

الأحمر

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤



الجزء السادس

أشرف على طبعه وباشر تصحيحه

محمد زهري النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جعلنا مختصر المزي آخر الكتاب تعميماً للفائدة]

٩٥٥٥ (٩٥٥٥٥)

النكاش
مكتبة الكليات الأزهرية
محسن محمد (البياني) (البياني)
٩ شارع الصحافة - الأزهر

شركة الطباعة الفنية الحديثة
١٥ شارع السعدي بالدار - القاهرة

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب جراح العمى —

أصل تحريم القتل من القرآن

أخبرنا الربيع قال (قال الشيخ النجاشي) قال الله تبارك وتعالى « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق دلكم وصاكم به » الآية وقال الله عز وجل « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوما » الآية وقال الله تبارك وتعالى « والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق » وقال « أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض » الآية ، وقال الله عز وجل « واتل عليهم نبأ ابني آدَمَ بالحق إذ قربا قرباناً فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الآخر » إلى « فأصبح من النادمين » وقال عز وجل « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها » الآية .

قتل الولدان

(قال الشيخ النجاشي) رحمه الله قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم « قل تعالوا أتتل ما حرم ربكم عليكم أن لا تشركوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياكم ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » الآية وقال جل ثناؤه « وإذا الموءدة سئلت * بأى ذنب قتلت » وقال « وكذلك زين لكثير من المشركين قتل أولادهم شركائهم » (قال الشيخ النجاشي) كان بعض العرب تقتل الإناث من ولدها صغاراً خوف العيلة عليهم والعار بهم فلما نهى الله عز ذكره عن ذلك من أولاد المشركين دل على تثبيت النهي عن قتل أطفال المشركين في دار الحرب وكذلك دلت عليه السنة مع ما دل عليه الكتاب من تحريم القتل بغير حق قال الله عز وجل « قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهاً بغير علم » الآية (قال الشيخ النجاشي) وأخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي معاوية وعمر والنخعي قال سمعت أبا عمرو الشيباني يقول سمعت ابن مسعود يقول سألت النبي صلى الله عليه وسلم أى الكبائر أكبر ؟ فقال « أن تجعل لله نداً وهو خلقك » قلت ثم أى ؟ قال « أن تقتل وادك من أجل أن يأكل معك » .

تحريم القتل من السنة

أخبرنا الثقة عن حماد عن يحيى بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن عثمان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل قتل امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان ، أو زنا بعد إحصان ، أو قتل نفس بغير نفس » (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله تعالى والذي يحل أن يعمد مسلم بالقتل ثلاث كفرت ثبت عليه بعد إيمانه أو زنا بعد إحصانه أو قتل نفس عمداً بغير حق وهذا موضوع في مواضعه (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا عبد العزيز بن محمد

عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماهم وأموالهم إلا بخفيها وحسابهم على الله » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد اللثبي عن عبد الله بن عدى بن الحيار عن المقداد أنه أخبره أنه قال يا رسول الله أرأيت إن أقيمت رجلا من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدي بالسيف فقطعها ثم لاذ مني بشجرة فقال أسلمت لله أفأقتله يا رسول الله بعد أن قالها ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله » فقلت يا رسول الله إنه قطع يدي ثم قال ذلك بعد أن قطعها أفأقتله ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله فإن قتلته فإنه بمنزلة قبل أن تقتله وإنك بمنزلة قبل أن يقول كلمته التي قال » (قال الربيع) معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم « فإنك إن قتلته فإنه بمنزلة قبل أن تقتله وإنك بمنزلة قبل أن يقتلك » يريد أنه حرام الدم قبل أن يقتله وإنك بمنزلة مباح الدم يريد بقتله قبل أن يقول كلمته التي قال إذ كان مباح الدم قبل أن يقولها لا أن يكون كافرا مثله . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب عن أبي قلابة عن ثابت بن الضحاك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل نفسه بشيء من الدنيا عذب به يوم القيامة » أخبرنا مسلم بن خالد بإسناد لا يخرصني ذكره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بقتيل فقال « من به » فلم يذكر له أحد فغضب ثم قال « والذي نفسي بيده لو اشترك فيه أهل السماء وأهل الأرض ^(١) لأكهم الله في النار » وأخبرنا مسلم أيضا بإسناد لا أحفظه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « قتل المؤمن يعدل عند الله زوال الدنيا » أخبرنا الثقة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أعان على قتل امرئ مسلم بشرط كلمة اتى الله مكتوبا بين عيني آيس من رحمة الله مع التشديد في القتل » .

جماع إيجاب القصاص في العمد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله جل وعز « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » (قال الشافعي) في قول الله عز وجل « فلا يسرف في القتل » لا يقتل غير قاتله وهذا يشبه ما قيل والله أعلم قال الله عز وجل « كتب عليكم القصاص في القتل » فالقصاص إنما يكون ممن فعل ما فيه القصاص لا ممن لم يفعله فأحكم الله عز ذكره فرض القصاص في كتابه وأبانت السنة لمن هو وعلى من هو (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده قال وجد في قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاب « إن أعدى الناس على الله القتال غير قاتله والضارب غير ضاربه ومن تولى غير مواليه فقد كفر بما أنزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن محمد بن إسحق قال قلت لأبي جعفر محمد ابن علي رضي الله عنه ما كان في الصحيفة التي كانت في قراب رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ فقال كان فيها « لعن الله القتال غير قاتله والضارب غير ضاربه ومن تولى غير ولي نعمته فقد كفر بما أنزل الله جل ذكره على محمد صلى الله عليه وسلم » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن أبي ليلى عن الحكم أو عن عيسى بن أبي ليلى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من اعتبط مؤمنا بقتل فهو قود به إلا أن يرضى ولي المقتول فمن حال دونه فعليه لعنة الله وغيظه لا يقبل منه صرف ولا عدل » أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الملك بن سعيد بن بجر

(١) قوله : لأكهم هكذا في النسخ التي بيدنا ومثله في صحيح الترمذي وهو مخالف لما اشتهر وذكره أهل الامة وانصرف من أن « كب » ثلاثي متعد ، و « أكب » الرباعي لازم ، وأنه من النوادر . كتبه مصححه .

عن أبياد بن لقيط عن أبي رزمة قال دخلت مع أبي على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى أبي الذي يظهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال دعني أعالج هذا الذي يظهرك فإني طيب فقال أنت رفيق وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من هذا معك ؟ » فقال ابني أشهد به فقال « أما إنه لا ينجي عليك ولا ينجي عليه » .

من عليه القصاص في القتل وما دونه

(قال الشافعي) لا قصاص على من لم تجب عليه الحدود وذلك من لم يحتمل من الرجال أو تحض من النساء أو يستكمل خمس عشرة سنة وكل مغلوب على عقله بأى وجه ما كانت الغلبة إلا بالسكر فإن القصاص والحدود على السكران كهى على الصحيح وكل من قلنا عليه القصاص فهو بالغ غير مغلوب على عقله والمغلوب على عقله من السكران غيره (قال الشافعي) وإذا أقر الرجل البالغ وهو غير مجبور عليه بالغ يجوز إقراره أنه جنى جنابة عمدا ووصف الجنابة فأثبتها ثم جن أو غلب على عقله فعليه القصاص في العمد منها وأرش الخطأ في ماله ولا يحول ذهاب عقله دون أخذ الحق منه (قال الشافعي) ولو أقر بحق لله من زنا أو ارتد ثم ذهب عقله لم أقم عليه حد الزنا ولم أقتله بالردة لأنى احتاج إلى ثبوته على الإقرار بالزنا وهو يعقل وكذلك احتاج إلى أن أقول له وهو يعقل إن لم ترجع إلى الإسلام فقتلك (قال الشافعي) ولو أقر وهو بالغ أنه جنى على رجل جنابة عمدا وقال كنت يوم جنيت عليه صغيراً كان القول قوله في أن لا قود عليه وعليه أرشها في ماله خطأ فإن أقر بها خطأ لم يضمن العاقلة ما أقربه وضمنه هو في ماله ولو قال كنت يوم جنيتها عليه ذاهب العقل بالغاً فإن كان يعلم أنه ذهب عقله قبل منه وإن لم يعلم أقيد الجنى عليه منه (قال الشافعي) وحيث قبلت منه فعله اليمين إن طلبها المدعى (قال الشافعي) ولو شهد الشهود على رجل أنه جنى على رجل جنابة عمدا سألتهم أكان بالغاً أو صغيراً ؟ فإن لم يثبتوه بالغاً والمشهد عليه ينكر الجنابة أو يقول كانت وأنا صغير جعلتها جنابة صغير وجعلت أرشها في ماله ولم أقد منه (قال) ولو أن رجلاً يمين ويفيق جنى على رجل فقال جنيت عليه في حال جنونه كان القول قوله ولو شهد الشهود عليه بالجنابة ولم يثبتوا كان ذلك في حال جنونه أو إفاقته كان هكذا وإن أثبتوا أنه كان في حال إفاقته فعليه القصاص وهكذا من غلب على عقله بمرض أى مرض كان أو وجه من الوجوه ما كان غير السكر ولو أثبتوا أن مجنوناً جنى وهو مكران وقالوا لا ندري ذهاب عقله من السكر أو من العارض الذى به ؟ جعلت القول قوله ولو أثبتوا أنه كان مقيماً من الجنون وأن السكر كان أذهب عقله جعلت عليه القود ولو شهد شهود على أنه جنى مغلوباً على عقله وآخرون أنه جنى هذه الجنابة غير مغلوب على عقله ألغيت البيتين لتكافئهما وجعلت القول قوله مع يمينه ولو كان يمين ويفيق فشهد له شهود بأنه جنى مغلوباً على عقله وقال هو بل جنيت وأنا أعقل قبلت قواه وجعلت عليه القود .

باب العمد الذى يكون فيه القصاص

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال : جماع القتل ثلاثة وجوه عمد فيه قصاص فلولى الجنى عليه عمد القصاص إن شاء وعمد بما ليس فيه قصاص وخطأ فليس فى واحد من هذين الوجهين قصاص (قال) فالعمد فى النفس بما فيه القصاص أن يعمد الرجل الرجل فيصيده بالسلاح الذى يتخذ ليزهر الدم ويذهب فى اللحم وذلك الذى يعقل كل أحد أنه السلاح المتخذ للقتل والجراح وهو الحديد المحدد كالسيف والسكين والخنجر وسنان الرمح والخيوط

وما أشبهه مما يشق بحده إذا ضرب أو رمى به الجلد واللحم دون ثقله فيجرح (**فَاللَّشْتَانِي**) وهو السلاح والله أعلم الذي أمر الله عز ذكره أن يؤخذ في صلاة الخوف وكذلك كل ما كان في عناءه من شيء له صلاة فجدد حتى صار إذا وجب به أو رمى به يخرق حده قبل ثقله مثل العود بحدود والنحاس والفضة والذهب وغيره فكل من أصاب أحدا بشيء من هذا جرحه فمات من الجرح ففيه القصاص (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن ضربه بعرض سيف أو عرض خنجر أو محيط فلم يجرحه فمات فلا قود فيه حتى يكون الحديد جارحا أو شادخا مثل الحجر الثقيل يفضخ به رأسه وعمود الحديد وما أشبهه (**فَاللَّشْتَانِي**) وكذلك لو ضربه بعمود حديد خفيف لا يشدخ مثله أو بشيء من الحديد لا يشدخ وما كان لا يجرح أو كان خفيفا لا يشدخ وكذلك لو ضربه بخد السيف أو غيره فلم يجرحه ومات ففيه العقل ولا قود فيه (**فَاللَّشْتَانِي**) وما كان من شيء من الحديد أو غيره على عصا خفيفة شبيهة^(١) بالصيب فضر به الضربة الواحدة فمات منه فلا قود عليه لأن هذا لا يتخذ لينه دما ولا يتخذ يمات به وإن قتل قتل بالنقل لا بالحد (قال) وكذلك المراض يرمى به فلا يجرح ويصيب بعرضه فيموت أو يصيب بصله فلا يجرح فيموت (قال) وهكذا لو ضربه بحجر لحد له خفيف فرضخه فمات فلا قود ولو شجعه وكذلك لو ضربه بسوط فضع فيه أو ضربه أسواط يرى أن مثله لا يموت من مثلها فمات فلا قود ولو كان نضوا فضر به عشرة أسواط ومثله يموت فيما يرى من مثلها فمات ففيه القود ولو كان محتملا فضر به مائة والأغلب أن مثله لا يموت من مثلها فمات فلا قود وكل حديد له حد يجرح فجرح به جرحا صغيرا أو كبيرا فمات منه ففيه القود لأنه يجرح بحده والحجر يجرح بثقله ولو كان من المرو أو من الحجارة شيء يحد حتى يمور مور الحديد فيجرح به ففيه القود إن مات المجرع وإن ما جاوز هذا فساكن الأغلب منه أن من ضرب به أو ألقي فيه أو ألقي عليه لم يمش فضر به رجل رجلا أو ألقاه فيه وكان لا يستطيع الخروج منه أو ألقاه عليه فمات الرجل ففيه القصاص وذلك مثل أن يضرب الرجل بالخشبة العظيمة التي تشدخ رأسه أو صدره فيشدخه أو خاضعته فيقتله مكانه أو ما أشبه هذا مما الأغلب أنه لا يعاش من مثله أو بالعصا الخفيفة فيتابع عليه الضرب حتى يبلغ من عدد الضرب ما يكون الأغلب أنه لا يعاش من مثله وكذلك السياط وما في هذا المعنى وذلك أن يضربه على خاضعته أو في بطنه أو على ثديه ضربا متتابعا أو على ظهره المائتين أو اثلاثمائة أو على أليته فإذا فعل هذا فلم يقلع عنه إلا ميتا أو مغمى عليه ثم مات ففيه القود وفي أن يسمر الحفرة حتى إذا انجحت ألقاه فيها أو يسمر النار على وجه الأرض ثم يلقيه فيها مربوطا أو يربطه ليعرق في الماء فإن فعل هذا فمات في مكانه أو مات بعد من ألم ما أصابه ففيه القود (**فَاللَّشْتَانِي**) فإذا سمر النار على وجه الأرض فألقاه فيها وهو زعن أو صغير فسد ذلك وإن ألقاه فيها صحيحا فساكن محيط العلم أنه يستطيع أن يتخلص منها فترك التخلص فمات فلا قود وإن عالجه التخلص فقلبه كثرتها أو التها بها ففيه القود وكذلك إن ألقي فيها فلم يزل يتحرك بالعلاج الخروج فلم يخرج حتى مات أو أخرج به منها حرق الأغلب أنه لا يعاش منه فمات منه ففيه القود وإن كان بعض هذا وهو يقدر على التخلص بأن يكون إلى جنب أرض لانار عليها فإنما يكفيه أن يقلب فيصير عليها أو يقول أمت وأنا على التخلص قادر أو ما أشبه هذا مما عليه الدلالة بأنه يقدر على التخلص لم يكن فيه عقل ولا قود وقد قيل يكون فيه العقل وإن ألقاه في ماء قريب من ساحل وهو يحسن العوم ولم تقلبه جرية الماء فمات فلا قود^(٢) وإن كان

(١) قوله: بالصيب كذا في النسخ وإياه يحرف عن «النصب» بضمين جمع نصاب وهو مقبض السكين، وحرر.

(٢) قوله: وإن كان لا يحسن العوم، إلى قوله «وهو يحسن العوم» هكذا وقع في النسخ وهو غير مستقيم،

لا يحسن العموم واللقاء قريبا من نجوة أرض أو جبل أو سفينة مقيمة وهو يحسن العموم فترك التخلص فلا قود وإن اللقاء في ماء لا يتخلص في الأغلب منه فمات فعليه القود ، ولو كان الأغلب أنه يتخلص منه فأخذه حوت فلا قود وعليه العقل (قال أبو محمد) وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص سواء أن لا قود عليه وعليه العقل (قال الربيع) وأصح القولين أن لا عقل في النفس ولا قود لأنه هو الذى قتل نفسه إذا كان بقدر أن يتخلص فيسلم من الموت فترك التخلص وعلى الطارح أرض ما أحرقت النار منه أول ما طرح قبل أن يتمكن التخلص (قال الشافعي) وإن خنقه فتابع عليه الحق حتى يقتله فيه القود ، وكذلك إن غمه بثوب أو غيره فتابع عليه الغم حتى يموت فيه القود ، وإن تركه حيا ثم مات بعد فلا قود إلا أن يكون الحق أو الغم قد أورثه ما لا يجري معه نفسه فيموت من ذلك ففيه القود^(١) (قال الربيع) وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص أن لا قود عليه وعليه العقل لأنه لم يموت من اليد (قال الشافعي) وجماع هذا أن ينظر إلى من قتل بشيء مما وصفت غير السلاح المحدد فإن كان الأغلب أن من نيل منه يقتله ويقتل مثله في مثل سنة وصحته وقوته أو حاله إن كانت مخالفة لذلك قتلا وحيا كقتل السلاح أو أوحى فيه القود . وإن كان الأغلب أن من نيل منه بمثل ما نيل منه يسلم ولا يأتي ذلك على نفسه فلا قود فيه (قال الشافعي) وضرب القليل على الحاصرة يقتل في الأغلب ولا يقتل مثله لو كان في ظهر أو البتين أو فخذين أو رجلين والضرب القليل يقتل النضو الخلق الضعيفة في الأغلب والأغلب أن لا يقتل قويه ، ويقتل في الأغلب في البرد الشديد والحر الشديد ولا يقتل في الأغلب في غيرها (قال الشافعي) فمن نال من امرئ شيئا فأنظر إليه في الوقت الذى ناله فيه فإن كان الأغلب أن ماناله به يقتله ففيه القود ، وإن كان الأغلب أن ماناله به لا يقتله فلا قود فيه (قال الشافعي) وإن طين رجل على رجل بيتا ولم يدعه يصل إليه طعام ولا شراب أياما حتى مات أو حبسه في موضع وإن لم يطين عليه ومنعه الطعام أو الشراب مدة الأغلب من مثلها أنه يقتله فمات قتل به وإن مات في مدة الأغلب أنه يعيش من مثلها ففيها العقل ولا قود فيه (قال الشافعي) فإن حبسه فجاءه بطعام أو شراب ومنعه الطعام فلم يشربه حتى مات ولم تأت عليه مدة يموت أحد منع الطعام في مثلها فلا عقل ولا قود لأنه ترك أن يشرب فأعان على نفسه ولم يمنعه الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد منعها الطعام ، ولو كانت المدة التي يمنعه فيها الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد من مثلها قتل به وإن كان الأغلب أنه لا يموت من مثلها ضمن العقل (قال الشافعي) وإذا أقدته بما صنع به حبس ومنع كما حبسه ومنعه فإن مات في تلك المدة وإلا قتل بالسيف .

باب العمد فيما دون النفس

(قال الشافعي) رحمه الله : وما دون النفس مخالف للنفس في بعض أمره في العمد فلو عمد رجل عين رجل بأصبعه ففقاها كان فيها القصاص لأن الأصبع تأتى فيها على ما يأتي عليه السلاح في النفس وربما جاءت على أكثر وهكذا لو أدخل الرجل أصبعه في عينه فاعتلت فلم تبرأ حتى ذهب بصرها أو اتجفت كان فيها القصاص (قال الشافعي) ولو أطمه لطمه في رأسه فورمت^(٢) ثم أتت حتى أوضحت لم يكن فيها قصاص لأن الأظفار من اللطمة أنها قليلا يكون منها هكذا فتكون في حكم الخطأ (قال الشافعي) ولو ضرب رأسه بحجر عدد أو حجر

(١) قوله : قال الربيع وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص الخ هكذا وقع في النسخ ولا يناسب ما قبله وقوله « لأنه لم يموت من اليد » في بعض النسخ « إلا من اليد » فانظر .

(٢) قوله : ثم أتت كذا في نسخة ، وفي أخرى ثم « وب » بدون نقط ، فانظر . كتبه مصححه .

له ثقل غير محدد فأوضحه أو أماده ثم صارت موضحة كان فيها القود لأن الأغلب مما وصفت من الحجارة أنها تصنع هذا ، ولو كانت حصة فرمها بها فورمت ثم أوضحت لم يكن فيها قصاص وكان فيها عقابا تاما لأن الأغب أنها لا تصنع هذا فعلى هذا مادون النفس مما فيه القصاص كله ينظر إذا أصابه بالشئ فإن كان الأغلب أنه يصنع به مثل ما يصنع بشئ من الحديد في النفس فأصابه به ففيه القود ، وإن كان الأغلب أنه لا يصنع ذلك إلا قليلا إن كان فلا قود فيه وفيه العقل وهذا على مثال ما يصنع في النفس في إثبات القصاص وتركه وأخذ العقل فيه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وجماع معرفة قتل العمد من الخطأ أن يعمد الرجل إلى الرجل بالعصا الخفيفة ، أو قال عصا في أليته أو بالسياط في ظهره الضرب الذي الأغلب أنه لا يمات من مثله أو مادون ذلك من اللطم والوجع ، والصك والضربة بالشراك وما أشبهها وكل هذا من العمد الخطأ الذي لا قود فيه وفيه العقل (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) أخبرنا سفيان بن عيينة عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « **إِنْ بَنَى قَتِيلَ الْعَمْدِ الْخَطَا بِالسُّوْطِ أَوْ الْعَصَا مِائَةَ مِنَ الْإِبِلِ مَغَافِلَةً مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلْفَةً فِي بَطْنِهَا أَوْلَادُهَا** » أخبرنا عبد الوهاب عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فالدية في هذا على العاقلة من قبل أنه خطأ في القتل وإن كان عمداً في الفعل يستطاع فيه القصاص ولا يكون فيه القصاص ، والدية في مضي ثلاث سنين (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وهذا معنى ما وصفت من الضرب الذي الأغلب فيه أنه يعاش من مثله ، ولم ألق أحداً من أهل الفقه والنظر يخالف في أن هذا معناه ، فأما أن يشدخ الرجل رأس الرجل بالحجر أو يتابع عليه ضرب العصا أو السياط متابعة الأغلب أن مثله لا يعيش من مثله فهذا أكبر من القتل بالضربة بالسكين والحديدة الخفيفة في الرأس واليد والرجل وأجمل قتلا وأحرى أن لا يعيش أحد منه في الظاهر .

الحكم في قتل العمد

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله : من العلم العام الذي لا اختلاف فيه بين أحد لقيته بعدئذيه وبلغني عنه من علماء العرب أنها كانت قبل نزول الوحي على رسول الله صلى الله عليه وسلم تباين في الفضل ويكون بينها ما يكون بين الجيران من قتل العمد والخطأ فكان بعضها يعرف لبعض الفضل في الديات حتى تكون دية الرجل الشريف أضعاف دية الرجل دونه ، فأخذ بذلك بعض من بين أظهرها من غيرها بأفصد مما كانت تأخذ به فكانت دية النضري ضعف دية القرطبي ، وكان الشريف من العرب إذا قتل يحاوز قاتله إلى من لم يقتله من أشرف القبيلة التي قتله أحدها وربما لم يرضوا إلا بعدد يقتلونها فقتل بعض غنى شأس بن زهير فجمع عليهم أبوه زهير بن جذيمة فقالوا له أو بعض من نذب عنهم سل في قتل شأس فقال : إحدى ثلاث لا يغنيني غيرها ، قالوا وما هي قال : تحبون لي شأساً أو تملكون ردائي من نجوم السماء أو تدفون إلي غنيا بأمرها فأقتلها ثم لا أرى أني أخذت منه عوضاً . وقتل كليب وائل فاقتلوا دهرًا طويلاً واعتزلهم بعضهم فأصابوا ابنا له يقال له بجير فأتاهم فقال قد عرفتم عزلي فبجير بكليب وكفوا عن الحرب فقالوا بجير بشمس نعل كليب فقاتلوه وكان معتزلاً (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقال إنه نزل في ذلك وغيره مما كانوا يحكمون به في الجاهلية هذا الحكم الذي أحكيه كله بعد هذا وحكم الله تبارك وتعالى بالعدل فسوى في الحكم بين عباده الشريف منهم والوضيع « **أَفَحُكِّمِ الْجَاهِلِيَّةَ يَغُونُ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنْ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ** » قال : إن الإسلام نزل وبعض العرب يطلب بعضا بدماء وجراح فترل فيهم « **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ** » إلى قوله

« ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » الآية والآية التي بعدها : أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا معاذ بن موسى عن بكير بن معروف عن مقاتل بن حيان قال معاذ قال مقاتل أخذت هذا التفسير عن نقر حفظ معاذ منهم مجاهدًا والحسن والضحاك بن مزاحم قال في قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » الآية (قال) كان كتب على أهل التوراة أنه من قتل نفسًا بغير نفس حق له أن يقاد بها ولا يعفى عنه ولا تقبل منه الدية وفرض على أهل الإنجيل أن يعفى عنه ولا يقتل ورخص لأمة محمد صلى الله عليه وسلم إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية . وإن شاء عفا فذلك قوله عز وجل « ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » يقول الدية تخفيف من الله إذ جعل الدية ولا يقتل : ثم قال « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » يقول : من قتل بعد أخذه الدية فله عذاب أليم . وقال في قوله « واسم في القصص حياة يا أولى الألباب لعلمكم تتقون » يقول : اسم في القصص حياة ينتهي بعضكم عن بعض أن يصيب مخافة أن يقتل أخبرنا سفيان ابن عيينة قال حدثنا عمرو بن دينار قال سمعت مجاهدًا يقول سمعت ابن عباس يقول كان في بني إسرائيل القصص ولم تسكن فيهم الدية فقال الله عز وجل لهذه الأمة « كتب عليكم القصص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني فمن عفى له من أخيه شيء » قال العفو أن تقبل الدية في العمد « فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة » مما كتب على من كان قبلكم « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » (قال الشافعي) وما قال ابن عباس في هذا كما قال والله سبحانه أعلم . وكذلك ما قال مقاتل (١) لأن الله عز وجل إذ ذكر القصص . ثم قال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » لم يجز والله أعلم أن يقال إن عفى بأن صولح على أخذ الدية لأن العفو ترك حق بلا عوض . فلم يجز إلا أن يكون إن عفى عن القتل فإذا عفا لم يكن إليه سبيل وصار للعفو القتل مال في مال القاتل وهو دية قتيله فيبقيه بمعروف ويؤدي إليه القاتل بإحسان ، فلو كان إذا عفا عن القاتل لم يكن له شيء لم يكن للعفو بتيمة ولا على القاتل شيء يؤديه بإحسان (وقال) وقد جاءت السنة مع بيان القرآن في مثل معنى القرآن أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن سعيد بن أبي سعيد القبري عن أبي شريح السكعي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إن الله عز وجل حرم مكة ولم يحرمها الناس فلا يحل لمن كان يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعشدها شجرةا فإن ارتخص أحد فقال لرسول الله صلى الله عليه وسلم فإن الله أحلها لي ولم يحلها للناس ، وإنما أحلت لي ساعة من النهار ثم هي حرام كحرمتها بالأمس ثم إنكم بإخراعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وأنا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلًا فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا العقل » (قال الشافعي) وأنزل الله جل ثناؤه « ومن قتل مظلومًا فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » فيقال والله أعلم في قوله « فلا يسرف في القتل » لا يقتل غير قاتله (قال الشافعي) في قوله تبارك وتعالى « كتب عليكم قصاص في القتل » إنها حاصة في الحيين اللذين وصف مقاتل بن حيان وغيره ممن حكيت قوله في غير هذا الموضع . ثم أدبها أن يقتل الحر بالحر إذا قتله والأثني بالأثني إذا قتلها ولا يقتل غير قاتلها إبطالا لأن مجاوز القاتل إلى غيره إذا كان المقتول أفضل من القاتل كما وصفت ليس أنه لا يقتل ذكر بالأثني إذا كانا حربين مسلمين ولا أنه لا يقتل حر بعبد من هذه الجهة إنما يترك قتله

(١) هنا زيادة في بعض النسخ ونصها « وتقصى مقاتل فيه أكثر من تقصى ابن عباس والتزويل يدل على ما قال مقاتل لأن الله عز وجل الخ » اهـ . كتبه مصححه .

من جهة غيرها . وإذا كانت هكذا أشبه أن تسكون لاندل على أن لا يكون يقتل اثنان بواحد إذا كانا قاتلين (فاللشثاني) وهي عامة في أن الله عز ذكره أوجب بها القصاص إذا تكفأ دمان وإنما يتكفأان بالحرية والإسلام وعلى كل ما وصفت من عموم الآية وخصوصها دلالة من كتاب أو سنة أو إجماع (فاللشثاني) فأما رجل قتل قتيلا فولى المقتول بالخيار إن شاء قتل القاتل وإن شاء أخذ منه الدية وإن شاء عفا عنه بلا دية . (فاللشثاني) وإذا كان لولى المقتول أخذ المال وترك القصاص كره ذلك القاتل أو أحبه لأن الله عز وجل إنما جعل السلطان للولى والسلطان على القاتل فكل وارث من زوجة أو غيرها سواء وليس لأحد من الأولياء أن يقتل حتى يجتمع جميع الورثة على القتل وينتظر غائبهم حتى يحضر أو يوكل صغيرهم حتى يبلغ ويحبس القاتل إلى اجتماع غائبهم وبلوغ صغيرهم : فإن مات غائبهم أو صغيرهم أو بالغهم قبل اجتماعهم على القتل فوارث الميت منهم في الدم والمال مثل ما كان لميت من أن يعفو أو يقتل (فاللشثاني) فإذا أخذ حقه من الدية فذلك له ولا سبيل له إلى الدم إذا أخذ الدية أو عفا بلا دية (فاللشثاني) ولو كان على المقتول دين وكانت له وصايا لم يكن لأهل الدين ولا الوصايا العوض في القتل إن أراد الورثة ، فإن عفا الورثة وأخذوا الدية أو عفا أحدهم كانت الدية حينئذ مالا من ماله يكون أهل الدين أحق بها ولأهل الوصايا حقيهم منها (فاللشثاني) ولو لم تخثر الورثة القتل ولا المال حتى مات القاتل كانت لهم الدية في ماله يحاصون بها غرماء كدين من دينه (فاللشثاني) ولو اختاروا القتل فمات القاتل قبل يقتل كانت لهم الدية في ماله لأن المال إنما يبطل عنهم بأن يختاروا القتل ويقتلون فيكونون مستوفين لحقهم من أحد الزوجين ، وكذلك لو قضى لهم بالقصاص بعد اختياره فمات المقتضى عليه بالقصاص قبل يقتل كانت لهم الدية في ماله (فاللشثاني) ولو لم يمت القاتل ولكن رجل قتله خطأ فأخذت له دية كانت الدية مالا من ماله لا يكون أهل القتل الأول أحق بها من غرمائه كما لا يكونون أحق بما سواها من ماله ولهم الدية في ماله يكونون بها أسوة الغرماء (فاللشثاني) ولو جرحه رجل عمدا ثم عفا الجرح عن الجرح وما حدث منه ثم مات من ذلك الجرح لم يكن إلى قتل الجارح سبيل بأن الجرح قد عفا القتل فإن كان عفا عنه لياخذ عقل الجرح أخذت منه الدية تامة لأن الجرح قد صار نفسا وإن كان عفا عن العقل والقصاص في الجرح ثم مات من الجرح فمن لم يحز الوصية للقاتل أبطل العفو وجعل الدية تامة للورثة لأن هذه وصية لقاتل ومن أجاز الوصية للقاتل جعل عفو عن الجرح وصية يضرب بها القاتل في ائتم مع أهل الوصايا وقال فيما زاد من الدية على عقل الجرح قولين أحدهما له مثل عقل الجرح لأنه مال من ماله ملكه عنه والآخر لا يجوز لأنه لا يملك إلا بعد موته عنه (فاللشثاني) ولو قتل نفر رجلا عمدا كان لولى القتل أن يقتل في قول من قتل أكثر من واحد بواحد أيهم أراد ويأخذ من أراد منهم الدية بقدر ما يلزمه منها كأنهم كانوا ثلاثة فعفا عن واحد فيأخذ من الاثنين ثلثي الدية أو يقتلها إن شاء (فاللشثاني) وإذا كانوا نفرا فضر به معا فمات من ضربهم وأحدهم ضارب بجذبة والآخر عصا خفية والآخر بحجر أو سوط فمات من ذلك كله وكلهم عائد للضرب فلا قصاص فيه من قبل أنى لأعلم بأى الضرب كان الموت وفي بعض الضرب مالا قد فيه بحال وعلى العائد بالحديد حصته من الدية في ماله وعلى الآخرين حصتها على عاقبتها (فاللشثاني) وكذلك لو كان فيهم واحد رمى شيئا فأخطأ به فأصابه مهم كانت على جميع العامدين بالحديد الدية في حصصهم في أموالهم حالة وعلى عاقلة الخطي بالحديد حصته من الدية كما تكون دية الخطأ (فاللشثاني) ولو عفا القول عن هؤلاء كلهم كان القول فيمن لا يجيز للقاتل وصية أو من يجزها كما وسعت ،

وقال في الذی یشکرهم بخطأ قولین أحدهما أن الوصية للعاقلة للقاتل فجميع ما أصاب العاقلة من حصة صاحبهم من الدية وصية لهم جائزة من الثلث والآخر أن لا تجوز له وصية لأنها لا تسقط عن العاقلة إلا بسقوطها عنه نهى وصية للقاتل (قال الربيع) اقول الثاني أصح عندي (قال الشافعي) والقول في الرجل يجرح الرجل جرحا يكون في مثله قصاص فيبرأ المجرورح منه أن المجرورح في جرحه مثل ما كان لأوليائه في قتله من الخيار فإن شاء استقذ من جرحه ، وإن شاء أخذ عقل الجرح من مال الجارح حالا يكون غريما من الغرما يخاص أهل الدين (قال الشافعي) وما أصابه من جرح عمدا لا قصاص فيه فعقله في مال الجارح حال (قال الشافعي) ولو جنى رجل على رجل جنابات كان له أن يستقذ مما أراد وبأخذ العقل مما أراد منها وكذلك لو جنى عليه نفر كان له أن يستقذ من بعضهم وبأخذ من بعض العقل (قال الشافعي) ولو كان القاتل أو الجارح عبدا أو ذيبا أو حرا مسلما كان لولى المقتول وللجروح في نفسه على الجاني (١) أو اختيار العقل من العبد والذمي فإن اختاروه أو اختاره فاقصوا أو اقص فلا شيء لهم غير القصاص فإن اختاروا أو أجاز العقل فذلك في مال الذمي حال يكونون في ماله غرما له وفي عرق العبد كاملا يباع فيه فإن بلغ العقل كاملا فذلك لولى الدم أو المجرورح وإن لم يبلغ لم يلزم سيده منه شيء وإن زاد ثمن العبد على العقل رد إلى سيد العبد وإن شاء سيد العبد قبل هذا كله أن يؤدي عقل النفس أو الجرح متطوعا غير مجبور عليه لم يبيع عليه عبده وقد أدى جميع ما في عنقه (قال الشافعي) ولو كان الجاني عبدا على عبد كان لسيد العبد الخيار في القصاص أو العقل وليس للعبد في ذلك خيار إن كانت الجنابة جرحا برئ منه وسواء كان العبد مرهونا أو غير مرهون إلا أنه إذا أخذ له عقلا وهو مرهون خير بين أن يدفع ما أخذ له من العقل رهنا إلى المرتهن أو يجعله قصاصا من دينه ولا يمنع القصاص قول المرتهن إنما جعلت عليه إذا أخذ العقل أن يجعله رهنا أو قصاصا لأنه يقوم مقام بدن العبد إن مات أو نقص بدنه لنقص الجراح له وإن لم يمت وسواء هذا في الدبر وأم الولد للمالك المملوك في هذا كله فأما المكاتب فذلك إليه دون سيده يقتص إن شاء أو يأخذ الدية فإن أخذ الدية خلى بينه وبينها كما خلى بينه وبين ماله (قال أبو محمد الربيع) وفي المكاتب يحق عليه جنابة فيها قصاص أنه ليس له أن يقتص من قبل له أنه قد يعجز فيصير رقيقا فيسكون قد ألتف على سيده المال الذي هو بدل من القصاص وله أن يأخذ العقل ويكون أولى به من السيد يستعين به في كتابته (قال الشافعي) وإذا اختار العقل في قتل العمد الذي فيه القصاص فهو حال في النفس وما دونها وكل عمد وإن كان ديات في مال الجاني موسرا كان أو معسرا لا تحمّل العاقلة من قتل العمد شيئا (قال الشافعي) وإن أحب الولاة أو المجرورح العفو في القتل بلا مال ولا قود فذلك لهم فإن قال قائل فمن أين أخذت العفو في القتل بلا مال ولا قود؟ قيل من قول الله جل ثناؤه «من تصدق به فهو كفارة له» ومن الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن في العفو عن القصاص كفارة أو قال شيئا يرغب به في العفو عنه ، فإن قال قائل فإنما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من قتل له قتيلا فأهله بين خيرتين إن أحبوا فالقود وإن أحبوا فالعقل» قيل له نعم هو فيما يأخذون من القاتل من القتل والعفو بالدية والعفو بلا واحد منهما ليس بأخذ من القاتل إنما هو ترك له كما قال (ومن وجد عين ماله عند معدم فهو أحق به) «ليس أن ليس له تركه ولا ترك شيء يوجب له إنما يقال هو له وكل ما قيل له أخذه فله تركه (قال الشافعي) وإذا قتل الرجل الرجل عمدا ثم مات القاتل فالدية في مال القاتل لأنه يكون لأوليائه المقتول أن يأخذوا أبهما شاءوا وإلا أن

(١) قوله أو اختيار العقل كذا وقع في النسخ ولعله سقط من قلم الناسخ قبل هذا ما يصح العطف عليه ووجه الكلام والله أعلم «كان لولى المقتول وللجروح على الجاني القصاص أو اختيار العقل الخ» فانظر. كتبه مصححه .

حقهم في واحد دون واحد فإذا فات واحد فحقهم ثابت في الذي كان حقهم فيه إن شاءوا وهو حي (فألا الشافعي) وكذلك للرجل إذا جرحه الرجل الحيار في القصاص في الجرح فإن مات الجرح فله عقل الجرح إن شاء حالا كما وصفت في مال الجراح (فألا الشافعي) وسواء أمت ميتة مات القاتل والجراح بقتل أو غيره فدية المقتول الأول . وجرحه في ماله فإن جرح رجل جراحات في كلها قصاص فلم يجروح الحيار في كل جرح منها كما يكون في جرح واحد لو جرحه إياه وإن شاء اقتصر من بعضها وأخذ الدية من بعضها وإن شاء ذلك في كلها فهو له (فألا الشافعي) كأنه قطع يديه ورجليه وأوضحه فإن شاء قطع له يدا ورجلا وأخذ عقل يد ورجل وإن شاء أوضحه وإن شاء أخذ أرش الموضحة إذا كان له الحيار في كل كان له الحيار في بعض (فألا الشافعي) وكذلك ورثة المقتول والمجروح بعد موته إن أحبوا اغتصوا للبيت من النفس أو الجرح إن لم يكن نفس وإن أحبوا أخذوا العقل وإن أحبوا إذا كانت جراح ولم يكن نفس أن يأخذوا أرش بعض الجراح ويقتصوا من بعض كان لهم (فألا الشافعي) ومن قتل اثنين بواحد أو أكثر بواحد قتل عشرة رجال عمدا فلا ولياء المقتول أن يقتلوا من شاءوا منهم وأن يأخذوا الدية ممن شاءوا فإذا أخذوا الدية لم يكن لهم أن يأخذوا من واحد إلا عشر الدية وإذا كانت الدية فأعما يغرمها الرجل على قدر من شركه فيها وهي خلاف القصاص (فألا الشافعي) وإن قطع رجل يدي رجل ورجليه ثم مات المقتول عتده ورجلاه من تلك الجراح فأراد ورثته القصاص كان لهم أن يصنعوا ما صنع بصاحبهم وإن أرادوا أن يقتلوه ويأخذوا أرشا فيما صنع به لم يكن لهم وإذا كانت النفس فلا أرش للجراح لدخول الجراح في النفس ولهم أن يأخذوا دية النفس كلها ويدعوا القصاص (فألا الشافعي) ولو أرادوا أن يقطعوا يديه ورجليه أو يديه دون رجليه أو بعض أطرافه التي قطع منه ويدعوا قتله كان ذلك لهم إذا قضيت لهم بأن يفعلوا ذلك ويقتلوه قضيت لهم بأن يفعلوا ذلك به ويدعوا قتله فإن قالوا نقطع يديه ثم نأخذ منه دية أو بعضها لم يكن ذلك لهم وقيل إذا قطعتم يديه فقد أخذتم منه ما فيه الدية فلا يكون لكم عليه زيادة إلا القطع أو القتل فأما مال فلا ولو قطعوا له يدا أو رجلا ثم قالوا نأخذ نصف الدية كان لهم ذلك لأنه لو قطع يديه فأرادوا أخذ القود من يدا والأرض من أخرى كان لهم ذلك ولا يكون لهم ذلك حق بيرا (فألا الشافعي) ولو كانت المسألة بحالها فجرحه جائفة مع قطع يديه ورجليه فمات فقال ورثته نجرحه جائفة ونقتله لم ينعوا ذلك ، وإن أرادوا تركه بعدها تركوه ولو قالوا على الابتداء نجرحه جائفة ولا نقتله لم يتركوا وذلك أنهم إنما يتركون إذا قالوا نقتله بما يقاد منه في الجنابة وأما ما لا يقاد منه فلا يتركون وإياه .

ولادة القصاص

(فألا الشافعي) رحمه الله قال الله تعالى «ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل» (فألا الشافعي) فكان معلوما عند أهل العلم ممن خوطب بهذه الآية أن ولي المقتول من جعل الله تعالى له ميراثه من رسول الله صلى الله عليه وسلم «من قتل له قاتل فله بين خيرتين إن أحبها فالقود وإن أحبها فالعقل» ولم يخلف المسلمون علمته في أن العقل موروث كما يورث المال ، وإذا كان هكذا فكل وارث ولى الدم كما كان لكل وارث ما جعل الله له من ميراث الميت زوجة كانت له أو أمة أو أم أو ولدا أو والدا لا يخرج أحد منهم من ولاية الدم^(١) إذا كان لهم أن يكونوا بالدم مالا كما لا يخرجون من سواء من ماله (فألا الشافعي) فإذا قتل رجل رجلا فلا سبيل إلى القصاص إلا بأن يجمع جميع ورثة الميت من كانوا وحيث كانوا على القصاص فإذا فعلوا فلهم القصاص وإذا

(١) قوله : إذا كان لهم أن يكونوا بالدم مالا . كذا في النسخ ، وانظر .

كان على الميت دين ولا مال له أو كانت له وصايا كان للورثة القتل وإن كره أهل الدين والوصايا لأنهم ليسوا من أوليائه وأن الورثة إن شاءوا ملكوا المال بسببه وإن شاءوا ملكوا القود وكذلك إن شاءوا عموا على غير مال ولا قود لأن المال لا يملك بالعمد إلا بمشيئة الورثة أو بمشيئة المجنى عليه إن كان حيا وإذا كان في ورثة المقتول صغار أو غيب لم يكن إلى القصاص سبيل حتى يحضر الغيب ويبلغ الصغار فإذا اجتمعوا على القصاص فذلك لهم وإذا كان في الورثة معتوه فلا سبيل إلى القصاص حتى يفيق أو يموت فتقوم وراثته مقامه وأى الورثة كان بالغاً فعفا بمال أو بلا مال سقط القصاص وكان لمن بقي من الورثة حصته من الدية ، وإذا سقط القصاص صارت لهم الدية (قال الشافعي) وإذا كان للدم وليان فحكم لهما بالقصاص أو لم يحكم حتى قال أحدهما قد عفوت القتل لله أو قد عفوت عنه أو قد تركت الاقتصاص منه أو قال القاتل اعف عني فقال قد عفوت عنك فقد بطل القصاص عنه وهو على حقه من الدية وإن أحب أن يأخذه به أخذه لأن عفوه عن القصاص غير عفوه عن المال وإنما هو عفو أحد الأمرين دون الآخر قال الله تعالى « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » يعنى من عفى له عن القصاص (قال الشافعي) ولو قال قد عفوت عنك القصاص والدية لم يكن له قصاص ولم يكن له نصيب من الدية ولو قال قد عفوت ما ترمك لم يكن هذا عفوا للدية وكان عفوا للقصاص وإنما كان عفوا للقصاص دون المال ولم يكن عفوا للمال دون القصاص ولا لهما لأن الله عز وجل حكم بالقصاص ثم قال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فأعلم أن العفو مطلقا وإنما هو ترك القصاص لأنه أعظم الأمرين وحكم بأن يتبع بالمعروف ويؤدى إليه المغفولة بإحسان وقوله ما يترك لك على القصاص اللازم كان له وهو محكوم عليه إذا عفى له عن القصاص بأن يؤدى إليه الدية حتى يعفوها صاحبها ولو قال قد عفوت عنك الدية لم يكن هذا عفوا له عن القصاص لأنه ما كان مقبيا على القصاص فالقصاص له دون الدية وهو لا يأخذ القصاص والدية وكذلك لو قال قد عفوت عن الدية ، ثم مات القاتل فإن له أخذ الدية لأنه عفا عنها وليس له إنما تكون له بعد عفوه عن القصاص ، وإن عفا الولي عن الدية والقصاص وعليه دين جاز عفوه ، ولو عفاها في مرضه الذى مات فيه كان عفوه جائزا وكان عفوه حصته من الدية وصية (قال الشافعي) ولو كان للمقتول وليان فعفا أحدهما القصاص لم يكن للباقي إلا الدية ، وإن كان مجبورا فعفاها فعفوه باطل وليس لولائه إلا أخذها من القاتل ، ولو عفاها وليه كان عفوه باطلا ، وكذلك لو صالح وليه منها على شيء ليس بنظر له لم يجز له من ذلك إلا ما يجوز له من البيع والشراء عليه على وجه النظر (قال الشافعي) وإذا عفا الحجور عن القصاص جاز عفوه عنه وكانت له ولورثته معه الدية لأن في عفوه عن القصاص زيادة في ماله وعفوه المال نقص فلا يجوز عفوه المال (قال الشافعي) ومن جاز له عفو ماله سوى الدية جاز ذلك له في الدية ومن لم يجز عفوه ماله سوى الدية لم يجز له عفو الدية (قال الشافعي) ولو قال أحد الورثة قد عفوت عن القاتل أو قد عفوت حتى عن القاتل ثم مات قبل يبين كان لورثته أخذ حقه من الدية ولم يكن لهم القصاص فإن ادعى القاتل أنه قد عفا الدية والقود فعليه البينة وإن أراد إحلاف الورثة ما علمونه عفاها^(١) أحلفوهم وأخذوا بحقهم من الدية (قال الشافعي) ولو كان العافي حيا فادعى عليه القاتل أنه قد عفا عنه الدم والمال أحلف له كما يحلف في دعواه عليه فيما سوى ذلك (قال الشافعي) وكل جنابة على أحد فيها القصاص دون النفس كالنفس

(١) قوله : أحلفوهم ، كذا في النسخ بضمير الفاعل جمعا ، وانظر . كتبه مصححه .

للحجى عليه القصاص إذا أراد أو أخذ المال أو اعفو بلا مال فإن مات من غير الجراح قبل أن يقتص أو يعفو فوليّه يقوم في الاقتصاص والعفو مقامه والقول فيه كالقول في النفس لا يختلفان .

باب الشهادة في العفو

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا مات الحجى عليه في النفس أو غيرها فشهد أحد ورثته أن أحدهم عفا القصاص أو عفا المال والقصاص فلا سبيل إلى القصاص كان الشاهد ممن تجوز شهادته أولا تجوز شهادته إذا كان بالغا وارثا للمقتول لأن في شهادته إفرازا أن دم القاتل ممنوع وإن لم تكن تجوز شهادته أحلف المشهود عليه عفا المال وكانت له حصته من الدية ولا يخلف ما عفا القصاص لأنه لا سبيل إلى القصاص ولا أحلفه على ما إذا حلف عليه لم أطرح عنه يمينه ماشهد به عليه (قال الشافعي) ولو كان ممن تجوز شهادته حلف القاتل مع شهادته له أنه عفا عنه المشهود عليه القصاص بالمال ويرى من حصّة المشهود عليه من الدية وأخذ من بقي من الورثة^(١) منهم حصصهم من الدية ولو شهد شاهدان على الوارث أنه قال قد عفوت عن دم أبي أو عفوت عن فلان دم أبي أو عفوت عن فلان تباعق في دم أبي أو عفوت عن فلان ما يلزمه لأبي أو ما يلزمه لي من قبل أبي كان هذا كله عفوا للدم ولم يكن عفوا لحصته من الدية حتى يبين فيقول قد عفوت عنه الدم والدية أو الدم وما يلزمه من المال ولو شهدوا أنه وصل كلامه فقال قد عفوت عن القصاص والعقوبة في الدية لم يكن هذا عفوا لمال حتى يقول قد عفوت عنه الدم والمال الذي يلزمه لأبي وكذلك لو قال قد عفوت عنه دم وما يلزمه لأنه قد يرى العقوبة تلزمه وليس هذا عفوا للمال حتى يسميه (قال الشافعي) ولو وصل فقال قد عفوت عنه الذي يلزمه في دم أبي من قصاص وعقوبة في مال لم يكن عفوا عن الدية حتى يقول ما يلزمه لي من المال أو ما يلزمه من المال لأنه قد يحل فيرى أن عليه أن يحرق له مال أو يقطع أو يعاقب فيه فالدية ليست عقوبة وعليه في هذا كله اليمين ما عفا الدية ولو شهد اثنان من الورثة على الاثنين وشهد الاثنان المشهود عليهما على الشاهدين عليهما أنهم عفاوا الدية والقصاص كانت شهادتهم جائزة وليس في شيء من شهادتهم ما يجزؤون به إلى أنفسهم ولا يدفعون به عنها لأنه قد كان لسلك واحد منهم عفو الدم وإن لم يرضه صاحبه وليست نصير حصّة واحد منهم عفوا إلى صاحبه فيكون جارا بها إلى نفسه شيئا (قال الشافعي) وإذا كان للدم وليان أحدهما غائب أو صغير أو حاضر لم يأمره بالقتل ولم يخبره فمدا أحد الوليين فقتل قاتل أبيه ففيها قولان أحدهما لا قصاص بخال (قال الشافعي) وإنما يسقط من قال هذا القود عنه إذا لم يجمع ورثة المقتول عليه للشبهة وإن قول الله عز وجل « فقد جعلنا لولايه سلطانا فلا يعرف في القتل » يحتمل أي ولي قتل كان أحق بالقتل وقد كان يذهب إلى هذا أكثر مفتي أهل المدينة فيقولون لو قتل رجل له مائة ولى فعفا تسعة وتسعون كان للباقي الذي لم يعف القود وبئزل منزلة الحد يكون للرجل فيعفو فيعفو أحد بنيّه أن لاخر القيام به فهذا أسقط من قال هذا القصاص عن القاتل والتعزير إن كان ممن يحل وإن كان ممن لا يحل عزز بالعدوى بالقتل دون غيره من ولاية الدم ثم قيل لولاة الدم معه حكم حصّة من الدية فإن عفوتها تركتم حكمكم وإن أردتم أخذها فهي لكم والقول ممن يأخذونها واحد من قولين أحدهما أنها لهم في مال القاتل ويرجع بها ورثة القاتل في مال قاتله ومن قال هذا قال إن عفوا عن القاتل الدية رجع ورثة القاتل على قاتل مقتولهم بحصة الورثة معه من الدية (قال الشافعي) القول الثاني أنها للورثة في مال أخيه لأب أو قاتل قاتل أبيهم لأن الدية إنما كانت تلزمه لو كان لم يقتله ولى فإذا قتله ولى يدرأ

عنه القصاص فلا يجتمع عليه القتل وبوجب الدية في ماله (فَاللَّيْثَانِي) والقول الثاني أن على من قتل من الأولياء قاتل أبيه القصاص حتى يجتمعوا على القتل وإذا قتل الرجل الرجل فقال قتل ابني أو رجلا أنا وليه طلب بالبيعة فإن أقامها بأنه قتله عمدا عزر ولم يكن عليه عقل ولا قود ولا كفارة وإن لم يقمها اقتص منه ولو قتل رجل له وليان فقتل أحدهما قاتل أبيه وادعى أن الولي معه أذن له أحلف الولي المدعى عليه فإن حلف كان له نصيبه من الدية على ما وصفت وإن نكل (١) حلف المدعى عليه وبرى من نصيبه من الدية ولو أن رجلا له وليان أو أولياء ففعا أحد أولياءه القصاص ثم عدا عليه أحد الأولياء فقتله وقال لم أعلم عفو من معي ففيها قولان أحدهما أن عليه القصاص فإذا اقتص منه فنصيبه من الدية في مال القاتل المقتول الذي اقتص منه والآخر أن يخلف ما علم عفو ثم عوقب ولم يقتص منه وأغرم دية حالة في ماله يرفع عنه منها بقدر نصيبه من دية المقتول الذي هو وارثه وإن لم يخلف حلف أولياء المقتول الآخر لقد علم ثم في القصاص منه قولان أحدهما أن يقتص منه والآخر لا لقصاص منه ومن قال يقتص منه جعل الورثة المقتول الأول في مال القاتل نصيبهم من الدية وللاذى قتل به حصته من الدية لما أخذ منه القصاص (فَاللَّيْثَانِي) فإذا عفا أحد الورثة القصاص فحكم الحاكم لهم بالدية فأبهم قتل القاتل قتل به إلا أن يدع ذلك ورثته .

باب عفو المجنى عليه الجناية

(فَاللَّيْثَانِي) رحمه الله وإذا جنى الرجل على الرجل الجناية فيها قصاص فقال المجنى عليه قد عفوت عن الجاني جنائته على وبرأ المجنى عليه من الجناية سقط القصاص عن الجاني وسئل المجنى عليه فإن قال قد عفوت له القصاص والمال جاز عفوه للمال إن كان بلى ماله وإن كان لا بلى ماله جاز عفوه للقصاص وأخذ له المال لأنه ليس له أن يهب من ماله شيئا وهكذا إن مات من جناية الجاني وهو بلى ماله سئل ورثته فإن قالوا لا نعلمه عفا المال أحلفوا ما علموه عفا المال وأخذوا المال من مال الجاني إلا أن يأني الجاني بيئته على عفوه المال والقصاص معا فيجوز له العفو ولو جاء الجاني بيئته أنه قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنائته على لم يكن هذا عفو المال حتى يبين فيقول من قصاص وأرش فيجوز عفو المال ولو مات المجنى عليه من جناية الجاني بعد قوله قد عفوت عن الجاني جنائته على سقط القصاص وكان عليه في ماله دية النفس وكذلك لو قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنائته على من عقل وقود وما يحدث منها كان هكذا ولو قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنائته على من عقل وقود فلم يمت من الجناية وصح قبل أن يموت ومات من غيرها جاز العفو فيها لزمه بالجناية نفسها ولم يحز فيها لزمه بزيادتها لأن الزيادة لم تسكن وجبت له يوم عفا ولم تسكن وصية بحال وكانت كهبة وهبها مريضا ثم صح فتجوز جواز هبة الصحيح ولو كانت المسألة بحالها فلم يصح حتى جرحه رجل آخر فخرج الأول من أن يكون قاتلا كان أرض الجرح كله وصية جائزة يضرب بها مع أهل الوصايا لأنه ليس يقال (قال أبو محمد) والقول الثاني أنه قاتل مع غيره فلا تجوز له وصية إلا أن يكون الجراح الثاني قد ذبحه أو قطعه باثنين فيكون هو القاتل وتجوز الوصية للأول لأن الثاني هو القاتل (فَاللَّيْثَانِي) ولو كانت المسألة بحالها فقال قد عفوت عنه الجناية وما يحدث فيها وما يلزمه منها من عقل وقود ثم

(١) قوله حلف المدعى وهكذا في الأصل ولعل لفظة «عليه» من زيادة الناسخ إلا أن يقرأ لفظ المدعى بصيغة

مات من الجناية فلا سبيل إلى القود بحال العفوت عنه والنظر إلى أرض الجناية نفسها فكان فيها قولان .
أحدهما : أنه جائز العفو عنه من ثلث مال العاقى عنه كأن كان شجه موضحة فعفا عقلها وقودها فيرفع عنه من الدية نصف عشرها لأنه وجب للجنى عليه في الجناية ويأخذ الباقي لأنه عفا عما لم يجب له فلا يجوز عفو فيه . والقول الثاني : أن يؤخذ بجميع الجناية لأنها صارت نفسها وهذا قاتل لا تجوز له وصية بحال (قال الربيع) وهذا أصح القولين عندى (قال الشافعى) ولو كانت الجناية يدين ورجلين ثم مات منها وعفا جاز له العفو في القول الأول من اثنت لأن الدية وجبت له وأكثر إلا أن ذلك تنقص بالموت ولم يجوز له في القول الثانى لأنها صارت نفسها وهذا قاتل (قال الشافعى) وإذا قال الرجل للرجل قد عفوت عنك العقل والقود في كل ما جنيت علىّ فجنى عليه بعد القول لم يكن هذا عفوًا وكان له العقل والقود لأنه عفا عنه ما لم يجب له (قال الشافعى) وإذا جنى الرجل على أبى الرجل جرحا فقال ابنه وهو وارثه قد عفوت عن جنائيك على أبى في العقل والقود معا لم يكن هذا عفوًا لأن الجناية لأبيه ولا يكون له القيام بها إلا أن يموت أبوه وله إذا مات أبوه أن يأخذ العقل أو القود لأنه لم يعف بعد ما وجب له ولو عفا بعد موت أبيه لم يكن له عقل ولا قود إذا عفاها معا .

جناية العبد على الحر فيبتاعه الحر والعفو عنه

(قال الشافعى) وإذا جنى عبد على حر جناية فيها قصاص فعليه القصاص أو الأرض والجناية والدية كلها في رقبة العبد فإن عفا القصاص والأرض جاز العفو إن صح منها من رأس المال ، وإن مات منها أو من غيرها قبل يصح جاز العفو لأنه من الثلث يضرب به سيد العبد في ثلث مال الميت مع أهل الوصايا بالأقل من الدية والأرض ما كان أو قيمة رقبة عبده ليس عليه غيره وإنما أجزأناهما أهما وصية لسيد العبد وسيد له ليس بقاتل ، ولو كانت جناية العبد على الحر موضحة فقال قد عفوت عنه القصاص والعقل وما يحدث في الجناية جاز له العفو عن الموضحة ولم يجوز له ما بقى لأنه عفا عما لم يجب له ولم يوص إن وجب له أن يعفو عنه ، ولو أنه قال إن مت من الموضحة أو ازدادت فزيادتها بالموت وغيره وصية له جاز العفو من الثلث ألا ترى أن رجلا لو كان له في يدى رجل مال فقال ماربس فيه فلان فهو هبة لفلان لم يجوز ولو قال وصية لفلان جاز (قال الشافعى) ولو كان العبد جنى على الحر جناية أقر بها العبد ولم تقم بها بيعة فقال الحر قد عفوت الجناية وعقلها أو ما يحدث فيها لم يكن له قصاص بحال العفو وكان العقل إنما يجب على العبد إذا عتق فكان عفو عنه العقل كعفو عن الحد يجوز للعبد منه إذا عتق ما يجوز للعاقى الحر العفو عنه ويرد عنه ما برد عن الحر ، ولو جنى عبد على حر موضحة عمدا فابتاع الحر العبد من سيده بالموضحة كان هذا عفوًا للقصاص فيها ولم يجوز البيع إلا أن يعلما معا أرض الموضحة فيبتاع المجنى عليه العبد فيكون البيع جائزا ، وهكذا لو كانت أكثر من موضحة أو أوس لأن الأثمان لا تجوز إلا معلومة عند البائع والمشتري (قال الشافعى) ولو وجد المشتري بالعبد عيباً كان له رده وكان له رده وكان له في عنقه أرض الجناية بالغا ما بلغ ، ولو أخذه بشراء فاسد ثمت في يدى المشتري كانت على المشتري قيمته بخاصة من أرض الجناية التي وجبت له في عنقه ، ولو أن عبداً جنى على حر عمدا فأعتق سيد العبد وهو يعلم بالجناية أو لا يعلم فسواء وللحر القود إلا أن يشاء العقل فإن شاء فعلى السيد المعتق الأقل من أرض العقل أو قيمة رقبة العبد وجناية العبد على الحر عمدا وخطأ سواء .

جناية المرأة على الرجل فينكحها بالجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا جنت المرأة على الرجل موضحة عمدا أو خطأ فنكحها على الموضحة فالنكاح عليها عفو للجناية ولا سبيل إلى القود والنكاح ثابت وإن كانا قد علما أرض الجناية كان مهرها أرض الجناية في العمد خاصة فإن طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف أرض الموضحة ، وإن نكحها على أرض موضحة خطأ كان النكاح جائزا وكان لها مهر مثلها وله على عاقبتها أرض موضحة لأنه إنما نكحها بدين له على غيرها ولا يجوز صداق دين على غير المصدق وهذا كله إذا عاش من الجناية فإن كانت الجناية خطأ أو عمدا فمات منها فكان الصداق جائزا وزادها فيه على صداق مثلها ردت إلى صداق مثلها ورجع عليها بالفضل لأنها تصير وصية لوارث فلا تجوز ، ولو جنت على عبد له جناية فنكحها عليها جاز كنسكاحه إياها على جناية نفسه في المسائل كلها^(١) إلا في أن الصداق إذا كان جائزا وكان أكثر من مهر مثلها ومات العبد جائز لأنها لم تجن على السيد فيكون قابلا ولم يكن صداقها في معنى الوصايا بحال فلا يجوز منه ماجاوز صداق مثلها .

الشهادة في الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويقبل في القتل والحدود سوى الزنا شاهدان وإذا كان الجرح والقتل عمدا لم يقبل فيه إلا شاهدان ولا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ولا يمين وشاهد إلا أن يكون الجرح عمدا مما لا قصاص فيه بحال مثل الجائفة ومثل جناية من لا قود عليه من معتوه أو صبي أو مسلم على كافر أو حر على عبد أو أب على ابنه فإذا كان هذا قبل فيه شهادة رجل وامرأتين ويمين وشاهد لأنه مال بكل حال فإن كان الجرح هاشمة أو مأومة لم يقبل فيه أقل من شاهدين لأن الذي شج هاشمة أو مأومة إن أراد أن أخذه له القصاص من موضحة فعلت لأنها موضحة وزيادة فإذا كانت الجناية الأدنى إن أراد أن أخذه له فيها قودا أخذتها لم أقبل فيها شهادة شاهد ويمين ولا شاهد وامرأتين وإذا كانت لا قصاص في أدنى شيء منها ولا أعلاه قبلت فيها شاهدا وامرأتين وشاهدا ويمينا وإذا ادعى رجل على رجل قتل عمد وقال قد عفوت القود أو قال لي القود أو المال وأنا أخذ المال وسأل أن يقبل له شاهد وامرأتان أو يمين وشاهد لم يكن ذلك له لأنه لا يجب له مال حتى يجب له قود وإذا ادعى رجل على رجل جرحا عمدا أو خطأ لم أقبل له شهادة وارث له بحال لأنه قد يكون نفسا فيستوجب بشهادته الدية ولو أن رجلا له ابن وابن عم فادعى جرحا فشهد له ابن عمه قبلت شهادته لأنه ليس بوارث له فإن لم يحكم بها حق مات ابنه طرحت شهادة ابن عمه لأنه قد صار وارثا المشهود له لأنه لو مات ورثه وإن حكم بها ثم مات ابنه فصار ابن عمه الوارث لم ترد لأن الحكم قد مضى بها في حين لايجز إلى نفسه بها شيئا .

الشهادة في الأفضية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل على الرجل شاهدين بقتل عمدا وهو ممن يستفاد منه المقتول فأتى المشهود عليه برجلين من عاقلته غير ولده أو والده يشهدان له على جرح الشاهدين اللذين شهدا عليه قبلت

(١) قوله : إلا في أن الصداق الخ كذا في النسخ وانظر . كتبه مصححه .

شهادتهما لأنهما لا يعقلان عنه في العمد فيدفعان عن أنفسهما بشهادتهما عقلا ولو ادعى عليه قتل خطأ وأقام به عليه شاهدين فجاء المشهود عليه برجلين من عاقلته يجرحان الشاهدين لم تجز شهادتهما لأنهما يدفعان عن أنفسهما ما يلزمهما من العقل وكذلك لو كانا من عاقلته فقيرين لا يلزمهما لذلك عقل لم تقبل شهادتهما لأنه قد يكون لهما مال في وقت العقل فيؤخذ منهما العقل فيكونا دافعين بشهادتهما عن أنفسهما ولو شهد شاهدان على رجل بقتل أو جرح خطأ فجاء المشهود عليه برجال من عصبته يجرحونهما انبى للحاكم أن ينظر فإن كان الذين جرحوهما ممن يلزمه أن يعقل عن المشهود عليه حين شهدها إن حكم بشهادتهما لم تقبل شهادتهما وذلك أن لا يكون من هو أقرب إليه نسبا منهما يحمل العقل عنه وإن كان من هو أقرب إليه نسبا منهما يحمل العقل عنه حتى لا يخلص إلى أن يعقل الشاهدان عنه إلا بعد موت الذين يحملون العقل عنه من العاقلة أو حاجتهم قبلت شهادتهما لأنهما حين شهدا من غير عاقلته .

ما تقبل عليه الشهادة في الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا أقبل في الشهادة على الجناية إلا ما أقبل في الشهادة على الحقوق إلا في القسامة فلو أن رجلا جاء بشاهدين يشهدان أن رجلا ضربه بسيف وقتهما فإن قالا أنه رده ومات مكانه من ضربه قبلت شهادتهما وإن قالا ما ندرى أنه رده أو لم ينهر لم أجعله بها جارحا ولو قالا ضربه في رأسه فرأينا دما سائلا لم أجعله جارحا إلا بأن يقولوا سال من ضربته ثم لم أجعلها دامية حتى يقولوا وأوضعها وهذه هي نفسها أو هي في موضع كذا وكذا فإن برأ منها فأراد القصاص لم أقصه إلا بأن يقولوا هي هذه بعينها أو يصفها طولها وعرضها فإن قالا أوضعه ولا ندرى كم طول الموضحة لم أقصه منه وإن قالا أوضعه في رأسه ولا ثبت أين موضع الموضحة لم أقصه لأنني لا أدري أين أخذ منه القصاص من رأسه وجعلت عليه الدية لأنهما قد ثبتا على أنه أوضعه في رأسه ولو قالا ضربه فقطع إحدى يديه والمقطوع إحدى يديه مقطوع اليد الأخرى قصاص إذا لم يثبتا اليد التي قطع وعلى الجاني الأرش في ماله لأنهما أثبتا قطع يده ولو قالا قطع إحدى يديه^(١) ولم يثبتا أي اليدين هي أيده المقطوعة هي أم يده الأخرى قيل أنتم ضعفاء ليست له إلا يدان يبنوا فإن فعلوا قبلت وإن لم يفعلوا قبلت وقضى عليه وكان هؤلاء ضعفاء (قال الشافعي) وهكذا في رجله وأذنيه وكل ما ليس فيه إلا اثنان فقطع أحدهما ولو شهدا أن هذا قطع يده هذا وقال هذا يوم الخميس وقال هذا يوم الجمعة لم تقبل شهادتهما إن كان عمدا لاختلافهما فإن كل واحد منهما يبرئ الجاني أن يكون فعل في اليوم الذي زعم الآخر أنه فعل فيه وكذلك لو شهد عليه شاهدان أنه قتل بمكة يوم كذا وشهد آخران أنه قتل بمصر ذلك اليوم أو أنه قتل إنسانا بمصر في ذلك اليوم أو جرحه أو أصاب حدا سقط كل هذا عنه لأن كل واحدة من البيتين تبرئه مما شهدت به عليه الأخرى وهذا في العمد والخطأ سواء إذا لم يكن إلا أن يكون أحدهما قد كان والآخر لم يكن وبطلانا معا عنه لأن الحكم عليه بإحداهما ليس بأوجب عليه من الحكم عليه بالآخرى وأحلف كما يخلف المدعى عليه بلا بينة وليس كالذي يظاهر عليه من الأخبار التي تقر في نفس الحاكم أنه كما قالوا لا يبرأ من تلك الشهادة وإن لم تكن قاطعة بمعنى غيرهم فيكون في هذا القسامة ولا يكون ذلك في المسألة الأولى ولا يكون ذلك إلا بدلالة ولو شهد شاهد أنه قتل يوم الخميس وآخر أنه قتل يوم الجمعة كان باطلا لأن كل واحد يكذب الآخر

(١) قوله : ولم يثبتا الخ ، كذا في النسخ ، وفي الكلام ما يحتاج إلى تأمل وتحرير ، فإن تحريف النسخ في هذا الموضع كثير . كتبه مصححه .

ولا يكون قاتلا له يوم الخميس ويوم الجمعة وهكذا لو شهد رجل أنه قتله بكرة والآخر أنه عشيّة والآخر أنه خفته حتى مات والآخر أنه ضربه بسيف حتى مات كانت هذه شهادة متضادة لا تازمه ولو أن رجلاين شهدا على رجلين أنهما قتلا رجلا وشهد المشهود عليهما أن الشاهدين قتلاه وكانت شهادتهما في مقام واحد فإن صدقهما أولياء الدم بما فالشهادة باطلة وكذلك إن كذبوهما وإن ادعوا شهادتهما فشهدا قبل أن يشهد الآخر إن قبلت شهادتهما وجعلت المشهود عليهما اللذين شهدا بعد ما شهد عليهما بالقتل دافعين عن أنفسهما بشهادتهما وأبطلت شهادتهما وإن ادعوا شهادة اللذين شهدا آخرًا أبطلت الشهادة لأن الأولين قد شهدا عليهما فدفعوا عن أنفسهما ما شهد به عليهما قبل أن يشهدا وإن لم يدعوا شيئا تركتهم حتى يدعوا كما وصفت لك (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله فإن جاءوا جميعا معا لم أقبل شهادتهم لأنه ليس في شهادة أحد منهم شيء إلا في شهادة الآخر مثلها فليس واحد منهم أولى بالرد ولا القبول من الآخر ولو شهد شاهد على رجل أنه أقر أنه قتل رجلا خطأ في يوم غير اليوم الذي شهد به صاحبه كان قول الامامة إن هذا جائز لأنه شهادة على قول وهكذا إقرار الناس في يوم بعد يوم ومجلس بعد مجلس وهو مخالف للفعل ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه قتله عمدا وشهد الآخر أنه أقر أنه قتله ولم يقل عمدا ولا خطأ جعلته قاتلا وجعلت القول قول القاتل فإن قال عمدا ففيه القصاص وإن قال خطأ حلف ماقبله عمدا وكانت الدية في ماله في مضي ثلاث سنين ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه قتله عمدا والآخر أنه أقر أنه قتله خطأ سألته وجعلت القول قوله فإن قال خطأ أحلفه على العمد وجعلته عليه في ثلاث سنين لأن كليهما يشهد بالإقرار بالقتل أحدهما عمدا والآخر خطأ وقد يكونان صادقين لأنهما يشهدان على قول بلا فعل (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو كانا شهدا على قتل فقال أحدهما قتله بحديدة وقال الآخر بصا كانت شهادتهما باطلة لأنهما متضادان ولا يكون قتاله بحديدة حتى يأتي على نفسه وبعضا حتى يأتي عليهما ولو شهد أحدهما على أنه قتله وشهد الآخر على أنه أقر بقتله لم تجز شهادتهما ولم تكن هذه شهادة متضادة يكذب بعضها بعضا ولكن لم أجزها لأنها ليست بمجموعة على شيء وإن كان القتل المشهود عليه أو المقر به خطأ أحلف أولياء الدم مع شاهدهم واستحقوا الدية بما تستحق به الحقوق وإن كان عمدا أحلفوا أيضا قسامة لأن مثل هذا يوجب القسامة في الدم واستحقوا الدية بالقسامة ولو شهد شاهدان أن هذا قتل فلانا أو هذا قد أثبتا أحدهما بغير عينه لم تكن هذه شهادة قاطعة وكانت في هذا قسامة على أحدهما كما تكون على أهل القرية قتله بعضهم ولو شهد أن هذا الرجل بعينه قتل عبد الله بن محمد أو سالم بن عبد الله لا يدرى أيهما قتل لم تكن هذه شهادة ولا في هذا قسامة لأن أولياء كل واحد منهما إذا طلبوا لم يكونوا بأحق من غيرهم (**فَاللَّشْتَانِي**) ولا أقبل الشهادة حتى يثبتوها فإن قالوا نشهد أنه ضربه في رأسه ضربة بسيف أو حديدة أو عصا فرأيناه مشجوجا هذه الشجة لم أقص منه حتى يقولوا فشججه بها هذه الشجة (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا لو قالوا نشهد أنه ضربه وهو ملفف فقطعه باثنين أو جرحه هذا الجرح ولم يبينوا أنه كان حيا حين ضربه لم أجعله قاتلا ولا جارحا حتى يقدروا ضربه وهو حي أو ثبت بينة أنه حين ضربه كان حيا أو كانت فيه الحياة بعد ضربه بإياه فيعلم أن الضربة كانت وهو حي وأقبل قول الجاني مع يمينه إذا لم تقم بينة بأن هذه الشجة لم تكن من فعله وأنه ضربه ميتا وهكذا لو شهدوا أن قوما دخلوا بيتا فغابوا ثم هدمه هذا عليهم فقال هدمته بعد ما ماتوا جعلت القول قوله حتى تثبت البينة أن الحياة كانت فيهم حين هدم هذا البيت (قال الربيع) ولاشافعي فيه قول ثان يشبه هذا أن الملفوف بالثوب والقوم الذين كانوا في البيت فهدمه عليهم على الحياة حتى يعلم أو تقوم بينة أنهم ماتوا قبل أن يهدم البيت عليهم (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا لو أقر فقال ضربته

فقطعته وهدمت البيت على هؤلاء وهم موقى أو ضربت فم هذا الرجل وأسنانه ساقطة كان القول قوله مع يمينه حتى تقوم بيته بخلاف ما قال وإذا شهد شاهدان أن هذا الرجل ضرب هذا الرجل ضربة أثبتناها فلم يبرأ جرحها حتى مات المضروب فلا قصاص عليه إلا بأن يقر بأنه مات أو يثبت الشهود أنه مات منها أو من غيرهم ممن رأى الضربة وإن لم يره حين ضربه أو يثبت الشهود الذين رأوا الضربة أو الذين شهدوا على أصل الضربة أنه لم يزل لازما للفرار منها حتى مات فإذا كان هكذا فالظاهر أنه مات منها وعليه القود وإذا لم يكن من هذا واحد حلف الجاني مامتا منها وضمن أرض الجرح فإن نكل حلفوا وكان لهم الدية أو القصاص فيه إن كان ممن يقتص منه .

تشاح الأولياء على القصاص

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل الرجل عمدا بسيف وله ولادة رجال ونساء تشاح الأولياء على القصاص فطالب كلهم تولى قتله قيل لا يقتله إلا واحد فإن سلمتموه لرجل منكم ولّى قتله وإن اجتمعتم على أجنبي يقتله خلى وقتله وإن تشاحتم أفرعنا بينكم فأبكم خرجت قرعته خلتاه وقتله ولا يقرع لامرأة ولا يدعها وقتله لأن الأغلب أنها لا تقدر على قتله إلا بتعذيه وكذلك لو كان فيهم أشل اليمى أو ضعيف أو مريض لا يقدر على قتله إلا بتعذيه أفرع بين من يقدر على قتله ولا يدع يعذبه بالقتل (قال الشافعي) وإذا لم يكن إلا ولى واحد مريض لا يقدر على قتله إلا بتعذيه قيل له وكل من يقتله ولا يترك وقتله يعذبه وكذلك إن كان ولاته نساء لم تقتله امرأة بقرعة (قال) وينظر إلى السيف الذى يقتله به فإن كان صارما وإلا أعطى صارما (قال الشافعي) وإذا كان الولى صحيحا فخرجت قرعته وكان لا يحسن بضرب أعطيه ولّى غيره حتى يقتله قتلا وجبا (قال) فإن لم يحسن ولاته الضرب أمر الولى ضاربا بضرب عنقه (قال الشافعي) وإن ضرب القاتل ضربة فلم يمت فى ضربة أعيد عليه الضرب حتى يموت بأصرم سيف وأشد ضرب قدر عليه وإذا كان للقتيل ولادة فاجتمعوا على القتل فلم يقتل القاتل حتى يموت أحدهم كفف عن قتله حتى يجمع ورثة الميت على القتل ولو لم يمت ولكن ذهب عقله لم يقتل حتى يفيق أو يموت فتقوم ورثته مقامه وسواء أذن فى قتله أو لم يأذن لأنه قد يأذن ثم يكون له أن يعفو بعد الإذن فإن تفوت أحد من الورثة فقتله كان كما وصفت فى الرجلين يقتل أبوهما فيفوت أحدهما بالقتل وغرم نصيب الميت والمعتوه من الدية والولى المحجور عليه وغير المحجور عليه فى ولاية الدم والقيام بالقصاص وعفو الدم على المال سواء ، وإن عفا المحجور عليه القصاص على غير مال فاعفو عن الدم جائز لاسبيل معه إلى القود وله نصيبه من الدية لأنه لا يجوز له إنلاف المال ويجوز له ترك القود (قال الشافعي) فإذا اقترع الولاة فخرجت قرعة أحدهم وهو يضعف عن قتله أعيدت القرعة على الباقيين وهكذا تعاد أبدا حتى تخرج على من يقوى على قتله .

تعدى الوكيل والولى فى القتل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ضرب الرجل الرجل ضربة فمات منها فخلّى الولى وقتله فقطع يده أو رجله أو ضرب وسطه أو مثل به لم يكن عليه عقل ولا قود ولا كفارة وأوجع عقوبة بالعدوان فى المثلة (قال الشافعي) ولو جاء يضرب عنقه فضرب رأسه بما يلى العنق أو كتفيه وقال أخطأت أحلف ماعمد ما منع ولم يعاقب وقيل اضرب عنقه ولو ضرب مفرق رأسه أو وسطه أو ضربه ضربة الأغلب أنه لا يخطئ بمثله من أراد ضرب العنق عوقب ولم يخلف إنما يخلف من يمكن أن يصدق على ما حلف عليه ويقال اضرب عنقه وإن قال لأحسن إلا هذا قبل منه ووكل

من يحسن فإن لم يجد من يتوكل له وكل الإمام له من يقتله ولا يقتله حتى يستأمر الولي فإن أذن له أن يقتله قتله ، فلو أن الوالي أذن لرجل أو امرأة بقتل رجل قضى له عليه بالقصاص فذهب ليقنتله ثم قال الولي قد عفوت عنه قبل أن يقتله فقتله قبل أن يعلم العفو عنه ففيها قولان أحدهما أن ليس على القاتل شيء إلا أن يحلف بالله ماعله عفا عنه ولا على الذي قال قد عفوت عنه (قال الشافعي) والقول الثاني أنه يغرم الدية ويكفر إن حلف وأقل حالاته أن يكون قد أخطأ بقتله ومن قال هذا قال ولو وكل الولاة رجلا بقتل رجل لهم عليه قود فتنتجى به وكيلهم ليقنتله فعفا كلهم أو أحدهم وأشهد على العفو قبل أن يقتل الذي عليه القود لم يصل العفو إلى الوكيل حتى قتل الذي عليه القود لم يكن على الوكيل الذي قتل قصاص لأنه قتله على أنه مباح له خاصة وعليه الدية والكفارة ولا يرجع بها على الولي الذي أمره لأنه متطوع له بالقتل ويحلف الوكيل ماعلم العفو فإن حلف لم يقتل ووداه وإلا حلف الولي لقد علمه وقلته (قال الشافعي) هذا القول أحسنهما لأن المقتول صار ممنوعا بعفو الولي عنه القتل وهذا أشبه بمعنى العبد يعتق ولا يعلم الرجل بعقده فيقتله فيغرم دية حر والكافر يسلم ولا يعلم الرجل بإسلامه فيقتله فتكون دية مسلم قال فهو مخالف لهما في قتل العمد (قال الربيع) يريد به قتل العبد وهو يعرفه حرا مسلما .

الوكالة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتجوز الوكالة بتأيت البينة على القتل عمدا أو خطأ فإذا كان القود لم يدفع إليه حتى يحضره ولي القتل أو يوكله بقتله (قال) وإن وكاه بقتله كان له قتله (قال الشافعي) وإذا قتل الرجل من لا ولي له عمدا فلا سلطان أن يقتل به قاتله وله أن يأخذ له الدية ويقدمها إلى جماعة المسلمين ويدفع القاتل من القتل وليس له عفو القتل والدية لأنه لا يملكها دون المسلمين فيعفو ما يملك (قال الشافعي) ولو قتل رجل له أولياء صغار فقراء لم يكن للوالي عفو دمه على الدية وكان عليه حبسه حتى يبلغ الولاة فيختاروا القتل أو الدية أو يختار الدية بالغ منهم فإن اختارها لم يكن إلى النفس سبيل وكان على أولياء الصغار أن يأخذوا لهم الدية لأن النفس قد صارت ممنوعة والمولى عليه عفو الدم وليس له عفو المال لأنه يتلف بعفو المال ماله ولا يتلف بعفو الدم ملكا له .

قتل الرجل بالمرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولم أعلم بمن لقيت مخالفا من أهل العلم في أن الدين من كافران بالحريية والإسلام فإذا قتل الرجل المرأة عمدا قتل بها وإذا قتلته قتلته به ولا يؤخذ من المرأة ولا من أوليائها شيء للرجل إذا قتل به ولا إذا قتل بها وهي كالرجل يقتل الرجل في جميع أحكامها إذا اقتص لها أو اقتص منها وكذلك الفر يقتلون المرأة والنسوة يقتلن الرجل (قال الشافعي) وكذلك جراحه ألقى فيها تقصاص كما بجراحها إذا أودتها في النفس أودتها في الجراح التي هي أقل من النفس ولا يختلفان في شيء إلا في الدية فإذا أراد أولياؤها الدية فديتها نصف دية الرجل وإن أراد أولياء الرجل ديته من مالها فديته مائة من الإبل لا تنقص لقتل المرأة له وحكم القصاص مخالف حكم العقل (قال الشافعي) وولاة المرأة وورثتها كولاة الرجل وورثته لا يختلفان في شيء إلا في الدية وإذا قتل المرأة حاملا يتحرك ولدها أو لا يتحرك ففيها القود ولا شيء في جانيها حتى يزالها ، فإذا زالها ميتا قبل موتها أو معه أو بعده فسواء وفيه غرة قيمتها خمس من الإبل (قال الشافعي) وإن زالها حيا قبل موتها أو بعده فسواء ولا قصاص فيه إن مات وفيه دية إن كان ذكرا فثمانية من الإبل ، وإن كان أنثى فخمسون من الإبل وسواء قتلها رجل أو امرأة (قال الشافعي) وإذا

قتلت المرأة من عليها في قتله القود فذكرت حملا حبست حتى تضع حملها ، ثم أفيد منها حين تضع حملها ، وإن لم يكن لولدها مريض فأحب إلى لو تركت بطيب نفس ولى الدم يوما أو أياما حتى يوجد له مريض ، فإن لم يفعل قتلت له ، وإن ولدت ثم وجدت تحركا انتظرت حتى تضع المتحرك أو يعلم أن ليس بها حمل . وكذلك إذا لم يعلم بها حمل فادعته انتظر بالقود منها حتى تستبرأ أو يعلم أن لا حمل بها ، ولو عجل الإمام فاقص منها حملا فلا شيء عليه إلا المأثم حتى تلقى جنينا ، فإن ألقته ضمنه الإمام دون المقتص له . وكان على عاقلته لا بيت المال ، وكذلك لو قضى بأن يقتص منها ثم رجع فلم يبلغ ولى الدم حتى يقتص منها ضمن الإمام جنينا .

قتل الرجل النفر

(قال الشافعي) رحمه الله : إذا قتل رجل نفرا فأبى أولياؤهم جميعاً يطلبون القود وتصادقوا على أنه قتل بعضهم قبل بعض أو قامت بذلك بيعة اقتص لادى قتله أولا وكانت الدية في ماله لمن بقي بمن قتل آخر (قال الشافعي) ولو جاءوا متفرقين أحببت للإمام إذا علم أنه قتل غير الذي جاءه أن يبعث إلى وليه ، فإن طلب القود قتله بمن قتل أولا وإن لم يفعل واقتص منه في قتل آخر أو أوسط أو أول كرهته له ولا شيء عليه فيه لأن لكلهم عليه القود ، وأيهم جاء فأثبت عليه البيعة بقتل ولى له فدفعه إليه فلم يقتله حتى جاء آخر فأثبت عليه البيعة بقتل ولى له قتله دفعه إلى ولى المقتول أولا (قال الشافعي) ولو أثبتوا عليه معا البيعة أيهم قتل أولا : فالقول قول القاتل ، فإن لم يقر بشيء أحببت للإمام أن يقرع بينهم أيهم قتل وليه أولا فأيهم خرج سهمه قتله له وأعطى الباقيين الديات من ماله . وكذلك لو قتلهم معا أحببت له أن يقرع بينهم (قال الشافعي) وإذا قتل رجل عمدا وورثته كبار وفيهم صغير أو غائب وقتل آخر عمداً وورثته بالغون فسالوا القود لم يعطوه وحبس على صغيرهم حتى يبلغ وغائبهم حتى يحضر فاعل الصغير والغائب يدعان القود فيبطل القود ويعطون دية في ماله (قال الشافعي) ولو دفعه الإمام إلى ولى الذي قتل آخر وترك الذي قتله أولا فقتله كان عندي مسيئاً ولا شيء عليهم لأن كلهم استوجب دمه على الكمال (قال الشافعي) ولو كان قطع يد رجل ورجل آخر وقتل آخر ثم جاءوا يطلبون القصاص معا اقتص منه اليد والرجل ثم قتل بعده (قال الشافعي) ولو قطع أصبع رجل اليمنى وكف آخر اليمنى ثم جاءوا معا يطلبون القود أقصصت من الأصبع وخيرت صاحب السيف بين أن أفضه وآخذ له أرش الإصبع أو آخذ له أرش السيف (قال الشافعي) ولو بدأ فأفضه من السيف أعطى صاحب الإصبع أرشها ولو قطع كفي رجلين اليمنى كان كقتله النفسين يقتص لأيهما جاء أولا وإن جاءا معا اقتص لهما قطوع بيدي . وإن اقتص للآخر أخذ الأول دية يده . وهكذا كل ما أصاب مما عليه فيه القصاص فإت منه بقود أو مرض أو غيره فعليه أرشه في ماله .

الثلاثة يقتلون الرجل يصيدونه بحجر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل قتلوه قتل غيلة ، وقال عمر لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلهم جميعاً (قال الشافعي) وقد سمعت عددا من المتين وبلغني عنهم أنهم يقولون إذا قتل الرجلان أو الثلاثة أو أكثر الرجل عمداً فلوليه قتلهم معا (قال الشافعي) وقد ثبت جميع هذه المسائل على هذا القول فيذهبى - عندي - لمن قال : يقتل الإنسان أو أكثر بالرجل أن يقول فإذا قطع الاثنان يد رجل معا قطعت أيديهما معا وكذلك أكثر من الاثنين وما جاز في الاثنين ، جاز في المائة وأكثر . وإنما تقطع أيديهما معا إذا حملا شيئاً فضرباه معا ضربة واحدة أو حزاه

معا حزا واحدا فأما إن قطع هذا يده من أعلاها إلى نصفها وهذا يده من أسفلها حتى أباها فلا تقطع أيدهما ويحز من هذا بقدر ما حز من يده ومن هذا بقدر ما حز من يده إن كان هذا يستطيع (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وهذا هكذا في الجرح والشجة التي يستطيع فيها القصاص وغيرها لا يختلف . ولا يخالف النفس إلا في أنه يكون الجرح يتبع بعض والنفس لا يتبع بعض ، فإذا لم يتبع بعض بأن يكونا جانبيين عليه معا جرحا كما وصفت لا ينفرد أحدهما بشيء منه دون الآخر فهو كالنفس في القياس وإذا تبع بعض خالف النفس . وإذا ضرب رجلان أو أكثر رجلا بما يكون في مثله القود فلم يبرح مكانه حتى مات . وذلك أن مجروحوه معا بسيف أو زجاج رماح أو نصال نبل أو شيء صلب محدد يخرق مثله فلم يزل ضمنا من الجراح حتى مات فلا ولياء الدم إن شاءوا أن يقتلوه معا قتلوههم وإن شاءوا أن يأخذوا منهم الدية فليس عليهم دعا إلا دية واحدة على كل واحد منهم حصته إن كانوا اثنين فعلى كل واحد منهما نصفها وإن كانوا ثلاثة فعلى كل واحد منهم الثلث . وهكذا إن كانوا أكثر وإن أرادوا قتل بعضهم وأخذ الدية من بعض كان ذلك لهم . وإن أرادوا أخذ الدية أخذوا منه بحسب من قتل معه كأن قتله ثلاثة فقتلوا اثنين وأرادوا أخذ الدية من واحد فلم يأخذوا منه ثلثها لأن ثلثه بثانته (٣) وإن كانوا عشرة أخذوا منه عشرة وإن كانوا مائة أخذوا منه جزءاً من مائة جزء من دية ولو قتله ثلاثة فمات واحد منهم كان لهم أن يقتلوا الاثنين ويأخذوا من مال الميت ثلث دية المقتول . ولو قتل رجل رجلا عمدا وقتله معه صبي أو رجل معه صبي أو رجل مقتولاً كان لهم أن يقتلوا الرجل ويأخذوا من الصبي والمعتوه أيهما كان القتال نصف الدية (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وهكذا لو أن حرّاً وعبداً قتلوا عبداً عمداً كان على الحر نصف قيمة العبد المقتول وعلى العبد القتل . وهكذا لو قتل مسلم نصراني نصرانياً كان على المسلم نصف دية النصراني وعلى النصراني القود وهكذا لو قتل رجل ابنه وقتله معه أجنبي كان على أبيه نصف دية والعقوبة وعلى الأجنبي القصاص إذا كان الضرب في هذه الحالات كلها عمداً (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وإذا جنى اثنان على رجل عمداً وآخر خطأ أو بما يكون حكمه حكم الخطأ من أن يضربه بعصا خفيفة أو بحجر خفيف فمات فلا قود فيه لشرك الخطأ الذي لا قود فيه وفيه الدية على صاحب الخطأ في مال عاقلته وعلى صاحب العمد في أموالها ولو شهد شهود أن رجلين ضربا رجلا فراغا عنه وتركاه مضطجعا من ضربتهما ثم مر به آخر فقطعه باثنين ، فإن أثبتوا أنه قطعه باثنين وفيه الحياة ولم يدر أهل الضرب قد بلغ به الذبح أو نزع حشوته لم يكن على واحد منهما قصاص . وكان لأوليائه أن يقسموا على أيهما شاءوا ويلزمه دية ويعزران معا (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وإن لم يثبتوا أنه كانت فيه حياة . وقالوا لا ندري إلهامه كان حيا لم يكن فيه شيء . ولا يغرمهما حتى يقسم أولياؤه فيأخذون دية من الذين أقسموا عليه فإن قال أولياؤه تقسم عليهما معا قيل إن أقسمتم على جراح الأولين وقطع الآخر فذلك لكم وإن أقسمتم على أنه مات من الضربتين معا لم يكن لكم إذا قطعه الآخر باثنين أو ذبحه الآخر (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وإنما أبطلت القصاص أولا أن الضاربين الأولين إذا كانوا بلغوا منه مالا حياة معه إلا بقية حياة الذكي لم يكن على الآخر عقل ولا قود . وإن كانوا لم يبلغوا ذلك منه فالقود على الآخر وعلى الأولين الجراح فجعلتها قسامة بدية لأن كلا يجب ذلك عليه ولا أجعل فيها قصاصا لهذا المعنى . ولو شهد شهود على رجل أنه ضرب به بعضا في طرفها حديدة معددة ولم يثبتوا بالحديدة قتله أم بالعصا قتله فلا قود إذا كانت العصا لو انفردت بما لا قود فيه وفيه الدية بكل حال . وإن حلف أولياؤه أنه مات بالحديدة فهي حالة في ماله وإن لم يحلفوا فهي في ماله في ثلاث سنين لأنهم أثبتوا القتل فأقله الخطأ ولا تغرمه العاقلة ولم تقم البيينة على أنه خطأ ، وإذا قطع الرجل أصبع الرجل ثم جاء آخر فقطع كفه أو قطع الرجل يد الرجل من مفصل

الكوع ثم قطعها آخر من المرفق ثم مات فعليهما معا القود يقطع أصبع هذا وكف قاطع الكف ويد الرجل من المرفق ثم يقتلان ، وسواء قطعاً من يد واحدة أو قطعاً من يدين مفترقتين سواء وسواء كان ذلك بمضرة قطع الأول أو بعده بساعة أو أكثر ما لم تذهب الجناية الأولى بالبرء لأن باقي ألبها واصل إلى الجسد كله ولوجاز أن يقال ذهبت الجناية الأولى حين كانت الجناية الآخرة قاطعة باقي المفصل الذي ياتصل به وأعظم منها جاز إذا قطع رجل يدي رجل ورجليه وشبهه آخر موضحة فمات أن يقال لا يقاد من صاحب الموضحة بالنفس لأن ألم الجراح الكثيرة قد عم البدن قبل الموضحة أو بعدها^(١) ومن أجاز أن يقتل اثنان بواحد لكان الألم يأتي على بعض البدن دون بعض حتى يكون رجلان لو قطع كل واحد منهما يد رجل معا فمات لم يقد منهما في النفس لأن ألم كل واحد منهما في شق يده الذي قطع ولكن الألم يخلص من القليل والكثير ويخلص إلى البدن كله فيكون من قتل اثنين بواحد يحكم في كل واحد منهما في القود حكمه على قاتل النفس منفرداً فإذا أخذ العقل حكم على كل من جنى عليه جناية صغيرة أو كبيرة على العدد من عقل النفس كأنهم عشرة جنوا على رجل فمات فعلى كل واحد منهم عشر الدية . فإن قال قائل : أرايت قول الله عز وجل « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر » هل فيه دلالة على أن لا يقتل حران بحر ولا رجل بامرأة ؟ قيل له لم نعلم مخالفاً في أن الرجل يقتل بالمرأة فإذا لم يخالف أحد في هذا ففيه دلالة على أن الآية خاصة . فإن قال قائل : فيم نزلت ؟ قيل : أخبرنا معاذ بن موسى عن بكير بن معروف عن مقاتل ابن حيان قال : قال مقاتل أخذت هذا التفسير من نفر حفظ منهم مجاهد والضحاك والحسن قالوا قوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » الآية قال كان بدء ذلك في حين من العرب اقتتلوا قبل الإسلام بقليل وكان لأحد الحيين فضل على الآخر فأقسموا بالله ليقتلن بالأثني الذكر وبالعيد منهم الحر فلما نزلت هذه الآية رضوا وسلموا (قال الشافعي) وما أشبه ما قالوا من هذا بما قالوا لأن الله عز وجل إنما ألزم كل مذبذب ذنبه ولم يجعل جرم أحد على غيره فقال « الحر بالحر » إذا كان والله أعلم قاتلاً له « والعبد بالعبد » إذا كان قاتلاً له « والأثني بالأثني » إذا كانت قاتلة لها لا أن يقتل بأحد ممن لم يقتله لفضل المقتول على القتال وقد جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم « أعتى الناس على الله من قتل غير قاتله » (قال الشافعي) وما وصفت من أني لم أعلم مخالفاً في أن يقتل الرجل بالمرأة دليل على أن لو كانت هذه الآية غير خاصة كما قال من وصفت قوله من أهل التفسير لم يقتل ذكر بأثني ولم يجعل عوام من حفظت عنه من أهل العلم لا نعلم لهم مخالفاً لهذا معناها ولم يقتل الذكر بالأثني .

قتل الحر بالعبد

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله جل وعز في أهد التوراة « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » الآية (قال) ولا يجوز والله أعلم في حكم الله تبارك وتعالى بين أهل التوراة أن كان حكماً بيننا إلا مجاز في قوله « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل » ولا يجوز فيها إلا أن تكون كل نفس بحرمته القتل فعلى من قتلها القود فيلزم في هذا أن يقتل المؤمن بالكافر المعاهد والمستأمن والضبي والمرأة من أهل الحرب والرجل بعبد وعبد غيره مسلماً كان أو كافراً والرجل بولده إنا قتله (قال الشافعي) أو يكون قول الله تبارك وتعالى « ومن قتل مظلوماً » بمن دمه مكافئ دم من قتله وكل نفس كانت تقاد بنفس بدلالة كتاب الله عز وجل أو سنة

(١) قوله : ومن أجاز الخ ، كذا في الأصل ولا تخلو العبارة من تحريف ، فحذر . كتبه مصححه .

أو إجماع كما كان قول الله عز وجل « والأثني بالأثني » إذا كانت قاتلة خاصة لا أن ذكرها لا يقتل بأثني .
 (قال الشافعي) وهذا أولى دعائيه به والله أعلم . لأن عليه دلائل : منها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقتل مؤمن بكافر » والإجماع على أن لا يقتل المرء بآبائه إذا قتله والإجماع على أن لا يقتل الرجل بعبد ولا بمسئمن من أهل دار الحرب ولا بامرأة من أهل دار الحرب ولا صبي (قال الشافعي) وكذلك لا يقتل الرجل الحر بالعبد بحال ، ولو قتل حر ذمي عبداً مؤمناً لم يقتل به (قال الشافعي) وعلى الحر إذا قتل العبد قيمته كاملاً بالغة ما بلغت وإن كانت مائة ألف درهم أو ألف دينار كما يكون عليه قيمة متاع له لو استهلكه وبغيره لو قتله وعليه في العبد إذا قتله عمداً ما وصفت في ماله ، وإذا قتله خطأ ما وصفت على عاقبته ، وعليه مع قيمتها معا عتق رقبة ، وكذلك الأمة يقتلها الحر ويقتل الرجل بالمرأة كما تقتل بالرجل وسواء صغيرة كانت أو كبيرة .

قتل الخثني

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قتل الرجل الخثني المشكل عمداً فلا ولياء الخثني القصاص لأنه لا يعدو أن يكون رجلاً أو امرأة فيكون لهم القصاص إذا كان خثني ولو سألوا الدية قضى لهم بديته على دية امرأة لأنه أليقن ولم يقض لهم بدية رجل ولا زيادة على دية امرأة لأنه شك (قال الشافعي) ولو كان الخثني بيننا أنه ذكر قضى لهم بدية رجل (قال الشافعي) للخثني المشكل من الرجال القصاص في النفس وفيما دون النفس وإذا طلب الدية فله دية امرأة فإن بان بعد أنه رجل ألحقته بدية رجل (قال الشافعي) ولو كان أولاً يبول من حيث يبول الرجل وكانت علامات الرجل فيه أغلب قضيت له بدية رجل ثم أشكل فحاض أو جاء منه ما يشك غرته الفضل من دية امرأة (قال الربيع) الخثني المشكل الذي له فرج وذكر إذا بال منهما لم يسبق أحدهما الآخر وانقطاعهما معا ، وإذا كان يسبق أحدهما الآخر فالحكم للذي يسبق ، وإن كانا يستبقان معا فكان أحدهما ينقطع قبل الآخر فالحكم للذي يبق .

العبد يقتل بالعبد

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « والعبد بالعبد » (قال الشافعي) فحكم الله عز وجل بين العبيد بالقصاص في الآية التي حكم فيها بين الأحرار بالقصاص ولم أعلم في ذلك مخالفاً من أهل العلم في النفس (قال الشافعي) وإذا قتل العبد العبد أو الأمة الأمة أو العبد الأمة أو الأمة العبد عمداً فهم كالأحرار تقتل الحرة بالحرّة والحرّة بالحرّة والعرة بالحر فعليهم القصاص معا (قال الشافعي) وتقتل الأعبد بالعبد يقتلونه عمداً وكذلك الإماء بالعبد يقتلنه عمداً والقول فيهم كالقول في الأحرار وأولياء العبيد مالكوهم فيخير مالئك العبد المقتول أو الأمة المقتولة بين قتل من قتل عبده من العبيد أو أخذ قيمة عبده المقتول بالغة ما بلغت من رقبة من قتل عبده فأيهما اختار فهو له ، وإذا قتل العبد العبد عمداً خير سيد العبد المقتول بين القصاص وبين أخذ قيمة عبده وهو ولي دمه دون قرابة لو كانت لعبده لأنه ماله كما لو كان في القصاص فهو له وإن شاء قيمة عبده يبيع العبد القاتل فأعطى المقتول عبده قيمة عبده ورد فضل إن كان فيها على مالك العبد القاتل وإذا لم يكن فيه فضل لم يكن ثم شيء يرد عليه فإن نقص ثمنه عن قيمة العبيد المقتول فحق ذهب لسيد العبد المقتول ولا تباعة فيه على رب العبد القاتل (قال الشافعي) وإن اختار ولي العبد المقتول قتل بعض العبيد وأخذ قيمة عبده من الباقيين لم يكن له على واحد

من الباقيين من قيمة عبده إلا بقدر عددهم إن كانوا عشرة فله في رقبة كل واحد منهم عشر قيمة عبده (قال) وإن قتل عبيد عشرة عبدا عمدا خبير سيد القتل بين قتلهم أو أخذ قيمة عبده من رقابهم فإن اختار قتلهم فذلك له وإن اختار أخذ ثمن عبده فله في رقبة كل منهم عشر قيمة عبده فإن كانوا ثلاثة فله في رقبة كل واحد منهم ثلث قيمة عبده ، وأى العبيد مات قبل يقتص منه أو يباع له فلا سبيل له على سيده وله في الباقيين القتل أو أخذ الأرض منهم بقدر عددهم كما وصفت (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن قتل حر وعبد عبدا فعلى الحر العقوبة ونصف قيمة العبد والسيد في العبد القصاص أو أتباعه بنصف قيمة عبده في عنقه كما وصفت ، وإذا قتل العبد الحر قتل به وبقاد منه في الجراح إن شاء الحر وإن شاء ورثته في القتل وهو في الجراح يجرحها عمدا كهبو في القتل في أن ذلك في عنق العبد كما وصفت ، وإذا كان العبد بين اثنين فقتله عبد عمده فلا قود حتى يجتمع مالكا معا على القود وأيهما شاء أخذ حقه من ثمنه كان للأخر مثله ولا قود له إذا لم يجمع معه شريكه على القود (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو كان عبد بين رجلين فقتل فأعتقه أو أحدهما بعد القتل كان على ملكهما قبل يعتقانه لأن العتق لا يقع على ميت (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو أعتقه معا في كلة واحدة أو وكلا من أعتقه وفيه حياة فهو حر وولادة دمه موالية إن كان موالية هم ورثته وإن كان له ورثة أحرار كانوا أولى بميراثه من موالية (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا كان العبد مرهونا فقتله عبد عمدا فلسيده أخذ القود وليس المرحن بسبيل من دمه لو عفاه أو أخذه وذلك أن سيده إن أراد القود فهو له وإن أراد أخذ ثمنه أخذه وثنمه رهن مكانه وإن أراد أن يترك القود وثنمه لم يكن له ذلك ولا أن يدع من ثمنه شيئا إن كان رهنا إلا بأن يقضى المرحن حقه أو يعطيه مثل ثمنه رهنا مكانه أو يرضى ذلك المرحن ، وإذا قتل العبد المرحون أو قتل فسيدة ولى دمه وله أن يقتص له إذا كان مقتولا وإن كره ذلك المرحن ولا يأخذ بأن يعطيه رهنا مكانه وكذلك إن جنى العبد المرحون فسيدة الحضم ويبيع منه في الجناية بقدر أرشها إلا أن يفديه سيده متطوعا فإن فعل فهو على الرهن ، وإن فداء المرحن فهو متطوع لارجع بما فداه به على سيده إلا أن يكون أمره أن يفديه (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا قتل العبد المرحون عمدا فلسيده القتل والعفو بلا مال لأنه لا يملك المال بقتل العمد إلا أن يشاء ولو قتل خطأ أو قتل من لا يلزمه له قصاص لم يكن له أن يعفو ثمنه عنه إلا أن يعطى المرحن حقه أو مثل ثمنه رهنا مكانه (قال الربيع) وللشافعي قول آخر إذا كان العبد مرهونا فقتل عمدا فلسيده القصاص إن عفا القصاص وجب له مال فليس له أن يعفو لأن قيمته ثمن لبدنه وليس له أن يتلف على المرحن ما كان ثمنه لبدن المرحون (**فَاللَّشْتَانِي**) فأما المدبر والأمة قد ولدت من سيدها فماليك حالهم في جنابهم والجناية عليهم حال ممالك (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا جنى على المكاتب فأنى على نفسه فقد مات رقيقا وهو كعبد الرجل غير مكاتب جنى عليه وإذا جنى عليه فيما دون النفس عمدا فله القصاص إن جنى عليه عبد وإن أراد ترك القصاص وأخذ المال كان له وإن أراد ترك المال لم يكن له لأنه ليس بمسلب على ماله تسليط الحر عليه وقد قيل له عفو المال في العمد لأنه لا يملك إلا أن يشاء وإذا لم يملك بالجناية قصاصا مثل أن يجنى عليه حر أو عبد مغلوب على عقله أو صغير فليس له عفو الجناية بحال لأنه مال يملكه وليس له إتلاف ماله (قال الربيع) ولو جنى على العبد المكاتب فيما دون النفس فلا قصاص .

الحر يقتل العبد

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله وإذا جنى الحر على العبد عمدا فلا قصاص بينهما فإن أتت الجناية على نفسه ففيه قيمته في الساعة التي جنى فيها عليه مع وقوع الجناية بالغة ما بلغت وإن كانت ديات أحرار وقيمته في مال الجاني دون عاقلته

وإن جنى عليه خطأ فقيعته على عاقلة الجاني وإذا كانت الجناية على أمة أو عبد فكذلك والقول في قيمته قول الجاني لأنه يغرم ثمنه وعلى السيد المينة بفضل إن ادعاء وإذا كانت خطأ فالقول في قيمة العبد قول عاقلة الجاني لأنهم يضعون قيمته فإن قالوا قيمته ألف وقال القاتل قيمته ألفان ضمنت العاقلة ألفا والقاتل في ماله ألفا لا يسقط عنه ضمان ما أقر أنه جنائيه ولا يلزمهم إقراره إذا أكدوه ولو جنى عبد على عبد عمدا أو خطأ كان انتصاص بين العبدن في العمد ولا أنظر إلى فضل قيمة أحدهما على الآخر ويغير سيد العبد المحنى عليه بين انتصاص في النفس وما دونها وبين الأرض فإن اختار الأرض فهو له في عرق العبد الجاني وقيعته لسيد المحنى عليه بالغة ما بلغت والقول في قيمة العبد المحنى عليه قول سيد العبد الجاني ولا أنظر إلى قول العبد الجاني لأن ذلك مأخوذ من رقبته ورقبته مال من مال سيده وكذلك لو كانت الجناية خطأ كان القول قول سيد الجاني وإذا أقر العبد بأن قيمته الأكثر لم يلزمه الأكثر في عبوديته وإن عتق لزمه الفضل عما أقر به سيده مما أقر به العبد وهكذا لو كان الجاني على العبد مديرا أو أم ولد لا يختلفان هما ، والعبد وإن كان الجاني على العبد مكاتبا فينبه وبين العبد القود فإن اختار سيد العبد ترك القود لئال أو كانت الجناية خطأ فسواء فإن أقر المكاتب بأن قيمة العبد المحنى عليه ألفان وقيمة المكاتب ألفان أو أكثر وقال سيده ألف ففيها قولان أحدهما أن إقراره موقوف فإن أدى المكاتب ما أقر به من قبل أن يعجز لم يكن للسيد إبطال شيء منه وإن عجز المكاتب قبل يوفيه فالقول قول السيد في قيمة العبد المحنى عليه فإن كان المكاتب أدى من الجناية ما أقر السيد أنه قيمة العبد المحنى عليه لم يتبع العبد في شيء من جنائيه وإذا عتق اتبع بالفضل وإن أدى فضلا عما أقر به السيد لم يكن للسيد أن يرجع به على سيد العبد المحنى عليه (**فَاللَّيْثَانِي**) ولو أدى أقل مما أقر به السيد خير السيد بين أن يفديه بالفضل متطوعا أو يباع من العبد بقدر ما بقى مما أقر به السيد (**قال الربيع**) وإذا أدى المكاتب أكثر مما أقر به السيد ثم عجز المكاتب رجع السيد على الذي دفعت إليه الزيادة على ما أقر به فيأخذه منه ويدفعه إلى المكاتب فيكون في يده كسائر ماله فإذا عتق رجع عليه فأخذه منه ما أقر به وإن عجز كان المال كله لسيد (**فَاللَّيْثَانِي**) والقول الثاني أن ذلك لازم للمكاتب لأنه أقر به وهو يجوز له ما أقر به في ماله ويلزمه لسيد وإن عجز المكاتب يبيع المكاتب فيه إن لم يتطوع بأدائه عنه (**فَاللَّيْثَانِي**) وإذا قتل المكاتب عبدا عمدا واحدا بعد واحد قاشتجروا فسيد العبد الذي قتل أولا أولى بالانتصاص ولو دفعه إلى ولي الذي قتل أولا فعفا عنه على مال أو غير مال كان عليه أن يدفعه إلى ولي الذي قتل عبده بعده فإن عفا عنه دفعه إلى ولي المقتول بعده وهكذا حتى لا يبقى منهم أحد إلا عفا عنه أو يقتله أحد المدفوع إليهم (**فَاللَّيْثَانِي**) ولا يكون قضاؤه به للذي قتل أولا وعفوه عنه مزيل للقود عنه ممن قتل بعده لأن كلهم يستوجب عليه قتله بمن قتل من أوليائه كما يكون للقوم على رجل حدود فيعفو بعضهم فيكون للباقي أخذ حدودهم ولكل واحد منهم أخذ حده لأن حقه غير حق صاحبه وهكذا لو قطع إيمان رجال أو ماله فيه انتصاص في موضع واحد (**فَاللَّيْثَانِي**) وإذا قتل الرجل النفر عمدا أو الواحد ثم مات فديات من قتل حالة في ماله بكاملها وإذا قتل الرجل النفر عمدا ثم ارتد عن الإسلام فقتل أو زنى فرجم فدياتهم في ماله كما وصفت في موته ، وإذا قتل الرجل النفر عمدا فعدا رجل أجنبي على القاتل فقتله عمدا فلا وليائه القود إلا أن يشاءوا أن يعفوا القود على مال وإن عفوه على مال فالدية مال من مال المقتول يأخذها أولياء الذين قتلوا كما يأخذون سائر ماله وهم فيه أسوة (**فَاللَّيْثَانِي**) وإن عفا أولياؤه الدم والمال نظر فإن كان للقاتل مال يخرج ديات من قتلهم فعفوهم جائز وإلا لم يجز عفوهم لأنهم حين عفوا الدم صار له بالقتل مال ولا يكون لهم عفو ماله حتى يؤديوا دية كاه وإذا قتل الرجل

النفر ثم ارتد عن الإسلام فجاء أولياء المقتولين يطلبون القود استتيب فإن تاب قتل لهم وإن لم يتب قتل لهم إن شئتم أخذتم الديات وتركتم الدم وقتلناه بالردة وغنمنا ما بقي من ماله فإن فعلوا فذلك لهم وإن تاب بعد ما أخذونا الديات أو يقولون قد عفونا القود على المال أو لم يتب فسالوا القود لم يكن ذلك لهم إذا تركوه مرة لم يكن لهم أن يرجعوا في تركه (قال الشافعي) وإذا سالوا القود وامتنعوا من العفو أعطيناهم القود بالذي قتل أولا وجعلنا للباقيين الدية وما فضل من ماله غنم عليه عنه وذلك أن واجبا علينا إعطاء الآدميين القود والقود يأتي على قتله بالقود والردة ، ولو مات مرتدًا قاتلا أو قاتلا غير مرتد أعطينا من ماله الدية وبذلك قدمنا في هذا حق الله تبارك وتعالى في قتل الآدميين على القتل في الردة (قال الشافعي) وهكذا لو زنى وهو محصن وقتل قبل الزنا أو بعده بدأنا بالقتل ، فإن ترك أولياؤه رجم .

جراح النفر الرجل الواحد فيموت

(قال الشافعي) إذا قطع الرجل يد الرجل وقطع آخر رجله وشجه الآخر موضحة وأصابه الآخر بجائفة وكل ذلك بجديد أو بشيء يحدد فيعمل عمل الحديد فلم يبرأ شيء من جراحته حتى مات فكأن قاتل وعلى كلهم القود . وكذلك لو جرحه رجل مائة جرح وآخر جرحا واحدا كان عليهما معا القود وكان لأولياء القتل أن يجرحوا كل واحد منهما عدد ما جرحه فإن مات وإلا ضربوا عقه (قال الشافعي) وإن كان أحدهما جرحه جرحا جائفة غير نافذة أو جائفة نافذة كان فيها قولان : أحدهما أن لولى القتل أن يجرحه جائفة غير نافذة أو جائفة نافذة . وإذا كان القصاص بالقتل لم أمنعه أن يصنع هذا ولا أمر في شيء من هذا ولولى القتل أن يلبه بنفسه إنما أمر به من يبصر كيف جرحه فأقول أجرحه كما جرحه فإذا بقي ضرب العنق خليت بينه وبين لولى القتل وكذلك لو كان أحدهم قطع يده بنصف الذراع لم أمنعه من ذلك لأنه يقتل مكانه وإنما أمنعه إذا كان جرحا لا يقتل به ولا يكون فيه قصاص . وإثاني أن له أن يصنع به كل ما كان لو جرحه اقتص به منه فيما دون النفس ولا يصنع به ما لو كان جرحه به دون النفس لم يقتص منه لأنه لعله يدع قتله فيكون قد عذبه وأنه لا يقدر على أن يأتي بمثل ما صنع به في المواضع التي لا يقتص منها ويقال له القتل يأتي على ذلك . وإذا جرح الثلاثة رجلا جراح عمدهم سلاح وكان ضمننا حتى مات وقد برأت جراح أحدهم ولم تبرأ جراح الباقيين فعلى الباقيين القصاص ولا قصاص في النفس على الذي برأت جراحه فعليه القصاص في الجراح إن كان مما يقتص منه أو العقل وإن كان مما لا يقتص منه فعليه عقل ذلك الجرح بالما مبالغ قل ذلك أو كثر وكذلك لو كانت جراحه تبلغ دية أو أكثر لأنه جاني جراح لم يكن فيها نفس . وإن ادعى أحدهم أنه جرحه مرات وصدقه ورثة المقتول فكذلك ، ولو كذبه القتلة معه لم يقبل تكذيبهم لأنه لو كان قاتلا معهم لم يدرأ عنهم القتل فلا معنى لتكذيبهمه إذا أراد أولياؤه قتلهم (قال الشافعي) رحمه الله : ولو صدق أولياء القتل وكذبه القتلة معه وقال أولياء القتل نحن نأخذ الدية كاملة من القاتلين الذين جرحتهم معهم لم يكن ذلك لهم إلا أن يقرروا أن جراحه قد برأت أو تقوم بينة لأنه إنما يلزمهما ثلثا الدية إذا كان معهما ثالث فإذا برأت جراحه لزمهما دية كاملة ولا يلزمهما إلا بإقرارها الدية تامة لأنهما قاتلان دونه أو بينة تقوم على ذلك فيخرج الثالث من القتل معهم فتسكون عليهما^(١) ولو جرحه ثلاثة فأقر اثنان أن جراح أحد الثلاثة برأت وهات من جراحهما وادعى ذلك الجاني الذي أقر له به وصدقهم أولياء القتل . وأرادوا أخذ الدية من الاثنين المقرين أن جراح الجرح

(١) قوله : وأو جرحه الخ ، كذا بالأصل . وأمل في العبارة تحريفا أو سقطا ، فانظر . كتبه مصححه .

معهما برأت لم يكن ذلك لهم لأنهم يزعمون أن ليس عليهما إلا مثلنا الدية فبرؤهما مما سواه إذا سأل ذلك القاتلان .
ولو قتله ثلاثة أحدهم عبد وأرادوا أخذ الدية كان مثلها في رقة العبد وثلاثاها على الحرين . وإذا أفلس أحدهما أو كلاهما اتبعوه ولم يكن على عاقلة الأحرار وسيد العبد من دية العبد شيء . بحال . وقد قيل هكذا لو كانت القتلة عمدا وفيهم مجنون أو صبيان أو فيهم صبي أو قتل رجل ابنه فالدية كلها في أموالهم ليس على عاقلتهم منها شيء . وقد قيل نحمل عاقلة الصبي والمغلوب على عقله عمدته كما يحملون خطأه والله تعالى أعلم ، وإذا جرح الرجل الرجل جرحا كثيرة والآخر جرحا واحدا فأراد أولياؤه القود فهو لهم وإن أرادوا العقل فعلى كل واحد منهما نصف الدية إذا كانت نفسا فسواء في الغرامة الذي جرح الجراح القليلة والذي جرح الجراح الكثيرة (قال الربيع) وللشافعي قول آخر لا تحمل العاقلة عمد الصبي وهو في ماله إن كان له مال وإلا فدين عليه .

ما يسقط فيه القصاص من العمد

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم عن ابن جريج « قال الربيع » أظنه عن عطاء عن صفوان بن يعلى بن أمية عن يعلى بن أمية قال غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم غزوة قال وكان يعلى يقول وكانت تلك الغزوة أوثق على نفسي قال عطاء قال صفوان قال يعلى كان لي أجبر فقاتل إنسانا فعض أحدهما يد الآخر فانترع العضوض يده من في العاض فذهبت يعني إحدى ثنيته فأنى النبي صلى الله عليه وسلم فأهدر ثنيته قال عطاء وحسبت أنه قال قال النبي صلى الله عليه وسلم « أيدع يده في فيك فتعضمها كأنها في في فعل يقضمها » . أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج أن ابن أبي مليكة أخبره أن أباه أخبره أن إنسانا جاء إلى أبي بكر الصديق وعضه إنسان فانترع يده منه فذهبت ثنيته فقال أبو بكر بعدت ثنيته (قال الشافعي) وهذا كله يقول فإذا عض الرجل الرجل فانترع العضوض الذي عض منه يدا أو رجلا أو رأسا من في العاض فأذهبت ثانيا العاض ومات منها أو لم يميت فلا عقل ولا قود ولا كفارة على المنتزع لأنه لم يكن له العض بحال ولو كان العاض بدأ في جاعة الاس فضرب وظلم أو بدى فضرب وظلم كان سواء لأن نفس العض ليس له وإن للعضوض منع العض فإذا كان له منعه فلا قود عليه فيها أحدث ما يمنع إذا لم يكن في المنع عدوان (قال الشافعي) ولا عدوان في إخراج العضوض من في العاض ولو رام إخراج العضوض من في العاض فامتنع عليه وغلبه إخراجها كان له فك لحية يده الأخرى إن كان عض إحدى يديه ويديه معا إن كان عض رجله فإن كان عض فقاء فلم تنله يده كان له نزع رأسه من فيه فإن لم يقدر على إخراجها فله التحامل عليه برأسه إلى وراء مصعدا أو منجدرا وإن قدر بيديه فقلبه ضبطا بفيه كان له ضرب فيه يديه أو بدنه أبدا حتى يرسله فإن ترك شيئا مما وصفنا له وبعج بطنه بسكين أو فقا عينه بيديه أو ضربه في بعض جسده ضمن في هذا كله الجناية لأن هذا ليس له ولا يضمن فيما له أن يفعله وإن أتى ذلك على هدم فيه كله وكانت منه منيته (قال الشافعي) وما أصاب به العاض للعضوض من جرح فصار نفسا أو صار جرحا عظيما ضمنه كله لأنه متعدد .

الرجل يحد مع امرأته رجلا فيقتله أو يدخل عليه بيته فيقتله

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك بن أنس عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن سعدا قال يا رسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلا أمهله حتى آتى بأربعة شهداء فقال رسول الله صلى الله

عليه وسلم « نعم » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن رجلا من أهل الشام يقال له ابن خبيري وجد مع امرأته رجلا فقتله ، أو قتلها فأشكلا على معاوية القضاء فيه فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري يسأل له علي بن أبي طالب عن ذلك فقال علي بن أبي طالب كرم الله وجهه فقال له علي إن هذا الشيء ماهو بأرضنا عزمت عليك لتخبرني فقال له أبو موسى كتب إلى في ذلك معاوية فقال علي أنا أبو حسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليقطع برمته (قال الشافعي) رحمه الله : وهذا نقول فإذا وجد الرجل مع امرأته رجلا فادعى أنه ينال منها ما يوجب الحد وهما ثيبان معا فقتلها أو أحدها لم يصدق وكان عليه القود أيهما قتل إلا أن يشاء أولياؤه أخذ الدية أو العفو (قال الشافعي) ولو ادعى على أولياء المقتول منها أنهم علموه قد نال منها ما يوجب عليه القتل إن كان الرجل أو نيل من المرأة إن كانت المرأة المقتولة كان على أيهما ادعى ذلك عليه أن يخلف ما علم فإن حلف فله القود وإن لم يخلف حلف القاتل وبرى من القود والعقل (قال الشافعي) ولو كان للرجل وليان فادعى عليهما العلم فحلف أحدهما ما علم ونكل الآخر عن اليمين وحلف القاتل أنه زنى بامرأته ووصف الزنا الذي يوجب الحد فكان بينا فلا قود عليه ، وعليه نصف الدية حاته في ماله للذي حلف ما علم (قال الشافعي) ولو كان له وليان صغير وكبير فحلف الكبير ما علم لم يقتل حتى يباع الصغير فيحلف أو يموت فتقوم ورثته مقامه إن شاء الكبير أخذ نصف الدية فإن أخذها أخذ للصغير نصف الدية ثم ينتظر به أن يخلف فإذا كبر حلف فإن لم يخلف وحلف القاتل رد ما أخذ له ، ولو أقر أولياء المقتول منها أنه كان معها في الثوب وتحرك وتحرك الحجامع وأنزل ولم يقرها بما يوجب الحد لم يسقط عنه القود (قال الشافعي) ولو أقرها بما يوجب الحد وكان المقتول بكرا بدعوى أولياؤه إخوته أو ابنه فادعى القاتل أنه نيب فالقول قول أولياؤه وعلى القاتل القود لأنه ليس على البكر قتل في الزنا فإن جاء بينة أنه كان ثيبا سقط عنه العقل والقود (قال الشافعي) رحمه الله : ويسعه فيما بينه وبين الله عز وجل قتل الرجل وامرأته إذا كانا ثيبين وعلم أنه قد نال منها ما يوجب القتل ولا يصدق بقوله فيما يسقط عنه القود وهكذا لو وجده يتلوط بانه أو زنى بخماريته لا يخلف ، ولا يسقط عنه القود والعقل « والقود في القتل » إلا بأن يفعل ما يحل دمه . ولا يحل دمه وأن يعمد قتله إلا بكفر بعد إيمان أو زنا بعد إحسان أو قتل نفس بغير نفس . ولو أن رجلا وجد مع امرأته رجلا ينال منها ما يحسد به الزاني فقتلها والرجل ثيب والمرأة غير ثيب فلا شيء في الرجل وعليه القود في المرأة ، ولو كان الرجل غير ثيب والمرأة ثيبا كان عليه في الرجل القود ولا شيء عليه في المرأة .

الرجل يحبس للرجل حتى يقتله

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا حبس الرجل للرجل رجلا أي حبس ما كان بكتاف أو ربط اليدين أو إمساكهما أو اضجاعه له ورفع لحية عن حلقه فقتله الآخر قتل به قاتل ولا قتل على الذي حبسه ولا عقل ويحزر ويحبس لأن هذا لم يقتل وإنما يحكم بالقتل على القاتلين وهذا غير قاتل .

منع الرجل نفسه وحريره

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل دون ماله فهو شهيد » أخبرنا الربيع

قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمرو بن شعيب عن أبيه عن بعض أهله عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن عاوية أو بعض الولاة بعث إلى الوهظ^(١) ليقبضه فلبس عبد الله بن عمرو السلاح وجمع من أطاعه وجلس على بابه فقبل له أقاتل؟ فقال وما يمنعني أن أقاتل وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «من قتل دون ماله فهو شهيد؟» (قال الشافعي) فمن أريد ماله في مصرفه غوث أو صحراء لا غوث فيها أو أريد وحرمة في واحد منهما فلا خيار له أن يكلم من يريده ويستغيث فإن منع أو امتنع لم يكن له قتاله وإن أبى أن يمتنع من أراد ماله أو قتله أو قتل بعض أهله أو دخوله على حرمة أو قتل الحامية حتى يدخل الحرم أو يأخذ من المال أو يريده الإرادة التي يخاف المرء أن يناله أو بعض أهله فيها بجنابة فله أن يدفعه عن نفسه وعن كل ماله دفعه عن نفسه فإن لم يندفع عنه ولم يقدر على الامتناع منه إلا بضربه بيد أو عصا أو سلاح حديد أو غيره فله ضربه وليس له عمد قتله، وإذا كان له ضربه فإن أتى الضرب على نفسه فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة (قال الشافعي) وإن ضربه ضربة أو لم يضربه حتى رجع عنه تاركا لقتاله لم يكن له أن يعود عليه بضرب (قال الشافعي) وإن قاتله وهو مول مثل أن يكون رمية أو يطعمه أو يوهقه كان له عند توقيفه إياه أو انحرافه لرميه ضربه ورميه ولم يكن له بعد تركه ذلك ضربه ولا رمية (قال الشافعي) وإن أرادوه وهو في الطريق وبينهما نهر أو خندق أو جدار أو ما لا يصل معه إليه لم يكن له ضربه ولا يكون له ضربه حتى يكون بارزا له مريدا له. فإذا كان بارزا له مريدا له كان له ضربه حيثئذ إذا لم ير أنه يدفعه عنه إلا بالضرب (قال الشافعي) وإن كان له مريدا فانكسرت يد المريد أو رجله حتى يصير ممن لا يقدر عليه لم يكن له ضربه لأن الإرادة لا تحل ضربه إلا بأن يكون مثله يطبق الضرب فأما إذا صار إلى حال لا يقوى على ضرب المراد فيها لم يكن للمراد ضربه (قال الشافعي) وإذا كان المراد في جبل أو حصن أو خندق فأراد رجل لا يصل إليه بضرب لم يكن له ضربه فإن رماه الرجل ومثل الرمي يصل إليه لقربه منه كان له رمية وضربه، وإن برز الرجل من الحصن حتى يصير الرجل يقدر على ضربه بحال فأراد فله ضربه في هذه الحال (قال الشافعي) وسواء فيما يحل بالإرادة وأن يكون يبلغ الضرب والرمي معها ويحرم من المسلم والذمي والمعتوه والمرأة والصبي والجل الصؤل والدابة الصؤل وغيرها لأنه إنما يحل ضربه لأن يقتل المراد أو يجرحه فكل هؤلاء سواء فيما يحل منه بالإرادة إذا كان المرید يقدر على القتل والمراد أن ييدر المرید بالضرب (قال الشافعي) إذا أقبل الرجل بالسيف أو غيره من السلاح إلى الرجل فأنا له ضربه على ما يقع في نفسه فإن وقع في نفسه أنه يضربه وإن لم يبدأ المقبل إليه بالضرب فليضربه. وإن لم يقع في نفسه ذلك لم يكن له ضربه وكان له القود فيما نال منه بالضرب أو الأرض، وإذا أبحت للرجل دم رجل أو ضربه فمات مما أبحت له فلا عقل ولا قود ولا كفارة، وإذا قتل ليس له رمية ولا ضربه فعليه القود والعقل والسكفارة فيما نال منه (قال الشافعي) رحمه الله: ولو عرض له فضربه وله الضرب ضربة ثم ولى أو جرح فسقط ثم عاد فضربه أخرى فمات منها ضمن نصف الدية في ماله والسكفارة لأنه مات من ضرب مباح وضرب ممنوع (قال الشافعي) ولو ضربه مقبلا فقطع يده اليمنى ثم ضربه مولى فقطع يده اليسرى ثم برأ منها فله القود في اليسرى واليمنى هدر ولو مات منها فأراد ورثته الدية فلم يضمن نصف الدية (قال الشافعي) ولو أقبل بعد التولية فقطع رجله ثم مات ضمن ثلث الدية لأنه مات من جراحة متقدمة مباحة. وثانية غير مباحة. وثالثة مباحة فلما تفرق حكم جنايته

(١) الوهظ: بفتح فسكون، مال كان لعبد الله بن عمرو بن العاص بالطائف، كذا في اللسان. كتبه مصححه.

وفرت بينه وجعلته كجنابة ثلاثة ، ولو جرحه أولا وهو مباح جراحات ثم ولى فجرحه جراحات كانت جنابتين ماث
منهما فسواء قليل الجراح في الحال الواحدة وكثيرها فعليه نصف الدية . فإن عاد فأقبل فجرحه جراحة قليلة أو كثيرة
فمات فعليه ثلث الدية كما قلت أولا (**فَالْإِثْنَانِي**) رحمه الله : وما أصاب المريد لنفس الرجل أو ماله أو حريمه
من الرجل في إقباله أو ناله به في توليته عنه سواء لأنه ظالم لذلك كله فعليه القود فيما فيه القود والعقل فيما فيه العقل
من ذلك كله . فإن كان المريد معتوها أو ممن لا قود عليه فلا قود عليه وفيما أصاب العقل وإن كان المريد بهيمة
في نهار فلا شيء على مالكها كانت مما يصول ويعقر أو مما لا يصول ولا يعقر بخال إذا لم يكن معها قائد أو
سائق أو راكب .

التعمد في الاطلاع ودخول المنزل

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لو أن امرأاً اطلع عليك بغير إذن فخذقه بمصاة ففقت عينه ما كان عليك من
جناح » أخبرنا سفيان قال حدثنا الزهري قال سمعت سهيل بن سعد يقول اطلع رجل من جحر في حجرة النبي صلى الله
عليه وسلم ومع النبي عليه الصلاة والسلام مدرى يخك به رأسه فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لو أعلم أنك تنظر اطلعت
به في عينك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر » أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن
رسول الله صلى الله عليه وسلم كان في بيته رأى رجلا اطلع عليه فأهوى إليه بمشقص كان في يده كأنه لو لم يتأخر لم يبال
أن يطاعنه (**فَالْإِثْنَانِي**) رحمه الله : فلو أن رجلا عمد أن يأتي ثوبا أو كوة أو جوبة في منزل رجل يطلع على
حرمة من النساء كان ذلك المطلع من منزل المطلع أو من منزل غيره أو طريق أو رحية فكل ذلك سواء وهو أثم
يعمد الاطلاع . ولو أن الرجل المطلع عليه خذفه بمصاة أو خزه بعود صغير أو مدرى أو ما يعمل عمله في أن لا يكون له
جرح يخاف قتله وإن كان قد ذهب البصر لم يكن عليه عقل ولا قود فيما ينال من هذا وما أشبهه ولو مات المطلع من ذلك
لم يكن عليه كفارة ولا إثم إن شاء الله تعالى ما كان المطلع مقبلا على الاطلاع غير متمتع من التزوع فإذا نزع عن الاطلاع
لم يكن له أن يناله بشيء وما ناله به فعليه فيه قود أو عقل إذا كان فيه عقل ولو طعنه عند أول اطلاعه بمحديدة تجرح
الجرح الذي يقتل أو رماه بمجر يقتل مثله كان عليه القود فيما فيه القود لأنه إنما أذن له الذي يناله بالشئ الخفيف
الذي يردع بصره لا يقتل نفسه (**فَالْإِثْنَانِي**) ولو ثبت مطالعا لا يتمتع من الرجوع بعد مسأله أن يرجع أو بعد رميه
بالشئ الخفيف استغاث عليه ، فإن لم يكن في موضع غوث أحببت أن ينشده فإن لم يتمتع في موضع الغوث وغيره من
التزوع عن الاطلاع فله أن يضربه بالسلاح وأن يناله بما يردعه . فإن جاء ذلك على نفسه أو جرحه فلا عقل ولا قود
ولا يجاوز بما يرميه به ما أمرته به أولا حتى يتمتع فإذا لم يتمتع ناله بالحديد وغيره لأن هذا مكان يرى ما لا يحل له
(**فَالْإِثْنَانِي**) ولو لم ينل هذا منه كان للسلطان أن يعاقبه ولو أنه أخطأ في الاطلاع لم يكن للرجل أن يناله
بشئ إذا اطلع فنزع من الاطلاع أو رآه مطالعا فقال ما عمدت ولا رأيت وإن ناله قبل أن ينزع بشئ فقال ما عمدت
ولا رأيت لم يكن عليه شيء لأن الاطلاع ظاهر ولا يعلم ما في قلبه ولو كان أعمى فناله بشئ ضمنه لأن الأعمى
لا يبصر بالاطلاع شيئا ولو كان المطلع ذا محرم من نساء المطلع عليه لم يكن له أن يناله بشئ بخال ولم يكن له أن يطلع
لأنه لا يدري أعله يرى منهم عورة ليست له رؤيتها . وإن ناله بشئ في الاطلاع ضمنه عقلا وقودا وإن ناله يطلع على امرأة
منهم متعجدة فيقال له فلا ينزع فيكون له حينئذ فيه ما يكون له في الأجنبية إذا اطلعوا (**فَالْإِثْنَانِي**) رحمه الله

وإنما فرقت بين المطلاع أول ما يطلع وبين المريد مال الرجل أو نفسه بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن البصر قد يمتنع منه بالتواري عنه بالستر وليس كذلك الرجل يصغر للرجل فيخاف قتله وأباحت ردع البصر بالخصاصة وما أشبهها بما حكيت من الخبر وبأن البصر للعورة متعد وعليه الرجوع من التعدي ألا ترى أن الرجل يلقي الرجل فيقدر المراد على أن يهرب على قدميه من المريد فأجعل له أن يثبت ولا يهرب وأن يدفع إرادته عن نفسه بالضرب بالسلاح وغيره وإن أتى ذلك على نفس المدفوع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا دخل الرجل منزل الرجل لئلا أو نهاراً بسلاح فأمره بالخروج فلم يخرج فله أن يضربه وإن أتى الضرب على نفسه ، فإذا ولي راجعاً لم يكن له ضربه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وكذلك إذا دخل فسطاطه في بادية وفيه حرمة أو لآحرم له فيه أو خزائنه وإن لم يكن له فيها حرمة إذا رأى أنه يريد ماله أو نفسه أو الفسق ، وهكذا إن أراد دخول منزله أو كابره عليه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وسواء كان الداخل يعرف بسرقة أو فسق أو لا يعرف به (**قال**) ولا يصدق على ذلك القاتل إن قتل ولا الجارح إن جرح إلا بيئته يقيمها فإن لم يقم بيئته أعطى منه القود ولو جاء بيئته فشهدوا أنهم رأوا هذا مقبلاً إلى هذا سلاح شاهره ولم يزدوا على ذلك فضربه هذا فقتله أهدرته ولو أنهم رأوه داخلًا داره ولم يذكروا معه سلاحاً أو ذكروا سلاحاً غير شاهره فقتله أهدت منه لا طرح القود إلا بمكابرته على دخول الدار وأن يشهر عليه سلاح وتقود بذلك بيئته (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو شهدوا أنهم رأوا هذا مقبلاً إلى هذا في صحراء لاسلاح معه فقتله الرجل أهدته به لأنه قد يقبل الإقبال غير الخوف مريد له ولا دلالة على أنه أقبل إليه الإقبال الخوف فأى سلاح شهدوا أنه أقبل به إليه العصا أو وحق أو قوس أو سيف أو غيره ثم قتله وهو مقبل إليه شاهره أهدرته (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو شهدوا أنه أقبل إليه صحراء بسلاح فضربه فقطع يدي الذي أريد ثم ولي عنه فأدركه فذبغته أهدته منه وضمنت المقتول دية يدي القاتل ولو ضربه ضربة في إقباله وضربة أخرى في إداره فمات لم يكن فيه قود وجعلت عليه نصف الدية لأن جعلته ميتاً من الضربة التي كانت مباحة والضربة التي كانت ممنوعة فلا قود عليه وعليه نصف الدية (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا لقي القوم القوم ليأخذوا أموالهم أو غشوم في حریمهم فتصافوا فقتل المظلومون فمن قتلوا هدر ومن قتل الظالمون لزمهم فيه القود والعقل وما ذهبوا به لهم لا يسقط عن الظالمين شيء نالوه حتى يحكم عليهم فيه حكمه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ولو كان مع الظالمين قوم مستكبرون أو أسرى فاقتتلوا فقتل المستكبرون بضرب أو رمى لم يعمدوا به أو عمدوا وهم لا يعرفون مكبرهين فلا عقل ولا قود على المظلومين الذين نالوهم وعليهم فيهم الكفارة لأنهم في معنى المسلمين يبلاد العدو ينالون (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ومن عمدهم وهو يعرف أنهم مستكبرون أو أسرى فعليه فيهم القود إن نال منهم ما فيه القود والعقل إن نال منهم ما فيه العقل لا يبطل ذلك عنه إلا بأن يحمل حالهم أو يعرفهم فيصيبهم منه في القتال مالا يعمدهم به خاصة أو يعمد الجمع الذين هم فيه أو يشهر عليه سلاحاً فيضربه فيقتله (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وإذا كان الزحفان ظالمين مثل أن يقتلوا على نهب أو عصية ويفشى بعضهم بعضاً في حریمه فلا يسقط عن واحد من الفريقين فيما أصاب من صاحبه عقل ولا قود إلا أن يقف رجل فيعمده رجل بضرب فيدفعه عن نفسه فإن له دفعه عنها وما قلت إن للرجل فيه أن يضرب المريد على ما يقع في نفسه إذا كان المريد مقبلاً إليه فالقول قول المراد مع يمينه كان المراد شجاعاً أو جباناً أو المريد مأموناً أو مخوفاً

(قال الشافعي) وإذا غنى القوم القوم في حريمهم أو غير حريمهم لبناولهم دفع ابعشون عن أنفسهم فما أصابوا منهم ما كانوا مقبلين فهو هدر وما أصاب منهم الفاشون لزمهم حكمه عقلا وقودا .

ما جاء في الرجل يقتل ابنه

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رجلا من بني مدالج يقال له قتادة حذف ابنه بسيف فأصاب ساقه فمضى في جرحه فات فقدم به سراق بن جشم على عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك له فقال اعدد على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك فلما قدم عمر أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة ثم قال أين أخو المقتول ؟ فقال ها أماذا قال خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ليس لقاتل شيء » (قال الشافعي) وقد حفظت عن عدد من أهل العلم لغيتهم أن لا يقتل الوالد بالولد وبذلك أقول (قال الشافعي) وإذا قالوا هكذا فكذلك الجد أبو الأب والجد أبعد منه لأن كلهم والده (قال الشافعي) وكذلك الجد أبو الأم والذي أبعد منه لأن كلهم والده (قال) وكذلك لا تنقص منهم في جرح نالوه به وهكذا (١) إذا قتل الولد الوالد قتل به ، وكذلك إذا قتل أمه ، وكذلك إذا قتل أى أجداده أو جداته كان من قبل أبيه أو أمه قتل بها إلا أن يشاء أولياء المقتول منهم أن يغفوا ، وإذا كان الابن قاتلا خرج من الولاية ولورثة أبيه غيره أن يقتلوه ، وكذلك لا أقيد الولد من الوالد في جراح دون النفس (قال الشافعي) وعلى أبي الرجل إذا قتل ابنه دية مغلظة في ماله والعقوبة ودية مائة من الإبل ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون مابين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة إن جاء ثنياتها كلها أو بزل أو مابين ذلك قبل منه ولا يقبل منه دون ثنية ولا فوق خلفة إلا أن يشاء ذلك ورثة المقتول ولا يقبل منه فيها بازل أكثر من سنة (قال الشافعي) ولا يرث القاتل من دية المقتول ولا من ماله شيئا قتله عمدا أو خطأ (قال الشافعي) وإذا كان الأب عبدا والابن حرا فقتله الأب لم يقتل به وكانت دية في عنقه ، وكذلك لو كان الابن عبدا (قال الشافعي) وإذا قتل الولد الوالد أقيد منه ، وكذلك إذا جرحه أقيد منه إذا كان دماهما متكاثنين . فإن كان الولد القاتل حرا والأب عبدا فديته في ماله ويعاقب أكثر من عقوبة الذي قتل الأجنبي (قال) ويقاد الرجل من عمه وخاله لأنهما ليسا في معاني الوالدين فلنما يقال لهما والدان بمعنى قرابتهما من الوالدين (قال الشافعي) ويقاد الرجل من ابنه من الرضاة وليس كبنه من النسب (قال) وإذا تداعى الرجلان ولدا فقتله أحدهما قبل يبلغ فينسب إلى أحدهما أو يراه القافة درأت عنه القود للشبهة وجعات الدية في ماله ، وكذلك لو قتلاه جميعا (قال) وإذا أ كذبا أنفسهما إذا كانا قاتلين بالدعوة لم أنفاهما لأنى أئزمه أحدهما وإن أ كذب أحدهما نفسه بالدعوة فقتله به لأن ثم أبا أسبه إليه إذا كان قبل يختاره أو يلحقه القافة بأحدهما وإذا قتل الرجل امرأة له منها ولد لم يقتل بها وليس لابنه أن يقتله قودا ولا لأحد مع ابنه ذلك فيه فإذا لم يقتل بانه قودا لم يقتل بقود يقع لابنه بعضه ، وكذلك لو كان ابنه حيا يوم قتلها ثم مات ثم طلب ورثة ابنها القود لم يقدم منه لشرك ابنه كان في الدم ، ولو قتل رجل عمه أو مولاه وهو وارثه كان عليه القود .

(١) قوله : وهكذا إذا قتل الخ ، هكذا في الأصل ، وأما « وهكذا » من تنمة ما قبله وأول الكلام إذا الخ .

