بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية السودان
جامعة أم درمان الإسلامية

كلية الدراسات العليا

كلية الشريعة والقانون

القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات

((دراسة مقارنة وتحقيق))

الجزء الحادي عشر من كتاب :

تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام

للقاضي إبراهيم بن علي بن محمّد بن فرحون المالكي (ت 799 هـ)

إعداد الطالب / محمّد أبوالقاسم إبراهيم الفرد

مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي المقارن

إشراف

د. حسن محمّد الأمين و د. إبراهيم المشعال

(1428 هـ / 2007 م)

(1427 هـ / 2006 م)

بسم الله الرحمن الرحيم

{ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً }

(سورة النساء : آية 58)

عن أبي هُريرة أنَّ رسول الله ρ قال : " اجتنبوا السبع الموبقات ، قيل وما هن يا رسول الله ؟ قال : الشرك بالله ، والسِّحر ، وقتل النفس التي حرّم الله إلا بالحق ، وأكل الرِّبا ، وأكل مال اليتيم ، والتوليّ يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات " .

حديث شريف .

الإهداء

إلى كل من حبّب إليَّ العلم والتعلّم..

إلى والديَّ ، وإلى أمّ أولادي ، وأولادي كلـهم..

شـــكر

إلى من يستحق الحمد والشكر بدون انقطاع ، سبحانه وتعالى ..
وواجب الوفاء والاعتراف بالفضل لأهله ، يحتّم عليَّ الإشادة بفضائل الإنسان الذي كان وراء هذا العمل في البداية فهو صاحب فكرته ، وهو من خطّ خططه وقسّم أقسامه وتابعه بجهده وإحساسه : الدكتور إبراهيم المشعال فجزاه الله عني خير الجزاء .

والشكر للمسئولين بقسم المخطوطات بدار الكتب الوطنية بتونس على التفهم والمساعدة ، وكذا للناس الطيبين بمنطقة طبقه بليبيا ، الذين أحضروا لنا أنا وزملائي صورة من المخطوط الموجود بزاويتهم ..

وجزيل الشكر للمهندس عبدالحكيم محمّد الفرد على جهده المضني لإعادة تصوير أشرطة الميكروفيلم ، ونسخها على أقراص مدمجة (**C. D.**) .

والشكر والامتنان لجامعة أم درمان الإسلامية العريقة ..

وخالص الشكر للدكتور حسن محمّد الأمين ، بتشريفه قبول الإشراف ومتابعة هذا الجهد المتواضع .

كما لا يفوتني تقديم شكري الجزيل للأستاذين الجليلين : البروفسور إبراهيم العاقب أحمد ، و الدكتور محمّد بشير الحجّاز عضوي لجنة المناقشة .. فجزاهم الله جميعاً عني خير الجزاء إنه سميع مجيب ..

الباحث

تقديم عام

بقلم المشرف : د . إبراهيم المشعال

في إطار اتفاقية التعاون العلمي بين جامعتي طرابلس وأم درمان ، قمت بتقديم مشروع تحقيق ودراسة كتاب تبصرة الحكام للفقيه القاضي الإمام ابن فرحون ، هذا الكتاب الذي يعد من مفاخر الثقافة القانونية في الفقه الإسلامي ، له شهرة واسعة ، طبع عدة طبعات ، بعضها دونما أي تحقيق وبعضها خلا منه التحقيق حتى وإن وُصف من أشرف على طباعته بوصف المحقق ، وبعضها اقتصر التحقيق على تخريج بعض الآيات والأحاديث وبعض الشروح دون أن يرقى ذلك إلى مستوى التحقيق العلمي الأكاديمي ، ومن الغريب أنَّ أغلب النسخ المطبوعة جاءت خلواً من أية إشارة إلى النسخ المخطوطة الأصلية ، وبعضها صرح بأنه نسخة مطابقة لنسخة مطبوعة ، كل ذلك يدل على أهمية الكتاب في ذات الوقت الذي يفيد بضرورة الاهتمام به وتحقيقه تحقيقاً علمياً وافياً ، مع دراسة تبرز أهمية ومكانة الكتاب بين كتب الثقافة القانونية المعاصرة .

