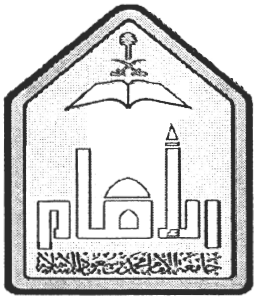
المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم الفقه المقارن



تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة

من باب الشجاج وكسر العظام إلى نهاية كتاب الديات

(جمعاً ودراسة)

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن

إعداد الطالب

دهام بن عبدالمجيد بن سعود القويضي

إشراف

د. عبدالعليم محمدين

الأستاذ المشارك بقسم الفقه المقارن

العام الجامعي

١٤٣٢-١٤٣٣هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفر ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل لـ ، ومن يضلل فلا هادي لـ ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك لـ ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد :

فإن من نعم الله جل وعلا أن أجرى على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم عبارات موجزة ، تجمع الكثير من الاحكام ومن شتى الابواب الفقهية ، وقد قيض الله لهذا العلم رجالـ ، أجادوا في تنسيق هذه الـ واعد وترتيبها وأفادوا الامة بـ ، فهي توفر الكثير من الجهد والوقت في البحث والتحري عن كثير من الاحكام والنوازل . فجزاهم الله خير الجزاء ومن هذه العلوم علم تخريج الفروع على القواعد الفقهية وهذا الباب فيه دربة لطالب العلم على الاجتهاد وتحري الصواب وفيه من فوائد التي يعجز عن ـ صرها الكثـ ، فرغبت في لدربة على هذا الفن لما فيه ـن فائدة ـ تقوية للمكلة الفقهية لدى الطالبـ ، وقد يسر الله أن طرح قسم الفقه المقارن في المعهد العالي للقضاء التابع لجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية مشروعا بعنوانـ : " تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنـ لة " فبادرت بالانضمام لهذا المشروع المبارك وكان نصيبي من كتاب كشاف القناع للفقيه الحنبلي منصور بن يونس البهوتي — رحمه الله —

) منصور بن يونس بن صالح الدين بن إدريس البهوتي الحنبلي شيخ الحنابلة بمصر في عصرة نسبته إلى بهوت في غربية مصر له كتب منها : الروض المربـ – كشاف القنا ـ – عمدة الطالب وغيرها ولد عا ـ ٠٠٠ هـــ وتوفي عا ـ ٠٥١ هـــ)) تسهيل السّابلة لمريد معرفة الحنابلة ٢ ٥٥٦)، الاعلام للزركلي ـ ٢ ٢٠٧)).

" من باب الشجاج وكسر العظام إلى نهاية كتاب الديات ". وعنوان البحث هو : تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة من باب الشجاج وكسر العظام إلى نهاية كتاب الديات" جمعاً ودراسة.

فجعلت هذا الموضوع بحثاً أقدمه لنيل درجة ا ماجستير، فأسأل الله التوفيق والسدا ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

أهمية الموضوع وأسباب اختياره:

- تخريج الفروع على القواعد الفقهية ، لا يزال بحاجة إلى مزيد عناية واهتمام ، فهناك الكثير من الجوانب التي لم تحط بدراسة وافية ، فلعل هذا البحث يجلي ويبين بشيء من الايضاح والتفصيل .
- يفيد هذا البحث في تنمية العقل وإعمال الفكر ، وخاصة في تخريج الفرع على قاعدة فقهية والترجيح بين القواعد أيها أولى في تخريج الفرع عليها .
- هذا البحث له علاقة بعلم القواعد الفقهية ، وهو علم مهم لطالب العلم ، فيجب أن يصرف على هذا العلم الكثير من الوقت ، ويجد ثمرته في استحضارها ، ا سيما في تخريج الفروع الفقهية عليها .
- يعد كتاب " كشاف القناع " من أهم الكتب التي يعتمد عليها في المذهب الحنبلي ، وهو كذلك من الكتب التي لا يستغنى عنها القضاة في المملكة العربية السعودية فهو كتاب مهم بالمذهب الحنبلي ، وفي تخريج فروعه على القواعد الفقهيه خدمة لهذا الكتاب ، وزيادة فائدة للباحث أولاً ، ثم لمن يستفيد من هذا الكتاب .
- في كتاب الديات موضوعات مهمة ، وخصوصاً في الجانب القضائي ، وفي البحث في هذا الموضوع ، خدمة لهذا الباب ، ولقلة القواعد الفقهية فيه .
- إثراء المكتبة الحنبلية بفن القواعد الفقهية ، فالحا بلة من المقلين لهذا الفن ، وخصوصاً كتاب الديات .

الدراسات السابقة:

هذا البحث هو جزء من مشروع تخريج الفروع على القواعد الفقهية من كتاب كشاف القناع عند الحنابلة ، والذي تم طرحه من قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية ، ولم أجد – فيما أعلم – باحثاً تطرق للبحث في موضوع " تخريج الفروع من كتاب كشاف القناع على القواعد الفقهية عند الحنابلة من باب الشجاج وكسر العظام إلى نهاية كتاب الديات " وقد قمت بالبحث والسؤال من خلال الرجوع إلى فهارس بعض المكتبات ، ومنها : مكتبة المعهد العالي للقضاء ، ومكتبة الملك فهد الوطنية ، ومركز الملك فيصل للبحوث والدراسات ، ومكتبة الملك عبد العزيز العامة ، وكذلك البحوث المسجلة ، ومحركات البحث الالكتروني بين لي عدم وجود دراسة متخصصة في هذا الموضوع .

منهج البحث:

سأقوم – بإذن الله تعالى – في هذا البحث بما يلي :

– أصور المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتضح المقصود من دراستها .

– إذا كانت المسألة من مسائل الاتفاق فأذكر حكمها بدليله مع توثيق الاتفاق من مضانه المعتبرة .

– إذا كانت المسألة من مسائل الخلاف ، فأتبع ما يلي :

– أحرر محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف ، وبعضها محل اتفاق .

د - أذكر ا قوال في المسألة ، وأبين من قال بها من أهل العلم ، ويكون عرض الخلاف حسب الاتجاهات الفقهية .

- أقتصر على المذاهب الفقهية المعتبرة ، مع العناية بذكر ما يشر الوقوف عليه من أقوال السلف الصالح .

- أوثق الاقوال من مصادرها الاصلية .

- أستقصي أدلة الاقوال مع بيان وجه الدلا ة ، وأذكر ذلك بعد الدليل مباشر .

- أرجح بيان سببه ، وأذكر ثمرة الخلاف إن وجدت .

- أعتمد على أمهات المصادر والمراجع الاصلية في التحرير والتوثيق والتخريج والجمع .

- أركز على موضوع البحث وأتجنب الاستطراد .

- أعتني بضرب الامثلة خاصة الواقعية .

- أتجنب ذكر الاقوال الشاذة .

- أعتني بدراسة ما جد من القضايا مما له صلة واضحة بالبحث .

- أرقام الايات وأبين سورها مضبوطة الشكل .

. - أخرج الا- اديث من مصادرها الاصلية وأثبت الك ب والجزء والصفحة ، وأبين ما ذكره أهل الشأن في درجتها - إن لم تكن في الصحيحين أو أحدهم - ، فإن كانت كذلك فأكتفي حينئذ بتخريجها منها .

١ - أخرج الاثار من مصادرها الاصلية ، وأحكم عليها .

٢ - أعرف بالمصطلحات من كتاب الفن الذي يتبعه المصطلح أو من كتب المصطلحات المعتم ة .

٣ - أوثق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة وتكون الاحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة .

٤ - أعتني بقواعد اللغة العربية والإملاء ، وعلامات الترقيم ، ومنها علامات التنصيص للآيات الكريمة ، وللأحاديث الشريفة للآثار ولأقول العلماء ، وأميز العلامات والاقواس ، فيكون لكل منهما علامته الخاصة .

٥ - تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي أرها .

٦ - أترجم للأعلام غير المشهورين بإيجاز بذكر اسم العلم ونسبة وتاريخ وفاته ومذهبة العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به وأهم مؤلفاته ومصادر ترجمته .

٧ - إذ أورد بالبحث ذكر أماكن أو قبائل أو فرق أو أشعار أو غير ذلك فأضع له فهارس خاصة إن كان لها من العدد ما يستعدي ذلك .

٨ - أتبع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها ، وهي :

- فهرس الايات القرآنية .
- **فهرس الاحاديث والآثار .**
- **فهرس الاعلام .**
- **فهرس المراجع والمصادر .**
- **فهرس الموضوعات .**

خطة البحث:

ويشمل البحث على مقدمة ، وتمهيد ، وأربعة فصول وخاتمة وفهارس .

المقدمة: وتشمل :

- موضوع البحث .
- أهمية الموضوع وأسباب اختياره .
- الدراسات السابقة .
- منهج البحث .
- خطة البحث .

التمهيد: ويشمل أربعة مباحث :

المبحث الأول تعريف الشجاج لغة واصطلاحاً .

المبحث الثاني: تعريف الجائفة لغة واصطلاحاً .

المبحث الثالث: تعريف العاقلة لغة واصطلاحا .

المبحث الرابع: تعريف القسامة لغة واصطلاحاً .

الفصل الأول تخريج الفروع من باب الشجاج على القواعد الفقهية في مذهب الحنابلة ويشمل مبحثين .

المبحث الأول إذا اختلف الجاني والمجني عليها وإن كانت مر ة في قطع الاصبع الرابع بأن قال الجاني : أنه قطعه أو أنه ذهب السراية . وقالت المجني عليها : بل قطعه غيرك فالقول قول المجني عليها ، وفيه مطلبا :

المطلب الأول دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " اليقين لا يزول بالشك " وفيه فرعان.

الفرع الأول شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثاني: لا يقبل قول مجني عليها إن كانت امرأة على الغير في قطع الاصبع الرابع إلا ببينة، وفيه مطلبان :

المطلب الأول دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " الاصل براءة الذمة " وفيه فرعا :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

الفصل الثاني: تخريج الفروع في باب الجائفة على القواعد الفقهية، عند الحنابلة: ويشمل ثلاثة مباحث :

المبحث الاول : إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين صار واحدة أو خرق ما بينهما بالسراية صار جائفة واحد ، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة لفقهية : " اليقين لا يزول بالشك ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثاني: إن احتاج المجني عليه إلى خرق ما بين الجائفتين للمداواة فخرقها المجني عليه أو خرقها غيره فلا شيء في خرق الحاجز على أحد ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاع ة الفقهية : " الامور بمقاصدها ، وفيه فرعان :

الفرع الأول شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثالث: إن التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة أخرى عليه أرشها، وفيه مطلبان :

المطلب الأول دراسة الفرع فقهياً.