قتل المسلم ببلاد الحرب

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة » الآية (**فَاللَّشْتَانِي**) قوله من قوم يعنى في قوم عدو لكم (**فَاللَّشْتَانِي**) وأخبرنا مروان بن معاوية الفزارى عن إسماعيل بن أبى خالد عن قيس بن أبى حازم قال لجا قوم إلى خنعم فلما غشيم المسلمون استعصموا بالسجود فقتلوا بعضهم فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال « أعطوهم نصف العقل لصلاتهم » ثم قال عند ذلك « ألا إني برىء من كل مسلم مع مشرك » قالوا يارسول الله لم؟ قال « لا تترأى نارهما » (**فَاللَّشْتَانِي**) إن كان هذا يثبت فأحسب النبي صلى الله عليه وسلم أعطى من أعطى منهم متطوعاً وأعلمهم أنه برىء من كل مسلم مع مشرك والله أعلم في دار الشرك ليعلمهم أن لاديات لهم ولا قود وقد يكون هذا قبل نزول الآية فنزلت الآية بعد ويكون إنما قال إني برىء كل من كل مسلم مع مشرك بنزول الآية (**فَاللَّشْتَانِي**) وفي النزول كفاية عن التأويل لأن الله عز وجل إذ حكم في الآية الأولى في المؤمن يقتل خطأ بالدية والكفارة وحكم بمثل ذلك في الآية بعدها في الذي بيننا وبينه ميثاق وقال بين هذين الحكمين « فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » ولم يذكر دية ولم تحتمل الآية معنى إلا أن يكون قوله « من قوم » يعنى في قوم عدو لنا دارهم دار حرب مباحة فلما كانت مباحة وكان من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن إذا بلغت الناس الدعوة أن يغير عليهم غارين كان في ذلك دليل على أنه لا يبيح الغارة على دار وفيها من له إن قتل عقل أو قود فكان هذا حكم الله عز ذكره (**فَاللَّشْتَانِي**) ولا يجوز أن يقال لرجل من قوم عدو لكم إلا في قوم عدو لنا . وذلك أن عامة المهاجرين كانوا من قريش وقريش عامة أهل مكة وقريش عدو لنا وكذلك كانوا من طوائف العرب والعجم وقبائلهم أعداء المسلمين (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا دخل مسلم في دار حرب ثم قتله مسلم فعليه تحرير رقبة مؤمنة ولا عقل له إذا قتله وهو لا يعرفه بهينه مسلماً ، وكذلك أن يغير فيقتل من لقي أو يلقي منفرداً بهيئة المشركين في دارهم فيقتله وكذلك إن قتله في سرية منهم أو طريق من طرقهم التي يلقون بها فسلك هذا عمد خطأ يلزمه اسم الخطأ لأنه خطأ بأنه لم يعد قتله وهو مسلم وإن كان عمداً بالقتل (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا لو قتله أسيراً أو محبوساً أو نائماً أو بهيئة لا تشبه هيئة أهل الشرك وتشبه هيئة أهل الإسلام لأن المشرك قد يتأبى بهيئة المسلم والمسلم بهيئة المشرك ببلاد الشرك وكان القول فيه قوله فإن كان المسلم المقتول ولاية فادعوا أنه قتله وهو يعلمه مسلماً أحلف فإن حلف برىء وإن نكل حلفوا خمسين ميثاقاً لقد قتله وهو يعلمه مسلماً وكان لهم القود إن كان قتله عمداً لقتله وإن كان أراد غيره وأصابه فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا كل من قتله وهو يعلمه مسلماً منهم أو أسيراً فيهم أو مستأئناً عندهم لتجارة أو رسالة أو غير ذلك فعليه في العمد القود وفي الخطأ الكفارة وعلى عاقلته الدية ، وكذلك في الأُمرى يقتل بعضهم بعضاً ويحرج بعضهم بعضاً يقتل بعضهم بعضاً ويقتص لبعضهم من بعض من الجراح ، وكذلك تقام الحدود عليهم فيما أتوا إذا كانوا أسلموا وهم يعرفون ما عليهم ولهم من حلال وحرام أو كانوا مستأئنين يؤخذ لبعضهم من بعض الحقوق في الأموال إذا أسلموا وإن لم يعلموا ما عليهم ولهم (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا أسلم القوم ببلاد الحرب فأصابوا حد الله تبارك وتعالى فادعوا الجاهلة لم يعم عليهم وإذا علموا فعادوا أقيم عليهم وإذا وصف الحربى الإيمان ولم يبلغ أو وصفه وهو مغلوب على عقله فليقم بعد إيمانه مسلم فقتله وهو يعلم صفته للإيمان لم يقدمه لأنه لا يكون بهذا بمن له كمال الإيمان وحكم الإيمان حتى يصفه بالغا غير مغلوب على عقله (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا أسلم الحربى وله ولد

صغار وأمههم كافرة أو أسلمت أمهم وهو كافر فللولد حكم الإيمان بأى الأبوين أسلم فيقاد قوته ويكون له دية مسلم ولا يعذر أحد إن قال لم أعلمه يكون له حكم الإسلام إلا بإسلام أبويه معا (فاللشنايفي) ولو أغار المسلمون على المشركين أو لقوهم بلا غارة أو أغار عليهم المشركون فاختلطوا في القتال فقتل بعض المسلمين بعضا أو جرحه فادعى القاتل أنه لم يعرف المقتول أو الجروح فالقول قوله مع يمينه فلا قود عليه وعليه الكفارة ويدفع إلى أولياء المقتول دية (فاللشنايفي) ولو كان المسلمون صفا والمشركون صفا لم يتحاملوا فقتل مسلم مسلما في صف المسلمين فقال ظننته مشركا لم يقبل منه إنما يقبل منه إذا كان الأغلب أنه ما ادعى كما ادعى (فاللشنايفي) ولو قيل أسلم قد حمل المشركون علينا أو حمل منهم واحد أو رأوا أو احدا قد حمل فقتل مسلما في صف المسلمين وقال ظننته الذي حمل أو بعض من حمل قبل قوله مع يمينه وكانت عليه الدية (فاللشنايفي) ولو قتله في صف المشركين فقال قد علمت أنه مؤمن فعمدته قتل به (قال) ولو حمل مسلم على مشرك فاستتر منه بالمسلم فعمد المسلم قتل المسلم كان عليه القود ، ولو قال عمدت قتل المشرك فأخطأت بالمسلم كانت عليه الدية (قال) ولو قال لم أعرفه مسلما لم يكن عليه عقل ولا قود وكانت عليه الكفارة (فاللشنايفي) ولو كان الكافر الحامل على مسلم أو كان المسلم ملتحا فضربه وهو مترس بمسلم وقال عمدت الكافر كان هكذا ، ولو قال عمدت المؤمن كان عليه القود لأنه ليس له عمد المؤمن في حال (فاللشنايفي) ولو كان لا يمسكه ضرب الكافر إلا بضربه المسلم بحال فضرب المسلم فقتله وهو يعرفه وقال أردت الكافر أفيد بالمسلم ولم يقبل قوله أردت الكافر إذا لم يمسكه الإرادة إلا بأن يقع الضرب بالمسلم (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مطرف عن معمر بن راشد عن الزهري عن عروة بن الزبير . قال : كان الهان أبو حذيفة بن اليمان شيخا كبيرا فوقع في الآطام مع النساء يوم أحد فخرج يتعرض الشهادة فجاء من ناحية المشركين فابتدره المسلمون فنوشقوه بأسيا فمهم وحذيفة يقول أئى أئى فلا يسمعون منه من شغل الحرب حتى قتلوه فقال حذيفة يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين فقتضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بديته .

ماقتل أهل دار الحرب من المسلمين فأصابوا من أموالمهم

(أخبرنا الربيع) قال (فاللشنايفي) رحمه الله : وما نال أهل دار الحرب من المشركين من قتل مسلم أو معاهد أو مستأمن أو جرح أو مال لم يضموا منه شيئا إلا أن يوجد مال لمسلم أو مستأمن في أيديهم فيؤخذ منهم أسلموا عليه أو لم يسلموا ، وكذلك إن قتلوا وحداثا أو جماعة أو دخل رجل منهم داخل بلاد الإسلام مستترا أو مكابرا لم يتبع إذا أسلم بما أصاب ولم يكن لولى القتل عليه قصاص ولا أرش ولا يتبع أهل دار الحرب من المشركين بغرم مال ولا غيره إلا ما وصفت من أن يوجد عند أحد منهم مال رجل بعينه فيؤخذ منه . فإن قال قائل : ما دل على ما وصفت ؟ قيل : قال الله عز وجل « قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد ساف » وما قد سلف تقضى وذهب ودلت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على أنه يطرح عنهم ما بينهم وبين الله عز ذكره والعباد وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الإيمان يحب ما كان قبله » وقال الله تبارك وتعالى « وذروا ما بقى من الربا » ولم يأمرهم برد ما مضى منه وقتل وحشى حمزة فأسلم فلم يقدمه ولم يتبع له بعقل ولم يؤمر له بكفارة أطرح الإسلام ما فات في الترك وكذلك إن أصابه بجرح لأن الله عز وجل قد أمر بقتال المشركين الذين كفروا من أهل الأوثان « حق لا تكون فتنة ويكون الدين لله » وقال عز وجل « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله » إلى قوله « وهم صاغرون »

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » يعنى بما أحدثوا بعد الإسلام لأنهم يلزمهم لو كفروا بعد الإسلام القتل والحدود ولا يلزمهم ماضى قبله (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وهكذا كل ما أصاب لهم مسلم أو معاهد من دم أو مال قبل الإسلام والعهد فهو هدر ولو وجدوا مالا لهم في يدى رجل لم يكن لهم أخذه ولو تحول رجل منهم أحدا قبل الإسلام لم يكن له الخروج من يديه لأن دماءهم وأموالهم مباحة قبل الإسلام أو العهد لهم وهم مخالفون أهل الإسلام فيما وجد في أيديهم لمسلم بعد إسلامهم لأن ذلك يؤخذ منهم بعد إسلامهم لأن الله عز وجل قضى في رد الربا برد ما بقى منه ولم يقض برد ما قبض فهلك في الشرك (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وما أصاب الحربى المستأمن أو الذمى اسلم أو معاهد من دم أو مال اتبع به لأنه كان ممنوعا أن ينال أو ينال منه .

ما أصاب المسلمون في يد أهل الردة من متاع المسلمين

(**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) رحمه الله : وإذا أسلم القوم ثم ارتدوا عن الإسلام في دار الإسلام وهم مقهورون أو قاهرون في موضعهم الذى الذى ارتدوا فيه وادعوا نبوة رجل تبعوه عليها أو رجعا إلى يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو تعطيل أو غير ذلك من أصناف الكفر فسواء ذلك كله وعلى المسلمين أن يبدؤوا بجihadهم قبل جهاد أهل الحرب الذين لم يسلموا قط فإذا ظفروا بهم استتابوهم فمن تاب حقنوا دمه بالتوبة وإظهار الرجوع إلى الإسلام ومن لم يتب قتلوه بالردة وسواء ذلك في الرجل والمرأة (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وما أصاب أهل الردة للمسلمين في حال الردة أو بعد إظهار التوبة في قتال وهم متمتعون أو غير قتال أو على نائرة أو غيرها فسواء والحكم عليهم كالحكم على المسلمين لا يختلف في العقل والقود وضمان ما يصبون وسواء ذلك قبل يقهرون أو بعد ما قهرروا فتابوا أو لم يتوبوا لا يختلف ذلك (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) فإن قيل فما صنع أبو بكر في أهل الردة ؟ قيل : قال أقوم جاءوه تائبين تدون قتلتنا ولا ندنى قتلاكم فقال عمر لا نأخذ لقتلتنا دية (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) فإن قيل : فما قوله تدون قتلتنا ؟ قيل إذا أصابوا غير متعمدين ودوا وإذا ضعنوا الدية في قتل غير متعمدين كان عليهم القصاص في قتلهم متعمدين وهذا خلاف حكم أهل الحرب عند أبي بكر . فإن قيل فما نعلم أحدا منهم قتل بأحد ؟ قيل ولا يثبت عليه قتل أحد بشهادة ولو ثبت لم نعلم حاكما أبطل لولى دم قتل أن يقتل له لو طلبه والردة لا تدفع عنهم عقلا ولا قودا ولا تزيدهم خيرا إن لم تزد هم شرا (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) فإذا قامت ارتد بيعة أنه أظهر القول بالإيمان ثم قتله رجل يعلم توبته أو لا يعلمها فعليه القود كما عليه القود في كافر أظهر الإيمان فلا يعلم إيمانه وعبد عتق ولا يعلم عتقه ثم قتلهم فيقتل بهما في الحالين في بلاد الإسلام (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو كان كافرا فأسلم في بلاد الحرب فأغار قوم فقتلوه لم تكن له دية وكانت فيه كفارة (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو محمد رجل قتله في غير غارة وقد أظهر الإسلام قبل القتل وعده مقاتل قتل به وإن لم يعلمه وداه لأنه عمده وهو مؤمن بالقتل وإنما يسقط عنه العقل والقود إذا قتله غير عامد لقتله بعينه كأنه قتله في غارة لقول الله عز وجل « فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) يعنى - والله أعلم - في قوم عدو لكم .

من لا قصاص بيده لاختلاف الدينين

(**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى » الآية (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) فكان ظاهر الآية والله أعلم . أن القصاص إنما كتب على البالغين المسكوت عنهم

التقصص لأنهم المخاطبون بالفرائض إذا قتلوا المؤمنين بابتداء الآية . وقوله « فمن عني له من أخيه شيء » لأنه جعل الأخوة بين المؤمنين فقال « إنما المؤمنون إخوة » وقطع ذلك بين المؤمنين والكافرين . ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على مثل ظاهر الآية (**فَاللَّشَّائِنِ**) وسمعت عددا من أهل المغازي وبلغني عن عدد منهم أنه كان في خطبة رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح « لا يقتل مؤمن بكافر » وبلغني عن عمران بن حصين رضي الله تعالى عنه أنه روى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم * أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن أبي حسين عن مجاهد وعطاء وأحسب طائوسا والحسن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبته عام الفتح « لا يقتل مؤمن بكافر » أخبرنا سفيان بن عيينة عن مطرف عن الشعبي عن أبي جحيفة قال سألت عليا رضي الله عنه « هل عندكم من النبي صلى الله عليه وسلم شيء سوى القرآن؟ » فقال « لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ، إلا أن يؤتى الله عبداً فيها في القرآن وما في الصحيفة » قلت وما في الصحيفة ؟ فقال « العقل وفكك الأسير ولا يقتل مؤمن بكافر » (**فَاللَّشَّائِنِ**) ولا يقتل مؤمن عبد ولا حر ولا امرأة بكافر في حال أبداً ، وكل من وصف الإيمان من أعجمي وأبكم يعقل ويشير بالإيمان ويصلي فقتل كافراً فلا قود عليه وعليه دينه في ماله حالة وسواء أكثر القتل في الكفار أو لم يكن ، وسواء قتل كافراً على مال يأخذه منه أو على غير مال ، لا يخل - والله أعلم - قتل مؤمن بكافر بحال في قطع طريق ولا غيره (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإذا قتل المؤمن الكافر عزز وحبس ولا يبلغ بتعزيره في قتل ولا غيره حد ولا يبلغ بحبسه سنة ولكن حبس يبتلى به وهو ضرب من التعزير (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإذا قتل الكافر المؤمن قتل به ذمياً كان القاتل أو حرياً أو مستأنفاً . وإذا أباح الله عز وجل دم المؤمن بقتل المؤمن كان دم الكافر بقتل المؤمن أولى أن يباح وفيما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالة على ما ذكرت قوله « من اعتبط مسلماً بقتل فهو به قود » فهذه جامعة السكك من قتل (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإذا قتل الرجل الرجل فقال القاتل القاتل كافر أو عبد فعلى أولياء القتول البينة بأنه مسلم حر والقتول قول القاتل لأنه المأخوذ منه الحق (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإنما الإيمان فعل يحدنه المؤمن البالغ أو يكون غير بالغ فيكون مؤمناً بإيمان أحد أبويه (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإذا كان أبوا المولود مسلمين وكان صغيراً لم يبلغ الإسلام ولم يصفه فقتله رجل قتل به لأن له حكم الإسلام يرث به ويحجب مع ما سوى هذا مما له من حكم الإيمان ، وكذلك لو كان أبوا المولود كافرين فأسلم أحدهما والمولود صغير كان حكم المولود حكم مسلم بإسلام أحد أبويه ومن قتله بعد إسلام أحد أبويه كان عليه قود . ومن قتله قبل إسلام واحد منهما من مسلم فلا قود عليه لأن حكمه حكم الكفار (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإذا ولد المولود على الشرك فأسلم أبواه ولم يصف الإيمان فقتله قبل البلوغ قتل به وإن قتله مد البلوغ مؤمن لم يقتل به لأنه إنما يكون حكمه حكم مسلم بإسلام أحد أبويه مالم يكن عليه الفرض فإذا لزمه الفرض فدينه دين نفسه كما يكون مؤمناً وأبواه كافران فلا يضره كفرهما أو كافراً وأبواه مؤمنان فلا يفعه إيمانهما . وإن ادعى أبواه بعد ما يقتل أنه وصف الإيمان وأنكر ذلك القاتل فالقول قوله مع يمينه وعليهما البينة أنه وصف الإسلام (**فَاللَّشَّائِنِ**) ولو كان أبواه مؤمنين فادعى القاتل بأنه قتلهم مرتداً عن الإسلام وقتل ورثته بل قتله وهو على دين الإسلام فإن كان صغيراً قتل به وإن كان بالغاً فحلف أبواه أنه ما علمه ارتد بعد ما وصف الإسلام بعد البلوغ أو جاء على ذلك بينة يشهدون أنه كان مسلماً قبلت ذلك منهم وكان على قاتله القود (**فَاللَّشَّائِنِ**) والفرق بين هذه المسألة والمسألة الأولى أن القاتل حين قال في هذه ارتد كان قد أقر بإسلامه بعد البلوغ وادعى الردة وفي المسألة التي فوقها لم يقر له بالإيمان بعد البلوغ ولأصف الإيمان بعد البلوغ ولا يكون له

حكم الإيمان بإيمان أبويه إذا لم يعلم صفة الإيمان بعد البلوغ (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) ولو أن مسلماً قتل نصرانياً ثم ارتد المسلم فسأل ورثة النصراني أن يقادوا منه ، وقالوا هذا كافر لم يقتل به لأنه قتله وهو مؤمن فلا قود عليه ، وعليه الدية في ماله والتعزير فإن تاب قبل منه وإلا قتل على الردة . وهكذا لو ضرب مسلم نصرانياً فجرحه ، ثم ارتد المسلم ثم مات النصراني والمقاتل مرتد لم يقدمه لأن الموت كان بالضربة والضرربة كانت وهو مسلم ، ولو أن مسلماً سلباً ارتد عن الإسلام فقتل ذمياً فسأل أهله القود قبل أن يرجع إلى الإسلام أو يرجع إلى الإسلام فسواء ، وفيها قولان : أحدهما أن عليه القود وهذا أولاهما والله أعلم ، لأنه قتل وليس بمسلم ، والثاني لا قود عليه من قبل أنه لا يقر على دينه حتى يرجع أو يقتل ، ولو أن رجلاً أرسل سهمه على نصراني فلم يقع به السهم حتى أسلم أو على عبد فلم يقع عليه به حتى عتق فقتله لم يكن عليه قصاص لأن غلبة السهم كانت بالإرسال الذي لا قود فيه بينهما ، ولو كان وقوعه به وهو بحاله حين أرسل السهم ثم أسلم لم يقص منه وعليه دية مسلم حر في الحائنين والكفارة ولا يكون هذا في أقل من حال من أرسل سهمه على غرض فأصاب إنساناً لأنه إنما يضمن ما جنت رميته وكلا هذين ممنوع من أن يقصد قصده برمي (قال) ولو أرسل سهمه على مرتد فلم يقع به السهم حتى أسلم أو على حربي فلم يقع به السهم حتى أسلم كان خلافاً للمسائل قبلها لأنه أرسل عليهما وهما مباحا الدم وليس عليه قود بحال لما أصابهما من رميته وعليه الكفارة ودية حربين مسلمين بتحويل حالهما قبل وقوع الرمية (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) وإذا ضرب الرجل الرجل المسلم ثم ارتد المضروب عن الإسلام ثم مات من الضربة ضمن الضارب الأقل من أرض الضربة أو الدية (قال الربيع) أظهه قال دية مسلم (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) من قبل أن الضربة كانت وفيها قود أو عقل فإذا مات مرتداً سقطت أقود لأنها لم تبرا وجعلت فيها العقل في ماله لأنها كانت غير مباحة ولو برأت وسأل أولياؤه القصاص من الجرح كان لهم أن يقتصوا منه لأنه كان وهو مسلم (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) ولو ضربه وهو مسلم ثم ارتد عن الإسلام ثم عاد إليه ثم مات مسلماً ضمن المقاتل الدية كلها في ماله لأن الضرب كان وهو ممنوع والموت كان وهو ممنوع ولا تسقط الدية بحال حدثت بينهما لم يحدث فيها الضارب شيئاً ولا قود عليه للحال الحادثة بينهما وعليه الكفارة .

شرك من لأقصاص عليه

(**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى ولو أن رجلاً قتل رجلاً وقتله معه صبي أو مجنون أو حربي أو من لا قود عليه بحال فأت من ضربهما معا فإن كان ضربهما معا بما يكون فيه القود قتل البالغ وكان على الصبي نصف الدية في ماله وكذلك المجنون (قال) وأو قتل رجل ابنه وقتله معه أجنبي^(١) ولم يقتل الأب وأخذت نصف الدية من ماله حالة ، ولو قتل حر وعبد قتل به العبد وكانت على الحر نصف قيمة العبد بالغة ما بلغت وإن كانت ديات ولو قتل مسلم وكافر كافراً قتل الكافر وكانت على المسلم نصف دينه ولو ضرب رجلان رجلاً أحدهما بعضاً خفيفة والآخر بسيف فأت لم يكن على واحد منهما قصاص لأن إحدى الجنائين كانت مما لا قصاص فيه وإنما يكون القود إذا كانت الجنابة كلها بشيء يقتص منه إذا ميت منه ، ولو ضرب رجل رجلاً بسيف ومنهته حية فسأت فلا قصاص وعلى الضارب نصف دينه حالة في ماله (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) ولو ضربه رجل بسيف وضربه أسد أو نمر أو خنزير أو سبع ما كان ضربة فإن كانت ضربة السبع تقع موقع الجرح في أن يشق جرحها فيكون الأغلب أن (١) قوله : ولم يقتل الأب ، هكذا في الأصل ، ولعل قبل هذا شيئاً سقط من قول السامع ليصبح العطف عليه وهو « قتل الأجنبي ولم يقتل الخ » .

الجرح قتل دون الثقل فعلى القاتل القود إلا أن يشاء ورثته الدية فيكون لهم نصفها وإن كانت ضربة لا تلهي ولا تقتل ثقلًا كما يقتل الشدخ أو الحسبة الثقيلة أو الحجر الثقيل فلا يجرح فلا قود عليه لأن إنسانًا إن ضربه معه تلك الضربة لم يكن عليهما قود وإنما أبعده مات من الجنائيتين فلما كانت إحدى الضربتين^(١) إنما تقتل لا ثقلًا ولا جرحًا وكان الأغلب أن مثلها لا يقتل مفردًا سقط القود فلما لم يحضض بما يقتل مثله فلا قود (فاللشئ ينبغي) وهكذا لو جرحت جرحًا خفيفًا كالخدش والأغلب أن القتل منها لا يقتل بالبلد ولا الثقل لم يكن فيهما قصاص (فاللشئ ينبغي) ولو أن السبع قطع حلقومه وودجه أو قصف عنقه أو شق بطنه فألقى حشوته كان هو القاتل وعلى الأول القصاص في الجراح إن كان فيها القصاص إلا أن تشاء ورثته العقل، والعقل إن كانت جراحه مما لا قصاص فيها .

الزحفان يلتقيان

(فاللشئ ينبغي) رحمه الله تعالى : وإذا التقى زحفان وأحدهما ظالم ، فقتل رجل من الصف المظلوم فسأل أولياؤه العقل ، أو القود قيل ادعوه على من شئتم فإن ادعوه على واحد منهم أو نفر بأعيانهم كلفوا البيعة فإن جاءوا بها فلمهم القود إن كان فيه قود أو العقل إن لم يكن فيه قود ، وإن لم يأتوا ببيعة قيل إن شئتم فأقسموا خمسين عينا على رجل أو نفر بأعيانهم ولكم الدية ولا قود إن كان القتل عمداً ، وإن أقسم الذين ادعيتهم عليهم خمسين عينا برثوا من الدية والقود إذا حلفوا إن امتنعتم من الأيمان وإن تخلفوهم فلا عقل ولا قود وإن قتلتم جميعا فكان يمكن لثلثهم أن يشتركوا فيه أقسمتم وإن لم يمكن ذلك وكانوا مائة ألف أو نحوها فقد قيل إن اقتصرتم بالدعوى على من يمكن أن يكون شرك فيه وأقسمتم جعلنا ذلك لكم . وإلا لم تدعم تقسموا على ما نعلمكم فيه كاذبين وإذا جاءوا ببيعة على أن رجلا قتله لا يثبتون الرجل القاتل فليست بشهادة وقيل أقسموا على واحد إن شئتم ثم عليه الدية فإن أقسموا على واحد فأثبتت البيعة أنه ليس به سقطت القسامة فلم يعطوا بها ولا بالبيعة ، وإن سألوها بعد أن يقسموا على غيره لم يكن ذلك لهم لأنهم قد أبرءوا غيره بالدعوى عليه دونه . وبأن كذبوا في القسامة واستأقن بالقسامة بحال أبدا ولو قالوا بعد ذلك تقسم على كلهم لم أقبل ذلك منهم لأنني إن أغرمت كلهم فقد علمت أني أغرمت منهم قوما برآء ، وإن أردت أن أغرم بعضهم لم أعرف من أغرم فلا تسكون القسامة إلا على معروف بعينه ومعروفين بأعيانهم كالانسكون الحقوق إلا على معروف بعينه ، فإذا التقى الرجلان فاضربا بأى سلاح اضطربا فيه فيكون فيمن أصيب به القود فشهد الشهود أنهم رأوا كل واحد منهما مسرعا إلى صاحبه ولم يثبتوا أيهما بدأ فكل واحد منهما ضامن لما أصاب به صاحبه إن كان فيه عقل أو كان فيه قود ولو ادعى كل واحد منهما أن صاحبه بدأ وأنه إنما ضربه ليدفعه عن نفسه لم يقبل قوله ، وعلى كل واحد منهما اليمين لصاحبه مابداً فإذا حلفا فكل واحد منهما ضامن لما أصاب به صاحبه فإن كان فيه عقل تقاصا وأخذ أحدهما من الآخر الفضل وإن كان فيه قصاص اقتص لكل واحد منهما من صاحبه مما فيه القصاص وإن قتل كل واحد منهما صاحبه عمدا فكل واحد منهما بصاحبه قصاص ولا تباعة لواحد منهما على الآخر ولا قود لأنه لم يبق شيء يقاد منه (فاللشئ ينبغي) ولو مات أحدهما وبقي الآخر وبه جراحات كانت جراحاته في مال الميت ، فإن كانت دية قيل لأهل الميت إن أردتم القود فلكم القود وعلى صاحبكم دية جراح المجرع وإن أردتم

(١) قوله : إنما تقتل ، هكذا في النسخ ، ولعل فيها تحريفاً والوجه « لما لا يقتل الخ » فانظر وأرجع إلى أصل سليم ، فإن الأصل الذي بيدنا سليم . كتيبه مصححه .

الدية فلم يك الدية ولم يجروح دية فأحداها قصاص بالأخرى إن كان ضربهما عمدا كله وإن كانت أكثر من دية رجع المجروح بالفضل عن الدية في مال الميت وإن أردتم القود فللمقاد منه ما لمز الميت من جراحة الحى ولكم القود (قال الشافعى) وإذا كان القوم في الحرب فلقى رجل من المسلمين رجلا من المسلمين مقبلا من ناحية المشركين فقتله فإن قال قد عرفته مسلما قتل به وإن قال ظننته كافرا أحلف ما قتله وهو يعلمه مؤمنا ثم فيه الدية والكفارة ولا قود فيه (قال الشافعى) ولو لقيه في مصر من الأمصار بغير حرب فقال ظننته كافرا لم يعذر به وإنما يعذر في الموضوع الذى الأغلب منه أنه كما قال (قال الشافعى) ولو كان المسلمون في صف والمشركون بإزائهم لم يلتقوا ولم يتحاموا فقتل رجل رجلا في صف المسلمين فقال ظننته كافرا والمقتول مؤمن أفيد منه وإن تحاموا وكان في صف المشركين وقتله قبل قوله مع يمينه أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مطرف بن مازن عن معمر عن الزهرى عن عروة أن اليان أبا حذيفة جاء يوم أحد من أطم من الأطام من ناحية المشركين فظه المسلمون مشركا فالتفوا عليه بأسيا فمهم حتى قتلوه وحذيفة يقول أبى أبى ولا يسمعون له لشغل الحرب ففضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بدية . وقال فيما أحسب عفاها حذيفة ، وقال فيما أحسب يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين ، فزاده عند المسلمين خيرا (قال الشافعى) ولو أن رجلا من المشركين أقبل إلى ناحية المسلمين فقتله رجل من المسلمين عمدا فقال ورثة المشرك إنه كان أسلم ، فإن أقاموا على ذلك بينة وإلا لم يقبل قولهم وإن أقاموا البينة فلهم العقل ولا قود إذا قال المسلم قتلته وأنا أظنه على الشرك إذا جعلت له هذا في السلم يعرف إسلامه جعلته له فيمن لم يشهر إسلامه (قال الشافعى) ولو أن رجلا من المشركين أقبل كما وصفت فقتله مسلم لم يود حتى يقيم وورثته البينة على أنه أسلم قبل أن يقتل ولو أن رجلا ضرب حريبا فأسلم الحربى فمات لم يكن فيه عقل ولا قود ، ولو ضرب فأسلم ثم ضرب فمات ففيه نصف الدية ، ولو أن رجلا من المشركين ضرب مسلما فجرحه ثم أسلم فقتله المسلم المضروب بعد إسلامه وعلمه به قتل به وإن قتل بعد إسلامه . وقال لم أعلم بإسلامه فعليه دية والكفارة .

قتل الإمام

(قال الشافعى) رحمه الله : وبلغنا أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه ولى رجلا على اليمن فأتاه رجل أقطع اليد والرجل فذكر أن والى اليمن ظلمه فقال إن كان ظلمك لأفيدنك منه (قال الشافعى) وبهذا نأخذ أن قتل الإمام هكذا (قال) وإذا أمر الإمام الرجل بقتل الرجل فقتله المأمور فعلى الإمام اقود إلا أن يشاء ورثة المقتول أن يأخذوا الدية وليس على المأمور عقل ولا قود وأحب إلى أن يكفر لأنه ولى القتل . وإنما أزلت عنه القود أن الوالى يحكم بالقتل فى الحق فى الردة وقطع الطريق واقتل (قال الشافعى) ولو أن المأمور بالقتل كان يعلم أنه أمره بقتله ظلما كان عليه وعلى الإمام القود وكانا كفتانين معا ، وإنما أزيل القود عنه إذا ادعى أنه أمره بقتله وهو يرى أنه يقتل بحق ، ولو علم أنه أمره بقتله ظلما وسكن الوالى أكرهه عليه لم يزل عن الإمام القود بكل حال وفى المأمور المسكره قولان أحدهما أن عليه القود لأنه ليس له أن يقتل أحدا ظلما وإنما يبطل الكره عنه فيما لا يضر غيره والآخر لا قود عليه للشبهة وعليه نصف الدية والكفارة (قال الشافعى) والوالى المتغلب والمستعمل إذا قهر فى الموضوع الذى يحكم فيه عليه هذا سواء طال قهره له أو قصر ، وإذا كان الرجل المتغلب على اللصوصية أو العصبية فأمر رجلا بقتل الرجل فعلى المأمور القود وعلى الأمر إذا كان قاهرا للمأمور لا يستطيع الامتناع منه بحال (قال الشافعى) ولو أن (٦٢ - ٦)

رجلا في ههر أو في قرية لم يقهر أهلها كلهم فأمر رجلا بقتل رجل فقتله والمأمور مقهور فعلى المأمور القود في هذا دون الأمر وعلى الأمر العقوبة إذا كان المأمور يقدر على الامتناع بجماعة يمنعونه منه أو بنفسه أو أن يهرب فعليه القود في هذا دون الأمر وإذا لم يقدر على الامتناع منه بحال فعليه القود معا .

أمر السيد عبده

(قال الشافعي) وإذا أمر السيد عبده أن يقتل رجلا والعبد أعجمي أو صبي فقتله فعلى السيد القود دون الأعجمي الذي لا يعقل والصبي وإذا أمر بذلك عبداً له رجلا بالغاً يعقل فعلى عبده القود وعلى السيد العقوبة (قال الشافعي) ولو أمر عبد غيره أو صبي غيره بقتل رجل فقتله فإن كان العبد أو الصبي يميزان بينه وبين سيده وأبيه ويريان سيده وأبيه طاعة ولا يربانها لهذا عوقب الأمر وكان الصغير والعبد قاتلين دون الأمر وإن كانا لا يميزان ذلك فالقاتل الأمر وعليه القود إن كان القتل عمداً (قال الشافعي) وإذا أمر الرجل ابنه الصغير أو عبد غيره الأعجمي أن يقتله فقتله فدمه هدر لأن لا أجعل جنائهما بأمره كجنائيه ولو أمرهما أن يفعلا بأنفسهما فعلا لا يعقلانه ففعله فقتلتهما ذلك الفعل ضمنهما معا كما يضمنهما لو فعله بهما فقتلتهما كأن أمرهما أن يقطعا عرقاً أو يفجرا قرحة على مقتل أو ما أشبهه ولو أمرهما أن يذبحا أنفسهما فإن كان الصبي لم يعقل والعبد مغلوب على عقله فعلا ضمنهما كما يضمنهما لو ذبحهما وإن كان العبد يعقل أن ذلك يقتله ففعل فمات فهو مسيء آثم وعليه العقوبة ولا يكون كالقاتل وإذا أمر الرجل ابنه البالغ أو عبده الذي يعقل أن يقتل رجلا فقتله عوقب السيد الأمر وعلى العبد والابن قاتلين القود دونه ، وإذا أمر سيد العشيرة رجلا من العشيرة أن يقتل رجلا وإيس يبلد له فيها سلطان فالقتل على قاتل دون الأمر .

الرجل يسقي الرجل السم أو يضطره إلى سميع

(قال الشافعي) وإذا استكره الرجل الرجل فسقاه سماً ووصف الساقى الدم مثل الساقى فإن قال سقيته إياه وأنا أعلم أن الأغلب منه أنه يقتله وأنه قد ما يسلم منه أن يقتله أو يضره ضرراً شديداً وإن لم يبلغ القتل والأغلب أنه يقتل فمات المسقى فعلى الساقى القود يسقى مثل ذلك فإن مات في مثل هذه الميتة فذلك وإلا ضربت عنقه فإن قال سقيته والأغلب أنه لا يموت وقد يمات من مثله قليلاً قبل لورثة الميت إن كانت لسم بينة عادلة بأن مثل ذلك السم إذا سقى فالأغلب أنه يقتل أفيد منه وإن جهلوا ذلك فالقول قول الساقى مع عييه وعلى الساقى الدية والسكفارة ولا قود عليه وديته دية خطأ العمد وكذلك إن قال أهل العلم به الأغلب أنه لا يقتل وقد يقتل مثله وسواء علم السم الساقى في هذه الأحوال أو لم يعلمه كما يسأل أهل العلم به عنه وتقبل شهادة شاهدين ممن يعلمه على رؤيته ، وإن كانا راياء يسقيه السم بدواء معه ولم يعرفه فإنه يقاد به إذا كان الأغلب أنه لا يعيش من مثله وترك القود ويضمن الدية إذا كان الأغلب أنه يعيش معه وإن قال أهل العلم به أن الأغلب أن مثل هذا المسقى لضعف بدنه أو خلقه أو سقمه لا يعيش من مثل هذا السم والأغلب أن القوي يعيش من مثله لم يقد في القوي الذي الأغلب أنه يعيش من مثله وأفيد في الضعيف الذي الأغلب أنه لا يعيش من مثله كما لو ضرب رجلاً نضو الحلق أو سقياً أو ضعيفاً صرباً ليس بالكثير بالسوط أو عصاً خفيفة فقتل إن الأغلب أن هذا لا يعيش من مثل هذا أفيد منه ولو ضرب مثلن رجلاً الأغلب أنه يعيش من مثلن لم يقد منه (قال) ولو كان الساقى للسم الذي أفيد من ساقيه لم يكره المسقى ولكنه جعله له في طء أو حاص له عسلاً أو شرباً غيره فأطعمه إياه أو سقاه إياه غير مكره عليه ففيها قولان أحدهما أن عليه القود إذا

لم يعلمه أن فيه سمّاً وكذلك لو قال هذا دواء فأشربه وهذا أشبهما والثاني أن لا قود عليه وهو آثم لأن الآخر شربه وإنما فرق من فرق بين السم يعطيه الرجل الرجل فياً كاه في التمرة والحريرة يصنعها له فيحوت فلا أقيده منه لأنه قد يبصر السم في الحريرة ويبصرها غيره له فيتوقاها وقد يعرف السم أنه مخلوط بغيره ولا يعرف غير مخلوط بغيره وأنه الذي ولي شربه بنفسه غير مكروه عليه (قال الشافعي) ولو كان قال له في هذا سم وقد بين له^(١) ولا يلتفت صاحبه فلما يخطئه أن يتلف به فشرّب الرجل ثمت لم يكن على الذي خلطه له ولا الذي أعطاه إياه له عقل ولا قود ولو سقاه معنوها أو أعجميا لا يعقل عنه أو صبيا فيبين له أو لم يبين له فسواء وكذلك لو أكرهه عليه أو أعطاه إياه فشربه لأن كل هؤلاء لا يعقل عنه وعليه القود حيث أدت منه في الأغلب من السم القاتل (قال الشافعي) ولو خلطه فوضعه ولم يقل للرجل كاه فأكله الرجل أو شربه فلا عقل ولا قود ولا كفارة عليه وسواء جعله في طعام لنفسه أو شراب أو لرجل فأكله إلا أنه يأنم وارى أن يكفر إذا خلطه في طعام رجل ويضمن مثل الطعام الذي خلطه به وفيها قول آخر أنه إذا خلطه بطعام فأكله الرجل ثمت ضمن كما يضمن لو أطعمه إياه (قال الشافعي) ولو سقاه سمّاً وقال لم أعلمه سمّاً فشهد بعد على أنه سم ضمن الدية لأنه مات بفعله ولا يبين لى أن أجعل عليه القود كما جعلته عليه لو علمه فسقاه إياه وعليه اليقين ماعله (قال الشافعي) وإنما درأت عه القود لأنه قد يحمل السم فيسكون سمّاً قاتلا ولا قاتلا وفيه قول آخر أن عليه القود ولا يقبل قوله لم أعلمه سمّاً (قال الشافعي) ولو أخذ رجل رجل حية فأنهشه إياها أو عقربا ثمت ففيها قولان أحدهما أن الذي أنهشه إن كان الأغلب منه أنه يقتله بالبلد الذي أنهشه به لا يكاد يسلم منه مثل الحيات بالسرّة أو حيات الأضرع بناحية الطائف والأفاعى بمكة ودونها والقرة فعليه القود وإن كان الأغلب أنها لا تقتل مثل الثعالب بالحجاز والعقرب الصغيرة فقد قيل لا قود وعليه العقل به مثل خطأ شبه العمد ثم يصنع هذا بكل بلاد فإن ألدغه بتصيين عقربا أو أنهشه بمصر ثعبانا فعليه القود لأن الأغلب أن هذا يقتل بهذين الموضعين والقول الثاني أنه إذا ألدغه حية أو عقربا ثمت أن عليه القود وسواء قيل هذه حية لا يقتل مثلها أو يقتل لأن الأغلب أن هذا كاه يقتل (قال الشافعي) ولو أرسل عليه عقربا أو حية فشنته الحية أو ضربته بالعقرب لكان آثما عليه العقوبة ولا قود ولا عقل لو قتله لأنه لا فعل له في فعل الحية والعقرب وأنهما يحدثان فعلا بعد الإرسال ليس هو الإرسال ولا هو كأخذه إياهما وإدناهما حتى يمكنهما ونهشا فهذا فعل نفسه لأنهما نهشا بضغطه إياهما ، وكذلك بأخذه وإن لم يضغط لأن معقولا أن من طباعهما أنهما يعثان إذا أخذتا فتنتن هذه وتضرب هذه فتكونان كالضربين إلى أن تضرب هذه وتنش هذه منه وكذا الأسد والذئب والنمر والوعادي كلها بأسرها من يضغطها فتضرب أو تعقر فتقتل يكون عليه فيها صنعه بما الأغلب منه أنه لا يعيش من مثله ففيه قود وإن ناله بما الأغلب أنه يعيش من مثله فليس عليه فيه قود وفيه الدية (قال الشافعي) وإذا أرسل الكلب والحية والأسد والنمر والذئب على رجل فأخذه منها شيء فقتله فهو آثم ولا عقل ولا قود عليه (قال) وذلك أنه قد يهرب فيعجز ويهرب عنه بعضها أو يقوم معه فلا يناله بشيء (قال الشافعي) ولو حبس بعض القوائل في مجلس ثم ألقى عليه رجلا الأغلب من لم يلقى عليه هذا أنه إذا ألقى عليه قتله مثل الأسد والذئب والنمر فقتله بفرس لم يقع عنه حتى قتله أو شق لبطنه أو غم لا يعيش من مثله قتل به فأما الحية فليست هكذا فإن أصابته الحية لم يضمن وإن كان من السباع ما يكون الأغلب أنه

(١) قوله : ولا يلتفت صاحبه الخ ، كذا في نسخة ، وفي أخرى « ولا يلتفت صاحبه أن يتلف صاحبه قولا يخطئه الخ » وعلى كل حال فهي عبارة غير مستقيمة ، فارجع إلى الأصول السليمة وحررها . كتبه مصححه .

لا يغرس من ألقى عليه لم يكن فيه قود ولا عقل وإن كان الأغلب أنه يغرس كان عليه القود إذا حبس السبع ثم ألقاه أو حبسه ثم ألقى عليه السبع في مجلس لا يخرج منه السبع ولو قيده أو أوثقه ثم ألقاه عليه في صحراء كان مسيئا ولم يكن عليه عقل ولا قود إن أصابه لأن السبع غير مضطر بحبسه إلى أن يقتله وإذا أصابه السبع بالشيء الخفيف الذي لو أصابه إنسان في الحين الذي أجل على الملقى جناية السبع فمات فعلى ملقيه الدية والعقوبة ولا قود .

المرأة تقتل حبلى وتقتل

(قال الشافعي) رحمه الله (١) ولذا قتلت المرأة حاملا يتحرك ولدها أو لا يتحرك ففيها القود ولا شيء في جنينها حتى يزول منها فإذا زالها قبل موتها أو معه أو بعده فسواء فيه غرة قيمتها خمس من الإبل فإذا زالها حيا قبل موتها أو معه أو بعده فسواء ولا قصاص فيه إذا مات وفيه دية إن كان ذكرًا فائة من الإبل وإن كان أنثى فخسون من الإبل قتلها رجل أو امرأة وإذا قتلت المرأة من عليها في قتله القود فذكرت حملا أو ربية من حمل حبست حتى تضع حملها ثم أفيء منها حين تضعه وإن لم يكن لولدها مرضع فأجب إلى أن لو تركت بطبع نفس ولى الدم يوما أو أياما حتى يوجد له مرضع فإن لم يفعل قتلت له وإن ولدت ثم وجدت تحركا انتظرت حتى تضع التحرك أو يعلم أن ليس بها بها حمل وكذلك إذا لم يعلم أن بها حملا فادعته انتظر بالقود منها حتى تستبرأ ويعلم أن لا حمل بها ولو عجل الإمام فأقص منها حاملا فقد أثم ولا عقل عليه حتى تلقى جنينها فإن ألقته ضمنه الإمام دون المقتص وكان على عاقلته لا بيت المال ، وكذلك لو قضى بأن يقتص منها ، ثم رجع فلم يبلغ المأمور حتى اقتص منها ضمن الإمام جنينها وأحب إلى للإمام أن يكفر .

تحول حال المشرك يجرح حتى إذا جنى عليه وحال الجاني

(قال الشافعي) رحمه الله ولو أن نصرانيا جرح نصرانيا ثم أسلم الجراح ومات الجرح من جراحه بعد إسلام الجراح كان لورثة النصراني عليه القود وليس هذا قتل مؤمن بكافر منها عنة إنما هذا قتل كافر بكافر إلا أن الموت استأخر حتى تحولت حال القاتل وإنما يحكم بالعجى عليه على الجاني وإن تحولت حال الجاني عليه ولا ينظر إلى تحول حال الجاني بخال وهكذا لو أسلم الجرح دون الجراح أو الجرح والجراح معا كان عليه القود في الأحوال كلها ولو أن نصرانيا جرح حربيا مستأمانا ثم تحول الحربى إلى دار الحرب وترك الأمان فمات فجاء ورثته يطلبون الحكم خيروا بين القصاص من الجراح أو أرشه إذا كان الجرح أقل من الدية ولم يكن لهم القتل لأنه مات من جرح في حال لو ابتدئ فيها قتله لم يكن على (٢) عاقلته فيها قود فأبطلنا زيادة الموت لتحول حال الجاني عليه إلى أن يكون مباح الدم وهو خلاف النساء قبلها لأن الجاني عليه تحولت حاله دون الجاني ولو كانت المسألة بخالها والجراح أكثر من النفس كان فقا عيه وقطع يديه ورجليه ثم لحق بدار الحرب فأسألو القصاص من الجاني فذلك لهم لأن ذلك كان للعجى عليه يوم الجناية أو ذلك وزيادة الموت فلا أبطل القصاص بسقوط زيادة الموت على الجاني وإن أسألو الأرض جعلت لهم على الجاني في كل حال من هذه الأحوال الأوس من دية جراحه أو دية النفس لأن دية جراحه قد نقصت بذهاب

(١) المروع التي ذكرت في هذه الترجمة كلها قد تقدمت قريبا في ترجمة قتل الرجل بالمرأة ، فليعلم .

(٢) قوله : عاقلته ، كذا في النسخ ، وهو محرف عن قاتله ، لأن العاقلة ليسوا محلا للقود ، فارجع إلى النسخ السليمة ، فإن النسخ التي بيدنا سقيمة والله المستعان . كتبه مصححه .

النفس لو مات منها في دار الإسلام على أمانه فإذا أرادوا الدية لم أزدكم على دية النفس فلا يكون تركه عبده زائداً له في أرشه ، ولو لحق بدار الحرب في أمانه كما هو حق يقدم وتأتي له مدة فإت بها كان كموته في دار الإسلام لأن جراحه عمد ولم يكن كمن مات تاركاً للعهد لأن رجلاً لو قتلته عامداً ببلاد الحرب وله أمان يعرفه ضمنه (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو جرحه ذمى في بلاد الإسلام ثم لحق بدار الحرب ثم رجع إلينا بأمان فإت من الجراح فيها قولان أحدهما أن على الذمى القود إن شاء ورثته أو الدية تامة من قبل أن الجناية والموت كانا معاً وله القود ولا ينظر إلى ما بين الحالين من تركه الأمان ، والقول الثاني أن له الدية في النفس ولا قود لأنه قد صار في حال لو مات فيها أو قتل لم تكن له دية ولا قود (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وله الدية تامة في الحالين لانقص منها شيئاً ، ولو جرح ذمى حربياً مستأمناً فترك الأمان ولحق بدار الحرب فأغار المسلمون عليه فسبوه ثم مات بعد ماصار في أيدي المسلمين سبياً فلا قود فيه لأنه مات مملوكاً فلا يقتل حر بمملوك وعلى الذمى الأقل من قيمته عبداً أو قيمة الجراح حرّاً كأنه قطع يده فكانت فيه إن كان نصرانياً ستة عشر من الإبل وثلاثا بعير وعلى نصف دية أو كان مجوسياً أو وثنياً ففي يده نصف دية ثم مات وقيمه مثل نصف دية فسقط الموت لأنه لم يحدث به زيادة ، وجميع الأرض لورثة المستأمن لأنه استوجبه بالجرح وهو حر فكان مالا له أمان أو كأنه قطعت يده وديته ثلاث وثلاثون وثلاث ثم مات مملوكاً وقيمه خمس من الإبل فعلى جراحه خمس من الإبل لأن اليد صارت تبعاً للنفس كما يجرح المسلم فيكون فيه ديات لوعاش ولو مات كانت دية واحدة ويجرح موضحة فيموت فيكون فيها دية كما تكون الزيادة على الجراح زيادة النفس ، فكذا ذلك يكون النقص بذهابها (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وإذا لم تكن بالنفس زيادة فجميع الأرض لورثة المستأمن لما وصفت أنه استوجبه وهو حر لما له أمان يعطاه ورثته في دار الحرب وهكذا لو قطعت يده ورجلاه وفقت عيناه ثم لحق بدار الحرب ثم مات وقيمه أقل مما وجب له بالجراح لو عاش كان على جراحه الأقل من الجراح والنفس وكان ذلك لورثته ببلاد الجرب (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو جرح ذمى مستأمناً فأوضحه ثم لحق الجروح بدار الحرب ثم سبى فصار رقيقاً ثم مات وقيمه عشرون من الإبل وإنما وجب له بالموضحة التي أوضح منها ثلث موضحة مسلم كان أرض موضحة لورثته ، وأما الزيادة من قيمته ففيه قولان أحدهما أنه يسقط عن الجاني بلحوق الحني عليه ببلاد الحرب ، والآخر أن الزيادة للمالك ، لأن الجناية والموت كانا وهو ممنوع ولأنه مملوك بالموت وذلك ملك للسيد (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو كانت المسألة بمخالها فأسلم في يدى سيده ثم مات كانت هكذا لأن الإسلام زيد في قيمته فتجسب الزيادة في قول من ألزمه إياها وتسقط في قول من أسقطها بلحوقه ببلاد الحرب (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو أعتقه سيده ثم مات حرّاً كان على جراحه الأقل من أرض الجناية وديته لأنه جنى عليه حرّاً ومات حرّاً في قول من يسقط الزيادة عن الجاني بلحوق الحني عليه ببلاد الحرب ويلزمه الزيادة إن كان في الموت في قول من يبطل الزيادة بلحوقه بدار الحرب (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو كانت المسألة بمخالها فأسلم وأعتقه سيده فإت مسلماً حرّاً ضمن قاتله الأقل من أرض الجناية ودية حر لأن أصل الجناية كان ممنوعاً في قول من يسقط الزيادة بلحوقه بدار الحرب ، وضمنه زيادة الموت في قول من لا يسقطها عنه بلحوقه بدار الحرب ، ومن قال هذا قال في نصراني جرح ثم أسلم فإت ففيه دية مسلم (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) ولو كانت المسألة بمخالها وكان القاتل مسلماً كان مثل هذا في الجواب إلا أنه لا يقاد مشرك من مسلم (**فَاللَّيْثُ نَائِفِي**) وإذا ضرب الرجل رجلاً فقطع يده ، ثم برأ ثم ارتد فإت فلويليه القصاص في اليد لأن الجراحة قد وجبت للضرب والبراء وهو مسلم .

الحكم بين أهل الذمة في القتل

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : وإذا قتل الذمي الذمية أو الذمي أو المستامن أو المستأمنة أو جرح بعضهم بعضا فذلك كله سواء فإذا طلب الجروح أو ورثة المقتول حكمنا عليهم بحكمنا على أهل الإسلام فيما بينهم لا يختلف فتجعل القود بينهم كما نجعله بين المسلمين في النفس وما دونها ونجعل ما كان عمدا لا قود فيه في مال الجاني وما كان خطأ على عاقلة الجاني إذا كانت له عاقلة فإن لم تكن له عاقلة كان ذلك في ماله ولم يعقل عنه أهل دينه لأنهم لا يرثونه ولا المسلمون لأنه ليس بمسلم وإنما يأخذون ماله إذا لم يكن له وارث فيئا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وبقتص الوفي والجوسي والصابق والسامري من اليهود والنصارى ، وكذلك بقتص نسأؤهم منهم ونجعل الكفر كله ملة وكذلك نوثر بعضهم من بعض للقرابة ويقتص المستامن من هؤلاء من المعاهدين لأن لكل ذمة ولا تفاوت بين المشركين فمنع به بعضهم من بعض بالقتاص كفوت المسلمين لهم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا يحكم على الحربي المستامن إذا جنى يقتص منه ويحكم في ماله بأرض العهد الذي لا يقتص منه وإن لم يكن له عاقلة إلا عاقلة حربية لا ينفذ حكمنا عليهم جعلنا الخطأ في ماله كما نجعله في مال من لا عاقلة له من أهل الذمة ، وهكذا نحكم عليهم إذا أصابوا مسلما بقتل أو جرح لا يختلف ذلك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن أصاب أهل الذمة حريبا لا أمان له لم يحكم عليهم فيه بشيء ولو طلبت ورثته لأن دمه مباح (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو كان القاتل حريبا مستأمننا إلا أنا إذا لم نود عاقلة الحربي عنه أرض الخطأ كما حكمنا به في ماله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو لحق الحربي الجاني بعد الجناية بدار الحرب ثم رجع مستأمننا حكمنا عليه لأن الحكم لزمه أولا ولا يسقط عنه بل حقه بدار الحرب (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو مات ببلاد الحرب بد الجاية وعندنا له مال كان له أمان أو ورد علينا وهو حي مال له أمان أخذنا من ماله أرض الجناية كما لزمته ، وهكذا لو أمنا مالا لرجل فورثه الحربي عنه أخذنا منه أرض الجناية لوليها لأنه وجب في ماله فحق أمكننا ماوجب عليه في ماله من ماله ولو أمنا له ماله على أن لا نأخذ منه ما لزمه لم يكن ذلك له إذا كان عليه أن يأخذ منه ما لزمه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وكذلك لو جنى وهو عندنا جنابات ثم لحق بدار الحرب ثم أمناه على أن لا نخمكه عليه حكمنا عليه وكان ما أعطيناه من الأمان على ما وصفنا باطلا لا يخل وهكذا لو سبب وأخذ ماله وقد كان له عندنا في الأمان دين لأن ماله لم يغنم إلا والنجى عليه فيه حق كالدين وسواء إن أخذ ماله قبل أن يسبب أو مع السبب أو بعده ألا ترى أنه لو كان عليه دين ثم لحق بدار الحرب فغنم ماله وسبب أو لم يسبب أخذنا الدين من ماله ولم يكن هذا بأكثر من الرجل يدين الدين ثم يموت فنأخذ الدين من ماله بوجوبه فليس الغنمة لماله بأكثر من الميراث لو ورثه المسلم أو ذمي عليه دين لأن الله جل وعز جعل للورثة ملك الموت بعد الدين وكذلك الغنم لأنهم خولوها بأن أهلها أهل دار حرب وكذلك لو جنى وهو مستأمن ثم لحق ببلاد الحرب ناقضا للأمان ثم أسلم بدار الحرب فأحرز ماله ونفسه حكم عليه بالجناية والدين الذي لزمه في دار الإسلام (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وكل هذا لا يخالف الأمان بملك وهو رقيق لأن الرقيق لا يملك إلا لسيده ، وهو في هذه الأحوال كلها مالك لنفسه ويخالف لأن يخفى عليه وهو محارب غير مستأمن ببلاد الحرب وجنابته كلها في هذه الأحوال هدر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جنى مسلم جنابة فلزمته في ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب فسلان حيا أو ميتا أو قتل على الردة كانت الجاية في ماله ولم يغنم من ماله شيء حتى تؤدي جنابته وما لزمه في ماله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا جنى الذمي على نصراني فتعجس النصراني بعد ما يخفى عليه ثم مات مجوسيا فقد قيل على الجاني الأقل من أرض جراح النصراني ومن دية المجوسى وقيل عليه دية مجوسى أو القود من الذمي الذي جنى عليه لأنه

كافر ، وإن تمجس فهو ممنوع الدم بالعقد المتقدم وليس كالمسلم يرتد لأن رجلا لو قتل المسلم مرتدا لم يكن عليه شيء وهذا لو قتل مرتدا عن كفر إلى كفر كان على قاتله الدية إن كان مسلما والقود إن كان كافرا (قال الشيخ زيني) وهكذا^(١) إن جنى نصراني فترندق أو دان ديننا لا تؤكل ذبيحة أهله وقد قيل على الجاني عليه إذا غرم الدية الأول من أرض ما أصابه نصرانيا ودية مجوسى وقيل عليه دية مجوسى (قال الشيخ زيني) ولو جنى عليه نصرانيا فتهود أو يهوديا فتمجس فقد قيل عليه الأول من قبة جرحه نصرانيا أو دية مجوسيا وقيل عليه دية مجوسى وكان كرجوعه إلى المجوسية لأنه يرتد عن دينه الذي كان يقر عليه إلى دين لا يقر عليه (قال الشيخ زيني) وإذا جنى النصراني على النصراني أو المشرک الممنوع الدم خطأ فعلى عاقلته أرض جنايته ، وإن ارتد النصراني الجاني عن النصرانية إلى مجوسية أو غيرها فمات المجنى عليه غرمت عاقلة الجاني الأول من أرض الجناية وهو نصراني أو دية مجوسى لأنهم كانوا ضمنوا أرض الجرح وهو على دينهم فإن كان الجرح موضحة فمات منها المجنى عليه بعد أن يرتد الجاني إلى غير النصرانية ضمنت عاقلته أرض موضحة وضمن في ماله زيادة النفس على أرض موضحة فإن لم تزد النفس على موضحة بشيء حتى تحول حال المجنى عليه إلى غير دينه ضمنت العاقلة كما هي أرض موضحة للزومها لها يوم جنى صاحبها (قال الشيخ زيني) ولو جنى نصراني على مسلم أو ذمى موضحة ثم أسلم الجاني ومات المجنى عليه ضمنت عاقلته من النصارى أرض موضحة وضمن الجاني في ماله الزيادة على أرض موضحة لا يعقل عاقلة النصراني ما زادت جنايته وهو مسلم لقطع الولاية بين المسلمين والمشرکين وتغرم ما زعمها من جراحه وهو على دينها ولا يعقل المسلمون عنه زيادة جنايته لأن الجناية كانت وهو مشرک والموت بالجناية كان وهو مسلم ، وهكذا لو أسلم هو وعاقلته لم يعقلوا إلا ما زعمهم وهو على دينهم (قال الشيخ زيني) ولو جنى نصراني على رجل خطأ ثم أسلم النصراني الجاني فلم يطلب الرجل جنايته إلا والجاني مسلم فإن قالت له عاقلته من النصارى جنى عليك مسلما وقال المسلمون جنى عليك مشرکا كان القول قولهم معا في أن لا يضمنوا عنه مع أيمانهم وكانت الدية في مال الجاني إلا أن تقوم بيعة بحاله يوم جنى فتعقل عنه عاقلته من النصارى إن كان نصرانيا ما زعمه في النصرانية ويكون ما بقى في ماله أو بيعة بأنه جنى مسلما فيعقل عنه المسلمون إن كان له فيهم عاقلة ، وإذا رمى النصراني إنسانا فلم تقع رميته حتى أسلم فمات الرمي لم تعقل عنه عاقلته من النصارى لأنه لم يجن جنايته لها أرض حتى أسلم ولا المسلمون لأن الرمية كانت وهو غير مسلم وكانت الجناية في ماله (قال الشيخ زيني) ولو أن نصرانيا تهود أو تمجس ثم جنى لم تعقل عنه عاقلته من النصارى لأنه على دين لا يقر عليه ولا اليهود ولا المجوس لأنه لا يقر على اليهودية ولا المجوسية معهم وكان العقل في ماله ، وهكذا لو رجع إلى دين غير دين النصرانية من مجوسية أو غيرها ولا تعقل عنه إذا بدل دينه عاقلة واحد من النصفين إلا أن يسلم ثانية ثم يجنى فيعقل عنه المسلمون بالولاية بيته وبينهم (قال الشيخ زيني) وإذا جنى الرجل مجوسيا فقتل ثم أسلم الجاني بعد القتل ومات المجنى عليه ضمن عنه المجوس الجناية لأنها عاقلته من المجوس كانت وهو مجوسى إذا كانت الجناية خطأ فإن كانت الجناية عمدا فهي في مال الجاني ولا تضمن عاقلة مجوسى ولا مسلم إلا ما جنى خطأ تقوم به بيعة (قال الربيع) وفيها قول آخر : أنه إذا قتل وهو نصراني فقتل نصرانيا ثم أسلم أن عليه القود لأن النفس المقتولة كانت مكافئة بنفس القاتل حين قبل وليس إسلامه الذي يزيل عنه ما فاد وجب عليه قبل أن يسلم (قال الشيخ زيني) والقود بين كل كافرين لها عهد سواء كانا من يودى

(١) قوله : إن جنى نصراني ، هكذا في النسخ ، ولعل الناسخ أسقط «على» قبل نصراني ، فانظر . كتبه مصححه .

الجرية أو أحدهما مستأمن أو كلاهما لأن كلاله عهد ويقاد الجوسى من النصرانى واليهودى ، وكذلك كل واحد من المشركين ممنوع الدم يقاد من غيره . وإن كان أكثر دية منه كما يقاد الرجل من المرأة والمرأة من الرجل والرجل أكثر دية منها والعبد من العبد وهو أكثر ثمنًا منه .

ردة المسلم قبل يحنى وبعد ما يحنى^(١) وردة المجنى عليه بعد ما يحنى عليه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا جنى المسلم على رجل مسلم عمدا ففقطعه يده ثم ارتد الجانى ومات المجنى عليه أو قتله ثم ارتد القاتل بعد قتله لم تستط الردة عنه شيئا ويقال لأولياء القتل أتم غيرون بين القصاص أو الدية فإن اختاروا الدية أخذت من ماله حالة . وإن اختاروا القصاص استتيب الرد فإن تاب قتل بالقصاص وإن لم يتب قيل لورثة المقتول إن اخترتم الدية فهي لكم وهو يقتل بالردة . وإن أبوا إلا القتل قتل بالقصاص وغنم ماله لأنه لم يتب قبل موته (قال الشافعى) ولو كان قتله الرجل قبل رتد الجانى خطأ كان على عاقلته من المسلمين فإن جرحه مسلما ثم ارتد الجانى فأت المجنى عليه بعد ردة الجانى ضمنت العاقلة نصف الدية ولم تضمن الزيادة التى كانت بالموت بعد ردة الجانى فكان ما بقى من الدية فى ماله ، وكذلك لو كانت جنايته موضحة ضمنت العاقلة نصف عشر الدية وضمن المرتد ما بقى من الدية فى ماله . وكذلك لو كانت جنايته الدية فأكثر ثم ارتد فأت المجنى عليه ضمنت العاقلة الدية كلها لأنها كانت ضمنها والجانى مسلم ولم يزد الموت بعد ردة صاحبها عليها شيئا إنما يغرم بالموت ما كان يغرم بالحياة أو أقل (قال الشافعى) ولو جنى وهو مسلم فقطع يدا ثم ارتد ثم أسلم ثم مات ومات المجنى عليه ضمنت العاقلة نصف الدية ولم يضمنوا الموت لأن الجانى ارتد فسقط عنهم أن يعقلوا عنه كما لو كان مرتدا فجنى لم يعقلوا عنه حاجى . فأما ما تولد من جنايته وهو مرتد ففي ماله (قال الشافعى) وفيها قول آخر أن يعقلوا عنه لأن الجناية والموت كان وهو مسلم (قال الربيع) والقول الثانى أصحهما عندى (قال الشافعى) وإذا جنى الرجل الذى قد عرف إسلامه جناية فادعى عاقلته أنه جنى مرتدا فعليه البيعة فإن أقاموها سقط عنهم العقل وكان فى ماله وإن لم يقيموها لزهم العقل (قال الشافعى) ولو كان حين رفع الجناية إلى الحاكم مرتدا فأت عاقلته جنى وهو مرتد كان القول قولهم مع إيمانهم حتى تقوم البيعة بأن الجناية كانت وهو مسلم ، ولو جنى جناية ثم قام بيعة أنه ارتد ثم عاد إلى الإسلام ولم يوقت وقتا كان القول قول العاقلة إلا أن تقوم بيعة أنه جنى وهو مسلم . وإذا ارتد الرجل عن الإسلام ثم رمى بسهم فأصاب به رجلا خطأ ولم يقع به السهم حتى رجع المرتد إلى الإسلام لم تعقل العاقلة عنه شيئا وكانت الجناية عليه فى ماله لأن مخرج الرمية كان وهو ممن لا يعقل عنه وإنما يقضى بالجناية على العاقلة إذا كان مخرجها وموقعها والرجل يعقل .

ردة المجنى عليه وتحول حاله

(قال الشافعى) وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فرماه رجل ولم تقع الرمية به حتى أسلم فأت منها أو جرحه بالرمية فلا قصاص على الرامى لأن الرمية كانت وهو ممن لا عقل ولا قيود وعليه الدية فى ماله حالة إن مات وأرسل الجرح إن لم يميت حالا لأنه عمد ولا تستط الدية لأن مخرج الرمية كانت وهو مرتد كما لو أن رجلا رمى رجلا ثم أحرم فأصاب الرمية بعد الإحرام صيدا ضمنه ولم يكن فى أقل من معنى أن يرمى عرضا فيصيب رجلا وهكذا لو رمى

(١) قوله : وردة المجنى عليه ، ترجم لهذا ولم يتعرض له فى الترجمة ، وسبأى له إفراده بترجمة ، فاعمل ما هنا من زيادة الناسخ . كتبه مصححه .

نصرانياً أو مجوسياً فأسلم الرمى قبل أن تقع الرمية لم يقد لخروج الرمية وهو غير مسلم وكانت عليه دية مسلم إن مات من الرمية أو أُرْسَ مسلم إن جرحته ولم يمت منها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو رماه مرتداً أو ضربه ثم أسلم المرتد بعد وقوع الرمية أو الضربة ثم مات مسلماً لم يكن فيه عقل ولا قود من قبل أن وقوع الجناية كانت وهي مباحة ولم يحدث الجاني عليه شيئاً بعد الجناية غير الممنوعة فيضمن وكذلك أن يأمر الرجل الرجل فيقتله أو يشق جرحه أو يقطع عضواً له لدواء فيموت فلا يضمن شيئاً وكذا يقام الحد على الرجل فيموت فلا يضمن الحاكم شيئاً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو قطع يد مرتد فأسلم المرتد ثم عدا عليه فجرحه جرحاً قاتل من الجرحين لم يكن فيه قود إلا أن تشاء وورثته إبطال حقهم من الدية وطلب القود من الجرح الذي كان بعد إسلامه فيكون لهم وكان عليه إن أرادوا الأرض نصف الدية في ماله إذا كان الجرح عمداً وأبطلنا النصف لأنه كان وهو مرتد فجعلنا الموت من جنابة غير ممنوعة وجنابة ممنوعة فضمنناه النصف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو كان الجاني عليه بعد الإسلام غير الجاني عليه قبله ضمنه نصف دية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جنى رجل على نصراني فقطع يده عمداً ثم أسلم النصراني ثم مات بعد إسلامه لم يكن عليه قود لأن الجناية كانت وهو ممن لا قود له وكانت عليه دية مسلم تامة حالة في ماله وإن كانت جنابته خطأ كانت على عاقلته في ثلاث سنين دية مسلم تامة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن قيل : فلم فرقت بين هذا وبين المرتد يحنى عليه مرتداً ثم أسلم ثم يموت ؟ فقلت : الموت كان من الجناية الأولى لم يحدث الجاني بعدها شيئاً فيغرم به ولم تقل في هذا الموت من الجناية الأولى فتغرمه دية نصراني قيل له إن جنابته على المرتد كانت غير ممنوعة بحال فكانت كما وصفت من حد لزم فأقيم عليه قاتل أو رجل أمر طبيباً فداواه بتحديد قاتل فلا شيء عليه لأنه كان غير ممنوع بكل حال من أن يحنى عليه فيخالف النصراني ولما كانت الجناية على النصراني محرمة ممنوعة بالذمة ودار الإسلام وحكم بالقود من مثله وترك القود من المسلم ويلزمه بها عقل معلوم لم يحنز في الجاني إلا أن يضمن الجناية وما تسبب منها وكانت في أكثر من معنى الرجل يعزى في غير حد فيموت فيضمن الحاكم دية ويموت بأن يضرب في الحمر ثمانين فيغرم الحاكم دية في بيت المال أو على عاقلته .

تحول حال المجنى عليه بالعقق والجاني يعتق بعد رق

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الرجل على العبد جنابة عمداً ثم أعتق العبد بعد الجناية ثم مات فلا قود على الجاني إذا كان حراً مسلماً أو ذمياً أو مستأنساً ، وعلى القاتل دية حر حالة في ماله دون عاقلته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن كانت الجناية قطع يد قاتل منها غرم القاطع دية العبد تامة فكان لسيد العبد منها نصف قيمة العبد يوم جنى عليه بالغة مابالغت والبقية من الدية لورثة العبد الأحرار لأن العبد أعتق قبل الموت (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو كانت موضحة أو غيرها جعلت له ماملوك بالجناية وهو مملوك ولم أجعل له ماملوك بالجناية بالموت وهو خارج من الملك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كانت الجناية فقه عيني العبد أو إحداهما وكانت قيمة العبد مائتين من الإبل أو ألفي دينار تسوى مائتين من الإبل لم يكن فيه إلا دية حر لأن الجناية تتم بموته منها إذا مات حراً لا مملوكاً وكانت الدية كلها لسيدة دون ورثته لأن السيد ملك الدية كلها أو أكثر منها بالجناية دون الموت إلا أن الأكثر سقط بموت العبد المجنى عليه حراً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإنما ضمن الجاني دية حر لأن العبد كان ممنوعاً بكل حال من أن يحنى عليه فضمنته ما حدث في الجناية الممنوعة كما وصفت في الباب قبله

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جنى رجل على عبد فقطع يده وقيمة العبد مائة من الإبل ثم عتق فجنى عليه وهو حر أو غيره فقطع رجله ثم مات من الجنائتين ضمننا معا إن كانا اثنين دية حر ، وكذلك إن كان الجاني واحدا ضمن دية حر فنصف قيمة العبد منها لسيده الذى أعاقه وما بقى لورثة المقتول المعتق ما كانت نصف قيمته مملوكا ما بينه وبين نصف دية حر أو أقل فإن زادت على نصف ديته لم يجز - والله أعلم - إلا أن يرد إلى نصف دية حر من قبل أن لو أعطياه أكثر من نصف ديته حرأ بطلنا الجنابة الثانية على العبد بعد أن صار حرأ أو بعثها وهو إن مات منها فلا يجوز أن يكون لسيده منها إلا نصف دية حر أو أقل إذا كانت جنائتين (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جنى عليه واحد قبل الحرية فقطع يده ومات بعد الحرية فقطع رجله ومات بعد الحرية فقطع رجله كان على الجاني الأول ثلث ديته حرأ لأنى أضمنه دية حر ولو كان من جنى عليه عبدا ثم اعتق فمات وهو قاتل مع اثنين فعليه ثلث الدية وفيما لسيده من الدية قولان أحدهما أن له عليه الأقل من نصف قيمته عبداً أو ثلث الدية لأجعل له أكثر من نصف قيمته عبداً ولو كانت لا تبلغ بعيرا من قبل أنه لم يكن في ماله جنابة غيرها ولا أجاوز به ثلث ديته حرأ لو كانت نصف قيمته عبدا تبلغ مائة بعير من أجل أنها قد تنقص بالموت وأن حظ الجاني عليه عبدا من ديته ثلثها ، والقول الثانى أن لسيده الأقل من ثلث قيمته عبداً أو ثلث ديته حرأ لأنه مات من جنابة ثلاثة وإنما قلت ثلث ديته حرأ على قاطع يده لأن الدية صارت دية حر وكان الجانيون ثلاثة على كل واحد ثلث ديته لا يختلف ، ولو كان مات مملوكا كان الجسواب فيها مخالفا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو جنى عليه أربعة أو عشرة أو أكثر جعلت على الجاني عليه عبدا إذا مات حرأ حصته من دية حر ولسيده الأقل مما لزم الجاني عليه عبدا من الدية أو أرض جرحه عبدا إذا مات كأن جرحه جرحا فيه حكومة بعير وهو عبد ولزمه عشر من الإبل أو أكثر بالحرية والموت من الجرح ومن جرح غيره فلا يأخذ سيده إلا البعير الذى لزم بالجرح وهو عبده (قال) ولو جرحه اثنان أو أكثر عبدا ومن بقى حرأ كان هكذا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو قطع رجل يد عبده ثم اعتقه سيده ثم ارتد العبد المقطوع عن الإسلام ثم مات ضمن الجاني عليه نصف قيمته عبدا إلا أن يجاوز نصف قيمته عبداً ديته حرأ مسلما فيرد إلى دية حر مسلما ويعطى ذلك كله سيده (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإنما أعطيت ذلك سيده لأن أرض الجنابة كانت لسيده تامة وهو مملوك مسلم ممنوع بالإسلام فلما عتق كانت زيادة لو كانت على الأرض لورثة الميت لو كان الموت يوم كان مسلما لم يكن له إلا دية حر فكانت دية حر تنقص من أرض اليد المملوكا نقص سيده فلما مات مرتدا أبطل حقه في الموت بالردة فلم يجز إلا أن تبطل الجنابة الثانية بالردة ولا تجاوز بها دية حر وهو لو مات مسلما لم يكن له أكثر منه .

جماع القصاص فيما دون النفس

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله ذكر الله ما فرض على أهل التوراة فقال عز وجل (**وَكُتِبْنَا عَلَيْهِمْ أَنِ اتَّقُوا اللَّهَ**) إلى قوله « **فَهُوَ كَفَّارَةٌ** » وروى في حديث عن عمر أنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطى القود من نفسه وأيا بكر يعطى القود من نفسه وأما أعطى القود من نفسه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولم أعلم مخالفا في أن القصاص في هذه الأمة كما حكم الله عز وجل أنه حكم به بين أهل التوراة ولم أعلم مخالفا في أن القصاص بين الحرين المسلمين في النفس وما دونها من الجراح التى يستطاع فيها اقتصاص بلا تلف يخاف على المستقاد منه من موضع القود (قال) والقصاص مما دون النفس شيان جرح يشق بجرح وطرف يقطع بطرف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإذا شق رجل رجلا موضوعة أخذت

ما بين قرني المشجوج والمشجوج أوسع ما بين قرنين من الشاج^(١) فكانت أخذت ما بين أذني الشاج فيكون بقياس طولها أخذ للمشجوج ما بين منابت شعر الرأس إلى منتهى الأذنين والرأس عضو كله ولا يخرج عن منابت الشعر شيئا لأنه عضو واحد لا يخرج القود إلى غيره (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وكذلك كل عضو يؤخذ بطول السير فيه ولا يخرج إلى غيره (قال) وإن كان الشاج أوسع ما بين قرنين من المشجوج وقد أخذت الشجة قرني المشجوج خير المشجوج بين أن يوضع له السكين من قبل أي قرنيه شاء ثم يشق له ما بين قرنيه حتى ينتهي إلى قدر طولها^(٢) بالغا ذلك ما بين قرنيه ما بلغ نصفها أو ثلثها أو أكثر أو أقل لا يزاد على طول شجته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن شج رجل رجلا موضوعة أخذت ما بين منتهى منابت رأس المشجوج من قبل وجهه إلى منتهى منابت رأسه من قفاه وهي نصف ذلك من الشاج أخذ له نصف رأسه وخير المشجوج فبدى* له إن شاء من قبل وجهه وإن شاء فغن قبل قفاه وإن كان الشاج أصغر رأسا من المشجوج أخذ له ما بين وجهه إلى قفاه وأخذ له بفضل أُرْس الشجة وكان كرجل شج اثنين فأخذ أحدهما القصاص والآخر الأُرْس حين لم يجد موضعا للقصاص وإن سأل المشجوج أن يعاد له الشق في رأسه حتى يستوظف له طول شجته لم يكن له لأننا قد استوظفنا له طول العضو الذي شج منه وجهة واحدة فلا يفرقها على الشاج في موضعين ولا يزيلها عن موضع نظيرها وهذا هكذا في الوجه ولا يدخل الرأس مع الوجه ولا يدخل العضد ولا السكف مع الذراع ويستوظف الذراع حتى يستوفي للمجروح قدر جرحه منها فإن فضل له فضل أخذ له أُرْس الجنابة وهكذا الساق لا يدخل معها قدم ولا فخذ لأن كل عضو منه غير الآخر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن برأ جرح الحنفى عليه أولا غير حسن البرء أو غير ملتئم الجلد وبرأ المستقاد منه حسنا ملتئما فلا شيء للحنفى عليه إذا أخذ له القصاص غير القصاص (قال) وإن شجه شجة متشعبة شج مثلها كما لو شجه شجة مستوية شج مثلها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولكل قصاص غاية بما وصفت وإن شج رجل رجلا موضوعة فقياسها أن يشق ما بين الجلد والعظم فإن هشمت العظم أو كسرتها حتى ينتقل أو أدمته فسأل المشجوج أن يقص له لم يقص له من هاشمة ولا منقلة ولا مأومة لأنه لا يقدر على أن يؤتى بالقطع منه بكسر العظم ولا هشمة كما يؤتى بالشق في جلد ولحم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وكذلك لا يقاد من كسر أصبع ولا يد ولا رجل لما دونه من جلد ولحم وأنه لا يقدر على أن يؤتى بالكسر كالسكر بحال وأن المستقاد منه ينال من لحمه وجلده خلاف ما ينال من لحم الحنفى عليه وجلده وكذلك لا قصاص ممن نفث شعرا من لحية ولا رأس ولا حاجب وإن لم ينبت وإن قطع من هذا شيئا بجلده قيل لأهل العلم بالقصاص إن كنتم تقدر أن على أن تقطعوا له مثله بجلده فاقطعوه وإلا فلا قصاص فيه وفيه الأرض (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا شج رجل رجلا موضوعة وهاشمة^(٣) أو مأومة فسأل المشجوج القصاص من الموضوعة وأُرْس ما بين الموضوعة والهاشمة إن كان شجها أو الموقلة أو المأومة إن كان شجها فذلك له لأنه شجه موضوعة أو أكثر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا شج رجل رجلا مادون موضوعة فلا قصاص فيه من قبل أنها ليست بمحدودة لو أخذ بها بعمق شجة المشجوج^(٤) وكانت توضع من الشاج لاختلاف

(١) قوله : فكانت أخذت الخ كذا في الأصل ولا نأمن عليه من التعريف .

(٢) قوله : بالغا ذلك ما بين الخ كذا في النسخ وينظر التركيب . كتيبه مصححه .

(٣) قوله : أو مأومة لعله سقط قبل من قلم الناسخ « أو منقلة » كما يؤخذ من النص في بعد .

(٤) قوله : وكانت توضع الخ لا تجزم بصحة العبارة لكون النسخ هنا مضطربة والغالب عليها التعريف فليكن بالثبت .

عاطل اللحم والجلد أو رقتما من الشاج والشجوج مرة مثل نصف عمق الرأس من الشاج أقل أو أكثر وقد أخذت من الآخر قريبا من موضحة وعليه في ذلك الأرض وإذا أصاب الرجل الرجل بجرح دون النفس فيه فود أو قطع له طرفا فسواء بأي شيء أصابه من حديدة أو حجر وقطع بيده وغيره ولو لوى أذنه حتى يقطعها أو جذبها بيده حتى يقطعها أو لطم عينه ففقاها أو وخزه فيها يعود ففقاها أو ضربه بحجر خفيف أو عصا خفيفة فأوضحه فعليه في هذا كله القصاص ولا يشبه هذا النفس (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو أن رجلا لطم عين رجل فذهب بصرها طمعت عين الجاني فإن ذهب بصرها وإلا دعى له أهل العلم بما يذهب البصر فعالجوه بأخف ماعليه في ذهاب البصر حتى يذهب بصره (قال) ولو لطم رجل عين رجل فأذهب بصرها أو أبيضت أو ذهب بصرها وندرت حتى كانت أخرج من عينه قيل لأهل العلم إن استطعتم أن تذهبوا بصر عين الجاني وتبيض أو تذهبوا بصرها وتصير خارجة كعين هذا فافعلوا وإلا فالعلاج ذهاب البصر وما استطعتم من هذا ولا يجعل عليه للشين شيء لأنه قد استوفى بذهاب البصر كل ما في العين مما استطاع (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا لو قطع يده أو أصبعها فشان موضع القطع أو قبض بعد البرء أفيد منه ولم يكن له فيما قبض شيء وهكذا لو كان هذا في أذن أو غيره (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو ضرب رجل رجلا ضربة واحدة فأخذت فترا من رأسه فأوضح طرفاها ولم يوضح ما بينهما ولكنه شق اللحم أو الجلد أو أوضح وسطها ولم يوضح طرفها أفيد مما أوضح بقدره وجعلت له الحكومة فيما لم يوضح والله أعلم .

تفريع القصاص فيما دون النفس من الأطراف

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله القصاص وجهان طرف يقطع وجرح يبط ولا تقصاص في طرف من الأطراف (١) يقطع من مفصل لأنه لا يقدر على القطع من غير المفاصل حتى يكون قطع كقطع بلا تلف يفضى به القاطع إلى غير موضعه (**فَاللَّشْتَانِي**) وكل نفس قتلها بنفس ، لو كانت قاتلتها أقصصت بينهما مادون النفس (**فَاللَّشْتَانِي**) وأقص للرجل من المرأة والمرأة من الرجل بلا فضل مال بينهما ، والعبد بعضهم من بعض وإن تفاوت أنتمهم ، ولو أن عبدا أو حرا أو كافرا جرح مسلما أقصصت الجروح منه إن شاء لأنى أقتله لو قتله ، ولو كان الحر المسلم قتل كافرا أو جرحه أو عبدا أو جرحه لم أقصص منه (**فَاللَّشْتَانِي**) والقصاص من الأطراف باسم لا بقياس من الأطراف فقطع اليد باليد والرجل بالرجل والأذن بالأذن والأنف بالأنف وتفقأ العين بالعين وتقلع السن بالسن لأنها أطراف ، وسواء في ذلك كله كان القاطع أفضل طرفا من المقطوع أو المقطوع أفضل طرفا من القاطع لأنها إفانة شيء كإفانة النفس التي تساوى النفس بالحياة والاسم وهذه تستوى بالأسماء والعدد لا بقياس بينهما ولا بفضل لبعضها على بعض ، وإذا قطع الرجل أنف رجل أو أذنه أو قلع سنه فأبانه ، ثم إن المقطوع ذلك منه ألقصه بدمه أو خاط الأنف أو الأذن أو ربط السن بذهب أو غيره فثبت وسأل القود فله ذلك لأنه وجب له القصاص بإبانه (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن لم يثبت الجنى عليه ، أو أراد إثباته فلم يثبت وأقص من الجاني عليه فأثبتته فثبت لم يكن على الجاني أكثر من أن يبان منه مرة ، وإن سأل الجنى عليه الوالى أن يقطعه من الجاني ثانية لم يقطعه الوالى للقود لأنه قد أتى بالقود مرة إلا أن يقطعه لأنه ألصق به ميتة (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن شق شيئا من هذا فألصقه بدمه لم أكره ذلك له ويشق من الشاق وإن قدر على أن يأتي بمنته ويقول يلصقه فإن لصق من الشاج ولم يلصق من المشجوج أو من المشجوج ، ولم يلصق من الشاج ، فلا تباعة لواحد منهما على صاحبه

(١) لعل الصواب: يقطع من غير مفصل ، فانظر وحرر . كتبه مصححه .

(فاللثاني) والوجه الثاني من القصاص الجراح بالشق فإذا كان الشق فهو كالجراح يؤخذ بالطول لاستيفاف طرف فإن قطع رجل من رجل طرفا فيه شيء ميت بشلل أو غيره أو شيء مقطوع كأن قطع يده وفيها أصبعان شلاوان لم تقطع يد الجاني بها وفيها أصبعان شلاوان ولو رضى ذلك القاطع وإن سأل القاص له أن يقطع له أصابع القاطع الثلاث ويؤخذ له حكومة الكف والأصبعين الباقيتين كان ذلك له (فاللثاني) ولو كان القاطع هو أشل الأصبعين والمقطوع تام اليد خير المقتص له بين أن يقطع يده ولا شيء له غير ذلك أو تقطع له أصابعه الثلاث ويأخذ أرش أصبعين وإنما لم يجعل له إذا قطع كفه غير ذلك لأنه قد كان بقي جمال الأصبعين الشلاوين وسدما موضعهما (فاللثاني) ولو كان القاطع مقطوع الأصبعين قطعت كفه وأخذت للمقطوعة يده أرش أصبعين تامين (فاللثاني) ولو أن رجلا أقطع أصابع اليد إلا أصبعاً واحدة قطع أصبع رجل أقيده منه ، ولو قطع كف رجل كان له القود في الكف وأرش أربعة أصابع ، ولو كان الخنثى عليه أقطع أصابع الكف إلا أصبعاً فقطع يده رجل صحيح اليد فسأل القود أقص منه من الأصبع وأعطى حكومة في الكف ، ولو كان أقطع أصبع واحدة فقطعت كفه أقص من أربع أصابع وأخذت له حكومة في كفه (فاللثاني) ولا أبلغ بحكومة كفه دية أصبع لأنها تبع في الأصابع كلها وكلها مستوية فلا يكون أرشها كأرش واحدة منها . (فاللثاني) وإذا كانت لرجل خمس أصابع في يده فقطع تلك اليد رجل له ست أصابع فسأل المقطوعة يده القود ، لم يكن ذلك له لزيادة أصبع القاطع على أصبع المقطوع (فاللثاني) ولو كان الذي له ستة أصابع هو المقطوع ، والذي له الخمس هو القاطع اقتص له منه وأخذت له في الأصبع الزائدة حكومة لأبلغ بها دية أصبع لأنها زيادة في الحلق (فاللثاني) ولو أن رجلاً له خمس أصابع أربعة منها إبهام ومسيحة ووسطى والى تليها وكانت خنصره عدما وكانت له أصبع زائدة في غير موضع الخنصر فقطع رجل تام اليد يده فسأل القود لم يقده منه لأن عددا أصابعهما وإن كان واحداً فإن المقطوعة يده أصبعاً زائدة وهو عدم أصبعاً من نفس كمال الحلق^(١) هو القاطع وسأل المقطوعة يده القود كان له القود لأن الذي يؤخذ له أقل من الذي أخذ منه وإن سأل الأرض مع القود لم يكن له لأنه قد أخذ له عدد وإن كان فيه أقل مما أخذ منه ، ولو أن رجلاً مقطوع أتملة أصبع وأنامل أصابع قطع يد رجل تام الأصابع فسأل المقطوعة يده القود مع الأرض أو الأرض كان ذلك له ونقص الأتملة والأنامل كتنقص الأصبع والأنامل وإن كان المقطوع الأتملة والأنامل هو المقطوعة يده وسأل القود لم يكن ذلك له لنقص أصابعه عن أصابع القاطع ولو لم يكن واحد منهما مقطوع أتملة ولا الأنامل والمكن كان أسود أظفار الأصابع ومستحشفاً أو كان بيده قرح جذام أو قرح أكلة أو غيره إلا أنه لم يذهب من الأطراف شيء ولم يشلل كان بينهما القصاص في كل شيء مما لم يكن الطرف مقطوعاً أو أشل ميتاً فأما العيب سواه إذا كانت الأطراف غير مقطوعة فلا يمنع القصاص ولا ينقص العقل (فاللثاني) رحمه الله وهكذا الفتح في الأصابع وضف خلقتها أو أصولها وتكرشها وقصرها وطولها واضطرابها وكل عيب منها مما ليس يموت بها ولا يقطع فلا فضل في بعضها على بعض في الدية والقود إذا كانت نسبتها كنسبة أيدى الناس فإذا ضرب الحر المسلم يد الحر المسلم فقطعها من الكوع فطلب الضربة يده القصاص أحببت أن لا أقص منه

(١) قوله : هو القاطع ، كذا في النسخ ، ولا ارتباط بينه وبين ما قبله ، فاعله سقط من النسخ أول الفرع ،

وهو « ولو كان هو القاطع الخ » كتبه مصححه .

حق تبرأ جراحه لأنها لعلها أن تكون نفساً . فإن سأل ذلك قبل البرء أعطيته ذلك ولم أنص منه بضربة ودعوت له من يحذف القطع فأمرته أن يقطعها له بأيسر ما يكون به القطع ثم تخيم يد المقطوع إن شاء . وهكذا إن قطعها من المرفق أو المسك لا يختلف ، وهكذا إن قطع له أصبعاً أو أظفاله أصبع لا يختلف ذلك (**فَاللَّشَّائِنِي**) ولا أفيد يئى من يسرى ولا خضراً من غير خضراً يدها أو رجلها ، وهكذا في هذا أن يقطع رجله من مفصل السكع أو مفصل الركبة . فإن قطعها من مفصل الورك سألت أهل العلم بالقطع هل يقدرون على أن يأثروا بقطعها من مفصل الورك بلا أن يكون جافة ؟ فإن قالوا نعم أفصصت منه . وهكذا إن نزع يده بكتفه أفدته منه إن قدروا على نزع الكتف بلا أن يحرقه ، فإن قطع يده من فوق المفصل أو رجله أو أصبعاً من أصابعه فسأل المقطوعة يده القود قيل له إن سألت من الموضوع الذى قطعك منه فلا قود لأنه ليس من مفصل وذلك أن ذلك لا يقطع إلا بضربة جامعة يرفع بها الضارب يده . وإذا فعل ذلك لم يكن على إحاطة من أن يقع فوق ضربته لك ولو قلت ينخفض حتى يرجع إلى فى أقل من حتى قيل قد لا يقطع الضربة فى مرة ولا مرار لأن العظم ينكسر فيصير إلى أكثر مما نالك به أو يحز والحز إنما يكون فى جلد ولحم . وأوحز فى العظم كان عذاباً غير مقارب لما أصابك به وزيادة انكسار العظم كما وصفت ، ويقال له إن سألت أن تقطع يده لك من المفصل أو رجله وتعطى حكومة بقدر ما زاد على اليد والرجل فعلنا . فإن قيل فأنت تضع له السكين فى غير موضعه الذى وضعها به قلت نعم . هى أيسر على المقتص منه من الموضوع الذى وضعها به من المقتص له وفى غير موضع تلف ولم أتلف بها إلا ما أتلف الجانبى عليه بمثلها وأكثر منه . وهكذا فى الرجل والأصبع إذا قطعها من فوق الأظفاله فإن قطع أصبعاً من دون الأظفاله فلا قود بحال وفيها حساب ماذهب من الأظفاله ، وإن قطع يدا من نصف السكع أو رجلا . كذلك ففقط معها الأصابع فإن سأل المقتص من الأصابع أفصصت به ، وإن سألتها من العظم الذى أصاب فوق الأصابع لم أعطه كما وصفت قبل هذا (**فَاللَّشَّائِنِي**) وإن شق السكع حتى ينتهى إلى المفصل فسأل المقتص سألنا أهل العلم فإن قالوا نقدر على شقها ، كذلك أفصصناه وجعلنا ذلك كشق فى رأسه وغيره وكذلك إن شقها حتى المفصل ، ثم قطعها من المفصل فوق بعضها وقطع بعضها شق قوداً إن قدر وقطع من حيث قطع ، وإن قطع له أصبعاً فأنشكت السكع حتى سقطت كلها فسأل المقتص قيل إن المقتص أن يقطع من حيث قطع أو أقل منه فأما أكثر فلا . فإن شئت أفدناك من الأصبع وأعطيناك أرض السكع يرفع منها عشر من الإبل وهى حصه الأصبع وإلا فلاك دية السكع (**فَاللَّشَّائِنِي**) ولو قطع له أصبعاً كما وصفت فسأل القود منها وقد ذهبت كفه أو لم تذهب وسائل القود من ساعته أفدته فإن ذهبت كف الجنى عليه جعلت على الجانبى أربعة أحماس ديتها لأنى رفعت الخمس للأصبع التى أفصصتها بها ، فإن ذهبت كف المستقام منه ونفسه لم أرفع عنه من أرض الجنى عليه شيئاً لأن الجانبى ضامن ماجنى وحدث منه والمستقام منه غير مضمون له ماحدث من القود لأنه تلف بسبب الحق فى المقتص (**فَاللَّشَّائِنِي**) وإن قطع رجل نصف كف رجل من المفصل فأنشكت حتى سقطت السكع كلها فسأل القود قيل لأهل العلم بالقود هل تقدر على قطع نصف كف من مفصل كفه لا تريدون عليه ؟ فإن قالوا نعم قلنا : افطعوها من شق الذى قطعها به ثم دعوها وأخذنا للجنى عليه خمسة وعشرين بعيراً نصف أرض السكع مع قطع نصفها ، وهكذا إن قطعها حتى تبقى معلقة بجلدة أفيد منه وتركت له معلقة بجلدة فإن قال المستقام منه افطعوها لم يمنع التطيب قطعها على النظر له : وإذا قطع رجل يده رجل فأفدناه منه ثم مات المستقيم منه قبل أن يبرأ من ذلك الجرح وشهد أنه مات من تلك الجراح وسأل ورثته القود

أقدناه بالنفس لأنه قاتل قاطع ألا ترى أنه لو قطع يديه ورجليه ثبات مكانه أو ذبحه خليفنا بين الورثة وبين أن يأتوا بمن يقطع يديه ورجليه وخليفناهم وذبحه لأن الذبح إتلاف وحى (قال) وإن قطع رجل ذكر رجل من أصله فسأل القود قطع له ذكره من أصله (قال الشافعي) ويقاد من ذكر الرجل إذا قطع ذكر الصبي أو الشيخ الكبير أو الذي لا يأتى النساء أو ذكر الحصى ويقطع أثني الفعل إذا قطع أثني الحصى الذي لا عسيب له لأن كل ذلك طرف لصاحبه كامل ويقطع ذكر الأغلف بذكر المختن وذكر المختن بذكر الأغلف فإن قطع رجل إحدى أشييه وبقيت الأخرى وسأل القود سألنا أهل العلم فإن قدروا على قطعها بلا ذهاب الأخرى أفيد منه فإن قطعها بجملها قطعت بجملها وإن سلمها سلمت منه . وإن قطع رجل نصف ذكر رجل ولذلك^(١) فشر بذكر القاطع فوجد أقل شبرا من نصف ذكر المقطوع أو ضعف ذكر المقطوع فسواء وأقطع له نصف ذكره كان أقل شبرا من نصف ذكره أو أكثر إن كان استطاع قطعه بلا تلف ولا شيء له غير ذلك وهذا طرف ليس هذا كشق الجراح التي تؤخذ بشبر واحد لأنها لا تقطع طرفاً وإن قطع رجل أحد شقي ذكر رجل قطع منه مثل ذلك إن قدر عليه (قال الشافعي) رحمه الله : وأقيد من ذكر الذي ينتشر بذكر الذي لا ينتشر مالم يكن بذكر المقطوع ذكره نقص من شلل يوبسه ولا يكون ينقبض ولا ينسبط أو يكون الذكر مكسوراً إن كان كسر الذكر يمنعه من الانتشار فإذا كان ذلك لم يقدر به ذكر صحيح وإذا قطع الرجل أنف الرجل من المارن قطع أنفه من المارن وسواء كان أنف القاطع أكبر أو أصغر من أنف المقطوع لأنه طرف ، وإن قطعه من دون المارن قدر مذهب من أنف المقطوع ثم أخذ له من أنف القاطع بقدره من الكل إن كان قدر مارن المقطوع قطع قدر نصف مارنه ولا يقدر بالشبر كما وصفت في الأطراف الذكر وغيره ، وإن قطع من أحد شقي الأنف قطع من إحدى شقيه كما وصفت ، وإن قطع رجل أنف رجل من العظم فلا قود في العظم وإن أراد قطعنا له المارن وأعطيناه زيادة حكومة فيما قطع من العظم (قال الشافعي) ويقطع أنف الصحيح بأنف الأجدم وإن ظهر بأنفه قرح الجذام مالم يسقط أنفه أو شيء منه وكذلك يده بيده وإن ظهر فيها قرح الجذام مالم تسقط أصابعها أو بعضها وتقطع الأذن بالأذن والصحيح أذن الأصم لأفضل بينهما على الآخر لأنهما طرفان ليس فيهما سمع وإن قطع بعض الأذن قطعت منه بعض أذنه كما وصفت إن قطع نصفاً أو ثلثاً قطع منه نصفاً أو ثلثاً وسواء كانت أذنه أكبر أو أصغر من أذن المقطوعة أذنه لأنها طرف وتقطع الأذن الصحيحة التي لا تنقب فيها بالأذن المثقوبة ثقباً لقرط وسنف وخربة مالم تكن الخربة قد خرمتها فإن كانت الخربة قد خرمتها لم تقطع بها الأذن . وقيل للأخرم إن شئت قطعنا لك أذنه إلى موضع خربتك من قدر أذنه وأعطيناك فيما بقي العقل وإن شئت تلك العقل وإن كان إنما قطعها وهي خمرمة لأن ذلك زين عديم كالقلب لا عيب فيه ولا جنابة وإذا قلع رجل سن رجل قد ثمر قلعته منه فإن كان المقلوقة منه لم يثمر فلا قود حتى يثمر فيتم طرح أسنانه ونباتها فإذا تمام ولم تنبت منه سئل أهل العلم عن الأجل الذي إذا بلغه ولم تنبت منه لم تنبت^(٢) فإذ بلغناه ولم تنبت أقدناه منه ، فإذا بلغناه وقد نبت بعضها أو لم ينبت فلا قود ، وله من العقل بقدر ما قصر نباتها بقدر إن كانت ثنية بالثنية التي تليها ، فإن كانت باغت نصفها أخذ له بعيران ونصف ، وإن بلغت ثلثها أخذ له ثلث عقل سن وإن قلع رجل لرجل سناً زائدة أو قطع له أصبعاً زائدة أو كانت له زئمة تحت أذنه زائدة فقطعها رجل فسأل

(١) قوله : ولذلك لعل هذه اللفظة من زيادة الناسخ .

(٢) قوله : فبلغه الخ في العبارة خفاء لأننا من معه من تحريفها .

القود فلا قود وفيها حكومة ، وإن كان للقاطع في موضع من هذا مثله فيه القود سنا كان أو غير سن أو أصبع أو زئمة وهكذا لو خلقت له أصبع لها طرفان فقطع أحد الطرفين فلا قود وفيها حكومة إلا أن يكون له أصبع مثلها فيقاد منه : وإن قطع رجل أصبع رجل ولها طرفان أو أتملة ولها طرفان ولم يخلق للقاطع تلك الحلقة فسأل المقتوع القود فهو له وزيادة حكومة إلا أن يكون طرفاها أشلاها فأذهبها منفعها فلا قود . وإن كان للقاطع مثلها وليست شلاء أفيد ولا حكومة ، ولو كانت لأصبع القاطع طرفان وليس ذلك لأصبع المقتوع فلا قود لأن أصبع القاطع كانت أكبر من أصبع المقتوع .

أمر الحاكم بالقود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وينبغي للحاكم أن يعرف موضع رجل مأمون على القود وإذا أمره به أحضر عدلين عاقلين فأمرهما أن يتعهدا حديده ولا يستقيدا ولا وحديده حديد مسقى لئلا يعذب المستقاد منه وينبغي للحاكم أن يأمر المستقيد أن يختم على حديده لئلا يخالط فيسقم فيقتل المستقاد منه أو يزئمه . وكذلك لا ينبغي أن يكون بحديده علة من ثلم ولا وهن فيعطى في رأس ولا وجه حتى يكون عليه عذابا ، وينبغي له أن يأمر العدلين إذا أقاد تحت شعر في وجه أو رأس أن يأمر بحلاق الرأس أو موضع القود منه ثم يأخذ قياس شعبة المستقاد له ويقدر رأسه ثم يضع مقياسها في موضعه من رأس الشاح ثم يعلمه بسواد أو غيره ثم يأخذ المستقيد بشق ماضطرب في العلامتين حتى يستوظف الشجة ويأخذانه بذلك في عرضها وعمقها وينظر فإن كان شقا واحدا أيسر عليه فعل وإن كان شقه شيئا بعد شيء أيسر عليه فعل ، وإن قيل شقه واحدة أيسر عليه أجرى يده مرة واحدة فإذا خيفت زيادته أمر أن يحرقها من الطرف الذي يأخذ منه إلى موضع لا يخاف فعله فإذا قارب منهاها أبطأ بيده لئلا يزيد شيئا . فإن أقاد وعلى المستقاد منه شعر فقد أساء ولا شيء عليه ، وإنما أعنى بذلك شعر الرأس واللحية فأما إن كان القود في جسد وكان شعر الجسد خفيفا لا يحول دون النظر فأحب إلى أن يخلقه وإن لم يفعل فلا بأس إن شاء الله تعالى وإن كان كثيرا حلقه (قال الشافعي) ويؤمر بالمقتص منه فيضبط لئلا يضطرب فتذهب الحديدة حيث لا يريد المقتص فإن أغفل ضبطه أو ضبطه من لا يقوى منه على الاضطراب في يديه فاضطرب والحديدة موضوعة في رأسه في موضع القود فذهبت الحديدة . وضعا آخر فهو هدر لأن المقتص له لم يعد موضع القصص ، وإن ذهباها في غير موضعه بفعل المقتص منه بنفسه (قال الشافعي) ويعاد للمقتص فيشقى في موضع القود أو يقطع في موضعه إن كان القود قطعاً حتى يأتي على موضع القصص فإذا كان القصص جراحاً أقص منه في مجلس واحد جرح بعد جرح (قال الشافعي) ولو كان جرحها هو منقرفة أو جرحها من نفر بأعيانهم ، وكذلك لو كان القصص قطعاً أو جراحاً وقطعاً ليس فيه نفس إلا أن يكون في اقصاص منه شيء إذا نيل منه كثير خيف عليه التلف فيؤخذ منه مالا يخاف عليه ويحبس حتى يبرأ ثم يؤخذ منه الباقي فإن مات قبل أن يؤخذ فعقل الباقي في ماله (قال الشافعي) وإن أصاب جراحاً ونفساً من رجل أفيد منه في الجراح الأول فالأول في مقام ما كانت وإن كانت مما يتخوف به التلف أخذت ثم أفيد فإن مات قبل القود فقد أتى على نفسه ولا حق لورثة المستقاد له في ماله لأنه أتى على نفسه ولو كانت الجراح لرجل والنفس لآخر بدى بالجراح فأقص منها كما وصفت من الجراح إذا كانت لنفسه معها يؤخذ في مقام واحد مالم يس فيه تلف حاضر ويحبس حتى يبرأ ثم يؤخذ الباقي إذا كان الباقي ليس فيه تلف فإن مات فقد قيل يرضى من إرش ما بقى من الجراح والنفس (قال الشافعي) وإن لم يكن في الجراح تلف أخذت كلها ثم دفع إلى أولياء

المقتول فقتلوه إن شاءوا (قال) ولو دفع إلى أولياء المقتول فقتلوه ضمن الجراح في ماله ولا يبطل عنه القتل جراح من يقتل له (قال الشافعي) ولو كان جراحا لانفس فيها لرجل فاقصص من جرح منها ثلث ضمن الجراح الميت ما بقى من أرش الجراح التي لم يقتصص منه فيها وإن اجتمعت على رجل حدود حد بكر في الزنا وحد في القذف وحد في سرقة يقطع فيها وقطع طريق يقطع فيه أو يقتل ويقتل رجل بدى بحق الآدميين فيما ليس فيه قتل ثم حق الله تبارك وتعالى فيما لانفس فيه ثم كان القتل من وراءها بعد أولا في القذف ثم حبس فإذا برأ حد في الزنا ثم حبس حتى يبرأ ثم قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف وكانت يده اليمنى للسرقة وقطع الطريق معا ورجله لقطع الطريق مع يده ثم قتل قوداً أو بردة فإن مات في الحد الأول أو الذى بعده أو قتل بعد سقطت عنه الحدود التي لله عز وجل كلها وإن كان قاتلا لرجل ثلث قبل يقتل قودا كان عليه دية النفس وكذلك إن كان جراحا لم يسقط أرش الجرح لأنه يملك بالجرح والنفس مال ولا يملك بعد القذف ولا حد السرقة مال بحال (قال الشافعي) وإن قتله الإمام لولى الدم أو ردة فقد أساء وتبطل عنه الحدود التي لله عز وجل لأنه ميت ولا مال فيها (قال الشافعي) وإنما حددته بالحدود كلها لأنه ليس منها واحد إلا واجب عليه مأمور بأخذه فلا يجوز - والله أعلم - أن أعطى مأمورا به للمأمور به أعظم ولا أصغر منه وأنا أجد السبيل إلى أخذه كما تكون عليه الحقوق للآدميين فلا يجوز إلا أن تؤخذ منه كلها إذا قدر على أخذها . وإذا كان المستفاد منه مريضا ولا نفس عليه لم يقتصص منه فيما دون النفس حتى يبرأ فإذا نرا أقصص منه . وكذلك كل حد وجب عليه لله عز وجل أو أوجبه الله للآدميين فإن كانت على المريض نفس قتل مريضا أو صحيحا . وإن كان جرح فمات المجرع من الجرح أفيد منه من الجرح والنفس معا في مقام واحد لأنى إنما أؤخره فيما دون النفس لثلاث تلف بالقيود مع المرض وإذا كنت أفيد بالقتل لم أؤخره بالمرض وهكذا إذا كان القود في بلاد باردة وساعة باردة أو بلاد حارة وساعة حارة فإذا كان مادون النفس آخر حتى يذهب حد البرد وحد الحر ويقتصص منه في الحال التي ليست بحال تلف ولا شديدة البايئة لما سواها من الأحوال . وكان حكم الحر والبرد حكم مرضه يقتصص منه في النفس ولا يقتصص منه فيما دونها . والمرأة والرجل في هذا سواء إلا أن تكون المرأة حاملا فلا يقتصص منها ولا تحد حتى تضع حملها (قال الشافعي) وإن كان القصاص في رجل في جميع أصابع كفه أو بعضها فقال أقطعوا يدي ورضى بذلك المقتصص له قيل لا يقطع إلا من حيث قطع ولا أقبل في هذا اجتماعهما عليه لأنه عدوان وإذا قطع الرجل يد الرجل الشلاء ويد القاطع صحيحة فتراضا بأن يقتصص من القاطع فيقطع يده الصحيحة لم أقطع يده الصحيحة برضاه ورضا صاحبه وجعلت عليه حكومة . وإذا كانت يد المقطوع الأول صحيحة ويد القاطع هي الشلاء في يد المقطوع الأرض لتقص يد القاطع عنها فإن رضى المقتصص له بأن يقطع ولم يرض ذلك القاطع سألت أهل العلم بالقطع ، فإن قالوا إن اليد الشلاء إذا قطعت كانت أقرب من التلف على من قطعت منه من يد الصحيح لو قطعه لم أقطعها بحال وإن قالوا ليس فيها من التلف إلا ما في يد الصحيح قطعها ولم ألثف إلى شقة القطع على المستفاد منه ولا المستفاد له إذا كان يقدر على أن يؤتى بالقطع ليزاد عليه (قال الشافعي) ولو رضى الأشل أن يقطع لم ألثف إلى رضاه وكان رضاه وسخطه في ذلك سواء وهذا هكذا في الأصابع والرجل وغيرهما مما يشل وإذا قطع الأشل يد الصحيح فسأل الصحيح القود وأرش فضل ما بين اليدين قيل إن شئت أقصص لك وإذا اخترت القصاص فلا أرش وإن شئت فلك الأرض ولا قصاص . وإنما يكون له أرش وقصاص إذا كان القطع على أطراف

تعدد ففقط بعضها وبقي بعض كأن يقطع ثلاثة أصابع فوجد له أصبعين ولا يجد له ثلاثة فنقطع أصبعين ونجعل في الثالثة الأرض وإن كانت اثلاثه فلا فسأل أن يقطع وبأخذ له فضل ما بينهما لم يكن ذلك له وقطعت له إن شاء أو أخذ له الأرض (قال الشافعي) ولا يصاب المقص منه في القتل ولا المقتول في الزنا ولا الردة بحال لا يصاب أحد أحدا إلا قاطع الطريق الذي أخذ المال وقتل فإنه يقتل ثم يصلب ثلاثاً ثم ينزل ويصلى عليهم كلهم إلا المرتد فإنه لا يصل على كافر ، وإذا وجب على رجل قصاص في نفس اقصر منه مريضاً وفي الحر الشديد والبرد الشديد . وكذلك كل ما وجب عليه يأتي على نفسه وإذا كان الذي يجب عليه جراحاً لا يأتي على النفس لم يؤخذ ذلك منه مريضاً ولا في حر شديد وبرد شديد وجس حتى تذهب تلك الحال ثم يؤخذ منه . ولا يؤخذ من الجاني حتى تضع حملها في حال . وإذا وجب عليه رجم بينة أخذ في الحر والبرد وأخذ وهو مريض ، وإن وجب عليه باعتراق لم يؤخذ مريضاً ولا في حر ولا برد لأنه متى رجع قبل الرجم وبعده تركته .

زيادة الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شج الرجل الرجل موضعة عمداً فثأكلت الموضعة حتى صارت منقلة أو قطع أصبعه فثأكلت السكف حتى ذهبت السكف فسأل القود قيل إن شئت أفدناك من الموضعة وأعطيناك ما بين المنقلة والموضعة من أرض . فأما المنقلة فلا قود فيها بحال . وقيل إن شئت أفدناك من الأصبع وأعطيناك أربعة أخماس اليد وإن شئت فلك أرض اليد ولا قود لك في شيء لأن الضارب لم يحسن بقطع السكف وإن كانت ذهبت بجنايته وإنما يقطع له أو يشق له ماشق وقطع وأرض هذا كله في مال الجاني حالاً دون عاقلته لأنه كان بسبب جنايته ، وإذا أنكر الشاج وقاطع الأصبع والسكف أن يكون تأكلها من جنايته فالقول قول الجاني حتى يأتي المحنى عليه بمن يشهد أن الشجة والسكف لم تزل مريضة من جناية الجاني لم تبرأ حتى ذهبت فإذا جاء بها قبلت بينته وحكمت أن تأكلها من جنايته ما لم تبرأ الجناية . ولو أن البينة قالت برأت الجراحة وأجلبت (١) ثم انتقضت فذهبت السكف أو زادت الشجة فقال الجاني انتقضت أن المحنى عليه نكأها أو أن غيره أحدث عليها جناية كان أقول قول الجاني في أن تسقط الزيادة إلا أن ثبت البينة أنها انتقضت من غير أن ينكأها المحنى عليه أو يحدث عليها غيره جناية من قبل أن البينة شهدت أن الجناية قد ذهبت وإن قالوا انتقضت وقد يكون منها ومن غيرها يحدث عليها (قال الربيع) قلت أنا وأبو يعقوب وإذا قطعت البينة أنها انتقضت من جنايته الأولى كان على الجاني تأكلها حتى يأتي بالبينة أن ذلك الانتقاض من غير جنايته .

دواء الجرح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا جرح الرجل الرجل بشق لا يقطع طرفاً انبهي للوالى أن يقيس الجرح نفسه والمجروح أن يداويه بما يرى أنه ينفعه بإذن الله تعالى فإذا داواه بما يزعم أهل العلم بالدواء الذي يداويه أنه لا يأكل اللحم المحي فثأكل الجرح فالجراح ضامن لأرض تأكله لأنه بسبب جنايته . ولو قال الجراح دواء بما يأكل اللحم المحي وأنكر المجروح ذلك كان القول قول المجروح وعلى الجراح البينة بما ادعاه ولو دواء بما يأكل اللحم لم يضمن الجاني إلا أرض الجرح الذي أصابه منه . وجعلت الزيادة بما داواه .

(١) قوله : وأجلبت في اللسان أن الجلبة بالضم القشرة التي تعلو الجرح عند البرء يقال جلب الجرح وأجلب أي علته تلك القشرة . كنيته مصححه .

جناية المجروح على نفسه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قطع من لحمه شيئا فإن كان قطع لحما ميتاً فذلك دواء والجراح ضامن بعد لما زادت الجراح ، وإن كان قطع ميتا وحيا لم يضمن الجراح إلا الجرح نفسه ، وإذا قاتل الجراح ضامن للزيادة في الجراح فإن مات منها المجروح فعلى الجراح القود عمدا إلا أن تشاء ورثته الدية فتكون في ماله ، وعلى عاقلة الدية إن كانت خطأ ، وإذا قاتل ليس الجراح بضمن للزيادة فمات المجروح جمعت على الجراح نصف دية ولم أجعل له في النفس قودا ، وإن كانت عمدا وجعلته شيئا من جناية الجاني وجناية المجنى على نفسه أبطلت جنايته على نفسه وضمنت الجاني جنايته عليه ، وهكذا لو كان في طرف فإن كان السكف فتأكلت فسقطت أصابعها أو السكف كلها فالجاني ضامن لزيادتها في ماله إن كانت عمدا وإن قطع المجنى عليه السكف أو الأصابع لم يضمن الجاني مما قطع المجنى عليه شيئا إلا أن تقوم البينة بأن المقطوع كان ميتا فيضمن أرشها فإن لم تثبت البينة أنه كان ميتا أو قالت كان حيا وكان خيرا له أن يقطع فقطعه لم يضمنه الجاني ، وكذلك لو أصاب المجنى عليه منه أكلة وكان خيرا له أن يقطع السكف لثلاث مئتي الأكلة في جسده فقطعه والأطراف حية لم يضمن الجاني شيئا من قطع المجنى عليه فإن مات جعلت على الجاني نصف دية لأن ظاهره أنه مات من جناية الجاني وجناية المجنى عليه على نفسه وإذا داوى المجنى عليه جراحه بسم فمات فعلى الجاني نصف أرش المجنى عليه لأنه مات من السم والجناية فإن كان السم يوحى مكانه كما يوحى الذبح فالسم قاتل وعلى الجاني أرش الجرح فقط ، وإن كان السم مما يقتل ولا يقتل فالجناية من السم والجراح وعليه نصف الدية ، وإن كان داوى جرحه بشيء لا يعرف فالقول قول المجنى عليه أنه شيء لا يضر مع يمينه وقول ورثته بعده والجاني ضامن لما حدث في الجناية ولو أن رجلا جرح رجلا جرحا فحاط المجروح عليه الجرح ليئتم فإن كانت الحياطة في جلد حتى فالجراح ضامن للجرح وإن مات المجروح بعد الحياطة فعلى الجراح نصف الدية وأجعل الجناية من جرح الجاني وخياطة المجروح لأن الحياطة ثقب في جلد حتى وإن كانت الحياطة في جلد ميت فالدية كلها على الجراح ولا يعلم موت الجاني إلا بإقرار الجاني أو بينة تقوم للمجنى عليه من أهل العلم لأن الظاهر أن ذلك حتى حتى يعلم موته ولو لم يزد المجروح على أن ربط الجرح رابطا بلا خياطة ولا حم بينه بدمه أو بدواء لا يأكل اللحم الحي وليس بسم فمات المجنى عليه كان الجاني ضامنا لجميع النفس لأن المجنى عليه لم يحدث فيها جناية إنما أحدث فيها منفعة وغير ضرر (قال الشافعي) ولو أن المجنى عليه كوى الجرح كان كيه إياه تكديدا بصوف أو ما أشبهه مما يقول أهل العلم أن هذا ينفع ولا يضر من بلغ هذا أو أكثر منه ضمن الجراح الجناية وما زاد فيها وإن كان بلغ كيه أن أحرق معها صحيحا أو قيل قد كواها كيا ينفع مرة ويضر أخرى (١) أو يدخل بدخله حال فهو جان على نفسه كما وصفت في الباب قبله يسقط نصف النفس بجنايته على نفسه ويلزم الجاني نصفها إن صارت الجناية نفسا .

من يلى القصاص

(قال الشافعي) وإذا قطع الرجل أو جرح فسأل أن يغلى بينه وبين أن يقتص لنفسه لم يخل وذلك ، وكذلك لا يغلى وذلك ولى له ولا عدو للمقتص منه ولا يقتص إلا عالم بالقصاص عدل فيه ويكنى فيه الواحد لأنه لا يقتص

(١) قوله : أو يدخل بدخله ، كذا في النسخ ، وانظر حرر . كتيبه مصححه .

الاثنان ويأمر الواحد من يعينه ولا يستعين بظنين على المقتص منه بحال . وعلى السلطان أن يرزق من يأخذ القصاص ويقيم الحدود في السرقة وغيرها من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من الخمس كما يرزق الحكام ولا يكف ذلك الناس فإن لم يفعل الحاكم فأجر المقتص على المقتص منه لأن عليه أن يعطى كل حق وجب عليه ولا يكمل إعطاؤه إياه إلا بأن يسقط المؤنة عن أخذه كما يكون عليه أن يعطى أجر السكياك للحنطة والوزان للدنانير وهكذا كل قصاص دون النفس يليه غير المقتص له ووليّه ، وإذا قتل رجل رجلا فسأل أو لباؤه أن يمكن من اقاتل يضرب عنقه أمكن منه . وينبغي للإمام أن يتحفظ فيأمر من ينظر إلى سيفه فإن كان صارماً وإلا أمره أن يأخذ سيفاً صارماً فلا يعذبه ثم يدعه وضربه فإن ضربه ضربة فقتله فقد أتى على القود وإن ضربه على كتفيه أو في رأسه منعه العودة وأحلفه ماعمد ذلك فإن لم يخاف على ذلك عاقبه وإن حلف تركه ولا أُرش فيها وأمره بوضرب عنقه بأمر الولي وجبر الولي على ذلك إلا أن يعفو ، وإن كان القاتل ضرب المقتول ضربات في عنقه تركه يضربه حتى يبلغ عدد الضربات فإن مات وإلا أمر غيره بقتله ، وإذا أمر الإمام الرجل غير الظنين على الاستقاد منه أن يقتله فضره ضرباً فلم يقتله أعاد الضرب حتى يأتى على نفسه . وينبغي أن يأمر بسيف أصرم من سيفه وبأمر رجلا أضرب منه ليوحيه فإن كان القاتل قطع يدى المقتول أو رجله أو شجّه أو أجافه ثم قتله أو نال منه ما يشبه ذلك فسأل الولي أن يصنع ذلك به ولينا من يحسن تلك الجراح كلها كما نولى الجراح دون النفس فإن مات وإلا ولينا الولي ضرب عنقه لا يلى الولي إلا قتلة وحية من ضرب عنق أو ذبح إن كان القاتل ذبحه أو خنقه أو ما أشبهه من الميتات الوحية . فإذا بلغ من خنقه بقدر مامات الأول ولم يمت منعناه الحنق وأمرناه بوضرب عنقه ، ولو كان القاتل ضرب وسط المقتول ضربة فأبانه خليناً بين وليه وبين أن يضربه حيث يضربه فإن أبانه وإلا أمرناه أن يضرب عنقه ، ولو كان لم يبنه إلا بضربات خليناً بينه وبين عدد ضربات فإن لم يبنه قتلناه بأيسر القتلتين ضربة تبين ما بقى منه أو ضربة عنق .

خطأ المقتص

(قال الشيخ ابن) رحمه الله : وإذا أمر المقتص أن يقتص فوضع الحديدية في موضع القصاص ثم جرها جراً فزاد على قدر القصاص سئل أهل العلم فإن قالوا قد يخطئ بمثل هذا سئل فإن قال أخطأت أحلف ولا قصاص عليه وعقل ذلك عنه عاقلته ، وإن قالوا لا يخطئ بمثل هذا فلم يستقاد منه القصاص بقدر الزيادة إلا أن يشاء منه الأرض فيأخذه من ماله ، وكذلك إن قالوا قد يخطئ بمثله وقيل للمقتص أحلف لقد أخطأت به فإن أقر أقص منه أو أخذ من من ماله الأرض وإن لم يقر ونكل قيل للمجنى عليه أحلف لقد عمدت فإن حلف فله القود وإن نكل فلا شيء له حتى يحلف فيستقيد أو يأخذ المال ، وهكذا إذا وضع الحديدية في موضع غير موضع القود لا يختلف فيه الجواب فيما أمكن أن يكون خطأ وما لم يمكن ، وإذا وضع الحديدية في غير موضعها أعدته حتى يضعها في موضعها حتى يستقيد للمجنى عليه الأول ولا يتخذ إلا أميناً لحطئه وعمده فإذا كان القصاص على يمين فأخطأ المقتص فقطع يساراً أو كان على أصبع فأخطأ فقطع غيرها فإن كان يخطئ بمثل هذا درى أنه عمد وكان العقل على عاقلته (قال الشيخ) وفيه قول آخر : أن ذلك عليه في ماله ولا تحمله العاقلة لأنه عمد أن يقطع يده ولكما درأنا عنه القود لظنه أنها اليد التي وجب فيها القصاص فأما قطعه إياها فعمد (قال الشيخ ابن) وإذا كان لا يخطئ به أقص منه ، وإذا برأت جراحته التي أخطأ بها المقتص أقص الأول ، ولو قال المقتص للمقتص منه أخرج يسارك فقطعهما وأقر أنه عمد

إخراج يساره وقد علم أن القصاص على يمينه وأن المقتص أمر بإخراج يمينه فلا عقل ولا قود على المقتص ، وإذا برأ اقتص منه لليمنى ، وإن قال أخرجهما له ولم أعلم أنه قال أخرج يمينك ولا أن القصاص على اليمينى . أورايت أنى إذا أخرجهما فاقصص منها سقط القصاص عنى أحلف على ذلك ولزمت دية يده المقتص ولا قود ولا عقوبة عليه وإنما يسقط العقل والقود إذا أقر المقتص منه أنه دلسها وهو يعلم أن القود على غيرها ، ولو كان المقتص منه فى هذه الأحوال كلها مغلوبا على عقله فأخطأ المقتص فإن كان مما يخطأ بمثله فعلى عاقلته ، وإن كان مما لا يخطأ بمثله فعليه القود إلا إذا أفاق الذى نال ذلك منه ومساء إذا كان المقتص منه مغلوباً على عقله أذن له أو دلس له أو لم يدلس لأنه لا أمر له فى نفسه ، وإذا أمر أبو الصبى أو سيد المملوك الحتان بختنهما ففعل ثامنا فلا عقل ولا قود ولا كفارة على الحتان وإن ختنهما بغير أمر أبى الصبى أو أمر الحاكم ولا سيد المملوك وامانا فعليه الكفارة وعلى عاقلته دية الصبى وقيمة العبد ولو كان حين أمره أن يخننهما أخطأ فقطع طرف الحشفة وذلك مما يخطئ مثله بمثله فلا قصاص وعليه من دية الصبى وقيمة العبد بحسب ما بقى ويضمن ذلك العاقلة ، ولو قطع الذكر من أصله وذلك لا يخطأ بمثله بحسب حتى يبلغ الصبى فيكون له القود أو أخذ الدية أو يموت فيكون لوارثه القصاص أو الدية تامة ، ولو كانت بواحد منهما أكلة فى طرف من أطرافه فأمره أبو الصبى وسيد العبد بقطع الطرف وليس مثلها يتلف فتلف فلا عقل ولا قود ولا كفارة وإن أمره بقطع رأس الصبى فقطعه أو وسط الصبى فقطعه أو بقطع حلقومه فقطعه عوقب الأب على ذلك وعلى القاطع القود إذا مات منه الصبى ، وإذا أمره بذلك فى مملوكه ففعله ثامنا المملوك فعلى القاطع عتق رقبة ولا قود عليه (قال الربيع) ليس على قاطع مملوك قيمة لأن سيده الذى أمره وإذا أمره بذلك فى دابة له ففعله فلا قيمة عليه لأنه أتلفها بأمر مالكها (قال الربيع) والعبد عندى فى هذا مثل الدابة هو مال (قال الربيع) ولو جاء رجل بصبى ليس بابنه ولا مملوكه وليس له بولى إلى ختان أو طيب فقال اختن هذا أو بط هذا الجرح له أو اقطع هذا الطرف له من قرحة به فتلف كان على عاقلة الطبيب والحتان دية وعليه رقبة ولا يرجع عاقلته على الأمر بشئ وهو كمن أمر رجلا بقتل (قال الربيع) وكل قصاص وجب أصبى أو مغارب على عقله فليس لأبى واحد منهما ولأوليه من كان أخذ القصاص ولا عفوه وبحسب الجانى حتى يبلغ الصبى أو يفيق المعتوه فيقتص أو يدعى أو يموت فتقوم ورثتهما مقامهما (قال الربيع) قال أبو يعقوب : ولو أمر رجل رجلا أن يفعل بـرجل حر بالغ مغلوب على عقله فعلا الأغلب منه أنه لا يتلف به ففعله فتلف ضمن عاقلة الفاعل دون الأمر ولا يرجع عليه بشئ لأنه كان له أن يتمتع منه (قال الربيع) ولو كان قال له هذا ابنى أو غلامى فافعل به كذا وكذا ففعل به فتلف ضمن عاقلة الفاعل دية الحر وقيمة العبد وعليه كفارة فى ماله (قال الربيع) قال أبو يعقوب : وإن كان ابنه أو غلامه فليس له عليه فى غلامه شئ إلا الكفارة إذا فعل به ما لا يجوز للسيد فعله به وأما ابنه فإن كان صغيراً أو كبيراً معتوهاً ففعل به بأمر أبيه ما فيه منفعة لها فلا شئ عليه وإن كان فعل بهما ما ليس فيه منفعة فعليه الكفارة وعلى عاقلته الدية ، وإن كان الابن الكبير يعقل الامتناع فلا عقل ولا قود ولا كفارة إلا أن يفعل به ما لا يجوز للابن أن يفعله بنفسه فتكون عليه الكفارة (قال الربيع) وإن جاءه بدابة فقال له شق ودجها أو شق بطنها أو عالجها ففعل فتلف ضمن قيمتها إن لم تكن للامر ولا يضمن إن كانت للامر شيئاً (قال الربيع) وإذا أمر الحاكم ولى الدم أن يقتص من رجل فى قتل ففقطعه يده أو يديه ورجليه وفقاً عينه وجرحه ثم قتله أو لم يقتله عاقبه الحاكم ولا عقل ولا قود ولا كفارة لأن النفس كلها كانت مباحة له ، ولا ينبغي للامام أن يمكنه من القصاص إلا وبمحضرته عدلان أو أكثر يمنعانه من

أن يتعدى في القصاص ، وإذا أمكنه أن يقتص فيما دون النفس فقد أخطأ الحاكم وإن اقتص فقد مضى القصاص ولا شيء على المقتص وإن أمكنه أن يقتص من يسرى يديه ففقط يمناها أو أمكنه من أن يشجه في رأسه موضحة تشجه منقلة أو شجه في غير الموضع الذى شجه فيه فادعى الخطأ فما كان من ذلك مما يخطأ بمثله أحلف عليه وغرم أرشه وإن مات منه ضمن دية وإن برأ منه غرم أرش مائال منه وكان عليه القصاص فيما نال من الجنى عليه ولم يبطل قصاص الجنى عليه بأن يتعدى في الاقتصاص على الجاني وإن كان ذلك لا يخطأ بمثله أو أقر فيما يخطأ بمثله أنه عمد فيها ما ليس له اقتص منه مما فيه القصاص إلا أن يشاء الذى نال ذلك منه أن يأخذ منه العقل ، وإذا عدا الرجل على الرجل فقتله ثم أقام عليه البيعة أنه قتل ابنه وهو ولى ابنه لا وارث له غيره أو قطع يده اليمنى فأقام عليه البيعة أنه قطع يده اليمنى فلا عقل ولا قود عليه ويعزر بأخذه حقه لنفسه .

ما يكون به القصاص

(قال الشافعي) رحمه الله وما قتل إنى اقتص به من القاتل إذا صغره بالمقتول فلولا المقتول أن يفعلوا بالقاتل مثله وذلك مثل أن يشدخ رأسه بصخرة فيخلى بين ولى المقتول وبين صخرة مثلها ويصبر له القاتل حتى يضربه بها عدد ماضيه القاتل إن كانت ضربة فلا يزيد عليها وإن كانت اثنتين فاثنتين وكذلك إن كان أكثر فإذا بلغ ولى المقتول عدد الضرب الذى ناله القاتل من المقتول فلم يمت خلى بينه وبين أن يضرب عنقه بالسيف ولم يترك وضربه بمثل ماضيه به إن لم يكن له سيف وذلك أن القصاص بغير السيف إنما يكون بمثل العدد فإذا جاوز العدد كان تعديا من جهة أنه ليس من سنة القتل وإنما أمكنته من قتله بالسيف لأنه كانت له إفاته نفسه مع ما ناله به من ضرب فإذا لم تقت نفسه بعدد الضرب أفتها بالسيف الذى هو أوحى القتل ، وهكذا إذا كان قتله بخشبة ثقيلة أو ضربة شديدة على رأسه وما أشبه هذا من الدامغ أو الشادخ أمكنت منه ولى القاتل فإن كان الضرب بعضا خفيفة أو سياط ردها حتى تأتى على نفسه لم أمكن منه ولى القاتل لأن الضربة بالخفيف تكون أشد من الضربة بالثقل وليس هذه مية وحية في الظاهر وقت لولى القاتل إن شئت أن تأمر من يرفق به فيقال له نحر مثل ضربه حتى تعلم أن قد جئت بمثل ضربه وأخف حتى تبلغ العدد فإن مات وإلا خليت وضرب عنقه بالسيف ، وإن كان ربطه ثم ألغاه في نار أحميت له نار ككتلك النار لا أكثر منها ولى القاتل فإن ربطه بذلك الرباط وإلقائه في النار قدر المدة التى مات فيها الملقى فإن مات وإلا أخرج منها ولى القاتل فضرِب عنقه وهكذا إذا ربطه وألقاه في ماء فغرقه أو ربط برجله رجا فغرقه خلى بين وبين ولى القاتل وبينه فألقاه في ماء قدر ذلك الوقت فإن مات وإلا أخرج فضرِب عنقه ، وإن ألقاه في مهواة خلى بينه وبين ولى القاتل فألقاه في المهواة بعينها أو في مثلها في البعد وشدة الأرض لا في أرض أشد منها فإن مات وإلا ضربت عنقه (قال الشافعي) فإن كان خنقه بجمل حتى قتله خلى بين ولى القاتل وخنقه بمثل ذلك الجبل حتى يقتله إذا كان ماضع به من القتل الموحى خليت بين ولى القاتل وبينه ، وإذا كان مما يتناول به التلف لم أخل بينه وبينه وقتلته بأوحى الميتة عليه وإذا كان قطع يديه ورجليه من الفصل أو جرحه جائفة أو موضحة أو غير ذلك من الجراح لم يقتص منه ولى القاتل لأن هذا مما لا يكون تلفا وحيا ولى بين من يقطع الأبدى والأرجل إن أراد ذلك ولى القاتل ففقط يديه ورجليه ومن يقتص من الجراح فاقص منه في الجراح فإن مات مكانه وإلا خلى بين ولى القاتل وضرب عنقه ، وإن كان القاتل ضرب وسط المقتول بسيف ضربة فأبانه باثنين خلى بين ولى المقتول وبين أن يضربه ضربة بسيف فإن كان القاتل بدأها من قبل البطن خلى ولى القاتل فبدأها من قبل البطن

فإن أباه وإلا أمر بضرب عنقه (بالشفاقي) وما خلى بين ولي المقتول وبينه من هذا الضرب فضرِب في موضع غيره منع الضرب فيما يستقبل وأمر غيره ممن يؤمن عليه به وسواء كان ذلك في ضرب عنقه أو وسطه أو غيره كأن أمر بأن يضرب عنقه فضرِب ككتفه أو ضرب رأسه فوق عنقه ليطول الموت عليه ، فإذا قطع الرجل يدي الرجل ورجليه وجنى عليه جناية فمات من تلك الجنايات أو بعضها فلا ولياته الحيار بين القصاص أو الدية فإن اختاروا الدية وسألوا أن يعطوا أرش الجراحات كلها والنفس أو أرش الجراحات دون النفس لم يكن ذلك لهم وكانت لهم دية واحدة تكون الجراحات ساقطة بالنفس إذا كانت النفس من الجراحات أو بعضها وهكذا أو جنى عليه رجلان أو ثلاثة فلم تلتئم الجراحة حتى مات فاختاروا الدية كانت لهم دية واحدة ولو برأ في المسألتين معا أو كان غير ضمن من الجراح ثم مات قبل تلتئم الجراح أو بعد التئامها فسأل ورثته القصاص من الجراح أو أرشها كلها أخذ الجاني بالقصاص أو أرشها كلها وإن كانت ديات كثيرة لأنها لم تصر نفسا وإنما هي جراح ولو اختلف الجاني وورثة الجاني عليه فقال الجاني مات منها وقال ورثة الجاني عليه لم يميت منها كان القول قول ورثة الجاني عليه مع أيمانهم وعلى الجاني البينة بأنه لم يزل منها ضمنا حتى مات أو ما أشبه ذلك مما ثبت موته منها ولو قطع رجل يده وآخر رجله وجرحه آخر ثم مات فقال ورثته برأ من جراح أحدهم ومات من جراح الأخر فإن صدقهم الجانون فالقول ما قالوا وعلى الذي مات من جراحه القصاص في النفس أو الأرض وعلى الذي برأت جراحته القصاص من الجراح أو دية الجراح وإن صدقهم الذي قال إن جراحه برأت وكذهبهم الذي قال إن جراحه لم تبرأ فقال بل مات من جراح الذي زعمت أن جراحه برأت وبرأت جراحى فالقول قوله مع يمينه ولا يلزمه القتل أبدا ولا النفس حتى يشهد الشهود أن المجرور لم يزل مريضا من جراح الجراح حتى مات ولو قال مات من جراحنا معا فمن قتل اثنين بواحد جعل على الذي أقر القتل فإن أرادوا أن يأخذوا منه الدية لم يجعل عليه إلا نصفها لأنه يقول إنه مات من جراحنا معا .

العلل في القود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كسر الرجل من الرجل من نصفها سألت أهل العلم فإن قالوا فقد على كسرها من نصفها بلا إلتلاف لبقيتها ولا صدع أقدمته وإن قالوا لا تقدر على ذلك لم تقدم لتفتتها وإذا قلع رجل ظفر رجل فسأل القود قيل لأهل العلم هل تقدرون على قلع ظفره بلا تلف على غيره؟ فإن قالوا نعم أقيد وإن قالوا لا ففي الظفر حكومة وإن قطع الرجل أظفة رجل ولا ظفر للمقطوعة أمثلته فسأل القصاص لم يكن له وكذلك إن كان ظفرها مقطوعا قطعا لا يثبت لاقبلا ولا كثيرا لنقصها عن أظفة المقتص منه وما كان في سن أو ظفر من عوار لا يفسد الظفر وإن كان يعيبه وكان لا يفسد السن بقطع ولا سواد ينقص المنفعة أو كان أثر قرحة خفيفا كان له القصاص ، وإن كان رجل مقطوع أظفة فقطع رجل أمثلته الوسطى والقاطع وافر تلك الأصبع فسأل المقطوعة أمثلته الوسطى القصاص لم يكن له ولا يجوز أن يقطع له الأظمة التي من طرف بوسطى ولا الوسطى فتقطع بأمثلته التي قطع من طرف ولم يقطعها (قال الشافعي) ولو قطع أظفة خنصر من طرف من رجل وأظفة خنصر الوسطى من آخر من أصبع واحدة فإن جاء معا اقتص منه لأظمة الطرف ثم اقتص منه أظمة الخنصر الوسطى وإن جاء صاحب الوسطى قبل صاحب الطرف قيل لاقصاص لك وقضى له بالدية وإن جاء صاحب الطرف فقطع له الطرف فسأل القاضي له بالدية ردها إن كان أخذها أو بإطالها إن كان لم يأخذها ويقطع له أظمة الوسطى قصاصا لم يجب إلى ذلك لأنه قد أبطل القصاص وجعل أرضا وكذلك لو قطع وسط أظمة رجل الوسطى فقضى له بالأرض ثم انقطع طرف أمثلته ،

فسأل القصاص لم يقص له به ولو لم يأت صاحب الوسطى حتى انقطع طرف أظفله أو قطع بقصاص كان له القصاص . وإذا قطع الرجل يد الرجل والمقطوعة يده ونحو الخلق ضعيف الأصابع قصيرها أو قبيحها أو مريب بعضها عيبا ليس بشلل والقاطع تام اليد والأصابع حسنهما قطعت بها . وكذلك لو كان المقطوع هو التام اليد والقاطع هو الناقصا كانت له لأفضل بينهما في القصاص (**فَاللَّيْثَانِي**) وإذا قطع الرجل يد الرجل وفيها أصبع شلاء أو مقطوعة أظفله والقاطع تام الأصابع لم يقد منه للمقطوع لنقص يده عن يده ولو قال اقطعوا لى من أصابعه بقدر أصابعي وأبطل حتى في السكف قطع له ذلك ، لأنه أهون من قطع السكف كلها . وإذا كانت في الرجل الحياة وإن كان أعمى أصم فقتله صحيح قتل به ليس في النفس نقص حكم عن النفس وفيما سوى النفس نقص عن مثله من يد أو رجل إذا كان النقص عدما أو شللا أو في موضع شجرة وغيرها . فلو أن رجلا شج رجلا في قرنه والشاح أسلخ القرن فلمشجوج الحيار في القصاص أو أخذ الأرض . ولو كان المشجوج أسلخ القرن لم يكن للمشجوج القصاص لأنه أنقص الشعر عن الشاح . ولو كان خفيف الشعر أو فيه قرع قليل يكتسى بالشعر إن طال شيء كان له القصاص (**قال الرابع**) قال أبو يعقوب لا تقطع أصبع صحيحة بشلاء ولا ناقصة أظفله وله حكومة في الشلاء وأرسل المقطوعة الأظفلة .

ذهاب البصر

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الرجل على عين الرجل ففقاها فالجناية عليه وإن سأل أن يمتحن فيعمل أنه لا يبصر بها فليس في هذا مثله وفي هذه القود إن كان عمداً إلا أن يشاء المحنى عليه العقل فإذا شاء العقل ففيها خمسون من الإبل حالة في مال الجاني دون عاقلته . وإن كانت الجناية خطأ ففيها خمسون من الإبل على عاقلته ثلثا الخمسين في مضي سنة وثلث الخمسين في مضي السنة الثانية : فإن جرحت عين رجل أو ضربت وابيضت فقال المحنى عليه قد ذهب بصرها سئل أهل العلم بها فإن قالوا قد نخطب بذهاب البصر علما لم يقبل منهم على ذهاب البصر إذا كانت الجناية عمداً ففيها القود إلا شاهدان حران مسلمان عدلان . وقبل إن كانت خطأ لا قود فيها شاهد وامرأتان وشاهد ويمين المحنى عليه ويسأل من يقبل من أهل العلم بالبصر فإن قالوا إذا ذهب البصر لم يعد وقالوا نحن نعلم ذهابه ومكانه قضى للمجنى عليه بالقصاص في العمد إلا أن يشاء الأرض أو الأرض في الخطأ (**فَاللَّيْثَانِي**) وإذا اختلف أهل البصر فقالوا ما يكون علمنا بذهاب البصر علما حتى يأتي على المحنى عليه مدة ثم ننظر إلى بصره فإن كان بعد انقضاء المدة على مازراه فقد ذهب بصره لم يقص له حتى تأتي تلك المدة مالم يحدث عليه حادث . وكذلك إن قال هكذا عدد من أهل البصر وخالفهم غيرهم لم أقص له حتى تأتي تلك المدة التي يجمعون على أنها إذا كانت ولم يبصر فقد ذهب البصر وإن لم يختلف أهل البصر في أنها لا تعود لبصر بها أحلفت المحنى عليه مع شاهده في الخطأ وقضيت بذهاب بصره فإذا شهد من أقبل شهادته أن بصره قد ذهب وأخبرته إلى المدة التي وصفوا أنه إذا بلغها قال أهل البصر الذين يجتمعون لا يعود بصره فمات قبلها أو أصاب عيه شيء بخفيها فذهابها من الجاني الأول حتى يستيقن أن ذهاب بصرها من وجع أو جناية وليس على الجاني الآخر إلا حكومة : وكان على الجاني الأول القود إن كان عمداً والعقل إن كانت الجناية خطأ . وإن قال الجاني الأول أحلفوا لى المحنى عليه ماعاد بصره منذ جنيت عليه إلى أن جنى هذا عليه فعلمناه ، وكذلك إن قال أحلفوا ورثته أحلفناهم على علمهم . وكذلك إن قال لم يكن بصره ذهب أحلفوا لقد ذهب بصره ولو لم يحلف المحنى عليه وأقر أن قد أبصر أو جاء قوم فقالوا قد ذكر أن بصره عاد عليه

أو رأيناه يبصر بعينه أبطلنا جناية الأول وجعلنا الجناية على الآخر وإن لم نجد من يعلم ذلك ولم يقله إلا بعد جناية الآخر بطلت جناية الأول عليه بإقراره ولم يصدق على الآخر لأنه جنى على بصره وهو ذاهب ولا يعلم ذكره رجوع بصره قبل الجناية . أو أحلف الجاني الآخر لقد جنى عليه وما يبصر من جناية الأول عليه وغير جانيه . وهكذا ورثته لو قالوا قوله وإنما أقبل قول أهل البصر إذا ادعى الجاني عليه ما قالوا . فإن قال هو : أنا أبصر أو قد عاد إلى بصرى أو قال ذلك ورثته فإن الجناية ساقطة عن الجاني ، وإن قال أهل البصر بالعيون قد يذهب البصر لعلته فيه ثم يعالج فيعود أو يعود بلا علاج ولا يؤيس من عودته أبداً إلا بأن تنبثق العين أو تنقلع وقالوا قد ذهب بصر هذا والطمع به الساعة وبعد مائة سنة واليأس منه سواء فإنى أفضى له مكانه بالأرض إن كانت الجناية خطأً والقود إن كانت عمداً وكذلك أفضى للرجل الذي قد ثغر بقلع سنه وإن قيل قد يعود ولا يعود ، وإن قال أهل البصر بالعيون ما عندنا من هذا علم صحيح بحال إذا كانت العين قائمة أحلفت المجنى عليه لقد ذهب بصره ثم قضيت له بالقود في العمد إلا أن يشاء العقل فيه وقضيت له بالعقل في الخطأ فإذا قضيت له بقود أو عقل ثم عاد بصر المستفاد له فإن شهد أهل العدل من أهل البصر أن البصر قد يعود بعد ذهابه بعلاج أو غير علاج لم أجعل للمستفاد منه شيئاً ولم أرد به شيئاً أخذه منه وكذلك لو عاد بصر المستفاد منه لم أعد عليه بفقء بصره ولا سمله ولا بعقل . وإن قال أهل البصر لا يكون أن يذهب البصر بحال ثم يعود بعلاج ولا غيره ولكن قد تعرض له العلة تمنعه البصر ثم تذهب العلة فيعود البصر فاستقيد من رجل ثم عاد بصر المستفاد له لم يرجع على المستفاد له يعود البصر ولا على الوالى بشيء وأعطى المستفاد منه أرش عينه من عاقلة الحاكم ، وقد قيل يعطاه مما يرزق السلطان ويصلح أمر رعاية السامعين من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من الحسنى ولكن لو كان المجنى عليه أخذ من الجاني أو عاقلته أرش العقل ثم عاد بصره رجع الجاني أو عاقلته عليه بما أخذه منهم ولا يترك له منه شيء ولو لم يعد بصر المستفاد له وعاد بصر المستفاد منه عيد له في هذا القول بما يذهب بصره ، ثم كلما عاد بصره عيد له فأذهب قوداً أو أخذ منه العقل إن شاء ذلك المجنى عليه . وإذا كان المصابه عيه مغلوباً أو صعباً لا يعقل فإذا قبل قول أهل البصر جعلت على الجاني عليه الأرض في الخطأ ، وكذلك أجعله عليه في العمد إن لم يكن على الجاني قود . ولم أنتظر به شيئاً في الوقت الذي أفضى به فيه للذي يعقل ويدعى ذهاب بصره ويشهد له أهل البصر بذهابه ، وإذا لم أقبل قول أهل البصر لم أفضى لواحد منهما في عينه القائمة بشيء بحال حتى يفيق المعتوه أو يبلغ الصبي فيدعى ذهاب بصره ويحلف على ذلك أو يموتاً فيقضى بذلك لورثتهما وتحلف ورثته لقد ذهب بصره ، وإذا كان مالا شك فيه من بخق البصر أو إخراج العين في الخطأ قضى للمعتوه والصبي وغيرهما مكانهم بالعقل ، وللبالغ بالقود في العمد إذا طلبه . ويجبس الجاني في العمد على المعتوه والصبي أبداً حتى يفيق هذا ويبلغ هذا فيلزم ذلك لنفسه أو يموت فتقوم ورثته فيه مقامه وموتى ما بلغ هذا أو أفاق هذا جبرته مكانه على اختيار العقل أو القود أو العفو ولم أجسب الجاني أكثر من بلوغه أو إفاقته وكذلك أجبر وارثه إن مات إن كان بالغاً . وإذا ابتلى بصر المجنى عليه وقبل قول أهل البصر فقالوا لم يذهب الآن ونحن نتظر به إلى وقت كذا وكذا فإن ذهب وإلا فقد سلم أنتظر به وقبل قولهم وإن أنكر ذلك الجاني . وإذا قبل قولهم فقالوا إذ لم يذهب الآن إلى هذا الوقت فلا يذهب إلا من حادث بعده أبطلت الجناية ، وإذا لم أقبل قولهم وقال المجنى عليه أنا أجد في بصرى ظلمة فأبصر به دون ما كنت أبصر أو أجد فيه ظملاً والمسا . ثم جاءت عليه مدة

فقال ذهب ولم يذهب منه الوجد أو ما كنت أجد فيه حتى ذهب أحلفته لقد ذهب من الجناية وجمعت القول قوله وجعلت له القصاص إلا أن يشاء العقل ولم أقبل قول الجاني إذا علمت الجناية كما أصنع فيه إذا جرحه فلم يزل ضمننا حتى مات . ولو قال قد ذهب جميع ما كنت أجد فيه وصح ثم ذهب بعد بصره جعلته ذاهبا بغير جناية لائى فيه وسواء عين الأعور وعين الصحيح في القود والعقل لا يختلفان : وإذا كان الرجل ضعيف البصر غير ذاهبه ففيه كعين الصحيح البصر في العقل والقود كما يكون ضعيف اليد فتكون يده كيد القوى ، وإن كان بعينه بياض وكان على الناظر وكان بصره بها أقل من بصره بالصحيحة فإن علم أن ذلك نصف البصر أو ثلثه قضى له بأرش ماعلم أنه بصره لم يزد عليه ولم يقد من صحيح البصر وكان ذلك كالقطع والشلل في بعض الأصابع دون بعض ، ولا يشبه هذا نقص البصر من نفس الحافظة أو العارض ولا علته دون البصر وإن كان البياض على غير الناظر فهي كعين الصحيح ، وكذلك كل عيب فيها لا ينقص بصرها بغطية له أو لبعضه ، وإن كان البياض على الناظر وكان رقيقا يبصر من تحته بصرا دون بصره لو لم يكن عليه البياض ففيه حكومة إلا أن يكون يعرف قدر بصره بالعين التي فيها البياض وبصره بالعين التي لا بياض فيها فيجعل له قدره كأن كان يبصر من تحت البياض نصف بصره بالصحيحة فاطقت عينه ففيها نصف عقل البصر ولا قود بحال عمدا كانت الجناية عليها أو خطأ .

