لان الموجود لو كان اقل البدن والنصف بلا راس او الراس وحده لا يكون في حكم القتيل عرفه هذا بالنص ولا يعلم قاتله فيد به لانه
لو كان معلوما تعلق الحق به وسقط القسامة وادعى وليه اي ولي القتيل القتل على اهلها اي على جميع اهل المحلة قيد بدعوى الولي لان الحق له فشرط
دعواه او على بعضهم عمدا او خطا ولا بينة قيد به لان البينة لو كانت للمدعي فلا قسامة يختار منهم خمسين رجلا وفيه اشارة الى تعيين الخمسين
من اهلها الى الولي والحصر في هذا العدد ثبت بالسنة احرارا بالغين عقلا قيد بهذه القيود لان اليمين انما يكون على اهل النصرة والمراة والعبد
والصبي والمجنون ليسوا من اهلها يحلفون بالله ما قتلناه ولا عرفنا قاتله فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا لجواز
انه قتله وحده فيجترئ على يمينه بالله ما قتلناه يعني جميعا وفي الذخيرة لو حلفوا اغرموا الدية وان نكلوا الحبسوا حتى يحلفوا وهذا
في دعوى العمد اما في الخطا فيقضي بالدية على عاقلتهم وكذا في الخانية اقول علم من هذا التعبير ان قوله في المتن ثم يقضي بالدية عليهم اي على
عاقلتهم لما روي ان عمر رضي الله عنه قضى هكذا البتة كما ينبغي لانه ابهم ولم يعلم ان الدية عليهم او على عاقلتهم وتكرر اليمين ان نقصوا اي ان
نقص الرجال الصالحون لليمين من عدد الخمسين لان التكرار ومعنى اكمال العدد بقدر الامكان فان نكلوا عن اليمين حبسوا ليقروا بالقتل او يحلفوا
وحكم بها اي ابو يوسف بالدية للنكول ولا يستحلف الولي اذا كان ثمه لوث اي علامة القتل برؤية الدم على واحد منهم او ثبوت العداوة بين القتيل
واهل المحلة او بشهادة عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وقال الشافعي يحلف الولي خمسين يمينا قيد باللوث لان مذهبه كذا هنا
عند عدم اللوث يحكم له بما ان حلف يعني عنده ان حلف الولي خمسين مرة على انهم قتلوه عمدا يحكم القصاص في قول وبالدية
في قول وان حلف انهم قتلوه خطا يحكم له بالدية عليهم وعليهم ان نكلوا اي ان لم يحلف الولي استحلف اهل المحلة فان نكلوا يحكم
عليهم بالدية وبالبراءة اي يحكم له بالبراءة عن الدية ان حلفوا الحاصل ان خلاف الشافعي في موضعين احدهما ان المدعي
يحلف عنده والثاني ان اهل المحلة يبرؤون باليمين عنده وعندنا لا بل يغرمون الدية وفي تحليف المدعي ان اليمين يجب على من يشهد
له الظاهر ولهذا تجب على المدعى عليه لان ظاهر اليد شاهد له والظاهر هاهنا يشهد للمدعي عند قيام اللوث ولكن سقط القصاص
في العمد لثبوت ضرب شبهة في هذه الحجة ولنا قوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وله في براءتهم باليمين
ما روي انه عليه السلام قال لاوليا قتيل وجد بين اظهر اليهود تبريكم اليهود بايمانهم ولنا ما روي انه عليه السلام
بدا بالقسامة باليهود وجعل الدية عليهم وما رواه محمول على الابراء عن القصاص ولا حكم الا بالفرد اي لو ادعى الولي القتل
بالقصاص ان ادعى العمد وحلف مع اللوث وقال مالك اذا وجد قتيل في محلة وبه لوث حلف الولي خمسين يمينا
وادعى العمد يجب قصاصهم لما روي انه عليه السلام قال لاوليا قتيل وجد في خيبر اتحلفون وتستحقون دم صاحبكم
فقالوا كيف نحلف على امر لم نعاينه ولنا ان اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق واذا لم يستحق المدعي بيمينه المال
فاولى ان لا يستحق بها النفس المحترمة والاستفهام محمول على الانكار وان ادعى الولي على غيرهم اي على غير اهل المحلة
سقطت القسامة عنهم اي عن اهل المحلة لان غيرهم صاروا مدعى عليهم لا على واحد منهم اي لا تسقط القسامة
اذا ادعى الولي على واحد من اهل المحلة لان ايجاب القسامة عليهم دليل على كون القاتل منهم فتعيينه واحدا منهم لا ينافيه
فصاروا كانهم قتلوه تقديرا حيث لم يمنعوا الظالم عن قتله وشهادتهم على المدعى عليه اي شهادة اهل محلة
وجد القتيل فيهم على من ادعى الولي القتل سواء كان منهم او من غيرهم مردودة عند ابي حنيفة وقالا مقبولة لان الولي