المطلب الثاني تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته" وفيه فرعان:

الفرع الأول : شرح القاعدة .

الفرع الثاني : وجه تخريج الفرع على القاعدة .

الفصل الثالث : تخريج الفروع الفقهية في باب العاقلة وما تحمله على القواعد الفقهية عند الحنابلة ، ويشمل سبعة مباحث :

المبحث الأول: إن عرف نسب قاتل من قبيلة ولم يعلم من أي بطونها لم يعقلوا عنه ، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " لا ضرر ولا ضرار " وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفروع على القاعدة .

المبحث الثاني: وليس على فقير حمل شيء من الدية، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " لا ضرر ولا ضرار ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثالث: يحمل الموسر وهو من ملك نصاباً زكوياً عند حلول الحول فاضلا عنه، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " العادة محكمة " وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الرابع: خطأ الامام والحاكم في أحكامهما في بيت المال، وفيه مطلبا :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " خطأ الامام والحاكم في أحكامه في بيت المال ، إذا لم يكن متعمداً وفيه فرعان :

الفرع الاول : شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الخامس: ذ ، جزوا العاقلة عن الدية أو عن بعضها أخذت الدية أو باقيها من إن عجزوا بيال المال ، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " المشقة تجلب التيسير ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح قاعدة .

الفرع الثان : وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث السادس: لا تحمل العاقلة دية العمد المحض، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الاصلية : " الاصل براءة الذمة " و فيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث السابع: ما تحمله العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين، وفيه مطلبان :

المطلب الاول : دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني : تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " المشقة تجلب التيسير ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

الفصل الرابع : تخريج الفروع الفقهية في باب القسامة على القواعد الفقهية عند الحنابلة : ويشمل خمسة مباحث :

المبحث الاول: لا ينبغي أن يحلف المدعي إلا بعد الاستثبات وغلبة ظن تقارب اليقين، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " الاصل براءة الذمة " وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثاني: متى ادعى أحد القتل العمد على أحد مع عدم الورثة حلف المدعى عليه يميناً واحدة وبرئ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " الاصل براءة الذمة " ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الثالث: إن نكل عن اليمين المدعى عليه في القتل العمد على القول بأنه يحلف لم ¡ ضً عليه بالقود، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " الاصل براءة الذم ، وفيه فرعان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الرابع : يشترط بالقسامة اتفاق الاولياء بالدعوى ، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً.

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية "ا صل براءة الذمة" وفيه فرعان:

الفرع الأول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

المبحث الخامس: إن كان الجميع من الورثة لا مدخل لهم في القسامة فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرأ، وفيه مطلبان :

المطلب الاول: دراسة الفرع فقهياً .

المطلب الثاني: وجه تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية : " الاصل براءة الذمة ، وفيه مطلبان :

الفرع الاول: شرح القاعدة .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة .

الخاتمة: وتتضمن :

النتائج.

الفهارس : وتشمل :

١- فهرس الآيات .

٢- فهرس الاحاديث والآثار .

٣- فهرس الاعلام .

٤- فهرس المراجع .

٥-فهرس الموضوعات .

خاتمة المقدمة :

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والحمد لله الذي أعانني على كتابة هذا البحث، وأسأل الله سبحانه وتعالى أن يجعله خالصاً لوجه الكريم، وأن يكون سبباً لي في مواصلة طلب العلم الشرعي، الذي لا يخفى على أحد فضله وجزيل أجره، والشكر موصول لكل من ساعدني من مشايخي الكرام، وأخص بالذكر شيخي مشرف البحث الدكتور/ عبدالعليم محمدين الذي لم يبخل علي بالمعلومات التي أستفيد منها، فالله أسأل أن يجزل له المثوبة، كما لا أنسى شكر والدي، أبي وأمي اللذان أعاناني في مواصلة دراستي، ولم يبخلا علي بالدعاء، وبتفريغي لكتابة بحثي فأسأل الله لهما جزيل الشكر والمثوبة، وأن يطيل عمرهما على طاعته، كما لا أنسى كل من ساعدني في كتابة هذا البحث من الشكر والدعاء له في ظهر الغيب وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

التمهيد

المبحث الأول

تعريف الشجاج

لغةً: الشين الجيم أصل واحد يدل على صدع الشيء. يقال: شجَجْت رأسه أشجه شجاجاً.

والشجاج: بالكسر جمع "شجّ" تقول شجة يتجه بضم الشين وكسرها شجاً فهو مشجوج وشجيج ومشجج أيضاً إذا كثر فيه ذلك، ورجل أشج بين الشجة إذا كان في جبينه أثر الشجة [1].

اصطلاحاً هي اسم لجرح الرأس وجرح الوجه خاصة [2].

وهي عشرة أنواع:

١. الحارصة: وهي التي تشق الجلد قليلاً.
٢. البازلة: وهي الدامية التي يخرج منها دم قليل.
٣. الباضعة: وهي التي تشق اللحم بعد الجلد.
٤. المتلاحمة: وهي التي تنزل في اللحم.
٥. السمحاق: وهي التي تشق اللحم كله حتى ينتهي إلى قشرة رقيقة بين العظم واللحم تسمى "السمحاق" فسميت الشّجة بها.
٦. الموضحة: هي التي تنتهي إلى العظم فتبدي وضعه، أي بياضه.
٧. الهاشمة: هي التي تهشم العظم بعد إيضاحه.
٨. المنقلة: هي التي تنقل من مكان إلى غيره.
٩. المأمومة: وتسمى الآمة: وهي التي إلى أم الدماغ، وهي جلد رقيقة تحيط به.
١٠. الدامغة: وهي التي تصل إلى أم الدماغ [3].

---

(١) مقاييس اللغة مادة شّجَ (١٠٠)، القاموس المحيط مادة شّجَ (٩١)، مختار الصحاح مادة شجج (٩٤).

(٢) حاشية ابن عابدين (٩٠)، المهذب (٥٤) كشاف القناع (١١).

(٣) الكافي (٨٠٩).

المبحث الثاني
تعريف الجائفة

لغةً: الجيم والواو والفاء كلمة واحدة، وهي جـ فُ الشيء. يقال هذا جوف الإنسان، وطعنة جائفة، إذا وصلت إلى الجوف [1].

والجائفة الطعنة التي تبلغ الجوف، والتي تخالط الجوف، والتي تنفذ أيضاً [2].

اصطلاحاً: هي الطعنة التي تصل إلى باطن الجوف، من بطن أو ظهر أو صدر أو نحر [3].

---

[1])مقاييس اللغة مادة جوف ١٤' .

[2]) مختار الصحاح مادة جوف ١٥)، القاموس المحيط مادة جوف ٣٦').

[3] المهذب ' ٥٦')، الشرح الكبير ' ٠٠')، كشاف القناع ١ ٤' .

المبحث الثالث

تعريف العاقلة

لغةً العين والقاف واللام أصلٌ واحد منقاس مطرد، يدل عُظْمُهُ على حُبْسة أو ما يقارب الحبسة، من ذلك العقل، وهو الحابس عن ذميم القول والفعل، ومن الباب العقل وهي الدية، يقال عقلت القتيل، إذا أدّيت ديته، والعاقلة: هم القوم تقسم عليهم الدية في أموالهم إذا كان قتيل خطأ، وهم بنو عم القاتل الأدنون وإخوته، وعاقلة الرجل عصبه وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون الدية من قتله خطأ، والمرأة تعاقل الرجل إلى ثلث ديتها، فإذا بلغ ثلث الدية صارت دية المرأة على النصف من دية الرجل [1].

اصطلاحاً: عصبات الإنسان كلهم قربهم وبعيدهم من النسب والولاء [2].

---

(1) مقاييس اللغة مادة عقل (4/148)، مختار الصحاح مادة عقل (ص493).

(2) كشاف القناع (5/509)، الشرح الكبير (10/506)، شرح منتهى الإرادات (3/527).

المبحث الرابع

تعريف القسامة

لغةً: القاف والسين والميم أصلان صحيحان، يدل أحدهما على جمالٍ وحسن، والآخر على تجزئة الشيء، فالأول القسام، وهو الحسن والجمال، والآخر القَسْم: مصدر قسمت الشيء قسماً، والنصيب قِسم، فأما اليمين فالقسم.

قال أهل اللغة: أصل ذلك من القسامة هي الأيمان تقسم على أولياء المقتول إذا ادعوا دم مقتولهم على ناس اتهموهم به [1].

اصطلاحاً: هي أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم [2].

---

(1) مقاييس اللغة مادة قسم (5/56)، مختار الصحاح مادة قسم (ص64).

(2) كشاف القناع (7/92)، حاشية الروض المربع (7/92).

الفصل الأول

المبحث الأول

إذا اختلف الجاني والمجني عليها إن كانت امرأة في قطع الرابع بأن قال الجاني: أنه قطعه أو أنه ذهب بالسراية، وقالت المجني عليها، بل قطعه غيرك فالقول قول المجني عليها [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

لم أجد من ذكر هذه المسألة من المذاهب الفقهية سوى مذهب الحنابلة، وصورة المسألة: هي أن شخصاً قطع ثلاثة أصابع لامرأة فالواجب عليه في هذه الحالة دفع ثلاثة من الإبل وادعى أنه قطع الإصبع الرابع؛ لأنه في هذه الحالة تنقص الدية وتصبح على النصف من دية الرجل، وليس لديه بينة في قطعه للإصبع الرابع، فلا يقبل قول الجاني في هذه الحالة في قطع الإصبع الرابع أو أنه ذهب بالسراية [2].

الأدلة:

١. لأنا الأصل مع المجني عليها [3]، فهما متفقان في قطع الأصابع الثلاث.
٢. لأن الجاني يدعي زوال ما وجد سبب أرش الأصابع الثلاث، وهي تنكره والأصل بقاء ما وجد سبب أرش الأصابع الثلاث [4].

