

القسم الثاني من الكتاب في الموجب من الأسباب والمباشرة

والنظر في ثلاثة أطراف:

الأول: في تمييز السبب عن غيره، وكل ما يحصل الهلاك معه.

فأما أن يحصل به فيكون علة كالتردية في البثر، أو يحصل عنده لعل أخرى، ولكن لولاه لم تؤثر العلة لحفر البثر مع التردية فهو سببه.

فلو ضرب حاملاً فأجهضت وجبت الغرة لأنه سبب. وكذلك التهديد والتخويف فإنه سبب أيضاً، وقد وقع ذلك لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فشاوَر الصحابة رضي الله عنهم، فقال عبد الرحمن بن عوف: إنك مؤدب ولا شيء عليك. وقال علي: إن لم يجتهد فقد غشك، وإن اجتهد فقد أخطأ، أرى عليك الدية.

الطرف الثاني: في اجتماع العلة والسبب، كالحفر والتردية. ومهما كانت العلة عدواناً، فالضمان على المردى لا على الحافر، فإن لم يكن عدواناً بأن يخطئ إنسان فتردى جاهلاً، نظر إلى الحفر، فإن لم يكن عدواناً فلا ضمان، وإن كان عدواناً حمل الضمان عليه، فإن قيل: بم يكون الحفر عدواناً؟ قلنا: من حفر البثر في ملكه لتجربة الماء أو لغير ذلك من منفعة ملكه ومصالح نفسه فليس بعدوان، وسيأتي في ذلك مزيد إن شاء الله.

الطرف الثالث: فيما يوجب الشركة. كما إذا حفر رجلان بئراً فانهارت عليها فمات أحدهما، فقد قال أشهب: على عاقلة الآخر نصف الدية لأنه شرك في قتل نفسه، وأما إن ماتا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف الدية.

وكما لو جرح نفسه وجرحه غيره فمات، وجب له أرش ما قابل فعل الغير، ولا يجب له في مقابلة فعله شيء.

وكما لو اصطدم فارسان فماتا، فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر، وإن مات الفرسان فقيمة فرس كل واحد منهما في مال الآخر.

وقال أشهب وقال بعض العراقيين: على عاقلة كل واحد نصف ذية الآخر لاشتراكه في قتل نفسه.

وسواء كان المصطدمان راكبين أو ماشيين، أو بصيرين أو ضيريرين، أو أحدهما ضيرير أو بيده عصا. وإن سلم أحد الفارسين بفرسه، ففي ماله فرس الآخر، وعلى عاقلة دية راكبه. فإن تعمد الاصطدام فهو عمد محض يثبت القصاص وأحكامه.

وكذلك لو كانا صبيين ركباً بأنفسهما أو ركبهما أولياؤهما، فالحكم فيها كما في البالغين إلا في القصاص.

وأما لو اصطدمت سفيتان فلا ضمان على أصحابهما، إلا أن يتعمدوا ذلك. ولو كان الملاحون قادرين على صرفهما فلم يصرفهما ضمنوا، وسواء كان ذلك لغير عذر أو لعذر من خوفهم الغرق أو غيره، أو من أجل الظلمة وهم لو رأوها قدروا على صرفهما أو غير ذلك.

فرع: من ارتقى في بئر فجذب به رجل من أسفل فوقها جميعا فماتا، فعلى عاقلة الأسفل دية الأعلى.

وإذا قاد بصير ضريرا فوقها في بئر، فإن وقع كل واحد منهما ناحية عن صاحبه فماتا جميعا، فدية الضرير على عاقلة البصير، ودم البصير هدر. وكذلك لو كان البصير وقع فوقه. وإن وقع الضرير فوق البصير فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر. وإن وقع الضرير وحده فالضمان على البصير. وإن وقع البصير وحده فلا ضمان على الضرير. وكذلك لو وقع بصيران في بئر، فإن الأعلى ضامن للأسفل، ولا ضمان على الأسفل إلا أن يكون بسببه الوقوع.

ولو جذب رجلان حبلا فانقطع فتلفا، فدية كل واحد منهما على عاقلة الآخر. فإن تلف أحدهما فديته على عاقلة الآخر. وإن وقع أحدهما على إنسان أو متاع فأتلفه فالضمان عليها.

القسم الثالث من الكتاب

في بيان من عليه الدية^(١)

وهو الجاني إن كانت الجناية عمدا، والعاقلة إن لم تكن عمدا. واختلف في جراح العمد التي لا قود فيها، وفي مثل فعل المدلجي بابه كما تقدم، والنظر في ركنين:

الركن الأول في جهات العقل، وصفة العاقلة

الجهة الأولى: القرابة. وهي كل عصابة، ويدخل فيها الأب والابن. وفي دخول الجاني في التحمل روايتان. وألحق بالقرابة الديوان بعله التناصر، فإذا كان القاتل من أهل ديوان مع غير قومه حملوا عنه دون قومه، وحمل عنهم كما يحمل عنه قومه سواء كانوا أهل ديوان

(١) اختلف فيمن تكون عليه الدية على أقوال أحدها وهو المشهور أنها (تكون عليه) أي على القاتل أبا أو غيره في ذمته فإن كان له مال الآن أخذ منه وإلا انتظر يسره وهي (ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وأربعون خلفه) بكسر اللام المخففة وهي الحوامل وقوله (في بطونها أولادها) تكرار زيادة في البيان (وقيل ذلك) أي الدية المخلطة في حق الأب (على عاقلته) ابن العربي يعني قبيلته التي تعقل عنه والعقل الدية (وقيل ذلك في ماله) إن كان له مال وإلا فعلى عاقلته وهنا انتهى الكلام على دية الحر المسلم. كفاية الطالب الرباني ٣٨٩/٢.

أم لا، ثم إن اضطرب أهل ديوان معاونة قومهم لقلتهم أو لانقطاع ديوانهم أعانواهم.
وقال أشهب: إنما يحمل عنه أهل الديوان إذا كان العطاء قائماً، وإلا فأهله يحملون عنه.
الجهة الثانية: الولاء. فإذا لم تصادف عصابة فعلى معتق الجاني وهو المولى الأعلى، فإن لم يكن، فاختلف في المعتق الأسفل، فقيل: يحمل، وقيل: لا يحمل شيئاً.

