بسم الله الرحمن الرحيم .

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

□ ٦٠ - كتاب الجراح □

والجراح صنفان : منها ما فيه القصاص أو الدية أو العفو . **ومنها** ما فيه الدية أو العفو . ولنبدأ بما فيه القصاص ، والنظر أيضًا ها هنا في شروط الجارح والجرح الذي به يحق القصاص والمجروح ، وفي الحكم الواجب الذي هو القصاص ، وفي بدله إن كان له بدل .

○ القول في الجارح ○

ويشترط في الجارح أن يكون مكلفًا ، كما يشترط ذلك في القاتل ، وهو أن يكون بالغًا عاقلًا ، والبلوغ يكون بالاحتلام والسن بلا خلاف ، وإن كان الخلاف في مقداره ، فأقصاه ثماني عشرة سنة ، وأقله خمس عشرة سنة ، وبه قال الشافعي ، ولا خلاف أن الواحد إذا قطع عضو إنسان واحد اقتص منه إذا كان مما فيه القصاص . واختلفوا إذا قطعت جماعة عضوًا واحدًا ، فقال أهل الظاهر : لا تقطع يدان في يد ، وقال مالك والشافعي : تقطع الأيدي باليد الواحدة ، كما تقتل عندهم الأنفس بالنفس الواحدة ، وفرقت الحنفية بين النفس والأطراف ، فقالوا : لا تقطع أعضاء بعضو ، وتقتل أنفس بنفس ، وعندهم أن الأطراف تتبعض ، وإزهاق النفس لا يتبعض . واختلف في الإنبات ، فقال الشافعي : هو بلوغ بإطلاق . واختلف المذهب فيه في الحدود ، هل هو بلوغ فيها أم لا ؟ والأصل في هذا كله حديث بني قريظة « أنه ﷺ قتل منهم من أنبت وجرت عليه المواسي »[1] .

---

(١) أخرج أبو داود (٤ /٥٦١ رقم ٤٤٠٤) ، والترمذي (٤ /١٤٥ رقم ١٥٨٣) ، والنسائي (٦ /١٥٥) ، وابن ماجه (٢ /٨٤٩ رقم ٢٥٤١) ، وابن سعد في الطبقات (٣ /٤٢٦) ، والحاكم (٣ /٣٥) ، والبيهقي (٩ /٦٣) وغيرهم من حديث عطية القرظي قال : « كنت فيهم وكان من أنبت قتل ، ومن لم ينبت ترك فكنت فيمن لم ينبت » .
ولفظ الحاكم عن عطية القرظي قال : « عرضنا على رسول الله ﷺ زمن قريظة فمن كان منا محتلماً أو نبتت عانته قتل ، فنظروا إليَّ فلم تكن نبتت عانتي فتركت » .
قال الحاكم : صحيح الإسناد . وقال الترمذي : حسن صحيح . =

كما أن الأصل في السن حديث ابن عمر[1] أنه عرضه يوم الخندق وهو ابن أربع عشرة سنة فلم يقبله وقبله يوم أحد وهو ابن خمس عشرة سنة .

= وصححه الألباني في صحيح ابن ماجه .

(١) قلت : هكذا وقع في الأصل . وهو قلب الحديث ، والصواب تقديم أُحد على الخندق . أخرجه البخاري (٧ /٣٩٢ رقم ٤٠٩٧) ، ومسلم (٣ /١٤٩٠ رقم ٩١/ ١٨٦٨) ، وأبو داود (٤ /٥٦١ رقم ٤٤٠٦) ، والترمذي (٤ /٢١١ رقم ١٧١١) ، وأحمد (٢ /١٧) .

○ القول في المجروح ○

وأما المجروح فإنه يشترط فيه أن يكون دمه مكافئًا لدم الجارح والذي يؤثر في التكافؤ العبودية والكفر . أما العبد والحر فإنهم اختلفوا في وقوع القصاص بينهما في الجرح كاختلافهم في النفس ، فمنهم من رأى أنه لا يقتص من الحر للعبد ، ويقتص للحر من العبد كالحال في النفس ، ومنهم من رأى أنه يقتص لكل واحد منهما من كل واحد ، ولم يفرق بين الجرح والنفس ، ومنهم من فرق فقال : يقتص من الأعلى للأدنى في النفس والجرح ، ومنهم من قال : يقتص من النفس دون الجرح ، وعن مالك الروايتان . والصواب كما يقتص من النفس أن يقتص من الجرح ، فهذه هي حال العبيد مع الأحرار .

وأما حال العبيد بعضهم مع بعض ، فإن للعلماء فيهم ثلاثة أقوال :

أحدها : أن القصاص بينهم في النفس وما دونها ، وهو قول الشافعي وجماعة ، وهو مروي عن عمر بن الخطاب ، وهو قول مالك .

والقول الثاني : أنه لا قصاص بينهم لا في النفس ولا في الجرح ، وأنهم كالبهائم ، وهو قول الحسن وابن شبرمة وجماعة .

والثالث : أن القصاص بينهم في النفس دون ما دونها ، وبه قال أبو حنيفة والثوري ، وروي ذلك عن ابن مسعود . وعمدة الفريق الأول ، قوله تعالى : ﴿ **والعبد بالعبد** ﴾[1] . وعمدة الحنفية : ما روي عن عمران بن الحصين[2]

---

(١) البقرة : (١٧٨) .

(٢) أخرجه أبو داود (٤ /٧١٢ رقم ٤٥٩٠) ، والنسائي (٨ /٢٦) ، وأحمد (٤ /٤٣٨) ، والدارمي (٢ /١٩٣) ، والبيهقي (٨ /١٠٥) عنه « أن غلاماً =

« أن عبدًا لقوم فقراء قطع أذن عبد لقوم أغنياء ، فأتوا رسول الله ﷺ فلم يقتص منه » فهذا هو حكم النفس .

= لأناس فقراء قطع أذنَ غُلامٍ لأناسٍ أغنياء فأتوا النبي ﷺ فلم يجعل لهم شيئاً » وإسناده صحيح .

○ القول في الجرح ○

وأما الجرح فإنه يشترط فيه أن يكون على وجه العمد ، أعني : الجرح الذي يجب فيه القصاص ، والجرح لا يخلو أن يكون يتلف جارحة من جوارح المجروح أو لا يتلف ، فإن كان مما يتلف جارحة فالعمد فيه : هو أن يقصد ضربه على وجه الغضب بما يجرح غالبًا . وأما إن جرحه على وجه اللعب أو اللعب بما لا يجرح به غالبًا أو على وجه الأدب ، فيشبه أن يكون فيه الخلاف الذي يقع في القتل الذي يتولد عن الضرب في اللعب والأدب بما لا يقتل غالبًا ، فإن أبا حنيفة يعتبر الآلة حتى يقول : إن القاتل بالمثقل لا يقتل وهو شذوذ منه ، أعني بالخلاف : هل فيه القصاص أو الدية إن كان الجرح مما فيه الدية ؟ وأما إن كان الجرح قد أتلف جارحة من جوارح المجروح ، فمن شرط القصاص فيه العمد ايضًا بلا خلاف ، وفي تمييز العمد منه من غير العمد خلاف . أما إذا ضربه على العضو نفسه فقطعه ، وضربه بآلة تقطع العضو غالبًا ، أو ضربه على وجه النائرة ، فلا خلاف أن فيه القصاص . وأما إن ضربه بلطمة أو سوط أوما أشبه ذلك مما الظاهر منه أنه لم يقصد إتلاف العضو مثل أن يلطمه فيفقأ عينه ، فالذي عليه الجمهور أنه شبه العمد ولا قصاص فيه ، وفيه الدية مغلظة في ماله وهي رواية العراقيين عن مالك ، والمشهور في المذهب أن ذلك عمد وفيه القصاص إلا في الأب مع ابنه ، وذهب أبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ومحمد إلى أن شبه العمد إنما هو في النفس لا في الجرح . وأما إن جرحه فأتلف عضوًا على وجه اللعب ففيه قولان : **أحدهما** : وجوب القصاص ، **والثاني** : نفيه . وما يجب على هذين القولين ففيه القولان قيل : الدية مغلظة ، وقيل : دية الخطأ ،

أعني : فيما فيه دية ، وكذلك إذا كان على وجه الأدب ففيه الخلاف . وأما ما يجب في جراح العمد إذا وقعت على الشروط التي ذكرنا ، فهو القصاص ؛ لقوله تعالى : ﴿ **والجروح قصاص** ﴾[1] وذلك فيما أمكن القصاص فيه منها ، وفيما وجد منه محل القصاص ولم يخش منه تلف النفس ، وإنما صاروا لهذا لما روي « أن رسول الله ﷺ رفع القَوْدَ في المأمُومَةِ والمُنَقِّلَةِ والجَائِفَةِ »[2] فرأى مالك ومن قاله بقوله : أن هذا حكم ما كان في معنى هذه من الجراح التي هي متالف ، مثل كسر عظم الرقبة ، والصلب ، والصدر ، والفخذ ، وما أشبه ذلك . وقد اختلف قول مالك في المنقلة ، فمرة قال بالقصاص ، ومرة قال بالدية ، وكذلك الأمر عند مالك فيما لا يمكن فيه التساوي في القصاص ، مثل الاقتصاص من ذهاب بعض النظر أو بعض السمع ، ويمنع القصاص أيضا عند مالك عدم المثل ، مثل أن يفقأ أعمى عين بصير . واختلفوا من هذا في الأعور يفقأ عين الصحيح عمدًا ، فقال الجمهور : إن أحب الصحيح أن يستقيد منه فله القود ، واختلفوا إذا عفا عن القود ، فقال قوم : إن أحب فله الدية كاملة ألف دينار ، وهو مذهب مالك ، وقيل : ليس له إلا نصف الدية ، وبه قال الشافعي ، وهو أيضا منقول عن مالك ، وبقول الشافعي قال ابن القاسم ، وبالقول الآخر قال المغيرة من

---

(١) المائدة : الآية (٤٥) .

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢ /٨٨١ رقم ٢٦٣٧) ، والبيهقي (٨ /٦٥) ، وابن أبي عاصم في الديات صـ٧٢ -٧٣ ، وأبو يعلى في المسند (١٢ /٥٨ رقم ٩ /٦٧٠٠) من حديث العباس بن عبد المطلب . من طرق فيها مقال ولكن يشهد له حديث طلحة عند البيهقي (٨ /٦٥) فلذا حسنه الألباني في صحيح ابن ماجه ، والله أعلم .

● المأمومة : الشجة التي تبلغ أم الرأس : « وهي الجلدة التي تجمع الدماغ » .

● الجائفة : الطعنة التي تنفذ إلى الجوف كالبطن ، والدماغ .

● المنقلة : الشجة التي تخرج منها صغار العظام وتنقل من أماكنها . وقيل : التي تنقل العظم ، أي : تكسره .

أصحابه وابن دينار . وقال الكوفيون : ليس للصحيح الذي فقئت عينه إلا القود أو ما اصطلحا عليه ، وقد قيل : لا يستقيد من الأعور وعليه الدية كاملة ، روي هذا عن ابن المسيب ، وعن عثمان . وعمدة صاحب هذا القول : أن عين الأعور بمنزلة عينين ، فمن فقأها في واحدة ، فكأنه اقتص من اثنتين في واحدة ، وإلى نحو هذا ذهب من رأى أنه إذا ترك القود أن له دية كاملة ، ويلزم حامل هذا القول ألّا يستقيد ضرورة ، ومن قال بالقود وجعل الدية نصف الدية ، فهو أحرز لأصله ، فتأمله فإنه بين بنفسه والله أعلم . وأما هل المجروح مخير بين القصاص وأخذ الدية ، أم ليس له إلا القصاص فقط إلا أن يصطلحا على أخذ الدية ، ففيه قولان عن مالك ، مثل القولين في القتل ، وكذلك أحد قولي مالك في الأعور يفقأ عين الصحيح : أن الصحيح يخير بين أن يفقأ عين الأعور ، أو يأخذ الدية ألف دينار ، أو خمسمائة على الاختلاف في ذلك .

وأما متى يستقاد من الجرح ؟ فعند مالك أنه لا يستفاد من جرح إلا بعد اندماله ، وعند الشافعي على الفور ، فالشافعي تمسك بالظاهر ، ومالك رأى أن يعتبر ما يؤول إليه أمر الجرح ؛ مخافة أن يفضي إلى إتلاف النفس .

واختلف العلماء في المقتص من الجرح يموت المقتص من ذلك الجرح ، فقال مالك ، والشافعي ، وأبو يوسف ، ومحمد لا شيء على المقتص ، وروي عن علي وعمر مثل ذلك ، وبه قال أحمد ، وأبو ثور ، وداود ، وقال أبو حنيفة والثوري ، وابن أبي ليلى ، وجماعة : إذا مات وجب على عاقلة المقتص الدية ، وقال بعضهم : هي في ماله . وقال عثمان البتي : يسقط عنه من الدية قدر الجراحة التي اقتص منها ، وهو قول ابن مسعود . فعمدة الفريق الأول : إجماعهم على أن السارق إذا مات من قطع يده أنه لا شيء على الذي قطع يده . وعمدة أبي حنيفة أنه قتل خطأ ، وجبت فيه الدية ، ولا يقاد عند مالك في الحر الشديد ، ولا البرد الشديد ، ويؤخر ذلك مخافة أن يموت المقاد منه ، وقد قيل : إن المكان

شرط في جواز القصاص وهو غير الحرم ، فهذا هو حكم العمد في الجنايات على النفس وفي الجنايات على أعضاء البدن . وينبغي أن نصير إلى حكم الخطأ في ذلك ، ونبتدىء بحكم الخطأ في النفس .

□ ٦١ -كتاب الديات في النفوس □

والأصل في هذا الباب قوله تعالى : ﴿ **وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ودِيةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أَهْلِهِ إلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا** ﴾[1] والديات تختلف في الشريعة بحسب اختلاف الدماء ، وبحسب اختلاف الذين تلزمهم الدية ، وأيضًا تختلف بحسب العمد إذا رضي بها ، إما الفريقان ، وإما من له القود على ما تقدم من الاختلاف . والنظر في الدية هو في موجبها ، أعني : في أي قتل تجب ، ثم في نوعها وفي قدرها ، وفي الوقت الذي تجب فيه ، وعلى من تجب . فأما في أي قتل تجب ، فإنهم اتفقوا على أنها تجب في قتل الخطأ ، وفي العمد الذي يكون من غير مكلف مثل المجنون والصبي ، وفي العمد الذي تكون حرمة المقتول فيه ناقصة عن حرمة القاتل ، مثل الحر والعبد ، ومن قتل الخطأ ما اتفقوا على أنه خطأ . ومنه ما اختلفوا فيه ، وقد تقدم صدر من ذلك ، وسيأتي بعد ذلك اختلافهم في تضمين الراكب والسائق والقائد .

