

بسم الله الرحمن الرحيم ، 'الحمد لله الواحد العدل'

كتاب العقل

(١-١) كذا في م ، وفي د مكانه « و صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا » .

(٢) كذا في كتاب الأصل ، وفي المختصر وغيره من كتب الفقه « كتاب المعاقل »
وفي جمع بحار الأنوار : العقل الدية ، وأصله أن من يقتل بجمع الدية من الإبل
فيعلقها بفناء أولياء المقتول أى يشدها في عقلها ليسلمها إليهم ويقبضوها منه ، يقال :
عقل البعير عقلا ، وجمعها عقول ، و العاقلة العصبة والأقارب من قبل الأب الذين
يعطون دية قتيل الخطأ ، وهى صفة جماعية اسم فاعل من العقل ، ومنه : لا يعقل
العاقلة عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ، وكل جناية عمد فانها فى مال الجاني
ولا تلزم العاقلة - الخ ، ج ٢ ص ٤١١ . وفي الهداية : المعاقل جمع معقلة ، وهى
الدية ، وتسمى الدية عقلا لأنها تعقل الدماء من أن تسفك أى تمسك - اه . وفي
نتائج الأفكار تكملة فتح القدير : أقول هكذا وقع العنوان فى عامة المعترات ،
لكن كان ينبغي أن يذكر « العواقل » بدل « المعاقل » لأن المعاقل جمع المعقاة
وهى الدية كما صرح به المصنف وغيره ، فيصير المعنى : كتاب الديات ، وهذا
مع كونه مؤديا إلى التكرار ليس بتمام فى نفسه ، لأن بيان أقسام الديات وأحكامها
قد مر مستوفى فى « كتاب الديات » وإنما المقصود بالبيان هاهنا بيان من يجب
عليهم الدية بتفاصيل أنواعهم وأحكامهم وهم العاقلة ، فالناسب فى العنوان
ذكر العواقل لأنها جمع العاقلة . قال صاحب النهاية : لما كان موجب القتل الخطأ =

باب من عقل ' الجنائيات متى تؤخذ وفي كم تؤخذ

ويتحول أو لا يتحول

قال محمد بن الحسن : بلغنا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فرض العقل على أهل الديوان ، لأنه أول من وضع الديوان ، فجعل فيه العقل ،
هـ وكان العقل قبل ذلك على عشيرة الرجل في أموالمهم ، فالعقل على أهل

= وما في معناه الدية على العاقلة لم يكن بد من معرفتها ومعرفة أحكامها فذكرها في هذا الكتاب - انتهى ؛ واتفق أثره صاحب العناية ، أقول : ليس ذاك بسديد لأن مداره أن يكون المقصود بالذات في هذا الفصل معرفة الديات نفسها ومعرفة أحكامها ، وليس كذلك فإن محلها كتاب الديات واستوفيت هناك على التفصيل ، وإنما المقصود بالذات هنا معرفة العواقل وأحكامها ، وذكر الدية على سبيل الاستطراد ، ولولا ذلك لما ذكر الكتاب هنا بل كان ينبغي أن يذكر الباب أو الفصل ليكون المذكور هنا إذ ذاك شعبة من الديات ، بخلاف العواقل فإنها أمر مغاير للديات ذاتا وحكما ، فكانت محلا لذكر الكتاب ، وكان ذينك الشارحين إنما اغترا بذكر « المعقل » في عنوان هذا الكتاب بدل « العواقل » كما فصلناه آنفا ، والوجه السديد هنا ما ذكره صاحب معراج الدراية حيث قال : لما بين أحكام القتل الخطأ وتوابعه شرع في بيان من يجب عليه الدية ، إذ لا بد من معرفتها - انتهى ما في نتائج الأفكار ، اهـ ج ٨ ص ٤٠٢ .

قلت : والكتاب هذا في « د » بعد الديات ، وفي « م » هو بعد جعل الآبق ، وفي المختصر بعد الجنائيات والجنائيات بعد الديات ، واخترنا هنا ترتيب « د » لأنه أنسب باتصاله بالديات .

(١) كذا في م ، وفي د « باب كتاب العقل » وهو من سهو الناسخ .

(١) أخرج القاضي أبو بكر محمد بن عبد الباقي في مسنده من طريق الهيثم بن عدي عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال : العقل على أهل العطاء ، يؤخذ من عطاء كل رجل أربعة - راجع ج ٢ ص ١٨٢ من جامع المسانيد . وروى ابن أبي شيبة في مصنفه : حدثنا عبد الرحيم بن سليمان عن أشعث عن الشعبي وعن الحكم عن إبراهيم قال : أول من فرض العطاء عمر بن الخطاب ، وفرض فيه الدية كاملة في ثلاث سنين : ثلثا الدية في سنتين ، والنصف في سنتين ، و الثلث في سنة ، وما دون ذلك في عامه . وروى عبد الرزاق في مصنفه : أخبرنا ابن جريج أخبرني عن أبي وائل أن عمر بن الخطاب جعل الدية في ثلاث سنين ، وجعل نصف الدية في سنتين ، وما دون النصف في سنة . أخبرنا الثوري عن أشعث عن الشعبي أن عمر جعل الدية في الأعطية في ثلاث سنين ، والنصف و الثلثين في سنتين ، و الثلث في سنة ، وما دون الثلث فهو في عامه - اهـ ، ذكره الزيلعي في ج ٤ ص ٣٤ من نصب الراية . وأخرج ابن أبي شيبة في كتاب الأوائيل من المصنف : حدثنا غسان بن مضر عن سعيد عن أبي نضرة عن جابر قال : أول من فرض الفرائض ودون الدواوين وعرف العرفاء عمر بن الخطاب . وأخرج عن النخعي والحسن أنها قالوا : العقل على أهل الديوان . و تقدم عن عبد الرزاق في مصنفه عن عمر أنه جعل الدية في الأعطية في ثلاث سنين ، وفي لفظ : إنه قضى بالدية في ثلاث في كل سنة على أهل الديوان في أعطياتهم . وروى ابن أبي شيبة في مصنفه في الديات : حدثنا حميد بن عبد الرحمن عن حسن عن مطرف عن الحكم قال : عمر أول من جعل الدية عشرة عشرة في أعطيات المقاتلة دون الناس - انتهى . قال الزيلعي قبله : الحديث الثانی روى أن الدية كانت في عهد النبي صلى الله عليه وسلم على أهل العشيرة ؛ قلت : روى ابن أبي شيبة في مصنفه : حدثنا حفص عن حجاج عن مقسم عن ابن عباس قال : كتب رسول الله كتابا =

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

محمد قال: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم في دية الخطأ وشبه العمد^١ في النفس^٢ على العاقلة على أهل الديوان في ثلاثة أعوام، في كل عام الثلث. وما كان من جراحات الخطأ فعلى العاقلة على أهل الديوان، إذا بلغت الجراحة ثلثي الدية ففي عامين، وإن كان النصف ففي عامين^٣، وإن كان الثلث ففي عام، وذلك كله على أهل الديوان^٤.