الجهة الثالثة: بيت المال. فإذا لم نجد العصوبة والولاء أخذنا من بيت المال إن كان الجاني مسلماً وإن كان ذمياً رجعنا على الذين يؤدون معه الجزية، أعني أهل إقليمه الذين يجمعهم وإياهم أداء الجزية.

فإن لم يستقلوا ضم إليهم أقرب القربى منهم من كورهم كلها حتى يتسعوا. وإن كانوا أهل صلح فالغدية على أهل ذلك الصلح.

أما الصفات فستشرط فيمن تضرب عليه: الحرية والتكليف والذكورة والموافقة في الدين واليسار. فلا تضرب على عبد ولا صبي ولا امرأة وإن كانت معتقة، ولا على مخالف في الدين، فلا يتحمل مسلم عن كافر، ولا كافر عن مسلم، ولا تضرب على فقير وإن كان يعتمل.

ولا حد في المال الذي إذا ملك استحق مالكة الضرب عليه، ولا لما يؤخذ من كل واحد، وقيل: يؤخذ من أصحاب الديوان من كل مائة درهم من العطاء درهم ونصف.
قال ابن القاسم: وكذلك كان يؤخذ من أعطيات الناس.

الركن الثاني

في كيفية التوزيع

والنظر في الترتيب والأجل.

أما الترتيب، فالبداية بأقرب العصابات، ولا يضرب على كل واحد إلا على قدر ما تحتمله حاله ولا يضربه. ثم إن فضل عن الأقربين شيء ترقينا إلى من بعدهم أولاً فأولاً، فنبتدئ بالفخذ، فإذا لم يستقل الفخذ ضمنا إليه البطن، فإذا لم يستقل ضمنا إليهما العمارة، فإن لم يستقل الجميع ضمنا إليهم الفصيلة، فإن لم يستقلوا ضمنا إليهم القبيلة، فإن لم يستقلوا لفقرهم وقلة جدتهم استعانوا بأقرب القبائل إليهم.

قال ابن القاسم في الكتاب: ولا يعقل أهل البدو مع أهل الحضرة وإن كانوا قبيلة واحدة، لأنه لا يستقيم أن يكون في دية واحدة إبل وعين.

وروى ابن وهب في كتاب ابن سحنون: أنهم يعقلون. وقال أشهب وعبد الملك: قال ابن القاسم: فأهل مصر لا يعقلون مع أهل الشام، ولا أهل الشام مع أهل العراق، وإن كانوا أقرب إلى الجاني ممن معه في أفقه، بل يعد من كان في غير أفقه كالمعدوم، ويضم إلى من

في أفقه من يليهم من القبائل، وإن كانوا أبعد من الخارج عن أفقه.
قال أبو الحسن اللخمي: يريد ابن القاسم بأهل مصر أهل الكورة. قال: ومصر من أسوان إلى الإسكندرية.

وقال سحنون: في إفريقية يضم عقلها بعضها إلى بعض من طرابلس إلى طيبة.
وقال أشهب فيمن وجبت عليه دية وهو من أهل الفسطاط: لا يؤخذ في جميع ذلك عمل مصر، وذلك على من هو بالفسطاط.
وما دون ثلث دية الجاني والمجني عليه لا يضرب على العاقلة بل يكون في مال الجاني حالا، وذلك لما روى ربيعة أن النبي ﷺ عاقل بين قريش والأنصار فجعل على العاقلة ثلث الدية فصاعدا.

واختلف فيما نقص عن ثلث دية المجني عليه وإن ساوى دية الجاني أو ناف عليها كمجوسية شجت مسلما موضحة ونحوها، هل تحمله العاقلة أم لا؟ على روايتين لابن القاسم وأشهب.

وأما الأجل فهو دية كاملة ثلاث سنين، يؤخذ ثلثها في آخر كل سنة. وفي بعض الدية خلاف، هل يكون حالا أو منجما؟ ثم تنجيته إذا قلنا به يكون على النسبة منها، فالثلث في سنة والثلثان في سنتين. وفي النصف روايتان، وكذلك في النصف والرابع، إحداهما: أن ذلك في سنتين، والأخرى: أن الأمر فيه مردود إلى نظر الحاكم.
وتنجم دية المرأة ودية الكافر في ثلاث سنين.

ومن مات ممن جعل عليه بقدرة لم يزل عنه ما جعل عليه وكذلك لو أعدم. ولا يدخل فيها من لم يبلغ من صغير، أو يقدم من غائب أو منقطع. ولا تزداد على من أيسر منهم.
وقال أصبغ: من مات منهم بعدما جعلت عليه فلا يكون ذلك في ماله، بل يرجع على بقية العاقلة.

وأول الحول يحسب من يوم الحكم. قال القاضي أبو الحسن: لأنها تحتاج إلى يمين العاقلة، والتوظيف على من تجب عليه منهم وكانوا غير متعينين، إنها يتعينون بالحكم.
فرع: لا تحمل العاقلة جناية العبد ولا الجناية العمد سوى جراح العمد التي لا قود فيها. والدية المغلظة على الخلاف المتقدم في ذلك. ولا تحمل من الجناية ما لم يثبت إلا باعتراف الجاني.