وقد لقي الاقتراح المشار إليه كل الترحيب مع الإذن بالإشراف على تنفيذه ، وبناء على ذلك قمت بتوزيع موضوعاته إلى أجزاء تشكل كل منها وحدة موضوعية في سلسلة قوامها اثني عشر جزءاً ، تقدم لإنجازها عدد ممن تتوفر لديهم المقدرة العلمية والخبرة القانونية والقضائية ، وكان التوزيع النهائي على النحو التالي :

1. مقدمات علم القضاء : سعيد المهدي .
2. كيفية القضاء : الصادق الزروق .
3. الدعوى القضائية : بشير بشينه .
4. أحكام الشهادة : مصباح أبو الريش .
5. أحوال القضاء بالشهادتين واليمين : أحمد عبد الجواد .
6. القضاء بالترجيح : علي بكار .

7. القضاء بالشهادات الضعيفة : محمد ميره .
8. القضاء بالصلح والإقرار والعرف والقرائن وما في حكمها : علي عبد الله زنبيل .
9. مقدمات القضاء بالسياسة الشرعية : عبد الوهاب هويسه .
10. القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل المعاملات : أبو القاسم شبشوب .
11. القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات : محمد الفرد .
12. الضمان والضرر وسد الذرائع : ..... .

وصاحب هذا الجزء هو الطالب : محمّد أبوالقاسم إبراهيم الفرد ، ليبي الجنسية والميلاد سنة 1948 م ، والإقامة بالزاوية بليبيا ، درس المرحلة الابتدائية والإعدادية والثانوية بالزاوية ، وحصل على إجازة التدريس الخاصة سنة 1968 م ، وعمل مدرساً لمدة تسع سنوات ، ثم موجهاً تربوياً بالتعليم لمدة ست عشرة سنة ، وفي أثنائها تابع دراسته الجامعية بالانتساب ، فحصل على ليسانس قانون سنة 1978 م ، ثم حصل على دبلوم الدراسات العليا من جامعة الفاتح سنة 1979 م / شعبة الدراسات الإسلامية . وفي بداية 1990 م عمل بسلك المحاماة ، وفي سنة 1994 م افتتح مكتباً خاصاً للمحاماة بالزاويه ، ولا يزال به حتى الآن ..

وبعد استكمال إجراءات التسجيل والتكليف بالإشراف على الطلبة المذكورين ، كلٌ والجزءُ المشار إليه قرين اسمه ، باشر الجميع العمل ، وفق مبدأين أساسيين ، أولهما التعاون وثانيهما التكامل ، فبالأول تم إنجاز المهمة على أفضل حال ، وبالثاني تم إخراج العمل وكأن من قام به شخص واحد ، ولكل مظاهره الخاصة .

فمن مظاهر مبدأ التعاون أن قسم الطلبة أنفسهم فرقاً وشيعاً ، منهم من بحث عن المخطوطات والمصادر والمراجع في مختلف قنوات شبكة المعلومات الدولية المعروفة بالانترنت ، ومنهم من سافر إلى الخارج وتحديداً إلى جمهوريتي تونس ومصر ، ومنهم من سافر إلى بعض مناطق ليبيا الداخلية ، كل يبحث في ذات المهمة ، وقد أسفرت نتيجة البحث فيما يخص نسخ الكتاب المحقق عن تجميع تسع نسخ ، خمسة

منها مخطوطة ، وأربعة مطبوعة ، وتم العمل على توحيد استعمال الرموز ، المتمثلة في حروف الأبجدية الهجائية ، وذلك بناء على عنصر الزمن ، وفق التناسب العكسي ، حيث الحرف الأول يعبر عن النسخة الأقدم ، وما بعده للنسخة الأقل قدما ، وهكذا حتى النسخة التاسعة .

ومن مظاهر مبدأ التكامل ، أنَّ المطلع على أي جزء يشعر بأنَّ له صلة بما قبله أو بما بعده ، فإضافة إلى وحدة الاختصارات والرموز ، فإنَّ التكامل يظهر بصفة خاصة في الأعلام والمصطلحات ، حيث يتم التعريف بأي منهما عند أول مناسبة مع ذكر المعلومات التوثيقية المتعلقة به ، وفي أول مناسبة في الأجزاء التالية تتم الإشارة إلى ذلك مع إثبات المعلومات التوثيقية فقط ، وبفضل هذه الطريقة تم تحاشي تكرار المعلومات التحقيقية مع المحافظة على المتطلبات البحثية لكل جزء على حدة .