النقص في البصر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ضرب الرجل عين الرجل فقبلت قول أهل البصر بالعيون أن بصرها نقص ولم يحدوا نقصه ولا أحسبهم يحدونه أو قبلت قول المجنى عليه إنه نقص اختبرته بأن أعصب على عينه المجنى عليها ثم أنصب له شخصا على ربوة أو مستوى ، فإذا أثبتته بعدته حتى ينتهي بصره فلا يشبهه ثم أعصب عينه بالصحيحة وأطلق عينه المجنى عليها فأنصب له شخصا فإذا أثبتته بعدته حتى ينتهي بصرها ، ثم أذرع منتهى بصر المجنى عليها والعين الصحيحة ، فإن كان يبصر بها نصف بصر عينه الصحيحة جعلت له نصف أرض العين ولا قود لأنه لا يقدر على قود من نصف بصر ، وإن قال أهل البصر بالعيون إن البصر كلما أبعدته كان أكل له وكانوا يعرفون بالذرع قدر ما ذهب من البصر معرفة إحاطة بقت منهم ، وإن لم يعرفوا معرفة إحاطة أو اختلفوا جعلته بالذرع لأنه الظاهر ولم أزد المجنى عليه على حصة مانقص بصره بالذرع ، وإن قال الجاني أحلف المجنى عليه ما شئت الشخص حيث زعم أنه لا يشبهه أحلفته له ولم أقض له حتى يخلف ، وإنما قلت لا أسأل أهل العلم عن حد نقص البصر أولا أنى سمعت بعض من ينسب إلى الصدوق والبصر يقول لا يحد أبدا نقص العين إذا بقي فيها من البصر شيء قل أو أكثر إلا بما وصفت من نصب الشخص له (قال الشافعي) وإذا جنى الرجل على بصر الرجل عمدا فنقص بصر المجنى عليه فلا قود له لأنه لا يقدر على أن ينقص من بصر الجاني بقدر مانقص من بصر المجنى عليه فلا يجاوزه ، وكذلك لو كان في عين المجنى عليه بياض فأذهبها الجاني فلا قصاص ، ولا قصاص في ذهاب البصر حتى يذهب بصر المجنى عليه ، فإذا ذهب كله فإن كان بخفى عين المجنى عليه بخفة عينه وإذا كان قلعا فقلت عينه وإن كان ضربها حتى ذهب بعض بصرها أو أشخصها عن موضعها ولم يندرها من موضعها قيل للمجنى عليه لا تقدر على أن تصنع بعينه هذا ، فإن قال أهل البصر بالعيون إن البصر كلما أبعد كان أكل له وكانوا يعرفون بالذرع قدر ما ذهب من البصر معرفة إحاطة بقت منهم ، وإن لم يعرفوه معرفة إحاطة واختلفوا جعلته بالذرع لأنه الظاهر ولم أزد المجنى عليه على حصة مانقص بصره بالذرع ، وإن ذهب بصرها كله وأشخصها عن موضعها قيل له إن شئت أذهبنا لك بصره ولا شيء لك غير ذلك ، وإن

شئت فالعقل (فاللثاني) وإن ضربها فأندرها ولم تثبت أندرت عنه بها وإن قال ضربها فأندرها فردت
وذهب بصرها أندرت عنه ، وقيل له إن شئت فردها وإن شئت فدع ولم تعط عقلا بما صنع بك إذا أقدت فإن
كانت لاتعود ثم ثبت فلم تثبت إلا وقد بقي لها عرق فردت فتثبت لم تندر عنه بها لأنه لا يقدر على أن تندر ثم تعود
ويبقى لها عرق ، وقيل للمجنى عليه إن شئت أذهبنا لك بصره وإن شئت فالعقل (فاللثاني) وإن ضرب
عنه فأدماها ولم يذهب بصرها فلا قصاص ولا أرش معلوم وفيها حكومة ويعاقب الضارب .

اختلاف الجاني والمجنى عليه في البصر

(فاللثاني) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الرجل على بصر الرجل فقال جنيت عليه وبصره ذاهب فعلى
المجنى عليه البينة أنه كان يبصر بها قبل أن يجنى عليه ويسع البينة الشهادة على ذلك إذا رآه يتصرف تصرف البصير
ويتقى ما يتقى وهكذا إذا جنى على بصر صبي أو معتوه فقال جنيت عليه وهو لا يبصر فالقول قوله مع يمينه وعلى
أوليائهما البينة أنهما كانا يبصران قبل أن يجنى عليهما ويسع البينة الشهادة إن كانا يريانها يتقيان به اتقاء البصير
ويتصرفان تصرفه ، وهكذا القول قول الجاني فيما جنى عليه من شيء فقال جنيت عليه وهو غير صحيح كأن قطع
أذنه فقال ضربتها وهي مقطوعة قبل ضربها فإن البينة على المقطوعة أذنه بأنه كانت له أذن صحيحة قبل أن يقطعها
وكذلك لو جاء رجل إلى رجل مسجى بثوب فقطعه باثنين فقال قطعتوه وهو ميت أو جاء قوما في بيت فهدمه عليهم
فقال هدمته وهم موتى كان القول قول الجاني مع يمينه وعلى أوليائهم البينة إن الحياة كانت فيهم قبل الجناية ، فإذا
أقاموها لم يقبل قول الجاني حتى تثبت له بينة أنه قد حدث لهم موت قبل الجناية (قال الربيع) والقول الثاني أن
الذين هدم عليهم البيت على الحياة التي قد عرفت منهم حتى يقيم الذي هدم عليهم البيت أنهم ماتوا قبل أن يهدمه .

الجناية على العين القائمة

(فاللثاني) رحمه الله تعالى : ولم أعلم مخالفاً لقيته أنه ليس في اليد الشلاء ولا المنبسطة غير الشلاء إذا
كانت لاتنقبض ولا تنبسط أو كان انبساطها بلا انقباض أو انقباضها بغير انبساط عقل معلوم ، وإنما يتم عقلها
إذا جنى عليها صحيحة تنقبض وتنبسط فأما إذا بلغت هذا فكانت لاتنقبض ولا تنبسط فأعما فيها حكومة ، فإذا
كان هذا هكذا فهكذا ينبغي أن يقولوا في العين القائمة ولا يكون فيها عقل معلوم وأنا أحفظ عن عدد منهم في العين
القائمة هذا وبه أقول ويكون فيها حكومة ، وكل ما قلت فيه حكومة فأحسب والله أعلم أنه لا يجوز أن تبان حكومة
إلا بأن يقال انظروا كأنها جارية فقتت عين لها قائمة كم كانت قيمتها وعينها قائمة ببياض أو ظفر أو غير ذلك فإن
قالوا قيمتها وعينها قائمة هكذا خمسون دينارا ، قيل فكم قيمتها الآن حين تحقت عينها فصارت إلى هذا وبرت ؟
فإن قالوا أربعون دينارا جعلت في عين الرجل القائمة خمس دينته ، وإن قالوا خمسة وثلاثون دينارا جعلت في عين
المجنى عليه خمسا ونصف خمس وهو خمس وعشر دينته (فاللثاني) وهكذا كل ماسوى هذا فإن قالوا
بل نقصها هذا البخق نصف قيمتها عما كانت عليه قائمة العين فلا أحسب هذا إلا خطأ ولا أحسبهم بقولونه
(فاللثاني) وينقص من النصف شيء لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا جعل في العين الصحيحة نصف الدية لم يجز
أن تكون العين القائمة كالعين الصحيحة ، وقد قضى زيد رحمه الله تعالى في العين القائمة بمائة دينار ، ولعله قضى
به على هذا المعنى .

في السمع

(**قَالَ الثَّانِي**) ولا قود في ذهاب السمع لأنه لا يوصل إلى القود فيه فإذا ذهب السمع كله ففيه الدية كاملة وإذا ضرب الرجل الرجل فقال قد صممت مشد أش العلم بالصمم فإن قالوا له مدة إن بانها ولم يسمع تم صممه لم أقض له شيء حتى يبلغ تلك المدة فإن قالوا ماله غاية تغفل وصحيح به فإن أجاب في بعض ما تغفل به جواب من يسمع لم يقبل قوله وأحلف الجاني ما ذهب سمعه فإن لم يجب عند ما تغفل به أو عند وقوع جواب من يسمع أحلف لقد ذهب سمعه فإذا حلف فله الدية كاملة وإن أحطنا أن سمع إحدى الأذنين يذهب ويبقى سمع الأذن الأخرى ففيه نصف الدية لأنه نصف السمع (**قَالَ الثَّانِي**) وإن نقص سمعه كله فكان يحد نقصه يحد مثل أن يعرف آخر حد يدعى منه فيجب كان له بقدر ما نقص منه وإن كان لا يحد ففيه حكومة ولا أحسبه يحد بحال ، وإن ذكر أنه لا يسمع بإحدى أذنيه وكانت الأذن الصحيحة إذا سدت بشيء عرف ذهاب سمع الأذن الأخرى أم لا سدت وإن كان ذلك لا يعرف قبل قول الذي ادعى أن سمعه ذهب مع يمينه وقضى له بنصف الدية والأذان غير السمع فإذا قطعنا ففيهما القود وفي السمع إذا ذهب الدية وكل واحد منهما غير صاحبه .

الرجل يعمد الرجلين بالضربة أو الرمية

(**قَالَ الثَّانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا عمد الرجل الرجلين المسلمين مصطفين قائمين أو قاعدين أو مضطجرين بضربة تعمدتهما بسيف أو بما يعمل به عمله فقتلهما فعليه في كل واحد منهما القود ، ولو قال لم أعمد إلا أحدهما فسبق السيف إلى الآخر لم يصدق لأن السيف إنما يقع بهما وقوعاً واحداً ، ولو عمد أن يطعنهما برمح والرمح لا يصل إلى أحدهما إلا بعد خروجه من الآخر أو ضربهما بسيف وأحدهما فوق الآخر فقال عمدتهما معاً وقتلتهما معاً كان عليه في كل واحد منهما القود (**قَالَ الثَّانِي**) ولو قال حين رمى أو طعن أو ضرب الرجلين اللذين لا يصل ما صنع بأحدهما إلى الذي معه إلا بعد وصوله إلى الأول عمدت الأول الذي طعنته أو رمته أو ضربته ولم أعمد الآخر كان عليه القود في الأول وكانت على عاتقه الدية في الآخر لأن صدته بما ادعى يمكن عليه ، ولو قال عمدت الذي نفذت إليه الرمية أو الطعنة آخراً ولم أعمد الأول وهو يشهد عليه أنه رماه أو طعنه أو ضربه وهو يراه كان عليه القود فيهما في الأول بالعمد وأنه ادعى ما لا يصدق بمثله وعليه القود في الآخر بقوله عمدته (**قَالَ الثَّانِي**) وإذا ضرب الرجل الرجل عليه البيضة والدرع فقتله بعد قطع جته أفيد منه ، وإن قال لم أرد إلا البيضة والدرع لم يصدق إذا كان عليه سلاح فهو كدنه .

النقص في الجاني المقتص منه

(**قَالَ الثَّانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل رجلاً والمقتول صحيح واقتاتل مريض أو أقطع اليدين أو الرجلين أو أعمى أو به ضرب من جذام أو برص فقال أولياء المقتول هذا ناقص عن صاحبنا قيل إذا كان حياً فأردتم القصاص فالنفس بالنفس والجوارح تتبع للنفس لا بألى بخدمها وسلامتها كما لو قتل صاحبكم وهو ساهٍ وصاحبكم في هذه الحال أو أكثر منها أنفساً لأنه نفس بنفس ولا ينظر فيها إلى أطراف داهية ولا قائمة فإن قال ولاية الدم قد قطع هذا يدي صاحبتنا ورجليه ثم قتله ولا يد ولا رجل له فأعطا عوصاً من اليدين والرجلين إذ لم يكونا قيل إنكم إذا قتلتم فقد أنتم على إفاته كله وهذه الأطراف تبع لنفسه ولا عوض لكم مما فات من أطرافه

كما لا نقص عليكم لو كان صاحبكم المقطوع والقاتل صحيحاً قتل به وقتله إبلاف للجميع أطرافه ، ولو قتل رجل رجلاً فعدا أجنبي على القاتل فقطع يديه أو رجله عمداً كان له القصاص أو أخذ المال إن شاء ، وإذا أخذ المال فلا سبيل لولى المقتول على المال في حاله تلك حتى يغير بين القصاص من القتل أو الدية ، وكذلك لو جنى عليه خطأ لم يكن لولى المقتول سبيل على المال وقيل له إن شئت فاقبل وإن شئت فاختر أخذ الدية فإن اختار أخذ الدية أخذها من أى ماله وجد دياب أو غيرها ، ولو أن رجلاً قتل رجلاً ثم عدا أجنبي على القاتل فجرحه جراحة ما كانت خير لولى المقتول الأول بين قتله بخاله تلك وإن كان مريضاً يموت أو أخذ الدية فإن اختار قتله فله قتله ولا يمنع من القتل بالمرض ولا العلة ما كانت لأن القتل وحى^١ ويمنع من القصاص والحدود^(١) غير القتل بالمرض إذا لم يكن معها قتل بالمرض حتى يبرأ منه وإذا قتله مريضاً فلا ولياء المقتول على الأجنبي عليه ما فيه القود من الجراح إن شاءوا القود وإن شاءوا العقل وإن اختار ولى الدم قتله فلم يقتله حتى مات من الجراح التى أصابه بها الأجنبي فلا ولياء القاتل الأول الدية فى مال الذى قتله ولأولياء الذى قتل القاتل الأول وقتله الأجنبي آخراً على قاتله القصاص أو أخذ الدية فإن اقتصوا منه فدية الأول فى مال قاتله المقتول وإن لم يكن لقاتله المقتول مال فسلأ ورثة المقتول الأول ورثة المقتول الآخر الذى قتل صاحبهم أخذ ديتهم ليأخذوها لصاحبهم لم يكن ذلك لهم لأن قاتله متعدد عليه القصاص فلا يبطل حكم الله عز وجل عليه بالقصاص منه بأن يفسل لأهل القاتل الأول بدية قتلهم ، وهذا هكذا فى الجراح لو قطع رجل مئى رجل فقطع آخر مئى القاطع ولا مال للقاطع المقطوعة يمناه فقال المقطوعة يمناه الأول قركات يمين هذا لى أقص منها ولا مال له أخذ يمينى وله إن شاء مال على قاطعه فاقصوا له به على قاطعه لآخذ منه ولا تقتصوا له به فيبطل حق من الدية وهو لا قصاص فيه ولا مال له قيل إنما جعل له الخيار فى القصاص أو المال فإن لم يختر أحدهما لم يجبر على ما أردت من المال^(٢) وأيمه يديه بدل ففى ما كان له مال فذبه وإلا فهو حق أنفس لك به ، ولو قال قد عفوت القصاص والمال لم يجبر على أخذ المال ولا القصاص إنما يكون له إن شاء لا أنه يجبر عليه وإن كان عليه حق لغيره ولكنه ينبغي للحاكم إذا قطع يدر رجل فقطعت يده أن يشهد للمقطوعة يده الأولى أنه قد وقف له مال القاطع المقطوع آخراً فإذا أشهد بذلك فلامقطوع آخراً القصاص إلا أن يشاء تركه فإن شاء تركه وترك المال نظراً فإن كان له مال يؤدى منه دية يد الذى قطع أخذت من ماله دية يده وجاز عفوه وإلا لم يحز عفوه المال وماله موقوف لغرمائه .

الحال التى إذا قتل بها الرجل أقيده منه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : من جنى على رجل يسوق رى من حضره أنه فى السباق وأنه يقبض مكانه فضربه بحديدة مات مكانه فقتله ففيه القود لأنه قد يعيش بعد ما يرى أنه يموت وإذا رأى من حضره أنه قد مات فشهدوا على ذلك ثم ذبحه أو ضربه أو عوقب ولا عقل ولا قود وإن أتى عليه رجل قد جرّحه رجل جراحات كثرت أو قلت يرى أنه يعيش من مثلها أو لا يرى ذلك إلا أنها ليست بحجة عليه فذبحه مكانه أو قطعه باثنين أو شذخ رأسه مكانه أو تحامل عليه بسكين مات مكانه فهو قاتل عليه القود وعقل النفس تماماً إن شاء الورثة وعلى من جرّحه قبله القصاص فى الجراح أو الأرش وهو برىء من القاتل إلا أن يكون قد قطع حلقوه ورثته فإن من قطع حلقوه ورثته لم يعيش

(١) قوله : غير القتل بالمرض ، هذا مكرر مع قوله بعده « إذا لم يكن معها قتل بالمرض » ولعلمها نسختان جمع الناسخ بينهما ، فتأمل .

(٢) قوله : وأيمه الخ ، كذا فى الأصل ، ولا تحلو العبارة من تحريف ، فانظر وحرر . كتبته مصححه .

وإن رأى أن فيه بقية روح فهو كما يبق من بقايا الروح في الذبيحة ، وكذلك إن ضرب عنقه فقطع الحلقوم والمرى وكذلك إن قطعه باثنين حتى يتعلق بجلدة أو قطع حشوته فأبناها أو أخرجها من جوفه فقطعها عوقب في هذه الأحوال ولا عقل ولا قود والقاتل الذى ناله بالجراح قبله لا يمنعه ماصنع هذا به من القود إن كان قودا أو العقل وإذا أتى عليه قد قطع حلقومه دون مريته أو مريته دون حلقومه سئل أهل العلم به فإن قالوا قد يعيش مثل هذا بدواء أو غير دواء نصف يوم أو ثلثه أو أكثر فهذا قاتل وبرئ الأول الجراح من القتل ، وإن قالوا ليس يعيش مثل هذا إنما فيه بقية روح إلا ساعة أو أقل من ساعة حتى يطفى فالقاتل الأول وهذا برئ من القتل ، وهكذا إذا أجافته فخرق أمعاه لأنه قد يعيش بعد خرق المعاء لم يقطع المعاء فيخرجه من جوفه قد خرق معاً عمر بن الخطاب رضى الله عنه من موضعين وعاش ثلاثاً ، ولو قتلته أحد في تلك الحال كان قاتلاً وبرئ الذى جرحه من القتل في الحكم ومتى جعلت الآخر قاتلاً فالجراح الأول برئ من القتل وعليه الجراح خطأ كانت أو عمداً فالخطأ على عاقلته والعمد في ماله إلا أن يشاءوا أن يقصوا منه إن كانت مما فيه القصاص ومتى جعلت الأول القاتل فلا شيء على الآخر إلا العقوبة والنفس على الأول . وسواء في هذا عمد الآخر وخطؤه إن كان عمداً وجهلته قاتلاً فعليه القصاص وإن كان خطأ وجهلته قاتلاً فعلى عاقلته الدية ، وإذا جرح رجلاً رجلاً جراحاً لم يعد بها في القتل كما وصفت من الذبح وقطع الحشوة وما في معناه فضربه رجل ضربة فقتله فإن كانت ليست بإجهاز عليه فمات منها مكانه قبل رفعها فهو قاتله دون الجراحين الأولين وإن عاش بعد هذا مدة قصيرة أو طويلة فهو شريك في قتله للذين جرحاه أولاً ولا يكون منفرداً بالقتل إلا أن يكون مائلاً به بإجهاز عليه بذبح أو قطع حشوة أو مافي معناه أو بضربة يموت منها مكانه ولا يعيش طريقة بعدها (قال الشيخ ابن) رحمه الله : وإذا جرح رجل جراحات لم يبرأ منها ثم جرحه آخر بعدها فمات فقال أولياء القاتل مات مكانه من جراح الآخر دون جراح الأولين وأنكر القاتل فالقول قوله مع يمينه وعلى ولاة الدم^(١) الأول البينة فإن لم يأتوا بها فهو شريك في النفس لهم قتله بالترك فيها ، وليس لهم قتل الذين جرحاه قبل إبراهيموه أن يكون مات إلا من جناية الآخر مكانه دون جنائيتهم ولهم عليه القود في الجراح أو أرشها إن شاءوه^(٢) وإذا صدقهم الضاربون الأولون أنه مات من جناية الآخر دون جنائيتهم .

الجراح بعد الجراح

(قال الشيخ ابن) رحمه الله وإذا قطع الرجل يدي الرجل أو رجله أو بلغ منه أكثر من هذا ثم قتله أو بلغ منه ما وصفت أو أكثر منه فلم يبرأ من شيء من الجراح حتى أتى عليه فذبحه أو ضربه فقتله فإن أراد ولاته الدية فإنما لهم دية واحدة لأنها لما صارت نفساً كانت الجراح كلها تبعاً لها وإن أرادوا القود فلهم القود إن كان عمداً كما وصفت وقيل الجراح إذا كان واحداً في هذا مخالف لفعاله لو كانا اثنين ، ولو كان اللذان جرحاه الجراح الأولى اثنين ثم أتى أحدهما فقتله كان الآخر قاتلاً عليه القتل أو العقل تماماً وكان على الأول نصف أرش الجراح إن شاء ورثته إن كانا جرحاه جميعاً ، وإن انفرد أحدهما بجراح فعليه القود في جراحه التي انفرد بها أو أرشها تماماً لأن النفس صارت متلفة بفعل غيره فعليه جراحه كاملة بالغة ما بلغت ، وكذلك لو كان جرحه رجلاً ثم ذبحه ثالث فالقاتل والقاتل على الأولين مافي الجراح من عقل وقود فلو جرحه رجل جراحة فبرأت وقتله بعد برئها

(١) قوله : الأول ، كذا في النسخ ، وليس لها معنى ، فاعلموا من زيادة الناسخ .

(٢) قوله : وإذا صدقهم الخ ، هكذا في النسخ ، ولعل في الكلام تحريفاً أو نقصاً ، فتأمل وحرر . كتبه مصححه .

كان عليه في القتل ما على القاتل من جميع العقل أو القصاص وفي الجراح ما على الجراح من عقل أو قصاص إذا برأت الجراح فهي جناية غير جناية القتل كأن قطع يديه فبرأ ثم قتله فعليه القتل إن شاء الورثة وأرش الدين وإن شاءوا القصاص في الدين ثم دية النفس وإن شاءوا القصاص في الدين وقتل النفس ولو كانت اليدان لم تبرأ حتى قتله كانت دية واحدة إن أرادوا الدية أو قصاص في النفس واليدين يقطعون الدين ثم يقتلونه وإن قتلوه ولم يقطعوا يديه فلا شيء لهم في اليدين إذا لم تبرأ الجراح فالجراح تبع للنفس تبطل إذا قتل الورثة القاتل وإذا أخذوا دية النفس تامة ولا يكون لهم أن يقطعوا يديه ويأخذوا دية النفس إنما لهم قطع يديه إذا كانوا بميتونه مكانهم بالقتل قصاصا ولو قال الجاني قطعت يديه فلم تبرأ حتى قتلته وقال أولياء المقتول بل برأت يدها ثم قتله كان القول قول القاتل لأنه يؤخذ منه حينئذ ديتان إن شاء أولياء المقتول ولا تؤخذ منه الزيادة إلا بإقراره أو بيعة تقوم عليه ولو قامت عليه بيعة بأن يديه قد برأتنا لم يقبل هذا منه حتى يصفوا البرء فإذا أثبتوه بما يعلم أهل العلم أنه برء قبل ذلك منهم فإن قالوا قد سكبت مدتهما أو ما أشبه هذا لم يقبل وإذا قبلت البيعة على البرء فقال الجاني قد انتقضتا بعد البرء وأكذبه الورثة فالقول قولهم وعلى الجاني البيعة أنهما انتقضتا من جانيته لأن الحق أنه شهد لهم بالبرء فلا يدفع عنه بقوله .

الرجل يقتل الرجل فيعدو عليه أجنبي فيقتله

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قتل الرجل الرجل عمدا فعدا عليه غير وارث المقتول فقتله قبل يثبت عليه بيعة أو يقرأ أو بعد ما أقرأ أو ثبت عليه بيعة وقبل يدفع إلى أولياء المقتول ليقتلوه أو يأخذوا الدية أو يعفو أو بعد ما دفع إليهم ليقتلوه فكل ذلك سواء وعلى قاتله الأجنبي القصاص إلا أن تشاء ورثة المقتول أخذ الدية أو العفو ولو ادعى الجهالة وقال كنت أرى دمه مباحا لم يدرأ بها عنه القود ولو ادعى أن ولي المقتول الذي له القصاص أمره بقتله فأقر بذلك ولي المقتول لم يكن عليه عقل ولا قود ولا أدب لأنه معين لولي المقتول ولو ادعى على ولي المقتول الذي له القصاص أنه أمره بقتله وكذبه ولي المقتول أحلف على المقتول ما أمره فإن حلف فعلى القاتل القصاص ولولى المقتول الدية في مال قاتل صاحبه المقتول وإن نكل حلف لقد أمره ولي المقتول ولا شيء عليه ولا حق لولى المقتول في ماله ولا مال قاتل صاحبه المقتول ولو كان للمقتول وليان فأمره أحدهما بقتله ولم يأمر به الآخر لم يقتل به وكان لأولياء المقتول القاتل أن يأخذوا نصف دينه من الأجنبي الذي قتله بغير أمر الورثة كلهم وللوارث أخذها من مال المقتول إلا أن يعفوها ولا ترجع ورثته على الأمر بشيء لأنه قد كان له أن لا يقتل إلا بأمره ولو كان له وارث واحد ففضى له بالقصاص فقتله أجنبي بغير أمره فلا أولياء المقتول القاتل على قاتل صاحبهم القود أو الدية ولولى القتل الأول الدية في مال قاتل صاحبه دون قاتل قاتل صاحبه ولو أن إماما أقر عنده رجل بقتل رجل بلا قطع طريق عليه فعجل فقتله كان على الإمام القصاص إلا أن تشاء ورثته الدية لأن الله عز وجل لم يجعل للإمام قتله وإنما جعل ذلك لولي له القول الله عز وجل « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » الآية (قال الشافعي) الإسراف في القتل أن يقتل غير قاتله والله أعلم وكذلك لو قضى عليه بالقتل ودفعه إلى أولياء المقتول وقالوا نحن نقتله فقتله الإمام فعليه القود لأنه قد كان لهم تركه من القود وأمرهم شاء تركه فلا يكون إلى قتله سبيل والإمام في هذا مخالف أحد ولادة الميت يقتله لأن لكانهم حقا في دمه ولا حق للإمام ولا غيره في دمه وهذا مخالف الرجل يقضى عليه الإمام بالرجم في الزنا فيقتله الإمام أو أجنبي هذا لشيء على قاتله لأنه لا يحل حقن دم هذا أبدا حتى يرجع عن الإقرار بكلام إن كان قضى عليه بإقراره أو يرجع الشهود عن الشهادة إن كان قضى

عليه بشهادة شهود وكذلك يخالف المرتد عن الإسلام يقتله الإمام أو الأجنبي لأن دم هؤلاء مباح لحق الله عز وجل ولا حق لأدمى فيه يحد عليهم كحق أولياء القتل في أخذ الدية من قاتل وإليه ولا سيول إلى العفو عنه كسبيل ولادة القتل إلى العفو عن قاتل صاحبهم ولو قتل رجل رجلا عمدا فعدا عليه أجنبي فقتله والأجنبي ممن لا يقتل بالمقتول إما بأنه مغلوب على عقله أو صبي لم يبلغ وإما بأنه مسلم والمقتول كافر فعلى القاتل إذا كان هكذا دية المقتول ولأولياء المقتول الأول أخذ الدية من قاتل قاتلهم فإن كان فيها وفاء من دية صاحبهم فهي لهم وإن كان فيها فضل عن دية صاحبهم رد على ورثة المقتول فإن كانت تنقص أخذوا ما بقى من ماله وإن كانت على القاتل المقتول الذى أخذت دية ديون من جنابات وغيرها فأولياء المقتول الأول شركاؤهم في دية وغيرها وليسوا بأحق بدية من أهل الديون غيرهم لأن دية غير دية وهو مال من ماله ليسوا بأحق به من غيرهم .

الجنابة على الدين والرجلين

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا قطعت اليد من مفصل الكف ففيها نصف الدية وإن قطعت من الساعد أو المرفق أو ما بين الساعد والمرفق ففيها نصف للدية والزيادة على الكف حكومة يزاد في الحكومة بقدر ما يزداد على الكف ولا يبلغ بالزيادة وإن أنت على المنكب دية كف تامة وسواء اليد اليمنى واليسرى ويد الأيسر ويد غيره وهكذا الرجلان إذا قطعت إحداهما من مفصل الكعب ففيها نصف الدية فإن قطعت من الساق أو الركبة أو الفخذ حتى يستوعب الفخذ ففيها نصف دية وزيادة حكومة كما وصفت في الدين ويزاد فيها بقدر الزيادة على موضع القدم لا تبلغ الزيادة وإن جاءت على الورك دية رجل تامة ، وإن قطعت اليد بالمنكب أو إحدى الرجلين بالورك فلم يكن من واحد من القطعين جائزة فهو كما وصفت وإن كانت من واحد منهما جائزة ففيها دية الرجل واليد والحكومة في الزيادة ودية جائزة ، وسواء رجل الأعرج إذا كانت القدم سائمة فقطعت ويد الأيسر إذا كانت الكف سائمة ورجل الصحيح ويد غير الأيسر وإنما تكون فيها الدية إذا كانت أصابعها الخمس سائمة فإن كانت أصابعها أربعة ففيها أربعة أخماس دية وحكومة الكف لا يبلغ بها دية أصبع وإن كانت أصابعها خمسة إحداها شلاء ففيها أربعة أخماس دية وحكومة الكف والأصبع شلاء أكثر من الحكومة في الكف ليس لها إلا أربعة أصابع وإن كانت أصابعها ستا ففيها ديتها وهي نصف الدية وحكومة في الأصبع الزائدة وكذلك إن كانت فيها أصبعان زائدتان أو أكثر يزداد في الحكومة بقدر زيادة الأصابع الزوائد ولا تختلف رجل الأعرج وصحيح إلا في أن يحصى على رجلها فيزيد عرج العرجاء وتخرج الصحيحة فتكون الحكومة في الصحيحة أكثر فأما إذا قطعتا أو شلتا فلا تختلفان وإذا كانت اليد الشلاء فقطعت ففيها حكومة والشلل اليسر في الكف فليس الأصابع أو في الأصابع وإن لم تيسر الكف فإذا كانت الأصابع منقبضة لا تنبسط بحال أو تنبسط إن مدت فإن أرسلت رجعت إلى الانقباض بغير أن تقبض أو منبسطة لا تنقبض بحال أو لا تنقبض إلا أن تقبض فإن أرسلت رجعت إلى الانبساط بغير أن تنبسط فهي شلاء وسواء في العقل كان الشلل من استرخاء مفصل الكف أو الأصابع وإن كان شلل من استرخاء الذراع أو العضد أو المنكب ففي شلل الكف الدية وفي استرخاء مفاصلها حكومة وإذا أصبت الأصابع فكت عرجاء أو الكف وكانت عرجاء وأصابعها تقبض وتنبسط ففيها حكومة وإن جرى عليها بعد ما أصبت ففيها دية تامة وهكذا إن رضعت الأصابع فجبرت تقبض وتنبسط غير أن أثر الرضخ فيها كالحرق ففيها حكومة ويراد فيها بقر الشين والأن وإن جرى عليها بعد فأصبحت ففيها ديتها تامة وسواء يد الرجل التامة الباطشة القوة يد الرجل الضعيفة القبيحة المكروهة الأطراف إذا

كانت الأصابع سالمة من الشلل وسواء السكف المتعجرة من خلقتها أو المتعجرة من مصيبة بها والأصابع إذا سلمت من اليبس لم ينقص أرضها الشين والقول في الرجل كالقول في اليد سواء ، وسواء إذا قطعت رجل من لارجله إلا واحدة أو يد من لايد له إلا واحدة أو من له يدان ففي الرجل نصف الدية وفي اليد نصف الدية ولو أن رجلا خلقت له في يمينه كفان أو يدان منفصلتان أو خلقتا في يسراه أو في يمينه ويسراه معا حتى تكون له أربعة أيد نظر إليها ، فإن كانت العضد والذراع واحدة والسكفان مفترقتان في مفصل فقطع التي يبطش بها ففيها الدية واقصاص إن كان قطعها عمدا ولو قطعت الأخرى التي لا يبطش بها كانت فيها حكومة وجعلتها كالأصبع الزائدة مع الأصابع من تمام الحلقة ، وإن كان يبطش بهما جميعا جعلت اليد التامة التي هي أكثرهما بطشا إن كان موضعها من مفصل الذراع ، مستقيما على مفصل أو زائلا عنه وجعلت الأخرى الزائدة إن كان موضعها من مفصل الذراع مستقيما عليه أو زائلا عنه وإن كان يبطشها سواء وكانت إحداها مستقيمة على مفصل الذراع جعلت المستقيمة اليد التي لها القود وتامم الأرض وجعلت الأخرى الزائدة وإن كان موضعها من مفصل الذراع واحدة ليست واحدة منها أشد استقامة على مفصل الذراع من الأخرى ولا يبطش بإحداها إلا كبطشه بالأخرى فهاتان كفان ناقصتان فأيهما قطعت على الانفرد فلا يبلغ بها دية كف تامة ويجعل فيها حكومة يجاوز بها نصف دية كف وإن قطعتا معا ففيهما دية كف ويجاوز فيها دية كف على ما وصفت من أن تزداد كل واحدة منهما على نصف دية كف وهكذا إذا قطعت أصبع من أصابعها أو شلت السكف أو أصبع من أصابعها وهكذا لو كانت لهما ذراعان وعضدان وأصل منكب كان القول فيهما كالقول فيهما إذا كانت لهما كفان في ذراع واحدة لا يختلف إلا بزيادة الحكومة في قطع الذراعين أو العضدين أو الذراعين مع السكفين فيزداد في حكومة ذلك بقدر الزيادة في ألسه وشينه ولو كان له كفان في ذراع إحداها ناقصة الأصابع والأخرى تامة أو إحداها زائدة الأصابع والأخرى تامة أو ناقصة كانت السكف منهما العاملة دون التي لاتعمل فإن كانتا تعملان فالسكف منهما أقواهما عملا فإن استوتا في العمل فالسكف منهما المستقيمة المخرج على الذراع وإن كانتا سواء فالسكف منهما التامة دون الناقصة والأخرى زائدة وإن كانت إحداها زائدة والأخرى غير زائدة فهما سواء وليست واحدة منهما أولى بالسكف من الأخرى وكذلك إن كانتا زائدتين معا ولو خلقت لرجل كفان في ذراع إحداها فوق الأخرى منفصلة منها فسكان يبطش بالسفلى التي تلى العمل بطشا ضعيفا أو قويا وكانت سالمة ولا يبطش بالعليا كانت السفلى هي السكف التي فيها القود والعقل تاما والعليا الزائدة فإن كان لا يبطش بالسفلى بخال فهي كالشلا ولا تكون سالمة الأصابع إلا وهو يتناول بها وإن ضعف تناوله وإن كان يبطش بالعليا منهما كانت السكف ، وإن كان لا يقدر على البطش بها وهي فيا ترى سالمة فقطعت لم يكن فيها قود ولا دية كف تامة . ولا تكون أبدا باطشة بالرؤية دون أن يشهد لها على بطش أو مافى معنى البطش ، من قبض وبسط وتناول شيء .

الرجلين

(قال الشافعي) رحمه الله : ولو خلقت لرجل قدما في ساق فسكان يبطأ بهما معا وكانت أصابعهما معا سالمة لم تكن واحدة منهما أولى باسم القدم من الأخرى ، وأيتهما قطعت على الانفرد فلا قود فيها ، وفيها حكومة يجاوز بها نصف أرض القدم وإن قطعتا معا فعلى قاطعتهما القود وحكومة ، ولو قطعت الأولى كانت (١٠٢ - ٦)

فيها حكومة ، فإن قطع قاطع الأولى الثانية وهى سالمة يمتى عليها حين انفردت كان عليه القصاص مع حكومة الأولى وإن قطعها غيره فلا قصاص على واحد منهما وعلى كل واحد حكومة أكثر من نصف أرض الرجل (قال الشافعي) ولو قال الذى قطع إحدى رجله اللتين هما هكذا أئذنى من بعض أصابعى لم أفده لأن أصابعه ليست كأصابعه ولو كانت أقدامان فى ساق فكانت إحداهما مستقيمة الحلقة على مخرج الساق وفى الأخرى جنف أو عوج للمخرج عن عظم الساق فكان يبطأ بهما معا فالقدم المستقيمة على مخرج الساق وفيها انقصاص ، والأخرى الزائدة لانقصاص فيها ، وفيها حكومة ولو كانت المستقيمة على مخرج الساق أقصر من الخارجة زائلة عن مخرج الساق وكان يبطأ على الزائلة كلها وطأ مستقيما فقطعت لم أعجل بالقود فيها حتى أنظر فإن وطئ على الأخرى المستقيمة وطأ مستقيما كانت هى القدم وكانت الأخرى هى المانعة لها بطولها فلما ذهبت وطئ على هذه فى الأولى حكومة ولا قود وفى هذه إن قطعت بعد قود والدية تامة (قال الشافعي) وإن لم يبطأ على هذه بحال كانت الأولى القدم وكان فيها القود إن أصيبت ودية القدم تامة وفى هذه إن أصيبت بعد حكومة (قال الشافعي) ولو لم تقطع ولكن جنى عليها فأشلت فصار لابطأ عليها فجعلت فيها دية القدم تامة فإن قطعت فقضيت فيها بدية القدم فوطئ على الأخرى بعد قطع التى جعلت فيها الدية نقضت الحكم فى الأولى ووردهته بفضل ما بين الحكومة والدية (١) فأخذت منهم حكومة ورددت عليه ما بقى وعلمت حينئذ أن هذه هى القدم وجعلت فى هذه القود تامة (قال الشافعي) والقول فيها إذا قطعت من الساق والفخذ كالقول فى اليد إذا قطعت من الذراع والعضد لا يختلف .

الأليتين

(قال الشافعي) وإذا قطعت أليتا الرجل أو المرأة ففيهما الدية وفى كل واحدة منهما نصف الدية وكذلك أليتا الصبي فأيهم قطعت أليتا عظيم الأليتين أو صغيرهما فسواء والأليتان كل ما أشرف على الظاهر من الماكين إلى ما أشرف على استواء الفخذين (٢) وما قطع منهما فبحساب وإذا كان يقدر على القصاص منهما ففيهما القصاص إن كان قطعهما عمدا وما قطع من الأليتين ففيه بحساب الأليتين وما شق منهما ففيه حكومة وما قطع من الأليتين فإن ثم نبت واستخلف أو لم ينبت فسواء وفيما قطع فأبين منهما بحساب الأليتين ولو قطع فلم يبين ثم أعيد فالتجيم كانت فيه حكومة وهذا كالشقي فيه يلتزم ومخالف لما بان ثم نبت غيره وما بان ثم أعيد بنفسه فثبت فالتام .

الأثنتين

(قال الشافعي) وإذا قطعت أثنتا الرجل أو الصبي أو الحصى ففيهما القود إن كان القطع عمدا إلا أن يشاء الحصى عليه أن يأخذ الأرض فيكون له فيها الدية وإذا قطعت إحداهما ففيها نصف الدية وسواء اليسرى أو اليمنى ولو قطع رجل إحدى الأثنتين فسقطت الأخرى عمدا كان عليه القصاص إن كان يستطيع القصاص من إحداهما وثبتت الأخرى وعقل التى سقطت ولو أن رجلا وجأ رجلا كما توجأ البهائم فإن كان يدرك علم ذلك أنه إذا وحيى كان ذلك كالشلل فى الأثنتين ففيهما الدية كما تكون على الجاني دية يد لو ضربت يد رجل فشلت . وإن كان لا يدرك علمه فى الحصى عليه إلا بقول الحصى عليه فاقول قوله مع يمينه وعلى الجاني الدية إن كان أدرك علم ذلك فى غيره قط ، وإذا سلت البيضان وبقيت الجلدة تم عقلهما والقصاص فيهما وإن قطعهما بالجلدة لم يزد عليه شيء للجلدة

(١) قوله : فأخذت منهم الخ ، كذا فى النسخ بالجمع فى « منهم » وإفراد « عليه » وانظر .

(٢) قوله : وما قطع منهما إلى قوله ثبت فالتام ، كذا فى النسخ ، ولعل فى السلام تحريفا وتكرارا فغيره كتبه مصححه .

وفيها القصاص والدية تامة وإذا سلت البيضتان ثم قطعت الجلدة ففي البيضتين الدية وفي الجلدة الحكومة ، وإذا اختلف الجاني والمجني عليه فقال الجاني جنيت عليه وهو موجود وقال المجني عليه بل صحيح فالقول قول المجني عليه مع يمينه لأن هذا مما يغيب عن أبصار الناس ولا يجوز كشفه لهم .

الجنائية على ركب المرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قطعت إسكنا المرأة وهما شفرها فإن قطعه رجل فلا قصاص لأنه ليس له مثله فإن قطعه امرأة فعليها القصاص إن كان يقدر على القصاص منه إلا أن تشاء العقل فإن شاءته فلها الدية تامة وفي أحد شفرها إذا أوعب نصف الدية وفي الشفرين الدية فإن قطع الشفران وأعلى الركب ففيهما الدية وفي الأعلى حكومة وإن قطع الأعلى فكان الشفران بمألهما في الأعلى حكومة وإن انقطع الشفران^(١) معهما أو مانا حتى يصير ذلك فيهما كالشلل في اليد ففيهما الدية وفي الأعلى حكومة وسواء في ذلك الخفوضة وغير الخفوضة ، فإن كانت امرأة مقطوعة الشفرين قد التحمها فمقتل إنسان ما التحم منهما فعليه حكومة وسواء في هذا شفر الصغيرة والعجوز والشابة لا يختلف وسواء شفر الرقاء التي لاتؤتى والبكر والتي تؤتى وكذلك أركبهن كلهن سواء لا تختلف .

عقل الأصابع

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم في كل أصبع مما هالك عشر من الإبل ، أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي ، قال أخبرنا ابن علية بإسناده عن رجل عن أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « في الأصابع عشر عشر » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وبهذا نقول ففي كل أصبع قطعت من رجل عشر من الإبل ، وسواء في ذلك الخنصر والإبهام والوسطى إنما العقل على الأسماء (قال الشافعي) وأصابع اليدين والرجلين سواء وأصابع الصغير والكبير الفاني والشاب سواء والإبهام من أصابع القدم مفصلان فإذا قطع منهما مفصل ففيه خمس من الإبل ولما سواها من الأصابع ثلاثة مفاصل فإذا قطع منها مفصل ففيه ثلاث من الإبل وثلاث وإن خلق لأحد مفاصل أصابعه سواء لسلك أصبع مفصلان وكانت أصابعه سالمة بقضها وبسطها وبیطش بها ففي كل مفصل نصف دية الأصبع خمس من الإبل وإن كان ذلك يشلها ففي أصبعه إذا قطعت حكومة وإذا كان لأصبع هذان مفصلان وكانت سالمة فمقتل إنسان عمدا فعليه القصاص فإن قطع إحدى أظفاريه فله إنشاء القصاص من أظفاريه الأصابع القاطع فإن كان في أصبع القاطع ثلاث أنامل أخذم القصاص سدس عقل الأصبع ولو خلق إنسان له في أصبع أربع أنامل كانت في كل أظفاريه ربع دية الأصبع بعيران ونصف إن كانت أصابعه سالمة وإذا خلقت له في أصبع أربع أنامل فمقتل رجل منها أظفاريه عمدا وله في كل أصبع ثلاث أنامل فلا قصاص عليه لأن أظفاريه أربع أنامل فله القصاص وأرض ما بين ربع أظفاريه وثلاثة ولو كانت لرجل أصبع فيها أربع أنامل أو فيها أظفاريه فكانت أطول من الأصابع معها أو أقصر منها وهي سالمة ففيها عقلها تاما

(١) قوله : معهما ، هكذا في النسخ ، ولعل ثنية الضمير من تحريف الناسخ ، ووجه الكلام « معه » أي : مع الأعلى ، فانظر وحرر . كتبه مصححه .

وليس كلسن تسقط فيستجلف أقصر من الأسنان لأن الأصابع هكذا تخلق ولا تسقط فتستخلف والأسنان تسقط فتستخلف ، وإذا بقيت في الكف أصبع أو أصبعان أو ثلاث أو أربع فقطعت الكف والأصابع فعلى القاطع أرش الأصابع تاما وحكومة تامة في الكف لا يبلغ بها أرش أصبع . وسواء كانت الكف من امرأة أو رجل لا يبلغ بحكومتها أرش أصبع إذا كانت مع أصابع ولا يسقط أن يكون فيها حكومة إلا بأن يؤخذ أرش اليد تاما فتدخل الكف مع الأصابع لأنها حيث يد تامة ، وإذا قطعت الأصابع وأخذ أرشها أو عفا أو اقتص منها ثم قطعت الكف ففيها حكومة على ما وصفت الحكومات . وسواء قطع الكف والأصابع أو غيره ، ولو جنى رجل على الأصابع عمدا فقطعهما ثم قطع الكف اقتص منه كما صنع فقطعت أصابعه ثم كفه . وإن شاء الخنثى عليه قطع أصابعه وأخذ منه أرش كفه^(١) وقال في الأصبع الزائدة حكومة ولو خلقت لرجل أصبع أمانتها التي فيها الظفر أمانتان مفترقتان في كليهما ظفر وليست واحدة منهما أشد استقامة على خلفة الأصابع من الأخرى ولا أحسن حركة من الأخرى فقطع إنسان إحداهما لم يكن عليه قصاص وكانت عليه حكومة تجوز نصف أرش أمانة وإن قطع هو أو غيره اثنتان كانت فيها حكومة كأولى وكذلك إن قطعها معا فعليه دية أصبع وحكومة في الزيادة فلو خلقت له أصابع عشر في كف كان أقول فيها كقول فيه لو خلقت له كفان الأصابع السقيمة على الأكثر من خلفة آدميين أصابعه إذا كانت سالمة كلها ، وكذلك لو خلقت له أصبع فسكت إحداها باطشة والأخرى غير باطشة كانت الباطشة أولى باسم الأصبع ، ولو كان هذا في الرجلين كان هذا هكذا إذا كان يخطأ عليها كلها فإن كان يخطأ على بعضها ولا يخطأ على بعض ، فإن الأصابع التي فيها عشر عشر على التي يخطأ عليها ، والتي لا يخطأ عليها زوائد إذا قطع منها شيء كانت فيها حكومة ، ولو خلقت لرجل أصبع زائدة وآخر مثلها في مثل موضعها فبغنى أحدهما على الآخر عمدا فقطع أصبعه الزائدة قطعت بها أصبعه الزائدة إن شاء إذا كانت في مثل موضعها وإن لم تسكن في مثل موضعها لم تقطع . ولو اختلفت الزائدتان فسكت من القاطع أو انقطع أهم كانت إحداها بالأخرى إذا كانت مفصلهما واحدة فإن كانت الزائدة من القاطع بثلاثة مفصل والزائدة من المقطوع بفصل واحد أو مثل التؤلؤل^(٢) وما أشبهه لم يقدر وكانت له حكومة . وإن كانت من فتلوع مثلها من قاطع أو من القاطع مثلها من المقطوع فللمقطوع الخيار بين القود أو حكومة وبين الأرض ليقص أصبع المقطوع عن أصبعه والحكومة أقل من حكومتها لو لم يستند .

أرش الموضحة

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم في الموضحة خمس أخبرنا سفيان ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه (قال الشافعي) وهي بقول وفي الموضحة خمس من الإبهام وذلك نصف عشر دية الرجل (قال الشافعي) والموضحة في الرأس والوجه كله سواء ، وسواء مقدم الرأس ومؤخره فيها وأعلى الوجه وأسفله والاحجى الأفل باطشه وضهره وما تحت شعر الحاجية منها وما برز من الوجه كلها سواء ما تحت منابت شعر الرأس من الموضحة وما يخرج مما بين الأذن وما تحت شعر الرأس (قال الشافعي) ولا يكون في شيء من

(١) قوله : وقال في الأصبع . انظر قوله وقال . فلعلها بحرفة من نسخ . كتبه مصححه .

(٢) التؤلؤل : بضم اللاء . الحبة تظهر في الجسد كاحصه فما دونها ، كذا في اللسان . كتبه مصححه .

الموضع خمس من الإبل إلا في موضحة الرأس والوجه لأنهما اللذان يدوان من الرجل فأما موضحة في ذراع أو عنق أو عضد أو ضلع أو صدر أو غيره فلا يكون فيها إلا حكومة . والموضحة على الاسم فما أوضح من صغير أو كبير عن العظم ففيه خمس من الإبل لا يزداد في كبير منها ولو أخذت قطرى الرأس ولا ينقص منها ولو لم يكن إلا قدر محيط لأنه يقع على كل اسم موضحة ، وهكذا كل مافي الرأس من الشجاج فهو على الأسماء ولو ضرب رجل رجلا بشيء فشبهه شجة متصلة فأوضح بعضها ولم يوضح بعض كان فيها أرض موضحة فقط وكذلك لو لم ترد على أن خرق الجلد من موضع وبضع من آخر وأوضح من آخر ففيها أرض موضحة لأن هذه الشجة متصلة (قال الشيخان في) ولو بقي من الجلد شيء قل أو أكثر لم ينخرق وإن ورم فآخضر وأوضح من موضعين والجلد الذي لم ينخرق حاجز بينهما كان موضعين وكذلك لو كانت مواضع بينهما فصول لم تنخرق (قال الشيخان في) ولو شبهه فأوضحه موضعين وبينهما من الجلد شيء لم ينخرق ثم تأكل فأنخرق كانت موضحة واحدة لأن الشجة اتصلت من الجناية ولو اختلف الجاني والحبي عليه فقال الحبي عليه أنت شققت الموضع الذي لم يكن انشق من رأسي في موضعين وقال الجاني بل تأكل من جناحي فانشق فالقول قول الحبي عليه مع يمينه لأنه قد وجبت له موضعتان فلا يظلمها إلا إنفاره أو بينة تقوم عليه ولا يقص بموضحة إلا بإقرار الجاني أو بشاهدين يشهدان أن العظم قد برز حتى قرعه المروء وإن لم ير العظم لأن الدم قد يحول دونه أو شاهد وامرأتين بذلك لأن الدم يحول بينه وبين أن يرى ، أو شاهد يشهد على هذا ويمين المدعى إذا كانت الجناية خطأ فإن كانت عمدا لم يقبل فيها شاهد ويمين ولا شاهد وامرأتان لأن المسأل لا يجب إلا بوجود القصاص ، وإذا اختلف الجاني والحبي عليه في الموضحة فالقول قول الجاني أنها لم توضح مع يمينه وعلى الحبي عليه البينة .

الهاشمة

(قال الشيخان في) رحمه الله : وقد حفظت عن عدد لقيتهم وذكر لي عنهم أنهم قالوا في الهاشمة عشر من الإبل وبهذا أقول (قال) والهاشمة التي توضح ثم تهشم العظم ولا يلزم الجاني هاشمة إلا بإقراره أو بما وصفت من البينة على أن العظم انهمش فإذا قامت بذلك بينة لزمته هاشمة ، ولو كانت الشجة كبيرة فهشمت موضعا (١) أو مواضع بينهما شيء من العظم لم ينهشم كانت هاشمة واحدة لأنها جناية واحدة ، ولو كان بينهما شيء من الرأس لم تشققه والضربة واحدة فهشمت مواضع كان في كل موضع منها انفصل حتى لا يصل به غيره مجروحا بتلك الضربة هاشمة وهذا هكذا في المنقلة والمأمومة .

المنقلة

(قال الشيخان في) لست أعلم خلافا في أن في المنقلة خمس عشرة من الإبل وبهذا أقول وهذا قول من حفظت عنه ممن لقيت لأعلم فيها بينهم اختلافا ، والمنقلة التي تسكس عظم الرأس حتى ينشظى فتستخرج عظامه من الرأس ليئتم : وإما قيل لها المنقلة لأن عظامها تنقل وقد يقال لها المقولة وإذا نقل من عظامها شيء قل أو أكثر فقد تم عظامها خمس عشرة من الإبل وذلك عشر ونصف عشر دية ، ولا يجاوز الهاشمة حتى ينقل بعض عظامها كما وصفت .

(١) قوله : موضعا لعله محرف « عن موضعين » حتى تصح البينة والثنية في قوله : — بينهما .

المأمومة

(قال الشنابني) رحمه الله تعالى : است أعلم خلافا في أن في المأمومة ثلث الدية ، وبهذا نقول في المأمومة ثلث النفس وذلك ثلاث وثلاثون من الإبل وثلث . والآلة التي تخرق عظم الرأس حتى تصل إلى الدماغ وسواء قليل ماخرقت منه أو كثيره كما وصفت في الموضحة ، ولا تثبت مأمومة إلا بشهود يشهدون عليها كما وصفت بأنها قد خرقت العظم فإذا أثبتوا أنها قد خرقت العظم حتى لم يبق دون الدماغ حائل إلا أن تكون جلدة دماغ فهي آمة وإن لم يشبثوا أنهم رأوا الدماغ .

مادون الموضحة من الشجاج

(قال الشنابني) رحمه الله تعالى : ولم أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيما دون الموضحة من الشجاج بشئ أو أكثر قول من لقيت أنه ليس فيما دون الموضحة أرش معلوم وأن في جميع مادونها حكومة قال وبهذا نقول

الشجاج في الوجه

(قال الشنابني) والموضحة في الوجه والرأس سواء لا يزداد إن شانت الوجه ، وهكذا كل ما فيه العقل مسمى (قال الشنابني) والهاشمة والمنقطة في الرأس والوجه سواء وفي الهامى الأسفل وجميع الوجه وكذلك هي في اللجين وحيث يصل إلى الدماغ سواء ولو كانت في^(١) الاحسة فخرقت إلى الفم أو كانت في الهامى فخرقت حتى تنفذ العظم واللحم والجلد ففيها قولان : أحدهما أن فيه ثلث النفس لأنها قد خرقت خرق الآمة وأنها كانت في موضع كالرأس والآخر أنه ليس فيها ذلك ، وفيها أكثر مما في الهاشمة لأنها لم تخرق إلى الدماغ ولا جوف فتكون في معنى المأمومة أو الجائفة . وإذا شانت الشجاج التي فيها أرش معلوم بالوجه لم يزد في شين الوجه شئ . وإذا كانت الشجاج التي دون الموضحة كانت فيها حكومة لا يبلغ بها بحال قدر موضحة وإن كان الشين أكثر من قدر موضحة لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا وقت في الموضحة خمسا من الإبل لم يجز أن تسكون الخمس فيها هو أقل منها وكل جرح عدا الوجه والرأس فإنما فيه حكومة إلا الجائفة فقط .

الجائفة

(قال الشنابني) رحمه الله تعالى : است أعلم خلافا في أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « وفي الجائفة ثلث الدية » وبهذا نقول وفي الجائفة الثلث وسواء كانت في البطن أو في الصدر أو في الظهر إذا وصلت الطائفة أو الجناية ما كانت إلى الجوف من أى ناحية كانت من جنب أو ظهر أو بطن ففيها ثلث دية النفس ثلاث وثلاثون من الإبل وثلث . ولو طعن في وركه فجافته كانت فيها جائفة . ولو طعن في ثرة تحره فجافته كانت فيها جائفة . ولو طعن في فخذه قضت الطعنة حتى جافته كانت فيها جائفة وحكومة بزيادة الطعنة في الفخذ لأن هذه جناية جمعت بين شيئين مختلفين كما لو شجبه موضحة في رأسه قضت في رقبته كانت فيها موضحة وحكومة لاختلاف الحكم في موضع الجرحين . ولو طعن رجل رجلا في حلقه أو في مريته فخرقه كانت فيها جائفة لأن كل واحد منهما يصل إلى الجوف . وكذلك لو طعنه في الشرج فخرقه لأن ذلك يصل إلى الجوف .

(١) قوله : الاحسة ، هكذا في النسخ بدون نقط ، وانظر الضبط والمعنى ، وحرر . كتبه مصححه .

ما لا يكون جائفة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن امرأة عدت على امرأة عذراء فافتضتها فإن كانت أمة فعليها ما نقصها ذهاب العذرة . وإن كانت حرة فعليها حكومة بهذا المعنى : فيقال أرأيت لو كانت أمة تسوى خمسين من الإبل كم ينقصها ذهاب العذرة في القيمة ؟ فإن قيل العشرة كانت عليها خمس من الإبل وإن قيل أكثر أو أقل كان ذلك عليها وكذلك لو افتضها رجل بأصبعة أو بشيء غير فرجه فإن افتضها بفرجه فعليه مهر مثلها بالإصابة وحكومة على ما وصفت لاندخل في مهر مثلها لأنه لو أصابها ثيباً كان عليه مهر مثلها عوضاً من الجماع الذي لم تسكن هي به زانية ولا تبطل المعصية عنه الجنابة إذا كانت مع الجماع ولو افتضها فأفضاها أو أفضاها وهي ثيب كانت عليه دينها لأنها جنابة واحدة وعليه مهر مثلها ولو افتضتها امرأة أو رجل يعود بلا جماع كانت عليهما دينها وليس هذا من معنى الجائفة بسبيل ولو أن امرأة أدخلت في فرج امرأة ثيب أو دبرها عوداً أو عصرت بطنها فخرج منها خلاء أو من فرجها دم لم يكن شيء من هذا في معاني الجائفة وتعزير ولا شيء عليها ، وكذلك لو صنع هذا رجل بامرأة أو رجل وهكذا لو أدخل في حلقة أو حلق امرأة شيئاً حتى يصل إلى جوفه عزر ولم يكن في هذا ما في الجائفة ، ولو كانت برجل جائفة فأدخل رجل فيها أصبعه أو عصا أو جريداً حتى وصلت إلى الجوف فإن لم يكن زاد في الجائفة شيئاً لم يكن عليه أرض وإن كان زاد فيها ضمن ما زاد وإن أدخل السكين جائفته التي لم تسكن من جنابته ثم شق في بطنه شقاً إلى الجوف فعليه دية جائفة ، وإن شق ما لا يبلغ إلى الجوف ففيه حكومة وإن نكأ في الجوف شيئاً ففيه حكومة ، وإن خرق بالسكين الأمعاء ضمن النفس كلها إن مات ولا أحسبه يعيش إذا خرق أمعاء^(١) . وإن كان لا يعيش بخرق الأمعاء كالذئب وإن لم يخرقه ونكأ فمات المحنى عليه ضمن نصف دية النفس وجعلت الموت من الجنابة الأولى وجنابته الثانية (قال الشافعي) ولو أدخل يده أو عوداً في حلقة أو موضعاً منه فلا يكون فيه ما في الجائفة ، وإذا لم يزل مريضاً ضمناً مما صنع به فهو قاتل بضمن دية النفس ، وإذا طعنه جائفة فأنفذها حتى خرجت من الشق الآخر أو رد الرمح فيها فجاءه إلى جنبها وبينهما شيء لم يخرقه فهي جائفتان ، وهكذا لو طعنه برمح فيه سنان مفترق فخرقه خرقين بينهما شيء ولم يخرق ما بين الجائفتين (قال الشافعي) ولو أصيب بطن رجل فخطى فلم يلتئم حتى طعنه رجل ففقت الخياطة وجافه فعليه حكومة وإن التأم فطعنه في الموضع الذي طعن فيه فالتأم فعليه جائفة ، وهذا هكذا في كل الجراح فلو شق رجل رجلاً موضحة فلم تلتئم حتى شجه رجل عليها موضحة كانت عليه حكومة ، ولو برأت والتأمت فشجه موضحة فعليه أرض موضحة تام والقود إن كانت الشجة عمداً والالتئام يلتصق اللحم ويعلوه الجلد وإن ذهب شعر الجلد أو كان الجلد في البطن أو الرأس متغير اللون عما كان عليه قبل الجنابة وعما عليه سائر الجسد إذا كان جلداً ملتئماً (قال الشافعي) وإذا أصابه بخائفة فقال أهل العلم قد نسكاً ما في بطنه من معاً أو غيره فعليه جائفة وحكومة (قال الشافعي) وسواء ما ناله به فصار جائفة من حديد أو شيء محدد يشبه الحديد فأنفذ مكانه أو قرح وألم حتى يصير جائفة فعليه في هذا كله أرض جائفة ولو كان لم يزد على أكره^(٢) أو ما أشبهها إذا أثرت ثم ألم من موضع الأثر حتى يصير جائفة .

(١) قوله : وإن كان لا يعيش الخ ، كذا في النسخ ، وانظر .

(٢) قوله : على أكره ، هكذا في بعض النسخ والأكره : الحفرة في الأرض ، وفي نسخة : « على السكبرة »

فانظر . كتبه مصححه .

كسر العظام

(قال الشافعي) روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال في الرقوة حمل وفي الضلع حمل ويشبه والله أعلم أن يكون ما حكى عن عمر رضى الله عنه فيما وصفت حكومة لاتوقيت عقل ففي كل عظم كسر من إنسان غير السن حكومة وليس في شيء منها أرض معلوم وما يؤخذ في الحكومات كلها بسبب الديات في المسلمين الأحرار والعبيد وأهل الذمة من الإبل لأنها من سبب الجنائيات والديات وإذا جبر العظم مستقيماً لا عيب فيه ففيه حكومة وإذا جبر معيباً فعليه حكومة بقدر شدة ضرره وعليه حكومة إذا جبر صحيحاً لا عظم فيه .

العوج والعرج في كسر العظام

(قال الشافعي) وإذا كسر الرجل أصبع الرجل فشات فقد تم عظمها ولو لم تشل وبرأت معوجة أو ناقصة أو معيبة ففيها حكومة لبالغ بها دية الأصبع وهذا هكذا في الكف إن برأت معوجة ففيها حكومة ، وإن شل شيء من الأصابع ففيها شل من الأصابع عقلة تاماً وفي الكف إن عيبت بعوج أو غيره حكومة (قال الشافعي) وإن كان هذا في الذراع فبرأت معوجة فقال الجاني خلوا بيني وبين كسرهما لتجر مستقيمة لم يكره على ذلك المكسورة ذراعاً وجعلت على الجاني أو عاقبته حكومة في جنائته (قال الشافعي) ولو كسرهما بعد ما برئت معوجة فبرأت مستقيمة كانت له الحكومة بحالها الأولى معوجة لأن ذهاب العوج من شيء أحدثه بعد وهذا هكذا في كسر العظام كلها (قال الشافعي) وإن كسر يدا فعصبت غير أن اليد تبطل ناقصة البطش أو تامة ففيها حكومة يزداد فيها بقدر الشين ونقص البطش إلا أن يموت من الأصابع شيء أو يشل فيكون فيه عقلة تاماً ، وكذلك العوج وكل عيب كان مع هذا . وإن كسر ساقه أو فخذ فبرأت عوجاء أو ناقصة يبين العوج فيها ففيها حكومة بقدر ناقص العرج ، وكذلك إن كسر القدم أو شلت أصابع القدم فقد تم عظمها وفيها خمسون من الإبل وإذا سلت الأصابع وعيت القدم ففيها حكومة بقدر العيب ونقص المنفعة منه ، وإن كسر القدم أو ما فوقها إلى الفخذ أو الورك وبرأت يطأ عليها وطءاً ضيقاً ففيها حكومة فيزداد فيها بقدر زيادة الألم والقص والعيب . وهكذا إن قصرت أصابع الرجل سائمة حتى لا يطأ بها الأرض إلا معتمداً على شق معلقاً الرجل الأخرى ففيها حكومة بقدر ما ناله ، ولو أصابها من هذا شيء لا يقدر معه على أن يمشي رجله ويبسطها فكانت منقبضة لا تنبسط أو منبسطة لا تنقبض ولا يقدر على الوطء عليها معتمداً على عصا ولا على شيء بحال تم عظمها وكان فيها خمسون من الإبل وسواء كان هذا من ورك أو ساق أو قدم أو فخذ إذا لم يقدر على الوطء بحال تم عظمها ولو جنى عليها بعد تمام عظمها جاني فقطعها كانت عليه حكومة ولم تكن عليه دية رجل تامة ولا قود إن كانت جنائته عليها عمداً ، ولو جنى جان على رجل أعرج ورجله سائمة الأصابع يطأ عليها فقطعها من المفصل كان عليه أقود إن كانت جنائته عمداً فإن كانت خطأ ففيها نصف الدية إن شاء في العمد في مال الجاني ونصفها خطأ في أموال عاقلة الجاني . وهكذا الأعسر يعني على يده سائمة الأصابع والبطش ، ولو جنى رجل على رجل فغضب بين وركيه أو ظهره أو رجله فغضب منه المشي ورجلاه تنقبضان وتبسطان فعليه الدية تامة ومتى أعطيته الدية في شيء من هذه الوجوه الثلاثة التي بها أعطيته الدية ثم عاد إلى حاله رددت بها ما أخذت ممن أخذت منه الدية عليه ولو لم يمنعه المشي ولكنه مع المشي إلا معتمداً أعرج أو يجر رجله فعلى الجاني حكومة لادية فإذا قطعت

رجل هذا ففيها القود والدية تامة لسلامة الأصابع والرجل وإن كان فيها معتمدا أو كان ضعيفا كما تكون الدية تامة في العين يبصر بها وإن كان فيها ضعف .

كسر الصلب والعنق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإن جنى رجل على رجل فالتوت عنقه من جنباته حتى يقبل وجه فيصير كالملتفت أو أصاب ذلك رقبته وإن لم يعوج وجهه أو دبست رقبته فصار لا يلتفت أو يلتفت التفاتا ضعيفا وهو يسبح الماء والطعام والريق ويتكلم ففيها حكومة يزداد فيها بقدر الألم والشين ومبلغ نقص المنفعة فإن نقص ذلك كلامه وشق عليه معه إساعة الماء زيد في الحكومة فإن منعه ذلك إساعة الطعام إلا أن يوجره أو المضغ إلا نعبا نعبا زيد في الحكومة ولا يبلغ بها بحال دية تامة ولو نقص ذلك من كلامه حتى صار لا يفصح بعض الكلام كانت فيه من الدية بحساب ما نقص من كلامه وحكومة لما أصابه سواه لأن ما أصابه غير السلام (قال الشافعي) ولو ذهب كلامه كانت عليه الدية تامة وحكومة فيما صار إلى عنقه من الجناية (قال الشافعي) ولو صار لا يسبح طعاما ولا شربا كان هذا لا يعيش فيها أرى فيترتب به فإن مات ففيه الدية وإن عاش وأساع الماء والطعام ففيه حكومة .

كسر الصلب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كسر الرجل صلب الرجل فتمعه أن يمسي بحال فعليه الدية فإن مشى معتمدا فعليه حكومة وإن لم تنقص مشيته وبرأ مستقيا فعليه حكومة وإن برأ معوجا فعليه حكومة ويزاد عليه في الحكومة بقدر العوج وإن ادعى أن قد ذهب الكسر جماعة فإن كانت لذلك علامة تعرف بوصفها فالقول قول به مع يمينه وعلى الجاني الدية تامة لا حكومة معها لأن ذهاب الجماع إنما كان في العيب بالصلب والجماع ليس بشيء قائم كالسلام باللسان مع الرقبة ولكن لو أشل ذكره بالكسر أو قطعه به كانت عليه دية وحكومة لأنها حينئذ جناية على صلب فولدت على شيء قائم غير الصلب (قال الشافعي) وإن لم يكن لذلك علامة تدل عليه وقال أهل العلم به أن معلوما أن الجماع قد يذهب من كسر الصلب وكان إن تربص وقتنا من الأوقات فلم تنتشر آلهة قال أهل العلم به لا تنتشر ترك إلى ذلك الوقت فإن قال لم تنتشر حلف وأخذ الدية وإن لم يكن له وقت وقيل هذا قد يذهب ويأتي حلف ما انتشر وأخذ الدية في ذهاب الجماع وإنما يكون له الدية في ذهاب الجماع إذا كان يعلم أن ذهاب الجماع يكون من كسر الصلب فإذا لم يكن معلوما عند أهل العلم فله حكومة لازمة ولو كسر الصلب قبل الذكر حتى يصير لا يجماع بحال فعليه دية في الذكر وحكومة في الصلب إن لم ينمه المثنى بحال .

النواقد في العظام

(قال الشافعي) وإذا ضرب الرجل الرجل فانفذ لجمه وعظمه حتى بلغت ضربته المخ أو خرقت العظم حتى خرجت من الشق الآخر ففيها حكومة لثلاث عقل العضو ولا ثلثا كانت الحكومة أقل من ذلك أو أكثر وكذلك لو كسر العظم حتى يسيل مخه أو أشظاه حتى يخرج مخه وينكسر فينبذ مكانه عظم غيره كانت فيه حكومة .

ذهاب العقل من الجنابة

(قال الشيخ الثاني) رحمه الله وإن كسر رجل عظام من عظام رجل أو جنى جنابة عليه ما كانت الجنابة فأذهب عقله كانت عليه الدية ولم يكن عليه بالجنابة التي كانت سبب ذهاب العقل أرش إلا أن يكون أرشها أكثر من الدية فيكون فيها الأكثر من الدية وأرشها وذلك مثل أن يقطع يديه ويشجه مأمومة أو ينال بجائفة فيكون عليه دية وثلاث ولو جنى عليه جنابة فنقصت عقله ولم تذهب أو أضعفت لسانه أو أورثته فزعا كان فيها حكومة يزاد فيها بقدر ماناله ولو جنى عليه جنابة في غير يده فأشلت يده كان فيها نصف الدية وأرش الجنابة كأنها كانت مأمومة فيجعل فيها الثلث وفي إشلال اليد النصف وإن شلت رجله مع يده كانت في اليد والرجل الدية وفي المأمومة ثلث النفس لأنها جنابة لها حكم معلوم أهلكت عضوين لهما حكم معلوم ولو أصابه بمأمومة فأورثته جينا أو فزعا أو غشيا إذا فزع من رعد أو غيره كانت فيها مع المأمومة حكومة لا دية وإذا جنى عليه فذهب عقله ففي ذهاب عقله الدية وإن كان مع ذهاب عقله جنى عليه جنابة لها أرش معلوم فعليه أرش تلك الجنابة مع الدية في ذهاب العقل ولو صاح عليه أو ذعره بشيء فذهب عقله لم يبين لى أن عليه شيئا إذا كان المصيح عليه بالغاً يعقل شيئا وكذلك لو صاح عليه وهو راكب دابة أو جدارا فسقط فمات أو أصابه شيء لم يبين لى أن على الصائح شيئا ولكن لو صاح على صبي أو معتوه لا يعقل أو فزعه فسقط من صيحته ضمن ما أصابه وكذلك لو ذهب عقل الصبي ضمن دية والصياح في الصبي والمعتوه إذا كانت منه جنابة يضمنها الصائح لأنهما لا يفرقان بين الصياح وغيره ولو عدا رجل على بالغ يعقل بسيف فلم يضربه به وذعره ذعرا أذهب عقله لم يبين لى أن عليه دية من قبل أن هذا لم تقع به جنابة وأن الأغلب من البالغين أن مثل هذا لا يذهب العقل ولو أن رجلا عدا على رجل بسيف ولم ينله به وجعل يطلبه والمطلوب يهرب منه فوقع من ظهر بيت يراه فمات لم يبين لى أن يضمن هذا دية لأنه ألقى نفسه وكذلك لو ألقى نفسه في ماء فغرق أو نار فاحترق أو برقات وإن كان أعمى أو بصيرا فوقع فيما يخفى عليه مثل حفرة خفية أو شيء خفى أو من ظهر بيت فانخسف به فمات ضمن عاقلة الطالب دية لأنه اضطره إلى هذا ولم يحدث الميت على نفسه ما تسقط به الجنابة عن الجاني عليه وكذلك لو عرض له بدب يطلبه إياه أو أسد فأكله أو فحل فقتله أو أص فقتله لم يضمن الطالب شيئا لأن الجاني عليه غيره .

سلخ الجلد

(قال الشيخ الثاني) رحمه الله ولو أن رجلا سلخ شيئا من جلد بدن رجل فلم يبلغ أن يكون جائفة وعاد الجلد فالتأم أو سقط الجلد فنبت جلد غيره فعليه حكومة فإن كان عمدا فاستطيع الاقتصاص منه اقصى منه وإلا فديته في ماله وإذا برأ الجلد معيباً زيد في الحكومة بقدر عيب الجلد مع ماناله من الألم ولو كان هذا في رأسه أو الجسد أو فيها معاً أو في بعضهما فنبت الشعر كانت فيه حكومة إن كان خطأ لا يبلغ بها دية وإن لم ينبت الشعر غير أنه إذا لم ينبت الشعر زيد في الحكومة بقدر الشين مع الألم ولو أفرغ رجل على رأس رجل أو لحته حميا أو تنفهما ولم تنبتا كانت عليه حكومة يزاد فيها بقدر الشين ولو نبتا أرق بما كانا أو أقل أو نبتا وافر إن كانت عليه حكومة ينقص منها إذا كانت أقل شيئا ويزاد فيها إذا كانت أكثر شيئا ولو حلقة حلاق فنبت شعره كما كان أو أجود لم يكن عليه شيء والحلاق ليس بجنابة لأن فيه نسكا في الرأس وليس فيه كثير ألم وهو وإن كان في اللحية لا يجوز فليس فيه

كثير ألم ولا ذهاب شعر لأنه يستخلف ولو استخلف الشعر ناقصاً أو لم يستخلف كانت فيه حكومة ولو أن رجلاً حلق غير شعر الوجه والرأس فلم ينبت أى موضع كان الشعر أو من امرأة كانت فيه حكومة بقدر قلة شينه وسواء ماظهر من النبات من شعر الجسد أو بطن إلا أنه آثم إن كان أفضى إلى أن ترى عورته وكذلك هو من امرأة إلا أنه لا يحل للرجل أن يمس ذلك من امرأة ولا يراه إلا أن تكون زوجته وكذلك مالحق من رقابهما من دون منابت شعر الرأس وشعر اللحية من الرجل وإن كانت لحية رجل منتشرة في حلقه فحلقها رجل فلم تنبت كانت عليه فيها حكومة وما قلت من هذا فيه حكومة فليست فيه حكومة أكثر من الحكومة في خلافه وإنما قلت أن في شعر البدن إذا لم ينبت حكومة دون الحكومات في الرأس واللحية إذا ذهب الشعر لأن أثر شينه على الرجل دون شين شعر الرأس واللحية وجعلت في ذهابه بلا أثر في البدن لأن نبات الشعر أصح وأتم له وإذا ضرب رجل رجلاً ضرباً لم يذهب له شعراً أو لم يغير له بشراً غير أنه آله فلا حكومة عليه فيه ويعزر الضارب (قال الشافعي) وإن غير جلده أو أثر به فعليه حكومة لأن الجنابة قائمة ولو خلقت لامرأة لحية وشاربان أو أحدهما دون الآخر فحلقهما رجل أدب وكانت عليه حكومة أقل منها في لحية الرجل لأن اللحية من تمام خلقة الرجل وهى فى المرأة عيب إلا أنى جعلت فيها حكومة للتعدى والألم (قال أبو يعقوب) هذا إذا لم ينبت أو نبت ناقصاً فأما إذا نبت ولم يكن قطع من جلودهما شئ فليس عليه إلا التعزير (قال الربيع) وأنا أقول به .

قطع الأظفار

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا قطع الرجل ظفر رجل عمداً فإن كان يستطيع فيه القصاص اقتص منه وإن لم يستطيع منه القصاص ففيه حكومة فإن نبت صحيحاً غير مشين ففيه حكومة وإن نبت مشيناً ففيه حكومة أكثر من الحكومة فيه إذا نبت غير نأتص ولا مشين وإن لم ينبت ففيه حكومة أكثر من الحكومة قبله ولا يبلغ بالحكومة دية أعملة ولا دية قدر ماتحت الظفر من الأعملة لأن الظفر لا يستوظف الأعملة فلا يبلغ بحكومته أرشه لو قطع ما ماتحت ماتحته من الأعملة .

غم الرجل وخنقه

(قال الشافعي) رحمه الله ولو خنق رجل رجلاً أو غمه ثم أرسله ولا أثر به منه لم يكن عليه فيه غرم وعزر ولو حبسه فقطع به في ضيقه ولم ينله في يديه بئى ولم يمنعه طعاماً ولا شرباً فقد آثم وعزر ولا غرم عليه ، وكل ماناله من خدش أو أثر في يديه يبقى ففيه حكومة وإن كان أثراً يذهب مثل الحضرة من اللاطمة فلا حكومة .

الحكومة

(قال الشافعي) رحمه الله : الجنایات التى فيها الحكومة كل جنایة كان لها أثر باق جرح أو خدش أو كسر عظم أو ورم باق أو لون باق فأما كل ضرب ورم أو لم يورم فلم يبق له أثر فلا حكومة فيه ، وكل ماقلت فيه حكومة فالحكومة فيه من وجوه منها أن يجرحه في رأسه أو في وجهه جرحاً دون الموضحة فيبرأ كالم الجروح فأقدره من الموضحة ثم أنظر كم قدر الجرح الذى فيه الحكومة من الموضحة ، فإن قال أهل العلم به جرحه قدر نصف موضحة جعل فيه مافى نصف موضحة فإن قالوا أكثر أو أقل جعل فيه بقدر ما قالوا إنه موقعه من الموضحة في الألم وبطاء البرء وما أشبهه (قال الشافعي) وإن قالوا لا ندرى لغيب العظم وأنه قد يكون دونه لحم كثير وقليل كم قدرها من الموضحة قيل احتاطوا فإن قلتم لاشك في أنها نصف موضحة وقد نشك في أن تكون ثلثين لأنها تشبه ذلك قيل فهى

النصف الذى لاتشكون فيه ولا يعطى منه بالشك شئ (قال الشافعى) وإذا شان الوجه أو الرأس جرح نظر في الجرح كما وصفت ونظر في الشين مع الجرح فإن كان الشين أكثر أرشا من الجرح أخذ بالشين وإن كان الجرح أكثر أرشا من الشين أخذ بالجرح ولم يزد للشين شئ وإن قيل الشين أرش موضحة أو أكثر منه نقص من موضحة شيئا ما كان الشين وإنما معنى أن أبلغ به موضحة أن الموضحة لو كانت فشانت لم يزد على أرش موضحة ، فإذا كان الشين مع ما هو أقل من موضحة لم يحز أن يبلغ الشين مع الجرح دون موضحة أرش موضحة ، وإن كان الضرب لم يجرح وبقي منه شين فكذا أولا يؤخذ للشين شئ إلا أن يكون شين لايذهب بحال أو ينال اللحم بما يحشفه أو يفجر منه شيئا أو يجرحه فإن جرحه في الرأس أو الوجه جرحا دون الموضحة قيل لأهل البصر بذلك قدروا لذلك بقدره من الموضحة واحتاطوا فإن قلتم لانشك في أنها نصف موضحة وقد نشك في أن تكون ثلثين لأنها تشبه ذلك قيل فهى النصف الذى لاتشكون فيه ولا يعطى منه بالشك شئ ، وإذا كان هكذا أخذ له أرش سود اللون أو خضره سوادا يبق أو خضرة كذلك فشان الوجه سئل أهل العلم فإن قالوا : صار إلى هذا بموت من اللحم أخذ للشين فيه أرش وإن قالوا هذا مشكل وإن بلغ مدة كذا ولم يذهب لم يذهب أبدا ترك إلى تلك المدة فإن لم يذهب أخذه له أرش متى أخذ له شئ مما وصفت غير أثر الجرح الذى يعلم أنه لايذهب أرشا ثم ذهب رد الأرض الذى أخذ له وما قلت من الجراح التى لا قدر فيها وكسر العظام والشين سواء في الحر والحرة والملوك والملوك والذى والذمية يقوم في دية كل واحد منهما كما يقوم في ثمن المملوك ويحد في دية كل واحد من الأحرار بقدرها ، فيحد في دية الجوسى بقدر الموضحة وفي دية المرأة بقدر موضعتها وكذلك النصرانى واليهودى وكذلك الحر فيكون في موضحته وما دون موضعته بقدر دية كان دية ثمنا له كما تكون قيمة المملوك ثمنا له وإذا كان الجرح في غير الرأس والوجه في عضو فيه أرش معلوم فليس في جرحه إذا التأم إلا قدر الشين الباقى بعد الثامه من قبل أنه ليس في جراح الجسد قدر معلوم إلا الجائفة لحوف تلفها وإذا بلغ شين الجرح الذى في العضو الذى فيه قدر معلوم أكثر من ذلك العضو نقصت الحكومة على قدره ، وذلك مثل أن يجرح في أنملة من أطراف أصابع يده أو رجله أو ينزع له ظفرا فيكون أرش الشين فيها أكثر من دية الأنملة فلا يبلغ به دية الأنملة لأنه أو قطعت أظفاره وشانته لم يزد على قدرها فلا يبلغ بما هو دونها من شينها قدرها ولو كان الجرح في وسط الأنامل أو أسافلها وكان قدر شينه أكثر من أرش أنملة لم يبلغ به أرش أنملة كما وصفت وإن كان الجرح في الكف أو القدم فشان بأكثر من أرش الكف أو القدم لم يبلغ به أرش كف ولا قدم لأنهما أو قطعتا فشانتا لم يزد على أرشهما بالشين شيئا فلا يبلغ بما دون قطعهما من الجناية عليهما أرش قطعهما ولا شللها وهكذا إن كان في الذراع أو العضد أو الساق أو القدم لم يبلغ بشينه قدر دية يد تامة ولا رجل تامة ولو كان الجرح والشين أو أحدهما في جميع البدن كله كان فيه ما شان الجروح لا يبلغ به دية الجروح للشين إن كان حرا ولا قيمته إن كان عبداً لأن في قطع اليدين الدية فإن قال قائل فكيف حددت في الشين الذى تواريه الثياب فقلت يبلغ به مادون الدية فجعلته في الوجه الذى يبدو الشين فيه أقبح محدوداً بموضحة وهى نصف عشر الدية؟ قلت لما وصفت من أنه لا يجوز أن يبلغ شين لاجرح فيه أرش جرح في موضع من المواضع لا يبلغ بموضحة ما أبلغ فيه شين موضحة وهى أكثر مما دونها فحددت لو كان في موضعها أوف منها بأن لا يبلغ به قدرها لأنه لا يجوز أن يبلغ بها ما لم يبلغها من الشين وكذلك قلت في كل جرح وشين يعضر له قدر ولم أحد الديات على شين موضحة ولا ألم ألا ترى أن في الأذن نصف الدية وفي اليد نصف الدية وليست منفعة الأذن والشين ذهابها قريبا من منفعة اليد والشين ذهابها ألا ترى أن في الأنملة ثلاثا من الإبل وثلاثا في الموضحة خمس من الإبل وفي الهاشمة عشر وذهاب

الأئمة أشين وأضر من موضحة وهاشمة ومواضح وهواشم ولولا ماوصفت كان في الشين أبدا ماقص الشين كما يكون ذلك في متاع جنى عليه فنقص به بعيب دخله (قال الشافعي) وإذا كسر عظم من العظام ثم جبر على غير عظم ففيه حكومة بقدر ألم أو جرح أو ضعف إن كان فيه وإن جبر على عظم أو شين غير العظم ففيه حكومة على ماوصفت لا يبلغ بها دية العظم لو قطع كان بكسر أئمة أو بكسر ذراع ولا يبلغ بحكومة شين الأئمة أرش أئمة ولا بحكومة للذراع أرش بد وهذا هكذا^(١) في الفخذ والساق والقدم والأنف والفخذ ، فأما الضلع إذا كسر وجبر فلا يبلغ به دية جائفة لأن أكثر ما فيه أن يصير منه الجائفة .

التقاء الفارسين

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا اصطدم الراكبان على أى دابة كان كل واحد منهما فأتا معا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه من قبل أن كل واحد منهما جان على نفسه وعلى غيره وأن كل واحد منهما مات من صدمته وصدمة غيره فيقتل جنايته على نفسه ويؤخذ له جناية غيره كما لو جرح نفسه وجرحه غيره كان على الجارح نصف الدية لأنه مات من جنايته وجناية غيره وهكذا القوم يرمون بالمنجنيق معا فيرجع الحجر عليهم فيقتل منهم رجلا فإن كانوا عشرة فقد مات من جنايته على نفسه وجناية التسعة مع نفسه عليه قترفع حصته من جنايته على نفسه وتؤخذ له جناية غيره عليه فيؤخذ لورثته تسعة أعشار دية من الذين رموا بالمنجنيق معه من عاقلة كل واحد منهم عشر دية وسواء كان أحد الراكبين على فيل والآخر على كبش أو كانا على دابتين سواء ومتفاوتين وإن ماتت دابتهما ضمن كل واحد منهما في ماله نصف قيمة دابة صاحبه ولو اصطدم الفارس والراجل كانا كالفارسين يصطدمان وكذلك الرجلان يصطدمان وسواء كانا أعميين أو صحيحين أو أحدهما أعمى والآخر صحيح يضمن الأعمى من جنايته ما يضمن البصير وسواء غلبتهما دابتهما أو غلبت إحداها أو لم تغلبهما ولا واحدا منهما وكذلك لو تقهقرت بهما دابتهما فرجعت كل واحدة منهما على عقبها فاصطدما فأتا أو فعلت هذا دابة أحدهما وكان الآخر مقبلا على دابته ولو كان أحدهما عبداً والآخر حراً ضمنمت عاقلة الحر نصف قيمة العبد بالغة ما بلغت وكان نصف دية الحر في عنق العبد فإن كان في نصف قيمة العبد فضل عن نصف دية حر دفع إلى سيد العبد فإن كان وفاء فهو قصاص ولا شيء لسيد ، وإن كان فيه نقص أقصى بقدره ولا شيء على سيد العبد (قال الربيع) إذا كانا حين فأتا إذا مات العبد فإن الجناية في رقبته ولا شيء على سيده وعلى عاقلة الحر نصف قيمة العبد تؤخذ من عاقلة الحر وترد على ورثة الحر إن كان مثل نصف دية أو أقل لأن قيمة العبد تقوم مقام بدنه أو كان حيا فيتبع بالجناية فأما إذا كان زائداً على نصف^(٢) قيمة الحر فهو رد على سيده ومتى أخذ^(٣) من نصف قيمة العبد رجوع ورثة الحر وأخذوا نصف دية قتيلاهم فإن عجزت قيمة العبد فلا شيء لهم (قال الشافعي) وإذا كان المصطدمان عبيدين كان نصف قيمة كل واحد منهما في عنق صاحبه وبطلت الجناية من قبل أن الجانبين جميعا قد ماتا ولا يضمن عنهما عاقلة ولا مال لهما وسواء في الاصطدام الفارسان اللذان يعقلان والمعوهان والأعميان والبصيران وأن يكون أحدهما معتوها والآخر عاقلا أو أحدهما صيبا

(١) قوله : في الفخذ ، كذا في بعض النسخ ، وهو مكرر مع الفخذ بعده ، وفي نسخة : « في العبد » واعلمها بحرفة عن « العضد » وحرره .

(٢) قوله : قيمة الخ ، كذا في النسخ ، ولعل « قيمة » بحرفة عن « دية » .

(٣) قوله : من نصف لعل « من » زائدة من الناسخ أو سقط مجرورها وهو العاقلة ، أو نحوه . كتبته مصححه .

والآخر بالغا إذا كانا راكبي الدابتين بأنفسهما أو حمالهما عليهما أبواها أو ولياها في النسب إن لم يكن لهما أب فإن كان حملهما أجنبيان ومثلهما لا يضبط الدابة فدية من أصابا على عاقلة الذي حملهما لأن حملهما عدوان عليهما فيضمن ما أصابا في حمله (قال الشيخان في) اصطدام الرجلين عمداً وخطأ سواء إلا في المأثم ولا قود في الصدمة وهي خطأ عمد تحملها العاقلة والدية فيها إذا كانا مقبلين مغلظة وإذا كانا مدبرين وحرنت بهما دابتهما فاصطدما مدبرين غير مقبلين عامدى الصدمة فنصف دية مغلظة وإن كان أحدهما مقبلاً فنصف دية الذي أقبل مغلظة ونصف دية إذا كان مات من صدمته وصدمة مدبر غير مغلظة .

صدمة الرجل الآخر

(قال الشيخان في) وإذا كان الفارس أو الراجل واقفا في ملكه أو غير ملكه أو مضطجعا أو راقداً فصدمة رجل فقتله والمصدوم يبصر ويقدر على أن ينحرف أولاً يبصر ولا يقدر على أن ينحرف أو أعمى لا يبصر فسواء ودية المصدوم مغلظة على عاقلة الصادم (قال الشيخان في) ولو مات الصادم كانت دية هدرراً لأنه جنى على نفسه ولو أن الواقف انحرف عن موضعه فالتقى هو وآخر مقبلين فصدمة فئانا مصطدمين فنصف دية كل واحد منهما على عاقلة صادمه لأن له فعلاً في التحرف ولو كان تحرفه مولياً عنه فكان الفارس أو الراجل الصادم له كان كهو لو كان واقفاً فضمن عاقلة الصادم دية ، ولو مات الصادم كان دمه هدرراً لأنه جنى على نفسه ، وإذا ماتت الدابتان من الاصطدام فنصف ثمن كل واحدة منهما على الصادم لأن العاقلة لا تضمن ثمن دابة .

اصطدام السفينتين

(قال الشيخان في) رحمه الله تعالى : وإذا اصطدم السفينتان فكسرت إحداهما الأخرى ومات من فيهما وتلفت حمولتهما أو ماتلف منهما أو مما فيهما أو من إحداهما فلا يجوز فيها إلا واحد من قولين إما أن يضمن القائم في حاله تلك بأمر السفينة نصف كل ما أصابت سفينة غيره أو لا يضمن بحال إلا أن يكون يقدر أن يصرفها بنفسه ومن يطعمه فلا يصرفها فأما إذا غلبته فلا يضمن ومن قال هذا القول قال القول الذي يصرفها في أنها غلبته ولم يقدر أن يصرفها أو غلبتها ربح أو موج وإذا ضمن ضمن غير النفس في ماله وضمت النفوس عاقلته إلا أن يكون عبداً فيكون ذلك في عنقه وسواء كان الذي يلي تصرفها مالكها أو موكلها فيها أو متعدياً في ضمان ما أصابت إلا أنه إذا كان متعدياً فيها ضمن ما أصابها هي وأصابت ، وهكذا إن صدمت ولم تصدم أو صدمت وصدمت فأصابت وأصبت فسواء من ضمن راكبها بكل حال ضمنها وإن غاب أو غلبا ومن لم يضمن إلا من قدر على تصرفها فتركها ضمن الذي لم يغلب على تصرفها وجعله كعماد الصدم ولم يضمن المألوف (قال الشيخان في) وإذا صدمت سفينة بغير أن يعدها الصدم لم يضمن شيئاً مما في سفينته بحال لأن الذين فيها دخلوا غير متعدي عليهم ولا على أموالهم وإذا عرض لراكبي السفينة ما يخافون به التلف عليها وعلى من فيها وما فيها أو بعض ذلك فالتقى أحدهم بعض ما فيها رجاء أن تخف فتسلم فإن كان ما ألقى لنفسه مثاله ألتف فلا يعود بشيء منه على غيره وإن كان بعض ما ألقى لغيره ضمن ما ألقى لغيره دون أهل السفينة فإن قال بعض أهل السفينة لرجل منهم ألق متاعك فآلقاه لم يضمن له شيئاً لأنه هو آلقاه وإن قال آلقه على أن أضمنه فأذن له فآلقاه ضمنه وإن قال آلقه على أن أضمنه وركاب السفينة فأذن له بذلك فآلقاه ضمنه له دون ركاب السفينة إلا أن يتطوعوا بضماها معه فإن خرق رجل من السفينة شيئاً أو ضربه بآخر أو اشق ففرق أهل السفينة وما فيها ضمن ما فيها في ماله وضمن ديات ركبائها عاقلته وسواء كان التفاعل هذا بها مالكا للسفينة أو القائم بأمرها أو راكبها أو أجنبياً مر بها .

جناية السلطان

(قال الشيخ النافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقام السلطان حداً من قطع أو حد قذف أو حد زنا ليس برجم على رجل أو امرأة عبد أو حرثات من ذلك فالحق قتله لأنه فعل به ما لزمه ، وكذلك إن اقتص منه في جرح يقتص منه من مثله وإذا ضرب في خمر أو سكر من شراب بتعليل أو طرف ثوب أو يد أو ما أشبهه ضرباً يحيط به العلم أنه لا يبلغ أربعين أو يبلغها ولا يجاوزها فمات من ذلك فالحق قتله وما قلت الحق قتله فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة على الإمام ولا على الذي يلي ذلك من المضرّوب ، ولو ضربه بما وصفت أربعين أو نحوه لم يزد عليه شيئاً فكذا ذلك وذلك أن أبا بكر سأل من حضر ضرب النبي صلى الله عليه وسلم فذكروا له فكان فيما ذكروا عنده أربعين أو نحوها فإن ضربه أربعين أو أقل منها بسوط أو ضربه أكثر من أربعين بالعال أو غير ذلك فمات فديته على عاقلة الإمام دون بيت المال . أخبرنا إبراهيم بن محمد عن علي بن يحيى عن الحسن أن علي ابن أبي طالب رضى الله عنه قال « ما أحد يموت في حد من الحدود فأجد في نفسي منه شيئاً إلا الذي يموت في حد الحجر فإنه شيء . أحدثناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات منه فديته إما قال في بيت المال وإما على عاقلة الإمام » الشك من الشافعي (قال الشيخ النافعي) وبلغنا أن عمر أرسل إلى امرأة فجزعت فأجهضت ذا بطنها فاستشار علياً رضى الله عنهما فأشار عليه بدية وأمر عمر علياً فقال عزمت عليك لتقسمنها في قومك (قال الشيخ النافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وقع على الرجل حد فضر به الإمام وهو مريض أو في برد شديد أو حر شديد كرهت ذلك ، وإن مات من ذلك الضرب فلا عقل ولا قود ولا كفارة ولو كانت المحدودة امرأة كانت هكذا إلا أنها إن كانت حاملة لم يكن له حدها لما في بطنها فإن حدها فأجهضت ضمن ما في بطنها وإن ماتت فأجهضت لم يضمها وضمن ما في بطنها لأنه لم يتعد عليها وإنما قلت ليس له أن يحدها للذي في بطنها فضمنته الجنين لأنه بسبب فعله ولم أضمه إياها لأن الحق قتلها (قال الشيخ النافعي) وإذا حد الإمام رجلاً بشهادة عديدين أو عبد وحر أو ذمي ومسلم أو شهادة غير عدلين في أنفسهما أو غير عدلين على الشهود عليه حين شهادته فمات ضمنته عاقلته لأن هذا كله خطأ في الحكم ، وكذلك لو أقر عنده صبي أو معتوه بحد فعده ضمنهما إن ماتا ومن قتل ضمنه إن مات ضمن الحكومة في جلده أو أثر إن بقي به وعاش وكذلك يضمن دية يده إن قطعه وكل ما قتل ضمنه من خطئه فالدية فيه على عاقلته ، وإذا أمر الجالد بجلد الرجل ولم يوقت له ضرباً فضر به الجالد أكثر من الحد فمات ضمن الإمام دون الجالد فإن كان حده ثمانين فزاد سوطاً فمات فلا يجوز فيها إلا واحد من قولين . أحدهما : أن يضمن الإمام نصف دية كماله لو جنى رجلان على رجل أحدهما ضربة والآخر ثمانين ضربة أو أقل أو أكثر ضمناً الدية نصفين أو يضمن سهماً من أحد وثمانين سهماً من دية ويكون كواحد وثمانين قتله فيقرم حصته ، ولو قال له اضربه ثمانين فأخطأ الجالد فزاده واحدة ضمن الجالد دون الإمام ، ولو قال له اجلده ما شئت أو مارأيت أو ما أحببت أو ما لزمه عندك فتعدى عليه ضمن الجالد العدوان وليس كالذي يأمره بأن يضربه أمامه ولا يسمى له عدداً وهو يحصى عليه ولو كان الإمام للمضروب ظالماً ضمن ما أصابه من الضرب بأمره ولم يضمنه الجالد إلا أن يعلم الجالد أن الإمام ظالم بأن يقول الإمام أنا أضرب هذا ظالماً أو يقول الجالد قد علمت أنه يضربه ظالماً بلا شبهة فيضمن الجالد والإمام معاً ، ولو قال الجالد ضربه وأنا أرى الإمام مخطئاً عليه وعلمت أن ذلك رأى بعض الفقهاء ضمن الجالد وليس للأضارب أن يضرب إلا أن يرى أن ما أمره به الإمام حق أو مغيب عنه سبب ضربه أو يأمره بضربه فيكون ذلك عنده على أنه لم يأمره إلا بما لزم المضروب ، وإذا ضرب الإمام فيا دون الحد تعزيراً

فبات المضروب ضمنت عاقلة الإمام دية ، وهكذا إن خاف الرجل نشوز امرأته فضرها فبات أو فقاً عنها خطأ ضمنت عاقلته نفسها وعينها ، فإن قيل فمن أين ؟ قلت له أن يعزر ولم زعمت أنه إن مات بما جعلت له لم تسقط عنه الدية ؟ قلت إني قلت له إن يفعل إباحة من جهة الرأي وكان له في بعض التعزير أن يترك وعليه في الحد أن يقيمه وليس له تركه بحال وإذا بعث السلطان إلى امرأة أو رجل عند امرأة ففرغت المرأة ادخول الرسل أو غلبتهم أو انتهارهم أو الذعر من السلطان فأجهضت فعلى عاقلة السلطان دية جنيهاً إذا كان ما أحدثته الرسل بأمره فإن كان الرسل أحدثوا شيئاً بغير أمر السلطان فذلك على عواقلهم دون عاقلة السلطان لأن معروفاً أن المرأة تسقط من الفزع ولو أن امرأة أو رجلاً بعث إليه السلطان فبات فزعا لم تضمن عاقلة السلطان لأن الأغلب أن أحداً لا يموت من فزع رسول السلطان ولو سجن السلطان رجلاً فمعه الطعام والشراب أو أحدهما فبات من ساعته لم يضمن شيئاً إلا أن يقر السلطان أنه مات من فقد مامنه وإن حبسه مدة يمكن أن يموت فيها من حبسها عطشاً أو جوعاً فبات ضمنه إذا ادعى ورثته إنه مات من فقد مامنه وكذلك لو أخذه فذكر جوعاً أو عطشاً فحبسه مدة يمكن أن يموت^(١) من أتت عليه فيها من ذكر مثل جوعه أو عطشه وكذلك لو حبسه فجرده ومنعه الأذية في برد أو حر فإن كان البرد والحر مما يقتل مثله فبات ضمنه وإن كان مما لا يقتل مثله لم يضمنه من قبل أنه قد يموت فجأة من غير مرض يعرف ولا يضمنه حتى يكون الأغلب أنه مات بمنعه إياه مدة يموت من منع مثل مامنه فيها . فإذا كان لرجل ساعة فأمر السلطان بقطعها أو أكلة فأمر السلطان بقطع عضوه الذي هي فيه والذي هي به لا يعقل إما صبي وإما مغلوب على عقله أو عاقل فأكرهه على ذلك فبات فعلى السلطان القود في السكره إلا أن تشاء ورثته أن يأخذوا الدية وقد قيل عليه القود في الذي لا يعقل ، وقيل لا قود على السلطان في الذي لا يعقل وعليه الدية في ماله (قال أبو يعقوب) والصبي مثل المعتوه (قال الشيخان) فأما غير السلطان يفعل غذا فيقادر منه إلا أن يكون ذلك أباصبي أو معتوه لا يعقل أو وليه فيضمن الدية ويدرا عنه القود بالشبهة ، ولو كان رجل أغلف أو امرأة لم تخفص فأمر السلطان بهما فعذرا فباتا لم يضمن السلطان لأنه قد كان عليهما أن يفعلا إلا أن يعذرهما في حرس شديد أو برد شديد يكون الأغلب أنه لا يسلم من عذر في مثله فيضمن عاقلته ديتهما ، ولو أكره السلطان رجلاً على أن يرقى نخلة أو ينزل في بئر فغرق أو نزل فسقط فبات ضمنه السلطان وعقلته عاقلته ، وكذلك لو كلفه أن يفعل شيئاً قد يتلف من فعل مثله ولو كان كلفه أن يمسي قليلاً في أمر يستعين السلطان في مثله فمضى فبات لم يضمن لأن الأغلب أن هذا لا يمت من مثله إلا أن يقر السلطان بأنه مات منه فيضمنه في ماله أو يكون معلوماً أنه إذا فعل مثل ما كلفه كان الأغلب أن ذلك يتلفه . وإذا كان هذا هكذا ضمنه السلطان وقد قيل يضمن السلطان من هذا ما يضمن من استعمال عبداً مجبوراً فأما كل أمر ليس من صلاح المسلمين أكره السلطان عليه رجلاً فبات منه في ذلك الأمر فالسلطان ضامن لدية من مات فيه .

ميراث الدية

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كان يقول لدية للعاقلة ولا تترك المرأة من دية زوجها شيئاً حتى أخبره الضحاك ابن سفيان أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إليه أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها فرجع إليه عمر

(١) قوله : من أنت الخ ، كذا في النسخ ، وانظر . كتيبه مصححه .

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى الضحاك ابن سفيان أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دينه قال ابن شهاب وكان أشيم قتل خطأ (فألله يفتي) ولا اختلاف بين أحد في أن يرث الدية في العمد والخطأ من ورث ماسواها من مال الميت لأنها تملك عن الميت . وهذا نأخذ فنورث الدية في العمد والخطأ من ورث ماسواها من مال الميت وإذا مات المجني عليه وقد وجبت دينه فمن مات من ورثته بعد موته كانت له حصته من دينه كأن رجلا جنى عليه في صدر النهار فمات ابن له من آخر النهار فأخذت دية أبيه في ثلاث سنين فميراث الابن الذي عاش بعده ساعة قائم في دينه كما ثبت في دين لو كان لأبيه وكذلك امرأته وغيرها ممن يرثه إذا مات ، ولو مات وله ابن كافر فأسلم بعد وفاته بقليل لم يرث منه شيئا لأن أباه مات وهو غير وارث له ، وكذلك لو كان عبدا فعق أو كانت امرأته كذلك ولو نسكح بعد الجناية ثم مات ورثته امرأته .

عفو المجني عليه في العمد والخطأ

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال : إذا جنى الرجل جناية خطأ فعفا المجني عليه أرش الجناية فإن لم يمّ من الجناية فالعفو جائز وإن مات فالعفو وصية تجوز من الثلث وهي وصية لغير قاتل لأنها على عائلته ولو كان الجاني مسلما ممن لا عاقلة له كان العفو جائزا لأنها على المسلمين ، ولو كان الجاني نصرانيا أو يهوديا من أهل الجزية كان العفو جائزا من قبل أنها على عاقلته فإن كان الجاني ذميا لا يجري على عاقلته الحكم أو مسلما أقر بجناية خطأ فالدية في أموالهما معا والعفو باطل لأنها وصية لقاتل وللاورثة أخذهما بها ، ولو كان الجاني عبدا فعفا عنه المجني عليه ثم مات جاز العفو من الثلث لأنها ليست بوصية للعبد إنما هي وصية لمولاه ، ولو كان المجني عليه خطأ فقال قد عفوت عن الجاني القصاص لم يكن يمكن عفوا عن المال حتى يتبين أنه أراد بعفوه الجناية العفو عن المال لأنه قد يرى أن له قصاصا ، وكذلك لو قال قد عفوت عنه الجناية وما يحدث منها وعليه اليمين إن كان حيا ما عفا المال الذي يلزم بالجناية وعلى ورثته إن كان ميتا اليمين هكذا على علمهم ، ولو قال قد عفوت عنه ما يلزمه من الأرض والجناية كان عفوا عن الكافر لأنه ليست له عاقلة يجري عليها الحكم وعمن أقر بالجناية خطأ ولم يكن عفوا عن العاقلة إلا أن يكون قد أراد بقوله قد عفوت عن أرض الجناية أو ما يلزمه من أرض قد عفوت ذلك عن عاقلته . ألا ترى أنه لا يلزمه من أرض الجناية شيء ، فإذا عفا ما لا يلزمه لم يكن عفوا ولا يكون عفوا في هذا خاصة إلا بما وصفت من أن يقول قد عفوت ما يلزم لي على عاقلته في أرض جنايتي أو ما يلزم من أرض جنايتي إن كان ممن لا تعقله العاقلة ولو كانت الجناية جرحا فعفا أرشه عفوا صحيحا ثم مات من الجراح ففيها قولان . أحدهما : أنه يجوز العفو في أرض الجناية ولا يجوز فيما زاد على قدر الجرح بالموت على أرض الجرح كأن الجرح كان يدا فعفا أرشها ثم مات فيجوز العفو في نصف الدية من الثلث ويؤخذ نصفها . والثاني : أنه لا يجوز إذا كان العقل يلزم القاتل لأن الهبة البتة في معاني الوصايا فلا تجوز لقاتل فإن كانت الجراح خطأ تبلغ دية نفس أو أكثر فعفا أرشها ثم مات جاز العفو من الثلث لأنه قد عفا الذي وجب أو أكثر منه (قال) وإذا جرح المحجور عليه بالغا أو معتوها أو صبيافعفا أرض الجرح في الخطأ لم يجز عفوه ، وكذلك في العمد الذي لا يكون فيه القود وإن عفا القود جاز عفوه فيه فإن عفا دينه في الخطأ عن عاقلة قاتله فهي وصية لغير قاتل فممن أجاز وصيته أجاز هذا العفو في وصيته ومن لم يجزها لم يجز هذا العفو بحال .

القائمة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن أبي ليلى بن عبد الله ابن عبد الرحمن عن سهل بن أبي حنمة أنه أخبره رجال من كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما فتفرقا في حوائجهما فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في فقير أو عين فأنى يهود فقال أنتم والله قتلتموه ، فقالوا والله ما قتلناه فأقبل حتى قدم على قومه فذكر ذلك لهم فأقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل أخو المقتول فذهب محبة يتكلم وهو الذي كان بخيبر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لمحبة «كبركبر» يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم محبة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب» فسكتب إليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك فسكتبوا إليه إنا والله ما قتلناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لمحبة وحويصة وعبد الرحمن «أخلفون وتستحقون دم صاحبكم» قالوا لا قال «فتحلف يهود» قالوا ليسوا بمسلمين فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث إليهم بثائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار قال سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء^(١) قال الشافعي أخبرنا الثقفى قال حدثني يحيى بن سعيد وأخبرنا ابن عينة عن يحيى بن سعيد عن بشر بن يسار عن سهل بن أبي حنمة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معنى حديث مالك إلا أن ابن عينة كان لا يثبت أقدم النبي صلى الله عليه وسلم الأنصاريين في الأيمان أم يهود؟ فيقال في الحديث إنه قدم الأنصارين فنقول فهو ذاك أو ما أشبه هذا (قال الشافعي) وبهذا نقول فإذا كان مثل هذا السبب الذي حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بالقسامة حكما بها وجعلنا فيها الدية على المدعى عليهم فإذا لم يكن مثل ذلك السبب لم نحكم بها ، فإن قال قائل وما مثل السبب الذي حكم فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قيل كانت خيبر دار يهود التي قتل فيها عبد الله بن سهل محضة لا يخلطهم غيرهم وكانت العدواة بين الأنصار واليهود ظاهرة وخرج عبد الله بن سهل بعد العصر ووجد قتيلا قبل الليل فكاد أن يغاب على من علم هذا أنه لم يقتله إلا بعض يهود وإذا كانت دار قوم مجتمعة لا يخلطهم غيرهم وكانوا أعداء المقتول أو قبيلته ووجد القاتل بينهم فادعى أولياؤه قتله فيهم فاهم القسامة وكذلك إذا كان مثل هذا المعنى مما يغاب على الحاكم أنه كما يدعى المدعى على جماعة أو واحد . وذلك مثل أن يدخل نفر بيتا فلا يخرجون منه إلا وبينهم قاتل ، وكذلك إن كانوا في دار وحدثهم أو في صحراء وحدثهم لأن الأغلب أنهم قتلوه أو بعضهم ، وكذلك أن يوجد قاتل بصحراء أو ناحية ليس إلى جنبه عين ولا أثر إلا رجل واحد مختضب بدمه في مقامه ذلك أو يوجد قاتل فأنى بدة متفرقة من المسلمين من نواح لم يجتمعوا فينبئ كل واحد منهم على الانفراد على رجل أنه قتله فتتواطأ شهادتهم ولم يسمع بعضهم شهادة بعض وإن لم يكونوا ممن يعدل في الشهادة أو يشهد شاهد واحد عدل على رجل أنه قتله لأن كل سبب من هذا يغلب على عقل الحاكم أنه كما ادعى ولي الدم أو شهد من وصفت وادعى ولي الدم ، ولهم إذا كان ما يوجب القسامة على أهل البيت أو القرية أو الجماعة أن يخلفوا على واحد منهم أو أكثر ، فإذا أمكن في المدعى عليه أن يكون في جملة القتلة جاز أن يقدم عليه وحده وعلى غيره بمن أمكن أن يكون في جملتهم معه^(٢) دعوى إذا لم يكن معه ما وصفت لا يجب بها القسامة ، وكذلك لا يجب القسامة في أن يوجد قاتل في قرية يختلط بهم غيرهم أو يمر بهم المارة إذا أمكن أن يقتله بعض من يمر ويلقبه : وإذا وجبت القسامة فلا أهل القاتل أن قسموا وإن كانوا غيبا عن موضع القاتل لأنه قد يمكن أن يعلموا ذلك باعتراف القاتل

(١) في الموطأ هنا بعد سياق الحديث ما نصه قال « مالك الفقير هو البئر » اه . كتبه مصححه .

(٢) قوله : دعوى الخ كذا في النسخ وفي المقام دقة فانظر . كتبه مصححه .

أو بينة تقوم عندهم لا يقبل الحاكم منهم ومن غيرهم غير ذلك من وجوه العلم التي لا تسكون شهادة بقطع وينبغي للحاكم أن يقول اتقوا الله ولا تخلفوا إلا بعد الاستثبات . ويقبل أيمانهم متى حلفوا .

من يقسم ويقسم فيه وعليه

(قال الشافعي) رحمه الله : يخلف في القسامة الوارث البالغ غير المغلوب على عقله من كان منهم مسلماً أو كافراً عدلاً أو غير عدل ومحجوراً عليه . والقسامة في المسلمين على المشركين والمشركون على المسلمين والمشركون فيما بينهم مثلها على المسلمين لا تختلف لأن كلا ولي دمه ووارث دية المقتول وماله إلا أنا لا نقبل شهادة مشرك على مسلم ولا نستدل بقوله بحال لأن من حكم الإسلام بإبطال أخذ الحقوق بشهادة المشركين (قال الشافعي) وليد العبد القسامة في العبد وجبت القسامة له على الأحرار أو عبيدهم غير أن الدية على الأحرار في أهوالهم وعواقبهم ، والديات في رقاب العبيد ودية العبد ثمنه ما كان ، وإذا وجبت القسامة في عبد مأذون له في التجارة أو غير مأذون له فيها سواء ، والقسامة لسيد العبد وليس للعبد قسامة لأنه ليس بمالك وكذلك المدبر والمديرة وأم الولد لأن كل هؤلاء لا يملك ، والقسامة لساكنهم دونهم . وإن كان للمكاتب عبد فوجبت له قسامة أقسم لأنه مالك فإن لم يقسم حتى يعجز لم يكن له أن يقسم وهو مملوك وكان لسيدته أن تقسم وعجزه كرهته ، ويصير العبد الذي يقسم فيه لسيدته بالبراث فحاله كحال رجل في هذا وجبت له في عبد له أو ابن أو غيره قسامة فلم يقسم حتى مات فتقسم ورثته ويستحقون الدية لأنهم يقومون مقامه ويمسكون ماله ، ومن قتل عبداً لأم ولد فلم يقسم سيدها حتى مات وأوصى بثمان العبد لهما لم تقسم وأقسم ورثته وكان لهما ثمن العبد وإن لم تقسم الورثة لم يكن لها ولا لهم شيء إلا أيمان المدعى عليهم ولو وجبت القسامة لرجل في عبد له فلم يقسم حتى ارتد عن الإسلام فكف الحاكم عن أمره بالقسامة فإن تاب أقسم وإن مات أو قتل على الردة بطلت القسامة لأنه لا وارث له وإنما يؤخذ ماله فيثا . ولو أمره مرتداً فأقسم استحق الدية فإن أسلم كانت له وإن مات قبل الإسلام قبضت فيثا عنه : ولو كانت القسامة وجبت له في ابنه ثم ارتد قبل أن يقسم كان الجواب فيها كالجواب في العبد للحاكم أن يأمره يقسم وتثبت الدية فإن تاب دفعها إليه وإن مات على الردة قبضها فيثا عنه ولو كان ابنه جرح فلم يموت حتى ارتد أبوه ثم مات الابن بعد ردة الأب لم يكن الأب له وارثاً ولم يكن له أن يقسم وأقسم ورثة الابن سوى الأب ، ولو رجع الأب إلى الإسلام لم يكن له من ميراث الابن شيء ، ولو جرح رجل ثم ارتد فمات مرتداً وجبت فيه القسامة بطلت القسامة لأنه وارث له ، ولو جرح ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام قبل يموت ثم مات كانت فيه القسامة لأنه موروث (قال الشافعي) ولو جرح عبد فأعتق ثم مات حراً وجبت فيه القسامة لورثته الأحرار وسيدته المعتق بقدر ما يملك سيده المعتق مما وجب في جراحه وقدر ما يملك الورثة سهمانهم من ميراثه كمن سيده ملك بجراحه ثلث دية حر فيخلف ثلث الأيمان والورثة ثلثها بقدر موارثهم فيها ولا تجب القسامة فيما دون النفس ، وإذا أصيب رجل بموضع تجب فيه القسامة فمات مكانه ففيه القسامة ، وإن أصيب في ذلك الموضع بجرح ثم عاش بعد الجرح مدة طويلة أو قصيرة صاحب فراش حتى مات ففيه القسامة ، وإن كانت تقبل وتدبر وإن لم يلتم الجرح لم يكن فيه قسامة ، وإن مات وقال ورثته لم يزل صاحب فراش حتى مات وقال الذي يقسم بل كان يقبل ويدبر فالقول قول ورثته ولهم القسامة إلا أن يأتي الجاني ببينة أنه قد كان يقبل ويدبر بعد الجرح فتسقط القسامة ، وإنما جعلت القول قول الورثة في أنه كان صاحب فراش (١) وذلك لأنه ليس بدم من

القسامة على النفس إن فلانا قتلها إذا كان لها سبب يوجب القسامة ولو قال ورثة الميت لم يزل مريضاً من الجرح حتى مات فقال المدعى عليه إنه مات من غير الجرح أو قالوا ذلك في رجل قامت له بيعة أو اعتراف رجل بأنه جرحه جرحاً عمداً أو خطأً وقامت لهم بيعة في هذا بأنه لم يزل صاحب فراش حتى مات جعلت عليهم الأيمان في الأول والآخر لمسات من ذلك الجرح وجمعت لهم في القسامة الدية وفي الجناية العمد التي قامت بها البيعة أو أقر بها الجاني القود إذا أقسموا مات منها ومن أو جبت له دية نفس يمين أو أوجبت له أن يبرأ من نفس يمين لم يستحق هذا ولم يبرأ من هذا بأقل من خمسين يمينا والأيمان في الدماء خلاف الأيمان في الحقوق وهي في جميع الحقوق يمين يمين ، وفي الدماء خمسون يمينا بما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القسامة فلم تجز في يمين دم يبرأ بها الخلف ولا يأخذ بها المدعى أقل من خمسين يمينا والله أعلم .

الورثة يتقسمون

(قال الشافعي) وإذا قتل الرجل فوجبت فيه القسامة لم يكن لأحد أن يقسم عليه إلا أن يكون وارثاً كأن قتله عمداً أو خطأً وذلك أنه لا تملك (١) النفس بالقسامة إلا دية المقتول ولا يملك دية المقتول إلا وارث فلا يجوز أن يقسم على مالا يستحقه إلا من له المال بنفسه أو من جعل الله تعالى له المال من الورثة (قال الشافعي) ولو وجبت في رجل قسامة وعليه دين وله وصايا فامتنع الورثة من القسامة فسأل أهل الدين أو الموصى لهم أن يقسموا لم يكن ذلك لهم وذلك أنهم ليسوا المحيي عليه الذي وجب له على الجانبين المال ولا الورثة الذين أقامهم الله تعالى مقام الميت في ماله بقدر ما فرض له منه (قال الشافعي) ولو ترك القليل وارثين فأقسم أحدهما فاستحق به نصف الدية أخذها الغرماء من يده فإن فضل منها فضل أخذ أهل الوصايا ثلثها من يده ولم يكن لهم أن يقسموا وبأخذوا النصف الآخر فإن أقسم الوارث الآخر أخذ الغرماء من يده مافي يده حتى يستوفوا ديونهم وإن استوفوها أخذ أهل الوصايا الثلث مما في يده وإن كان للغرماء مائة دينار فاستوفوها من نصف الدية الذي وجب للذي أقسم أو لاثم أقسم الآخر رجع الأول على الآخر بخمسين ديناراً ولا يرجع عليه في الوصايا لأن أهل الوصايا إنما يأخذون منه ثلث مافي يده لا كله كما يأخذ الغرماء ولا يقسم ذو قرابة ليس بوارث ولا ولي يقيم من ولد الميت حتى يبلغ اليقيم فإن مات اليقيم قام ورثته في ذلك مقامه وإن طلب ذو قرابة وهو غير وارث القتل أن يقسم جميع القسامة لم يكن ذلك له فإن مات ابن القتل أو زوجة له أو أم أو جدة فورثه ذو القرابة كان له أن يقسم لأنه صار وارثاً ومن وجبت له القسامة وهو غائب أو محبوس أو صبي فلم يحضر الغائب أو حضر فلم يقسم ولم يبلغ الصبي ولم يبق المغتوه أو بلغ هذا وأفاق هذا فلم يقسموا ولم يبطلوا حقوقهم في القسامة حتى ماتوا قام ورثتهم مقامهم في أن يقسموا بقدر موارثهم منهم وذلك أن يرث ابن عشر مال أبيه ثم يموت فيرثه عشرة فيكون على كل واحد من العشرة يمين واحدة من قبل أن له عشر العشر من ميراث القتل وعشر العشر واحد وهكذا هذا في غيره من الورثة يقسمون على قدر موارثهم فإن قال قائل ففي حديث ابن أبي ليلى ذكر أخى المقتول ورجلين معه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهم تحلفون وتستحقون فكيف لا تحلف إلا واثرت ؟ قلت قد يمكن أن يكون قال ذلك لوارث المقتول هو وغيره ويمكن أن يكون قال ذلك لوارثه وحده تحلفون لواحد أو قال ذلك لجمعهم يعني به يخلف الورثة إن كان مع أخيه الذي حكى أنه حضر النبي صلى الله عليه وسلم واثرت غيره أو كان أخوه غير وارث له وهو يعني بذلك الورثة فإن قال قائل : ما الدلالة على هذا : فإن جميع حكماء وسنن

رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما سوى القسامة أن يمين المرء لا تكون إلا فيما يدفع بها الرجل عن نفسه كما يدفع قاذف امرأته الحد عن نفسه وينفي بها الولد^(١) وكما يدفع بها الحق عن نفسه والحد وغيره وفيما يأخذ بها الرجل مع شاهد وبدعى المال فيشكل المدعى عليه وترد عليه اليمين فيأخذ يمينه ونكول صاحبه ما ادعى عليه لا أن الرجل يخلف فيبرأ غيره ولا يخلف فيملك غيره بيمينه شيئا فإما لم يكن في الحديث بيان أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بها لغير وارث ويستحق بها الوارث لم يجز فيها - والله أعلم إلا - أن تكون في معاني ما حكم الله عز وجل به من الأيمان ثم رسوله صلى الله عليه وسلم ثم المسلمون من أنه لا يملك أحد يمين غيره شيئا .

بيان ما يخلف عليه القسامة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وينبغي للحاكم أن يسأل من وجبت له القسامة من صاحبك ؟ فإذا قال فلان قال فلان وحده ؟ فإن قال نعم قال عمدا أو خطأ ؟ فإن قال عمدا سأله ما العمد ؟ فإن وصف ما يجب بمثله قصاص لو قامت بينة أحلفه على ذلك وإن وصف من العمد ما لا يجب فيه قصاص وإنما يسكون فيه العقل أحلفه على ذلك بعد إثباته وإن قال قتل فلان ونفر معه لم يخلفه حتى يسمى النفر فإن قال لا أعرفهم وأنا أحلف على هذا أنه فيمن قتله لم يخلفه حتى يسمى عدد النفر معه فإن كانوا ثلاثة أحلفه على الذي أثبتته وكان له عليه ثلث الدية أو على عاقلته وإن كانوا أربعة فربعها وإن لم يثبت عددهم لم يخلف لأنه لا يدرى كم يلزم هذا الذي يثبت ولا عاقلته من الدية لو حلف عليه ولو عجل الحاكم فأحلفه قبل أن يسأله عن هذا كان عليه أن يعيد عليه اليمين إذا أثبت كم عدد من قتل معه ولو عجل الحاكم فأحلفه لقتل فلان فلانا ولم يقل عمدا ولا خطأ أعاد عليه عدد ما يلزمه من الأيمان لأن حكم الدية في العمد أنها في ماله وفي الخطأ أنها على عاقلته ولو عجل فأحلفه لقتله مع غيره عمدا ولم يقل قتله وحده أعاد عليه اليمين لقتله وحده ولو عجل فأحلفه لقتله مع غيره ولم يسم عدد الذين قتلوه معه أعاد عليه الأيمان إذا عرف العدد ولو أحلفه لقتله وثلاثة معه لم يسمهم قضى عليه بربع الدية أو على عاقلته فإن جاء بواحد من الثلاثة فقال قد أثبت هذا أحلفه أيضا عليه عدة ما يلزمه من الأيمان فإن كان هذا الوارث وحده أحلفه خمسين يمينا لقتله مع هؤلاء الثلاثة فإن كان يرث النصف فنصف الأيمان ولم تعد عليه الأيمان الأولى ثم كلما أثبت واحدا معه أعاد عليه ما يلزمه من الأيمان كما يتبدى استخلافه على واحد لو كانت دعواه عليه منفردة وإن كان له وارثان فأغفل الحاكم بعض ما وصفت أن عليه أن يخلفه عليه أو أحلفه مغللا خمسين يمينا ثم جاء الوارث الآخر فحلف خمسا وعشرين يمينا أعاد على الأول خمسا وعشرين يمينا لأنها هي التي تلزمه مع الوارث معه وإنما أحلفه أولا خمسين يمينا لأنه لا يستحق نصيبه من الدية إلا بها إذا لم تتم إيمان الورثة معه خمسين يمينا .

عدد الأيمان على كل حالف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجب على أحد حق في القسامة حتى تكل إيمان الورثة خمسين يمينا وسواء كثر الورثة أو قلوا وإذا مات الميت وترك وارثا واحدا أقسم خمسين يمينا واستحق الدية وإن ترك وارثين أو أكثر فكان أحدهما صغيرا أو غائبا أو مغلوبا على عقله أو حاضرا بالغا فلم يخلف فأراد أحدهما اليمين لم يجزس على غائب ولا صغير ولم يبطل حقه من ميراثه من دمه بامتناع غيره من اليمين ولا إكذابه دعوى أخيه ولا صفه (١) قوله: وكما يدفع بها الحق الخ هكذا في الأصل وفي المقام دقة لأننا من معها التحريف، فانظر. كتبه مصححه .

وقيل للذى يريد اليمين أنت لا تستوجب شيئا من الدية على المدعى عليهم ولا على عواقبهم إلا بخمسين يمينا فإن شئت أن تعجل فتحلف خمسين يمينا وتأخذ نصيبك من الميراث لا يزداد عليه قبلت منك وإن امتعت فدع هذا حتى يحضر معك وارث تقبل يمينا فتحلفان خمسين يمينا أو ورثته فتكفل أيمانكم خمسين يمينا كل رجل منكم بقدر ما يجب عليه من الأيمان أو أكثر ولا يجوز أن يزداد على وارث في الأيمان على قدر حصته من الميراث إلا في موضعين أحدهما ما وصفت من أن يغيب وارث أو يصغر أو ينكل فيريد أحد الورثة اليمين فلا يأخذ حقه إلا بكامل خمسين يمينا فيزداد عليه في الأيمان في هذا الموضع ولا يجبر على الأيمان أو يدع الميت ثلاث بنين فتكون حصة كل واحد منهم سبعة عشر يمينا إلا ثلث يمين فلا يجوز في اليمين كسر ولا يجوز أن يخلف واحد ستة عشر يمينا وعليه ثلثا يمين ويخلف آخر سبعة عشر^(١) ولا سبعة عشر وزيادة ويخلف كل واحد منهم سبعة عشر يمينا فيكون عليهم زيادة يمين بينهم وهكذا من وقع عليه أوله كسر يمين جبرها وإن لم يدع القاتل وارثا إلا ابنه أو أباه أو أخاه أجزاء أن يخلف خمسين يمينا لأنه مالك المال كله وكل من ملك شيئا حلف عليه وهكذا لو لم يدع إلا ابنته وهى مولاته حلفت خمسين يمينا وأخذت الكل النصف بالنسب والنصف بالولاء وهكذا لو لم يدع إلا زوجة وهى مولاته وإذا ترك أكثر من خمسين وارثا سواء في ميراثه كأنهم بنون معا أو إخوة معا أو عصابة في^(٢) القعدد إليه سواء حلف كل واحد منهم يمينا وإن جازوا خمسين أضعا فلا يأخذ أحد مالا بغير بينة ولا إقرار من المدعى عليه بلا يمين منه ولا يملك أحد يمينين غيره شيئا ولو كانت فيهم زوجة فورثت الربع أو الثمن حلفت ربع الأيمان ثلاثة عشر يمينا يزداد عليها كسر يمين أو ثمن الأيمان سبعة أيمان يزداد عليها كسر يمين لما وصفت من أنه لا يجوز إذا كان على وارث كسر يمين إلا أن يأتي يمين تامة .

نكول الورثة واختلافهم في القسامة ومن يدعى عليهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا كان للقتيل وارثان فامتنع أحدهما من القسامة لم يمنع ذلك الآخر من أن يقسم خمسين يمينا ويستحق نصيبه من الميراث وكذلك إن كان الورثة عددا كثيرا فتكافوا إلا واحدا وكذلك إن كان المقسم عليه عدلا والمقسم غير عدل قبلت قسامته لأنه حق يأخذه يمينه فاعدل وغير العدل سواء كما يكون للرجلين شاهد وللرجال شاهد فيمتنع أحدهم أو أكثرهم من اليمين ويخلف غيره منهم فيكون للحالف أخذ حقه كما يدعى على الرجال حق فيقر به بعضهم وينسكروا بعض فيحلف المنسكروا ويؤخذ من المقر ما أقر به فإذا كانت على الرجل في القسامة أيمان فلم يسكلمها حتى مات كان على الورثة أن يبتدئوا الأيمان التي كانت على أبيهم ولا يحاسبون بأيمانه لأن أيمانه غير أيمانهم وهو لم يكن يأخذ بأيمانه شيئا حتى يكمل ما عليه فيه ولو كان لم يمت ولكنه لم يسكلم أيمانه حتى غاب على عقله فإذا أفاق احتسب بما بقي من أيمانه ولم يسقط من أيمانه الماضية شيء من قبل أن عليه عدد شيء فإذا أتى به مجموعا أو مفردا عند حاكم فقد أدى ما عليه ولو جاء به عند حاكمين ويجب على الحاكم أن يثبت له عدد ما حلف عنده قبل يغلب على عقله وما حلف عند غيره ولو حلف على بعض الأيمان ثم سأل الحاكم أن ينظر أنظره فإذا جاء ليستكمل الأيمان حسبت له ماضى منها عنده وإذا كان للقتيل تحب فيه القسامة وارثان فادعى أحدهما على رجل من أهل الحلة أنه قتله وحده وأبرأه صاحبه بأن قال ما قتله كان فيها

(١) قوله : ولا سبعة عشر الخ كذا في الأصل وانظر .

(٢) قوله : في القعدد إليه سواء أى مستوفين في درجة النسب إلى الميت . كتبه مصححه .

قولان أحدهما أن لولى الدم المدعى الذى لم يبرىء أن يخلف خمسين يمينا ويستحق على المدعى عليه نصف الدية إن كان عمدا فى ماله وعلى العاقلة إن كان خطأ ومن قال هذا القول قال لو كان عدلا فشهد له أنه كان فى الوقت الذى قتل فيه وهم يتصادقون على الوقت غالبا بيلد لا يمكن أن يصل منه فى ذلك الوقت ولا فى يوم إلى موضع القتل لم يبرأ لأنه واحد لا تجوز شهادته ولو كان الوارثان اثنين عدلين فشهدا له بهذا أو شهدا على آخر أنه قتله أجزنا شهادتهما ولم نجعل فيه قسامة والقول الثانى أنه ليس للورثة أن يقسموا على رجل يبرئه أحدهم إذا كان الذى يبرئه يعقل فإن أبرأه منهم مغلوب على عقله أو صبي لم يبلغ كان للباقين منهم أن يخلفوا .

ما يسقط حقوق أهل القسامة من الاختلاف وما لا يسقطها

(قال الشافعى) وإذا اختلف الوارثان فيمن يجب عليه القسامة فكانت دعواها معا مما يمكن أن يصدق فيه بحال لا يسقط حقهما فى القسامة وذلك مثل أن يقول هذا قتل أبى عبد الله بن خالد ورجل لأعرفه ويقول الآخر قتل أبى زيد بن عامر ورجل لا أعرفه لأنه قد يجوز أن يكون زيد بن عامر هو الرجل الذى عرفه الذى جهل عبد الله ابن خالد وأن يكون عبد الله بن خالد هو الرجل الذى جهله الذى عرف زيد بن عامر ولو قال الذى ادعى على عبد الله قد عرفت زيدا وليس بالذى قتل مع عبد الله وقال الذى عرف زيدا قد عرفت عبد الله وليس بالذى قتل مع زيد ففيها قولان أحدهما أن يكون لكل واحد منهما أن يقسم على الذى ادعى عليه ويأخذ منه ربع الدية ومن قال هذا قال حق كل واحد منهما غير حق صاحبه كرجلين لهما حق على رجل فأبرأه أحدهما بإكذاب البينة لأنه قد يمكن فى كل المدعى عليهما القتل وفى كل واحد من الوارثين وعلى كل واحد منهما الوهم أو ثبت كل واحد منهما أن مع الذى ادعى عليه قاتلا غيره وإن ادعى كل واحد منهما على غير الذى أبرأه أنه قاتل مع الذى ثبت عليه كان لكل واحد منهما أن يقسم ويأخذ منه حصته من الدية والقول الثانى أن ليس لواحد منهما أن يقسم حتى تجتمع دعواها على واحد فيقسم عليه ومن قال هذا قال هذان ليسا كرجلين لهما حق على رجل فأكذب أحدهما بينته فبطل حقه وصدق الآخر بينته فأخذ حقه لأن هذا الحق أخذ بغير قول المدعى وحده وأخذ بشهادة أمر المسلمين مقبول مثلها والقسامة حق أخذ بدلالة وإيمانها بها لأنهما وارثان له ولا يأخذانه وكل واحد منهما يكذب صاحبه ومن قال هذا قال لو أن وارثين وجبت لهما القسامة ادعى كل واحد منهما على رجل أنه قتل أباه وحده لم يكن لواحد منهما أن يقسم على واحد من الذى ادعى عليه ولا على غيره لأنه قد أبرأه بدعواه عليه وحده وأنه لا يمكن فيهما أن يكونا صادقين بحال ولا يكون أحدهما قتله وحده والآخر قتله وحده وكذلك لو كان له معهما وارث ثالث ادعى على الذى ادعى عليه وحده أو معه غيره لم يكن ذلك له ولو وجبت لهما فادعى أحدهما على واحد بعينه وقال الآخر لا أعرفه وامتنع من القسامة كان للذى أثبت القسامة عليه أن يقسم خمسين يمينا ويأخذ حصته من الدية لأن امتناع أخيه من اليمين ليس بإكذاب له فإذا لم يكن إكذابا له فله أن يخلف بكل حال وكذلك لو ادعى وارثان أنه قتل أباهما فقال أحدهما قتله وحده وقال الآخر قتله وآخر معه كان للذى أفرد الدعوى عليه وحده أن يخلف ويأخذ منه ربع الدية والآخر يخلف ويأخذ ربع الدية لأنهما اجتمعا على أن عليه نصف الدية وأفر أحدهما بأنها عليه كلها ولا يؤخذ فى هذا القول إلا بما اجتمعا عليه ولا يسكون للذى ادعى على الباقي أن يخلف لأن أخاه يكذبه أن يكون قاتلا فعلى هذا ، هذا الباب كله .

الخطأ والعمد في القسامة

أخبرنا الربيع قال قال الشافعي إذا وجبت القسامة لم أحلف الورثة حتى أسألهم أعمدا قتل صاحبهم أو خطأ؟ فإن قالوا عمدا أحلفتهم على العمد وجعلت لهم الدية في مال القاتل حالة مغالطة كدية العمد وإن قالوا خطأ أحلفتهم لقتله خطأ ثم جعلت الدية على عاقلة القاتل في مضي ثلاث سنين كدية الخطأ وهكذا إذا كانت لمسلمين على مشركين أو لمشركين على مسلمين أو لمشركين على مشركين أحرار لا يختلف فإذا كانت القسامة على عبد أو قوم فهم عبد كانت الدية في الخطأ والعمد في عتق العبد دون مال سيده وعاقلته ولا تكون القسامة إلا عند حاكم وإذا أقسموا أبغى أمر الحاكم؟ أعاد عليهم الحاكم الأيمان ولم يحسب لهم من أيمانهم قبل استحلافه لهم شيئا .

القسامة بالبيئة وغيرها

(قال الشافعي) وإذا حلف ولاة الدم على رجل أنه قتل لهم قتيلا وحده وأخذوا منه الدية أو من عاقلته ثم جاء شاهدان بما فيه البراءة للذي أقسموا عليه من قتل قتيلهم رد ولاة القتل ما أخذوا من الدية على من أخذوها منه وذلك أن يشهد شاهدان أن هذا الذي أقسموا عليه كان كذا من شهر كذا وذلك القاتل بمكة والقتيل بالمدينة أو كان يبلى لا يمكن أن يبلغ موضع القتل في يوم ولا أكثر أو يشهدون على أن فلانا الذي أقسموا عليه كان معهم قبل طوارق الشمس إلى زوال الشمس وإنما قتل القاتل في هذا الوقت أو مافى معنى هذا بما ثبت الشاهدان أن هذا المقسم عليه برى . من قتل صاحبهم فإن شهدوا أن فلانا رجلا آخر قتل صاحبهم لم تخرج الدية حتى ينظر فإن جازت شهادتهم على فلان أخرجت الدية التي أخذت بالقسامة فردت إلى من أخذت منه وإن ردت عن فلان لم تخرج التي أخذت بالقسامة بشهادة من لم تجز شهادته على رجل بعداوة ولا بأن يعدلهم من يجر إلى نفسه أو يدفع عنها ولا يقبل شاهدان من عاقلة المدعى عليه إذا ادعى القتل خطأ أن يبتدوها بما يبرى المدعى عليه في الخطأ لأن في ذلك براءة لهم مما يلزمهم من الدية وقد قيل إن كان القتل عمدا لم يقبل ذلك للمدعى عليه لأن ذلك إبراء له من اسم القتل ولا إن كان الشاهدان يكونان إذا شهدا أبرء أنفسهما من شيء من الدية أوجرا إلى أنفسهما (قال الشافعي) وإن لم يقطعوا الشهادة بما بين براءته لم يكن بريئا وذلك مثل أن يكون القاتل يبلى فيقتل يوم الجمعة لا يدري أى وقت قتل فيه فيشهد هؤلاء الشهود أن هذا كان معهم يوم الجمعة طول النهار أو في بعض النهار دون بعض أو في حبس وحديد أو مريضاً لأنه قد يمكن أن يقتله في وقت لم يكن معهم فيه وينقل من السجن والحديد ويقتله في الحديد ويقتله وهو مريض (قال الشافعي) ولو شهدوا على الورثة أنهم أفرأ أن هذا المقسم عليه لم يقتل أباهم أو أنه كان غير حاضر قتل أبهم أو أنه في اليوم الذي قتل فيه أبهم كان لا يمكن أن يبلغ حيث قتل أبهم أو أنهم أقسموا عليه عازفين بأنه لم يقتله أحد أخذت الدية منهم وللإمام تعزيزهم بإقرارهم وأخذ المال بالباطل ولو كانوا شهدوا على أنهم قالوا إن كنا غلبنا عن قتله قبل القسامة وبعدها لم يردوا شيئا لأنى أحلفتهم وأنا أعلمهم غيبا وكذلك لو شهدوا قبل القسامة وبعدها أنهم قالوا ما نحن على يقين من قتله كان لهم أن يقسموا لأنهم قد يصدقون الشهود بما لا يستيقنون وإنما اليقين العيان لا الشهادة ولو شهدوا عليهم أنهم قالوا قد أخذنا منه الدية أو من عاقلته الدية بظلم مثلوا فإن قالوا قلناه لأن القسامة لا توجب لنا دية حلفوا بالله ما أرادوا غير هذا وقيل لهم ليس هذا بظلم وإن سميتموه ظلما وإن لم يحلفوا على هذا حلف المدعى

عليه ما قتل أصحابهم وردوا الدية فإن قالوا أردنا بقولنا أخذنا الدية بظلم بأننا كذبنا عليه ردوا الدية وعزروا ولو أقسم الورثة على رجل أنه قتل أباهم وحده وشهد شاهدان على رجل غيره أنه قتل أباهم فادعى الورثة على القاتل المشهود عليه دم أبيهم وسألوا القود به أو الدية لم يكن ذلك لهم لأنهم قد زعموا أن قاتل أبيهم رجل واحد فأبرءوا منه غيره وردوا ما أخذوا من الدية بالقسامة لأنه قد شهد لمن أخذوا منه الدية بالبراءة وأبرءوه بدعواهم على غيره ولو ثبتوا أيضاً على دعواهم على الأول وكذبوا البيعة لم يأخذوا من الآخر عقلاً ولا قوداً لأنهم أبرءوه وردوا ما أخذوا من الأول لأن الشاهدين قد شهدا له بالبراءة ولو أن شاهدين شهدا لرجل بما يبرئه من دم رجل كما وصفت ثم أقر المشهود له أنه قتله عمداً أو خطأ لزمه الدم كما أقر به وإذا أقر به خطأ لزمه في ماله في ثلاث سنين دون عاقلته ولو أن ولادة الدم أقرها أن رجلاً لم يقتل أباهم وادعوه على غيره وأقر الذي أبرءوه أنه قتل أباهم منفرداً فقد قيل يؤخذ بإقراره ويكون صدق عليه من إبرائهم له كشهادة من شهد له بالبراءة وقبل لا يؤخذ بإقراره من قبل أن ولادة الدم قد أبرءوه من دمه وسواء ادعوا الوهم في إبرائه ثم قالوا أثبتنا أنك قتلتهم أو لم يدعوه .

اختلاف المدعى والمدعى عليه في الدم

(قال الشافعي) ولو أن رجلاً ادعى أن رجلاً قتل أباه عمداً بما فيه القود وأقر المدعى عليه أنه قتله خطأ فالقتل خطأ والدية عليه في ثلاث سنين بعد أن يخلف ما قتله إلا خطأ فإن نكل حلف المدعى لقتله عمداً وكان له القود وهكذا إن أقر أنه قتله عمداً بالشيء الذي إذا قتله به لم يقدمه ولو ادعى رجل على رجل أنه قتل أباه وحده خطأ فأقر المدعى عليه أنه قتله هو وغيره معه كان القول قول المقر مع يمينه ولم يقرم إلا نصف الدية ولا يصدق على الذي زعم أنه قتله معه ولو قال قتله وحدي عمداً وأنا مغلوب على عقلي بمرض فإن علم أنه كان مريضاً مغلوباً على عقله قبل قوله مع يمينه وإن لم يعلم ذلك فعليه القود بعد أن يخلف ولى الدم لقتله غير مغلوب على عقله وهكذا لو قامت عليه بيعة بأنه قتله فقال قتله وأنا مغلوب على عقلي (قال الشافعي) وإذا وجد القاتل في محلة قوم يختلط بهم غيرهم أو صحراء أو مسجد أو سوق أو موضع مسير إلى دار مشركة أو غيرها فلا قسامة فيه فإن ادعى أوليائه على أهل المحلة لم يخلف لهم منهم إلا من أثبتوا بعينه فقالوا نحن ندعى أنه قتله فإن أثبتهم كلهم وادعوا عليهم وهم مائة أو أكثر وفيهم نساء ورجال وعبيد مسلمون كلهم أو مشركون كلهم أو فيهم مسلم ومشرك أحلفوا كلهم يميناً يميناً لأنهم يزيدون على خمسين وإن كانوا أقل من خمسين ردت الأيمان عليهم فإن كانوا خمسة وعشرين حلفوا يمينين يمينين وإن كانوا ثلاثين حلفوا يمينين يمينين لأن على كل واحد منهم يميناً وكسر يمين ومن كانت عليه كسر يمين حلف يميناً تامة وليس الأحرار المسلمون بأحق بالأيمان من العبيد ولا العبيد من الأحرار ولا الرجال من النساء ولا النساء من الرجال كل بالغ فيها سواء وإن كان فيهم صبي ادعوا عليه لم يخلف وإذا بلغ حلف فإن مات قبل البلوغ فلا شيء عليه ولا يخلف واحد منهم إلا واحداً ادعوا عليه بنفسه فإذا حلفوا برئوا وإذا نكلوا عن الأيمان حلف ولادة الدم خمسين يميناً واستحقوا الدية إن كانت عمداً ففي أموالهم ورقاب العبيد منهم بقدر حصصهم فيها وإن كانت خطأ فعلى عواقلهم وإن كان ولى القاتل ادعى على اثنين منهم فحلف أحدهما وامتنع الآخر من اليمين برى الذي حلف وحلف ولادة الدم على الذي نكل ثم لزمه نصف الدية في ماله

إن كان عمدا وعلى عاقلته إن كان خطأ لأنهم إنما ادعوا أنه قاتل مع غيره وسواء في النكول عن اليمين المحجور عليه وغير المحجور عليه إذا نكل منهم واحد حلف المدعى عليه وكذلك سواء في الإقرار إذا أقر المحجور عليه وغير المحجور عليه بالجناية لزمه منها ما يلزم غير المحجور عليه والجناية خلاف البيع والشراء وقد قيل لا يلزمه إلا بجناية العمد في الإقرار والنكول .