وأما قدرها ونوعها ، فإنهم اتفقوا على أن دية الحر المسلم على أهل الإبل مائة من الإبل ، وهي في مذهب مالك ثلاث ديات : دية الخطأ ، ودية العمد إذا قبلت ، ودية شبه العمد . وهي عند مالك في الأشهر عنه مثل فعل المدلجي بابنه . وأما الشافعي فالدية عنه اثنان فقط : مخففة ومغلظة . فالمخففة دية الخطأ ، والمغلظة دية العمد ، ودية شبه العمد . وأما أبو حنيفة فالديات عنده اثنان أيضًا : دية الخطأ ، ودية شبه العمد ، وليس عنده دية في العمد ، وإنما الواجب عنده في العمد ما اصطلحا عليه وهو حال عليه غير مؤجل ، وهو معنى قول مالك

(١) النساء : الآية (٩٢) .

المشهور ؛ لأنه إذا لم تلزمه الدية عنده إلا باصطلاح ، فلا معنى لتسميتها دية إلا ما روي عنه أنها تكون مؤجلة ، كدية الخطأ ، فهنا يخرج حكمها عن حكم المال المصطلح عليه ، ودية العمد عنده أرباع : خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة ، وهو قول ابن شهاب وربيعة ، والدية المغلظة عنده أثلاثًا : ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة وهي الحوامل ، ولا تكون المغلظة عنده في المشهور إلا في مثل فعل المدلجي بابنه ، وعند الشافعي أنها تكون في شبه العمد أثلاثًا أيضًا ، وروي ذلك أيضًا عن عمر وزيد بن ثابت ، وقال أبو ثور : الدية في العمد إذا عفا ولي الدم أخماسًا كدية الخطأ . واختلفوا في أسنان الإبل في دية الخطأ ، فقال مالك والشافعي : هي أخماس : عشرون ابنة مخاض ، وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن لبون ذكرًا ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وهو مروي عن ابن شهاب وربيعة ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ، أعني : التخميس ، إلا أنهم جعلوا مكان ابن لبون ، ذكر ابن مخاض ذكرًا ، وروي عن ابن مسعود الوجهان جميعًا ، وروي عن سيدنا علي أنه جعلها أرباعًا ، أسقط منها الخمس والعشرين بني لبون ، وإليه ذهب عمر بن العزيز ، ولا حديث في ذلك مسند ، فدل على الإباحة - والله أعلم - كما قال أبو عمر بن عبد البر . وخرج البخاري[1] والترمذي[2] عن ابن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال : « في دية الخطأ عشرون

---

(١) لم يخرجه البخاري .

(٢) في السنن (٤ / ١٠ رقم ١٣٨٦) .
قلت : وأخرجه أبو داود (٦٨٠/٤ رقم ٤٥٤٥) ، والنسائي (٤٣/٨) ، وابن ماجه (٨٧٩/٢ رقم ٢٦٣١) ، والدارقطني (١٧٣/٣ رقم ٢٦٥) ، والبيهقي (٧٥/٨) .
وضعف الدارقطني الحديث ، وأطال في بيان علله ، ونقل ملخص كلامه البيهقي .
كما ضعفه المحدث الألباني في ضعيف ابن ماجه .
قلت : والصحيح أنه موقوف على ابن مسعود .

بنت مخاض وعشرون بن مخاض ذكور ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون جذعة ، وعشرون حقة » واعتل لهذا الحديث أبو عمر بأنه روي عن خشف ابن مالك عن ابن مسعود وهو مجهول ، قال : وأحب إلي في ذلك الرواية عن علي ؛ لأنه لم يختلف في ذلك عليه كما اختلف على ابن مسعود . وخرج أبو داود[1] عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ قضى أن من قتل خطأ فديته مائة من الإبل : ثلاثون بنت مخاض ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون حقة ، وعشرة بني لبون ذكر » قال أبو سليمان الخطابي هذا الحديث لا أعرف أحدًا من الفقهاء المشهورين قال به ، وإنما قال أكثر العلماء إن دية الخطأ أخماس ، وإن كانوا اختلفوا في الأصناف ، وقد روي أن دية الخطأ مربعة

---

(١) في السنن (٤ /٦٧٧ رقم ٤٥٤١) .
قلت : وأخرجه النسائي (٨ /٤٢، ٤٣) ، وابن ماجه (٢ /٨٧٨ رقم ٢٦٣٠) ، والدارقطني (٣ /١٧٥، ١٧٦ رقم ٢٦٩) ، والترمذي (٤ /١١ رقم ١٣٨٧) . وفي سنده محمد بن راشد المكحولي الخزاعي الدمشقي ، وهو صدوق يهم ، كما في التقريب (٢ /١٦٠ رقم ٢٠٨) ، وسليمان بن موسى الأموي الدمشقي الأشدق وهو صدوق فقيه ، في حديثه لين ، وخلط قبل موته بقليل . كما في التقريب (١ /٣٣١ رقم ٥٠١) ومع ذلك فقد حسنه الترمذي ، والألباني في صحيح ابن ماجه .

● الدِّية : ثمن القتل . وأرشُ الجناية .

● الخطأ في القتل : أن تقتُلَ إنساناً بفعلك من غير قصدك أن تقتله ، أو لا تقصِد ضربه بما قتلته به .

● بنت مخاض : هي ما كان لها سنةٌ إلى تمام سنتين ؛ لأن أمها ذات مخاض ، أي : حمل .

● بنت لبون : هي ما دخلت في السنة الثالثة إلى آخرها . واللَّبون : ذات اللَّبن ، والذَّكَر : ابنُ لَبُونٍ .

● جَذَعَةٌ : الجذَعُ والجذَعَةُ : ما دخل في السنة الخامسة إلى آخرها .

● حِقَّةٌ : الحِقَّةُ والحِق : ما استكمل ثلاث سنين ، ودخل في الرابعة ، سُمي بذلك ؛ لأنه استحقَّ أن يُرْكَبَ ويُحمَلَ عليه .

عن بعض العلماء وهم الشعبي ، والنخعي ، والحسن البصري ، وهؤلاء جعلوها : خمسًا وعشرين جذعة ، وخمسًا وعشرين حقة ، وخمسًا وعشرين بنات لبون ، وخمسًا وعشرين بنات مخاض ، كما روي عن علي وخرجه أبو داود[1] وإنما صار الجمهور إلى تخميس دية الخطأ : عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون بني مخاض ذكر ، وإن كان لم يتفقوا على بني المخاض ؛ لأنها لم تذكر في أسنان فيها ، وقياس من أخذ بحديث التخميس[2] في الخطأ . وحديث التربيع[3] في شبه العمد[4] إن ثبت هذا . النوع الثالث : أن يقول في دية العمد بالتثليث كما قد روي ذلك عن الشافعي ، ومن لم يقل بالتثليث شبه العمد بما دونه . فهذا هو مشهور أقاويلهم في الدية التي تكون من الإبل على أهل الإبل . وأما أهل الذهب والورق فإنهم اختلفوا أيضًا فيما يجب من ذلك عليهم ، فقال مالك : على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم[5] ، وقال أهل العراق : على أهل الورق عشرة

(١) في السنن (٤ /٦٨٦ رقم ٤٥٥٣) .
عن عاصم بن ضمرة ، قال : قال علي رضي الله عنه : في الخطأ أرباعاً : خمس وعشرون حِقة ، وخمس وعشرون جَذعة ، وخمس وعشرون بنات لبون ، وخمس وعشرون بناتِ مخاض » .
وهو حديث حسن . وقد حسنه الشيخ عبد القادر الأرناؤوط في جامع الأصول (٤ /٤١١) .

(٢) وهو حديث ابن مسعود . المتقدم .

(٣) وهو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . المتقدم .

(٤) شبه العمد : أن ترميَه بشيء ليس من عادته أن يقتُل مثلُه فيصادف قضاءً وقدراً ، أو يقع في مقتل فيُقتل ، وليس من غَرَضِك قتله ، وهاتان القتلتان فيهما الدِّية دون القصاص .

(٥) الدرهم = ٢,٩٧٥ غراماً .
اثنا عشر ألفا درهم = ٣٥٧٠٠ غراماً .
انظر كتابنا « الإيضاحات العصرية في المقاييس والمكاييل والأوزان الشرعية » .

آلاف درهم ، وقال الشافعي بمصر : لا يؤخذ من أهل الذهب ولا من أهل الورق إلا قيمة الإبل بالغة ما بلغت ، وقوله بالعراق مثل قول مالك . وعمدة مالك تقويم عمر بن الخطاب المائة من الإبل على أهل الذهب بألف دينار ، وعلى أهل الورق باثني عشر ألف درهم . وعمدة الحنفية ما رووا أيضًا عن عمر أنه قوم الدينار بعشرة دراهم ، وإجماعهم على تقويم المثقال بها في الزكاة . وأما الشافعي فيقول : إن الأصل في الدية إنما هو مائة بعير ، وعمر إنما جعل فيها ألف دينار[1] على أهل الذهب ، واثني عشر ألف درهم على أهل الورق ؛ لأن ذلك كان قيمة الإبل من الذهب والورق في زمانه ، والحجة له ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[2] أنه قال : كانت الديات على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار وثمانية آلاف درهم ، ودية أهل الكتاب على النصف من دية المسلمين . قال : فكان ذلك حتى استخلف عمر ، فقام خطيبا فقال : إن الإبل قد غلت ، ففرضها عمر على أهل الورق اثنى عشر ألف درهم ، وعلى أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل البقر مائتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مائتي حلة ، وترك دية أهل الذمة لم يرفع فيها شيئًا . واحتج بعض الناس لمالك ؛ لأنه لو كان تقويم عمر بدلا لكان ذلك دينًا بدين ، لإجماعهم أن الدية في الخطأ مؤجلة لثلاث سنين ، ومالك وأبو حنيفة وجماعة متفقون على أن الدية لا تؤخذ إلا من الإبل أو الذهب أو الورق . وقال أبو يوسف ومحمد بن الحسن والفقهاء السبعة المدنيون . يوضع على أهل الشاة ألفا شاة ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل البرود مائتا حلة ، وعمدتهم حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن

---

(١) الدينار = ٤,٢٥ غراماً .
ألف دينار = ٤٢٥٠ غراماً .
انظر المرجع السابق .

(٢) أخرجه أبو داود (٤ /٦٧٩ رقم ٤٥٤٢) ، والبيهقي (٨ /٧٧) وهو حديث حسن.

جده المتقدم ، وما أسنده أبو بكر بن أبي شيبة[1] عن عطاء « أن رسول الله ﷺ وضع الدية على الناس في أموالهم ما كانت على أهل الإبل مائةُ بعير ، وعلى أهل الشاة ألفا شاةٍ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة، وعلى أهل البرود مائتا حلة » وما روي عن عمر بن عبد العزيز[2] أنه كتب إلى الأَجْنَادِ أنَّ الدِّيةَ كانت على عهد رسول الله ﷺ مائة بعيرٍ . قَال : فإن كان الذى أصابه من الأعراب فديته من الإبل ، لا يكلف الأعرابي الذهب ولا الورق ، فإن لم يجد الأعرابي مائة من الإبل فعدلها من الشاة ألف شاة . ولأن أهل العراق أيضًا رووا عن عمر مثل حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نصًا . وعمدة الفريق الأول أنه لو جاز أن تقوم بالشاة والبقر ،جاز أن تقوم بالطعام على أهل الطعام ، وبالخيل على أهل الخيل ، وهذا لا يقول به أحد . والنظر في الدية كما قلت هو في نوعها ، وفي مقدارها ، وعلى من تجب ، وفيما تجب ، ومتى تجب ؟. أما نوعها ومقدارها فقد تكلمنا فيه في الذكور الأحرار المسلمين . وأما على من تجب ؟ فلا خلاف بينهم أن دية الخطأ تجب على العاقلة[3] وأنه حكم مخصوص من عموم قوله تعالى : ﴿ **ولا تَزِرُ وَازِرةٌ وِزْرَ أُخرَى** ﴾[4] ومن قوله ﷺ لأبي

---

(١) في المصنف (٩ /١٢٧ رقم ٦٧٧٩) وزاد : وقد جعل على أهل القمح شيئاً لا أحفظه .
قلت : وأخرجه أبو داود (٤ /٦٨٠ رقم ٤٥٤٣) و (٤ /٦٨٠ رقم ٤٥٤٤) مرسلاً ومسنداً ، وفيه عنعنة محمد بن إسحاق ، فالمرسل فيه علتان : الإرسال ، وكونه فيه عنعنة محمد بن إسحاق ، وهو مدلس إذا عنعن ؛ والمسند فيه علتان أيضاً : كونه فيه عنعنة محمد بن إسحاق أيضاً . وكونه قال فيه : ذكر عطاء عن جابر بن عبدالله ، ولم يسم من حدثه عن عطاء فهي رواية عن مجهول .
وخلاصة القول : أن الحديث ضعيف .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في « المصنف » (٩ /١٢٨ رقم ٦٧٨٠) .

(٣) العاقلة : هم العصبة والأقارب من قِبَلِ الأب ، الذين يُعطون دية قتيل الخطأ .

(٤) فاطر : الآية (١٨) .

زمنة لولده : « لَا يَجْنِي عَلَيْكَ ولا تَجْنِي عَلَيْهِ »[1] . وأما دية العمد فجمهورهم على أنها ليست على العاقلة ؛ لما روي عن ابن عباس ولا مخالف له من الصحابة أنه قال : لا تحمل العاقلة عمدًا ولا اعترافًا ولا صلحًا في عمد ، وجمهورهم على أنها لا تحمل من أصاب نفسه خطأ ، وشذ الأوزاعي فقال : من ذهب يضرب العدو فقتل نفسه فعلى عاقلته الدية ، وكذلك عندهم في قطع الأعضاء . وروي عن عمر أن رجلًا فقأ عين نفسه خطأ ، فقضى له عمر بديتها على عاقلته . واختلفوا في دية شبه العمد ، وفي الدية المغلظة على قولين : واختلفوا في دية ما جناه المجنون والصبي على من تجب ؟ فقال مالك وأبو حنيفة وجماعة إنه كله يحمل على العاقلة ، وقال الشافعي عمد الصبي في ماله .