القسم الرابع من الكتاب في غرة الجنين

والنظر في أطراف:

الأول: في الموجب، وهي جنابة توجب انفصال الجنين ميتا في حياة أمه.
قال الأستاذ أبو بكر: الاعتبار في وجوب غرة بحياتها، وفي كمال ديته بحياته فإن لم يتفصل وماتت الأم فلا شيء فيه، وإن انفصل بعد موتها فكذلك أيضًا.
وقال أشهب: إذا انفصل بعد موت الأم وجبت الغرة.
قال: وأما إن انفصل حيا فاستهل، فإن كانت الجنابة خطأ وتراخى الموت عن الاستهلال فالواجب فيه الدية بقسامة، وإن كان الموت بعقب الاستهلال فقال أشهب: لا يفترق في استحقاق الدية إلى قسامة. وقال ابن القاسم: لا بد من القسامة. وإن كانت الجنابة عمدا فقال القاضي أبو الوليد: المشهور من قول مالك أنه لا قود فيه.
قال أشهب: عمده كالخطأ لأن موته بضرب غيره، وديته في العمد والخطأ على العاقلة.
وقال ابن القاسم في المجموعة وغيرها: إذا تعمد الجنين بضرب البطن أو الظهر أو بموضع يرى أنه أصيب به فيه ففيه القود بقسامة. وأما إذا ضرب رأسها أو يدها أو رجلها ففيه الدية بقسامة وهي في ماله، لأن موته عن سبب عمد.
ولو ألقت جنينين أو أكثر من ذلك ففي كل واحد غرة أو دية.
ولو جرح رأس الجنين وماتت الأم، ففي إيجاب الغرة فيه قولان.
الطرف الثاني: في الموجب فيه. وأما ما ألقته المرأة مما يعرف أنه ولد وإن لم يكن مخلقا، مضغة كان أو غيرها، نفخ فيه الروح أو لم يتفخ فيه بعد، إذا علم النساء أنه ولد، وإن لم يتبين من خلقه عين ولا أصبع ولا غير ذلك. ولا يفترق الحكم بأن يكون ذكرا أو أنثى.
هذا أصل الجنين، أما صفته فإن كان حرا مسلما ففيه غرة، وفي الجنين الحر الذمي نصفها، أما الجنين الرقيق ففيه عشر قيمة الأم.
وقال أصبغ عن ابن وهب في كتاب محمد: في جنين الأمة ما نقصها، قال محمد: وقول مالك أحب إلينا.

الطرف الثالث: في صفة الغرة.

وهي عبد أو وليدة. والأحسن أن تكون من الحمر، وتجزي من أوسطهم. قال في المجموعة: إلا أن يقلوا، فمن أوسط السودان.
ومهما بذل من ذلك ما قيمته خمسون دينارا أو ست مائة درهم وجب قبوله. ويؤخذ من أهل الذهب خمسون دينارا، ومن أهل الورق ست مئة درهم. واختلف في المأخوذ من

أهل الإبل، فقال أشهب: تؤخذ منهم الإبل وهي خمس فرائض: بنت مخاض وبنت لبون وابن لبون وحقة وجذعة.

وقال ابن القاسم: ليس للإبل فيها مدخل، لأن أصلها الغرة، ثم قومت بالذهب وبالدرهم، وليست الإبل بقيمة.

ثم مصرف الغرة لوارث الجنين على فرائض الله تعالى.

كتاب كفارة القتل

وكل حر مسلم قتل حراً مؤمناً معصوماً خطأ فعليه تحرير رقبة مؤمنة سليمة من العيوب، ليس فيها شرك ولا عقد من عقود العتق، كما قدمنا في الصيام والظهار. فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين. فإن لم يستطع انتظر القدرة على الصيام أو وجود الرقبة. ولا مدخل للطعام فيها.

فنجب الكفارة في مال الصبي والمجنون. ولا تجب في قتل الصائل، ولا على من قتل نفسه. وتجب في شبه العمد على الرواية المثبتة له. وتستحب الكفارة في العبد والذمي وقاتل العمد إذا عفي عنه.

والشريك في القتل عليه كفارة كاملة.

ولا تجب الكفارة في الجنين يسقط ميتاً بالضرب أو بقتل الأم، وروي استحسانها فيه.

خاتمة لموجبات القتل بذكر التعزير والقيمة:

أما التعزير فالنظر في صفته ومحلّه:

أما الصفة: فضرب مئة وحبس سنة.

وأما المحل: فكل من قتل عمداً ولم يقتل، كمن قتل من لا يكافئه، كالمسلم يقتل الكافر، والحر يقتل العبد، وكمن وجب عليه القود فعفي عنه. ويدخل في ذلك العبد يقتل الحر فيعفى عنه ويستحى.

وقال أصبغ: لا يحبس العبد ولا الأمة، ولكن يجلدان. وكجاعة أقسم عليهم فقتل أحدهم، فليضرب سائرهم ويحبسون.

وأما القيمة فإنما تجب في قتل غير الحر، وقد سبق ذكرها في كتاب الديات.

وروى ابن حبيب عن مطرف قال: سألت مالكا عن اللوث؟ فقال: اللوث اللطخ البين من الليف، من السواد والنساء والصبيان يحضرون ذلك، ومثل الرجلين والنفر يشهدون على ذلك وهم غير عدول، فتكون القسامة معهم. قال مطرف: فقلنا لمالك: الشاهد العدل؟ فقال: وذلك لوث. وهو أعلى اللوث وأحقه وأبينه.

قال ابن حبيب: قال لي مطرف: وقد كان بعض أصحاب مالك روى عن أنه قال: لا يكون اللوث إلا الشاهد العدل، وإنما ذلك وهم ممن روى ذلك، فاحذر هذا القول لا تقبله، فإني ظننت أنه قد انتهى إليك، إنما قال له ابن أبي حازم يوما، ونحن جميعا معه، يا أبا عبد الله ترى الشاهد العدل لوثا؟، فقال: نعم. فحمله بعض من سمعه معنا أن تفسير اللوث الشاهد العدل، وإنما معناه أنه لوث أيضا، وهو أبن اللوث وأظهره، وإنما اللوث بعينه اللطخ البين، والشاهد الواحد من اللوث والنفر غير جاتري الشهادة من اللوث، والسواد والصبيان والنساء إذا حضروا ذلك أيضا من اللوث. وقد قيل بذلك عندنا من بالمدينة. واللوث هو الالتباس من الأمر واختلاطه، ألا ترى أنك تقول: قد التاث هذا الأمر. فاعرف هذا، وإياك أن تقبل غيره.