وليس على الذرية والنساء ممن كان له عطاء في الديوان عقل، لأنه بلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امرأة.

= بين المهاجرين والأنصار أن يعقلوا معاقليهم وأن يفدوا عنهم بالمعروف والإصلاح بين المسلمين؛ حدثنا وكيع ثنا ابن أبي ليلى عن الشعبي قال: جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم عقل قریش على قریش - انتهى، كذا ذكره الزيلعي في كتاب المعاقل ج ٤ ص ٣٩٨ - ٣٩٩ من نصب الراية.

- (١) قوله « وشبه العمد » كذا في كتاب الآثار؛ ولم يذكر الواو في م، د.
- (٢) قوله « في النفس » كذا في كتاب الآثار؛ ولم يذكر لفظ « في » في م، د.
- (٣) قوله « وإن كان النصف ففي عامين » كذا في الآثار؛ ولم يذكره في م، د.
- (٤) الحديث هذا أخرجه الإمام محمد في آثاره ص ١٠٠: أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم في دية الخطأ وشبه العمد في النفس على العاقلة على أهل الورق في ثلاثة أعوام، لكل عام الثلث، وما كان من الجراحات فعلى العاقلة على أهل الديوان، إن بلغت الجراحة ثلثي الدية ففي عامين، وإن كان النصف ففي عامين، وإن كان الثلث ففي عام، وذلك كله على أهل الديوان. قال محمد: وبه أخذ، وذلك في أعطية المقاتلة دون أعطية الذرية والنساء، وهو قول أبي حنيفة - اهـ.

محمد قال أخبرنا محمد بن عمر الأسلمى^١ قال أخبرنا عمر بن عثمان ابن سليمان بن أبي حشمة^٢ عن عبد الله بن السائب بن يزيد^٣ عن أبيه قال

(١) محمد بن عمر الواقدي من رجال التهذيب ، روى له ابن ماجه ، وفي الخلاصة : محمد بن عمر بن واقد الأسلمى مولا هم الواقدي ، أبو عبد الله المدني ، أحد الأعلام وقاضي العراق (وفي التهذيب : قاضي بغداد) ، عن ابن عجلان وابن جريج ومالك وخلائق ، وعنه أحمد بن منصور الرمادي وابن سعد وطائفة ، قال كاتبه : كان عالما بالمغازي والسير والفتوح واختلاف الناس ، وقال مصعب الزبيري : ما رأيت مثله ، وقال البخاري : متروك ، قال ابن سعد : مات سنة سبع ومائتين - ١٥٣ ص ٣٥٣ . قلت : روى عنه محمد بن الحسن الشيباني والشافعي ؛ وما أنا قبله .

(٢) قوله « عمر بن عثمان » كذا في م ، د وكذا في طبقات ابن سعد في ترجمة أبيه عثمان بن سليمان : فواد عثمان عمر ومهدا - كذا في ج ه ص ٢٢٣ طبع بيروت و ج ه ص ١٦٥ طبع ليدن . وفي الإصابة في ترجمة شفاء بنت عبد الله العدوية القرشية جدة عثمان « عمرو بن عثمان » وهو الأئيس ؛ ولم أجد له ترجمة في التهذيب ولا في تاريخ البخاري الكبير ولا في الحرح والتعديل ولا في ثقات ابن حبان ولا في لسان الميزان ، وهو من العائلة المشهورة بالعلم والتقوى من أهل المدينة . وأبوه عثمان بن سليمان من رجال التهذيب ، روى له البخاري في جزء القراءة ، روى عن أبيه سليمان وجده شفاء ، روى عنه الزهري والأوزاعي وغيرهما ، وثقه ابن حبان . وأما أبوه سليمان بن أبي حشمة فواد في حياة النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو من صغار الصحابة صاحب العلم والتقوى ، وأما أبو حشمة العدوي القرشي فمن مسلمة الفتح لم يعرف عنه رواية الحديث . وأما شفاء بنت عبد الله فمن المهاجرات السابقات ، معروفة بالعلم والتقوى ، زورها النبي صلى الله عليه وسلم وبنام في بيتها ، ويعظمها أمير المؤمنين عمر - رضي الله عنها .

(٣) وهو عبد الله بن السائب بن يزيد الكندي ، أبو محمد المدني ، روى له =

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

سمعت عمر بن الخطاب يقول: لا يعقل مع العاقلة صبي ولا امرأة^١،
وإنما جعل العقل - فما زى والله أعلم - على عشيرة الرجل، ولم يجنوا^٢
ولم يحدثوا حدثاً على وجه العون إصاحبهم لأنهم أهل يد واحدة على
غيرهم، وأهل نصرة واحدة على غيرهم، ولم يوضع ذلك على النسب
٥ لأن القوم كان يعقل معهم حليفهم وعديدهم، ويعقلون عنه، وليس
بينه وبينهم ولاء ولا قرابة، فلما صارت الدواوين صار أهل الديوان
يتناصرون دون ذوى القربات، وصاروا يدا على غيرهم، وصارت أمواهم
الأعطية، ففرض العقل على أهل الديوان لذلك، فهو على أهل الديوان
لذلك، فهو على أهل الديوان دون القربات، لأن الأخوين أحدهما يكون
١٠ ديوانه بالكوفة والآخر ديوانه بالشام فلا يعقل واحد منهما عن صاحبه

= مسلم والترمذى والبخارى في الأدب، روى عن أبيه، وعنه ابن أبي ذئب،
قال ابن سعد: ثقة، مات سنة ست وعشرين ومائة. والسائب بن يزيد بن
سعيد بن ثمامة الكندي له ولأبيه صحبة، من رجال التهذيب، روى له الستة.
وزيد بن سعيد من مسلمة الفتح.

(١) وفي المختصر قبل هذا الحديث: وذكر عن المعمر بن سويد قال: فرض عمر
ابن الخطاب رضى الله عنه الدية، تؤخذ في ثلاث سنين، فالنصف في سنتين
وما دون ذلك في سنة، وبه أخذ - اه - قلت: وسقط هذا الحديث من نسخ
الأصل م. د. والمعمر بن سويد روى عنه الأعمش، فعلى الحديث رواه عن أبي
يوسف عن الأعمش عن المعمر، والمعمر روى عن عمر وابن مسعود، وهو
من رجال التهذيب، من ثقات التابعين وأثبتهم، روى له الستة.
(٢) وهو في م، د غير منقوط.

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

لأنهما وإن اجتمع نسبهما فإن نصرتهما و يدهما مختلفة ، فأنما جعل التعاقل على النصره و اليد الواحدة .