---

[1] كشاف القناع (٦/ ٢٠).
[2] الشرح الكبير (٩/ ٣٩٨)، المبدع (٨/ ٣٠)، الفروع (٦/ ٢٤).
[3] الشرح الكبير (٩/ ٣٩٨).
[4] شرح منتهى الإرادات (٣/ ٢٢٤).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "اليقين لا يزول بالشك":

الفرع الأول: شرح القاعدة:

هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر، كما ذكر بعض الفقهاء ، وتفيد هذه القاعدة: أن الأمر الثابت ثبوتاً يقينياً والمقرر بدليل أو أمارة أو أي طريق من طرق الإثبات المعتد بها والمعبر عنه بالأصل أو اليقين لا يرفعه شك ضعيف أو احتمال لا يستند إلى دليل، بل يبقى حكم الأصل أو اليقين سارياً حتى يقوم الدليل المعتبر في تغيير لك الحكم [٢].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن الأصل والمتفق عليا بين الجاني والمجني عليها هو قطع ثلاثة أصابع فقط وقطع الإصبع رابع مشكوك ودعوى قطع الإصبع الرابع من قبل الجاني لأجل تخفيف الدية على الجاني، فقطع ثلاثة أصابع يقين ومتفق عليه كلاّ من الجاني والمجني عليها، وقطع الإصبع الرابع شك، وهذا الشك طارئ على اليقين، فمن هذا الوجه تم تخريج الفرع على القاعدة الفقهية "اليقين لا يزول بالشك".

( ) الأشباه والنظائر للسيوطي ٢٠).

( ) موسوعة القواعد الفقهية ٠١)، القواعد الكلية ٣١).

المبحث الثاني

لا يقبل قول المجني عليها إن كان امرأة على الغير في قطع الإصبع الرابع إلا ببينة [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

وهذه المسألة مبنية على ما قبلها، إذا ادعى الجاني قطع الإصبع الرابع والمجني عليها تنفي قطعه للإصبع الرابع، فالمقبول هو قولها، لكن إذا ادعت على شخص أخر في قطع الإصبع الرابع فلا يقبل قولها إلا ببينة [2] على الجاني الثاني.

الأدلة:

١. عموم حديث قول النبي – صلى الله عليه وسلم – "البينة على المدعي واليمين على من أنكر" [3].

- **وجه الاستدلال:** أن المرأة مدعية على شخص أنه قطع إصبعها الرابع فلا يقبل قولها غلا بينة.

٢. الإجماع على أن البينة على المدعي واليمين على من أنكر [4].

---

(١) كشاف القناع ، ٦/ ٢).

(٢) شرح منتهى الإرادات ٢/ ٣٢٣).

(٣) سنن الترمذي باب ما جاء أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه حديث رقم [٣٤١] (ص ٢٤/)، وقال الترمذي هذا الحديث في إسناده مقال ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الدعاوى والبينات باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه حديث رق ٢١٢٤٣ ١/ ٤٣/) .

(٤) الإجماع ٦٠).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة:

الفرع الأول: شرح القاعدة:

هو أن القاعدة المستمرة أن الإنسان بريء الذمة من وجوب شيء أو لزومه، وكونه مشغول الذمة خلاف الأصل، ولذلك لم يقبل في شغل الذمة شاهد واحد، ما لم يعتضد بآخر، أو يمين المدعي، ولذا كان القول قول المدعى عليه، لموافقته الأصل، والبينة على المدعي لدعواه ما خالف الأصل [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن المدعية تدعي على شخص قطع الإصبع الرابع، فلا يقبل قولها إلا ببينة؛ لأن الأصل براءة ذمة المدعى عليه من قطعه إصبع المرأة الرابع وقولها هذا يخالف الأصل في براءة ذمته، فلا يقبل قولها إلا بدليل، وهذا مخرج من قاعدة "**الأصل براءة الذمة** .

---

[1])الأشباه والنظائر لابن نجم ٩٠ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ٦٤)، القواعد الفقهية ٨٠ .

الفصل الثاني

المبحث الأول

إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين صار واحدة أوذهب

ما بينهما بالسراية صار جائفة واحدة[1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين صار حكمها جائفة واحدة أو خرق ما بينهما بالسراية صار جائفة واحدة، فيها ثلث الدية، ولم أجد قولاً أخر فيه هذه المسألة، وهو قول للمالكية [2]، والشافعية [3]، والحنابلة [4].

واستدلوا:

١. إذا اتصلت الجائفتين لا يتعدد واجبها؛ لأنها أصبحت جائفة واحدة متسعة [5].

٢. لو ; كل الحاجز بين الجائفتين، فحكمه كحكم ما لو أزاله الجاني؛ لأن الحاصل بالسراية فعله منسوب إليه [6].

( ) كشاف القناع ، ٤).

( ) تبيين المسالك ، ٤٥).

( )روضة الطالبين ٦٤٩)، السراج الوهاج ٥٧٠).

( ) الشرح الكبير ، ٥٠٠)، المبدع ، ١).

( ) تبيين المسالك ، ٤٥).

( ) روضة الطالبين ٦٤٨).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "اليقين لا يزول بالشك:

الفرع الأول شرح القاعدة: سبق شرحه .

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هو إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين أو ذهبت بالسراية، أصبحت جائفة واحدة وهذا هو الحكم المتيقن، فاليقين عندنا

هو أنها جائفة واحدة،ت فيحكم عليها حكم جائفة واحدة، ولا يزول هذا اليقين بالشك أنها جائفتين، وهي الآن جائفة واحدة.

( ) انظر صفحة ٢ .

المبحث الثاني

إن احتاج المجني عليه إلى خرق ما بين الجائفتين للمداواة فخرقها المجني عليه أو خرقها غيره فلا شيء في خرق الحاجز على أحد [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

لم أجد من تحدث عن هذه المس لة من أصحاب المذاهب الفقهية، سوى الحنابلة وذكروا أن المجني عليه إن احتاج إلى خرق ما بين الجائفتين للمداواة فخرقها المجني عليه أو غيره بأمره أو خرقها و يه أو الطبيب بأمره فلا شيء عليه في خرق الحاجز، وعلى الأول ثلثا الدية.

واستدلوا:

١. أن فعل الجاني وهو جرح المجني عليه جائفتين لا ينبني على فعل غيره، من خرق ما بين الجائفتين [3].

٢. لأن خرق ما بين الجائفتين كان لغرض المداوا ، والمداواة تدعوا إليها حاجة المجني عليه.

---

(١) كشاف القناع ، ٥).

(٢) الشرح الكبير ، ٢٠٠)، المبدع ، ١٠).

(٣) كشاف القناع ، ٥).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأمور بمقاصدها":

الفرع الأول: شرح القاعدة:

أن تصرفات الإنسان الصادرة منه تختلف باختلاف قصده أو نيته فبالنية يكون فعل الشخص حلالاً أو حراماً، فالحكم الذي يترتب على الأمر يكون بالمقصود من ذلك الأمر، فإن أعمال المكلف وتصرفاته من قولية أو فعلية تترتب عليها نتائجها وأحكامها الشرعية تبعاً لمقصود الشخص وغايته وهدفه من وراء تلك التصرفات والأعمال، فالمدار في تصرفات الإنسان الفعلية على المقاصد والنيات لا على ذات الأ عال والألفاظ [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هو أن قصد المجني عليه أو الطبيب أو من خرق ما بين ا- ائفتين بإذن من المجني عليه هو غرض المداواة، ومعالجة المجني عليه الذي يستدعي ذلك فليس عليه شيء لأنه قاصد مساعدة هذا المجني عليه لا إيذائه وإلحاق الضرر به فالعبرة هنا المداواة فالأمور تبنى أحكامها على المقاصد.

( ) موسوعة القواعد الفقهية ٢٤)، القواعد الكلية ١٦).

المبحث الثالث

إن التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة أخرى عليه أرشها [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

لم أجد لهذا الفرع سوى قول واحد، وهو أنه على من فتح الجائفة بعد ما التحمت أرش الجائف ، وهو قول للشافعية [2]، والحنابلة [3].

واستدلوا:

بأن الجرح بعد الالتحام صار كالذي لم يجرح فهو كالصحيح بعوده إلى حالته الأولى، فكأنه لم يكن تقدمه جناية أخرى متجددة [4].

---

(1) كشاف القناع ، ٦).

(2) الأم ، ٩٦)، روضة الطالبين ٦٥٠)، المهذب ، ٥٧).

(3) الشرح الكبير ، ٢٠١)، المبدع ، ١).

(4) شرح منتهى الإرادات ، ٢٣)، المهذب ، ٥٧)، المبدع ، ١).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية "الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته:

الفرع الأول: شرح القاعدة:

إذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر ما ولا بينة لأحدهما، ينسب هذا الأمر ويحال إلى أقرب الأوقات إلى الحال، ما لم يثبت خلاف ذلك، وتعليل ذلك أن أحكام الحوادث ونتائجها وما يترتب عليها كثيراً ما يختلف باختلاف حدوثها وحصولها، وكان الإحالة إلى الزمن الأقرب لأنه المتـ ق على وجود الواقعة فيه، وأما الزمن اا بعد فهو مشكوك فيه؛ لأنه انفرد أحدهما بدعوى الوجود فيه والآخر ينكر [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن الجائفة إذا التحمت وفتحها الجاني الأول أو فتحها غيره فإنها تكون جائفة على الجانب الثاني أرشه ؛ لا ـه أقرب وقت، ولا يصح إضافته إلى الجائفة الأولى وقد التحمت وإنما صح إضافتها إلى الحادث الثاني الأقرب وقتاً من الأول.

---

[1]) موسوعة القواعد الفقهية ' ١٢)، القواعد الكلية ٥٤ ،).

الفصل الثالث

المبحث الأول

إن عرف نسب قاتل من قبيلة ولم يعلم من أي بطونها لم يعقلوا عنه [1]

المطلب الأول دراسة الفرع فقهياً:

لم أجد من تكلم عن هذه المسألة من فقهاء المذاهب الأخرى سوى الحنابلة ، وذكروا أنه إن عرف نسب قاتل أنه من قبيلة و لم يعلم من أي بطون ، لذه القبيلة فإنهم لا يعقلون عنه،فلو كان القاتل من قريش ، و لم يعلم من أي بطون قريش لم تعقل قريش عنه.

الأدلة:

١. لأن أفر د القبيلة لا يرثون الجاني [3].

٢. لأن كل قوم من هذه القبيلة ينتسب إلى أب أدنى يتميزون به [4].

( ) كشاف القناع ، ١٠).

( ) الفروع ، ٠)، شرح منتهى الإرادات ٢٨).

( ) شرح منت ى الإرادات ٢٨)، حاشية الروض المربع ٨١).

