وولي غيره والفرق بين المدعي والمدعى عليه ان يمين المدعى للنفي فيتعدى
بنفسها ويمين المدعي للاثبات فتتوقف على حكم القاضي والقاضي الثاني لا يحكم بحجة
اقيمت عند الاول وتنبيه عزل القاضي وموته بعد تمام الايمان كهما في اثنايها
في طرف المدعي وطرف المدعى عليه فيأتي فيه ما مر **فلو كان للقتيل ورثة** خاصة
اثنان فاكثر **وزعت** اي الايمان الخمسون عليهم **بحسب الارث** لان ما ثبت بايمانهم
يقسم بينهم على فرايض الله تعالى فوجب ان تكون اليمين كذلك وخرج بقولنا خاصة
ما لو كان هناك وارث غير حايز وشريكه بيت المال فان الايمان لم توزع بل
يحلف خمسين يمينا كما لو نكل بعض الورثة او غاب يحلف الحاضر خمسين ففي زوج
وبنت يحلف الزوج عشرا والبنت اربعين يجعل الايمان بينهما اخماسا لان
سهامهما خمسة للزوجة منها واحد ولا يثبت الباقي بذلك بل حكمه كمن مات بلا وارث
وسيأتي حكمه تنبيه قوله بحسب الارث ليس فيه بيان انه بحسب اسماء فرايضهم
او سهامهم وذلك يظهر اثره في العول كزوج وام واختين لاب واختين لام
اصلها من ستة وتعول الى عشرة فهل تقسم الايمان بينهم على اصل الفريضة او على
الفريضة وعولها وجهان اصحهما كما في الحاوي الثاني فيحلف الزوج على هذا خمسة
عشر وكل اخت لاب عشرة وكل اخت لام خمسة والام خمسة وفي صور الجد
مع الاخوة تقسم الايمان كقسم المال وفي المعادة لا يحلف ولد الاب ان لم
ياخذ شيا وان اخذ شيا حلف بقدر حقه وظاهر عبارته التوزيع بحسب
الارث المحكوم به ناجزا وليس مرادا وانما هو بحسب الارث المحتمل فان
كانت الورثة ابنا وخنثى فلا توزع الخمسين بحسب الارث الناجز بل يحلف
الابن ثلثي الخمسين ويأخذ النصف ويحلف الخنثى نصف الخمسين ويأخذ الثلث
ويوقف الباقي بينهما والضابط الاحتياط في الطرفين الحلف بالاكثر والاخذ
بالاقل **وجبر المنكسر** ان لم تنقسم صحيحة لان اليمين لا تتبعض ولا يجوز اسقاطه
ليلا ينقص نصاب القسامة فلو كان ثلاثة بنين حلف كل منهم سبعة عشر او تسعة
واربعين حلف كل يمينين **وفي قول يحلف كل** منهم **خمسين** لان العدد في
القسامة كاليمين الواحدة في غيرها واجاب الاول بان اليمين الواحدة لا
يمكن قسمتها بخلاف ايمان القسامة **ولو نكل** عن الايمان **احدهما** اي الوارثين
حلف الوارث **الاخر خمسين** يمينا واخذ حصته لان الدية لا تستحق باقل منها وما
سبق من توزيع الايمان مقيد بحضور الوارثين وكمالهم **و**حينئذ **لو غاب** احدهما
او كان صبيا او مجنونا **حلف الاخر خمسين واخذ حصته** في الحال لان الخمسين
في الحجة فلو كان الوارث ثلاث عصبات كاخوة احدهم حاضر واراد ان يحلف
حلف خمسين يمينا واخذ ثلث الدية فاذا قدم الثاني حلف خمسة وعشرين واخذ
الثلث فاذا حضر الثالث حلف سبعة عشر وينا سبق هذا غيره قال الاسنوي
وهذا انما يتجه اذا قلنا ان تكذيب بعض الورثة لا يمنع القسامة وهو راي البغوي
فان قلنا يمنع وهو الصحيح تعين انتظار الغايب اي وكمال الناقص وقد
يجاب بانا تحققنا الاستحقاق والاصل عدم المانع فان وجد عمل بمقتضاه