ألا ترى أن أهل ديوان الشام لا يعقلون عن أهل ديوان البصرة ،
و أهل ديوان البصرة لا يعقلون عن أهل ديوان الشام و إن قربت
أنسابهم . لأنهم ليسوا بأهل نصره و لا يد واحدة ، وإنما وضعت المعاقلة
على ما وصفت لك من النصره و اليد الواحدة و الحيطه ، فجعل العقل رفدا
لبعضهم من بعض و عوناً لبعضهم من بعض .

قال محمد بن الحسن : إذا قتل الرجل قتيلاً خطأ قضى عليه بالدية
على عاقلته في ثلاث سنين ، فلو مضى للقتيل سنتان أو ثلاث أو أكثر ثم رفع
إلى القاضي فإنه يحكم بالدية في ثلاث سنين من يوم يقضى بذلك ، و لا يلتفت
إلى ما مضى . فإن كانت العاقلة أهل ديوان قضى بذلك في أعطياتهم^١ فجعل
الثلث في أول عطاء يخرج لهم بعد قضائه . و إن كان ليس بين القتل
و قضائه و بين خروج العطاء إلا شهر أو أقل من ذلك فالثلث الأول فيه^٢ ،
و يجعل الثلث في العطاء الآخر إذا خرج إن أبطأ بعد الحول أو عجل قبل
السنة ، و يجعل الثلث في العطاء الثالث . فإن عجل للقوم العطاء فأخرجت^{١٥}
لهم ثلاثة أعطية بمرة واحدة و هي أعطية إنما استحقوها بعد قضاء القاضي
بالدية فإن الدية كلها تؤخذ من تلك الأعطية الثلاثة فيقضى بالدية على
القوم حتى يصيب الرجل في عطائه من الدية كلها أربعة دراهم أو ثلاثة
أو أقل من ذلك . فإن قلت العاقلة فكان الرجل يصيبه من الدية أكثر

(١) كذا في م ، وفي د « أعطائهم » .

(٢) كذا في المختصر ، وسقط قوله « فالثلث الأول فيه » من الأصلين م ، د

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

من أربعة دراهم ضم إليهم أقرب القبائل إليهم في النسب من أهل الديوان حتى يصيب الرجل في عطائه من الدية ما وصفت لك أو أقل من ذلك، ولا يستحق العطاء عندنا إلا بآخر السنة فلذلك قلنا: إن الرجل إذا قضى بديته على العاقلة ثم خرج العطاء بعد ذلك بشهر أو أقل من ذلك كان ذلك العطاء فيه ثلث الدية .

وإذا قتل رجل رجلاً خطأ فلم يقض بذلك حتى مضت سنون ثلاث أو أكثر ثم قضى على العاقلة بالدية ولم يخرج للناس عطاء ثم أمر للناس بأعطياتهم الماضية لم يكن فيها من الدية قليل ولا كثير، واستقبل لصاحب الدية الأعطية المستقبلة بعد القضاء بالدية .

١٠ ولو أن رجلاً كانت عاقلته أصحاب رزق يأخذونه في كل شهر قضى على عاقلته بالدية في أرزاقهم في ثلاث سنين، في كل سنة ثلث الدية . فإذا قضى القاضي بذلك ثم خرجت لهم الأرزاق لأشهر ماضية كانت قبل القضاء بالدية لم يكن عليهم من الدية في تلك الأرزاق قليل ولا كثير، وإنما الدية فيما^٢ تجب من الأرزاق بعد قضاء القاضي بالدية على العاقلة . فان خرج رزق شهر من الشهور بعد قضاء القاضي وقد قضى القاضي بالدية في ثلاث سنين وقد بقي من ذلك الشهر يوم أو أكثر أخذ منهم من أرزاقهم التي أرزقوها لذلك الشهر، لأن الرزق لا يأخذونه، ولا يجب إلا بكمال الشهر . فان كانوا يأخذون الأرزاق في كل ستة أشهر أو في كل شهر ولم يكن لهم أعطية :

(١) قوله « للناس » كذا في م، وفي د « الناس » وليس بصواب .

(٢) كذا في م، وفي د « بما » .

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنايات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

أخذ من أرزاقهم كلما خرجت على حساب ذلك، فان خرجت لكل ستة أشهر أخذ من أرزاقهم في كل ستة أشهر سدس الدية، وإن كانت الأرزاق تخرج لهم في كل شهر أخذ منهم في كل رزق نصف سدس ثلث الدية .

وإن كان قوم لهم أرزاق في كل شهر ولهم أعطية في ستة فرضت عليهم الدية في أعطياتهم، ولا يعرض لأرزاقهم، وإنما تفرض الدية في الأرزاق إذا لم يكن لهم أعطية .

ومن جنى من أهل البادية وأهل اليمن^١ الذين لا ديوان لهم فرضت الدية على عواقلهم في أموالهم في ثلاث سنين على الأقرب فالأقرب منهم من يوم يقضى القاضى بالدية^٢ عليهم، ولا ينظر القاضى إلى ما مضى^{١٠} من السنين بعد القتل قبل القضاء بالدية، فيؤخذ الدية من أموالهم في كل سنة ثلث الدية عند رأس كل حول من يوم يقضى، ويضم^٢ إليهم أقرب القبائل في النسب حتى يصيب الرجل في ماله من الدية في السنين الثلاثة ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم .

ومن أقر بقتل خطأ جعلت الدية عليه في ماله في ثلاث سنين،^{١٥} فإن لم يرتفعوا إلى القاضى حتى يمضى سنون^٣ ثم ارتفعوا إلى الحاكم قضى بها الحكم في ماله في ثلاث سنين مستقبلة من يوم يقضى؛ لأن الرجل

(١) كذا في المختصر؛ وهو في م، د غير منقوط؛ وفي نسخة الرخمى « الثمن » .

(٢) كذا في م، وسقط لفظ « بالدية » من د .

(٣) كذا في م، وفي د « يضمن » .

(٤) وفي م، د « ستون » والصواب « سنون » .

كتاب الاصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

إنما كانت عليه النفس ولم يصر مالا حتى قضى بها . وكذلك العمد الذي لا قصاص فيه ، الوالد يقتل الولد أو العمد يخاطله الخطأ .

وإن اجتمعت القتلة فكانوا مائة كانت الدية على عواقلهم في ثلاث سنين ، و القاتل الواحد و الجماعة في هذا سواء .

٥ وليس يعقل أهل مصر^٢ عن أهل مصر^٣ ، لا يعقل أهل البصرة عن أهل الكوفة ، ولا يعقل أهل الشام عن أهل الكوفة ، لأن عاقلتهم على الديوان ، فالدواوين مختلفة .

و أهل الكوفة يعقلون عن أهل سوادهم و قراهم ، و أهل البصرة يعقلون عن أهل سوادهم و قراهم ، وكذلك أهل الشام .

١٠ ومن كان منزله البصرة و ديوانه بالكوفة فأهل الكوفة يعقلون عنه و يعقل عنهم و إن كان أهل البصرة أقرب إليه في النسب .

ولو أن أخوين لأب و أم أحدهما ديوانه بالكوفة و الآخر ديوانه بالبصرة لم يعقل أحدهما عن صاحبه ، و عقل عنه أهل ديوانه .