( ) شرح منتهى الإرادات ٢٨)، حاشية الروض المربع ٨١).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "لا ضرر ولا ضرار":

المسألة الأولى: شرح القاعدة:

هذه القاعدة من جوامع الأحكام، وقد ذكر بعض العلماء، أن هذه القاعدة ينبني عليها الكثير من أبواب الفقه، من العبادات والمعاملات والحدود والأقضية، وينبني عليها الكثير من الأحكام ، وهذه القاعدة أساس لمنع الفعل الضار عن النفس والغير، وهي توجب رفع الضرر قبل وقوعه وبعد وقوعه أيضاً؛ لأن الوقاية خير من العلاج، فإذا وقع الضرر وجبت إزالته وترميم آثاره [٢].

المسألة الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هو في إلزام جميع أفراد القبيلة في دفع الدية إذا عرف أن الجاني منهم ولم يعلم من أي بطونها فيه إلحاق ضرر ن في القبيلة بإلزام دفع دية عن شخص قد لا يرثونه، ولا يلزمهم دفع الدية عن ، لمضرر الحاصل بإلزامهم بدفع الدية، تقرر الحكم بأنهم لا يعقلون عنه لكي لا يضر بهم ذلك.

( ) الأشباه والنظائر للسيوطي ١٢)، الأشباه والنظائر لابن نجيم ١٥).

( ) موسوعة القواعد الفقهية ١ ٦١)، القواعد الكلية ٦٥).

المبحث الثاني

ليس على فقير حمل شيء من الدية [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

تحرير محل النزاع:

- اتفقوا أن الفقير المعدم لا يحمل شيء من الدية.

- أختلفوا في تحمل الفقير صاحب الحرفة شيء من الدية إن كان من العاقلة، وهذه مسألة خلافية على قولين:

١- قول عند الحنفية [2]، وقول عند المالكية [3]، ورواية بالمذهب الحنبلي [4]، أن على لفقير تحمل شيء من الدية.

٢- قول جمهور العلماء من الحنفية [5]، والمالكية [6]، والشافعية [7]، والحنابلة [8]، أن على على الفقير حمل شيء من الدية.

الأدلة:

استدل أصحاب القول الأول:

بأن الفقير من أهل النصرة، فكان من العاقلة كالغني [9].

( ) كشاف القناع ، ١٠).

( ) البناية في شرح الهداية ٢ ٦٦).

( ) لكافي لابن عبدالـ ٩٥).

( ) المبدع ١ ٧)، الشرح الكبير ٢٠٨).

( ) فتح باب العناية بشرح النقاية ٢٩٧).

( ) عيون المجالس ١٠٥٠)، تبيين المسالك ٥٧)، مواهب الجليل ٧٥).

( ) الأم ٨٦ ، الحاوي الكبير ٢ ٥١)، روضة الطالبين ٦٨٦).

( ) شرح منتهى الإرادات ٢٢٨)، المبدع ٧).

( ) البناية في شرح الهداية ٢ ٦٦)، المبدع ٧).

واستدل أصحاب القول الثاني:

١. الإجماع، فقد نقل بعض أهل العلم الإجماع على أن الفقير لا يلزمه شيء من الدية [١].

٢. تحمل العقل مواساة، فلا تلزم الفقير كالزكاة [٢].

٣. الدية في هذه الحالة تجب على العاقلة تخفيفاً على القاتل، فلا يجوز ا ثقيل بها على من لا جناية منه [٣].

٤. في إيجاب الـ ـل على الفقير تثقيل عليه، وتكليف بما لا يقدر عليه، وفيها ضرر بالغ عليه [٤].

الترجيح: الراجح والله أعلم.

هو القول الثاني وهو عدم إيجاب حمل الفقير شيء من لدية، لقوة أدلة هذا القول ولأنه موافق للمصلحة، وفي تكليف الفقير إلحاق ضرر عليه، وقد يناقش دليل القول الأول بأن الفقير من أهل النصرة، أن في إلزامه بحمل شيء من الدية ضرر عليه ومشقة، وفي قياسه على الغني، قياس مع الفارق ففي حمل الغني شيء من الدية بقدر أن لا يضره هذا التحمل.

( ) الإجماع ٧٢).

( ) الشرح الكبير ٢٠٨).

( ) الشرح الكبير ٢٠٨).

( ) الشرح الكبير ٢٠٨).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "لا ضرر ولا ضرار:

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحها (1).

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن في إلزام الفقير حمل شيء من الدية، ضرر ظاهر عليه وهذه القاعدة تصبح بمنزلة الدليل على عدم تحمل فقير شيء من الدية، وفي تحميله شيء من الدية قد يكون هذا التحمل جميع أو أكثر ماله ويصبح معدوماً بخلاف الغني الذي لا يُلزم إلا بدفع اليسير في ذلك.

---

(1) انظر صفحة ٢٤

المبحث الثالث

يحمل الموسر وهو من ملك نصاباً زكوياً عند حلول الحول فاضلاً عنه)

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

وهذا الفرع متعلق بالمبحث الذي قبله، فمن قال أن الفقير لا يحمل شيء من الدية، بين في هذا الفرع ضابط الموسر الذي يحمل شيء من الدية، وفي هذا الفرع قوا ن:

١- أن الحاكم يجتهد فيما تحمله العاقلة، فيحمل كل واحد ما يسهل علي ، على الغني قدره، وعلى من دونه بقدره، وهذا قول للمالكية [٢]، والشافعية [٣]. ورواية عند الحنابلة [٤].

٢- أن الذي يحمل من الدية بالعقل هو الموسر مالك نصاب الزكاة عند حلول الحول فاضلاً عنه، وهذا القول رواية عند الحنابلة [٥].

الأدلة:

استدلت أصحاب القول الأول:

بأن الغني والمتوسط يضبط بالعادة، وهذا يختلف باختلاف البلدان والأزمان، فيرجع في تقديره للحاكم فيحمل كل واحد ما يسهل عليه [٦].

( ) كشاف القناع ، ١٠).

( ) عيون المجالس ٠ ١٠٥٠)، تبيين المسالك : ٥٧ :).

( ) روضة الطالبين ٦٨٦).

( ) الفروع ١ ٢ :).

( ) الفروع ١ ٢ :)، الإقناع : ٩٠).

( ) روضة الطالبين ٦٨٦)، الفروع ١ ٢ :).

استدل أصحاب القول الثاني:

قياس تحمل الموسر من الدية على الحج وكفارة الظهار في أن الموسر هو من ملك نصاباً زكوياً عند حلول الحول فاضلاً عنه [1].

الترجيح:

الراجح، والله أعلم – هو القول الأول؛ لقوة دليله، وأن المرجع في تقدير من يستطيع التحمل وضابط الفقير الذي لا يستطيع تحمل العقل هو العرف فرجوع تقدير ذلك إلى الحاكم قول وجيّ – والله أعلم - ، أما فيما يحمله كل واحد من العاقلة فذكر الحنفية لا يؤخذ في كل سنة إلا درهم وثلث ولا يزيد على كل واحد من كل الدية في ثلاث سنين على أربعة دراهم ، وذكر المالكية[3] ، ورواية عن الحنابلة ، أنه يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم فيرد على كل واحد من العاقلة ما يسهل عليه، وقال الشافعية ، ورواية للحنابلة أن [4] الغني يحمل نصف دينار والمتوسط ربع دينار ولا يزد على هذا ولا ينقص عن هذا.

( ) الفروع ١٠ ٢٠).

( ) حاشية ابن عابدين ١٠ ٦٧٠).

( ) بداية المجتهد ١٩٥).

الشرح الكبير ٤ ٢١٤).

الأم ٨٦٠).

( ) الشرح الكبير ٤ ٢١٤).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "العادة محكمة":

المسألة الأولى: شرح القاعدة:

أن العادة: وهي ما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة[1]، والمقصود هنا أن العادة تجعل حكماً لإثبات حكم شرعي، سواء كانت عادة عامة أو خاصة إذا اطردت ولم يوجد التصريح بخلافها، ولم تخالف نصاً شرعياً أو شرطاً لأحد المتعاقدين[2].

المسألة الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن من يكون موسراً عند قوم قد يكون فقيراً عند قوم آخرين فالمرجع في ضبط اليسار والحاجة هو العادة، ففي إرجاع من الذي يحمل من الدية إلى اجتهاد الحاكم أضبط من قول من يملك مقداراً معين من المال يحمل من الدية ومن لا يملك لا يحمل، أو أن الفقير والغني سواء كلّ يدفع مقداراً معين، لكن في إرجاعه للحاكم ينظر إلى عادة الناس في ذلك وتقدير دفع ما يتحمله الغني، وقدر ما يتحمله المتوسط.

---

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم (١٤).

(2) موسوعة القواعد الفقهية (٣٨/٢).

المبحث الرابع

خطأ الإمام والحاكم في أحكامها في بيت المال [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

هذا الفرع اختلف فيه الفقهاء على قولين:

١- أن خطأ الإمام أو الحاكم في أحكامهما في بيت المال، وهو قول الحنفية ، وقول عند الشافعية ، ورواية عند الحنابلة [4].

٢- أن خطأ الإمام أو الحاكم في أحكامهما على عاقلتهما وهو قول المالكية [5]، وقول عند الشافعية ، ورواية عند الحنابلة [7].

الأدلة:

- أدلة أصحاب القول الأول:

١. لأن الخطأ من الإمام أو الحاكم في أحكامهما يكثر فإيجاب ما يجب على الخطأ في هذه الأحكام يجحف ويشق على العاقلة ويلحقهم الضرر في ذلك [8].

٢. لأن نفع عمل الإمام يرجع إلى عامة المسلمين فيكون الغرم الذي يحلقه بسبب عمله لهم عليهم [9].

( ) كشاف القناع ، ١٠).

( ) البناية في شرح الهداية ، ٧٢٢)، فتح القدير : ١٧٠).

( ) البيان ١ ٩١٠)، المهذب ٧٢٠).

( ) لفروع ١ ٠٠)، الكافي : ٢١).

( ) المدونة ١ ٣٩٠)، تبيين المسالك : ٣٣٠).

( ) الأم ٧ ١٧٠)، البيان ١ ٩١٠)، المهذب ٧٢٠).

( ) الشرح الكبير ٢٠٩٠)، المبدع ، ٨)، المحرر ٤٩٠).

( ) شرح منتهى الإرادات ٢٨٠)، المهذب ٧٢٠).

( )فتح القدير ١٧٠).

٣. لأن الإمام والحاكم نائبان عن الله فيكون أرش خطأهما في مال الله [١].