وسبب اختلافهم تردد فعل الصبي بين العامد والمخطىء ، فمن غلب عليه شبه العمد أوجب الدية في ماله ، ومن غلب عليه شبه الخطأ أوجبها على العاقلة ، وكذلك اختلفوا إذا اشترك في القتل عامد وصبي ، والذين أوجبوا على العامد القصاص ، وعلى الصبي الدية ، اختلفوا على من تكون ؟ فقال الشافعي : على أصله في مال الصبي ، وقال مالك : على العاقلة ، وأما أبو حنيفة فيرى أن لا قصاص بينهما . وأما متى تجب ؟ فإنهم اتفقوا على أن دية الخطأ مؤجلة في

---

(١) أخرجه أبو داود (٤ /٦٣٥ رقم ٤٤٨٥) ، والنسائي (٨ /٥٣، ٥٤) ، وأحمد (٢ /٢٢٦) ، والدارمي (٢ /١٩٩) ، والشافعي في ترتيب المسند (٩ /٩٨ رقم ٣٢٥) ، والبيهقي (٨ /٢٧) وغيرهم .
من حديث رمثة ، قال : دخلت مع أبي على رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : « من هذا معك ؟ قال : ابني أشهد به فقال : أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه » .
وله عندهم ألفاظ متعددة .
منها : « أنه رأى النبي ﷺ بالحناء وعليه بردان أخضران » .
وأخرجه الترمذي (٤ /١٤٦ رقم ١٧٢٤) إلا أنه لم يذكر محل الشاهد منه .
وقال : حديث حسن غريب .

ثلاث سنين ، وأما دية العمد فحالة إلا أن يصطلحا على التأجيل .

وأما من هم العاقلة ؟ فإن جمهور العلماء من أهل الحجاز اتفقوا على أن العاقلة هي القرابة من قبل الأب ، وهم العصبة دون أهل الديوان ، وتحمل الموالى العقل عند جمهورهم إذا عجزت عنه العصبة ، إلا داود فإنه لم ير الموالي عصبة ، وليس فيما يجب على واحد واحد منهم حد عند مالك ، وقال الشافعي : على الغني دينار وعلى الفقير نصف دينار ، وهي عند الشافعي مرتبة على القرابة بحسب قربهم ، فالأقرب من بني أبيه ، ثم من بني جده ، ثم من بني بني أبيه ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : العاقلة هم أهل ديوانه إن كان من أهل ديوان . وعمدةُ أهْل الحجازِ : أنه تعاقَلَ الناسُ في زمان رسولِ اللهِ ﷺ وفي زمان أبي بَكْرٍ ولم يَكُن هناكَ ديوانُ ، وإنما كان الديوانُ في زَمَنِ عُمر بن الخطابِ[1] . واعتمد الكوفيون حديث جبير بن مطعم[2] عن النبي ﷺ أنه قال : « لا حِلْفَ في الإسْلام ، وأيُّمَا حِلْفٍ كانَ في الجاهِلِيَّةِ فَلا يَزِيدُهُ الإسْلامُ إلا قُوَّةً » . وبالجملة فتمسكوا في ذلك بنحو تمسكهم في وجوب الولاء للحلفاء . واختلفوا في جناية من لا عصبة له ، ولا موالي ، وهم السائبة إذا جنوا خطأ هل يكون عليه عقل أم لا ؟، وإن كان فعلى من يكون ؟ فقال من لم يجعل لهم موالي : ليس على السائبة عقل ، وكذلك من لم يجعل العقلى على الموالي ، وهو داود وأصحابه . وقال : من جعل ولاءه لمن أعتقه ؛ عليه عقله ، وقال : من جعل ولاءه للمسلمين ؛ عقله

---

(١) هذا معروف من الأحاديث وأخبار السير والتاريخ .
وقد حكى ابن عبد البر الإجماع على أن الديوان إنما حدث في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وأخرج ابن أبي شيبة في المصنف (١٢ /٣١٢ رقم ١٢٩٢٧) عن جابر قال : أول من فرض الفرائض ودون الدواوين وعرف العرفاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

(٢) أخرجه مسلم (٤ /١٩٦١ رقم ٢٠٦ /٢٥٣٠) ، وأبو داود (٣ /٣٣٨ رقم ٢٩٢٥) بلفظ « لم يزده الإسلامُ إلا شِدَّةً » .

في بيت المال ، ومن قال : إن للسائبة أن يوالي من شاء ، جعل عقله لمن ولاه ، وكل هذه الأقاويل قد حكيت عن السلف . والديات تختلف بحسب اختلاف المودي فيه ، والمؤثر في نقصان الدية هى الأنوثة والكفر والعبودية . أما دية المرأة فإنهم اتفقوا على أنها على النصف من دية الرجل في النفس فقط . واختلفوا فيما دون النفس من الشجاج والأعضاء على ما سيأتي القول فيه في ديات الجروح والأعضاء . وأما دية أهل الذمة إذا قتلوا خطأ ، فإن للعلماء في ذلك ثلاثة أقوال :

أحدها : أن ديتهم على النصف من دية المسلم ذكرانهم على النصف من ذكران المسلمين ، ونساؤهم على النصف من نسائهم ، وبه قال مالك وعمر بن عبد العزيز ، وعلى هذا تكون دية جراحهم على النصف من دية المسلمين .

والقول الثاني : أن ديتهم ثلث دية المسلم ، وبه قال الشافعي ، وهو مروي عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان ، وقال به جماعة من التابعين .

والقول الثالث : أن ديتهم مثل دية المسلمين ، وبه قال أبو حنيفة والثوري وجماعة ، وهو مروي عن ابن مسعود ، وقد روي عن عمر وعثمان ، وقال به جماعة من التابعين . فعمدة الفريق الأول : ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[1] عن النبي ﷺ أنه قال : « دِيَةُ الكافِرِ عَلى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ

(١) أخرجه ابن أبي عاصم في « الديات » صـ٨٧ –٨٨ . من طريق محمد بن إسحاق ، عن عمرو بن شعيب به باللفظ الذي ذكره المصنف ، وزاد : « لا يقتل مسلم بكافر » .
وهو حديث حسن على الخلاف المعروف في رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وإن كان في إسناده محمد بن إسحاق وهو مدلس ولم يصرح بالتحديث ، فإنه قد توبع .
فقد أخرجه أبو داود (٤ /٧٠٧ رقم ٤٥٨٣) و (٤ /٦٧٩ رقم ٤٥٤٢) ، والترمذي (٤ /٢٥ رقم ١٤١٣) ، والنسائي (٨ /٤٥) ، وابن ماجه (٢ /٨٨٣ رقم ٢٦٤٤) ، والدارقطني (٣ /١٧١ رقم ٢٦٠ ، ٢٦١) ، والبيهقي (٨ /١٠١) ، والطيالسي (١ /٢٩٥ رقم ١٤٩٩ – منحة المعبود) ، وأحمد (٢ /١٨٠ ، ١٨٣ ، =

المُسْلِم » وعمدة الحنفية : عموم قوله تعالى : ﴿ وإنْ كانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثاقٌ فَدِيةٌ مُسَلَّمَةٌ إلى أهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾[1] . ومن السنة ما رواه معمر عن الزهري قال : « ديةُ اليهودي والنصراني وكلِّ ذمي مثل ديةِ المسلم . قال : وكانت على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان وعلي حتى كان معاوية ، فجعل في بيت المالِ نصْفَهَا ، وأعطى أهلَ المقتُولِ نصفَها ، ثم قضى عُمر بنُ عبدِ العزيزِ بنصفِ الديةِ ، وألْغَى الذي جَعَلَهُ معاويةُ في بيتِ المالِ ، قال الزهري : فلم يَقض لي أن أذكر بذلكَ عُمر بن عبد العزيز فأُخبِرُهُ أن الدِّيةَ كانت تامَّةً لأهلِ الذمةِ »[2] وأما إذا قتل العبد خطأً أو عمدًا على من لا يرى القصاص

= ٢٢٤) ، وابن أبي شيبة في المصنف (٩ /٢٨٧، ٢٨٨) ، وعبد الرزاق في المصنف (١٠ /٩٢ رقم ١٨٤٧٥) ، والبغوي في شرح السنة (١٠ /٢٠٣ رقم ٢٥٤٢) من طرق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(١) النساء : الآية (٩٢) .

(٢) ● أخرجه عبد الرزاق في « المصنف » (١٠ /٩٥ رقم ١٨٤٩١) قال : أنا معمر بهذا وزاد ، قال معمر قلت : للزهري : بلغني أن ابن المسيب قال : ديته أربعة آلاف . فقال : إن خير الأمور ما عرض على كتاب الله ، قال تعالى : ﴿ وإنْ كانَ من قوم بينكم وبينهم ميثاقٌ فديةٌ مسلمةٌ إلى أهلِهِ ﴾ [النساء : ٩٢] .

● وأخرجه ابن أبي عاصم في « الديات » صـ٨٥ -٨٦ . قال : حدثنا أبو يوسف الصيدلاني ، ثنا محمد بن سلمة ، ثنا محمد بن إسحاق قال : سألت الزهري ، قلت : حدثني عن دية الذمي كم كانت على عهد رسول الله ﷺ فقد اختُلِفَ علينا فيها ، فقال : ما بقي أحد بين المشرق والمغرب أعلم بذلك مني ، كانت على عهد رسول الله ﷺ ألف دينار وأبي بكر وعمر وعثمان ، حتى كان معاوية أعطى أهل القتيل خمسمائة دينار ، ووضع في بيت المال خمسمائة دينار .

قلت : إسناده حسن إلى الزهري : رجاله ثقات غير محمد بن إسحاق ، وهو حسن الحديث إذا صرح بالتحديث .

● وأخرجه البيهقي (٨ /١٠٢) من طريق جعفر بن عون ، أنبأنا ابن جريج ، عن الزهري به ، نحو رواية معمر .

فيه ، فقال قوم : عليه قيمته بالغة ما بلغت وإن زادت على دية الحر ، وبه قال مالك والشافعي وأبو يوسف ، وهو قول سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز . وقال أبو حنيفة ومحمد : لا يتجاوز بقيمة العبد الدية ، وقالت طائفة من فقهاء الكوفة : فيه الدية ، ولكن لا يبلغ به دية الحر : ينقص منها شيئًا . وعمدة الحنفية : أن الرق حال نقص ، فوجب ألَّا تزيد قيمته على دية الحر . وعمدة من أوجب فيه الدية ، ولكن ناقصة عن دية الحر أنه مكلف ناقص ، فوجب أن يكون الحكم ناقصًا عن الحر ، لكن واحدًا بالنوع أصله الحد في الزنا والقذف والخمر والطلاق ، ولو قيل فيه : إنها تكون على النصف من دية الحر ؛ لكان قولًا له وجه ، أعني : في دية الخطأ ، لكن لم يقل به أحد . وعمدة مالك أنه مال قد أتلف ، فوجب فيه القيمة ، أصله سائر الأموال . واختلف في الواجب في العبد على من يجب ؟ فقال أبو حنيفة : هو على عاقلة القاتل ، وهو الأشهر عن الشافعي ، وقال مالك : هو على القاتل نفسه . وعمدة مالك تشبيه العبد بالعروض . وعمدة الشافعي : قياسه على الحر .

ومما يدخل في هذا الباب من أنواع الخطأ دية الجنين ، وذلك لأن سقوط الجنين عن الضرب ليس هو عمدًا محضًا ، وإنما هو عمد في أمه خطأ فيه ، والنظر في هذا الباب هو أيضًا في الواجب في ضروب الأجنة وفي صفة الجنين الذي يجب فيه الواجب ، وعلى من تجب ، ولمن يجب ، وفي شروط الوجوب . فأما الأجنة فإنهم اتفقوا على أن الواجب في جنين الحرة وجنين الأمة من سيدها هو

= قال البيهقي : (وقد رده الشافعي بكونه مرسلاً ، وبأن الزهري قَبَّحَ المرسل ، وإن روينا عن عمر وعثمان ما هو أصح منه) .

● وأخرج أبو داود في المراسيل (رقم ٢٦٨) عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن مثل ما سبق عن الزهري . وذكره الزيلعي في « نصب الراية » (٤ /٣٦٧) وقال : « أخرجه أبو داود في مراسيله بسند صحيح ، عن ربيعة بن أبي عبدالرحمن .. » .

غرة لما ثبت عنه ﷺ من حديث أبي هريرة[1] وغيره « أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها ، فقضى فيه رسول الله ﷺ بغـرة عبد أو وليدة » واتفقوا على أن قيمة الغرة الواجبة في ذلك عند من رأى أن الغرة في ذلك محدودة بالقيمة وهو مذهب الجمهور هي نصف عشر دية أمه ، إلا أن من رأى أن الدية الكاملة على أهل الدراهم هي عشرة آلاف درهم ؛ قال : دية الجنين خمسمائة درهم ، ومن رأى أنها اثنا عشر ألف درهم ، قال : ستمائة درهم ، والذين لم يحدوا في ذلك حدًا أو لم يحدوها من جهة القيمة ، وأجازوا إخراج قيمتها عنها قالوا : الواجب في ذلك قيمة الغرة بالغة ما بلغت ، وقال داود وأهل الظاهر : كل ما وقع عليه اسم غرة أجزأ ، ولا يجزئ عنده القيمة في ذلك فيما أحسب . واختلفوا في الواجب في جنين الأمة وفي جنين الكتابية ، فذهب مالك والشافعي ، إلى أن في جنين الأمة عشر قيمة أمه ، ذكرا كان أو أنثى يوم يجنى عليه ، وفرق قوم بين الذكر والأنثى ، فقال قوم : إن كان أنثى فيه عشر قيمة أمه ، وإن كان ذكرا فعشر قيمته لو كان حيا ، وبه قال أبو حنيفة ، ولا خلاف عندهم أن جنين الأمة إذا سقط حيًا أن فيه قيمته ، وقال أبو يوسف : في جنين الأمة إذا سقط ميتا منها ما نقص من قيمة أمه . وأما جنين الذمية ، فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة : فيه عشر دية أمه ، لكن أبو حنيفة على أصله في أن دية

(١) أخرجه البخاري (١٢ /٢٤٦ رقم ٦٩٠٤) ، ومسلم (٣ /١٣٠٩رقم ٣٤ / ١٦٨١) . وله ألفاظ .

● غُرَّةٌ : عَبْدٌ أو وليدةٌ :

الغُرَّةُ عند العرب : هو العبد أو الأمة . وهو عند الفقهاء من العبيد والإماء : ما بلغ ثمنه نصف عُشر الدية ، والنبي ﷺ كَنَّى بالغُرة عن الجسم جميعِهِ .