وإذا اتفق الجميع على تحقيق هدف عام وهو تقديم الكتاب المحقق في ظروف علمية تقترب من بيئة المؤلف ، فإنَّ مناهج التحقيق سمحت لهم بكل ما يخدم تحقيق هذا الهدف ، ومنه حقهم في وضع العناوين اللازمة والمناسبة التي تخدم غرض المؤلف أولاً ، ثم غرضهم ثانياً في الربط بين الثقافتين القانونية المعاصرة والتراثية الفقهية ، ومن هنا أقول في ثقة بأنَّ الجميع والحمد لله قد حرص على هذه الغاية ، سواء في الجانب الدراسي للموضوع ؛ أو الجانب التحقيقي ، حيث تم تقديم الكتاب بطريقة ساهمت في التعريف بالتراث الفقهي العظيم وأنه مهما تطورت الثقافة القانونية المعاصرة فهي عالة على هذا التراث .

إنَّ العمل المقدم له يبقى جهداً إنسانياً ، له ما له وعليه ما عليه ، غير أنّه سيكون بفضل الملاحظات البناءة للجنة المناقشة والحكم في أفضل أحواله ، وهذا المنتظر منهم للمساهمة في خدمة تراثنا الإسلامي العظيم .

نسأل الله تعالى أن يتقبل عمل المؤلف والمحققين ومن أشرف وناقش هذا العمل ، وأن يجعله في ميزان حسنات الجميع ، والحمد لله من قبل ومن بعد .

μ

الحمد لله ، أحمده حمداً كما ينبغي لكرم وجهه وعز جلاله ، واستعينه واستهديه ، والصلاة والسلام على رسوله الأمين المبعوث بالشرع الأقوم ، والسياسة العادلة رحمة للعالمين ، وعلى آله الأطهار ، وأصحابه الأخيار الذين نصروه ، واتبعوا النور الذي جاء به ، وحملوا الرسالة وأدّوا الأمانة من بعده ρ ، فسادوا وساسوا العالمين بالعدل والحق ، ورعاية مصلحة الخلق ..

أما بعد :.

فإنَّ القضاء هو الوسيلة التي لا بد منها لإقامة الحق والعدل والاستقرار والأمن وحفظ الحقوق ، ولهذا اهتم الإسلام بأمره اهتماماً كبيراً ، وحرص على إرساء قواعده وتثبيت دعائمه ، فبيّن ما يجب على الحاكمين للمحكومين ، ومَن لهم حق ومَن عليهم الحق ، حتى تؤدَى الأمانة التي أمر الله بها في قوله تعالى { إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُم أَنْ تُؤَدُّوْا الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا ، وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالعَدْلِ } [1] .

وتظهر أهمية القضاء في الإسلام من ناحية أنَّ وجوبه في الشرع ثابت ، حتى لا يُترك الناس فوضى في عصر من العصور ، وقد باشره الرسول ρ بنفسه ، كما كلّف به بعض أصحابه إذ كان يُرسل بعضهم ليكونوا نواباً عنه في تعليم الناس ، وإفتائهم والقضاء بينهم ، وإقامة الحدود ، كما باشره الخلفاء من بعده ، وأُفرِدت له ولاية خاصة حين اتسعت الدولة وامتد الفتح ، ولذلك عيّن عمر τ قضاة للفصل بين الناس استقلالاً عن الإمارة العامة [2] .

وكان القضاءُ موضع اهتمام الفقهاء في كل العصور ، فكتبوا عنه كثيراً ضمن كتاباتهم الفقهية ، ولا زالت البحوث تتوالى فيه .. ولا شك أنَّ هذا يدل دلالة واضحة على أهميته . وأنّه عظيم الشأن ، بالغ الأثر في حياة المجتمعات ، يؤثر فيها قوة وضعفاً ، لأنّ العدل هو أساس المُلك ، يورِّث العزة والمنعة والسيادة في كل شئ ، وهو صمّام الأمن في الحياة كلها ، فهو كما يؤمِّن المجتمع يؤمِّن الفرد ، ويدفعه إلى التفرغ للعمل الجاد المخلص الهادف الذي يعود بالخير والنفع على الجميع .

ومن سمات المجتمع الآمن أن يعمل فيه الفرد وهو مطمئن على عِرضه ودمه وماله ، لا ينال أحد منه إلا بحقه ، فإذا تزعزعت الثقة في العدالة ، فقدت النفوس أمنها

---

[1] النساء / 58 .

[2] النظام القضائي في الإسلام : د. عبدالعزيز محمّد عزام : ج 1 ، ص 3 .

وطمأنينتها ، واستبد بها القلق والخوف ، وعجزت عن القيام بواجباتها نحو نفسها ونحو المجتمع [3] .