٤. قياس خطأ الإمام أو الحاكم في أحكامهما على خطأ الوكيل، فإن الوكيل لا ضمان عليه فيما أتلفه منه بلا تعد ولا تفريط بل يضيع على موكله، أو كخطأ وكيل يتصرف لعموم المسلمين كالوزراء فخطؤهم في أحكامهم في بيت المال [٢].

أدلة أصحاب القول الثاني:

١ ما روي عن عم – رضي الله عن – أنه بعث إلى امرأة مغيبة كان يدخل عليها، فأت ت ذلك، فأرسل إليها، فقيل لها أجيبي عمر، فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر، قال: ينا هي في الطريق فزعت، فضربها الطلق، فدخلت داراً فألقت ولدها، فصاح الصبي صيحتين (ثم مات)، فاستشار عمر أصحاب النبي – صلى الله ع ه وسل – فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء، إنما أنت وال ومـ ب ، قال: وصمت علي، فأقبل عليه فقال ، ما تقول؟ قال: إن كانوا قالوا برأي م فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك، فإنك أنت أفزعتها، وألقت ولدها في سببك، قال: فأمر علاً أن يقسم ع له على قريش، يعني يأخذ عقله من قريش؛ لأنه أخطأ [٣].

وجه الاستدلال: أن عمر – رضي الله عن – فرض الدية على العاقلة و لم يفرضها على بيت الما ، والأمر متعلق في حكمه على هذه المرأ .

٢ . لأن هذا الخطأ في الحكم من الحاكم فيجب على عاقلته [٤].

الترجيح: الراجح هو القول الأول؛ لقوة أدلتهم؛ ولأن دليل القول الثاني لم يكن في الخطأ بالحكم وإنما كان فعل عمر رضي الله عن – استدعاء للمرأة والمرأة ألقت طفلها

---

[١] شرح منتهى الإرادات ٢ ٢٨٢).

[٢] شرح منتهى الإرادات ٢ ٢٨٢)، المبدع ١٠).

[٣] المصنف لعبد الرزاق كتاب العقول باب من أفزعه السلطان رقم ٨٠١٠]، ١ ٥٨ ٥٩).

[٤] الأم ٢ ١٦١).

خو اً من عمر – رضي الله عنه – لا من خطأ في حكمه، وهذا الدليل خارج محل النزا – والله أعا - .

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "خطأ الإمام والحاكم في أحكامه في بيت المال، إذا لم يكن متعمداً" :

الفرع الأول: شرح القاعدة:

إن الحاكم الإمام أو القاضي إذا أخطأ في اجتهاده، وترتب على خطئه دون ا مد ضرر للمحكوم عليه فإن تعويض هذا الضرر إنما يكون في بيت المال؛ لأن الإمام والحاكم والقاضي نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله فكان أرش جنايته في مال الله تعالى، ولأن الحاكم هو عامل للمسلمين لا لنفسه، ولذلك لا يتحمل خطأ اجتهاده الصحيح في ماله؛ لأن الحاكم أو القاضي يكثر خطؤه في أحكامه المبنية على اجتهاده، فإيجاب ما يجب عليه أو على عاقلته يجحف به ويجعل العلماء يمتنعون عن الحكم والقضاء فتضيع الحقوق.

وشرط كون خطأ القاضي والحاكم في بيت المال أن يكون اجتهاد كل منهما صحيحاً مبنياً على قواعد الاجتهاد الصحيح غير مخالف لنص صريح أو خطأ متعمد أو ارتشاء [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هذه القاعدة توافق القول الأول في هذا الفرع وهو أن خطأ الإمام أو الحاكم في أحكامه يكون في بيت المال فتخريج الفرع على القاعدة؛ لأنها قاعدة خاصة بهذا الفرع ومنطبقة عليه وتشمل الخطأ في حكمه بحد أو تعزير أو قصاص، وهذه القاعدة خاصة في خطأ الحاكم في أحكامه، وأنها تكون في بيت المال، لا على عاقلة .

---

[1]) موسوعة القواعد الفقهية (٨٥/)، ذكر هذه القاعدة ومرجعه فيها كتاب الفروع (١٠/).

المبحث الخامس

إن عجزوا العاقلة عن الدية، أو عن بعضها أخذت الدية أو باقيها من بيت المال (١)

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

تحرير محل النزاع:

- إن كان ذمياً وعجزوا العاقلة عن الدية أو عن بعضها أخذت الدية من ماله؛ لأن بيت المال لا يعقل عنه.

٢- أما إن كان مسلماً ففيه خلاف على قولين [٢]:

١. يؤدي عنه من بيت المال، وهذا قول الحنفية [٣]، والمالكية [٤]، والشافعية [٥]، ورواية عند الحنابلة [٦].

٢. لا تؤخذ من بيت المال، وإنما تؤخذ من مال الجاني، وهي رواية عند الحنابلة [٧].

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١) لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – ودى الأنصاري الذي قتل في خيبر من بيت

---

(١) كشاف القناع ، ١٠).

(٢) الشرح الكبير ، ٢١٠).

(٣) حاشية ابن عابدين ، ٧١)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، ١٩١).

(٤) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل ، ٧٦)، الكافي ، ٩٥).

(٥) روضة الطالبين ٦٨٥)، حاشية الشرقاوي ، ٢٧٢).

(٦) المبدع ، ٩)، شرح منتهى الإرادات ، ٢٢٨).

(٧) الشرح الكبير ، ٢١٠)، المبدع ، ٩).

المال [1].

ووجه الاستدلال: أن الأنصاري الذي قتل في خيبر وداه النبي – صلى الله عليه وسلم – من بيت المال، ففيه دليل أن الذي تعجز عاقلته عن الدية تؤخذ الدية من بيت المال، وتكون هذه المسألة تقاس على حديث القسامة الذي وداه النبي – صلى الله عليه وسلم – من بيت المال.

مناقشة الدليل : في أن النبي – صلى الله عليه وسلم ودي الأنصاري الذي قتل بخيبر من بيت المال، فوجه الاستدلال به في هذه المسألة غير لازم؛ لأنه قتيل اليهود وبيت المال لا يعقل عن الكفار بحال وإنما النبي – صلى الله عليه وسلم – تفضل بذلك عليهم [2].

٢) روي أن رجلاً قتل في زحام في زمن عمر – رضي الله عنه – فلم يعرف قاتله فقال علي لعمر – رضي الله عنهما – : لا يطل دم امرئ مسلم فأدى ديته من بيت المال [3].

وجه الاستدلال: أنه لم يعرف قاتله فوداه عمر – رضي الله عنه – من بيت المال، كذلك من عجزت عاقلته عن الدية يؤدي عنه من بيت المال.

٣) لأن المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عنه عند عدم عاقلته، كعصبته ومواليه [4].

---

[1]) أخرجه البخاري في صحيحه باب القسامة حديث رقم ٨٩٨] (ص ١٨٨)، ومسلم في صحيحه في كتاب القسامة في حديث رقم ٦٦٩]، (ص ٦٣٦).

[2]) الشرح الكبير (٢١٠).

[3]) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه في كتاب الديات باب الرجل يقتل في الزحام رقم ٧٩٠٤ (٢٩٤)، مصنف عبد الرزاق كتاب العقول باب من قتل في زحام رقم ٨٣١٥ (٦١).

[4]) الشرح الكبير (٢١٠).

مناقشة الدليل : قولهم "أن المسلمين يرثون من لا وارث له، يجاب عنه بأن صرفه إلى بيت المال ليس ميراثاً، بل هو فيء ولهذا يؤخذ مال من لا وراث له من أهل الذمة إلى بيت المال ولا يرثه المسلمون، ثم إن العقل لا يجب على الوارث إذا لم يكن عصبة، ويجب العقل على العصبة وإن لم يكن وارثاً [1].

أدلة أصحاب القول الثاني:

١- لأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين والفقراء، ومن لا عقل عليه فلا يجب صرفه فيما لا يجب عليهم [2].

٢- لأن لعقل على العصبات وليس بيت المال عصبة [3].

الترجيح: الراجح والله أعلم هو القول لأول، لقوة أدلته وقد يناقش أصحاب القول الثاني ، ! يلزم منها عدم أخذ الدية من بيت المال، فكون ت المال ليس عصبة، أو أنه فيه حق لمن لا عقل عليه لا يلزم منه عدم أخذ الدية منه فكذلك للمقتول حق في بيت المال وللعاقلة الذين عجزو عن الدية حق في بيت المال كذلك.

( ) الشرح الكبير ، ٢١٠).

( ) الشرح الكبير ، ٢١٠).

( ) الشرح الكبير ، ٢١٠).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "المشقة تجلب التيسير":

الفرع الأول: شرح القاعدة:

هذه القاعدة التي تختص ببيان رخص الشرع وتخفيفاته بناءً على الأعذار الموجبة لذلك، فإن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه أو ماله فالشريعة تخفضها بما يقع تحت قدرة المكلف واستطاعته دون عسر أو إحراج [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هو أن في إيجاب الدية على العاقلة مع عجزها عن دفع الدية أو حتى عن دفع جزء منها فيه إضرار ومشقة تلحق بهم، لما وجدت هذه المشقة، الظاهرة يكون من التيسير عليهم رفع هذا الحكم عنهم ففي إيجابها على بيت المال أو على الجاني نفسه فيه تيسير عليهم بعد المشقة التي كانت عليهم في تحمل الدية مع عجزهم عن بعضها أو عجزهم من الدية كلها.

---

(1) موسوعة القواعد الفقهية ٠ ١٣٢).

المبحث السادس

لا تحمل العاقلة دية العمد المحض (١)

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

لا خلاف بين أهل العلم على أن العاقلة لا تحمل دية العمد المحض، وهذا مذهب الحنفية [٢]، والمالكية [٣]، والشافعية [٤]، والحنابلة [٥].

الأدلة:

١. ما روي عن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: "لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً" [٦].

وجه الاستدلال: أن العاقلة لا تحمل دية القتل العمد.

٢. وقد روي موقوفاً عن ابن عباس – رضي الله عنه [٧] – أنه قال: "لا تحمل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جني المملوك [٨] ".

---

(١) كشاف القناع ٤ / ١٢).

(٢) المبسوط ٧ / ٣١)، حاشية ابن عابدين ٥ / ٦٨).

(٣) بداية المجتهد ٢ / ٤٩٢)، الكافي ٥٩٥)، تبيين المسالك ٥ / ٥٢).

(٤) الأم ٦ / ٩٠)، البيان ١١ / ٤٩١)، المهذب ٢ / ١٧٧).

(٥) الفروع ٦ / ١٠)، المحرر ٢ / ٤٩).