باب الإقرار والنكول والدعوى في الدم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكذلك العبد سواء في الإقرار بالجناية والنكول عن اليمين فيها إلا في خصلة بأن العبد إذا أقر بجناية لا قصاص فيها لم يقع فيها وأشهد الحاكم بإقراره بها ثم عتق لأنه إباحا لأنه حين أقر أقر بمال لغيره فلا يجوز إقراره في مال غيره وإذا صار له مال كان إقراره فيه وإذا ادعوا على عشرة فيهم صي رقت حصّة الصي عنهم من الدية إن استعقت وإن نكلوا حلف ولاة الدم وأخذوا منهم تسعة أعشار الدية فإذا بلغ الصي حلف فبرى أو نكل فحلف الولي وأخذ منه العشر إذا كان القتل عمدا (قال الشافعي) وإذا ادعوا على جماعة فيهم معتوه فهو كالصبي لا يحلف وذلك أنه لا يؤخذ بإقراره على نفسه فإن أفاق من العتة أحلف وتسعه اليمين بعد مسألته عما ادعى عليه وإن نكل حلف ولاة الدم واستحقوا عليه حصته من الدية وإن ادعوا على قوم فيهم سكران لم يحلف السكران حتى يفيق ثم يحلف فإن نكل حلف أولياء الدم واستحقوا عليه حصته من الدية (قال الشافعي) وإذا وجد القاتل في دار رجل وحده فقد قيل لا يبرأ إلا بخمسين يمينا إذا ادعى عليه القتل .

قتل الرجل في الجماعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت الجماعة في مسجد أو مجمع غير المسجد فازدحموا فمات رجل منهم في الزحام قيل لوليه ادع على من شئت منهم فإن ادعى على أحد بعينه أو جماعة كانت في المجمع الذي قتل فيه أو جماعة يمكن أن تكون قاتلته بزحام قاتل دعواه وحلف واستحق على عواقلهم الدية في ثلاث سنين . وإن ادعاه على من لا يمكن أن يكون زحمه بالكثرة كأن يكون في المسجد ألف فيدعيه عليهم فلا تقبل دعواه لأنه لا يمكن أن يكون كلهم زحمه فإن لم يدع على أحد بعينه يمكن أن يكون زحمه لم يعرض لهم فيه ولم نجعل فيه عقلا ولا قودا (قال الشافعي) وهكذا إن قتل بين صفيين لا يدرى من قتله ، وهكذا قتل الجماعات في هذا كله (قال الشافعي) وإذا ادعى على رجل بعينه فأنكر المدعى عليه أن يكون كان في الموضع الذي قتل فيه القاتل لم يقسم على الدم عليه حتى تقوم بيينة بأنه كان في ذلك الموضع فإذا أقر أو قامت عليه بيينة بذلك فلولي القاتل أن يقسم عليه (قال الشافعي) وسواء فيما يجب فيه القسامة كان باليت أو حنق أو غير ذلك أو لم يكن لأنه قد يقتل بما لا أثر له . فإن قال المدعى عليه القاتل إنما مات ميتك من مرض كان به أو مات فجأة أو بصاعقة أو ميتة ما كانت كان لولي القاتل القسامة بما وصفت من أنه قد يقتل بما لا أثر له ولودعت القسامة بهذا دفعتمها بأن يقول جاءنا جريحاً فمات من جراحه عندنا .

نكول المدعى عليهم بالدم عن الأيمان

(قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى : وإذا لم أجعل لولاة الدم الأيمان فادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا أحلف المدعى عليه خمسين يمينا ما قتله فإذا حلف برى من دمه ولا عقل ولا قود عليه ، وإن كان أقر بقتله قتل به إلا أن يشاء الوارث العقل ويأخذه من ماله أو العفو عن العقل والقود وإن لم يقر ونكل عن اليمين قيل للوارث أحلف خمسين يمينا لقتله ولك القود كعب بإقراره ، وإن كان المدعى عليه القتل معنوها أو صيا لم يحلف واحد منهما لأنه لو أقر في حاله تلك لم أئزمه إقراره فإن أفاق المعنوه وبلغ الصبي أحلفته على دعوى ولى الدم فإن حلف برى وإن أقر لم يكن عليه القود وكانت الدية عليه في ماله حالة إن كان القتل عمدا وإن كان القتل خطأ في ثلاث سنين ولا تضمن عاقبته بإقراره وإن نكل المدعى عليه الدم عن اليمين وامتنع الوارث من اليمين فلا شيء على المدعى عليه وهكذا الدعوى فيما دون النفس من جراح العمد والخطأ لا تخلف ، ولو كانت الدعوى على رجلين أنهما قتلاه خطأ حلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين حلف الولى خمسين يمينا على الناكل واستحق نصف الدية عليه ولا يستحق إلا بخمسين يمينا ويردد الأيمان على الذى حلف خمسا وعشرين يمينا حتى يتم عليه خمسون يمينا لأنه لم يحلف معه تمام خمسين يمينا ، وقد قيل لا يبرأ واحد منهما لو حلفا معاً إلا بخمسين يمينا ولا يحسب له يمين غيره (قال الشيخانفي) وإذا ادعى على رجل أنه قتل فلم ينكل ولم يحلف أو حلف فلم يتم الأيمان التى يبرأ بها حتى يموت لم يكن اولى الدم أن يحلف ويستحق عليه الدم ولو نكل في حياته عن اليمين كان لولى الدم أن يحلف ويستحق عليه الدم .

باب دعوى الدم

(قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى على رجل أنه قتل رجلا وحده أو قتله هو وغيره عمدا فقد قيل لا يبرأ إلا بخمسين يمينا . وقيل يبرأ بحصته من الأيمان وهى خمسة وعشرون يمينا إذا حلف مع المدعى عليه . وإذا ادعى عليه جرح أو جراح دون النفس فقد قيل يلزمه من الأيمان على قدر الدية فلو ادعت عليه يد حلف خمسا وعشرين يمينا ولو ادعت عليه موضحة حلف ثلاثة أيمان .

باب كيف اليمين على الدم

(قال الشيخانفي) رحمه الله تعالى : ولو ادعى على رجل أنه قتل رجلا عمدا حلف بالله الذى لا إله إلا هو عالم خائفة الأعين وما تخفى الصدور ما قتل فلانا ولا أعان على قتله ولا ناله من فعله ولا بسبب فعله شيء جرحه ولا وصل إليه شيء من بدنه ولا من فعله وإنما زدت هذا في اليمين عليه احتياطا لأنه قد يرمى ولا يريده فتصيبه الرمية أو يرمى الشيء فيصيب رمية شيئا فيطير الذى أصابته رميته عليه فيقتله وقد يجرحه فيرى أن مثل ذلك الجرح لا يقتله وكذلك يضربه بالشيء فلا يجرحه ولا يرى أن مثل ذلك يقتله فأحلفه لينكل فيلزمه ما أقر به أو يمضى عليه اليمين فيبرئه (قال الشيخانفي) وإذا ادعى خطأ حلف هكذا وزاد ولا أحدث شيئا عطب به فلان ، وإنما أدخلت هذا في يمينه أنه يحدث البئر فيموت فيها الرجل ويحدث الحجر في الطريق فيعطب بها الرجل . وإنما منعت عن اليمينين معا أن أحلفه ما كان سببا لقتله مطلقا أنه قد يحدث غيره في المقتول الشيء فيأتلف هو الحادث فيقتله فيكون سببا لقتله وعليه العقل ولا قود عليه .

يمين المدعى على القتل

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا وجبت لرجل قسامة حلف بالله الذي لا إله إلا هو عالم خاتمة الأعين وما تخفى الصدر لقد قتل فلان فلانا منفردا بقتله مباشره في قتله غيره . وإن ادعى على غيره معه حلف لقتل فلان وفلان فلانا منفردين بقتله مباشرهما فيه غيرهما ، وإن لم يعرف الحالف الذي قتله معه حلف لقتل فلان فلانا وآخر معه لم يشركهما في قتله غيرهما ، فإذا أثبت الآخر أعاد عليه اليمين ولم تجزئه اليمين الأولى . وإن كان الحالف على القسامة يخلف على رجل جرح ثم عاش مدة بعد الجرح ثم مات حلف كما وصفت لقتل فلان فلانا منفردا بقتله لم يشركه فيه غيره ، وإن ادعى الجاني أنه برأ من الجراحة أو مات من شيء غير جراحته التي جرحه بإها حلف مبرا منها حتى توفي منها .

يمين المدعى عليه من إقراره

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل أنه قتل رجلا هو وآخر معه خطأ حلف بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ما قتلت فلانا وحدي ولقد ضربه معي فلان فكان موته بعد ضربنا معا ، وإنما معنى من أن أحلفه لمات من ضربكما معا أنه قد يموت من ضرب أحدهما دون الآخر والحكم أنهما إذا ضرباهم مات فمن ضربهما مات ، وإذا ادعى ولي القتل أن فلانا ضربه وهذا ذبحه أو فعل به فعلا لا يعيش بعده إلا كحياة الذبيح أحلفته على ما ادعى ولي القتل .

يمين مدعى الدم

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الجاني على ولي الدم أن أباه مات من غير ضربه أحلفته على دعواه فإن قال أحلفه مازال أبوه ضمنا من ضرب فلان لازما للفراش حتى مات من ضربه أحلفته وإنما أحلفته لمات من ضرب فلان أنه قد يلزم الفراش حتى يموت من غير مرض ويلزم حتى يموت يحدث يحدث عليه آخر أو جنابة يحدثها على نفسه (**فَاللَّيْثَانِي**) وتسعه اليمين على ما أحلفته عليه على الظاهر من أنه مات من ضربه (**فَاللَّيْثَانِي**) ولو حلف لمات من ضربه ، ثم قال قد كان عد ضربه برأ لم أفص له بعقل ولا قودلأن الظاهر إن هذا يحدث عليه موت من غير ضربه إذا أقبل أو أدبر . ولو لم يزد السلطان على أن لا يخلف إلا بالله أجزاء ذلك لأن كل ما وصفت من صفة الله عز وجل واليمين باسمه تبارك وتعالى كافية ، وإنما جعل الله على المتلاعنين الأيمان بالله عز وجل في الأمان .

التحفظ في اليمين

(**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : ولينحفظ الذي يخلف فيقول للحالف : « والله لقد كان كذا وكذا أو ما كان كذا » فإن قال الحالف بالله كان كقوله والله لأن ظاهرهما معا يمين . ولو لحن الحالف فقال والله بالرفع والنصب أحببت أن يعيد القول حتى يرضع ولو مضى على اليمين بغير إضجاع لم يكن عليه إعادة . وإن قال بالله بالياء لكان كذا لم يقبل منه وأعاد عليه حتى يدخل الواو أو الباء أو التاء . وإذا نسق اليمين ثم وقف لغرض ولا نفس قبل

أن يكملها ابتداءها الحاكم عليه ، وإن وقف لنفس أو لغيره لم يعد عليه ما مضى منها فإن حلف فأدخل الاستثناء في شيء من يمينه ثم نسق اليمين بعد الاستثناء أعاد عليه اليمين من أولها حتى ينسقها كلها بلا استثناء .

عتق أمهات الأولاد والجناية عليهم

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي إذا وطئ الرجل أمته بالملك فولدت له فمهرى بمملوكة بحالها لا يرث ولا تورث ولا تجوز شهادتها وجنايتها عليها جناية مملوك وكذلك حدودها ولا حج عليها فإن حجت ثم عتقت فعليها حجة الإسلام ولا تخالف المملوك في شيء إلا أنه لا يجوز لسيدها بيعها وإذا لم يجر له بيعها لم يحل له إخراجها من ملكه بشيء غير العتق ، وأنها حرة إذا مات من رأس المال وكما لا يجوز بيعها فكذلك لا يجوز اغترامه أن يبيعوها عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والولد الذي تكون به أم ولد كل ما بان له خلق من سقط من خلق الآدميين عين أو ظفر أو أصبع أو غير ذلك ، فإن أسقطت شيئاً مجتمعا لابين أن يكون له خلق سألنا عدولا من النساء فإن زعمن أن هذا لا يكون إلا من خلق الآدميين كانت به أم ولد وإن شككن لم تكن به أم ولد ولا تكون أم ولد بهذا الحكم بأن ينكحها وهي في ملك غيره فتلد ثم يملكها وولدها ، ولا يحل وهي بمملوكة لغيره ثم تلد في ملكه لأن الرق قد جرى على ولدها لغيره ، وقد قال بعض الناس إذا نكحها بمملوكة فولدت له فمهرى يملكها فلها هذا الحكم لأنها مملوكة وقد ولدت منه ، ولو ملك أنها عتق بالنسب فإن كان إنما أعتقها بأن ابنها يعتق عليه متى ملكه فقد عتق عليه ابنها (١) وهي مملوكة لغيره ، وقد جرى عليها الرق لغيره ولا يجوز إلا ما قلنا فيها ، وهو تقليد لعمر بن الخطاب رضى الله عنه وفيه أن المولود لم يجر عليه رق وهذا القول الذي حكيناه هو مخالف للآخر والقياس (٢) فأما أن يقول قائل قولنا إذا ولدت منه في ملك غيره ثم اشتراها ثم يقول لو حبلت منه في ملك غيره ثم اشتراها فولدت بعد شرائه يوم أو يومين . فهذا لا على اسم أنها قد ولدت له ، وملكها كما قال من حكيت قوله ولا على معنى أن الولد الذي تكون به أم ولد لها به هذا الحكم كان حمله في ملك سيدها الواطئ لها وبزوجه من شاء وبزواجها غرامؤه إن كانت لها صنعة . فاما إن لم تكن لها صنعة فلا وليس المكاتب أن يتسرى . ولو فعل منع لأنه ليس بتام الملك وأولدت له لم تكن أم ولد بهذا الولد حتى يعتق ثم يحدث لها وطء أو تلد منه بعد الملك (قال الشافعي) والمكاتب أن يبيع أم ولده وللسيد أن يفرغ أم ولد مدبره وعبد له لأنه ليس لها أن يتسريا وليس للمملوك مال إنما المال للسيد وللسيد أن يأخذ من كل مملوك له أم ولد أو مدبر أو غيرها ما خلا المكاتب فإنه يحول دون رقبته واهله . وما كان للسيد أن يأخذ لغيره ما كان له أن يأخذه . وبأخذه السيد مريضا وصحيحا ، وأو مات قبل أن يأخذه كان مالا من ماله موروثا عنه ! إذا عقلنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبإجماع المسلمين أن له أن يأخذ أموالهم أحياء فقد عقلنا عنه ثم عنهم أنه لا يأخذ إلا ما كان مالا وما كان مالا فهو موروث عنه (قال الشافعي) ووصية الرجل لأم ولده جائزة أنها إنما تملكها بعد ماتته وكذلك وصيته لمدبره إن خرج المدبر من الثلث وإن لم يخرج المدبر كله من الثلث فالوصية باطلة لأنه مملوك لورثته .

(١) قوله : وهي مملوكة لغيره وقد جرى عليها الرق لغيره كذا في النسب وهما عبارتان بمعنى واحد فلعلهما نستخنان جميع بينهما الناسخ .

(٢) قوله : فأما أن يقول الخ كذا في النسب ، وانظر وحرر . كتبه مصصحه .

الجنابة على أم الولد

(قال الشافعي) وإذا جنى على أم الولد فالجنابة عليها جنابة على أمة تقوم أمة مملوكة ثم يكون سيدها ولي الجنابة عليها دونها يعفوها إن شاء أو يستقيد إن كان فيها قود أو يأخذ الأرض وإذا كانت هي البانية ضمن الأقل من قيمتها أو الجنابة للجنى عليه فإن عادت فجنبت أخرى وقد أخرج قيمتها كلها فيها قولان . أحدهما : إسلامه بدنها فيرجع الجنى عليه الثاني بأرض جنابته على الجنى عليه الأول فيشتركان فيها بقدر جنابتهما ثم هكذا إن جنت جنابة أخرى رجع الجنى عليه الثالث على الأولين فكانوا شركاء في قيمتها بقدر الجنابة عليهم وهذا قول يتوجه ويدخل من قبل أنه لو كان أسلم بدنها إلى الأول أخرجها من يدى الأول إلى الثاني ولم يجعلها شركاء في قيمتها قام قيمتها بمقام بدنها فكان يلزمه أن يخرج جميع قيمتها إلى الجنى عليه الثاني إذا كان ذلك أرض جنابتهما ثم يصنع ذلك بها كلها جنت . والقول الثاني أن يدفع الأقل من قيمتها أو الجنابة فإذا عادت فجنبت وقد دفع جميع قيمتها لم يرجع الآخر على الأول بشئ ورجع الآخر على سيدها فأخذ منه الأقل من قيمتها والجنابة . وهكذا كما جنت وهذا قول يدخل من قبل أنه إن كان إنما ذهب إلى العبد يحنى فيعتقه سيده أن يضعن الأقل من قيمته أو الجنابة فهذه لم يعتقها سيدها وذلك إذا عاد عقلت عنه العاقلة ولم يعتق هو عنه وهو يجعله بعقل عن هذه (قال الربيع) (قال الشافعي) والقول الثاني أحب إلينا (قال الشافعي) وإذا جنى عليها جنابة فلم يحكم بها الحاكم حتى مات سيدها فهي لورثة سيدها من قبل أن سيدها قد ملكها بالجنابة (قال الشافعي) وولد أم الولد بمنزلها يعتقون بعقدها إذا عتقت كان من حلال أو حرام ولو ماتت أم الولد قبل سيدها كان أولادها في يد سيدها فإذا مات عتقوا بموته كما كانت أمهم تعتق بموته وإذا أسلمت أم ولد النصراني حبل بينه وبينها وأخذ بالفقعة عليها وأن تعمل له ما يعمل مثلها لثله فحق أسلم خلى بينه وبينها وإن مات قبل أن يسلم فهي حرة بموته وقال بعضهم إذا أسلمت أم ولد النصراني فهي حرة وعليها أن تسعى في قيمتها وروى عن الأوزاعي مثل قوله إلا أنه قال تسعى في نصف قيمتها وقال غيرها هي حرة ولا تسعى في شيء (قال الشافعي) فإن كان إنما ذهب إلى أنه لم يكن له منها إلا أن يصيبها فحرمت عليه الإصابة بإسلامها فهو يعمل للرجل من أم ولده أن يأخذ مالها بأى وجه ملكته وهب لها أو تصدق به عليها أو وجدت كزراً أو اكتسبته ويجعل له خدمتها وبعض هذا أكثر من رقيبتها فكيف أخرجها من ملكه وهذا لا يعمل له وهو لا يبيع أم الولد ، وإذا لم يبيع مذهب النصراني يسلم فكيف باع أم ولده (قال الشافعي) وسواء في الحكم أم ولد النصراني أو المسلم يرتد (قال الربيع لانباغ) أم ولد النصراني كما لانباغ أم ولد المسلم (قال الشافعي) وليس للنصراني أن يبيع أم ولده النصرانية إذا حكمت أنه يحول دونها لم يخل وبيعها كما لا يخفى بينه وبين يبيع ابنه ولا بين يبيع مكاتبه . وإذا توفي الرجل عن أم ولده أو أعتقها فلا عدة عليها وتسترأ بحضة فإن كانت لا تحيض من صغر أو كبر فثلاثة أشهر أحب إليها قياساً لأن الحيضة إذا كانت براءة في الظاهر فالخل بين في الحى لا تحيض في أول من ثلاثة أشهر . والقول الثاني أن عنيها شهراً بدلا من الحيضة لأن الله عز وجل أنام ثلاثة أشهر مقام ثلاث حيض (قال الربيع) وبه يقول الشافعي (قال الربيع) وإذا كانت للرجل أم ولد فخصي أو انقطع عنه الجماع فليس لها خيار لأنها ليست كالزوجة في حال .

مسألة الجنين

(أخبرنا الربيع) قال (حدثنا الشافعي) إمامه قال أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد ابن المسيب عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغيرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ميراثها لبنها وزوجها والعقل على عصبتها (قال الشافعي) فبين في قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قضى على امرأة أصابت جنينا بغرة وقضى على عصبتها بأن عليهم ما أصابت وأن ميراثها لولدها وزوجها^(١) وإن العقل على العاقلة وإن لم يرثوا وأن الميراث لمن جعله الله عز وجل له وبين إذ قضى على عصبتها بعقل الجنين وإنما فيه غرة لا اختلاف بين أحد أن قيمتها خمس من الإبل وفي قول غيرنا على أهل الذهب خمسون دينارا وعلى أهل الورق ستمائة درهم أن العاقلة في سنة النبي صلى الله عليه وسلم تعقل نصف عشر الدية وذلك أن خمسا من الإبل نصف عشر دية الرجل وقد روى هذا إبراهيم النخعي عن عبيد بن نضلة عن المتيرة بن شعبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة عبد أو أمة وقضى به على عاقلة الجانية التي أصابته (قال الشافعي) وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه يزعمون أن العاقلة تعقل نصف العشر فصاعدا ولا تعقل مادونه . وقول غيرهم تعقل العاقلة كل ما كان له أرش وإذا قضى النبي صلى الله عليه وسلم أن العاقلة تعقل خطأ الحر في الأكثر قضينا به في الأقل وأنه تعالى أعلم : وإنما ذهب أبو حنيفة إلى أن يقضى به فيما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم خاصة ولا يجعل شيئا قياسا عليه وهذا يلزمه في غير موضع قد بين في موضعه (قال الشافعي) وقال غير أبي حنيفة تعقل العاقلة الثلث فصاعدا ولا تعقل مادونه . ولا يجوز أن يكون في هذا إلا ما قلنا من أن جنابة الحر إذا كانت خطأ فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم في النفس على العاقلة وجعلها في الجنين وهو نصف عشر النفس على العاقلة وفرق بين حكمها وحكم العمد وفرق المسلمون فجعلوا عمد الحر في النفس ومادونها وفيما استهلك من مال في مال نفسه دون عاقلته وحكم ما أصاب من حر خطأ في نفس على عاقلته^(٢) إلا أن يكون ما أصاب من حر من شيء له أرش على عاقلته كما حملت الأكثر حملت الأقل إذا كان من وجه واحد وما ذهب إليه أبو حنيفة من أنه يقضى على العاقلة بما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم ولا يقضى عليها بغيره . فأما أنها تعقل الثلث فصاعدا فلم تعلم عند من قاله فيه خبرا يثبت إلا رأى الرجال الذين لا يكون رأيهم حجة فيما لا خبر فيه أو خبر لا يثبت مثله عندنا ولا عندهم فيما لا يريدون أن يقولوا به والسنة الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم بأنه قضى بنصف عشر الدية على العاقلة فمن زعم أنه لا يقضى بها على العاقلة فلينظر من خالف . فإن قال فقد أثبت المنقطع كما ذهب إليه الثابت فقد روى ابن أبي ذئب عن الزهري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر رجلا ضحك في الصلاة أن يعيد الوضوء والصلاة وهو يعرف فضل الزهري في الحفظ على من روى هذا عنه . وأخبرنا سفيان عن محمد بن المنكدر أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن لي مالا وعيالا وإن لأبي مالا وعيالا وهو يريد أن يأخذ مالي فيطعمه عياله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «أنت ومالك لأبيك» وهو يخالف هذين الحديثين بما لعله لو جمع لكان كثيرا من المنقطع فإن كان أحد خطأ بترك تثبيت المنقطع فقد شرك في الخطأ وتفرد دونه برد الموصول إنه ليروى عن

(١) قوله: وأن العقل هكذا في النسخ بالواو وإلحاقها زائدة وقوله أن العقل فاعل لقوله فيين فانظر اه مصححه .

(٢) قوله : إلا أن يكون إلى قوله «على عاقلته» كذا في بعض النسخ ، وفي بعضها سقط هذا الاستثناء .

النبي صلى الله عليه وسلم متصلا كثيرا عن الثقات ثم يدعه^(١) فكيف يجوز أن يكون المتصل مردودا ويكون المنقطع مردودا حيث أراد ثابتا حيث أراد العلم أدى في هذا إلى الذي يزعم هذا إلا في الحديث .

الجنابة على العبد

(قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال عقل العبد في ثمنه وأخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال عقل العبد في ثمنه كجراح الحر في دينه وقال ابن شهاب وكان رجال سواه يقولون يقوم سلعة (قال الشافعي) وخالف قول الزهري من الناس الذين قالوا هو سلعة وخالف قول سعيد بن المسيب ، والزهري لم يحك فيه بالدينية إلا هذين القولين ولم أعلم أحدا قط قال غير هذين القولين قبله فزعم في موضحة العبد ومقتله ومأمومته وجانفته أنها في ثمنه مثل جراح الحر في دينه وزعم فيما بقي من جراحه أنها مثل جراح البعير فيه ما قصه فلا يقول سعيد ولا يقول الناس الذين حكى عنهم الزهري (قال الشافعي) وهو يريد أن يجعل ابن شهاب ومثله حجة على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يجعل قول ابن شهاب ولا قول القاسم ولا قول عامة أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم حجة على رأى نفسه مع ما لو جمع من الحديث موصولا كان كثيرا فإذا جاز أن يكون هذا مردودا بأن الوهم قد يمكن على عدد كثير يروون أحاديث كلهم يحملها على الثقة حتى يبلغ بها إلى من سمعها من النبي صلى الله عليه وسلم فكيف جاز لأحد أن يعيب من ورد الحديث المقطع لأنه لا يدري عن رواه صاحبه وقد خبر من كثير منهم أنهم قد يقبلون الأحاديث ممن أحسنوا الظن به ويقبلونها ممن لعلمهم لا يكونون خابرين به ويقبلونها من الثقة ولا يدرون عن قلبها من قبلها عنه وما زال أهل الحديث في القديم والحديث يشبّون فلا يقبلون الرواية التي يحتجون بها ويحلون بها ويحرمون بها إلا عن أمنوا وإن يحدثوا بها هكذا ذكروا أنهم لم يسمعوها من ثبت . كان عطاء بن أبي رباح يسأل عن الشيء فيرويه عن قلبه ويقول سمعته وسماعته من ثبت (قال الشافعي) أخبرنا بذلك مسلم بن خالد وسعيد بن سالم عن ابن جريج عنه هذا في غير قول وكان طواس إذا حدثه رجل حديثا قال إن كان الذي حدثك مليا وإلا فدعه يعني حافظا ثقة (قال الشافعي) أخبرنا عمى محمد بن علي عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال إنى لأسمع الحديث أستحسنه فإني معنى من ذكره إلا كراهية أن يسمعه سماع يفتدى به أسمعه من الرجل لا أثق به قد حدثه عن أثق به وأسمعه من الرجل أثق به حدثه عن لا أثق به وقال سعيد بن إبراهيم لا يحدث عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا الثقات (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد قال سألت ابنا لعبد الله بن عمر عن مسألة فلم يقل فيها شيئا فقل له إنا لعظم أن يكون مثلك ابن إمام هدى تسأل عن أمر ليس عندك فيه علم فقال أعظم والله من ذلك عد الله وعند من عرف الله وعند من عقل عن الله أن أقول ما ليس لي به علم أو أخبر عن غير ثقة وكان ابن سيرين والنخعي وغير واحد من التابعين يذهب هذا المذهب في أن لا يقبل إلا عن عرف وما لقيت ولا علمت أحدا من أهل العلم بالحديث يخالف هذا المذهب ، والله أعلم .

(١) قوله : فكيف يجوز الخ كذا في النسخ ، ولعل في السلام تحريفا ، فانظر . كتبه مصححه .

ديات الخطأ

ديات الرجال الأحرار المسلمين

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله عز وجل «وما كان المؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله» فأحكم الله تبارك وتعالى في تنزيل كتابه أن على قاتل المؤمن دية مسلمة إلى أهله وأبأن على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم كم الدية فكان نقل عدد من أهل العلم عن عدد لا تنازع بينهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بدية المسلم مائة من الإبل فكان هذا أقوى من نقل الخاصة وقد روى من طريق الخاصة وبه نأخذ في المسلم يقتل خطأ مائة من الإبل أخبرنا سفيان عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الإن في قتل العمد الخطأ بالسوط أو العصا مائة من من الإبل مغضلة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها» أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة ابن أوس عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة ألا «أن في قتل الخطأ شبه العمد قتل السوط أو العصا الدية مغضلة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها» أخبرنا مالك بن أنس عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم «في النفس مائة من الإبل» أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي بكر في الديات في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم «في النفس مائة من الإبل» قال ابن جريج قتل لعبد الله بن أبي بكر أفي شك أتم من أنه كتاب النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فقال لا أخبرنا ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه وأخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن أيوب بن موسى عن ابن شهاب وعن مكحول وعطاء قالوا أدر كنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل فقوم عمر بن الخطاب رضى الله عنه تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم فإن كان الذي أصابه من الأعراب فديته مائة من الإبل لا يكاف الأعرابي الذهب ولا الورق ودية الأعرابي إذا أصابه أعرابي مائة من الإبل (قال الشافعي) ودية الحر المسلم مائة من من الإبل لادية غيرها كما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال) فإن أعوزت الإبل فقيمتها وقد وضع هذا في غير هذا الموضع .

دية المعاهد

(قال الشافعي) وأمر الله تعالى في المعاهد يقتل خطأ بدية مسلمة إلى أهله ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن لا يقتل مؤمن بكافر مع ما فرق الله عز وجل بين المؤمنين والكافرين فلم يجوز أن يحكم على قاتل الكافر إلا بدية ولا أن ينقص منها إلا بخبر لازم فقضى عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما في دية اليهودي والنصراني بثلث دية المسلم وقضى عمر في دية المجوسى بثمانمائة درهم وذلك ثلثا عشر دية المسلم لأنه كان قول تقوم الدية اثني عشر ألف درهم ولم تعلم أحدا قال في دياتهم أقل من هذا وقد قيل إن دياتهم أكثر من هذا فأذننا قاتل كل واحد من هؤلاء الأقل مما اجتمع عليه فمن قتل يهوديا أو نصرانيا خطأ ولدمتول ذمة بأمان إلى مدة أو ذمة بإعطاء جزية أو أمان ساعة فقتله في وقت أمانه من المسلمين فعليه ثلث دية المسلم وذلك ثلاث وثلاثون من الإبل وثلث ومن قتل مجوسيا أو وثنيا له أمان فعليه ثلثا عشر دية مسلم وذلك ست فرائض وثلثا فريضة

مسلم وأسنان الإبل فيهم كهي في ديات المسلمين إذا كان قتلهم عمداً أو عمداً خطأ فخمسة دية المقتول خلفتان وثلاثة أخماس نصفين نصف حقايق ونصف جذاع فإذا كان القتل خطأ فمحصاً فالدية أخماس خمس بنات مخاض وخمس بنات لبون وخمس بنولبون ذكور وخمس حقايق وخمس جذاع وديات نسائهم على أنصاف ديات رجالهم كما تكون ديات نساء المسلمين على أنصاف ديات رجالهم وإذا قتل بعضهم بعضاً قضى عليهم بما وصفت يقضى به بين المسلمين وعلى عواقل من جرى عليه الحكم وقد وصفت هذا في الحكم بينهم في قتل العمداً وإذا قتل لهم عبد على ذنبهم فديته ثمنه بالغاً ما بالغ وإن بالغ ديات مسلم (قال) وإذا كان واحد منهم قاتلاً مسلم قاتلاً لا قصاص فيه قضى عليه بدية مسلم كاملة على عاقلته إن كان قتله خطأ أو شبه عمداً كما يقضى على عاقلته المسلم وإن لم يكن له عاقلة يجرى عليهم الحكم في ماله وإن قتله عمداً فاخترار ورثته العقل في مال الجاني كما قلنا في المسلمين الإبل أو قيمتها إن لم توجد في الجناية والدية الإبل لا غيرها ما كانت الإبل موجودة حيث كانت عاقلة الجاني والمحكوم لهم (فألا شئنا في) يعقل عواقل الذميين إذا كانوا ممن يجرى عليهم الحكم العقل عن جنائهم الخطأ كما تعقل عواقل المسلمين .

دية المرأة

(فألا شئنا في) رحمه الله تعالى : لم أعلم مخالفاً من أهل العلم قديماً ولا حديثاً في أن دية المرأة نصف دية الرجل وذلك خمسون من الإبل فإذا قضى في المرأة بدية فهي خمسون من الإبل وإذا قتل عمداً فاخترار أهلها ديتها فديتها خمسون من الإبل أسنانها أسنان دية عمداً وسواء قتلها رجل أو نكر أو امرأة لا يزداد في ديتها على خمسين من الإبل وجراح المرأة في ديتها كجراح الرجل في ديته لا تختلف في موضعيتها نصف ما في موضحة الرجل وفي جميع جراحها بهذا الحساب ، فإن قال قائل فهل في دية المرأة سوى ما وصفت من الإجماع أمر متقدم ؟ فنعلم أخبرنا مسلم بن خالد عن عبد الله بن عمر عن أيوب بن موسى عن ابن شهاب وعن مكحول وعطاء قالوا أدركنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل يقوم عمر بن الخطاب تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم ودية الحرة المسلمة إذا كانت من أهل القرى خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم فإذا كان الذي أصابها من الأعراب فديتها خمسون من الإبل ودية الأعرابية إذا أصابها الأعرابي خمسون من الإبل وأخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً أوطأ امرأة بمكة فمضى فيها عثمان بن عفان رضي الله عنه بثمانمائة ألف درهم وثالث (فألا شئنا في) ذهب عثمان إلى التعليط لقناتها في الحرم .

دية الخنثى

(فألا شئنا في) رحمه الله تعالى : إذا بان الخنثى ذكراً حكم له بذلك أو لم يحكم فديته دية الرجل وإذا بان أنثى فديته دية امرأة وإذا كان مشكلاً فديته دية امرأة فإن جنى عليه وهو مشكل فلم يمت حق بان ذكراً فديته دية رجل وكذلك لو جنى عليه جرحاً فمأعطى أرشه وهو مشكل على أنه أنثى ثم بان ذكراً أم له أرش جرح رجل وإذا اختلف ورثة الخنثى والجاني فقال الجاني هو امرأة أو مشكل فالقول قوله مع يمينه وعلى الخنثى أو ورثته البيينة بما يدل على أنه ذكر ولو مات الخنثى فاختلفت ورثته والجاني فأقام ورثته البيينة بما يدل على أنه ذكر والجاني البيينة بما يبين أنه أنثى طرحت البينتان معاً في قول من طرح البينتين إذا تكافأتا وكان القول قول الجاني ، ولو كان هذا والخنثى حي ثم عاينه الحاكم فراه ذكراً قضى له بأرش ذكر ولو كانت بيينة متظاهرة أنه ذكر أو أنثى قبلت البيينة

كما تقبل على الاستئناف وليس ما أدرك الحاكم عيانه وأدركه الشهود وكان قائماً بعينه يوم يشهد عليه عند الحاكم حتى يكون يمكن الحاكم أن يبتدىء أن يريه الشهود فيشهدون منه على عيان ثم آخرين بعد فتواً شهادتهم عليه ويدرك الحاكم العيان فيه كشهادة في أمر غائب عن الحاكم لا يدرك فيه مثل هذا ولا يشهد منها إلا على أمر منقضى لا يستأنف الشهود علمه ولا غيرهم .

دية الجنين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنيهاً فقضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة عبد أو وليدة أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد 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 ما لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك يطل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما هذا من إخوان السكهان » أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتاً بغرة عبد أو أمة ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ميراثها لبنيتها وزوجها والعقل على عصبها ، أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال « أذكر الله امرأة أسمع من النبي صلى الله عليه وسلم في الجنين شيئاً » فقام حمل بن مالك ابن النابغة فقال كنت بين جارتين لي فضربت إحداهما الأخرى بمسطح فألقت جنيناً ميتاً فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بغرة ، فقال عمر « إن كدنا أن نقضى في مثل هذا بآرائنا » (قال الشافعي) وبهذا كله تأخذ في الجنين والمرأة التي قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنينها بغرة حرة مسلمة فإذا كان الجنين حراً مسلماً بإسلام أحد أبويه أو هما ففيه غرة كاملة فإن كان جنين حرة مسلمة من مشرك حر أو عبد من نكاح أو زنا أو جنين حرة مسلمة لقيط من زوج عبد أو حر أو زناً ففيه غرة كاملة لإسلامه وحرية بإسلام أمه وحرية بها وكذلك جنين الأمة بطؤها سيدها بملك صحيح أو ملك فاسد أو ملك شقصا منها ، وكذلك جنين الأمة يشككها ويحررها بأنما حرة لأن من سميت لا يرق بحال وما قات لا يرق بحال ففيه غرة كاملة وأي جنين جعلته مسلماً بكل حال بإسلام أحد أبويه جعلته جنين مسلم ، وأقل ما يكون به السقط جنيناً فيه غرة أن يتبين من خلقه شيء يفارق الخضة أو العلقه أصبع أو ظفر أو عين أو مابان من خلق ابن آدم سوى هذا كله ففيه غرة كاملة وإن جنى جان على امرأة فجاءت مكانها أو بعد بجنين فقالت هذا الذي ألقيت وأنكر الجناني لم يقبل قولها وكان القول قوله بيمينه ولا تازمه الجنابة إلا بإقراره أو بيمينه تقوم عليه رجلان أو رجل وامرأتان أو أربع نسوة بأنها ألقت هذا أو ألقت جنيناً فإن شهدوا أنها ألقت شيئاً ولم يثبتوا الشيء وجاءت بجنين فقالت هذا هو وأنكر أن يكون الذي ألقت فالقول قول الجناني عليها مع يمينه ، وكذلك لو ألقتسه فدفنته ولم تثبته الشهود جنيناً بأن يتبين فيه خلق آدمي ولم تختلف رواية من روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يسأل عن الجنين ذكر هو أو أنثى فإذا ألقت المرأة ميتاً فسواء ذكر أن الأجنة وإنهم في أن في كل واحد منهم غرة عبد أو أمة وفي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة دليل على أن الحكم في الجنين غير الحكم في أمه وإذا ألقت المرأة جنيناً ميتاً وعاشت أمه فدية الجنين موروثه كما يورث أو ألقت حياً ثم مات يرثه أبواه معاً

أو أمه إن لم يكن له أب^(١) حرها مع من ورثه معها وإن لم يخرج إلا من الضرب الذي سقط به الجنين فلا شيء لها في الضرب لأن الألم وإن وقع عليها فالسلف وقع على جنبها في جوفها وإن جرحتها جرحا له أرش أو فيه حكومة فالحا أرش الجراح والحكومة فيه دون ما في الجنين لأنها جناية عليها ، ودية الجنين موروثة لها ولأبيه أو ورثتها إن لم يكن أبوه حيا معها (قال) وهذا قلنا إذا ألفت المرأة أجنبية مولى قبل موتها وعده فذلك كله سواء وفي كل جنين منهم غرة ولها ميراثا بما ألقته وهي حية وما ألقته بعد الموت لم ترثه لأنه لم يخرج وهي ترثه ولم يرثها لأنه لم يخرج حيا فيرثها وإنما يرث الأحياء وإذا ألفت جنينين يجمع بينهما شيء من خلقة الإنسان لم يلزم عاقلة إلا دية جنين واحد وذلك أن تلقى بدينين مفترقين في رأس واحد أو في رقبتيين مفترقي الصدر واليدين ويحملهما رجلان أو أربعة أرجل^(٢) إلا أنهما لا يفرقان بأن خلقا في الجذلة العليا أو فيها أو في أكثر منها فإن خرجا في جذلة بطن فشق عنهما وبقي يدين مفترقين فهما جنيتان فهما غرتان ولو كانا ناقصين أو أحدهما إذا إن في كل واحد منهما من خلقة الإنسان شيء ، فهما جنيتان إذا خلقا مفترقين وإذا ألفت الحين حيا ثم مات مكانه ففيه دية حر كاله إن كان ذكرًا فمات من الإبل وإن كان أنثى فمسمون من الإبل ولا تعرف حياة الجنين إلا بوضع أو استهلال أو نفس أو حركة لا تكون إلا حركة حي وإذا ألقته فادعت حياته فالقول قول الجاني في أنها ألقته ميتا وعلى وارث الجنين البينة فإن أقر الجاني على الجنين أنه خرج حيا وانكرت عاقلة خروجه حيا وأقرت بخروجه ميتا أو قامت بينة بخروجه وم ثبت له موتا ولا حياة ضمنعت العاقلة دية الجنين ميتا وضمن الجاني تمام دية نفس حية إن كان ذكرًا ضمن تسعة أعشار ونصف عشر دية رجل وذلك خمس وتسعون من الإبل فإذا كان أنثى فتسعة أعشار دية أنثى وذلك خمس وأربعون من الإبل (قال) وإن قامت بينة أنه خرج حيا وبينة أنه سقط ميتا فالقول قول البينة التي شهدت على الحياة لأن الحياة قد تكون فلا يعلمها شهود حاضرون ويعلمها آخرون فيشهدون على أنه خرج ميتا بأنهم رأوه خارجا لم يعلموا حياته ، ولو كانت البينة قامت على الجاني بإقراره بأنه خرج حيا وقامت أخرى بأنه قال خرج ميتا وليس هذا ولا الباب قبله تضادا في الشهادة يسقط به كلها (قال) وإذا ألفت جنينين أحدهما قبل الآخر أو معا فشهد الشهود على أنهم سمعوا لأحد الجنينين صوتا أو رآوا له حركة حياة ولم يشهدوا أحدهما كان الحي قبلت شهادتهم ولزم عاقلة الجاني دية جنين حي ودية جنين ميت فإن كانا ذكرين لزممت العاقلة في الحي دية نفس رجل وإن كانتا أنثيين لزممت العاقلة دية أنثى وإن كانا ذكرا وأنثى لزممت العاقلة دية أنثى لأنها اليقين ولم أعطوا وارث الجنين الفضل بين دية المرأة والرجل بالشك (قال) وإن أقر الجاني أن الذي خرج حيا ذكر أعطت العاقلة دية أنثى والجاني تمام دية رجل وهو نصف دية رجل حسين من الإبل ويلزم العاقلة دية جنين غرة معدية بحي . ولو ضرب رجل بطن امرأة فألقت جنينا ميتا ثم ماتت وألقت بعد الموت جنينا حيا ثم ماتت ورثت المرأة جنين الذي خرج قبل موتها وورثها الجنين الذي خرج حيا بعد موتها وورثه بعد موته وورثه غيرها لأنها لم ترثه ، ولو ألفت جنينا حيا ثم ماتت ومات فاختلف ورثتها وورثه الجنين فقال ورثه الجنين مات قبل موت الجنين فورثها وقال ورثتها مات هذا الجنين فورثه غير ورث واحد منهما صاحبه وكانوا كالأقوام يموتون لا يدري أيهم مات أولا ويرثه ورثته الأحياء بعد معين كل واحد من الفريقين على دعوى صاحبه (قال) وإذا ألفت المرأة جنينا

(١) قوله : حرها كذا في النسخ والمألف مخرفة والأصل « ترثه مع من الخ » وانظر .

(٢) قوله : إلا أنهما الخ كذا في النسخ وهي مخرفة في هذا المقام تحريفا شديدا فحرف وتثبت ولا تمول على كل

حيًا ثم جنى عليه رجل فقتله فعليه القود وايس على الجاني عليه حين أجهضت أمه دية جنين وفيه حكومة لأمه خاصة بقدر الأثم عليها في الإجهاض الذي هو شبهه بالجرح (قال) ولو قتله الجاني عليه عمدا أو جرح أمه جرحا لأرسل له كان عليه القود وفي ماله حكومة لأمه ولو قتله خطأ كانت دية النفس على عاقلته وكذلك أمه إن كانت هي القاتلة خطأ فذبت على عاقلتها وإن كانت قتلته عمدا فذبت في مالها وكذلك أبوه وآبائه وأمهاته لأنه لا يقاد ولد من والد ولا يرث الجنين واحد من القاتلين قتله عمدا أو خطأ وسواء في أن دية الجنين دية نفس حية إذا عرف حياة الجنين خرج التام أو أجهض قبل التام (قال) والمرأة التي قضى النبي صلى الله عليه وسلم بدية الجنين على عاقلتها عمدت ضرب المرأة بعمدوم بيتها فإذا جنى الرجل أو المرأة على حامل فأجهضت جنينا ميتا أو حيا فمات وكانت جنايته بسيف أو بما يكون بمثله القود فلا قود في الجنين وإن خلص أم الجنانية إلى الجنين فأجهضته فجنانيته في غير حكم العمد انقصود به قصد من يقاد لاحائل دونه وإذا ماتت المرأة فلها القود وإن أراد ورثتها الدية ففي مال الجاني إذا كان ضربها بما يقاد من مثله وإن كان لا يقاد من مثله فعلى عاقلة الجاني الدية لأن هذا يشبه الخطأ العمد الذي حكم فيه النبي صلى الله عليه وسلم وسواء فيما وصفت من أنه لا يقاد من الجاني على أم الجنين ليجهض الجنين حيا ثم يموت الجنين عمد بطنها أو فرجها أو ظهرها بضرب ليقتل ولدها أو أرادهما عمدا لأن وقع الجنانية بالأثم دون الجنين .

جنين المرأة الحرة

(قال الشافعي) وإذا جنى رجل على امرأة عمدا أو خطأ فألقت جنينا ميتا فعلى عاقلته غرة عبد أو أمة يؤدون أيهما شاءوا من أي جنس شاءوا وليس لهم أن يؤدوا ما فيه عيب يرد منه لو بيع ولا خصيا لأنه ناقص عن غرة وإن زاد ثمنه بالخصاء ولأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بالغرة من عبد أو أمة ولا خصيان فعلمهم ببلادهم ولهم أن يؤدوا الغرة مستغنية بنت سبع سنين أو ثمان ولا يؤدونها في سن دون هذا السن لأنها لا تستغنى بنفسها دون هذه السن ولا يغير المولود بين الأبوين إلا في هذه السن ولا يفرق بين الأمة وولدها في البيع لأنها صغيرة لإلهاذه السن وقبحة الغرة نصف عشر دية الرجل المسلم وذلك في العمد وعمد الخطأ قبعة خمس من الإبل خمسها وهو بعيران قبعة خلفتين أقل الخلفات وثلاثة أخماسها وهو قيمة ثلاث جذاع وحقق نصفين من إبل عاقلة الجاني فإن لم تكن لهم إبل فمن إبل بلده أو أقرب البلدان منه وإذا كانت جنانية الرجل على جنين المرأة ورمى أمه فأصاب أمه فذبة الجنين على عاقلته غرة تؤدي عاقلته أي غرة شاءوا غير ما وصفت أن ليس لهم أدائه وقبعتها نصف عشر دية رجل من ديات الخطأ (قال) وهذا هكذا في جنين الأمة المسلمة أو السكتانية من سيدها يحجى عليها الحربى الذى له أمان وجنين الذمية يحجى عليها من المسلم الحر وفي رقبة العبد إذا جنى على بعض أجنه من سميت لا يختلف في الخطأ والعمد (قال) يؤدى في الخطأ على أم الجنين غرة قبعتها قبعة خمس من الإبل أخماس قبعة بنت مخاض وقبعة بنت لبون وقيمة ابن لبون ذكر وقبحة حقة وقبحة جذعة وليس لهم أن يؤدوا غرة هرمة ولا ضعيفة عن العمل لأن أكثر ما يراد له الرقيق العمل وإنما يحكم للناس بما يتفقون به لا بما لا ينفعهم ضعيفة وإذا صنعت من أن تؤدي غرة معينة عيبا يضر بالعمل فالعيب بالسكبر أكبر من كثير من العيوب التي ترد بها وإذا جنى الرجل على جنين فخرج حيا ثم مات فقال مات من حادث كان بعد الجنانية من غيري وقال ورثته مات من الجنانية فإن كان مات مكانه موتا يعلم في الظاهر أنه لا يكون إلا من الجنانية ففيه دية نفس حية على عاقلته وإن قيل مد عاش مدة وإن قلت قد يمكن أن يكون مات من غير الجنانية فالقول قول الجاني وعاقلته وعلى ورثة الجنين البينة أنه مات من الجنانية وأقبل على موته ما أقبل على أنه

ولد فأقبل أربع نسوة ورجلا وامرأتين إذا كانوا عدولا ولا أقبل فيهم وادئله (قال الربيع) وفيه قول آخر إني لأقبل عليه إلا شاهدين عدلين لأنه في موضع يجوز للرجال النظر إليه إذا أمكنهم أن يخرجوه حياً بعد ما يولد فأما إذا لم يمكنهم أن يخرجوه لسرعة موته قبلت عليه شهادة أربع نسوة فيشهدن على موته بعد الحياة (فألت ثمانين) وإذا أجهض الجنين حياً حياً لم تتم الجنين أجهض في مثلها حياة فقط كأن أجهض لأقل من ستة أشهر ثم مات ففيه دية حر تامة وإن أجهض في حال يتم فيه لأحد من الأجنة حياة بحال فهو كالمسألة قبلها وإذا خرج حياً لستة أشهر فصاعدا فقتله رجل عمدا فعليه القود كيف خرج إذا عرفت حياته وإن كان ضعيفاً مفراطاً وإن خرج لأقل من ستة أشهر فقتله إنسان عمدا فأراد ورثته القود فإن كان مثله يعيش اليومين والثلاثة أو اليوم ففيه القود وإذا شهد رجل أنه جنى على امرأة فألفت جنبنا ولم يثبتوا أحياً أم ميتاً فقال الجاني ألقته ميتاً وغيبته فالقول قوله مع يمينه ولو أقر هو بأنه خرج ميتاً أو حياً فمات لزمه في ماله دون عاقلته لأن هذا اعتراف إذا لم تصدقه عاقلته ولم تكن بينة ولو جنى جان على امرأة فقالت ألفت جنبنا وقال الجاني لم تلق شيئاً فالقول قوله وكذلك لو جاءت بخبرين مكانها ميتاً كان القول قوله لأنه قد يمكن أن تأتي بخبرين غيرها ولو خرج الجنين حياً فقتله غير الجاني على أمه عمدا قتل به ولم يكن على الجاني على أمه شيء ولو قتله الجاني على أمه عمدا فعليه القصاص أو الدية في ماله إن شاء الورثة وحكومة في ماله بترح إن أصاب أمه لا أرش له معلوم لأنه دون ورثة الجنين وإذا جنى على المرأة فألفت مكانها جنباً ميتاً فعلى عاقلة الجاني دية ولا يصدق ولا يصدقون أن إجهاضها بغير جنابة لأن الظاهر أن هذا من جنابته ولو كانت تطلق فجنى عليها فألفت جنبنا ميتاً فقال ألقته من غير جنابتي لزم عاقلته دية الجنين كما لو كان مريضاً في السياق فقتله رجل لزمه عمداً كان أو خطأ لأنه قد يعيش وإن ظن أنه يموت وكذلك المرأة تطلق ثم يذهب الطلاق عنها فتقيم إياها لاندل ولو كانت تطلق فجنى عليها فألفت جنبنا حياً ثم مات مكانه فقال لم تلقه من جنابتي وقات أسقطته من جنابتيك فالقول قولها وضمت عاقلته دية الجنين حياً ذكر كان أو أنثى وإذا جنى الرجل على المرأة والقوابل عندها أو لسن عندها وهي ترى تطلق أو لا تطلق والحبل بها ظاهر فماتت وسكنت حركة مافي بطنها ضمن الأم ولم ضمن الجنين من قبل أنى على غير إحاطة به أنه جنين مات بجنابته ولو خرج منها شيء يبين فيه خلق إنسان من رأس أو يد أو رجل أو غيره ثم ماتت أم الجنين ولم تخرج بقية الجنين ضمن الأم والجنين لأنى قد علمت أنه جنى على جنين في بطنها بخروج بعضه ولا فرق بين خروج بعضه وكاله في علمى بأنه جنى على جنين ألا ترى أنها لو ألفت كالمضمة يبين فيها شيء من خلق الإنسان ضمنته جنابته على جنين كامل وضمن متى خرج منها شيء يبين به أنه جنى على جنين قبل موته أو بعده ولو خرج من فرج امرأة رأساً جنينين أو أربعة أيدٍ جنينين ولم يخرج ما بقى منهما أغرمته جنابته على جنين واحد لأنى لا أدري لهل يجمع الرأسين شيء من خلقة الإنسان فيسكونان فيما يلزمه منهما كجنين واحد لأن ذلك يمكن فيهما وإذا قضيت بدية في جنين خرج حياً ثم مات أو خرج ميتاً فعلى الجاني عليه عتق رقبة مؤمنة (قال) وإذا جنى على امرأة فخرج منها بذران في رأس أو جمع جنينين شيء واحد من خلقة آدمى فاللزام له فيه عتق رقبة والاحتياط أن عتق اثنين وكذلك لو خرج رأسان من فرج امرأة ثم ماتت ولم يبقا مخرجهما فيعرفان لم أقض فيهما إلا بدية جنين واحد ولزم الجاني عتق رقبة وكان أن يعتق رقتين في هذا المعنى أو كدعيله لأن الأغلب أن الرأسين من بدنين مفترقين مالم يعلم اجتماعهما بعمايته ولو اضطرب شيء في بطن أمه فماتت أحبت للجاني أن لا يدعى أن يعتق ويحطأ فيعتق رقتين أو ثلاثاً ولا يبين أن يلزمه شيء لأنه لم يعلمه ولداً وإذا ماتت الأم وجنيتها أعتق بموت الأم رقبة وبموت جنيتها أخرى .

جنين الذميمة

(قال الشافعي) رحمه تعالى : وإذا كان الذميان الزوجان الحران على دين واحد فجنى على جنين امرأة منهم زوجها على دينها فخرج ميتا فدينه عشر دية أمه ، وإن كانا مختلفي الدين فجعله لأكثرهما دية أجعل دينه أبدا لخير أبيه وأجعل دينه بحكم المسلم من أبيه إن كان منهما مسلم مثل أن تكون ذمية عند مسلم فتكون دية جنين مسلم ، ومثل أن تكون المسلمة أسلمت عند ذمي فتجعل دية جنينها دية جنين مسلمة ، ومثل أن تكون أمة توطأ بملك سيدها فتكون دية جنينها نصف عشر دية أبيه لأن الجنين حر بحرية أبيه ولا يكون مملوكا لأبيه ، ولو كان أبوه مملوكا أو مكاتباً وطىء أمة له فجنى على جنينه من أمة له قبل عتق أبيه كان فيه عشر قيمة أمه لأنه مملوك لأفضل في الحكم في الدية لأبيه على أمه بالحرية . وهكذا لو كانت محبوسة أو وثنية هند نصراني جعلت في جنينها ما في جنين النصرانية تحت النصراني لما وصفت وسواء جنى على جنين الذمية مسلم أو ذمي أو حربي يحكم على عاقلته بدينه إن كانت عاقلته ممن يجري عليه الحكم وإلا حكم بدينه في مال الجاني (قال) وهكذا جنين الأمة الكافرة بطؤها سيدها بملك أو يتكلمها مسلم ولا يعلم أنها مملوكة وتقول إنها حرة ففيه دية جنين حرة مسلمة ، ولو أن ذمية حملت فجنى عليها جان فألقت جنينا ميتا فقالت هو من زنا بمسلم كانت فيه دية جنين نصرانية عشر دية أمه لأنه لا يلحق بالزنا نسبة ولو جنى رجل على نصرانية فألقت جنينا ميتا فقالت كان أبوه مسلما وقال الجاني بل كان ذميا أو لا تعرف له أبا لزمه جنين نصرانية ويحلف ما كان أبوه مسلما (قال) ولو اشترك مسلم وذمي في ظهر حرة بشكاح شبهة فجنى رجل على ما في بطنها فألقت جنينا ميتا جعلت على القاتل جنين ذمية من ذمي فإن ألحق الجنين بمسلم أنعمت عليه جنين حرة مسلمة وإن هو أشكل فلم يبين لأيهما هو لم أجعل عليه إلا الأقل حتى أعرف الأكثر .

جنين الأمة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى والأمة المسكينة والمديونة والمعتقة إلى أجل وغير المعتقة سواء أجنبتن أجنة إماء إذا لم تكن أجنبتن أحرارا بما وصفت من أن يوطأ واحدة منهن مالك لها حر أو زوج حر غرته بأنها حرة ففي جنين كل واحدة منهن إذا خرج ميتا عشر قيمة أمه يوم جنى عليها (قال) وإنما قلت هذا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما كان في قضائه دالة على أن لا يفرق بين الذكر والأنثى من الأجنة لم يجز أن يفرق بين الجنانية على الجنين الذكر والأنثى من المالك ولا يجوز أن يتفق الحكم فيها بحال إلا بأن يكون في كل واحد منهما عشر قيمة أمه ومن قال في جنين الأمة إذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وإذا كان أنثى عشر قيمتها لو كانت حية فقد فرق بين ما جمع بينه رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال) وإذا جنى على الأمة فألقت جنينا حيا ثم مات من الإجهاض ففيه قيمته ذكرا كان أو أنثى كما يقتل فيكون فيه قيمته بالغة ما بلغت .

جنين الأمة تعتق والذمية تسلم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا جنى الرجل على الأمة الحامل جنابة فلم تلق جنينها حتى عتقت أو على الذمية جنابة فلم تلق جنينها حتى أسلمت ففي جنينها ما في جنين حرة مسلمة لأن الجنانية عليها كانت وهي ممنوعة فيضمن الأكثر مما في جنانيته عليها وإذا ضرب الرجل المرأة فأقامت يوما أو يومين ثم ألقت جنينا فقالت ألقته

من الضربة وقال لم تلقه منها فالقول قوله مع يمينه وعليها البينة أنها لم تزل ضمة من الضربة أو لم تزل تجد الألم من الضربة حتى ألفت الجنين فإذا جاءت بهذا ألزمت عاقلته عقل الجنين وإذا ضربها فأقامت على ذلك لا تجد شيئاً ثم ألفت جنيناً لم يضعه لأنها قد تلقيه بلا جنانية وإنما يكون جانياً عليه إذا لم ينفصل عنها ألم الجنانية حتى تلقيه ولو أقامت بذلك أياماً وإذا كانت الأمة بين اثنين فجنى عليها أحدهما ثم أعتقها ثم ألفت من الجنابة جنيناً فإن كان موسراً لأداء قيمتها ضمن جنين حرة وكانت مولاته وكان لشرىكها فيها نصف قيمة الأم ولا شيء له في الجنين لأنه ليس له ولاؤه وورثت أمه ثلث ديته وقربة مولاه الذي جنى عليه الثلثين إن لم يكن له نسب يرثه ولا يرث منه المولى شيئاً لأنه قاتل وكذلك الرجل يجنى على جنين امرأته تضمن عاقلته دينته وترث أمه الثلث^(١) وإخوته ما بقى فإن لم يكن له إخوة فقربة أبيه ولا يرثه أبوه لأنه قاتل وإذا ألفت الجنين وهو معسر فلشرىكها نصف عشر قيمة أمة لأنه جنين أمة وإذا جنى الرجل على أمة فألفت جنيناً ثم عتقت فألفت جنيناً ثانياً في الأول عشر قيمة أمة لسيدها وفي الآخر مافي جنين حر يرثه ورثته معها .

حلول الدية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فالقتل ثلاثة وجوه عمد محض وعمد خطأ ، وخطأ محض ، فأما الخطأ فلا اختلاف بين أحد علمته في أن رسول صلى الله عليه وسلم قضى فيه بالدية في ثلاث سنين (قال) وذلك في مضي ثلاث سنين من يوم مات القاتل فإذا مات القاتل ومضت سنة حل ثلث الدية ثم إذا مضت سنة ثانية حل الثلث الثاني ثم إذا مضت سنة ثالثة حل الثلث الثالث ولا ينظر في ذلك إلى يوم يحكم الحاكم ولا إبطاء ببينة إن لم تثبت زماناً ولو لم يثبت إلا بعد سنتين من يوم القتل أخذوا مكانهم بثلثي الدية لأنها قد حلت عليهم (قال) والذي أحفظ عن جماعة من أهل العلم أنهم قالوا في الخطأ العمد هكذا وذلك أنهم معا من الخطأ الذي لا فصاص فيه بحال فأما العمد إذا قبلت فيه الدية وعفي عن القتل فالدية كلها حالة في مال القاتل وكذلك العمد الذي لا قود فيه مثل أن يقتل الرجل ابنه المسلم أو غير المسلم عمداً وهكذا صنع عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في ابن قتادة المدلجي أخذ منه الدية في مقام واحد والدية في العمد في مال الجاني وفي الخطأ المحض والخطأ العمد على العاقلة في مضي ثلاث سنين كما وصفت وما لزم العاقلة من دية جرح وكان الثلث لها دونه فعليها أن تؤديه في مضي سنة من يوم جرح المجرور فإن كان أكثر من الثلث فعليها أن تؤدى الثلث في مضي سنة وما زاد على الثلث مما قل أو أكثر أدته في مضي السنة الثانية إلى الثلثين فما جاوز الثلثين فهو في مضي السنة الثالثة وهذا معنى السنة وما لم يختلف الناس فيه في أصل الدية .

أسنان الإبل في العمد وشبه العمد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى نص السنة في قتل العمد الخطأ مائة من الإبل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها والخلفة هي الحامل من الإبل وقلما تحمل الأنثى فصاعداً فأى ناقة من إبل العاقلة حملت فهي خلفه وهي تجزى في الدية ما لم تسكن معيبة (قال) ولا تجزى في الأربعين إلا الخلفة وإذا رآها أهل العلم فقالوا هذه خلفه ثنية أجرأت في الدية وجبر من له الدية على قبولها فإن أزالته قبل قبض لم تجز لأنها لم تدفع خلفه فإن أجهضت

(١) قوله : وترث أمه الثلث الخ مال الثلث محرف عن السدس أو سقط شيء من العبارة فانظر . كتبه مصححه .

بعد مات قبض فقد أجزأت وإن دُفِنت وأهل العلم يقولون هي خلفه ثم علم أنها غير خلفه فلا أهل القتل ردها وأخذهم بخلفه غيرها وإن غاب أهل القتل عليها فقالوا لم تكن خلفه فالقول قولهم مع أيماهم لأنه لم يعلم أنها خلفه إلا بالظاهر (قال الربيع) وهذا عندي إذا قبضها بغير رؤية أهل العلم (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) وإذا قالوا في البدن ليست خلفه فقال أهل العلم هي خلفه أزموها حتى يعلم أنها ليست خلفه والستون التي مع الأربعين الخلفه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وقد روى هذا عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وهو قول عدد ممن لقيت من أهل العلم المفتين أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال قلت لعطاء^(١) تغليظ الإبل فقال مائة من الإبل من الأصناف كلها من كل صنف ثلثه (فَاللَّيْثُ نَائِبِي) والتغليظ كما قال عطاء فيؤخذ في مضى كل سنة ثلاث عشرة وثلث خلفه وعشر جذع وعشر حقايق ويحجر على أن يعطيه ثلث ناقة يكون شريكاً له بها لا يجبر على قيمة إن كان يحد الإبل . ومثل هذا أسنان دية العمد إذا زال فيه القصاص بأن لا يكون على القاتل قصاص وذلك مثل الرجل يقتل ابنه أو يقتل وهو مغلوب على عقله بغير سكر أو صبي . وهكذا أسنان الدية المغلظة في الشهر الحرام وذى الرحم ومن غلظت فيه الدية لا يزداد على هذا في عدد الإبل إنما الزيادة في أسنانها ودية العمد حالة كما في مال القاتل .

سنان الإبل في الخطأ

(فَاللَّيْثُ نَائِبِي) رحمه الله وإذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل العمد الخطأ مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها وأولادها ففي ذلك دليل على أن دية الخطأ الذي لا غلظة عمد مخالفة هذه الدية وقد اختلف الناس فيها فألزم القاتل عدد مائة من الإبل بالسنة ثم ما لم يختلفوا فيه ولا ألزمه من أسنان الإبل إلا أقل ما قالوا يلزمه لأن اسم الإبل يلزم الصغار والكبار فدية الخطأ أخماس - عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون جذعة . أخبرنا مالك عن ابن شهاب وربيعة وبلغه عن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون دية الخطأ عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون جذعة .

في تغليظ الدية

(فَاللَّيْثُ نَائِبِي) رحمه الله وتغليظ الدية^(٢) في العمد والعمد الخطأ والقتل في الشهر الحرام والبلد الحرام وقتل ذى الرحم كما تقدم في العمد غير الخطأ لا تختلف ولا تغلظ فيها سوى هؤلاء . وإذا أصاب ذارحم في الشهر الحرام والبلد الحرام وهي مكة دون البلدان لم يزد في التغليظ على ما وصفت قليل التغليظ وكثيره في الدية سواء فإذا قومت الدية المغلظة قومت على ما يجب من تغليظها (قال) وتغليظ في الجراح دون النفس صغيرها وكبيرها بقدرها في السن كما تغلظ في النفس فلو شج رجل رجلاً موضوعة عمدا فأراد المشجوع الدية أخذ من الشاح خلفتين وجذعة ونصف جذعة وحقة ونصف حقة . فإن قيل : كيف يكون نصف حقة ؟ قلت يكون شريكاً فيها له نصفها وللجاني النصف كما يكون البعير بينهما وهذا هكذا في دون الموضوعة مما له أرش باجتهاد لا يختلف فلو شجحه

(١) قوله : قلت لعطاء تغليظ الإبل الخ هكذا في النسخ وأهل في الكلام سقط .

(٢) قوله : في العمد والعمد الخطأ إلى قوله كما تقدم في العمد غير الخطأ ، هكذا في النسخ ، وانظر . كتبه مصححه .

هاشية كانت له فيها عشر من الإبل أربع خلفات وثلاث حقائق وثلاث جذاع ، ولو شجه منقلة كانت له فيها خمس خمس عشرة ست خلفات وأربع جذاع ونصف وأربع حقائق ونصف ، ولو فقأ عينه كانت له خمسون من الإبل عشرون خلفه وخمس عشرة جذعة وخمس عشر حقة ، وإذا وجبت له الدية خطأ فكان أرش شجرة موضحة أخذت منه على حساب أصل الدية كما وصفت في العمدة فتؤخذ في الموضحة خمس من الإبل بنت مخاض وبنت لبون وابن لبون ذكر وحقة وجذعة .

أي الإبل على العاقلة ؟

(قال الشافعي) رحمه الله : قد حفظت عن عدد من أهل العلم أنهم قالوا لا يكاف أحد غير إبله ولا يقبل منه دونها كان مذهبهم أن إبله إن كانت حجازية لم يكاف ما هو خير منها وإن كانت مهربية لم يؤخذ منه ما هو شر منها ثم هكذا ما كان بين الحجازية والمهربية من مرتفع الإبل ومنخفضها وبهذا أقول . وهكذا إن كانت إبله عوادي أو أوراك أو خيصة ، وإذا كان يبلد ولا إبل له كلف إبل أهل ذلك البلد إبل كلف إبل أقرب البلدان به مما يبلد به ويجبر على أن يؤدي الإبل بكل حال لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى عليه بها فإذا كانت موجودة بحال كلفها كما يكاف ماسواها من الحقوق التي تلزمه إذا وجدت وإذا سأل الذي له الدية غير الإبل أو سألها الذي عليه الدية لم يكن ذلك لواحد منهما ويجبران على الإبل إلا أن يجتمعا على الرضا بغير الإبل فيجوز لها صرفها إلى ما تراضيا به كما يجوز صرف الحقوق إلى ما تراضيان عليه . فإن كانت إبل الجاني وإبل عاقلته هي مبينة لإبل غيرهم فإن أتت عليها السنة فتبقى بحفا أو مرضى أو جربا فإذا كان هكذا قيل للجاني إن أدبت إليه إبلا صحاحاً شروى إبلك أو خيرا منها جبر على قبولها منك وأنت متطوع بالفضل عن إبلك وإبل عاقلتك وإن أردت أن تؤدي شرا من إبلك وإبل عاقلتك لم يكن لك ولا لهم أن تؤدوا إلا شرواها ما كانت موجودة فإن لم توجد قيل أد قيم صحاح غير معينة مثل إبلك وإذا حكمنا عليه بالقيمة حكمنا بها على الأغلب من نقد البلد الذي به الجاني إن كان دراهم فدراهم وإن كان دنانير فدنانير ولم يحكم بقيعة نجم منها إلا بعد ما يحل على صاحبه فإذا قومناه أخذناه به مكانه فإن أعسر به أو مظل حتى يجد إبلا دفع الإبل وأبطلت القيعة فإذا حل نجم آخر قومت الإبل قيمة يومها .

إعواز الإبل

(قال الشافعي) رحمه الله : وعام في أهل العلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض الدية مائة من الإبل ثم قومها عمر رضى الله عنه على أهل الذهب والورق فالعالم محيط إن شاء الله تعالى أن عمر لا يقومها إلا قيمة يومها وأعله قوم الدية الحالة كلها في العمدة ، وإذا قومها عمر قيعة يومها فاتباعه أن تقوم كلها وجبت على إنسان قيعة يومها كما لو قومت إبل رجل أتلفها رجل شيئا ثم أتلف آخر بعدها مثلها قومت بسوق يومها ولو قومت سرقة ليقطع صاحبها شيئا ثم سرق بعدها آخر مثلها قومت كل واحدة منهما قيعة يومها وأعله عمر أن لا يكون قومها إلا في حين وبلد هكذا قيمتها فيه حين أعوزت ولا يكون قومها إلا برضا من الجاني وولى الجناية كما يقوم ما أعوز من الحقوق اللازمة غيرها وما تراضى به من له الحق وعليه . أخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن أيوب بن موسى عن ابن شهاب ومكحول وعطاء . قالوا أدركنا الناس على أن دية الرجل المسلم الحر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل تقوم عمر رضى الله عنه على أهل القرى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم فإن

كان الذى أصابه من الأعراب فديته مائة من الإبل لا يكاف الأعرابي الذهب ولا الورق (قال) وهذا يدل على ماوصفت من أن عمر لم يقوم الدية على من يجد الإبل ولم يقومها إلا عند الإعواز ألا ترى أنه لا يكاف الأعرابي ذهباً ولا ورقاً لوجود الإبل وأخذ الذهب والورق من القروى لإعواز الإبل فيما أرى - والله أعلم - أن الحق لا يختلف في الدية . أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم الإبل على أهل القرى أربع مائة دينار وعدلها من الورق ويقسمها على أثمان الإبل فإذا غلت رفع في قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها على أهل القرى والتمن ما كان . أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال قضى أبو بكر رضى الله عنه على أهل القرى حين كثر المال وغلت الإبل فأقام مائة من الإبل بستائة دينار إلى ثمانمائة دينار أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أنه كان يقول على الناس أجمعين أهل القرى وأهل البادية مائة من الإبل على الأعرابي والقروى . أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال : قلت لعطاء الدية الماشية أو الذهب ؟ قال كانت الإبل حتى كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقوم الإبل بعشرين ومائة كل بعير فإن شاء القروى أعطى مائة ناقة ولم يعط ذهباً كذلك الأمر الأول (قال الشافعي) وبهذا كله نأخذ فتؤخذ الإبل ما وجدت وتقوم عند الإعواز على ماوصفت لأن من لزمه شيء لم يقوم عليه وهو يوجد مثله ألا ترى أن من لزمه صنف من العروض لم يؤخذ منه إلا هو فإن أعوز ماله من الصنف أخذت قيمته يوم يلزم صاحبه . وقد يحتمل تقويم الإبل أن يكون أعوز من عليه الدية فقومت عليه أو كانت موجودة عند غيره يبلده فقومت والأول أشبه والله أعلم . وما روى مما وصفت من تقويم من قوم الدية - والله أعلم - على ماذهبت إليه (قال) والدية لا تقوم إلا بالدنانير والدراهم كما لا يقوم غيرها إلا بهما . ولو جاز أن تقومها بغيرها جعلنا على أهل البقر البقر وعلى أهل الشاء الشاء . فقد روى هذا عن عمر كما رويت عنه قيمة الدنانير والدراهم . وجعلنا على أهل الطعام الطعام وعلى الخيل الخيل وعلى أهل الحلال الحلال بقيمة الإبل والسكن الأصل كما وصفت الإبل فإذا أعوز فالقيمة قيمة ما لا يوجد مما وجب على صاحبه وليس ذلك إلا من الدنانير والدراهم (قال) وإن وجدت العاقلة بعض الإبل أخذ منها ما وجد وقيمة ما لم تجد إذا لم تجد الوفاء منه بحال . وإنما تقوم إبل من وجبت عليه الدية إن كانت الجناية مما تعقلها العاقلة قومت إبلها وإن كانت مما يعقلها الجاني قومت إبله إن اختلفت إبله وإبل العاقلة .

العيب في الإبل

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا يكون للذى عليه الدية أن يعطى فيها بعيراً معيباً عيباً يرد من مثل ذلك العيب في البيع لأنه إذا قضى عليه بشيء بصفة فينبى أن ليس له أن يؤدى فيه معيباً كما يقضى عليه بدنانير فلا يكون له أن يؤديه معيباً . وكذلك الطعام يقضى به عليه وغيره لا يكون له أن يؤديه معيباً (قال الشافعي) لم أعلم خائفاً أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة وهذا أكثر من حديث الخاصة ولم أعلم مخالفاً أن العاقلة العسبة وهم القرابة من قبل الأب وقضى عمر بن الخطاب على علي بن أبي طالب رضى الله عنهما بأن يعقل عن موالى صفية بنت عبد المطلب وقضى للزبير بميراثهم لأنه ابنها (قال) وعلم العاقلة أن ينظر إلى القتال والجاني مادون القتل مما تحمله العاقلة من الخطأ فإن كان له إخوة لآبائه حمل عليهم جنايتهم على ما تحمله العاقلة فإن احتملوا لم ترفع إلى بني جده وهم عمومته فإن لم يحتملوا رفعت إلى بني جده فإن لم يحتملوا رفعت إلى بني جد أبيه ثم هكذا ترفع إذا عجز عنها فأقربه إلى أقرب الناس به ولا ترفع إلى بني أب ودونهم أقرب منهم حتى يعجز عنها من هو أقرب منهم كأن رجلاً من بني عبد مناف جنى فحملت جنايته بنو عبد مناف فلم يحملها بنو عبد مناف فترفع إلى بني قصي فإن لم

تحملها رفعت إلى بني كلاب فإن لم تحملها رفعت إلى بني مرة فإن لم تحملها رفعت إلى بني كعب فإن لم تحملها رفعت إلى بني لؤى فإن لم تحملها رفعت إلى بني غاب فإن لم تحملها رفعت إلى بني فهير فإن لم تحملها رفعت إلى بني مالك فإن لم تحملها رفعت إلى بني الضر فإن لم تحملها رفعت إلى بني كنانة كلها ثم هكذا حتى تنفذ قرابته أو تحتمل الدية (قال) ومن في الديوان ومن ليس فيه من العاقلة سراء قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة ولا ديوان حتى كان الديوان حين كثر المال في زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه .

ما تحمل العاقلة من الدية ومن يحملها منهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . ولم أعلم مخالفا في أن المرأة وأصحابي إذا كانوا موسرين لا يحملان من العقل شيئا وكذلك المعتوه عندى والله أعلم ولا يحمل العقل إلا حر بالغ ولا يحملها من البالغين فقير فإذا قضى بها ورجل فقير فلم يحمل نعم منها حتى أيسر أخذ بها وإن قضى بها وهو غنى ثم حلت وهو فقير طرحت عنه إثمها ينظر إلى حاله يوم يحل . وإنما ينبغي للحاكم أن يكتب إذا حكم إنها على من احتمل من عاقلته يوم يحل كل نعيم منها . فإن عقل رجل نجما ثم أفسس في الثاني ترك من أن يعقل ثم إن أيسر في الثالث أخذ بذلك النجم وإن حل النجم وهو ممن يعقل ثم مات أخذه من ماله لأدق فكان وجب عليه بالحلول واليسر والحياة . ولم أعلم مخالفا في أن لا يحمل أحد من الدية إلا قليلا وأرى على مذهبي أن يحمل من كثر ماله وشهر من العاقلة إذا قومت الدية نصف دينار ومن كان دونه ربع دينار ولا يزداد على هذا ولا ينقص عن هذا ويحملون إذا عقلوا الإبل على قدر هذا حتى يشترك الغنم في بيعر فيقبل منهم إلا أن يتطوع أحد بأكثر فيؤخذ منه

عقل الموالى

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا تعقل الموالى من أعلى وهم المعتقون عن رجل من الموالى وللمعتقين قرابة تحتمل العقل . وإن كانت له قرابة تحتمل بعض العقل عقلت قرابة وإذا نفذ عقل الموالى المعتق فإن عجزوا هم وعواقلهم عقل مابق جماعة المسلمين . وكذلك لا تعقل الموالى المعتقون عن المولى المعتق وللمولى المعتق قرابة تحتمل العقل فإن كانت له قرابة تحتمل بعض العقل بدى بهم فإن عجزوا عقل عنه مولاه الذى أعتقه . ثم أقرب الناس إليه كما يعقلون عن مولاه الذى أعتقه لو جنى وهكذا إذا لم يكن لواحد من الجانبين قرابة عقل عنه الموالى من أعلى وأسفل على ما وصفت وإن كان للمولى المعتق موال من فوق وموال من أسفل لم يعقل عنه مواليه من أسفل وعقل عنه مواليه من فوق فإن عجزوا ولم تسكن لهم عاقلة عقل عنه مواليه من أسفل وإنما جعلت مواليه من فوق يعقلون عنه ومن فوقهم من مواليهم لأنهم عسبة وأهل ميراثه من دون مواليه من أسفل ولم أجعل على الموالى من أسفل عاقلة حتى لا يوجد نسب ولا موال من فوق يحال ثم يحملونه فيه يعقل عنهم لا لأنهم ورثة . واسكنهم يعقلون عنه كما يعقل عنهم (قال) والسائبة معتق كاعتق غير السائبة .

عقل الحفماء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يعقل الحليف بالحلف ولا يعقل عنه بحال إلا أن يكون رضى بذلك خبر لارم ولا أعلمه ولا يعقل العديد ولا يعقل عنه ولا يرث ولا يرث عنه وإنما يعقل بالنسب والولاء الذى هو نسب وميراث الحليف والعقل عنه منسوخ وإنما ثبت من الحلف أن تكون العدة ويد واحدة لا غير ذلك .

عقل من لا يعرف نسبه

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجل أعجمياً وكان توياً فمعنى فلا عقل على أحد من التوبة حتى يكونوا يشبهون أنسابهم إثبات أهل الإسلام ومن ثبت نسبه قضيت عليه بالعقل بالنسب ، فأما إن أثبتوا قوامهم وكانوا يقولون إنما يكون في القرية أهل النسب لم أقض عليهم بالعقل بحال إلا بإثبات النسب وكذلك كل قبيلة أعجمية أو غيرها لم تثبت أنسابهم وكل من لم يثبت نسبه من الأعجمي أو لقيط أو غيره لم يكن له ولاء فعلى المسلمين أن يعقلوا عنه لما يجمع بينه وبينهم من ولاية الدين وإتهم بأخذون ماله إذا مات ومن انتسب إلى نسب فهو منه إلا أن تثبت بيته قاطعة بما تقطع البيعة على الحقوق خلاف ذلك ولا تقبل البيعة على دفع نسب بالسمع وإذا حكمنا على أهل العهد والمسلمين في العقل حكمنا عليهم حكمنا على المسلمين يلزم ذلك عواقبهم الذين يجرى حكمنا عليهم فإذا كانت عاقلة لا يجرى حكمنا عليها الزمنا الجاني ذلك وما تجرت عنه عاقلة إن كانت له الزمناه في ماله دون غير عاقلة منهم ولا نقض به على أهل دينه إذا لم يكونوا عصبه له لأنهم لا يرثونه ولا على المسلمين لقطع الولاية بين المؤمنين والمشركين وأنهم لا يأخذون ماله على الميراث إنما يأخذونه فيثا .

أين تكون العاقلة ؟

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : والعاقلة النسب فإذا جنى الرجل بمكة وعاقلة بالشام فإن لم يكن مضى خبر يلزم بخلاف القياس فالقياس أن يكتب حاكم مكة إلى حاكم الشام فيأخذ عاقلة بالعقل ولا يحمله أقرب الناس إلى عاقلة بمكة بحال وله عاقلة بأبعد منها ، وإن امتدت عاقلة من أن يجرى عليهم الحكم جاهدوا حتى يؤخذ منهم كما يجاهدون على كل حق لزيم فإن لم يقدر عليهم لم يؤخذ من غيرهم وكان كحق عليهم غلبوا عليه متى قدر عليهم أخذ منهم (قال) وقد قيل يحمله عاقلة الرجل ببلده ثم أقرب العواقل بهم ولا ينتظر بالعقل غائب يقدم ولا رجل يبلد يؤخذ منه بكتاب والله أعلم . وإن كانت العاقلة حاضرة فغاب منهم رجل يحتمل العقل أخذه من ماله ما يلزمه وإذا كانت العاقلة كثيراً يحتمل العقل بعضهم على ما وصفت إن الرجل يحتمل من العقل وفضل وكانوا حضوراً بالبلد وأموالهم فقد قيل يأخذ الوالي من بعضهم دون بعض لأن العقل لزم الكل وأحب إلى أن يفرض ذلك عليهم حتى يستووا فيه وإن قل كل ما يؤخذ من كل واحد منهم . وإن كان من يحضر من العاقلة يحتمل العقل ومنهم جماعة غيب عن البلد فقد قيل يؤخذ من الحضور دون الغيب عن البلد على المعنى الذي وصفت في مثل المسألة التي قبلها . ومن ذهب إلى هذا قال الجناية من غير من يؤخذ منه وكل يلزمه اسم عاقلة تأتهم أخذ منه فهو دفع عليه ما أخذ منه ولا يؤخذ حاضر بغائب غيره (قال) ولا أرد الذي أخذت منه على من لم يأخذ منه وهذا يشبه مذاهب كثيرة لأهل العلم والله تعالى أعلم . ومن قال هذا قول قال لو تغيّب بعض العاقلة ولم يوجد له مال حاضر ثم أخذ العقل ممن بقي ثم حضر الغائب لم يؤخذ منه شيء وقل ذلك فيه لو كان حاضراً واستنع من أن يؤدي العقل وإذا كانت إبل العاقلة مختلفة أدى كل رجل منهم من إله ويحبرون على أن يشركك النفر في البعير بقدر ما يلزمهم من العقل وإذا جنى الحر على الحر خطأ فالأثر من دية أو أرض جناية وإن قلت جعلتها على العاقلة . وإذا جنى الحر على العبد خطأ ففيها قولان : أحدهما أن يحمله العاقلة عنه لأنها جناية حر على نفس محرمة . والثاني لا تحمله العاقلة لأنه قيمة لادية ، وإذا جنى الحر حياً عمداً لا أساس فيها بحال مثل أن يقتل ذمياً أو وثقياً أو مستأثماً فادية في ماله

لا تضمن العاقلة منها ، وكذلك إذا جنى رجل على رجل جائفة أو مالاقتصاص فيه فهو في ماله دون عاقلته ، وإذا جنى الصبي والعنوة جنابة خطأ ضمنها العاقلة ، وإن جنى عمدا فقد قيل تعقلها العاقلة كالحطأ في ثلاث سنين وقيل لا تعقلها العاقلة لأن النبي صلى الله عليه وسلم إنما قضى أن تحمل العاقلة الحطأ في ثلاث سنين ويدخل هذا أنا إن قضينا به عمدا إلى ثلاث سنين فإنما يقضى بدية العمد حالة وإن قضينا بها حالة فلم يقض على العاقلة بدية إلا في ثلاث سنين ولا تعقل العاقلة جنابة عمد بحال .

جامع الديات فيما دون النفس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم وفي الأنف إذا أوعى جدعا مائة من الإبل وفي المأمومة ثلث النفس وفي الجائفة مثلها وفي العين خمسون وفي اليد خمسون وفي الرجل خمسون وفي كل أصبع مائة من الإبل وفي السن خمس وفي الموضحة خمس .

باب دية الأنف

(قال الشافعي) رحمه الله : وفيما قطع من المارن ففيه من الدية بحساب المارن إن قطع نصفه ففيه النصف أو ثلثه ففيه الثلث (قال) ويعسب بقياس مارن الأنف نفسه ولا يفضل واحدة من صفحتيه على واحدة ولاروته على شيء لو قطع من مؤخره ولا الحاجز من منخره منه على ما سواه ، وإن كان أوعى الروثة إلا الحاجز كان فيها أوعيت سوى الحاجز من الدية بحساب ماذهب منه وإذا شق في الأنف شق ثم التأم ففيه حكومة فإذا شق فلم يلتئم فبين انفرجه أعطى من دية المارن بقدر ماذهب منه وحكومة إن لم يذهب منه شيء (قال) وقد روى عن ابن طاوس عن أبيه قال عند أبي كتاب عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه « وفي الأنف إذا قطع المارن مائة من الإبل » (قال الشافعي) حديث ابن طاوس في الأنف أبين من حديث آل حزم ومعلوم أن الأنف هو المارن لأنه غضروف يقدر على قطعه بلا قطع لعيره وأما العظم فلا يقدر على قطعه إلا بمؤنة وضرب على غيره من قطع أو كسر أو ألم شديد (قال الشافعي) ففي المارن الدية ومذهب من لقيت أن في المارن الدية وإذا قطع بعض المارن فأبين فأعاده الحى عليه أو غيره فالنأف ففيه عقل تام كما يكون لو لم يعد ولو لم يلتئم ولو قطعت منه قطعة فلم توعب وتدل فأعيت فالنأف كان فيها حكومة لأنها لم تجدد إنما الجذع القطع ، وإذا ضرب الأنف فاستحشف حتى لا يتحرك غضروفه ولا الحاجز بين منخره ولا يلتقي منخره ففيه حكومة لا أورش تام ، ولو كانت الجنابة عليه في هذا عمدا لم يكن فيه قود ولو خلق هكذا أو جنى عليه فصار هكذا ، ثم قطع كانت فيه حكومة أكثر من حكومته إذا استحشف وما أصابه من هذا الاستحشف وبقي منه دون بعض ففيه حكومة بقدر ما أصاب من الاستحشف وإنما معنى أن أجعل استحشافه كشال اليد أن في اليد مضمومة تعمل وليس في الأنف أكثر من الجمال أو سد موضعه وأنه مجرى لما يخرج من الرأس ويدخل فيه فكل ذلك قائم فيه وإن كان قد نقص الانضمام أن يكون عونا على ما يدخل الرأس من السعوط ولم يجز أن يجعل فيه إذا استحشف ثم قطع الدية كامله وقد جعلت في استحشافه حكومة وهو ناقص بما وصفت .

الدية على المارن

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا قطع من العظم المتصل بالمارن شيء من المارن كانت فيه حكومة مع دية المارن وكذلك لو قطع دون المارن فصار جائفا وصار المارن متقطعاً منه فإنما فيه حكومة ، وهكذا لو قطع معه من عجاج العيين والحاجبين والجبهة شيء لا يوضح كانت فيه حكومة ، ولو أوضح شيء مما قطع من جلده ولحمه كانت فيه موضحة أو هاشمة وكذلك منقطة ولو قطع ذلك قطعاً كانت فيه حكومة أكثر من هذا كله لأنه أزيد من المنقطة ولا يبين أن يكون فيه مأومة لأنه لا يصل إلى دماغ والوصول إلى الدماغ يقتل كما يكون وصول الجائفة إلى الجوف يقتل .

كسر الأنف وذهاب الشم

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله : وإذا كسر الأنف ثم جبر ففيه حكومة ولو جبر أعوج كانت فيه الحكومة بقدر عيب العوج ، ولو ضرب الأنف فلم يكسر لم يكن فيه حكومة لأنه ليس بجرح ولا كسر عظم ولو كسر الأنف أو لم يكسر فانقطع عن الخنى عليه أن يشم ريح شيء بحال فقد قيل في الدية ومن قال هذا قاله لو جدد وذهب عنه الشم فجعل فيه الدية وفي الجدد دية (قال) وإن كان ذهب الشم عنه في وقت الألم ثم يعود إليه بعد انتظرتة حتى يأتي ذلك الوقت فإن مات قبله أعطى ورثته الدية وإن جاء وقال لا أشم شيئاً أعطى الدية بعد أن يخلف ما يجد رائحة شيء بحال ، وإن قال أجدد ريح ما اشتدت رائحته وحدت ولا أجدد ريح ما لانت رائحته وقد كنت أجدها فكان يعلم لذلك قدر جعل فيه بقدره . وإن كان لا يعلم له قدر ولا أحسبه يعلم ففيه حكومة بقدر ما يصف منه ويخلف فيه كله . وإن قضى له بالدية ثم أقر أنه يجد رائحة قضى عليه برد الدية وإن مر بريح مكروهة فوضع يده على أنفه فقيل قد وجد الرائحة ولم يقر بأنه وجدها لم يرد الدية من قبل أنه قد يضع يده على أنفه ولم يجد شيئاً من الريح ويضعها حاكاً له ويمسحها ويحسها بنفسه ومن غبار أو غيره .

الدية في اللسان

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله : وإذا قطع اللسان قطعاً لا يودي فيه خطأ ففيه الدية وهو في معنى الأنف وسوى ما مضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بدية من تمام خلقة المرء وأنه ليس في المرء إلا واحد ومع أنه لا اختلاف بين أحد حفظت عنه ممن لقينته في أن في اللسان إذا قطع الدية واللسان مخالف للأنف في معان منها أنه المعبر عما في القلب وأن أكثر منفعتة ذلك وإن كانت فيه المنفعة بموته على إمرار الطعام والشراب وإذا جنى على اللسان فذهب الكلام من قطع أو غير قطع ففيه الدية تامة ولا أحفظ عن أحد لقينته من أهل العلم في هذا خلافاً ، وإذا قطع من اللسان شيء لا يذهب الكلام قيس ثم كان فيما قطع منه بقدره من اللسان فإن قطع حذية من اللسان تكون ربع اللسان فذهب من كلامه قدر ربع الكلام ففيه ربع الدية وإن ذهب أقل من ربع الكلام ففيه ربع الدية وإن ذهب نصف كلامه ففيه نصف الدية أ جعل عليه الأكثر من قياس ما أذهب من كلامه أو لسانه وإذا ذهب بعض كلام الرجل اعتبر عليه بأصول الحروف من التهجى فإن نطق بنصف التهجى ولم ينطق بنصفه فله نصف الدية وكذلك مناطق به مما زاد أو نقص على النصف ففيه بحسابه ، وسواء كل حرف أذهب منه

خفف على اللسان وقد هجاؤه أو ثقل على اللسان وكثر هجاؤه كالشين والصاد والألف والتاء والراء سسواء
 لكل واحد منها حصته من الندية من العدد ولا يفضل بعضها على بعض في ثقل وخفة وأى حرف منها لم يفصح به
 حين ينطق به كما ينطق به قبل أن يخفى عليه وإن خفف لسانه لأن ينطق غيره يريد به فهو كما لم يخف لسانه بأن
 ينطق به له أرشه من العقل تاما مثل أن يريد أن يطق براء فيجعلها باء أو لا وما في هذا الخفى (قال) وإن
 نطق بالحرف مبينا له غير أن لسانه ثق على ما كان عليه قبل خفى عليه غيره حكومة وإن جنى على رجل كان
 أرت أو لا يفصح بحرف أو كان لسانه يخف به فرد في خفته ونقص عن إفصاحه به أو راد في رتبه أو لفته على
 ما كان في الحرف ففيه حكومة لا أرض الحرف تما . وإذا جنى على لسان البصر الثقيل وهو يفصح بالكلام
 ففيه ما في لسان الفصيح الخفيف ، وكذلك إذا جنى على لسان الأنفوس وهو يعنى بالسانه وكذلك إذا جنى على
 لسان الصبي وقد حركه بكاء أو بى ، يعبره اللسان ببلغ أن لا ينطق ففيه الدية لأن ماء الألب أن الألسنة ناطقة
 حتى يعلم أنها لا تنطق وإن بلغ أن ينطق ببعض الحروف ، إذا ينطق بها كان له من الندية بقدر ما لا ينطق به
 وإذا جنى على لسان رجل كان ينطق به ثم أصابه مرض فذهب بذاؤه أو على لسان الأخرس ففيهما حكومة
 وإذا جنى الرجل على لسان الرجل فقال جنب عليه وهو أبكم أو يفصح بعض الكلام ولا يفصح ببعض فالقول
 قوله حتى يأتي الخفى عليه بأنه كان ينطق فإذا جاء بذلك لم يقبل قول الجاني إلا بدية ومن كان له لسان ناطق
 فهو ينطق حتى يعلم خلاف ذلك ، وهكذا لو قال جنب عليه وهو أعمى فبنت عليه أنه كان يبصر لم يقبل قول
 الجاني أنه حدث على بصره ذهب إلا بدية . ولو عرف الخفى عليه بيكم أرعمى ثم ادعى أو يابؤه أن بصره صح
 وأن لسانه فصح كان القول قول الجاني وكذا لو أعمى الخفى عليه بدية أنه عاد إليه بصره وأفصح بعد البكم فإن خلق
 للسان طرفان قطع رجل أحد طرفيه فن أذهب الكلام ففيه الدية وإن ذهب بعضه ففيه من الدية بحساب ما ذهب
 منه ، وإن أذهب الكلام أو بعضه فأخذت له دية ثم نطق بعدها رد ما أخذله من الدية ، وإن نطق ببعض
 الكلام الذى ذهب ولم ينطق ببعض رد من الدية بقدر ما نطق به من الكلام (قال) وإن قطع أحد الطرفين
 ولم يذهب من الكلام شيء فإن كان الطرفان مستويي الخرج من حيث افتراقا كان فيه من الدية بقياس اللسان ربما
 كان أو أقل أو أكثر فإن كان المقطوع زائلا عن حد مخرج اللسان ولم يذهب من الكلام شيء ففيه حكومة
 وإن كانت الحكومة أكثر من قدره من قياس اللسان لم يمنع بحكومة قدر قياس اللسان ، وإن قطع الطرفان
 جميعا وذهب الكلام ففيه الدية وإن كان أحد الطرفين في حكم الزائد من اللسان ففيه دية وحكومة بقدر الأثم
 وإذا قطع الرجل من باطن اللسان شيئا فهو كما فصح من طاعره وفيه من الدية بقدر ما منع من الكلام فإن لم يمنع
 كلاما ففيه من الدية بحساب اللسان . وإذا قطع الرجل من اللسان شيئا لم يمنع الكلام أو يمنع بعض الكلام ولا يمنع
 بعضه كان فيه الأكثر مما منع من الكلام أو قياس اللسان .

التهمة

(إلالتشافى) رحمه الله : وإذا قطع الرجل لسانه الرجل عسما فإن كان قصيرا على القصاص منها ففيها
 القصاص وإن كان لا يقدر على القصاص منها أو أقطعا حطاً ففيها حكومة .

دية الذكر

(قال الشافعي) وإذا قطع الذكر فأوجب فيه الدية تامة لأنه في معنى الأنف لأنه من تمام خلقه المرء وأنه ليس في المرء منه إلا واحد ولم أعلم خلافا في أن في الذكر إذا قطع الدية تامة وقد يخالف الأنف في بعض أمره وإذا قطعت حشفته فأوجب فيها الدية تامة ولم أعلم في هذا بين أحد الفقهاء خلافا وسواء في هذا ذكر الشيخ الفاني الذي لا يأني النساء إذا كان ينقبض وينبسط وذكر الحصى والذي لم يأت امرأه قط وذكر الصبي لأنه عضو أمين من المرء سالم ولم تسقط فيه الدية بضعف في شيء منه وإنما يسقط أن يكون فيه دية تامة بأن يكون به كالشمل فيكون منبسطا لا ينقبض أو منقبضا لا ينبسط فأما بغير ذلك من قرح فيه أو غيره من عيوبه جذام أو برص أو عوج رأس فلا تسقط الدية فيه بواحد من هذا والقول في أن الذكر ينقبض وينبسط قول الجني عليه مع يمينه لأنه عورة فلا أكلفه أن يأني بيئته أنه كان ينقبض وينبسط وعلى الجاني البينة إن ادعى بخلاف ما قال الجني عليه وإذا جنى الرجل على ذكر الرجل فجانبه فالأثم ففيه حكومة وكذلك إذا جرحه أي جرح كان فلم يشله ففيه حكومة فإن أشله ففيه الدية تامة (قال الشافعي) وإذا جنى على ذكر الأشمل ففيه حكومة وإذا جنى عليه ففقط منه حذية حتى يبينها فإن كانت من نفس الذكر دون الحشفة تم أعادها فلنأمت أو لم يبعدها فسواء فيها بقدر حسابها من الذكر ويقاس الذكر في الطول والعرض معافي طوله وعرضه فيه الحشفة وإن كانت الجنبية في الحشفة ففيها قولان أحدهما إن الحساب في الجنبية بالقياس من الحشفة لأن الدية تتم في الحشفة لو قطعت وحدها لأن الذي يلي الجماع هي فإذا ذهبت فسد الجماع والثاني أن فيها بحساب الذكر كله ولو قطع من الذكر حذية أو جافها فسكن الماء والبول ينصب منها كان فيها الأكثر مما ذهب من الذكر بالقياس أو الحكومة في نقص ذلك وعيبه في الذكر وفي ذكر العبد ثمنه كما في ذكر الحرديته ولو زاد قطع الذكر ثمن العبد أضعافا ولو جنى رجل على ذكر رجل ففقط حشفته ثم جنى عليه آخر ففقط ما بقي منه كان في حشفته الدية وفيها بقى حكومة وفي ذكر الحصى الدية تامة لأنه ذكر بكمله والأنثيان غير الذكر وإذا جنى الرجل على ذكر الرجل فلم يشال وانقبض وانبسط وذهب جماعه تم تتم فيه الدية لأن الذكر ما كان سالما فالجماع غير متمتع إلا من حادث في غير الذكر ولكنه لو انقبض فلم ينبسط أو انبسط فلم ينقبض كان هذا شالا وكانت فيه الدية تامة .

ذكر الحثي

(قال الشافعي) وإذا قطع ذكر الحصى وفف فإن كان رجلا سكت قطع ذكره عمدا ففيه القود إلا أن يشاء الدية وإن كان خطأ ففيه الدية تامة وإن كان أش في ذكره حكومة وإن مات مشكلا فالقول قول الجاني أنه أشي مع يمينه وفيه حكومة وإن أبي أن يحلف ردت اليمين على ورثة الحثي بخلفون أنه إن ذكر قبل أن يموت وفيه الدية تامة ولا يقبل قول ورثته بأنه إن ذكر أو لا الجاني بأنه إن أشي إلا بأن يصف الحالف منهم ما إذا كان كما يصف قضى به على ما يقول وإن قالوا معا بأن لم يصفوا أو وصفوا فأخطؤوا وقف حتى يعلم فإن لم يعلم ففيه حكومة وإن عدا رجل على حثي مشكلا ففقط ذكره وأشييه وشفر به عمدا فسأل الحثي القود قيل إن شئت وقفناك فإن بنت ذكرنا أقدمنا بالذكر والأنثيين وجعلنا لك حكومة في الشفرين وإن بنت أشي فلا قود لك عليه وجعلنا لك دية امرأة تامة في الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين وإن مات قبل أن تبين ذلك دية امرأة تامة وحكومة لأن على إحاطة

من أنك ذكر أو أنى فأعطيتك دية أنى بالشفرين وحكومة بالذكر والأنثيين ولو كنت ذكرًا أعطيتك دية رجل بالذكر والأنثيين وحكومة بالشفرين فكان ذلك أكثر مما أعطيتك أولاً فبدفع إليك مالا يشك أنه لك وإن كان لك أكثر منه ولا يدفع إليك مالا يدرى لعل لك أقل منه وهكذا لو كان الجاني على هذا الخنثى المشكل امرأة لا يختلف ولو أراد القود لم يقد حتى يتبين أنى فيقاد في الشفرين وتكون له حكومة في الذكر والأنثيين أو يتبين ذكرًا فيسكون له ديتان في الذكر والأنثيين وحكومة في الشفرين ولا يكون له قود بأنهما ليست بذكر وهى وإن كانت قطعت له شفرين فإنما قطعت شفرين زائدين في خلقته إن كان ذكرًا لا شفرين كشفرها اللذين هما من تمام خلقتها ولو جنى عليه خنثى مشكل مثله كان هكذا لا يقاد حتى يتبين الجاني والخنثى عليه معا فإذا كانا ذكرين ففيهما القود وإن كان أحدهما ذكرًا والآخر أنثى فلا قود وإذا جنى الرجل على الخنثى المشكل فقطع له ذكرًا وأنثيين وشفرين فسأل عقل أقل ماله أعطيته إياه ثم إن بانت له زيادة زيدت وذلك إن أعطيته دية امرأة في الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين فبين ذكرًا فأزيد دية رجل ونصف ديتة حتى إنهم له بالأنثيين دية وبالذكر دية وأنظر في حكومة الذكر التى أخذت له أولاً والأنثيين فإذا كانت أكثر من حكومة الشفرين رددت على الجاني ما زادت حكومة الذكر والأنثيين على دية الشفرين ثم جعلتها قصاصا من الدية والنصف الذى زدته إياها (قال) ولو جنى رجل وامرأة على خنثى مشكل فقطعا الذكر والأنثيين والشفرين فسأل الخنثى القود كان كجنايته كل واحد منهما على الأنثى ولا يقاد حتى يتبين ذكرًا فيقاد من الذكر ويحكم له على المرأة بالأرث أرث امرأة أو يتبين امرأة فيقاد من المرأة ويحكم على الرجل بالأرث . أرث امرأة ولو خلق لرجل ذكران أحدهما يبول منه والآخر لا يبول منه فأيهما بال منه فهو الذكر الذى يقضى به وتكون فيه الدية وفى الذى لا يبول منه حكومة وإن بال منهما جميعا فأيهما كان عرجه أشد استقامة على مخرج الذكر فهو الذكر وإن كانا مستويين معا فأبقاهما الذكر فإن أشكلا فلا قود له وفى كل واحد منهما حكومة أكثر من نصف دية ذكر .

دية العينين

(قال الشافعى) رحمه الله : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه أن فى الكتاب الذى كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حرم « وفى العين خمسون وفى اليد خمسون وفى الرجل خمسون » (قال الشافعى) وفى الحديث ما بين أنه صلى الله عليه وسلم يعنى حسين من الإبل (قال) وهذا دليل على أن كل ما كان من تمام خلة الإنسان وكان يألم بقطعه ممة فكان فى الإنسان منه اثنان فى كل واحد منهما نصف الدية وسواء فى ذلك العين العمشاء الفبيجة الضعيفة البصر والعين الحسنة التامة البصر وعين الصبي والشيخ الكبير والشاب إن ذهب بصر العين ففيها نصف الدية أو بخفت أو صارت قائمة من الجناية ففيها نصف الدية وإذا ذهب بصرها وكانت قائمة فبخفت ففيها حكومة ولو كان على سواد العين بياض متبع عن الماظر ثم فقت العين كانت ديتها كاملة ولو كان البياض على بعض الماظر كان فيها من الدية بحساب ما صح من الماظر وأعمى ما يعطى من الماظر ولو كان البياض رقيقا يبصر من ورائه ولا يمنع شيئا من البصر واسكه يكه كان كالعلة من غيره وكان فيها الدية تامة وإذا نقص البياض البصر ولم يذهب كان فيه من الدية بحساب نقصانه وعلل البصر وقياس نقصه مكتوب فى كتاب العمد وسواء العين البعنى واليسرى وعين الأعور وعين الصحيح ولا يجوز أن يقال فى عين الأعور الدية تامة وإنما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العين بخمسين وهى نصف الدية وعين الأعور

لا نعدو أن تكون عينا وإذا فقا الرجل عين الرجل فقال فقأتها وهي قائمة وقال المفقوء عنه إن كان حيا أو أولياؤه إن كان ميتا فقأتها صحيحة فالقول قول الفاقء إلا أن يأتي المفقوء عنه أو أولياؤه بالبينة أنه أبصر بها في حال فإذا جاءوا بها بأنه كان يبصر بها في حال فهي صحيحة وإن لم يشهدوا أنه كان يبصر بها في الحال التي فقأتها فيه حتى يأتي الفاقء بالبينة أنه فقأتها قائمة وهكذا إذا فقا عين الصبي فقال فقأتها ولا يبصر وقال أولياؤه فقأتها وقد أبصر فعليهم البينة أنه أبصر بها بعد أن ولد ويسع الشهود الشهادة على أنه كان يبصر بها وإن لم يتكلم إذا رأوه يتبع الشيء يصره وتطرف عيناه ويتوقاه وهكذا إن أصاب اليد فقال أصبتها سلاء وقال المصابة يده صحيحة فعلى المصابة يده أن يأتي بالبينة أنها كانت في حال تنقبض وتبسط فإذا جاء بها فهي على الصحة حتى يأتي الجاني بالبينة أنها شلت بعد الانقباض والانبساط وأصابها سلاء وهكذا إذا قطع ذكر الرجل أو الصبي فقال قطعه أشل أو قال قد قطع بعضه فعلى المقطوع ذكره أو أولياؤه البينة أنه كان يتحرك في حال فإذا جاء بها فهي على الصحة حتى يعلم أنه أشل يعد الصحة وإذا أصاب عين الرجل القائمة فيها حكومة .

دية أشفار العينين

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قطع جفون العينين حتى يستأصلها ففيها الدية كاملة في كل جفن ربع الدية لأنها أربعة في الإنسان وهي من تمام خلقته ومما يألم بقطعه قياسا على أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل في بعض ما في الإنسان منه واحد الدية وفي بعض ما في الإنسان منه اثنان نصف الدية ولو فقأ العينين وقطع جفونهما كان في العينين الدية وفي الجفون الدية لأن العينين غير الجفون ولو تنفأ أهدأهما فلم تنبت كان فيها حكومة وليس في شعر الشعر أرش معلوم لأن الشعر بنفسه ينقطع فلا يألم به صاحبه وينبت ويقل ويكثر ولا يشبه ما يجري فيه الدم وتكون فيه الحياة فيألم الحنئ عليه بما ناله مما يؤلم وما أصيب من جفون العينين ففيه من الدية بحسابه .

دية الحاجبين والحية والرأس

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا تنفأ حاجبا الرجل عمدا فلا قود فيها فإن قطع جلدتهما حتى يذهب الحاجبان فكان يقدر على قطع الجلد كما قطع ففيها القود إلا أن يشاء الحنئ عليه العقل فإن شاء فهو في مال الجاني وكذلك إن كان قطعهما عمدا والقصاص لا يستطاع فيهما ففيهما حكومة في مال الجاني وفيهما حكومة إذا قطعهما خطأ إلا أن يكون حين قطع جلدتهما أوضح عن العظم فيكون فيهما الأكثر من موضعتين أو حكومة وهكذا للحية والشاربان والرأس ينتفأ لقود في التنفأ وقد قيل فيه حكومة إذا نبت وإن لم تنبت ففيه حكومة أكثر منها وإن قطع من هذا شيء بجلده كما وصفت في الحاجبين ففيه الأكثر من حكومة الشين وموضحة أو مواضع إن أوضح موضحة أو مواضع بينهن صحة من الرأس أو اللحية لم يوضح أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال سألت عطاء عن الحاجب يشين قال ما سمت فيه بشيء (قال الشافعي) رحمه الله فيه حكومة بقدر الشين والألم أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال قلت لعطاء حلق الرأس له قدر ؟ قال لم أعلم (قال الشافعي) لا قدر في الشعر معلوم وفيه إذا لم ينبت أو نبت معيبا حكومة بقدر الألم أو الألم والشين .

دية الأذنين

(قال الشافعي) في الأذنين إذا اصطلمتا ففيها الدية قياسا على ما قضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بالدية من الاثنين في الإنسان أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج قال قال عطاء في الأذن إذا استوعبت نصف الدية (قال الشافعي) وإذا اصطلمت الأذنان ففيهما الدية وفي كل واحدة منهما نصف الدية وإن ذهب سمعها ولم يصطلمها ففي السمع الدية

وإن ضربتا فاصطامتا وذهب السمع في الأذنين الدية والسمع الدية والأذنان عبر السمع (قال) وإن كانت الأذنان مستحشفتين بهما من الاستحشاف ما باليد من الشلل وذلك أن تكونا إذا حركتا لم تتحركا ليس أو غمزتا بما يؤم لم تألما فقطعهما ففهمهما حكومة لادية تامة وإن ضربهما إنسان صبيحتين قصيرهما إلى هذه الحال ففيهما قولان أحدهما أن ديتيها تامة كما تتم دية اليد إذا شلت . والثاني أن ديتيها حكومة لأنه لا مفعة فيهما في حركتهما كالشفة في حركة اليد إنما هما جمال فأجبال باق وإذا قطع من الأذن شيء منه بحسابه من أعلاها كذن أو أسفلها بحسابه من القياس في الطول والعرض لا في إحداها دون الأخرى وإن كان قطع مضمه أشبه من بعض ما أورد فيه للشين ولا يزيد للشين فيما جعلت فيه أرشاه معلوما شيئا في مملوك ولا حر ألا يرى أنه إذا قيل في الموضحة خمس فلو لم يشن بالموضحة حر ولم ينقص ممن مملوك ما أعطيت الحر حسا والمملوك نصف عمر فيجوزة الاشئ كنت أعطيت الحر ما وقت له من اسم الموضحة فيما أصيب به والعبد لأنه في معناه فإذا أعطيتيها بما لا يشن ولا ينقص الثمن وإن شان ونقص الثمن لم يجوز أن يزيد بها شيئا فأكون قد أعطيتيها مرة على ما وقت لها من الجراح ومرة على الشين فيكون هدا حكما مختلفا .

دية الشفتين

(قال الشافعي) وفي الشفتين الدية وسواء العليا منهما والسفلى وكذلك كل ما جعلت فيه الدية من شفتين أو أكثر أو أقل فالدية فيه على العدد لا يفيض أمين منه على أيسر ولا أعلى منه على أسفل ولا أسفل على أعلى ولا ينظر إلى منافعه ولا إلى جماله إنما ينظر إلى عدده وما قطع من الشفتين بحسابه . وكذلك إن قطع من الشفتين شيء ثم قطع بعده شيء كان عليه في قطع بحساب ما قطع . وفي الشفتين القود إذا قطعتا عمدا . وسواء الشفتان الغليظتان والرفيقتان والتامتان وأقصيرتان إذا كان قصرها من خلفتهما وإن أصاب إنسان شفتين فيبستان حتى تصيرا مقلصتين لا تنطبقان على الأسنان أو استرختا حتى تصيرا لا تقاضان عن الأسنان إذا كبر أو ضحك أو عمدت فليصهما ففيهما الدية تامة فإن أصابهما جان فكانتا مقلصتين عن الأسنان بعض التقلص لا تنطبقان عليها كلها وترتفعان إلى فوق أو كانتا مسترخيتين تنطبقان على الأسنان ولا تقاضان إلى فوق كما تقاض الصبيحتان كان فيهما من الدية بحساب ما قصرتا عن بلوغه مما يباعه الشفتان السائتان يرى ذلك أهل الجرح . ثم يحكمون فيه إن كان قصفا أو أقل أو أكثر . وإن شق فيهما شقا ثم التأم أو لم يلتئم ولم يعلص عن الأسنان ففيه حكومة وإن قاص عن الأسنان شيئا حتى يكون كما قطع منهما فإن كان إذا مد التأم وإذا أرسل عاد فهذا القاض لا يفرق الشفة وأيسر شيء قطعته فأبانه منها فليس فيه عقل معلوم وفيه حكومة قدر الشين وأدنى ولو قطع من الشفة شيء كان فيها بحساب ما قطع والشفة كل ما زایل جلد الذقن والحدق من أعلى وأسفل مستديرا بالفم كله مما ارتفع عن الأسنان واللثة فإذا قطع من ذلك شيء طولا حسب طوله وعرضا وطول الشفة التي قطع منها العليا كانت أو السفلى ثم كان فيه بحساب الشفة التي قطع منها .

دية اللحيين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . ولأن اللحيين مثل الرأس والأسنان السفلى فإتية في عظم اللحيين والمنصبتين فإذا قام اللحيان من أسفل معا ففيهما اللحية الواحدة وإن جرح أحدهم وميت لأخر في مبلغ نصف الدية وإن لم يثبت وسقط لأخر . وفيه الدية معا وفي الأسنان التي فيها في كل سن مع الدية في اللحيين وليست تشبه

الأسنان اليد فيها الأصابع في الكف لأن منفعة الكف واليد بالأصابع فإذا ذهب لم يكن فيها كبير منفعة واللاحيان إذا ذهبا ذهب الأسنان وهما وقاية اللسان ومنعها لما يدخل الجوف ورد الطعام حتى يص إلى الجوف ففيها الدية دون الأسنان ولو لم يكن فيها من ذهبها كانت فيها الدية لما وصفت وإن ضربا فيبسا حتى لا يفتحا ولا ينطبقا كانت فيهما الدية . وكذلك لو افتحا فلم ينطبقا أو انطبقا فلم يفتحا كانت فيهما الدية ولا شيء في الأسنان لأنه لم يجرن على الأسنان بشيء إنما جنى على اللحين وإن كانت منفعة الأسنان قد ذهبت إذا لم تحرك اللحيان وإن ضرب اللحيان فشانهما وهما ينطبقان ويفتتحان ففيهما حكومة بقدر الشين لا يبلغ بها دية .

ديه الأسنان

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم « في السن خمس » أخبرنا مسلم عن أبيه عن ابن حريج عن ابن طاوس عن أبيه (قال الشافعي) ولم أر بين أهل العلم خلافا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في السن بخمس وهذا أكثر من خبر الخاصة وبه أقول فالثنايا والرباعيات والأنياب والأضراس كلها ضرر الحلم وغيره أسنان وفي كل واحد منها إذا قلع خمس من الإبل لأفضل منها سن على سن . أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري أن مروان بن الحكم بعثه إلى عبد الله بن عباس يسأل ماذا في الضرس ؟ فقال عبد الله ابن عباس فيه خمس من الإبل . قل فردني إليه مروان فقال أبجعل مقدم الفم مثل الأضراس ؟ فقال ابن عباس لو لم تعتبر ذلك إلا بالأصابع علقها سواء (قال الشافعي) وهذا كما قال ابن عباس إن شاء الله تعالى (قال) والدية المؤقتة على العدد لأعلى المانع (قال) وفي سن من قد نقر واستخلف له من بعد سقوط أسنان اللبن ففيها علقها خمس من الإبل فإن نبت بعد ذلك رد ما أخذ من العقل وقد قيل لا يرد شيئا إلا أن يكون من أسنان اللبن فإن استخلف لم يكن له شيء . وإذا أضر الرجل واستخلف أسنانه فكبيرها ومتراففها وصغيرها وتامها وأبيضها وحسنها سواء في العقل كما يكون ذلك سواء فيما خلق من الأعين والأصابع التي يختلف حسنها وقبحها . وأما إذا نبتت الأسنان مختلفة بنقص بعضها عن بعض نقصا متباينا نقص من أرش الناقصة بحساب ما نقصت عن قريبتها وذلك مثل الثنية تنقص عن التي هي قريبتها مثل أن تكون كنصفها أو ثلثها أو أكثر فإذا تفاوت النقص ففيها فترعت الناقصة منهما ففيها من العقل بقدر نقصها عن التي تليها وإن كان نقصها عن التي تليها متقاربا كما يكون في كثير من الناس كنقص الأشر ودونه فترعت ففيها خمس من الإبل وهكذا هذا في كل سن نقصت عن نظيرتها كالرباعيتين تنقص إحداها عن خلقة الأخرى ولا تقاس الرباعية بالثنية لأن الأغلب أن الرباعية أضمر من الثنية ولا أعلى الفم من الثنايا وغيرها بأسفلها لأن ثنية أعلى الفم غير ثنية أسفله . وتقاس العليا بالعليا والسفلى بالسفلى على معنى ما وصفت . ولو كانت لرجل ثنيتان فكانت إحداها مخلوقة خلقة ثنايا الناس فتوت الرباعية في الطول بأكثر مما تطول به الثنية الرباعية والثنية الأخرى تقوتها فوتا دون ذلك فترعت التي هي أطول كان فيها أرشها تاما ، وفوتها للأخرى التامة كالعيب فيها أو غير الزائدة . وسواء ضربت الزائدة أو أصابت صاحبها علة فزادت طولها أو نبتت هكذا فإذا أصيبت هذه الطائفة أو التي تليها الأخرى ففي كل واحدة منهما خمس من الإبل وإذا أصيب من واحدة من هاتين شيء ففيها بقياسها ويقاس السن عما ظهر من اللثة منها . فإذا أصاب اللثة مرض فأنكشفت عن بعض الأسنان بأكثر مما انكشفت به عن غيرها فأصيبت سن مما انكشفت عنها اللثة فيبست السن بموضع اللثة قبل انكشافها ، فإن

جهل ذلك كان القول قول الجاني فيما بينه وبين ما يمكن مثله وإذا قال ما لا يمكن مثله لم يكن القول قوله وأعطى الجني عليه على قدر ما بقي من لثته لم ينكشف عما بقي من أسنانه وإن انكشفت اللثة عن جميع الأسنان فهكذا أيضا إذا علم أن بالثة مرضا ينكشف مثلها بثله فإن جهل ذلك فاختلف الجاني والجني عليه فقال الجني عليه هكذا خلقت وقال الجاني بل هذا عارض من مرض فالقول قول الجني عليه مع يمينه إن كان ذلك يكون في خلق آدميين وإن كان لا يكون في خلق الآدميين فالقول قول الجاني حتى يدعى الجني عليه ما يمكن أن يكون في خلق آدميين ولو خلقت لرجل أسنان قصار كلها من أعلى والسفلى طوال أو قصار من أسفل والعليا طوال أو قصار فسواء ولا تعتبر أعالي الأسنان بأسافلها في كل سن قامت منها خمس من الإبل وكذلك لو كان مقدم الفم من أعلى طويلا والأضراس قصار أو مقدم الفم قصيرا والأضراس طوال كانت في كل سن أصيبت له خمس من الإبل ويعتبر بمقدم الفم على مقدمه فلو نقصت ثنانيا رجل عن رباعيته نقصاناً متفاوتاً كما وصفت نقص من دية الناقص منها بقدره أو كانت ثنيته تنقص عن رباعيته نقصاناً بينا فأصيبت إحداها ففيها بقدر ما نقص منها أو كانت رباعيته تنقص عن ثنيته نقصاناً لا تنقصه الرباعيات فيصنع فيهما هكذا وكذلك يصنع في الأضراس بنقص بعضها عن بعض وإنما قلت هذا في الأسنان إن اختلفت ولم أقله لو خلقت كلها قصارا لأن الاختلاف هكذا لا يكون في الظاهر إلا من مرض حادث عند استخلاف الذي يغفر أو جنابة على الأسنان تنقصها وإذا كانت الأسنان مستوية الحاقق ومتقاربة فالأغلب أن هذا في الظاهر من نفس الحاققة بلا مرض كما تكون نفس الحاققة بالقصر (قال) ولو خلقت الأسنان طويلا فجنى عليها جان فكسرها من أطرافها فانتقص منها حتى يبقى ما لو نبت لرجل كان من الأسنان تاما فجنى عليها إنسان بعد هذا جنابة كان عليه في كل سن منها بحساب ما بقي منها وبطرح عنه بحساب ما ذهب وإن اختلف الجاني والجني عليه فيها ذهب منها قبل الجنابة فالقول قول الجني عليه مع يمينه ما أمكن أن يصدق .

ما يحدث من النقص في الأسنان

(قال الشيخانبي) رحمه الله تعالى وإذا ذهب حد السن أو الأسنان بكامل لا تكسر ثم جنى عليها ففيها أرشها تاما وذهب أطرافها كلال لا ينقص فإذا ذهب من أطرافها ما جاوز الحد أو من طرف واحد منها نقص عن الجاني عليها بقدر ما ذهب منها ولو أن رجلا سجل سن رجل أو ضربها فأذهب حدها أو شيئا منها كان عليه من عقل السن بحساب ما ذهب منها وإذا أخذ شيء من حدها أرشها ثم جنى عليها جان بعد أخذه الأرض نقص عن الجاني من أرشها بحساب ما نقص منها وكذلك إن جنى عليها رجل فعفى له عن الأرض وإذا وعى فم الرجل من مرض أو كبر فاضطربت أسنانه أو بعضها فربطها بذهب أو لم يربطها به ففعل رجل المضطربة منها فقد قيل فيها عقلها تاما وقيل فيها حكومة أكثر من الحكومة فيها لو ضربها رجل فاضطربت ثم ضربها آخر فقلعها وإذا ضربها رجل فنقضت انتظر بها قدر ما يقول أهل العلم بها أنها إذا تركت فلم تسقط لم تسقط إلا من حادث بعده فإن سقطت فعليه أرشها تاما وإن لم تسقط فعليه حكومة ولا يتم فيها عقلها حتى تسقط ولو أن رجلا فضض سنه ثم أثبتها فثبتت حتى لا يتكر شدتها ولا قوتها لم يكن على الجاني عليها شيء ولو نزع بعد كان فيها أرشها تاما فإن قال ليست في الشدة كما كانت كان القول قوله وله فيها حكومة على الذي أنقضها وحكومة على النازع وقيل أرشها تاما ولو ندرت سن رجل حتى يخرج سنخها فلا تعلق بشيء ثم أعادها فثبتت ثم قلعها رجل لم يكن على الجاني الآخر أرش ولا حكومة ولم يكن للذي أعادها إعادتها لأنها ميتة وهكذا لو وضع سن شاة أو هيمة مما يذكر أو سن غيره مكان سن له

انقلعت فقلعها رجل لم يبن أن يكون عليه حكومة وقد قيل في هذا حكومة وهكذا لو وضع مكانها سن ذهب أو سن ما كان وإذا قلعت سن رجل بعد ما يثغر ففيها أرشها تاما فإن نبتت بعد أخذه الأرض لم يرد عليه شيئا ولو جنى عليها جان آخر فقلعها وقد نبتت صحيحة لا ينكر منها قوة ولا لونا كان فيها أرشها تاما وهكذا لو قطع لسان رجل أو شيء منه فأخذ له أرشاً ثم نبت لم يرد شيئا من الأرض فإن نبت صحيحا كما كان قبل القطع فجنى عليه جان ففيه الأرض أيضا تاما وإن نبت السن واللسان متغيرين عما كانا عليه من فصاحة اللسان أو قوة السن أو لونها ثم قاعت ففيها حكومة .

العيب في ألوان الأسنان

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا نبتت أسنان الرجل سودا كلها أو ثغرت سودا أو مادون السواد من حمرة أو خضرة أو ما قاربها وكانت ثابتة لاتنقض وكان بعض بمقدمها ويضع مؤخرها بلا ألم يصيبه فيما عض أو وضع عليه منها فجنى إنسان على سن منها ففيها أرشها تاما وإن نبتت أيضا ثم ثغرت فبنت سودا أو حمرا أو خضرا سئل أهل العلم بها فإن قالوا لا يكون هذا إلا من حادث مرض في أصولها فجنى جان على سن منها ففيها حكومة لا يبلغ بها عقل سن فإن أشكل عليهم أو قالوا تسود من غير مرض فجنى إنسان على سن منها ففيها أرشها تاما وهكذا إذا نبتت أيضا فاسودت من غير جناية وإذا نبتت أيضا فجنى عليها جان فاسودت ولم تنقص قوتها فعليه حكومة وكذلك إن اخضرت أو احمرت وتنقص كل حكومة فيها عن السواد لأن السواد أشبه وإن اصغرت من الجناية جعل فيها أقل من كل ما جعل في غيرها وإذا انتقصت قوتها مع تغير لونها زيد في حكومتها ولو أن إنسانا نبتت أسنانه أيضا ثم أكل شيئا يحمرها أو يسودها أو يخضرها ثم جنى عليها جان فقلع منها سنا ففيها أرشها تاما لأن بينا أن هذا من غير مرض وإذا جنى رجل على سن رجل فاسودت مكانها فعليه حكومة وكذلك إن آكلها ثم اسودت بعد أو دमित ثم اسودت بعد وإن أقامت مدة لم تسود ثم اسودت بعد سئل أهل العلم فإن قالوا هذا لا يكون إلا من جناية الجاني فعليه حكومة إذا ادعى ذلك المجنى عليه وحلف وإن قالوا قد يحدث فالقول قول الجاني مع يمينه ولا حكومة عليه (وقال) في الأسنان والأضراس منفعة بالضعف وحبس الطعام والريق واللسان وجمال فلا يجوز أن يحجى الرجل على الرجل فتسود سنه وتبقى لم يذهب منها شيء إلا حسن اللون فأجعل فيها الأرض تاما لأن المنفعة بها أكثر من الجمال وقد بقي من جمالها أيضا سد موضعها وليست كاليد تشل فتذهب المنفعة منها ولا كالعين تطفأ فتذهب المنفعة منها ألا ترى أن اليد إذا شلت ثم قطعت أو العين إذا طفت ففقت لم يكن في واحدة منهما إلا حكومة وإنما زعمت أن السواد إذا لم يعلم أنه من مرض في السن ينقصها لا ينقص عقلها أنى جعلت ذلك كالزرق والشهولة والعمش والعيب في العين لا ينقص عقلها لأن المنفعة في كل طرف فيه عمل وجمال أكثر من الجمال وإذا جنى الرجل على السن السوداء التي سوادها من مرض معلوم نقص عنه من عقلها بقدر ذلك على ما وصفت .

أسنان الصبي

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا نزع سن الصبي لم يثغر انتظر به فإن أثمر فوه كله ولم تنبت السن التي نزع فيها خمس من الإبل وإذا نبتت بطول التي نظيرتها أو متقاربة ففيها حكومة وإن نبت ناقصة الطول عن

التي تقاربها بقصا متفاوتا كما وصف أحده من أشرار بقدر انفعها وإن ثبت غير مستوية البنية بعوج كان إلى داخل الفم أو خارجه أو في شق كانت منها حكومتها وإن ثبت سوداء أو حمراء أو صفراء ففيها حكومة في كل واحد من هذا في الحكومة بقدر كثرة شين السواد على الجرة والحدة حتى الحدة وإن ثبت قصيرة عن التي تليها بما تقوت به سن مما يليها ففيها بقدر ما تحبها وسواء كان النقص في جميع السن أو بعضها دون بعض وإن ثبت مفروقة الطرفين ففيها بحساب ما نقص مما بين الطرفين وكذلك إن كانت ناقصة أحد الطرفين وليس في شينها شيء في هذا الموضع وإن ثبت سنه وبنت له سن زائدة معها لم يكن عيبا في ثبت السن أو سنة إلى سنة وإن مات المزوجة سنه ولم يستخلف من فيه شيء ففيها قولان أحدهما أن في سنه حكومة لأن الأعباء أن لو عاش بنت ، والثاني أن فيها خمسا من الإبل ولا يخرج من أن يكون هذا فيها حتى يستخلف وإذا استخلف إن فيه إلى جنب سنه المزوجة ثم مات نظر فإن كان ما إلى جنبها استخلف راس المزوجة سنه لا تحصى سن المزوجة إلى مثلها ففيها عقلمها تاما في القوانين وإن مات في وقت شين السن الزائد مثالي معها أو كانت إحدى ثم قدمت الأخرى بأن ثمرت قبلها كانت فيها حكومة في قول من مات في سن شين إذا مات قيس ثم أثبت سنه حكومة ودية في القول الآخر وإذا ثمرت سن قطعت فلم يسلم طوعا ، حتى استنزل بطيخا حتى قاعها ربحا آخر انتظارها فإن ثبتت ففيها حكومة أكثر من حكومتها لو قامت قبل سنه وإن لم تثبت ففيها عقلمها تاما ومدين بها من العقل بقدر ما أذاب منها (قال الشافعي) وإذا نزع من الشين فاستخلف راسه ولم يستخلف فأخذ له أرضها ثم ثبت رد الأرض وإذا قامت سن الشين فقطع بعضها ثم مات الشين قبل سنه أرضها نفعها ، نفس سن في قول من قال يلزمه دينها إذا مات قبل طلوعها وحكومة في قول من لا يلزمه في ذلك إلا حكومة

السن الزائدة

(قال الشافعي) وإذا وقعت سن زائدة تسمى حكومة وإذا سودت ففيها دل من الحكومة التي في قاعها .

السن المكسر

(قال الشافعي) إذا كسرت سن من يخرجها فسد سن عظمها وكذا لو قاعها من سنجها في كل واحدة منها خمس من الإبل وإن كسرت فتم عظمها ثم ربح إلى سنجها فباع بها حكومة وإن كسر إنسان نصف سن رجل أو أنف أو أكثر ثم ربح آخر خمس من سنجها فباع بها حكومة ، وفي ظاهره من سن وحكومة السنخ وإنما تسقط الحكومة في الشيخ إذا كسر عقل السن أو ربح الحنية واحدة فربعت من السن من الشيخ وإذا ضرب رجل السن ففقد عنها ففيها حكومة بقدر الشين ونقص لها وإذا كسر الرجل من سن رجل شين من ظهرها أو باطنها أو منها جميعا ففي ذلك بقدر ما نقص من السن كذا في الشفا من ربح أو باطن من بقصم الموضع الذي أشطها منه بها قيس طول ما أشطها منها ونقصه استخارج نقص في الدول والعرض ثم قيس بما يليه فكان نصف ظاهر السن وكان فيه ثلث من سن وإلى هذا الشافعي ، ومع ما حكي عنه فإن أشطها حتى تهدم موضعه من السن قيس ذلك الظول ومرض وم سريه إلى أن يكون الوضع الذي هدمه من السن أو أشطاه أرق ، سواء من السن ولا أعاط

حلمتى الثديين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وكل ما قلت الدية أو نصفها أو ربعها إذا أصيب من رجل فأصيب من امرأة فيه من دية المرأة بحسابه من دية الرجل لا تزداد فيه المرأة على قدره من أرشها على الرجل ولا الرجل على المرأة إذا كانا سواء في الرجل والمرأة ولا يختلف شيء من المرأة ولا الرجل إلا الثديين فإذا أصيب حلمتا ثدي الرجل أو قطع ثدياه ففيهما حكومة وإذا أصيب حلمتا ثدي المرأة أو اصطلم ثدياهما ففيهما الدية تامة لأن في ثديها منفعة الرضاع وليس ذلك في ثدي الرجل ولثديها جمال ولولدها فيها منفعة وعليها بهما شين لا يتبع ذلك الموقع من الرجل في جماله ولا شين عليه كهي ، وإذا ضرب ثدى امرأة قبل أن تكون مرضعا فولدة فلم يأت لها لبن في ثديها المضروب وحدث في الذى لم يضرب أو لم يحدث لها لبن في ثديها معا لم يلزم الضارب بأن لم يحدث اللبن في ثديها إلا أن يقول أهل العلم به هذا لا يكون إلا من جنابته فيجعل فيه حكومة وإذا ضرب ثديها وفيها لبن فذهب اللبن فلم يحدث بعد الضرب ففيهما حكومة أكثر من الحكومة في المسألة قبلها لادية تامة . فإن ضرب ثديها فعابا ولم يسقطا ففيهما حكومة ولو ضربا ثاتا ولا يعرف موتهما إلا بأن لا يألما إذا أصابهما ما يؤلم الجسد ففيهما ديتهم تامة وفي أحدهما - إذا أصابه ذلك - نصف ديتهم ، وإذا استرخيا فكأننا إذا رد طرفهما على آخرهما لم ينقبض كانت في هذا حكومة هي أكثر من الحكومة فيما سواه لأنه لو اجتمع مع هذا أن لا يألما إذا أصابهما ما يؤلم كان موتا وعيبا ، ولو قطع ثدى المرأة فجافها كانت فيه نصف ديتها ودية جائفة ولو قطعت ثديها فجافها كانت فيهما ديتهم ودية جائفتها ، ولو فعل هذا برجل كانت في ثديه حكومة وفي جائفته جائفة وقد قيل في ثدي الرجل الدية .

النكاح على أرش الجنابة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شجعت المرأة الرجل موضحة أو جنت عليه جنابة غير موضحة عمدا أو خطأ فتزوجها على الجنابة كان النكاح ثابتا والمهر باطلا ولها مهر مثلها وعلى عاقلتها أرشها في الخطأ ولا يجوز المهر من جنابة خطأ ولا عمد من قبل أن جنابة الخطأ تلزم العاقلة وتقبل إيلهم منها وإن اختلفت إيلهم ويؤخذ منهم أسنان معلومة ، فإذا أدوا أعلى منها في السن وما يصلح لما يصلح له ما عليهم قبل منهم وهذا كله لا يجوز في البيع والمهر لا يصلح إلا بما يجوز في البيع ، وكذلك إن كانت الجنابة عمدا فكبحها عليها جاز النكاح وبطل المهر لأنها إنما يلزمها بالجنابة إيل فأى إيل أدتها من إيل البلد بسن معلومة قبلت وهذا لا يجوز في البيع ، فإذا نكحت على الجنابة في الخطأ والعمد فالنكاح ثابت ولها مهر مثلها طلقها قبل الدخول أو لم يطلقها ، وإذا نكحها على جنابة عمد بطل القود لأنه عفو عن القود فلا سبيل إلى قتلها وإن صارت الجنابة نفسا ولا إلى القود منها في شيء من الجراحة وتؤخذ منها الدية في العمد حالة ومن عاقلتها في الخطأ ولها في ماله مهر مثلها .

كتاب الحدود وصفة النفي^(١)

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال : قال الله تبارك وتعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » (قال الشافعي) وقال قائلون كل من لزمه اسم سرقة قطع بحكم الله تعالى ولم يلقث إلى الأحاديث (قال الشافعي) فقلت لبعض الناس قد احتج هؤلاء بما يرى من ظاهر القرآن فما الحجة عليهم ؟ قال إذا وجدت لرسول الله صلى الله عليه وسلم سنة كانت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دليلا على معنى ما أراد الله تعالى قلنا هذا كما وصفت والسنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن القطع في ربع دينار فصاعدا (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن ابن شهاب عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « القطع في ربع دينار فصاعدا » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن قيمته ثلاثة دراهم (قال الشافعي) وهذان الحديثان متفقان لأن ثلاثة دراهم في زمان النبي صلى الله عليه وسلم كانت ربع دينار وذلك أن الصرف كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما بدينار وكان كذلك بعده فرض عمر الدية اثني عشر ألف درهم على أهل الورق وعلى أهل الذهب ألف دينار . وقالت عائشة وأبو هريرة وابن عباس رضي الله عنهم في الدية اثني عشر ألف درهم (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن عمرة أن سارقا سرق أترجة في عهد عثمان فأمر بها عثمان فقومت ثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدينار فقطع عثمان يده قال مالك وهي الأترجة التي يأكلها الناس (قال الشافعي) أخبرنا ابن عبيدة عن حميد الطويل قال : سمعت قتادة يسأل أنس بن مالك عن القطع فقال أنس حضرت أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع سارقا في شيء ما يسوي ثلاثة دراهم أو قال ما يسرى أنه لي بثلاثة دراهم (قال الشافعي) فقلت لبعض الناس هذه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحد « أن القطع في ربع دينار فصاعدا » فكيف قلت لانتقطع اليد إلا في عشرة دراهم فصاعدا ؟ قلت له : وما حاجتك في ذلك ؟ قال رويناه عن شريك عن منصور عن مجاهد عن أيمن عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا يقولنا . قلنا : أوتعرف أيمن ؟ أما أيمن الذي روى عنه عطاء فرجل حدث لعله أصغر من عطاء روى عنه عطاء حديثا عن ربيع بن امرأة كعب عن كعب فهذا منقطع والحديث المنقطع لا يكون حجة . قال فقد رويناه عن شريك بن عبد الله عن مجاهد عن أيمن بن أم أيمن أخى أسامة لأمه . قلت لاعم لك بأصحابنا أيمن أخو أسامة قتل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين قبل مولد مجاهد ولم يبق بعد النبي صلى الله عليه وسلم فيحدث عنه . قال فقد رويناه عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في ثمن الخجن قال عبد الله بن عمرو كانت قيمة الخجن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ديناراً (قال الشافعي) فقلت هذا رأي من عبد الله بن عمر . وفي رواية عمرو بن شعيب والخجان قديما وحديثا سلع يكون ثمن عشرة ومائة ودرهمين فإذا قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم في ربع دينار قطع في أكثر عنه وأنت تزعم أن عمرو بن شعيب ليس من تقبل روايته^(٢) وتترك علينا أشياء رواها توافق أقوالنا وتقول غلط فكيف ترد روايته مرة وتحتج به على

(١) من أول كتاب الحدود انقطعت النسخة التي عرفناها بالصحة وكنا نثق بها ونعتمد عليها وليس عندنا من هذا الموضع إلا نسخة سقيمة لا يعول عليها الكثرة ما عهدنا من تحريفها وتقصيرها وزيادتها فليعلم . كتبه مصححه .

(٢) أنظر هذه العبارة فإنها لا تخلو من سقم وتحريف ولم نجد الزعفراني في غير هذا الموضع . كتبه مصححه .

أهل الحفظ والصدق مع أنه لم يرو شيئا يخالف قولنا ؟ قال : فقد روينا قولنا عن علي رضي الله عنه قلنا : ورواه الزعفراني عن الشعبي عن علي رضي الله تعالى عنه وقد أخبرنا أصحاب جعفر بن محمد عن جعفر عن أبيه أن عليا رضي الله عنه قال : « القطع في ربع دينار فصاعدا » وحديث جعفر عن علي رضي الله عنه أولى أن يثبت من حديث الزعفراني عن الشعبي قال : فقد روينا عن ابن مسعود أنه قال « لا تقطع اليد إلا في عشرة دراهم » قلنا : فقد روى الثوري عن عيسى بن أبي عزة عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في خمسة دراهم وهذا أقرب من أن يكون صحيحا عن عبد الله من حديث المسعودي عن القاسم عن عبد الله قال فسكيف لم تأخذوا بهذا ؟ قلنا هذا حديث لا يخالف حديثنا إذا قطع في ثلاث دراهم قطع في خمسة وأكثر . قال : فقد روينا عن عمر أنه لم يقطع في ثمانية (قال الشيخ أبي) قلت : رواه عن عمر بحديث غير صحيح وقد رواه معمر عن عطاء الخراساني عن عمر قال « القطع في ربع دينار فصاعدا » فلم ير أن يحتج به لأنه ليس بثابت (قال الشيخ أبي) وليس في أحد حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى المسلمين اتباعه فلا إلى حديث صحيح ذهب من خالفنا ولا إلى مذهب إليه من ترك الحديث واستعمل ظاهر القرآن .

السارق توهب له السرقة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن صفوان بن عبد الله بن صفوان أن صفوان بن أمية قيل له إن من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه فجاء به صفوان إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقطع يده فقال صفوان إنني لم أرد هذا يا رسول الله هو عليه صدقة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فهلا قبل أن تأتي بي به » (قال الشيخ أبي) أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس مثل معنى حديث ابن شهاب عن النبي صلى الله عليه وسلم في أمر صفوان (قال الشيخ أبي) فقال قائل : لا تقطع يد هذا وكيف تقطع يد هذا ولم يعم عليه الحد حتى ملك ما تقطع فيه يده ؟ فقيل لبعض من يقول قوله لا نرضى بترك السنة حتى نخطئ . مع تركها القياس . قال وما القياس ؟ قلنا متى يجب الحد على من سرق ؟ أحين سرق أم حين يقام عليه الحد ؟ قال بل حين سرق . قلنا وبذلك قلت وقلنا : لو أن سارقا سرق شيئا لم يكن الذي سرق يسوى ما تقطع فيه اليد فحبسه الإمام ليستببت سرقته فلم تقم عليه البينة حتى صارت السرقة تسوى ما تقطع فيه اليد وأكثر قال لا تقطع لأن الحد إنما وجب يوم كان الفعل . قلنا وبهذا قلنا نحن وأنت لو سرق عبد من سيده فحبسه الإمام فأعتقه السيد لم يقطع ولو كان مكاتبا سرق فأدى فعتق لم يقطع لأنه حين سرق لم يكن عليه قطع ، ولو قذف عبد حراً فأعتقه سيده حين فرغ من القذف ورفع إلى الإمام وهو حر حد حد عبد لأن الحد إنما وجب يوم قذف وكذلك لو كان المقذوف عبدا فأعتقه سيده ساعة قذف لم يكن له إذا ارتفع إلى الإمام حد لأنه مملوك ، وكذلك إن زنى عبد فأعتقه سيده مكانه ثم رفع إلى الإمام حد حد عبد لأن الحد إنما وجب عليه يوم زنى . قال نعم : قيل فسارق صفوان سرق وصفوان مالك ووجب الحد عليه وحكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم وصفوان مالك . فسكيف درأت عينه ؟ قال : إن صفوان إنما وهب له الحد . قيل : صفوان وهب له رداء نفسه في الخبر عنه . قال فإني أخالف صاحبي فأقول إذا قضى الحاكم عليه ثم وهب له قطع وإن وهب له قبل يقضى الحاكم لا يقطع لأن خروج حكم الحاكم قبل مضى الحد كضى الحد . قيل وهذا خطأ أيضا . قال ومن أين ؟ قلنا أرايت لو اعترف السارق أو الزاني أو الشارب فحكم الإمام على العتريين كلهم بمحذوهم فذهب بهم من عنده لتقام عليهم حدودهم فرجعوا ؟ قال لا يحدون . قلنا أوليس قد زعمت أن خروج حكم الحاكم كضى الحد ؟ قال ما هو مثله . فلم قلنا شبهته به ؟ .

ما جاء في أقطع اليد والرجل يسرق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع يد سارق اليسرى وقد كان أقطع اليد والرجل وذكر عبد الله بن عمر عن نافع عن صفة بنت أبي عبيد عن أبي بكر مثله (قال الشافعي) فقال قائل إذا قطعت يده ورجله ثم سرق حبس وعزر ولم يقطع فلا يقدر على أن يمضى قيل قد رويناه هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر في دار الهجرة وعمر يراه ويشير به على أبي بكر^(١) وقد روى عنه أنه قطع أيضا فكيف خالفتموه؟ قيل قاله علي عن أبي طالب رضي الله عنه قلنا فقدروا ويتم عن علي ابن أبي طالب رضي الله عنه في القطع أشياء مستنكرة وتركتموها عليه منها أنه قطع بطون أنامل صبي ومنها أنه قطع القدم من نصف القدم ، وكل ما رويتم عن علي رضي الله عنه في القطع غير ثابت عندنا فكيف تركتموها عليه لا يخالف له فيها واحتججتم به على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم التي لا حجة في أحد معها وعلى أبي بكر وعمر في دار الهجرة وعلى ما يعرفه أهل العلم؟ أرايت حين قال الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا » ولم يذكر اليد والرجل إلا في الحارِبِ فلو قال قائل يعتل بعلتكم أقطع يده ولا أزيد عليها لأنه إذا قطعت يده ورجله ذهب بطشه ومشيه فكان مستهلكا تكون الحجة عليه إلا ما مضى من السنة والأثر وإن اليد والرجل هي مواضع الحد وإن تلفت أرايت حين حد الله عز وجل الزاني والقاتل لوحدة مرة ثم عاد أليس يعادله أبدا معاد: أرايت إن قال قائل قد ضرب مرة فلا يعادله ما الحجة عليه إلا أن يقال للضرب موضع فتى كان الموضع قائما حد عليه وكذلك الأيدي والأرجل ما كان للقطع موضع أتى عليها وهو أقطع اليد والرجل مستهلك فكيف لم يمنعوا من استهلاكه واعتلوا في ترك قطع اليسرى بالاستهلاك؟ وكف حدوا من وجب عليه القتل بالقتل وهذا أقصى غاية الاستهلاك ودرءوا الحدود ههنا لعل الاستهلاك مع خلاف السنة والأثر وكيف يقطعون يديه ورجليه لو قطع من أربع أناس يدين ورجلين؟ أرايت لو قال قائل إنه إذا قطع من كل رجل عضوا منه بقي له ثلاثة وإذا أتيت على أعضائه الأربعة كان مستهلكا فلا أقطعه إلا الواحد أو اثنين فإن قال قائل قال الله عز وجل « والجروح قصاص » قال فأتأول ما كانت حال المقتص منه مثل حال المقتص له وأقول أنت لا تقص من جرح واحد إذا أشبه الاستهلاك وتجعله دية والإتيان على قوائمه عين الاستهلاك ما الحجة عليه إلا أن القصاص موضعا فكذلك للقطع موضع والله سبحانه وتعالى أعلم .