وفي عقيدة رجال القانون الآن أنَّ القسم الجنائي في الشريعة الإسلامية لا يتفق مع عصرنا الحاضر ، ولا يصلح للتطبيق اليوم ، ولا يبلغ مستوى القوانين الوضعية ، وهي عقيدة خاطئة مضلّة ، أساسها الجهل بأحكام الشريعة الإسلامية الجنائية مجملة ومفصلة ..

وفي الحقيقة فإنّ فقهاء الإسلام قد أفرغوا وسعهم ، فبينوا ما في الشريعة الإسلامية من كنوز تشريعية وافية ، تشتمل على أوفى القواعد وأكمل المبادئ التي تكفل سعادة البشر ، وتجعلها صالحة لتلبية حاجات الناس ومصالحهم في كل العصور والأزمان ، وإنّها لا تقصر عن غاية ، ولا تضيق بقانون صالح ، غاية ما في الأمر أنَّ ذلك يحتاج إلى الجهود المخلصة ، والنيّة الطيّبة والعمل الجاد ، من المشتغلين بالدراسات الفقهية والقانونين ، لإبراز الأحكام التي تتعلق بالتشريع الإسلامي ، ومحاولة عرض الحقائق العلمية بأسلوب العصر [4] .

هذا ما حاولتُ القيام به من إظهار فكر الفقيه القاضي الإمام ابن فرحون ، المشهود له بالريادة من خلال كتابه : تبصرة الحكام ، والذي بزّ فيه فقهاء عصره في مجال القضاء والأقضية ، والحدود ، والتعزيرات ، أي فيما يتعلق بجزء من السياسة الشرعية ، والقانون الجنائي ..

حيث تناولت بالدراسة والتحقيق ، الجزء الحادي عشر من كتابه : تبصرة الحكام ، هذا الكتاب الذي أجمعت المراجع والمصادر على نسبته للإمام ابن فرحون .

---

(3) النظام القضائي في الإسلام : د. عبدالعزيز محمّد عزام : ص 3 .

(4) المرجع السابق : ص 3 .

موضوع الدراسة وأقسامها :

عنوان الدراسة : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات ، دراسة وتحقيق الجزء الحادي عشر من كتاب " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام " تأليف العلامة القاضي الإمام برهان الدين أبي الوفاء إبراهيم بن علي بن محمّد بن فرحون اليعمري المالكي المتوفى 799 هـ (1397 م) .

وتنقسم الدراسة إلى قسمين :

الأول : يتعلق بدراسة الموضوع كما هو في القوانين الوضعية المعاصرة ، مقارنة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام : لابن فرحون .

والثاني : يتعلق بتحقيق النص المخصص من كتاب تبصرة الحكام : لابن فرحون .

مشكلة الدراسة :

حملت الدراسة عنواناً خاصاً اختزل مضمون مشكلة الرسالة ، فالعنوان : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات ، يختزل الجواب عن السؤال الكبير القائل : كيف يتم القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات ؟ .

والمادة العلمية محل التحقيق والتي ذكرها الإمام ابن فرحون في كتابه تبصرة الحكام ؛ هي التي تتكفل بالإجابة على السؤال المذكور ، والذي هو في ذات الوقت يعبّر عن مشكلة الدراسة ، إضافة إلى ما يمكن أن تشير إليه الدراسة من إمكانية الاستفادة منها في التشريعات المعاصرة ، وذلك من خلال المقارنة بين ما أثاره الإمام ابن فرحون في كتابه المذكور من أفكار قانونية ، لها صلة بما هو موجود الآن في التشريعات الحديثة .

ومما تقدم يتضح أنَّ مشكلة الرسالة تدور حول إخراج الموضوع محل التحقيق على أسس محكمة من التحقيق العلمي ، بصورة مطابقة لأصل المؤلف بقدر الإمكان دون أن يخل ذلك باستقلال المحقق بدوره العلمي في حواشي الموضوع ، وذلك بالقدر الذي يضفي على المتن بُعده الدراسي ، كون كل منهما مكمل للأخر ، حتى إذا كان المتن في

السابق وحدة واحدة ، صار بالحواشي أكثر التصاقا ووحدة ، وكأن التحقيق هو الذي جعل للمتن أرضية أو بيئة كانت مفتقدة سابقاً .

مراجع ومصادر الدراسة والتحقيق :

اعتمدت على نوعين من المراجع والمصادر : الأول مصادر المؤلف ، والثاني مراجع التحقيق والدراسة ، ويقصد بالأول تلك المصادر التي استقى منها المؤلف مادة كتابه ، ويقصد بالثانية المراجع التي استعملت في الدراسة والتحقيق من قبل الباحث ، وهي لا تقتصر على المصادر الأولى .