وقول المقتول في العمد: دمي عند فلان، لوث يوجب القسامة، إذا كان بالغا مسلما حرا. ولا يشبه ذلك الدعوى بالمال أو غيره، لأن هذا أصل قائم بنفسه. ومن تحقق مصيره إلى الآخرة وأشرف على الموت فلا يتهم في إراقة دم مسلم ظلما، وغلبة الظن في هذا تنزل منزلة غلبة الظن في الشاهد، وكيف لا والغالب من أحوال الناس عند الموت التوبة والاستغفار والندم على التفريط ورد المظالم، فكيف يتزود من دنياه قتل النفس المحرمة، هذا خلاف الظاهر وغير المعتاد.

واحتج أصحابنا أيضا بقصة بقرة بني إسرائيل، واعترض عليهم بأن ذلك شرع من قبلنا، وبأنه آية نبي. فأجابوا عن الأول بأنه غير المذهب. وعن الثاني بأن موضع الحجة غير موضع الآية.

وفي كونه لوثا في الخطأ روايتان، قال الإمام أبو عبد الله: والأصح عندنا أنه لا يقسم مع دعواه في الخطأ.

ولو شهد شاهدان بالضرب أو الجرح ثم مات المجروح أو المضروب بعد أيام، وقد أكل وشرب كان ذلك لوثا، يقسم معه لمن ضربه أو جرحه مات.

فرع: فإن لم يقم على الضرب أو الجرح إلا شاهد واحد فقال ابن القاسم: يقسم معه. وقال غيره: لا يقسم على ذلك حتى يثبت أصل الجرح أو الضرب، ثم يقسم الورثة أنه مات من ذلك.

وإذا انفصلت قبيلتان عن قتل لا يدرون من قتله، فالعقل على الذين نازعوه ونازعوا أصحابه، فتضمن كل فرقة من أصيب من الفرقة الأخرى، فإن كان من غيرهما فعقله عليهما ولا قسامة في ذلك ولا قود في هذا. قال أشهب: وهذا إذا لم يثبت دمه عند أحد بعينه.

قال ابن القاسم: قول مالك: لا قسامة في هذا المعنى بدعوى الأولياء أن فلانا قتله، وأما لو قال الميت: فلان قتلني، أو قام شاهد عدل أن فلانا قتله، لكانت فيه القسامة. وقاله أشهب.

قال: وكذلك لو قام شاهدان أن فلانا قتله بين الصفيين لقتل به.

فرع: حيث شهد شاهد على رؤية القتل، وقلنا: يقسم معه، فقال محمد: إنها يقسم مع شهادته إذا ثبتت معاينة القتل فشهد بموته وجهل قاتله، كقصة عبد الله بن سهل. قال ابن الماجشون: لأن الموت يفوت، والجسد لا يفوت. وقال أصبغ: ينبغي أن لا يجعل السلطان فيه بالقسامة حتى يكشف، فلعل شيء أثبت من هذا، فإذا بلغ أقصى الاستيناء قضى بالقسامة مع الشاهد وبموته.

قال ابن القاسم: وإن شهد شاهدان أن فلانا جرحه، ثم مات بعد أيام من تلك الجراحة ففيه القسامة.

وقال سحنون في المستخرجة عن ابن القاسم: لا قسامة فيمن قتل بين الصفيين ولو شهد على قتله شاهد أو على إقراره. قال محمد: رجع ابن القاسم عن هذا إلا أنه يقتل بالقسامة من ادعى عليه المقتول، قال: وهو قول مالك وأشهب وابن عبد الحكم وأصبغ. فرع: قال القاضي أبو محمد: هذا كله إذا كان القتل من غير تأويل دين، فإن كان بخلاف ذلك فلا قسامة ولا دية ولا قود.

وأما مسقطات اللوث فأربعة:

الأول: أن يتعذر إظهاره عند القاضي، فلو ظهر عنده في جمع، بأن تشهد البينة بأنه قتل ودخل في هؤلاء الجمع ولم يعرفوه منهم بعينه، فللمدعي أن يستحلف كل واحد منهم خمسين يمينا ويغرمون الدية بلا قسامة من الأولياء. ومن نكل منهم كان العقل عليه. وقال سحنون: لا شيء عليهم وشهادة البينة أنهم رأوه دخل فيهم ولا يعرفونه بعينه باطل.

الثاني: إذا ظهر اللوث في أصل القتل دون وصفه كما لو قال: دمي عند فلان، ولم يقل: عمدا ولا خطأ، فإن اجتمع الأولياء على عمد، أو خطأ على إحدى الروايتين، أقسموا عليه واستحقوا ما يجب فيه، وإن اختلفوا فقال بعضهم: عمدا، وقال بعضهم: خطأ، ثبت حكم الخطأ. ولو قال أحدهم: قتله عمدا وقال غيرهم: لا علم لنا، بمن قتله، أو نكلوا عن

وإذا انفصلت قبيلتان عن قتيل لا يدرون من قتله، فالعقل على الذين نازعوه ونازعوا أصحابه، فتضمن كل فرقة من أصيب من الفرقة الأخرى، فإن كان من غيرهما فعقله عليهما ولا قسامة في ذلك ولا قود في هذا. قال أشهب: وهذا إذا لم يثبت دمه عند أحد بعينه.

قال ابن القاسم: قول مالك: لا قسامة في هذا المعنى بدعوى الأولياء أن فلانا قتله، وأما لو قال الميت: فلان قتلني، أو قام شاهد عدل أن فلانا قتله، لكانت فيه القسامة. وقاله أشهب.

قال: وكذلك لو قام شاهدان أن فلانا قتله بين الصفين لقتل به.

فرع: حيث شهد شاهد على رؤية القتل، وقلنا: يقسم معه، فقال محمد: إنها يقسم مع شهادته إذا ثبتت معاينة القاتل فشهد بموته وجهل قاتله، كقصة عبد الله بن سهل. قال ابن الماجشون: لأن الموت يفوت، والجسد لا يفوت. وقال أصبغ: ينبغي أن لا يعجل السلطان فيه بالقسامة حتى يكشف، فلعل شيء أثبت من هذا، فإذا بلغ أقصى الاستيناء قضى بالقسامة مع الشاهد وبموته.

قال ابن القاسم: وإن شهد شاهدان أن فلانا جرحه، ثم مات بعد أيام من تلك الجراحة ففيه القسامة.