باب السن التي إذا بلغها الغلام قطعت يده

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فردني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجازني قال نافع فحدثت به عمر بن عبد العزيز فقال عمر هذا فرق بين الصغير والكبير وكتب لعماله أن يفرضوا لابن خمس عشرة في المقاتلة ولابن أربع عشرة في الذرية (قال الشافعي) وبهذا قلنا تمام الحدود على من استكمل خمس عشرة وإن لم يحتمل لأنه فصل بين المقاتلة وبين الذرية وذلك أنه إنما يجب القتال على من تجب عليه الفرائض ومن وجبت عليه الفرائض وجبت عليه الحدود ولم أعلم في هذا مخالفا وقد أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتال ابن خمس عشرة فقال قائل لا تمام الحدود على الغلام إذا لم يحتمل حتى يستكمل تسع عشرة ولا على

(١) هكذا في النسخ ولعل هنا شيئا سقط من النسخ وتحريفا وبالجملة فلنناظرها ها غالبها سقيم . كتبه مصححه .

الجارية حتى تستكمل سبع عشرة فلا أدري ما أراد هذه السنين ولا إلى أي شيء ذهب ! أرايت لو قال قائل لا أقيم عليه الحد حتى يبلغ أربعين سنة لأنها السن التي ذكرها الله تبارك وتعالى ما حجته عليه ؟ أرايت إذا فرق بين الجارية والعلام وهي إذا بلغت المحض والعلام إذا بلغ الحلم فذلك الوقت وقت وجوب الحد عليهما ما الحجة فيما قال من الفرق بينهما ؟ وخالفه أصحابه في هذا وقالوا قولنا فيه فقالوا يقام الحد على من استكمل خمس عشرة سنة ذكرها كان أو أنثى واحتجوا بحديث ابن عمر فيه .

في الثمر الرطب يسرق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن رافع بن خديج أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا قطع في ثمر ولا كثر ^(١) » (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن رافع بن خديج أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا قطع في ثمر ولا كثر » (قال الشافعي) وبهذا نقول لا قطع في ثمر معلق ولا غير محرز ولا في جمار لأنه غير محرز وهو يشبه حديث عمرو بن شعيب (قال الشافعي) احتج بهذا الحديث بعض الناس وقال هذا حديث رافع بن خديج يخبر أن لا قطع في ثمر معلق فمن هنا قلنا لا يقطع في الثمر الرطب (قال الشافعي) فقلت له إذا ذهب هذا المذهب فيه ، فالثمر اسم جامع للرطب واليابس من الثمر والزبيب وغيره أفستقط القطع عمن سرق تمرا في بيت ؟ قال لا قلنا فكذلك الثمر الرطب المحرز لأن اسم الثمر يقع على هذا كما يقع على هذا قلت أرايت الذين إذا زنيا اتحكم بينهما بحكم الإسلام أم يحكمهم ؟ قال فإن قلت يحكمهم ؟ قلنا فيلزمك أن تجيز بينهم ما وصفنا مما أبطله حكم الإسلام ويلزمك إن كان في دينهم أن من سرق من أحد كان السارق عبدا للمسروق أن يجعله له عبدا قال لا أجعله عبدا ولكن أقطعه قلنا فأنت تحكم بينهم مرة بحكم الإسلام ومرة بحكم أهل الكتاب وتقول إنك تجيز بينهم ثمن الخمر والخزير فكيف حكمت مرة بحكم الإسلام وحكمت مرة بخلافه ؟ وخالفه صاحبه فقال قولنا في اليهوديين يرحمان وتحصن اليهودية المسلم ثم عاد فوافقهم في أن أجاز بينهم ثمن الخمر والخزير وهذا في كتاب إلى الطول ماهر .

باب النفي والاعتراف في الزنا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما أنهما أخبراه أن رجلين اختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل وقال الآخر - هو وأقربهما - أجل يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل واثبت لي في أن أنكأكم قال « تنكأكم » قال قال إن ابني كان عسيفا على هذا فزني بامرأته فأخبرني أن على ابني الرجم فافتديت منه بمائة شاة وجارية لي . ثم إنني سألت أهل العلم فأخبروني إنهما على ابني جلد مائة وتعريب عام وإنما الرجم على امرأته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، « أما والذي نفسي بيده لأقض بينكما بكتاب الله عز وجل أما غنمكم وجاريتك فرد عليك » وجلد ابنه مائة وغربه عاما وأمر أنيسا الأسلمي أن يدعو على امرأة الآخر فإن اعترفت رجما فاعترفت بفرجها (قال الشافعي) وبهذا قلنا وفيه الحجة في أن يرحم من اعترف مرة إذا ثبت عليها . وقد روى ابن عيينة بهذا الإسناد عن النبي صلى الله عليه وسلم . وروى عبادة بن الصامت

(١) زاد في الموطأ بعد هذا والسكر - الجاراه والسكر - بالفتح وبالتجريك - كما في كتب الامة كتبه مصححه .

الجلد والنفي عن النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) فخالف بعض الناس هذا الحديث فيما وصفت لك فقال لا يرمم باعتراف مرة ولا يرمم حتى يعترف أربعاً . وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أنيساً إن اعترفت أن يرممها وأمر بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبا واقد الليثي وخالفه أيضاً فقال : إذا اعترف الزاني فالحق على الإمام أن يبدأ بفرجم ثم الناس وإذا قامت البينة رجم اليهود ثم الإمام ثم الناس (قال الشافعي) أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بفرجم ماعز ولم يخضره وأمر أنيساً بأن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها ولم يقل أعلى لأحضرها ولم أعلمه أمر بفرجم فحضره ولو كان حضور الإمام حقاً حضره رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد أمر عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبا واقد الليثي بأن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها . ولم يقل : أعلى أحضرها وما علمت إماماً حضر رجم مرجوم . ولقد أمر عثمان بن عفان رضي الله عنه بفرجم امرأة وما حضرها (قال الشافعي) وبفرجم الزاني الثيب ولا يجلد والجلد منسوخ عن الثيب قال الله تبارك وتعالى « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم » إلى « سبيلا » وهذا قبل نزول الحدود . ثم روى الحسن عن حطان الرقاشي عن عبادة عن النبي صلى الله عليه وسلم . أنه قال « خذوا عني خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا الثيب بالثيب جلد مائة والرجم » فهذا أول ما نزل الجلد ثم قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه على المنبر الرجم في كتاب الله عز وجل حق على من زنى إذا كان قد أحسن ولم يذكر جلداً ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزاً ولم يجلده وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنيساً أن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها وكل هذا يدل على أن الجلد منسوخ عن الثيب وكل الأئمة عندنا رجم بلا جلد . فإن قال قائل لا أنفي أحداً فقل لبعض من يقول قوله : ولم ترددت في في الزنا وهو ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان وعلي وابن مسعود والناس عندنا إلى اليوم قال رددته لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تسافر المرأة سفراً يكون ثلاثة أيام إلا مع ذي محرم » فقلت له سفر المرأة شيء حيط به المرأة فيما لا يلزمها من الأسفار . وقد نهيت أن تخلو في المصر برجل وأمرت بالقرار في بيتها . وقيل لها صلاتنا في بيتك أفضل لكلا تعرضي أن تفتني ولا يفتني بك أحد وليس هذا مما يلزمها بسبيل . أرايت لو قال قائل يستخف بخلاف السنة لا أجدها بمن ما الحجة عليه إلا ترك الحجة بالكتاب والخبر . أو أرايت إذا اعتلت في النفي بأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تسافر المرأة ثلاثاً إلا مع ذي محرم ما هو من حد الزنا قال إنهما يجتمعان في معنى أن في النفي سفراً قلنا : وإذا اجتمع الحديثان من الصنفين المختلفين في معنى من المعاني أزلت أحدهما بالآخر قال : نعم قلنا : إذا كان النبي من أثبت ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والأئمة بعده والناس إلى اليوم عندنا^(١) أن تقول كما قلت لما اجتمعنا في أن فيه سفراً أبخنا للمرأة أن تسافر ثلاثاً أو أكثر مع غير ذي محرم . قال : لا قلنا فلم كان لك أن تزيل أحدهما بالآخر ولا يكون ذلك لنا عليك؟ قلت أرايت إذا اعتلت بأنك تركت النبي لأن فيه سفراً مع غير ذي محرم إن زنت بكر يبعد فجلدتها فجاء أبوها وإخوتها وعدد كثير كلهم محرم لها فقالوا قد فسدت ببغداد وأهلها بالذان وأنت تبسج السفر مع ذي محرم إلى ما يبعد وتبيحه أقل من ثلاث مع غير ذي محرم . وقد اجتمع لك الأمران فحج ذوو محرم فتفنيها عن بغداد فتخرج مع ذي محرم إلى شهر قد تبسجها مع غير ذي محرم إلى أهلها وتحيها عن بلد قد فسدت به ولا تزال بذلك معنا علينا قال لا أنفيها لأنها مالكة لنفسها فلا أنفيها قلنا فقد زال المعنيان الاذان اعتلت بهما فلو كنت تركت النبي لها من أجلهما تفنيها في هاتين الحالتين وقدا له أرايت إن كانت يداية لافاض عند قربتها إلا على ثلاث ليال أو أكثر فادعي عليها مدع حقاً أو أصابت حداً قال ترفع إلى القاضي قلنا مع غير ذي محرم قال : نعم قلنا فقد أبحث لها أن تسافر ثلاثاً أو أكثر مع غير ذي محرم . قال هذا يلزمها قلنا فهذا يلزمها برأيت فأبجها لها ومعها منه فيما سن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخبر به عن الله جل وعلا فيها (قال الشافعي) وقلنا

أرايت إذا اعتلت في المرأة بما اعتلت به إحتجاج الرجل إلى ذى محرم؟ قال لا قلنا فلم تنف؟ قال إنه حد واحد فإذا زال عن أحدهما زال عن الآخر قلنا وهذا أيضا من شبهكم التي تعتلون بها وأنتم تعلمون أنكم مخطئون فيها أو (١) تعنون موضع الخطأ . قال وكيف؟ قلنا ما قول في ثيب حر زنى بيكر وثيب حر زنى بمسكرة؟ قال على الثيب في هذا كله الرجم وعلى البكر مائة وعلى الأمة خمسون وليس على المستكرهة شيء قلنا : وكذلك إن كانت المرأة ثيبا ومن زنى بها عبدا رجعت وجلد العبد خمسين؟ قال : نعم . قلنا ولم ليس لأنك تلزم كل واحد منهما حد نفسه ولا تزيله عنه بأن يشركه فيه غيره؟ قال : نعم قلت فلم لا يكون الرجل إذا كان لا يحتاج إلى محرم منفايا والنفي حده قال فقد نفي عمر رجلا وقال لأنني بعده . قلت نفي عمر رجلا في الحجر والنفي في السنة على الزاني والمختب وفي الكتاب على المحارب وهو خلاف نفيهما لا على أحد غيرهم فإن رأى عمر نفيا في الحجر ثم رأى أن يدعه فليس الحجر بالزنا وقد نفي عمر في الزنا فلم محتج بنفي عمر في الزنا؟ وقد تبينا نحن وأنت أن ليس في إحداهما رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة؟ (قال الشافعي) وقال قائل لأرجم إلا بالاعتراف أربع مرات لأنهن يقعن مقام أربع شهادات قلنا وإن كن يقعن مقام أربع شهادات فإن اعترف أربع مرات ثم رجع؟ قال لا يحسد قيل فهذا يدل على فرق بين الاعتراف والشهادة أو رأيت إن قلت يقوم مقام الشهادة فلم زعمت أن السارق يعترف مرة فيقطع وكيف لا تقول حتى يعترف مرتين إن اعترف بحق لرجل مرة ألزمته أبدا فجمعنا مرة الاعتراف أوفى من الثانية . ومرة أضعف قال ليس الاعتراف من البينة بسبيل ولكن الزهري روى أنه اعترف عند النبي صلى الله عليه وسلم أربع مرات قلنا : وقد روى ابن المسيب إنه اعترف مرارا فردده ولم يذكر عددها وإنما كان ذلك في أول الإسلام للجهالة الناس بما عليهم ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في المعترف أبشرك أم به جنة لا يرى أن أحدا ستر الله عز وجل عليه أتى يقر بذنبه إلا وهو يجهل حده؟ أو لا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » ولم يذكر عدد الاعتراف وأمر عمر رضي الله تعالى عنه أبا واقد اللبيث بمثل ذلك ولم يأمره بعد اعتراف .

ما جاء في حد الرجل أمته إذا زنت

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحسن فقال « إن زنت فأجلدوها ثم إن زنت فأجلدوها ثم إن زنت فأجلدوها ثم يبعوها ولو بغير » قال ابن شهاب لأدري أبعدها أم الثالثة (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد بن علي أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم حدثت جارية لها زنت (قال الشافعي) رحمه الله : وكان الأنصار ومن بعدهم يحدون إماءهم وابن مسعود بأمر به وأبو هريرة حد ولده ، فإن قال قائل لا يحد الرجل أمته وإنما ذلك إلى الإمام واعتلوا فيه بأن قالوا إن كان صاحب الأمة لا يعقل الحد؟ قلنا : إنما يقم الحد من يعقله . وقلنا لبعض من يقول هذا أقول : قال الله تبارك وتعالى « واللاتي تخافون نشوزهن فمظوهن واحجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا » (قال الشافعي) فقد أباح الله عز وجل أن يضرب الرجل امرأته وهي حرة غير ملك عيين قال : ليس هذا بعد قات فإذا أباحه الله عز وجل فيها ليس يحسد فهو في الحد الذي بعد أولى أن يباح لأن العدد لا ينعدي والمعقوبة لا حد لها فكيف أحزته في شيء وأبطلته في غيره قال : روي عن ابن عباس ما يشبه قولنا

(١) قوله : تعنون ، كذا في نسخة ، وفي أخرى « يقعون » وحرر . كتبه مصححه .

قلت أو في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة ؟ قال : لا قلنا فلم نحتاج به . وليس عن ابن عباس بمعروف ؟ فقال لي بعض من يقول لا يحسد الرجل أمته إذا زنت إذا تركت الناس يحذون إماءهم أليس في الناس الجاهل أفيولى الجاهل حداً ؟ (قال الشيخ زيني) قلت له : لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من زنت أمته أن يحدها كان ذلك لسبب من كانت له أمة واحد وموت معروف قال فاعلمه أمر بهذا أهل العلم قلت ما يحمله ضرب خمسين أحد يعقل ونحن نسألك عن مثل هذا قال وما هو ؟ قلت أرايت رجلاً خاف نشوز امرأته أو رأى منها بعض ما يكره في نفسه أنه ضربها قال : نعم قلت له ولم ؟ قال رخص الله عز وجل في ضرب النساء . وأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يؤدب الرجل أهله قلنا : فإن اعتل عليك رجل في ضرب المرأة في النشوز والأدب بمثل علتك في الحد وأكثر وقال الحد مؤقت والأدب غير مؤقت . فإن أذنت لغير العالم في الضرب خفت مجاوزته العدد قال : يقال له أدب ولا تجاوز العدد قلنا فقال وما العدد ؟ قال ما يعرف الناس قلت وما يعرفون ؟ قال الضرب غير المبرح ودون الحد قلنا قد يكون دون الحد ضربة وتسعة وثلاثين وسبعين فأى هذا يضربها ؟ قال ما يعرف الناس قلنا فإن قيل لك لعلمه لم يؤذن إلا للعالم قال حق العالم والجاهل على أهلها واحد قلنا : فلم عبت علينا بأمر النبي صلى الله عليه وسلم من زنت أمته أن يحدها . ثم زعمت أن ليس للعالم أن يحدها ؟ فإن اعتلت بجهالة الجاهل فأجر للعالم أن يحدها وأنت لتجيزه وإنما أدخلت شبهة بالجاهل واحد يعقل لا يجمل خمسين ضربة غير مبرحة ثم صرت إلى أن أجزت للجاهلين أن يضربوا نساءهم بغير أن توقت ضرباً . فإن اتبعت في ذلك الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم تجز لأحد أن يتأول عليك لأنه جملة فهو عام للعالم ولغيره قال : نعم قلنا فلم لم تتبع الخبر الذي هو أصح منه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن يحده الرجل أمته فأثبت أضعف الخبرين وجعلت العالم والجاهل فيهما سواء بالخبر تم منعت العالم والجاهل أن يحده أمته ؟ ما ينبغي أن يبين خطأ قول بأكثر من هذا (قال الشيخ زيني) ما إلى العلة بالجهالة ذهب من رد هذا ولو كانت العلة بالجهالة فمن يحده إذا لأجازه للعالم دون الجاهل فهو لا يجيزه لعالم ولا للجاهل وقد رد أقوى الخبرين وأخذ بأضعفهما وكلا الحديثين نأخذ به ونحن ونسأل الله سبحانه التوفيق .

باب ما جاء في الضرير من خلقته لأمن مرض يصيب الحد

أخبرنا الربيع قال : (قال الشيخ زيني) رحمه الله : أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد وأبي الزناد كلاهما عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف أن رجلاً « قال أحدهما أحسن وقال الآخر مقعد » كان عند جوار سعد فأصاب امرأة حبلى فرمته به فسيئ فاعترف فأمر النبي صلى الله عليه وسلم به قال أحدهما جلد بأشكال النخل وقال الآخر بأشكول النخل (قال الشيخ زيني) وهذا نأخذ إذا كان الرجل مضنوء الخلق قليل الاحتمال يرى أن ضربه بالسوط في الحد تلف في الظاهر ضرب بأشكال النخل لأن الله عز وجل قد حدد حدوداً منها حدود تأتي على النفس الرجم والقتل غير الرجم بالقصاص فيبينهما وحد بالجلد فيبين رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف الجلد وكان بيننا في كتاب الله عز وجل ثمسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الضرب لم يرد به التلف وأنه إنما أريد به التكال للناس عن المحارم ولعله ظهور أيضاً . فإذا كان معروفاً عند من يحده أن حده للضرير تلف لم يضرب الحدود بما يتلفه وضربه بما ضربه به رسول الله صلى الله عليه وسلم . فإن قيل قد يتلف الصحيح المحتمل فيما يرى ويسلم غير المحتمل قيل إنما يعمل من هذا على الظاهر والآجال بيد الله عز وجل (قال الشيخ زيني) فأما الحبلى والمرضى فيؤخر حدهما حتى تضع الحبلى ويبرأ المريض وليس كالمضنوء من خلقه فبالقلنا بعض الناس . فقال لا أعرف الحد إلا واحداً وإن كان مضنوءاً من خلقته

قلت أتري الحد أكثر أم الصلاة ؟ قال كل فرض قلنا قد يؤمر من لا يستطيع القيام في الصلاة بالجلوس ومن لا يستطيع الجلوس بالإيماء وقد يزبل الحد عمن لا يجد إليه سبيلا (قال الربيع) يريد أن سارقا سرق ولا يدين له ولا رجلين فلم يجد الحاكم إلى أخذ ماوجب عليه من القطع سبيلا قال هذا اتباع ومواضع ضرورات . قلنا وجدل المصنوع بأثقال النخل اتباع لرسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الذي لاينبغي خلافه وموضع ضرورة .

الشهادة في الزنا

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى في القذف « لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون » (قال الشافعي) رحمه الله فلا يجوز في الزنا الشهود أقل من أربعة بحكم الله عز وجل ثم يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا لم يكلوا أربعة فهم قذفة وكذلك حكم عليهم عمر بن الخطاب فجلدهم جلد القذف ولم أعلم بين أحد لقيته يبلدنا اختلافاً في وصف من أنه لايقبل في الزنا أقل من أربعة وأنهم إذا لم يكلوا أربعة حدوا حد القذف وائس هكذا شيء من الشهادات غير شهود الزنا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة أن سعد بن عباد قال يا رسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلاً أمهله حتى آتني بأربعة شهداء ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » (قال الشافعي) رحمه الله ففي هذا مايبين أن شهود الزنا أربعة وأن ليس لأحد دون الإمام أن يقتل ولا يعاقب بما رأى (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أن رجلاً بالشام وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلها فسكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري بأن يسأل له عن ذلك علياً رضي الله عنه فسأله فقال علي « إن هذا شيء ما هو بأرض العراق عذمت عليك لتجزي » فأخبره فقال علي رضي الله عنه أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته » (قال الشافعي) رحمه الله : وبهذا كله نأخذ ولا نحفظ عن أحد قبلنا من أهل العلم فيه مخالفاً (قال الشافعي) فقال بعض الناس إن قتل رجل رجلاً في داره فقام عليه أولياء القتل فقال وجدته في داري يريد السرقة فقتلته نظراً فإن كان المقتول يعرف بالسرقة درأنا عن القاتل القتل وضمانه الدية وإن كان غير معروف بالسرقة أفدنا ولي القتل منه (قال الشافعي) فقلت له رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأذن لسعد بن عباد في رجل لو وجده مع امرأته حتى يأتني بأربعة شهداء وعلى بن أبي طالب رضي الله عنه يقول « إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته » فكيف خالفت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والأثر عن علي رضي الله عنه ؟ قال : روينان عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أهدره فقلت له قد روى عمر أنه أهدره فقال هذا قتل الله والله لا يودي أبداً وهذا عندنا من عمر أن البينة قامت عنده على المقتول أو على أن ولي المقتول أفر عنده بما وجب به أن يقتل المقتول قال^(١) هاروتيم هذا في الخبر ؟ قلنا قال فالخبر على ظاهره قلنا فأنث تخالف ظاهره قال وأين ؟ قلنا عمر لم يسأل أيعرف المقتول بالزنا أم لا وأنت لا تحيز فيمن عرف بالزنا أن يعقل ويقتل به من قتله إلا أن تأتني عليه ببينة وعمر لم يجعل فيه دية وأنت تجعل فيه دية قال فأننا إنما قست على حكم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه قلت وما ذلك الحكم قال روى عمرو بن دينار أن عمر كتب في رجل من بني شيبان قتل نصرانياً من أهل الحيرة إن كان القاتل معروفاً بالقتل فاقتلوه وإن كان غير معروف بالقتل فذروه ولا تقبلوه فقلت وهذا غير ثابت عن عمر رضي الله عنه وإن كان ثابتاً عندك فتقول به ؟ فقال لا بل يقتل القاتل للنصراني كان معروفاً بالقتل أو غير معروف به فقلت له أيجوز

(١) كذا في الأصل ولعل هنا تحريفاً ووجه الكلام « هل رويتهم هذا في الخبر ؟ قلنا لا قال الخ » فانظر كتبه مصححه .

لأحد ينسب إلى شيء من العلم أن يزعم أن قصة رواها عن رجل ليست كما قضى به ويخالفها ثم يقبس عليها إذا تركها فيما قضى بها فيه لم يكن له أن يشبه عليه غيرها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقلت له أيضا تخطئ القياس الذي رويت عن عمر أنه أمر أن ينظر في حال القاتل أم معروف بالقتل فيقاد أو غير معروف به فيرفع عنه القود وأنت لم تنظر في السارق ولا إلى القاتل إنما نظرت إلى المقتول قال فما تقول؟ قلت أقول بالسنة الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخبر عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه والأمر الذي يعرفه أهل العلم قال وما يعرف أهل العلم؟ قلت أما يكون الرجل يبلد غربيا لا يعرف بالسرقه فيقتله رجل فيسأل عنه بذلك البلد فلا يعرف بالسرقه وهو معروف يبلد غيره بالسرقه؟ قال بلى قلت أما يعرف بالسرقه ثم يتوب؟ قال بلى قلت أما يكون أن يدعو رجل لضغن منه عليه فيقول اعمل لى عمل كذا ثم يقتله ويقول دخل على؟ قال بلى قلت وما يكون غير سارق فيبتدىء السرقه فيقتله رجل وأنت تبسح له قتله؟ قال بلى قلت فإذا كانت هذه الحالات وأكثر منها في القاتل والمقتول ممكنة عندك فكيف جاز أن قلت ما قلت بلا كتاب ولا سنة ولا أثر ولا قياس على أثر؟ قال فتقول ماذا قلت أقول إن جاء عليه بشهود يشهدون على ما يحل دمه أهدرته فلم أجعل فيه عقلا ولا قودا وإن لم يأت عليه بشهود أقصصت وإيه منه ولم أقبل فيه قوله وتبعت فيه السنة ثم الأثر عن علي رضى الله عنه ولم أجعل للناس الذريعة إلى قتل من في أنفسهم عليه شيء ثم يرمونه بسرقة كاذبين .

باب أن الحدود كفارات

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن شهاب عن أبي إدريس عن عباد بن الصامت قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مجلس فقال « يايعننى على أن لا تشركوا بالله شيئا » وقرأ عليهم الآية « فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب فهو كفارة له ومن أصاب من ذلك شيئا فستره الله عليه فهو إلى الله عز وجل إن شاء غفر له وإن شاء عذبه » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولم أسمع في الحدود حديثا أبين من هذا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « وما أدريك؟ أهل الحدود نزلت كفارة للذنوب » وهو يشبه هذا وهو أبين منه وقد روى رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث معروف عندنا وهو غير متصل الإسناد فيما أعرف وهو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أصاب منكم من هذه القاذورات شيئا فليستر بستر الله فإنه من يسبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل » (قال) وروى أن أبا بكر أمر رجلا في زمان النبي صلى الله عليه وسلم أصاب حدا بالاستتار وأن عمر أمره به وهذا حديث صحيح عنهما (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ونحن نحب أن أصاب الحد أن يستتر وأن يتقى الله عز وجل ولا يعود لعصية الله فإن الله عز وجل يقبل التوبة عن عباده .

باب حد الذميتين إذا زنوا

قال الله تبارك وتعالى لنبىه صلى الله عليه وسلم في أهل الكتاب « فإن جاءوك فاحكم بينهم » « قرأ إلى » بينهم بالقسط » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله في هذه الآية بيان والله أعلم أن الله تبارك وتعالى جعل لنبىه صلى الله عليه وسلم الخيار في أن يحكم بينهم أو يعرض عنهم وجعل عليه إن حكم أن يحكم بينهم بالقسط والقسط حكم الله تبارك وتعالى الذى أنزل على نبيه عليه الصلاة والسلام المحض الصادق أحدث الأخبار عهدا بالله تبارك وتعالى قال الله عز وجل « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذروا أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وفي هذه

الآية ما في التي قبلها من أمر الله تبارك وتعالى له بالحكم بما أنزل الله إليه (قال) وسمعت من أرضي من أهل العلم يقول في قول الله تبارك وتعالى «وإن أحكم بينهم بما أنزل الله» إن حكمت لا عزما أن تحكم (فألا ألتفت إلي) وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في يهوديين زنيا بأن رجمهما وهذا معنى قوله عز وجل «وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط» ومعنى قول الله تبارك وتعالى «وإن أحكم بينهم بما أنزل الله» والدليل الواضح أن من حكم عليهم من أهل دين الله فإنما يحكم بينهم بحكم المسلمين فما حكما به على مسلم حكما به على من خالف الإسلام وحكم به عليهم ولهم (فألا ألتفت إلي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا قال عبد الله فرأيت الرجل يخجل على المرأة بقبحا الحجارة (فألا ألتفت إلي) فأمر الله عز وجل نبيه صلى الله عليه وسلم بالحكم بينهم بما أنزل الله بالقسط ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم بالرحم وتلك سنة على اثني عشر مسلما إذا زنى ودلالة على أن ليس لمسلم حكم بينهم أبدا أن يحكم بينهم إلا بحكم الإسلام (فألا ألتفت إلي) قال لي قائل إن قول الله تبارك وتعالى «وإن أحكم بينهم بما أنزل الله» ناسخ لقوله عز وجل «فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم» فقلت له الناسخ إنما يؤخذ بخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن بعض أصحابه لا بخلاف له أو أمر أجمعت عليه عوام الفقهاء فهن معك من هذا واحد؟ قال لا فهل معك ما بين أن الخيار غير منسوخ؟ قلت قد يحتمل قول الله عز وجل «وإن أحكم بينهم بما أنزل الله» إن حكمت وقد روى بعض أصحابك عن سفيان الثوري عن عمار بن محمد بن قايوس بن مخارق أن محمد بن أبي بكر كتب إليه على أبي طالب رضى الله عنه في مسلم زنى بدمية أن يحكم المسلم وتدفع الدمية إلى أهل دينها (فألا ألتفت إلي) فإذا كان هذا ثابتا عندك فهو بذلك على أن الإمام يخير في أن يحكم بينهم أو يترك الحكم عليهم ولو كان الحكم لازما للإمام في حال إزمه أن يحكم بينهم في حد واحد حد في السلم ولم تحدد الدمية قال وكيف لم تحدد الدمية (١) من قبل أنها لم ترض حكمه وأنه يخير في أن يحكم فيها أو يدع الحكم قال فما الحال التي يلزمه فيها أن يحكم لهم وعليهم؟ قلت إذا كانت بينهم وبين مسلم أو مستأمن تباعة فلا يجوز أن يحكم المسلم ولا عليه إلا مسلم (٢) ولا يجوز أن يكون عقد المستأمن أمانا على ماله ودمه حتى يرجع أن يحكم عليه إلا مسلم قال فهذا زنا واحد قد رد فيه على رضى الله عنه الدمية على أهل دينها قلنا إنه لم يكن لها بالزنا على المسلم شيء تأخذه منه ولا المسلم عليها شيء فيحكم لها وعليها وإنما كان حد فأخذه إن كان حديثك ثابتا عنه من المسلم ورد الدمية إلى أهل دينها لما وصفنا من أنها لم ترض حكمه وأنه يخير في الحكم لها وعليها (فألا ألتفت إلي) فقال وقد روى بحالة عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كتب «فرقوا بين كل ذي محرم من الجحوس وانهموهم عن الزمرة» فكيف لم تأخذوا به؟ فقلت له بحالة رجل مجهول ليس بالمشهور ولا يعرف أن جزء معاوية كان لعمر بن الخطاب رضى الله عنه عاملا ونحن نسألك فإن قلت ما قلنا فلم تحتج بأمر قد علمت أنه لا حاجة فيه؟ وإن قلت بل نصير إلى حديث بحالة فحديث بحالة موافق لأن على عمر إن أحاطهم إن كان ما كان حاءلا عليه المسلمين لأن المحارم لا يعلن المسلمين ولا ينفي المسلم الزمرة وهذا يدل أن كان ثابتا على أنهم يعملون على ما يعمل عليه المسلمون فحملتهم على ما يعمل عليه المسلمون وتبعهم كما تتبع المسلمين قال لا قلت فقد خالفت ما رويت عن عمر قال فإن قلت أتبعهم فيما رأيت أنه تبعهم فيه عمر؟ قلت ولم تتبعهم أنت فيه إلا أنه يحرم عليهم؟ قال نعم قلت فكذلك تتبعهم في كل ما علمت أنهم مقيمون عليه مما يحرم عليهم قال فإن قلت

(١) لعل الناسخ أسقط هنا لفظ «قلت» أى الشافعي .

(٢) في هذه العبارة تحريف ، فانظر . كتابه صححه .

أتبعهم في هذا الذي روي أن عمر تبعهم فيه خاصة قال قلت فيلزمك أن تتبعهم في غيره إذا علمتهم مقيمين عليه وأن تستدل بأن عمر إنما يتبعهم في شيء بلغه أنهم مقيمون عليه مما يحرم عليهم أن يتبعهم في مثله وأعظم منه مما يحرم عليهم فيلزمك أن تعلم أن عمر صيرهم أن يحكم عليهم إلى ما يحكم به على المسلمين فتعلم أن الله تبارك وتعالى أمر بالحكم بينهم بالقسط ثم حكم بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالرحم وهى سنته التى سن بين المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم فيها « لأقضي فيها بينكم بكتاب الله عز وجل » ثم زعمت عن عمر أنه حرم عليهم ما يحرم على المسلمين ثم زعمت عن على بن رضى الله عنه أنه دفع نصرانية إلى أهل دينها فسئل ما زعمنا وزعمت حجة لنا وكل ما زعمت تعرفه ولا نعرفه نحن حجة لنا ولا يخالف قواننا وانت تخالف ما نتجج به ، قال منهم قائل وكيف لا تحكم بينهم إذا جاءوك مجتمعين أو متفرقين ؟ قلت أما متفرقين فإن الله عز وجل يقول « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » فدل قول الله تبارك وتعالى « فإن جاءوك » على أنهم مجتمعون ليس إن جاءك بعضهم دون بعض ودل على أن له الخيار إذا جاءوه في الحكم أو الإعراض عنهم وعلى أنه إن حكم فليأتم بحكم بينهم حكمه بين المسلمين (قال الشافعى) ولم أسمع أحدا من أهل العلم يلدنا يخالف في أن اليهوديين اللذين رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزنا كانا موادعين لأدبيين (قال الشافعى) وقال لى بعض من يقول القول الذى أحكى خلافه أنه ليس بالإمام أن يحكم على موادعين وإن رضى حكمه وهذا خلاف السنة ونحن نقول إذا رضى حكم الإمام فاختار الإمام الحكم حكم عليهما (قال الشافعى) وقد كان أهل الكتاب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بناحية المدينة موادعين زماناً وكان أهل الصلح والذمة معه بخير وفدك ووادى القرى ومكة ونجران واليمن يجرى عليهم حكمه صلى الله عليه وسلم ثم مع أبى بكر حياته ثم مع عمر صدرا من خلافته حتى أجلاهم عمر لما بلغه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم في ولايته وحيث تجرى أحكامه بالشام والعراق ومصر واليمن ثم مع عثمان بن عفان ثم مع على ابن أبى طالب رضى الله عنه لم نعلم أحداً ممن سمينا حكم بينهم في شيء ولو حكموا بينهم لحفظ بعض ذلك إن لم يحفظ كله (قال الشافعى) وأهل الذمة بشر لا يشك بأنهم يتظالمون فيما بينهم ويختلفون ويتطالبون بالحقوق وأنهم يعقلون أو بعضهم ما لهم وما عليهم وما نشك أن الطالب حريص على من يأخذ له حقه وأن المطلوب حريص على من يدفع عنه ما يطلب به وأن كلا قد يحب أن يحكم له من يأخذ له ويحكم عليه من يدفع عنه وأن قد يرجو كل في حكم المسلمين والعلم بحكمهم أو الجهالة به مالا يرجو في حاكمه وأن لو كان على حكم المسلمين الحكم بينهم إذا جاءهم بعض دون بعض وإذا جاءهم مستجمعين لجأوه في بعض الحالات مستجمعين (قال الشافعى) ولا نعلم أحداً من أهل العلم روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الحكم بينهم إلا في الموادعين اللذين رجم ولا عن أحد من أصحابه بعده إلا ما روى بحالة مما يوافق حكم الإسلام وسماك بن حرب عن على بن رضى الله عنه مما يوافق قولنا في أنه ليس على الإمام أن يحكم إلا أن يشاء (قال الشافعى) وهاتان الروايتان وإن لم تخالفاً غير معروفين عندنا ونحن نرجو أن لا نكون ممن تدعوه الحجة على من خالفه إلى قبول خبر من لا يثبت خبره معرفته عنده (قال الشافعى) فقال لى بعض الناس فإنك إذا أبيت الحكم بينهم رجعوا إلى حكمهم فحكموا بينهم بغير الحق عندك (قال الشافعى) فقلت له وأنا إذا أبيت الحكم فحكم حكمهم بينهم بغير الحق ولم أكن أنا حاكماً ما أنا من حكم حكمهم أترى تركى أن أحكم بينهم في درهم لو تظالموا فيه وقد أعلمتكم ما جعل الله لنبيه صلى الله عليه وسلم من الخيار في الحكم بينهم أو الترك لهم وما أوجدتكم من الدلائل على أن الخيار ثابت بأن لم يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من جاء بعده من أئمة الهدى أو ترى تركى الحكم بينهم أعظم أم تركهم على الشرك بالله تبارك وتعالى ؟ فإن قلت فقد أدن الله عز وجل بأخذ الجزية منهم وقد علم أنهم

مقيمون على الشرك به معونة لأهل دينه فأقرارهم على ما هو أقل من الشرك أخرى أن لا يعرض في نفسك منه شيء ، إذا أقررناهم على أعظم الأمور فأصغرها أقل من أعظمها (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) فقال لي قائل فإن امتنعوا أن يأتوا بحكامهم قلت أخيرهم بين أن يرجعوا إليهم أو يفسخوا الذمة ، قال فإذا خيرتهم فرجعوا وأنت تعلم أنهم يحكون بينهم بالباطل عندك فأراك قد شركتهم في حكمهم (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) فقلت له لست شريكهم في حكمهم وإنما وفيت لهم بذمتهم وذمتهم أن يأمنوا في بلاد المسلمين لا يجبرون على غير دينهم ولم يزالوا يتحاكمون إلى حكاهم برضاهم فإذا امتنعوا من حكاهم قلت لهم لم تعطوا الأمان على الامتناع والظلم فاختاروا أن تفسخوا الذمة أو ترجعوا إلى من لم يزل يعلم أنه كان يحكم بينكم منذ كنتم فإن اختاروا فسخ الذمة فسخناها وإن لم يفعلوا ورجعوا إلى حكاهم فلكذلك لم يزالوا لا يمنهم منه إمام قبلنا ورجوعهم إليهم شيء رضا به لم نشركتهم نحن فيه (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) ولو رددناهم إلى حكاهم لم يكن ردناهم بما بشرتهم ولكن منع لهم من الامتناع (قال) وقلت لبعض من يقول هذا القول أرايت لو أغار عليهم العدو فسيبهم فنعوهم من الشرك وشرب الخمر وأكل الخنزير أكان على أن استنقذهم إن قويت لذمتهم؟ قال نعم قلت فإن قال قائل إذا استنقذتهم ورجعوا آمنين أشركوا وشربوا الخمر وأكلوا الخنزير فلا تستنقذهم فتشركتهم في ذلك ما الحاجة ؟ قال الحاجة أن نقول استنقذهم لذمتهم قلت فإن قال في أي ذمتهم وجدت أن تستنقذهم؟ هل تجد بذلك خيرا؟ قال لا ولكن معقول إذا تركتهم آمنين في بلاد المسلمين أن عليك الدفع عنهم في بلاد المسلمين قلت فإن قلت أدفع عما في بلاد المسلمين للمسلمين فأما لغيرهم فلا قال إذا جعلت لغيرهم الأمان فيها كان عليك الدفع عنهم قلت وحالهم حال المسلمين ؟ قال لا ، قلت فكيف جعلت على الدفع عنهم وحالهم مخالفة حال المسلمين هم وإن استنقذوا في أن لهم المقام بدار المسلمين مختلفون فيما يلزم لهم المسلمين؟ (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) وإن جاز لنا القتال عنهم ونحن نعلم ما هم عليه من الشرك واستنقاذهم لو أسروا فردهم إلى حكاهم وإن حكموا بما لا نرى أخف وأولى أن يكون لما والله أعلم (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) فقال لي بعض الناس أرايت إن أجزت الحكم بينهم كيف تحكم ؟ قلت إذا اجتمعوا على الرضا بي فأجب إلى أن لا أحكم لما وصفت لك ولأن ذلك لو كان فضلا حكم به من كان قبلي فإن رضيت بأنه مباح لي لم أحكم حتى أعلمهم أني إنما أجزيتهم ما يجوز بين المسلمين وأرد بينهم ما يرد بين المسلمين وأعلمهم أني لا أجزيت بينهم إلا شهادة الأحرار المسلمين العدول فإن رضى بهذا فرايت أن أحكم بينهم حكمت وإن لم يرضوا معاً لم أحكم وإن حكمت فبهذا أحكم قال وما حجتك في أن لا تجيز شهادتهم بينهم؟ قلت قول الله تبارك وتعالى « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » إلى قوله « ممن ترضون من الشهداء » وقول الله عز وجل « وأشهدوا ذوى عدل منكم » ففي هاتين الآيتين والله أعلم دلالة على أن الله عز وجل إنما عفى المسلمين دون غيرهم ولم أر المسلمين اختلفوا في أنها على الأحرار العدول من المسلمين خاصة دون المالك العدول والأحرار غير العدول وإذا زعم المسلمون أنها على الأحرار المسلمين العدول دون المالك فالمالك العدول والمسلمون الأحرار وإن لم يكونوا عدولا فهم خير من المشركين كيفما كان المشركون في ديانتهم فسيكيف أجزيت شهادة الذي هو شر وأرد شهادة الذي هو خير بلا كتاب ولا سنة ولا أثر ولا أمر اجتمعت عليه عوام الفقهاء ؟ (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) ومن أجاز شهادة أهل الذمة فأعدلهم عنده أعظمهم بالله شركا أسجدهم للصليب وألزمهم للكنيسة فقال قائل فإن الله عز وجل يقول حين الوصية « ائتان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم » (**فَاللَّيْثُ ابْنِي**) والله أعلم بمعنى ما أورد من هذا وإنما يفسر ما احتمل الوجوه مادات عليه سنة أو أثر عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يخالف له أو أمر اجتمعت عليه عوام الفقهاء فقد سمعت من يتأول هذه الآية على من غير قبيلتكم من المسلمين ويحتج فيها بقول

الله عز وجل « تحبسوهما من بعد الصلاة فيحسمان بالله إن ارتبته » إلى « الآتين » فيقول الصلاة للمسلمين والمسلمون يتأثمون من كتابان الشهادة لله فأما المشركون فلا صلاة لهم قائمة ولا يتأثمون من كتابان الشهادة للمسلمين ولا عليهم (قال الشيخ النافعي) وسدنت من يذكر أنها منسوخة بقوله تعالى « وأشهدوا ذوي عدل منكم » والله أعلم ورايت مفتي أهل دار الهجرة والسنة يفتنون أن لا تجوز شهادة غير المسلمين العدول (قال الشيخ النافعي) وذلك قولي (قال الشيخ النافعي) وقلت لمن يخالفنا في هذا فيجيز شهادة أهل الذمة ما حجتك في إجازتها ؟ فاتحج بقول الله عز وجل « أو أخرجهم من غيركم » قلت له إنما ذكر الله جل ثناؤه هذه الآية في وصية مسلم في السفر أفتجيزها في وصية مسلم بالسفر قال لا قلت أو تخلفهم إذا شهدوا ؟ قال لا قلت ولم وقد تناولت أمها في وصية مسلم ؟ قال لأنها منسوخة قلت فإن نسخت فيها أزلت فيه فلم تثبتها فيها لم تنزل فيه ؟ فقال لي بعض الناس فإنما أجزنا شهادتهم للرفق بهم وثلاث تبطل حقوقهم (قال الشيخ النافعي) وقلت له كيف يجوز أن تطلب الرفق بهم فتخالف حكم الله عز وجل في أن الشهود الذين أمروا أن يقبلوا هم المسلمون ؟ (قال الشيخ النافعي) وقلت له المذهب الذي ذهب إليه خطأ من وجوه منها أنه خلاف ما زعمت أنه حكم الله عز وجل من أن الشهادة التي يحكم بها شهادة الأحرار المسلمين وإنما لم نجد أحدا من أئمة المسلمين يلزم قوله أجاز شهادتهم ثم خيأنا في قولك طلب الرفق بهم (قال) وكف قلت ؟ أرايت عبداً عدولاً مجتمعين في موضع صناعة أو تجارة شهد بعضهم لبعض بشيء ؟ قال لا تجوز شهادتهم قلت إنهم في موضع لا يغلطهم فيه غيرهم قال وإن قلت فإن كانوا في سجن قال وإن قلت فأهل السجن والبدو الصيادون إن كانوا أحراراً غير معدلين ولا يغلطهم غيرهم شهد بعضهم لبعض ؟ قال لا تجوز شهادتهم قلت فإن قالوا لك لا يغلطنا غيرنا وإن أبطلت شهادتنا ذهبت دماؤنا وأموالنا قال وإن ذهبت فأنا لم أذهبها قلت فإن قالوا فاطلب الرفق بنا بإجازة شهادة بعضنا لبعض ؟ قال لا أطلب الرفق لكم بخلاف حكم الله عز وجل فإن قالوا لك وما حكم الله تعالى قال الأحرار العدول المسلمون قلت فالعبد العدول الذي يعتق أحدهم الساعة فتجيز شهادته أقرب من العدول في كتاب الله أم الذمي الذي يسلم فتجيز إسلامه قبل إجازة شهادته ؟ قال بل العبد العدل قلت فلم رددت الأقرب من شرط الله جل ذكره وأجزت الأبعد منه لو كان أحدهما جائزاً جاز العبد ولم يحجز الذمي أو الحر غير العدل ولم يحجز الذمي وما من المسلمين أحد إلا خير من أهل الذمة وكيف يجوز أن ترد شهادة مسلم بأن تعرفه يكذب على بعض الأدميين وتجيز شهادة ذمي وهو يكذب على الله تبارك وتعالى ؟ (قال الشيخ النافعي) فقال قائل فإن شريحا أجاز شهادتهم فيما بينهم فقلت له أرايت شريحا لو قال قولا لا يخالف له فيه مثله ولا كتاب فيه أ يكون قوله حجة ؟ قال لا قلت فكيف تحتج به على الكتاب وعلى المخالفين له من أهل دار الهجرة والسنة ؟ (قال الشيخ النافعي) فإن احتج من يجيز شهادتهم بقول الله عز وجل « أو أخرجهم من غيركم » فقال من غير أهل دينكم فكيف لم تجزها فيما ذكرت فيه من الوصية على المسلمين في السفر (١) كيف لم تجزها من جميع المشركين وهم غير أهل إسلام ؟ أرايت لو قال قائل إذا كان غير أهل الإسلام هم المشركون فجاز لك أن تجيز شهادة بعضهم دون بعض بلاخير يلزم فأنا أجز شهادته أهل الأوثان لأنهم ليسوا بأهل كتاب نبذوه وبدلوه إنما ضلوا بأنهم وجدوا آباءهم على شيء فلزموه وأرد شهادة أهل الكتاب الذين أخبرنا الله عز وجل أنهم قد بدلوا المالحجة عليهم ؟ فإن قال في أهل الكتاب من يصدق ويؤدى الأمانة في أهل الأوثان من يصدق ويؤدى الأمانة ويصدق عليهم ؟ فإن قال في أهل الكتاب من يصدق ويؤدى الأمانة في أهل الأوثان من يصدق ويؤدى الأمانة ويصدق عليهم ؟

(١) قوله كيف لم تجزها من جميع النك كذا في الأصل ولعل في العبارة تحريفاً فتأمل وارجع إلى الأصول السليمة

فإن النسخ التي بيدنا محرفة سقيمة وقد قدمنا إليك أن غالب المناظرات محرف والله المستعان . كتبه مصححه .

(**فَاللَّيْثَانِيُّ**) ماعلت من خالفنا في الحكم بين أهل الكتاب إلا ترك فيه التنزيل والسنة لما روى فيه من الأثر والقياس عليه وما يعرفه أهل العلم ثم لم يمتنع أن جهل وخطأ من علم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقال لى منهم قائل فإذا حكمت بينهم أبطلت التنكح بلا ولى ولاشهود وهو جائز بينهم ؟ قلت : نعم قال وتبطل بينهم ثمن الحجر والخنزير ؟ قلت : نعم قال وإن قتله بعضهم لبعض أو غيرهم لهم لم تقض عليه بثمنه ؟ قلت : نعم قال فبى أموالهم أنت تقرهم يتمولونها . قال فقلت له إن إقرارهم يتمولونها لا يوجب على أن أحكم لهم بها . قال : وكيف لا يجب عليك أن تحكم لهم بما تقرهم عليه قلت له أما أقرهم على الشرك وأقر عليه أبناءهم ورقيقهم ؟ قال : بلى قلت : فلو أسلم بعض رقيقهم وحكمت عليه بالخروج من ملكه ألسنت أحمد على الإسلام وأجبر السيد على بيعه ولا أدعه يسترقه ولا أعيده إلى الشرك ؟ قال بلى قلت أفلسنت أقرته على شيء ثم لم أحكم له بما أقرته عليه وقد كان في حال مقرا عليه ؟ قال : بلى قلت أو ما أقره على حكم حكمه وأنا أعلم أنهم يحكمون بغير الحق ؟ قال بلى قلت ومن حكم بعضهم أن من سرق شيئا لرجل كان السارق عبداً للسروق فأقرهم على ذلك إذا رضوه أفرأيت لو ترافعوا إلى الأحكام بأن السارق عبد للسروق قال : لا قلت ومن حكم بعضهم أن ليس لرجل أن يتنكح إلا امرأة واحدة لا يطلقها . ومن حكم بعضهم أن ليس للمرأة أن تنكح إلا رجلاً واحداً أفرأيت لو ترافعوا إلى ألزمتهم ذلك ؟ قال : لا قلت فأراك تقرهم على أشياء من أحكامهم إذا صاروا إليك لم تحكم لهم بها وحكمت عليهم حكم الإسلام (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقلت لبعضهم أفرأيت إذا تحاكموا إليك وقد أربى بعضهم على بعض وذلك جائز عندهم ؟ قال أرد الربا قلت فإن تحاكموا إليك وقد نكح الرجل محرمة في كتاب الله قال أرد النكاح قلت فإن تحاكم إليك مجوسيان وقد أحرق أحدهما لصاحبه غنما قد اشتراها بين يديك بمائة ألف وأربح فيها مائة ألف على أن يقذهالهم فوفدها كلها وتلك عنده ذكاتها فأحرقها أحدهم أو مسلم فقال قد أحرق هذا مالى الذى ابتعته بين يديك وأربحت فيه بمحضرك بمثل ما ابتعته به وهو مائة ألف ؟ قال لا يغرم شيئا قال ولم ؟ هذا مالى تقرنى عليه مذكنت وتجارى أحرقتها ؟ قال هذا حرام . قلت : فإن قال لك أفرأيت الحجر والخنزير أحلال هما ؟ قال لا قلت فإن قال فلم أجزت بيعهما عندك وحكمت على من استهلكهما بثمنهما أن كان يتمولان وتقرهم على تمولهما وهما حرام ولم تحكم لى بثمن الميتة وهى تمول وقد كانت حلالا قبل قتلها عندك وجلدتها حلال إذا دبغته ؟ وإن كانت الميتة والخنزير لم تكن حلالا قط عندك ولا يكون الخنزير حلالا بحال أبداً (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فقال لى بعضهم قولنا هذا مدخول غير مستقيم فما حجتك فى قولك ؟ فوصفت له كتاب الله تبارك وتعالى أن تحكم بينهم بحكمه الذى أنزل على نبيه عليه الصلاة والسلام ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى حكم به بين المسلمين فى الرجم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقلت له : أخبرنا إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس أنه قال كيف تسألون أهل الكتاب عن شيء . وكتابتكم الذى أنزل الله على نبيه صلى الله عليه وسلم أحدث الأخبار تقرءونه محضاً لم يشب ألم يخبركم الله عز وجل فى كتابه أنهم حرفوا كتاب الله تبارك اسمه وبدلوا وكتبوا الكتاب بأيديهم وقالوا « هذا من عند الله ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كتبت أيديهم وويل لهم مما يكسبون » ألا ينهاكم العلم الذى جاءكم عن مسألتهم ؟ والله ما رأينا أحدا منهم يسألكم عما أنزل الله إليكم وقلت له أمرنا الله عز وجل بالحكم بينهم بكتاب الله المنزل على نبيه صلى الله عليه وسلم وأحبرهم قد بدلوا كتابه الذى أنزل وكتبوا الكتاب بأيديهم فقالوا « هذا من عند الله ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كتبت أيديهم وويل لهم مما يكسبون » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وقلت له ترك أصحابك ما وصفتنا من حكم الله عز وجل ثم حكم رسول الله صلى الله

عليه وسلم فإذا قيل لهم لم أقمت الحدود على المعادين وإن لم يكونوا يرونها في دينهم وأبطلتم الحدود في قذف بعضهم بعضا وإن لم كانوا يرونها بينهم؟ قالوا بأن حكم الله تبارك وتعالى على خلقه واحد وبذلك أبطلنا الزنا بينهم ونكح الرجل حرته في كتاب الله عز وجل وإن كان ذلك جائزا بينهم . فإذا قيل لهم فعلم الله عز وجل يدل على أن نكح بينهم حكما في الإسلام قالوا : نعم فإذا قيل فلم أجزم بينهم ممن الحنريز وغرمتهم منه وليس من حكم الإسلام أن يجوز ممن الحرام؟ قالوا هي أموالهم وقد أبطلوا أموالهم بينهم (قال الشافعي) فرجع بعضهم إلى قولنا وقال هذا قول مستقيم على كتاب الله عز وجل ثم سنة نبي الله صلى الله عليه وسلم لا يختلف وأقام بعضهم على قولهم مع ما وصفت لك من تناقضه وسكت عن بعض اللاكفاء بما وصفت لك مما لم أصف .

حد الخمر

(قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة عن ابن شهاب عن قبيصة بن ذؤيب برفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن شرب الخمر فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاقتلوه » فأثنى برجل قد شرب فجلده ثم أتى به الثانية فجلده ثم أتى به الثالثة فجلده ثم أتى به الرابعة فجلده ووضع القتل فكانت رخصة (قال) سفيان ثم قال الزهري المنصور بن المعتز ومحول كونا وافدى أهل العراق بهذا الحديث (قال الشافعي) والقتل منسوخ بهذا الحديث وغيره وهذا لما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم علمته (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة أنها قالت سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع فقال « كل شراب أسكر فهو حرام » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أنه أخبره أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه خرج عليهم فقال إني وجدت من فلان ربيع شراب الطلاء وأنا سائل عما شرب فإن كان يسكر جلدته فجلده عمر الحد تاما (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن محمد بن جعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قال : لا أوتي بأحد شرب خمرًا نبذا أو مسكرا إلا حددته (قال الشافعي) قال بعض الناس الخمر حرام والسكر من كل الشراب ولا يحرم المسكر حتى يسكر منه ولا يحد من شرب نبذا مسكرا حتى يسكره . فقول لبعض من قال هذا القول : كيف خالفت ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وثبت عن عمر وروى عن علي ولم يقل أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خلافه ؟ قال روي في عمر أنه شرب فضل شراب رجل حده . قلنا روي بموه عن رجل مجهول عنكم لا تكون روايته حجة قال : وكيف يعرف المسكر؟ قلنا لا نحد أحدا أبدا لم يسكر حتى يقول شرب الخمر أو يشهد به عليه أو يقول شربت ما يسكر أو يشرب من إنا هو ونقر فيسكر بعضهم فيدل ذلك على أن الشراب مسكر فأما إذا غاب معناه فلا يضرب فيه حدا ولا تعزيرا . نه إما الحد وإما أن يكون مباحا وإما أن يكون مغيب المعنى ومغيب المعنى لا يحذفه أحد ولا يعاقب إنما يعاقب الناس على اليقين وفيه كتاب كبير وسمت الشافعي يقول ما أسكر كثيره فقليله حرام (قال الشافعي) يقال لم قال إذا شرب تسعة فلم يسكر ثم شرب العاشر فسكر فالعاشر هو حرام فقول له : أرايت لو شرب عشرة فلم يسكر ؟ فإن قال حلال قيل له فإن خرج فأصابته الريح فسكر فإن قال حرام قيل أرايت شيئا يشربه رجل حلالا ثم صار في بطنه حلالا فلما أصابته الريح قلبته فصيرته حراما .

باب ضرب النساء

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن إياس بن عبد الله ابن أبي ذباب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تضربوا إماء الله » قال فأثناء عمر فقال يارسول الله ذنر النساء على أزواجهن فائذن في ضربهن فأطاف بآل محمد صلى الله عليه وسلم نساء كثير كلهن يشكون أزواجهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقد أطاف الليلة بآل محمد سبعون امرأة يشكون أزواجهن ولا تجدون أولئك خياركم (قال الشافعي) وقد أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم بضرب النساء إذا ذنرن على أزواجهن وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن بضربهن ضربا غير مبرح وقال « اتقوا الوجه » (قال الشافعي) وقد أذن الله عز وجل بضربهن إذا خيف نشوزهن فقال « واللاق تخافون نشوزهن » إلى « سبيلا » (قال) ولو ترك الضرب كان أحب إلى لقول النبي صلى الله عليه وسلم « لن يضرب خياركم » وإذا أذن الله عز وجل ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ضرب الحرائر فكيف عاب رجل أن يقيم سيد الأمة على أمته حد الزنا وقد جاءت به السنة وفعله أحجاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده .

السوط الذي يضرب به

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوط فأتى بسوط مكسور قال فوق هذا فأتى بسوط جديد لم تقطع ثمرته فقال بين هذين فأتى بسوط قد ركب به ولان فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فجلد ثم قال « أيها الناس قد آن لكم أن تنهوا عن محارم الله فمن أصاب منكم من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فإنه من يبذل لنا صفحته نقم عليه كتاب الله » (قال الشافعي) هذا حديث منقطع ليس مما ثبت به هو نفسه حجة وقد رأيت من أهل العلم عندنا من يعرفه ويقول به فنحن نقول به (قال الشافعي) ولم يبلغ في جلد الحد أن ينهر الدم في شيء من الحدود ولا العقوبات وذلك أن إنهار الدم في الضرب من أسباب التلف وليس يراد بالحد التلف إنما يراد به النكال أو السكارة .

باب الوقت في العقوبة والعفو عنها

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عبد العزيز بن عبد الله بن عمر عن محمد بن أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن عمرة عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (١) « تجافوا للنوى الهيئات عن عثرتهم » (قال الشافعي) سمعت من أهل العلم من يعرف هذا الحديث ويقول « يجافى الرجل ذى الهيئة عن عثرته ما لم يكن حدا » (قال) وذوو الهيئات الذين يقولون عثرتهم الذين لا يعرفون بالشرف فيل أحداهم الزنة (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أبي الرجال عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « لعن الله الخنثي والخنثية » (قال الربيع) يعنى النباش والنباشة (قال الشافعي) وقد رويت أحاديث مرسلة عن النبي صلى الله عليه وسلم في العقوبات وتوقيفها تركناها لا نقطاعها .

(١) الذي في اللسان والمصاييح « تعافوا » أى تجاوزوا عنها ولا ترفعوها إلى . كتبه مصححه .

صفة النسي في

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) النفي ثلاثة وجوه : منها نفي نكاح بكتاب الله عز وجل وهو قول الله عز وجل في المحاربين « أو ينفوا من الأرض » وذلك النفي أن يطالبوا فيعتنوا ففي قدر عليهم أقيم عليهم حد الله تبارك وتعالى إلا أن يتوبوا قبل أن يقدر عليهم فيسقط عنهم حق الله وتثبت عليهم حقوق الآدميين والنفي في السنة وجهان أحدهما ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو نفي البكر الزاني بجلد مائة وبنفي سنة وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لأقضي بينكما بكتاب الله عز وجل » ثم قضى بالنفي والجلد على البكر والنفي الثاني أنه يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسل أنه نفي مخنئين كانا بالمدينة يقال لأحدهما هيت وللآخر مانع ويحفظ في أحدهما أنه نفاه إلى الحمى وأنه كان في ذلك المنزل حياة النبي صلى الله عليه وسلم وحياة أبي بكر وحياة عمر وأنه شكك الضيق فأذن له بعض الأئمة أن يدخل المدينة في الجمعة يوما يتسوق ثم ينصرف وقد رأيت أصحابنا يعرفون هذا ويقولون به حق لا أحفظ عن أحد منهم أنه خالف فيه وإن كان لا يثبت كشيء نفي الزنا (قال الشافعي) في الرجل إذا طلق امرأته وله منها ولد فالمرأة أحق بالولد حتى يبلغ سبع سنين أو ثمان سنين فإذا بلغ خبر أيهما شاء وعلى الأب نفقته ما أقام عند أمه فإن نسكت المرأة فالجدة مسكان الأم وإن كان للجددة زوج فهي بمنزلة الأم إذا تزوجت لا يقضى لها بالولد « قال الربيع » إن كان زوج الجدة جد الغلام كان أحق بالغلام وإن كان غير جده لم يكن أحق به (قال) وحديث مالك أن عمر أو عثمان قضى أحدهما في أمة غرت من نفسها (قال الشافعي) وإذا غرت المرأة رجلا بنفسها ثم استحققت كانت للمساكين وكان على الزوج المهر بالإصابة لمساكين للمالك وكان أولاده أحرارا وعليه قيمتهم يوم ولدوا لا يوم يؤخذون لأنهم لم يقع عليهم الرق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سهل عن أبيه عن أبي هريرة أن سعد بن عباد قال يا رسول الله أرأيت إن وجدت رجلا مع امرأتى أمهله حتى آتى عليه بأربعة شهداء ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » (قال الشافعي) فمن قتل بمن لم تقم بيته بما يوجب قتله فعليه القود ولو صدق الناس بهذا أدخل الرجل الرجل منزله فقتله ثم قال وجدته زنى بامرأتى (قال) وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يلحد دم مسلم إلا من إحدى ثلاث كفر بعد إيمان » وروى عنه النبي صلى الله عليه وسلم أنه « قال من بدل دينه فاقتلوه » ولا يعدو الكافر بعد إيمان المبدل دينه بالكفر أن تكون كلمة الكفر والتبديل توجب عليه القتل وإن تاب كما يوجب عليه القتل من الزنا وإن تاب أو يكون معناهما من بدل دينه أو كفر بعد إيمان فأقام على الكفر والتبديل ولا فرق بين من بدل دينه فأظهر دينه معروفا أو دينه غير معروف (١) فإن قال قائل هو إذا رجع عن النصرانية فإن تاب قبلت توبته ترك الصليب والكنيسة فقد يقدر على المقام على النصرانية مستخفيا ولا يعلم صحة رجوعه إلى الله عز وجل فسواء رجع إلى دين يظهره أو دين لا يظهره وقد كان المنافقون مقيمين على إظهار الإيمان والاستمرار بالكفر فأخبر الله عز وجل رسوله صلى الله عليه وسلم ذلك عنهم فتولى حسامهم على سرائرهم ولم يحول الله عز وجل إلى العباد أن يحسبوا إلا على الظاهر وأورهم النبي صلى الله عليه وسلم على المناكحة والموارثة وأسهم لهم سهمان المسلمين إذا حضروا الحرب .

حد السرقة والقاطع فيها وحد قاطع الطريق وحد الزاني

حد السرقة أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله تبارك وتعالى والسارق والسارقة فاقطعوا

(١) قوله : فإن قال قائل الخ كذا في النسخ التي بيدنا وهي عبارة سقيمة تحتاج إلى تحرير ورجوع إلى أصل صحيح فمليك بالتحرير . كتبه مصححه .

أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم» (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا ابن عيينة والعمري عن ابن شهاب عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «القطع في ربع دينار فصاعدا» (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن قيمته ثلاثة دراهم (فَاللَّشْتَانِي) فذلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على من أراد الله قطعه من السراق البالغين غير المغلوبين وهذا مكتوب في باب غير هذا ودلت على من أراد قطعه فكان من بلغت سرقة ربع دينار فصاعدا وحديث ابن عمر موافق لحديث عائشة لأن ثلاثة دراهم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعده ربع دينار (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه عن عمرة بنت عبد الرحمن أن سارقا سرق أجرة في عهد عثمان بن عفان رضى الله عنه فأمر بها عثمان فقومت بثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدينار فقطع يده قال مالك هي الأجرة التي يأكلها الناس (فَاللَّشْتَانِي) فحدث عثمان يدل على ما وصفت من أن الدراهم كانت اثنا عشر بدينار وكذلك أقام عمر الدية اثني عشر ألف درهم ويدل حديث عثمان على أن القطع في الشعر الرطب صالح بيس أو لم يصلح لأن الأترج لا ييس فكل ماله ثمن هكذا يقطع فيه إذا بلغ قيمته ربع دينار مصحفا كان أو سيفا أو غيره مما يحل ثمنه فإن سرق خرا أو خنزيرا لم يقطع لأن هذا حرام الثمن ولا يقطع في ثمن الطنبور ولا المزمار (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا ابن عيينة عن حميد الطويل أنه سمع قتادة يسأل أنس بن مالك عن القطع فقال أنس حضرت أبا بكر الصديق قطع سارقا في شيء ما سرقني أنه لى بثلاثة دراهم (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا غير واحد عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال القطع في ربع دينار فصاعدا (فَاللَّشْتَانِي) فهذا كله تأخذ فإذا أخذ سارق قومت سرقة في اليوم الذي سرقها فيه فإن بلغت قيمتها ربع دينار قطع وإن نقصت عن ربع دينار لم يقطع ولو حبس لتثبت البينة عليه وكانت يوم سرقها لاتسوى ربع دينار فلم تصح البينة حتى صارت تسوى ربعا لم يقطع ولو قومت يوم سرقها بربع دينار فحبس لتصح عليه البينة فرخصت حتى صارت لاتسوى ربع دينار قطع لأن القيمة يوم سرق ولا يلتفت إلى ما بعد سرقة من غلاء السلعة ورخصها وما سرق من طعام رطب أو يابس أو خشب أو غيره مما يحوزه الناس في ملكهم يسوى ربع دينار قطع والأصل ربع دينار فلو غلت الدراهم حتى يكون درهمان بدينار قطع في ربع دينار وإن كان ذلك نصف درهم ولو رخصت حتى يصير الدينار بمائة درهم قطع في ربع دينار وذلك خمسة وعشرون درهما وإنما الدراهم سلعة كالثياب والنعم وغيرها فلو سرق ربع دينار أو ما يسوى ربع دينار أو ما يسوى عشر شياه كان يقطع في الربع وقيته عشر شياه وكذلك لو سرق ما يسوى ربع دينار وذلك ربع شاة كان إنما يقطع في ربع الدينار وإذا كان الأصل الدينار فالدراهم عرض من العروض لا ينظر إلى رخصها ولا إلى غلائها والدينار الذي يقطع في ربه المثل قال فلو كان يجوز بيلد أنقص منه لم يقطع حتى يكون سرق ما يسوى ربع دينار مثقالا لأنه الوزن الذي كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يقطع حتى يكون سرق من حرز ويكون بالغا يعقل .

باب السن التي إذا بلغها الرجل والمرأة أقيمت عليهما الحدود

(فَاللَّشْتَانِي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الله بن عمر بن حفص عن نافع عن ابن عمر قال عرضت على النبي صلى الله عليه وسلم عام أحد وأنا ابن أربع عشرة فردني وعرضت عليه عام الحندق وأنا

ابن حمس عشرة فأجازني قال نافع فحدث به عمر بن عبد العزيز فقال عمر هذا فرق بين الذرية والمقاتلة ثم كتب إلى عماله أن يفرضوا لابن حمس عشرة في المقاتلة ولابن أربع عشرة في الذرية (قال الشافعي) فيكتب الله عز وجل ثم بهذا القول نأخذ قال الله عز وجل «وَجَلَّ وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا» الآية فمن بلغ النكاح من الرجال وذلك الاحتمال والحيف من النساء خرج من الذرية وأقيم عليه الحدود كلها ومن أبطل ذلك عنه واستكمل خمس عشرة سنة أقيمت عليه الحدود كلها السرقة وغيرها .

باب ما يكون حرزا ولا يكون

والرجل توجب له السرقة بعد ما يسرقها أو يملكها بوجه من الوجوه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن صفوان بن عبد الله أن صفوان بن أمية قيل له من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق وأخذ رداءه من تحت رأسه فأخذ صفوان السارق فجاء به النبي صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقطع يده فقال صفوان إني لم أرد هذا هو عليه صدقة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «هلا قبل أن تأتي به؟» وأخبرنا سفيان عن عمرو عن طاوس عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى عن عمه واسع بن حبان أن رافع خديج أخبره أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم قال «لا تقطع اليد في ثمر ولا كثر» أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن رافع بن خديج عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن أبي حسين عن عمرو بن شعيب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «لا تقطع في ثمر معلق فإذا آواه الجرب ففيه القطع» (قال الشافعي) وأما أبا إلى الحال التي يسرق فيها السارق فإذا سرق السرقة ففرق بينها وبين حرزها فقد وجب الحد عليه حيثما كان وهبت السرقة للسارق قبل القطع أو مملكها بوجه من وجوه الملك قطع لأن إنما أنظر إلى الحال التي سرق فيها والحال التي سرق فيها هو غير مالك للسلعة وأنظر إلى الموقوف فإن كان في الموضع الذي سرق فيه تنسبه العامة إلى أنه في مثل ذلك الموضع محرز فأوقع فيه وإن كانت العامة لا تنسبه إلى أنه في مثل ذلك الموضع محرز فلا يقطع فيه (قال الشافعي) فرداء صفوان كان محرزاً باضطجاعه عليه مثله كل من كان في موضع مباح فاضطجع على ثوبه فاضطجاعه حرز له كان في صحراء أو حمام أو غيره لأنه هكذا يحرز في ذلك الموضع وأنظر إلى متاع السوق فإذا ضم بعضه إلى بعض في موضع يباعه أو يربط بحبل أو جمل الطعام في خيش وخط عليه فسرق أي هذا أحرز به فأوقع فيه لأن الناس مع شحهم على أموالهم هكذا يحزونه وأى إبل الرجل كانت تسير وهو يقودها فقطر بعضها إلى بعض فسرق منها أو ما عليها شيء قطع فيه وكذلك إن جمعها في صحراء أو أناخيرها وكانت بحيث ينظر إليها قطع فيها وكذلك انعم إذا آواها إلى أراح فضم بعضها إلى بعض واضطجع حيث ينظر إليها فسرق منها شيء قطع فيه لأن هكذا إحرازها وكذلك لو نزل في صحراء فضرب فسقطا وآوى فيه متاعه واضطجع فيه فإن سرق الفسقاط وانتاع من جوف الفسقاط فأوقع فيه لأن اضطجاعه فيه حرز للمتع والمفسطاط إلا أن الأحرار تختلف فيحرز بكل ما يكون العامة تحرز بمثله والحوائط ليست بحرز ولا للثمرة لأن أكثرها مباح يدخل من جوابه فمن سرق من حائط شيئاً من ثمر معلق لم يقطع فإذا آواه الجرب قطع فيه وذلك أن الذي تعرفه العامة عندنا أن الجرب حرز وأن الحائط غير حرز فلو اضطجع مضطجع في صحراء وضع ثوبه بين يديه أو ترك أهل الأسواق متاعهم في مقاعد ليس عليها حرز ولم يضم بعضها إلى بعض ولم تربط أو ألق أهل الأسواق

ما يجعل مثله في السوق بسبب كالحباس السكبار ولم يضمنوها أو أرسل رجلاً إليه لرعى أو تضي على الطريق ليست مقطورة أو أناسها بصحراء ولم يسطيع عندها أو ضرب فسطاطاً لم يسطيع فيه فسرق من هذا شيء لم يقطع لأن العامة لا ترى هذا حرزاً والبيوت المغلقة حرز لما فيها فإن سرق سارق من بيت مغلق فتح العلق أو نقب البيت أو قلع الباب فأخرج المتاع من حرزه قطع وإن كان البيت مفتوحاً فدخل فسرق منه لم يقطع فإن كان على الباب المفتوح حجرة مغلقة أو دار مغلقة فسرق منها قطع وقد قيل إن كانت دونه حجرة أو دار فهذا حرز وإن لم يكن مغلقاً وكذلك بيوت السوق ما كانت مفتوحة فدخلها داخل فسرق منها لم يقطع وإن كان فيها صاحبها وهذه خيانة لأن مافي البيوت لا يحرزها تعود عندها (قال الربيع) إلا أن يكون بصره يحيط بها كلها أو يكون يحرسها فأغلقه فأخذ منها ما يسوى ربع دينار قطع (قال الشافعي) ولو كان بيت عليه حجرة ثم دار فأخرج السرقة من البيت والحجرة إلى الدار والدار للسروق وحده لم يقطع حتى يخرجها من جميع الدار وذلك أن الدار حرز لما فيها فلا يقطع حتى يخرج السرقة من جميع الحرز ولكن لو كانت الدار مشتركة وأخرج السرقة من البيت والحجرة إلى الدار قطع لأن المشتركة ليست بحرز لواحد من السكان دون الآخر ولو نقب رجل البيت فأخرج المتاع من القبة كاه قطع ولو وضعه في بعض القبة ثم أخذه رجل من خارج لم يقطع ، لأن الداخل لم يخرجها من جميع حرزه ولا الخارج (قال) وإخراج الداخل إياه من القبة وغيره إذا صيره في غير حرز مثله ورميه به إلى الفج يوجب عليه القطع (قال الشافعي) ولو أن نفرًا حملوا متاعاً من بيت والمتاع الذي حملوه معاً فإن كانوا ثلاثة فبلغ ثلاثة أرباع دينار قطعوا وإن لم يبلغ ذلك لم يقطعوا ولو حملوه منفرداً فمن أخرج منه شيئاً يسوى ربع دينار قطع ومن أخرج ما لا يسوى ربع دينار لم يقطع وكذلك لو سرق سارق ثوباً فشقّه أو حلياً فسكره أو شاة فذبحها في حرزها ، ثم أخرج ما سرق من ذلك قوم ما أخرج على ما أخرجها أثوب مشقوق والحلي مكسور والشاة مذبوحة فإذا بلغ ذلك ربع دينار قطع ولا ينظر إلى قيمته في البيت إنما ينظر إلى قيمته في الحال التي أخرجها به فيها من الحرز فإن كان يسوى ربع دينار قطع وإن لم يسو ربع دينار في الحال التي أخرجها بها لم يقطع وعليه قيمته صحيحاً قبل أن يشقه إن كان أتلفه وإلا فعليه رده ورد ما نقصه الخرق ولو دخل جماعة البيت ونقبوه معاً ثم أخرج بعضهم السرقة ولم يخرجها (١) دون الذي لم يخرجها وكذلك لو كانوا جماعة فوقف بعضهم على الباب أوفى موضع يحميمهم فمن أخذ المتاع منهم قطع الذي أخرج المتاع من جوف البيت ولم يقطع من لم يخرجها من جوف البيت فعلى هذا الباب كاه ، ومن سرق عبداً صغيراً أو أعجمياً من حرز قطع ومن سرق من يعقل أو يمتنع لم يقطع وهذه خديعة وإن سرق الصغير من غير حرز لم يقطع ويقطع النباش إذا أخرج السكف من جميع القبر لأن هذا حرز مثله ، وإن أخذ قبل أن يخرجها من جميع القبر لم يقطع مادام لم يفارق جميع حرزه .

بقطع المملوك بإفرازه وقطعه وهو آبق

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها قالت خرجت عائشة إلى مكة ومعها ولانان لها وغلام لبني عبد الله بن أبي بكر الصديق فبعثت مع المولايين يرد مراجل

(١) قوله : ولم يخرجها دون الخ هكذا في النسخ وفي العبارة سقط وامل وجه الكلام « ولم يخرجها بعضهم قطع الذي أخرجها دون الخ » وقوله « فمن أخذ المتاع الخ » لعل فيه زيادة من الماسخ تأمل . كتبه مصححه .

قد خيط عليه خرقة خضراء فأت فآخذ الغلام البرد ففتق عنه فاستخرجه وجعل مكانه لبدأ أو فروة وخاط عليه فلما قدمت المولاتان المدينة دفعتا ذلك إلى أهله فلما فتقوا عنه وجدوا فيه اللبد ولم يجدوا فيه البرد فكموا المولاتين فكأمتا عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أو كتبتا إليها وأتهمتا العبد فسئل العبد عن ذلك فاعترف فأمرت به عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم فقطعت يده وقالت عائشة رضى الله عنها انقطع في ربيع دينار فصاعداً (قال الشافعي) وهذا عندنا كان محرراً مع المولاتين فسرق من حرره وبهذا تأخذ بإقرار العبد على نفسه فيما يضره في بدنه وإن نقص بذلك ثمنه ونقطع العبد لأنه سرق وقد أمر الله عز وجل بقطع السارق ونقطعه وإن كان آبقاً ولا تزيد معصية الله بالإباق خيراً (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن عبداً سرق لابن عمر وهو آبق ، فأرسل به عبد الله إلى سعيد ابن العاص وهو أمير المدينة ليقطع يده فأبى سعيد أن يقطع يده وقال لا تقطع يد الآبق إذا سرق فقال له ابن عمر في أى كتاب الله وجدت هذا : فأمر به ابن عمر فقطعت يده (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن رزيق بن حكيم أنه أخذ عبداً آبقاً قد سرق فكتب فيه إلى عمر بن عبد العزيز إنى كنت أسمع أن العبد الآبق إذا سرق لم يقطع فكتب عمر إن الله عز وجل يقول « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم » فإن بلغت سرقة ربع دينار أو أكثر فاقطعه .

قسطع الأطراف كلها

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل قدم على أبي بكر الصديق رضى الله عنه فشكا إليه أن هامل اليمن ظلمه فكان يصلى من الليل فيقول أبو بكر وأبيك ما لي بك بلي سارق ثم أنهم افتقدوا حلياً لأسماء بنت عيسى امرأة أبي بكر فعمل الرجل يظوف معهم ويقول اللهم عليك بمن بيت أهل هذا البيت الصالح فوجدوا الحلى عند صائغ زعم أن الأقطع جاء به فاعترف به الأقطع أو شهد عليه فأمر به أبو بكر فقطعت يده اليسرى وقال أبو بكر « والله لدعاؤه على نفسه أشد عندى من سرقة » (قال الشافعي) رحمه الله : فهذا تأخذ فإذا سرق السارق أولاً قطعت يده اليمنى من مفصل الكف ثم حسمت بالنار فإذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى من المفصل ثم حسمت بالنار ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ثم حسمت بالنار فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل ثم حسمت بالنار فإذا سرق الخامسة حبس وعزر ويعزر كل من سرق إذا كان سارقاً^(١) من جنى يدرأ فيه القطع فإذا درى عنه القطع عزر (قال الشافعي) ويقطع ما يقطع به من خفة المؤنة عليه وأقر به من السلامة وكان الذى أعرف من ذلك أن يجلس ويضبط ثم تمد يده بخيط حتى يبين مفصلها ثم يقطع بحديدة حديدة ثم يحسم وإن وجد أرفق وأمكن من هذا قطع به لأنه إنما يراد به إقامة الحد لا التلف .

من يجب عليه القطع

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يقطع السارق ولا يقام حد دون القتل على امرأة حبلى ولا مريض دنف ولا بين المرض ولا فى يوم مفرط البرد ولا الحر ولا فى أسباب التلف ومن أسباب التلف التى يترك إقامة (١) قوله : من جنى لعله محرف عن نحو من حيث وقوله ويقطع ما يقطع الخ كذا فى النسخ والنقصود بيان المطلوب فى القطع وعبرة المختصر ويقطع بالأخف مؤنة وأقر به سلامة تأمل .

الحدود فيها إلى البرء أن تقطع يد السارق فلا يبرأ حتى يسرق فيؤخر حتى تبرأ يده ومن ذلك أن يجلد الرجل فلا يبرأ جلده حتى يصيب حدا فيتبرك حتى يبرأ جلده وكذلك كل قرح أو مرض أصابه .

ما لا يقطع فيه من جهة الحيانة

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أن عبد الله بن عمرو الحضرمي جاء بعلام له إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال أقطع يد هذا فإنه سرق فقال له عمر «ماذا سرق قال» سرق امرأة لامرأتى ثمنا ستون درهما فقال عمر أرسله فليس عليه قطع خادكم سرق متاعكم (قال الشافعي) فهذا كله نقول والعبد إذا سرق من متاع سيده مما أوتى عليه أو لم يؤمن أحق أن لا يقطع من قبل أن ماله أخذ بعضه بعضا (قال الشافعي) وقد قال صاحبنا إذا سرق الرجل من امرأته أو المرأة من زوجها من البيت الذى هما فيه لم يقطع واحد منهما وإن سرق غلامه من امرأته أو غلامها منه وهو يخدمهما لم يقطع لأن هذه خيانة فإذا سرق من امرأته أو هى منه من بيت محرز فيه لا يسكنانه معا أو سرق عبدا منه أو عبده منها وليس بالذى يلى خدمتهما قطع أى هؤلاء سرق (قال الشافعي) وهذا مذهب وأراه يقول إن قول عمر خادكم ومتاعكم أى الذى يلى خدمتكم ولكن قول عمر خادكم يحتمل عبدكم فأرى والله تعالى أعلم على الاحتياط أن لا يقطع الرجل لامرأته ولا المرأة لزوجها ولا عبد واحد منهما سرق من متاع الآخر شيئا للأثر والشبهة فيه (قال) وكذلك الرجل يسرق متاع أبيه وأمه وأجداده من قبلهما أو متاع والده أو والد والده لا يقطع واحد منهم وإذا كان فى بيت واحد ذوو رحم أو غير ذوى رحم فسرق بعضهم من بعض لم يقطع لأنها خيانة وكذلك أجراؤهم معهم فى منازلهم ومن يخدمهم بلا أجر لأن هذا كله من جهة الحيانة وكذلك من استعار متاعا فجده أو كانت عنده ودية فجدها لم يكن عليه فيها قطع وإنما القطع على من أخرج متاعا من حرز بغير شبهة وهذا وجه قطع السرقة (قال الشافعي) والخلسة ليست كالسرقة فلا قطع فيها لأنها لم تؤخذ من حرز وليست بقطع للطريق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن مروان ابن الحكم أنى بإنسان قد اختلس متاعا فأراد قطع يده فأرسل إلى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك فقال زيد لبس فى الخلسة قطع (قال الشافعي) ولو أسكن رجل رجلا فى بيت أو أكره إياه فسكان يغلقه دونه ثم سرق رب البيت منه قطع وهو مثل القريب يسرق منه .

غرم السارق

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا وجدت السرقة فى يد السارق قبل يقطع ردت إلى صاحبها وقطع وإن كان أحدث فى السرقة شيئا ينقصها ردت إليه وما نقصها ضامن عليه يتبع به وإن أتلف السلعة قطع أيضا وكانت عليه قيمتها يوم سرقها ويضمن قيمتها إذا فاتت . وكذلك قاطع الطريق وكل من أتلف لإنسان شيئا مما يقطع فيه أو لا يقطع فلا فرق بين ذلك ويضمنه من أتلفه والقطع لله لا يسقط غرمه ما أتلف لئلا .

حد قاطع الطريق

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى «إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا» الآية (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم عن صالح مولى التوأمة عن ابن عباس فى قطاع

الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وإذا هربوا طلبوا حتى يوجدوا فتقام عليهم الحدود وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا نفوا من الأرض (قال الشافعي) وهذا نقول وهو موافق معنى كتاب الله تبارك وتعالى وذلك أن الحدود إنما نزلت فيمن أسلم فأما أهل الشرك فلا حدود فيهم إلا القتل أو السب أو الجزية واختلاف حدودهم باختلاف أفعالهم على ما قال ابن عباس رضي الله عنهما إن شاء الله تعالى « إلا الذين تابوا من قبل أن تقتلوا وعليهم » فمن تاب قبل أن يقدر عليه سقط حق الله عنه وأخذ بحق بني آدم . ولا يقطع من قطاع الطريق إلا من أخذ قيمة ربع دينار فصاعدا قياسا على السنة في السارق (قال الشافعي) رحمه الله : والمحاربون الذين هذه حدودهم القوم يعرضون بالسلاح للقوم حتى يغصبوهم مجاهرة في الصحارى والطرق (قال) وأرى ذلك في ديار أهل البادية وفي القرى سواء إن لم يكن من كان في المصر أعظم ذنبا فحدودهم واحدة فإذا عرض للأصوص جماعة أو واحد مكبرة بسلاح فاختلف أفعال العارضين فكان منهم من قتل وأخذ المال ومنهم من قتل ولم يأخذ مالا ومنهم من أخذ مالا ولم يقتل ومنهم من كثر الجماعة وهيب ومنهم من كان رده للأصوص يقتلون بمكانه أقيمت عليهم الحدود باختلاف أفعالهم على ما وصفت . وينظر إلى من قتل منهم وأخذ مالا فيقتله ويصلبه وأحب إلى أن يبدأ بقتله قبل صلبه لأن في صلبه وقته على الحشبة تعذيبا له يشبه المثلة وقد قال غيري يصاب ثم يلعن فيقتل . وإذا قتل ولم يأخذ مالا قتل ودفع إلى أوليائه فيدفنوه أو يدفعه غيره . ومن أخذ مالا ولم يقتل قطع يده اليمنى ثم حسمت ثم رجله اليسرى ثم حسمت في مكان واحد وحلى . ومن حضر وكثر وهيب أو كان رده يدفع عنهم عزز وحبس وسواء أفرقت أفعالهم كما وصفت في مقام واحد أو كانت جماعة كبرت ففعلت فعلا واحدا مثلا قتل وحده أو قتل وأخذ مالا أو أخذ مالا بلا قتل حد كل واحد منهم حد مثله بقدر فعله ولو هبوا ولم يأخذوا قتل ولا أخذ مالا عزروا ولو هبوا وجرحوا أفض منهم بما فيه نقصان وعزروا وحبسوا ولو كان القتال قتل منهم رجلا وجرح آخر أفض صاحب الجرح منه ثم قتل وكذلك لو كان أخذ المال وجرح أفض صاحب الجرح ثم قطع لأمته حقوق الله حقوق آدميين في الجراح وغيرها ولو كانت الجراح مما لا نقصان فيه وهي عمد فأرسلها كلها في مال الجراح يؤخذ ديناه من ماله . وإن قتل أو قطع فأراد أهل الجراح عفو الجراح فذلك لهم . وإن أراد أولياء المقتولين عفو دماء من قتلوا لم يكن ذلك يحقن دماء من عفا عنه وكان على الإمام أن يقتلهم إذا بلغت جناباتهم القتل (قال الشافعي) رحمه الله وأحفظ عن بعض أهل العلم قبلنا أنه قال يقتلون وإن قتلوا عبدا أو ذميا على مال يأخذونه وهذا مخالف للقتل على غير المثلة (قال) ولقوله هذا وجه لأن الله عز وجل ذكر القتل والصلب فيمن حرب وسعى في الأرض فسادا فيحتمل أن يكون إذا نيل هذا من عبدا أو ذميا من المحاربة أو الفساد ويحتمل أن يكونوا إذا فعلوا ما في مثله انقصاص . وإن كنت أراه قد خالف سبيل انقصاص في غيره لأن دم القتال فيه لا يحقن فهو الولي عنه ولا يصاحبه . لو صالح فيه كان الصالح مردودا وفعل المصالح لأنه حد من حدود الله عز وجل ليس فيه خبر يلزم ويتبع ولا إجماع أتبعه ولا قياس ينفرق فيصح وإنما أستر الله فيه .

الشهادات والإقرار في السرقة وقطع الطريق وغير ذلك

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا يقيم على سارق ولا محارب حد إلا بواحد من وجهين إما شاهدان عدلان يشهدان عليه بما في مثله الحد ، وإما بإعتراف ثبت عليه حتى يقام عليه الحد ، وعلى الإمام أن يقف شاهدين في

السرقه حتى يقولوا سرق فلان » ويثبتاه بعينه ، وإن لم يثبتاه باسمه ونسبه « متاعا لهذا يسوى ربع دينار وحضر المسروق منه يدعى ماقال الشاهدان فإن كذب الشاهدين لم يقطع السارق وإن لم يحضر حبس السارق حتى يحضر فيدعى أو يكذب الشاهدين . وإذا ادعى مرة كفاه ما لم يرجع بعدها . فإذا لم يعرف القيمة شهدا على المتاع بعينه أو صفة يثبتانها أنها أكثر ثمنًا من ربع دينار ويقولان سرق من حرز ويصفان الحرز لا يقبل منهما غير صفته لأنه قد يكون عندهما حرزا . وليس عند العلماء بحرز فإذا اجتمع هذا أقيم عليه الحد : وكذلك يشهد الشاهدان على قطاع الطريق بأعيانهم وإن لم يسموا أسماءهم وأنسابهم أنهم عرضوا بالسلاح لهؤلاء أو لهذا بعينه وأخافوه بالسلاح ونالوه به ثم فعلوا ما فيه حد . فإن شهدوا على أخذ المتاع شهدوا كما يشهد شهود السارق على متاع بعينه أو بقيمة أو بصفته كما وصفت في شهادة السارق ، ويحضر أهل المتاع وأولياء المقتول وإن شهد شاهدان من أهل رفقة أن هؤلاء عرضوا لنا فقالونا وأخذوا منا أو من بعضنا لم تجز شهادتهما لأنهما خصمان ويسمعهما أن يشهدا أن هؤلاء عرضوا لهؤلاء ففعلوا وفعلوا ونحن ننظر وليس على الإمام عندى أن يقيمهم فيسألهم هل كنتم فيهم لأن أكثر الشهادة عليهم هكذا ، فإن شهدوا أن هؤلاء عرضوا ففعل بعضهم لا يثبت أقيم فعل من أقيم لم يفعل لم يحدوا بهذه الشهادة حتى يثبت الفعل على فاعل بعينه . وكذلك السرقه (قال الشافعي) رحمه الله : ولا يجوز في الحدود شهادة النساء ولا يقبل في السرقه ولا قطع الطريق أقل من شاهدين ولا يقبل فيه شاهد ويمين ، وكذلك حتى يبينوا الجراح والقتال وأخذ المتاع بأعيانهم . فإن لم يوجد شاهدان فجاء رب السرقه بشاهد حلف مع شاهده وأخذ سرقته بعينها أو قيمتها يوم سرت إن فاتت لأن هذا مال يستحقه ولم يقطع السارق ، وإن جاء بشاهد وامرأتين أخذ سرقته بعينها أو قيمتها يوم سرقها فإن هذا مال وتجوز شهادة النساء فيه ولا يختلف ، وهكذا يفعل من طلب قطاع الطريق بكل مال أخذوه وإن طلب جرحا يقتص منه وجاء بشاهد لم يقيم في الجراح وأحلف المدعى عليه وبرى وإن طلب جرحا لاقتصاص فيه وجاء بشاهد أحلف مع شاهده وأخذ الأرض . وإن جاء بشاهد على سرقته من حرز أو غير حرز أحلف مع شاهده وأخذ السرقه أو قيمتها إن لم توجد ، ولا يقطع أحد بشاهد ويمين ولا يقتص منه من جرح ولا بشاهد وامرأتين وإن أقر السارق بالسرقه ووصفها وقيمتها وكانت ثمنًا يقطع به قطع « قال الربيع » يقطع إلا أن يرجع فلا يقطع وتؤخذ منه قيمة السلعة التي أتلف على ما أقر به أولا (قال الشافعي) رحمه الله : وقاطع الطريق كذلك ولو أقر بقتل فلان وجرح فلان وأخذ مال فلان أو بعض ذلك فيكفي كل واحد منهما الإقرار مرة ويلزم كل واحد منهما ما أقر به على ما أقر به فيجدان معا حدهما ويقتص ممن عليه القصاص منهما ويغرم كل واحد منهما ما يلزمه كما يفعل به لو قامت به عليه بيينة عادلة . فإن أقر بما وصفت ثم رجعا قبل أن يقام عليهما الحد لم يقيم عليهما حد القطع ولا القتل ولا الصلب بقطع الطريق ولزمهما حقوق الناس ، وأغرم السارق قيمة ما سرق وأغرم قاطع الطريق قيمة ما أقر أنه أخذ لأصحابه ، وإن كان في إقراره أنه قتل فلانا دفع إلى وليه فإن شاء قتله وإن شاء أخذ منه الدية وإن شاء عفا عنه لأنه ليس بالحد يقتل إنما يقتل باعتراق قد رجع عنه ولو ثبت على الاعتراف قتل ولم يحقن دمه عفو الولي عنه وإن كان أقر بجرح وكان يقتص منه أقصى منه وإن كان لا يقتص منه أخذ أرشه من ماله ، ولو قال أصبته بذلك الجرح خطأ أخذ من ماله لا تعقل عاقلته عنه اعترافا ، ولو قطعت بعض يد السارق بالإقرار ثم رجع كف عن قطع ما بقي من يده إلا أن يأمر هو بها على أنه لا يصلحه إلا ذلك فإن شاء من أمره قطعه وإن شاء فلا ، هو حينئذ يقطع

على العيب . ولو قطعت يد المعترف بقطع الطريق ثم رجع لم تقطع رجله إذا كان لا يقيم عليه إلا باعتباره إلا أن تثبت بينة عليه فسواء تقدم رجوعه أو تأخر أو وجد أملاً لأحد خوفاً منه أو لم يجده ونؤخذ منهما حقوق الناس كما وصفت قبل هذه المسألة (قال الشافعي) ذكر الله تبارك وتعالى حد استنابة الحارب فقال عز وجل « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » فمن أخاف في الحاربة الطريق وفعل فيها ما وصفت من قتل أو جرح وأخذ مال أو بعضه فاختلف أصعابنا فيه فقال بعضهم كل ما كان لله عز وجل من حد يسقط فلا يقطع وكل ما كان للادبيين لم يبطل يجرى بالجرح ويؤخذ منه أرشه إن لم يكن فيه قصاص ويؤخذ منه قيمة ما أخذ وإن قتل دفع إلى أولياء القتل فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا ولا يصلب . وإن عفا جاز العفو لأنه إنما يصير قصاصاً لأحد . وهذا أقول . وقال بعضهم يسقط عنه ما لله عز وجل وللناس كله إلا أن يوجد عنده متاع رجل بعينه فيدفعه إليه (قال الشافعي) والله أعلم السارق مثله قياساً عليه فيسقط عنه القطع ويؤخذ بفرم ماسرق ، وإن فات ماسرق .

حد الثيب الزاني

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أنهما أخبراه أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أحدهما يارسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل . وقال الآخر - وهو أقدمهما - أجل يارسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل وإذن لي في أن أتكم . قال : تكلم قال إن ابني كان عسيفاً على هذا فزني بامرأته فأخبرت أن علي ابني الرجم فافتدت منه بمائة شاة وجارية ثم إنني سألت أهل العلم فأخبروني إنما على ابني جلد مائة وتعريب عام وإنما الرجم على امرأته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أما والذي نسي يده لأقضين بينكما بكتاب الله . أما غنمك وجاريتك فرد عليك » وجلد ابنه مائة وغربه عاماً ، وأمر أنيساً الأسدي أن يأتي امرأة الآخر فإن اعترفت رجمها فاعترفت فرجمها قال مالك والعسيف الأخير (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس أنه قال سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول الرجم في كتاب الله حق على من زنى من الرجال والنساء إذا أحصن إذا قامت عليه البينة أو كان الحبل أو الاعتراف (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهودياً ويهودية زنيا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار عن أبي واقد الليثي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أناه رجل وهو بالشام فذكر له أنه وجد مع امرأته رجلاً فبست عمر بن الخطاب أبا واقد الليثي إلى امرأته يسألها عن ذلك فأتاها وعندها نسوة حولها فذكر لها الذي قال زوجها لعمر بن الخطاب وأخبرها أنها لا تؤخذ بقوله وجعل يلقيها أشباه ذلك لتزعم فأبت أن تزعم وثبتت على الاعتراف فأمر بها عمر بن الخطاب فرجمت (قال الشافعي) فبكتاب الله ثم سبه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم فعل عمر تأخذ في هذا كله وإذا تزوج الرجل حرة مسلمة أو يهودية أو نصرانية أو لم يجد طولاً فزوج أمة ثم أصابها بعد بلوغه فهو محصن وإذا تزوجت الحرة المسلمة أو النذمية زوجاً حراً أو عبداً فأصابها بعد بلوغها فهي محصنة وأيهما زنى أقيم عليه حد المحصن بمحصنة أو بكر أو أمة أو مستكرهة وسواء زنت المحصنة بعد أو حر أو معتوه يقيم على كل واحد منهما حده . وحد الحصن والمحصنة أن يرميا بالحجارة حق موتاً ثم يسلا ويصلى عليهما ويدفنا . ولا يحضر الإمام الرجومين ولا الشهود لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد رجم

رجلا وامرأة ولم يحضرها ولم يحضر عمر ولا عثمان أحدا رجما علنا ولا يحضر ذلك الشهود على الزاني . أقل ما يحضر حد الزاني في الجلد والرجم أربعة لقول الله عز وجل « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » .

وشهود الزنا أربعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإن زنى بكر بامرأة ثيب رجعت المرأة وجلد البكر مائة ونبي سنة ثم يؤذن له في البلد الذي خرج منه وينفي المرأة والرجل الحران معا إذا زنيا ولا يقام الحد على الزاني إلا بأن يشهد عليه أربعة شهداء عدول . ثم يقفهم الحاكم حتى يثبتوا أنهم رأوا ذلك منه يدخل في ذلك منها دخول المروء في المسكحلة فإذا أثبتوا ذلك حد الزاني والزانية حدها أو باعتراف من الزاني والزانية فإذا اعترف مرة وثبت عليها حد حده وكذلك هي وإن اعترف هو وجحدت هي أو اعترفت هي وجحد هو أقدم الحد على الاعترف منهما ولم يبق على الآخر . ولو قال رجل قد زعمت أنها زنت بي أو المرأة قد زعمت أني زنت به فاجلده لي لم يجلده لأن كل واحد منهما أمر بحد على غير نفسه يؤخذ به وإن كان فيه قذف لغيره (قال الشافعي) حتى يرجع الاعترف منهما عن الإقرار بالزنا قبل منه ولم يرجع ولم يجلد . وإن رجع بعد ما أخذته الحجة أو السباط كفف عنه الرجم والجلد ذكر علة أو لم يذكرها وقال الله عز وجل في الإمام فيمن أحصن « فعليه نصف ما على المحصنات من العذاب » (قال الشافعي) فقال من أحفظ عنه من أهل العلم إحصانها إسلامها فإذا زنت الأمة المسلة جلدت خمسين لأن العذاب في الجلد يتبعص ولا يتبعص في الرجم . وكذلك العبد وذلك أن حدود الرجال والنساء لا تختلف في كتاب الله عز وجل ولا سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ولا عامة المسلمين وهما مثل الحرين في أن لا يقام عليهما الحد إلا بأربعة كما وصفت في الحرين أو باعتراف يثبتان عليه لا يخالفان في هذا الحرين واختلاف أصحابنا في نفيهما ففهم من قال لا ينفقان كالإرجمان ولونفيا نفياً نصف سنة وهذا مما استخبر الله عز وجل فيه (قال الربيع) قول الشافعي أنه ينفي العبد والأمة نصف سنة (قال الشافعي) ولسيد العبد والأمة أن يقيم عليهما حد الزنا فإذا فعلا لم يكن للسلطان أن ينفي عليهما الحد ولا تحكم بين أهل الكتاب في الحدود إلا أن يأتونا راغبين فإن فعلوا فلنا الخيار أن نحكم أو ندع فإن حكما حكما يحكم الإسلام فرجنا الحرين المحصنين في الزنا وجلدنا البكرين الحرين مائة ونفيناها سنة وجلدنا العبد والأمة في الزنا خمسين خمسين مثل حكم الإسلام .

ما يدرك فيه الحد في الزنا وما لا يدرك

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا استكره الرجل المرأة أقيم الحد ولم يبق عليها لأنها مستكرهه ولها مهر مثلها حرة كانت أو أمة فإذا كانت الأمة نقصت الإصابة من ثمنها شيئا قضى عليه مع المهر بما نقص من ثمنها . وكذلك إن كانت حرة فجرحها جرحا له أرش قضى عليه بأرش الجرح مع المهر . المهر بالوطء والأرش بالجناية . وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة وقيمة الأمة والمهر ولو أن رجلا أخذ مع امرأة فجاء بيئته أنه نكحها وقال نكحتها وأنا أعلم أن لها زوجا أو أنها في عدة من زوج أو أنها ذات محرم وأنا أعلم أنها محرمة في هذه الحال أقيم عليه حد الزاني وكذلك إن قالت هي ذلك فإن ادعى الجهالة بأن لها زوجا أو أنها في عدة أحلف ودرى عنه الحد وإن قالت قد علمت أني ذات زوج ولا يحل لي النكاح أقيم عليها الحد ولكن إن قالت بلاني موت زوجي واعتدت ثم نكحت درى عنها الحد وفي كل مادارنا فيه الحد ألزمه المهر بالوطء .

باب المرتد الكبير

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي) قال : قال الله تبارك وتعالى « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » وقال عز وجل « واقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » إلى قوله « فخلوا سبيلهم » وقال الله تبارك اسمه « ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم » الآية وقال تعالى « ولقد أوحى إليك وإلى الذين من قبلك لئن أشركت ليحبطن عملك ولتكونن من الخاسرين » أخبرنا الثقة عن حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل عن عثمان بن عفان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل نفس بغير نفس » (قال الشافعي) فلم يجز في قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » إحداهن الكفر بعد الإيمان إلا أن تكون كلمة الكفر تحل الدم إلا أن يتوب صاحبه فدل كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن معنى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « كفر بعد إيمان » إذا لم يتب من الكفر وقد وضعت هذه الدلائل مواضعها وحكم الله عز وجل في قتل من لم يسلم من المشركين وما أباح جل ثناؤه من أوهامهم ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في القتل بالكفر بعد الإيمان يشبه والله تعالى أعلم أن يكون إذا حقت الدم بالإيمان ثم أباحه بالخروج منه أن يكون حكمه حكم الذي لم يزل كافرا محاربا وأكبر منه لأنه قد خرج من الذي حقت به دمه ورجع إلى الذي أيسح الدم فيه والمال والمرتد به أكبر حكما من الذي لم يزل مشركا لأن الله عز وجل أحبط بالشرك بعد الإيمان كل عمل صالح قدم قبل شركه وأن الله جل ثناؤه كفر عمن لم يزل مشركا ما كان قبله وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبان أن من لم يزل مشركا ثم أسلم كفر عنه ما كان قبل الشرك وقال لرجل كان يقدم خيرا في الشرك « أسأت على ما سبق لك من خير » وأن من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن ظفر به من رجال المشركين أنه قتل بعضهم ومن على بعضهم وفادى ببعض وأخذ الفدية من بعض فلم يختلف المسلمون أنه لا يحل أن يفادى بمرتد بعد إيمانه ولا يمين عليه ولا تؤخذ منه فدية ولا يترك بخال حتى يسلم أو يقتل والله أعلم .

باب ما يحرم به الدم من الإسلام

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم « إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله والله يعلم إنك لرسوله والله يشهد إن المنافقين لكاذبون » إلى « يفتقرون » (قال الشافعي) فينبى أن إظهار الإيمان ممن لم يزل مشركا حتى أظهر الإيمان ومن أظهر الإيمان ثم أشرك بعد إظهاره ثم أظهر الإيمان مانع لدم من أظهره في أى هذين الحالتين كان وإلى أى كفر صار كفر يسره أو كفر يظهره وذلك أنه لم يكن للمنافقين دين يظهر كظهور الدين الذى له أعياد وإتيان كنائس إنما كان كفر جدد وتعطيل وذلك بين في كتاب الله عز وجل ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن الله عز وجل أخبر عن المنافقين بأنهم اتخذوا آيماهم حنة يعنى والله أعلم من القتل ثم أخبر بالوجه الذى اتخذوا به آيماهم حنة فقال « ذلك بأنهم آمنوا ثم كفروا » فأخبر عنهم بأنهم آمنوا ثم كفروا بعد الإيمان كفر إذا سئلوا عنه أنسكروه وأظهروا الإيمان وأقروا به وأظهروا التوبة معه وعنه فيقولون فيه منهم وبين الله على الكفر قال الله جل ثناؤه « يحلفون بالله ما قالوا ولقد قالوا كلمة الكفر وكفروا بعد إسلامهم » فأخبر بكفرهم

وجحدهم الكفر وكذب سرائرهم بمجدهم وذكر كفرهم في غير آية وسماهم بالنافق إذ أظهروا الإيمان وكانوا على عيره قال جل وعز « إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيرا » فأخبر عز وجل عن المنافقين بالكفر وحكم فيهم بعلمه من أسرار خلقه ما لا يعلمه غيره بأنهم في الدرك الأسفل من النار وأنهم كاذبون بأيمانهم وحكم فيهم جل ثاؤه في الدنيا بأن ما أظهروا من الإيمان وإن كانوا به كاذبين لهم جنة من القتل وهم المسرون الكفر المظهرون الإيمان وبين على لسانه صلى الله عليه وسلم مثل ما أنزل في كتابه من أن إظهار القول بالإيمان جنة من القتل (١) أفر من شهد عليه بالإيمان بعد الكفر أولم يقر إذا أظهر الإيمان بإظهاره مانع من القتل وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا حقق الله تعالى دماء من أظهر الإيمان بعد الكفر أن لهم حكم المسلمين من الموارثة والمناكحة وغير ذلك من أحكام المسلمين . فكان بيننا في حكم الله عز وجل في المنافقين ثم حكم رسوله صلى الله عليه وسلم أن ليس لأحد أن يحكم على أحد بخلاف ما أظهر من نفسه وأن الله عز وجل إنما جعل للعباد الحكم على ما أظهر لأن أحدا منهم لا يعلم ما غاب إلا ماعلمه الله عز وجل فوجب على من عقل عن الله أن يجعل الظنون كلها في الأحكام معطلة فلا يحكم على أحد بظن . وهكذا دلالة سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كانت لا تختلف . أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد عن عبيد الله بن عدى بن الحيار عن المقداد بن الأسود أنه أخبره أنه قال يا رسول الله أرأيت إن لغيت رجلا من الكفار فقاتلني ففرض إحدى يدي بالسيف فقطعها ثم لاذ مني بشجرة فقال أسلمت لله فأقتله يا رسول الله بعد أن قالها ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله » فقلت يا رسول الله إنه قطع يدي ثم قال ذلك بعد أن قطعها فأقتله يا رسول الله ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله فإنك إن قتلته فإنه بمنزلة من قبل أن تقتله وإنك بمنزلة من قبل أن يقول كلمته التي قالها » (قال الشافعي) رحمه الله : فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الله حرم دم هذا بإظهاره الإيمان في حال خوفه على دمه ولم يجهه بالأغلب أنه لم يسلم إلا متعوذا من القتل بالإسلام (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد الليثي عن عبيد الله بن عدى بن الحيار أن رجلا سار رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم ندر ماساره به حتى جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا هو يستأذنه في قتل رجل من المنافقين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أليس يشهد أن لا إله إلا الله ؟ » قال بلى : ولا شهادة له . قال : « أليس يرضى ؟ » قال بلى ولا صلاة له : فقال النبي صلى الله عليه وسلم « أولئك الذين نهى الله عنهم » (قال الشافعي) فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم المستأذن في قتل المنافق إذ أظهر الإسلام أن الله نهى عن قتله وهذا موافق كتاب الله عز وجل بأن الإيمان جنة وموافق سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكم أهل الدنيا . وقد أخبر الله عنهم أنهم في الدرك الأسفل من النار . أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم الله » (قال الشافعي) رحمه الله : وهذا موافق ما كتبنا قبله من كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وبين أنه إنما يحكم على مظهر وأن الله تعالى ولى ما غاب لأنه عالم بقوله « وحسابهم على الله » وكذلك قال الله عز وجل فيما ذكرنا وفي غيره فقال « ماعليك من حسابهم من شيء » وقال عمر رضي الله عنه لرجل كان

(١) قوله : أفر من شهد عليه بالإيمان الخ الجار والحرور متعلق بـ « أفر » ومتعلق « شهد » محذوف أى شهد

يعرفه بما شاء الله في دينه «أو مؤمن أنت» قال نعم قال «إني لأحسبك متعوذاً» قال أما في الإيمان ما أعاذني: فقال عمر بنى وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في رجل هو من أهل النار فخرج أحدهم معه حتى أئخن الذي قال من أهل النار فأذته الجراح فقتل نفسه . ولم يمنع رسول الله صلى الله عليه وسلم ما استقر عنده من نفاقه وعلم إن كان علمه من الله فيه من أن حقن دمه بإظهار الإيمان .

تفريع المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله : فأى رجل لم يزل مشركاً ثم أظهر الإيمان في أى حال كان لا يتمتع فيها بقهر من لقيه^(١) فغلبه له أو إيسار أو حبس أو غيره حقن الإيمان دمه وأوجب له حكم الإيمان ولم يقتل بظن أنه لم يؤمن إلا مضطراً خائفاً وفي مثل حاله من أنه يخفى دمه ويوجب له حكم الإيمان في الدنيا من آمن ثم كفر ثم أظهر الإيمان فسواء شهد عليه بالكفر فجحد وأقر بالإيمان أو شهد شهادة الحق بعد الشهادة عليه أو لم يشهد عليه فأقر بالكفر ثم أظهر الإيمان متى أظهر الإيمان لم يخلف على ما تقدم منه من القول بالكفر شهد عليه أو لم يشهد وحقن دمه بما أظهر من الإيمان (قال الشافعي) رحمه الله : وسواء كثر ذلك منه حتى يكون مرة بعد مرة أو مراراً أو قل في حقن الدم وإيجاب حكم الإيمان له في الظاهر إلا أنى إذا فعل هذا مرة بعد أخرى أن يعزر وسواء كان مولوداً على الإسلام ثم ارتد بعد عن الإسلام أو كان مشركاً فأسلم ثم ارتد بعد الإسلام وسواء ارتد إلى يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو جحد وتعطل ودين لا يظهره متى أظهر الإسلام في أى هذه الأحوال كان وإلى أى هذه الأديان صار حقن دمه وحكم له حكم الإسلام ومتى أقام على الكفر في أى هذه الأحوال كان وإلى أى هذه الأديان صار استتيب فإن أظهر التوبة حكم له حكم الإسلام وإن امتنع منها وأقام على الكفر قتل مكنه ساعة يأبى بإظهار الإيمان ولو ترك قتله إذا استتيب فامتنع ثلاثة أيام أو ستة أو أكثر ثم أظهر الإيمان حقن ذلك دمه وحكم له حكم الإسلام ولو ارتد وهو سكران ثم تاب وهو سكران لم يخل حتى يفيق فيتوب مفيقاً ، وكذلك لا يقتل لو أبى الإسلام سكران حتى يفيق فيمتنع من التوبة مفيقاً فيقتل وإذا أفاق عرض عليه الإيمان فإذا امتنع من التوبة مفيقاً قتل ، ولو ارتد مغلوباً على عقله بغير السكر لم يجسه الولي ولو مات بتلك الحال لم يمنع ورثته المسلمون ميراثه لأن رده كانت في حال لا يجزى فيها عليه القلم وهو مخالف للسكران في هذا الموضع والسكران لو ارتد سكران ثم مات قبل يتوب كان ماله فيثا ولو تاب سكران ثم مات ورثته ورثته من المسلمين ، ولو تاب سكران لم أعجل بتخليته حتى يفيق فيتوب مفيقاً وأجعل توبته توبة أحكم له بها حكم الإسلام حتى يفيق فإن ثبت عليها فهو الذى أطلب منه وإن رجع بعد الإفاة إلى الكفر ولم يتب قتل (قال الشافعي) ولو ارتد مفيقاً ثم أغمى عليه أو برسه أو خيل بعد الردة لم يقتل حتى يفيق فيستتاب فإن امتنع من التوبة وهو يعقل قتل ولو مات مغلوباً رعى عقله ولم يتب كان ماله فيثا (قال) وسواء في الردة والقتل عليها الرجل والمرأة والعبد والأمة وكل بالغ ممن أقر بالإيمان ولد على الإيمان أو الكفر ثم أقر بالإيمان (قال الشافعي) والإقرار بالإيمان وجهان : فمن كان من أهل الأوثان ومن لا دين له يدعى أنه دين نبوة ولا كتاب فإذا شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله فقد أقر بالإيمان ومتى رجع عنه قتل (قال) ومن كان على دين اليهودية والنصرانية فهؤلاء يدعون دين موسى وعيسى صلوات الله وسلامه عليهما وقد بدلوا منه وقد أخذ عليهم فيها الإيمان بحمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فكفروا بترك

(١) قوله : له ، بـ «قهر» متعلق بقهر وفي العبارة دقة فتأملها .

الإيمان به واتباع دينه مع ما كفروا به من الكذب على الله فقد قيل لى إن منهم من هو مقيم على دينه يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله ويقول لم يبعث إلينا فإن كان فيهم أحد هكذا فقال أحد منهم أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله لم يكن هذا مستكبرا الإقرار بالإيمان حتى يقول وإن دين محمد حق أو فرض وأبرا مما خالف دين محمد صلى الله عليه وسلم أو دين الإسلام فإذا قال هذا فقد استكمل الإقرار بالإيمان فإذا رجع عنه استتيب فإن تاب وإلا قتل وإن كان منهم طائفة تعرف بأن لا تقرب نبوة محمد صلى الله عليه وسلم إلا عند الإسلام أو تزعم أن من أقر بنبوته لزمه الإسلام فشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله فقد استكملوا الإقرار بالإيمان فإن رجعوا عنه استتيبوا فإن تابوا وإلا قتلوا (قال) وإنما يقتل من أقر بالإيمان إذا أقر بالإيمان بعد البلوغ والعقل (قال) فمن أقر بالإيمان قبل البلوغ وإن كان عاقلا ثم ارتد قبل البلوغ أو بعده ثم لم يتب بعد البلوغ فلا يقتل لأن إيمانه لم يكن وهو بالغ ويؤمر بالإيمان ويجهد عليه بلا قتل إن لم يفعله وإن أقر بالإيمان وهو بالغ سكران من خمر ثم رجع استتيب فإن تاب وإلا قتل ولو كان مغلوبا على عقله بسوى السكر لم يستتب ولم يقتل إن أبى التوبة ولو أن رجلا وامرأته أقرا بالإيمان ثم ارتدا فلم يعرف من ردتهم إقرارهما كان بالإيمان أو عرف وتركوا على الشرك ببلاد الإسلام أو بلاد الشرك ثم ولد لهما ولد قبل الإقرار بالإيمان أو بعد الردة أو بعد ما رجعا عن الردة فذلك كله سواء إذا شهد على إقرارهما بالإيمان بدينا شاهدان فإن نشأ أولادهما الذين لم يبلغوا قبل إسلامهما على الشرك لا يعرفون غيره ثم ظهر عليهم قبل البلوغ وبعد العقل أمروا بالإيمان وجبروا عليه ولا يقتلون إن امتنعوا منه فإذا بلغوا أعلوا أنهم إن لم يؤمنوا قتلوا لأن حكمهم حكم الإيمان فإذا لم يؤمنوا قتلوا وهكذا إذا لم يظهر عليهم إلا بعد البلوغ وسواء أئب أبويهم أسلم ثم ارتد أو ولد بعد إقرار أحد الأبوين بالإسلام والمقر بالإسلام منهما على الإقرار به أو مرتد فحكمه حكم الإسلام وهكذا إذا أسلم قبل بلوغ الولد أحد الأبوين أوهما (قال) ويقتل المريض المرتد عن الإسلام والعبد والأمة والمكاتب وأم الولد والشيخ الفانى إذا كانوا يعقلون ولم يتوبوا ولا تقتل المرأة الحامل حتى تضع مافي بطنها ثم تقتل إن لم تتب فإذا أبى الرجل أو المرأة المرتدان الرجوع إلى الإيمان قتل مكانه لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال «من بدل دينه فاقتلوه» وقال فيما يحل الدم «كفر بعد إيمان» كانت العاقبة التى دل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن يقتل فيها المرتد أن يمنع من الإيمان ولم يكن إذا توفى به ثلاثا أو أكثر أو أقل إلا فى حال واحدة هى الامتناع من الإيمان لأنه قد يمنع من التوبة بعد ثلاث وتوب مكانه قبل ما يؤخذ وبعد ما يؤخذ ومن كان إسلامه بإسلام أبويه أو أحدهما فأبى الإسلام هكذا يعلم أنه إن لم يسلم قتل ولو توفى به ساعة ويوما كان أحب إلى أن يتأذى به من المرتد بعد إيمان نفسه .

الشهادة على المرتد

(قال الشيخ زبى) رحمه الله تعالى ولو شهد شاهدان أن رجلا ارتد عن الإيمان أو امرأة سلا فإن أ كذبا الشاهدين قيل لهما أشهدا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وتبرا مما خالف الإسلام من الأديان فإن أقرا بهذا لم يكشف عن أكثر منه وكان هذا توبة منهما ولو أقرا وتابا قبل منهما .

مال المرتد وزوجة المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام وله زوجة أو امرأة عن الإسلام ولها زوج فعقل عنه أو حبس فلم يقتل أو ذهب عقله بعد الردة أو لحق بدار الحرب أو هرب عن بلاد الإسلام فلم يقدر عليه فسواء ذلك كله فيما بينه وبين زوجته لا تقع الفرقة بينهما حتى تمضي عدة الزوجة قبل يتوب ويرجع إلى الإسلام فإذا انقضت عدتها قبل يتوب فقد بانت منه ولا سبيل له عليها وبينوتها منه فسخ بلا طلاق وبقي ادعت انقضاء العدة في حال يمكن فيها أن تكون صادقة بخلاف فهي مصدقة ولا سبيل له عليها إن رجع إلى الإسلام فإن قالت بعد يوم أو أقل أو أكثر قد أسقطت ولدا قد بان خلقه أو شيء من خلقه ورجع إلى الإسلام فوجد كان القول قولها مع يمينها « قال الربيع » وفيه قول آخر أنها إذا قالت أسقطت سقطا بان خلقه أو بعض خلقه لم يقبل قولها إلا بأن تأتي بأربع نسوة يشهدن على ما قالت لأن هذا موضع يمكن أن تخفى فيها ثلاث حيض لم يقبل منها وإذا ادعت قالت قد انقضت عدتي بأن حضت ثلاث حيض في مدة لا يمكن أن تخفى فيها ثلاث حيض لم يقبل منها وإذا ادعت ذلك بعد مدة يمكن أن تخفى فيها ثلاث حيض كان القول قولها مع يمينها (قال الشافعي) ولو ماتت ولم تدع انقضاء العدة قبل يرجع إلى الإسلام ثم رجع إلى الإسلام لا يرثها لأنها ماتت وهو مشرك ولو رجع إلى الإسلام قبل انقضاء عدتها كانا على النكاح ولا يترك قبل يرجع إلى الإسلام يصيبها حتى يسلم ولو ماتت بعد رجوعه إلى الإسلام ولم تذكر انقضاء العدة ورثها ولو كانت هي المرتدة كان القول فيها تحلل به ونحرمة عليه وتبين منه ونشبت معه كالقول لو كان هو المرتد وهي المؤمنة لا يختلف في شيء إلا أنها إذا ارتدت عن الإيمان فلا نفقة لها في ماله في عدة ولا غيرها لأنها هي التي حرمت فرجها عليه وكذلك لو ارتدت إلى نصرانية أو يهودية لم تحلل له لأنها لا تترك عليها وإن ارتد هو انفق عليها في عدتها لأنها لم تبين منه إلا بضعة عدتها وأنه متى أسلم وهي في العدة كانت امرأته وإذا كان يلزمه في التي يملك رجعتها بعد طلاق نفقتها لأنه متى شاء راجعها كانت هكذا في مثل حالها في مثل هذه الحال أو أكثر وإذا ارتد أحد الزوجين ولم يدخل بالمرأة فقد بانت منه والبنوة فسخ بلا طلاق (١) لأنه لأعدة عليها وإن كان هو المرتد فعليه نصف المهر لأن الفسخ جاء من قبله وإن كانت هي المرتدة فلا شيء لها لأن الفسخ جاء من قبلها ولو ارتد وامرأته يهودية أو نصرانية كانت فيما يحل له منها ويحرم عليه ويلزمه لها كالمسلمة ولو كانت امرأة غير أمها المرتدة وهو المسلم لم تحل له حتى تسلم أو ترجع إلى دينها الذي حلت به من اليهودية أو النصرانية ولم تبين منه إلا بانقضاء عدتها ولم تقتل هي لأنها خرجت من كفر إلى كفر وسواء في هذا الحر المسلم أو العبد والحرّة المسلمة أو الأئمة لا يختلفون فيه ولو ارتد الزوج فطلقها في حال ردته أو آلى منها أو تظاهر أو قذفها في عدتها أو كانت هي المرتدة ففعل ذلك وقف على ما فعل منه فإن رجع إلى الإسلام وهي في العدة وقع ذلك كله عليها وكان بينهما إيمان وإن لم يرجع حتى تمضي عدتها أو تموت لم يقع شيء من ذلك عليها وأتبع نيدر الحد ، وهكذا إذا كانت هي المرتدة وهو المسلم إلا أنه لا حد على من قذف مرتدة ، ولو طلقها مسلمة ثم ارتد أو ارتدت ثم راجعها في عدتها لم يثبت عليها رجعة لأن الرجعة إحداث تحليل له فإذا أحدهم في حال لا يحل له فيه لم يثبت عليها ولو أسلمت أو أسلم في العدة بعد الرجعة لم يثبت الرجعة عليها ويحدث لها بعده رجعة إن شاء فثبت عليها

(١) كذا في النسخ . ولعل الأوجه « وأنه » إلا أن يجعل علة لقوله : فقد بانت منه ، تأمل .

ولو اختلفا بعد انقضاء العدة فقال رجعت إلى الإسلام أمس وإنما انقضت عدتك اليوم وقالت رحمت اليوم فالقول قولها مع يمينها وعليه البينة أنه رجع أمس ، ولو تصادقا أنه رجع أمس وقالت انقضت قبل أمس كان القول قولها مع يمينها ولو رجع إلى الإسلام فقالت لم تنقض عدتي إلا بعد رجوعي ثم قالت بعدها قد كانت انقضت عدتي كانت زوجته ولا تصدق بعد إقرارها أنها لم تخرج من ملكه ولو لم يسمع منها في ذلك شيء قبل رجوعه فمما رجع قلت ملكها قد انقضت عدتي كان القول قولها مع يمينها .

مال المرتد

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى إذا ارتد الرجل وكان حاضرا بالبلد وله أمهات أولاد ومدرات ومدبرون ومكاتبات ومكاتبون وماليك وحيوان ومال سوى ذلك وقف ذلك كله عنه ومنع إصابة أم ولده وجارية له غيرها ، والوقف أن يوضع ماله سوى إناث الرقيق على يدي عدل ورقيقه من النساء على يدي عدلة من النساء ويؤمر من بلغ من ذكور رقيقه بالكسب وينفق عليه من كسبه ويؤخذ فضل كسبه ويؤمر ذوات الصنعة من جواريه وأمهات أولاده وغيرهم بذلك ويؤاجر من لاصنعة له منهن من امرأة ثقة ومن مرض من رجالهم ونسائهم ومن لم يبلغ كسبا أنفق عليه من ماله حتى يفيق فيقوى على الكسب أو يبلغ الكسب ثم يؤمر بالكسب كما وصفنا وإن كان المرتد هاربا إلى دار الحرب أو غير دار الحرب أو متغيبا لا يدري أين هو؟ فسواء ذلك كله ويوقف ماله ويبيع عليه الحيوان كله إلا ما لا يوجد السبيل إلى بيعه من أمهات أولاده أو مكاتبه أو مرضع لولده أو خادم يخزم زوجة له وينفق على زوجته وصغار ولده وزمناتهم ومن كان هو مجبورا على نفقتهم من خدمه وأمهات أولاده من ماله ويؤخذ كتابته مكاتبه ويعتقون إذا أدوا وله ولاؤهم ومتى رجع إلى الإسلام رد ماله عليه ولم يرد ما بيع من ماله لأنه يبيع والبيع نظر لمن يصير إليه المال وفي حال لاسبيل له فيها على المال وإذا انقضت عدة امرأته قطعت عنها النفقة ولم يكن له عليها سبيل إذا رجع بعد انقضاء عدتها ولو برسم أو غلب على عقله بعد الردة تربص به يومين أو ثلاثة فإن أفاق وإلا يبيع عليه كما يبيع على الغائب المحارب وما كسب في رده فهو كما ملك قبل الردة إذا قدر عليه فإذا رجع إلى الإسلام دفع إليه ماله كله وإن مات أو قتل قبل رجع إلى الإسلام خمس ماله فساكن الخمس لأهل الخمس والأربعة الأقسام لجماعة المسلمين وهكذا نصراني مات لا وارث له يخمس ماله فيكون الخمس لأهله وأربعة أقسامه لجماعة المسلمين ، ولو قال ورثة المرتد من المسلمين قد أسلم قبل موت كلفوا البينة فإذا جاءوا بها دفع إليهم ماله على موارثهم وإن لم يأتواها فهو على الردة حتى تعلم توبته وإن كانت البينة ممن يرثه لم تقبل وكذلك لو كان أوصى بوصية فقال متى مت ففلان وفلان كذا ، ثم مات فشهد الموصي لها بأنه رجع إلى الإسلام لم يقبل لأنها يجزان إلى أنفسهما جواز الوصية التي قد أبطلت برده ، ولو كان تاب ثم مات فقيل ارتد ثم مات مرتدا فهو على التوبة حتى تقوم بينة بأنه ارتد بعد التوبة لأن من عرف بشيء فهو عليه حتى تقوم بينة بخلافه ولو قسم الحاكم ماله في الحالين حين مات وقد عرفت رده فقامت بينة على توبته رجع بها الحاكم على من دفعها إليه حيث كانوا حتى يردوا إلى وراثته وكذلك لو قسمها في موته بعد توبته ثم قامت البينة على رده بعد التوبة وموته مرتدا رجع الحاكم على وراثته حيث كانوا وأهل وصاياه وأخذ منهم ما أعطاهم من ماله حتى يصير لأهل الخمس والمسلمين .

المسكره على الردة

قال الله تبارك وتعالى « من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو أن رجلا أسره العدو فأكرهه على الكفر لم يئن منه امرأته ولم يحكم عليه بئىء من حكم المرتد قد أكره بعض من أسلم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم على الكفر فقال له ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ما عذب به فتنزل فيه هذا ولم يأمره النبي صلى الله عليه وسلم باجتناب زوجته ولا بئىء مما على المرتد ولو مات المسكره على الكفر ولم تظهر له توبة ببلاد الحرب ورثته ورثته المسلمون ، ولو انتقل فرجع إلى بلاد الإسلام قيل له أظهر الإسلام فإن فعل وإلا كان مرتدا بامتناعه من إظهار الإسلام يحكم عليه الحكم على المرتد وإذا أسر الرجل أو كان مستأثما ببلاد العدو فشهد شاهدان على أنه كان بأكل الخنزير ويشرب الخمر ولم يشهدا على نفس الردة ولا على كلام كفر بين ثم مات ورث ماله ورثته من المسلمين إلا أن يقرؤا بأنه مرتد فيكون ماله فيثا فإن أقر بعضهم بردته ولم يقر بها بعضهم ورث الذين لم يقرؤا نصيبهم من ميراثه ويوقف نصيب الذين أقرؤا بردته حتى تستبان ردته وفيها قول آخر أنه يغنم لأنهم يصدقون على ما يملكون ولا يوقف ، ولو شهد عليه شاهدان أنهما سمعا يرتد وقالوا ارتد مكرها أو ارتد محدودا أو ارتد محبوسا لم يغنم ماله وورثته من المسلمين ولو قالوا كان على أمان حين ارتد كانت تلك ردة وغنم ماله ولو ادعى ورثته أنه رجع إلى الإسلام لم يقبل منهم إلا بيينة ولو أقاموا بيينة على أنهم رأوه في مدة بعد الشهادة بالردة يصلى صلاة المسلمين قبلت ذلك منهم وورثتهم ماله ولو كان هذا في بلاد الإسلام والمرتد ليس في حال ضرورة لم أقبل هذا منهم حتى يشهد عليه شاهدان بالتوبة بعد الردة ولم أقبل من ورثته أنه ارتد مسجوناً ولا محدوداً إذا لم تقطع البيينة أنه سجن وحده ليرتد .

ما أحدث المرتد في حال ردته في ماله

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فلم يوقف ماله فما صنع فيه فهو جائز كما يجوز له في ماله ما صنع قبل الردة فإذا وقف فلا سبيل له على إتلاف شيء من ماله بعرض ولا غيره ما كان موقوفاً فإن أعتق أو كاتب أو دبر أو اشترى أو باع فذلك كله موقوف لا ينفذ منه شيء في حال ردته وإن رجع إلى الإسلام لزمه ذلك كله إلا البيع فإذا فسخ بيعه فقد انفسخ لأنه لم يكن محولاً بينه وبين ماله في الحال الذي أحدث ذلك فيه حول الحجر إنما كان موقوفاً عنه ليقبل فيعلم أن ملكه كان زائلاً عنه بالردة إن لم يقب حتى يموت فيصير فيثا أو يسلم فيكون على ما كان في ملكه أولاً فما أسلم علمنا أن فعله فيما يملك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كان في ردته في يده شيء يدعى أنه ملك له ثم أقر بذلك الشيء بعينه غيره كان إثمه أخذه منه في حال ردته وكذلك يلزمه ما أقر به من الدين لأجنبي وكذلك يؤخذ من ماله ما لم يزل غير المرتد في ماله ولو قال في عبد من عبده في حال ردته هذا عبد اشتريته أو وهب لي وهو حر كان حراً ولم ينتظر إسلامه بما أقر به غيره إنما أرد ما أحدث إتلافه بسبب متقدم يقربه احتياطاً عليه لاجراً عنه (وفيها قول آخر) أنه إذا حجر عليه فهو كالحجور في جميع حالاته حتى يرجع إلى الإسلام فيترك عنه الحجر .

جناية المرتد

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا جنى المرتد في حال ردته على آدمى جناية عمداً في مثلها قصاص فالجنى عليه بالخيار في أن يقتص منه أو يأخذ قدر الجناية من ماله الذي كان له قبل الردة وما اكتسب بعدها وذلك كله سواء

وكذلك إن كانت عمدا لا قصاص فيها وكذلك ما أحرق وأفسد آدمى كان في ماله لا تسقط عنه الردة (قال) وإن كانت الجنابة خطأ فهي في ماله كما تكون على عاقلته إلى أجلها فإذا مات فهي حالة ولا تعقل العاقلة عنه شيئا جناه في حال رده فإن كانت الجنابة نفسا فهي في ماله في ثلاث سنين فإن قتل أو مات على الردة فهي حالة ولو كانت الجنابة وهو مسلم ثم ارتد فإن كانت عمدا فهي كجنابته وهو مرتد وإن كانت خطأ فهي على عاقلته لأن الجنابة لزمتهم إذ جنى وهو مسلم ولو ارتد وقتل فأراد ولي القتل القتل كان ذلك له وإذا قتله وهو على الردة فماله لمن وصفه من المسلمين ، وكذلك لو قطع أو جرح أفصصنا منه ثم قتلناه على الردة فإن عجل الإمام فقتله على الردة أو مات عليها قبل القصاص فبولى الدم والجرح عمداً قتل النفس والجراح في مال الجاني المرتد ، ولو كان الجاني المرتد عبداً أو أمة فجنى على من بينه وبينه القود كان أولى المجنى عليه الخيار في القود أو أخذ العقل فإن أراد القود فهو له وإن أراد العقل فهو له في رقة الجاني إلا أن يفديه سيده فإن فداء قتل على الردة وإن لم يفده قتل على الردة إلا أن يتوب فيباع ويعطى ولي المجنى عليه قيمة جنابته ويرد الفضل إن كان فيه فضل عن الجنابة على سيده ولو جنى وهو مرتد عبد ثم عته فاخترت ولي الدم العقل ولم يتطوع مولاه بأن يفديه يبيع مرتداً معتوها فأعطى ولي الجنابة قيمة جنابته ورد فضل إن كان في ثمنه على سيده فإذا أفاق وبث قتل على الردة ولا يباع إلا بالبراءة من الردة والعته وما أحدث العبد من الجنابة في الردة مخالفه ما أحدث من الدين من قبل أن الجنابة لا تسقط عن صبي ولا محجور عليه ولا عبد لأنها باقية إذن المجنى عليه والدين يسقط عن المحجور عليه وعن العبيد ما كانوا في الرق لأنه بإذن رب الدين .

الجنابة على المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فجنى عليه رجل جنابة فإن كانت قتلا فلا عقل ولا قود ويعزر لأن الحاكم الوالي للحكم عليه وليس للحاكم قتله حتى يستتاب وإن كانت دون النفس فكذلك ، ولو جنى عليه مرتداً ثم أسلم ثم مات من الجنابة فالجنابة هدر لأنها كانت غير ممنوعة بأن يحكم فيها بعقل أو قود ولو جنى عليه مرتداً فقطع يده ثم تاب ثم قطع رجله كان له القود في الرجل إن شاء لأنه جنى عليه مسلماً ولو مات كانت لهم نصف الدية لأنه مات من جنابتين جنابة ممنوعة وجنابة غير ممنوعة .

الدين على المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان على المرتد دين بينة قبل الردة ثم ارتد قضى عنه دينه إن كان حالاً وإن كان إلى أجل فهو إلى أجله إلا أن يموت فيجل بموته وكذلك كل ما أقر به قبل الردة لأحد (قال) وإن لم يعرف الدين بينة تقوم ولا بإقرار منه متقدم للردة ولم يعرف إلا بإقرار منه في الردة فأقراره جائز عليه وما دان في الردة قبل وقف ماله لزمه وما دان بعد وقف ماله فإن كان من يبيع رد البيع وإن كان من سلف وقف فإن مات على الردة بطل وإن رجع إلى الإسلام لزمه لأننا نعلم برجوعه إلى الإسلام أن ماله لم يكن خرج من يده (قال الربيع)^(١) وللشافعي قول آخر أنه إذا ضربه مرتداً ثم أسلم ثم مات أنه يدرأ عنه القود بالشبهة وبغيرم الدية وله أيضاً قول آخر أنه لا شيء عليه لأن الحق قتله كما أنه لو قطع يدي رجل فقطعنا يده قصاصاً ثم مات من القصاص لم يكن على أحد

(١) قوله : وللشافعي قول آخر الخ هذا يناسب الجنابة على المرتد فعلمه مؤخر من تقديم تأمل . كتبه مصححه .

القصاص شيء والحق قتله وكذلك المرتد إذا جرحه مرتدا ثم أسلم فمات فلا شيء على من جرحه لأن الجرح منه كان مباحا في وقته ذلك فالحق قتله ولا شيء على من جرح .

الدين للمرتد

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى وإذا كان المرتد دين حال أخذ من هو عليه ويوقف في ماله وإن كان إلى أجل فهو إلى أجله فإذا حل وقف إلا أن يموت المرتد قبل ذلك أو يقتل على رده فيكون الدين إلى أجله فإذا قبض كان فينا (قال الربيع) في رجل جرح ، مرتدا ثم أسلم ثم مات ففيها قولان أحدهما أن يكون عليه الدية لأنه مات مسلما والقول الثاني أنه لا شيء على من جرحه وإن أسلم فمات من قبل أن الضربة كانت وهو مرتد فيها فالحق الذي قتله ولا شيء على من جرحه .

ذبيحة المرتد

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : لا تؤكل ذبيحة المرتد إلى أي دين ما ارتد لأنه إنما رخص في ذبائح أهل الكتاب الذين يقرون على أديانهم (قال) فلو عدا على شاة رجل فذبحها بغير إذنه ضمن قيمتها حية ، وهكذا كل ما استهلك ، ولو أمره أن يذبحها له وهو يعلم مرتدا أو لا يعلمه لم يضمن شيئا لأنه لم يتعد ولا يأكلها صاحب الشاة (قال) ولو ذبح لنفسه أو استهلك متاعا لنفسه أو قتل عبدا لنفسه لم يضمن لأنه إن قتل أو مات على رده فكل مال وجدناه له فهو فيه ، وإن رجع إلى الإسلام علمنا برجوعه أنه إنما جنى على ماله ولا يضمن لنفسه مال نفسه .

نكاح المرتد

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : ولا يجوز للمرتد أن ينكح قبل الحجر ولا بعده مسلمة لأنه مشرك ولا وثنية لأنه لا أجل له إلا ما يحل للمسلمين ولا كتابية لأنه لا يقر على دينه فإن نكح فأصاب واحدة منهم فلها مهر مثلها والنكاح مفسوخ ولا يكون للمرتد أن يزوج ابنته ولا أخته ولا امرأة هو وليها مسلمة أو مشركة ولا مسلما ولا مشركا وإذا أنكح فإنكاحه باطل والله الموفق .

الخلافا في المرتد

(قال الشيخ ابن عثيمين) رحمه الله تعالى : فخالفنا بعض أهل ناحيتنا في المرتد بوجهين . أحدهما : أن قائلا منهم قال من ولد على الإسلام فارتد قتلته إلى أي دين ارتد وقتلته وإن تاب . وقال آخر منهم : من رجع إلى دين يظهره كالمجوسية والبرصانية استقبلته فإن تاب قبلت منه وإن لم يتب قتلته ، وإن رجع إلى دين يستحق به كالتزندق وما يستحق به قتلته وإن أظهر التوبة لم أقبلها وأحسمه سوى بين من ولد على الإسلام ومن لم يولد عليه (قال الشيخ ابن عثيمين) فوافقنا بعض أصحابنا من المذنبين والمسيكين والمشرقيين وغيرهم من أهل العلم في أن لا يقتل من أظهر التوبة وفي أن يسوى بين من ولد على الإسلام ومن لم يولد عليه ودان ديننا يظهره أو ديننا يستحق به لأن كل ذلك كفر (قال الشيخ ابن عثيمين) والحجة على من فرق بين من ولد على الإسلام ومن لم يولد عليه أن الله أنزل حدوده فلم نعلم كتابا نزل ولا سنة مضت ولا أحدا من المسلمين خالف في الحدود بين أحد من المسلمين ولد على

الكفر فأحدث إسلاماً أو ولد على الإسلام والقتل على الردة حد ليس للامام أن يعطله ولا يجوز لأحد إلا من فرض طاعته أن يفرق بين الحدود والله أعلم .

تكلف الحجة على قائل القول الأول وعلى من قال أقبل إظهار التوبة

إذا كان رجوع إلى دين يظهره ولا أقبل ذلك إذا رجع إلى دين لا يظهره

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ولولا غفلة في بعض السامعين الذين أصل من نوى الأجر في تبينهم أن يؤجروا ما تكلفت لأنه إنما يكنى في هذين القولين بأن يحكما فيعلم أن ليس فيهما مذهب يجوز أن يعطل به عالم بحال وأن كتاب الله تعالى ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ثم المعقول والقياس يدل على غير ما قال من قال هذا والله أعلم . ومن أوجز ما بين به أن الأمر على غير ما قيل أن يقال قد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من بدل دينه فاضربوا عنقه » فهل يعدو هذا القول أبداً واحداً من معنيين ؟ أن يكون من بدل دينه وأقام على تبدليه ضربت عنقه كما تضرب أعناق أهل الحرب . أو تكون كلمة التبديل توجب القتل وإن تاب كما يوجب الزنا بعد الإحصان وقتل النفس بغير النفس فليس قولك واحداً منهما وأن يقال له لم قبلت إظهار التوبة من الذي رجع إلى النصرانية واليهودية ودين أظهره؛ لأنك على ثقة من أنه إذا أظهر التوبة فقد صحت توبته أو قد يكون يظهرها وهو مشتمل على الكفر ودين النصرانية أو منتقل عنه إلى دين يخفيه؛ ولم أبيت قبول من أظهر التوبة وقد كان مستخفياً بالشرك؛ أعلى علم أنت من أن هذا إلا يتوب توبة صحيحة أم قد يتوب توبة صحيحة ؟ فلا يجوز لأحد أن يدعى علم هذا لأنه لا يعلم حقيقة علم هذا أحد من الآدميين غير المؤمن نفسه وإنما تولى الله عز ذكره علم الغيب ، أو رأيت لو قال رجل من استمر بالكفر قبلت توبته لضعفه في استمراره ومن أعلنه لم تقبل توبته لما انكشف به من الكفر بالله وإن انكشف بالمعصية أولى أن تنفر القلوب منه ويكاد أن يؤسس من صحة توبته لأننا رأينا من انكشف بالاعاصي سوى الشرك كان أخرى أن لا يتوب ما الحجة عليه ؟ هل هي إلا أن هذا مما لا يعلمه إلا الله عز وجل وأن حكم الله تعالى في الدنيا قبول ظاهر الآدميين وأنه تولى سرايرهم ولم يجعل لشيء مرسل ولا لأحد من خلقه أن يحكم إلا على الظاهر وتولى دونهم السرائر لا تفراده بعلمها وهكذا الحجة على من قال هذا القول . وأخبر الله عز وجل عن قوم من الأعراب فقال « قالت الأعراب آمنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا أسلمنا ولما بدخل الإيمان في قلوبكم » فأعلم أنه لم يدخل الإيمان في قلوبهم وأنهم أظهروه وحقن به دماءهم قال مجاهد في قوله « أسلمنا » قال أسلمنا مخافة القتل والسبأ (قال الشيخ ابن) وأخبر الله جل ثناؤه عن المنافقين في عدد آتى من كتابه بإظهار الإيمان والاستسار بالشرك وأخبرنا بأن قد جازمهم بعلمه عنهم بالدرك الأسفل من النار فقال « إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيراً » فأعلم أن حكمهم في الآخرة النار بعلمه أسرارهم وأن حكمه عليهم في الدنيا (١) إن أظهروا الإيمان جنة لهم ، وأخبر عن طائفة غيرهم فقال « وإذ يقول المنافقون والذين في قلوبهم مرض ما وعدنا الله ورسوله إلا غروراً » وهذه حكاية عنهم وعن الطائفة معهم مع ما حكى من كفر المنافقين مفرداً وحكى من أن الإيمان لم يدخل قلوب من حكى من الأعراب وكل من حقن دمه في الدنيا بما أظهر مما يعلم جل ثناؤه خلافه من شركهم لأنه أبان أنه لم يول الحكم على السرائر غيره وأن قد ولي نبيه الحكم على الظاهر وعاشروهم التي صلى الله عليه وسلم ولم

(١) قوله : وأن حكمه عليهم في الدنيا النج ، لعل أصله « وأن حكمه عليهم في الدنيا إن أظهروا الإيمان أن الإيمان النج » تأمل .