و أهل الديوان يتعاقلون على الدواوين و إن تفرقت أنسابهم .

١٥ ولو أن قوما من أهل خراسان أهل ديوان واحد مختلفين في

(١) كذا في م ، وفي د « القبائل » تصحيف .

(٢) كذا في م ، د ؛ وبهامش م : صوابه « البصرة » قلت : وليس بصواب .

(٣) أى عن أهل مصر آخر .

(٤) كذا في م ، وفي د « كانت » .

(٥) كذا في د ، ولم يذكر الواو في م .

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنائيات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

أنسابهم ومنهم من له ولاء ومنهم من العرب ومنهم من لا ولاء له
جنى بعضهم جناية: عقل عنه أهل رايته وأهل قيادته وإن كان غيرهم
أقرب إليه في النسب. فان كان أهل رايته وقيادته قليلا ضم إليهم
الإمام من رأى من أهل الديوان حتى يجعلهم عاقلة واحدة، حتى يصيب
الرجل في أرزاقه من الدية أربعة دراهم أو ثلاثة دراهم أو أقل من ذلك . ٥
و أهل الديوان يتعاقلون دون أهل الأنساب، لو كان رجل من
العرب أو من الموالى معروف ديوانه مع قوم لا ولاء لهم عقل عنهم،
و عقلوا عنه دون بنى عمه و مواليه .

ومن كان لا ديوان له من أهل البادية ونحوهم فانهم يتعاقلون
على الأنساب، أقربهم نسبا يعقل عنه وإن كان بعيد المنزل منه وإن
اختلفت الباديتان .

ولا يعقل أهل البادية عن أهل الأمصار الذين عواقلهم في العطاء،
ولا يعقل أهل العطاء عنهم وإن كانوا إخوة لأب وأم .
ومن جنى جناية من أهل مصر وليس في عطاء وأهل البادية
أقرب إليه ومسكنه في المصر عقل عنه أهل الديوان من ذلك المصر ١٥
و إن لم يكن له فيهم عطاء، كما أن صاحب العطاء لا يعقل عنه أهل
البادية إذا كان فيهم نازلا . وأصحاب الأرزاق الذين لا أعطيات لهم
مثل أهل العطاء في العقل في ذلك .

ومن كان من أهل الذمة يتعاقلون لهم عواقل معروفة فقتل

(١) كذا في م، وفي د « وإن لم يكن لهم عطاء » .

(٢) كذا في م، وفي د « ومن كان لهم من أهل الذمة » .

كتاب الأصل (كتاب العقل - عقل الجنايات متى تؤخذ وفي كم) ج - ٤

أحدم قليلاً خطأ فديته على عاقلة في ثلاث سنين ، وهو في ذلك بمنزلة المسلم . ومن لم يكن منهم له عاقلة أو لم يكونوا يتعاقلون فالدية في ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى بها القاضى ، ولا يلتفت إلى ما مضى من السنين بعد القتل وإن مضى سنون كثيرة .

٥ ولا يعقل كافر عن مسلم ، ولا مسلم عن كافر . والكفار يتعاقلون فيما بينهم وإن اختلفت مللهم .

ومن قتل قليلاً وهو من أهل الكوفة وله بها عطاء فلم يقض على عاقلة بالدية في ثلاث سنين حتى حول ديوانه فجعل عطاؤه واسمه في ديوان أهل البصرة ثم رفع ذلك إلى القاضى ، فانه يقضى بالدية على عاقلة من أهل البصرة . ولو قضى القاضى بالدية على عاقلة أهل الكوفة في ثلاث سنين وأخذ منهم ثلث الدية لسنة أو لم يؤخذ إلا أنه قد قضى بها ثم حول اسمه عنهم فجعل في ديوان أهل البصرة ، كانت الدية على العاقلة الذين قضى عليهم ، لا ينتقل ذلك عنهم ، ويؤخذ منه في عطاؤه بالبصرة بحصته . ولو قتلوا بعد ما قضى القاضى عليهم بالدية في ثلاث سنين ١٥ وأخذ منهم الثلث أو الثلثين ، ضم إليهم أقرب القبائل منهم في النسب حتى يعقلوا عنهم .

ولا يشبه قلة العاقلة بعد القضاء بحول الرجل بعطائه من بلد إلى بلد ، لأن الذين يضافون إليهم عاقلة واحدة . وهذه عاقلة مستقلة .

(١) قوله « ثلث الدية » كذا في م ، وفي د « ثلث سنين الدية » .

(٢) كذا في م ، وفي د « على » مكان « إلى » .

وكذلك لو أن رجلاً لم يكن له عطاء وكان مسكنه الكوفة فقتل رجلاً خطأ فلم يقض القاضى على العاقلة بالدية حتى تحول عن الكوفة وأتى البصرة فاتخذها داراً وأوطنها ثم رفع إلى القاضى فإن القاضى يقضى على عاقلته الذين بالبصرة بالدية فى ثلاث سنين ، ولا يلتفت إلى عاقلته بالكوفة .

٥

ولو كان قضى بالدية فى الكوفة فى ثلاث سنين على عاقلته بالكوفة ثم انتقل بعد ذلك قبل أن يوحد الدية إلى البصرة فاتخذها داراً لم تبطل الدية عن عاقلته بالكوفة . وكذلك صاحب العطاء المنتقل بعطائه إلى البصرة .

وكذلك لو أن رجلاً من أهل البادية قتل رجلاً خطأ فلم يقض ١٠ عليه شيء حتى قدم مصر من أمصار المسلمين فالتحق فى الديوان^١ واتخذ مسكناً وترك البادية ثم رفع إلى القاضى فإن القاضى يقضى على عاقلته بالدية من أهل المصر من أهل الديوان ، ولا يقضى على أهل البادية بشيء . ولو كان القاضى قضى على عاقلته بالبادية بالدية فى ثلاث سنين فى أموالهم ثم صارت حاله إلى ما وصفت لك لم يتحول ذلك عن أهل ١٥ البادية بتحويل الرجل إلى المصر ، لأن الجناية لم تجنحها العاقلة ، إنما جناها الرجل^٢ ، فأنما يكون على العاقلة إذا قضى بها عليهم .

ولو أن قوماً من أهل البادية قضى عليهم بالدية فى أموالهم فى

(١) كذا فى المختصر ، وفى م ، د « الدين » .

(٢) وكان فى م ، د « للرجل » تصحيف ، والصواب « الرجل » .

ثلاث سنين فأدوا الثلث لسنة أو للثلثين^١ وبقيت بقية أو قضى عليهم ولم يؤدوا شيئاً حتى جعلهم الإمام في العطاء صارت الدية في أعطياتهم . وإن كان القاضى قد قضى بها أول مرة في أموالهم ، لأن العطاء من أموالهم وهو مال للقاتلة ، ولكنه يقضى عليهم في أعطياتهم بما كان قضى به عليهم في البداية إن كان قضى عليهم بالإبل لم يتحول ذلك ، ولا يشبه هذا تحول العقل عن العاقلة إلى عاقلة أخرى بعد قضاء القاضى ، وعلى هذا جميع هذا الوجه وقياسه في قياس قول أبى حنيفة وقول محمد بن الحسن .

