تصح الدعوى الا من مطلق التصرف فيما يدعيه من دعوى الرقيق العتق او الاستيلاد
او تعليق العتق بصفة او التدبير فالمذهب في الروضة سماعها ذكره في اخر الباب
الاول من ابواب الدعاوي من زياداته ولم يصحح الرافعي في كلامه لك شيا ومنها
دعوى السفيه الحق لثابت له بسبب الجناية فانها مسموعة وله ان يحلف ويستوفي القصاص
واذا الامر الى المال اخذه الولي كما في دعوى المال يدعيه ويحلف ويقبضه الولي
وقال القاضي لا تسمع من السفيه دعوى المال ومنها دعوى المفلس المال ودعوى
الحسبة كالعتق وغيره فانها تقبل كما جزم به الرافعي في اول الباب الثاني من كتاب السرقة
مع انه ليس بمطلق التصرف فيما يدعيه ومنها دعوى المراة النكاح فانها مسموعة اذا
ادعت حقا من حقوق الزوجية كالنفقة والكسوة وان ادعت مجردا الزوجية سمعت
ايضا على الاصح **قال** على مثله هذا هو الشرط الرابع وهو ان يكون
المدعى عليه مكلفا ملتزما فلا يدعى على صبي ومجنون بل ان توجه عليهما حق مالي
ادعى مستحقه على وليهما فان لم يكن ولي حاضر فالدعوى عليهما كالدعوى على الغايب
فلا تسمع الا ان يكون هناك بينة ويحتاج مع البينة الى اليمين ولو ادعى على محجور عليه
لسفه نظر ان كان هناك لوث سمعت الدعوى سوا ادعى عمدا او خطا او شبه عمد
ويقسم المدعي ويكون الحكم كما في غير السفيه وان لم يكن لوث فان ادعى قتلا يوجب القصاص
سمعت لان اقراره به مقبول فتسمع الدعوى على السفيه بحد القذف والقصاص
وعلى العبد فيما يقبل اقراره به **قال** ولو ادعى انفراده بالقتل
ثم ادعى على اخر لم تسمع الثانيه هذا هو الشرط الخامس وهو ان لا يناقض الدعوى
لما في ذلك من تكذيب الاولى سوا ادعى على الثاني انفرادا او مشاركة اما اذا اصدقه الثاني
في دعواه الثانيه فوجهان اصحهما لا يواخذ بموجب تصديقه لان في الدعوى الاولى اعترافا
ببرائه والاصح له مواخذته لان الحق لا يعدوهما ويحتمل كذبه في الاولى وصدقه في الثانيه
قال او عمدا ووصفه بغيره لم تبطل اصل الدعوى في الاظهر لانه قد يظن
ما ليس بعمد عمدا وهذا نقله الربيع والثاني وهو الذي نقله المزني تبطل فلا يقسم ولا
يلتفت الى قوله لان في دعوى العمد به اعترافا ببراة العاقلة ثم ان الخلاف جار فيمن
ادعى الخطا وفسر بالعمد وكذا فيمن ادعى شبه العمد وفسر بالخطا وقيل يقبل تفسيره
قطعا لان فيه تخفيفا على العاقلة ورجوعا عن زيادة ادعاها عليهم **قال**
وتثبت القسامة في القتل بمحل لوث لما فرغ من شروط الدعوى شرع فيما يترتب عليها
وهي القسامة والاصل فيها ما رواه الشيخان عن سهل بن ابي حثمة قال انطلق عبد
الله بن سهل ومحيصة بن مسعود الى خيبر وهي يوميذ صلح فتفرقا فاتى محيصة الى عبد

الله

الله بن سهل وهو يتشحط في دمه قتيلا فدفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن
سهل وحويصة ومحيصة ابنا مسعود الى النبي صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم
فقال كبر كبر وهو احدث القوم ثم سكت فتكلما فقال اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم
قالوا وكيف نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبريكم يهود بخمسين يمينا قالوا كيف
ناخذ بايمان قوم كفار فعقله النبي صلى الله عليه وسلم من عنده قال اللوث هو المعتمد
في القسامة وهو الذي خالفت به ساير الدعاوي فان حيبها اليمين من جانب المدعى
عليه وها هنا لوجود اللوث انتقلت اليمين الى جانب المدعي واللوث
باسكان الواو مشتق من التلوث وهو التلطخ يقال تلوث ثيابه بالطين اي تلطخها كان
عرض المتهم تلوث بنسبة القتل اليه ويحتمل انه من لاث العمامة على راسه اذا ادارها
فكان اللوث يلوي الظن الى تهمة هذا الشخص واما في الاصطلاح فهو الذي ذكره المصنف
واشار بقوله في القتل الى تخصيص القسامة بالنفس فلا قسامة فيما دونها ولا في المال كما
سياتي **قال** وهي قرينة لصدق المدعي صورة القسامة ان يوجد قتيل لا
يعرف قاتله ولا بينة ويدعي وليه قتله على شخص او جماعة وتوجد قرينة تدل على صدقه
فيحلف وارثه على ما يدعيه ويحكم له كما سيذكره ان شا الله تعالى وبهذا قال مالك واحمد
وقال ابو حنيفة لا عبرة باللوث ولا يبدا بيمين المدعي والحديث حجة عليه **قال**
بان وجد قتيل في محلة اي منفصلة عن البلد او في قرية صغيرة لاعدايه لان قصة عبد
الرحمن بن سهل هكذا كانت فان اهل خيبر كانوا اعدا للانصار وقيل يشترط ان يكون
العدو اكثر وقيل يكفي العدو الواحد وقيل يشترط ان لا يخالطهم غيرهم حتى لو كانت
القرية بقارعة الطريق يمر بها المسافرون فلا لوث وعلى المذهب قال الشيخان يشترط
ان لا يساكن العدو غيرهم فان ساكنهم غيرهم فليس بلوث وقال في شرح مسلم قال الشافعي
الا ان يكون في محلة اعدايه لا يخلطهم غيرهم فيكون كالقصة التي جرت بخيبر فحكم
النبي صلى الله عليه وسلم بالقسامة لورثة القتيل فجعل الشرط ان لا يخالطهم غيرهم
وهو المنصوص المفتى به واليه ذهب مالك واحمد والليث والحسن والقبيلة كالمحلة
واشار بقوله قتيل الى انه لا يشترط في القسامة ظهور دم ولا جرح لان القتل يحصل بالخنق
وعصر الانثيين وغير ذلك فاذا ظهر اثره قام مقام الدم فان لم يظهر اثر اصلا فلا
قسامة على الاصح في الروضة قال في المهمات المذهب المنصوص وقول الجمهور ثبوت القسامة
وذكر المصنف القتيل مثال لان وجود بعض القتيل كاف سوا كان الموجود قليلا او كثيرا وقال
ابو حنيفة ان كان الموجود معظم البدن او الراس بدا بدن حكم بالقسامة والا فلا لنا
ان بعض الجسد وجد وقد تحققنا فوات الروح فوجب ان يثبت القسامة فلو وجد

مالك

Copyright © King Saud University