(٦) أخرجه البيهقي بالسنن الكبرى كتاب الديات باب من قال: لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً حديث رقم ١٦٤٤١ ٦ / ٩٧).

(٧) هو عبدالله بن عباس بن عبدالمطلب بن هاشم رضي الله عنه أبو العباس القرشي، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولد قبل الهجرة بثلاث سنوات وتوفي سنة ٦٨ هـ بالطائف. أسد الغابة ٣ / ٩٠).

(٨) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى كتاب الديات باب من قال: لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً رقم ١٦٤٤٢) وذكر أنه لايصح الأثر إلا موقوفاً عن ابن عباس ٦ / ٩٧)

و يعرف له من الصحابة مخالف فكان إجماعاً منه – رضي الله عنه – على أنّ العاقلة لا تحمل دية العمد المحض [1].

٣. الإجماع فقد نُقل إجماع العلماء على أنّ العاقلة لا تحمل دية العمد [2].

٤. عدم حمل العاقلة دية العمد المحض؛ لأن حمل العاقلة في الخطأ لكون الجاني معذوراً تخفيفاً عنه مواساة له والعامد غير معذور، فلا يستحق المواساة ولا التخفيف فلم يوجد فيه المقتضي وبهذا فارق العمد الخطأ [3].

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة:

المسألة الأولى: شرح القاعدة: سبق شرحها [4].

المسألة الثانية: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

هو أن الأصل براءة ذمة العاقلة من دفع الدية، وإنما وجبت عليهم في دية الخطأ من باب التخفيف والمواساة ولأن الجاني معذور في ذلك، أما العمد فيعود الحكم إلى الأصل وهو براءة ذمة العاقلة من حمل الدية في العمد المحض.

---

(1) الشرح الكبير ١٠ ٢١١).

(2) الإجماع لابن المنذر ٧٢).

(3) الشرح الكبير ١٠ ٢١٢).

(4) انظر صفحة ٤٠).

المبحث السابع

ما تحمله العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

لا خلاف بين أهل العلم في أن دية الخطأ على العاقلة، وأنها مؤجلة في ثلاث سنين، وهذا قول الحنفية [2]، والمالكية [3]، والشافعية [4]، والحنابلة [5].

الأدلة:

١. ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – وعلي بن أبي طالب – رضي الله عنه – أنهما جعلا دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين [6]، ولم يعرف لهم في الصحابة مخالف واتبعهم أهل العلم على ذلك [7].

٢. يكون ما تحمله العاقلة مؤجلاً في ثلاث سنين؛ لأنه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالاً مثل الزكاة [8].

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "المشقة تجلب التيسير":

( ) كشاف القناع ، ١٤).

( ) المبسوط ٧ ، ٢٨)، الهداية ، ٢٠٩).

( ) بداية المجتهد ، ٢٩٤)، تبيين مسالك ت : ٥٨)، المدونة ، ٢٩٥).

( ) الحاوي الكبير ٢ ، ٤٨)، روضة الطالبين ٦٨٧).

( ) الفروع ١ ، ٢)، الإقناع : ٩٢).

( ) أخرجه البيهقي بالسنن الكبرى كتاب الديات باب تنجيم الدية على العاقلة رق ١٦٤٧١ ٦ ٢١)، وابن أبي شيبة في مصنفه كتاب الديات باب الدية كم تؤدى رق ٧٤٨٨ ١ ٨٤)، ومصنف عبدالرزاق كتاب العقول باب في كم تؤخذ الدية رق ١٧٨٥٧ ، ٢٠)

( ) الشرح الكبير ، ٢١٦).

( ) الشرح الكبير ، ٢١٦).

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحها [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

في إيجاب دية الخطأ على العاقلة فيه حرج على هذه العاقلة ومشقة في إلزامهم بالدية، فلما وجدت المشقة عند إلزامهم بالدية، وجد التيسير في تأجيلها إلى ثلاث سنين على العاقلة، ففي دفعها مرة واحدة يكون ضرر بالغ يحلق بالعاقلة، فمن باب التيسير عليهم جعلها مؤجلة في ثلاث سنين.

---

[1]) انظر صفحة ٧.).

الفصل الرابع

المبحث الأول

لا ينبغي أن يحلف المدعي للقتل إلا بعد الاستثبات وغلبة الظن تقارب اليقين [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

أكثر أهل العلم على أنه لا ينبغي أن يحلف المدعي للقتل إلا بعد الاستثبات وغلبة الظن تقارب اليقين، وقد نقل بعض أهل العلم الإجماع نّ من حلف بالله في القسامة فهو . الف [2]. والحلف على الشيء لا يكون إلا بالاستثبات وغلبة ظن تقارب اليقين، وهذا مذهب المالكية [3]، والشافعية [4]، والحنابلة [5].

الأدلة:

١. لأن لإنسان أن يحلف على غالب ظنه، كما أن من اشترى من إنسان شيئاً فجاء آخر يدعيه جاز أن يحلف أنه لا يستحقه؛ لأن الظاهر أنه ملك الذي باعه، وكذلك إذا وجد شيئاً بخطه أو خط أبيه ودفتره جاز أن يحلف، وكذلك إذا باع شيئاً لم يعلم فيه ء باً فادعى عليه المشتري أنه معيب وأراد رده كان له أن يحلف أنه باعه من العيب [6].

---

[1]) كشاف القناع ، ١٩).

[2]) الإجماع ٧٤).

[3]) تبيين المسالك . ٦٣)، الكافي لابن عبد البر ١٠٤).

[4]) الأم ، ٢٦)، وروضة الطالبين ٦٩٩).

[5]) الشرح الكبير ، ٢٣).

[6]) الشرح الكبير ، ٢٣).

٢. وقال بعض أهل العلم: "وينبغي للحاكم أن يقول لهم اتقوا الله واستثبتوا ويعظهم ويحذرهم ويقرأ عليهم قول الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ [آل عمران ٧٧]. ويعرفهم ما في اليمين الكاذبة وظلم البريء، وقتل النفس بغير الحق ويعرفهم أن عذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة" [١].

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة:

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحه [٢].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن المدعى عليه الأصل فيه براءة ذمته من القتل، ومما ادعى عليه المدع ن من القتل ، فلذلك لا ينبغي أن يحلف المدعي للقتل إلا بعد الاستثبات وغلبه ظن تقارب اليقين؛ لأن الأصل براءة ذمة المدعى عليه.

---

(١) انظر: الشرح الكبير (٢٣٠)، وروضة الطالبين (٧٠٤).

(٢) انظر صفحة (٤٠).

المبحث الثاني

متى ادعى أحد القتل العمد على أحد مع عدم لوث حلف المدعى عليه يميناً واحدةً ويبرئ [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى ثلاثة أقوال :

القول الأول: أنه إذا ادعى أحد القتل العمد على أحد مع عدم لوث، يحلف المدعى عليه يميناً واحدة ويبرئ كسائر الدعاوى، وهذا قول للشافعية [2] ورواية عند الحنابلة [3].

القول الثاني يحلف المدعى عليه خمسين يمين، وهذا قول للشافعية [4] ورواية عند الحنابلة .

القول الثالث : أنه لا يحكم عليه بيمين ولا غيره، وهذه رواية عند الحنابلة [6].

( ) كشاف القناع ، ٠).

( ) روضة الطالبين ٧٠٦)، نهاية المطلب ٧ ٤).

( ) المبدع ١ ٥ .

( ) روضة الطالبين ٧٠٦)، نهاية المطلب ٧ ٤)، الأم ٧ ٤٢).

( ) الفروع ٦١ ٤٧).

( ) المبدع ١ ٥)، الفروع ١ ٧).

الأدلة:

أدلة القول الأول:

١. عموم قول النبي – صلى الله عليه وسلم – "لو يعطى الناس بدعواهم لا دعي قوم دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه" [١].

وجه الاستدلال: أنه ظاهر في يمين واحدة لوجهين:

أ- أنه وجد اليمين فينصرف إلى يمين واحدة.

ب- أنه لم يفرق في اليمين المشروعة في الدم أو المال أو غيرها [٢].

٢. لأنها يمين يعضدها الظاهر والأصل فلم تغلظ كسائر الأيمان [٣].

٣. لأنها يمين مشروعة في جنبة المنكر ابتداء فلم تغلظ بالتكرير كسائر الأيمان [٤].

دليل أصحاب القول الثاني:

– لأنها دعوى في القتل فيشرع فيها خمسون يميناً كما لو كان بينهم لوث [٥].

---

[١] صحيح مسلم كتاب الأقضية باب اليمين على المدعى عليه حديث رقم ٤٧٠] (ص ٥٩٠).

[٢] الشرح الكبير ، ٢٩٠).

[٣] الشرح الكبير ، ٣٠٠).

[٤] الشرح الكبير ، ٣٠٠).

[٥] الشرح الكبير ، ٢٩٠).

أدلة أصحاب القول الثالث:

١) لأنها دعوى فيما لا يجوز بذله، أشبه الحدود [١].

٢) لا يحكم له بالقسامة؛ لأن من شرطها المرتب عليها القتل أو الدية وجود اللوث، وهو منتف هنا [٢].

الترجيح: الراجح – والله أعلم – القول الأول القائل بأنه يحلف يميناً واحدة ويبر ؛ لقوة أدلته، وقد يناقش القول الثاني بأن قياس المسألة هذه على القسامة كما لو كان فيه لوث قياس مع الفارق لأنه هنا لا يوجد لوث ولا عداوة فأشبه الدعاوى، وكذلك قد يناقش القول الثالث بأن هذه دعوى كسائر الدعوى وتعلق بها حق آدمي فالحكم فيها على الأصل وأنه يستحلف المدعى عليه، كي لا تضيع الحقوق بين الناس.

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة":

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحها [٣].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه من القتل، و لم يقترن الدع ى باللوث، وفي تحليفه خمسين يميناً ينتفي بعدم اللوث، فكان يستحلف يميناً واحدة ويبرأ؛ لأن الأصل برءة ذمته.

---

(١) المبدع ١ ٢٥).

(٢) المبدع ١ ٢٥).

(٣) انظر صفحة ٤٠).

المبحث الثالث

إن نكل عن اليمين المدعى عليه في القتل العمد على القول بأنه يحلف لم يقض عليه بالقود)

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

هذا الفرع مرتبط بالمسألة التي قبله في أن المدعى عليه يحلف يميناً واحدة ويـ أ والخلاف الذي سبق، ولكن هنا في حالة إذا نكل المدعى عليه عن اليمين، فالمسألة هنا محل خلاف على قولين:

القول الأول إن نكل المدعى عليه عن اليمين لم يجب القصاص، بل يحكم بالدية، وهذا قول الحنا لمة [٢].