وقال سحنون في المستخرجة عن ابن القاسم: لا قسامة فيمن قتل بين الصفين ولو شهد على قتله شاهد أو على إقراره. قال محمد: رجع ابن القاسم عن هذا إلا أنه يقتل بالقسامة من ادعى عليه المقتول، قال: وهو قول مالك وأشهب وابن عبد الحكم وأصبغ. فرع: قال القاضي أبو محمد: هذا كله إذا كان القتل من غير تأويل دين، فإن كان بخلاف ذلك فلا قسامة ولا دية ولا قود.

وأما مسقطات اللوث فأربعة:

الأول: أن يتعذر إظهاره عند القاضي، فلو ظهر عنده في جمع، بأن تشهد البينة بأنه قتل ودخل في هؤلاء الجمع ولم يعرفوه منهم بعينه، فللمدعي أن يستحلف كل واحد منهم خمسين يمينا ويغرمون الدية بلا قسامة من الأولياء. ومن نكل منهم كان العقل عليه. وقال سحنون: لا شيء عليهم وشهادة البينة أنهم رأوه دخل فيهم ولا يعرفونه بعينه باطل.

الثاني: إذا ظهر اللوث في أصل القتل دون وصفه كما لو قال: دمي عند فلان، ولم يقل: عمدا ولا خطأ، فإن اجتمع الأولياء على عمد، أو خطأ على إحدى الروايتين، أقسموا عليه واستحقوا ما يجب فيه، وإن اختلفوا فقال بعضهم: عمدا، وقال بعضهم: خطأ، ثبت حكم الخطأ. ولو قال أحدهم: قتله عمدا وقال غيرهم: لا علم لنا، بمن قتله، أو نكلوا عن

اليمين، سقط حقهم من القسامة وردت على المدعى عليه. ولو قال بعضهم: قتله خطأ، وقال بعضهم: لا علم لنا، بمن قتله، أو نكلوا عن اليمين، حلف مدعو الخطأ، واستحقوا أنصباءهم من الدية، ولا شيء للآخرين.

وقال الشيخ أبو بكر: القياس ألا يقسموا.

الثالث: دعوى الورثة خلاف ما قال الميت من عمد أو خطأ يسقط حقهم من القسامة والدم والدية، ولا يقبل رجوعهم إلى قوله. قاله أشهب.

وقال ابن القاسم: إذا ادعوا خلافه فليس لهم أن يقتسموا إلا على قوله، ولم يروه.

الرابع: أن يدعي الجاني كونه غائباً، ويقيم البينة على ذلك فيسقط أثر اللوث.

الركن الثاني

في كيفية القسامة

وهي أن يحلف الوارث، إن كان واحداً، في الخطأ خمسين يمينا متوالية. وإن كانوا جماعة وزعت الأيمان عليهم على قدر موارثهم، وجبر كسر اليمين بأكملها على من عليه أكثرها، أو على جميع المشتركين فيها إن تساوت أنصباؤهم منها، وقيل: يجبر على الجميع وإن اختلفت أنصباؤهم منها. فإن نكل بعضهم أو كان غائباً فلا يأخذ الحاضر حصته ما لم يتم خمسين يمينا. ثم من حضر من الغيب حلف حصته من الأيمان لو اجتمع الجميع وأخذ حصته من الدية، ومن نكل منهم سقط حقه.

وأما العمد فلا يحلف فيه أقل من رجلين.

قال ابن القاسم: وكأنها من ناحية الشهادة.

ولا مدخل للنساء في العمد بوجه، بل تحلف العصبية، فإن كانوا خمسين حلف كل واحد منهم يمينا واحدة، فإن اقتصروا على رجلين منهم فحلفا خمسين يمينا فهل يجزيهم ذلك أو لا يجزيهم ويعدون ناكلين إن لم يحلف كل واحد منهم يمينا؟ قولان لابن القاسم وعبد الملك.

قال محمد: وقول ابن القاسم صواب، لأن أيمان بعضهم تنوب عن البعض.

وإن زاد عددهم على الخمسين حلف منهم خمسون.

وحكى القاضي أبو محمد رواية بأنهم يحلفون جميعهم. وإن نقص عددهم عن الخمسين ردت عليهم الأيمان حتى تكمل الخمسون.

وإن كان الولي واحدا استعان ببعض عصبته، ويجتزي في المعينين بالواحد. ثم نكل المعينين غير معتبر، فأما نكل أحد الأولياء فمسقط للقود.

قال القاضي أبو محمد: وهذا في الولد والإخوة رواية واحدة، وفي غيرهم من

العصبات روايتان: إحداهما مثل هذا، والأخرى أن الباقيين يحلفون ويستحقون الدم. ثم حيث قلنا بسقوط القود في إحدى الصورتين فيحلف من بقي ويستحق نصيبه من الدية. وروي برد الأيمان على المدعى عليه، فإن نكل لزمته الدية في ماله. وقال محمد: قد اتفقوا على أن هذا يجبس إلى أن يحلف. وروي إن طال حبسه خلي.

الركن الثالث

في حكم القسامة

وهو القود في العمد والدية في الخطأ.

فإن كان المقسم عليهم جماعة لم يقتل منهم بالقسامة إلا واحد.

قال عبد الملك: لأننا لا ندري أقتله الكل أو البعض، والمتحقق منهم واحد والزائد عليه مشكوك فيه فترك. وقتل المتحقق.

وقال المغيرة: يقتل بها الجماعة.

وإذا فرعنا على المشهور فلا يقسم إلا على واحد بعينه ويقتل.

وقال أشهب: لهم أن يقتسموا على الجماعة، ثم يقتلون واحدا منهم يختارونه، ثم يضرب كل واحد من بقي مائة ويجبس عاما منه كما قدمنا.

وإذا فرعنا على الأول فروى ابن القاسم أنهم يقولون في القسامة: لمات من ضربه، ولا يقولون من ضربهم.

الركن الرابع

فيمن يحلف

وهو في العمد من له حق القصاص من الأولياء الرجال المكلفين.