باب من الولاء الملتقل والعقل معه أو^٢ ينتقل الولاء

ويبقى العقل لا ينتقل معه^٣

١٠

وقال محمد بن الحسن فى رجل لاعن امرأته بولد ولزم الولد أمه فجنى الولد جناية قتل قتيلاً خطأ فقضى به القاضى على عاقلة الأم فى ثلاث سنين فأخذ أولياء الجناية الدية من عاقلة الأم ثم إن الأب ادعى الولد : فإنه يكون ابنه ، ويضرب الحد ، ويرجع عاقلة الأم على عاقلة الأب بما أدوا من الدية - وهذا أيضاً قول أبى حنيفة .

(١) وفى م ، د « للثلثين » والصواب « الثلثين » .

(٢) كذا فى د ، وفى م « أى » مكان « أو » .

(٣) كذا فى د ، ولم يذكر لفظ « معه » فى م .

(٤) كذا فى م ، وفى د « بالحد » .

وقال محمد بن الحسن : ترجع عاقلة الأم على عاقلة الأب بالدية^١ في ثلاث سنين من يوم يقضى القاضى لعاقلة الأم على عاقلة الأب بذلك ، ولا يلتفت إلى ما مضى من السنين منذ ادعى الأب الولد .

وكذلك هذا في مكاتب له امرأة حرة مولاة لبنى تميم^٢ و المكاتب مكاتب لهمدان فمات المكاتب وترك وفاء و فضلا فلم يؤد مكاتبته حتى ه جنى ابنه^٣ جناية قتل قتيلًا خطأ فقضى به القاضى على عاقلة الأم بالدية في ثلاث سنين فأخذت منهم ثم إن المكاتب أدى ما عليه فان ولاء الولد يتحول إلى مولى المكاتب ، ورجع عاقلة الأم على عاقلة الأب بما أدوا في ثلاث سنين من يوم يقضى القاضى .

ولو أن رجلا أمر صيا أن يقتل رجلا فقتله فان القاضى يقضى ١٠ على عاقلة الصبي بالدية في ثلاث سنين ، ورجع بها عاقلة الصبي على عاقلة الأمر في ثلاث سنين فان اجتمعت العاقلتان وأولياء الجناية جميعا عند القاضى فقضى القاضى لأولياء الجناية على عاقلة الصبي وقضى لعاقلة الصبي على عاقلة الأمر فكلما أخذ أولياء الجناية من عاقلة الصبي شيئا أخذت عاقلة الصبي من عاقلة الأمر مثله . فان قضى القاضى على عاقلة ١٥

(١) كذا يفهم من المختصر ، وفي م ، د « الدية » .

(٢) كذا في المختصر ، وسقط الواو من م ، د .

(٣) كذا في م ، وسقط لفظ « ابنه » من د .

الصبي ولم يخاصموا عاقلة الأمر حتى أدوا جميع الدية ثم خاصموا عاقلة الأم بعد الأداء وبعد ما مضى بعد الأداء سنون فان القاضي يقضى لعاقلة الصبي على عاقلة الأمر بالدية في ثلاث سنين منذ يوم يقضى لهم عليهم ، ولا يلتفت إلى ما مضى قبل ذلك من السنين .

٥ ولو كان الأمر أقر أنه أمر الصبي ولم يعلم بذلك إلا بقوله قضى القاضي على الأمر في ماله لعاقلة الصبي بالدية في ثلاث سنين من يوم يقضى بالدية ، ولا يلتفت إلى ما مضى قبل ذلك من السنين .

ولو أن ابن الملاعة^٢ جنى جناية قتل قتيلا خطأ فقضى به القاضي على عاقلة الأم في ثلاث سنين ثم أدت عاقلة الأم الثلث في أول سنة^{١٠} ثم إن الأب ادعى الولد فالزم الولد وضرب الحد وحضرت أولياء الجناية والعاقلة جميعا فان القاضي يقضى لعاقلة الأم بالثلث الذي أدوا على عاقلة الأب في سنة مستقبلة من يوم يقضى ، ويبدأ بهم على أولياء الجناية ، ويبطل العقل الذي بقى عن عاقلة الأم ، ويقضى به القاضي على عاقلة الأب في سنتين مستقبلتين بعد السنة الأولى التي قضى لعاقلة الأم

١٥ فيها بثلث الدية على عاقلة الأب فيقضى بالدية مستقبلة على عاقلة الأب في ثلاث سنين : الثلث الأول لعاقلة الأم ، والثلثان لأولياء الجناية . ولا يؤخذ من أولياء الجناية ما أخذوا من عاقلة الأم ، ولكنه يبطل عن عاقلة الأم ما بقى ، ويقضى به لأولياء الجناية على عاقلة الأب كما وصفت . وكذلك ابن المكاتب من المرأة الحرة إذا مات المكاتب وترك

(١) كذا في م ، وفي د « ذلك » .

(٢) كذا في المختصر ، وفي م ، د « ملاعة » .

وفاء فجنى ابنه جناية ثم أدبت المكاتبه فهو بمنزلة ولد الملاحنة فى جميع ما وصفت لك من هذا الوجه .

و إذا كانت المرأة حرة وهى مولاة لبنى تميم تحت عبد لرجل من همدان فولدت له غلاما فعاقلة الغلام عاقلة أمه بنو تميم . فان جنى جناية فلم يقض بها القاضى على عاقلة الأم حتى أعتق الأب فان القاضى يحول ٥ ولواء الغلام إلى مولى أبيه ، ويجعل عاقلته عاقلة أبيه ، ويقضى بالجناية التى جناها على عاقلة أمه ، ولا يحولها إلى عاقلة أبيه .

وكذلك لو كان الغلام حفر برأ قبل أن يعتق أبوه ثم عتق أبوه فان القاضى يقضى بالدية على عاقلة الأم ، ولا يجعل على عاقلة الأب من ذلك شيئا ، والخصم فى ذلك حتى تثبت الدية على عاقلة الأم الجانى إن ١٠ كان قد بلغ مبلغ الرجال ، فان كان صغيرا فالخصم فى ذلك أبوه المعتق لانه القيم بأمره . ولا يشبه هذا ابن الملاحنة ولا ابن المكاتب الذى وصفت لك ، لأن هذا ولواء حادث حدث بعد الجناية ، وابن الملاحنة وابن المكاتب لما ادعى ابن الملاعن أبوه وأدبت المكاتبه حكمنا بأن الولد كان ولده يوم جنى ، وأن المكاتب كان حرا يوم مات ، يورث ١٥ كما يورث الحر .