والغرةُ : بياض يكون في وجه الفرس ، وكان أبو عمرو بن العلاء ، يقول : الغرة : عبد أبيض ، أو أمة بيضاء ، وإنما سُمِّي غرةً لبياضها ، فلا يقبل في الدية عبد أسود ، أو جارية سوداء ، والغرة إنما تجب في الجنين إذا سقط ميتاً ، فإن سقط حياً ثم مات ، ففيه الدية كاملة .

الذمي دية المسلم ، والشافعي على أصله في أن دية الذمي ثلث دية المسلم ، ومالك على أصله في أن دية الذمي نصف دية المسلم . وأما صفة الجنين الذى تجب فيه فإنهم اتفقوا على أن من شروطه أن يخرج الجنين ميتًا ولا تموت أمه من الضرب . واختلفوا إذا ماتت أمه من الضرب ثم سقط الجنين ميتًا ، فقال الشافعي ومالك : لا شيء فيه ، وقال أشهب : فيه الغرة ، وبه قال الليث وربيعة والزهري . واختلفوا من هذا الباب في فروع ، وهي العلامة التي تدل على سقوطه حيًا أو ميتًا . فذهب مالك وأصحابه إلى أن علامة الحياة الاستهلال بالصياح أو البكاء ، وقال الشافعي وأبو حنيفة والثوري وأكثر الفقهاء : كل ما علمت به الحياة في العادة من حركة أو عطاس أو تنفس فأحكامه أحكام الحي ، وهو الأظهر .

واختلفوا من هذا الباب في الخلقة التي توجب الغرة ، فقال مالك : كل ما طرحته من مضغة أو علقة مما يعلم أنه ولد ، ففيه الغرة ، وقال الشافعي : لا شيء فيه حتى تستبين الخلقة . والأجود أن يعتبر نفخ الروح فيه ، أعني : أن يكون تجب فيه الغرة إذا علم أن الحياة قد كانت وجدت فيه . وأما على من تجب ؟ فإنهم اختلفوا في ذلك ، فقالت طائفة منهم مالك ، والحسن بن حي ، والحسن البصري : هي في مال الجاني ، وقال آخرون : هي على العاقلة ، وممن قال بذلك الشافعي ، وأبو حنيفة ، والثوري ، وجماعة . وعمدتهم : أنها جناية خطأ فوجبت على العاقلة . وما روي أيضًا عن جابر بن عبد الله[1] « أن النبي ﷺ جعل في الجنين غرة على عاقلة الضارب وبدأ بزوجها وولدها » . وأما

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في « المصنف » (٩ /٢٥٤ رقم ٧٣٣٩) ، والبيهقي (٨ /١٠٧) وابن أبي عاصم في « الديات » صـ٧٥ .
قلت : في إسناده : مجالد بن سعيد ، وهو ضعيف .
وأخرجه أبو داود (٤ /٧٠٠ رقم ٤٥٧٥) ، وابن ماجه مختصراً (٢ /٨٨٤ رقم ٢٦٤٨) .

مالك فشبهها بدية العمد إذا كان الضرب عمدًا . وأما لمن تجب ؟ فقال مالك والشافعي وأبو حنيفة : هي لورثة الجنين ، وحكمها حكم الدية في أنها موروثة ، وقال ربيعة والليث : هي للأم خاصة ، وذلك أنهم شبهوا جنينها بعضو من أعضائها ، ومن الواجب الذي اختلفوا فيه في الجنين مع وجوب الغرة وجوب الكفارة ، فذهب الشافعي إلى أن فيه الكفارة واجبة ، وذهب أبو حنيفة إلى أنه ليس فيه كفارة ، واستحسنها مالك ولم يوجبها . فأما الشافعي فإنه أوجبها ؛ لأن الكفارة عنده واجبة في العمد والخطأ . وأما أبوحنيفة فإنه غلب عليه حكم العمد ، والكفارة لا تجب عنده في العمد . وأما مالك فلما كانت الكفارة لا تجب عنده في العمد وتجب في الخطأ ، وكان هذا مترددًا عنده بين العمد والخطأ ؛ استحسن فيه الكفارة ولم يوجبها . ومن أنواع الخطأ المختلف فيه ، اختلافهم في تضمين الراكب والسائق والقائد ، فقال الجمهور : هم ضامنون لما أصابت الدابة ، واحتجوا في ذلك بقضاء عمر على الذي أجرى فرسه فوطئ آخر بالعقل . وقال أهل الظاهر : لا ضمان على أحد في جرح العجماء ، واعتمدوا الأثر الثابت فيه عنه ﷺ من حديث أبي هريرة[1] أنه قال ﷺ : « جُرْحُ العَجْماءِ جُبارٌ ، وَالْبِئْرُ جُبارٌ ، والمَعْدِنُ جُبارٌ ، وفي الرِّكازِ الخُمُسُ » فحمل الجمهور الحديث على أنه إذا لم يكن بالدابة راكب ولا سائق ولا قائد ؛ لأنهم رأوا أنه إذا أصابت الدابة أحدا وعليها راكب أو لها قائد أو سائق ، فإن الراكب لها أو السائق أو القائد هو المصيب ولكن خطأ . واختلف الجمهور فيما أصابت الدابة برجلها ، فقال مالك : لاشيء فيه إن لم يفعل صاحب الدابة بالدابة شيئا يبعثها به على

---

(١) أخرجه البخاري (١٢ /٢٥٤ رقم ٦٩١٢) ، ومسلم (٣ /١٣٣٤ رقم ٤٥ / ١٧١٠) ، وأبو داود (٤ /٧١٥ رقم ٤٥٩٣) ، والترمذي (٣ /٣٤ رقم ٦٤٢) ، والنسائي (٥ /٤٥) ، وابن ماجه (٢ /٨٩١ رقم ٢٦٧٣) ، وأحمد (٢ /٤٧٥) ، ومالك (٢ /٨٦٨ رقم ١٢) وغيرهم .

أن ترمح برجلها ؛ وقال الشافعي : يضمن الراكب ما أصابت بيدها أو برجلها ، وبه قال ابن شبرمة وابن أبي ليلى ، وسوّيا بين الضمان برجلها أو بغير رجلها ، وبه قال أبوحنيفة ، إلا أنه استثنى الرمحة بالرجل أو بالذنب ، وربما احتج من لم يضمن رجل الدابة بما روي عنه ﷺ : « الرِّجل جُبارٌ »[1] ولم يصح هذا الحديث عند الشافعي ورده . وأقاويل العلماء فيمن حفر بئرا فوقع فيه إنسان متقاربة ، قال مالك : إن حفر في موضع جرت العادة الحفر في مثله ، لم يضمن ، وإن تعدى في الحفر ضمن ، وقال الليث : إن حفر في أرض يملكها لم يضمن ، وإن حفر فيما لا يملك ضمن ، فمن ضمن عنده فهو من نوع الخطأ . وكذلك اختلفوا في الدابة الموقوفة ، فقال بعضهم : إن أوقفها بحيث يجب له أن يوقفها ، لم يضمن ، وإن لم يفعل ضمن ، وبه قال الشافعي ، وقال أبو حنيفة : يضمن على كل حال ، وليس يبرئه أن يربطها بموضع يجوز له أن يربطها فيه ، كما لا يبرئه ركوبها من ضمان ما أصابته ، وإن كان الركوب مباحًا . واختلفوا في الفارسين يصطدمان فيموت كل واحد منهما ، فقال مالك وأبو حنيفة وجماعة : على كل واحد منهما دية الآخر وذلك على العاقلة ، وقال الشافعي وعثمان البتي : على كل

---

(١) أخرجه أبو داود (٤ /٧١٤ رقم ٤٥٩٢) ، والنسائي في الكبرى كما عزاه إليه المزي في أطرافه (١٠ /١٠ رقم ١٣١٢٠) ، والدارقطني (٣ /١٥٢ رقم ٢٠٨) ، وابن أبي عاصم في « الديات » (صـ٨٢) ، والطبراني في الصغير (٢ /٣٩ رقم ٧٤٢) كلهم من طريق سفيان بن حسين به ، وقال الطبراني : « لم يروه عن الزهري إلا سفيان بن حسين » .

قلت : وهو ضعيف في الزهري ، كما في التقريب (١ /٣١٠ رقم ٣٠٣) ، وقال الدارقطني : « لم يتابع سفيان بن حسين على قوله : « الرجل جبار » وهو وهم ؛ لأن الثقات الذين قدمنا أحاديثهم خالفوه ولم يذكروا ذلك ، وكذلك رواه أبو صالح السمان ، وعبد الرحمن الأعرج ، ومحمد بن سيرين ، ومحمد بن زياد وغيرهم عن أبي هريرة لم يذكروا فيه « الرجل جبار » وهو المحفوظ عن أبي هريرة » اهـ .

قلت : وخلاصة القول : أن الحديث ضعيف .

واحد منهما نصف دية صاحبه ؛ لأن كل واحد منهما مات من فعل نفسه وفعل صاحبه . وأجمعوا على أن الطبيب إذا أخطأ لزمته الدية ، مثل أن يقطع الحشفة في الختان ، وما أشبه ذلك ؛ لأنه في معنى الجاني خطأ ، وعن مالك رواية : أنه ليس عليه شيء ، وذلك عنده إذا كان من أهل الطب ، ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنه يضمن ؛ لأنه متعد ، وقد ورد في ذلك مع الإجماع ، حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[1] أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ تَطَبَّبَ وَلَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ قَبْلَ ذلكَ الطِّبُّ فَهُوَ ضَامِنٌ » والدية فيما أخطأه الطبيب عند الجمهور على العاقلة ، ومن أهل العلم من جعله في مال الطبيب ، ولا خلاف أنه إذا لم يكن من أهل الطب أنها في ماله على ظاهر حديث عمرو بن شعيب . ولا خلاف بينهم أن الكفارة التي نص الله عليها في قتل الحر خطأ واجبة . واختلفوا في قتل العمد هل فيه كفارة ؟ وفي قتل العبد خطأ ، فأوجبها مالك في قتل الحر فقط في الخطأ دون العمد ، وأوجبها الشافعي في العمد من طريق الأولى والأحرى ، وعند مالك أن العمد في هذا حكمه حكم الخطأ . واختلفوا في تغليظ الدية في الشهر الحرام وفي البلد الحرام ، فقال مالك وأبو حنيفة ، وابن أبي ليلى : لا تغلظ الدية فيهما ، وقال الشافعي : تغلظ فيهما في النفس وفي الجراح . وروي عن القاسم بن محمد ، وابن شهاب ، وغيرهم ، أنه يزاد فيها مثل ثلثها ، وروي ذلك عن عمر ، وكذلك عند الشافعي من قتل ذا رحم محرم . وعمدة مالك وأبي حنيفة : عموم الظاهر في توقيت الديات ، فمن ادعى في ذلك تخصيصًا فعليه الدليل مع أنهم قد أجمعوا على أنه لا تغلظ الكفارة فيمن قتل فيهما . وعمدة الشافعي : أن ذلك مروي عن عمر وعثمان وابن عباس ، وإذا روي عن

---

(١) أخرجه أبو داود (٤ /٧١٠ رقم ٤٥٨٦) ، والنسائي (٨ /٥٢، ٥٣) ، وابن ماجه (٢ /١١٤٨ رقم ٣٤٦٦) ، والحاكم (٤ /٢١٢) .
وهو حديث حسن .

الصحابة شيء مخالف للقياس ؛ وجب حمله على التوقيف ، ووجه مخالفته للقياس أن التغليظ فيما وقع خطأ بعيد عن أصول الشرع ، وللفريق الثاني أن يقول:إنه قد ينقدح في ذلك قياس لما ثبت في الشرع من تعظيم الحرم واختصاصه بضمان الصيود فيه .

□ ٦٢ - كتاب الديات فيما دون النفس □

والأشياء التي تجب فيها الدية فيما دون النفس هي شجاج وأعضاء ، فلنبدأ بالقول في الشجاج ، والنظر في هذا الباب في محل الوجوب ، وشرطه ، وفي قدره الواجب ، وعلى من تجب ؟ ومتى تجب ؟ ولمن تجب ؟ فأما محل الوجوب فهي الشجاج أو قطع الأعضاء ، والشجاج عشرة في اللغة والفقه : **أولها** : الدامية وهي التي تدمي الجلد ، ثم **الخارصة** : وهي التي تشق الجلد ، **ثم الباضعة** : وهي التي تبضع اللحم : أي تشقه ، **ثم المتلاحمة** : وهي التي أخذت في اللحم ، **ثم السمحاق** : وهى التي تبلغ السمحاق وهو الغشاء الرقيق بين اللحم والعظم ويقال لها : الملطاء بالمد والقصر ، **ثم الموضحة** : وهي التي توضح العظم : أي تكشفه ، **ثم الهاشمة** : وهى التي تهشم العظم ، **ثم المنقلة** : وهي التي يطير العظم منها ، **ثم المأمومة** : وهي التي تصل أم الدماغ ، **ثم الجائفة** : وهي التي تصل إلى الجوف ، وأسماء هذه الشجاج مختصة بما وقع بالوجه منها والرأس دون سائر البدن ، واسم الجرح يختص بما وقع في البدن ، فهذه أسماء هذه الشجاج .