وأما في الخطأ فيحلف جميع المكلفين من الورثة، رجالا كانوا أو نساء، ويحلفون على قدر موارثهم كما سبق. ومهما قتل من لا وارث له فلا قسامة إذ تحليف بيت المال غير ممكن. ولا قسامة إلا بوراثنة نسب أو ولاء. ولا يقسم من القبيلة إلا من التقى معه إلى نسب ثابت بيينة. ولا يقسم المولى الأسفل، ولكن ترد الأيمان على المدعى عليه فيحلف خمسين، فإن حلف ضرب مائة وجبس سنة، وإن نكل سجن أبدا حتى يحلف أو يموت.

فرع: قال ابن القاسم في ابن الملاعنة يقول: دمي عند فلان، فإن كانت أمه معتقة أو أعتق أبوها أو جدها أقسم مواليتها في العمد.

قال أشهب: وعصبتها. وأما في الخطأ فلتقسم ورثته بقدر موارثهم من رجال ونساء، ويستكمل من حضر منهم خمسين يمينا، وأما إن كانت من العرب فلا قسامة فيه. قال محمد: لأن العرب خوئلته ولا ولاية للخوئولة، وكذلك من لا ولاية له ولا موالى، لأن ماله لبيت المال.

النظر الثاني في إثبات الدم بالشهادة:

ولا يثبت القتل الموجب للقصاص برجل وامرأتين، ويثبت بذلك موجب الدية، ويشترط ألا تضمن الشهادة بالدم جزءا ولا دفعا، فلو شهد على جرح لموروث لم يقبل، كما تقدم في الشهادات. وإذا شهد بعض الورثة بعفو بعضهم سقط القصاص بإقراره، وإن كان فاسقا لا من حيث أنها شهادة.

ولو اختلف قول الشاهدين في صفة القتل فقال أحدهما: ذبحه وقال الآخر: إنه أحرقه، والمشهود عليه منكر للشاهدين، فإن قام الأولياء بالشهادتين بطل الدم، وإن قاموا بأحدهما أقسموا معه، واقتصوا، وسقطت شهادة الآخر لاجتماع الأولياء والقاتل على تكذيبه، وإن اعترف القاتل بالذبح وقام الأولياء بشاهد التحريق فإن كان هو الأعدل أقسموا معه وحرقوه على القول بالقصاص بالتحريق، وإن كان الآخر أعدل حلف معه القاتل وقتل ذبحا بغير تحريق.

وظهر الإمام عليهم ظهوراً بيناً ويشس من عودتهم، فلا يقتل منهزمهم، ولا يدفع على جريحهم، وإن لم تتحقق الهزيمة ولم يؤمن رجوعهم فلا بأس بقتل منهزمهم وجريحهم، ولا بأس أن يقتل الرجل في قتالهم أخاه وقرباته مبارزة وغير مبارزة، وجده لأبيه وأمه، فأما الأب وجده فلا أحب قتله على العمد مبارزة أو غيرها. وكذلك الأب الكافر مثل الخارجي.

وقال أصبغ: يقتل فيها أباه وأخاه. قالوا: ولا تصاب أموالهم ولا حريمهم، وإذا أصيب منهم أسير فلا يقتل، بل يؤدب ويسجن حتى يتوب. وإن ثبت عليه أنه قتل أحداً قتل به إن كانوا أهل عصبية بغير تأويل. وإن كان خروجهم بتأويل فلا قصاص عليهم. وأما ما أصيب من سلاحهم وكراعهم فقال ابن حبيب: إن كانت لهم فئة قائمة استعان به الإمام ومن معه على قتالهم إن احتاجوا إليه، فإذا زالت الحرب رده إلى أهله. وما سوى الكراع والسلاح فيوقف حتى يرد إلى أهله ولا يستعان بشيء منه. وإن لم تكن لهم فئة قائمة رد ذلك كله من سلاح وكراع وغيره إليهم وإلى أهلهم عند الأمن منهم لا قبله. وإذا امتنع أهل البغي، من كانوا أهل بصائر وتأويل أو أهل عصبية، من الإمام العدل، فله فيهم من رمي المجانيق وقطع المير والماء عنهم، وإرساله عليهم ليغرقهم، مثل ما له في الكفار، وإن كان فيهم النساء والذرية. ولا يرميهم بالنار إلا أن لا يكون فيهم نساء ولا ذرية فله ذلك، إلا أن يكون فيهم من لا يرى رأيهم ويكره بغيتهم، أو خيف أن يكون فيهم فلا يفعل فيهم شيء مما ذكرناه.

وإذا استعان أهل التأويل بأهل الذمة ردوا إلى ذمتهم، ووضع عنهم مثل ما وضع عن المتأولين الذين هم معهم.

وإن كان المستعينون بأهل الذمة أهل عصبية وخلاف للإمام العدل فهو نقض لعهدهم موجب لاستحلالهم.

وإن كان السلطان غير عادل وخافوا جوره واستعانوا بأهل الذمة، فليس ذلك نقضا لعهد أهل الذمة.

فرعان: الأول: إذا قاتل النساء مع البغاة بالسلاح فلاهل العدل قتلهن في القتال، فإن لم يكن قتلن إلا بالتحريض ورمي الحجارة فلا يقتلن، إلا أن يكن قد قتلن أحداً بذلك فيقتلن. ولو أسرن وقد كن يقاتلن قتال الرجال لم يقتلن إلا أن يكن قد قتلن فيقتلن.

قال الشيخ أبو محمد: يريد في غير التأويل.

الفرع الثاني: إذا سأل أهل البغي الإمام العدل تأخيرهم أياماً أو شهراً حتى ينظروا في أمرهم، وبذلوا له على ذلك شيئاً، لم يحل له أن يأخذ شيئاً منهم، وله أن يؤخرهم إلى المدة

التي سألوها ما لم يكونوا يقاتلون فيها أحدا، أو يفسدون فلا يؤخرهم حينئذ.

الجنابة الثانية

الردة^(١)

والنظر في حقيقتها وحكمها

الطرف الأول: في الحقيقة، والردة عبارة عن قطع الإسلام من مكلف، وفي غير البالغ خلاف وتفصيل تقدم بيانه في كتاب اللقيط.