القول الثاني: إن نكل المدعى عليه ردت اليمين على المدعي فيحلف خمسين يميناً ويستحق القصاص أو الدية، إن كانت الدعوى عمداً موجبة للقتل، وهذا قول الشافعية [٣].

الأدلة:

( ) كشاف القناع ، ٠).

( ) المبدع ١ ٥).

(الأم ٠ ٤٢) روضة الطا ين ٧٠٧)، نهاية المطلب ٧ ٥ .

أدلة أصحاب القول الأول:

١. أن القتل لم يثبت ببينة ولا إقرار ولم يعضده لوث فلم يجب القصاص كما لو لم ينكل [١].

٢. الدية تثبت هنا بالنكول كما لو كانت الدعوى على مال وتكون الدعوى هنا كسائر الدعاوى [٢].

دليل أصحاب القول الثاني:

حلف المدعي عند نكولي المدعى عليه، إن كان المدعى ادعى القتل عمد ثبت القصاص ؛ لأن اليمين المردودة كالإقرار، أو كالبينة ، والقصاص يثبت بكل منهما، وإن كان المدعي خطأ، أو شبه عمد، وجبت الدية [٣].

مناقشة هذا الدليل:

لا يصح إلحاق الأيمان مع النكول ببينة ولا إقرار؛ لأنها أضعف منها بدليل أنها لا تشرع إلا عند عدمهما فتكون بدلاً عنهما والبدل أضعف من المبدل، ولا يلزم ثبوت الحكم بالأقوى

---

(١) الشرح الكبير ١ ٣٠٢).

(٢) الشرح الكبير ١ ٣٠٢).

(٣) روضة الطالبين ٧٠٧).

ثبوته بالأضعف ولا يلزم من وجوب الدية وجوب القصاص؛ لأنه لا يثبت بشهادة النساء مع الرجال، ولا بالشاهد مع اليمين ويحتاط له ويدرأ بالشبهات والدية بخلافه [1].

الترجيح: الراجحِ – والله أعلـ – هو القول الأول؛ لقوة أدلته ولمناقشة دليل القول الثاني.

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة":

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحها [2].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه، ولم يثبت إدانة بالقتل بلوث ولا غيره، ونكوله عن اليمين، لا يخرجه من هذا الأصل وثبوت الدية عليه، احتياط للدماء، وإلاّ الأصل براءة ذمته.

---

(1) الشرح الكبير ٤/ ٣٠٢).

(2) انظر صفحة ٤٠).

المبحث الرابع

يشترط بالقسامة اتفاق الأولياء بالدعوى [1]

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

اشتراط اتفاق الأولياء بالدعوى بالقسامة، و لم أجد من اشترط هذا الشرط سوى الحنابلة [2].

واستدلوا بما يلي:

١. لأنها دعوى قتل، فاشترط اتفاقهم جميعاً كالقصاص [3].

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة":

الفرع الأول: سبق شرحها [4].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

أن الأصل براءة ذمة المدعى عليه من القتل، واشتراط اتفاقهم لتقوى حجتهم، ولكي لا يعارض هذا الأصل بدليل ضعيف، فلابد من التثبت من الدعوى.

( ) كشاف القناع ، ١/).

( ) الشرح الكبير ، ٣٠/)، المبدع ، ٦/)، شرح المنتهى الإرادات ، ٣٣/).

( ) المبدع ، ٦/).

( ) انظر صفحة ٤/).

المبحث الخامس

إن كان الجميع من الورثة لا مدخل لهم في القسامة فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرئ)

المطلب الأول: دراسة الفرع فقهياً:

إن كان جميع الورثة لا مدخل لهم بالقسام ؛ بأن كان كلهم نساء أو أرقاء أو غير ذلك، فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرئ، وهذه المسألة كما لو نكل الورثة عن اليمين، وهذا قول الشافعية [٢]، والحنابلة [٣].

استدلوا:

١. قول النبي – صلى الله عليه وسلم – "فتبرئكم يهود بخمسين يميناً" [٤].

وجه الاستدلال: أنه عند ما نكل المدعين عن اليمين ردّ النبي – صلى الله عليه وسلم – اليمين على المدعى عليه، فكذلك لو كان الورثة لا مدخله لهم في القسامة يحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرئ.

٢. لأنها أيمان مشروعة في حق المدعى عليه، فيبرأ بها كسائر الأيمان [٥].

( ) كشاف القناع ، ٣/).

( ) الأم ، ٤٢/).

( ) شرح منتهى الإرادات ، ٣٥٢)، المحرر ، ٥١).

( ) صحيح مسلم كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والد ت باب القسامة حديث رقم ٦٦٩] (ص ٣٦/).

( ) الشرح الكبير ، ٣٩٢).

المطلب الثاني: تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة":

الفرع الأول: شرح القاعدة: سبق شرحها [1].

الفرع الثاني: وجه تخريج الفرع على القاعدة:

إن كان جميع الورثة لا مدخل لهم بالقسامة يحلف المدعى عليه الخمسين يميناً ويبرئ؛ لأن الأصل براءة ذمة المدعى عليه من القتل، ولما كان المدعين لا مدخل لهم في القسامة أو نكلوا عن اليمين، فإنه يرجع إلى هذا الأصل وهو براءة ذمة المدعى عليه.

---

[1] انظر صفحة (١٤).

الخاتمة

الحمد لله الذي بفضله تتم الصالحات، والشكر له سبحانه أن يسر لي هذا البحث، وأن أختم هذا الكتاب المبارك، الذي يعد من أهم كتب الحنابلة، وهذه الخاتمة تتضمن :

النتائج وهي:

- إذا اختلف الجاني والمجني عليها إن كانت امرأة في قطع الأصبع الرابع بأن قال الجاني: أنه قطعه أو أنه ذهب بالسراية، وقالت المجني عليها بل قطعة غيرك فالقول قول المجني عليها.

وتم تخريجها هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "اليقين لا يزول بالشك".

- لا يقبل قول المجني عليها على الغير إن كانت امرأة في قطع الإصبع الرابع إلا ببينة.

وتم تخريجها هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

- إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين صار واحدة أو خرق ما بينهما بالسراية صار جائفة واحدة.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "اليقين لا يزول بالشك".

- إن احتاج المجني عليه إلى خرق ما بين الجائفتين للمداواة فخرقها المجني عليه أو خرقها غيره فلا شيء في خرق الحاجز على أحد.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأمور بمقاصدها".

- إن التحمت الجائفة ففتحها أخر فهي جائفة أخرى عليه رشها.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته".

- إن عرف نسب قاتل من قبيلة و لم يعلم من أي بطونها لم يعقلوا عنه.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "لا ضرر ولا ضرار".

- ليس على فقير حمل شيء من الدية.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "لا ضرر ولا ضرار".

- الحاكم يجتهد فيما تحمله العاقلة، على الموسر يقدره وعلى من دونه بقدرة.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "العادة محكمة".

- خطأ الإمام والحاكم في أحكامهما في بيت المال.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "خطأ الإمام والحاكم في أحكامهما في بيت المال، إذا لم يكن متعمداً".

٠ - إن عجزوا العاقلة عن الدية أو عن بعضها أخذت الدية أو باقيها من بيت المال.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية"المشقة تجلب التيسر".

١ - لا تحمل العاقلة ية العمد المحض.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "المشقة تجلب التيسير".

٢ - ما تحمله العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "المشقة تجلب التيسير".

٣ - لا ينبغي أن يحلف المدعي للقتل إلاّ بعد الاستثبات وغلبة ظن تقارب يقين.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

٤ - متى ادعى أحد القتل العمد على أحد مع عدم الورثة حلف المدعى عليه يميناً واحدة ويبرئ.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

٥ - إن نكل عن اليمين المدعى عليه في القتل العمد على القول بأنه يحلف لم يقض عليه بالقود.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

٦ - يشترط في القسامة اتفاق الأولياء بالدعوى.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

٧ - إن كان الجميع من الورثة لا مدخل لهم في القسامة فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرأ.

وتم تخريج هذا الفرع على القاعدة الفقهية: "الأصل براءة الذمة".

وهذه النتائج التي توصلت إليها مع قلة من كتب في هذه المسائل ففي بعض الفروع لم أجد قولاً للحنفية أو المالكية ، وكتفيت بما توصلت إليه، سائلاً المولى – عزّ وجل – أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم.

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفهارس العامة

فهرس الآيات القرآنية.

فهرس الاحاديث والآثار.

فهرس الاعلام.

فهرس المراجع.

فهرس الموضوعات.

فهرس الآيات القرآنية

ت	الآية	الرقم الصفحة
١	قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا ﴾ [آل عمران: ٧٧].	٥٤

فهرس الاحاديث والآثار

ت	الحديث والأثر	الرقم الصفحة
١	قول النبي ـ صلى الله عليه وسلم – "البينة على المدعي واليمين على من أنكر".	٢٣
٢	ما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه أمر علياً – رضي الله عنه – أن يقسم الدية على قريش في المرأة التي بعث إليها وفزعت فألقت ولدها فصاح صيحتين ثم مات.	٤٢
٣	ما روي عن عمر – رضي الله عنه – وعن علي – رضي الله عنه – جعلا دية الخطأ على العاقلة مؤجلاً في ثلاث سنين.	٥٠
٤	قول النبي – صلى الله عليه وسلم – "فتبرئكم يهود بخمسين يميناً.	٦٢
٥	ما روي موقوفاً عن ابن عباس – رضي الله عنه – "لا تحمل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جني مملوك".	٤٨
٦	ما روى عن النبـ – صلى الله عليه وسـ – لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً.	٤٨

٧	قول النبي – صلى الله عليه وسلم – "لو يعطى الناس بدعواهم لا دعى قوم دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه".	٥٦
٨	أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ود الأنصاري الذي قتل في خيبر من بيت المال.	٤٥
٩	أن عمر - رضي الله عنه – ود الرجل الذي قتل في زحام ولم يعرف قاتله من بيت المال .	٤٥

فهرس الاعلام

ت	العلم	الرقم الصفحة
١	عبدالله بن عباس رضي الله عنه	٤٨
٢	منصور بن يونس البهوتي	١

فهرس المراجع

مراجع الأحاديث والآثار:

- صحيح البخاري للإمام أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري، طبعة دار السلام، للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى عام ٤١٩ هـ).
- صحيح مسلم، طبعة دار السلام، الطبعة الأولى عام ٤١٩ هـ) مسلم بن حجاج النيسابوري.
- جامع الترمذي لأبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، طبعة دار السلام، الطبعة الأولى عام ٤٢٠ هـ).
- السنن الكبرى للحافظ أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي تحقيق عبد الله بن عبد ا: سن التركي، دار هجر، الطعبة الأولى عام ٤٣٢ هـ).
- المصنف لأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، طبعة المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية عام ٤٠٣ هـ).
- المصنف في الأحاديث والآثار لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي العبسي، ط عة الدار السلفية، الطبعة الأولى عام ٤٠١ هـ).