استعمال المراجع :

أشير إلى أنني في استعمال المراجع ؛ أحجمت عن التعريف بالمرجع عند أول مناسبة لذكره تعريفاً كاملاً ، تحاشياً للإطالة والتكرار ، واقتصرت على اسم المرجع مقرونا بلقب مؤلفه ، وقمت بالتعريف بالمراجع تعريفاً كاملاً في نهاية المطاف . وعند تزاحم المراجع فإنني أشير إلى ما يعتبر المصدر ، ثم أحيل إلى بعض المراجع الأخرى ، واستعمل مصطلح (ينظر) إذا كان الأمر يستحق الرجوع إلى المرجع سواء على سبيل الاستزادة أو للمقارنة ، كما فضلت استعمال مصطلحات المرجع السابق للإحالة إلى المرجع المذكور في الهامش السابق مباشرة ، واستعملت مصطلح المرجع السابق متبوعا برقم الصفحة وذلك إذا اختلفت الطبعة .

كما لم استعمل ترتيب المراجع بناء على لقب مؤلفيها ثم إتباع اللقب بالاسم الأول للمؤلف ، لأنَّ هذه العادة ليس لها أصل في التراث المنهجي الإسلامي ، وإنما هي عادة غربية يحسن بمن يتبعها من العرب والمسلمين التخلص منها .

ولم اتبع ترقيم الصفحات بداية من المقدمة ، حيث فضلتُ الترقيم بالحروف الأبجدية بداية من صفحة الغلاف إلى نهاية المقدمة يليها الترقيم بالأرقام ، حيث رأيت

أنَّ البداية برقم (1) في المقدمة قد تعني أنَّ ما قبلها غير مهم ، والحال أنَّ البحث لا يُعرف إلا بجميع أوراقه وبخاصة صفحة الغلاف ، التي لولاها لما عُرف للبحث ، أو الباحث اسماً ، ولا الجهة المقدم إليها ، أو المشرف على الرسالة ، ومن هنا كان الاختيار أن يرقّم بالحروف الأبجدية ما قبل المقدمة ، وبالأعداد لما تلاها .

وفي الحقيقة أنَّ كل الاستعمالات المشار إليها كنت متلقياً لها من الأستاذ المشرف ، وحاولت التقيد بها بكل دقة [5] .

وأشير أيضا إلى أنني اخترت إتباع ترقيم الحواشي السفلية بأرقام مسلسلة من أول الدراسة إلى آخرها ، ولم اتبع ترقيمها متسلسلة لكل صفحة على حدة ، وذلك لأكثر من سبب أهمها : أنّ الترقيم التسلسلي لم يعد مشكلة باستعمال الحاسوب في الطباعة ، فعند تعديل أي حاشية سفلية ، سواء بالإضافة أو الإلغاء ، يقوم الحاسوب بتعديل بقية الحواشي بصورة تلقائية ، علاوة على ما يحققه هذا الترقيم من ميزة وسهولة في الإشارة إلى هذه الحاشية أو تلك ، فيكفي الإشارة إلى رقم الحاشية حتى يتم الرجوع إليها مباشرة بغض النظر عن رقم الصفحة .

مراجع ومصادر القسم الدراسي :

تعتمد الدراسة في جانبها المقارن على دراسة الموضوع في المصادر القانونية المختلفة التي تتوزع على المجموعات التشريعية ، والفقهية ، والقضائية التالية :

---

[5] لم أغفل الاستفادة من كتاب دليل الباحث في كتابة البحث العلمي : بورفيسور عمر الباقر ، د . حسن التيجاني أحمد ، الخرطوم ، (1323 هـ / 2002 م) ، (د / ط . ن .) ، وقد ناقشت الأستاذ المشرف في بعض ما جاء فيه ، مثل كتابة الفهرس في بداية البحث ، وكتابة الهوامش بتقديم اسم المؤلف ، فأفادني بأن كل ما يتعلق بمناهج البحث المبثوثة في مختلف الكتب التي تناولتها ما هي إلا اجتهادات ، والأصل كما في القواعد الفقهية أن الاجتهاد لا يبطل أو يلغي الاجتهاد ، وبأيِّها أخذ الباحث اهتدى ، فلا مشاحّة في ذلك ، وبخاصة أن ما جرى عليه العمل في البيئة التي أُعد فيها البحث تقبل وتستوعب الأخذ بأي طريقة .