وظهور الردة إما أن يكون بالتصريح بالكفر، أو بلفظ يقتضيه، أو بفعل يتضمنه. ولا ينبغي أن تقبل الشهادة على الردة مطلقا دون التفصيل، لاختلاف المذاهب في التكفير. وإذا أظهر الأسير في دار الحرب التنصر ولم يدر أمكره هو أم طائع، والتبس ذلك علينا بعد البحث عن حقيقة أمره، فهو محمول على الطوع حتى يثبت الإكراه، ولو ثبت إكراهه لم يكن مرتدا، كما أنه لو ثبت اختياره للتنصر من غير إجبار لكان مرتدا.

فرع: روى ابن القاسم فيمن أسلم ثم ارتد عن قرب، وقال: إنما كان إسلامه عن ضيق ضيق عليه: إن عرف أنه عن ضيق ناله أو مخافة أو شبهة، فعسى أن يعذر. وقاله ابن القاسم.

وقال أشهب: لا عذر له ويقتل، وإن علم أن ذلك عن ضيق كما قال.

وقال أصبغ: قول مالك أحب إلي، إلا أن يقيم على الإسلام بعد ذهاب الخوف، فهذا يقبل. وقاله ابن وهب وابن قاسم إذا كان عن ضيق أو عذاب أو غرم أو خوف. قال أصبغ: وذلك إذا صح ذلك، وكان زمانا يشبه ذلك في جوره.

وقال محمد في النصراي يصحب القوم في سفر فيظهر الإسلام ويتوضأ ويصلي وربما

(١) الردة: كفر المسلم بصريح؛ أو لفظ يقتضيه؛ أو فعل يتضمنه: كإلقاء مصحف بقدر، وشذ زنار، وسحر، وقول بقدم العالم أو بقاءه، أو شك في ذلك أو بتناسخ الأرواح أو في كل جنس نذير أو ادعى شركا مع نبوته عليه الصلاة والسلام أو بمحاربة نبي، أو جوز اكتساب النبوة أو ادعى أنه يصعد للسماء، أو يعاني الحور، أو استحل: كالشرب، لا بأمانته الله كافرا على الأصح.

ابن عرفة الردة كفر بعد إسلام قرر المتيطي إن نطق الكافر بالشهادتين ووقف على شرائع الإسلام وحدوده والتزمها ثم إسلامه، وإن أبى التزامها فلا يقبل منه إسلامه، ولا يكره على التزامها ويترك لدينه ولا يعد مرتدا وإذا لم يوقف هذا الإسلامي على شرائع الإسلام فالمشهور أنه يؤدب ويشدد عليه، فإن تمادى على إبابته ترك في لعنة الله قاله الإمام مالك وابن القاسم وغيرهما رضي الله تعالى عنهم وبه العمل والقضاء. وقال أصبغ إذا شهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله ثم رجع قتل بعد استتابته وإن لم يصل ولم يصم. منح الجليل ٨/ ٣٥٨.

قدموه، فلما أمن أخبرهم وقال: صنعت ذلك تحصنا بالإسلام لئلا يؤخذ ما معي أو تؤخذ ثيابي ونحو ذلك، فذلك له إن أشبه ما قال، ويعيدون ما صلوا خلفه في الوقت ويعده.

وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم عن مالك مثله.

قال سحنون: إن كان في موضع يخاف على نفسه فدرأ عن نفسه وماله فلا شيء عليه، ويعيد القوم صلاتهم. ولو كان في موضع هو فيه آمن فيعرض عليه الإسلام، فإن أسلم لم يكن على القوم إعادة. وإن لم يسلم قتل ويعيدون.

الطرف الثاني، في الحكم: وذلك يظهر في نفس المرتد وولده وماله وزوجته وجناته. والجنانية عليه إما بنفسه فتهدر إن لم يتب، فإن تاب عصمها. وتوبته رجوعه وتغير حاله عما كان عليه، وذلك يعرف من المتظاهر بكفره برجوعه إلى التظاهر الذي كان عليه بأن يظهر من الإيمان ضد ما كان يظهر من الكفر فيعرف تغير حاله عما كان عليه.

وأما الزنديق الذي يظهر الإيمان ويسر الكفر أي كفر كان، إذا ظهرنا عليه وهو في حال زندقة يبدي لنا أنه مؤمن فادعى التوبة عما كان عليه والرجوع عنه، فلا يرجع إلى مجرد دعواه إذا لم يظهر صدقه ورجوعه عما كان عليه مما أبداه من دعوى الرجوع عنه، لأنه بما أبداه لم يخرج عن عادته ومذهبه، فإن التقية عند الخوف عين الزندقة.

وكذلك نقول: لم تظهر توبته وتعرف فتقبل ولا نقول: لا تقبل توبته، وإلى هذا أشار مالك رضي الله عنه بقوله: إن توبته لا تعرف. نعم لو ظهرت لنا توبته لقبيلناها، كما لو جاء تائباً قبل أن يطلع على ما كان عليه إذا ظهرت التوبة بقوله، كما ظهر الكفر بقوله. ومن قال من أصحابنا: لا تقبل توبته إذا جاء تائباً قبل الظهور عليه، فقله شاذ بعيد عن المذهب.

فرع: اختلف في الساحر إذا اطلع عليه، فقيل: لا يقبل منه ما يدعيه من التوبة التي لا يعرف صدقه في دعواها إلا أن يأتي تائباً منه قبل أن يطلع عليه، وهذا اختيار القاضي أبي محمد.

وقال ابن عبد الحكم وأصغ ومحمد: هو كالزنديق إن أظهر سحره قبلت توبته وإن كان مستترا به قتل ولم يستتب.

وقال ابن عبد الحكم وأصغ ومحمد: فإن كان لسحره مظهرًا يقتل إذا لم يتب، وماله لبيت المال، ولا يصلى عليه. وإن استتر بسحره فماله بعد القتل لورثته من المسلمين، ولا أمرهم بالصلاة عليه، فإن فعلوا فهم أعلم.