فأما أحكامها ، أعني : الواجب فيها ، فاتفق العلماء على أن العقل واقع في عمد الموضحة وما دون الموضحة خطأ . واتفقوا على أنه ليس فيما دون الموضحة خطأ عقل ، وإنما فيها حكومة ، قال بعضهم : أجرة الطبيب ، إلا ما روي عن عمر ، وعثمان : أنهما قضيا في السمحاق بنصف دية الموضحة ، وروي عن علي أنه قضى فيها بأربع من الإبل ، وروي عن زيد بن ثابت أنه قال : في الدامية بعير ، وفي الباضعة بعيران ، وفي المتلاحمة : ثلاثة أبعرة ، وفي السمحاق : أربعة ، والجمهور من فقهاء الأمصار على ما ذكرنا ، وذلك أن الأصل في الجراح

الحكومة إلا ما وقتت فيه السنة حدًا ، ومالك يعتبر في إلزام الحكومة فيما دون الموضحة أن تبرأ على شين ، والغير من فقهاء الأمصار يلزم فيها الحكومة برئت على شين أو لم تبرأ ، فهذه هي أحكام ما دون الموضحة . فأما الموضحة فجميع الفقهاء على أن فيها إذا كانت خطأً خمسًا من الإبل ، وثبت ذلك عن رسول الله ﷺ في كتابه لعمرو بن حزم[1] ، ومن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[2] أن النبي ﷺ قال : « في المُوضِحَةِ خَمْسٌ » يعني : من الإبل ، واختلف العلماء في موضع الموضحة من الجسد بعد اتفاقهم على ما قلنا ، أعني : على وجوب القصاص في العمد ووجوب الدية في الخطأ منها ، فقال مالك : لا تكون الموضحة إلا في جهة الرأس ، والجبهة ، والخدين ، واللَّحي الأعلى ، ولا تكون في اللَّحي الأسفل ؛ لأنه في حكم العنق ولا في الأنف ، وأما الشافعي وأبو حنيفة : فالموضحة عندهما في جميع الوجه والرأس ، والجمهور : على أنها لا تكون في الجسد . وقال الليث وطائفة : تكون الموضحة في الجنب ، وقال الأوزاعي : إذا كانت في الجسد كانت على النصف من ديتها في الوجه والرأس . وروي عن عمر أنه قال : في موضحة الجسد نصف عشر دية ذلك العضو . وغلظ بعض العلماء في موضحة الوجه تبرأ على شين ، فرأى فيها مثل نصف عقلها زائدًا على عقلها ، وروى ذلك مالك عن سليمان بن يسار ، واضطرب قول مالك في ذلك ، فمرة قال بقول سليمان بن يسار ، ومرة قال :

---

(١) سيأتي تخريجه قريباً .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة (٩ /١٤٢ رقم ٦٨٣٠) ، وعبد الرزاق (٩ /٣٠٦ رقم ١٧٣٢٤) ، وأبو داود (٤ /٦٩٥رقم ٤٥٦٦) ، والترمذي (٤ /١٣ رقم ١٣٩٠) ، والنسائي (٨ /٥٧) ، والبيهقي (٨ /٨١) ، وابن ماجه (٢ /٨٨٦ رقم ٢٦٥٥) ، والدارمي (٢ /١٩٤) ، وابن الجارود (رقم ٧٨٥) ، والبغوي في شرح السنة (١٠ /١٩٥) من طرق ..
وقال الترمذي : حديث حسن صحيح ، وصححه الألباني في الإرواء (رقم ٢٢٨٥) .

لا يزاد فيها على عقلها شيء ، وبه قال الجمهور ، وقد قيل عن مالك : إنه قال : إذا شانت الوجه كان فيها حكومة من غير توقيف ، ومعنى الحكومة عند مالك : ما نقص من قيمته أن لو كان عبدًا . وأما الهاشمة : ففيها عند الجمهور عشر الدية ، وروي ذلك عن زيد بن ثابت ، ولا مخالف له من الصحابة ، وقال بعض العلماء : الهاشمة : هي المنقلة ، وشذ . وأما المنقلة فلا خلاف أن فيها عشر الدية ونصف العشر إذا كانت خطأ ، فأما إذا كانت عمدًا ، فجمهور العلماء على أن ليس فيها قود لمكان الخوف . وحكي عن ابن الزبير أنه أقاد منها ، ومن المأمومة . وأما الهاشمة في العمد ، فروى ابن القاسم عن مالك : أنه ليس فيها قود . ومن أجاز القود من المنقلة كان أحرى أن يجيز ذلك من الهاشمة . وأما المأمومة فلا خلاف أنه لا يقاد منها ، وأن فيها ثلث الدية ، إلا ما حكي عن ابن الزبير . وأما الجائفة : فاتفقوا على أنها من جراح الجسد لا من جراح الرأس ، وأنها لا يقاد منها ، وأن فيها ثلث الدية ، وأنها جائفة متى وقعت في الظهر والبطن . واختلفوا إذا وقعت في غير ذلك من الأعضاء فنفذت إلى تجويفه ، فحكى مالك عن سعيد بن المسيب : أن في كل جراحة نافذة إلى تجويف عضو من الأعضاء – أي عضو كان – ثلث دية ذلك العضو . وحكى ابن شهاب : أنه كان لا يرى ذلك ، وهو الذي اختاره مالك ؛ لأن القياس عنده في هذا لايسوغ ، وإنما سنده في ذلك الاجتهاد من غير توقيف ، وأما سعيد فإنه قاس ذلك على الجائفة على نحو ما روي عن عمر في موضحة الجسد . وأما الجراحات التي تقع في سائر الجسد ، فليس في الخطأ منها إلا الحكومة .

○ القول في ديات الأعضاء ○

والأصل فيما فيه من الأعضاء إذا قطع خطأ مال محدود ، وهو الذي يسمى دية ، وكذلك من الجراحات والنفوس حديث عمرو بن حزم عن أبيه[1] أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم في العقول « إنَّ في النَّفْسِ

---

(١) كذا قال ابن رشد : « عمرو بن حزم عن أبيه » .
وإنما هو « عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه » ، هكذا أخرجه مالك (٢ /٨٤٩ رقم١) ، وعن مالك أخرجه الشافعي في ترتيب المسند (٢ /١٠٨ - ١١٠ رقم ٣٦٣ ،٣٦٩ ،٣٧٠ ،٣٧٢) ، وهو مرسل أو معضل .
وقد وصله معمر عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه عن جده .
أخرجه عبد الرزاق في المصنف (٩ /٣٠٦ ،٣١٦ ،٣٢٦ ،٣٣٨ ،٣٤٤ ،٣٨٠ ، ٣٨٣ رقم ١٧٣١٤ ،١٧٣٥٨ ،١٧٤٠٨ ،١٧٤٥٧ ،١٧٤٨٨ ،١٧٦٧٩ ،١٧٦٩٤).
والدارقطني (٣ /٢١٠ رقم ٣٧٩) . من طريقه .
ووصله أيضاً الزهري عن أبي بكر بالسند المذكور :
أخرجه جماعة مفرقاً منهم : الدارمي (٢ /١٩٣) ، والنسائي (٨ /٥٨) ، والبيهقي (٨ /٨٠ ،٨١) ، ولم يذكره بتمامه إلا الحاكم (١ /٣٩٥ ،٣٩٦ ،٣٩٧) ، وابن حبان في صحيحه (صـ٢٠٢ -٢٠٣ رقم ٧٩٣) .
وقد اختُلِفَ في صحة هذا الكتاب ، وفي بعض رجال إسناده وهو صحيح لا مغمز فيه ، سواءً من جهة بعض طرقه كالطريق التي صححه منها ابن حبان والحاكم ومن وافقهما . أو من جهة اشتهار الكتاب بين أهل القرن الأول والثاني ، ووجوده وجوداً مقطوعاً به بين آل عمرو بن حزم ، واطلاع كثير من رجال العصر الأول عليه واشتهاره بين أهل المدينة وعلمائها ..
قلت : وقد تكلم العلماء في اتصال إسناده وانقطاعه ، والراجح الصحيح عندنا أنه متصل صحيح .
● قال الحاكم : حدثنا أبو زكريا يحيى بن محمد العنبري ، ثنا أبو عبد الله محمد بن =

= إبراهيم بن سعيد العبدي ، ثنا أبو صالح الحكم بن موسى القنطري ، ثنا يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود ، عن الزهري ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ، عن النبي ﷺ أنه كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرايض والسنن والديات ، وبعث مع عمرو بن حزم فقرأتَ على أهل اليمن وهذه نسختها :

« بسم الله الرحمن الرحمن من محمد النبي إلى شرحبيل بن عبد كلال والحارث بن عبد كلال ونعيم بن كلال قيل ذي رعين ومعافر وهمدان أما بعد ، فقد رجع رسولكم وأعطيتم من المغانم خمس الله ، وما كتب الله على المؤمنين من العشر في العقار ، ما سقت السماء أو كان سحاء أو كان بعلاء ، ففيه العشر إذا بلغت خمسة أوسق وما سقي بالرشاء والدالية ففيه نصف العشر ، إذا بلغ خمسة أوسق ، وفي كل خمس من الإبل السايمة شاة إلى أن تبلغ أربعاً وعشرين ، فإذا زادت واحدة على أربع وعشرين ففيها ابنة مخاض فإن لم توجد فابن لبون ذكر إلى أن تبلغ خمسة وثلاثين ، فإذا زادت على خمسة وثلاثين واحدة ففيها ابنة لبون إلى أن تبلغ خمسة وأربعين فإن زادت واحدة على خمسة وأربعين ، ففيها حقة طروقة الفحل إلى أن تبلغ ستين ، فإن زادت على ستين واحدة ففيها جذعة ، إلى أن تبلغ خمسة وسبعين فإن زادت واحدة على خمسة وسبعين ففيها ابنة لبون إلى أن تبلغ تسعين فإن زادت واحدة على تسعين ففيها حقتان طروقتا الجمل إلى أن تبلغ عشرين ومائة ، فما زادت على عشرين ومائة ؛ ففي كل أربعين ابنة لبون ، وفي كل خمسين حقة طروقة الجمل ، وفي كل ثلاثين باقورة تبيع جذع أو جذعة ، وفي كل أربعين باقورة بقرة ، وفي كل أربعين شاة سائمة شاة إلى أن تبلغ عشرين ومائة فإن زادت على عشرين ومائة واحدة ؛ ففيها شاتان إلى أن تبلغ مائتين فإن زادت واحدة ففيها ثلاث شياه ، إلى أن تبلغ ثلاثمائة ، فإن زادت فما زاد ففي كل مائة شاة شاة ولا يوجد في الصدقة هرمة ولا عجفاء ولا ذات عوار ولا تيس الغنم إلا أن يشاء المصدق ، ولا يجمع بين متفرق ، ولا يفرق بين مجتمع خيفة الصدقة ، وما أخذ من الخليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية ، وفي كل خمس أواق من الورق خمسة دراهم وما زاد ففي كل أربعين درهماً درهم ، وليس فيما دون خمس أواق شيء . وفي كل أربعين ديناراً دينار .

إن الصدقة لا تحل لمحمد ولا لأهل بيت محمد ، إنما هي الزكاة تزكى بها أنفسهم ، ولفقراء المؤمنين ، وفي سبيل الله ، وابن السبيل ، وليس في رقيق ولا في مزرعة =

مائةً مِنَ الإبِلِ ، وفي الأَنْفِ إذَا اسْتَوْعَبَ جَدْعا مائةٌ مِنَ الإبِلِ ، وفي المأْمُومَةِ ثُلُثُ الدّيةِ ، وفي الجائِفَةِ مِثْلُها وفي العَيْنِ خَمْسونَ ، وفي اليَد خمسونَ ، وفي الرجْلِ خَمْسُونَ ، وفي كُلّ أُصْبُعٍ مِمَّا هُناكَ عَشْرٌ مِنَ الإبِلِ ، وفي السِّنِّ والمُوضِحَةِ خَمْسٌ » وكل هذا مجمع عليه إلا السن والإبهام ، فإنهم اختلفوا فيها على ماسنذكره ، ومنها ما اتفقوا عليه مما لم يذكر هـٰهنا قياسًا على ما ذكر ، فنقول : إن العلماء أجمعوا على أن في الشفتين الدية كاملة ، والجمهور على أن في كل واحدة منهما نصف الدية ، وروي عن قوم من التابعين أن في السفلى ثلثي الدية ؛ لأنها تحبس الطعام والشراب ، وبالجملة فإن حركتها والمنفعة بها أعظم من حركة الشفة العليا ، وهو مذهب زيد بن ثابت . وبالجملة فجماعة العلماء وأئمة الفتوى متفقون على أن في كل زوج من الإنسان الدية ما خلا الحاجبين

= ولا عمالها شيء إذا كانت تؤدى صدقتها من العشر وإنه ليس في عبد مسلم ، ولا في فرسه شيء ، قال : وكان في الكتاب : إن أكبر الكبائر عند الله يوم القيامة : الإشراك بالله وقتل النفس المؤمنة بغير حق ، والفرار في سبيل الله يوم الزحف ، وعقوق الوالدين ورمي المحصنة ، وتعلم السحر ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، وإن العمرة الحج الأصغر ، ولا يمس القرآن إلا طاهر ، ولا طلاق قبل إملاك ولا حق حتى يباع ، ولا يصلين أحدكم في ثوب واحد وشقه باد ، ولا يصلين أحد منكم عاقص شعره ، ولا يصلين أحد منكم في ثوب واحد ليس على منكبه شيء .

وكان في الكتاب أن من اعتبط مؤمناً فتلاعن بينه فإنه قود إلا أن يرضي أولياء المقتول ، وإن في النفس الدية مائة من الإبل وفي الأنف الذي جدعه الدية ، وفي اللسان الدية ، وفي الشفتين الدية ، وفي البيضتين الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الصلب الدية ، وفي العينين الدية ، وفي الرجل الواحدة نصف الدية ، وفي المأمومة ثلث الدية ، وفي الجائفة ثلث الدية ، وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل ، وفي كل أصبع من الأصابع من اليد والرجل عشر من الإبل ، وفي السن خمس من الإبل ، وفي الموضحة خمس من الإبل ، وإن الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب ألف دينار » .

وقال الحاكم : « هذا حديث كبير مفسر في الباب يشهد له أمير المؤمنين عمر بن عبد العزيز ، وأقام العلماء في عصره : محمد بن مسلم الزهري بالصحة . » .

وثديي الرجل . واختلفوا في الأذنين متى تكون فيهما الدية ؟ فقال الشافعي وأبو حنيفة والثوري والليث : إذا اصطلمتا كان فيهما الدية ، و لم يشترطوا إذهاب السمع ، بل جعلوا في ذهاب السمع الدية مفردة . وأما مالك فالمشهور عنده أنه لا تجب في الأذنين الدية إلا إذا ذهب سمعهما ، فإن لم يذهب ففيه حكومة . وروي عن أبي بكر أنه قضى في الأذنين بخمس عشرة من الإبل ، وقال : إنهما لا يضران السمع ويسترهما الشعر أو العمامة . وروي عن عمر ، وعلي ، وزيد : أنهم قضوا في الأذن إذا اصطلمت نصف الدية . وأما الجمهور من العلماء فلا خلاف عندهم أن في ذهاب السمع الدية . وأما الحاجبان ففيهما عند مالك والشافعي حكومة ؛ وقال أبو حنيفة : فيهما الدية ، وكذلك في أشفار العين ، وليس عند مالك في ذلك إلا حكومة . وعمدة الحنفية : ما روي عن ابن مسعود أنه قال : في كل اثنين من الإنسان الدية وتشبيههما بما أجمعوا عليه من الأعضاء المثناة . وعمدة مالك : أنه لا مجال فيه للقياس وإنما طريقه التوقيف ، فما لم يثبت من قبل السماع فيه دية ، فالأصل أن فيه حكومة ، وأيضًا فإن الحواجب ليست أعضاء لها منفعة ولا فعل بين ، أعني : ضروريا في الخلقة . وأما الأجفان فقيل : في كل جفن منها ربع الدية ، وبه قال الشافعي والكوفي ؛ لأنه لا بقاء للعين دون الأجفان ، وفي الجفنين الأسفلين عند غيرهما : الثلث ، وفي الأعليين : الثلثان . وأجمعوا على أن من أصيب من أطرافه أكثر من ديته أن له ذلك ، مثل أن تصاب عيناه وأنفه فله ديتان . وأما الأنثيان فأجمعوا أيضًا على أن فيهما الدية ، وقال جميعهم : إن في كل واحدة منهما نصف الدية ، إلا ما روي عن سعيد بن المسيب أنه قال : في البيضة اليسرى ثلثا الدية ؛ لأن الوالد يكون منها ، وفي اليمنى ثلث الدية ، فهذه مسائل الأعضاء المزدوجة . وأما المفردة فإن جمهورهم على أن في اللسان خطأ الدية ، وذلك مروي عن النبي ﷺ[1] ، وذلك إذا قطع كله أو

---

(١) تقدم من حديث عمرو بن حزم .