ولو أن رجلا من أهل الحرب أسلم وإلى رجلا من أهل الإسلام فى دار الإسلام ثم جنى جناية عقلت عنه عاقلة الذى والاه ، فان عقلت عنه لم يقدر على أن يتحول بولائه بعد الجناية . فان عقلت عنه

(١) فى الأصول « بنى تميم » ، والصواب « بنو تميم » .

العاقلة أو لم يقض به ثم إن أباه أسر من دار الحرب فاشتراه رجل فاعتقه كان ولاؤه له ، وجر ولاء ولده من الذى والاه حتى يصير الولد مولى لموالى أبيه ، ولا يرجع عاقلة المولى الذى كان والاه على عاقلة مولى الأب بشئ لأن هذا ولاء حدث جر ولاء الولد . وهذا مثل الذى أعتق أبوه وأمه مولاة لقوم آخرين فى جميع ما وصفت لك .

ولو كان الابن الذى أسلم على يدى الرجل و والاه جنى جناية فلم يقض بها أو حفر بئرا فلم يقع فيها أحد حتى أسر أبوه فاشتراه رجل فاعتقه ثم قضى بالجناية أو وقع فى البئر التى حفر رجل فأت فان القاضى يقضى بذلك على عاقلة الذى أسلم على يديه و والاه ، ولا يقضى بها على عاقلة مولى أبيه ، والذى يلى الخصومة فى ذلك الجانى وإن كان قد صار مولى لقوم آخرين .

ولو أن رجلا من أهل الذمة أسلم فلم يوال أحدًا حتى قتل قتيلًا خطأ فلم يقض القاضى بذلك حتى والى رجلا من بنى تميم وعاقده فجنى جناية أخرى ثم إن أولياء الجنايتين الأولى والآخرة رفعوا ذلك إلى القاضى فان القاضى يقضى بالجنايتين جميعا على بيت المال ، ويجعل ولاءه لجماعة المسلمين ، ويبتل موالاة الرجل الذى والى لأنه حين جنى أول مرة فقد وجب عقل جنايته على بيت المال فقد ثبت ولاؤه لجماعة المسلمين فليس له أن يجعله لإنسان واحد بعينه ، وإن مات ورثه جماعة المسلمين وجعل ٢٠ ميراثه فى بيت ما لهم .

و كذلك لو رمى بسهم أو بحجر خطأ قبل أن يوالى أحدا فلم يقع الرمية حتى والى رجلا و عاقده ثم وقعت الرمية فقتلت رجلا كان هذا والاول سواء، و كانت موالاته باطلا .

ولو أنه حفر بئرا في طريق المسلمين فلم يقع فيها أحد حتى والى رجلا و عاقده ثم وقع في البئر رجل و مات فإن عليه في ماله دية القتل ه في ثلاث سنين من يوم يقضى القاضى بذلك، و يكون ولاؤه للذى والاه، ولا يعقل عنه بيت المال، ولا يعقل عنه عاقلة الرجل الذى والاه . ولا يشبه هذا ما مضى قبله من الرمية و الجناية، لأن البئر ليست بجناية يجب لها أرش حتى يقع فيها الرجل فعطب، فقد والى الرجل وليس في عنقه جناية، فالموالات جائزة، ولا يعقل عنه عاقلة الرجل الذى والى، ١٠ ولا يعقل عنه بيت المال لأنه إن عقل عنه بيت المال رد ولاؤه إلى جماعة المسلمين ولم يكن وجب عليهم عقل ولا جناية قبل خروجه بولائه إلى هذا الرجل، فيجعل جنايته في ماله .

و كذلك الرجل يسلم فيوالى رجلا ثم يحنى أو يرمى أو يحفر بئرا ثم ينتقل بولائه إلى رجل فهو بمنزلة هذا، فما كان يكون الولاء فيه في ١٥ الاول لجماعة المسلمين فهو في هذا الرجل الآخر للمولى الاول، فلا يقتل عنه أبدا . و أما حفر البئر فالجناية فيها عليه في ماله، و ولاؤه للآخر . ألا ترى أن حافر البئر لو لم يقع في البئر أحد حتى يتحول بولائه إلى رجل آخر فوالاه و عاقده ثم جنى جنایات كثيرة كان عقلاها على عاقلة المولى

(١) كذا في م، و في د « مسلم » .

الآخر علم بحفر البئر أو لم يعلم ! لأن الجناية لم تجب ، ولم يجب بها عقل .
أرأيتم إن عقل عنه عاقلة المولى الآخر جنایات كثيرة وعقل هو عنهم أيضا
ثم وقع في البئر رجل أيتحول ولاؤه إلى المولى الأول أو إلى بيت المال
ويطل هذا كله ! هذا لا يستقيم ، والأمر فيه على ما وصفت لك .

٥ فان قال قائل : فكيف لم يشبه الولاء للذي ينتقل بعق الأب يعنى
الرجل الذى والى رجلا ثم يحفر بئرا ثم يحول بولائه ؟ وهذا ما لم يقض
القاضى بالجناية على العاقلتين اللتين تكون إحداها عاقلة له ثم يتحول
إلى العاقلة الأخرى ، وقد قلت : لو أن رجلا من أهل الكوفة له عطاء
بالكوفة وعاقلته أهل ديوان الكوفة جنى جناية فلم يقض بها القاضى
١٠ حتى خول الإمام دونه إلى أهل البصرة فصار معهم ثم رفعه أولياء الجناية
إلى القاضى ثم يقضى بذلك على عاقلته بالبصرة . فكيف لم يكن الولاء
المتقل مثل هذا ؟ قيل : لهم : لا يشبه هذا الولاء ، لأن الرجل انتقل من
ولاء إلى ولاء فصارت حاله الثانية غير حاله الأولى ، فصارت حاله حالتين ،
فما كان في الحال الأولى من الجناية فعلى العاقلة الأولى ، و ما كان في
١٥ الحال الثانية من الجناية فعلى العاقلة الثانية . وإن صاحب العاقلتين لم يتحول
حاله ، إنما حاله حالة واحدة ، وإنما تحولت عاقلته ، وإنما مثل الولاء
المتقل مثل امرأة مسلمة مولاة لبنى تميم جنت جناية أو حفرت بئرا
فلم يقض القاضى بالجناية حتى ارتدت عن الإسلام ولحققت بدار الحرب
مرتدة فسببت فصارت أمة ثم اشتراها رجل من همدان فأعتقها ثم وقع
(١) كذا في م ، وقد « قلت » .

في البر رجل فأت فرفع ذلك إلى القاضي فقضى بذلك وبالجنابة التي كان لم يقض بها فانه يقضى بذلك على بنى تميم ، ولا يتحول العقل عنهم بتحول ولاء المرأة إلى همدان ، فصارت حال المرأة حالين في الولاء الأول والولاء الثاني ، فكذلك الولاء هو بمنزلة هذا إذا انتقل والخصم في الجنابة حتى تثبت على بنى تميم المرأة أنها هي الجنابة . ٥

قالوا : فلم لا تجعل العاقلتين هكذا فنقول : إذا جنى وعاقلته أهل عطاء الكوفة ثم حول إلى عطاء البصرة قبل أن يقضى فالجنابة لم يتحول عن أهل الكوفة ، لأنه جنى وهو من أهل الكوفة .