مراجع القواعد الفقهية:

- موسوعة القواعد الفقهية تأليف محمد صديق بن أحمد البورنو، طبعة مؤسسة

الرسالة، الطبعة الأولى عام ٤٢٤ هـــ).

- القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية محمد عثمان شبير، طبعة دار لنفائس، الطبعة الثانية عام ٤٢٨ هـــ).

- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان تأليف زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى عام ٤٠٠ هـــ).

٠ - الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية تأليف أبي الفضل جلال الدين السيوطي، ٠بعة مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الثالثة عام ٤١٩ هـــ).

مراجع الفقه الحنفي:

١ - البناية في شرح الهداية لأبي محمد محمود بن أحمد العيني، طبعة دار الفكر، الطبعة الأولى عام ٤١١ هـــ).

٢ - فتح القدير لكمال الدين محمد عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي، طبعة دار ٥ادر، الطبعة الأولى.

٣ - المبسوط شمس الدين السرخسي، طبعة مطبعة السعادة، الطبعة الأولى.

٤ - الهداية شرح بداية ا.. دي برهان الدين أبي الحسن علي بن أبي بكر المرغناني طبعة إدارة القرآن والعلوم الإسلامية، الطبعة الأولى عام ٤١٨ هـــ).

٥ - مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لعبد الله بن الشيخ محمد بن سليمان

المعروف بداماد فندي، طبعة دار إحياء التراث العربي.

٦ - رد ا: تار على الدّر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي، طبعة دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى عام ١٩ ٤ هـ).

٧ - فتح باب العناية بشرح النقاية لنور الدين أبي الحسن علي بن سلطان الهروي، طبعة الأرقم.

مراجع الفقه المالكي:

٨ - المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس، طبعة دار صادر، الطبعة الأولى.

٩ - مواهب الجليل شرح مختصر خليل لمحمد بن محمد عبد الرحمن المالكي الغرناطي، طبعة دار الرضوان، لطبعة الأولى عام ١ ٤٣ هـ).

٠ - عيون المجالس اختصار القاضي عبد الوهاب علي بن نصر البغدادي المالكي تحقيق امباي بن كيبا كاه، طبعة مكتبة الرشد، الطبعة الأولى عام ١ ٤٢ هـ).

١ - الكافي في فقه أهل المدينة المالكي تأليف أبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النم ي القرطبي، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثالثة عام ٦ ٤٢ هـ).

٢ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد محمد بن أحمد القرطبِ ، طبعة المكتبة العصرية، الطبعة عام ٤ ٤٢ هـ).

٣ - تبيين المسالك شرح تدريب السالك إلى أقرب المسالك لعبد العزيز حمد آل مبارك الأحسائي ، رح محمد الشيباني الشنقيطي، طبعة دار الغرب الإسلامي، الطبعة الثانية.

مراجع الفقه الشافعي:

٤ - الأم لمحمد بن إدريس الشافعي، تحقيق رفعت فوزي عبد المطلب، طبعة دار الوفاء، الطبعة الثالثة عام ٤٢٦ هـــ).

٥ - نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين عبد الملك بن عبد الله الجويني، طبعة وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بدولة قطر، الطبعة الأولى عام ٤٢٨ هـــ).

٦ - الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين علي بن محمد الماوردي البصري، طبعة دار الكتب العلمي .

٧ - البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسن يحي بن أبي الخير سالم العمراني الشافعي اليميني، طبعة دار المنهاج.

٨ - روضة الطالبين لأبي زكريا يحي بن شرف الدين النووي الدمشقي، طبعة دار الحزم، الطبعة الأولى عام ٤٢٣ هـــ).

٩ - السراج الوهاج على متن المنهاج للشرف الدين يحي النووي، طبعة دار الفكر.

١٠ - المهذب في فقه الإمام الشافعي تأليف أبي إسحاق إبراهيم بن علي ابن يوسف الفيروز باذي الشيرازي، طبعة دار إحياء التراث العربي.

٣١- حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللباب لأبي زكريا الأنصاري حاشية عبد الله بن حجازي بن براهيم الشافعي الشهير بالشرقاوي، طبعة دار الفكر.

مراجع الفقه الحنبلي:

٢ - كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، طبعة مكتبة النصر الحديثة.

٣ - الشرح الكبير على متن المقنع شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد ابن أحمد بن قدامة المقدسي، طبعة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، كلية الشريعة.

٤ - المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لمجد الدين أبي البركات، طبعة مكتبة المعارف، الطبعة الثانية عام ٤٠٤ هـ).

٥ - الفروع شمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح، طبعة مكتبة ابن تيمي .

٦ - المبدع في شرح المقنع لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح الحنبلي، طبعة المكتبة الإسلامية، الطبعة الأولى عام ٣٩٩ هـ).

٧ - شرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي، طبعة المكتبة السلفية.

٨ - الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل تأليف موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، طبعة المكتب الإسلامي، تحقيق زهير شاويش، الطبعة الخامسة عام ٤٠٨ هـ).

٩ - حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع جمع عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي، الطبعة العاشرة عام ٤٢٥ هـ).

مراجع فقهية أخرى:

٠ - الإجماع لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، تحقيق أحمد بن

محد حنيف، طبعة دار عالم الكتب، طبعة عام ٤٢٤ هـــ).

مراجع اللغة العربية:

١ - معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، طبعة دار إحياء التراث العربي، الطعبة الأولى عام ٤٢٢ هـــ).

٢ - القاموس المحيط للفيروز آبادي، طبعة دار إحياء التراث العربي، الطبعة الثانية عام ٤٢٤ هـــ).

٣ - مختار الصحاح لزين الدين محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، طبعة مؤسسة الرسالة، الطبعة الحادية عشر عام ٤٢٦ هـــ).

مراجع ترجمة الأعلام:

٤ - أسد الغابة في معرفة الصحابة لعز الدين بن الأثير الجزري طبعة دار الشعب.

٥ - تسهيل السَّابلة لمريد معرفة الحنابلة تأليف صالح بن عبدالعزيز البردي تحقيق بكر بن عبدالله أبو زيد طبعة مؤسسة الرسالة الطبعة الأولى عا، ٤٢١ هـــ

٦ - الأعلام لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين الطبعة الثانية عشر عام ٩٩٧ م.

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
المقدمة.	١
موضوع البحث .	٢
أهمية الموضوع وأسباب اختياره .	٢
الدراسات السابقة .	٣
منهج البحث .	٣
خطة البحث .	٦
التمهيد.	١٥
المبحث الأول تعريف الشجاج لغة واصطلاحاً .	١٦
المبحث الثاني: تعريف الجائفة لغة واصطلاحاً .	١٧
المبحث الثالث: تعريف العاقلة لغة واصطلاحا .	١٨
المبحث الرابع: تعريف القسامة لغة واصطلاح .	١٩

الفصل الأول **تخريج الفروع من باب الشجاج على القواعد الفقهية في مذهب الحنابلة**	٢٠
المبحث الأول: إذا اختلف الجاني والمجني عليها وإن كانت امرة في قطع الاصبع الرابع	٢١
المبحث الثاني: لا يقبل قول مجني عليها إن كانت امرأة على الغير في قطع الاصبع الرابع إلا ببينة .	٢٣
الفصل الثاني **تخريج الفروع في باب الجائفة على القواعد الفقهية، في المذهب الحنبلي**	٢٥
المبحث الاول : إذا خرق الجاني ما بين الجائفتين صار واحدة أو خرق ما بينهما بالسراية .	٢٦
المبحث الثاني: إن احتاج المجني عليه إلى خرق ما بين الجائفتين للمداواة فخرقها المجني عليه أو خرقها غيره فلا شيء في خرق الحاجز على أحد.	٢٨
المبحث الثاني: إن التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة أخرى عليه أرشه .	٢٩
الفصل الثالث **تخريج الفروع الفقهية في باب العاقلة وما تحمله على القواعد الفقهية عند الحنابلة**	٣٢
المبحث الأول: إن عرف نسب قاتل من قبيلة ولم يعلم من أي بطونها لم يعقلوا عنه.	٣٣
المبحث الثاني: وليس على فقير حمل شيء من الدية .	٣٥
المبحث الثالث: يحمل الموسر وهو من ملك نصاباً زكوياً عند حلول الحول فاضلا عنه.	٣٨
المبحث الرابع: خطأ الامام والحاكم في أحكامهما في بيت المال .	٤١

المبحث الخامس: عن حجزوا العاقلة عن الدية أو بعضها أخذت الدية أو باقيها من بيال المال .	٤٤
المبحث السادس: لا تحمل العاقلة دية العمد المحض .	٤٨
المبحث السابع: ما تحمله العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين .	٥٠
الفصل الرابع **تخريج الفروع الفقهية في باب القسامة على القواعد الفقهية عند الحنابلة**	٥٢
المبحث الاول: لا ينبغي أن يحلف المدعي إلا بعد الاستثبات وغلبة ظن تقارب اليقين .	٥٣
المبحث الثاني: متى ادعى أحد القتل العمد على أحد مع عدم الورقة حلف المدعي .	٥٥
المبحث الثالث: إن نكل عن اليمين المدعى عليه في القتل العمد على القول بأنه يحلق .	٥٨
المبحث الرابع : يشترط بالقسامة اتفاق الاولياء بالدعوى	٦١
المبحث الخامس: إن كان الجميع من الورثة لا مدخل لهم في القسامة فيحلف المدعى عليه خمسين يميناً ويبرأ .	٦٢
الخاتمة.	٦٤
الفهارس العامة.	٦٧
فهرس الآيات القرآنية .	٦٨
فهرس الاحاديث والآثار.	٦٨
فهرس الاعلام .	٦٩
فهرس المراجع .	٧٠