قطع منه ما يمنع الكلام ، فإن لم يقطع منه ما منع الكلام ، ففيه حكومة . واختلفوا في القصاص فيه عمدًا ، فمنهم من لم ير فيه قصاصا وأوجب الدية ، وهم مالك والشافعي والكوفي ، لكن الشافعي يرى الدية في مال الجاني ، والكوفي ومالك على العاقلة ، وقال الليث وغيره: في اللسان عمدًا القصاص . وأما الأنف فأجمعوا على أنه إذا أوعب جدعًا على أن فيه الدية على ما في الحديث[1] ، وسواء عند مالك ذهب الشمّ أو لم يذهب ، وعنده أنه إذا ذهب أحدهما ففيه الدية ، وفي ذهاب أحدهما بعد الآخر الدية الكاملة . وأجمعوا على أن في الذكر الصحيح الذي يكون به الوطء الدية كاملة . واختلفوا في ذكر العنين والخصي ، كما اختلفوا في لسان الأخرس وفي اليد الشلاء ، فمنهم من جعل فيها الدية ، ومنهم من جعل فيها حكومة ، ومنهم من قال : في ذكر الخصي والعنين ثلث الدية ، والذي عليه الجمهور أن فيه حكومة . وأقل ما تجب فيه الدية عند مالك قطع الحشفة ، ثم في باقي الذكر حكومة وأما عين الأعور فللعلماء فيه قولان أحدهما : أن فيه الدية كاملة ، وإليه ذهب مالك وجماعة من أهل المدينة ، وبه قال الليث ، وقضى به عمر بن عبد العزيز وهو قول ابن عمر ، وقال الشافعي وأبوحنيفة والثوري : فيها نصف الدية كما في عين الصحيح ، وهو مروي عن جماعة من التابعين . وعمدة الفريق الأول : أن العين الواحدة للأعور بمنزلة العينين جميعًا لغير الأعور . عمدة الفريق الثاني حديث عمرو بن حزم[2] ؛ أعني : عموم قوله : « وفي العين

---

(١) يعني : حديث عمرو بن حزم .

(٢) قلت : لم يقع هذا في الحديث الموصول الصحيح كما ذكرناه .
وأخرجه النسائي (٨ /٥٧، ٥٨، ٥٩، ٦٠) ، ثم أخرجه من طريق سليمان بن أرقم ، قال : حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، عن أبيه عن جده « أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات ، وبعث به مع عمرو بن حزم فذكر مثل ما سبق . وزاد فيه : وفي العين الواحدة نصف الدية ، وفي اليد الواحدة نصف الدّية ، وفي الرِّجل الواحدة نصف =

نصْفُ الدّيَةِ » وقياسًا أيضًا على إجماعهم أنه ليس على من قطع يد من له يد واحدة إلا نصف الدية .

فسبب اختلافهم في هذا معارضة العموم للقياس ، ومعارضة القياس للقياس ، ومن أحسن ما قيل فيمن ضرب عين رجل فأذهب بعض بصرها ما روي من ذلك عن علي رضي الله عنه أنه أمر بالذي أصيب بصره بأن عصبت عينه الصحيحة ، وأعطى رجلًا بيضة فانطلق بها وهو ينظر إليها حتى لم يبصرها ، فخط عند أول ذلك خطا في الأرض ، ثم أمر بعينه المصابة فعصبت وفتحت الصحيحة ، وأعطى رجلًا البيضة بعينها فانطلق بها وهو ينظر إليها حتى خفيت عنه ، فخط أيضًا عند أول ما خفيت عنه في الأرض خطًا ، ثم علم ما بين الخطين من المسافة ، وعلم مقدار ذلك من منتهى رؤية العين الصحيحة ، فأعطاه قدر ذلك من الدية ، ويختبر صدقه في مسافة إدراك العين العليلة والصحيحة بأن يختبر ذلك منه مرارًا شتى في مواضع مختلفة ، فإن خرجت مسافة تلك المواضع التي ذكر واحدة ؛ علمنا أنه صادق . واختلف العلماء في الجناية على العين القائمة الشكل التي ذهب بصرها ، فقال مالك والشافعي وأبوحنيفة : فيها حكومة ، وقال زيد بن ثابت : فيها عشر الدية مائة دينار ، وحمل ذلك الشافعي على أنه كان ذلك من زيد تقويمًا لا تقويتًا . وروي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عباس أنهما قضيا في العين القائمة الشكل واليد الشلاء والسن السوداء في كل واحدة منها ثلث الدية . وقال مالك : تتم دية السن باسوادها ثم في قلعها بعد

= الدية . قال النسائي : « وهذا أشبه بالصواب » .
وسليمان بن أرقم متروك الحديث .
وقد روى هذا الحديث يونس عن الزهري مرسلاً . قلت : وقد سبق ذكر العين الواحدة أيضاً في رواية مالك في الموطأ (٢ /٨٤٩ رقم ١) عن عبد الله بن أبي بكر ابن حزم عن الكتاب المذكور .

اسودادها دية . واختلف العلماء في الأعور يفقأ عين الصحيح عمدًا ، فقال الجمهور : إن أحب فله القود ، وإن عفا فله الدية ، قال قوم : كاملة ، وقال قوم : نصفها ، وبه قال الشافعي وابن القاسم ، وبكلا القولين قال مالك . وبالدية كاملة قال المغيرة من أصحابه وابن دينار . وقال الكوفيون : ليس للصحيح الذي فقئت عينه إلا القود أو مااصطلحوا عليه . وعمدة من رأى جميع الدية عليه إذا عفا عن القود ، أنه يجب عليه دية ما ترك له وهي العين العوراء ، وهي دية كاملة عند كثير من أهل العلم . ومذهب عمر وعثمان وابن عمر أن عين الأعور إذا فقئت وجب فيها ألف دينار ؛ لأنها في حقه في معنى العينين كلتيهما إلا العين الواحدة ، فإذا تركها له ؛ وجبت عليه ديتها . وعمدة أولئك البقاء على الأصل ، أعني : أن في العين الواحدة نصف الدية ، وعمدة أبي حنفية أن العمد ليس فيه دية محدودة ، وهذه المسألة قد ذكرت في باب القود في الجراح . وقال جمهور العلماء وأئمة الفتوى مالك وأبو حنيفة والشافعي والثوري وغيرهم : إن في كل أصبع عشرًا من الإبل ، وإن الأصابع في ذلك سواء ، وإن في كل أنملة ثلث العشر إلا ماله من الأصابع أنملتان كالإبهام ، ففي أنملته خمس من الإبل ، وعمدتهم في ذلك ما جاء في حديث عمرو بن حزم أن رسول الله ﷺ : « قال وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل »[1] وخرج عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده[2] « أن رسول الله ﷺ قضى في الأصابع بعشر العشر » وهو قول علي

---

(١) تقدم تخريج الحديث قريباً .

(٢) أخرجه أبو داود (٤ /٦٩١ رقم ٤٥٦٢) ، والنسائي (٨ /٥٧) ، وابن ماجه (٢ /٨٨٦ رقم ٢٦٥٣) ، والبيهقي (٨ /٩٢) من أوجه عنه ، وإسناده حسن .
● وأخرج البخاري (١٢ /٢٢٥ رقم ٦٨٩٥) ، والترمذي (٤ /١٣ رقم ١٣٩١) و (٤ /١٤ رقم ١٣٩٢) ، وأبو داود (٤ /٦٩٠ رقم ٤٥٥٨) ، والنسائي (٨ /٥٦، ٥٧) ، وابن حبان (صـ٣٦٧ رقم ١٥٢٨) ، والبيقهي (٨ /٩٢) عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « هذه وهذه سواء – =

وابن مسعود وابن عباس ، وهي عندهم على أهل الورق بحسب ما يرى واحد واحد منهم في الدية من الورق ، فهي عند من يرى أنها اثنا عشر ألف درهم عشرها ، وعند من يرى أنها عشرة آلاف عشرها . وروي عن السلف المتقدم اختلاف في عقل الأصابع ، فروي عن عمر بن الخطاب أنه قضى في الإبهام والتي تليها بعقل نصف الدية ، وفي الوسطى بعشر فرائض ، وفي التي تليها بتسع ، وفي الخنصر بست . وروي عن مجاهد أنه قال في الإبهام خمس عشرة من الإبل ، وفي التي تليها عشر ، وفي الوسطى عشر ، وفي التي تليها ثمان ، وفي الخنصر سبع ، وأما الترقوة والضلع ، ففيهما عند جمهور فقهاء الأمصار حكومة ، وروي عن بعض السلف فيها توقيت . وروي عن مالك أن عمر بن الخطاب قضى في الضرس بجمل ، والضلع بجمل ، وفي الترقوة بجمل . وقال سعيد بن جبير في الترقوة بعيران . وقال قتادة : أربعة أبعرة . وعمدة فقهاء الأمصار أن ما لم يثبت فيه عن النبي ﷺ توقيت فليس فيه إلا حكومة . وجمهور فقهاء الأمصار على أن في كل سن من أسنان الفم خمسًا من الإبل ، وبه قال ابن عباس . وروى مالك عن عمر أنه قضى في الضرس بجمل ، وذلك فيما لم يكن منها في مقدم الفم . وأما التي في مقدم الفم فلا خلاف أن فيها خمسًا من الإبل . وقال سعيد بن المسيب : في الأضراس بعيران . وروي عن عبد الملك بن مروان أن مروان بن

= يعني الخِنصرَ والإبهام – في الدية » .

وفي رواية للترمذي قال : قال رسول الله ﷺ : « ديةُ أصابع اليدين والرجلين سواء : عشرة من الإبل لكلِّ إصبع » .

وفي أخرى للنسائيِّ قال : « الأصابعُ عشر عشر » .

● وأخرج أبو داود (٤ /٦٨٨ رقم ٤٥٥٦) ، والنسائيُّ (٨ /٥٦) ، والبيهقي (٨ /٩٢) وغيرهم .

عن أبي موسى الأشعري ، عن النبي ﷺ قال : « الأصابع سواءٌ ، عشرٌ عشرٌ من الإبل » .

الحكم اعترض في ذلك على ابن عباس فقال : أتجعل مقدم الأسنان مثل الأضراس ؟ فقال ابن عباس : لو لم يعتبر ذلك إلا بالأصابع عقلها سواء ، عمدة الجمهور في مثل ذلك ما ثبت عن النبي ﷺ أنه قال : « في السِّنّ خَمْسٌ »[1] وذلك من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، واسم السن ينطلق على التي في مقدم الفم ومؤخره ، وتشبيهها أيضًا بالأصابع التي استوت ديتها وإن اختلفت منافعها . وعمدة من خالف بينهما أن الشرع يوجد فيه تفاضل الديات لتفاضل الأعضاء مع أنه يشبه أن يكون من صار إلى ذلك من الصدر الأول إنما صار إليه عن توقيف ، وجميع هذه الأعضاء التي تثبت الدية فيها خطأ فيها القود في قطع ما قطع وقلع ما قلع . واختلفوا في كسر ما كسر منها مثل الساق والذراع هل فيه قود أم لا؟ فذهب مالك وأصحابه إلى أن القود في كسر جميع العظام إلا الفخذ والصلب ، وقال الشافعي والليث : لا قصاص في عظم من العظام يكسر ، وبه قال أبو حنيفة إلا أنه استثنى السن . وروي عن ابن عباس أنه لا قصاص في عظم ، وكذلك عن عمر . قال أبو عمر بن عبد البر : ثبت أن النبي ﷺ أقاد في السن المكسورة من حديث أنس[2] قال : وقد روي من حديث آخر أن النبي ﷺ لم يقدر من العظم المقطوع في غير المفصل إلا أنه ليس بالقوي[3] . وروي عن مالك أن أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أقاد

---

(١) تقدم ذلك في حديث عمرو بن حزم . وقوله : من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده غلط .

(٢) أخرجه البخاري (١٢ /٢٢٣ رقم ٦٨٩٤) عن أنس : أن ابنة النضر لطمت جاريةً فكسرت ثنيتها فأتوا النبي ﷺ ؛ فأمر بالقصاص » .

(٣) أخرج ابن ماجه (٢ /٨٨٠ رقم ٢٦٣٦) ، والبيهقي (٨ /٦٥) .
عن دهثم بن قران ، حدثني نمران بن جارية ، عن أبيه : أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل . فاستعدى عليه النبي ﷺ : فأمر له بالدية . فقال : يا رسول الله ، إني أريد القصاص . فقال : « خُذِ الدية بارَكَ الله لكَ فيها » =

من كسر الفخذ . واتفقوا على أن دية المرأة نصف دية الرجل في النفس . واختلفوا في ديات الشجاج وأعضائها ، فقال جمهور فقهاء المدينة : تساوي المرأة الرجل في عقلها من الشجاج والأعضاء إلى أن تبلغ ثلث الدية ، فإذا بلغت ثلث الدية ؛ عادت ديتها إلى النصف من دية الرجل ، أعني : دية أعضائها من أعضائه ، مثال ذلك أن في كل أصبع من أصابعها عشرًا من الإبل ، وفي اثنين منها عشرون ، وفي ثلاثة ثلاثون ، وفي أربعة عشرون ، وبه قال مالك وأصحابه والليث بن سعد ، ورواه مالك عن سعيد بن المسيب ، وعن عروة بن الزبير ، وهو قول زيد بن ثابت ومذهب عمر بن عبد العزيز ، وقالت طائفة : بل دية جراحة المرأة مثل دية جراحة الرجل إلى الموضحة ، ثم تكون ديتها على النصف من دية الرجل وهو الأشهر من قولي ابن مسعود ، وهو مروي عن عثمان ، وبه قال شريح وجماعة ، وقال قوم : بل دية المرأة في جراحها وأطرافها على النصف من دية الرجل في قليل ذلك وكثيره ، وهو قول علي رضي الله عنه ، وروي ذلك عن ابن مسعود ، إلا أن الأشهر عنه ما ذكرناه أولًا ، وبهذا القول قال أبو حنيفة والشافعي والثوري . وعمدة قائل هذا القول أن الأصل هو أن دية المرأة نصف دية الرجل فواجب التمسك بهذا الأصل حتى يأتي دليل من السماع الثابت ، إذ القياس في الديات لا يجوز ، وبخاصة لكون القول بالفرق بين القليل والكثير مخالفا للقياس ، ولذلك قال ربيعة لسعيد ما يأتي ذكره عنه ، ولا اعتماد للطائفة الأولى إلا مراسيل ، وما روي عن سعيد بن المسيب حين سأله ربيعة بن أبي

= ولم يقض له بالقصاص .