يقتل منهم أحدا ولم يحبس ولم يعاقبه ولم يمنعه سهمه في الإسلام إذا حضر القتال ولا مناكحة المؤمنين وموارثهم والصلاة على موتاهم وجميع حكم الإسلام وهؤلاء من المنافقين والذين في قلوبهم مرض والأعراب لا يدعون ديناً يظهر بل يظهرهم الإسلام ويستخفون بالترك والتعطيل قال الله عز وجل « يستخفون من الناس ولا يستخفون من الله وهو معهم إذ يبيتون ما لا يرضى من القول » فإن قال قال قائل فلعل من سميت لم يظهر شركاً سمعه منه آدمي وإنما أخبر الله أسرارهم^(١) فقد سمع من عدد منهم الشرك وشهد به عند النبي صلى الله عليه وسلم فمنهم من جعده وشهد شهادة الحق فتركه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما أظهر ولم يبقه على أن يقول أفر ومنهم من أقر بما شهد به عليه وقال ثبت إلى الله وشهد شهادة الحق فتركه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما أظهر . ومنهم من عرف النبي صلى الله عليه وسلم عليه (أخبرنا) سفیان بن عیینة عن الزهري عن أسامة بن زيد وقال شهدت من نفاق عبد الله بن أبي ثلاثة مجالس فإن قال قائل فقد قال الله عز وجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم « ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره إنهم كفروا بالله » إلى قوله « وهم كاذبون » قيل فهذا يبين ما قلنا وخلاف ما قال من خالفنا ، فأما أمره أن لا يصلى عليهم فإن صلاته - بأن هو وأمي - مخالفة صلاة غيره وأرجو أن يكون قضي إذ أمره بترك الصلاة على المنافقين أن لا يصلى على أحد إلا غفر له وقضى أن لا يغفر للعقيم على شرك فنهاه عن الصلاة على من لا يغفر له . فإن قال قائل ما دل على هذا ؛ قيل لم يمنع رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليهم مسلماً ولم يقتل منهم بعد هذا أحداً وترك الصلاة مباح على من قامت بأصالة عليه طائفة من المسلمين فلما كان جائزاً أن يترك الصلاة على المسلم إذا قام بأصالة عليه بعض المسلمين لم يكن في ترك الصلاة معنى يغير ظاهر حكم الإسلام في الدنيا . وقد عاشرهم خذيفة ففرهم بأعيانهم ثم عاشرهم مع أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وهم يصلون عليهم وكان عمر رضي الله عنه إذا وضعت جنازة فرأى خذيفة فإن أشار إليه أن اجلس جلس وإن قام معه صلى عليها عمر ولا يمنع هو ولا أبو بكر قلبه ولا عثمان بهذه المسلمين الصلاة عليهم ولا شيئاً من أحكام الإسلام ويدعها من تركها بمعنى ما وصفت من أنها إذا أصبح تركها من مسلم لا يعرف إلا بالإسلام كان أجوز تركها من المنافقين . فإن قال فلعل هذا للنبي صلى الله عليه وسلم خاصة قيل فلم يقتل أبو بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على رضي الله عنهم ولا غيرهم منهم أحداً ولم يمنعه حكم الإسلام وقد أعلنت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم لما توفي اشترأب النفاق بالمدينة (قال الشافعي) وقال لأحد إن قال هذا ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم على أحد من أهل دهره الله حداً بل كان أقوم الناس بما اقترض الله عليه من حدوده صلى الله عليه وسلم حتى قال في امرأة سرقته نشفق لها « إنما أهلك من كان قبلكم أنه كان إذا سرق فيه الشريف تركوه وإذا سرق فيه البضيع قطعوه » وقد آمن بعض الناس ثم ارتد ثم أظهر الإيمان فلم يقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم وقتل من المرتدين من لم يظهر الإيمان . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموه من دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » فأعلم أن حكمهم في الظاهر أن تمنع دماؤهم بإظهار الإيمان وحسابهم في القريب على الله وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله عز وجل تولى منكم السرائر ودرا عنكم^(٢) بالنيات فتووا إلى الله واستروا

(١) قوله : فقد سمع الخ هو الجواب عن الإيراد والأظهر « قلنا سمع الخ » ومثل هذا التعبير كثير في عبارات

التقدمين وقوله « من مسلم ومن المنافقين » انما « لعل » فأعلمها بمعناها . تأمل .

(٢) لعله « بالسهوات » وحرر الرواية اه كتبه مصححه .

بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نغم عليه كتاب الله عز وجل» وقال صلى الله عليه وسلم «إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي لعل بعضهم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار» فأعلم أن حكمه كله على الظاهر وأنه لا يحل ما حرم الله وحكم الله على الباطن لأن الله عز وجل تولى الباطن وقال عمر بن الخطاب لأظهر الإسلام كان يعرف منه خلافة «إني لأحسبك متعوذا» فقال أما في الإسلام ما أعاذني؟ فقال أجل إن في الإسلام ما أعاذ من استعاذ به قال ولو لم يعلم قائل هذا القول شيئا مما وصفنا إلا أنه وافقنا على قتل المرتد وأن يجعل ماله فيثا فسكان حكمه عنده حكم المحارب من المشركين وكان أصل قوله في المحارب أنه إذا أظهر الإيمان في أي حال ما كان إيسار أو تحت سيف أو غيرها أو على أي دين كان حقن دمه كان ينبغي أن يمنع من أن يقتل من أظهر الإيمان بأي حال كان وإلى أي دين كان رجوع (قال الربيع) إذا قال بعض الناس فهم المشركيون وإذا قال بعض أصحابنا أو بعض أهل بلدنا فهو مالك .

خلاف بعض الناس في المرتد والمرتدة

(قال الشيخ زبي) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس في غير ما خالفنا فيه بعض أصحابنا من المرتد والمرتدة فقال إذا ارتدت المرأة الحرة عن الإسلام حبست ولم تقتل وإن ارتدت الأمة تخدم القوم دفعت إليهم وأمروا بأن يجبروها على الإسلام قال وكانت حجته في أن لا تقتل المرأة على الردة شيئا رواه عن عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما في المرأة تردت عن الإسلام تحبس ولا تقتل وكلتي بعض من يذهب هذا المذهب وبعضتنا جماعة من أهل العلم بالحديث فسادناهم عن هذا الحديث فما علمت واحدا منهم سكت عن أن قال هذا خطأ والذي روى هذا ليس ممن ثبت أهل العلم حديثه فقلت له قد سمعت ما قال هؤلاء الذين لا شك في علمهم بحديثك وقد روى بعضهم عن أبي بكر أنه قتل نسوة ارتدن عن الإسلام فكيف لم تصر إليه؟ قال إني إنما ذهبت في ترك قتل النساء إلى القياس على السنة لما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من أهل دار الحرب كان النساء ممن ثبت له حرمة الإسلام أولى - عندي - أن لا يقتلن وقلت له أو جعلتهن قياسا على أهل دار الحرب لأن الشرك جمعهن؟ قال لا قلت ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم فبما زعمت عن قتل الشيخ الفاني والأجير مع نبيه عن قتل النساء فإن قلت نعم قلت أفرأيت شيئا فانيا وأجيرا ارتدا أقتلنهما أم تدعيهما بالقياس على أهل دار الحرب؟ فقال بل أقتلها قلت فرجل ارتد فترهب قال فأقتله قلت وأنت لا تقتل الرهبان من أهل دار الحرب قال لا قلت وتغتم مال الشيخ والأجير والراهب ولا تغتم مال المرتد؟ قال نعم قلت لم؛ لأن المرتد لا يشبه أهل دار الحرب قال ما يشبهه قلت أجل ولئن كنت علمت أنه لا يشبهه فأردت أن تشبه على أهل الجاهلية ليشرع قولك فإذا لم أقتل النساء من أهل دار الحرب لم أقتلن ممن ثبت له حرمة الإسلام يسرع هذا إلى قلوبهم بمجهلهم والقبأ الذي فيهم وأنت تعلم أن ليس في هذا القول أكثر من تعقلهم أن هذه المنزلة قريبة من النائم إلا أن يعفو الله عز وجل ولئن كان هذا اجتهدا أن من نسبك إلى العلم بالقياس لجاهل بالقياس أرايت إذا كان حكم المرتدة عندك أن لا تقتل كيف حبستها وأنت لا تحبس الحرية إنما تسبها وتأخذ مالها وأنت لا تستأنم هذه ولا تأخذ مالها أرايت لو كان الحبس حقا عليها كيف عطلت الحبس عن الأمة المرتدة إذا احتاج إليها أهلها؟ أو رأيت أهل الأمة إذا احتاجوا إليها وقد سرقت أقطعها إذا سرقت وأقتلها إذا قتلت ولا تدفعها إليهم لحاجتهم إليها؟ قال نعم قلت لأن الحق لا يعطل عن

الأمة كما لا يعطى عن الحرّة؟ قال نعم قلت فكيف عطلت عنها الحبس إن كان حقاً في هذا الموضع؟ أو حبست الحرّة إن لم يكن الحبس حقاً؟ قال وقالت له هل تعدو الحرّة أن تكون في معنى ما قال رسول الله صلى عليه وسلم « من بدل دبه فاقبلوه » فتسكون مبدّة دينها فقتل؟ أو يكون هذا على الرجل دونها فمن أمرك بحبسها؟ وهل رأيت حبساً قط هكذا؟ إنما الحبس ليّبين لك الحد فقد بان لك كفرها فإن كان عليها قتل قتلها وإن لم يكن فالحبس لها ظلم قال فتقول ماذا؟ قلت أقول إن قتلها نص في سنة رسول الله صلى الله عليه وسأقوله « من بدل دبه فاقبلوه » وقوله « لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس بغير نفس » كانت كافرة بعد إيمان فحل دمها كما إذا كانت زانية بعد إحصان أو قاتلة نفس بغير نفس قتل ولا يجوز أن يقام عليها حد ويعطى الآخر وأقول اقياس فيها على حكم الله تبارك وتعالى لو لم يكن هذا أن تقتل وذلك أن الله تعالى لم يفرق بينها وبين الرجل في حد قال الله تبارك وتعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقال جل ذكره « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فقال المسلمون في اللاتي يرمين المحصنات يجلدن ثمانين جلدة ولم يفرقوا بينها وبين الرجل يرمى إذ رمت فكيف فرقت بينها وبين الرجل في الحد؟ (قال الشافعي) عفا الله عنه فقلنا له النص عليك والقياس عليك وأنت تدعى القياس حيث تخالفه فقال أما إن أبا يوسف قد قل قولكم فزعم أن المرتدة تقتل فقلت أرجو أن يكون ذلك خيراً له (قال الشافعي) ما يزيد قوله قولنا قوة ولا خلافه وهنا قلت لبعض من قال هذا القول قد خالفتم في المرتد أيضاً الكتاب والسنة في موضع آخر قلت أليس الأحياء مالم يكن أمواتهم؟ قال بلى قلت وإنا نقل الله ملك الأحياء إلى وراثتهم بعد موتهم لأن الميت لا يملك؟ قال بلى قلت فالحى خلاف الميت قال نعم قلت أفرأيت المرتد معاً في دار الإسلام أسيراً أو هارباً أو معتوها بعد الردة أليس على ملك ماله لا يورث لأنه حى ولا يحل دبه المؤجل؟ قال بلى قلت أفرأيت إذا ارتد بطرسوس ولحق بدار الحرب براه فترهب أو كان يقاتل ونحن نراه أيشك أنه حى؟ قال لا قلت وإنا ورث الله عز وجل الأحياء من الموتى قال « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد » وقال عز وجل « واسم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد وإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن » قال نعم قلت فكيف رعمت أن المرتد يورث كما يورث الميت ويحل دبه المؤجل وتعتق أمهات أولاده ومدبريه في حرّقه بدار الحرب ونحن على يقين من حياته أيشك عليك أن هذا خلاف كتاب الله عز وجل أن ورثت من حى وإنا ورث الله الموتى والموتى خلاف الأحياء وفي تورثك من حى خلاف حكم الله عز وجل والدخول فيما عبت على من سجل أنك تتبع حكمه؟ قال ومن هو؟ قلت عمر وعثمان رضي في امرأة المفقود تبرص أربع سنين ثم تعتد عدة التوقي ثم تنكح والمفقود من لا يسمع له بذكر وقد يكون الأغلب من هذا أنه مات وقد يفرق بين المرأة وزوجها بأشياء من محزن عن حواءها وغير ذلك بما للضرر وفي ذهابه مفقوداً ضرر قد يغلب على الظن موته فقلت لا يجوز أن يؤذن لها تنكح بعد مدة وإن طالت حتى تكون على يقين من موته لأن الله عز وجل إنما جعل عليها العدة بعد موته ثم قلت برأيك لا متقدم لك فيه وقضيت قولك وحدك تورث من الحى في ساعة من نهار وإنا ورث الله عز وجل من الموتى ولو لم ترد على هذا كنت لم تعب من قول الإمامين شيئاً إلا دخلت في أعظم منه وأولى بالعب وقت له أنت نزع أن القول الذي لا كتاب فيه

ولا سنة لا يجوز إلا خبراً لازماً أو قياساً^(١) فقولا في المرأة لا تقتل خبر ؟ قال لا إلا أنه إذا لحق بدار الحرب لم أفدر على قتله ولا استنابته قلت أفرأيت إذا هرب في بلاد الإسلام أنفدر في حال هربه على قتله أو استنابته ؟ قال لا قلت وكذلك لو عته بعد الردة أو غلب على عقله بمعنى لم تسكن قادراً على قتله ولا استنابته ؟ قال نعم قلت فاعلمة التي اعتلت بها من أباك لا تفدر على قتله ولا استنابته في هذين المعنيين ولا نراك قسمت ميراثه فيها وحكمت عليه حكم الموتى فلا أسمع قولك مع خلافة الكتاب إلا بتناقص وهذا الذي عبت على غيرك أقل منه (قال) وقلت له أرايت لو كانت ردة ولحقه بدار الحرب توجب عليه حكم الموتى أما كان يلزمك لو رجع بعد لحوقه بدار الحرب تاباً أن تمضي عليه حكم الموتى ؟ قال لا أمضي ذلك عليه وقد رجع قلت فردته إذا عته ولحقه لا يوجبان حكم الموتى عليه (قال الشافعي) وقلت لبعضهم أرايت إذا حكمت عليه وهو بدار الحرب حكم الموتى فأعقت أمهات أولاده ومديره وأحللت دينه البعيد الأجل وقسمت ميراثه بين ورثته ثم رجع تاباً وذلك كله قائم في أيدي من أخذه وأمهات أولاده والمدبرون حضور هل يجوز في حكم مضي إلا أن ترده أو تنفذه ؟ قل لا قلت قل في هذا أيهما شئت إن شئت فهو ناهض وإن شئت فهو مردود قال بل نافذ في مديره وأمهات أولاده ولا يرجعون رقيقاً وفي دينه فلا يرجع إلى أجله وإن وجدته قائماً بعنه لأن الحكم نفذ فيه وما وجدت في أيدي ورثته رددته لأنه ماله وهو حي فقلت له إنما حكمت في جميع ماله الحكم في مال الميت فكيف أنفذت بعضاً ورددت بعضاً ؟ أرايت لو قال قائل بل أنفذ لورثته لأهم يعودون عليه في حاجته ويرثهم ولا أنفذ لفرمائه ولا مديره ولا أمهات أولاده ألا يكون أقرب إلى أن يكون أمقل بشيء منك وإن كان هذا مما لا يجوز لأحد أن يفتي به ؟ (قال) وقلت له أيعدو المرتد أن يكون كافراً أو مؤمناً ؟ قال بل كافر قلت فقد أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » فكيف ورثت المسلم من الكافر ؟ قال فكانت ثبت له حرمة الإسلام قلت أفرأيت لو مات بعض ولده وهو مرتد أتورثه منه ؟ قال لا لأنه كافر قلت ما أبعدك والله يصلحنا وإياك من أن تقف على تصحيح قول نفسك أو تتبع السنة إن زعمت أن حاله إن ثبت له حرمة الإسلام حال المسلمين في أن يورث بعد ذلك فكذلك يبعي له أن يرث وإن زعمت أن انتقاله عن الإسلام منعه ذلك ثم حول حكمه حتى صرت تقتله وتكفله وتكفله في أسوأ من حال الشركيين والمخارين لأن لك أن تدعهم من القتل وليس لك تركه منه فكيف ورثت منه مسلماً وهو كافر ؟ (قال الشافعي) رحمه الله فقال أو قال بعض من حضره ممن يقول بقوله أو هما : إنما أخذنا بهذا أن علياً رضي الله عنه قتل مرتداً وأعطى ورثته من المسلمين ميراثه فقلت له سمعت من أهل العلم بالحديث منكم من يزعم أن الحفاظ لم يحفظوا عن علي رضي الله عنه قسم ماله بين ورثته من المسلمين وتخاف أن يكون الذي زاد هذا غلط وقلت له أرايت أصل مذهب أهل العلم أليس إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء لم يكن في أحد معه حجة ؟ قال بلى قلت فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » فكيف خالفته ؟ (قال الشافعي) رحمه الله فقال فعله أراد الكافر الذي لم يكن أسلم فقلت له أفتري في الحديث دلالة على ذلك ؟ قال قد يَحتمل قلت وإن جاز هذا لك لم يجز إلا بأن يكون المرتد يرث ولده وزوجته لو ماتوا مسلمين وهو في ردة ويكون حكمه حكم المسلمين في الميراث قال

(١) قوله : فقولا في المرأة لا تقتل الخ ، لعلة في المرتد لا يقتل ، لأن السلام مع الخصم على المرأة قد انتهى ، وهو الآن في توريث المرتد إذا لحق بدار الحرب كما يدل عليه الجواب وبقي الكلام ، تأمل اه مصححه .

ما أقول بهذا قلت أجل ولا أن تحول الحديث عن ظاهره غير دلالة فيه ولا في غيره عمن الحديث عنه . ولو جاز
 جاز أن يقال هذا في أهل الأوثان من المشركين خاصة . فأما أهل الكتاب فيهم المسلمون كما ينسحبون نساءهم
 قال فإنما قلت ذلك لشيء رويته عن علي رضي الله عنه وأما عليا قد علم قول النبي صلى الله عليه وسلم . قلت أفلمت
 عليا رضي الله عنه روى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم فمقول قد رواه ولم تقل ذلك إلا بعلم ؟ قال ما علمت قلت
 فيمكن أن يكون علي رضي الله عنه لم يسمعه قال نعم وهو يشبه أن لا يكون ذهب عليه (قال الشيخان) رحمه الله
 فقيل له ليس بثابت عن علي رضي الله عنه وقد تكلمونا على أنه ثابت فلم يكن لك فيه حجة ويعاد عليك بأكثر من
 حجتك فإن كانت فيها حجة لزمك ما زعمت أنه يلزمك وغيرك وإن لم يكن فيها حجة استدلت على أنك لم تحتاج بشيء
 تجوز الحجة به قال وما هو ؟ قلت روى عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أنه ورث مسلما من كافر أحسبه ذميا وروى
 عن معاوية أنه ورث المسلم من الكافر ولم يورث الكافر من المسلم لأنه بلغه أن رجلا منعهم من الإسلام أن يحرروا
 مواريث آبائهم وأحب مسروق بن الأجدع وقاله غيره فقال نزلهم ولا يرثونا كما يحل لنا نساؤهم ولا يحل لهم
 نساؤنا وروى عن محمد بن علي يرث المسلم الكافر وعن سعيد بن المسيب . وفي هذا المعنى قول معاذ بن جبل وهو
 يجوز عليك أن يقال لم يذهب عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم وفيه معه من سمينا وغيرهم وحديث النبي صلى الله
 عليه وسلم يحتمل ما زعمت أنه يحتمل من أن يكون الحكم على بعض الكافرين دون بعض فنورث المسلم من الكافر
 السكتاني كما يحل لنا نساؤهم ، قال لا يجوز إذا جاء شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا أن يؤخذ بحملته ولا يترك
 إلا بدلالة عنه أو من يروى الحديث عنه وقد يذهب على معاذ وغيره بعض حديثه (قال الشيخان) رحمه الله :
 فقيل له قلما رأيته ترى أن لك الحجة في شيء إلا لزمك مثله أو أكثر منه ثم زعمت أنه ليس بحجة ثم لا يمنعك
 ذلك من العودة للمثله فإن كان هذا غباء فلو أمسكت عن أن تحتاج وإن كان هذا عمدا أن تلبس على جاهل فهذا أسوأ
 إحالك فيما بينك وبين الله عز وجل ولعله لا يسمعك ذلك . وقد أدخلت عالمك كثيرا من أهل الغفلة والاستعجال بأن
 يكونوا مفتين في خلاف كثير من الكتاب والسنة فقال منهم قائل فبيل روي في ميراث المرتد شيئا عن أحد من
 أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فقلت إذ أبان رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الكافر لا يرث المسلم وكان كافرا
 ففي السنة كفاية من أن ماله مال كافر ولا وارث له فإنما هو في وقد روى أن معاوية رضي الله عنه كتب إلى ابن
 عباس رضي الله عنهما وزيد بن ثابت رضي الله عنه يسألها عن ميراث المرتد فقالا آبيت المال (قال الشيخان) يعنيان
 أنه في (قال الشيخان) رحمه الله فقال فكيف حسنته ؟ قلت المال ثلاثة أصناف صدقة وغنيمة وقوتل عليها وليس
 بواحد من هذين وفي قسمته في سورة الحشر بأن كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة والأربعة للأخماس لجلاء
 أهل النعم قال فقال بعضهم فإن من أصحابكم من زعم أن ابن خطا ارتد فقتله النبي صلى الله عليه وسلم ولم تصنع
 أنه غنم ماله فقلت له أنتم تنسبون أنفسكم إلى الصبر على المناظرة والنصقة وتنسبون أصحابنا إلى الغفلة وأنهم لا يسلكون
 طريق المناظرة فكيف صرت إلى الحجة بقول واحد وأصحابه عندك كما تصف ؟ قال أفلمت أن النبي صلى الله
 عليه وسلم غنم مال ابن خطا قلت ولا علمته ورث ورثته المسلمين ولا علمت له مالا ، أفرأيت إن جاز لك أن تؤهم
 أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يغمه لأنه لم يرو عنه أنه غنمه أيحوز لأحد أن يؤهم أن النبي صلى الله عليه وسلم غنمه
 قال نعم ولا يجوز واحد منهما ثم يجوز لثالث أن يقول لم يكن له مال ثم لو أجزت التوهم جاز أن يقال كان له مال
 فغنم بضمه قال لا يجوز هذا . قال فقد زعم بعض أصحابك أن رجلا ارتد في عهد عمر رضي الله عنه ولحق بدار الحرب
 ولم يتعرض غمر لماله ولا عثمان بعده قلنا لا نعرف هذا ثابتا عن عمر ولا عن عثمان ولو كان خلاف قولك وبما قلنا

أشبه قال فكيف ؟ قلت أنت تزعم أنه إذا لحق بدار الحرب قسم ماله وتروون عن عمر وعثمان أنهم لم يقسماه وتقول لم يتعرض له وقد يكون يدي من وثق به أو يكون ضمنه من هو في يده ولم يبلغه موته فإأخذ فينا ؟ (قال الشافعي) فقال منهم قائل فكيف قلت إذا ارتد أحد الزوجين لم ينفسخ النكاح إلا بمضى العدة ؟ قلت قلته أنه في معنى حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال وأين ؟ قلت إذا كان الزوجان الوثنيان متناكحين فأسلم أحدهما فحرم على الآخر قال فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ينتهي بينونة المرأة من الزوج أن تعفى عتبتها قبل أن يسلم الآخر منها إسلاماً بدلالة عنه ممن روى الحديث كان هكذا المسلمان متناكحين ثم أحدث أحدهما ما حرم به على الآخر فإن رجع قبل مضي عدة الزوجة كانا على أصل النكاح كما كان الحربيان قال فهل خالف هذا من أصحابك أحد ؟ فقلت أيا أحد يكون قوله حجة فلا أعلمه وأصحابي عندك كما علمت فما مسألتك عن قول من لا تعتد بقوله وافقك أو خالفك ؟ .

اصطدام السفينتين والفارسين^(١)

(أخبرنا) الربيع قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اصطدم الفارسان لم يسبق أحدهما صاحبه بأن يكون صادما فماتا معا وفرسهما فصف دية كل واحد منهما على عاقلة صادمه من قبل أن كل واحد منهما في الظاهر مات من جناية نفسه وجناية غيره فترفع عنه جناية نفسه ويؤخذ له بجناية غيره . وهكذا فرسهما إلا أن نصف قيمة فرس كل واحد منهما في مال صادمه دون عاقلته ، وهكذا لو أن عشرة يرمون بالمتجنق أو عرادة فوقع الحجر عليهم معا فقتل كل واحد ضمن عواقل التسعة تسعة أعشار دية الميت من قبل أنه مات من فعلهم وفعله فلا يعقلون فعله ويعقلون فعل أنفسهم قال : وهكذا لو كان اثنان فرما بمجنق فرجع الحجر عليهما فمات أحدهما ضمن عاقلة الباقي منهما نصف دية الميت كالمسألة فيه قبلها ، قال ولو ماتا معا ضمن عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر وهكذا هذا الباب كله وقياسه . قال وإذا اشتراك في الجناية من عليه عقل ومن لا عقل عليه ضمن من عليه العقل وطرح حصه من لا عقل عليه كما وصفنا في الإنسان يجنى على نفسه هو وغيره فترفع حصته وبقي على غيره ومثل الإنسان والسبع ينجيان على الإنسان فيموت والجناية خطأ من الجاني فنصف عقل المجنى عليه على عاقلة الجاني وحصه السبع منها هدر (قال الشافعي) فإن كانت سفينتان اصطدمتا فانسكسرتا فكان لا يمكن كل واحد من أهل السفينتين المصطدمتين صرفها عن صدم الأخرى بوجه من الوجوه ولا حال من الأحوال لا بإضرار بها وبركبتها أو بلا إضرار بها ولا بركبتها فالقول فيها كالقول في الفارسين . يصطدمان فإن كان لا يمكنهم ذلك بحال من الأحوال أبدا فما صنعاه هدر . قال وإذا كان في السفينة أجراء يعملون فيها عملا غرق بسببه فإن كان رب السفينة معهم فأمرهم بذلك العمل ولا شيء فيها إلا لرب السفينة فلا شيء على الذين مدوها ولا على رب السفينة فإن كان فيها شيء لغيره فإن كان ما أمرهم به عند أهل العلم بالبحر من صلاح السفينة ونجاتها لم يضمن ولم يضمنوا وإن كان من غير صلاحها ضمن في قول من يضمن الأجير ومن ضمن الأجير ضمن صاحب السفينة إذا كان أخذ عليها أجرا ولم يضمن الأجراء لصاحب السفينة ما هلك له من قبل أنهم بأمره فعلوا . ولو كان رب الطعام مع الطعام فأمرهم بذلك الفعل لم يضمن لأنهم فعلوه بأمره في واحد من القولين قال : وإن كان في السفينة أجراء وليس فيها ربهما ففعلوا هذا الفعل فمن ضمن الأجير ضمنهم ومن لم يضمن الأجير لم يضمنهم إلا فيما فعلوا مما ليس فيه صلاح لها فيكون ذلك جناية يضمنونها .

(١) قد انفرد بعض النسخ هنا بزيادة تراجم تقدم بعضها ، ولكن الترجمة له غير السابق ، فيكون التكرار لنفس الزوجة لا للترجم له ، فأبتدأ كما ترى .

مسألة الحجام والخاتن والبيطار

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أمر الرجل أن يحجمه أو يختن علامه أو يبيطر دابته فتلقوا من فعله فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح لم يفعل به عند أهل العلم بتلك الصناعة فلا ضمان عليه وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان علما به فهو ضامن وله أجر ما عمل في الحالين في السلامة والعطب « قال أبو محمد » وفيه قول آخر : إذا فعل ما لا يفعل فيه مثله فليس له من الأجر شيء لأنه متعد والعمل الذي عمله لم يؤمر به فهو ضامن ولا أجر له وهذا أصح القولين وهو معنى قول الشافعي (قال الشافعي) ولا أعلم أحداً ممن ضمن الصناع يضمن هؤلاء وإن في تركهم تضمين هؤلاء لما وجه به من لا يضمن الصناع الحجة عليهم لأنهم إذا ألغوا الضمان عمن لم يبعد من هؤلاء لزمهم العاؤه عمن لم يبعد من الصناع وما علمت أني سألت أحداً منهم ففرق بينهما بأكثر من أن قال هذا أذن للصانع قدا وكذلك ذلك أذن للصانع وما وجدت بينهما فرقا إلا فرقا خطر بيالي فقد يفرق الناس بما هو أبعد منه وأغمض وما هو بالفرق البين . وذلك أن ما كان فيه روح قد يموت بقدر الله عز وجل لأن شيء عرفه الآدميون فما عالج هؤلاء فيه شيئا مات لم يكن الظاهر أنه مات من علاجهم لأنه يمكن أن يموت من غيره فلم يضمن من قبل أنه مأذون له فيما فعل وغير دوى الأرواح بما صنع إنما جعل إتلافه بشيء يحدثه فيه الآدميون أو يحدث يرى . ومن فرق بهذا الفرق دخل عليه أن يقال فأت لو كان هؤلاء متعددين جعلتهم ماتوا بهذا الفعل وإن كان يمكن غيره فكذا كان ينبغي أن تقول في الصناع كلهم (قال) وإذا استأجر الرجل الرجل أن يخبر له خبرا معلوما في تنور أو فرن فاحترق الخبر سئل أهل العلم به فإن كان خبره في حال لا يخبر في مثلها باستيقاد التنور أو شدة حرته أو تركه تركا لا يترك مثله فهذا كله تعد يضمن فيه بكل حال عند من يضمن الأخير ومن لم يضمنه وإن قالوا الحال التي خبر فيها والتي تركه فيها والعمل الذي عمل فيه صلاح لا إفساد لم يضمن عند من لا يضمن الأخير ضمن عند من يضمن الأخير (قال) وإذا استودع الرجل الرجل إناء من قوارير فأخذته المستودع في يده ليجرره في منزله فأصابه شيء من غير فعله فانكسر لم يضمن وإن أصابه بفعله مخطئا أو عامدا قبل أن يصير إلى البيت أو بعد ما صار إليه فهو له ضامن .

مسألة الرجل يكثر الدابة فيضربها فتموت

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كثر الرجل من الرجل الدابة فضربها أو كبها بلجام أو ركضها فماتت سئل أهل العلم بالركوب فإن كان فعل من ذلك ما يفعل العامة فلا يكون فيه عديم خوف تلف أو فعل في الكسب والضرب مثل ما يفعل بمثلا عند ما فعله فلا أعيد ذلك خرقه ولا شيء عليه وإن كان فعل ذلك عند الحاجة إليه بموضع يكون مثله تلقا أو فعله في الموضع الذي لا ينعف في مثله ضمن في كل حال من قبل أن هذا تعد . والمستعير هكذا إن كان صاحبه لا يريد أن يضمنه فإن أراد صاحبه أن يضمنه العارية فهو ضامن تعدى أو لم يتعد فأما الراض^(١) فإن من شأن الرואض الذي يعرف به إصلاحهم الدواب الضرب على

(١) قوله : فإن من شأن الرואض الخ في العبارة قلافة نشأت من تحريف النسخ غالبا والمقصود منها أن الرואض من شأنهم ضرب الدابة لطمها على السير أكثر مما تفعل الركاب غيرهم الخ ، فتأمل .

حملها من السير والحمل عليها من الضرب أكثر مما تفعل الركاب غيرهم فإذا فعل من ذلك ما يكون عند أهل العلم بالرياضة إسلاحاً وتأديباً للدابة بلا إغبات بين لم يضمن إن عبت وإن فعل خلاف هذا كان متعبداً وضمن والمستعير الدابة هكذا كالمسكترى في ركوبها إذا تعدى ضمن وإذا لم يتعد لم يضمن (قال الربيع) قوله الذى تأخذ به في المستعير أنه يضمن تعدى أو لم يتعد لحديث النبي صلى الله عليه وسلم « العارية مضمونة » مؤداه وهو آخر قوله (قال الشافعى) والراعى إذا فعل ما للارعاء أن يفعلوه مما لا صلاح للدابة إلا به وما يفعله أهل المشاة بمواشى أنفسهم على استصلاحها وما إذا رأوا من يفعله بمواشيم ممن يلى رعيها كان عندهم صلاحاً لا تلفاً ولا خرقاً يفعله الراعى لم يضمن وإن تلف وإن فعل ما يكون عندهم خرقاً فتلف منه شيء ضمه عند من لا يضمن الأجير ومن ضمن الأجير ضمنه في كل حال .

جناية معلم الكتاب

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ومعلم الكتاب والادمين كلهم مخالف لراعى البهائم وصانع الأعمال فإذا ضرب أحدهم من هؤلاء في استصلاح المضرروب أو غير استصلاحه فتلف المضرروب كانت فيه دية على عاقلة ضاربه ولا يرفع عن أحد أصاب الادمين والعقل والقود في دار الإسلام إلا الإمام بقيم الحد فإن هذا أمر لازم ولا يحل له تعطيله ، ولوعزرت فتلف على يديه كانت فيه الدية والكفارة وإن كان يرى أن التعزير جائز له وذلك أن التعزير أدب لاحد من حدود الله تعالى . وقد كان يجوز تركه ولا يأنم من تركه فيه . ألا ترى أن أمورا قد فعلت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت غير حدود فلم يضرب فيها منها الغلول في سبيل الله وغير ذلك ولم يؤت بحد قط ففاه . والموضع الثانى : الذى يبطل فيه العقل والقود رجل يعطى الختان فيخته والطبيب فيفتح عروقه أو يقطع العرق من عروقه خوف أكلة أو داء فيموت في ذلك فلا تجعل فيه عقلاً ولا قوداً من قبل أنه فعله بصاحبه بإذنه ففعله كفعله بنفسه إذا كان الذى فعل به ذلك بالغاً حراً أو ممنوكاً بإذن سيده فإن كان مملوكاً بغير إذن سيده ضمن قيمته . فإن قال قائل : كيف يسقط عن الإمام أن يقتص في الجرح ويقطع في البرقة ويجلد في الحد فلا يكون فيه عقل ولا قود ويكون الإمام إذا أدب وله أن يؤدب ضماناً تلف المؤدب قيل : الحد والقصاص فرض من الله عز وجل على الوالى أن يقيمه فلا يحل له ترك إقامته والتعزير كما وصفت إنما هو شيء وإن رأى بعض الولاة أن يفعله على التأديب لا يأنم بتركه . وقد قيل بعث عمر إلى امرأة في شيء بلفه عنها فأسقطت فاستشار فقال له قائل أنت مؤدب فقال له على رضى الله عنه إن كان اجتهد فقد أخطأ وإن كان لم يجتهد فقد غش عليك الدية فقال عذمت عليك لا تجلس حتى تضربها على قومك وبهذا ذهبنا إلى هذا وإلى أن خطأ الإمام على عاقلته دون بيت المال * وقال على ابن أبى طالب كرم الله وجهه ما أحد يموت في حد فأجد في نفسى منه شيئاً لأن الحق قتله إلا من مات في حد الجرح فإنه شيء رأيناه بعد النبى صلى الله عليه وسلم فمن مات فيه فديته إما قال على بيت المال وإما قال على الإمام وكان معلم الكتاب والعبيد وأجراء الصناعات في أضعف وأقل عذراً بالضرب من الإمام يؤدب الناس على المعاصى التى ليست فيها حدود وكانوا أولى أن يضمنوا ما تلف من الإمام . فأما البهائم فإنما هى أموال حكمها غير حكم الأنفس . ألا ترى أن الرجل يرمى الشيء فيصيب آدمياً فيكون عليه فيه تحرير رقبة لم يقصد قصد معصية والمأنم مرفوع عنه في الخطأ ويكون عليه دية وأن الله عز وجل وعد قاتل العمد النار وليس البهائم في شيء من هذا المعنى والادمين يؤدون على الصناعات

بالكلام فيقولونه وليس هكذا مؤدب الهائم فإذا خلى رب البهيمة بينها وبين الرجل بما يجوز له ففعله فلأنما يفعله عن أمره أو بأمر الحاكم فيه أنه كأمره إذا كان ذلك غير تعد وهو لو أمره في البهيمة بعدوان فأمره بقتلها فقتلها لم يضمن له شيئا من قبل أنه إنما فعله عن أمره فلا يضمن له ماله عن أمره ولو كان آثما ولو أمره بقتل أبيه فقتله لم يسقط عنه ذلك كما يسقط عنه في البهيمة .

مسألة الأجراء

« أخبرنا الربيع » قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال الأجراء كلهم سواء فإذا تلف في أيديهم شيء من غير جنائهم فلا يجوز أن يقال فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن يكون كل من أخذ السكراء على شيء كان له ضامنا حتى يؤديه على السلامة أو يضمنه أو ما قصه ومن قال هذا القول فينبغي أن يكون من حجة أن يقول الأيمن هو من دفعت إليه رضيا بأمانته لا معطى أجرا على ما دفعت إليه وإعطائي هذا الأجر تفرق بينه وبين الأيمن الذي أخذ ما استؤمن عليه بلا جمل أو يقول قائل لا ضمان على أجير بحال من قبل أنه إنما يضمن من تعدى فأخذ ما ليس له أو أخذ الشيء على منفعة له فيه إما مسلط على إتلافه كما يأخذ سلفا فيسكون مالا من ماله فيسكون إن شاء ينفقه ويرد مثله وإما مستعير سلط على الانتفاع بما أعير فيضمن لأنه أخذ ذلك لمنفعة نفسه لا لمنفعة صاحبه فيه وهذان معا نقص على المسلف والمعير أو غير زيادة له والصانع والأجير من كان ليس في هذا المعنى فلا يضمن بحال إلا ما جنت يده كما يضمن المودع ما جنت يده وليس بهذا سنة علمتها ولا أثر يصح عند أهل الحديث عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى فيه شيء عن عمر وعلى رضي الله عنهما ليس بثبت عند أهل الحديث عنهما ولو ثبتت عنهما لزم من ثبته أن يضمن الأجراء من كانوا يضمن أجير الرجل وحده والأجير المشترك والأجير على الحفظ والرعية وحمل المتاع والأجير على الشيء يصنعه لأن عمر رضي الله عنه إن كان ضمن الصانع فليس في تضمينه لهم معنى إلا أن يكون ضمهم بأنهم أخذوا أجرا على ما ضمنوا فيسكن من أخذ أجرا فهو في معانهم وإن كان على بن أبي طالب كرم الله وجهه ضمن القصار والصايف فكذلك كل صانع وكل من أخذ أجرا وقد يقال للاراعى صناعته الرعية وللحال صناعته الحمل للناس ولسكنه ثابت عن بعض التابعين ما قلت أولا من التضمين أو ترك التضمين ومن ضمن الأجير بكل حال فسكان مع الأجير ما قلت مثل إن استعمله الشيء على ظهره أو استعمله شيء في بيته أو غير بيته وهو حاضر لماله أو وكيل له يحفظه فتلف ماله بأى وجه ما تلف به إذا لم يحن عليه جان فلا ضمان على الصانع ولا الأجير وكذلك إن حن عليه غيره فلا ضمان عليه والضمان على الجاني ولو غاب عنه أو تركه يغيب عليه كان ضامنا له من أى وجه ما تلف وإن كان حاضرا معه ففعل فيه عملا فتلف بذلك العمل وقال الأجير هكذا يعمل هذا فلم أتعهد بالعمل وقال المستأجر ليس هكذا يعمل وقد تعدت بينهما بيعة أو لا بيعة بينهما فإذا كانت البيعة مثل عدلان من أهل تلك الصناعة فإن قالا هكذا يعمل هذا فلا يضمن وإن قالا هذا تعدى في عمل هذا ضمن كان التعدى ما كان قل أو كثر وإذا لم يكن بيعة كان القول قول الصانع مع تيميه ثم لا ضمان عليه وإذا سمعته أقول القول قول أحد فلست أقوله إلا على معنى ما يعرف إذا ادعى الذى أجعل القول قوله ما يمكن بحال من الحالات جعلت القول قوله وإذا ادعى مالا يمكن بحال من الحالات لم أجعل القول قوله ومن ضمن الصانع فيما يغيب عليه فجنى جان على ما في يده فأتلفه فرب المال بالخيار في تضمين الصانع لأنه كان عليه أن يؤديه إليه على السلامة فإن ضمنه رجع به الصانع على الجاني أو تضمين الجاني فإن ضمنه لم يرجع به الجاني على

الصانع وإذا ضمنه الصانع فأفلس به الصانع كان له أن يأخذه من الجاني وكان الجاني في هذا الموضع كالحليل وكذلك لو ضمنه الجاني فأفلس به الجاني يرجع به على الصانع إلا أن يكون أبرأ كل واحد منهما عند تضمين الآخر فلا يرجع به وللصانع في كل حال أن يرجع به على الجاني إذا أخذ من الصانع وليس للجاني أن يرجع به على الصانع إذا أخذ منه بحال . قال وإذا تسكّر الرجل من الرجل على الوزن والعلوم والكيل والعلوم والبلد والعلوم فزاد الوزن أو السكيل أو نقصا وتصادقا على أن رب المال ولي الوزن والكيل قلنا في الزيادة والنقصان لأهل العلم بالصناعة هل يزيد ما بين الوزنين وينقص ما بينهما وبين السكيلين هكذا فيما لم تدخله آفة فإن قالوا نعم قد يزيد وينقص قلنا في النقصان لرب المال قد يمكن النقص كما زعم أهل العلم بلا جناية ولا آفة فلما كان النقص يكون ولا يكون قلنا إن شئت أحلفنا لك الجمال ما خانك ولا تعدى بشيء أفسد متاعك ثم لا ضمان عليه وقلنا للحال في الزيادة كما قلنا لرب المال في النقصان إن كانت الزيادة قد تكون لأمر حادث ولا زيادة ويكون النقصان وكانت ههنا زيادة فإن لم تدعها فهي لرب المال ولا كراء لك فيها وإن ادّعيتها أو قبضنا رب المال ماله تاما ولم نسلم لك الفضل إلا بأن تحلف ما هو من مال رب المال وتأخذه وإن كانت زيادة لا يزيد مثلها أو قبضنا رب المال ماله وقلنا الزيادة لا يدعيها رب المال فإن كانت لك فخذها وإن لم تكن لك جعلناها كمال في يديك لا مدعى له وقلنا الورع أن لا تأكل ما ليس لك فإن ادعاه رب المال وصدقته كانت الزيادة له وعليه كراء مثلها وإن كنت أنت السكيل للطعام بأمر رب الطعام ولا أمين له معك قلنا لرب الطعام هو مقر بأن هذه الزيادة لك فإن ادّعيتها فهي لك وعليك في المكيكة التي اكتريت عليها ما سميت من السكراء وعليك اليمين ما رضيت أن يحمل لك الزيادة ثم هو ضامن لأن يعطيك مثل قبحك بيلدك الذي حملة منه لأنه متعد إلا أن ترضى بأن تأخذه في موضعك فلا يحال بينك وبين عين مالك ولا كراء عليك بالعدوان . وإن قلت رضيت بأن يحمل لي مكيكة بكراء معلوم وما زاد فيحسابه فالسكراء في المكيكة جائز وفي الزيادة فاسد والطعام لك وله كراء مثله في كله فإن كان نقصان لا ينقص مثله فالقول فيه كالقول في المسألة الأولى فمن رأى تضمين الجمال ضمنه ما نقص عن المكيكة لا يدفع عنه شيئا ومن لم ير تضمينه لم ضمنه وطرح عنه من السكراء بقدر النقصان ، والله أعلم .

باب خطأ الطبيب والإمام يؤدب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال قلت للشافعي رضي الله عنه لما تقول في الرجل يضرب امرأته الناشزة فتؤتى على يديه فتعموت والإمام يضرب الرجل في الأدب أو في حد فيعموت أو الخاتن يؤتى على يديه فيعموت أو الرجل يأمر الرجل بقطع شيئا من جسده فيعموت أحد من هؤلاء في شيء من ذلك أو العالم يؤدب الصبي والرجل يؤدب بتيمة فيعموت وما أشبه ذلك؟ (قال الشافعي) أسأل هذه الأشياء من وجهين يكون عليه في أحدهما العقل ولا يكون عليه في الآخر العقل فأما ما لا يكون فيه من ذلك عقل فما كان لا يحل للإمام إلا أخذه ممن ماعاقبه به فإن تلف الماعاقب به منه لم يكن على الذي عاقبه به شيء والمقيم عليه مأجور فيه وذلك مثل أن يزني وهو بكر فيجلده أو يسرق ما يجب فيه القطع فيقطعه أو يجرح جرحا فيقتضيه منه أو يذف فيجلد حد القذف فكل ما كان في هذا المعنى من حد أنزله الله تعالى في كتابه أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم فإن مات فيه فالحق قتله فلا عقل ولا كفارة على الإمام فيه^(١) والوجه الثاني الذي يسقط فيه العقل أن يأمر الرجل به الداء الطبيب أن يبط جرحه أو الأكل أن يقطع عضوا يخاف مشيما إليه أو يفجر له عرقا أو الحجام أن يحجمه أو السكاوي أن يكويه أو يأمر أبو الصبي أو سيد المملوك الحجام أن يخنقه فيعموت من شيء

(١) قوله : الوجه الثاني الذي يسقط الخ ، ليس هذا قسما لما قبله كما هو ظاهر وأما قسمه فقوله : فأما ماعاقب به الخ .

من هذا ولم يعد المأمور ما أمره به فلا عقل ولا مأخذية إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى وذلك أن الطبيب والحجام إنما فعلاه للصالح بأمر المفعول به أو والد الصبي أو سيد المملوك الذي يجوز عليها أمره في كل نظر لها كما يجوز عليها أمر أنفسها لو كانوا بالغين فأما ما عاقب به السلطان في غير حد وحب لله وتلف منه المعاقب فعلى السلطان عقل المعاقب وعليه التكفارة ثم اختلف في العقل الذي يلزم السلطان فأما الذي أختار والذي سمعت ممن أرى من علما أن العقل على عاقلة السلطان وقد قال غيرنا من المشرقيين العقل على بيت المال لأن السلطان إنما يؤدب جماعة المسلمين فيما فيه صلاحهم فالعقل عليهم في بيت مالهم وهكذا الرجل يؤدب أمراته فتؤتى على يديه فتتلف العقل على عاقلته وهكذا كل أمر لا يلزم السلطان أن يقرم به لله على من حد أو قتل ولم يجهل المرء من نفسه على معنى المنفعة له فزاله منه سلطان أو غيره فلا يبطل العقل به فإن قال قائل لم زعمت أن للسلطان أن يؤدب وأن يحد ثم أبطلت ما تلف بالحد والزمت ما تلف بالأدب قلنا فإن الحد فرض على السلطان أن يقوم به وإن تركه كان عاصيا لله بتركه والأدب أمر لم يسمح له إلا بالراى وحلال له تركه ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد ظهر على قوم أنهم قد غلوا في سبيل الله فلم يعاقبهم ولو كانت العقوبة تلزم لزوم الحد ما تركهم كما قال صلى الله عليه وسلم وقطع امرأة لها شرف فحكم فيها فقال «لوسرقت فلا تلعن امرأة شريفة لسلطعت يدها» وقد قال الله تبارك وتعالى «وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله» والذي يعرف أن الخطأ أن يرمى الشيء فيصيب غيره وقد يحتمل معنى غيره (فألا تبايني) ولم أعلم من أهل العلم مخالفا في أن للرجل أن يرمى الصيد وأن يرمى الغرض وأنه لورمى واحدا منهما ولا يرى إنسانا ولا شاة لإنسان فأصابت الرمية إنسانا أو شاة لإنسان ضمن دية الضارب إذا مات وبمن الشاة إذا ماتت فوجدت حكمهم له بإباحة الرمية إذا تعقب فنعناه معنى أن يرمى على أن لا يتلف مسلما ولا حق مسلم ووجدته يحل له أن يترك الرمي كما وجدته يحل للإمام أن يترك العقوبة وكان الشيء الذي يفعله الإمام وله تركه بالرمية يرميها الرجل بمباحة له وله تركها فيتلف شيئا فيضمنه الرامي أشبه به منه بالحد الذي فرض الله عز وجل أن يأخذه بل العقوبة أولى أن تكون مضمونة إن جاء فيها تلف من الرمية لأنه لا يختلف أحد في أن الرمية مباحة وقد يختلف الناس في العقوبات فيكبر بعضهم العقوبة ويقول بعضهم لا يبلغ بالعقوبة كذا ويقول بعضهم لا يزداد فيها على كذا وفي مثل معنى الرامي الرجل يؤدب امرأته لأنه كان له أن يدعها وكان الترك خيرا له لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال بعد الإذن بضربهن «لن يضرب خيارك» وكان الضارب إذا كان الترك خيرا له أولى أن يضمن إن كان تلف على المضروب لأنه عامد للضرب الذي به التلف في الحسم من الرامي الذي لم يعدد قط أن يصيب الرمي (فألا تبايني) فإن قال قائل فهل من شيء بينه سوى هذا : فهذا مكنتي به وقد قال على بن أبي طالب كرم الله وجهه ما من أحد يموت في حد فأجد في نفسي منه شيئا لأن الحق قتله إلا الحدود في الحجر فإنه شيء أحدثناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات منه فديته لا أدرى قال في بيت المال أو على الذي حده ، شك الشافعي (فألا تبايني) وبلغنا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث إلى امرأة في شيء بلغه عنها فذعرها ففرغت فأسقطت فاستشار عمر في سقطها فقال له على رضى الله عنهما بكسة لا أخفظها أعرف أن معناها أن عليه الدية فأمر عمر عليا رضى الله عنهما أن يضربها على قومه وقد كان عمر أن يبعث للإمام أن يحد في الحجر عند العامة فلما كان في البعثة تلف على البعوث إليها أو على ذي بطنها فقال على وقال عمر إن عليه مع ذلك الدية كان الذي تراهم ذهبوا إليه مثل الذي وصفنا من أن لى أن أرمى على أن لا يتلف أحد يرمى فذهبوا والله أعلم إلى أنه وإن كانت له الرامة معللة أن لا يتلف بها أحدا فإن تلف ضمن وكان انهم مرفوعا .

الجل الصلّ

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال حكى محمد بن الحسن قال قال أهل المدينة إذا صال الرجل على الرجل فأقام بيته بضالاه عليه وأنه ضربه عند ضالاه فقتله أو عقره فلا ضمان عليه وإن لم يكن بيته إلا قوله ضمن وقال أبو حنيفة يضمن في الخالين لأنه لا جناية ليهيمة تحل دمها ولا جرحاً وقال محمد بن الحسن وغيره ممن يقول قوله فيه قولاً قد جمعت وحكيت ما حضرني فيه وكاله قلاه لي أو أحدهما وقتله لهما فقال ما تقول في اختلاف فيه ؟ قالت أقول بما حكيت عن أصحابنا أنهم قالوه قال فما حجتك فيه ؟ قلت إن الله عز وجل منع دماء المسلمين إلا بحقها وإن المسلمين لم يختلفوا فيها علمت أو من علمت قوله منهم في أن مسلماً لو أرادني في الموضع الذي لا يمنعني منه باب أغلقه ولا قوة لي بمنعه ولا مهرب أمتع به منه وكانت منعني منه التي أدفع عني إرادته لي إنما ضربه بسلاح فحضرني سيف أو غيره كان لي ضربه بالسيف لأمنع حرمي التي حرم الله تعالى عليه انتهاكها فإن أتى الضرب على نفسه فلا عقل على ولا قود ولا كفارة لأنني فعلت فعلاً مباحاً لي فلما كان هذا في السلم هكذا كان البعير أقل حرمة وأصغر قدراً وأولى أن يجوز هذا فيه قال إن البعير لا يقتل إن قتل والمسلم إن قتل قتل قلت ما خلفتك في هذا فأين زعمت أنهما يجتمعان فيه ؟ وإنما جمعت بينهما حيث اجتماعا وفرقت بينهما حيث افترقا وإنما قلت المسلم في الحال التي وصفت أراد فيها الجناية فقال ما قتله إلا بجناية ولولا الجناية ما حل لك دمه قلت فهل تكون الإرادة جناية ؟ قال نعم قلت فما تقول فيما لو أرادني فحال بيني وبينه نهر أو خندق أو انكسرت رجله أو يده أو حبسه حابس وهو يريدني إلا أنه لم ينلني حيث هو بيد ولا بسلاح أكان يحل لي قتله ؟ قال لا قلت ولو كان بحيث ينالني فظفرت بسلاحه حتى صار غير قادر على أن يحل لي قتله ؟ قال لا قلت ولو جرحته جرحاً يمنعه من قتلي وهو يريدني أكان يحل لي قتله قال لا، قلت ولو أرادني ولم يكن في يده ما يقتلني به كان يحل لي قتله ؟ قال لا قلت وأسمك مزيداً إلى حالات تزعم أن دمه فيها كلها محرم فلو كنت إنما أبحت دمه بالإرادة فقط انبغى أن تبسح دمه في هذه الحالات كلها . قال فأبى شيء أبحت دمه ؟ قلت يمنع الله تعالى ما حرم الله تعالى أن ينتهك متى لم أجد مانعاً لدمي إلا ضربه ضربته فإذا صار إلى الحال التي لا يقدر فيها على قتلي فدمه محرم لأنه لم يفعل فعلاً يحل دمه وإنما فعل فعلاً يحل منعه لادمه فإن كان في منعه حقه فهو أحله بنفسه وإن لم يكن فيه حقه لم يحل لي قتله بعد أمان من أن يقتلني . وكذلك في الحالات التي وصفت لك قبل أن أضربه فلو صار إلى حال امتنع فيها منه بغير ضربه لم يحل لي ضربه . وكذلك الجمل إذا لم أفدر على دفعه إلا بما دفعت به المسلم من الضرب ضربته وإن أتت الضربة على نفسه وإن صار إلى الحال التي آمنه فيها على نفسه لم يحل لي ضربه ولو ضربته فقتلته غرمت منه فلم أبجها بجناية وإنما الجناية الفعل لا الإرادة ولكن أبجتها لمنع حرمي ، وكذلك الجنون ، وكذلك الصبي والله أعلم .

الاستحقاق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اعترف الرجل دابة في يدي رجل والمعرفة في يديه ينسك أو لا ينسك ولا يعترف كلف المتعرف البينة فإن جاء بالبينة أنها دابته لا يعلمون أنه باع ولا وهب أو قالوا لم يبيع ولم يهب فليس ذلك مما ترد به شهادتهم وإنما ذلك على العلم أحلف صاحب الدابة بالله إن هذه الدابة ما خرجت من ملكه بوجه من (٢٣٢ - ٦)

الوجه ثم دفعت إليه وإذا أسلف الرجل عبدا في طعام أو ثوبا أو عرضا أو دنائير أو دراهم أو ما كان فاستحق ما سلف من ذلك بطل البيع لأن الثمن العين الذي أسلفه ولا تختلف في ذلك الدنانير والدراهم باعتبارها وهو لا يملكها وهذا في بيع الأعيان فمن باع عينا أو اشترى بعين وشراؤه بالعين بيع العين فاستحققت تلك العين انتقص البيع ، وإذا باع صفة من الصفات مضمونة فقبضها المشتري فاستحققت لم ينتقص البيع . وذلك أن البيع لم يقع على تلك العين وإنما وقع على شيء مضمون بصفة في ذمة البائع كالدين عليه ولا يبرأ منه هو أبدا إلا بأن يسلم صاحبه فكأنما استحق شيء بصفة رجع عليه حتى يستوفي تلك الصفة ، وإذا صرف دنانير بأعيانها بدراهم بأعيانها فاستحققت الدراهم أو الدنانير لافرق بين الدنانير والدراهم وغيرها بطل البيع فيها (قال الربيع) من اشترى شيئا بعينه بشيء بعينه فاستحق أحد الشئيين بطل البيع كله لأن الصفقة وقعت على ما يحوز وما لا يحوز ، وإذا استحق من الدراهم شيء وإن قل بطل الصرف كله لأن الصفقة جمعت حلالا وحراما فبطلت كلها وهو قول الشافعي (قال الشافعي) وإذا اشترى الرجل جارية فأولدها من سوق من أسواق المسلمين أو غير أسواق المسلمين أو نسكحت على أنها حرة فولدت له ثم استحقها سيدها فعليه مهر مثلها لسيدها وعليه قية أولدها منه يوم سقطوا لأن ذلك أول ما كان لهم حكم الدنيا وبأخذها سيدها مملوكة وإنما اعتق الولد بالفرور ، ولو كانت أفرت بالرق فنكح على ذلك فإن ولده ممالك ، ولو كان أمتان بين رجلين فاقتسماهما وصارت إحداهما لأحدهما فولدت منه ثم استحقها رجل آخر أخذها ومهر مثلها وقية ولدها وولدها أحرار وانتقص القسم بينهما وصارت الجارية الباقية بينهما ، وإذا ابتاع الرجل جارية فمات في يده فماتت فموت ثم استحقها رجل كان له أن يرجع بالقيمة على الذي ماتت في يده ولذي ماتت في يده أن يرجع على البائع بالثمن الذي أخذ منه وإن كانت ولدت له أولاداً فهم أحرار وعليه قيمتهم يوم سقطوا ، ولو كانت المسألة بحالها ولم تمت غير أنها زادت في يده أو نقصت بجناية أصابتها منه أو من غيره أو بشيء من السماء ردها بعينها ولا يقال لهذا زيادة أو نقص فبردها زائدة ولا شيء له في الزيادة ونقصه وعليه ما نقصها إلا أن يكون أخذها أرشاً أكثر مما نقصها فعليه رده ويرد النقص الذي من غير جنايته لأنه كان ضامناً لها لأنها ملك لغيره فأما زيادة الأسواق ونقصاتها فليست من الأبدان بسبيل لأنه قد يغصبها ثمن مائة بالغلاء ثم تزيد في بدنها وتنقص أسواقها فتكون ثمن خمسين أيقال لهذا الذي زادت في يده الذي يشهد رب الجارية وأهل العلم أنها اليوم خير منها يوم أخذها بالضعف في بدنها أغرم نصف قيمتها من قبل أنها رخصت ليس هذا بشيء إنما يغرم نقص بدنها لأنه نقص عين سلعة المنصوب فأما نقص الأسواق فليس من جنايته ولا بسببها ، وإذا باع الرجل الرجل الأرض فبني فيها أو غرس ثم استحق رجل نصفها واختار المشتري أن يكون له النصف بنصف الثمن قسمت الأرض في وقع المستحق فعلى المشتري قلع البناء والغراس منه ، وكذا حمله ويرجع بما نقص الغراس والبناء على البائع وبنصف الثمن ، وكذلك الأرض بين الرجلين فيقسمها (قال الربيع) آخر قول الشافعي أنه إذا استحق بعض ما اشترى فإن البيع كله باطل من قبل أن الصفقة جمعت حلالا وحراما فبطلت كلها (قال الربيع) وبأخذ رب الأرض أرضه ويقبل بناء منها وغراسه ويرجع رب البناء والغراس على البائع بما غرم لأنه غره فأخذ منه ما أخذ منه .

الأشربة

(أخبرنا الربيع) بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «كل شراب أسكر فهو حرام» وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البع فقال «كل شراب أسكر فهو حرام» وأخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الغبيراء فقال «لا خير فيها» ونهى عنها . قال مالك عن زيد بن أسلم هي السكركة . أخبرنا مالك عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من شرب الخمر في الدنيا ثم لم يتب منها حرمتها في الآخرة» أخبرنا مالك عن إسحق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس رضي الله عنه قال كنت أسقي أبا طلحة الأنصاري وأبي بن كعب وأبا عبيدة بن الجراح شراباً من فضيخ وعمر فجاءهم آت فقال إن الخمر قد حرمت فقال أبو طلحة يا أنس قم إلى هذه الجرار فأكسرها فقال أنس فقمعت إلى مبراس لنا فضربتها بأسفله حتى تسكرت أخبرنا سفيان بن عيينة عن محمد بن إسحق عن معبد بن كعب بن مالك عن أمه وقد كانت صلت القبليتين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الخليطين وقال «انتبذوا كل واحد منهما على حدته» أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي إسحق عن ابن أبي أوفى قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نبيذ الجر الأخضر والأبيض والأحمر ، أخبرنا سفيان بن عيينة عن سليمان الأحول عن مجاهد عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال لما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الأوعية قيل له ليس كل الناس يجد سقاء فأذن لهم في الجر غير المزفت . أخبرنا سفيان عن الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا تنبذوا في الدباء والمزفت» قال ثم يقول أبو هريرة واجتنبوا الحناتم والنقير ، أخبرنا سفيان قال سمعت الزهري يقول سمعت أنسا يقول نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الدباء والمزفت أن يتنبد فيه ، أخبرنا سفيان عن ابن طاوس عن أبيه أن أبا تمام الجيشاني سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البع فقال «كل مسكر حرام» أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي الزبير عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يذبله في سقاء فإن لم يكن فتور من حجارة أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس في بعض مغازيه قال عبد الله بن عمر فأقبلت نحوه فانصرف قبل أن أبلغه فسألت ماذا قال قالوا نهى أن تنبذ في الدباء والمزفت أخبرنا مالك عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يتنبد في الدباء والمزفت أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يذبل التمر والبسر جميعاً والتمر والزهو جميعاً أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن ابن ويلة المصري أنه سأل ابن عباس عما يحصر من العنب فقال ابن عباس رضي الله عنهما أهدى رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم رواية من خمر فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «أما علمت أن الله تعالى ذكره حرمها؟» قال لا ففسار إنسانا إلى جنبه فقال بسم ساررتة فقال أمرته أن يبيعها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن الذي حرم شربها حرم بيعها» ففتح قم المزادتين حتى ذهب ما فيهما أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال بلغ عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رجلاً باع خمرًا فقال قاتل الله فلانا باع الخمر أو ماعل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «قاتل الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فجملوها وباعوها» أخبرنا سفيان عن أبي الجوزية الجرهمي قال إلا إلى لأول العرب سأل ابن عباس وهو مسند ظهره إلى الكعبة فسأله عن الباذق فقال سبق محمد صلى الله عليه وسلم الباذق

وما أسكر فهو حرام أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رجلا من أهل العراق قالوا له : إنا نتبع من ثمر النخيل والغلب فنعصره خمرًا فنبيعها فقال عبد الله إني أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والإنس إني لأمركم أن تبيعوها ولا تتباعوها ولا تصروها ولا تسقوها فإنها رجس من عمل الشيطان أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ، أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن واقد بن عمرو بن سعد بن معاذ وعن سلمة بن عوف بن سلامة أخبراه عن محمود بن لبيد الأنصاري أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين قدم الشام شكوا إليه أهل الشام وباء الأرض ونقلها وقالوا لا يصلحنا إلا هذا الشراب فقال عمر اشربوا العسل فقالوا لا يصلحنا العسل فقال رجال من أهل الأرض هل لك أن نجعل لك من هذا الشراب شيئًا لا يسكر فقال نعم فطبخوه حتى ذهب منه الثلثان وبقي الثلث فأنتوا به عمر فأدخل فيه عمر أصبعه ثم رفع يده فباعها يتمطط فقال هذا الطلاء هذا مثل طلاء الإبل فأمرهم عمر أن يشربوه فقال له عبادة بن الصامت أحللتها والله فقال عمر كلا والله اللهم إني لا أحل لهم شيئًا حرمته عليهم ولا أحرم عليهم شيئًا أحللتهم ، أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أنه أخبره أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه خرج عليهم فقال إني وجدت من فلان ريح شراب فرعم أنه شرب الطلاء وإني سائل عما شرب فإن كان يسكر جلده فجلده عمر الحد تاما ، أخبرنا مسلم ابن خالد عن ابن جريج قال قلت لعطاء أنجلد في ريح الشراب؟ فقال عطاء إن الريح لتسكون من الشراب الذى ليس به بأس ، فإذا اجتمعوا جميعا على شراب واحد فسكر أحدهم جلدوا جميعا الحد تاما (قال الشافعي) وقول عطاء مثل قول عمر لا يخالغه لا يعرف الإسكار في الشراب حتى يسكر منه واحد فيعلم منه أنه مسكر ثم يجلد الحد على شربه وإن لم يسكر صاحبه قياسا على الخمر أخبرنا سفيان عن الزهري عن السائب بن يزيد أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه خرج يصلى على جنازة فسمعه السائب يقول إني وجدت من عبدة الله وأصحابه ريح شراب وأنا سائل عما شربوا فإن كان مسكرا حدتهم قال سفيان فأخبرني معمر عن الزهري عن السائب بن يزيد أنه حضره يحدهم ، أخبرنا سفيان عن الزهري عن قبيصة بن ذؤيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه » لا يدري الزهري أبعد الثالثة أو الرابعة فأني رجل قد شرب فجلده ثم أتى به قد شرب فجلده ثم أتى به قد شرب فجلده ووضع القتل فصار رخصة قال سفيان قال الزهري لمصور بن المعتمر ومخول كونا وافدى أهل العراق بهذا الحديث أخبرنا سفيان عن معمر عن الزهري عن عبد الرحمن بن أذهر قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم عام حنين سأل عن رجل خالده ابن الوائد فجريت من بين يديه أسأل عن رجل خالده حتى أتاه جريحًا وأتى النبي صلى الله عليه وسلم بشارب فقال اضربوه فضر به بالأيدي والنعال وأطراف الثياب وحشوا عليه التراب ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم « بكنوه » فبكنوه ثم أرسله فلما كان أبو بكر رضى الله تعالى عنه سأل من حضر ذلك الضرب فقومه أربعين فضر أبو بكر في الخمر أربعين حياته ثم عمر رضى الله تعالى عنه حتى تابع الناس في الخمر فاستشار عمر عليا رضى الله تعالى عنه فضره ثمانين أخبرنا مالك عن ثور بن زيد الديلي أن عمر بن الخطاب استشار في الخمر فشرى بها الرجل فقال على بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه نرى أن تجلده ثمانين فإنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افتري أو كما قال قال فجعل عمر ثمانين في الخمر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبلغنا عن الحسين بن أبي الحسن أن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه قال ليس أحد يقيم عليه حدا فيموت فأجد في نفسي منه شيئًا فإن الحق قتله إلا حد الخمر فإنه شئ ، رأيناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات فيه ففيه دية إما قال في بيت المال وإما قال على الإمام أخبرنا ابن أبي يحيى عن جعفر بن محمد عن

أبيه أن علي بن أبي طالب قال لا أوتي بأحد شرب خمرًا ولا نبذاً مسكراً إلا جلدته الحد أخبرنا سفيان عن عمرو ابن دينار عن أبي جعفر محمد بن علي أن علي بن أبي طالب جلد الوليد بسوط له طرفان أخبرنا سفيان عن عمرو ابن دينار عن أبي جعفر أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال إن يجلد قدامة اليوم فلن يترك أحد بعده وكان قدامة بدرية . سمعت الشافعى وهو يخطب في ذكر المسكر فقال كلاماً قد تقدم لا أحفظه فقال أرايت إن شرب عشرة ولم يسكر؟ فإن قال حلال قيل أرايت إن خرج فأصابته الريح فسكر؟ فإن قال حرام قيل له أرايت شيئاً قط شربه رجل وصار في جوفه حلالاً ثم صيرته الريح حراماً؟ وقول الشافعى إن ما أسكر كثيره فقليله حرام؟ أخبرنا مالك عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن ينبذ في الدباء والمزفت .

الوليعة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال حدثنا الشافعى إملاء قال إتيان دعوة الوليعة حق والوليعة التي تعرف وليعة العرس وكل دعوة كانت على إهلاك أو نفاس أو ختان أو حادث سرور دعى إليها رجل فاسم الوليعة يقع عليها ولا أرخص لأحد في تركها ولو تركها لم يبين لي أنه عاص في تركها كما يبين في وليعة العرس . فإن قال قائل وهل يفترقان وكلاهما يكلف عند حادث سرور ومن حق المسلم على المسلم أن يسره؟ قيل قد يجتمعان في هذا ويجتمع في هذا أن يعمل الرجل عند غير حادث الطعام فيدعو عليه فلا أحب أن يتخلف عنه ويفترقان في أني لم أعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم ترك الوليعة على عرس ولم أعلمه أولم على غيره . وأن النبي صلى الله عليه وسلم عبد الرحمن بن عوف أن يوم ولو بشاة ولم أعلمه أمر بذلك أظنه قال أحداً غيره حتى أولم النبي صلى الله عليه وسلم على صفيه لأنه كان في سفر بسويق وتمر (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإن كان المدعو صائماً أجاب الدعوة وبارك وانصرف ولم تختم عليه أن يأكل وأحب إلى أن لو فعل وأفطر إن كان صومه غير واجب إلا أن يأذن قبل وبعد له رب الوليعة (قال الشافعى) أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن ابن سيرين أن أبا دعاء قرأ من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فأثاه فيهم أبي بن كعب وأحسبه قال فبارك وانصرف (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة سمع عبد الله بن أبي يزيد يقول دعا أبي عبد الله بن عمر فأثاه فجلس ووضع الطعام فمد عبد الله ابن عمر يده وقال خذوا بسم الله وقبض عبد الله يده وقال إني صائم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى أخبرنا مسلم عن جريج (قال الشافعى) لا أدري عن عطاء أو غيره قال جاء رسول ابن صفوان إلى ابن عباس وهو يعالج زمزم يدعوه وأصحابه فأمرهم فقاموا واستعفاه وقال إن لم يعفى جئته (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا قدر الرجل على إتيان الوليعة بحال لم يكن له عذر في تركها اشتد الزحام أو قل لا أعلم الزحام يمنع من الواجب والذي يجب ذلك عليه من قصد صاحب الوليعة قصد بالدعوة فأما من قال له رسول صاحب الوليعة قد أمرني أن أؤذن من رأيت فسكنت من رأيت أن أؤذنك فليس عليه أن يأتي الوليعة لأن صاحب الوليعة لم يقصد قصده وأحب إلى أن لا يأتي . ومن لم يدع . ثم جاء فأكل لم يحل له ما أكل إلا بأن يحل له صاحب الوليعة وإذا دعى الرجل إلى الوليعة وفيها المعصية من المسكر أو الخمر أو ما أشبه ذلك من المعاصي الظاهرة نهاماً فإن نحو ذلك عنه وإلا لم أحب له أن يجلس فإن علم قبل أن ذلك عندهم فلا أحب له أن يجيب ولا يدخل مع المعصية وإن رأى صوراً في الموضع الذي يدعى فيه ذوات أرواح لم يدخل المنزل الذي تلك الصور فيه إن كانت تلك منصوبة لا توطأ فإن كانت توطأ فلا بأس

أن يدخله ، وإن كانت صورة غير دوات أرواح مثل صور الشجر فلا بأس إنما المنهى عنه أن يحسّر ذوات الأرواح التي هي خلق الله ، وإن كانت المنازل مستمرة فلا بأس أن يدخلها وليس في السر شيء أكثره من انصرف وأحب للرجل إذا دعاه الرجل إلى الطعام أن يجيبه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : بلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لو أهدى إلى ذراع لقبلتها ولو دعت إلى كراع لأجبت » (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن إسحق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى أبا طلحة وجاءته معه فأكلوا عنده وكان ذلك في غير وليعة (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : ودعت امرأة سعد بن الربيع النبي صلى الله عليه وسلم ونفرا من أصحابه فأتاها رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن دعت فأكلوا عندها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإني لأحفظ أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أجاب إلى غير دعوة في غير وليعة .

صدقة الشافعي رضي الله عنه

هذا كتاب كتبه محمد بن إدريس بن العباس الشافعي في صحة منه وجواز من أمره وذلك في صفر سنة ثلاث ومائتين أن الله عز وجل رزق أبا الحسن بن محمد بن إدريس مالا فأخذ محمد بن إدريس من مال ابنه أبي الحسن ابن محمد أربع مائة دينار جيداً صواحبا ثاقيل وضمنها محمد بن إدريس لابنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس * وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصدق على ابنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس بثلاثة أشهر منهم وصيف أشقر خصي يقال له صالح ووصيف نوبى خباز يقال له بلال وعبد فراني قصار يدعى سائب وبأمة شقرا تدعى فلانة وقبضهم محمد ابن إدريس لابنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس من نفسه وصاروا من مال ابنه أبي الحسن وخرجوا من ملك محمد بن إدريس * وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصدق على ابنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس بجميع حليه وهو مسكنان ودماجان وخلجان وفلانة كل ذلك من الذهب وبمثل هذا حتى من الورق وقبضه له من نفسه ودفعه إلى ابنه تقبضه له وتحفظه عليه وصار كل ما تصدق به محمد بن إدريس على أبي الحسن ابن محمد مالا من مال أبي الحسن بن محمد * وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصدق ^(١) بمسكه الذى بهبط ثنية كدى من مكة قبالة دار ميرة على يسار الخارج من مكة في شعب محمد بن إدريس وعما المسكنان اللذان أحدهما المسكن الذى قدام دار محمد بن إدريس العظمى أحد هذين المسكنين المسكن الذى بناه محمد بن إدريس إلى جنب المنزل الذى يعرف بخمار بن محمد وذلك المنزل أحد حدوده كدى وحده الشاى الرحبة التى بقاء دار محمد بن إدريس العظمى والحد الثالث طريق شعب محمد بن إدريس والحد الرابع طريق الشعب العظمى إلى ذى طوى والمسكن الثانى سقائف حجارة تحيرتها وحجرها على رأس الجبل الذى فيه الخزانة الصغيرة وهذا المنزل الذى يعرف بفلان بن عبد الجبار والمنزل الذى يعرف به هو أنؤذ تصدق محمد بن إدريس بهذين المسكنين بجميع حقوقهما وأرضيهما وبأبنهما وعمرهما وطوبىهما زكك حتى هو لهما داخل وبهما وخارج منهما على ابنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس صدقة محرمة لاتباع ولا أورث حتى ربهما الله الذى يرث الأرض ومن عليها وهو خير الوارثين بملك أبو الحسن من ممتلكات من ممتلك الصدقات المحرمات عباس أبو الحسن بن محمد ابن إدريس لاحق فيها لأحد معه حتى تعق أم أبي الحسن بن محمد وبدا عتقت أم أبي الحسن بن محمد بن إدريس

(١) قوله : «مسكبه الذي اخع اعلمه » «مسكبه الذين » كما يرشد إلى ذلك نقيه الكلام . تأمل

كانت أسوته في هذين المسكينين فإذا انقرض أبو الحسن فهذان المسكينان لولد أبي الحسن بن محمد وولده الذكور والإناث الذين عمود نسب آبائهم إليه ما تناسلوا وجذتهم أم أبي الحسن بن محمد معهم لها كعظ واحد منهم حتى توت فإذا انقرض أبو الحسن وولد ولده فهذان المسكينان لأم أبي الحسن حتى تنقرض فإذا انقرضت فهذان المسكينان لفاطمة وزينب ابنتي محمد بن إدريس وولدان ولد لمحمد بن إدريس بعد هذا الكتاب شرعاً فيه سواء ماتناسلوا ولا يكون هذان المسكينان لأحد من ولد محمد بن إدريس ولا ولد ولده ولا ولد أبي الحسن بن محمد ولا ولد ولده من الإناث إلا بنتا عمود نسب أبيهما إلى محمد بن إدريس أو إلى أبي الحسن محمد بن إدريس فإذا انقرضوا فهذان المزلان صدقة على آل شافع بن السائب فإذا انقرضوا فعلى من حضر مكة من بني المطلب بن عبد مناف فإذا انقرضوا فعلى الفقراء والمساكين وابن السبيل والحاج والمعتمر وقد دفع محمد بن إدريس هذين المسكينين إلى أحمد بن محمد ابن الوليد الأزرق فهما بيده لأبي الحسن بن محمد ثم لمن سمي معه وبعده وأخرجهما محمد بن إدريس من ملكه وجعلهما على مائشرف في هذا الكتاب لأبي الحسن بن محمد ومن سمي معه وبعده شهد على إقرار محمد ابن إدريس بما في هذا الكتاب وعلى أن أبا الحسن بن محمد المولود بمصر متصدق عليه بما في هذا الكتاب على مائشرف فيه صغير يلي محمد بن إدريس أبوه القبض له والإعطاء منه وما يلي الأب من ولده الصغار .

البحيرة والوصيلة والسائبة والحام

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « ما جعل الله من عجرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » فلم يحتمل إلا ما جعل الله ذلك نافذاً على ما جعلتموه وهذا إبطال ما جعلوا منه على غير طاعة الله عز وجل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : كانوا يبجرون البحيرة ويسبيون السائبة ويوصلون الوصيلة ويحمون الحام على غير معان سمعت كثيراً من طوائف العرب يحكون فيه فتجتمع حكايته على أن ما حكوا منه عندهم من العلم العام الذي لا يشكون فيه ولا يمكن في مثله الغلط لأن فيما ذكروا أنهم سمعوا عوامهم يحكونه عن عوام من كان قبلم فكان مما حكوا محتجين على حكايته أن قالوا البحيرة تنتج بطونا فيشق مالكتها أذننها ويغلى سبيلها ورجلب لبنا في البطحاء ولا يستجيزون الانتفاع بلبنها ثم زاد بعضهم على بعض فقال بعضهم تنتج خمسة بطون فتبخر وقال بعضهم وذلك إذا كانت تلك البطون كلها إناثا ، والسائبة العبد يعتقه الرجل عند الحادث مثل البرء من المرض أو غيره من وجوه السكر أو أن يبتدىء عتقه فيقول قد أعنتكت سائبة . يعنى سبيتك فلا تعود إلى ولا إلى الانتفاع بولائها كما لا يعود إلى الانتفاع بملكك . وزاد بعضهم فقال : السائبة وجهان هذا أحدهما . والسائبة أيضا يكون من وجه آخر : وهو البعير ينتج عليه صاحبه الحاجة أو يبتدىء الحاجة أن يسببه فلا يكون عليه سبيل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ورأيت مذاهبهم في هذا كله فيما صنعوا أنه كالعنق . قال والوصيلة الشاة تنتج الأبطن فإذا ولدت آخر بعد الأبطن التي وقتوا لها قيل وصلت أختها ، وزاد بعضهم تنتج الأبطن الخمسة عناقين فثاقين في كل بطن فيقال هذه وصيلة تصل كل ذى بطن بأخ له معه ، وزاد بعضهم فقال : قد يوصلونها في ثلاثة أبطن ويوصلونها في خمسة وفي سبعة . قال : والحام الفحل يضرب في إبل الرجل عشر سنين فيخلى ويقال قد حمى هذا ظهره فلا ينفعون من ظهره بشيء ، وزاد بعضهم فقال يكون لهم من صلبه وما أنتج مما خرج من صلبه عشر من الإبل فيقال قد حمى هذا ظهره . قال : وأهل العلم من العرب أعلم بهذا ممن لقيت من أهل التفسير وقد سمعت من أهل التفسير من ينسب معنى ما حكيت عن العرب وفيما سمعت من حكايته نسا ودلالة من أخبارهم أنهم

كانوا يهجرون البحيرة ويسميون السائبة ويوصلون الوصيلة ويحمون الحام على وجوه جماعها أن يكونوا مؤدبين بما يصنعون من ذلك حقاً عليهم من نذر نذروه فوفوا به أو فعلوه بلا نذرهم أو بحق وجب عليهم عندهم فأدوه . وكان عندهم إذا فعلوه خارجاً من أموالهم بما فعلوا فيه مثل خروج ما أخرجوا إلى غيرهم من المالكين وكانوا يرجون بأدائه البركة في أموالهم وينالون به عندهم مكرمة مع التبرر بما صنعوا فيه (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وكان فعلهم يجمع أموراً منها أمر واحد بر في الأخلاق وطاعة لله عز وجل في منفعتهم ثم شرطوا في ذلك الشيء شرطاً ليس من البر فأنفذ البر ورد الشرط الذي ليس من البر وهو أن أحدهم كان يعتق عبده سائبة ومعنى يعتقه سائبة هو أن يقول أنت حر سائبة فكما أخرجتك من ملكي وملكك نفسك فصار ملكك لا يرجع إلى خال أبداً فلا يرجع إلى ولاؤك كما لا يرجع إلى ملكك فكان العتق جائزاً في كتاب الله عز وجل بدأ فيه ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم عند عوام المسلمين وكان الشرط بأن العتق سائبة لا يثبت ولاؤه لعنقه شرطاً مبطلاً في كتاب الله تبارك وتعالى بقوله عز وجل «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» والله تعالى أعلم لأننا أن قول الله جل وعلا «ولا سائبة» لا يختم إلا معنيين أحدهما أن العبد إذا أعتق سائبة لم يكن برا كما لم تكن البحيرة والوصيلة والحام على ما جعل مالها من تبرعها وتوصيلها وحماية ظهورها فلما أبطل الله جل ذكره شرط مالها فيها كانت على أصل ملك مالها قبل أن يقول مالها ماقال (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن قال قائل أفتوجدني في كتاب الله عز وجل في غير هذا بياناً لأن الشرط إذا بطل في شيء أخرجه إنسان من ماله بغير عتق بنى آدم رجع إلى أصل ملكه ؟ قيل نعم قال الله عز ذكره «اتقوا الله وذروا ما بين يدي الرب» وقال عز وجل «وإن تبتم فلنكم رؤس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون» وفي الإجماع أن من باع يعباً فاسداً فالبايع على أصل ملكه لا يخرج من ملكه إلا والبيع فيه صحيح والمرأة تنكح نكاحاً فاسداً هي على ما كانت عليه لا زوج لها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى ويحتمل لقائل لو قال بظاهر الآية إذا لم يكن من أهل العلم أبطل الشرط في السائبة كما أبطله في البحيرة والوصيلة والحام وكلها على أصل ملكها لم يخرج منه ولا عتق للسائبة لأن سياق الآية فيها واحد (قال) وهذا قول وإن احتملته الآية لا يقوم ولا أعلم قائل يقول به والآية محتملة المعنى الأول قبله الذي ذكرت أنه أحد المعنيين وهو أن قوله جل وعز «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» يعنى والله أعلم على ما جعلتم فأبطل في البحيرة والوصيلة والحام لأن العتق لا يقع على البهائم ولا تكون إلا مملوكة للآدميين ولا تخرج من ملك المالكين منهم إلا إلى مالك منهم وأكثر السائبة إذا كان من الإبل والبهائم قبل التسييب وبعده سواء أملكها أنفسها كهي وإذا كان من الناس يخرج من ملك المالك للآدمي إلى أن يصير مثله في الحرية وأن يكون مالها كما يكون معتقه مالها وكان الذي أبطل الله تعالى والله أعلم من السائبة أن يكون كما قال خارجاً من ولائه بشرطه ذلك في عتقه وأقر ولاؤه لعنقه كما أقر ملك البحيرة والسائبة والوصيلة لمالها (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) فإن قال قائل هل على ما وصفت دلالة من كتاب الله عز وجل تبين ما قلت من خلاف بنى آدم للبهائم وغير بنى آدم من الأموال أو سنة أو إجماع ؟ قيل نعم فإن قال قائل فأين هي ؟ قيل قال الله عز وجل «فلا اقتحم العقبة» إلى قوله «ذامرتبه» ودل على أن تحرير الرقبة والإطعام نسب الله إليه حين ذكر تحرير الرقبة وقال الله عز وجل في المظاهرة «فتحرير رقبة من قبل أن يتأسا» وقال تبارك اسمه في القاتل خطأ «فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة» وقال في الخائف «فكفارتاه إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة» وكان حكمه تبارك وتعالى فيها ملكه للآدميين من الآدميين أنهم يخرجونهم من ملكهم بمعينين أحدهما فك الملك عنهم بالعق

طاعة لله عز وجل برا جائزا ولا يملكهم آدمى بعده والآخر أن يخرجهم مالم يملكهم إلى آدمى مثله ويثبت له المالك عليهم كما يثبت للمالك الأول بأى وجه صيرهم إليه قال فكان حكم الله والله تعالى أعلم - في البهائم ما وصفت من أن العتق لا يقع عليها ولا تزايل ملك صاحبها ما كان حيا إلا إلى مالك من الآدميين يقول فيه قد أخرجتها من ملكي وكان هكذا كل ماسوى بنى آدم مما يملك بنو آدم نصا في كتاب الله عز وجل ودلالة بما ذكرت فيما سوى الآدميين من بهيمة ومتاع ومال ولا أعلم مخالفا في أن امرءا لو قال لماليك من الآدميين أتم أحرار عتقوا ولو قال للملكة من البهائم أتم أحرار لم تعتق بهيمة ولا غير آدمى .

بيان معنى البحيرة والسائبة والوصيلة والحام

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله تعالى عنها زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت جاءتني بريرة فقالت : إني كاتبته أهلى على تسع أواق في كل عام أوقية فأعني فقالت لها عائشة : إن أحب أهلك أن أعدها لهم عدتها ويكون ولاؤك لى ففأت بريرة إلى أهلها فقالت لهم ذلك فأبوا عليها فجاءت من عند أهلها ورسول الله صلى الله عليه وسلم جالس فقالت إني قد عرضت ذلك عليهم فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم فسمع بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فساءلها ؟ فأخبرته عائشة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « خذها واشترطى لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق » ففعلت عائشة رضى الله عنها ثم قام رسول الله صلى الله عليه وسلم في الناس فحمد الله وأثنى عليه ثم قال « أما بعد فما بال رجال يشترون شروطا ليست في كتاب الله عز وجل ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن عائشة رضى الله عنها أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها فقال أهلها نبيكها على أن ولاءها لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « لا يمنعك ذلك فإن الولاء لمن أعتق » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك قال حدثني يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أن بريرة جاءت تستعين عائشة فقالت عائشة إن أحب أهلك أن أصب لهم ثمنك صبة واحدة وأعتقك ففعلت فذكرت ذلك لبريرة لأهلها فقالوا لا إلا أن يكون ولاؤك لنا قال مالك قال يحيى فزعمت عمرة أن عائشة ذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم « فقال لا يمنعك ذلك فاشترتها وأعتقها فإن الولاء لمن أعتق » (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك وابن عيينة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الولاء وعن هبته (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا محمد بن الحسن عن يعقوب بن إبراهيم أبى يوسف عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الولاء لكمة النسب لا لبيع ولا يوهب » (قال الشافعى) رحمه الله فكان في حديث عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم في بريرة في إبطال شرط المالكين الذين باعوا على عائشة على أن الولاء لهم وإثباته لبريرة العتق دلالة على مثل معنى قول الله عز وجل « ولا سائبة » فإن الله جل وعلا أبطل التسبيب إذا شرط ماله أن لا يكون له ولواء العتق لا يسبب وبطلان رسول الله صلى الله عليه وسلم شرط مالك بريرة الذى باعها أن له الولاء دون معتقها وثبت الولاء لمن أعتق فكان في قوله « إنما الولاء لمن أعتق » معنيين أن لا يكون معتق أبدا يزول عنه الولاء بإزائه إياه عن نفسه مع عتق ولا قبله ولا بعده ولا يحال من الحالات

اختلاف دينين ولا غيره ولو زال عن أحد زال عن عائشة إذ لم تملك بريرة إلا بشرط تعتقها وولاؤها الذي ملكها إياها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إنما الولاء لمن أعتق» وكان معتق السائبة معتقاً وإنما شرط أن لا يكون له ولاء وكان ولاؤه ثبت بحكم الله عز وجل ، ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينتقل عنه . والمعنى الثاني أن لا يكون الولاء إلا للمعتق فمن أعتق من خلق الله عز وجل ممن يقع العتق عليه كان الولاء للمعتق ولا يجوز غير هذا أبداً بدلالة الكتاب والسنة .

باب تفريع العتق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا عتق الرجل عبده سائبة فهو حر وله ولاؤه وإذا أعتق الكافر عبداً له مؤمناً فهو حر وله ولاؤه . وكذلك لو أعتق مؤمن كافراً ولا عذر لأحد من أهل العلم في الشك في هذا والله تعالى أعلم . لأن الذي أعتق عبده سائبة والكافر يملك عبده فيعتقه والمؤمن يعتق عبده الكافر لا يعدون أبداً أن يكونوا مالكيين يجوز عتقهم في كتاب الله عز وجل دالة في إبطال التسبب أن الولاء لمن أعتق وفي قوله « ادعوه لأبائهم هو أفسط عند الله فإن لم تعلموا آباءهم فأخوانكم في الدين ومواليكم » فنسبهم لشيئين إلى الآباء وإلى الولاء كما نسبهم إلى الآباء نسبهم إلى الولاء . وفي قول الله عز وجل « وإذا تقول للذي أنعم الله وأنعمت عليه » ولو غرب على أحد علم هذا من كتاب الله عز وجل كان في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما الولاء لمن أعتق » دليل على أن التسبب والمؤمن يعتق الكافر والكافر يعتق المؤمن لا يعدون أن يكونوا معتقين فيكون في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الولاء لمن أعتق » أو يكونوا غير مالكيين فلا يختلف المسلمون أن من أعتق ما لا يملك لم يكن حراً ولا يكون هؤلاء معتقين .

الخلاف في السائبة والكافر يعتق المؤمن

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا أحفظ عن أحد لقيته من فقهاء المسلمين والمشرقيين خلافاً فيما قلت من أن ولاء السائبة والمؤمن يعتقه الكافر أن يعتقهما . وقد حفظت عن بعض المدنيين من أهل الحديث هذا وخالفنا بعض أصحابنا في ميراث السائبة . فقال أحدهم : يوالى من شاء . وقال آخر : لا يوالى من شاء وولاؤه للمسلمين وقال قائل : هذا وإذا أعتق الكافر عبده والعبد مسلم فولأؤه للمسلمين وإذا أسلم سيده الذي أعتقه لم يرجع إليه ولاؤه ولو أعتق رجل كافر عبداً كافراً ثم أسلم العبد المعتق قبل المولى المعتق كان ولاؤه للمسلمين إذا مات ورثه فإن أسلم السيد المعتق قبل موت رجع إليه ولاؤه لأنه قد ثبت له الولاء ولو أسلم العبد المعتق قبل المولى المعتق وللمولى المعتق بنون مسلمون كان ولاؤه لبنيه المسلمين (قال الشافعي) رحمه الله : وقد وصفت موضع الحجة على هذا القول من الكتاب والسنة ووصفت بمد هذا الحجة عليه وهذا قول ينقض بعضه بعضاً . أرايت إن رجع أن الكافر يعتق الكافر فيكون الولاء ثابتاً للكافر على الكافر ثم أسلم العبد المعتق وانولى كافر يخرج الولاء زعم من يديه بإسلامه أرايت إذا زعم أيضاً أن الكافر إذا أعتق عبداً مسلماً لم يكن له ولاؤه وإن أسلم وإن كان للكافر ولد مسلمون كان لهم ولاؤه فكيف يرثه ولد المولى المعتق بأن كان ولد المولى المعتق مسلمين إذا لم يكن الولاء لأبيهم فكيف يرثونه بولاء أبيهم إنما ينبغي أن يكونوا في قوله كأسوة المسلمين في ولائهم وكيف إذا ورثوه بالولاء ثم أسلم المولى المعتق إذا كان كافراً والذي أعتق كافراً رجع إليه الولاء وقد أحرز به دونه

فإن كانوا أحرزوه دونَه لم يرجع إليه . وإن كانوا أحرزوه بسببه فالولاء له . ولكنه لا يثبت لاختلاف الملتين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما وصفت يدخل على من قال من أهل ناحيتنا ما حكيت وأكثرت منه . ومن مختصر ما يدخل عليه في قول الله عز وجل « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة » أنه لا بد بحكم الله تبارك وتعالى أن يبطل أمر السائبة كله أو بعض أمره دون بعض لأن الله تبارك وتعالى قد ذكره مبطلاً مع ما أبطل قبله وبعده من البحيرة والوصيلة والحام . فإن قال يبطل أمر السائبة كله فلا يجعل عتقه عتقاً كما لا تجعل البحيرة والوصيلة والحام خارجة عن ملك مالكها فهذا قول قد يحتمله سياق الآية . ولكنه إن عز وجل قد فرق بين إخراج الأديمين من ملك مالكهم وإخراج البهائم فأجزنا العتق في السائبة بما أجاز الله تبارك وتعالى من العتق وأمر به منه ولما أجزنا العتق في السائبة كننا مضطرين إلى أن نعلم أن الذي أبطل الله عز وجل من السائبة التسييب وهو إخراج المعتق للسائبة . ولأن السائبة من يديه فلما أبطله الله تبارك وتعالى كان ولاؤه للمعتق مع دلائل الآي في كتاب الله عز وجل فيما ينسب فيه أصل الولاء إلى من أعتقهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويلزم قائل هذا القول أن يسأل عن السائبة أعتقها مالك ؟ فإن قال نعم : قيل له فقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الولاء لمن أعتق » وإن قال : لا قيل له فلم تعتق السائبة ؟ ولو لم يعتقها مالكها لم تعتق ويلزمه في الشبهة هذا في النصراني مالك يعتق المسلم فإن قال النصراني مالك معتق قيل : فقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الولاء لمن أعتق » وإن قال لا يكون مالكاً لمسلم فليس المسلم المعتق يجوز عتقه لأنه أعتقه غير مالك فإن قال ألا ترى أن المولى لا يرثه : قيل له وما لليراث والولاء والنسب : فإن قال فأين أنه إذا منع ميراثه ثبت له الولاء عليه قيل نعم : أرايت لو قتل مولاة أيرثه ؟ فإن قال لا . قيل له أفيزول ولاؤه عنه ؟ فإن قال : لا قيل فما أزال الميراث لا يزول الولاء فإن قال أما ههنا فلا قيل فكيف قلت هناك ما قلت ما أزال الميراث أزال الولاء ؟ وقيل له : أما رأيت إذ نسب الله عز وجل إبراهيم خليله عليه الصلاة والسلام إلى أبيه وأبوه كافر ونسب ابن نوح وهو كافر إلى أبيه نوح عليه السلام أرايته قطع الأبوة باختلاف الملتين ؟ فإن قال : لا قيل أفرث الأب ابنه والابن أباه ؟ فإن قال لا قيل فتقطع الأبوة بانقطاع الميراث ؟ فإن قال لا قيل فكيف قطع الولاء ولم تقطع النسب وهما معا سبب : إنما منع الميراث باختلاف الدينين . وقد يمنع بأن يكون دونَه من يحجبه وذلك لا يقطع ولأولاً نسباً والحجة تسمى على قائل هذا القول بأكثر من هذا وفي أقل من هذا كفاية إن شاء الله تعالى .

الخلافا في الموالى

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ووافقنا بعض الناس في السائبة والمشارك يعتق المسلم فقال هذا القول نص الكتاب والسنة وخالفناه هؤلاء من المشركين فقالوا إذا أسلم الرجل على يدى الرجل فله ولاؤه . والله على يديه أن ينتقل بولائه ما لم يعقل عنه فإذا عقل عنه لم يكن له أن ينتقل بولائه ، وهكذا اللقيط وكل من لا ولأه له يوالى من شاء وينتقل بولائه ما لم يعقل عنه فإذا عقل عنه لم يكن له أن ينتقل بولائه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقيل لبعض من يقول هذا القول إلى أى شيء ذهبتم فيه ؟ فقال ذهبنا إلى أن عبد العزيز بن عمر حدث عن ابن موهب عن تميم الدارى أن رجلاً أسلم على يدى رجل فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أنت أحق الناس بحياته وموته » فقيل له إن كان هذا الحديث ثابتاً كنت قد خالفته . فقال وأين ؟ قلت زعمت أن النبي صلى الله عليه وسلم

قال «أنت أحق الناس بحياة ومكانه» قال نعم قلت فما زعمت^(١) لا يدل على أن إسلام المرء على يدي المرء يثبت له عليه ما يثبت العتق على المعتق للمعتق أف يكون له إذا اعتق أن ينتقل بولائه؟ قال لا قلت فقد خالفت الحديث فزعمت أنه إنما يثبت له الولاء مارضى به ولم ينتقل وإذا انتقل انتقل الولاء عنه حتى يعقل عنه. أو رأيت إذا وإلى فكان لومات ورث المولى الولاء كيف كان له أن ينتقل بولائه وقد ثبت الولاء عليه وثبت له على عاقلة الذي والاه أن يعقلوا عنه أو يجوز أن يكون في إسلام المرء على يدي غيره أو موالاته إياه إلا واحد من قولين أحدهما أن يثبت بالإسلام والموالات ما يثبت بالعتق وما يثبت من ولاء عندنا وعندك لم يتحول كما لا يتحول النسب أو يكون الإسلام والموالات لم يثبتا شيئا لأنهما ليسا من معاني النسب ولا الولاء. فأما ما ذهبت إليه فليس واحداً من القولين وزعمت أنه ثابت للمولى أن ينتقل حتى يعقل عنه أو رأيت إن قالت العاقلة لا تعقل عن هذا شيئاً لأن هذا لاذو نسب ولا مولى وله الخيار في أن ينتقل عنه فاجعل لنا ولصاحبنا الذي والاه الخيار في أن ندفع ولاءه فالمولى من أعلى أولى أن يكون هذا له من المولى من أسفل ما تقول له؟ وإن جاز هذا لك جاز لغيرك أن يجعل الخيار للأعلى ولا يجعله للأسفله وهذا لا يجوز لواحد منك. أ رأيت ولداً إن كانوا للمسلم على يدي الرجل وكانوا لا ولاء لهم لا يجر ولا هم كما يجره المعتق للأب إذا اعتق؟ قال: فإن قلت نعم قلت فله قال فإذا يتفاحش على فأزعم أنه إذا أسلم جبر الولاء. وإذا انتقل به انتقل ولاءه ويتفاحش في أن أقول قد كان لهم في أنفسهم مثل الذي له فإن قلت: يجر الأب ولاءهم قطعت حقوقهم في أنفسهم وإن قلت بل لهم في أنفسهم مثل ماله زعمت أنه لا يجر ولاءهم ولذلك أقول لا يجر ولاءهم قلت ويدخل عليك فيه أفحش من هذا قال قد أرى ما يدخل فيه أثابت الحديث؟ قلت لا وأنت تعلم أنه ليس ثابت وأن ابن موهب رجل ليس بالعرف بالحديث ولم يلق تيمما الداري وهو غير ثابت من وجهين، وقد قلت في اللقيط بأن عمر قال لمن التظله هو حر ولك ولاءه قلت أنت تقول في اللقيط أنه يوالى من شاء؟ قال نعم إن لم يوال عنه السلطان وإذا والى عنه السلطان فهذا حكم عليه قلت أثبتت عليه موالاته السلطان فلا يكون له إذا بلغ أن ينتقل بولائه أو يكون له الانتقال بولائه إذا بلغ قال فإن قلت بل له الانتقال بولائه كما يكون له أن يوالى ثم ينتقل بولائه ما لم يعقل عنه؟ فقلت له فموالاته السلطان إذا عنه غير حكم عليه قال نعم وكيف يجوز أن تكون حكماً عليه؟ قلت المسألة عليك لأنك بهما تقول قال ما يصلح الحكم إلا على المتقدم من الخصومة وما ههنا متقدم من خصومة قلت فقل ما شئت قال فإذا قلت فهو حكم قلت فقد رجعت إلى أن قلت بما أنكرت أن يكون يصلح الحكم إلا على المتقدم من خصومة وما ههنا متقدم من خصومة. قال فلا أقوله وأقول له أن ينتقل بولائه قلت فقد خالفت ما رويت عن عمر ولا أسمعك تصير إلى شيء إلا خالفته قال فيم تركت الحديثين قلت بالدلالة في السائبة أن حكم الله عز وجل أن يبطل التسديب ويثبت العتق ويكون الولاء لمن أعتق وما جامعنا عليه؟ في النصراني بمعنى كتاب الله عز وجل ونص سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولما يلزمك فيما جامعنا عليه في النصراني يعتق المسلم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «إنما الولاء لمن أعتق» وهذا معتق فلزم فيهما معنى الكتاب والسنة. ثم اضطرب قولك فزأملت معناهما قال ذهبت إلى حديث ثبت قلت: أما الذي رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يثبت عندنا. وأما الذي رويت عن عمر فلو ثبت لم يكن في أحد حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أنه ليس بين أن يثبت، وفي قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «فإنما الولاء لمن أعتق» معنيان بيان أن الولاء لا يزول عن أعتق ولا يثبت إلا لمعتق لأن قوله «فإنما الولاء لمن أعتق» نفي أن يكون

الولاء لعير معتق . وذلك أن من قال إنما أردت كذا فقد بين ما أراد ونفى أن يكون أراد غيره . وكذلك إنما وقعت بهذا المعنى فأخذت بأحد معني الحديث وترك الثاني . وهذا ليس لك ولا لأحد مع أنا وإباك لا تختلف في أن الولاء نسب من الأنساب لا يزول قال : أجل قلت أفرأيت رجلا لا أب له ولا ولاء أله أن ينتسب إلى رجل بتراض منهما قال لا يجوز النسب إلا بفراش أو في معنى فراش من الشبه فإذا لم يكن فراش ولا معنى فراش وذكرا أنهما يتراضيان بالنسب فلا تنسب . قلت وكذلك لو أراد رجل أن ينفي من ولد على فراشه ورضى بذلك المنفي قال لا يكون ذلك لهما قلت وذلك أن إثبات النسب من الفراش ونفيه من الفراش للنافي وللعمفي وغيرهما سيّ فيكون للولد المنفي ولعشيرته فيه حق لأنهم يرثونه ويعقلون عنه ويعقل عنهم ولو جاز إقراره على نفسه لم يجوز على غيره ممن له حق في ميراثه وعقله . قال : نعم قلت أفكذلك تجد المولى المعتق ؟ قال سواء قلت فكيف لم تقل هذا في المولى الموالى فلا تثبته إلا بما يثبت له به الحق على عشيرته ممن والاه أن يعقلوا عنه وكما لم يزل عنهم ولاء المعتق أو يثبت لهم عليه ميراث فلا تعطيمهم ولا تمتع منهم إلا بأمر ثابت لأن في ذلك حكما عليهم وعلى غيرهم ممن كان ولم يكن لهم ولغيرهم ممن كان ولم يكن . قال وذكرت له غير هذا مما في هذا كفاية عنه قال فإن من أصحابك من وافقك في الذي خالفك فيه من اللقيط والموالى وقال فيه قولك وخالفك في الذي وافقك فيه من السائبة والذمي يعتق المسلم قلت أجل وحجتنا عليه كهي عليك أو أوضح لأنك قد ذهبت إلى شبهة لا يعذرك بها أهل العلم ويعذر بها الجاهل وهم لم يذهبوا إلى شبهة يعذر بها جاهل ولا عالم وموافقتك حيث وافقتنا حجة عليك وموافقهم حيث وافقونا حجة عليهم وليس لأحد أن يخرج من معنى كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من واحد منهما في أصل ولا فرع وإنما فرقنا بين النعمالين والجاهلين بأن العالمين علموا الأصول فكان عليهم أن يتبعوها الفروع فإذا زيلوا بين الفروع والأصول فأخرجوا الفروع من معاني الأصول كانوا كمن قال بلا علم أو أقل عذرا منه لأنهم تركوا ما يلزمهم بعد علم به والله يغفر لنا ولكم معا ، فإن قال قد يتعبون فعلمهم قلت ومن غي عنه مثل هذا الواضح كان حقا عليه أن لا يعالج الفتيا لأن هذا مما لا يجوز أن يخطيء فيه أحد لوضوحه .

تفريع البحيرة والسائبة والوصيلة والحام

(قال الشافعي رحمه الله تعالى : ولا قال الله عز وجل « ما جعل الله بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » فكان في قول الله عز وجل « ما جعل الله من بحيرة » الآية دلالة على ما جعل الله لأعلى ما جعلتم وكان دليلا على أن قضاء الله جل وعز أن لا ينفذ ما جعلتم وكانت البحيرة والوصيلة والحام من البهائم التي لا يقع عليها عتق وكان مالكمها أخرجها من ملككم إلى غير ملك آدمي مثله وكانت الأموال لا تملك شيئا إنما يملك الآدميون كان المرء إذا أخرج من ملكه شيئا إلى غير مالك من الآدميين بعينه أو غير عينه كمن لم يخرج من ملكه شيئا وكان ثابتا عليه كما كان قبل إخراجه وكان أصل هذا القول فيما ذكرنا من كتاب الله عز وجل فكل من أخرج من ملكه شيئا من بهيمة أو متاع أو غيره غير الآدميين فقال قد أعقت هذا أو قد قطعت ملكي عن هذا أو هبت هذا أو بعت أو تصدقت به ولم يسم من وهبه له ولا باعه إياه ولا تصدق به عليه بعين ولا صفة كان قوله باطلا وكان في ملكه كما كان قبل أن يقول ما قال ولم يخرج من ملكه ما كان حيا بحال إلا أن يخرج به إلى آدمي بعينه أو يصفه حين أخرجه من ملكه ولا يكون خارجا من ملكه إلا ومالك له مكانه لا بعد ذلك بطرفة عين (قال الشافعي رحمه الله تعالى : والسائبة إذا كانت من الإبل كالبحيرة وهكذا الرقيق إذ أخرجهم ماله من ملكه إلى غير ملك كالبهائم والمتاع إلا أن يخرجهم بعتق أو كتابة فإنها من أسباب

العتق وما كان من سبب عتق كان مخالفاً (فَاللَّشْتَانِي) وإذا كانت البحيرة والوصيلة والسائبة والحام نذراً فأبطلها الله عز وجل في هذا لعيره دلالة أن من نذر مالا طاعة لله فيه لم يبر نذره ولم يكفره لأن الله تبارك وتعالى أبطله ولم يذكر أن عليه فيه كفارة والسنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جاءت بمثل الذي جاء به كتاب الله تبارك وتعالى (فَاللَّشْتَانِي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن طلحة بن عبد الملك الأيلي عن القاسم بن محمد عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة وعبد الوهاب بن عبد الحميد عن أيوب ابن أبي تيمية عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا نذر في معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم » وكان الثقي ساق هذا الحديث فقال : نذرت امرأة من الأنصار انقلبت على ناقه للنبي صلى الله عليه وسلم أن تنحرها فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال « لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم » (فَاللَّشْتَانِي) رحمه الله تعالى : ولم يأمر الله تعالى ثم لم يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في واحد من الأمرين بكفارة إذا بطل النذر والمعصية في هذا الحديث أن تنحر المرأة ناقه غيرها وذلك أنها مما لا يملك فلو أن امرأة نذرت أن يعتق عبد رجل لم يكن عليه عتقه ، وكذلك أن يهدى شيئاً من ماله ، وكذلك كل ما نذر أن يفعله مما لا طاعة في فعله لم يكن عليه أن يفعله ولا عليه كفارة بتركه (فَاللَّشْتَانِي) أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس أن النبي صلى الله عليه وسلم مر بأبي إسرائيل وهو قائم في الشمس فقال « ماله » فقالوا نذر أن لا يستظل ولا يقعد ولا يكلم أحداً ويصوم فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يستظل ويقعد ويكلم الناس ويتم صومه ولم يأمره بكفارة .

الخلافاً في النذر في غير طاعة الله عز وجل

(فَاللَّشْتَانِي) رحمه الله تعالى : فقال قائل في رجل نذر أن يذبح نفسه قال يذبح كبشاً وقال : آخر ينجر مائة من الإبل واحتجافياً دعاً بشيء يروى عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فيقال لغائل هذا وكيف يكون في مثل هذا كفارة ؟ فقال : الله عز وجل يقول في المظاهر « وإنيهم ليقولون منكروا من القول وزورا » وأمر فيه بما رأيت من الكفارة (فَاللَّشْتَانِي) رحمه الله تعالى : فقيل لبعض من يقول هذا أ رأيت إذا كان كتاب الله عز وجل يدل على إبطال ما جعل لاطاعة لله فيه من البحيرة ولم يأمر بكفارة وكانت السنة من النبي صلى الله عليه وسلم تدل على مثل ذلك من إبطال النذر بلا كفارة وكان في قوله « لا نذر » دلالة على أن النذر لأشياء إذا كان في معصية وإذا كان لأشياء كان كما لم يكن . وليس في أحد من بني آدم قل قولاً يوجد عن النبي صلى الله عليه وسلم خلاف ذلك القول حجة . قال وقت له كان من طلاق أهل الجاهية الظهار والإيلاء فحكم الله عز وجل في الإيلاء بترص أربعة أشهر ثم يفيشوا أو يطلقوا وحكم في الظهار بكفارة وجعلها مؤقتة ولم يحكم بكفارة إلا وقتها ووقت من يعطاها أو دل عليها ثم جعل الكفارات كما شاء فجعل في الظهار واقتل مكان عتق الرقبة صوم شهرين وزاد في الظهار إطعام ستين مسكيناً وجعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم في الذي يصيب أهله في رمضان وحكم الله عز وجل في كفارة اليمين بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة وقال عز وجل « فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام » وقال الله تبارك وتعالى : « من كان منك مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك » فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله عز وجل بأن الصوم

ثلاث والإطعام ستة مساكين فرقا من طعام والنسك شاة فكانت الكفارات تعبداً وخالف الله عز وجل بينها كما شاء لا معقب لحسبه أفتجد ما ذهبت إليه من الرجل ينذر أن ينجر نفسه في شيء من معنى كتاب الله عز وجل أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم فيكون مؤثماً في كتاب الله أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم أو تجد بأن مائة بدنة أو كبشا كفارة لشيء إلا في المثل الذي يكون فيه السكبش مثلاً ، وكذلك البعير والجدى والبقرة من الصيد يصيبه المحرم أفتجد السكبش ثمناً للإنسان أو كفارة لإلوه هو مثل ما أصيب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإن قال قائل : لما رأيت الظهار منكراً من القول وجعل فيه كفارات قست المنكر والزور من كل شيء فجعلت فيه كفارة قيل له - إن شاء الله تعالى - فما تقول فيمن شهد بزور أيكفر ؟ وما تقول فيمن أربى في البيع أو باع حراماً أيكفر ؟ وما تقول فيمن ظلم مسلماً أيكفر ؟ فإن قال : نعم فهذا خلاف ما لقينا من أهل العلم وإن قال لا قيل قد تركت أصل مذهبك وقولك فإذا جعلته قياساً فيلزمك أن تقيسه على شيء من الكفارة ثم تجعل فيه من الكفارة كما تجعل في الذي قسته وأنت لم تجعله أصلاً ولا قياساً . فإن قال قائل : فأجعله أصلاً القول الذي قاله قبله إن شاء الله تعالى فقد اختلف قوله فيه فأيهما الأصل والسنة موجودة بإبطاله كما وصفنا ولا حجة مع السنة .

إقرار بنسكاح مفسوخ

(قال الربيع) من ههنا أملى علينا الشافعي رحمه الله تعالى هذا الكتاب شهد شهود هذا الكتاب أن فلان ابن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلانية أشهداهم في صحة من أباهاهما وعقولهما وجواز من أمورهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا أن فلان بن فلان الزوج ملك عقدة نكاح فلانة بنت فلان في شهر كذا من سنة كذا وكان الذي ولي عقدة نكاحها من ولاتها فلان بن فلان الفلاني الذي زوجها وكان من شهود هذه العقدة فلان ابن فلان وفلان بن فلان وكان الصداق كذا وكذا ومن شهوده فلان وفلان وأن الزوج فلان ابن فلان وفلانة بنت فلان تصادقا وأقرا عند شهود هذا الكتاب أنهما قد أثبتا أن هذه العقدة من النكاح الذي وصفت في هذا الكتاب وشهودها وشهود مهرها كانت يوم وقت وفلانة في عدة من وفاة زوجها فلان بن فلان لم تنقض عدتها منه فكان نكاحها مفسوخاً فلا نكاح بين فلان وفلانة حتى يجدوا نكاحاً بعد انقضاء عدة فلانة ولا تباعة لواحد منهما على صاحبه في صداق ولا نفقة شهد على ذلك .

وضع كتاب عتق عبد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في صحة من بدنه وعقله وجواز من أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا المملوك المولود الذي يدعى فلان ابن فلان أني أعتقتك رجاء رضا الله تبارك وتعالى وطلب ثوابه فأنت حر لاسبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولعقب ولاؤك وولاء عقبك بذلك شهد وإن كان أعجمياً وصفه بصفته وصناعته ، وإن كان خصياً كتب هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في صحة من بدنه وعقله وجواز أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا المملوك الخصى الذي يدعى فلان وبصفه بجنسه وهيبته إني أعتقتك وأخرجتك من مالي ومن ملكي رجاء ثواب الله تعالى ومرضاته فأنت حر لاسبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولاؤك ولعقب من بعدى شهد وذلك أنه لا يكون له عقب ، وإن كانت جارية كتبت لها كما كتبت للخصى وإن كان ولاء عقبها يكون له من المملوك فلا يجوز أن يكتب ولي ولاؤك وولاء

عقبك من بعدك وقد لا يكون له ولاء عقبها إنما يجوز أن يكتب هذا في الرجل الذي له ولاء عقبه بكل حال ولو لم يكتب هذا في الرجل كان له وكذلك يجوز له في الجارية من المملوك فإن شج على هذا فأحب أن يكتب كتاباً يجوز منه في قول كل أحد «كتب هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في صحة من يده وعقله وجواز من أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا للملوكة فلانة بنت فلان ويصفها إني أعتقتك طلب ثواب الله تبارك وتعالى فأنت حرة ولا سبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولعقب من بعدي ولاؤك وولاء كل عقب كان لك من مملوك» قال وقد اختلف الناس فقال بعضهم إذا ولدت من مملوك ثم عتق جر الولاء وبهذا نقول وقال غيرنا الولاء ثابت لأهل الأم ولا يضره أن لا يزيد في الكتاب على الأم على ما وصفت والله أعلم .

كراء الدور

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى «هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني : إني أجرتك الدار التي بالقسط من مصر في موضع كذا من قبيلة كذا أحد حدود هذه الدار التي أجرتك ينتهي إلى كذا والثاني والثالث والرابع أجرتك جميع هذه الدار بأرضها وبنائها ومرافقها اثني عشر شهراً أول هذه الشهور المحرم من سنة كذا وآخرها ذو الحجة من سنة كذا بكذا وكذا ديناراً صحاحاً مثاقيل^(١) خلقان جيداً وازنة أفراداً ودفعت إلى هذه الدنانير كلها واقية وبرئت إلى منها ودفعت إليك هذه الدار الموصوفة في هذا الكتاب في هلال المحرم من سنة كذا بعدما عرفت أنا وأنت جميع ما فيها ولها من بناء ومرافق ووقفنا عليه فهي بيدك بهذا الكراء إلى أن تقضى هذه المدة تسكنها بنفسك وأهلك وغيرهم وتسكنها من شئت وليس لك أن تسكنها راحاً دابة ولا عمل حداد ولا قصار ولا سكنى تضر بالبناء ولا يضر بين ولك المعروف من سكن الناس واستأجرتك أن تخرج جميع ما في ثلاثة آبار مغتسلات في هذه الدار وهي البئر التي في موضع كذا من الدار والبئر التي في موضع كذا والبئر التي في موضع كذا بعد ما رأيت أنا وأنت تلك الآبار وعرفنا أن طول البئر التي في موضع كذا ذاهبة في الأرض عشرة أذرع وعرضها ثلاثة أذرع ممدودة وأن في تلك البئر محل مجتمع آبار مغتسلات من خلاء وماء وشيء إن خالطه عبدة ثمان أذرع وأن في البئر التي في موضع كذا وكذا وتصفه كما وصفت هذا وفي البئر التي في موضع كذا وكذا فتخرج جميع ما في هذه الآبار الموصوفة بما ذكرنا في هذا الكتاب منها وتنجي عن داري حتى توفينها أرضاً لا شيء فيها بما في آبار المغتسلات بكذا وكذا ديناراً وازنة جيداً ودفعتها إليك وبرئت إليك منها وضمنت لي ما وصفت في هذا الكتاب حتى توفينها كما ضمنت لي في انصلاح ذي الحجة من سنة كذا وكذا شهيد» وإن خفت أن ينقض الكراء فإن العراقيين ينقضونه بالبعد فإذا أجرته سنة كتبت «أجرته سنة أولها شهر كذا وآخرها شهر كذا بخمسين ديناراً منها شهر كذا أول الشهور بأربعين ديناراً وأحد عشر شهراً وتسميها بعشرة دنانير» والله سبحانه وتعالى الموفق .

باب إذا أراد أن يكتب شراء عبد

هذا ما اشترى فلان بن فلان الفلاني من فلان بن فلان الفلاني وفلان وفلان صحيحاً الأبدان لاعلة بهما من مرض ولا غيره جائزاً الأمر في أموالهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا اشترى منه غلاماً مربوعاً أيضاً حسن الجسم جعداً أعين أفرق الشبايا أزج حلواً يسمى فلاناً بكذا وكذا ديناراً خلقان وازنة أفراداً بعد ما عرف فلان وفلان هذا العبد

(١) قوله : خلقان باقاف واليون في آخره هنا وفيما يأتي في مواضع وفي نسخة بقاء بدل القاف ولعله «خلقاء» بالقاف وبالهزم بمعنى مصمتة لا كسر فيها . فتأمل .

بعينه ورأياه معاً وقبض فلان هذا العبد من فلان وقبض فلان هذا الثمن من فلان وأفيأ بعد ما تباعا وتفرقا بعد البيع حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه من الموضع الذي تباعا فيه بعد التراضي منهما جميعاً بالبيع ولفلان على فلان في هذا العبد بيع الإسلام وعهده لاداء ولا غائلة ولا عيب ظاهر ولا باطن ولا شين فما أدرك فلاناً في هذا العبد أو في شيء منه من تباعة فعلى فلان خلاص ذلك لفلان حتى يسلمه له كما باعه إياه أو يرد إليه ثمنه الذي قبض منه وأفيأ وهو كذا وكذا ديناراً جيداً مثاقيل أفراداً خلقان . شهد على إقرار فلان وفلان ، ومعرفتهما بأعيانتهما وأنسابهما فلان وفلان .

شراء عبد آخر

هذا المشتري فلان بن فلان الفلاني من فلان بن فلان الفلاني اشترى منه غلاماً أمرد بربرياً مربوعاً حسن الجسم جعداً أفرق الشايبا أعين أزج حلوا يدعى فلاناً بكذا وكذا ديناراً مثاقيل أفراداً خلقاناً جيداً ودفع فلان بن فلان هذا العبد الموصوف في هذا الكتاب إلى فلان وقبضه فلان منه ودفع فلان إلى فلان هذا الثمن الموصوف في هذا الكتاب وبرئ إليه منه وتفرقا بعد تباعيهما وتقابضهما ومعرفة كل واحد منهما بما باع واشترى شهد على إقرار فلان وفلان ومعرفتهما بأسمائهما وأنسابهما وأنها صحيجتا العقل والأبدان جائزاً الأمر يوم تباعا هذا العبد واشهدهما في هذا الكتاب في شهر كذا من سنة كذا شهد على ذلك فلان وفلان (قال الشافعي) هذا أقل ما أعرفه بيننا من كتب العهدة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن اشترى فله عهدة الإسلام وليس له شين ولا عيب ولا داء ولا شيء ينقص من ثمن العبد قليل ولا كثير وله الخلاص أو يرد عليه الثمن وأفيأ وسواء شرط هذا أو لم يشترطه إنما الشرط احتياطاً لجلبه الحسكام ولو ترك أيضاً إظهارهما بصحتهما في أبدانهما وعقولهما وإجازة أمورهما في أمورهما كان هذا على الصحة حتى يعلم غيرها وليس مما يحب تركه ولو ترك وتفرقا بعد البيع واقتبض عن تراض منهما جميعاً ماضره لأنهما إذا جاء بعد البيع بيوم أو أكثر فقد تفرقا بعد البيع والبيع تام على التراضي حتى ينقضاء ولو ترك وبرئ إليه من الثمن ماضره إذا كتب دفع ولو ترك التاريخ في البيع ماضره غير أني لأحب في كتاب العهدة شيئاً تركه احتياطاً للبائع والمشتري معاً وأقل ما يجزى في كتاب العهدة ذكر صفة المشتري وذكر الثمن وقبضهما ثم للمشتري على البائع كل شرط سميانه وإن لم يشترطه وهكذا يكتب شراء الأمة وسواء صغير العبد وإمامه وكبيرهم وسبيهم ومولدهم يوصف كل واحد منهم بخسبه وحليته ويقال مولد إن كان مولداً وهكذا في شراء الحيوان كله الإبل والبقر والغنم والحيل عرايها وهجنها وبراذينها والبغال والحمر وغير ذلك من الحيوان ويصف الفرس بشيته ويقال اشترى منه فرساً كميّاً أحمر أغر سائل الفرة محجل إلى الركبة مربوعاً وثيق الخلق نهدي المشاش حديد الأساطين مستدير السكل مشرق الهادي محسوم الأذن رباع جانب وقارح جانب الأخر من الحيل التي تعرف ببني فلان من نتاج بلدة كذا» ثم يسوق الكتاب في دفع الثمن وقبض الفرس والتفرق بعد البيع عن تراض كما وصفت في شراء العبد والعهدة كما وصفت في شراء العبد وإن كان اشترى منه بعيراً كتب «اشترى منه بعيراً من النعم التي تعرف ببني فلان أصهب جسمياً بارزاً عليه علم بني فلان موضع كذا وثيق الخلق أهمل المشفر دقيق الحظم ضخم الهامة» وإن كان له صفة غير هذا بينت صفته ثم تسوق الكتاب كما سقته في العبد والفرس وإنما قلت من النعم التي تعرف ببني فلان ولم أقل من نعم بني فلان احتراساً من تباعة بني فلان واحتياطاً على الحاكم وكتاب كل ما يبيع من الحيوان ككتاب العبد والفرس والبعير فإذا كان العبد بين رجلين فباع أحدهما نصيبه منه فالبيع جائز والمشتري يقوم مقام البائع في النصف الذي

ابتاع منه ولو طاب الذي له نصف العبد الشفعة في العبد لم أر له فيه شفعة فإن قال قائل كيف لا تجعل الشفعة في كل شيء قياسا على الشفعة في الأرضين قيل له لما وجدنا المسلمين يزعمون أنه يجوز لي أن أكون مالكا معك ولا يكون لك إخراجي من ملكي بقية ملكي ولا بأكثر ولا بأقل من قيمته ولا لي ذلك عليك وتموت فيرثك ولدك أو غيرهم فلا يكون لي إخراجهم من حقوقهم التي ملكوها عنك بشيء ولا يكون لهم إخراجي بشيء وتهب نصيبك فلا يكون لي إخراج من وهبت له من نصيبك الذي ملك عنك بشيء إلا برضاه وفالوا ذلك في كل ملك ملكه رجل عن آخر بغير الشراء في كل ما يملك لم يستنوا أرضا ولا غيره ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الشفعة فيما يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلاشفعة» دلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالة بينة على أن لاشفعة فيما لا يقسم ولا يقسم شيء بذرع وقبضة ويحدد^(١) الأصول والبناء على الأرض والشجر عليها فاقترضنا بالشفعة على الأرض وماله أرض خاصة فمكان العبد والثياب وكل ما جاوز الأرضين وماله أرض من غراس وبناء خارجا من السنة في الشفعة مردودا على الأصل أن من ملك شيئا عن غيره تم له ملكه ولم يكن لغيره أن يخرج منه إلا برضاه ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

بيع البراءة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : الذي أذهب إليه من البيع بالبراءة أن من باع حيوانا بالبراءة برىء من كل عيب إلا عيبا كنتمه البائع من المشتري وقد علمه كما قضى عثمان بن عفان رضي الله عنه فإن علم البائع عيبا فسكنتمه فالبيع مردود بالبائع فإن قال لم أعلم وقد باع بالبراءة فالقول قوله مع يمينه ما علم عيبا فسكنتمه وقد خالفنا في هذا غير واحد فمن أراد الأخذ بقولنا كتب أو يكتب ودفع فلان بن فلان إلى فلان بن فلان العبد الموصوف في هذا الكتاب الذي اشتراه منه وقبضه فلان بعد ما تبرأ إليه فلان بن فلان من كل عيب ظاهر وباطن فيه والاحتياط أن لا يستأنف كتاب وثيقة إلا على ما يحجزه جميع الحكم إذا وجد السبيل إليها وقد كان من الحكم من يحجز أن يقول وبرىء إليه فلان من مائة عيب بهذا العبد المشتري وبرأته من مائة عيب فإن زادت رده وإن نقصت فقد أبرأه من أكثر مما وجد فيه فليس له رده بعيب دون المائة . ومن الحكم من لا يحجز التبرؤ من عيب كتم ولا علم ولو سمي له عددا فوجد به ذلك العدد أو أقل أبدا إلا بعيب يريه إياه حتى يكون المشتري قد رآه وعرفه ومن أوثق هذا أن يكتب «وبرىء فلان إلى فلان من كل عيب» ويصفه إما كذا وإما أثر جرح وإما نقص من خلق وإما زيادة فيه وإما غير ذلك من العيوب فيصفه بعينه وموضعه ثم يكتب ومن كذا وكذا عيبا وقفه عليها قد رآها فلان وبرأه منها بعد معرفتها ،

الاختلاف في العيب

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا باع رجل رجلا عبداً ولم يتبرأ من عيب قبضه المشتري ثم ظهر منه على عيب فقال المبتاع للبائع كان هذا العيب عندك . وقال البائع بل حدث عندك ، فإن كان العيب مما لا يحدث مثله مثل الأصبع الزائدة وغير ذلك مما يخلق مع الإنسان أو الأثر لا يحدث مثله في مثل هذه المدة التي تبايعا فيها فالعبد مردود على البائع بلا يمين إذا قال رجلان عدلان من أهل الصناعة التي فيها العيب هذا عيب لا يحدث مثله وإن كان قد يحدث مثل ذلك العيب فاشترأ تام والمشتري يريد نقضه . فالقول قول البائع مع يمينه إلا بأن يأتي المشتري ببينة عليه بأنه كان عنده إما باقرار من البائع وإما بأن رآه الشاهدان في العبد فيرد بلا يمين

(١) لعله : « إلا الأصول والبناء الخ » وحرر . كتمه .

ولو تصادقا أن العيب كان بالبعد وادعى البائع التبرؤ من العيب وأنكر ذلك المشتري فالقول قول المشتري مع يمينه ولا يصدق البائع على أنه تبرأ إليه وبكاف البينة فإن هو جاء بها وإلا حلف المشتري ورد عليه وأصل معرفة العيب أن يدعى له رجلان من أهل العلم به فإذا قالا هذا عيب ينقص من ثمن العبد والأمة والمشتري ما كان حيوانا أو غيره شيئا قل أو أكثر فهو عيب لصاحبه الخيار في الرد به أو قبضه إن لم يكن قبضه وإجازة البيع ومق اختيار البيع بعبد العيب لم يكن له رده وإن ظهر على عيب غير العيب الذي اختار وحسب المبيع بعده كان له رد العبد بالعيب الذي ظهر عليه وإن اشترى رجل عبدا قد دلس فيه بعيب فلم يعلم به حتى حدث عنده به عيب آخر لم يكن له رده بالعيب وقوم العبد صحيحا ومعيبا ثم رد عليه قيمة ما بين الصحة والعيب مثل أن يكون اشترى العبد بخمسين دينارا وقيمته صحيحا مائة ومعيبا بتسعين فيرجع المشتري على البائع بعشر الثمن وهو خمسة دنانير ولا يكون له أن يرجع بعشرة دنانير لأنه لم يعبه بإبه بالقيمة وكذلك لو اشترى بمائة وهو ثمن خمسين قوم فوجد العيب نقصه العشر وذلك خمسة دنانير من قيمته فيرجع عليه بعشرة دنانير لأنها أصل الثمن ولست ألتفت إلى قيمته فيما يتراجعا فيه إنما أنظر إلى قيمته لأعرف كم قدر العيب منها أعشرا أو أقل أو أكثر فأخذ العشر من أصل الثمن لا من القيمة . وإن رضى البائع أن يأخذ العبد معيبا لا يرجع على المشتري بقيمة العيب الذي يحدث عنده فليس عليه أن يرد قيمة العيب ويقال إن شئت فتطوع بأخذ العبد معيبا^(١) لأن الشراء لك صحيح إلا أن لك فيما دلس لك أن ترد إن شئت وإن شئت فأمسك العبد ولا ترجع في العيب بشيء ولو دلس له بعيب في أمة فأصابها ولم يعلم فإن كانت ثيبا ردها بالعيب إن شاء وليس وطؤها بأكثر من الخدمة والحراج وإن كانت بكرًا لم يكن له ردها لأنه قد نقصها ذهاب العذرة ويرجع بما نقصها العيب وذلك أنه حدث بها عيب عنده فهي كالمسألة قبلها ولو كان أعتقها في هذا كله أو أحبها فهذا فوت فله أن يرجع بقيمة العيب وكذلك لو ماتت عنده فإذا اشترى نصف عبد فأراد أن يكتب شراء كتب «هذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان اشترى منه نصف عبد فراني محتم ضخم الهامة عبل العظام مربع القامة حسن الجسم حالك السواد يدعى فلانا بكذا وكذا دينارا جيادا مثاقيل أفرادا خلقان وذلك بعد ما عرف فلان بن فلان وفلان هذا العبد الذي تبايعا نصفه ورأياه وتبايعا فيه وتفرقا عن موضعهما الذي تبايعا فيه حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه بعد البيع والتراخي منهما جميعا ودفع فلان بن فلان إلى فلان نصف هذا العبد الموصوف في هذا الكتاب وقبضه فلان كما يقبض مثله وذلك أنهما أحضرا هذا العبد المبيع نصفه وسلم له النصف يقوم فيه مقام فلان البائع لا حائل له دون نصفه ودفع إليه فلان الثمن وأفيا وبرى إليه منه ولفلان بن فلان على فلان بن فلان بيع الإسلام وعهده لاداء ولا غائلة ولا شين ولا عيب ظاهر ولا باطن في العبد الذي ابتاع نصفه فما أدرك فلان بن فلان من درك في نصف هذا العبد الذي اشترى من فلان أو في شيء منه فعلى فلان خلاصه أو يرد إليه الثمن الذي قبض منه وأفيا وهو كذا وكذا دينارا مثاقيل جيادا أفرادا خلقان وازنة شهد على إقرار فلان وفلان وهما عرفتهما بأسمائهما وأنسابهما وأنهما يوم كتب هذا الكتاب صحيحان لالة بهما من مرض ولا غيره جائزا الأمر في أمواليهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا» وهكذا شراء ثلث عبد وربعه وثلث أمة وربعه ودابة وغيرها فإذا ظهر على عيب في العبد رده وإن لم يكن اشترى إلا عشره لأن العشر نصيبا من العيب وهو في العيب مثل العبد لا يختلفان ويختلفان في الاستحقاق فلو أن رجلا اشترى عبدا فاستحق منه شيء

(١) قوله : لأن الشراء لك الخ كذا في غير نسخة وتأمله، فإن السلام مع البائع اه .

قل أو كثر كان له الخيار في أخذ ما يبيح من العبد بما يصيبه من الثمن أو رده والرجوع بالثمن لأنه لم يسلّم له العبد كما يبيع « قال الربيع » رجع الشافعي بعد وقال إذا اشترى عبداً أو شيئاً فاستحق بعضه فالبائع باطل لأن الصفقة جمعت شيئين حالاً وحرماً فكان البيع منفسخاً ولا يثبت (قال) ولو اشترى نصف عبد من رجل فاستحق على الذي لم يبيع نصفه لم يكن لهذا أن يرجع وذلك أن نصفه فيه بحاله ففي هذا ما يخالف نصف العبد وفيما كان في مثل معناه وإذا اشترى عبيدين في صفقة فأراد أن يكتب شراءهما كتب « هذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان بن فلان اشترى منه عبيدين أسودين نوبى أحدهما نوبى أسود وصيف خماسي حلو جعد رجل معتدل حسن القوام خفيف الجسم مترافص الأسنان مسنون الوجه والآخر فراني غليظ مربوع حالك السواد بعيد ما بين المنكبين معتدل جعد قطط حسن الجسم أفلج اثنايا من أعلى فيه محتلم اشترى فلان بن فلان هذين العبيدين الموصوفين في هذا الكتاب بكذا وكذا ديناراً جيداً مثقيل أفراداً خلفان وازنة وتبايع فلان بن فلان وفلان بن فلان في العبيدين بعد رؤيتهما ومعاينتهما وقبض فلان بن فلان هذين العبيدين الموصوفين في هذا الكتاب وقبض فلان بن فلان هذا الثمن وافيا وتفرقا حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه بعد التراضى منهما جميعاً بالبائع وتقابضهما وفلان على فلان بيع الإسلام وعهده لاداء ولا غائلة ولا عيب ظاهر ولا باطن لما أدرك فلان بن فلان في هذين العبيدين أو في أحدهما أو في شيء منهما أو من واحد منهما من درك فعلى فلان خلاصه حتى يسلمه له كما باعه أو يرد إليه الثمن الذي قبض منه وافيا وهو كذا وكذا ديناراً » وهكذا إذا اشترى عبداً وأمة أو ثلاثة أعبد أو أكثر موصوف كل واحد من المشتري يصفه كما وصفت ويصف الثمن كما وصفت وهكذا إذا اشترى عبداً وداراً وما جمعه الصفقة يكتب عهده ويكتب كل شيء منه بصفته فإن اشترى عبيدين وأمة فأراد أن يكتب عهدهم ويجعل لكل واحد منهم ثمناً معلوماً كتب « هذا ما اشترى فلان من فلان اشترى منه عبداً من صفته كذا وكذا وعبداً من صفته كذا وكذا وأمة من صفتها كذا كذا اشترى منه هذين العبيدين والأمة الموصوفين في هذا الكتاب بمائة دينار وثنى العبيد الفارسي من هذه المائة الدينار ثلاثون ديناراً وثنى العبد النوبى من هذه المائة عشرون ديناراً وثنى الأمة من هذه المائة خمسون ديناراً تبايع فلان وفلان هؤلاء الرقيق الثلاثة بعد رؤيتهم ومعرفةهم وتفرقا بعد البيع وقبض فلان جميع ثمنهم وافيا وتفرقا بعد هذا كله عن تراض منهما جميعاً به لما أدرك فلاناً فيما اشترى من فلان أو في واحد منهما فعلى فلان خلاصه حتى يسلمه له أو يرد إليه الثمن وافيا وهو مائة دينار وفلان على فلان فيما اشترى من فلان بيع الإسلام وعهده لاشين ولا عيب ولا داء ظاهر ولا باطن شهد على إقرار فلان وفلان بجميع ما في هذا الكتاب بعد معرفتهما معا به وعلى أنهما يوم أقربيه صحيحان لا علة بهما من مرض ولا غيره جائزاً الأمر شهد فلان وفلان وكتبوا » (قال) وإذا أردت أن تسكتب عبدة هؤلاء الرقيق بمعنى أيمن من هذا فاكُتب « هذا ما اشترى فلان من فلان اشترى منه عبداً نوبياً من صفته كذا بعشرين ديناراً وعبداً فارسياً من صفته كذا بعشرين ديناراً وأمة مولدة من صفتها كذا بستين ديناراً اشترى منه هؤلاء الرقيق الثلاثة كل واحد منهم بما سمى له من الثمن بعد معرفة فلان وفلان بجميع هؤلاء الرقيق ورؤيتهم له قبل البيع وبعده وقبض فلان هؤلاء الرقيق من فلان وقبض فلان جميع الثمن من فلان وتبايعا على ذلك وتفرقا بعد البيع عن تراض منهما جميعاً وفلان فيما اشترى من فلان بيع الإسلام وعهده لاداء ظاهر ولا باطن لما أدرك فلاناً في هؤلاء الرقيق أو في واحد منهم من درك من أحد من الناس فعلى فلان خلاصه أو رد ثمن من أدركه فيه الدرك وافيا بما وقع فيه ثمنه وجميع أثمانه مائة دينار مفرقة على ما في هذا الكتاب شهد على

إقرار فلان وفلان ومعرفة ما بأعيانها وأنسابها وأنهما يوم كتبنا هذا الكتاب صحيحان جائزا الأمر في أمواليها .
فلان وفلان .

وثيقة في المكاتب أملاها الشافعي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان بن فلان في شهر كذا من سنة كذا وهو صحيح لاعلة به من مرض ولا غيره جائز الأمر في ماله لملوكه فلان الفلاني الذي صفته كذا وكذا إنك سألتني أن أكتبك على كذا وكذا دينارا مثاقيل جيادا تؤديها إلي منجمة في مضي عشر سنين كلما مضت سنة أدبت إلى كذا وكذا دينارا وأول نجومك التي تحمل على عليك انسلخ سنة كذا كل نجم منها بعد مضي سنة حتى يكون أداؤك آخرها انسلخ سنة كذا فإذا أدبت جميع ما كاتبتك عليه وهو كذا وكذا فأنت حر لوجه الله تعالى لاسيلى لى ولا لأحد عليك ولى ولاؤك وولاء عقبك من بعدك . فإن تجزى عن نجم من هذه النجوم فلى فسخ كتابتك . شهد على إقرار السيد فلان الفلاني المملوك بما في هذا الكتاب .

وثيقة في المدبر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان ابن فلان في شهر كذا من سنة كذا وهو صحيح لاعلة به من مرض ولا غيره جائز الأمر في ماله لملوكه فلان الفلاني صفته كذا وكذا إني دبرتك فحق مامت فأنت حر لوجه الله تعالى لاسيلى لأحد عليك ولى ولاؤك وولاء عقبك من بعدك . شهد على إقرار فلان بن فلان السيد وفلان ابن فلان الفلاني المملوك بما في هذا الكتاب .

كتاب الأفضية

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله تعالى : قال تولى الله السرائر وعاقب عليها ولم يجعل لأحد من خلقه الحكم إلا على العلانية فإذا حكم الحاكم بالظاهر الذى جعل إليه لم يتعاطى الباطن الذى تولى الله دونه وإذا حكم والمحكوم له يعلم أن محكم له به حق في الظاهر عند الحاكم وباطن في علمه دون الحاكم لم يكن له أن يأخذه وأخذه حرام عليه ولا يحل حاكم شيئا ولا يحرمه إنما الحكم على الظاهر كما وصفنا والحلال والحرام على ما علم المحكوم له والمحكوم عليه وتفسيره في كتاب الأفضية وهو كتاب الشاهد واليمين (قال الشافعي) الولد للفراس بالوطء بملك اليمين والنكاح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان ابن عيينة عن عبيد الله بن أبي يزيد عن أبيه قال : أرسل عمر إلى رجل من بني زهرة كان ساكنا معنا فذهبنا معه فساءله عن ولاد من ولاد الجاهلية : فقال أما الفراس فلعلمان وأما النطفة فلفلان فقال رضى الله تعالى عنه صدقت واسكن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالفراس (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا اعترف الرجل بوطء وليده لحق به ولدها إلا أن يدعى أنه قد استبرأها بعد الوطء ثم لم يقر بها وتفسيره في كتاب الطلاق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا توفي الرجل عن المرأة أو طلقها فانقضت عدتها في الوفاة أو الطلاق ثم تزوجت فولدت عند الزوج الآخر لأقل من ستة أشهر من يوم ملك عقدة نكاحها بساعة فالولد للأول فإن كان ميتا لحق به وإن حيا لحق به إلا أن يتقيه

بلعان ولو ادعاه الآخر لم يكن ابنه لأنه لا يمكن أن يكون منه إلا من ربا وولد الزنا لا يلحق وأقل ما يكون له الحمل ستة أشهر تامة فأكثر (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وهكذا نقول إذا اشترك الرجلان في طهر جارية لهما فجاءت بولد فأدعياه فأريه القافة فأيهما أحقاه به لحق وكان لشريكه عليه نصف المهر ونصف قيمة الجارية وكانت أم ولد له بذلك الولد وإن لم يكن قافة أو أحقته القافة بهما معا لم يكن ابنهما ولا ابن واحد منهما حتى يبايع أن يغير فيختار أيهما شاء فينتسب إليه فإذا اختاره فليس له أن ينفيه بلعان ولا للولد أن ينتق عنه ويكون الحكم في الأمة وفي مهرها ما وصفنا من أن يكون على المحكومة له بأنها أم ولد له نصف مهرها ونصف قيمتها ونصف قيمة الولد حين سقط فإن مات المولود قبل أن يبلغ فينتسب إلى واحد فميراثه موقوف حتى يصطاحا فيه وإن ماتا أو واحد منهما قبل أن ينتسب المولود إلى أحدهما وقف له من مال كل واحد منهما ميراث ابن تام وإذا انتسب إلى أحدهما أخذ الميراث ورد ما وقف من ميراث الآخر على ورثته (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وقال بعض الناس ولو ترك ثلثمائة دينار فقسمها ابنان له فيأخذ كل واحد منهما خمسين ومائة ثم يقر أحدهما برجل فيقول هذا أخى وينسبكره الآخر فالذى أحفظ من قول المدنيين المتقدم أن نسبه لا يلحق به وأنه لا يأخذ من المال قليلا ولا كثيرا وذلك أن الأخ لم يقر له بدين ولا وصية وإنما زعم أن له حق ميراث وإذا كان له حق بأن يكون وارثا ورث كما يرث وعقل في الجناية فلما كان هذا لا يثبت عليه لم يثبت له ولا ميراث إلا بأن يثبت له نسب وهذا أصح ما فيه عندنا والله تعالى أعلم « قال أبو محمد الربيع » لا يثبت نسبه ولا يأخذ من الميراث شيئا لأن المال فرع النسب وإذا لم يثبت النسب وهو الأصل لم يثبت الفرع الذي هو تبع للأصل (**قال الشافعي**) رحمه الله : وقال مالك وابن أبي ليلى لا يثبت النسب ويأخذ خمسين دينارا من الذي أقر له وذبح إلى أنه أقر بنسبه على نفسه وعلى غيره فلم يأخذ منه إلا ما أقر به على نفسه وأسقطا إقراره على غيره . وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يثبت نسبه ويقاسم الذي أقر به ما في يديه نصفين لأنه أقر أنه وإياه في مال أبيه سواء وهذا أبعد عندنا من الصواب والله أعلم . وكذا إذا سمعها السامع رأى له مذهبا (**قال الشافعي**) رحمه الله : لا يقسم نصف من المال مع غيره - لا يقسم عيب مع خله ولا أصل مع أصل غيره وإذا كان شيء من هذه الأصول نجيا بغير ما يجبا به غيره لم يقسم معه لأنها مختلفة الأيمان متباينة فلا يقسم نضح مضموما إلى عثرى ولا عثرى مضموما إلى بعل ولا بعل مضموما إلى نخل يشرب بنهر مأمون الاقطاع لأن أيمانها متباينة . والبعل الذي أصوله قد بلغت الماء . فاستغنى عن أن يسقى والنضح ما يسقى بالبرتر (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : لا تضعف الغرامة على أحد في شيء إنما العقوبة في الأبدان لافي الأموال وإنما تركنا تضعيف الغرامة من قبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيها أفسدت ناقة البراء بن عازب أن على أهل الأموال حفظها بالتهار . وما أفسدت المواشى بالليل فهو ضامن على أهلها وإنما يضمنونه بقيمة لا بيمينتين ولا يقبل قول المدعى لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » .

أدب القاضى وما يستحب للقاضى

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي محمد بن إدريس قال أحب أن يقضى القاضى في موضع بارز للناس لا يكون دونه حجاب وأن يكون متوسطا للمصر وأن يكون في غير المسجد لكثرة من يشاهد أغير ما بنيت له المساجد ويكون ذلك في أوفق الأماكن به وأحرها أن لا يسرع ملالته فيه (قال) وإذا كرهت له أن يقضى في المسجد فلا أن يقم الحد في المسجد أو يمرز أكره (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولا يقضى القاضى وهو غضبان .

أخبرنا سليمان بن عبد الملك بن حمير عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يقضى القاضى أو لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان » (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم يدل على أن لا يقضى الرجل وهو غضبان وكان معقولا فى الغضب تغير العقل والفهم فأى حال جاءت عليه يعلم هو من نفسه تغير عقله أو فهمه امتنع من القضاء فيها فإن كان إذا اشتكى أو جاع أو أحم أو حزن أو بطرف راحا تغير ذلك فهمه أو خلقه لم أحب له أن يقضى وإن كان ذلك لا تغير عقله ولا فهمه ولا خلقه قضى فأما النعاس فيغير القلب شيئا بغير الغنى فلا يقضى ناعسا ولا مغمور القلب من هم أو وجع يغمر قلبه (قال) وأكره للقاضى الشراء والبيع والنظر فى النفقة على أهله وفى ضيعته لأن هذا أشغل لفهمه من كثير من الغضب وجماع ما شغل فكره يكره له وهو فى مجلس الحكم أكره له . ولو اشترى أو باع لم أنقض البيع ولا الشراء . نه ليس بمحرم وإنما كره لكلا يشتغل فهمه . وكذلك لو قضى فى الحال التى كرهت له أن يقضى فيها لم أرد من حكمه إلا ما كنت رادا من من حكمه فى أفرغ حالاته وذلك إذا حكم بخلاف الكتاب والسنة وما وصفت بما يرد به الحكم (قال) وإذا اختصم الرجلان إلى القاضى فإن له من أحد الخصمين اللدنهاء عنه فإن عاد زجره . ولا يبلغ أن يحبس ولا يضربه إلا أن يكون فى ذلك ما يستوجب ضربا أو حبسا ومتى بان له الحق عليه قطع به الحكم عليه .