قيل لهم : لا يشبه هذا الولاء لأن الرجل إذا قتل القاتل وجبت

عليه نفس القاتل فصارت عليه النفس ، ولم يجب على العاقلة حتى يقضى ١٠ بها بيينة . ولو كانت وجبت على العاقلة قبل أن يقضى بها عليهم بيينة لكان الرجل إذا أقر بقتل خطأ لم يجب عليه بذلك شيء ، لأنه إنما أقر على للعاقلة إلا أن يكون له معهم ديوان فيكون عليه بالحصة فهذا ليس بشيء ، لأن العقل إنما يجب على العاقلة بالبيينة .

أرأيتم لو أقر أنه قتل ولي هذا الرجل خطأ وأنه خاصم هذا ١٥ الرجل إلى قاضي كورة كذا وكذا فقامت بذلك البينة فقضى به القاضي على عاقلته من أهل ديوان الكوفة فقال ولي الجنابة « صدقت ، قد كان هذا ، وكذب بذلك العاقلة » كان يجب على الرجل في ماله شيء ؟ ليس يجب عليه في ماله قليل ولا كثير ، إلا أن يكون له عطاء معهم فيكون

(١) وفي م « فلهذا » والصواب « فهذا » .

عليه بحصته .

أفلا ترون أن الدية إنما تجب على العاقلة بقضاء القاضى بالينة وأن الإقرار منه يختلف قبل قضاء القاضى وبعده .

وقد كان أبو حنيفة يقول لو أن رجلا قتل رجلا خطأ فلم يقض عليه القاضى بالدية حتى صالحه على عشرين ألف درهم أو على مائتي بعير أو على ألفي دينار أو ثلاثة آلاف شاة أو ثلاثمائة بقرة لم يحز ذلك ورد ذلك إلى الدية .

و كان يقول : لو قضى القاضى بألف دينار فصالح على عشرين ألف درهم كان جائزا . وكذلك لو صالح على مائتي بعير بأعينها كان ١٠ جائزا ، لأنه يقول : النفس لم تصر مالا من هذه الأموال حتى يقضى بها القاضى .

أولاً ترون أيضا لو أن رجلا أقر عند القاضى بقتل رجل خطأ وأقام ولى الجناية عليه الينة بالدية قضينا بالدية على العاقلة ، ولم نلتفت إلى إقرار الجانى . فان قال ولى الجناية : إني لا أعلم أن لى بينة فاقض ١٥ لى عليه فى ماله ، فقضيت عليه بالدية فى ماله مال الجانى بأقراره ثم أصاب ولى الجناية بينة وأراد أن يحول ذلك إلى العاقلة عاقلة الجانى لم يكن له ذلك ، لأنى قضيت به فى ماله فلا أحوله إلى غيره . ولو أنه أقر فقال ولى الجناية للقاضى : لا تعجل بالقضاء لى فى ماله ، لعل أجد بينة ، فأخره القاضى ثم وجد بينة قضى له القاضى على العاقلة ، ٢٠ ولا يشبه قضاء القاضى على العاقلة غير قضائه لأن الحق لا يلزم العاقلة

إلا بالقضاء .

قالوا: هذا كما تقول: لا يلزم العاقلة العقل إلا بالقضاء، والولاء المتقل لا يلزم العاقلة العقل فيه إلا بالقضاء، ولكنك تقضى به على الأولين، فكيف لم تقض بهذا على الأولين وتجعله مثل الولاء المتقل؟ فأما الولاء المتقل فقد وضع بالمرأة المرتدة فاجعل هذا بمنزلة ذلك! ٥
قيل لهم: هذا لا يشبه ذلك، رأيتم رجلا من أهل البادية فخر بئرا في البادية ثم إن الإمام أمر بأهل البادية فنقلوا إلى الأمصار ففرقوا فيها فصاروا أصحاب أعطية وعقلوا زمانا طويلا ثم إن رجلا وقع في تلك البئر أبعاد العقل إلى أن يكون على أهل البادية كما كان على الأنساب في الأموال؟ وتكون عليهم الإبل إن كانوا من أهل الإبل ١٠
أو من أهل الغنم أو من أهل البقر دون الأعطيات وهي الدراهم والدنانير! رأيتم أن كان رجل من أهل العطاء في مصر من الأمصار فخر بئرا ثم إن الإمام أبطل عطاء ذلك المصر وردهم إلى أنسابهم فتعاقلوا عليها زمانا طويلا ثم وقع في البئر رجل فمات أبطل دمه لأن تلك العاقلة قد بطلت حين ذهب الديوان أن العاقلة إنما جعلوا عوناً للرجل على ١٥
جنايته ولم تكن العاقلة شيئا، فانما يكون ذلك عليهم يوم يحجب المال الذي ينبغي لهم أن يعينوا فيه، والرجل لم يخرج من نسبه ولم يتحول إلى غير ذلك، إنما جعلت عاقلته قوما، ثم صرفت تلك العاقلة بعينها إلى عاقلة أخرى .

وأنا أقول أيضا أشد من هذا: لو أن أهل عطاء الكوفة جنى ٢٠

رجل منهم جناية فقتل بها على عاقلته ثم ألحق قوماً من قومه من أهل البادية و من أهل المصر لم يكن لهم عطاء في الديوان و جعلوا مع قومهم عقلوا معهم و دخلوا معهم فيما لم يقض به من الجناية و فيما قضى به ، فان كان الذى قضى به قد أدى بعضه دخلوا فيما بقى . قالوا : وكيف افرق هذا و العاقلتان المختلفتان في قضاء القاضى ؟ قيل لهم : لا يشبه قضاء القاضى في العاقلتين العاقلة الواحدة ؛ ألا ترى أن القاضى لو قضى بالعقل على قومه من أهل العطاء فأدوا ثلثى الدية ثم ماتوا أو قتلوا فأجحف أخذ ما بقى منهم ضم إليهم أقرب القبائل منهم في النسب ممن في العطاء حتى تعقلوا معهم . وقد كانوا قبل ذلك ليسوا معهم ، و كذلك الذين ألحقوا في الديوان و جعلوا معهم يدخلون معهم فيما قضى به و فيما لم يقض به ، لأنها عاقلة واحدة . و أصل هذا إذا كانت عاقلتين مختلفتين لا يعقل إحدهما عن صاحبتها أتتعقل من عاقلة إلى عاقلة قبل القضاء فرفع إلى القاضى و هو من أهل هذه العاقلة الآخرة قضى على عاقلته الذين هم عاقلته يوم يقضى ، فان كان قد قضى على الأولين لم يحول قضاؤه على الآخرين و قد لزم الأولين . و هذا بمنزلة إقرار الرجل إذا قضى عليه في ماله لم يتحول على العاقلة بيينة تقوم على ذلك و ما لم يقض به

(١) وفي م « قوم » و الصواب « قوما » .