ولو

ولو حلف الحاضر او الكامل ثم مات الغايب او الناقص وورثه الحالف لم ياخذ نصيبه
الا بعد ان يحلف حصته ولا يحسب ما مضى لانه لم يكن مستحقا له حينئذ ولو تبين ان
الغايب كان ميتا حال الحلف فينبغي كما قال ابن شهبة الاكتفا بحلفه لانه حينئذ
كان هو الوارث فاشبه ما لو باع مال ابيه ظانا حياته فبان ميتا **ولولا** اي ولو لم
يحلف الحاضر او الكامل **صبر الغايب** حتى يحضر وللصبي حتى يبلغ وللمجنون حتى يفيق
فيحلف كل ما يخصه من الايمان ثم ما سبق محله في الايمان الصادرة من المدعي اما
الصادرة من المدعى عليه فاشار اليها بقوله **والمذهب ان يمين** الشخص **المدعى عليه**
قتلا **بلا لوث** خمسون **و**اليمين **المردودة** منه **على المدعي** بان لم يكن لوث او كان
ونكل المدعي عن القسامة فردت على المدعى عليه فنكل فردت على المدعي مرة ثانية
خمسون **او** اليمين المردودة **على المدعى عليه** بسبب نكول المدعي **مع لوث** خمسون **واليمين**
ايضا **مع شاهد** وقوله **خمسون** راجع للجميع كما تقرر لانها فيما ذكر يمين دم حتى لو
تعدد المدعى عليه حلف كل خمسين ولا توزع على الاظهر بخلاف تعدد المدعي والفرق
ان كل واحد من المدعى عليهم ينفي عن نفسه القتل كما ينفيه من انفرد وكل من المدعين
لا يثبت لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد بل يثبت بعض الارش فيحلف بقدر
الحصة والقول الثاني يحلف يمينا واحدة في الجميع لانه لذلك ليس مما ورد فيه النص
بالخمسين تنبيه كلامه مشعر بحكاية المذهب في كل من هذه المسايل ولم يحكه في الروضة
الا في الثالثة وحكى فيما عداها الخلاف قولين اظهرهما ان الحلف خمسون واعتذر عن
المصنف بان حكاية المذهب في مجموع المسايل بالنظر للثالثة والاحسن في المردودة و
اليمين نصبهما عطفا على اسم ان وقبل استكمال خبرها ويجوز عند الكسايي الرفع و
اطلق الشيخان تعدد اليمين مع الشاهد وينبغي ان يقيد بالعمد اما قتل الخطا
وشبه العمد فيحلف مع الشاهد يمينا واحدة كما مر عن تصريح الماوردي في الكلام
على ان شهادة العدل لوث **ويجب بالقسامة** من المدعي **في قتل الخطا او** قتل **شبه
العمد دية على العاقلة** مخففة في الاول مغلظة في الثاني لقيام الحجة بذلك كما لو قامت
بينة فان قيل كان المصنف مستغنيا عن هذا بما قدمه في فصل العاقلة اجيب
بانه انما ذكره هنا ليلا يتوهم ان القسامة ليست كالبينة في ذلك كما انها ليست كالبينة
في العمد فانه لا يجب بها القصاص بل الدية كما قال **وفي قتل العمد** دية حالة **على
المقسم عليه** ولا قصاص في الجديد لخبر البخاري اما ان تدوا صاحبكم او تاذنوا
بحرب واطلق صلى الله عليه وسلم ايجاب الدية ولم يفصل ولو صلحت الايمان
للقصاص لذكره ولان القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القصاص احتياطا لامر
الدما كالشاهد واليمين **وفي القديم** عليه **قصاص** حيث يجب لو قامت بينة
به لخبر الصحيحين تحلفون دم صاحبكم اي دم قاتل صاحبكم ولانها حجة يثبت بها
العمد بالاتفاق فيثبت بها القصاص كشهادة الرجلين واجاب في الجديد
عن الحديث بان التقدير بدل دم صاحبكم وعبر بالدم عن الدية لانهم ياخذونها
بسبب الدم وعن التعليل بانتقاضه بما اذا ثبتت السرقة برجل وامراتين
فانه يثبت المال دون القطع واحترز بالقسامة عما لو حلف المدعي عند نكول

Copyright © King Saud University