ثم عرض التوبة على المرتد واجبة، والنص أنه يمهل ثلاثة أيام، وفي كون الإمهال واجباً أو مستحباً روايتان. قال مالك: وما علمت في استتابته تجويعاً ولا تعطيماً، وأرى أن يقات من الطعام بها لا يضره، ولا عقوبة عليه إذا تاب.

وروى ذلك أشهب في العتبية وكتاب محمد. ولا فرق فيما قدمنا بين أن يكون المرتد حراً أو عبداً، ذكراً أو أنثى، ارتد عن إسلام أصلي أو طارئ.

وأما ولد المرتد، فلا يلحق به في الردة إذا كان صغيراً، إذ تبعية الولد لأبيه إنما تكون في دين يقر عليه، فإن قتل الأب على الكفر بقي الولد مسلماً، فإن أظهر خلاف الإسلام أجبر على الإسلام. فإن غفل عنه حتى بلغ ففي إجباره على الإسلام خلاف إذا ولد قبل الردة، ثم في كونه بالسيف أو بالسوط خلاف أيضاً، وإن ولد بعدها أجبر وإن بلغ.

وقيل: إن بلغ ترك، ولا يكون كمن ارتد.

فرع: قال ابن حبيب في قوم ارتدوا وتنازلوا، ثم ظهر بهم أنهم وذرايعهم لهم حكم المرتد. فيستتاب الأكابر منهم، فإن تابوا وإلا قتلوا. وكذلك من بلغ من ذرايعهم، ولا يرقون ولا يحل استرقاقهم بالسبي، وكل من ولد للمرتد بعد رده فلهم حكم المرتد، فلا يسترق ما تناسل منهم، ويجبر الصغار على الإسلام، ويستتاب من بلغ، فإن لم يتب قتل. قال ابن حبيب: وكذلك ذكر لي من كاشفته من أصحاب مالك.

وأما مال المرتد فيوقف، فإن عاد أخذه.

وروى الشيخ أبو إسحاق: أن ماله لا يعود إليه، بل يكون فينا وإن عاد إلى الإسلام. وقال به ابن نافع.

فأما إن مات أو قتل على رده فماله فيء، إلا أن يكون عبداً فماله لسيده.

وأما حكم زوجة المرتد فقد تقدم في كتاب النكاح.

وأما حكم جنايته ففي كتاب محمد قال في المرتد: إذا قتل مسلماً أو ذمياً عمداً أو خطأ لم أجد للمالك فيه ما يتضح لي، واضطربت فيه أصحابه، فجعله ابن القاسم مرة كالمسلم إن رجع، ومرة كالنصراني، ثم قال: أحب إلي إذا رجع أن يكون كأنه فعل ذلك وهو مسلم.

وكذلك فيما جرح أو جنى على عبد، أو سرق أو قذف، فليقم عليه إن تاب ما يقام على المسلم إذا فعله، وتحمل عاقلته من الخطأ الثلث فأكثر، ويقتص منه الحر في جراح العمد، ويحد في قذفه، ويقطع إن سرق. وأما إن لم يتب فليقتل ولا يقام عليه من ذلك إلا حد الفرية. ولو قتل حراً عمداً في رده وهرب إلى بلد الحرب، لم يكن لولادة المقتول في ماله شيء، ولا ينفق على ولده وعياله منه، بل يوقف، فإن مات فهو فيء، وإن تاب ثم مات فهو لورثته، وإن كان القاتل عبداً أو ذمياً أخذ ذلك من ماله. وأشهب يرى لولادة المسلم أخذ الدية من ماله إن شاءوا وعفوا عن القصاص، وإن شاءوا صبروا حتى يقتلوه.

وروى أبو زيد عن ابن القاسم أنه إن قتل مسلماً خطأ فديته في بيت المال، لأن ميراثه للمسلمين. قال: ولو قتل نصرانياً أو جرحه اقتص منه في القتل والجراح.

وإن جرح مسلماً لم يقتص منه، وإن قتله قتل به.
قال محمد: والذي أخذ به أنه إن قتل مسلماً عمداً لم أعجل بالقصاص حتى أستيبه،
فإن لم يتب وقتل سقط عنه ذلك، إلا الفرية، وإن تاب اقتص منه.
وإن قتل عبداً أو نصرانياً عمداً، فذلك في ماله، قتل أو تاب.
وقال ابن حبيب: قال أصبغ: إذا قتل المرتد في ارتداده أو جرح أحداً، عبداً أو حراً،
مسلماً أو نصرانياً، أو افترى أو زنى أو سرق، أو شرب خمرًا، فإنه إن قتل فالقتل يأتي على
ذلك كله، إلا الفرية فليجلد للمقذوف ثم يقتل. وقتله الخطأ وجراحاته الخطأ في بيت المال
إن قتل على رده، وإن رجع إلى الإسلام سقط عنه ما كان من حد الله، وأخذ بالسرقة
والفرية، وإن قتل عمداً قتل ويقتص منه في الجراح العمدة، ويحمل على عاقلة الخطأ في
النفوس.

ولو جرح عبداً أو نصرانياً أو قتله، لم يقتص منه في عمدة، وغرم دية أو ثمنه في ماله.
وأما حكم الجنابة عليه، فإن قتل عمداً، فقال ابن القاسم: دية في مال القاتل دية أهل
الدين الذي ارتد إليه.

وقال سحنون: لا قصاص ولا دية على عاقلة إلا الأدب فيما افتات على الإمام. وقاله
أشهب.

وقال أشهب في كتاب ابن سحنون: إذا قتل رجل فلا قصاص عليه ولا دية، ولو قطع
يده ثم عاد إلى الإسلام فدية يده له دية الدين الذي كان ارتد إليه من مجوسي أو كتابي.
قال ابن القاسم: وإذا جرح عمداً أو خطأ فعقل جراحاته للمسلمين إن قتل، وله إن
تاب، وعمد من جرحه كالخطأ لا يقاد منه. ولو جرحه عبد أو نصراني فلا قود له، لأنه
ليس على دين يقر عليه، وفيه العقل.