الإقرار والاجتهاد والحكم بالظاهر

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إنما أنا بشر وأنكم تخصصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه منه شيئا فإنما أقطع له قطعة من النار » (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وفى هذا الحديث دلالة على أن الأئمة إنما كفوا القضاء على الظاهر لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « فمن قضيت له بشىء من حق أخيه » فأخبر صلى الله عليه وسلم أن قد يكون هذا فى الباطن محرما على من قضى له به وأباح القضاء على الظاهر ودلالة على أن قضاء الإمام لا يحل حراما ولا يجرم حللا لقوله « فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه » ودلالة على أن كل حق وجب لى بينة أو قضاء قاض فأقررت بخلافه أن قولى أولى أقوله فمن قضيت له بشىء فى الظاهر فلا يأخذه إذا كان فى الباطن ليس له وأن الباطن إذا تبين بإقراره فيما يمكن أن يكون بحال حكم عليه به وهو أن لا يأخذ وإذا لم يأخذه فهو غير أخذ فأبطل إقراره بأن لاحق له فيما قضى له به من الحق ودلالة على أن الحكم على الناس يجزى على نحو ما يسمع منهم مما لفظوا به وإن كان قد يمكن أن يكون بينهم أو غير ذلك لقوله « فمن قضيت له فلا يأخذ » إذ القضاء عليهم إنما هو بما لفظوا به لا بما غاب عنه . وقد وكلهم فيما غاب عنه منهم بنية أو قول إلى أنفسهم ودلالة على أنه لا يحل لحاكم أن يحكم على أحد إلا بما لفظ وأن لا يقضى عليه بشىء مما غيب الله تعالى عنه من أمره من نية أو سبب أو ظن أو تهمة لقول النبى صلى الله عليه وسلم « على نحو ما أسمع منه » وإخبار النبى صلى الله عليه وسلم أن من قضيت له فلا يأخذه أن القضاء على ما يسمع منهما وإنه قد يكون فى الباطن عليهما غير ما قضى عليهما بما لفظا به قضى بما سمع ووكلمهم فيما غاب إلى أنفسهم فمن قضى بتوهم منه على سائله أو بشىء يظن أنه خلق به أو بغير ما سمع من السائلين بخلاف كتاب الله عز وجل وسنة نبىه صلى الله عليه وسلم قضى لأن الله عز وجل استأثر بعلم الغيب وادعى هذا علمه ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بما سمع وأخبر أن قد يكون غيبهم غير ظاهرهم لقوله « فمن قضيت له بشىء فلا يأخذه » ورسول الله صلى

الله عليه وسلم أولى الناس بعلم هذا موضعه الذي وضعه الله تعالى به وكرامته التي احتصه الله تعالى بها من النبوة ونزول الوحي عليه فوكلفهم في غيرهم إلى أنفسهم وادعى هذا علمه ومثل هذا قضاؤه لعبد بن زمعة بالولد وقوله اسودة «احتجى به» عند ما رأى شهاباً بينا قضى بالظاهر وهو فراش زمعة ودلالة على أنه من أخذ من مال مسلم شيئاً فإنما يقطع لنفسه قطعة من النار والتي مال المسلمين فقياساً على هذا أن من أعطى أحداً منه شيئاً لم يكن مستأهلاً له ولم يكن حقاً له فهو أخذ من مال المسلمين وكلهم أكثر حرمة من واحدكم فإنما أخذ قطعة من النار ومضى ظفر بماله أو بمن يحكم عليه أخذ من ماله بقدر ما أخذ منه مما لم يكن مستأهلاً له ولم يكن حقاً له فوضع في بيت مال المسلمين (فاللشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا الدراوردي عن يزيد بن عبد الله بن الحماز عن محمد بن إبراهيم ابن الحرث عن بشر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر » قال يزيد فحدثت بهذا الحديث أبا بكر بن حزم فقال : هكذا حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة (فاللشافعي) رحمه الله تعالى ومعنى الاجتهاد من الحاكم إنما يكون بعد أن لا يكون فيما يريد إقضاء فيه كتاب ولا سنة ولا أمر مجتمع عليه فأما شيء من ذلك موجود فلا . فإن قيل فمن أين قلت هذا وحديث النبي صلى الله عليه وسلم ظاهره الاجتهاد ؟ قيل له أقرب ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم لعاذ بن جبل « كيف تقضى ؟ » قال بكتاب الله عز وجل قال « فإن لم يكن ؟ » قال فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « فإن لم يكن ؟ » قال اجتهد رأيي قال « الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يحب رسول الله » فأخبر النبي صلى الله عليه وسلم أن الاجتهاد بعد أن لا يكون كتاب الله ولا سنة رسوله . ولقول الله عز وجل « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول » وما لم أعلم فيه مخالفاً من أهل العلم ثم ذلك موجود في قوله « إذا اجتهد » لأن الاجتهاد ليس بعين قائمة وإنما هو شيء يحدث من قبل نفسه فإذا كان هذا هكذا فسكتاب الله والسنة والإجماع أولى من رأى نفسه ومن قال الاجتهاد أولى خالف الكتاب والسنة برأيه ثم هو مثل القبلية التي « من شهد مكة في موضع يمكنه رؤية بيت باعانة لم يجز له غير معانيها ومن غاب عنها توجه إليها باجتهاده فإن قيل فما الحجة في أنه ليس للحاكم أن يجتهد على غير كتاب ولا سنة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إذا اجتهد الحاكم » وقال معاذ اجتهد رأيي ورضي بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى ولم يقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اجتهد على الكتاب والسنة ؟ قيل لقول الله عز وجل « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول » فجعل الناس تبعاً لما هم عليه ولم يعلمهم ولقول الله عز وجل « اتبع ما أوحى إليك من ربك » ولقوله « من يطع الرسول فقد أطاع الله » وفرض علينا اتباع رسوله فإذا كان الكتاب والسنة هما الأصلان اللذان افترض الله عز وجل لا يخالف فيهما وهما عيانان ثم قال « إذا اجتهد » فالاجتهاد ليس بعين قائمة وإنما هو شيء يحدث من نفسه ولم يؤمر باتباع نفسه إنما أمر باتباع غيره فإحداً على الأصلين اللذين افترض الله عليه أولى به من إحداً على غير أصل أمر باتباعه وهو رأى نفسه ولم يؤمر باتباعه فإذا كان الأصل أنه لا يجوز له أن يتبع نفسه وعليه أن يتبع غيره والاجتهاد شيء يحدث من عند نفسه والاستحسان يدخل على قوله كما يدخل على من اجتهد على غير كتاب ولا سنة ومن قال هذين القولين قال قولاً عظيماً لأنه وضع نفسه في رأيه واجتهاده واستحسنه على غير كتاب ولا سنة موضعهما في أن يتبع رأيه كما اتبع . وفي أن رأيه أصل ثالث أمر الناس باتباعه وهذا خلاف كتاب الله عز وجل لأن الله تبارك وتعالى إنما أمر بطاعته وطاعة رسوله وزاد قائلاً هذا القول رأياً آخر على حياله بغير حجة له في كتاب ولا سنة

ولا أمر مجتمع عليه ولا أثر فإذا كانا موجودين فهما الأصلان وإذا لم يكونا موجودين فالقياس عليهما لا على غيرهما . فإن قال قائل : فأبني هذا قيل مثل السكبة من رآها صلى إليها ومن غاب عنها توجه إليها بالدلائل عليها لأنها الأصل فإن صلى غائبا عنها برأى نفسه بغير اجتهاد بالدلائل عليها كان مخطئا وكانت عليه الإعادة ، وكذلك الاجتهاد فمن اجتهد على الكتاب والسنة فذلك . ومن اجتهد على غير الكتاب والسنة كان مخطئا . ومثل قول الله تعالى « فجزاء مثل ما قتل من النعم » والمثل للمقتول وقد يكون غائبا وإنما يجتهد على أصل الصيد المقتول فينظر إلى أقرب الأشياء به شبهة فيهديه . وفي هذا دليل على أن الله عز وجل لم يبيح الاجتهاد إلا على الأصول لأنه عز وجل إنما أمر بمثل ما قتل فأمر بالمثل على الأصل ليس على غير أصل . ومثل أذان ابن أم مكتوم في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان رجلا أعمى لا ينادي حتى يقال له أصبحت فلو جاز الاجتهاد على غير أصل لجاز لابن أم مكتوم أن يؤذن بغير إخبار غيره له أن الفجر قد طلع . ولكن لما لم يكن فيه آلة الاجتهاد على الأصل لم يحز اجتهاده حتى يخبره من قد اجتهد على الأصل وفي إخباره على غير اجتهاد على الأصل أن الفجر قد طلع تحريم الأكل الذي هو حلال لي وتحليل الصلاة التي هي حرام على أن أصلها إلا في وقتها وفي إخبار الحاكم على غير أصل لرجل له أربع نسوة أن واحدة قد حرمت عليه تحريم امرأة كانت له وتحليل الخامسة له فيكون كل واحد من هؤلاء قد أحل وحرم برأى نفسه ولجاز أن يجتهد الأعمى فيصلي برأيه ولا رأى له ولجاز أن يصلي الأعمى ولا يدرى أزالت الشمس أم لا ؟ برأى نفسه ولجاز أن يصوم رمضان برأى نفسه أن الهلال قد طلع ولجاز إذا كانت دلائل القبلة أن يدع الرجل النظر إليها والاجتهاد عليها ويعمل في ذلك برأى نفسه على غير أصل كما إذا كان الكتاب والسنة موجودين فأمره بترك الدلائل وأمره بجتهد برأيه وهذا خلاف كتاب الله عز وجل لقوله تبارك وتعالى : « وحيتما كنتم فتولوا وجوهكم شطره » ولقوله جل وعز : « حتى يتبين لكم الخط الأبيض من الخط الأسود من الفجر » ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته » واصلاة النبي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال ولما كان إذا يجوز لكل أحد علم كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم أو لم يعلمهما أن يجتهد فيما ليس فيه كتاب ولا سنة برأيه بغير قياس عليهما لأنه إذا جاز له أن يجتهد على غير كتاب ولا سنة فلا يمدو أن يصيب أو يخطئ . وليس ذلك منه على الأصول التي أمر باتباعها فيكون إذا اجتهد عليها مؤديا لفرضه فقد أباح لكل من لم يعلم الكتاب والسنة وجهلتهما أن يكون رأى نفسه وإن كان أجهل الناس كلهم فيما ليس فيه كتاب ولا سنة مثل رأى من علم الكتاب والسنة لأنه إذا كان أصله أن من علمهما واجتهد على غيرهما جاز له فما معنى من علمهما ومن لم يعلمهما في موضع الاجتهاد إذا كان على غيرهما إلا سواء ؟ غير أن الذي علمهما يفضل الذي لم يعلمهما بما نصا فقط فأما موضع الاجتهاد فقد سوى بينهما فكان قد جعل العالمين والجاهلين في درك علم ما ليس فيه كتاب ولا سنة سواء فكان للجاهلين إذا نزل بهم شيء من جهة القياس بما يستدرك قياسا أن يكون هو فيه والعالم سواء وأن يقتدى برأى نفسه لأنه إذا كان العالم عنده إنما يعمل في ذلك على غير أصل فأكثر حالات الجاهل أن يعمل على غير أصل فاستويا في هذا المعنى ولما كان كل من رأى رأيا فاستحسنه جاهلا كان أو عالما جاز له إذا لم يكن في ذلك كتاب ولا سنة وليس كل العلم يوجد فيه كتاب وسنة نصا وكان قد جعل رأى

كل أحد من الآدميين الجاهل والعالم منهم أصلاً يتبع كما يتبع السنة لأنه إذا أجاز الاجتهاد على غير أصل لم يزل ذلك به في نفسه ورآه حقالة وجب عليه أن يأمر الناس باتباع الحق وهذا خلاف القرآن لأن الله عز وجل فرض عليهم فيه اتباعه واتباع رسوله صلى الله عليه وسلم وزاد قائل هذا واتباع نفسك فأقام الناس في هذا الموضع مقاماً عظيماً بغير شيء جعله الله تعالى لهم ولا رسوله صلى الله عليه وسلم فإن قيل فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بعد أن يحكم في بني قريظة فحكم برأيه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وافقت حكم الله عز وجل فيهم » في هذا دليل على أنه إنما قال برأيه فوافق الحكم على غير أصل كان عنده من النبي صلى الله عليه وسلم وأن قوماً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خرج لهم حوت من البحر ميت فأكلوه ثم سألوا عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال « هل بقي معكم من لحمه شيء ؟ » في هذا دليل على أنهم إنما أكلوه يؤمّن برأى أنفسهم وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث عماله وسراياه ويأمر الناس بطاعتهم ما أطاعوا الله وقد فعل بعضهم شيئاً في بعض معازيرهم فسكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الرجل الذي لاذ بالشجرة فأحرقوه والذي أمر الرجل أن يلقي نفسه في النار والذي جاء بالهدية وكل هذا فعلوه برأيهم فسكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم والرجل الذي قال أسلمت لله فقتل فسكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قيل له فما احتجبت من هذا يشبه أنه لنا دونك . أما أولاً ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم سراياه وأمرائه بطاعة الله عز وجل ورسوله واتباعهما وأمره من أمر عليهم أمراء أن يطيعوه ما أطاعوا الله فإذا عصوا الله عز وجل فلا طاعة لهم عليهم في نفس ما احتجبت به أنه إنما أمر الناس بطاعة الله وطاعة أمراءهم إذا كانوا مطيعين لله فإذا عصوا فلا طاعة لهم عليكم وفيه أنه كره لهم كل شيء فعلوه برأى أنفسهم من الحرق والقتل وأباح لهم كل ما عملوه مطيعين فيه لله ولرسوله فلو لم يكن لنا حجة في رد الاجتهاد على غير أصل إلا ما احتجبت به أن النبي صلى الله عليه وسلم كره لهم ونهاهم عن كل أمر فعلوه برأى أنفسهم ولكن لما فيه كفاية وإن قيل فقد أجاز رأي سعد بن أبي قريظة ورأى الذين أكلوا الحوت على غير أصل . قيل أجازة لصوابه كما يخبر رأى كل من رأى من يعلم أو لا يعلم إذا كان بحضرته من يعلم خطأ وصوابه فيجيزه من يعلم ذلك منه إذا أصاب الحق بمعنى إجازته له أنه الحق لا بمعنى رأى نفسه منفرداً دون علمك لأن رأى ذى الرأى على غير أصل قد يصيب وقد يخطئ ولم يؤمر الناس أن يتبعوا إلا كتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم الذي قد عصمه الله من الخطأ وبرأه منه فقال تعالى « وإنك لتهدى إلى صراط مستقيم » فأما من كان رأيه خطأ أو صواباً فلا يؤمر أحد باتباعه ومن قال للرجل بجهل برأيه فيستحسن على غير أصل فقد أمر باتباع من يمكن منه الخطأ وأفاه . مقام رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي فرض الله اتباعه فإن كان قائل هذا ممن يعقل ماتكم به فتكم به بعد معرفة هذا فأرى للإمام أن يمنع وإن كان غيباً علم هذا حتى يرجع . فإن قيل فما معنى قوله له « احكم » قيل مثل قوله عز وجل « وشاورهم في الأمر » على معنى استشارة أنفس المستشارين أو المستشار منهم والرضا بالصلح على ذلك ووضع الحرب بذلك السبب لا أن يرسل الله صلى الله عليه وسلم حاجة إلى مشورة أحد والله عز وجل يؤيده بنصره بل الله ورسوله المن والظول على جميع الخلق وبجميع الخلق الحاجة إلى الله عز وجل فيحتمل أن يكون قوله صلى الله عليه وسلم له « احكم » على هذا المعنى وأن يكون قد علم من رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة في مثل هذا فحكم على مثلها أو يحكم فيوفقه الله تعالى ذكره لأمر رسوله فيعرف رسول الله صلى الله عليه وسلم صواب ذلك فيقره عليه أو يعرف غير ذلك فيعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك بطاعة الله عز وجل فإن قيل فيحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم

من قد يخطئ؟ قيل نعم ولا يبرأ أحد من الآدميين من الخطأ إلا الأنبياء صلوات الله تعالى وسلامه عليهم أجمعين كما
ولى أمراء ففعل بعضهم بعض ما كره برأيه على معنى الاحتياط منهم للدين فردهم في ذلك إلى طاعة الله عز وجل وأجاز
لهم ما عملوا من طاعة الله لأنه صلى الله عليه وسلم إنما كان يجوز هذا من سنته لأن الله عز وجل اختصه بوحيه
وانتخبه لرسالته فما كان من أمر من أحد أمرائه أفرهم عليه ببطاعة الله عز وجل أفرهم وما كره لهم بأن كانوا يفعلوه
طلب طاعة الله عز وجل ببطاعة الله كره لهم وليس يعلم مثل هذا من رأى أحد صوابه من خطئه أحد بعد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فيجوز لأحد أن يقول برأيه لأنه لا مبین لرأيه أصواب هو أم خطأ وإنما على الناس أن يتبعوا
طاعة الله وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم وهو كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وإذا غيى علمهما
على أحد فالدلائل عليهما لأتاهما الإذنان رضى الله عز وجل ورسوله صلى الله عليه وسلم لعباده وأمرُوا باتباعه صلى الله
عليه وسلم فإن قيل فقد أكلوا الحوت بغير حضور النبي صلى الله عليه وسلم بلا أصل عنده؟ قيل لموضع الضرورة
والحاجة إلى أكله على أهم ليسو على يقين من حله . ألا ترى أنهم سألوا عن ذلك أولاً ترى أن أصحاب أبى قتادة
في الصيد الذى صاده إذ لم يكن بهم ضرورة إلى أكله أمسكوا إذ لم يكن عندهم أصل حتى سألوا رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن ذلك ؟

مشاورة القاضى

(قال الشيخ أبى) رحمه الله تعالى : أحب للقاضى أن يشاور ولا يشاور في أمره إلا علماً بكتاب وسنة وآثار
وأقوال الناس وعقلا يعرف القياس ولا يحرف الكلام ووجوهه ولا يكون هذا في رجل حتى يكون علماً بلسان العرب
ولا يشاوره إذا كان هذا مجتمعاً فيه حتى يكون مأموماً في دينه لا يقصد إلا قصد الحق عنده ولا يقبل ممن كان هكذا
عنده شيئاً أشار به عليه على حال حتى يخبره أنه أشار به من خبر يلزم وذلك كتاب أو سنة أو إجماع أو من قياس
على أحدهما ولا يقبل منه وإن قال هذا له حتى يعقل منه ما يعقل فيقفه عليه فيعرف منه معرفته ولا يقبله منه وإن عرفه
هكذا حتى يسأل هل له وجه يحتمل غير الذى قال؟ فإن لم يكن له وجه يحتمل غير الذى قال أو كانت سنة فلم يختلف
في روايتها قبله وإن كان القرآن وجهان أو كانت سنة رويت مختلفة أو سنة ظاهرها يحتمل وجهين لم يعمل بأحد الوجهين
حتى يتجدد دلالة من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس على أن الوجه الذى عمل به هو الوجه الذى يلزمه والذي
هو أولى به من الوجه الذى تركه وهكذا يعمل في القياس لا يعمل بالقياس أبداً حتى يكون أولى بالكتاب أو السنة
أو الإجماع أو أصح في المصدر من الذى ترك ويحرم عليه أن يعمل بغير هذا من قوله استحسنت لأنه إذا أجاز لنفسه
استحسنت أجاز لنفسه أن يشرع في الدين وغير جائز له أن يقلد أحداً من أهل دهره وإن كان أبين فضلاً في العقل
والعلم منه ولا يقضى أبداً إلا بما يعرف وإنما أمرته بالشورى لأن المشير ينبغي لما يغفل عنه ويدله من الأخبار على
ما لعله أن يجمله . فأما أن يقلد مشيراً فلم يجعل الله هذا لأحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا اجتمع له
علماء من أهل زمانه أو افترقوا فسواء ذلك كله لا يقبله إلا تقليداً لغيرهم من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس يدلونه
عليه حتى يعقله كما عقلوه فإن لم يكن في عقله ما إذا عقل القياس عقله وإذا سمع الاختلاف ميره فلا ينبغي له أن يقضى
ولا ينبغي لأحد أن يستقصيه وينبغي له أن يتجربى أن يجمع المختلفين لأنه أشد نقصية العلم وإيكشف بعضهم على بعض
يجب بعضهم قول بعض حتى يتبين له أصح القولين على التقليد أو القياس .

حكم القاضى

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا حكم القاضى بحكم رأى الحق فى غيره فإن رأى الحق فى الحادث بأنه كان خالف فى الأول كتابا أو سنة أو إجماعا أو أصح المعنيين فى احتمال الكتاب أو السنة نقض قضاءه الأول على نفسه وكل ما نقض على نفسه نقضه على من قضى به إذا رفع إليه ولم يقبله ممن كتب به إليه . وإن كان إنما رأى قياسا محتملا أحسن عنده من شئ قضى به من قبل والذى قضى به قبل يحتمل القياس ليس الآخر بأبين حتى يكون الأول خطأ فى القياس يستأنف الحكم فى القضاء الآخر بالذى رأى آخرأ ولم ينقض الأول وما لم ينقضه على نفسه لم ينقضه على أحد حكم به قبله ولا أحب له أن يكون منفذا له وإن كتب به إليه قاض غيره لأنه حينئذ مبتدئ الحكم فيه ولا يبتدئ الحكم بما يرى غيره أصوب منه ، وليس على القاضى أن يتعقب حكم من كان قبله فإن تعظم محكوم عليه قبله نظر فيما تعظم فيه فإن وجده قضى عليه بما وصفت فى المسألة الأولى من خلاف كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس فهذا خطأ يردده عليه لاسعه غيره وإن لم يكن خلاف واحد من هؤلاء أو كان يراه باطلا بأن قياسا عنده أرجح منه وهو يحتمل القياس لم يردده لأنه إذا احتمل المعنيين معا فليس يردده من خطأ بين إلى صواب بين كما يردده فى خلاف الكتاب أو السنة أو الإجماع من خطأ بين إلى صواب بين (قال) وإذا تناقد الخصمان بينهما وحجتكما عند القاضى ثم مات أو عزل أو ولى غيره لم يحكم حتى يعيدا عليه حجتكما وبينتهما ثم يحكم ويتبعين أن يخفف فى المسألة عن بينهما إن كانوا ممن يسأل عنه وهكذا شهوده يعيد تعديلهم ويخفف فى المسألة ويوزجها لئلا تطول ويجب للقاضى والوالى أن يولى الشراء له والبيع رجلا مأمونا غير مشهور بأنه يبيع له ولا يشتري خوف المحاباة بالزيادة له فيما اشترى منه أو النقص فيما اشترى له فإن هذا من مآكل كثير من الحكام وإن لم يفعل لم أفسد له شراء ولا يباع إلا أن يستكره أحدا على ذلك إلا بما أفسد به شراء السوق (قال) ولا أحب لحاكم أن يتخلف عن الوليمة إذا دعى لها ولا أحب له أن يجيب وليمة بعض ويترك بعضا إما أن يجيب كلا أو يترك كلا ويعتذر ويسألهما أن يحلوه ويعذروه ويعود المرضى ويشهد الجنائز ويأبى الغائب عند قدومه ومخرجه (قال) وإذا تخاكم إلى القاضى انجمي لا يعرف لسانه لم يقبل الترجمة عنه إلا بشاهدين عدلين يعرفان ذلك اللسان لايشكان فيه فإن شكاً لم يقبل ذلك عنهما وأقام ذلك مقام الشهادة فيقبل فيه ما يقبل فى الشهادة ويورد فيه ما يرد فيها .

مسائل القاضى وكيف العمل عند شهادة الشهود

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشهود عند القاضى فإن كانوا مجبولين كتب حلية كل واحد منهم ورفع فى نسبه إن كان له نسب أو ولاءه إن كان يعرف له ولاء . وسأله عن صناعته إن كان له صناعة وعن كنيته إن كان يعرف بكنية وعن مسكه وموضع بيعاته ومصلاه . وأحب له إن كان الشهود ليسوا ممن يعرف بالحال الحسنة المبرزة والعقل معها أن يفرقهم ثم يسأل كل واحد منهم على حديثه عن شهادته واليوم الذى شهد فيه والموضع الذى شهد فيه ومن حضره وهل جرى ثم كلام . ثم ثبت ذلك كله وهكذا أحب إن كان ثم حال حسنة ولم يكن شديد العقل أن يفعل به هذا ويسأل من كان معه فى الشهادة على مثل حاله عن مثل ما يسأل ليستدل على عورة إن كانت فى شهادته أو اختلاف إن كان فى شهادته وشهادة غيره فيطرح من ذلك ما رآه طارحه ويأمر ما زعمه إثباته وإن جمع الحال الحسنة والعقل لم يقفه ولم يفرقه . وأحب للقاضى أن يكون أصحاب مسائله جامعين للعفاف والطعمة والأنفس

وإفري العقول برآء من الشجاعة بينهم وبين الناس أو الخيف على أحد بأن يكونوا من أهل الأهواء والعصبية والمماطلة للناس وأن يكونوا جامعين للأمانة في أديانهم وأن يكونوا أهل عقول لا يتغفلون بأن يسألوا الرجل عن عدوه ليخفي حسنا ويقول قبيحا فيكون ذلك جرحا عندهم أو يسألوه عن صديقه فيخفي قبيحا ويقول حسنا فيكون ذلك تعديلا عندهم (قال الشيخ زبني) رحمه الله تعالى ويحرص الحاكم على أن لا يعرف له صاحب مسألة فيجتال له (قال) وأرى أن يكتب لأهل المسائل صفات الشهود على ما وصفت وأسماء من شهدوا له ومن شهدوا عليه وقدر ماشهدوا فيه ثم لا يسألون أحدا عنهم حتى يخبروه بمن شهدوا له ، وشهدوا عليه وقدر ماشهدوا فيه فإن المسئول عن الرجل قد يعرف ما لا يعرف الحاكم من أن يكون الشاهد عدوا للشهود عليه أو حنقا عليه أو شريكا فيما شهد فيه وتطرب نفسه على تعديله في السير ويقف في الكثير ، ولا يقبل تعديله إلا من اثنين ولا المسألة عنه إلا من اثنين ويخفي على كل واحد منهما أسما من دفع إلى الآخر لتتفق مسألتها أو تختلف فإن اتفقت بالتعديل قبلها وإن اختلفت أعادها مع غيرها فإن عدل رجل وجرح لم يقبل الجرح إلا من شاهدين وكان الجرح أولى من التعديل لأن التعديل يكون على الظاهر والجرح يكون على الباطن (قال) ولا يقبل الجرح من أحد من خلق الله فقيه عاقل دين ولا غيره إلا بأن يقيه على ما يجرحه به فإذا كان ذلك مما يكون جرحا عند الحاكم قبله منه وإذا لم يكن جرحا عنده لم يقبله فإن الناس يختلفون ويتباينون في الأهواء فيشهد بعضهم على بعض بالكفر فلا يجوز لحاكم أن يقبل من رجل وإن كان صالحا أن يقول لرجل ليس بعدل ولا رضا ولعمري إن من كان عنده كافرا لغير عدل ، وكذلك يسمى بعضهم بعضا على الاختلاف بالفسق والضلال فيجرحونهم فيذهب من يذهب إلى أن أهل الأهواء لا يجوز شهادتهم فيجرحونهم من هذا المعنى وليس هذا بموضع جرح لأحد ، وكذلك من يخرج من يستحل بعض ما يحرم هو من نكاح المتعة ومن إتيان النساء في أدبارهن وأشباه ذلك مما لا يكون جرحا عند أهل العلم فلا يقبل الجرح إلا بالشهادة من الجارح على المجرور وبالسمع أو بالعيان كما لا يقبلها عليه فيما لزمه من الحق وأكثر من نسب إلى أن يجوز شهادته بغيره حتى يعتد السير الذي لا يكون جرحا جرحا لقد حضرت رجلا صالحا يخرج رجلا مستهلا بجرحه فألح عليه بأى شيء تجرحه ؟ فقال ما يخفى على مائسكون الشهادة به مجروحة فلما قال له الذي يسأله عن الشهادة لست أقبل هذا منك إلا أن تبين قال رأيته يبول قائما قال وما بأس بأن يبول قائما ؟ قال ينضح على ساقيه ورجليه وثيابه ثم يصلي قبل أن يتقيه قال أفرايته فقل فصل قبل أن يتقيه وقد نضح عليه ؟ قال لا ولكن أراه سيفعل . وهذا الضرب كثير في العالمين والجرح خفي فلا يقبل لحفائه ولما وصفت من الاختلاف إلا بتصريح الجرح ولا يقبل التعديل إلا بأن يوقفه المعدل عليه فيقول عدل على ولي ثم لا يقبل ذلك هكذا حتى يسأله عن معرفته به فإن كانت معرفته به باطنة متقدمة قبل ذلك منه وإن كانت معرفته به ظاهرة حادثة لم يقبل ذلك منه .

ما يجوز به شهادة أهل الأهواء

(قال الشيخ زبني) رحمه الله تعالى ذهب الناس من تأويل القرآن والأحاديث أو من ذهب منهم إلى أمور اختلفوا فيها فبأنبأوا فيها تبانيا شديدا واستحل فيها بعضهم من بعض ما تطول حكايته وكان ذلك منهم متقادما منه ما كان في عهد السلف وبعدهم إلى اليوم فلم نعلم أحدا من سلف هذه الأمة يقتدى به ولا من التابعين بعدهم رد شهادة أحد بتأويل وإن خطؤه وضلله ورآه استحل فيه ما حرم عليه ولا رد شهادة أحد بشيء من التأويل كان له وجه يحتمله وإن بلغ فيه استحلال الدم والمال أو المفرد من القول وذلك أننا وجدنا الدماء أعظم ما يعصى الله تعالى بها بعد الشرك ووجدنا

متأولين يستعملونها بوجه وقد رعب لهم نظراؤهم عنها وخالفهم فيها ولم يردوا شهادتهم بما رأوا من خلافهم وكل مستحل يتأويل من قول أو غيره فشهادته ماضية لاترد من خطأ في تأويله وذلك أنه قد يستحل من خالفه الخطأ إلا أن يكون منهم من يعرف باستحلال شهادة الزور على الرجل لأنه يراه حلال الدم أو حلال المسال فترد شهادته بالزور أو يكون منهم من يستحل أو يرى الشهادة للرجل إذا وثق به فيخلف له على حقه ويشهد له بالبت ولم يخضره ولم يسمعه فترد شهادته من قبل استحلاله الشهادة بالزور أو يكون منهم من يبين الرجل المخالف له مباينة العداوة له فترد شهادته من جهة العداوة فأى هذا كان فيهم أو في غيرهم ممن لا ينسب إلى هوى رددت شهادته وأهم سلم من هذا أجزت شهادته وشهادته من يرى الكذب شركا بالله أو معصية له يوجب عليها النار أولى أن تطيب النفس عليها من شهادة من يخفف المأثم عليها ، وكذلك إذا كانوا بما يشتم قوماً على وجه تأويل في شتمهم لأعلى وجه العداوة وذلك أنا إذا أجزنا شهادتهم على استحلال الدماء كانت شهادتهم بشتم الرجال أولى أن لاترد لأنه متأول في الوجهين والشتم أخف من القتل فأما من يشتم على العصية أو العداوة لنفسه أو على ادعائه أن يكون مشتبهاً مكاناً بالشتم فهذه العداوة لنفسه وكل هؤلاء ترد^(١) شهادته عمن شتمه على العداوة . وأما الرجل من أهل الفقه يسأل عن الرجل من أهل الحديث فيقول كفوا عن حديثه ولا تقبلوا حديثه لأنه يغلط أو يحدث بما لم يسمع وليست بينه وبين الرجل عداوة فليس هذا من الأدب الذي يكون به القائل لهذا فيه مجروحاً عنه لو شهد بهذا عليه إلا أن يعرف بعداوة له فترد بالعداوة لا بهذا القول ، وكذلك إن قال إنه لا يبصر الفتيا ولا يعرفها فليس هذا بعداوة ولا غيبة إذا كان يقوله لمن يخاف أن يتبعه فيخطئ * باتباعه وهذا من معاني الشهادات وهو لو شهد عليه بأعظم من هذا لم يكن هذا غيبة إنما الغيبة أن يؤذي به بالأمر لا بشهادته لأحد يأخذ به منه حقاً في حد ولا قصاص ولا عقوبة ولا مال ولا حسد لله ولا مثل ما وصفت من أن يكون جاهلاً بعبوبه فينصحه في أن لا يغتر به في دينه إذا أخذ عنه من دينه من لا يبصره فهذا كله معاني الشهادات التي لاتعد غيبة (قال) والمستحل لنكاح المتعة والمنفق بها والعامل بها ممن لاترد شهادته ، وكذلك لو كان موسراً فنكح أمة مستحلاً لنكاحها مسلمة أو مشركة لأننا نجد من مفق الناس وأعلامهم من يستحل هذا وهكذا المستحل الدينار بالدينارين والدرهم بالدرهمين يداً بيد والعامل به لأننا نجد من أعلام الناس من يفق به ويعمل به وبرويه ، وكذلك المستحل لإتيان النساء في أدبائهن فهذا كله عندنا مكروه محرم وإن خالفنا الناس فيه فرغبنا عن قولهم ولم يدعنا هذا إلى أن نجرحهم ونقول لهم إنكم حلالتم ما حرم الله وأخطأتم لأنهم يدعون علينا الخطأ كما ندعيه عليهم وينسبون من قال قولنا إلى أنه حرم ما أحل الله عز وجل .

شهادة أهل الأشرية

(قال ابن القيم) رحمه الله تعالى : من شرب من الخمر شرباً وهو يعرفها خمرًا ، والخمر العنب الذي لا يخالطه ماء ولا يطبخ بنار ويقت حتى يسكر هذا مردود الشهادة لأن تحریمها نص في كتاب الله عز وجل سكر أو لم يسكر ومن شرب ماسواها من الأشرية من النصف والخططين أو بما سوى ذلك مما زال أن يكون خمرًا وإن كان يسكر كثيره فهو عندنا مخطئ بشربه آثم به ولا أرد به شهادته وليس بأكثر مما أجزنا عليه شهادته من استحلال الرم المحرم عندنا والمال المحرم عندنا والفرج المحرم عندنا ما لم يكن يسكر منه فإذا سكر منه فشهادته مردودة من قبل أن السكر محرم عند جميع أهل الإسلام إلا أنه قد حكى لي عن فرقة أنها لاتحرمه وليست من أهل العلم فإذا كان

(١) قوله : عمن شتمه ، أى شهادته على من شتمه فد«من» بمعنى « على » تأمل . كتيبه مصححه .

الرجل المستحل للأنبذة يحضرها مع أهل السفة الظاهر ويترك لها الحضور للصاوات وغيرها وينادم عليها ردت شهادته بطرحه المروءة وإظهاره السفة ، وأما إذا لم يكن ذلك معها لم ترد شهادته من قبل الاستحلال .

شهادة أهل العصية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى من أظهر العصية بالكلام فدعا إليها وتألف عليها وإن لم يكن يشهر نفسه بقتال فيها فهو مردود الشهادة لأنه أتى محرماً لا اختلاف بين علماء المسلمين علمته فيه الناس كلهم عباد الله تعالى لا يخرج أحد منهم من عبوديته وأحقهم بالحبة أطوعهم له وأحقهم من أهل طاعته بالفضيلة أنفعهم لجماعة المسلمين من إمام عدل أو عالم مجتهد أو معين لعامتهم وخاصتهم وذلك أن طاعة هؤلاء طاعة عامة كثيرة فسكنير الطاعة خير من قليلها وقد جمع الله تعالى الناس بالإسلام ونسبهم إليه فهو أشرف أنسابهم (قال) فإن أحب امرأة فليحب عليه وإن خص امرؤ قومه بالحبة مالم يحمل على غيرهم مالم يسئل له فهذا صلة ليست بعصية وقل امرؤ إلا وفيه محبوب ومكروه فالمكروه في محبة الرجل من هو منه أن يحمل على غيره ما حرم الله تعالى عليه من البغى والطعن في النسب والعصية والبغضة على النسب لأعلى معصية الله ولا على جنابة من الميغض على الميغض ولكن بقوله أغضه لأنه من بني فلان فهذه العصية المحضة التي ترد بها الشهادة فإن قال قائل ما الحجة في هذا ؟ قيل له : قال الله تبارك وتعالى : « إنما المؤمنون إخوة » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وكونوا عباد الله إخوانا » فإذا صار رجل إلى خلاف أمر الله تبارك وتعالى اسمه وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا سبب يعذر به يخرج به من العصية كان مقبياً على معصية لا تأويل فيها ولا اختلاف بين المسلمين فيها ومن أقام على مثل هذا كان حقاً أن يكون مردود الشهادة .

شهادة الشعراء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : الشعر كلام حسنه كحسن الكلام وقبيحه كقبيح الكلام غير أنه كلام باق سائر فذلك فضله على الكلام فمن كان من الشعراء لا يعرف بنقص المسلمين وأذاهم والإكثار من ذلك ولا بائ يمدح فيكثر الكذب لم ترد شهادته . ومن أكثر الوقعة في الناس على الغضب أو الحرمان حتى يكون ذلك ظاهراً كثيراً مستعلاً وإذا رضى مدح الناس بما ليس فيهم حتى يكون ذلك كثيراً ظاهراً مستعلاً كذباً محضاً ردت شهادته بالوجهين وبأحدهما لو انفرد به ، وإن كان إنما يمدح فيصدق ويحسن الصدق أو يفرط فيه بالأمر الذي لا يحض أن يكون كذباً لم ترد شهادته ومن شرب بامرأة بعينها ليست بمن يحل له وطؤها حين شرب فأكثر فيها وشهرها وشهر مثلها بما يشرب وإن لم يكن زنى ردت شهادته ومن شرب فلم يسم أحداً لم ترد شهادته لأنه يمكن أن يشرب بامرأته وجاريتها وإن كان يسأل بالشعر أو لا يسأل به فمساو . وفي مثل معنى الشعر في رد الشهادة من مرق أعراض الناس وسألهم أمواهم فإذا لم يعطوه إياها شتمهم . فاما أهل الرواية للأحاديث التي فيها مكروه على الناس فيكره ذلك لهم ولا ترد شهادتهم لأن أحداً قلما يسلم من هذا إذا كان من أهل الرواية فإن كانت تلك الأحاديث عضة بحر أو نفى نسب ردت بذلك شهادتهم إذا أكثروا روايتها أو عمدوا أن يرووها فيحدثوا بها وإن لم يكثرُوا . وأما من روى الأحاديث التي ليست بمحض الصدق ولا ببيان الكذب وإن كان الأغلب منها أنها كذب فلا ترد الشهادة بها وكذلك رواية أهل زمانك من الإرجاف وما أشبهه وكذلك المراح لا ترد به الشهادة مالم يخرج في المزاح إلى عضة النسب أو عضة بحر أو فاحشة فإذا خرج إلى هذا وأظهره كان مردود الشهادة .

شهادة أهل اللعب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : يكره من وجه الخبر اللعب بالترد أكثر مما يكره اللعب بشيء من الملاهي ولا تحب اللعب بالشطرنج وهو أخف من الترد ويكره اللعب^(١) بالحزاة والقرق وكل ما لعب الناس به لأن اللعب ليس من صناعة أهل الدين ولا المروءة . ومن لعب بشيء من هذا على الاستحلال له لم ترد شهادته والحزاة تسكون قطعة خشب فيها حفر يلعبون بها إن غفل به عن الصلوات فأكثر حتى تفوته ثم يعود له حتى تفوته رددنا شهادته على الاستخفاف بمواقب الصلاة كما نردها لو كان جالسا فلم يواطب على الصلاة من غير نسيان ولا غلبة على عقل . فإن قيل قيل فهو لا يترك الصلاة حتى يخرج وقتها للعب إلا وهو ناس ؟ قيل فلا يعود للعب الذي يورث النسيان وإن عاد له وقد جربه يورثه ذلك فذلك استخفاف . فأما الجالوس والنسيان فمما لم يجب على نفسه فيه شيئا إلا حديث النفس الذي لا يمتنع منه أحد ولا يأثم به وإن قبح ما يحدث به نفسه والناس يمتنعون من اللعب . فأما ملاعبة الرجل أهله وإجراؤه الخيل وتأديبه فرسه وتعلمه الرمي ورميه فليس ذلك من اللعب ولا ينهى عنه . وينبغي للمرء أن لا يبلغ منه ولا من غيره من تلاوة القرآن ولا نظر في علم ما يشغله عن الصلاة حتى يخرج وقتها ، وكذلك لا يتنفل حتى يخرج من المكتوبة لأن المكتوبة أوجب عليه من جميع النوافل .

شهادة من يأخذ الجعل على الخير

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن القاضي والقاسم والكتاب للقاضي وصاحب الديوان وصاحب بيت المال والمؤذنين لم يأخذوا جعلا وعملا محتسبين كان أحب إلي وإن أخذوا جعلا لم يحرم عليهم عنده وبعضهم أعذر بالجعل من بعض واممنهم أحد كان أحب إلي أن يترك الجعل من المؤذنين (قال) ولا بأس أن يأخذ الرجل الجعل عن الرجل في الحج إذا كان قد حج عن نفسه ولا بأس أن يأخذ الجعل على أن يكيل للناس وزن لهم وبه لهم القرآن والنحو وما يتأدبون به من الشعر مما ليس فيه مكروه (قال الربيع) سمعت الشافعي يقول لا تأخذ في الأذان أجره ولكن خذه على أنه من النية .

شهادة السؤال

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا تحرم المسألة في الحاجة تصيب الرجل تأتي على ماله ولا في حمالة الرجل بالديات والجراحات ولا في العزم لأن هذه مواضع ضرورات وليس فيها كبير سقطة مروءة . وهكذا لو قطع برجل يبلد فسأل لم أر أن هذا يحرم عليه إذا كان لا يجد المضي منها إلا بمسألة ولا وترد شهادة أحد بهذا أبدا فأما من يسأل عمره كله أو أكثر عمره أو بعض عمره وهو غني بغير ضرورة ولا معنى من هذه المعاني ويشكو الحاجة فهذا يأخذ ما لا يحل له ويكذب بذكر الحاجة فترد بذلك شهادته (قال) ومن سأل وهو فقير لا يشهد على غناه لم تحرم عليه المسألة وإن كان ممن يعرف بأنه صادق ثقة لم ترد شهادته . وإن كان تغلبه الحاجة وكانت عليه دلالات أن يشهد بالباطل على الشيء لم تقبل شهادته ، وهكذا إن كان غنيا يقبل الصدقة المفروضة من غير مسائلة كان قابلا ما لا يحل له فإن كان ذلك يخفى عليه أنه محرم عليه لم ترد شهادته وإن كان لا يخفى

(١) قوله : بالحزاة هي الجاحلة المفتوحة وبالزاي كما ضبطه الخطيب في المنى اه كتبه مصححه .

عليه أنه محرم عليه ردت شهادته . فأما غير الصدقة المفروضة يتصدق بها على رجل غى فقبلها فلا يحرم عليه ولا ترد بها شهادته .

شهادة القاذف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : من قذف مسلما حدناه أو لم نحدده لم تقبل شهادته حتى يتوب فإذا تاب قبلنا شهادته فإن كان القذف إنما هو بشهادة لم يتم في الزنا حدناه ثم نظرنا إلى حال المحدود فإن كان من أهل العمل عند قذفه بشهادته قلنا له تب ولاتوبة إلا إكذابه نفسه فإذا أكذب نفسه فقد تاب حد أو لم يحد وإن أبى أن يتوب وقد قذف وسقط الحد عنه بعفو أو غيره مما لا يلزم المتقذوف اسم القذف لم تقبل شهادته أبدا حتى يكذب نفسه . وهكذا قال عمر للذين شهدوا على من شهدوا عليه حين حدهم فتاب اثنان فقبل شهادتهما وأقام الآخر على القذف فلم يقبل شهادته ، ومن كانت حاله عند القذف بشهادة أو غير شهادة حال من لا تجوز شهادته بأنه غير عدل حد أو لم يحد فسواء ولا تقبل شهادته حتى تحدث له حال يصير بها عدلا ويتوب من القيل بما وصفت من إكذابه نفسه وتجوز شهادة المحدود في القذف إذا تاب على رجل في قذف ، وتجوز شهادة ولد الزنا على رجل في الزنا وشهادة المحدود في الزنا إذا تاب على الحد في الزنا ، وهكذا المقطوع في السرقة والمقتص منه في الجراح إذا تابوا ليس ههنا إلا أن يكونوا عدولا في كل شيء أو مجروحين في كل شيء إلا ما يشركرم فيه من لا عيب فيه من هذه العيوب فشهدوا فيكونون خصماء أو أظناء أو جارين إلى أنفسهم أو دافعين عنها أو ماترد به شهادة العدول . وهكذا تجوز شهادة البدوي على القروي والقروي على البدوي والغريب على الأهل والأهل على الغريب ليس من هذا شيء ترد به الشهادة إذا كانوا كلهم عدولا ، وإذا كان معروفا أن الرجلين قد يتبايعان فلا يحضرهما أحد ويتشاكمان ولا يحضرهما أحد ويقتل أحدهما الآخر ولا يحضرهما أحد فيحضور البدوي القروي والقروي البدوي حتى يشهد على مارأى واستشهد عليه جائز وقد لا يشهد لأنه حاضر يشهد غيره ثم ينتقل الشهيد أو يموت أو يطمئن إلى صاحبه فلا يكون له شاهد غير بدوي أو بدويين . وكذلك قد يكون له شهود غيره يغيون أو يموتون فلا يمنع ذلك البدوي أن تجوز شهادته إذا كان عدلا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في الرجل يغنى فيتخذ الغناء صناعته يؤتى عليه ويأتى له ويكون منسوباً إليه مشهوراً به معروفا والمرأة لا تجوز شهادة واحد منهما وذلك أنه من اللغو المسكروه الذي يشبه الباطل وأن من صنع هذا كان منسوباً إلى السفه وسقاطة المروءة ومن رضى بهذا لنفسه كان مستخفا وإن لم يكن محرماً بين التحريم ولو كان لا ينسب نفسه إليه وكان إنما يعرف بأنه يطرب في الحال فيترنم فيها ولا يأتى لذلك ولا يؤتى عليه ولا يرضى به لم يسقط هذا شهادته وكذلك المرأة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في الرجل يتخذ الغلام والجارية الغنيين وكان يجمع عليهما ويفشى لذلك فهذا سفه ترد به شهادته وهو في الجارية أكثر من قبل أن فيه سفها وديانة وإن كان لا يجمع عليهما ولا يشفى لها كرهت ذلك له ولم يكن فيه ماترد به شهادته (قال) وهكذا الرجل يغشى بيوت الغناء ويغشا الغنون إن كان لذلك مدمنا وكان لذلك مستعلنا عليه مشهودا عليه فبى بمنزلة سفه ترد بها شهادته . وإن كان ذلك يقل منه لم ترد به شهادته لما وصفت من أن ذلك ليس بحرام بين . فأما استماع الحداء ونشيد الأعراب فلا بأس به قل أو أكثر وكذلك استماع الشعر * أخبرنا ابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال أرفدى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هل معك من شعر أمية بن أبي الصلت

شيء ؟ قلت : نعم قال : هيه فأنشده بيتا . فقال : هيه فأنشده حتى بلغت مائة بيت (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى :
ومع رسول الله صلى الله عليه وسلم الحداء والرجز وأمر ابن رواحة في سفره فقال حرك القوم فاندفع يرتجز
وأدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم ركبا من بني تميم معهم حاد فأمرهم أن يحدوا وقال إن حادينائي من آخر الليل
قالوا يا رسول الله نحن أول العرب حداء بالإبل قال « وكيف ذلك ؟ » قالوا كانت العرب يغير بعضها على بعض فأغار
رجل منا فاستاق إبلا فتبددت فغضب على غلامه فضربه بالعصا فأصاب يده فقال الغلام وايداه وايداه قال فجعلت
الإبل تجتمع قال فقال هكذا فافعل قال والنبي صلى الله عليه وسلم يضحك فقال ممن أنتم ؟ قالوا نحن من مضر فقال
النبي صلى الله عليه وسلم « ونحن من مضر » فانتسب تلك الليلة حتى بلغ في النسبة إلى مضر (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله
تعالى فالحداء مثل السلام والحديث الحسن باللفظ وإذا كان هذا هكذا في الشعر كان تحسين الصوت بذكر الله
والقرآن أولى أن يكون محبوبا فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ما أذن الله لشيء أذنه لبي
حسن الترم بالقرآن » وأنه سمع عبدالله بن قيس يقرأ فقال « لقد أوتى هذا من مزامير آل داود » (**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله
تعالى : ولا بأس بالقراءة بالألحان وتحسين الصوت بها بأى وجه ما كان وأحب ما يقرأ إلى حدرا وتخزيना
(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى : ومن تأكدت عليه أنه يغنى الدعوة بغير دعاء من غير ضرورة ولا يستحل
صاحب الطعام فتتابع ذلك منه رددت شهادته لأنه يأكل محرما إذا كانت الدعوة لرجل بعينه . فأما إن كان طعام
سلطان أو رجل يتشبهه بالسلطان فيدعو الناس إليه فهذا طعام عام مباح ولا بأس به . ومن كان على شيء مما وصفنا
أن الشهادة ترد به فإنما ترد شهادته ما كان عليه فأما إذا تاب ونزع قبلت شهادته (قال) وإذا شر على الناس
في الفرح فأخذه بعض من حضر لم يكن هذا مما يخرج به شهادة أحد لأن كثيرا يزعم أن هذا مباح حلال لأن مالكة
إنما طرحه لمن يأخذه . فأما أنا فأكرهه أن يأخذه من قبل أنه يأخذه من أخذه ولا يأخذه إلا بغيره لمن حضره
إما بفضل قوة وإما بفضل قلة حياء والمالك لم يقصد به قصده إنما قصد به قصد الجماعة فأكرهه لأخذه لأنه لا يعرف
حظه من حظ من قصد به بلا أذية وأنه خلصة وسخف .

كتاب القاضى

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى : وما ينبغي عندى لقاض ولا لوال من ولاية المسلمين أن يتخذ كتابا ذميا ولا يضع
الذمى فى موضع يتفضل به مسلما . وينبغي أن يعرف المسلمين بأن لا يكون لهم حاجة إلى غير أهل دينهم والقاضى
أقل الخلق بهذا عذرا ولا ينبغي للقاضى أن يتخذ كتابا لأمر المسلمين حتى يجمع أن يكون عدلا جائز الشهادة
وينبغي أن يكون عاقلا لا يخدع ويحرص على أن يكون فقيها لا يؤتى من جهالة وعلى أن يكون نزها بعيدا من الطمع
فإن كتب له عنده فى حاجة نفسه وضعته دون أمر المسلمين فلا بأس ، وكذلك لو كتب له رجل غير عدل .

القسام

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله تعالى : والقسام فى هذا بمنزلة ما وصفت من الكتاب لا ينبغي أن يكون القاسم
إلا عدلا مقبول الشهادة مأمونا عالما بالحساب أول ما يكون منه ولا يكون غبيا لا يخدع ولا يمن ينسب إلى الطمع .

الكتاب يتخذ القاضى فى ديوانه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشهود عند القاضى فبنيى أن يكون له نسخة بشهادتهم عنده وأن يتولى ختمها ورفعها ويكون ذلك بين يديه ولا يغيب عنه ويبله بيديه أو يولى أحدا بين يديه . وأن لا يفتح الموضع الذى فيه تلك الشهادة إلا بعد نظره إلى خاتمه أو علامة له عليه وأن لا يبعد منه وأن يترك فى يدي الشهود له نسخة تلك الشهادة إن شاء ولا يفتح الشهادة ويدفعها إلى الشهود له وليس فى يديه نسختها لأنه قد يعمل على الخاتم ويحرف الكتاب ، وإن أغفل ولم يجعل نسختها عنده وختم الشهادة ودفعها إلى الشهود له ثم أحضرها وعليها خاتمه لم يقبلها إلا أن يكون يحفظها أو يحفظ معناها فإن كان لا يحفظها ولا معناها فلا يقبلها بالخاتم فقد يغيب الكتاب ويغير الخاتم وأكره قبوله أيضا توقيعه بيده للشهادة وإيقاع الكتاب بيده إلا أن يجعل فى إيقاعه وإيقاع كاتبه شهد فلان عند القاضى على ما فى هذا الكتاب وحى كذا وكذا دينارا لفلان على فلان أو حى دار كذا شهد بها فلان لفلان حتى لا يدع فى الشهادة موضعا فى الحكم إلا أوقعه بيده فإذا عرف كتابه وذكر الشهادة أو عرف كتاب كاتبه وذكر الشهادة جاز له أن يحكم به وخير من هذا كله أن تكون النسخ كلها عنده فإذا أراد أن يقطع الحكم أخرجها من ديوانه ثم قطع عليه الحكم فإن ضاعت من ديوانه ومن يدي صاحبها الذى أوقع له فلا يقبلها إلا بشهادة قوم شهدوا على شهادة القوم كتابه كانوا أو غير كتابه (قال) وكذلك لو شهد قوم على أنه حكم لرجل ولا يذكر هو حكمه له فسألوه أن يستأنف حكما جديدا بما شهدوا به عليه لم يكن ذلك لهم لأنهم يشهدون على فعل نفسه وهو يدفعه ولكنه يدعه فلا يبطله ولا يحقه وإذا رفع ذلك إلى حاكم غيره أجاز له يحجز الشهادة على حكمه الحاكم الذى يلى بعده لأن غيره لا يعرف منه ما يعرف من نفسه ، وإذا جاء الذى يقضى عليه ببينة على أن الحاكم وهو حاكم أنكر أن يكون حكم بما شهد به هؤلاء عليه ودفعه فلا ينبغي له أن ينفذه إنما ينفذه إذا علم أنه لم يدفعه .

كتاب القاضى إلى القاضى

(قال) ويقبل القاضى كتاب كل قاض عدل ولا يقبل إلا بشاهدين عدلين ولا يقبله بشاهدين عدلين حتى يفتحه ويقرأه عليهما ويشهدا على ما فيه وأن القاضى الذى أشهدهما عليه قراء بحضرتهما أو قرأ عليهما وقال اشهدا أن هذا كتابى إلى فلان فإذا شهدا على هذا قبله وإذا لم يشهدا على هذا ولم يزيدا على أن يقولوا هذا خاتمه وهذا كتابه دفعه إلينا لم يقبله . وقد حضرت قاضيا جاءه كتاب قاض محتوم فشهد عند شاهدان أن هذا كتاب فلان بن فلان إليك دفعه إلينا وقال اشهدوا عليه ففتحه وقبله فأخبرنى القاضى المكتوب إليه أنه فاض كتابا آخر من هذا القاضى كتب إليه فى ذلك الأمر بعينه ووقف عن إنفاذه وأخبرنى هو أو من أتق بخبره أنه رد إليه الكتاب يحكى له كتابا فأنكر كتابه الآخر وبلغه أو ثبت عنده أنه كتب الكتاب وختمه فاحتل له فوضع كتاب مثله مكانه ونحى ذلك الكتاب وأشهد على ذلك الكتاب وهو يرى أنه كتابه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فلما كان هذا موجودا لم يحز أن يقبل من الشهود حتى يقرأ عليهم الكتاب ويقضوه قبل أن يغيب عنهم . وينبغي للقاضى أن يأمرهم أن يأخذوا نسخة كتابه فى أيديهم ووقعوا شهادتهم فيه فلو أنكر خاتمه أو ذهب بعض كتابه شهدوا أن هذا كتابه قبله وليس فى الخاتم معنى إنما المعنى المعنى فما قطعوا به الشهادة كما يكون معانى فى إذكار الحقوق وكتب التسليم بين الناس (قال) وإذا كتب القاضى إلى القاضى بما ثبت عنده ثم مات القاضى الكتاب أو عزل

قبل أن يصل كتابه إلى القاضى المكتوب إليه ثم وصل قبله ولم يمنع من قبوله بموته ولا عزله لأنه يقبل بينته كما يقبل حكمه ألا ترى أنه لو حكم ثم عزل أو مات قبل حكمه هكذا يقبل كتابه (قال) ولو كتب القاضى إلى القاضى فترك أن يكتب اسمه في العنوان أو كتب اسمه بكتيبة فسواء وإذا قطع الشهود أن هذا كتابه إليه قبله ألا ترى أني إنما أنظر إلى موضع الحكم في الكتاب ولا أنظر إلى الرسالة ولا الكلام غير الحكم ولا الاسم فإذا شهد الشهود على اسم الكاتب والمكتوب إليه قبلته (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : كتاب القاضى كتابان أحدهما كتاب ثبت فهذا يستأنف المكتوب إليه به الحكم والآخر كتاب حكم منه فإذا قبله أشهد على المحكوم له أنه قد ثبت عنده حكم قاضى بلد كذا وكذا فإن كان حكم بحق أنفذه له وإن كان حكم عنده يبطل لا يشك فيه لم ينفذه له ولم يثبت له الكتاب وإن كان حكم له بشيء يراه باطلا وهو مما اختلف الناس فيه ، فإن كان يراه باطلا من أنه يخالف كتابا أو سنة أو إجماعا أو قياسا في معنى واحد منها فهذا من الباطل الذى ينبغي له أن يرده ، وإن كان مما يحتمل القياس ويحتمل غيره وقبلما يكون هذا أمته له ولم ينفذه وخلى بينه وبين حكم الحاكم يتولى منه ماتولى ولا يشركه بأن يكون مبتدئا للحكم به وهو يراه باطلا ويقبل القاضى كتاب القاضى في حقوق الناس في الأموال والجراح وغيرها ولا يقبلها حتى تثبت إثباتا بينا والقول في الحدود الاثنى لله عز وجل واحد من قولين أحدهما أنه يقبل فيها كتاب القاضى والآخر لا يقبله حتى تسكون الشهود يشهدون عنده فإذا قبلها لم يقبلها إلا قاطعة (قال) وإذا كتب القاضى لرجل بحق على رجل في مصر من الأمصار فأقر ذلك الرجل أنه المكتوب عليه بذلك الكتاب رفع في نسبه أو لم يرفع أو نسبه إلى صناعته أو لم ينسبه إليها أخذ به وإن أنكر لم يؤخذ به حتى تقوم بينة أنه هو المكتوب عليه بهذا الكتاب فإذا رفع في نسبه أو نسبه إلى صناعة أو قبيلة أو أمر يعرف به فأنكره فقامت عليه بينة بهذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة أخذ بذلك الحق وإن كان في ذلك البلد أو غيره رجل يوافق هذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة فأنكر المكتوب عليه وقال قد يكتب بهذا في هذا البلد على غيرى ممن يوافق هذا الاسم وقد يكون به من غير أهله ممن يوافق هذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة لم يقض على هذا بشيء حتى يبين بشيء لا يوافقه غيره أو يقر أو تقطع بينة على أنه المكتوب عليه فإن لم يكن هذا لم يؤخذ به (قال) وإذا كان بلد به قاضيان كبغداد فيكتب أحدهما إلى الآخر بما ثبت عنده من البينة لم ينبغ له أن يقبلها حتى تعاد عليه إنما يقبل البينة في البلد الثانية التي لا يكلف أهلها إثباته وكتاب القاضى إلى الأمير والأمير إلى القاضى والخليفة إلى القاضى سواء لا يقبل إلا ببينة كما وصفت من كتاب القاضى إلى القاضى .

أجر القسام

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى ينبغي أن يعطى أجر القسام من بيت المال ولا يأخذون من الناس شيئا لأن القسام حكاهم فإن لم يعطوه خلى بين القسام وبين من يطالب القسم واستأجروهم بما شاؤوا قل أو كثر وإن كان في المقسوم لهم أو المقسوم عليهم صغير فأمر بذلك وليه فإذا جعلوا له معا جعلوا على قسم أرض فذلك صحيح فإن سموا على كل واحد منهم شيئا معلوما أو على كل نصيب شيئا معلوما وهم بالعون يملكون أموالهم فجاز وإن لم يسموه وسموه على الكل فهو على قدر الأنصاء لاعلى العدد ولو جعلته على العدد أو شكت أن آخذ من قليل النصيب مثل جميع ما قسمت له فإذا أنا أدخلت عليه بالقسم إخراجا من ماله وسكته يؤخذ منه القليل من الجمل بقدر القليل والكثير بقدر الكثير وإن في نفسى من الجمل على الصغير وإن قل شيئا إلا أن يكون ما يستدركه بالقسم أغبط له

مما يخرج من الجعل فإن لم يكن كذلك كان في نفسى من أن أجعل عليه شيئا ، وهو ممن لارضا له شيء
(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا شهد القسام على ما قسموا قسما ذلك بأمر القاضى أو بغير أمره لم تجز شهادتهم
لشئين أحدهما أنهم يشهدون على فعل أنفسهم والآخر أن المقسوم عليهم (١) لو أنكروا إياهم لم يقسموا عليهم لم يكن
لهم جعل ولا بد للقسام من أن يأتوا بشهود غير أنفسهم على فعلهم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا تراضى القوم
بالقسام يقسم بينهم كان بصيرا بالقسام أو لم يكن بصيرا به فقسم فلا أنفذ قسمه إذا كان بغير أمر الحاكم حتى يتراضوا
بعد ما يعلم كل واحد منهم ماضى له فإذا رضوا أنفذته بينهم كما أنفذ بينهم لو قسموا من أنفسهم فإن كان فيهم صغير أو
غائب أو مولى عليه لم أنفذ من القسم شيئا إلا بأمر الحاكم فإذا كان بأمر الحاكم نفذ وإذا تداعى القوم إلى القسم
وأتى عليهم شركاؤهم فإن كان متداعوا إليه يحتمل القسم حتى ينتفع واحد منهم بما يصير إليه مقسوما أجبرتهم على
القسام وإن لم ينتفع البقية بما يصير إليهم إذا بعض بينهم وأقول لمن كره القسمة إن شئتم جمعت لكم حقوقكم فكانت
مشاعة تنتفعون بها وأخرجت لطالب القسم حقه كما طلبه وإن شئتم قسمت بينكم نفعكم ذلك أو لم ينتفعكم وإن طالب
أحدهم القسم وهو لا ينتفع بحقه ولا غيره لم أقسم ذلك له وكأن هذا مثل السفينة يكون بينهم أو العبد وما أشبهه فإذا
طلبوا منى أن أبيع لهم فأقسم بينهم الثمن لم أبيع لهم شيئا وقلت لهم تراضوا في حقوقكم فيه بما شئتم كأنه كان ما بينهم
سيف أو عبد أو غيره .

السهمان في القسم

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى ينبغي للقسام إذا أراد القسم أن يحصى أهل القسم ويعلم مبلغ حقوقهم فإن كان
منهم من له سدس وثلاث ونصف قسمه على أقل السهمان وهو السدس فجعل لصاحب السدس سهما ولصاحب الثلث
سهمين ولصاحب النصف ثلاثة أسهم ثم قسم الدار ستة أجزاء وكتب أسماء أهل السهمان في رفاق من قراطيس صفار
ثم أدرجها في بندق من طين ثم دور البندق فإذا استوى درجه ثم ألقاه في حجر رجل لم يحضر البندقة ولا الكتاب
أو حجر عبد أو صبي ثم جعل السهمان فساها أولا وثانيا وثالثا ثم قال أدخل يدك وأخرج على الأول بندقة واحدة
فإذا أخرجها فضاها فإذا خرج اسم صاحبها جعل له السهم الأول ، فإن كان صاحب السدس فهو له ولا شيء له غيره
وإن كان صاحب الثلث فهو له والسهم الذى يليه وإن كان صاحب النصف فهو له والسهمان اللذان يليانه ، ثم يقال
أدخل يدك فأخرج بندقة على السهم الفارغ الذى يلي ما خرج ، فإذا خرج فيها اسم رجل فهو كما وصفت حتى تنفذ
السهمان وإذا قسم أرضا فيها أصل أو بناء أو لأصل فيها ولا بناء فإنما يقسمها على القيمة لأعلى الذرع فيقومها فيما
ثم يقسمها كما وصفت وإن كان المقسوم عليهم بالعين فاختاروا أن تقسمها على الذرع ثم تعيد عليها القيمة ثم يضرب
عليها بالسهمان فأيهم خرج سهمه على موضع أخذه وإذا فضل رد (٢) فيه عليه وأخذ فضلا إن كان فيه لم تجز القسم
بينهم حتى يلزم على هذا إلا بعد ما يعرف كل واحد منهم بموقع سهمه وما يلزمه ويسقط عنه فإذا علمه كما يعلم البيوع
ثم رضى به أجزته في ذلك الوقت لأعلى الأول كما كنت أزمهم القرعة الأولى ولهم أن ينقضوه متى شاءوا وإن كان
فيهم صغير أو مولى عليه لم يجز هذا القسم وإنما يجوز القسم حتى يجبر عليه إذا كان كما وصفت في القسم الأول يخرج
كل واحد منهم لشيء له ولا عليه إلا ما كان خرج عليه سهمه (قال) ولا يجوز أن يقسم الرجل الدار بين القوم

(١) قوله: لو أنكروا أنهم الخ أى أنكروا قائلين أنهم لم يقسموا الخ فهو بيان للانكار ، تأمل . كتبه مصدحه .

(٢) قوله: رد فيه عليه ، أى رجع فيه عليه الخ ، تأمل . كتبه مصدحه .

فيجعل بعضهم سفلا وبعضهم علوا لأن أصل الحكم أن من ملك السفلى ملك ماتحته من الأرض وما فوقه من الهواء فإذا أعطى هذا سفلا لاهواء له وأعطى هذا علوا لاسفل له فقد أعطى كل واحد منهما على غير أصل ما يملك الناس ولكنه يقسم ذلك بالقيمة ولا يعطى أحدا بقعة إلا ما ملكه ماتحتها وهواءها وإن كان في الناس قسام عدول أمر القاضى من يطلب القسم أن يختاروا لأنفسهم قساما عدولا إن شاءوا من غيرهم وإن رضوا بواحد لم يقبل ذلك حتى يجتمعوا على اثنين ولا ينبغي له أن يشرك بين قسائه في الجعل فيحكموا على الناس ولكن يدع الناس حتى يستأجروا لأنفسهم من شاءوا .

ما يرد من القسم بادعاء بعض المقسوم

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا قسم القسام بينهم فادعى بعض المقسوم بينهم غلطا كاف البينة على ما يقول من الغلط فإن جاء بها رد القسم عنه (قال) وإذا قسمت الدار بين نفر فاستحق بعضها أو لحق الميت دين فبيع بعضها انتقض القسم ويقال لهم في الدين والوصية إن تطوعتم أن تعطوا أهل الدين والوصية أنفذنا القسم بينكم وإن لم تطوعوا ولم نجد الميت مالا إلا هذه الدار بعنا منها ونقضنا القسم (قال) فإذا جاء القوم فصادقوا على ملك دار بينهم وسألوا القاضى أن يقسمها بينهم لم أحب أن يقسمها ويقول إن شئتم أن تقسموها بين أنفسكم أو يقسم بينكم من ترضون فافعلوا وإن أردتم قسمي فأثبتوا البينة على أصول حقوقكم فيها وذلك أنى إن قسمت بلا بينة فجيئتم بشهود يشهدون أنى قسمت بينكم هذه الدار إلى حاكم غيرى كان شبيها أن يجعلها حكما منى لكم بها وإلها لقوم آخرين ليس لكم فيها شيء فلا تقسم إلا ببينة وقد قيل يقسم ويشهد أنه إنما قسم على إقرارهم ولا يجزئ هذا القول لما وصفت فإذا ترك الميت دورا متفرقة أو دورا ورققا أو دورا وأرضين فاصطاح الورثة وهم بالقول من ذلك على شيء يصير بعضهم دون بعض لم أردده وإن تشاحوا فسأل بعضهم أن يقسم له دارا كما هي ويعطى غيره بقيمتها دارا غيرها بقيمتها لم يكن ذلك له ويقسم كل دار بينهم فيأخذ كل رجل منهم حقه وكذلك الأرضين والثياب والطعام وكل ما احتمل أن يقسم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى العدل يجب على القاضى في الحكم وفي النظر في الحكم فينبغى أن ينصف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما والإنصاف لكل واحد منهما حتى تنفذ حجته وحسن الإقبال عليهما ولا يخص واحداهما بالقبال دون الآخر ولا يدخل عليه دون الآخر ولا بزيارة له دون الآخر ولا ينهره ولا ينهر الآخر وينبغى أن يكون من أقل عدله عليهما أن يكف كل واحد منهما عن عرض صاحبه وأن يغير على من نال من عرض صاحبه بقدر ما يستوجب بقوله لصاحبه ولا ينبغي له أن يلقن واحدا منهما حجة ولا بأس إذا جلسا أن يقول تكلم أو يسكت حتى يبتدىء أحدهما وينبغى أن يبدأ الطالب فإذا أنقذ حجته تكلم المطلوب ولا ينبغي له أن يضيف الخصم إلا وخصمه معه ، ولا ينبغي له أن يقبل منه هدية وإن كان يهدى له قبل ذلك حتى تنفذ خصومته (قال الشافعى) رحمه الله ولا بأس إذا حضر القاضى مسافرون ومقيمون فإن كان المسافرون قليلا فلا بأس أن يبدأ بهم وإن جعل لهم يوما بقدر ما لا يضرب أهل البلد ويرفق بالمسافرين فلا بأس وإن كثروا حتى يساوي أهل البلد أسأ بهم ، لأن لكلهم حقا وينبغى للقاضى أن يجلس في موضع بارز ، ويقدم الناس الأول فالأول لا يقدم رجلا جاء قبله غيره ، وإذا قدم الذى جاء أولا وخصمه وكان له خصوم فأرادوا أن يتقدموا معه لم ينبغ له أن يسمع إلا منه ومن خصم واحد فإذا فرغا أقامه ودعا الذى جاء بعده إلا أن يكون عنده كثير آخر ، ويكون آخر من يدعو ، ولا يقضى القاضى إلا بعد مائة من الحق بخبر يتبع لازم أو قياس ، فإن لم بين

ذلك له لم يقطع حكماً حتى يتبين له ويستظهر برأى أهل الرأى (قال) وإذا أشاروا عليه بشئ ليس بخبر فلم يبين له من ذلك أنه الحق عنده لم ينبغ له أن يقضى ولو كانوا فوقه في العلم لأن العلم لا يكون إلا موجوداً إما خبر لازم وإما قياس يبينه له المرء فيعقله فإذا بينه له فلم يعقله فلا يعدو أن يكون واحداً من رجلين إما رجل صحيح العقل غلط عليه من أشار عليه فقال له أنت تجد ما لا نجد فلا ينبغى أن يقبل من مخطئ عنده وإما رجل لا يعقل إذا عقل فهذا لا يحل له أن يقضى ولا لأحد أن ينفذ حكمه ، وإذا كنا نرد شهادة المرء على ما لا يعقل مما يشبهه عليه فحكم الحاكم فيما لا يعقل أولى بالرد إلا أن يحمده من رفع إليه صواباً فينفذ الصواب حيث كان (قال) ولا يلحق القاضى الشاهد ويدعه يشهد بما عنده ولكنه يوقفه والتوقيف غير التلقين (قال) ولا ينبغى للقاضى أن ينتهر الشاهد ولا يتعنته (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وينبغى للقاضى أن يقف الشاهد على شهادته ويكتب بين يديه أو ناحية ثم يعرض عليه والشاهد يسمع ولا يقبلها في مجلس لم يوقع فيها يده أو كتابه حيث يراه ولا ينبغى له أن يخفى السكائب يغيب على شئ من الإيقاع من كتاب الشهادة إلا أن يعيده عليه فيعرضه والشاهد حاضر ثم يختم عليها بخاتمه ويرفعها في قطره (قال) فإن أراد المشهود له أن يأخذ نسختها أخذها وينبغى له أن يضم الشهادات بين الرجلين وحبسها في موضع واحد ثم يكتب ترجمتهما بأسمائهما والشهر الذى كانت فيه ليكون أعرف لها إذا طلبها فإذا مضت السنة عزلها وكتب خصومة سنة كذا وكذا حتى تكون كل سنة معروفة وكل شهر معروفاً (قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه ويسأل عن جهل عدله سرا فإذا عدل سأل تعديله علانية ليعلم أن المعدل سرا هو هذا بعينه لأنه يوافق اسم اسما ونسب نسباً (قال) وإذا وجد القاضى في ديوانه شهادة ولا يذكر منها شيئاً لم يقض بها حتى يعيد الشهود أو يشهد شهود على شهادتهم فإن خاف النسيان والإضرار بالناس تقدم إذا شهد عنده شهود إليهم بأن يشهد على شهادتهم من حضرهم من كتابه ويوقع على شهادتهم كما وصفت ، وإذا ذكر شهادتهم حكم بها وإلا شهد عليها من قبل شهادته فيقبله لأنه قد يمتثل لسكتاب فيطرح في ديوانه الخط فيشبه الخط الخط والخاتم الخاتم ، وهكذا لو كان شاهد يكتب شهادته في منزله ويخرجها لم يشهد بها حتى يذكرها (قال) وما وجد في ديوان القاضى بعد عزله من شهادة أو قضاء غير مشهود عليه لم يقبل (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وينبغى للإمام أن يجعل مع رزق القاضى شيئاً أقرطيسه وصحفه فإذا فعل ذلك لم يكاف الطالب أن يأتى بصحيفة وإن لم يفعل قال القاضى للطالب إن شئت جئت بصحيفة بشهادة شاهديك وكتاب خصومتك وإلا لم أكرهك ولم أقبل منك أن يشهد عندى شاهد الساعة بلا كتاب وأنسى شهادته (قال) وأحب أن لا يقبل القاضى شهادة الشاهد إلا بحضور من الخصم المشهود عليه فإن قبلها بغير محضر منه فلا بأس ، وينبغى إذا حضر أن يقرأها عليه ليعرف حجته فيها ، وكذلك يصنع بكل من شهد عليه ليعرف حجته في شهادتهم وحجته إن كانت عنده ما يجرحهم به (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو قبل القاضى شهادة على غائب وكتب بها إلى قاض ثم قدم الغائب قبل أن يمضى السكائب لم يكاف الشهود أن يعودوا ، وينبغى له أن يقرأ عليه شهادتهم ونسخة أسمائهم وأنسابهم ويوسع عليه في طلب جرحهم أو الخرج مما شهدوا به عليه فإن لم يأت بذلك حكم عليه (قال) ولو مضى السكائب إلى القاضى الآخر لم ينبغ له أن يقضى عليه حتى يحضره إن كان حاضراً ويقرأ عليه السكائب ونسخة أسماء الشهود ويوسع عليه في طلب الخرج من شهادتهم فإن جاء بذلك وإلا قضى عليه (قال) وإذا أقام الرجل البيعة على عبد ووصوف أودابة موصوفة له ببلد آخر حلفه القاضى أن هذا العبد الذى شهدك به الشهود لعبدك أو دابتك لنى ملكك

ما خرجت من مالك بوجه من الوجوه كلها وكتب بذلك كتابا من بلده إلى كل بلد من البلدان وأحضر عبدًا بتلك الصفة وأودابه بتلك الصفة وقد قال بمض الحكم يختم في رقبة كل واحد منهما وبيعت به إلى ذلك البلد وأخذ من هذا كفيلا ببيعهما فإن قطع عليه الشهود بعد ما رأيا سلم إليه وإن لم يقطعوا رد وهذا استحسان وقد قل غيره إذا وافق الصفة حكمت له والقياس أن لا يحكم له حتى يأتى الشهود الموضع الذى فيه تلك الدابة فيشهدوا عليها وكذلك العبد ولا يخرج من يدي صاحبه الذى هو في يديه بهذا إذا كان يدعيه أو يقضى له بالصفة كما يقضى على الغائب يشهد عليه باسمه ونسبه وهكذا كل مال يملك من حيوان وغيره (قال) وما باع القاضى على حى أو ميت فلا عهدة عليه والعهدة على المبيع عليه واختلف الناس فى علم القاضى هل له أن يقضى به ولا يجوز فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن له أن يقضى بكل ما علم قبل الحكم وبعدة فى مجلس الحكم وغيره من حقوق الآدميين ومن قال هذا قال إنما أريد بالشاهدين ليعلم أن ما ادعى كما ادعى فى الظاهر فإذا قبلته على صدق الشاهدين فى الظاهر كان علمى أكثر من شهادة الشاهدين أولا يقضى بشئ من علمه فى مجلس الحكم ولا فى غيره إلا أن يشهد شاهدان بشئ على مثل ما علم فيكون علمه وجهله سواء إذا تولى الحكم فيما ر الطالب أن يحاكم إلى غيره ويشهد هو له فيكون كشاهد من المسلمين ويتولى الحكم غيره وهكذا قال شريح وسأله رجل أن يقضى له بعلمه فقال انت الأمير وأشهد لك (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فأما علمه بحدود الله التى لا شئ فيها للآدميين فقد يجهل أن تكون كحقوق الناس وقد يجهل أن يفرق بينهما لأن من أقر بشئ للناس ثم رجع لم يقبل رجوعه ومن أقر بشئ لله ثم رجع قبل رجوعه والقاضى مصدق عند من أجاز له القضاء بعلمه وغير مقبول منه عند من لم يجزه له فأما إذا ذكر بينة قامت عنده فهو مصدق على ما ذكر منها وهكذا كل محاكم به من طلاق أو قصاص أو مال أو غيره (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا أنفذ ذلك وهو حاكم لم يكن للمحكوم عليه أن يتبعه بشئ منه إلا أن تقوم بينة بإقرار القاضى بالجور أو ما يدل على الجور فيكون تبعًا فى ذلك كله (قال) وإذا اشترى القاضى عبدا لنفسه فهو ككسراء غيره لا يكون له أن يحكم لنفسه ولو حكم رد حكمه وكذلك لو حكم لولده أو والده ومن لا تجوز له شهادته ويجوز قضاؤه لسلك من جازت له شهادته من أخ وعم وابن عم ومولى (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا عزل القاضى عن القضاء وقال قد كنت قضيت أفلان على فلان لم يقبل ذلك منه حتى يأتى المقتضى له بشاهدين على أنه حكم له قبل أن يعزل (قال) وأحب للقاضى إذا أراد القضاء على رجل أن يجلسه وبين له ويقول له احتججت عندى بكذا وجاءت البينة عليك بكذا واحتج خصمك بكذا فرأيت الحكم عليك من قبل كذا ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه وأبعد من التهمة وأحرى إن كان القاضى غفل من ذلك عن موضع فيه حجة أن يبينه فإن رأى فيها شيئا يبين له أن يرجع أو يشكك عليه أن يقف حتى يتبين له فإن لم يرف فيها شيئا أخبره أنه لا شئ له فيها وأخبره بالوجه الذى رأى أنه لا شئ له فيها وإن لم يفعل جاز حكمه غير أن قد ترك موضع الأعذار إلى القضى عليه عند القضاء (قال) وأحب للامام إذا ولى القضاء أن يجعل له أن يولى القضاء فى الطرف من أطرافه والشئ من أموره الرجل فيجوز حكمه وإن لم يجعل ذلك له فمن رأى أنه لا يجوز إلا بأمر وال قال لم ينبغ للقاضى أن ينفذ حكم ذلك القاضى الذى الذى استقضاه ولم يجعل إليه وإن أنفذه كان إنفاذه إياه باطلا إلا أن يكون إنفاذه إياه على استئناف حكم بين الخصمين فإذا كان إنما هو لإنفاذ الحكم فليس بجائز وإذا كان الأمر بينا عند القاضى فما يختصم فيه الخصمان فأحب إلى أن يأمرهما بالصالح وأن يتحلفا من أن يؤخر الحكم بينهما يوما أو يومين فإن لم يجتمعا على تحليفه

لم يكن له ترددهما وأتخذ الحكم بينهما متى بان له وإن أشكل الحكم عليه لم يحكم بينهما طال ذلك أو قصر عليه الأناة إلى بيان الحكم والحكم قبل البيان ظلم والحبس بالحكم بعد البيان ظلم والله أعلم .

الإقرار والمواهب

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال إذا قال الرجل لفلان على شيء ثم جحد قيل له أقر بما شئت مما يقع عليه اسم شيء ثمرة أو فلس أو ما أحببت ثم أحلف ما هو إلا هذا وماله عليك شيء غير هذا وقد برئت فإن أبى أن يحلف ردت اليمين على المدعى المقر له فقيل له سم ما شئت فإذا سمى قيل للمقر إن حلفت على هذا برئت وإلا ردنا عليك اليمين فحلف فأعطياه ولا تجبسه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا إذا قال له على مال قيل له أقر بما شئت لأن كل شيء يقع عليه اسم مال وهكذا إذا قال له على مال كثير أو مال عظيم فإن قال قائل ما الحجة في ذلك ؟ قيل قد ذكر الله عز وجل العمل فقال « فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره * » ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره » فإذا كوفئ على مثقال ذرة في الخير والشركانت عظيماً ولا شيء من المال أقل من مثقال ذرة فأما من ذهب إلى أنه يقضى عليه بما تجب فيه الزكاة فلا أعلمه ذهب إليه خبراً ولا قياساً ولا معقولاً أرايت مسكيناً يرى الدرهم عظيماً فقال لرجل على مال عظيم ومعروف منه أنه يرى الدرهم عظيماً أجبره على أن يعطيه مائتي درهم وأرايت خليفة أو نظيراً للخليفة يرى ألف ألف قليلاً أقر لرجل فقال له على مال عظيم كم ينبغي أن أعطيه من هذا ؟ فإن قلت مائتي درهم فالعامة تعرف أن قول هذا عظيم مما يقع في القلب أكثر من ألف ألف درهم فتعطي منه التافه فتظلم في معنى قولك المقر له إذا لم بك عندك فيه محمل إلا كلام الناس وتظلم المسكين المقر الذي يرى الدرهم عظيماً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال له على دراهم فقال كثيرة أو عظيمة أو لم يقبلها فسواء وأجبره على أن يعطيه ثلاثة دراهم إلا أن يدعى المقر له أكثر من ذلك فأحلف المقر فإن حلف لم أزد على ثلاثة وإن نكل قلت للمدعى إن شئت فخذ ثلاثة بلا يمين وإن شئت فأحلف على أكثر من ثلاثة وخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال له على ألف ردوهم ولم يسم الألف قيل له أقر بأى ألف إن شئت فلوساً وإن شئت تمراً وإن شئت خبزاً وأعطه درهماً معها وأحلف أن الألف التي أقررت له بها هي هذه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قال هذا الخاتم لفلان وفصه لى أو لفلان فهو مثل قوله هذا الخاتم إلا فصه لفلان أو لفلان فأخاتم لفلان والفص له أو لفلان ولو أوصى فقال خاتمي هذا لفلان وفصه لفلان كان لفلان الخاتم ولفلان الوصى له الفص وذلك أن الفص يتميز من الخاتم حتى يكون ثم اسم خاتم لافص فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز إقرار رجل ولا امرأة حتى يكونا بالغين رشدين غير محجور عليهما ومن لم يحز بيعه لم يحز إقراره (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وسواء كان له أب أو لم يكن وسواء أذن له في التجارة أو لم يؤذن له وهو مخالف للعبد البالغ يؤذن له في التجارة العبد إنما لا تجوز تجارته لأن المال أغيره وإذا أذن له رب المال جاز شراؤه وبيعه وإقراره في البيع والشراء وغير البالغ من الرجال والنساء إذا كان ماله كاللحم وكان في حكم الله عز وجل أن لا يخلو بينه وبين ماله وأن يولى عليه حتى يبلغ حملاً ورشداً لم يكن للاديين أن يطلقوا ذلك عنه ولا يجوز عليه بإذنه ما لا يجوز عليه لنفسه وهو حر مالك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا لم يحز إقرار غير البالغ بجناية عمداً ولا خطأ وإقراره في التجارة غير جائز والعبد يجوز إقراره على نفسه في القتل والحد والقطع فهو مفارق له بخلافه له ولزوم حدوده له ولا حد على غير البالغ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقر العبد بجناية خطأ لم يلزم

مولاه من إقراره شيء. لأنه إنما أقر به عليه وبلزمه ذلك إذا عتق^(١) (قال الشافعي) رحمه الله تعالى والعارية كلها مضمونة الدواب والرقق والدور والثياب لا فرق بين شيء منها فمن استعار شيئاً فلف في يده ففعله أو بغير فعله فهو ضامن له والأشياء لا تخلو أن تكون مضمونة أو غير مضمونة لما كان منها مضموناً مثل الغصب وما أشبهه فسواء ما ظهر هلاكه أو حتى فهو مضمون على العاصب والمستسلف جنباً فيه أو لم ينجباً أو غير مضمون مثل الوديعة فسواء ما ظهر هلاكه وما خفي والقول فيها قول المستودع مع يمينه ولا يضمن منها شيئاً إلا ما فرط فيه أو تعدى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقد خالفنا بعض الناس في العارية فقال لا يضمن منها شيئاً إلا ما تعدى فيه فستل من أين قاله؟ فزعم أن شريحاً قاله فقيل له قد تخالف شريحاً حيث لا يخالف له قال فما حججكم في تضمينها؟ قلنا استعار رسول الله صلى الله عليه وسلم من صفوان فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «عارية مضمونة مؤداة» قلنا أفرأيت لو قلنا فإن شرط المستعير الضمان ضمن وإن لم يشرطه لم يضمن؟ قلنا فأنت إذا تركت قولك قال وأين؟ قلنا ليس قولك إنها غير مضمونة إلا أن يشترط؛ قال بلى قلنا فما تقول في الوديعة إذا اشترط المستودع أنه ضامن أو المضارب أنه ضامن؟ قال لا يكون ضامناً في واحد منهما قلنا فما تقول في المستسلف إذا شرط أنه غير ضامن قال لا شرط له ويكون ضامناً قلنا وترد الأمانة إلى أصلها والمضمون إلى أصله ويبطل الشرط فيهما جميعاً؟ قال نعم قلنا وكذلك ينبغي لك أن تقول في العارية وبذلك شرط النبي صلى الله عليه وسلم أنها مضمونة ولا يشترط أنها مضمونة إلا لما يلزم قال فلم يشرط؟ قلنا لجهاة المشروط له كان مشركاً لا يعرف الحكم ولو عرفه ماضى الشرط له إذا كان أصل العارية أنها مضمونة بلا شرط كما لا يضر شرط العهدة وخلاص عبسك في البيع ولو لم يشترط كان عليك العهدة والخلاص أو الرد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقال وهل قال هذا أحد؟ قلنا في هذا كفاية وقد قال أبو هريرة وابن عباس رضي الله عنهما إن العارية مضمونة وكان أبي هريرة في بيع استعير فأنف أنه مضمون (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو اختلف رجلان في دابة فقال رب الدابة أكرمتها إلى موضع كذا وكذا فركبتها بكذا وكذا وقال الراكب ركبها عارية منك كان القول قول الراكب مع يمينه ولا كراء عليه (قال أبو محمد) وفيه قول آخر أن القول قول رب الدابة من قبل أنه مقر برکوب دابتي مدع على أني أبحت ذلك له فعليه البينة وإلا حلفت وأخذت كراء المثل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو كانت المسألة بحالها فماتت الدابة كان الكراء ساقطاً وكان عليه ضمان الدابة في العارية لأن أصل ما نذهب إليه تضمين العارية وسواء كان رب الدابة ممن يكرى الدواب أو لا يكرىها لأن الذي يكرىها قد يعيرها والذي يعيرها قد يكرىها (قال الربيع) للشافعي قول آخر أن القول قول رب الدابة مع يمينه وعلى الراكب كراء مثلاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومثي قلت القول قول رب الدابة ألزمته الكراء وطرحته عنه الضمان إذا تلفت (قال الربيع) وكل ما كان القول فيه قول رب الدابة ولم يعيرها فتلفت الدابة فلا ضمان على من جعلناه مكترهاً إلا أن يتعدى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو قال أعزتها وقال رب الدابة بل غضبتنيها كان القول قول المستعير ولا يضمن فإن ماتت الدابة في يديه ضمن لأن العارية مضمونة ركبتها أو لم يركبها وإذا ردها إليه سالمة فلا شيء عليه ركبها أو لم يركبها

(١) من هنا إلى فرع الخلاف في كراء الدابة وعارياتها تقدم في «باب العارية» بالجزء الثالث ولكنه موجودة

ها في النسخ أيضاً مع بعض اختلاف في العبارة فأثبتناه . كتبه مصححه .

(**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى : وسواء قال أخذتها منك عارية أو قال دفعتها إلى عارية وإنما أضاف الفعل في كليهما إلى صاحب الدابة وكذلك كلام العرب (قال الربيع) رجع الشافعي فقال القول قول رب الدابة (**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى : فإن قال تكريرتها منك بسكذا وقال رب الدابة أكريرتها بسكذا لأكثر من ذلك فإن لم يركب تحالفا وترادا وإن ركب تحالفا ورد عليه كراء مثلها كان أكثر مما ادعى رب الدابة أو أقل (١) مما أقر به لأنني إذا أبطلت أصل السكراء وردتها إلى كراء مثلها لم أجعل ما أبطلت عبرة بحال (**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى : ولا يضمن المستودع إلا أن يخالف فإن خالف فلا يخرج من الضمان أبدا إلا بدفع الوديعة إلى ربه ولو ردها إلى المسكن الذي كانت فيه لأن ابتداء لها كان أمينا فخرج من حد الأمانة فلم يجد له رب المال أمانة ولا يبرأ حتى يدفعها إليه وهكذا الرهن إذا قضى المرتهن ما فيه ثم تعدى فيه ثم رده إلى بيته فهلك في يديه فهو ضامن له حتى يرده إلى صاحبه وسواء كل عارية انتفع بها صاحبها أو لم ينتفع بها فهي مضمونه مسكن أو ما أشبهه أو دنائير أو دراهم أو طعام أو عين أو ما كان (قال) ولو قال الرجل هذا الثوب في يدي بحق لفلان أو في مملكتك أو في ميراثه أو لحقه أو لميراثه أو المملوك أو لوديعة أو بعارية أو بوديعة أو قال عندى فهو سواء وهو إقرار لفلان به إلا أن يبين لفظا غير هذا فيقول هو عندى بحق فلان مرهون لفلان آخر فيكون مملوكه للذي أقر له بالملك ولا يكون لهذا على الآخر فيه رهن إلا أن يقر الآخر ولو قال قبضته على يدي فلان أو هو عندى على يدي فلان أو في ملكي على يدي فلان لم يكن هذا إقرارا منه به لفلان لأن ظاهره إنما هو قبضته على يدي فلان بمعونة فلان أو بسببه (**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى : وإذا قال لفلان على ألف دينار أو مائة درهم ثم قال هي نقص أو هي زيف لم يصدق ، ولو قال هي من مكة كذا وكذا صدق مع يمينه كانت تلك السكة أدنى الدراهم أو وسطها أو جائزة في غير ذلك البلد أو غير جائزة كما لو قال له على ثوب أعطيناه أى ثوب أقر به وإن كان ذلك اثوب مما لا يلبسه أهل ذلك البلد ولا مثل الرجل المقر له ولو قال له على ألف درهم من ثمن هذا العبد فتداعيا فيه فقال البائع وضع وقال المشتري غلة تحالفا وترادا وهذا مثل نقص الثمن (**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى وإذا كان لأهل البلد وزن معلوم ينقص ماشاء أو ينقص عن وزن العامة في دنائير أو دراهم فاشترى رجل سلعة بمائة درهم فله نقد البلد إلا أن يشترط شرطا فيكون له شرطه إذا كان المشتري والبائع عالمين بنقد البلد فإن كان أحدهما جاهلا فدعى البائع الوزنة قيل أنت بالخيار بين أن تسلمه بنقد البلد أو تنقص البيع بعد أن تحالفا فإذا قال له على دراهم سود فوصل الكلام فهي سود فإن وصل الكلام فقال ناقص فهو ناقص فإن قطع الكلام ثم قال ناقص فهو وازن فإن قال له على درهم كبير قيل له عليك الوزان إلا أن تكون أردت ما هو أكبر منه ، فإذا قال له على درهم فهو وازن وإن قال درهم صغير قيل له إن كانت للناس دراهم صغار فعليك درهم صغير وازن من الصغار مع يمينك ما أقررت بدرهم واف وكذلك ما أقر به من غضب أو وديعة (**فَاللَّيْثُ يَفِي**) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل ميت بمائة درهم وقال هذا ابنه وهذه امرأته حامل فإن ولدت ولدا حيا ورث المرأة والولد الذى ولدت والابن حقوقهم من هذه المائة وإذا ولدت ولدا لم تعرف حياته لم يرث من لم تعرف حياته ومعرفة الحياة لولد أن يستهل صارخا أو يرضع أو يحرك يدا أو رجلا تحريك الحياة وأى شيء عرف به الحياة فهي حياة وإذا أوصى الرجل للرجل فقال لحبل هذه المرأة من فلان كذا والأب حى فإن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر

(١) قوله : مما أقر به أى المكترى. فتنبه ، وقوله قضى المرتهن الخ لعله «قبض المرتهن» تأمل . كتيبه . صححه .

من يوم أوصى به فالوصية له وإن جاءت به لسة أشهر أو أكثر بطلت وصيته لأنه قد لا يكون بها حين أوصى لها حبل ثم يجلبها من بعد ذلك ، ولو كان زوجها ميتا حين أوصى بالوصية فباعت بالولد لأقل من ستة أشهر أو أكثر لما يلزم له النسب كانت الوصية جائزة لأننا نحكم أن ثم يومئذ حملا وإن جاءت بولد ميت فلا وصية له حتى تعرف حياته بعد خروجه من بطنها وإذا قال له على مائة درهم عددا ففى وزنة ، ولو قال له على مائة كل عشرة منها وزنها خمسة كان كما قال إذا وصل السلام ، وإذا قال له على درهم ينقص كذا وكذا كان كما قال إذا وصل السلام ولكنه لو أقر بدرهم ثم قطع السلام ثم قال بعد هو ناقص لم يقبل قوله ولو كان يملك دراهمهم كلها نقص ثم أقر بدرهم كان له درهم من دراهم البلد ولو قال له على دراهم أو دراهمات أو دنائير أو دينيرات أو دراهم كثيرة أو عظيمة أو دراهم قليلة أو سيرة لزمه الثلاثة من أى صنف كان أقر به من دنائير أو دراهم وحلف على هاهو أكثر منها (قال الشافعى) وإذا قال وهبت له هذه الدار وقبضها أو وهبت له هذه الدار وحازها ثم قال لم يكن قبضها ولا حازها وقال الموهوب له قد قبضت وحزت فالقول قول الموهوب له ، ولومات الموهوب له كان القول قول ورثته ، وكذلك لو قال صارت فى يديهِ وسواء كانت حين يقر فى يد الواهب أو الموهوبة له ولكن لو قال وهبتها له أو خرجت إلية منها نظرت فإن كانت فى يدى الموهوبة له فذلك قبض بعد الإقرار وهى له وإن كانت فى يدى الواهب أو يدى غيره من قبله سألت ما قوله خرجت إلية منها؟ فإن قال بالسلام دون القبض فالقول قوله مع يمينه وله منعه إياها لأنها لا تملك إلا قبض وهو لم يقر بقبض والخروج قد يكون بالسلام فلا ألزمه إلا اليقين ، وكذلك لو قال وهبتها له وتمسكها لأن الملك قد يكون عنده بالسلام (قال الشافعى) ولو قال وهبتها له أمس أو عام أول ولم يقبضها وقال الموهوبة له بل قد قبضتها فالقول قول الواهب مع يمينه وعلى الآخر البينة بالقبض ، ولو وهب رجل لرجل هبة والهبة فى يدى الموهوبة له فقباضها تمت لأنه قابض لها بهد الهبة . ولو لم تكن الهبة فى يدى الموهوبة له فقبضها بغير إذن الواهب لم يكن ذلك له وذلك أن الهبة لا تملك إلا بقول وقبض وإذا كان القول لا يكون إلا من الواهب فكذلك لا يكون القبض إلا بإذن الواهب لأنه المالك ولا يملك عنه إلا بما أتم مملكه ويكون الواهب الخيار أبدا حتى يسلم ما وهب إلى الموهوب له ، وكذلك إن مات كان الخيار لورثته إن شاء وسلموا وإن شاء لم يتصوا الهبة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو وهب رجل لرجل هبة وأقر بأنه عنه قبضها ثم قال الواهب له إنما أقررت له بقبضها ولم يقبضها فأحلفه أحلفته لقد قبضها فإن حلف جعلتها له وإن نكل عن اليمين رددت اليمين على الواهب فأحلفته ثم جعلتها غير خارجة عن مملكته ، ولو قال رجل لرجل وهبت لى هذا العبد وقبضته والعبد فى يدى الواهب أو الموهوب له فقال الواهب صدقت أو نعم كان هذا إقرارا وكان العبد له ، ولو كان أعجميا فأقر له بالأعجمية كان مثل إقراره بالعريسة وإذا قال له على درهم فى عشرة سألت ما أرد أن يقر له بدرهم أو بثوب فيه درهم فإن الحساب فعليه درهم وعليه اليمين وهكذا إن قال درهم فى ثوب سألت ما أرد أن يقر له بدرهم أو بثوب فيه درهم فإن قال لا فعليه الدرهم وإن قال له على درهم فى دينار سألت ما أرد درهما مع دينار فإن قال نعم جعلتها عليه وإن قال لا فعليه درهم ولو قال له على درهم فى ثوب مروى فهكذا لأنه قد يقول له على درهم فى ثوب لى أنا مروى ولو قال له على درهم فى ثوب مروى اشتريته منه إلى أجل سألتنا المقر له فإن أقر بذلك فالبيع فاسد لأنه دين فى دين ولم يقر له بهذا الدرهم إلا بالثوب فإذا لم يجز له إعطاء الثوب لأنه دين بدين لم يعطه الدرهم كما لو قال بعتك هذا العبد بهذه الدار لم أجعل له العبد إلا أن يقر الآخر بالدار (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو قال له على ثوب مروى فى خمسة دراهم ثم قال أسلم إلى الثوب على خمسة دراهم إلى أجل كذا وصدقه صاحب الثوب كان هذا يباعا جائزا وكانت له

عليه الخمسة الدراهم إلى أجل إنما عني أسدت إليك في كذا بعثتك كذا بكذا إلى أجل كما تقول أسدت إليك عشرة دراهم بصاع تمر موصوف إلى أجل كذا أو بعثتك صاع تمر بعشرة دراهم إلى أجل كذا (قال) ولو جاء المقر بثوب فقال هو هذا فصدقه المدعى المقر له أو كذبه فسواء إذا رضى الثوب بخمسة دراهم فالخمس عليه إلى أجل ولو لم يسم أجلا فكان السلم فاسدا فاختلغا في الثوب فإن القول قول المقر مع يمينه ويرد الثوب على صاحب الثوب وإن سأل المقر له يمين المقر أعطيته بإياها وكل من سأل اليمين في شيء له وجه أعطيته بإياه ، ولو أقر رجل لرجل بثوب ثم جاء بثوب فقال هو هذا وقال المقر له ليس هذا فالقول قول المقر مع يمينه ، وكذلك لو قال له على عبد فأنى عبد جاء به فالقول قوله مع يمينه ولا أنظر إلى دعواه وكذلك لو قال هذا عبدك كما أودعته وهو الذى أقررت لك به وقال المقر له بل هذا عبد كنت أودعته ولى عندك عبد غصب فالقول قول المقر وعلى المدعى البينة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو أقر له فقال لك عندى ألف درهم ثم جاءه بألف درهم فقال هى هذه الألف التى كنت أقررت لك بها كانت عندى ودعة فقال المقر له هذه الألف كانت عندك ودعة لى ولى عندك ألف أخرى كان القول قول المقر مع يمينه لأن من أودع شيئا فجائز أن يقول لفلان عندى ولفلان على لأنه عليه ما لم يهلك ، وكذلك هو عنده وقد يودع فيتمدى فتسكون ديننا عليه فلست أزمه شيئا إلا باليقين (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لفلان على درهم ودرهم فعليه درهمان وإذا قال له على درهم فدرهم ، قيل له : إن أردت درهما ودرهما فدرهمان وإن أردت فدرهم لازم لى أو درهم جيد فليس عليك إلا درهم وإن قال له على درهم تحت درهم أو درهم فوق درهم فعليه درهمان إلا أن يقول على درهم فوق درهم فى الجودة وتحت درهم فى الرداءة أو يقول له على درهم بعينه هو الآن فوق درهم لى ، ولو قال له على درهم مع درهم كان هكذا (قال الربيع) الذى أعرف من قول الشافعى أن لا يكون عليه إلا درهم لأنه يحتمل أن يكون فوق درهم أو تحت درهم لى (قال) وكذلك لو قال له على درهم على درهم ثم قال عنيت درهما واحدا ، ولو قال له على درهم قبله درهم أو بعده درهم أو قبله دينار أو بعده دينار فلائمان كلاهما عليه ولسكنه لو قال له على درهم معه دينار كان له عليه درهم للذى وصفت لأنه يقول له على درهم معه دينار لى ، ولو قال له على درهم ثم دينار أو بعده درهم أو دينار أو درهم قبله دينار فهما عليه معا ، ولو قال له على درهم فدينار كان عليه درهم إلا أن يكون أراد ودينار (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو قال له على دينار قبله قفيز حنطة كان عليه دينار ولم يكن عليه القفيز ، وهكذا لو قال له على دينار قفيز حنطة لم يكن عليه إلا الدينار لأن قوله قفيز حنطة محال قديحوز أن يقول قفيز من حنطة خير منه وإذا قال له على درهم ثم قفيز حنطة فهما عليه ولو قال درهم لا بل قفيز حنطة كان مقرا بهما ثابتا على القفيز راجعا عن الدرهم فلا يقبل رجوعه إن ادعاهما الطالب معا ولو قال له على درهم لا بل درهمان أو قفيز حنطة لا بل قفيزان لم يكن عليه إلا درهمان أو قفيزان لأنه أقر بالأولى ثم كان قوله لا بل زيادة من الشيء الذى أقر به وقوله ثم لا بل استئناف شيء غير الذى أقر به ولو قال له على درهم ودرهمان فهى ثلاثة دراهم أو درهم بعده درهمان أو درهم قبله درهمان فسواء وهى ثلاثة فى هذا كله (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر لفلان بدرهم يوم السبت وآخران أنه أقر لذلك الرجل بعينه يوم الأحد فهو درهم إلا أن يقولوا درهم من ثمن كذا وكذا ويقول الآخران درهم من ثمن شيء غيره أو من وجه غيره من ودعة أو غضب أو غيره فيدلان على ما يفرق بين سبب الدرهمين وعليه اليمين أن هذا الدرهم الذى أقر به يوم الأحد هو الدرهم الذى أقر به يوم

النسب فإن حلف برى وإن نكل حلف الآخر أنهما درهمان وأخذهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهكذا لو شهدا عليه في أيام متفرقة أو واحد بعد واحد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهكذا لو أقر عند القاضي بدرهم وجاء عليه بشاهدين يشهدان بدرهم فقال الدرهم الذي أقررت به هو الذي يشهد به هذان الشاهدان كان القول قوله . وإذا قال له على ألف درهم ودية وفيه ودية وإن قال له على ألف درهم ثم سكت ثم قال بعد هي ودية أو قال هلكت لم يقبل ذلك منه لأنه قد ضمن ألف درهم بإقراره ثم ادعى ما يخرج به من الضمان فلا يصدق عليه وإنما صدقناه أولاً لأنه وصل الكلام ، وكذلك لو قال له قبلي ألف درهم فوصل السلام أو قطعه كان القول فيها مثل القول في المسألة الأولى إذا وصل أو قطع ، ولو قال له عندي ألف درهم ودية أو أمانة أو مضاربة دينا كانت دينا عليه أمانة كانت أو ودية أو قراضا إن ادعى ذلك الطالب لأنها قد تكون في موضع الأمانة ثم يتعدى فتصير مضمونة عليه وتض فيستللفها فتصير مضمونة عليه واسكنه لو قال دفع إلى ألف درهم ودية أو أمانة أو مضاربة على أني لها ضامن لم يكن ضامنا بشرطه الضمان في شيء أصله الأمانة حتى يحدث شيئا يخرج به من الأمانة إما تعديا وإما استلافاً ، ولو قال له في مالي ألف درهم كانت دينا إلا أن يصل الكلام فيقول ودية فتكون ودية ولو قال له في هذا العبد ألف درهم سئل عن قوله فإن قال نقد فيه ألفا قيل فكم لك منها فإما قال إنه منه اشتراه به فهو كما قال مع يمينه فإن زعم أنهما اشتراه قيل فكم لك فيه ؟ فإن قال ألفان فلقمقر له الثلث وإن قال ألف فلقمقر له النصف ولا أنظر إلى قية العبد قلت أو كثرت لأنهما قد يغبنان أو يغبنان ، وكذلك لو قال له فيه شركة ألف كان القول فيها مثل القول في المسألة قبلها ، ولو قال له من مالي ألف درهم سئل فإن قال من هبة قيل له إن شئت أعطه إياها وإن شئت فددع وإن قال من دين فهي من دين وإن مات قبل أن يبين شيئا فهي هبة لانلزمه إلا أن يقر ورثته بغير ذلك وإن قال له من مالي ألف درهم بحق عرفته أو بحق لزمي أو بحق ثابت أو بحق استحقه فهذا كله دين ، ولو قال له من هذا المال ولم يصف المال إلى نفسه ألف درهم فله ألف درهم فإن لم يكن المال إلا ألفا فهي له وإن كان أكثر من ذلك فليس له إلا الألف وإن كان المال أقل من ذلك فليس له إلا ذلك الذي هو أقل ، وإن ادعى الآخر أنه استهلك من المال شيئا استعاضف (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال له من هذه الدار النصف فله النصف لأنه أقر له بشيء لم يصف ملكه إلى نفسه فإن ادعى النصف الباقي وهو في يده فهو له ، ولو بدأ فأضاف الدار إلى نفسه فقال له من دارى هذه نصفها كانت هذه الدار هبة إذا زعم أنها هبة منه أو مات قبل أن يبين وإن لم يتم سألناه أى شيء أراد ؟ فإن كان أراد إقرارا ألزمناه إياه والفرق بين هذين إضافة الملك إلى نفسه وغير إضافته ، ولو قال له من دارى هذه نصفها بحق عرفته له كان له نصفها ، ولو قال له من ميراث أبي ألف درهم كان هذا إقراراً على أبيه بدين ولو قال له في ميراثي من أبي كانت هذه هبة إلا أن يريد بها إقراراً لأنه لما أقر في ميراث أبيه أقر بأن ذلك على الأب ولم يصف الملك إلى نفسه وزعم أن ما أقر له به خارج من ملكه ، ولو قال له من ميراث أبي ألف درهم بحق عرفته أو بحق له كان هذا كله إقراراً على أبيه ، ولو قال له على ألف عارية أو عندي فهي دين ، ولو كان هذا في عرض فقال له عندي عبد عارية أو عرض من العروض فهي عارية وهي مضمونة حتى يؤديها لأن أصل المذهب إليه أن العارية مضمونة حتى يؤديها ، ولو قال له في دارى هذه حق أو في هذه الدار حق فسواء ويقر له منها بما شاء ويحلف إن ادعى الآخر أكثر منه ، وكذلك إن مات أقر له الورثة بما شاءوا ويحلفون ما يعلمون أكثر منه ولو قال له فيها سكنى أقر له بما شاء من السكنى وإلى أى مدة إن شاء يوماً وإن شاء أقل وإن شاء أكثر ، ولو قال

هذه الدار لك هبة عارية أو هبة سكنى كانت عارية وسكنى وله منعه ذلك أو يقبضه إياها فإن أقبضه فله أن يخرجها منها متى شاء لأن الهبة لا تجوز إلا مقبوضة ولم يقبض كل ذلك حتى أخبر أنه إنما معنى قوله عارية أو هبة السكنى ، ولو قال لك سكنى بإجارة يدنبر في شهر فإن قبل ذلك المؤاجر فهمي له وإلا فلا شيء له ولو لم يسم شيئا قلنا له سم كم مدة الإجارة؟ وبكم هي؟ فإذا سمى قليلا أو كثيرا فله الخيار في قبوله ذلك ورده ، ولو قال لك على ألف درهم إن شئت أو هويت أو شاء فلان أو هوى فلان فإن شاء فلان أو هوى أو شاء هو أو هوى لم يكن عليه فيها شيء لأنه لم يقر له بشيء إلا أنه جعله له إن شاء أن يكون له وهو إذا شاء لم يكن له ذلك إلا بأن يشاء هو ولو قال لك على ألف درهم إن شئت بها على فلان أو فلان وفلان فشبهوا لم يلزمه من جهة الإفراق وهذه مخاطرة ويلزمه من جهة الشهادة إن كان ممن تجوز شهادتهما أو أحدهما وحلف الآخر مع شاهده وهذا مثل قوله لك على ألف درهم إن قدم فلان أو خرج فلان أو كنت فلانا أو كنت فلان فهذا كله من جهة القمار ولا شيء عليه . ولو قال هذا لك بألف درهم إن شئت فشاء كان هذا بيعا لازما ولكل واحد منهما الخيار ما لم يتفرقا لأن هذا بيع لا إقرار ، ولو قال لعبد أنت حر بألف درهم إن شئت فقال قد شئت فهو حر وعليه ألف درهم . وهكذا لو قال لأمراة أنت طالق بألف درهم إن شئت فشادت فهي طالق وعليها ألف درهم ولو لم تشأ هي ولا العبد لم يكن العبد حرا ولا هي طالقا ولو قال هذا انشوب لك بألف درهم فقبله المشتري كان هذا بيعا ومعناه أنه إن شاء ، وكذلك كل مشتر إنما يلزمه ما شاء . ولو قال لأمراة أنت طالق بألف ولعبد أنت حر بألف فاختار ذلك لزمه الطلاق والعق (قال الربيع) أنا أشك في سماعي من ههنا إلى آخر الإقرار والسكنى أعرفه من قول الشافعي وقرأه الربيع علينا . فإذا قال له على ألف ودرهم ولم يسم الألف قيل له أقر بأى ألف شئت إن شئت فلوسا وإن شئت تمرأ وإن شئت خبزاً وأعطه درهما معها واحلف له أن الألف التي أقررت له بها هذه الألف التي يبتئها فإنه ليس في قولك ودرهم ما يدل على أن ماضى دراهم ولوزعمنا أن ذلك كذلك ما أحلفناك لو ادعى ألف دينار والسكنى لما كان قولك محتسما لما هو أعلى من الدراهم وأدنى لم نجعل عليك الأعلى دون الأدنى ولا الأدنى دون الأعلى وهكذا لو قال ألف وكر حنطة أو ألف وعبد أو ألف وشاة لم نجعل ههنا إلا ما وصفنا بأن الألف ما شاء وما سمى ولو جاز لنا أن نجعل الكلام الآخر دليلا على الأول لسكان إذا أقر له بألف وعبد جعلنا عليه ألف عبد وعبداً . وهكذا لو أقر له بألف وكر حنطة جعلنا عليه ألف وكر حنطة ولا يجوز إلا هذا وما قلت من أن يكون الألف ما شاء مع يمينه ويكون ماسى كما سمى ولو أنه قال ألف وكر كان السكر ما شاء إن شاء فنورة وإن شاء فقصة وإن شاء فدر يبنى به بعد أن يحلف ولو قال له على ألف إلا درهم قيل له أقر بأى ألف شئت إذا كان الدرهم يستثنى منها ثم يبقى شيء قل أو أكثر كأنك أقررت له بألف فلس وكانت تسوى دراهم فيعطاه منك إلا درهما منها وذلك قدر درهم من الفلوس ، وهكذا إذا قلت ألف إلا وكر حنطة وألف إلا عبدا أجبرت على أن تبقى بعد الاستثناء شيئا قل أو أكثر ، ولو قال له على ثوب في منديل قيل له قد يصلح أن تكون أقررت له بثوب ومنديل يصلح أن تكون أقررت له بثوب فجعلته في منديل لنفسك فتقول له على ثوب في منديل لي فعليك ثوب وتحلف ما أقررت له بمنديل . وأصل ما أقول من هذا أني ألزم الناس أبداً اليقين وأطرح عنهم الشك ولا أستعمل عليهم الأغلب . وهكذا إذا قال تمر في جراب أو تمر في قارورة أو حنطة في مكيال أو ماء في جرة أو زيت في وعاء وإذا قال له على كذا كذا أقر بما شاء واحدا وإن قال كذا وكذا أقر بما شاء اثنين ، وإن قال كذا وكذا درهما أعطاه درهمين لأن كذا يقع على درهم فإن قال كذا وكذا درهما قيل له أعطه درهما أو أكثر من قبل أن كذا يقع على أقل من درهم فإن كنت عيت أن كذا وكذا التي بعدها أو فت عليك درهما فليس عليك أكثر منه . والله تعالى الموفق للصواب .

باب الشركة^(١)

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا شركة مفاوضة وإذا أقر صانع من صناعته لرجل بشئ ، إسكف أقر لرجل بخف أو غسال أقر لرجل شوب فذلك عليه دون شريكه إلا أن يقر شريكه معه وإذا كانا شريكين فالشركة كلها ليست مفاوضة وأى الشريكين أقر فإيما يقر على نفسه دون صاحبه وإقرار الشريك ومن لا شريك له سواء وإذا أقر رجل في مرضه بدين لأجنبي وقد أقر في صحته أو قامت بيته بدين فسواء إقراره في صحته ومرضه والبينة في الصحة والمرض والإقرار سواء يتحاضون معاً لا يقدم واحد منهم على الآخر فإذا أقر لوارث فلم يمت حتى حدث وارث يحجب المقر له بإقراره لازم وإن لم يحدث فمن أجاز الإقرار للوارث وخالف بينه وبين الوصية أجازاه له ومن رده رده له ولو أقر لغير وارث ثم مات وارثه فصار المقر له وارثاً أبطل إقراره وكذلك كل ما أقر به بوجه من الوجوه فهو على هذا المثال ، وإذا كان الرجلان شريكين فأوصى أحدهما أو أعتق أو دبر أو كاتب فذلك كله في مال نفسه كهيئة الرجل غير الشريك ، وإذا أقر الرجل للحمّل بدين كان إقراره باطلا حتى يقول كان لأبي هذا الحمل أو لجدّه على مال فيكون ذلك إقراراً لأبي أو لجدّه وإن كان هذا الحمل وارثه أخذه وإن كان له وارث معه أخذه معه حصته لأن الإقرار للبيت وإنما لهذا منه حصته وإذا أوصى للحمّل بوصية فالوصية جائزة إذا ولد لأول من ستة أشهر من يوم وقعت الوصية حتى يعلم أنه كان ثم حمل ولو وهب للحمل نخلة أو تصدق عليه بصدقة غير موقوفة لم تجز بحال قبلها أبوه أو ردها إنما تجوز الهبات والبيوع والانتكاح على ما زایل أمه حتى يكون له حكم بنفسه وهذا خلاف الوصية في العتق ولو أعتق حمل جاريته فولدت لأول من ستة أشهر من يوم أعتقه كان حراً لأننا علمنا أنه قد كان ثم حمل ولو ولد لستة أشهر فأكثر لم يقع عليه ثم عتق لأنه قد يمكن أن يكون هذا حادثاً بعد الكلام بالعتق فلا يكون المقصود قصده بالعتق ولو أقر بحمل لرجل لم يجز إقراره إذا كان هو مالك رقبة أمه وكذلك لو وهبه له فإذا لم تجز فيه الهبة لم يجز فيه الإقرار ، ولو قال مع إقراره هذا الحمل لفلان أوصى لى رجل برقبة أمه وله بحملها جاز الإقرار إذا ولدته لأول من ستة أشهر من يوم تقع الوصية وكل إقرار من صلح وغير صلح كان فيه خيار من المقر فهو باطل وذلك أن يقول أقر لك بكذا على أني بالخيار يوماً أو أكثر أو أصالحك على كذا على أني أقر لك بكذا على أني بالخيار يوماً أو أكثر أو أصالحك على كذا ، على أني أقر لك بكذا ، على أني بالخيار فلا يجوز حتى يقطع الإقرار ولا يدخل فيه الاستثناء من انقار وهكذا كل إقرار كان فيه استثناء وذلك أن يقول لك على ألف أو لك عندي إن شاء الله أو إن شاء فلان فلا يلزم حتى يكون الإقرار مقطوعاً لاشتباه فيه (قال) ولو أقر لرجل أنه تكفل له بمال على أنه بالخيار وأنكر المكفول له الخيار ولا بيّنه بينهما فمن جعل الإقرار واحداً أحلفه ما كفل له إلا على أنه بالخيار وأبراه والسكفالة لا تجوز بخيار ومن زعم أنه يعض عليه إقراره فيلزمه ما يضره ويسقط عنه ما دعى الخرج به أثمه السكفالة بعد أن يخاف المكفول له لقد جعل له كفالته لاخبار فيه والسكفالة بالنفس على الخيار لا تجوز وإذا جازت بغير خيار فليس يلزم الكافل بالنفس مال إلا أن يسمى ما لا كفل به ، ولا تلزم السكفالة بمحد ولا قصاص ولا عقوبة ولا تلزم السكفالة إلا بالأموال (قال) ولو كفل له بما يلزم رجلاً في جرح وقد عرف الجرح والجرح عمد فقال أنا كافل لك بما يلزمه فيه من دية أو قصاص فإن أراد الجروح القصاص فالسكفالة باطلة لا يجوز له أن يقتس من المتكفل ، وإن أراد أرض الجراح فهو له والسكفالة لازمة لأنها كفالة بمال وهكذا إذا اشترى رجل داراً من رجل فضمن له رجل

(١) أى : إقرار الشريك أى الشركة الجائزة وهي غير المفاوضة ، أما المفاوضة فباطلة فتنبه للوارد .

عهدتها وخلصها فاستعقت الدار رجع المشتري بالثمن على الضامن إن شاء لأنه ضمن له خلاصها أو مالا وخلاص مال يسل له ، وإذا أقر رجل لرجل بشيء مشاع أو مقسوم فالإقرار حائز وسواء قال لفلان نصف هذه الدار ما بين كذا إلى كذا أو لفلان نصف هذه الدار يلزمه الإقرار كما أقر . وكذلك لو قال له هذه الدار إلا نصفها كان له النصف ولو قال له هذه الدار إلا ثلثيها كان له الثلث شربكا معه وإذا قال له هذه الدار إلا هذا البيت كانت له الدار إلا ذلك البيت ، وكذلك لو قال له هذا الرقيق إلا واحدا كان له الرقيق إلا واحدا فله أن يهرل أيهم شاء . وكذلك لو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي كان مثل قوله إلا هذا البيت إذا كان الإقرار متصلا لأن هذا كلام صحيح ليس بمحال ولو قال هذه الدار لفلان بل هي لفلان كانت للأول ولا شيء ، للثاني ولو قال غضبتها من فلان ولمسها لفلان غيره فهي للذي أقر أنه غضبها منه وهو شاهد للثاني ولا تجوز شهادته لأنه غاصب ، ولو قال غضبتها من فلان لا بل من فلان جاز إقراره للأول ولم يغرم للثاني شيئا وكان الثاني خصما للأول ، وإذا أقر بشيء بعينه لواحد أو أكثر لم يضمن شيئا إذا كان الآخر لا يدعى عليه إلا هذه الدار فليس في إقراره لغيره وإن حكم له شيء يكون حائلا دونه يضمنه وإنما يضمن ما كان حائلا دونه ولا يجد السبيل إليه ومثل هذا لو قال أودعنيها فلان لا بل فلان .

إقرار أحد الابنين بالأخ

(أخبرنا الربيع) قال : (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا هلك الرجل فترك ابنين وأقر أحدهما بأخ وشهد على أبيه أنه أقر أنه ابنه لم يثبت نسبه ولم يكن له من الميراث شيء لأن إقراره جمع أمرين أحدهما له والآخر عليه ، فلما بطل الذي له بطل الذي عليه ولم يكن إقراره له بدين ولا وصية إنما أقر له بمال ونسب فإذا زعمنا أن إقراره فيه يبطل لم يأخذ به مالا كما لو مات ذلك المقر له لم يرثه ألا ترى أن رجلا لو قال لرجل لي عليك مائة دينار فقال بعني بها دارك هذه وهي لك على فأفكر الرجل البيع أو قال باعنيها أبوك وأنت وارثه فهي لك على ولي الدار كان إقراره باطلا لأنه إنما يثبت على نفسه بمائة يأخذ بها عوضا فلما بطل عنه العوض بطل عنه الإقرار ، وما قلت من هذا فهو قول المدنيين الأول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى ما ورد علينا أحد قط من أهل المدينة إلا وهو يقول هذا . قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى وأخبرني أبو يوسف رضى الله تعالى عنه أنه لم يلق مدنيا قط إلا وهو يقول هذا حتى كان حديثا فقالوا خلافة فوجدنا عليهم حجة وما كنا نجد عليهم في القول الأول حجة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولسنا نقول بحديث عمر بن قيس عن عمر بن الخطاب ، لأنه لا يثبت وإنما تركناه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ليس لعرق ظالم حق » والعروق أربعة عرقان ظاهران وعرقان باطنان فأما العرقان الباطنان فالعين وأما العرقان الظاهران فالعراش والبناء فمن غرس أرض رجل بغير إذنه فلا غرس له لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ليس لعرق ظالم حق » وهذا عرق ظالم (وقال) لا يقسم نضح مع بعل ولا بعل مع عين ويقسم كل واحد من هذا على حده (وقال) لا تضاعف الغرامة على أحد وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها والضمان على أهلها بقيمة واحدة لا قيمتين (وقال) لا يدخل الخشون على النساء وينفون (وقال) الجد أحق بالولد (قال) وإذا أبى المرتد التوبة قتل لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من بدل دينه فاقتلوه » وهذا مبدل لدينه وأن لنا أن نقتل من بلغته الدعوة وامتنع من الإجابة من المشركين بلاتان وهذا لا يثبت به أهل الحديث عن عمر ولو فعله رجل رجوت أن لا يكون بذلك بأس ، يعنى في حديث عمر هل كان من دغربة خبر وقال عمر لك ولاؤه في الاقيط (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأنه لا ولاء

له لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «إنا للولاء لمن أعتق» وهذا غير معتق ، وأما قوله : فهو حر ، فهو كما قال ، وأما إتفاقه عليه من بيت المال فكذاك تقول والله أعلم .

إقرار الوارث ودعوى الأعاجم

أخبرنا الربيع قال حدثنا الشافعي إملاء ، قال أخبرني محمد بن الحسن أن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه ، قال في الرجل يهلك ويترك لابنين ويترك مائة دينار فيأخذ كل واحد منهما ثلثمائة دينار ثم يشهد أحدهما أن أباه الهالك أقر بأن فلانا ابنه أنه لا يصدق على هذا النسب ولا يلحق به ولكه يصدق على ماورث فيأخذ منه نصف ما في يديه وكذلك قال أهل المدينة إلا أنهم قالوا نعطيه ثلث ما في يديه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأخبرني محمد بن الحسن أن ابن الماسحون عبد العزيز بن أبي سلمة وجماعة من الدينيين كانوا عتدم بالعراق لا يختلفون في هذه المسألة أنه لا يكون للذي أقر له شيء من الميراث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإنه لقول يصح وذلك أنهم يقولون إنما زعم أن له حقا في يديه وبدي أخيه بميراثه من أبيهما وزعم أنهم يرثانه كما يرث أباهم فإذا حكنا بأن أصل هذا الإقرار لا يثبت به نسب وإنما زعمنا أنه يأخذ بالنسب لآبدين ولا وصية ولا شيء استحقه في مال الميت غير النسب زعمنا أن لا يأخذ شيئا ، قلت ل محمد بن الحسن كأنك ذهبت به إلى أنه لو قال بعتك هذا العبد مائة دينار فوئى لى عليك أو هذه الدار ولك هذا العبد أو الدار فأنتكرت وحلفت لم يكن لك العبد ولا الدار فإني إنما أقررت لك بعبد أو دار ، وفي إقرارى شيء يثبت عليك كما يثبت لك فلما لم يثبت عليك ما ادعيت لم يثبت لك ما أقررت به قال إن هذا الوجه يقيس الناس بما هو أبعد منه وإنه ليدخل ، قلت وكيف لم تقل به ؟ قال اخترنا ما قلت لما سمعته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يثبت نسب أحد بنسبة رجل إلى غيره وذلك أن الأنح إنما يقر على أبيه فإذا كان معه من حقه من أبيه كعقه فدفع النسب لم يثبت ولا يثبت النسب حتى تجتمع الورثة على الإقرار به معا أو تقوم بيعة على دعوى الميت الذى إنما يلحق بنفسه فيكتفى بقوله ويثبت له النسب واحتج بحديث ابن أمة زعمة وقول سعد كان أخى عهد إلى أنه ابنه وقال عبد بن زعمة أخى وابن وليدة أبى ولد على فراشه فقال النبي صلى الله عليه وسلم «هو لك يا ابن زعمة الولد للفراش» .

دعوى الأعاجم

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال وإذا ادعى الأعاجم بولادة الشرك أخوة بعضهم لبعض فإن كانوا حاء ، ونا مسلمين لا ولا ، لأحد عليهم بعق قبلنا دعواهم كما قبلنا دعوى غيرهم من أهل الجاهلية الذين آمنوا فإن كانوا مسبيين عليهم ورقوا أو عتقوا فبعت عليهم ولا ، لم تقبل دعواهم إلا بيعة ثبتت على ولاد ودعوى معروفة كانت قبل السى وهكذا من قل منهم أو أكثر ، أهل حصن كانوا أو غيرهم .

الدعوى والبيئات

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى ، قال ما كان بيد مالك من كان المالك من شيء يملك ما كان المملوك فداعاه من يملك بحال فالبيعة على المدعى فإن حاء بها أخذ ما ادعى وإن لم يأت بها فعلى المدعى عليه الشيء في يديه اليمين بإبطال دعواه فإن حلف برى وإن نكل قبل المدعى لا يطبق بكسولة شيئا دون أن تحلف على دعواك مع نكوله فإن حلفت أعطيتك دعواك وإن أبيت لم تعطك دعواك ، وسواء ادعاه المدعى من قبل الذى

على يديه أنها خرجت إليه منه بوجه من الوجه أو من قبل غيره أو باستحقاق أصل أو من أى وجه ما كان وسواء كانت بينهما مخالطة أو لم تكن (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أصل معرفة المدعى والمدعى عليه أن ينظر إلى الذى الشئ في يديه يديه هو وغيره فيجعل المدعى الذى نكفاه البيعة ، والمدعى عليه الذى الشئ في يديه ولا يحتاج إلى سبب يدل على صدقه بدعواه إلا قوله ، وهكذا إن ادعى عليه ديناً أو أى شئ ما كان كاتب فيه ببيعة ودعواه في دمة غيره مثل دعواه شيئاً قائماً بعينه في يدي غيره قال وقاله أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار أو أى شئ ما كان لرجل فادعى أنه باعه من رجل وأنكر الرجل فعلى المدعى البيعة . لأنه مدع في دمة الرجل وماله شيئاً هو له دونه والرجل ينكره فعليه اليمين ولو كان الرجل يدعى شراء الدار ومالك الدار يحجده كان مثل هذا وعلى مدعى الشراء البيعة لأنه يدعى شيئاً هو في ملك صاحبه دونه ولا يأخذ بدعواه دون أن يقيم بيعة وعلى الذى ينكر البيع اليمين وقاله أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو ادعى رجل ديناً أو غصباً أو شيئاً على رجل فأنكر الرجل لم يكن له أن يأخذه إلا ببيعة وعلى المنكر اليمين ، ولو أقر له بدعواه وادعى أنه قضاه إياه ففيها قولان أحدهما أن الدعوى لازمة له ودعواه البراءة غير مقبولة منه إلا سينة ومن قال هذا فسواء عنده كان دعواه البراءة وصولاً بإقراره أو مقطوعاً عنه ، والقول الثانى أنه إذا كان لا يعلم حقه إلا بإقراره فوصل بإقراره دعواه المخرج كان مقبولة منه ولا يكون صادقاً كاذباً في قول واحد . ولو قطع دعواه المخرج من الإقرار فلم يصلها به كان مدعياً عليه البيعة وكان الإقرار له لازماً . ومن قال هذا القول الآخر فينبغي أن تكون حجته أن يقول أرايت رجلاً قال لرجل لك على ألف درهم طبرية أو لك عندى عبد زنجى وادعى الرجل عليه ألفاً وازنة أو ألفاً مثاقيل أو عبداً بربرياً أليس يكون القول قول المدعى عليه ؟ وسواء في هاتين المسألتين أن يقر له بدين ويوزع إلى أجل في القول الأول فدين حال وعليه البيعة أنه إلى أجل والقول الثانى أن القول قوله إذا وصل دعواه بإقراره (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا كان الشئ في يد اثنين عبداً كان أو داراً أو غيره فادعى كل واحد منهما كله فهو في الظاهر بينهما نصفان ويكاف كل واحد منهما البيعة على ما في يدي صاحبه فإن لم يجد واحد منهما بيعة أحلفنا كل واحد منهما على دعوى صاحبه فأيهما حلف برى وأيهما نسكل رددنا اليمين على المدعى فإن حلف أحد وإن نسكل لم يأخذ شيئاً ودعواه النصف الذى في يد صاحبه كدعواه السكل ليس في يديه منه شئ لأن ما في يد غيره خارج من يديه ، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقيم كل واحد منهما البيعة على ما في يدي صاحبه ، ولسكل واحد منهما اليمين على صاحبه فأيهما حلف برى وأيهما نسكل حبس حتى يحلف أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا نسكل عن اليمين قضينا عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا تداعى الرجلان البيع فتصادقا عليه واحلفا في اثنين فقال البائع بعثك بألفين وقال المشتري اشتريت منك بألف والسلمة قائمة بعينها ولا بيعة بينهما تخالفاً معا فإن حلفا معا فالسلمة مردودة على البائع وأيهما نسكل رددت اليمين على المدعى عليه وإن نسكل المشتري حلف البائع لقد باعه بالذى قال ثم لزمته الألفان فإن حلف البائع ثم نكل المشتري عن اليمين أخذ البائع الألفين لأنه قد اجتمع نكول المشتري ويمين البائع على دعواه وهكذا إن كان الناكول هو البائع والحالف هو المشتري كانت يباع له بالألف ولو هلكت السلعة تراداً قيمتها إذا حلفا معا ، وإذا كانت السنة تدل على أنهما يتصادقان في أن السلعة مبيعة ويختلفان في الثمن ، فإذا حلفا تراداً وهما يتصادقان أن أصل البيع كان حلالاً فلا يختلف المسكون وما عدت أن ما كان مردوداً أو رجع بعينه في يدي من هو في يديه ففأت أن عليه قيمته إذا كان أصله مضموماً

ولو جعلنا القول قول المشتري إذا فاتت السلعة كننا قد فارقنا السنة ومعنى السنة وليس لأحد فراقهما ، وقد صار بعض المشركين إلى أن رجع إلى هذا القول فقال به وخالف صاحبه فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أقام أحدهما البينة على دعواه أعطيتاه ببينته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أنه نكح امرأة لم أقبل دعواه حتى يقول نكحته بولي وشاهدين عدلين ورضاها فإذا قال هذا وأنكرت الميرأة أحلفناها ، فإن حلفت لم أقض له بها وإن نكحت لم أقض له بها بالنكول حتى يحلف ، فإذا حلف قضيت له بأنها زوجته وأحلف في النكاح والطلاق وكل دعوى وذلك أني وجدت من حكم الله تبارك وتعالى ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم أن الله عز وجل قضى أن يحلف الزوج القاذف وتحلف الزوجة المقذوفة ثم دلت السنة على أن الحد يسقط عن الزوج وقد لزمه لولا اليمين والإجماع على أن الحد يسقط عن المرأة باليمين ، والسنة تدل على أن الفرقة بينهما وعلى نفي الولد فالحد قتل ونفي الولد نسب فالحد على الرجل يمين فوجدت هذا الحكم جامعا لأن تكون الأيمان مستعملة فيما لها فيه حكم ووجدت النبي صلى الله عليه وسلم أمر الأنصار أن يحلفوا ويستحقوا دم صاحبهم فأبوا الأيمان فعرض عليهم أيمان يهود فلا أعرف حكما في الدنيا أعظم من حكم القتل والحد والطلاق ولا اختلاف بين الناس في الأيمان في الأموال ووجدت النبي صلى الله عليه وسلم يقول « واليمين على المدعى عليه » فلا يجوز أن يكون على مدعى عليه دون مدعى عليه إلا بخبر لازم يفرق بينهما وليس فيها خبر لازم يفرق بينهما بل الأخبار اللازمة تجمع بينهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو ادّعت عليه المرأة النكاح وجحد كلفت المرأة البينة فإن لم تأت بها أحلف فإن حلف برى وإن نكل رددت اليمين على المرأة وقلت لها احلفي فإن حلفت ألزمته النكاح وهكذا كل شيء ادعاه أحد على أحد من طلاق وقذف ومال وقصاص وغير ذلك من الدعوى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أن امرأته خالته بعد أودار أو غير ذلك وأنكرت المرأة كلف الزوج البينة فإن جاء بها ألزمته الخلع وألزمته ما اختلعت به وإن لم تأت بها أحلفتها فإن حلفت برئت من أن يأخذ منها ما ادعى وأزمه الطلاق وكان لا يملك فيه الرجعة من قبل أنه يقر بطلاق لئلا يملك فيه رجعة ويدعى مظلمة في المال فإن نكحت عن اليمين رددت اليمين على الزوج فإن حلف أخذ ما ادعى أنها خالته عليه وإن نكل لم أعطه بدعواه شيئا ولا بنكولها حتى يجتمع مع نكولها يمينه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى العبد على ماله أنه أعتقه أو كاتبه وأنكر ذلك ماله فلي العبد البينة فإن جاء بها أفندت له ماشه له به من عتق أو كتابة وإن لم تأت بها أحلفت له مولاه فإن حلف أبطلت دعوى العبد وإن نكل المولى عن اليمين لم أثبت دعوى العبد إلا بأن يحلف العبد فإن حلف أثبت دعواه فإن ادعى العبد التدبير فهو في قول من لا يبيع التدبير هكذا وفي قول من يبيع التدبير هكذا إلا أنه يقال لسيد العبد لا يصنع اليمين شيئا وقل قد رجعت في التدبير ويكون التدبير مردودا ولو أن مالك العبد قال قد أعتقتك على ألف درهم فأنكر العبد المال وادعى العتق أو أنكر المال والعتق كان المالك المدعى فإن أقام السيد البينة أخذ العبد بالمال وإن لم يقر بها أحلف له العبد فإن حلف برى من المال وكان حرا في الوجهين لأن المولى يقر بعتقه فيها فإن نكل العبد عن اليمين لم يثبت عليه شيء حتى يحلف مولاه فإن حلف ثبت المال على العبد وإن نكل السيد عن اليمين فلا مال على العبد والعتق ماض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو تعلق رجل برجل فقال أنت عبد لي وقال المدعى عليه بل أنا حر الأصل فالقول قوله فأصل الناس الحرية حتى تقوم بينة أو يقر برق وكلف المدعى البينة فإن جاء بها كان العبد رقيقا وإن أقر العبد له بالرق كان رقيقا له وإن لم تأت بالبينة أحلف له العبد فإن حلف كان حرا وإن نكل لم يلزمه الرق

حتى يحلف المدعى على رقه فيكون رقيقاً له (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وهكذا الأمة مثل العبد سواء وهكذا كل ما يملك إلا في معنى واحد فإن رجلاً أو امرأة لو كانا معروفين بالحربة فأقرا بالرق لم يثبت عليهما الرق (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل دماً أو جراحاً دون الدم عمداً أو خطأ فسواء وعليه البينة فإن جاء بها قضى له فإن لم يأت بها ولا بما يوجب القسامة في الدم دون الجراح أحلف المدعى عليه فإن حلف برى، وإن نكل عن اليمين لم ألزمه بالنكول شيئاً حتى يحلف المدعى فإن حلف ألزمت المدعى عليه جميع ما ادعى عليه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وأيمان الدماء مخالفة جميع الأيمان الدم لا يبرأ منه إلا بخمسين عيماً وما سواء يستحق ويبرأ منه يمين واحدة إلا اللعان فإنه بأربعة أيمان والخامسة التعانة وسواء النفس والجرح في هذا يقبله بالذي نقصه به من نكوله عن اليمين ويمين صاحبه المدعى عليه (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس رحمة الله عليه في هذا فزعم أن كل من ادعى جرحاً أو وفقاً عينين أو قطع يدين وما دون النفس أحلف المدعى عليه فإن نكل اقتص منه وفقاً عينيه وقطع يديه واقتص منه فيما دون النفس وهكذا كل دعوى عنده سواء وزعم أن في قول النبي صلى الله عليه وسلم (**وَالْيَمِينُ عَلَى الْمَدْعَى عَلَيْهِ**) دليل على أنه إذا حلف برى، فإن نكل ألزمته الدعوى ثم عاد لما احتج به من قول النبي صلى الله عليه وسلم فنقضه في النفس فقال إن ادعى عليه قتل النفس فنكل عن اليمين استعظمت أن أقتله وحيسته حتى يقر فأقتله أو يحلف فأبرئه قال مثل هذا في المرأة يلتمن زوجها وتنكل (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى ولا أعلمه إلا خالف في هذا ما زعم أنه موجود في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم تحقه ولم ينطلقه كان ينبغي إذا فرق بين النفس وما دونها من الجراح أن يقول لا أحبسه إذا نكل عن اليمين ولا أجعل عليه شيئاً إذا كان لا يرى النكول حكماً وهو على الابتداء لا يحبس المدعى عليه إلا ببينة فإن كان للنكول عنده حكم فقد خالفه لأن النكول عنده يلزمه ما نكل عنه وإن لم يكن للنكول حكم في النفس فقد ظلمه بحبسه في قوله لأن أحداً لا يحبس أبداً بدعوى صاحبه وخالفه صاحبه وفر من قوله فأحدث قولاً ثانياً محالاً كقول صاحبه فقال ما عليه حبس وما ينبغي أن يرسل واستعظم الدم ولكن أجعل عليه الدية فجعل عليه دية في العمد وهو لا يجعل في العمد دية أبداً وخالف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في أنه يخير ولي الدم في القصاص أو الدية ثم يقول ليس فيه إلا القصاص إلا أن يضطلح فأخذ لولي الدم ما لا يدعى وأخذ من المدعى عليه ما لا يقربه وأحدث لهما من نفسه حكماً محالاً لا خبراً ولا قياساً وإذا كان يأخذ دماء الناس في موضع بشاهدين حتى يقتل النفس وأكثرها نأخذ به موضحة من شاهدين أو إقرارهما فرق بين الدم والموضحة وما هو أصغر منها (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل على رجل كفتالة بنفس أو مال فنجده الآخر فإن على المدعى الكفالة البينة فإن لم تكن له بينة فعلى المنكر اليمين فإن حلف برى، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى فإن حلف ألزمه ما ادعى عليه وإن نكل سقط عنه غير أن الكفالة بالنفس ضعيفة وقال أبو حنيفة رحمه الله على مدعى الكفالة البينة فإن لم تكن له بينة فعلى المنكر اليمين فإن حلف برى، وإن نكل ألزمته الكفالة (**فَاللَّيْثُ نَائِبِي**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى على رجل أنه أكرأ بيتاً من دار شهراً بعشرة وادعى المكثرى أنه أكرأ الدار كلها ذلك الشهر بعشرة فنكل واحد منهما مدع على صاحبه وعلى كل واحد منهما البينة فإن لم تكن بينة فعلى كل واحد منهما اليمين على دعوى صاحبه فإن أقام كل واحد منهما البينة على دعواه فالشهادة باطلة ويتجالفان ويترادان وإن كان سكن الدار أو بيتاً منها فعليه كراء مثلها بقدر ما سكن وهكذا لو أنه ادعى أنه أكرأ منه دابة

إلى مكة بعشرة وادعى رب الدابة أنه أكره إياها إلى أيلة بعشرة كان الجواب فيها كالجواب في المسألة قبلها ولو أقام
أدعها بينة ولم يقم الآخر أجرت بينة الذي أقام البينة وقاله أبو حنيفة (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإذا تدعى
الرجلان الدار كل واحد منهما يقول هي لي في يدي وأقاما معا على ذلك بينة جعلتها بينهما نصفين من قبل أنا إن قبانا
البينة قبلنا بينة كل واحد منهما على ما في يده والغناها عما في يدي صاحبه فأسقطناها وجعلناها كدار في يدي
رجلين ادعى كل واحد منهما كلها فيقضى لكل واحد منهما بنصفها وتحلفه إذا ألغينا البينة على دعوى صاحبه
(**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد في يدي رجل فداعاه آخر وأقام البينة أنه كان في يديه أمس
فإنه لا تقبل منه البينة على هذا لأنه قد يكون في يديه ما ليس له ولو أقام البينة أن هذا العبد أخذه هذا منه أو انزع
منه العبد أو اغتصبه منه أو غلبه على العبد وأخذه منه أو شهدوا أنه أرسله في حاجته فاعترضه هذا من الطريق فذهب
به أو شهدوا أنه أبق من هذا فأخذه هذا فإن هذه الشهادة جائزة ويقضى له بالعبد فإن لم تكن له بينة فعلى الذي في
يديه العبد اليمين فإن حلف برى وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى فإن حلف أخذ ما ادعى وإن نكل
سقط دعواه وإنما أحلفه على ما ادعى صاحبه (قال أبو يعقوب) رحمه الله تعالى تقبل بينته ويترك في يديه كما كان
(**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار وغيرها من المال في يدي رجل فداعاه رجل أو بعضه فقال الذي
هو في يديه ليس هذا يملك لي وهو ملك فلان ولم يقم بينة على ذلك فإن كان فلان حاضراً صيراه وكان حصاه
عن نفسه وإن كان فلان غائباً كتب إقراره أو قيل لهذا المدعى أقم البينة على دعواك وللذي هو في يديه ادفع
عنه فإن أقام المدعى البينة عليه قضى له به على الذي هو في يديه وكتب في القضاء إنني قبالت بينة فلان المدعى
بجد إقرار فلان الذي هو في يديه بأن هذه الدار لفلان ولم يكن فلان المقر له ولا وكيل له حاضراً فقات البينة لفلان
المدعى هذه الدار على ما حكيت في كتابي ويحكى شهادة الشهود وتضيت له بها على فلان الذي هو في يديه وجعلت
فلانا المقر له بها على حجته يستأنفها فإذا حضر أو وكيله استأنف الحكم بينه وبين البينة له وإن أقام الذي هو في
يديه البينة أنها لفلان الغائب أودعه إياها أو أكره إياها من قضى على الغائب سمع بينته وقضى له وأحلفه لآية
صاحبه أن ما شهد به شهوده لحق وما خرجت من مملكته بوجه من الوجوه وكتب له في كتاب القضاء إنني سمعت
بينته ويمعه وفلان الذي ذكر أن له الدار غائب لم يحضر ولا وكيل له فإذا حضر جملة خصمه وسمع بينته إن كانت
وأعلمه البينة التي شهدت عليه فإن جاء بحق أحق من حق المقضى له قضى له به وإن لم يأت به أنفذ عليه الحكم
الأول وإن سأل المحكم له الأول القاضي أن يحدد له كتاباً بالحكم الثاني عند حضرة الخصم كان عليه أن يفعل
فيحكى ما قضى به أولاً حتى يأتي عليه ثم يحكى أن فلانا حضر وأعدت عليه البينة وسمعت من حجته وبينته ثم يحكمها
ثم يحكى أنه لم ير له فيها شيئاً وأنه أنفذ عليه الأول وقطع حجته بالحكم الآخر (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه
الله تعالى وليس في القضاء على الغائب إلا واحد من قولين إما لا يقضى على غائب بدين ولا غيره وإما يقضى عليه
في الدين وغيره ونحن نرى القضاء عليه بعد الأعدار وقد كتبنا الأعدار في موضع غير هذا وسواء كان إقرار الذي
الدار في يديه قبل شهادة الشهود أو بعدها وسواء هذا في جميع الأموال (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإذا كانت
الدار في يدي رجل فدعى رجل أنها له وأنه أجرها إياه وادعى آخر أنها له وأنه أودعها إياه فسل كل واحد منهما
مدع وعلى كل واحد منهما البينة فإن أقاما بينته فإنه يقضى بها نصفين وقاله أبو حنيفة رضي الله عنه (قال الربيع) حفظي
عن الشافعي أن الشهادتين باطلتان وهو أصح القولين (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى : وإذا كانت

الدار أو العبد في يدى رجل فادعى رجل أنه غصبه إياه في وقت وأقام بينة على ذلك وادعى آخر أنه أقر أنه ودیعة له في وقت بعد الغصب وأقام على ذلك بينة فإنه يقضى به لصاحب الغصب ولا يقضى لصاحب الإقرار بشيء ولا يجوز إقراره فيها غصب من هذا وصاحب الغصب هو المدعى وعليه البينة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أنه اشترى من رجل عبدا وأمة بألف درهم ونقده الثمن وهما في يدى البائع فقال البائع إنما بعثك العبد وحده بألف درهم فأثما يتحالفان ويتفاسخان والله أعلم .