قال البوصيري في « مصباح الزجاجة » (٢ /٨٤ رقم ٩٣١) : « قلت : ليس لجارية عند ابن ماجة سوى هذا الحديث ، وآخر وليس له رواية في شيء من الكتب الخمسة ، وإسناد حديثه فيه « دهثم بن قران اليماني » ضعفه أبو داود والنسائي ، وابن عدي ، والعجلي ، والدارقطني ، وتركه أحمد بن حنبل ، وعلي بن الجنيد . .. » .

وهو حديث ضعيف . وقد ضعفه المحدث الألباني في الإرواء (رقم ٢٢٣٥) .

عبدالرحمن[1] « كم في أربع من أصابعها ؟ قال عشرون » قلت حين عظم جرحها واشتدت بليتها نقص عقلها ، قال : أعراقي أنت ؟ قلت بل عالم متثبت أو جاهل متعلم ، قال : هي السنة . وروي أيضًا عن النبي ﷺ من مرسل عمرو بن شعيب عن أبيه وعكرمة[2] . وقد رأى قوم أن قول الصحابي إذا خالف القياس وجب العمل به ؛ لأنه يعلم أنه لم يترك القول به إلا عن توقيف ، لكن في هذا ضعف إذ كان يمكن أن يترك القول به إما لأنه لا يرى القياس ، وإما لأنه عارضه في ذلك قياس ثان ، أو قلد في ذلك غيره . فهذه حال ديات جراح الأحرار والجنايات على أعضائها الذكور منها والإناث . وأما جراح العبيد وقطع أعضائهم ، فإن العلماء اختلفوا فيها على قولين : فمنهم من رأى أن في جراحهم وقطع أعضائهم ما نقص من ثمن العبد ، ومنهم من رأى أن الواجب في ذلك من قيمته قدر ما في ذلك الجراح من ديته ، فيكون في موضحته نصف عشر قيمته ، وفي عينه نصف قيمته ، وبه قال أبو حنيفة والشافعي ، وهو قول عمر وعلي ، وقال مالك : يعتبر في ذلك كله ما نقص من ثمنه إلا موضحته ومنقلته ومأمومته ، ففيها من ثمنه قدر ما فيها في الحر من ديته ، وعمدة الفريق الأول : تشبيهه بالعروض . وعمدة الفريق الثاني : تشبيهه بالحر إذ هو مسلم ومكلف ، ولا خلاف بينهم أن دية الخطأ من هذه إذا جاوزت الثلث على العاقلة . واختلف فيما دون ذلك ، فقال مالك وفقهاء المدينة السبعة وجماعة : إن العاقلة لا تحمل

---

(١) أخرجه البيهقي (٨ /٩٦) .

(٢) قلت : بل ورد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده موصولاً أن النبي ﷺ قال : « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها » أخرجه النسائي (٨ /٤٤، ٤٥) . والدارقطني (٣ /٩١ رقم ٣٨) كلاهما من طريق ضمرة عن إسماعيل بن عياش ، عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب .
وقال البيهقي (٨ /٩٦) : إسناده ضعيف . أي لأن إسماعيل بن عياش شامي ، وروايته في غير الشاميين ضعيفة . وشيخه في هذا الحديث ابن جريج وهو حجازي مكي .

من ذلك إلا الثلث فما زاد ، وقال أبو حنيفة : تحمل من ذلك العشر فما فوقه من الدية الكاملة ، وقال الثوري وابن شبرمة : الموضحة فما زاد على العاقلة وقال الشافعي وعثمان البتي : تحمل العاقلة القليل والكثير من دية الخطأ . وعمدة الشافعي هي أن الأصل هو أن العاقلة هي التي تحمل دية الخطأ فمن خصص من ذلك شيئا فعليه الدليل ، ولا عمدة للفريق المتقدم إلا أن ذلك معمول به ومشهور ، وهنا انقضى هذا الكتاب والحمد لله حق حمده .

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما

☐ ٦٣ - كتاب القسامة[1] ☐

اختلف العلماء في القسامة في أربعة مواضع تجري مجرى الأصول لفروع هذا الباب :

المسألة الأولى : هل يجب الحكم بالقسامة أم لا ؟

المسألة الثانية : إذا قلنا بوجوبها هل يجب بها الدم أو الدية أو دفع مجرد الدعوى .

المسألة الثالثة : هل يبدأ بالأيمان فيها المدعون أو المدعى عليهم ، وكم عدد الحالفين من الأولياء ؟

المسألة الرابعة : فيما يعد لوثا يجب به أن يبدأ المدعون بالأيمان .

---

(١) القسامة : أن يوجد قتيل وادعى وليه على رجل ، أو على جماعة وعليهم لوث ظاهر ، واللوث ما يغلب على القلب صدق المدعي بأن وجد القتيل بين قوم أعداء لا يخالطهم غيرهم . أو اجتمع جماعة في بيت أو صحراء وتفرقوا عن قتيل . أو وجد في ناحية قتيل ، وثم رجل مختضب بالدم ، أو يشهد عدل واحد على أن فلاناً قتله . أو قاله جماعة من العبيد والنساء جاءوا متفرقين بحيث يؤمن تواطؤهم ونحو ذلك ، فيحلف المدعي خمسين يميناً ، ويستحق دعواه .

• المسألة الأولى :

أما وجوب الحكم بها على الجملة فقال به جمهور فقهاء الأمصار : مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وأحمد ، وسفيان ، وداود وأصحابهم وغير ذلك من فقهاء الأمصار ، وقالت طائفة من العلماء سالم بن عبد الله وأبو قلابة وعمر بن عبد العزيز وابن علية : لا يجوز الحكم بها .

عمدة الجمهور ما ثبت عنه ﷺ من حديث حويصة ومحيصة وهو حديث متفق على صحته[1] من أهل الحديث ، إلا أنهم مختلفون في ألفاظه على ما سيأتي بعد . وعمدة الفريق النافي لوجوب الحكم بها أن القسامة مخالفة لأصول الشرع المجمع على صحتها : فمنها أن الأصل في الشرع أن لا يحلف أحد إلا على ما علم قطعًا أو شاهد حسًا ، وإذا كان ذلك كذلك ، فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل ، بل قد يكونون في بلد والقتل في بلد آخر ، ولذلك روى البخاري[2] عن أبي قلابة أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يومًا للناس ، ثم

(١) أخرجه البخاري (١٢ /٢٢٩ رقم ٦٨٩٨) ، ومسلم (٣ /١٢٩١ رقم ١ /١٦٦٩) ، وأبو داود (٤ /٦٥٥ رقم ٤٥٢٠) ، والترمذي (٤ /٣٠ رقم ١٤٢٢) ، والنسائي (٨ /٥، ٦، ٧) ، وابن ماجه (٢ /٨٩٢ رقم ٢٦٧٧) وغيرهم من حديث سهل ابن أبي حَثْمَةَ قال : « انطلق عبد الله بن سهل ومُحَيِّصَة بن مسعود إلى خيبر ، وهو يومئذٍ صلح ؛ فتفرّقا ، فأتى محيصَة إلى عبد الله بن سهل وهو يتشحّط في دمه قتيلاً فدفنه ، ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحيصة وحويصة ابنا مسعود إلى النبي ﷺ فذهب عبد الرحمن يتكلم ، فقال النبي ﷺ كبّر كبّر ؛ وهو أحدث القوم فسكت فتكلّما . قال : أتحلفون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم فقالوا : وكيف نحلف ولم نشهد ولم نَرَ ؟ قال : فتبرئكم يهود بخمسين يميناً . فقالوا : كيف نأخذ أيمان قوم كفّار ؟ فعقله النبي ﷺ من عنده » وللحديث عندهم ألفاظ .

(٢) في صحيحه (١٢ /٢٣٠ رقم ٦٨٩٩) .

أذن لهم فدخلوا عليه فقال : ما تقولون في القسامة ؟ فأضب القوم وقالوا : نقول : إن القسامة القود بها حق قد أقاد بها الخلفاء ، فقال : ما تقول يا أبا قلابة ونصبني للناس ، فقلت : يا أمير المؤمنين عندك أشراف العرب ورؤساء الأجناد ، أرأيت لو أن خمسين رجلًا شهدوا على رجل أنه زنى بدمشق ولم يروه أكنت ترجمه ؟ قال : لا . قلت : أفرأيت لو أن خمسين رجلًا شهدوا عندك على رجل أنه سرق بحمص ولم يروه أكنت تقطعه ؟ قال : لا . وفي بعض الروايات : قلت فما بالهم إذا شهدوا أنه قتله بأرض كذا وهم عندك أقدت بشهادتهم ؟ قال : فكتب عمر بن عبد العزيز في القسامة : إنهم إن أقاموا شاهدي عدل أن فلانًا قتله فأقده ، ولا يقتل بشهادة الخمسين الذين أقسموا . قالوا : ومنها أن من الأصول أن الأيمان ليس لها تأثير في إشاطة الدماء . ومنها أن من الأصول « أن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر » ومن حجتهم أنهم لم يروا في تلك الأحاديث أن رسول الله ﷺ حكم بالقسامة[1] وإنما كانت حكمًا جاهليًا[2] فتلطف لهم رسول الله ﷺ ليريهم كيف لا يلزم الحكم بها على أصول الإسلام ، ولذلك قال لهم : أتحلفون خمسين يمينًا[3] . أعني لولاة الدم وهم

---

(١) أما كونه ﷺ لم يحكم بالقسامة فباطل .

(٢) أما كون القسامة كانت من أمر الجاهلية فمسلم به .

(٣) أخرج مسلم في صحيحه (٣ /١٢٩٥ رقم ٧ ،٨ /١٦٧٠) ، والنسائي (٨ /٥) .
من حديث ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار عن أناس من أصحاب رسول الله ﷺ « أن القسامة كانت في الجاهلية فأقرها رسول الله ﷺ على ما كانت عليه ، وقضى بها بين أناس من الأنصار في قتيل ادعوه على يهود خيبر » لفظ النسائي .
ولفظ مسلم : عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار « أن رسول الله ﷺ أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ، وقضى بها بين ناسٍ من الأنصار في قتيل ادعوه على اليهود » .
● وأما قوله ﷺ لولاة الدم : « أتحلفون خمسين يميناً » فتقدم قريباً من حديث =

الأنصار ؟ قالوا : كيف نحلف و لم نشاهد ؟ قال : فيحلف لكم اليهود ، قالوا : كيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ قالوا : فلو كانت السنة أن يحلفوا وإن لم يشهدوا ؛ لقال لهم رسول الله ﷺ هي السنة . قال : وإذا كانت هذه الآثار غير نص في القضاء بالقسامة ، والتأويل يتطرق إليها ؛ فصرفها بالتأويل إلى الأصول أولى . وأما القائلون بها وبخاصة مالك فرأى أن سنة القسامة سنة منفردة بنفسها مخصصة للأصول كسائر السنن المخصصة ، وزعم أن العلة في ذلك حوطة الدماء ، وذلك أن القتل لما كان يكثر ، وكان يقل قيام الشهادة عليه لكون القاتل إنما يتحرى بالقتل مواضع الخلوات ؛ جعلت هذه السنة حفظًا للدماء ، لكن هذه العلة تدخل عليه في قطاع الطريق والسراق ، وذلك أن السارق تعسر الشهادة عليه ، وكذلك قاطع الطريق ، فلهذا أجاز مالك شهادة المسلوبين على السالبين مع مخالفة ذلك للأصول ، وذلك أن المسلوبين مدعون على سلبهم . والله أعلم .

= سهل بن أبي حثمة .

• **المسألة الثانية :**

اختلف العلماء القائلون بالقسامة فيما يجب بها ، فقال مالك وأحمد : يستحق بها الدم في العمد والدية في الخطأ ، وقال الشافعي والثوري وجماعة : تستحق بها الدية فقط ، وقال بعض الكوفيين : لا يستحق بها إلا دفع الدعوى على الأصل في أن اليمين إنما تجب على المدعى عليه ، وقال بعضهم : بل يحلف المدعى عليه ويغرم الدية ، فعلى هذا إنما يستحق منها دفع القود فقط ، فيكون فيما يستحق المقسمون أربعة أقوال ، فعمدة مالك ومن قال بقوله ما رواه من حديث ابن أبي ليلى[1] عن سهل بن أبي حثمة ، وفيه فقال لهم رسول الله ﷺ : « تَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » . وكذلك ما رواه من مرسل بشير بن بشار[2] وفيه : فقال لهم رسول الله ﷺ : « أَتَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينا وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ أَوْ قَاتِلِكُمْ » . وأما عمدة من أوجب بها الدية فقط ، فهو أن الأيمان يوجد لها تأثير في استحقاق الأموال ، أعني : في الشرع مثل ما ثبت من الحكم في الأموال باليمين والشاهد ، ومثل ما يجب المال بالنكول

---

(١) كذا قال ابن أبي ليلى . والصواب : أبو ليلى بدون كلمة « ابن » أخرجه مالك في الموطأ (٢ /٨٧٧ رقم ١) ، والبخاري (١٣ /١٨٤ رقم ٧١٩٢) ، ومسلم (٣ /١٢٩٤ رقم ٦ /١٦٦٩) .