بالدعايه

١٢١

بادعائه القتل على غيرهم برؤوا من التهمة فتقبل شهادتهم ولهما انهم خصوم فكانت متوجهة اليهم فلا تقبل شهادتهم
وان خرجوا عن الخصومة كالوكيل بالخصومة اذا شهد بعد العزل والوصي اذا شهد بعد الخروج عن الوصاية واذا
قال المستحلف اي الذي طلب منه اليمين قتله فلان استثناه في يمينه بان قال ما قتلت ولا عرفت له قاتلا
غير فلان واذا وجد القتيل على دابة كانت الدية على قائد السائق دون اهل المحلة لانه في يده فكان كالموجود
في دار وكذا القائد وان اجتمع فيها السائق والقائد والراكب فالدية على عاقلتهم ولا يشترط ان يكونوا مالكين
للدابة بخلاف الدار والفرق ان تدبير الدابة اليهم وان لم يكونوا مالكين لها وتدبير الدار الى مالكها وان لم يكن ساكنا
فيها او بين قريتين اي لو وجد القتيل بين قريتين كانت القسامة على اقربهما لما روي انه عليه السلام امر
بان يذرع بين قريتين حين وجد قتيل بينهما او في دار انسان كانت القسامة عليه فتكرر عليه الايمان لان
الدار في يده وحفظها اليه والدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم هذا اذا اقروا ان الدار ملكه فان انكروا
فلا يعقلوا حتى يشهد الشهود انها ملكه ويشارك ابو يوسف بين السكان جمع الساكن والملاك جمع مالك في
القسامة والدية بالسوية لاشتراكهم في التزام الحفظ ووجود القتيل بينهم واخرجا السكان لانه انما يكون
من الغنم هو الشفعة مختصة بالملاك فكذا لما يكون من الغرم والسكان ينتقلون من محلة الى محلة فلا يلتزمون
الحفظ وهي القسامة على اهل الخطة عند ابي حنيفة اي على الملاك السابقين والخطة ماخوذة من الخط الذي خطه السلطان
وبين كل من عسكره المكان ولو بقي واحد لو هذه للوصل اي لو بقي من اهل الخطة واحد كانت القسامة عليه دون المشترين
وان لم يبق واحد منهم فالقسامة على المشتري اتفاقا لعدم المزاحم وشاركهم اي فالقسامة مشتركة بين اهل
الخطة والمشترين لان وجوب الضمان بعمد التقصير وهم فيه سواء ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة
فكان هو المختص بالقسامة والدية فلا يزاحمه المشتري قيل بنى الحكم ابو حنيفة على ما شاهده بالكوفة من تدبير اهل الخطة
امر المحلة وان وجد القتيل في دار بيعت قبل القبض فهي اي الدية عند ابي حنيفة على عاقلة من هي اي الدار في يده مطلقا
اي سواء كان البيع باتا او بالخيار وقالا ان كان باتا فعلى عاقلة المشتري والا اي وان لم يكن البيع باتا فعاقلة بالجر
بالجر عطف على عاقلة اي فالدية على عاقلة من تصير له اي ينتقل ملك الدار اليه لان الولاية الحفظ في الشرع للملاك فيعتبر
عاقلته ولهما ان القدرة على الحفظ انما تكون باليد لا بالملك فاذا ربحو باليد او في دار نفسه اي اذا وجد قتيل في دار
وهو مالكها فهي اي القسامة والدية على عاقلته اي عاقلة القتيل لورثته عند ابي حنيفة واهداره اي قالا لا شيء عليهم
لانها لو وجبت لوجبت على مالك الدار لان القتيل وجد فيها ثم انتقلت الى العاقلة ووجوبها له عليه ممتنع ولهما ان القتيل
الموجود في الدار لو كان غير مالكها لكانت الدية على عاقلة المالك فكذا اذا وجد المالك نفسه وفي الحقائق ثم عنده انما تجب
الدية على عاقلة القتيل اذا كان عاقلة القتيل والوارث واحدا فان اختلف عاقلتهما ينبغي ان تجب الدية على عاقلة الوارث
لان الدار وقت وجوب الدية ملك الوارث وهو الاصح ولو وجد المكاتب قتيلا في دار نفسه لا يجب شيء اتفاقا او في دار امراه
في مصر خال من عشيرتها يجب بها اي ابو يوسف القسامة مع الدية على عاقلتها وهي اقرب القبائل اليها في النسب

لعله سقط منه ابو حنيفة

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)