باب الدعوى في الميراث

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت دار في يد رجل فادعاه رجلان كل واحد منهما يقيم البينة على أنها له من وقت كذا إلى وقت كذا وأنه ورثها عن أبيه في وقت كذا حتى يحيط العلم أن إحدى البنتين كاذبة بغير عينا فهذا مثل الشهادة على التنازع فمن زعم في التنازع أنه يبطل البنتين لأن إحداهما كاذبة بالإحاطة ولا يعرفها ويعمل التنازع للذى هى في يديه لإبطال البينة أبطل هاتين البنتين وأقر الدار في يدى صاحبها ومن زعم أنه يحق البينة التى معها السبب الأقوى فيجعل كبنية التنازع في يدى صاحبها بسبب أهوى فى هذا قولان أحدهما أن تكون بينهما صفين والآخر أن يقرع بينهما فأيهما خرجت الفرعة له كانت له كلها ولو كانت البينة شهدت على وقتين مختلفين لم يكن فيه إلا أن يقرع بينهما أو تسكون الدار بينهما صفين لأنه قد يمكن في هذا أن تسكون البينتان صادقتين وكل ما أمكن أن تسكون البينتان صادقتين فيه مما ليس في يدى المدعين هكذا وكل ما لم يمكن إلا أن تسكون إحدى البنتين كاذبة فكأسألة الأولى وسواء هذا في كل شيء ادعى وبأى ملك ادعى الميراث وغيره في ذلك سواء (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت أمة في يدى رجل فادعاه رجل أنها كانت لأبيه وأقام بينة أن أباه مات وتركها ميراثا لا يعامون له وارثا غيره وأقام آخر بينة أنه اشترأها من أبى هذا ونقده الثمن فإنه يقضى بها للمشترى وشهادة الشراء تنقض شهادة الميراث وهكذا لو شهدوا على صدقة مقبوضة من الميت في صحته أو هبة أو نخل أو عطية أو عمرى من قبل أن شهود الميراث قد يكونون صادقين على الظاهر أن يعلموا الميت مالكا ولا يعامونها خرجت من يديه فيسمعهم على هذا الشهادة ولو بوقفا فشهدوا أنها ملك له وأنهم لا تعلمونها خرجت من يديه حتى مات كان أحب إليه وإن كانت الشهادة فيه على البت ففى على العلم وليس هؤلاء يخالفون شهود الشراء ولا الصدقة شهود الشراء والصدقة يشهدون على أن الميت أخرجها في حياته إلى هذا فليس بينهم اختلاف إلا أنه خفى على هؤلاء ما علم هؤلاء (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت دار أو أرض أو إستان أو قرية في يدى رجل وادعى رجل أنها له وأقام بينة أنها لأبيه ولم يشهدوا أنه مات وتركها ميراثا فإنه لا يقضى له ولا تنفذ هذه الشهادة إلا أن يشهدوا أنها لم تزل لأبيه حتى مات وإن لم يذكرها أنه تركها ميراثا وكذلك لو شهدوا أنها كانت لجدته (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدى رجل فأقام رجل شاهدين أن أباه مات وتركها ميراثا فأقام آخر شاهدين أن أباه هذا المدعى تزوج عليها أم هذا وإن أمه فلانة ماتت وتركها ميراثا فإنه يقضى بها لابن المرأة لأن الرجل قد خرج منها حيث تزوج عليها وهذا مثل خروجه منها بالبيع وشهادة النساء في ملك الأموال كلها مع شهادة الرجال جائزة ولا تجوز على أن فلانا مات وترك فلانا وفلانا لا وارث له غيرهما من قبل أن هذا يثبت نسبا وشهادتهن لا تجوز إلا في الأموال محضة ومالا يراه الرجال من أمر النساء .

باب الشهادة على الشهادة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد رجلان على شهادة رجلين فقد رأيت كثيرا من الحسكام والمفتين يحجزه فمن أجازته فينبغي أن يكون من حجته أن يقول ليسا بشاهدين على شهادة أنفسهما وإنما يشهدان على شهادة رجلين فهما رجلان كل واحد منهما على رجل ورجل وأدل من هذا على امرئ كأنه يشبه أن يحجز أن يقول رجل ألا ترى أنهما لو شهدا على شهادة رجلين أن هذا المملوك لهذا الرجل بعينه وشهدا على شهادة رجلين آخرين أن هذا المملوك بعينه لآخر غيره لم يكونا شاهدي زور وإنما أدبا قول غيرهما ولو كانا شاهدين على الأصل كانا شاهدي زور وقد سمعت من يقول لا أقبل على رجل إلا شهادة رجلين وعلى آخر شهادة آخرين غيرهما ومن قال هذا بذبي أن يكون من حجته أن يقول أنا أقسمهما مقام الشاهد نفسه فلم يكن لها أكثر من حكمه فهو لو شهد مرتين على شيء واحد لم يكن إلا مرة فكذا ذلك إذا شهدا معا على الآخر لم يكن إلا مرة فلا تجوز شهادتهما وينبغي أن يقول من قال هذا أنهما إنما كانا غير مجروحين في شهادتهما على أربعة مختلفين لأنهما لم يشهدا على العيان وهما لا يقومان إلا مقام من شهدا على شهادتهما فلا يجوز أن يقوم اثنان إلا مقام واحد إذ لم يجز أن يجوز على الواحد إلا اثنان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز على شهادة المرأة إلا رجلان ولا يجوز عليها رجل وامرأتان لأن هذا ليس بمال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا كانت دار في يد رجل فأقام رجل عليها بيعة أن أباه مات وتركها ميراثا ولم يشهدوا على الورثة ولا يعرفونهم فإن التماضي يكلف الورثة البيعة أنهم أولاد فلان بأعيانهم وأنهم لا يعلمون له وارثا غيرهم فإن أقاموا البيعة على ذلك دفع الدار إليهم وإن لم يقيموا البيعة على ذلك وقف الدار أبدا حتى يأتوا ببيعة أنهم ورثته لا وارث له غيرهم ولا يؤخذ من الوارث كفيلا بشيء مما يدفع إليه بعد أن يستحقه ولو أخذته منه أخذته ممن قضيت له على آخر بدار أو عبد وأخذته ممن قضيت له على رجل بدين وممن حكمت له بحكم ما كان وقاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجل وأدعاها آخر وأقام بيعة أن أباه مات وتركها ميراثا منذ سنة لا يعلمون له وارثا غيره وأقام الذي في يده البيعة أن أباه مات وتركها ميراثا منذ سنة فإنها للذي في يده وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه أفضى بها المدعى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أن الذي في يده الدار أقر أن الدار كانت لأبي المدعى وأن أباه اشتراها منه ونقده الثمن وأقام على ذلك بيعة قبل منه ذلك لأن الدار في يده وهو أقوى سببا وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى مثله إلا أنه يجعله المدعى في هذه المنزل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجل فأقام رجل عليها البيعة أن أباه مات وتركها ميراثا له ولأخويه فلان وفلان لا يعلمون له وارثا غيرهم وإخوته كلهم غيب غيره فإن الدار تخرج من يد الذي في يده وتصير ميراثا ويدفع إلى الحاضر من الورثة حصته فإن كان للغائب من الورثة وكلاء دفع إليهم حق من هم وكلاؤه وإلا وقفت أنصابهم من الدار وأكرت لهم حتى يحضروا وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يدفع إلى الحاضر حقه وترك بقية الدار في يد الذي كانت الدار في يده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد ورثة وواحد منهم غائب فادعى رجل أنه اشترى نصيب ذلك الغائب فمن قال لا يقضى على الغائب فإنه لا يقبل منه بينته وخصمه غائب وليس أحد من هؤلاء الورثة بخصمه وإن كانوا كلهم مقرين بنصيب الغائب أنه له ومن قضى على الغائب قضى المشتري بينته وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى على غائب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجل وابن أخيه فادعى المم أن أباه مات وتركها ميراثا له ولوارث له غيره وادعى ابن الأخ

أن أباه مات وتركها ميراثا له لاوارث له غيره فإن لم يكن لواحد منهما بيعة فإنه يقضى بهما بينهما نصفين (قال) وإذا كانت الدار في يدى رجل وابن أخيه فقال العلم هى بين والدى وأخى نصفان وأقر ابن الأخ بذلك وأقام العلم البيعة أن أباه مات قبل أبيه فورثه أبوه وابنه لاوارث له غيرهما ثم مات أبوه فورثه هو لاوارث له غيره وأقام ابن الأخ البيعة أن الجد مات قبل أخيه وأنه ورثه ابنه أحدهما أبو ابن الأخ والآخر العلم الباقي ولا وارث له غيرهما ثم مات أبوه فورثه هو لاوارث له غيره فمن ذهب إلى أن تلغى البيعة إذا كانت لا تسكون إلا أن يكذب بعضها بعضا التى هذه البيعة وجعل هذه الدار على ما أقرها بها لليتين وورث ورثتهما الأحياء والأموات لأنه يجعل أصل الملك لمن أقر له به ومن ذهب إلى أن يقرع بينهما أفرع بينهما فأيهما خرج سهمه قضى له بما شهد له شهوده وألغى شهود صاحبه ومن ذهب إلى أن يقبل من كل واحد منهما البيعة عما في يده ويأبىها عما في يدى صاحبه قبلها ثم أثبت النصفين على أصل ما أقر به وأثبت لكل واحد منهما النصف وورث كل واحد منهما من ورثته كان حيا يومه هذا أو ميتا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أقضى في هذه بنصيب كل واحد منهما لورثته الأحياء ولا ترث الأموات من ذلك شيئا فأقضى بنصف الدار لابن الأخ وبنصف الدار للعلم (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا مات الرجل وترك أخا لأبيه وأمه فعرفه القاضى أو شهد له بذلك شهوده ولا يعلم الشهود ولا القاضى أن له وارثا غيره ليس أكثر من علم النسب فإن القاضى لا يدفع إليه شيئا لأنه قد يكون أخا ولا يكون وارثا ولو كان مكان الأخ ابن فشهد الشهود أن هذا ابنه ولم يشهدوا على عدد الورثة ولا على أنه وارثه لاوارث له غيره وقف القاضى ماله وتولم به وسأل عن البلدان التى وطئها هل له فيها ولد فإذا بلغ الغاية التى لو كان له فيها ولد لعرفه وادعى الابن أن لاوارث له غيره دفع إليه المال كله ولا يدفعه إلا بأن يأخذ به ضمينا بعدد المال وحكاية أنه لم يقض له إلا بأنه لم يجد له وارثا غيره فإذا جاء وارث أخذ الضمائم بإدخال الوارث عليه بقدر حقه وإن كان مكان الابن أو معه زوجة أعطاهما ربع الثمن ولا يعطيهما إياه حتى يشهد الشهود أن زوجها مات وهى له زوجة ولا يعلمونه فارقها وإنما فرق بينها وبين الابن أن ميراثها محدود الأكثر محدود الأقل فالأقل ربع الثمن والأكثر الربع وميراث الابن غير محدود الأقل محدود الأكثر فالأكثر السكك والأقل لا يوقف عليه أبدا إلا بعدد الورثة وقد يكثرون ويقولون .

باب شهادة أهل الذمة فى الموارث

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى ولا تجوز شهادة أحد خالف الأحرار البالغين المسلمين على شىء من الدنيا لأن الله تبارك وتعالى قال «من ترضون من الشهداء» ولا رضا فى أحد خالف الإسلام وقال الله تبارك وتعالى «وأشهدوا ذوى عدل منكم» ومنا المسلمون وليس منا من خالف الإسلام ولو كان رجل يعرف بالنصرانية مات وترك ابنيين أحدهما مسلم والآخر نصرانى فادعى النصرانى أن أباه مات نصرانيا وادعى المسلم أن أباه أسلم قبل أن يموت وقامت البيعة أن لاوارث للميت غيرهما ولم تشهد على إسلامه ولا كفره غير الكفر الأول فهو على الأصل وميراثه للنصرانى حتى يعلم له إسلام ولو أقامها جميعا البيعة وأقام النصرانى شاهدين مسلمين أنه أباه مات نصرانيا والسلم شاهدين نصرانيين أن أباه أسلم قبل أن يموت فالمرث للنصرانى الذى شهد له المسلمان ولا شهادة للنصرانيين ولو كان الشهود جميعا مسلمين صلى عليه ومن أبطل البيعة إذا كانت لا تسكون إلا أن يكذب بعضها بعضا جعل الميراث للنصرانى وأقره على الأصل ومن رأى أن يقرع بينهما أفرع ورجع الميراث للذى خرجت قرعته ومن رأى أن يقسم الشىء إذا تسكفت عليه البيعة دخلت عليه فى هذا شناعة وقسمة بينهما فأما الصلاة عليه فليست من الميراث إنما صلى عليه بالأشكال (٣٠٢ - ٦)

على نية أنه مسلم كما صلى عليه أو اختلط بالمسلمين موتى ولم يعرف على نية أنه مسلم « قال الربيع » وفيه قول آخر أن اليهود إن كانوا جميعا مسلمين فشهد اثنان أنه مات مسلما وشهد اثنان أنه مات نصرانيا ولم تعلم أى شئ. كان أصل دينه فإن الميراث موقوف عليهما حتى يصطاحا فيه لأنهما يقران أن المال كان لأبيهما وأحدهما مسلم والآخر كافر حتى قسماه بينهما كما قد ورثنا كافرًا من مسلم أو مسلما من كافر فلما أحاط العلم أن هذا المال لا يكون إلا واحدا ولا يعرف الواحد وقتناه أبدا حتى يصطاحا فيه وهذا القول معنى قول الشافعى في موضع آخر (قال الربيع) قال مالك يقسم المال بينهما (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدى رجلين مسلمين فأقرا جميعا أن أباهما مات وتركها ميراثا وقال أحدهما كنت مسلما وكان أبى مسلما وقال الآخر كنت أنا أيضا مسلما وكذبه الآخر وقال كنت أنت كافرا وأسلمت أنت بعد موت أبى وقال هو بل أسلمت قبل موت أبى وأقر أن أخاه كان مسلما قبل موت أبيه فإن الميراث للمسلم الذى يجمع عليه ويكون على الآخر البينة أنه أسلم قبل موت أبيه وكذلك لو كانا عبيدين فقال أحدهما لأخيه أعتقت بعد موت أبيك وقال الآخر بل أعتقت قبل موت أبى أنا وأنت جميعا فقال الآخر أما أنا فقد أعتقت قبل موت أبى وأما أنت فأعتقت بعد موت أبيك فالميراث للذى يجمع على عتقه وعلى الآخر البينة وقال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه ذلك (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدى ذمى فادعى مسلم أن أباه مات وتركها ميراثا لا يملكون له وارثا غيره وأقام على ذلك بينة من أهل الذمة وادعى فيها ذمى بل ذلك وأقام بينة من أهل الذمة فإن الدار للذى هى في يده ولا يقضى بها لمن ادعاهها بشهادة أهل الذمة وخلف الذى الدار في يده للذى ادعاهها ومن كات بينة من المسلمين قضيت له الدار (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدى ورثة فقال امرأة الميت وعى مسلمة ووجى مسلم مات وهو مسلم وقال ولده وهم كبار كفار بل مات أبوا كافرين وجاء أحو الزوج مسلما وقال بل مات أبى مسلما وادعى الميراث والمرأة مقررة بأنه أخوه وأنه مسلم فإن كان الميت معروفا بالإسلام فهو مسلم وميراثه ميراث مسلم وإن كان الميت معروفا بالكفر كان كافرا وإن كان غير معروف بالإسلام ولا بالكفر كان الميراث موقوفا حتى يعرف إسلامه من كفره ببينة تقوم عليه (قال الشافعى) وإذا مات المسلم وله امرأة فقال كنت أمة فأعتقت قبل أن يموت أو دية فأسلمت قبل أن يموت أو قامت عليها بينة بأنها كانت أمة أو دية وأدعى العتق والإسلام قبل أن يموت الزوج فأنسك ذلك الورثة وقالوا إنما كان العتق والإسلام بعد موته فالقول قول الورثة وعلى المرأة البينة إذا عرفت بحال ذمى من أهلها حتى تقوم البينة على حلالها ولو كانت المسألة بحالها فقال الورثة كنت ذمية أو أمة ثم أسلمت أو أعتقت بعد موته فقالت لم أرك مسلمة حرة كان يقول قولها لأنها الآن حرة مسلمة فلا يقضى عليها بخلاف ذلك إلا ببينة تقوم أو إقرار منها وهكذا الأصل فى العلم كله لا تختلف فيه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وأقرت امرأة بأن زوجها طلقها طلقه واحدة في صحتها وانقضت عدتها ثم قالت راجعنى قبل أن يموت وقال الورثة لم يراجعك فالقول قول الورثة لأنها قد أقرت أنها حارجة وأدعت الدحول في ملكه ولا تدخل في ملكه إلا ببينة تقوم ولو كانت المسألة بحالها فقالت لم تنقض عدتى وقال الورثة قد انقضت كان القول قولها .

باب للدعويين إحداهما في وقت قبل وقت صاحبه

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد في يدي رجل فأقام الرجل البيعة له له مد سنتين وأقام الذي هو في يديه البيعة أنه له منذ سنة فهو للذي هو في يديه الوقت الأول والوقت الآخر سواء وكذلك لو كان في أيديهما فأقاما جميعا البيعة على المالك إنما أنظر إلى الحال التي يفتارعا فيها فإذا شهد لها جميعا في تلك الحال أنهما مالمكان لم أنظر إلى قديم المالك وحديثه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هي للذي في يديه وماله أبو يوسف رحمه الله تعالى هي للدعي ولا أقبل من الذي هي في يديه البيعة وقال الشافعي وإذا كانت أمة في يدي رجل وادعى رجل أنها له منذ سنة وأقام على ذلك بيعة وادعى الذي هي في يديه أنها في يده مد سنتين وأقام البيعة أنها في يديه منذ سنتين ولم يشهدوا أنها له فإني أقضي بها للدعي وقاله أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل فأقام رجل البيعة أنها له منذ عشر سنين وطر الحاكم في سن الدابة وإذا هي ثلاث سنين فإنه لا يقبل بيعة الذي أقام أنها له منذ عشر سنين وقاله أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رضى الله تعالى عنه وإذا كانت الدار في يدي رجل وادعاه رجل فأقام البيعة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البيعة أنه اشتراها من الذي ادعى منذ سنتين وهو يومئذ يملكها فإني أقضي بها لأصاحب الشراء من قبل أني أجعلها ملكا له فأخرجها من يدي الذي هي في يديه فإذا حطته مالكها أجبرت عليه بيع ما يملك وليس في شهادتهم أنها له منذ سنة ما يبطل أنها له مد سنتين أو أكثر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو شهدوا أنه باعها بثمن مسمى وقبض المشتري الدار ولم يشهدوا أنه يملكها فإني أقضي بها لأصاحب الشراء وإن لم يشهدا على قبض الدار أجرت شهادتهم وجعلت له الشراء وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أجبر له شهادتهم إذا شهدوا أن المشتري قبض الدار وإن لم يشهدوا على القبض لم أجز شهادتهم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت أرض في يدي رجل يقال له عبد الله فأقام آخر قال له عبد المالك البيعة أنه اشتراها من رجل يقال له عبد الرحمن بثمن مسمى وقبض الثمن فإنه لا يقبل بيعة على هذا حتى يشهدوا أن عبد الرحمن باعها وهو يومئذ يملكها فإن شهدوا أنها أرض هذا المدعي اشتراها من فلان بثمن مسمى وقبض الثمن كان هذا جائزا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان هذا جائزا وكذا وقبض الثمن كان هذا جائزا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا شهدوا أنه اشترى شيئا من رجل ولم يقولوا أن البائع كان يملكه حين باعه لم أجز شهادتهم ولو لم يشهدوا أنها المشتري وشهدوا أنها للبائع باعها من هذا وهو يملكها بثمن مسمى وقبض الثمن ولم يدكروا أنه يملكها وقبضها منه أجرت ذلك وإذا لم يشهدوا أن البائع باعها وهو يملكها ولم يشهدوا أنها المشتري ولم يشهدوا على القبض لم أقبل شهادتهم على شيء من ذلك وما قبلت به شهادتهم وقضيت به المسلمين فقدم البائع فأنكر جعلته على حجة فيه وأعدت عليه نسخة ما شهد به عليه وأطردته جرحهم كما أصعب به في الابتداء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل فأقام البيعة أنها له وأقام رجل أجبي بيعة أنها له فهي للذي هي في يديه وسواء أقام الذي هي في يديه بيعة على أنها له ميراث أو شراء أو غير ذلك من المالك أو لم يبعها أو أقام البيعة على وقت أو لم يبعها وسواء أقام الأجنبي البيعة على ملك أقدم من ملك هذا أو أحدث أو معه أو لم يبعها إنما أنظر إلى

الشهود حين يشهدون فأجعلها للذي هو أحق في تلك الحال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجلين فأقام أحدهما البينة أنها كلها له منذ سنة والآخر البينة أن له كلها منذ سنتين فهي بينهما نصفان أقبل بينة كل واحد منهما على مافي يده وأطرحها عما في يد غيره إذا شهد شهود له بخلافها (قال أبو يعقوب) يقضى بها لأقدمهما ملكا كلها (قال الربيع) هي بينهما نصفان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو أقام أحدهما البينة على أن له نصفها أو ثلثها وأقام الآخر البينة أن له كلها جعلت ما شهد به شهود الذين شهدوا على أقل من النصف له وما بقي من الدار للآخر وهكذا الأمة وما سواها .

باب الدعوى في الشراء والهبة والصدقة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا كانت الدار في يد رجل فادعى رجل أنه اشتراها بمائة درهم ونقده الثمن وادعى الآخر أنه اشتراها منه بمائتي درهم ونقده الثمن ولم توثق واحدة من البيتين وقتا فإن كل واحد منهما بالخيار إن شاء أخذ نصفها بنصف الثمن الذي سمى شهوده ويرجع على البائع بنصفه فإذا اختار البيع فهو جائز لها فإن اختار أحدهما البيع واختار الآخر الرد فللذي اختار نصفها بنصف الثمن ولا يكون له كلها إذا وقع الخيار من الحاكم (قال الربيع) وفيه قول آخر أن البيع كله مفسوخ بعد الأيمان إذا لم يعرف أيهما أول ويرجع إلى صاحبه الأول فمن أقر له المالك بأنه باعه أولا فهو للذي باعه أولا وهو قياس قول الشافعي (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجل أو العبد أو الأرض أو الدابة أو الأمة أو الثوب فأقام رجل البينة أنه اشتراه من فلان وهو يملكه بثمن مسمى ونقده الثمن فادعى آخر أنه اشتراه من رجل وهو يملكه بثمن مسمى ونقده الثمن وأقام على ذلك بيينة فإنه يقضى بالثوب للذي هو في يديه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان الثوب في يد رجل فأقام رجلا على البينة كل واحد منهما يقيم البينة أنه ثوبه باعه من الذي هو في يديه بألف درهم أو أنه باعه منه بألف درهم ولم تقل الشهود إنه ثوبه قال يقضى به بينهما نصفين ويقضى لكل واحد على المشتري بنصف الثمن لأن كل واحد يستحق نصفه ولو شهد لكل واحد على إقرار المشتري أنه اشترى منه قضى عليه بالثمن لكل واحد وقاله أبو حنيفة رضي الله عنه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يد رجل فادعى رجل أنه اشتراها من فلان بمائة درهم وهو يملكها ونقده الثمن وادعى آخر أن فلانا آخر وهبها له وقبضها منه وهو يؤمذ يملكها وكان معهم من يدعى ميراثا عن أبيه وهو يملكها وأقام على ذلك بيينة وادعى آخر صدقة من آخر وهو يملكها وأقام على ذلك بيينة قال فمن قضى بالبيتين المتضادتين قضى بها بينهما أرباعا ومن قال أفرع بينهم قضى بها لمن خرجت له القرعة ومن قال ألعيا كلها إذا تضادت ألعيا كلها (قال الربيع) ألعيا كلها إذا تضادت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى (١) فإذا كان السكراء بدا فاسدا فعليه كراه مثل الدار فيها سكن بقدر ما سكن (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تنازع الرجلان المال فأنظر أيهما كان أقوى سببا فيما يتنازعان فيه فأجعله له فإذا استوى سببهما فليس واحد منهما بأحق به من الآخر وهما فيه سواء فإذا تنازعا المال فهما مستويان في الدعوى فإن كان ما يتنازعان فيه في يد أحدهما فللذي هو في يديه سبب أقوى من سبب الذي ليس هو في يديه فهو له مع يمينه إذا لم تقم لواحد

(١) قوله: فإذا كان السكراء الخ هذا التفريع والذي بعده لا يتعلق بهذا الباب وتقدم وسيأتي قريبا ما يتناسبه اهـ .

منها بيعة فإن أقام الذي ليس في يديه بيعة بدعواه قيل للذي هو في يديه البيعة العادلة التي لا تجر إلى نفسها بشهادتها ولا تدفع عنها إذا كانت المدعى أقوى من كينونة الشيء في يدك من قبل أن كينونته في يدك قد تكون وأنت غير مالك فهو للذي أقام البيعة بفضل قوة سببه على سببك فإن أقاما معا البيعة عليه قيل قد استوتبتا في الدعوى واستوتبتا في البيعة وللذي هو في يديه سبب بكينونته في يده هو أقوى من سببك فهو له بفضل قوة سببه وهذا معتدل على أصل القياس لو لم يكن فيه سنة وفيه سنة بمثل ما قلنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي عجي عن إسحق بن أبي فروة عن عمر بن الحسك عن جابر بن عبد الله أن رجلا من تداعى دابة فأقام كل واحد منهما البيعة أهما دابته نتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هو في يديه وهذا قول كل من حفظت عنه ممن لقيت في التنازع وفيما لا يكون إلا مرة وخالفنا بعض المشرقين فيما سوى التنازع وفيما يكون مرتين فقال إذا أقاما عليه بيعة كان للذي ليس هو في يديه وزعم أن الحجة له أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه » وزعم أنه لا يخلو خصمان من أن يكون أحدهما مدعى في كل حالة والآخر مدعى عليه في كل حالة وبزعم أن المدعى الذي تقبل منه البيعة لا يسكون إلا من لا شيء في يديه فأما من في يديه ما يدعى فذلك مدعى عليه لا مدع ولا تقبل البيعة من المدعى عليه فقيل له أرايت ما ذكرنا وذكرنا من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل البيعة من صاحب الدابة الذي هو في يديه وقضى له بها وأبطل بيعة الذي ليس هو في يديه لو لم يكن عليك حجة إلا هو أما كنت محجوجا على لسانك أو ما كان يلزمك في أصل قولك أن لا تقبل بيعة الذي هو في يديه ؟ فإن قال إنه إنما قضى بها للذي في يديه لأنه أبطل البيعتين معا لأنهما تنكافأتا . قلنا فإن قلته دخل عليك أن تكون البيعة حين استوتت باطلا (قال) ولو أقام على دابة رجل في يديه بيعة أنها لكل واحد منهما أبطلته ، ولو أقاما بيعة على شيء في يد أحدهما من غير نتائج أبطلتها لأنها قد تنكافات ولزمت في ذلك الموضع أن تخلف الذي في يده الدابة لأنه مدعى عليه كمن لم يقيم بيعة ولم يقيم عليه (قال) ولا أقول هذا وذكر أن إحدى البيعتين لا تكون أبدا إلا كاذبة من قبل أن الدابة لا تنتج مرتين . قلنا فإن زعمت أن إحداهما كاذبة بغير عينها فكيف أبطلت إحداها وأحققت الأخرى فأنت لا تدري لعل التي أبطلت هي الصادقة والتي أحققت هي الكاذبة فقل ما أحببت (قال) فإن قلت هذا لزمي ما قلت ولكي أسألك . قلت بعد قطعك الجواب قال أسألك قلت : فقل قال فأخالف الحديث الذي رويتموه في التنازع الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم في قوله « البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه » قلنا : لا قال فمن المدعى ومن المدعى عليه ؟ قلت : المدعى عليه كل من زعم أن شيئا له كان بيده أو يبيد غيره لأن الدعوى معقولة في كلام العرب أنها قول الرجل هذا لي والمدعى عليه كل من زعم أن قبله حقا في يديه أو ماله أو قوله لا مذهب إليه (قال) ثم يدل على ما قلت ؟ قلنا ما لا أحسب أحدا يجعله من اللسان (قال) فما قوله « البيعة على المدعى » قلنا السنة في التنازع وإجماع الناس أن ما ادعى بما في يديه له حتى تقوم عليه بيعة بخلافه يدلان على أن قوله « البيعة على المدعى » يعني الذي لا سبب له يدل على صدقه إلا دعواه واليمين على المدعى عليه لا سبب يدل على صدقه إلا قوله (قال) فأين هذا ؟ قلنا من قال لرجل في يدك مال ما كان أو عليك حق قلته أو فعلته فقال مالك فلي ولا على حق أليس القول قوله مع يمينه ؟ قال : بلى قلنا فهذا يدل على أن المدعى للبراءة مما ادعى عليه والمال في يديه هو الذي لا يكاف بيعة وإن كان مدعى أو يكاف الذي لا سبب له بدعواه البيعة أرايت لو كان هذا حين ادعى البراءة مما ادعى عليه وادعى الشيء الذي في يديه وله سبب يدل على

صدقه يكاف بينة أما كان الحق لازما له إلا ببينة يقيمها؟ قال فإن قلت هو المدعى عليه أليس هو المدعى؟ قلنا وإذا كان مدعى عليه لم تقبل منه بينة؟ قال نعم قلنا فإن أقام بينة براءة من حق دفعه أو بطل عنه غير وجه الدفع أقبلها منه؟ قال نعم وأجعله جينث مدعيا قلنا فهو إذا قد يكون في الشيء الواحد مدعيا مدعى عليه وليس هو هكذا زعمت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا تداعى الرجلان الشيء وهو في يد أحدهما دون الآخر فأقام عليه بينة فالبينة بينة الذي هو في يده إذا كانت البينة عما يقضى بمثله مثل شاهد وامرأتين أو شاهدين فأقام الآخر عثرة وأكثر فسواء لأننا نقطع بهؤلاء كما نقطع بهؤلاء وسواء كان بعضهم أرجح من بعض لأننا نقطع بالأدنيين إذا كانوا عدولا مثل ما يقطع بالأعاليين ألا ترى أننا لا ننقص صاحب الأدنيين لو أقامهما على الانفراد عما يعطى صاحب الأعاليين لو أقامهما على الانفراد؟ فإذا كان الحكم بهم واحدا فسيبهما من جهة البنتين مستو وقال في الإبل والبقر وجميع الدواب الضواري الفسدة للزرع أنه لا حد ولا نفي على هبة وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما أفسدت المواشي أنه ضامن على أهلها وقضى على أهل الأموال بحفظها بالنهار وقضاؤه عليهم بالحفظ لأموالهم بالنهار إبطال لما أصابت في النهار وتفرغ لما أصابت في الليل وفي هذا دلالة على أنها لا تناع على أهلها ولا تنفي من ملدها ولا تعقر ولا يعسر بها ما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا أقر الرجل للرجل بشيء ما كان من دعب أو فضة أو عرض من العروض فوصل إقراره بشيء من الكلام من معنى الإقرار بصفة لما أقره أو أجل فيما أقر به فالقول قوله في أول الكلام وآخره وذلك مثل أن يقول له على ألف درهم سوداء أو طرية أو زبدية أو له على عبد من صفته أو طعام من صفته أو ألف درهم تحول في سنة أو سنتين فالقول قوله في هذا كله لأنني إذا لم أنت عليه من هذا شيئا إلا بقوله لم يجوز أن أجعل قولا واحدا أبدا (١) إلا حكما واحدا لاحكين . ومن قال أقبل قوله في الدرهم وأجل ذكره الأجل دعوى منه لا أقبلها إلا ببينة لزمه أن يقول إذا أقر بألف درهم كانت نقد البلد الذي أقر به فإن أقر به فإن وصل إقراره بأن يقول طرية جعلته مدعيا لأنه قد نقص من وزن ألف درهم ومن أعانها وإن أقر بطعام فزعم أنه طعام حولى جعلت عليه طعاما جديدا ولزمه أن يقول لو قال له على ألف درهم إلا عشرة يلزمه ألف ويبطل الثنيا ولزمه لو قال امرأته طالق ثلاثا إلا واحدة أن يقع الثلاث ويبطل الثنيا في الواحدة ولزمه لو قال رقبتي أحرار إلا واحدا أن يكونوا أحرارا ويبطل الثنيا ولكنه لو قال على ألف درهم ثم سكت وطمع الكلام ثم قال إنما عنيت ألف درهم إلا عشرة ألزمناه إقراره الأول ولم نجعل له الثنيا إذا خرج من الكلام وله جعلناه له مدخروجه من الكلام وقطعه إياه جعلناه له بعد أيام وبعد زمان وإن قال لك على ألف درهم من ثمن متاع مثله أو ودعة أو سلف وقال إلى أجل فسواء وعى إلى الأجل (٢) إلا في السلف فإن السلف حال والودعة حالية فلو أن رجلا أسلف رجلا ألف درهم إلى سنة كانت حالة له متى شاء أن يأخذ السلف لأن السلف (٣) عارية لم يأخذها السلف عوضا فلا يكون له أخذها قبل ما شرط المسلف فيها وهكذا الودعة وجميع العارية من المتاع وغيره فلصاحبه أخذها متى شاء. وسواء غر المعار أو المسلف من شيء أو لم غره إلا أن الذي يحسن في هذا مكارم الأخلاق

(١) قوله: إلا حكما، أى إذا حكم .

(٢) وقوله: إلا في السلف فإن الخ لعله « إلا في السلف والودعة فإن الخ »

(٣) وقوله: عارية أى كعارة . وقوله « فلا يكون » مفرع على السبق . فنبه

وإن بقي له فأما الحسك فيأخذها متى شاء وإذا كان للرجل على الرجل الدين إلى أجل من الآجال قريب أو بعيد فأراد الذي عليه الدين السفر وسأل الذي له الدين أن يحبس عن سفره وقال سفره بعيد والأجل قريب أو يؤخذ له كفيلاً أو رهن لم يكن ذلك له وقيل إذا حل الأجل طلبته حيث كان أو ماله فقضى لك فيه من برى القضاء على الغائب ومالك حيث وضعته وكما وضعته لما لا يحمله عما تراضيتا به خوف ما لا يدري يكون أولاً أنت ترضى أن تكون أعطيته إياه لاسبيل لك عليه فيه إلى الأجل ثم نجعل لك عليه السبيل قبل الأجل ولسنا نعطى بالحرف ما لم يكن لم أعطيته ولا ترضى ذمته ونأخذ لك مع ذمته رهناً وحميلاً به وكذلك لو بعته متاعاً إلى أجل فلم تدفعه إليه حتى تعلم أنه غير ملي جبرناك على دفعه إليه ولم نفسخ بينكما البيع حتى يحل الأجل فيكون مفلساً لأنه قد يمكن أن يوسر قبل الأجل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على المرأة أنه تزوجها بولي وشهود وأحلفت فإن حلفت لم أثبت عليها النكاح وإن نسكت ردناها عليه اليمين فإن حلف ثبت النكاح وإن لم يحلف لم يثبت وكذلك لو كانت هي المدعية للنكاح عليه لم أحلفها حتى تزعم أن العقد كان صحيحاً رضاهاً وشاهدي عدل وولي فإن زعم أن العقد نقص من ذالم أحلفها وذلك أنهما لو عقدا هذا ناقصاً فسقط النكاح فلا أحلفها على أمر لو كان فسخته وكذلك هو في جميع هذا (قال الشافعي) رضي الله عنه وإذا أقر الرجل أنه أعتق عبده على ألف أو أقل أو أكثر سئل فإن قال حواه حراً إن أدى إلى ألفا قيل للعبد إن شئت فأد إليه ألفاً وأنت حر وإن شئت لا تؤدي لم يكن لك حرية فإن ادعى العبد أنه أعتقه عتقاً بتاتاً على غير شيء أحلفنا السيد فإن حلف برى وإن نسكت ردت اليمين على العبد فإن حلف عتق وإن قال السيد أعتقه عتق بتات وضمن لي بالعق مائة دينار أثبتنا عليه العتق وجعلناه مدعياً في المائة إنما نجعل القول قوله إذا زعم أنه لم يوقع العتق وأنه جعله لشيء أراد أنه لم يقر فيه بحرية مقدمة وإنما أقر بحرية تقع فإن قبلها العبد وقعت وإن لم يصدق لم تقع كما زعمنا في المسألة الأولى ولو قال بعته نفسه بألف درهم فإن صدقه العبد فهو حر وعليه ألف درهم وإن ادعى العتق وأنكر الألف فهو حر والسيد مدع وعلى العبد اليمين (قال الربيع) وفيه قول آخر أن يبع العبد من نفسه باطل فإن أعطاه المائة عتق بالصفة إذا كان قال له إن أعطيتني مائة فأنت حر ولم يعتق بسبب البيع^(١) لأنه غير مبيع (قال الشافعي) رحمه الله وكذلك لو قال كاتبته على ألف وادعى العبد أنه أعتقه فإن قال قائل كيف تصيره رقيقاً وهو يقدر على أن يعتق بشيء يفعل وهو لو أعتقه سيده فقال لا أقبل العتق كان حراً ولم نجعل له الخيار فإن يكون رقيقاً ؟ قيل له إن شاء الله تعالى كل ما أقر به السيد أنه ودفع به عتق ماض لم رد العتق الماضي كقوله بعتك من رجل وأعتقت فيكون حراً ولا يكون على الرجل ثمه إلا أن يقر به وما زعم أن العتق يقع فيه مستأنفاً بشيء يؤديه العبد أو يفعله لم يقع العتق إلا بأن يوفيه العبد أو يفعله كقوله للعبد أنت حر إن أعطيتني درهماً أو إن دخلت الدار أو إن مسست الأرض أو إن أكلت هذا الطعام فإن فعل من هذا شيئاً كان حراً وإن لم يفعله كان رقيقاً وكانت المشيئة فيه إلى العبد وللسيد أن يرجع فيبعه ويبتطل ما جعله له لأن العتق إنما يثبت له إذا فعل شيئاً فسلما لم يفعله فهو خارج من العتق وعلى أصل الملك وكل هذا محال للسكابة لأنه في السكابة يملك ماله الذي يكون به حراً إلى وقتها فالسكابة زائل في هذا الموضع عن حكم العبد وإن كان قال له شيئاً من هذا فقلت إن فعلته قبل الليل أو قبل أن نفرق من المجلس ففعله العبد قبل أن يحدث السيد فيه بيعاً أو شيئاً يقطع اليمين فهو حر وإن فعله بعد الوقت لم يكن حراً وإن لم يوفت ففعله العبد كان حراً وإن

(١) قوله : لأنه غير مبيع أى هذا القول ، تأمل .

قال لا أفعل ثم فعاه كان حرا (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى وإذا مات لرجل شاة أو بعير أو دابة فاستأجر من يطرحها بجلدها فالإجارة فاسدة فإن تراجعها قبل طرحها فسخناها وإن طرحها بجلدها له أجر مثله ورددنا الجلد إن كان أخذه على مالك الدابة الميتة فإن قل قائل ومن أين تفسد؟ قيل من وجبت أحدهما أن جلد الميتة لا يحل بيعه مالم يدبغ فالإجارة لا تحل إلا بما يحل بيعه ومن قبل أنه لو كان جلد ذكي لم يحل بيعه وهو غير مسلموخ من قبل أنه قد يتلف ويعاب في السليخ ويخرج على غير ما عرف صاحبه (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى وإذا ادعت الأمة على سيدها أمها أم ولد له أحلف السيد لها فإن حلف كانت رقيقا وإن نسكك أحلفت فإن حلفت كانت أم ولد وإن لم تحلف كانت رقيقا له وكذلك الرجل يدعى على الرجل الحر أنه عبده أحلف له أيضا مثل أم الولد سواء وكذلك كل ماورد عليك من هذه الأشياء فهو هكذا^(١) قلت أرأيت يبيع العذرة التي يزيل بها الزرع قال لا يجوز يبيع العذرة ولا الروث ولا البول كان ذلك من الناس أو من البهائم ولا شيئا من الأنجاس وليس شيء من الحيوان بنجس ما كان حيا إلا السكب والخنزير فهذان لما لزمتهما النجاسة في الحياة لم تحل أثمانهما (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى أخبرنا ابن أبي يحيى عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنه كان يشترط على الذي يكره أرضه أن لا يعرها وذلك قبل أن يدع عبد الله السكراء (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى ولا تباع عظام الميتة ولو أودقتها تحت قدر أو غيرها لأعلم تخريما لأن يؤك مافي القدر ولا يستمتع من الميتة بشيء إلا الجلد إذا دبغ ولولا الخبر في الجلد ما جاز أن يستمتع به وإن كان معقولا في الجلد أن الدبغ يقبله عن حاله التي كان بها إلى حال غيرها فيصير يصب فيه الماء فلا يفسد الماء وتذهب عنه الرائحة وينشف الدبغ فضوله والعظم والشعر بحالهما لا دبغ لهما فيزعموا يقبلهما كما يقبل الجلد والصوف مثل الشعر (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى ولو وجب لرجل على رجل قصاص في قطع يد أو جرح غيره أو نفس هو وإياها فقال الذي له القصاص قد صالحك مما لي عليك من القصاص على أرضه وقال الذي عليه القصاص ماصالحتك والقصاص لك فإن شئت فخذ وإن شئت فدعه قلنا المدعى الصالح أنت في أصل ما كان لك كنت غنيا عن الصلح لأن أصل ما وجب لك الخيار بين أن تقتص وبين أن تأخذ الأرض مكنك حالا في مال الجاني وتدع القصاص فلا يبطل ذلك لك بقولك صالحتك ولكن من زعم أنه كان له القصاص ولم يكن له إلا القصاص ولم يكن له أن يأخذ ما لا يبطل القصاص عن الذي وجب عليه القصاص بأن المدعى زعم أنه قد أبطل حقه فيه إذ قال قد عفوت على مال وأنكر الذي عليه القصاص المال فعليه اليمين ، وإذا أقام البينة على الشيء في يدي الرجل فسأل المقام عليه البينة الحاكم أن يحلفه له مع بينته لم يكن له إحلافه مع البينة إذا كان انثنا فصاعدا ، فإن قال قد علم غير ما شهدت به بينته من أنه قد أخرجه إلى من ملكه بوجه من الوجوه أو قد أخرجه إلى من أخرجه إلى فعلية البين لأن هذه دعوى غير ماقامت به البينة لأن البينة قد تكون صادقة بأنه له بوجه من الوجوه وخبرجه هو بلا علم البينة فتكون هذه ميمناً من غير جهة ماقامت عليه البينة فإذا شهد شاهدان لرجل أن هذه الدار داره مات وتركها ميراثا وورثه فلان وفلان لا وارث له غيرهما فالشهادة جائزة وقد كان ينبغي أن يتوقيا فيقولان لا نعلمها خرجت من يده ولا نعلم له وارثا لأنه قد يمكن أن تكون خرجت من يديه غير علمهما وبدعى وارثا بغير علمهما غير من سميا فإنما أجزنا الشهادة على البت وقد يمكن خلافه بمعنى أن البت فيها هو العلم وذلك أنه لا يعلم هذا شاهد أبدا ولا ينبغي في هذا غير هذا وإلا تعطلت الشهادات ألا ترى أني قبلت قول الشاهد إن هذه الدار داره ثم زد على هذا فقد يمكن أن تكون غير داره بكل وجه بأن يخرجها هو من ملكه أو يكون

(١) قوله : قلت أرأيت الخ ، لا يناسب ما قبله فعاه فيه سقطا من الناسخ ، تأمل .

ملكها عن غير مالك أو غضبها ألا ترى أني أجيز الأيمان على الأمر قد يمكن غيره في القسامة التي لم يحضرها انتقم
وفي الحق يكون لعبد الرجل وابنه ويحيزها من خالفنا على البت فيحلف الرجل لقد باع هذا العبد بريئاً من الإباق
وبرئاً من العيوب وقد يمكن أن يكون أبق بغير علمه ويكون عنده هذا العيب بغير علمه وأقبل الشهادة على البت والعلم
معاً ومعنى البت معنى العلم إذا كان لا يمكن في البت إلا العلم (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وللرجل أن يكرى داره
ويؤاجر عبده يوماً وثلاثين سنة لا فرق بين ذلك وذلك أنه إذا كان له مالطاً على أن يخرج رقبة داره ورقبة عبده إلى
غيره بعبود وغير عوض لم يكن ممنوعاً أن يخرج إليه مفعفهما ومنفعفهما أقل من رقابهما (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله
تعالى فإذا أقر الرجل لقوم أن أباهم كان أسلفه مالا وأنه قد قضاه والدمع أو الرجل يقر بالدين للرجل عليه عبد
القوم على وجه الشكر للذي أسلفه يحمد به بذلك أنه قد أقرضه وقضاه « قال الربيع » لم يحجى بالجواب
(**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإذا تكاثر الرجل من الرجل الدار بعشرين ديناراً على أن الدار إن احتاجت إلى
مرمة رملها المكترى من العشرين الدينار ، قال أكره هذا الكراء من قبل شيتين أحدهما أن يكون المكترى أمين
نفسه إن أراد المكسرى أن يرملها ويمنع المكترى أن يرملها كان لم ينف له بشرطه وإن جبرت المكسرى على أن يرملها
المكترى كان قد يرملها بالقليل والكثير ولم يعقد له وكالة على شيء يعرفه بعد ما كان والوجه الآخر أنها قد تحتاج
إلى مرمة لا يضر بالسكان تركها وإنما يازم رب الدار مرمة ما يضر بالسكان تركه فإن وقع الكراء على هذا
فسخناه قبل السكن وبعده وقبل النفقة وبعدها فإن أنفق فيها أقل من عشرين ديناراً كان القول قوله مع يمينه ، فإن
بلغ العشرين أو زاد عليها فهو متعد فإن كان أدخل فيها ما ليس منها قيل له انقضه فأخرجه إن شئت وإن شئت فذعه
وعليه كراء مثل الدار إذا سكن (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الرجل داراً في يدي رجل فأقام البينة
أنها دار أبيه كان أصح للبينة أن تشهد أنه مات وتركها ميراثاً فإن لم يشهدوا بها وشهدوا أنها دار أبيه كان يملكها
لا يزيدون على ذلك قضياً لأبيه ولا تدفع إليه ميراثه وإن كان أبوه حياً تركنا الدار في يدي الذي هي في يديه حتى
يوكل أو يحضر فينظر ما يقول ، فإن مات أبوه أو كان يوم شهدت البينة ميتاً كلفنا ابنه البينة على عدد ورثته ثم قضينا
بها لهم على قدر موارثهم فإن جاء بالبينة أن أباه مات ولم يأت بالبينة على عدد ورثته وفقناها وعرفنا غلتها حتى تعرف
ورثته فإن ادعوا دفعناها إليهم وغلتها فإن ادعاهها بعضهم وكذب بعضهم الشهود رددنا حصة من أكذب الشهود
من الدار والغلة وأنفذنا حصة من ادعى (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى : وإذا قال رجل من دخل المسجد فهو
ابن الفاعلة فبئس ما قال ولا حد عليه ولو كان المسجد جامعاً يصلى فيه ابنتي أن يعزر وإنما منعتنا من حده أنه لم يقصد
قصد أحد بعينه بفرية وأنه قد يمكن أن لا يدخل المسجد من له حد فرية ، وهكذا لو قال من رماني بحجر أو شتمني
أو أعطاني درهما أو أعانني فهو ابن كذا وكذا لم يكن في هذا حد ، وإنما قلت هذا من قبل أنه قال من فعل بي من
قبل أن يفعل به وهذا قياس على العلق قبل الملك (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى وإن أصيب رجل برمية فشجه
موضحة فقال من رماني فهو ابن كذا لفرية فقال رجل أنا رميتك صدق على نفسه وكان عليه أرش الشجة أو القصاص
فيها إن كان عمداً أو الأرض إن كان خطأ ولا يصدق على الذي افتري عليه إن قال المفتري المشجوج ما قصدت قصد
هذا بفرية ولا علمته رماني وإذا أقر لي بأنه شجني فأنا أخذ منه أرش شجتي ، وإن قال قد علمت حين رماني أنه رماني
فافتريت عليه بعد العلم لم أخذ منه حقه في الشجة ولا حد له ، فإن قال قائل لم لا نأخذه وقد كان الكلام بعد ما كان الفعل؟
قيل إن الكلام كان غير مقصود به القذف ، وقد قال الله تبارك وتعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة

شهداء فاجلدوهم مائة جلدة » فكان بينا أن المأمور بجلده ثمانين هو من قصد قصد محصنة بقذف لامن وقع قذفه على محصنة بحال ، ألا ترى أنه لو كان يحذر من كان لم يقصد قصد القذف إذا وقع القذف بمثل ما تقع به الأيمان فقال قائل إن كان خرج رجل من السكوفة ثم قدم علينا الساعة فهو ابن كذا فقدم تلك الساعة رجل حر مسلم كان عليه الحد من قبل أن القذف كان بعد خروجه من السكوفة وكان القودم بعده والقودم لا يكون إلا والخروج متقدم له قبل الكلام بالقذف وهذا لاحد عليه من قبل أنه يمكن أن لا يقدم في تلك الساعة وأنه لم يقصد قصد بقذف ولو كان الحد يقع بما تقع به الأيمان كان الرجل لو قال : غلامى حر إن ضربنى أو إن أطاعنى أو إن عصانى ففعل من هذا شيئاً كان حراً ولو قال من ضربنى فهو ابن كذا فضربه رجل^(١) لم يكن عليه حد ولا يجوز فيه والله تعالى أعلم إلا ما قلت من أنه إنما يكون الحد على من قصد قصد أحد بالفرية أو يكون الحد على من وقعت فريته بحال كما تقع الأيمان (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولا تجوز شهادة النساء مع الرجال ولا منفردات إلا في موضعين أن يشهدن على مال لا غيره مع رجل أو يشهدن على ما يقرب من أمر النساء منفردات فإن شهدت امرأتان مع رجل أنهما سمعتا فلانا يقر بأن هذا ابنه لم تجز شهادتهن لأن هذا لا يثبت له النسب لم نعطه المال (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل البينة أن هذه الدار التى فى يدى هذا الرجل دار أبيه مات حراً مسلماً وتركها ميراثاً غير أنا لانعرف كم عدد ورثته ونشهد أن هذا أحدهم قضينا بها الميت على الذى هى فى يديه لأننا نقضى للميت بمحض الوارث الواحد ونقف حق الغيب حتى يأتوا أو يوكلوا أو يموتوا فتقوم ورثتهم مقامهم ونقف هذه الدار ونستغلها ولا نقضى لهذا الحاضر منها شيئاً لأننا لاندري أحصته منها السك أو النصف أو جزء من مائة جزء أو أقل ولا يجوز أن يكون تعطيه شيئاً ونحن لاندري لعله ليس له وإن قامت بينة أعطيتاه بما شهدت به البينة وسلمنا له حصته من العلة والدار فإن لم تقم بينة كان ذلك موقوفاً وسواء طال الزمان فى ذلك أو قصر فإن قال قائل أفرأيت الرجل يموت وعليه الدين فتحضر غرامؤه فيثبتون على ديونهم ويخلفون وتصح فى دينه كيف تقضى لهؤلاء وأنت لاندري لعل له غرام لهم أكثر مما لهؤلاء فلا يصيب هؤلاء مثل ما تقضى لهم فإن جاء غيرهم من غرامائه أدخلتهم عليهم ؟ قيل لا فتراق الدين والميراث ، فإن قال قائل فأين افتراقهما ؟ قيل الدين فى ذمة من عليه الدين حياً كان أو ميتاً يجب فى الحياة مثل الذى يجب فى الوفاة ولا يخرج ذو الدين حياً كان أو ميتاً فيما بينه وبين الله عز وجل ولا فى الحكم إلا أن يؤدى دينه ، ولو كان حياً فذفع إلى أحد غرامائه دون غيره من غرامائه كان ذلك جائزاً للمدفوع إليه لأن أصل الدين فى ذمته وأهل الدين أحق بمال ذى الدين حياً كان أو ميتاً منه ومن ورثته بعده والدين مطلق كله لا بعضه فى ذمته والورثة ليسوا يستحقون وذو المال على شيئاً وإنما نقل الله عز وجل إليهم ما كان الميت مالكا التفضل عن الدين وأدخل عليهم أهل الوصايا فإن وجدوا فضلاً ملسكوا ما وجدوا بما فرض الله عز وجل لهم لا بشئ كان فى ذمة الميت وإن لم يجدوا لم يكن فى ذمة الميت لهم شئ ولم يكن أنما بأن لم يجدوا شيئاً ولا متبوعاً كما يكون متبوعاً بالدين فلما لم يكن لهم فى ذمة الميت شئ يتسبب به بكل حال وكان إنما فرض لهم شئ لا يزدادون عليه ولا ينقصون منه ، إنما هو جزء مما وجدوا قل أو أكثر فلم يكن ثم أصل حق يعطون به إلا على ما وصفت لم يجز لهم أن يكون الملك منقولاً إلى واحد منهم إلا وملسكه معروف وإن ورد هذا على الحاكم كشفه وكتب إلى البلد الذى اتى به الميت وطلب له وارثاً ،

(١) قوله : لم يكن عليه الخ لعل فيه سقطاً من النسخ والأصل « كان فيه حد مع أنه لم يكن الخ » اهـ .

فإن لم يجده فإتيا ماله دوقوف فندعوا الطالب لميراثه بثقة^(١) كمن يرضى هو أن يقف الأموال على يديه فإذا ضمن عنه مدافع إليه دفعه إليه ولم يكن هذا ظلما لعائب إن جاء ولا حسبا عن حاضر ، وإذا كان المال مضمونا على ثقة كان خيرا للعائب من أن يكون أمانة عند ثقة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقام الرجل البينة أن أباه مات وترك هذه الدار وأنه لا وارث لأبيه غيره قضى له بالدار ولم يؤخذ منه بذلك كفيلا ، والله تعالى الموفق

باب الدعوى في البيوع

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل من الرجل عبدا أو شيئا ما كان يباعا حرما وقبض المبتاع ما اشترى فلهلك في يديه كان عليه رد قيمته وذلك أن البائع لم يدفعه إليه إلا على عوض يأخذه منه فلما كان العرض غير جائز كان على المبتاع رد ما أخذ لأنه لم يسلم للبائع العرض ولم يسكن أصله أمانة ولو باعه عبدا على أن المبتاع بالخيار فقبضه المبتاع فمات في يديه قبل أن يختار البيع أو يمضي أجل الخيار كان عليه أن يرد القيمة فإن قال قائل هل تم البيع بينهما وفيه خيار ؟ قيل كان أصل البيع حلالا لو أعتقه المشتري جازعته أو كانت أمة حل له وطؤها ولو أراد بيعها كان له وكان مالسا صحيح الملك إلا أن له إن شاء رد الملك بالشرط ولم يكن أخذه أمانة ولا أخذه إلا على أن يوفي البائع ثمنه أو يرد إليه عبده ولم يسكن أخذه على محرم من البيوع فلما لزم الأخذ للعبد على المحرم أن يرد القيمة لأنه لم يعط العبد أمانة ولا هبة ولم يعطه إلا بعوض فلما لم يستحق العوض كان على المبتاع رده إن كان حيا وقيمه إن كان ميتا كان المشتري على الخيار في هذا المعنى في أنه لم يدفع أمانة ولا هبة إلا بعوض يسلم للبائع فلما لم يسلم له كان على القابض له رده حيا ورد قيمته ميتا وكان يريد أن أصل البيع والتمتع كان حلالا فكيف يبطل ثمن الحلال ويثبت ثمن الحرام ؟ وهكذا لو كان البائع بالخيار أو كان الخيار لهما معا من قبل أن البائع لم يسلم قط عبده إلا على أن يرجع إليه أو ثمنه وإنما منعنا أن نجعل له الثمن لا القيمة من قبل أنه شرط فيه شيئا فلما كان له فسخ البيع لم يسكن الثمن لازما بكل حال فلما لم يسكن لازما بكل حال فمات الابن وكان لزوجه أخ فترافعا إلى القاضى ففصلوا على أن الزوجة والابن قد ماتا وتداعيا فقال الأخ مات الابن ثم ماتت الأم فلي ميراثها مع زوجها وقال الزوج بل ماتت المرأة فأحرز ابني معي ميراثها ثم مات ابني فلا حق لك في ميراثه ولا بينة بينهما فالقول قول الأخ مع يمينه لأنه الآن قائم وأخته ميتة فهو وارث وعلى الذي يدعى أنه محجوب البينة ولا أدفع اليقين إلا يقيين فإن كان ابنها ترك مالا فقال الأخ أخذ حصتي من مال أختي من ميراثها من ابنها كان الأخ في ذلك الموضع هو المدعى من قبل أنه يريد أخذ شيء قد يمكن أن لا يكون كما قال فسكنا لم أدفع أنه وارث لأنه يقين بظن أن الابن حجيبه فسكنا لم أورثه من الابن لأن الأب يقين وهو ظن وعلى الأب اليقين وعلى الأخ البينة إذا حضر أخوان مسلم ونصراني فتصادقا أن أباهما مات وترك هذه الدار ميراثا وقال المسلم مات مسلما وقال النصراني مات نصرانيا مثلا فإن تصادقا على أنه كان نصرانيا ثم قال المسلم أسلم بعد . قيل المال للنصراني لأن الناس على أصل ما كانوا عليه حتى تقوم بينة بأنه انتقل عما كان عليه فإن ثبت بينة بأنه أسلم ومات مسلما كان الميراث للمسلم وإن قال لم يزل مسلما وقال النصراني لم يزل نصرانيا وقتنا المال أبدا حتى يعلم أو يصطلحا فإذا أقام النصراني بينة من المسلمين أنه كان نصرانيا ومات نصرانيا كان الميراث له دون المسلم وإن أقام كل واحد منهما بينة على دعواه فيها قولان

(١) لعله : « ممن » وإن كان يلتمس للسكاف وجه ، تأمل اهـ .

أحدهما قول أهل المدينة الأول وسعيد بن المسيب يرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم ويقول به وهو قضاء مروان بالمدينة وابن الزبير وهو يروي عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه وهو أن يقرع بينهما فأيهما خرج سهرمه أحلفه وجعل له الميراث ومن قال هذا القول فمن حجته ما وصفت ومن حجته أنه قياس على أن أمرهما في الدعوى والبيعة والاستحقاق واحد فلا كنت لا أشك أن إحدى البيتين كاذبة بغير عينا أقرعت خبرا وقياسا على أن رجلا أعتق مملوكين له فأقرع النبي صلى الله عليه وسلم بينهما وحجته واحدة وعلى أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم خير ثم أقرع وعلى أن النبي صلى الله عليه وسلم أقرع بين نسائه فوجدته يقرع حيث استوى الحجج ثم يجعل الحق لبعض ويزيل حق البعض . والقول الثاني أن يجعل الميراث بينهما نصفين لأنه لا حاجة لواحد منهما ولا بيعة إلا حاجة صاحبه وبيئته فلما استويا فيما يتداعيان سوى بينهما وجعله قسما بينهما ومن حاجة هذا أن يحتج بعول الفرائض فيقول قد أجد في الفريضة نصفًا ونصفًا وثلاثًا فأضرب لكل واحد منهم بقدر ما قسم له فأكون قد أوفيته على أصل ما جعل له وإن دخل النقص عليه غيره فكذلك دخل على غيره به ومن أراد أن يحتج على من احتج بهذا احتج عليه بأن هؤلاء قوم قد نقل الله تعالى إليهم الملك فكل صادق ليس منهم كاذب بخال والمشهود به بخلاف ما شهد به لصاحبه يحيط العلم بأن إحدى الشهادات كاذبة والعالم يحيط أن أحسن أحوال المستحق بالشهادة أن يكون أحد المستحقين بها محققًا والآخر مبطلًا فإذا خرج النصف إلى أحدهما أحاط العلم بأنه قد أعطى نصفًا من لشيء له ومنع نصفًا من كان له الكفر فدخل عليه أن عمده أن أعطى أحدهما ما ليس له ونقص أحدهما مما له فإن قال قد يدخل عليك في القرعة أن تعطى أحدهما السكر ولعله ليس به؟ قيل فأنا لم أقصد قصد أن أعطى أحدهما بهينه إنما قصدت قصد الاجتهاد في أن أعطى الحق من هو له وأمنعه من ليس له كما أقصد قصد الاجتهاد فيما أشكل من الرأي فأعطى أحد الخصمين الحق كله وأمنعه الآخر على غير إحاطة من الصواب ويكون الخطأ عنى رفوعا في الاجتهاد ولا أكون مخطئًا بالاجتهاد ولا يجوز لي عمده الباطل بكل حال إذا كنت آتية وأنا أعرفه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهذا مما استخير الله تعالى فيه وأنا فيه واقف ثم قال لا تعطى واحداً منهما شيئاً يوقف حق بصطلاحا (قال الربيع) هو آخر قول الشافعي وهو أصوبهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تصدق الرجل على الرجل بدار أو وهبها له أو نخله إياها فلم يقبضها التصديق بها عليه ولا الموهوبة له ولا المنجول فهذا كله واحد لا يختلف وثالث الدار التصديق بها والواهب والنخل أن يرجع فيما أعطى قبل أن يقبض المعطى ولا يتم شيء من هذا إلا بقول الناحل وقبض المنجول بأمر الناحل وإن مات المنجول قبل القبض قيل للناحل أنت أحق بمالك حتى يخرج منك فإذا مات المنجول فأنت على ملكك وإن شئت أن تستأنف فيه عطاء جديدا فافعل وإن شئت أن تحبسه فاحبس وهكذا كل ما أعطى آدمي آدميا على غير عوض إلا ما إذا أعطاه المالك لم يحل للمالك بما يخرج من فيه من الكلام أن يحبسه قبضه المعطى أو لم يقبضه أو رده أو لم يردّه فإن قال قائل وما هذا؟ قيل إذا أعتق الرجل عبده فقد أخرجه من ملكه ولا يحل له أن يملكه ولورد ذلك العبد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حبس الرجل على الرجل شيء وجعله محرما لا يبيع ولا يوهب فقد أخرجه من ملكه وخروجا لا يحل أن يعود فيه ألا ترى أنه لو رده عليه الحبس عليه بعد قبضه لم يكن له ملكه فلما كان لا يملكه برد الحبس عليه ولا شراء ولا ميراث كان من العطايا التي قطع عنها المالك ملكه قطع الأبد؟ فلا يحتاج أن يكون مقبوضا وسواء قبض أو لم يقبض فهو للحبس عليه والحبس يتم بالكلام دون القبض وقد كتبنا هذا في كتاب الحبس وبيناه وإذا ابتاع الرجل من الرجل الجارية فقبضها وولدت له ولدًا لم عدا عليه رجل

فقتله فقتضى عليه بعقل أو قصاص أو لم يقص ثم استحقها رجل أخذ المستحق الجارية وقيمة ولدها حين سقط ولا يبطل القصاص إن كان لم يقص منه وإذا كانت دية كانت لأبيه قبضها أو لم يقبضها فإن قال قائل ولم صارت لأبيه والولد من الجارية وهو المستحق ؟ قيل له إن الولد لما دخل في العرور زایل حكم الجارية بأنها تسترق ولا تسترق فلما لم يجز أن يجري عليه الرق لم يكن حكمه إلا حكم حر وإنما يرث الحر وارثه وكان سبيل رب الجارية^(١) بأن العتق كان حكم ولدها أن يأخذ قيمته من أول ما كان له حكم كما كان يأخذ قيمة الفات من كل شيء ملكه فإن قال قائل فهذا قد يكون غير فائت وأنت لا تفرقه قيل لما كان الأثر بما وصفنا وقول أكثر أهل العلم والقياس أن لا يجري عليه الملاك قبل حكمهم فيه حكمهم في الفات وإن كان غير فائت وإن اقتص الأب من قاتل الابن قبل أن تستحق الأمة ضمن القيمة لمستحق الأمة وكذلك إن جاء مستحق الأمة قبل القصاص فلا بد أن يقتص ويرد القيمة ولا سبيل لسيد الأمة إلا على قيمة الابن ولأبي الابن السبيل في ولد الأمة كاله السبيل في ولد الحرة (فألشئنا في) رحمه الله تعالى وإذا ضرب الرجل بطن الأمة التي غر بها الحر فألقت جنيناً ميتاً فن قال جنين الرجل من أم ولده كجنين الحرة فلا يبي فيه غرة تقوم بخمسين ديناراً وإذا جاء السيد قيل له لك قيمة ولد أمتك لو كان معروفاً فلما لم يكن معروفاً قيل له تقوم أمتك ثم نعطيك عشر قيمتها كما يكون ذلك في جنينها ضامناً على أبيه فإن قال قائل أفرأيت إن كانت قيمة جنين الأمة إذا قوم بأمه أكثر من الغرة : قيل له وكذلك يعرم الأب قيمته إن شاء رب الأمة ألا ترى أن الأمة لو حملت من غيره فضرب إنسان بطنها فألقت جنيناً كان لربها عليه عشر قيمة أمه قل ذلك أو أكثر وكذلك ذلك على العرور لأنه كان في يديه وكذلك ذلك عليه لو ماتت فشاء رب الأمة أن يضمه قيمتها لأنها كانت في يديه إلا أن للعرور الرجوع على الغار بما لزمه من العرم بسببه (فألشئنا في) رحمه الله تعالى وهكذا الرجل يتزوج الأمة على أنها حرة مثل الرجل يتنازع الأمة فتستحق (فألشئنا في) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل أنه غصبه عبداً أو صار في يديه من غيره بشراء فاسد أو غير ذلك من الملك والعبد غائب قبل القاضي البينة على الصفة والاسم والجنس ولم يقص بالعبد حتى يحضر فيعيد البينة فيشهدون أن هذا العبد بعينه فيقتضى به وإنما قلت تقبل البينة لأن في المسألة عن تعديلهم مؤنة تسقط عن المشهود له ولأن العبد قد يحضر فيقر الذي هو في يديه أن العبد الذي شهدوا عليه بهذه الصفة هذا العبد بعينه (فألشئنا في) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجلان الشيء ليس في أيديهما وأقام كل واحد منهما البينة على أنه له ففيها قولان أحدهما أنه يقرع بينهما فأيهما خرج سهمه حلف لقد شهد شهوده بحق ثم يقضى له بها ويقطع حق صاحبه منها . والآخر أنه يقضى به بينهما نصفين لأن حجة كل واحد منهما فيه سواء وكان سعيد بن المسيب يقول بالقرعة ويرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم والكوفيون يروونها عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه وقضى بها مروان وقضى بها الأوقص (قال الربيع) وفيه قول آخر أن الشيء إذا تداعاه رجلان لم يكن في يد واحد منهما أنه موقوف حتى يصطلحا فيه ولو كان في أيديهما قسمه بينهما نصفين (فألشئنا في) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل بينة على رجل بأرض في يديه أنها له وعدلت البينة وكان القاضي ينظر في الحكم وقفها ومنع الذي هو في يديه من البيع حتى يبين له الحكم لأحدهما فيقتضى له بها ويجعل الغلة تبعاً من يوم شهد الشهود أنها له وإن لم تعدل البينة ولا واحد منها أو كانت البينة لم تقطع بما يحق الحكم للمشهود له لو عدلت تركها في يدي الذي هو في يديه غير موقوفة ولم يمنعه ما صنع فيها وينبغي

(١) قوله : بأن العتق أى بسبب أن العتق كان حكم ولدها أى سبيل رب الجارية أن يأخذ الخ ، تأمل اه .

له أن يشترط عليه أن لا يحدث فيها شيئاً فإن أحدثه لم يمنعه منه (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجلان الزرع في الأرض للرجل فإن زعم رب الأرض أن الزرع زرعه فالقول قوله مع يمينه وإن زعم رب الأرض أن الزرع ليس له وقال قد أدنت لهما أن يزرعا معا ولا أعرف أيهما زرع وليس في يدي واحد منهما فإن أقاما معا البينة فالقول فيها مثل القول في الرجلين يتداعيان ما ليس في أيديهما فيقبان عليه بيينة وإن لم يبق أحدهما بيينة وأقام الآخر فهو للذي أقام البيينة وإن ذكرنا معا أنه في أيديهما تخالفا وقضى به بينهما نصفين إن كان رب الأرض يزعم أنه ليس له وأنه قد أذن لهما بالزرع وليس لهما فيه خصم وهو في أيديهما (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل البيينة على الأمة أنها أمته والآخر بذلك وأنها ولدت منه فمن قال بالقرعة أفرع بينهما فإن ضارت للذي ولدت منه فهي له ولا شيء عليه وإن ضارت للذي لم تلد منه فهي له ويرجع على خصمه بقية ولده يوم ولد وعقرها وإن كانت المسألة بحالها غير أن الأمه إلى التي أقامت البيينة أنها لفلان الغائب الذي لم تلد منه وقف عنها الذي هي في يديه ووضعت على يدي عدل حتى يحضر سيدها فيدعى فيكون خصما أو يكذب البيينة فلا يكون خصما وتكون للذي هي في يديه لأن البيينة إنما شهدت له ومن لم يقل بالقرعة جعلها بينهما نصفين ورد الذي ليست يديه بنصف عقرها ونصف قبعة ولدها يوم سقطوا ونصف قيمتها وجعلها أم ولد للآخر فإن قال قائل من أين جعلت لها العقر والواطىء لم يظاها على أنه وقع عليها اسم نكاح؟ قيل لو كنت لا أجعل العقر إلا على واطيء نكح نكاحا صحيحا أو نكاحا فاسدا فلزمه قبل الوطء أنه نكح للتي واطيء زعمت أن رجلين لو نكحا أختين فأخطيء بامرأة كل واحد منهما إلى صاحبه فأصاها لم يكن لواحدة منهما عقر وذلك أن كل واحد من المصيبين غير نكح للتي أصاب نكاحا صحيحا ولا نكاحا فاسدا فلما كان لسكل واحدة من هاتين المهر بالأثر استدللنا بالأثر وما في معناه على أن المهر إنما يكون للمرأة حيث يكون الحد عنها ساقطا بأن لا تكون زانية وما في هذا المعنى الرجل يغصب المرأة فيصيبها فيكون عليه لها المهر وما قلت هذا أن فيه أثرا عن أحد يلزم قوله ولا إجماعا ولسكنى وجدت المهر وإنما هو للمرأة فلما كانت المرأة بهذا الجماع غير محدودة لأنها غير زانية وإن كان الرجل زانيا جعلت لها المهر وإن كانت أمصفت حالا من الأولى لأن الأولى والواطىء غير زانيتين وواطىء الغصوبة زان فلما حكمت في الخطأ بها والغصوبة هذا الحكم وفي النكاح الفاسد كانت الأمة والحرة مستويتين حينما وجب لواحدة منهما مهر وجب للأخرى لأن الله عز وجل قال « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » فلم تحل أمة ولا حرة لأحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم إلا بصداق فإذا كانتا محبتتين في النكاح الصحيح والنكاح الفاسد ثم جعلنا الخطأ في الحرة والاعتصاب بصداق كما جعلناه في الصحيح فكذلك الأمة في كل واحد منهما فمن فرق بينهما فقد فرق بين ما جمع الله عز وجل بينه وبين ما هو قياس على ما جمع الله تبارك وتعالى بينه في المهر .

باب دعوى الولد

(قال الشيخ إني) رحمه الله : وإذا تداعى الحر والعبد المسلمان والذمي الحر والعبد مملوكا ولودا وجد لقيطا فلا فرق بين أحد منهم كما لا يكون بينهم فرق فيما تداعوا فيه مما يملكون فتراه القافة فإن الحقوه بأحدهم فهو ابنه ليس له أن ينفيه ولا للمولود أن يتبني منه بحال أبدا وإن ألحقه القافة بآبائين فأكثر أو لم تكن قافة أو كانت فلم تعرف لم يكن ابن واحد منهم حتى يبلغ فينتسب إلى أيهم شاء فإذا فعل ذلك انقطعت دعوى الآخرين ولم يكن للذي انتسب إليه أن ينفيه وهو حر في كل حالاته بأيهم لحق لأن اللقيط حر وإنما جعلناه حرا إذا غاب عنا معناه لأن أصل الناس

الحرية حتى يعلم أنهم غير أحرار ولو أن أحدهم قال هو ابني من أمة نكحتها لم يكن بهذا رقيقاً لرب الأمة حتى يعلم أن الأمة ولدته ولا يجعل إقرار غيره لازماً له ويكفي القائف الواحد لأن هذا موضع حكم يعلم لا موضع شهادة ولو كان إنما حكمه حكم الشهادات ما أجزنا غير اثنين ولا أجزنا شهادة اثنين يشهدان على مالم يحضرا ولم ريباً ولكنه كاجتهاد الحاكم العالم بنفسه كما ينفذ هذا ولا يحتاج معه إلى ثان ولا يقبل القائف الواحد حتى يكون أمينا ولا أكثر منه حتى يكونوا أمناه أو بعضهم فإذا أحضرنا القائف والمتداعين للولد أو ذوى أرحامهم إن كان المدعون له موتى أو كان بعض المدعين له ميتا فأحضرنا ذوى رحمه أحضرنا احتياطاً لأقرب الناس نسباً وشها في الخلق والسن والبلد بالمدعين له ثم فرقنا بين المتداعين منهم ثم أمرنا القائف يلحقه بأبيه أو أقرب الناس بأبيه إن لم يكن له أب وإن كانت معه أم أحضرنا لها نسباً في القرب منها كما وصفت ثم بدأنا فأمرنا القائف أن يلحقه بأمه لأن للقائف في الأم معنى وليس يستدل به على صوابه في الأب إن أصاب فيها ويستدل على غيره إن أخطأ فيها فخالقنا بعض الناس في القافة فقال القافة باطل فذكرنا له أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع مجزاً المدلجى ونظر إلى أقدام أسامة وأبيه زيد وقد غطيا وجوههما فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض فحكى ذلك النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة مسروراً به فقال ليس في هذا حكم فقلنا إنه وإن لم يكن فيه حكم فإن فيه دلالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم رضيه ورآه علماً لأنه لو كان مما لا يجوز أن يكون حكماً ماسره ما سمع منه إن شاء الله تعالى ولنها أن يعود له (١) فقال إنك وإن أصبت في هذا فقد تخطىء في غيره قال فهل في هذا غيره ؟ قلنا نعم أخبرنا ابن عليه عن حميد عن أنس أنه شك في ابن له فدعا القافة * أخبرنا أنس بن عياض عن هشام عن أبيه عن يحيى ابن عبد الرحمن بن حاطب أن رجلين تداعيا ولدا فدعا له عمر القافة فقالوا قد اشتركا فيه فقال له عمر وال أيهما شئت أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان عن عمر مثل معناه أخبرنا مطرف بن مازن عن معمر عن الزهرى عن عروة عن عمر بن الخطاب مثل معناه قال فإننا لا نقول بهذا ونزعم أن عمر قال هو ابنك ترثانه ويرثكما وهو للباقي منكما قلت فقد رويت عن عمر أنه دعا القافة فزعمت أنك لا تدعو القافة فلو لم يكن في هذا حجة عليك في شيء مما وصفنا إلا أنك رويت عن عمر شيئاً فخالفته فيه كانت عليك قال قد رويت عنه أنه ابنهما وهذا خلاف ما رويتم قلنا وأنت تخالف أيضاً هذا قال فكيف لم تصيروا إلى القول به ؟ قلنا هو لا يثبت عن عمر لأن إسناده حديث هشام متصل والمتصل أثبت عندنا وعندك من المنقطع وإنما هذا حديث منقطع وسليمان بن يسار وعروة أحسن مراسلا عن عمر ممن رويت عنه قال فأنت تخالف عمر فيما قضى به من أن يكون ابن اثنين قلت فإنك زعمت أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى به إذ كان في أيديهما قضاء الأموال قال كذلك قلت (قال ابن أبي) رحمه الله تعالى : قلت فقد زعمت أن الحر المسلم والعبد المسلم والذمى إذا تداعوا ولدا جعلته لحر المسلم للإسلام ثم زعمت أن العبد المسلم والذمى إذا تداعيا ولدا كان للذمى للحرية فزعمت أنك تجعله مرة المدعى بالإسلام والآخر يقضى به على الإسلام وتجعله على الحرية دون الإسلام وأنت تزعم أن هؤلاء لو تداعوا مالا جعلته سواهم بينهم فإن زعمت أن حكمه حكم الأموال وأن ذلك موجود في حكم عمر فقد خالفته بما وصفنا (قال) فإنما قلنا هذا على النظر المولود . قلنا وتقول قولاً لا قياساً ولا خبراً ثم تقوله متناقضاً رأيت لو أجازوا لك أن تقول له على أن تنظر للمولود فحيث كان خيراً له الحقته فتداعاه خليفة أو أشرف الناس نسباً وأكثروهم مالا وخيرهم ديناً وفعلاً

وشر من رأيت بعينك نفسا وسبا وعقلا ودينا ومالا (قال) إذا أجمعهم فيه سواء . قلنا فلا نسمع قولك قضيت به على النظر له معي لأنك لو كنت ثبتت على النظر له ألحقته بحيرها له (قال) فقد يصلح هذا ويكثر ماله ويفسد عدا ويقل ماله قلنا وكذلك يعق "عبد وإسم الذي حتى يكونا خيرا من الذي قضيت له به (قال) فأين خالفته فيه في سوى هذا الموضع ؟ قلت رحمت أن أبا يوسف رحمه الله تعالى قال : أفضى به للاثنتين بالأثر وثلاثة لأن ثلاثة في معي اثنين فإذا كانوا أربعة فصاعدا لم أفض به لواحد منهم (قال) فهذا خطأ كله وقد تركته . قلنا فقل ما شئت : قال فإزعم أن الاثنين والثلاثة سواء فأفضي لهم به سواء قلنا كما يقضى بالمال ؟ قال : نعم قلنا فما تقول إن مات المولود لمائة قيام ؟ قال يرثه كل واحد منهم سبعا من مائة سهم من ميراث أب لأن كذلك أبوتهم فيه . قلنا فما تقول إن مات واحد من الآباء ؟ قال فيرثه ميراث ابن كامل قلت وكيف يكمل له ميراث ابن وإنما له جزء من مائة جزء من أبوته فتورثه بغير الذي يورث منه وإنما ورث المسلمون الأبناء من الآباء كما ورثوا الآباء . وكيف زعمت أنه إذا مات كان ابن تسعة وتسعين أباً ثم لم يرثه بنات الميت ولم يكن لهن أخا ولم يرثه بنو الميت بأنهم أخواته فكيف جعلته أباً إلى مدة ومنقطع الأبوة بعد مدة ؟ هل رأيت هكذا مخلوقا قط ؟ قال اتبعت فيه عمر أنه قال هو للباقي منكبا . قلنا ليس هو عن عمر ثابت كما وصفت . ولو كان ثابتا كان أولى القولين عندك إذا اختلف فيه عن عمر أولاها بالقياس والمعقول . والقياس والمقول عندنا وعندك على كتاب الله عز وجل وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر المسلمين أنه لا يكون ابن اثنين ولا يرث اثنين بالأبوة وعمر لو قال ما قلت هو للباقي منكبا فقطع أبوة الميت لم يرث الابن منه لأن الميراث إنما يجلب بالموت . فلما كان الموت يقطع أبوة الميت كانت الأبوة منقطعة ولا ميراث ولو ورثه لم يرثه إلا كما كان موروثا الأب من الابن . جزءاً من أجزاء لا كاملا وقلت له وهكذا كلما مات من المائة واحد حتى يبقى أب واحد قال نعم أفرأيت لو قال هذا من لم ينظر في علم قط فزعم أن مولوداً مرة ابن مائة ومرة ابن واحد وفرق ما بين المائة والواحد أما تقول له ما يحل لك أن تكلم في العلم لأنك لا تدري أي شيء تقول قال ماخني علينا أن القياس ما قلتم وأنه أحسن من قولنا ولكننا تبعنا فيه الأثر وليس في الأثر إلا الاقياد . قلنا فالأثر كما قلنا لأنك لا تخالفنا في أن الموصول أثبت من المنقطع وأثرنا فيه موصول . ولو كانا منقطعين معا كان أصل قولك وقولنا إن الحديتين إذا اختلفا ذهبنا إلى أشبههما بالقياس . وقد خالفت عمر في حديث نفسك من حيث وصفنا مع أنك تخالف عمر لقول نفسك فيما هو ألزم لك أن تتبعه من هذا ثم عدت عليه أشياء يخالف فيها قول عمر لغير قول أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم . قال فإن لي عليك مسألة فيجب قلت قد فرغنا من الذي علينا فأثبتنا لك عن عمر قولنا وزعمت أنه القياس قال فهل لك حجة غيره ؟ قلنا ما ذكرنا فيه كفاية . قال فقد قيل إن من أصحابك من يتأول فيه شيئا من القرآن . قلت : نعم زعم بعض أهل التفسير أن قول الله عز وجل « ما جعل الله لرجل من قلبين في جوفه » ما جعل الله لرجل من أربوين في الإسلام واستدل بسياق الآية قول الله عز وجل « ادعوهم لآبائهم هو أفسط عند الله » قال فتحتمل هذه الآية معنى غير هذا قلنا نعم زعم بعض أهل التفسير أن معناها غير هذا قال فلك به حجة تثبت قلنا أما حتى نستطيع أن نقول هو هكذا غير شك فلا لأنه محتمل غيره ولم يقل هذا أحد بلزم قوله . ولكنه إذا كان يحتمل وكان معنى الإجماع أن الابن إذا ورث ميراث ابن كامل فكذلك يرثه الأب ميراث أب كامل لم يستقم فيه إلا هذا القول وإن قال قائل أ رأيت إذا دعوت القافة لولد الأمة يطؤها رجالا بشبهة فإن كانت حرة فوطئت بشبهة أتدعو

لها القافة ؟ قلت نعم فإن قال ومن أين ؟ قلنا الخبر عن عمر أنه دعا القافة لود امرأة ليس فيه حرة وقد تكون في إبل أهلها وهي حرة لأن الحرائر يرعين على أهلهن وتكون في إبل أهلها وهي أمة ولو كان إنما حكم بالقافة في ابن أمة دل على أنه يحكم به في ابن الحرة فإن قال وما يدل على ذلك ؟ قلنا إذا ميزنا بين النسب والأموال فجعلنا القائف شاهدا أو حاكما أو في معناها معا جاز أن يشهد على ابن الحرة كما يشهد على ابن الأمة وأن يكون الحكم في ابن الحرة كهو في ابن الأمة لأنهما لا يختلفان وكل واحد منهما ابن بوطه الحلال ووطه الشبهة ومنفي بوطه الزنا . أفرأيت لو لم ندع القافة لابن الحرة فوطئها رجلان بنكاح فاسد لم يعرف أيهما وطئها أولا وليس إن جعلناه ابنهما أو نفيتهما عنهما أليس يدخل علينا ما عنبنا على غيرنا في القولين معا ؟ ولو علمنا أيهما كان وطئها أولا فجعلناه له أو لآخر من الواطئين دخل علينا أننا نقوله غير قياس ولا خبر وإذا كانت حصة في شيء واحد فلم نجعله لأحدهما دون الآخر ولكنا لم نحكم فيه حكم الأموال ولا حكم الأنساب وافتعلنا فيها قضاء متناقضا لأننا إنما فرقنا بين حكم الأموال وحكم الأنساب بالقافة وإذا أبطلنا القافة في موضع كنا قد خرجنا من أصل مذهبتنا في القافة (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : وإذا التقط مسلم لقيطا فهو حر مسلم ما لم يعلم لأبويه دين غير دين الإسلام فإذا أقر به نصراني أحقناه به وجعلناه مسلما لأن إقراره به ليس يعلم منا أنه كما قال فلا تغير الإسلام إذا لم تعلم الكفر (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : ولو أقام النصراني بيعة من المسلمين أنه ابنه ولد على فراشه أحقناه به وجعلناه دينه دين أبيه حتى يعرب عن نفسه لأن هذا علم منا بأنه مولود على فراشه وأن النقاط من التقطه إنما هو كالأصالة التي يجدها الرجل فإن أقام البيعة أبوه عليه بعد عقله الإسلام ووصفه بإباه جعلناه ابنه ومعناه من أن يصبره حتى يبلغ فيتم على الإسلام فتلحقه بالمسلمين وتقطع عنه حكم أهل الذمة فإن بلغ فامتنع من الإسلام لم يكن من المرتدين الذين تقتلهم لأنه لم يصف الإسلام بعد البلوغ وبعد وجوب ما أقر به على نفسه للناس والله عز وجل من الحقوق ألا ترى أنه لو كان ابن مسلم فارتد قبل البلوغ لم أقتله حتى يبلغ فيثبت على الردة ولو زنى قبل البلوغ أوقظ لم أحده وإنما تجب عليه الحدود والإقرار للناس إذا أقر بعد البلوغ ولكن أحسبه وأخيفه رجاء رجوعه إلى الإسلام (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : وإذا التقط المبتدوع معه مال فينبغي له أن يرفعه إلى القاضي وينبغي للقاضي - إن كان الذي التقطه ثقة لماله - أن يوليئه بإباه وبأمره ينفق عليه بالمعروف وإن كان غير ثقة لماله فليدفع ماله لغيره وبأمر ذلك الذي دفع إليه ماله بالنفقة عليه بالمعروف . وإن لم يكن له مال فينبغي لأولى المسلمين أن ينفق عليه فإن لم يفعل فشاء الذي هو في يديه أن يأمره القاضي بالنفقة عليه وأن تكون النفقة ديناً على المبتدوع إذا بلغ وثاب له مال فعل وإن لم يفعل الذي التقطه ولا مال له وأنفق عليه فهو متطوع بالنفقة ولا يرجع بشيء منها عليه بعد بلوغ ويسر ولا قبله وسواء وجد المال مع اللقيط أو أفاده بعد التقاطه (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : لا يجوز على الولادة ولا شيء مما تجوز فيه شهادة النساء مما يغيب عن الرجال إلا أربع نسوة عدول من قبل أن الله عز وجل حيث أجاز الشهادة انتهى بأقلها إلى شاهدين أو شاهد وامرأتين فأقام اثنتين من النساء مقام رجل حيث أجازها فإذا أجاز المسلمون شهادة النساء فباغيب عن الرجال لم يحرم والله أعلم . أن يحيزوها إلا على أصل حكم الله عز وجل في الشهادات ويجعلون كل امرأتين يقومان مقام رجل وإذا فعلا لم يحز إلا أربع . وهكذا المعنى في كتاب الله عز ذكره وما أجمع المسلمون عليه أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عطاء أنه قال في شهادة النساء على الشيء من أمر النساء لا يجوز فيه أقل من أربع وقد قال غيرنا تجوز

فيه واحدة لأنه من موضع الأخبار كما تجوز الوحدة في الخبر لأنه من موضع الشهادة ولو كان من موضع الشهادات ما جاز عدد من النساء - وإن كثرن - على شيء فقليل بعض من قال هذا فبأي شيء احتجت إلى خبر واحدة بأشهادة أو غير شهادة ؟ قال بشهادة على معنى الأخبار فقل له وكذلك شاهدان وأكثرهما شاهدان على معنى الأخبار قال ولا تجوز شهادات النساء منفردات في غير هذا قيل نعم ولا رجل وامرأتين إلا في خاص ولا تجوز على الحدود ولا على القتل فإن كنت أنكرت أن يكن غير توأم إلا في موضع فكذلك يلزمك في رجل وامرأتين أنهما غير تأمين وكذلك يلزمك في رجلين لأنهما غير تأمين في الشهادة على الزنا وكذلك يلزمك في شهادة أهل الذمة بخبرها أنها غير تأمة على مسلم فإذا كانت الشهادة كلها خاصة ما لم تتم الشهود أربعة فكيف إذا كانت الشهادة على ما يغيب عن الرجال خاصة لم تصرفها إلى قياس على حكم الله وإجماع المسلمين ولا يقبل فيها من العدد إلا أربعة تكون كل ثنتين مكان شاهد ؟ قال فإنا رويناه عن علي رضي الله تعالى عنه أنه أجاز شهادة القابلة وحدها قلت لو ثبت عن علي رضي الله تعالى عنه صرنا إليه إن شاء الله تعالى ولكنه لا يثبت عندكم ولا عندنا عنه وهذا لا من جهة ما قلنا من القياس على حكم الله ولا من جهة قبول خبر المرأة ولا أعرف له معنى (قال الشافعي رحمه الله تعالى وإذا ابتاع الرجل من الرجل يباع ما كان على أن له الخيار أو البائع أولها معا أو شرط المتابع أو البائع خيارا لغيره وقبض المتابع السلعة فهلك في يديه قبل رضا الذي له الخيار فهو ضامن لقيمتها ما بلغت قلت أو كثرت من قبل أن البيع لم يتم قط فيها وأنه كان عليه إذا لم يتم البيع ردها وكل من كان عليه رد شيء مضمونا عليه فتلف ضمن قيمته فالقيمة تقوم في الفات مقام البدل وهذا قول الأكثر ممن لقيت من أهل العلم والقياس والأثر وقد قال قائل من ابتاع يباعا وقبضه على أنه بالخيار فتلف في يديه فهو أمين كأنه ذهب إلى أن البائع سلطه على قبضه وإلى أن الثمن لا يجب عليه إلا بكل البيع فجعله في موضع الأمانة وأخرجه من موضع الضمان وقد روى عنه في الرجل يبتاع البيع الفاسد ويقبضه ثم يتلف في يديه أنه يضمنه القيمة وقد سلط البائع المشتري على القبض بأمر لا يوجب له الثمن ومن حكمه وحكم المسلمين أن هذا غير ممنأ إذا زعم أن مالا يكون ثمنا أبدا يتحول فيصير قيمة إذا فات ما فيه العقد الفاسد فالمبيع يشتره الرجل شراء حلالا ويشترط خيار يوم أو ساعة فيتلف أولى أن يكون مضمونا لأن هذا لو مرت عليه ساعة أو اختار المشتري إنفاذه نفذ لأن أصله حلال والبيع الفاسد لو مرت عليه الآباد أو اختار المشتري والبائع إنفاذه لم يجز فإن قال إن البائع يباعا فاسدا لم يرض أن يسلم سلعته إلى المشتري ودية فكون أمانة وما رضى إلا بأن يسلم له الثمن فكذلك البائع على الخيار ما رضى أن يكون أمانة وما رضى إلا بأن يسلم له الثمن فكيف كان في البيع الحرام عنده ضامنا للقيمة إذ لم يرض البائع أن يكون عنده أمانة ولا يكون ضامنا في البيع الحلال ولم يرض أن يكون أمانة وقد روى الشريفيون عن عمر بن الخطاب أنه ساء بفرس وأخذها بأمر صاحبها^(١) فشار إليه لينظر إلى مشيها فكسرت فحاک فيها عمر صاحبها إلى رجل فحكم عليه أنها ضامنة عليه حتى يردّها كما أخذها سالة فأعجب ذلك عمر منه وأنفذ قضاء ووافقه عليه واستنضاه فإذا كان هذا على مساومة ولا تسمية فمن إلا أنه من أسباب البيع فرأى عمر واتقاضى عليه أنه ضامن له فما سمى له ثمن وجعل فيه الخيار أولى أن يكون مضمونا من هذا وإن أصاب هذا المضمون المشتري شراء فاسدا نقص عند المشتري رده وما نقص وإذا كان الابن فقيرا بالغ لا يجد طولاً لحرة ويخاف العنت فجائز له أن ينسك أمة أبيه كما ينسك أمة غيره إلا أن ولده من أمة أبيه أحرار فلا يكون لأبيه أن يسترقهم

(١) قوله : فشار إليه كذا في النسخ ولعله « فشارها » ففي إسان العرب : شار الذابة يشورها إذا بلاها ينظر

لأنهم بنو ولده وإن كان الأب فقيرا فخاف العنت فأراد أن ينسكح أمة ابنه لم يحز ذلك له وجبر ابنه إذا كان واجداً على أن يعفه بإنكاح أو ملك يمين لأن للأب إذا بلغ أن يكون فقيرا غير مغن نفسه زمناً أن ينفق عليه الابن وإذا تزوج الرجل المرأة ودخل بها ثم ملك ابنتها فأصابها حرمت عليه أمها وحرمت البنت لأن هذه بنت امرأة قد دخل بها وتلك قد صارت أم امرأة أصابها وإن ولدت له هذه الجارية كانت أم ولد تعتق بموته ولا يحل له إصابتها ويحل له خدمتها وتكون مملوكة له كملك أم الولد يأخذ أرش الجناية عليها وما أفادت من مال كما يأخذ مال المالكة وإن كانت الأمة لأبيه والمسألة بخالفها ولم تلد فالأمة لأبيه كما هي وعليه عقرها لأبيه فإن قال قائل في الأمة التي وطئها الرجل وولدت وحرم فرجها عليه بأنه قد وطئ أمها بنكاح أعنتها عليه من قبل أنها لا ترق بعده بحال ولا يكون له بيعها وإتماماً هي أم ولد له فيها النعمة بالجماع فلما حرم الجماع أعنتها عليه قيل له إن شاء الله تعالى - فما تقول في أم ولد الرجل قبل أن يحرم عليه فرجها أله شيء منها غير الجماع؟ فإن قال نعم قيل فيأخذ ثمنها ويخفى عليها فيأخذ أرش الجناية عليها وتفيد مالا من أي وجه ما كان فيأخذ المال وتخدمه قلت له أسمع له فيها معاني كثيرة غير الجماع فلم أبطلتها وأعنتها عليه وهو لم يعتق وإنما القضاء أن يعتق على من اعتق أو تعتق أم الولد بعد موت السيد وهو لم يمت فإذا كان عمر إنما أعنتهم بعد موت ساداتهم فعبثت العتق فقد خالفته وإذا كان القضاء أن لا يعتق إلا من اعتق السيد فأعنتها فقد خالفته فإن قال أكره أن يخلو بامرأة لا يحل له فرجها قيل وإن كانت مملوكة؟ فإن قال نعم قيل له ما تقول فيه إن ملك أمه وبنته وأخته من الرضاع وجارية لها زوج يحل له أن يخلو بهن؟ فإن قال نعم قيل فقد خلت بينه وبين الخلو بأربع كلهن حرام الفرج عليه فكيف حرمت به واحدة؟ فإن قال إنما خلت بينه وبين الخلو برضاؤه لأنه محرم لهن قيل فمحرم هو لجاريته التي لها زوج؟ فإن قال لا قيل فقد خلت بينه وبين فرج ممنوع منه وليس لها محرم فإن قال فلم صنعت الابن فرج جاريته إذا أصابها أبوه ولم تجعل عليه إلا العقر ولم تقومها على أبيه وقد فعل فيها فعلاً يمنع به الابن من فرجها؟ قيل له إن منع الفرج لآمن له والجناية جنايتان جنايتها لها ثمن وأخرى لآمن فلما كان الحد إذا درى كان ثمة في الموطوءة عقر أغرمناه الأب ولم نسقط عنه شيئاً فعلم أنه ثمن ولما كان تحريم الفرج غير معتق للأمة ولا مخرج لها من ملك الابن لم يكن استهلك شيئاً فيغرمه فإن قال فما يشبه هذا؟ قيل ما هو في أكثر من معناه وهي المرأة ترضع لبن الرجل جاريته لتجربها عليه فتجرب الجارية وولدها وتكون مسينة آتمة بما صنعت ولا يكون لها صنعت ثمن نغرمها إياه وهي لو شجبتها أغرمناها أرش شجبتها فإذا كان التحريم يكون من المرأة عامدة ولا تغرم لأنه غير إتلاف ولا إخراج للحرمة من الملك ولا جنايتها لها أرش فكذلك هي في الأب بل هي في الأب أولى أن يكون قد أخذ منها بدلاً لأنه قد أخذ منه عقر وعذمه لم يؤخذ منها قليل ولا كثير (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ملك الرجل أخته من الرضاعة فأصابها جاهلاً فبطلت وولدت فهي أم ولد له تعتق بذلك الولد إذا مات ويحل بينه وبين فرجها بالنهي وفيه قول آخر أنها لا تسكون أم ولده ولا تعتق بموته لأنه لم يطأها حلالاً وإماماً هو وطئ بشبهة وإن كان عالماً بأنها محرمة عليه فولدت فكذلك أيضاً وفيها قولان أحدهما أنه إذا أتى ما يعلم أنه محرم عليه أقيم عليه حد الزنا والثاني لا يقيم عليه حد الزنا وإن أتاه وهو يعلمه في شيء له فيه عاق ملك بحال ولكنه يوجع عقوبة منكدة ويحل بينه وبين فرجها بأن ينهى عن وطئها ولا عقر في واحدة من الحالين عليه لأن العقر الذي يجب بالوطء له ولا يغرم نفسه ألا ترى أنه لو قتلها لم يغرم لأنه إنما يضمن لنفسه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ملك النصراني المسلمة ووطئها وهو جاهل علم ونهى أن يعود أن يملك مسلمة ويبتع عليه فإن ولدت بذلك الوطء حيل

بينه وبينها بأن تعزل عنه ويؤخذ بنفقتها وإن أراد أن تعمل له معتزلة عنه ما يعمل مثلها كان ذلك له وإذا مات
فهي حرة وهكذا أم ولد النصراني تسلم وإن كان وطئها وهو يعلمها محرمة عليه فالقول فيها مثل القول في الذی وطئ
رضيته وهو يعلمها محرمة عليه في أحد القولين حد وفي الآخر عقوبة وإن أراد إجارتها من امرأة في عمل تطقة
فذلك له وله أخذ ما أفادته وأخذ أرش جنابة إن جنى عليها وقد خلفنا بعض الناس في أم ولد النصراني تسلم فقال
هي حرة حين أسلمت وقال علي في إعتاقها علتان إحداهما أن فرجها قد حرم عليه والأخرى أن لا أثبت للمهر على
مسلم ملكا فقيل له أما الأولى فما أقرب تركها منك فقال وكيف ؟ قلت أرايت أم ولد لرجل وطئها ابنه قال نعم
عليه قلت أفعتقها عليه وقد حرم فرجها بكل حال ؟ قال لا قلنا وكذلك لو كان هو وطئها وابنتها وأمها حرم عليه فرجها
بكل حال عندك ولم تعتقها عليه ؟ قال نعم قلنا وكذلك لو ظهر أنها أخته من الرضاة ؟ قال نعم قلنا فقد تركت الأمر
الأول في الأولى أن تعتق من هذه قال وكيف ؟ قلنا هؤلاء لا تحل فروجهن عندك بحال وأم ولد النصراني قد يحل
فرجها لو أسلم الساعة قال فدفع هذا قلت والثاني استدعه قال وكيف ؟ قلت أرايت مذهب النصراني أو مذهبته ومكاتبته
أعتقهم إذا أسلموا أو تبعهم ؟ قال لا تعتق المدبرين إلا بالموت ولا المكاتب إلا بالأداء قلنا فبهؤلاء قبل أن يعتقوا
لن ملسكم ؟ قال للنصراني واسكنه معلق بموته قلنا فكذلك أم الولد ملسكم للنصراني معلق بموته فإذا مات عتقت
ولا تباع في دين ولا تسعى فيه وأنت تتسمى المدبر في دين النصراني قال فإن قلت فهو حر ويسعى في قيمته ؟ قلت
يدخل ذلك عليك في المكاتب قال أما المكاتب فلا أؤله قلت أرايت عبدا نصرانيا أسلم فوهبه النصراني أسلم أو ذمی
أو أعتقه أو تصدق به ؟ قال يجوز ذلك كله قلنا فيجوز إلا وهو مالك له ثابت الملك عليه ؟ قال لا قلت أو رأيت أو أسلم
بموضع لاسوق به أتمله حتى يأتي السوق فيبيعه ؟ قال نعم قلنا فلو جنى عليه جان فقتله أو جرحه كان الأرش للنصراني
وكان له أن يعفو كما كان يكون للمالك المسلم ؟ قال نعم قلنا فقد زعمت أنه مالك له في حالات قال نعم ولكن إذا قدرت
على إخراجه من ملكه أخرجه قلت بأن تدفع إليه ثمنه مكانه أو بغير شيء ؟ قال أدفع إليه ثمنه مكانه قلنا فتصنع ذا بأمر
الولد ؟ قال لا أجد السبيل إلى بيعها فأدفع إليه ثمنها قلت فلما لم تجد السبيل إلى بيعها كان حكمها غير حكمه ؟ قال نعم قلنا
فمن قال لك أعتقها بلا عوض يأخذ مكانه ؟ قال لا ولكن عوض عليها قلنا فهي معدمة به أفكنت بأمر عبده من
معدم ؟ قال لا قلنا فكيف بهتها من نفسها وهي معدمة ؟ قال للحرية قلنا من قبله كانت أو من قبلها ؟ فإن قلت من قبله قلنا
فهي حرة بلا سعاية قال ما عتقها فتكون حرة بلا سعاية ولا أعتق شيئا منها قلت فجرة من قبل نفسها فلم يملك أن
يعتق نفسه قال فجرة من قبل الإسلام قلنا فقد أسلم العبد فلم يعتقه وما دريت من أين أعتقها ولا أنت إلا تخرصت
عليها وأنت تعيب الحكم بالتحرص (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا استعار رجل من رجل جارية فوطئها
فقال هذه ومساءة العاصب الذي وطئ في كتاب الحدود في مسألة درء الحدود بالشبهات فخذوا جوابها من هنالك
فإن الحجة فيها ثم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أن رجلا زوج رجلا امرأة وزعم أنها حرة فدخل عليها
الرجل ثم استحق رقبته رجل وقد ولدت أولادا فأولاهها أحرار والمستحق قيمتهم وجاريته والمهر يأخذ من
الزوج إن شاء ويرجع به الزوج كله على الغار لأنه لزم من قبله وأصل ما ردنا به الغرور على الغار على أشياء
منها أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال « إنما رجل نسكح امرأة بها جنون أو جذام أو برص
فأصابها فلها المهر بما استحل من فرجها وذلك لزوجها غرم على وليها^(١) » فرد الزوج على ما استحققت به
المرأة عليه من الصداق بالمسبس على الغار وكان موجوداً في قوله إنه إنما رده عليه لأن الغرم في المهر

لزمه بعروته وكذلك كل غار لزم المغرور بسببه غرم رجع به عليه ، وسواء كان الولي يعرف من المرأة الجنون أم لم يعرفه لأن كلا غار . فإن قال قائل : قد يخفى ذلك على البعيد ؟ قيل نعم وعلى أيها أرايت لو كان تحت ثيابها نسكة برص أما كان يمكن أن يخفى ذلك على أيها والغار عدا أو لم يعلم بضمن المغرور ثم بين الغار وبين المرأة حكم وهو مكتوب في كتاب النكاح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أذن الرجل لعبده في التجارة فاشترى ابن سيده أو أباه أو من يعتق على سيده إذا ملكه ففعل قولان . أحدهما : أنه لا يعتق عليه وذلك أنه إنما أذن له فيما يجوز للمالك أن يملكه لا ما لا يجوز له ملكه كما يكون الرجل يدفع إلى الرجل مالا فيضاربه فيشترى ابنه فلا يلزمه أن يعتق عليه ويكون المضارب ضامنا للثمن الذي دفعه في ابنه لأنه اشترى بماله ما لا يجوز له ملكه وهذا مذهب محتمل لمن قاله . والقول الثاني : أنه يعتق عليه من قبل أن الشراء كان حلالا وأن ممالك العبد فإنما ملكه لسيده وإذا ملك السيد ابنه عتق عليه . فإن قال قائل : فما الفرق بين العبد المأذون له والمضارب ؟ قيل له : إن في الشراء حقوقا . منها حق للبائع على المشتري الذي لا يجوز إبطاله إذا كان يباعا حلالا فلما كان هذا يباعا حلالا يلزم العبد لم يجز أن يلزم العبد أبدا إلا والسيد مالا فيعتق والمضارب يلزمه البيع فلا يظلم المشتري ويكون المضارب مالكا لهذا العبد وليس ملك المضارب لنفسه مثل ملك صاحب المال وملك العبد لنفسه مثل ملك صاحب المال وهذا أصح القولين وبه نأخذ والله تعالى أعلم . وسواء كان للعبد دين أذن له في مدينته أو لم يكن عليه دين من قبل أن الغرماء لا يملكون على العبد ماله إلا بالقيام عليه وبعد ملك العبد له فلما كان تمام ملك العبد واقعا على ابن سيده والعتق معه لم يجز أن يرق بحال لأنه إذا تم فيه ملكه تمت حريته ولا يغرم الأب شيئا قل ولا كثر لأن الغرماء إن دخل عليهم نقص من عتقه فالذي دخل على الأب أكثر منه ولا يكون مصابا بماله وغارما مثله وما أئلف شيئا فيكون عليه ما أئلف ولا أمر بشرائه من مال العبد فيكون متزعا من العبد شيئا يكون عليه رده إنما أخطأ فيه العبد أو تعدى فلا يرجع به على السيد أرايت لو استهلك العبد جميع ما في يديه هبة أو بذر أو حرقه أو غرقه أرجع على السيد بشيء ؟ ولم يكن للسيد في هذا فعل ولا أمر إنما يغرم الناس بفعلهم وأمرهم فأما بفعلهم ولا أمرهم فلا يغرمون إلا في موضع خاص من الديات وما جاء فيه خبر وإن كان العبد غير مأذون له فاشترى ابن مولاة فليس ثم شراء ولا يملكه فيعتق بالملك وهو على ملك سيده الأول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الأعاجم بولاد الشرك أخوة بعضهم لبعض فإن كانوا جاءوا مسلمين لا ولاء لأحد عليهم بعث قبلنا دعواهم كما قبلنا دعوى غيرهم من أهل الجاهلية الذين أسلموا وإن كانوا مسيئين أو عليهم رق اعتقوا فثبت عليهم ولاء لم تقبل دعواهم إلا ببينة تثبت على ولاد أو دعوى معروفة كانت قبل السبي ، وهكذا من قل منهم أو كثر أهل حصن كانوا أو غيرهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجلان أخوين فمات أبوهما فأقر أحدهما بوارث معه وقال هذا أخي ابن أبي ودفعه الآخر فإن محمد بن الحسن أخبرني أن قول المدنيين الذي لم نزل نعرفه ويلقوه به أنه لا يثبت له نسب ولا يأخذ من يديه شيئا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأحسبهم ذهبوا فيه إلى أن الأخ المقر لم يقر لهذا الأخ بدين على أبيه ولا وصية ولا بحق له في يديه ولا مال أبيه إلا بأن يثبت نسبه فيكون له عليه أن يرثه وأن يعقل عنه وجميع حق الإخوة فلما كان أصل الإقرار به باطلا لا يثبت به النسب لم يجعلوا له شيئا كما لم يجعلوا عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال محمد بن الحسن

رضى الله تعالى عنه : وكان هذا قولاً صحيحاً ثم أحدثوا أن لا يلحقوا وأن يأخذ ثلث ما في بدى أخيه المقر له (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وأحسبهم ذهبوا فيه إلى أنه أقر بأن له شيئاً في يديه وشيئاً في بدى أخيه فأجازوا إقراره على نفسه وأبطلوا إقراره على أخيه وهذا أصح من قول محمد بن الحسن . وأبى حنيفة رضى الله تعالى عنهم . فإن محمد بن الحسن وأبى حنيفة قالوا بقاسم الأخ الذى أقر له بما في يديه نصفين ولا سبيل له على الآخر ولا يثبت النسب وكانت حجته أن قال قد أقر أنه وهو سواء في مال أبيه (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا كانت المسألة بحالها ولا ميراث لم يثبت النسب ولا يثبت نسب أحد نسبه رجل إلى غيره وذلك أن الأخ إنما يقر على أبيه فإذا كان معه من حقه في أبيه كحقه فدفع النسب لم يثبت ولا يثبت نسب حتى تجتمع الورثة على الإقرار به معا أو تقوم بينة على دعوى الميت الذى إنما يلحق بنفسه فيكتفى بقوله ويثبت له النسب . فإن قال قائل : كيف أجزت أن يقر ابن الرجل إذا كان وارثه لاوارث له غيره بالأخ فتلحقه بالأب وإنما أقر على غيره ؟ قيل له إنما أقر بأمر لا يدخل ضرره على ميت إنما يدخل الضرر عليه فيما ينتقص من شركته في ميراث الأب ووجدته إذا كان منفرداً بورثة أبيه القائم بكل حق لأبيه . ألا ترى أنه يعفو دمه فيجوز عفو كماله لو عفا أبوه جرح نفسه جاز عفو ؟ ألا ترى أنه يقوم بالحد على من قذف أباه كما كان أبوه قائماً بالحد على من قذفه ؟ ألا ترى أن لو كانت لأبيه بنية على رجل يحد أو مال أو قصاص أخذ له بها وأخذ الابن بها بعد موته ولو أكلها الابن بعد موت الأب والأب مدع لها أبطلناها لأنه لو مات قام مقامه ؟ فإن قال قائل فهل في هذا خبر يدل عليه ؟ قلنا نعم الخبر الذى الناس كلهم عيال عليه في أن الولد للفراس . فإن قال ماهو ؟ قيل اختصم عبد بن زمة وسعد بن أبي وقاص إلى النبي صلى الله عليه وسلم في ابن أمة زمة فقال سعد قد كان أخى عتبة عهد إلى أنه ابنه وأمرنى أن أقضه إلى وقال عبد بن زمة أخى وابن وليدة أبى ولد على فراشه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « هو لك يا عبد بن زمة الولد للفراس وللعاهر الحجر » وأخذه رسول الله صلى الله عليه وسلم بدعوة الأخ وأمر سودة أن تحتجب منه لما رأى من شبهة بعتة فكان في هذا دليل (١) على أنه لم يدفعه وأنها قد ادعت منه ما ادعى أخوها فعلى هذا ، هذا الباب كاه وقياسه .

اليمن مع الشاهد

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعى) قال أخبرنا عبد الله بن الحرث الخزومى عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمن مع الشاهد قال عمرو في الأموال (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن ربيعة ابن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن عن ابن عباس ورجل آخر سمه ولا يحضرنى ذكر اسمه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمن مع الشاهد (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد ابن سعد بن عباد عن أبيه عن جده قال وجدنا في كتب سعد بن عباد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمن مع الشاهد (قال الشيخان) وذكر عبد العزيز بن المطالب عن سعيد بن عمرو عن أبيه قال وجدنا

(١) قوله : على أنه لم يدفعه كذا في النسخ بالتذكير والأظهر التأنيث أى أن سودة لم تنكره وأنها ادعت الخ فعصل اجتماع الورثة على الإقرار به ، تأمل . كتيبه مصححه .

في كتب سعد بن عبادة يشهد سعد بن عبادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر عمرو بن حزم أن يقضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد .
(قال عبد العزيز) فذكرت ذلك لسهيل فقال أخبرني ربيعة عنى وهو ثقة أنى حدثته إياه ولا أحفظه .

(قال عبد العزيز) وكان أصاب سهيلا علة أذهبت بعض عقله ونسى بعض حديثه وكان سهيل يحدثه عن ربيعة عنه عن أبيه . أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) : أخبرنا مسلم بن خالد قال حدثني جعفر بن محمد قال سمعت الحكم بن عتيبة يسأل أبي وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد ؟ قال نعم وقضى بها على بين أظهركم قال مسلم قال جعفر في الدين (قال الشافعي) : أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الشهادة « فإن جاء بشاهد أحلف مع شاهده » (قال الشافعي) : أخبرنا مالك عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب وهو عامل له على السكوفة أن اقض باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) : وأخبرنا الثقة من أصحابنا عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن ابن زيد بن الخطاب وهو عامله على السكوفة أن اقض باليمين مع الشاهد فإنها السنة قال أبو الزناد فقام رجل من كبراءهم فقال أشهد أن شريحا قضى بها في هذا المسجد (قال الشافعي) : أخبرنا سفيان بن عيينة عن خالد بن أبي كريمة عن أبي جعفر أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مروان بن معاوية الفزاري قال حدثنا جعفر بن ميمون الثقفي قال خاصمت إلى الشعبي في موضعة فشهد القائس أنها موضعة فقال الشاج للشعبي أتقبل على شهادة رجل واحد ؟ فقال الشعبي قد شهد القائس أنها موضعة وخلف المشجوع على مثل ذلك قال فقضى أنشعبي فيها وذكر هشيم عن مغيرة عن الشعبي قال إن أهل المدينة يقضون باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا مالك أن سليمان بن يسار وأبا سلمة بن عبد الرحمن سئلا أيقضى باليمين مع الشاهد ؟ فقالا نعم (قال) وذكر حماد بن زيد عن أيوب بن أبي تيممة عن محمد بن سيرين أن شريحا قضى باليمين مع الشاهد . وذكر إسماعيل بن علية عن أيوب عن ابن سيرين أن عبد الله بن عتبة بن مسعود قضى باليمين مع الشاهد (قال) وذكر هشيم عن حصين قال خاصمت إلى عبد الله بن عتبة قضى باليمين مع الشاهد . وذكر عبد العزيز بن الماجشون عن زريق بن حكيم قال كتبت إلى عمر ابن عبد العزيز أخبره أنى لم أجد اليمين مع الشاهد إلا بالمدينة قال فكتب إلى أن اقض بها فإنها السنة وذكر عن إبراهيم بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين عن أبي جعفر محمد بن علي أن أبي بن كعب قضى باليمين مع الشاهد . وعن عمران بن حدير عن أبي مجلز قال قضى زرار بن أوفى فقضى بشهادتي وحدى وشعبة عن أبي قيس وعن أبي إسحق أن شريحا أجاز شهادة كل واحد منهما وحده .

ما يقضى فيه باليمين مع الشاهد

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد في الأموال وكان في ذلك تحويل ملك مالك غيره حتى يصير المقضى له يملك المال الذي كان في يدي المقضى عليه بوجه من الوجوه التي تملك بها الأموال فكل ما كان في هذا المعنى قضى به على معنى ما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك أن يأتي رجل بشاهد أن الدار التي في يدي فلان داره غضبها إياه الذي هي في يديه أو باعها إياها وأخذ منه ثمنها أو غير ذلك من وجوه الملك فيحلف مع شاهده وتخرج الدار من يدي الذي هي في يديه فتحول إلى ملك المشهود الخالف له فيملكها كما كان الذي هي في يديه مالها لها وكذلك غيرها مما يملك وكذلك لو أتى بشاهد على عبد أو عرض أو عين بعينه أو غير عينه أحلف مع شاهده وقضى له بحقه وكذلك لو أقام شاهداً أن له عليه ألف درهم أو أقل أو أكثر حلف مع شاهده وأخذ منه ألفاً فيملكها عليه كما كان المشهود عليه لها مالها قبل الشهادة واليمين (قال) وكذلك لو أقام البينة عليه أنه حرق له متاعاً قيمته كذا وكذا أو قتل عبداً قيمته كذا أو جرحه هو في بدنه جراحة خطأ حلف في هذا كله مع شاهده وقضى له^(١) بثمن المتاع وقيمة العبد وأرض الجنابة قلت أو كثرت على الجاني في ماله أو على عاقلته لأنه يملك كل واحد ممن قضى عليه ما كان هو مالها له إما في الظاهر والباطن وإما في الظاهر . وكذلك لو أقام شاهداً أنه أسلفه مائة دينار في طعام موصوف أو بر موصوف أو غير ذلك أحلفته مع الشاهد وألزمته المشهود عليه بما شهد به شاهده وجمعت ذلك مضموناً عليه إلى أجله الذي سمي . وكذلك لو أقام شاهداً على رجل أنه اشترى منه جارية أو عبداً بمائة دينار حلف مع شاهده ولزم المشهود عليه العبد أو الجارية بيعاً بمائة دينار . وكذلك لو أقام شاهداً أنه باع هذه الجارية بجارية أخرى أو بدار حلف مع شاهده ولزم كل واحد منهما البيع وهذا كله تحويل ملك إلى مالك وكذلك لو أقام على رجل البينة أنه سرق منه شيئاً من غير حرز يسوي مالا أو سرق منه شيئاً من حرز لا يسوي ربع دينار حلف مع شاهده وغرم السارق قيمة السرقة إن كانت مستهلكة ولم يقطع السارق (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : ولو كان لرجل حق من دين أو ثمن يبيع أو أرض جنابة أو غير ذلك من الحقوق فأقام الذي عليه الحق شاهداً أنه قد قبض ذلك منه صاحبه أو أبرأه منه أو صالحه منه على شيء قبضه حلف مع شاهده وبريء من ذلك كله وهذا تحويل ما كان^(٢) من المشهود عليه بالبراءة ملك عليه إلى ملك المشهود له بالبراءة (قال الشيخان) رحمه الله تعالى ولو قضى على عاقلة رجل بأرض جنابة فأقام شاهداً أن الحق عليه أبرأه من أرض الجنابة وقفنا الشاهد . فإن قال أبرأه من أرض الجنابة وأبرأ أصحابه المقضى عليهم بها أحلفناهم وأبرأناهم فإن حلف بعضهم ولم يحلف بعض بريء من حلف ولم يبرأ من لم يحلف وذلك مثل أن يكون ألف درهم الرجل على رجلين فأقاما شاهداً فشهد لها بالبراءة فيها فحلف أحدهما ولم يحلف الآخر فبرأ الذي حلف ولا يبرأ الذي لم يحلف . وتحلف عاقلته ولا يحلف معها لأن جنابته على عاقلته ولا يعقل هو

(١) قوله : بثمن المتاع ، مراده بالثمن : القيمة . وقوله : لأنه يملك كل واحد ممن قضى عليه الخ ، أظهر ممن قضى له . أي أن اليمين مع الشاهد هنا ملكت كل واحد ممن ذكر ما كان المدعى عليه مالها له . فتأمل وحرر .

(٢) قوله : من المشهود عليه الخ . أي ما كان للمشهود عليه بالبراءة ملك عليه الخ ف«من» بمعنى اللام ، تأمل .

عن نفسه معهم شيئاً . ولو قال الشاهد أبرأه من الجناية وقتفه أيضاً فقلت قد يحتمل قولك أبرأه من الجناية من أرشها فإن كنت هذا تريد فهو برىء منها وإن ثبت الشهادة على إبراء العاقلة حلفوا وبرئوا وإن لم تثبت عليهم لزمهم العقل لأنه لم يشهد لهم بالبراءة . ولو باعه عبداً معيماً فأقام شاهداً أنه تبرأ إليه من العيب أو شاهداً أنه أبرأه بعد العلم بالعيب من العيب حلف مع شاهده وبرىء . ولا احتجاج مع هذا إلى وقفه كما احتجاج إلى وقفه في الجناية من قبل أنه أبرأه من أن يكون به عيب فهذا أكثر ما يكون له . وإن أبرأه مما يلزم من العيب من الرد بالعيب أو أخذ مانع من العيب برىء وهذا لا يلزم إلا المشهود له خاصة فيحلف فيه ويبرأ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أقام رجل على رجل بينة بحق فأبى المشهود عليه بشاهد يشهد بأن المشهود له أقر بأن ما شهد به شهده على فلان باطل أحلف مع شاهده وأبرىء مما شهد به عليه . وهذا مثل أن يقيم عليه بينة بمال فأبى المشهود عليه بشاهد فيشهد أنه أبرأه منه فيحلف مع شاهده ويبرأ مما شهد به عليه (قال) ولو أن رجلاً أقام شاهداً في حياته أن له حقاً على فلان بوجه من الوجوه . ثم مات قبل أن يحلف . أو مات قبل أن يقيم شاهداً فأقام ورثته بعده شاهداً بأن له على فلان حقاً فورثته يقومون مقامه في كل ماملكوا عنه . وذلك أن الله عز وجل نقل ملك الموتى بالموارث إلى الأحياء فجعلهم يملكون ما كان للأحياء يملكون مملكهم بقدر ما فرض لهم فهم يقومون مقام من ورثوه بقدر ما ورثوا (قال) فإن ذهب ذهاب إلى أن يقول كيف يحلف الوارث وهو لا يدري أشهد شاهده بحق (١) فيحلف على علمه وذلك أن العلم قد يكون بالعين والسمع والرؤية فإذا سمع ممن يصدق أن لأبيه حقاً على فلان أو علمه بأبى وجه من وجوه العلم كان ذلك حلف مع شاهده وكان كآبى لو شهد له شاهد على حق كان عنه غائباً أو على رجل أنه قتل له دابة غائبة أو عبداً حلف مع شاهده وأخذ حقه ولو لم يحلف إلا على ما عاين أو سمع من الذي عليه الحق بعينه ضاق هذا عليه (قال) ولم يزل أهل العلم يخلفون مع الشاهد على الحق الغائب إذا أمكن أن يكون الخالف علم أن حقه حق بوجه من وجوه العلم الرؤية أو السمع أو الخبر (قال) وإذا كان هكذا فكذلك كل من شهد له بحق بأن فلاناً أقر له أو أوصى له أو تصدق عليه حلف مع شاهده ولو ضاق عليه أن يحلف إلا على ما عاين ضاق عليه أن يأخذ الحق بشاهد إلا فيما عاين حق لو مات أبوه وهو صغير فشهد له أنه ورثه شيئاً بعينه ضاق عليه أن يأخذه لأنه لم يعاين أباه وما ترك ولا عدد ورثته ولا هل عليه دين أو له وصايا وكذلك لو كان بالغا ومات أبوه غائباً فشهد له على تركه له غائبة لأنه لم ير أباه يملكها ولا يدري لعله لم يتركها فإن مات ميت وترك ابناً بالغا وابناً صغيراً وزوجة يحلف البالغ ويأخذ نصيبه من الميراث وذلك نصف المال بعد ثمن المرأة وإن حلفت المرأة أخذت الثمن ووقفت للصبي حقه من المال وذلك النصف بعد الثمن حتى يبلغ فيحلف أو يمتنع من اليمين فيبطل حقه أو يموت قبل البلوغ فتقوم ورثته فيما ورثوا عنه مقامه فيحلفون ويستحقون (قال) وكذلك لو كان الورثة بالغين فيهم غيب أخذ الحاضر الخالف حقه ووقفت حقوق الغيب حتى يحضروا فيحلفوا ويستحقوا أو يأبوا فيتبطل حقوقهم أو يموتوا قبل ذلك فتقوم ورثتهم في حقوقهم مقامهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن كان في الورثة أخرس وكان يفقه الإشارة باليمين أشير إليه بها حتى يفهم عنه أنه حلف ثم يعطى حقه وإن كان لا يفهم الإشارة ولا يفهم عنه أو كان معتموها أو ذاهب العقل وقف له حقه حتى يعقل فيحلف أو يموت فتقوم ورثته مقامه فيحلفون ويستحقون . ولا يجوز عندي أن يترك وارثين فيحلف أحدهما فيستحق الآخر حقه بيمين أخيه لأن كلا إنما يقوم مقام الميت فيما ورث عنه والحق وإن كان عن الميت ورث فلم يحق إلا للأحياء بسبب الميت على قدر موارثتهم . ألا ترى أن اليمين إنما كانت من الأحياء

(١) قوله : فيحلف الخ ، هو روح الجواب ، وأهل الأصل « قيل فيحلف الخ » تأمل

فلا يجوز أن يقوم رجل مقام الذي له أصل الحق في نصف ماله فيستحق يمين غيره النصف الآخر كالوكان لرجلين على رجل ألفا درهم فأقام أحدهما شاهدا بها وحلف أحدهما^(١) لم يستحق الألف وهى التى تملك ولا يحلف على ما يملك غيره ولو حلف لم يستحق غيره يمينه شيئا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد لصاحب الحق وصاحب الحق من ملكه كله لا من ملك بعضه وبقي البعض مملوكا لغيره ولو كان للورثة وصى فأقام شاهدا بحق لليت لم يحلف الوصى لأنه ليس بملك وتوقف حقوقهم فسكنا بلغ منهم واحد حلف وأخذ حقه بقدر ميراثه ولو مات رجل وقد أقام في حياته شاهدا له بحق على رجل أو أقامه وصيه بعد وفاته أو أحد ورثته وله غرماء فقبل لورثته احلفوا واستحقوا فأبوا أن يحلفوا بطل حقهم ولم يكن للغرماء أن يحلفوا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ قضى لمن أقام شاهدا بحق له على الآخر يمينه وأخذ حقه فأما أعطى باليمين من شهد له بأصل الحق وإنما اليمين مع الشاهد أن يقال لقد شهد الشاهد بحق وإن هذا الحق لى على فلان وما برى منه وإنما جعلت للوارث اليمين بأن الله عز وجل نقل ملك الميت إلى الوارث فجعله يقوم مقامه فيه ولا يخالفه بقدر ما فرض له وجعله مالمسا ما كان الميت مالمسا أحب أو كره ولو ورث عبدا زمنا ألزمته ملكه وإن لم يرد ملكه حتى يخرج هو من ملكه قال وليس التريم ولا الموصى له من معنى الوارث بسبيل لاهم الذين لهم أصل الحق فيكونون المقضى لهم باليمين مع الشاهد ولا الذين حكم الله تعالى لهم بالثبات فيكونون في معنى صاحب الحق والغرماء والموصى لهم وإن استحقوا مال صاحب الدين فليس من وجه أنهم يقومون مقامه ولا يلزم فيهم ما يلزم الوارث من نفقة عبيده الزمى قال واو مات صاحب الحق فجاء وارثه بشاهد وقال أنا أحلف وقال غريم الميت المال لى دون الوارث وأنا أحلف حلف الوارث وأخذ الغريم المال دونه كما كان أخذاه دون أبيه^(٢) ولو كان الغريم يقوم مقام الوارث كان أحق بالمال إذا ملكه الوارث عن الموروث فالغريم أحق به كما يكون أحق بجميع ماله الذى فى يديه والذى يحق به وله من الدية وغيرها (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فقيا وصفت إن شاء الله تعالى بيان فرق بين الغريم والموصى له والوارث وصاحب أصل الحق قال وما يشبه إن شاء الله تعالى أن التريم إنما حقه فى مال الميت جملة لافى ماله الذى يحلف عليه وذلك أنه لو ظهر له مال سوى ماله الذى يقال للغريم احلف عليه كان للورثة أن يعطوه من المال الظاهر الذى لم يحلف عليه ولو لم يكن له مال إلا مال حلف عليه الغريم فجاء غريم غيره فامتنع أحدهما من اليمين فإن حلف الآخر وأخذ جميع الدين فقد أعطى يمينه الحق وإنما كان له النصف وليس هكذا الرجلان يكون الحق لأحدهما إذا نكل بطل حقه وأخذ الحالف حقه قال ولو أقام ورثة رجل شاهدا على حق له وله غرماء ووصايا قبل للورثة : احلفوا واستحقوا فإذا فعلوا فالغرماء أحق بماله منهم وأهل الوصايا يشركونهم فى ماله بالثلث وإن أبوا أن يحلفوا أبطلنا حصه أهل الوصايا .

الامتناع من اليمين وكيف اليمين ؟

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ومن كانت له اليمين على حق مع شاهد قيل له إن حلفت استحققت وإن امتنعت من اليمين سألناك لم تمتنع ؟ فإن قلت لآنى يشاهد آخر تركناك حتى تأتى به فتأخذ حقه بلا يمين أولا تأتى به فنقول احلف وخذ حقه وإن امتنعت بغير أن تأتى بشاهد أو تنظر فى أصل كتابك أو لاستبأت أبطلنا حقه فى اليمين وإن طلبت اليمين بعدهم لم نعطسكها لأن الحكم قد مضى بإبطالها وإن جئت بشاهد آخر أعطيناك به لأننا إنما

(١) اعلم لم يستحق إلا الألف ، وهى التى يملك اه .

(٢) وقوله : ولو كان الغريم الخ ، كذا فى النسخ ، وتأمل أيضا . وقوله : كان أحق بالمال أى الذى فى ذمة المدعى عليه ، أى أحق به من أول الأمر من غير دخل للوارث ، وليس كذلك ، بل أحقته به تسكون إذا ملكه الوارث الخ ، فتأمل جدا .

أبطلنا حقه في اليمين لا في الشاهد الآخر ولا الأول قال فإن قال بيني وبين الرجل معاملة أو قد حضرني وإياه من أئق به فأسأله أمهلته حتى يسأله ولم أقض له بشيء على المشهود عليه فإن حلف أخذ حقه وإن أبى أبطلت حقه في اليمين فتي طلب اليمين بعد لم أعطها إياه لأنني قد أبطلتها ومتى جاء بشاهد آخر أعطيته بهما لأنني لم أبطل الشاهد إنما أبطلت الحق في اليمين (قال) وإذا كان الحق عشرين ديناراً أو قيمتها أو دماً أو جراحة عمد فيها قودماً كانت أو حداً أو ملاقاً حلف الحالف بمكة بين البيت والمقام فإن كان بالمدينة فعلى منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن كان في بيت المقدس في مسجدها أو يبلد في مسجده وأحب لو حلف بعد العصر . وقد كان من حكام الآفاق من يستخلف على المصحف وذلك عند حسن (فَاللَّهِ تَابِعِي) رحمه الله تعالى : فإن كان الحق أقل من عشرين ديناراً أو قيمتها أو كانت جراحة خطأ أُرْسِهَا أَقْلَ من عشرين أحلف في المسجد أو في مجلس الحكماء (فَاللَّهِ تَابِعِي) رحمه الله تعالى وتوقيت عشرين ديناراً قول فقهاء المسلمين وحكامهم فإذا حلف الرجل على حق نفسه حلف «بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية أن ما شهد به شاهدي فلان بن فلان عليك وهو كذا وكذا وبصفه كذا كما شهد به وإن ذلك ثابت لي عليك ما قبضته منك ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتض بأمري ولا شيء منه ولا بغير أمري فوصل إلى ولا أبرأتك منه ولا من شيء منه ولا احتلتني به ولا بشيء منه على أحد ولا أحلت به عليه ولا برئت منه بوجه من الوجوه ولا صرت إلى ما برئتك منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه إلى يوم حلفت يميني هذه فإن كان اقتضى منه شيئاً أو أبرأه من شيء حلف بما وصفت فإذا انتهى إلى قوله ما اقتضيته ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتض بأمري ولا شيئاً منه إلا كذا وكذا وإن ما بقي ثابت لي عليك ما اقتضيته ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتض بأمري ولا شيئاً منه ولا وصل إلى ولا إلى غيري بأمري ولا كان مني فيه ولا شيء منه ما يكون لك به البراءة منه» ثم تنسق اليمين وإن حلف على دار له في يديه أو عبد أو غيره حلف كما وصفت . وقال «إن الدار التي كذا ويحدها للداري ما بعثكم ولا شيئاً منها ولا وهبتها لك ولا شيئاً منها ولا تصدقت بها عليك ولا بشيء منها ولا على غيرك ممن صيرها إليك مني ولا بشيء منها بوجه من الوجوه وإنما لي ملكي ما خرجت مني ولا شيء منها إلى أحد من الناس أخرجه ولا شيئاً منها إليك» وإنما أحلفته على غيره بسبب الحلف له لأنه قد يخرجها إلى غيره فيخرج ذلك إلى الذي هي في يديه وإن كان المستخلف ذمياً أحلف «بالله الذي أنزل التوارة على موسى وبغير ذلك مما يعظم اليمين به مما يعرف أنه حق وليس بباطل ولا يخلف بما يعظم إذا جهلناه ويحضره من أهل دينه من يتوقى هو يحضره إن كان حاثاً ليكون أشد لتحفظه إن شاء الله تعالى . قال وإن كان الحق لميت فورثه الحالف حلف كما وصفت على أن هذا الحق ثابت لفلان عليك ما اقتضيته منك ثم ينسق اليمين كما وصفت ولا علمت فلانا الميت اقتضاه ولا شيئاً منه منك ولا أبرأتك منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه ولقد مات وإياه ثابت عليك إلى يوم حلفت يميني هذه . قال ولو كانت اليمين لرجل يأخذها أو على رجل يبرأ بها فبدأ فعلف قبل أن يحلف الحاكم أعاد الحاكم عليه اليمين حتى تكون يمينه بعد خروج الحكم بها .

تم الجزء السادس من كتاب : [الأم] للإمام محمد بن إدريس الشافعي رضي الله عنه

وبه - إن شاء الله - الجزء السابع ، وأوله :

« باب ما لا يقضى فيه باليمين مع الشاهد ، وما يقضى »

فهرست

الجزء السادس من كتاب الأم

ص	ص
٣٠	(كتاب جراح العمد)
٣٢	أصل تحريم القتل من القرآن
٣٤	قتل الولدان
٣٥	تحريم القتل من السنة
	جماع إيجاب القصاص في العمد
	من عليه القصاص في القتل ومادونه
٣٦	باب العمد الذي يكون فيه القصاص
	باب العمد فيما دون النفس
	الحكم في قتل العمد
٣٧	ولاة القصاص
-	باب الشهادة في العفو
٣٩	باب عفو المجنى عليه الجنابة
٤٠	جنابة العبد على الحر فيماتنه الحر والعفو عنه
٤١	جنابة المرأة على الرجل فينكحها بالجنابة
٤٢	الشهادة في الجنابة
-	الشهادة في الأفضية
-	ماقبل عليه الشهادة في الجنابة
٤٤	تشاح الأولياء على القصاص
	تعدي الوكيل والولي في القتل
	الوكالة
٤٦	قتل الرجل بالمرأة
٤٨	قتل الرجل النفر
-	الثلاثة يقتلون الرجل أو يصبونه بجرح
٤٩	قتل الحر بالعبد
٥٠	قتل المجنى
٥٢	العبد يقتل بالعبد
٥٦	الحر يقتل العبد
٥٨	جراح الظهر الرجل الواحد فيعموت
-	مايسقط فيه القصاص من العمد
٥٩	الرجل عمد مع امرأته رجلاً فيقتله أو
-	يدخل عليه بيته فيقتله
٦٠	الرجل يحبس للرجل حتى يقتله
	منع الرجل نفسه وحرمة
	التعدي في الاطلاع ودخول المنزل
	ماجاء في الرجل يقتل ابنه
	قتل المسلم ببلاد الحرب
	ماقتل أهل دار الحرب من المسلمين فأصابوا
	من أموالهم
	ما أصاب المسلمين في يد أهل الردة من
	متاع المسلمين
	من لأقصاص بينه لاختلاف الدينين
	شرك من لأقصاص عليه
	الزحفان يلتقيان
	قتل الإمام
	أمر السيد عبده
	الرجل يرقى الرجل الدم أو يضره إلى سبع
	المرأة تقتل حبلى وتقتل
	تحول حال المشرك بجرح حتى إذا جنى عليه
	و حال الجاني
	الحكم بين أهل الذمة في القتل
	ردة المسلم قبل يحنى وبعده يحنى وردة المجنى
	عليه بعد ما يحنى عليه
	ردة المجنى عليه وتحول حاله
	تحول حال المجنى عليه بالعتق والجاني يعتق
	بعدرق
	جماع القصاص فيما دون النفس
	تفريق القصاص فيما دون النفس من الأظراف
	أمر الحاكم بالقود
	زيادة الجنابة
	دواء الجرح
	جنابة المجروح على نفسه
	من يلى القصاص
	خطأ المقص

ص	ص	ما يكون به القصاص
٨٣	٦٢	العمل في القود
-	٦٣	دهاب البصر
-	٦٤	النقص في البصر
٨٥	٦٦	اختلاف الجاني والمجني عليه في البصر
٨٦	-	الحماية على العين القائمة
-	٦٨	في السمع
٨٧	-	الرجل يعمد الرجلين بالضربة أو الرمية
٨٨	-	النقص في الجاني المقتص منه
٨٩	-	الحال التي إذا قتل بها الرجل الرجل
٩٠	٦٩	أقيد منه
٩١	٧٠	الجراح بعد الجراح
٩٢	-	الرجل يقتل الرجل فيعدو عليه أجنبي
٩٣	٧١	فيقتله
-	٧٢	الجناية على الدين والرجلين
-	٧٣	الرجلين
٩٤	٧٤	الآيتين
ما يسقط حق أهل القسامة من الاختلاف	-	الآيتين
٩٥	٧٥	الجناية على ركب الرأه
٩٦	-	عقل الأصابع
-	٧٦	أرض الموضحة
٩٧	٧٧	الهاشمة
٩٨	-	النفقة
-	-	المأومة - مادون الموضحة من الشجاج -
٩٩	٧٨	الشجاج في الوجه
-	-	الجائفة
-	٧٩	مالا يكون جائفة
١٠٠	٨٠	كسر العظام
-	-	العوج والعرج في كسر العظام
-	٨١	كسر الصاب والعنق
-	-	كسر الصاب
١٠١	-	النوافذ في العظام
١٠٢	-	ذهاب العقل من الجناية
١٠٣	٨٢	سلخ الجلد
١٠٤	-	

ص	ص
١٢٤	١٠٥ (ديات الخطأ)
١٢٥	- ديات الرجال الأحرار المسلمين
١٢٦	- دية المعاهد
١٢٧	١٠٦ دية المرأة
١٢٨	- دية الحنثي
-	١٠٧ دية الجنين
١٢٩	١٠٩ جنين المرأة الحرة
-	١١١ جنين الذمية
١٣٠	- جنين الأمة
١٣١	١١١ جنين الأمة تعتق والذمية تسلم
١٣٢	١١٢ حلول الدية
-	- أسنان الإبل في العمد وشبه العمد
١٣٣	١١٣ أسنان الإبل في الخطأ
-	- في تغليظ الدية
١٣٥	١١٤ أي الإبل على المعاملة
-	- إعواز الإبل
١٣٦	١١٥ العيب في الإبل
١٣٧	١١٦ ما تحمل العاقلة من الدية ومن يحملها منهم
١٣٨	- عقل المولى
-	١١٦ عقل الخلفاء
١٤٤	١١٧ عقل من لا يعرف نسبه
١٤٥	- أين تكون العاقلة
-	١١٨ جماع الديات فيما دون النفس
١٤٥	- باب دية الأنف
١٤٦	١١٩ الدية على المارن
-	- كسر الأنف ودهاب اللحم
١٤٧	- الدية في اللسان
-	١٢٠ اللهاة
١٤٨	١٢١ دية الذكر
-	- ذكر الحنثي
١٤٩	١٢٢ دية العينين
-	١٢٣ دية أشفار العينين
١٥٠	- دية الحاجبين واللحية والراس
-	- دية الأذنين
-	١٢٤ دية الشفتين
دية اللعين	
دية الأسنان	
ما يحدث من النفس في الأسنان	
العيب في ألوان الأسنان	
أسنان الصبي - السن الرائدة	
قلع السن وكسرها	
حنثي الثديين	
التكاح على أرض الجنابة	
(كتاب الحدود وصفة النفي)	
السارق توهب له السرقة	
ما جاء في أقطع اليد والرجل يسرق	
باب السن التي إذا بلغها الغلام قطعت يده	
في اشعر الرطب يسرق	
باب النفي والاعتراف في الرنا	
ما جاء في حد الرجل أمه إذا زنت	
باب ما جاء في الضرب من خلقت له لأم	
مرض يصيب الحد	
الشهادة في الزنا	
باب أن الحدود كماترات	
باب حد الذميين إذا زنوا	
حد الحمر	
باب ضرب النساء	
السوط الذي يضرب به	
باب الوقت في العقوبة والعمر عنها	
صفة النفي	
حد السرقة والقاطع فيها وحد قاطع	
الطريق وحد الزاني	
باب السن التي إذا بلغها الرجل	
والمرأة أقيمت عليها الحدود	
باب ما يكون حرزا ولا يكون والرجل	
توهب له السرقة بعد ما يسرقها أو	
يملكها بوجه من الوجوه	
قطع المملوك بإقراره وقطعه وهو آبق	
قطع الأطراف كلها	

ص	ص
١٧٧	١٥٠ من يجب عليه القطع
-	١٥١ مالا يقطع فيه من جهة الحيانة
١٧٩	- غرم السارق
١٨١	- حد قاطع الطريق
١٨٢	الشهادات والإقرار في السرقة وقطع
١٨٣	١٥٢ الطريق وغير ذلك
١٨٥	١٥٤ حد الثيب الزاني
١٨٦	١٥٥ وشهود الزنا أربعة
-	- مايدراً فيه الحد في الزنا ولا يدراً
١٨٧	١٥٦ باب المرتد الكبير
١٨٩	- باب مايجرم به الدم من الإسلام
١٩٠	١٥٨ تفريع المرتد
١٩١	١٥٩ الشهادة على المرتد
-	١٦٠ مال المرتد وزوجة المرتد
١٩٢	١٦١ مال المرتد
١٩٣	١٦٢ المكروه على الردة
١٩٤	- ما أحدث المرتد في حال رده في ماله
١٩٧	١٦٣ جناية المرتد
-	- الجناية على المرتد
١٩٨	- الدين على المرتد
١٩٩	١٦٤ الدين للمرتد
٢٠٣	- ذبيحة المرتد
٢٠٤	- نكاح المرتد
٢٠٥	- الخلاف في المرتد
٢٠٦	تسكف الحجة على قائل القول الأول
٢٠٧	وعلى من قال أقبل إظهار التوبة إذا
٢٠٨	كان رجوع إلى دين بظهره ولا أقبل ذلك
٢٠٩	إذا رجع إلى دين لا يظهره
٢١٠	١٦٥ خلاف بعض الناس في المرتد والمردة
٢١١	١٧١ اصطدام السفينتين والفارسين
٢١٢	١٧٢ مسألة الحجام والخاتن والبيطار
٢١٣	مسألة الرجل يكثرى الدابة فيضربها
٢١٤	١٧٢ فتعوت
٢١٥	١٧٣ جنابة معلم السكتاب
٢١٦	١٧٤ مسألة الأحرار
٢١٧	١٧٥ باب خطأ الطبيب والإمام وذهب
٢١٨	أدب القاضي وما يستجب للقاضي
٢١٩	الإقرار والاجتهاد والحكم بالظاهر
٢٢٠	مشاورة القاضي
٢٢١	حكم القاضي
٢٢٢	مسائل القاضي وكيف العمل عند شهادة
٢٢٣	الشهود
٢٢٤	مايجوز به شهادة أهل الأهواء
٢٢٥	شهادة أهل الأشربة
٢٢٦	شهادة أهل العصبة
٢٢٧	شهادة الشعراء
٢٢٨	شهادة أهل اللعاب
٢٢٩	شهادة من يأخذ الجمل على الحبر

ص	ص
٢٢٦	دعوى الأعاجم ٢٠٨
٢٢٦	(الدعوى والبيئات) ٢٠٩
٢٣١	باب الدعوى فى الميراث ٢٠٠
٢٢٢	باب الشهادة على الشهادة ٢١٠
٢٢٣	باب شهادة أهل الذمة فى الموارث ٢١١
	باب الدعويين إحداهما فى وقت قبل ٢١١
٢٣٥	وقت صاحبه ٢١٢
٢٣٦	باب الدعوى فى الشراء والهبة والصدقة ٢١٣
٢٤٣	باب الدعوى فى البيوع ٢١٤
٢٤٦	باب دعوى الواد ٢١٧
٢٥٤	اليمين مع الشاهد ٢٢٤
٢٥٦	ما يقضى فيه باليمين مع الشاهد ٢٢٥
٢٥٩	الامتناع من اليمين وكيف اليمين ٢٢٦
	شهادة السؤال ٢٠٨
	شهادة القاذف ٢٠٩
	كتاب القاضى ٢٠٠
	القسام ٢١٠
	الكتاب يتخذ القاضى فى ديوانه ٢١١
	كتاب القاضى إلى القاضى ٢١١
	أجر القام ٢١٢
	السهام فى القسم ٢١٣
	ما يرد من القسم بادعاء بعض المقسوم ٢١٤
	الإقرار والمواهب ٢١٧
	باب الشركة ٢٢٤
	إقرار أحد الابنين بالأخ ٢٢٥
	إقرار الوارث ودعوى الأعاجم ٢٢٦

تمت