(٢) كذا وقع في الموطأ (٢ /٨٧٨ رقم ٢) مرسلاً من رواية مالك عن يحيى بن سعيد ، عن بُشَير بن يسار . وهو موصول من رواية بُشَير عن سهل بن أبي حثمة ، ورافع ابن خديج ، وذلك من رواية يحيى بن سعيد أيضاً عن بُشَير كذلك .
أخرجه البخاري (١٠ /٥٣٥ رقم ٦١٤٢، ٦١٤٣) ، ومسلم (٣ /١٢٩١ رقم ١ /١٦٦٩) ، وأبو داود (٤ /٦٥٥ رقم ٤٥٢٠) ، والترمذي (٤ /٣٠ رقم ١٤٢٢) ، والنسائي (٨ /٧، ٨) ، وابن ماجه (٢ /٨٩٢ رقم ٢٦٧٧) .

المدعى عليه أو بالنكول وقلبها على المدعي عند من يقول بقلب اليمين مع النكول مع أن حديث مالك عن ابن أبي ليلى ضعيف ؛ لأنه رجل مجهول لم يرو عنه غير مالك . وقيل فيه أيضًا : إنه لم يسمع من سهل[1] . وحديث بشير بن بشار قد اختلف في إسناده ، فأرسله مالك وأسنده غيره . قال القاضى : يشبه أن تكون هذه العلة هي السبب في أن لم يخرج البخاري هذين الحديثين[2] ، واعتضد عندهم القياس في ذلك بما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : لا قود بالقسامة ، ولكن يستحق بها الدية . وأما الذين قالوا : إنما يستحق بها دفع الدعوى فقط ، فعمدتهم أن الأصل هو أن الأيمان على المدعى عليه ، والأحاديث التي نذكرها فيما بعد إن شاء الله .

(١) قلت : هذا غير صحيح . فالصواب فيه أولاً : أبو ليلى كما قدمته وهو ثقة . وقد خرج له البخاري ومسلم ، وحديثه هذا صحيح .

(٢) قلت : هذا باطل فقد أخرج البخاري كلا الحديثين ، وكذلك مسلم . كما تقدم قريباً .

• **المسألة الثالثة :**

واختلف القائلون بالقسامة ، أعني الذين قالوا : إنها يستوجب بها مال أو دم فيمن يبدأ بالأيمان الخمسين على ما ورد في الآثار ، فقال الشافعي وأحمد وداود بن علي وغيرهم : يبدأ المدعون ، وقال فقهاء الكوفة والبصرة وكثير من أهل المدينة : بل يبدأ المدعى عليهم بالأيمان. وعمدة من بدأ بالمدعين حديث مالك عن بن أبي ليلى عن سهل بن أبي حثمة ومرسله عن بشير بن يسار[1] . وعمدة من رأى التبدئة بالمدعى عليهم ما خرجه البخاري[2] عن سعيد بن عبيد الطائي ، عن بشير بن يسار أن رجلًا من الأنصار يقال له : سهل بن حثمة وفيه : « فقال رسول الله ﷺ : تأْتُونَ بالبَيِّنَةِ عِلى مَنْ قَتَلَهُ » قالوا : ما لنا بينة ، قال : فَيَحْلِفُونَ لَكُمْ ، قالوا : ما نرضى بأيمان يهود ، وكره رسول الله ﷺ أن يبطل دمه ، فوداه بمائة بعير من إبل الصدقة » قال القاضي : وهذا نص في أنه

---

(١) تقدما قريبًا .

(٢) في صحيحه (١٢ /٢٢٩ رقم ٦٨٩٨) .

قلت : وأخرجه مسلم (٣ /١٢٩٤ رقم ٥ /١٦٦٩) إلا أنه لم يَسُق متنه .

● قال البيهقي (٨ /١٢٠) : « وإنما لم يسق مسلم متنه لمخالفته رواية يحيى بن سعيد ، قال مسلم في جملة ما قال في هذه الرواية : وغير مشكل على من عقل التمييز من الحفاظ أن يحيى بن سعيد أحفظ من سعيد بن عبيد وأرفع منه شأناً في طريق العلم وأسبابهِ فهو أولى بالحفظ منه » .

وقال البيهقي : « وإن صحت رواية سعيد فهي لا تخالف رواية يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار ؛ لأنه قد يريد بالبينة الأيمان مع اللوث كما فسره يحيى بن سعيد ، وقد يطالبهم بالبينة كما في هذه الرواية ، ثم يعرض عليهم مع وجود اللوث كما في رواية يحيى بن سعيد ، ثم يردّها على المدّعى عليهم مع وجود اللوث كما في رواية يحيى بن سعيد ثم يردّها على المدّعى عليهم عند نكول المدّعين كما في الروايتين » .

لا يستوجب بالأيمان الخمسين إلا دفع الدعوى فقط . واحتجوا أيضًا بما خرجه أبو داود[1] أيضًا عن أبي سلمة بن أبي عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار عن رجال من كبراء الأنصار « أن رسول الله ﷺ قال ليهود وبدأ بهم : أيَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ رَجُلًا خَمْسِينَ يَمِينًا ؟ فأبوا ، فقال للأنصار : احْلِفُوا ، فقالوا : أنحلف على الغيب يا رسول الله ؟ فجعلها رسول الله ﷺ دية على يهود » لأنه وجد بين أظهرهم ، وبهذا تمسك من جعل اليمين في حق المدعى عليه وألزمهم الغرم مع ذلك ، وهو حديث صحيح الإسناد ؛ لأنه رواه الثقات عن الزهري عن أبي سلمة . وروى الكوفيون ذلك عن عمر ، أعني أنه قضى على المدعى عليهم باليمين والدية . وخرج مثله أيضًا[2] من تبدئة اليهود بالأيمان عن رافع بن خديج ، واحتج هؤلاء القوم على مالك بما روي عن ابن شهاب الزهري عن سليمان بن

---

(١) في السنن (٤ /٦٦٢ رقم ٤٥٢٦) .
وقال المنذري في « المختصر » (٦ /٣٢٣ -٣٢٥) « قال بعضهم : وهذا ضعيف ، لا يلتفت إليه .
وقد قيل للإمام الشافعي رحمه الله : فما منعك أن تأخذ بحديث ابن شهاب ؟ .
قلت : مرسل والقتيل أنصاري ، والأنصاريون بالعناية أولى بالعلم به من غيرهم . إذ كان كُلٌّ ثقة ، وكُلٌّ عندنا - بنعمة الله - ثقة .
قال البيهقي : وأظنه أراد بحديث الزهري : ما روى عنه معمر عن أبي سلمة وسليمان ابن يسار عن رجال من الأنصار - وذكر هذا الحديث .
قلت : وقد أعزب البيهقي والشافعي في جعلهما عدم تسمية الصحابي إرسالاً ، والحديث رجاله ثقات على شرط الصحيح فلا معنى للطعن فيه .

(٢) أبو داود (٤ /٦٦١ رقم ٤٥٢٤) من طريق أبي حيان التيمي ، ثنا عباية بن رفاعة عن رافع بن خديج ، قال : أصبح رجل من الأنصار مقتولاً بخيبر ، فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ فذكروا ذلك له فقال : لكم شاهدان على قتل صاحبكم ؟ قالوا : يا رسول الله ، لم يكن ثَمَّ أحدٌ من المسلمين وإنما هم يهود وقد يجترئون على أعظم من هذا . قال : فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم ، فأبوا فوداه النبي ﷺ من عنده » .
قلت : وإسناده صحيح .

يسار وعراك بن مالك أن عمر بن الخطاب قال للجهني الذي ادعى دم وليه على رجل من بني سعد ، وكان أجرى فرسه فوطئ على أصبع الجهني فترى فيها فمات ، فقال عمر للذي ادعى عليهم : أتحلفون بالله خمسين يمينًا ما مات منها ؟ فأبوا أن يحلفوا وتحرجوا ، فقال للمدعين : احلفوا ، فأبوا فقضى عليهم بشطر الدية قالوا : وأحاديثنا هذه أولى من التي روي فيها تبدئة المدعين بالأيمان ؛ لأن الأصل شاهد لأحاديثنا من أن اليمين على المدعى عليه . قال أبو عمر : والأحاديث المتعارضة في ذلك مشهورة .

• **المسألة الرابعة :**

وهي موجب القسامة عند القائلين بها ، أجمع جمهور العلماء القائلون بها أنها لا تجب إلا بشبهة . واختلفوا في الشبهة ما هي ؟ فقال الشافعي : إذا كانت الشبهة في معنى الشبهة التي قضى بها رسول الله ﷺ بالقسامة ، وهو أن يوجد قتيل في محلة قوم لا يخالطهم غيرهم ، وبين أولئك القوم ، وبين قوم المقتول عداوة كما كانت العداوة بين الأنصار واليهود ، وكانت خيبر دار اليهود مختصة بهم ، ووجد فيها القتيل من الأنصار ، قال : وكذلك لو وجد في ناحيه قتيل ، وإلى جانبه رجل مختضب بالدم ، وكذلك لو دخل على نفر في بيت فوجد بينهم قتيلًا ، وما أشبه هذه الشبه مما يغلب على ظن الحكام أن المدعي محق لقيام تلك الشبهة ، وقال مالك بنحو من هذا ، أعني : إن القسامة لا تجب إلا بلوث والشاهد الواحد عنده إذاكان عدلًا لوث باتفاق عند أصحابه ، واختلفوا إذا لم يكن عدلًا . وكذلك وافق الشافعي في قرينة الحال المخيلة ، مثل أن يوجد قتيل متشحطًا بدمه ، وبقربه إنسان بيده حديدة مدماة ، إلا أن مالكًا يرى أن وجود القتيل في المحلة ليس لوثا ، وإن كانت هنالك عداوة بين القوم الذين منهم القتيل وبين أهل المحلة ، وإذا كان ذلك كذلك ؛ لم يبق هـهنا شيء يجب أن يكون أصلًا لاشتراط اللوث في وجوبها ، ولذلك لم يقل بها قوم ، وقال أبو حنيفة وصاحباه : إذا وجد قتيل في محلة قوم ، وبه أثر ؛ وجبت القسامة على أهل المحلة ، ومن أهل العلم من أوجب القسامة بنفس وجود القتيل في المحلة دون سائر الشرائط التي اشترط الشافعي ، ودون وجود الأثر بالقتيل الذي اشترطه أبو حنيفة ، وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود ، وقال به الزهري وجماعة من التابعين وهو مذهب ابن حزم قال : القسامة تجب متى وجد قتيل لا يعرف من قتله أينما وجد ، فادعى

ولاةُ الدم على رجل ، وحلف منهم خمسون رجلًا خمسين يمينًا ، فإن هم حلفوا على العمد ؛ فالقود وإن حلفوا على الخطأ فالدية ، وليس يحلف عنده أقل من خمسين رجلًا ، وعند مالك رجلان فصاعدًا من أولئك . وقال داود : لا أقضي بالقسامة إلا في مثل السبب الذي قضى به رسول الله ﷺ . وانفرد مالك والليث من بين فقهاء الأمصار القائلين بالقسامة ، فجعلا قول المقتول فلان قتلني لوثا يوجب القسامة ، وكل قال بما غلب على ظنه أنه شبهة يوجب القسامة ، ولمكان الشبهة رأى تبدئة المدعين بالأيمان من رأى ذلك منهم ، فإن الشبه عند مالك تنقل اليمين من المدعى عليه إلى المدعي ، إذ سبب تعليق الشرع عنده اليمين بالمدعى عليه ، إنما هو لقوة شبهته فيما ينفيه عن نفسه ، وكأنه شبه ذلك باليمين مع الشاهد في الأموال . وأما القول بأن نفس الدعوى شبهة ؛ فضعيف ومفارق للأصول والنص لقوله ﷺ : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعاوِيهِمْ لادّعى قَوْمٌ دِماءَ قَوْمٍ وأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنْ اليمِينُ عَلى المُدَّعَى عَلَيْهِ » . وهو حديث ثابت من حديث ابن عباس ، وخرجه مسلم[1] في صحيحه ، وما احتجت به المالكية من قصة بقرة بني إسرائيل فضعيف ؛ لأن التصديق هنالك أسند إلى الفعل الخارق للعادة . واختلف الذين أوجبوا القود بالقسامة هل يقتل بها أكثر من واحد ؟ فقال مالك : لا تكون القسامة إلا على واحد ، وبه قال أحمد بن حنبل ، وقال أشهب : يقسم على الجماعة ويقتل منها واحد يعينه الأولياء ، وهو ضعيف ، وقال المغيرة المخزومي : كل من أقسم عليه قتل ، وقال مالك والليث : إذا شهد اثنان عدلان أن إنسانا ضرب آخر ، وبقي المضروب أيامًا بعد الضرب ثم مات ؛ أقسم أولياء المضروب

---

(١) في صحيحه (٣ /١٣٣٦ رقم ١ /١٧١١) واللفظ له . قلت : وأخرجه البخاري أيضاً (٨ /٢١٣ رقم ٤٥٥٢) ، وأبو داود (٤ /٤٠ رقم ٣٦١٩) ، والترمذي (٣ /٦٢٦ رقم ١٣٤٢) ، والنسائي (٨ /٢٤٨) ، وابن ماجه (٢ /٧٧٨ رقم ٢٣٢١) وغيرهم .

إنه مات من ذلك الضرب وقيد به ، وهذا كله ضعيف . واختلفوا في القسامة في العبد ، فبعض أثبتها وبه قال أبو حنيفة تشبيهًا بالحر ، وبعض نفاها تشبيهًا بالبهيمة وبها قال مالك ، والدية عندهم فيها في مال القاتل ، ولا يحلف فيها أقل من خمسين رجلا خمسين يمينا عند مالك ، ولا يحلف عنده أقل من اثنين في الدم ويحلف الواحد في الخطأ ، وإن نكل عنده أحد من ولاة الدم ؛ بطل القود ، وصحت الدية في حق من لم ينكل ، أعني : حظه منها . وقال الزهري : إن نكل منهم أحد بطلت الدية في حق الجميع ، وفروع هذا الباب كثيرة . قال القاضي : والقول في القسامة هو داخل فيما تثبت به الدماء ، وهو فى الحقيقة جزء من كتاب الأقضية ، ولكن ذكرناه هنا على عادتهم ، وذلك أنه إذا ورد قضاء خاص بجنس من أجناس الأمور الشرعية ؛ رأوا أن الأولى أن يذكر في ذلك الجنس . وأما القضاء الذي يعم أكثر من جنس واحد من أجناس الأشياء التي يقع فيها القضاء فيذكر في كتاب الأقضية ، وقد تجدهم يفعلون الأمرين جميعًا كما فعل مالك في الموطأ ، فإنه ساق فيه الأقضية من كل كتاب .