(٢) قلت : وفي المغرب : جحفه و اجتحفه و اجتحف به أهلكه و استأصله ، ومنه

الجحفة لميقات أهل الشام ، لأن سيلاً فيما يقال اجتحف أهلها - هـ .

(٣) كذا في م ، و لعمل الصواب « عاقلتان مختلفتان » .

القاضي في مال المقر، فان ولي الجناية إن أقام البينة قضى بذلك القاضي على العاقلة .

و إذا كانت عاقلة واحدة فالقضاء فيها و غير القضاء سواء، يقضى بذلك عليهم في أعطياتهم الذين أحقوا و غيرهم .

و مما تبين لك أيضا من العاقلتين أن رجلا لو جنى جنسية وهو ٥ و قومه من أهل البادية من أهل الإبل فلم يقض بالجناية حتى نقل الإمام الرجل و قومه فجعلوا أهل عطاء و جعل عطاءهم الدنانير، ثم رفع ذلك إلى القاضي فقضى عليهم بالدية ألف دينار و لم يقض عليهم بالإبل ولا بقيمة الإبل . ولو كان قضى عليهم بالإبل بمائة في ثلاث سنين ثم إن الإمام نقل الرجل و قومه فقرض لهم و جعلوا أهل عطاء و جعلت ١٠ أعطياتهم الدنانير قضى القاضي عليهم بالإبل أو بقيمتها على حالها التي كانت عليه، فان لم يكن لهم غير العطاء أخذ منهم قيمة الإبل من أعطياتهم إن قلت قيمة الإبل أو كثرت، و لم يحولهم إلى الدنانير . و كذلك الدراهم و الغنم و البقر و الحلل إذا لم يقض القاضي بذلك حتى يتحولوا من مال إلى مال آخر قضى عليهم بالدية من المال الذي تحولوا إليه . و إذا قضى ١٥ عليهم بالدية من مال ثم تحولوا قبل أن يؤدوها حتى يصيروا أهل مال آخر لم يتحولوا إلى غير ما قضى به عليهم؛ أفلا ترى أن النفس إنما هي على الجاني، و لم يصر على العاقلة حتى يقضى بها عليهم على حالهم يوم يقضى؛ فكذلك الأول . و على هذا جميع هذا الوجه و قياسه في قياس قول أبي حنيفة و قول محمد بن الحسن .

هذا آخر كتاب أبي نصر زكريا بن يحيى في المعامل

و هذا الباقي زيادة في كتاب ابن سنان

قال محمد بن الحسن: ولو أن رجلاً من أهل الذمة أسلم فوالى رجلاً
و عاقده كان مولاه فان جنى المولى الذى أسلم جنابة خطأ بينة فلم يقض بها
القاضى على العاقلة حتى أبرأ أولياء المجنى عليه الجانى من الجنابة فللجانى
أن يتحول بولائه عن الذى والى وكان القاضى قضى على العاقلة بالدية
فلم يؤدبها حتى أبرأ الاولياء العاقلة من الدية لم يكن للمولى أن يتحول
بولائه عن الذى والى، لأن المال لما صار على العاقلة كان أخذه منهم
١٠ و هبته لهم سواء .

وكذلك لم يكن له أن يتحول بولائه عن الذى والى ولو أقر الجانى
بالجنابة إقراراً ولم يقر بينة بها فقضى بها القاضى على الجانى فى ماله فى
ثلاث سنين فأداها ثم أراد أن يتحول بولائه عن الذى والاه فله أن
يتحول، لأن العاقلة لم تعقل عنه شيئاً ولم يجب عليها بجنابته شيء . ولو
١٥ لم يحن ولكنه انتحق معهم فى ديوانهم فصار العاقلة معهم فجنى بعضهم
جنابة فمقل عنهم معهم ثم أراد أن يتحول بولائه عنهم فليس له أن
يتحول بولائه عنهم . ألا ترى أن مولاه الذى والاه ليس يحوله إذا
عقل عنهم ! فكذلك ليس له أن يتحول . ألا ترى أن المولى لو عقل
عنه لم يكن له أن يحوله عنه بولائه كما ليس له أن يتحول، وقد كان

(١) وفى الاصلين « إقرار » .

لكل واحد منهما قبل العقل أن يحول الولاء عن صاحبه ، فإذا لم يكن لأحدهما أن يحول الولاء لم يكن للآخر أن يحوله . وإذا كان لأحدهما أن يحول الولاء كان للآخر أن يحوله .

وقد قال أبو حنيفة : إذا والى الرجل رجلا وعاقده فلكل واحد منهما أن يحول الولاء عن نفسه ما لم يعقل المولى الأسفل . وكذلك قال هـ أبو يوسف ومحمد ، وقالوا : ليس لواحد منهما أن يخرج من ولاء صاحبه إلا بمحض منه إلا في خصلة واحدة : للمولى الأسفل إن والى غير مولاه الأعلى كان خارجا من ولاء الأول وإن لم يحضر ذلك الأول ، وهذا ما لم يعقل عن المولى الأسفل أو يعقل الأسفل عن مولاه الأعلى ، فإذا عقل أحدهما عن صاحبه أو معه لم يكن لواحد منهما أن يحول الولاء عن صاحبه ، ولكن المولى الأسفل لو اكتب مع عاقلة الأعلى في الديوان وأخذ معهم العطاء ، إلا أنه لم يعقل عن أحد منهم ولاءهم أيضا عقلوا عنه ، فلكل واحد من المولين أن يحول الولاء ، لأن العقل لم يجب على واحد منهما .

١٥

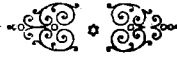
آخر كتاب العقل ، والحمد لله رب العالمين ، وصلاته على سيدنا محمد وآله .

كتبه أبو بكر بن محمد بن أحمد الطلحي الأصفهاني في صفر سنة تسع وثلاثين وستمائة .

(٢) انتهت نسخة « د » هنا وما زيد بعد ذلك فن « م » .

كتاب الأصل (كتاب العقل - الولاء المنتقل والعقل معه) ج - ٤

أرى آثاركم فأذوب شوقاً * وأسكب في مواطنكم دموعي
وأسأل من بفرقتكم بلاني * بمن على منكم بالرجوع'



خاتمة الطبع

انتهى بحمد الله تعالى ومنه وكرمه طبع الجزء الرابع من كتاب الأصل
للامام محمد بن الحسن الشيباني يوم الاثنين ١٧ من ربيع الثاني من شهور
سنة ١٣٩٣ هـ .

والحمد لله على ذلك ، وصلاته وسلامه على رسوله الكريم وعلى
آله الأخيار وصحبه الأبرار .

(١) من قوله « آخر كتاب الخ » كان في ختم نسخة م .