1. موسوعات القوانين الليبية والسودانية ذات الصلة بموضع الدراسة .
2. شروح القوانين الليبية ذات الصلة بموضوع الدراسة .
3. شروح القوانين العربية المشابهة للقوانين الليبية ذات الصلة بموضوع الدراسة وخاصة القانون السوداني والمصري .
4. قضاء المحكمة العليا الليبية ، وبعض المحاكم العربية ذات الصلة بموضوع الدراسة .

مراجع ومصادر القسم التحقيقي :

اعتمدت على العديد من كتب الحديث وعلومه ، وكتب الفقه الإسلامي ، والمعاجم ، وكتب التراجم ، والمعارف الأخرى ؛ ويرد كل مصدر أو مرجع في مكانه مختصراً ، كما يوجد ثبت مفصل ، مرتب هجائياً في نهاية الرسالة .

فروض الدراسة :

تنطلق فروض الدراسة من خلال الأسئلة التالية :

1. ما هي علاقة موضوع التحقيق بما يناظره في القوانين الوضعية الحديثة ؟.
2. هل استفادت النظم القانونية والقضائية الوضعية من كتب التراث الفقهي الإسلامي أو أنها حاولت الاستقلال عنها ؟.
3. كيف تعاملت النظم الوضعية مع المسائل التي تثيرها كتب التراث الإسلامي مما ورد في موضوع الدراسة ؟.

ومن خلال هذه الأسئلة الكبرى عن مشكلة الدراسة يمكن تحديد الفرض التالي الذي يمكن الإجابة عنه عند الانتهاء من الدراسة :

أ. النظم القانونية الوضعية هل نجحت في تحقيق أهدافها بدون حاجة إلى الاستعانة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام ؟.

ب. إنَّ ما ورد في كتاب تبصرة الحكام هو مصدر تاريخي هام للنظم القانونية المعاصرة .

أهداف الدراسة :

تهدف الدراسة إلى دراسة وتحقيق الموضوع المختار دراسة مقارنة ، وتحقيقاً علمياً وفق الشروط المعتبرة في مناهج البحث والتحقيق ، وذلك ببيان الموضوع كما هو في الثقافة القانونية المعاصرة ، وإخراجه محققاً على نحو ما أراده الإمام ابن فرحون في كتابه تبصرة الحكام .

خطة تنفيذ الدراسة :

اعتمدت الخطة على محورين أساسيين ، الأول : دراسي يتناول دراسة الموضوع المختار من حيث التعريف به كما ورد في أصله المحقق ، مقارنة بما يناظره في الفقه القانوني المعاصر .

والثاني : تحقيق الموضوع بإخراجه على نحو ما أراده المؤلف ، في كتابه تبصرة الحكام .

وقد تم تنفيذ هذه الخطة حسب الخطوات التالية :

أولاً : تحديد الموضوع كما في الفقه القانوني الوضعي .

ثانياً : تمت الاستفادة من الكتب والمراجع القانونية ذات الصلة بموضوع الدراسة .

ثالثاً : تم تجميع ما أمكن من النسخ المطبوعة لكتاب تبصرة الحكام .

رابعاً: تم تجميع ما أمكن تجميعه من النسخ المخطوطة لكتاب تبصرة الحكام ، وحصر ما يوجد منها وأماكن وجودها .

خامساً : كما تم الرجوع إلى مراجع التحقيق بقدر الإمكان ، والتي اخذ منها المؤلف ، وكتب أخرى مشابهة وذات صلة .

سادساً : بيان منهج الإمام ابن فرحون في كتابة الموضوع المختار .

سابعاً : أهمية الموضوع المختار قديماً وحديثاً .

خطة الدراسة

إنَّ عنوان الدراسة المذكور يحمل في طياته الجوانب العلمية الجوهرية ، وهي الجوانب الدراسية والجوانب التحقيقية ، اشتملت الخطة المنهجية على مقدمة ، وملاحق بصور كل من الصفحتين الأولى والأخيرة من الجزء محل التحقيق والدراسة ؛ وذلك من جميع النسخ ، والقسم الدراسي ، والقسم التحقيقي ، وخاتمة ، وملخص الرسالة وترجمته الإنجليزية ، إضافة إلى ثبت بالمصادر والمراجع ، وفهرس المحتويات ، وذلك على النحو التالي :

. مقدمة : وتحتوي على التعريف بموضوع الدراسة ، وبيان أهمية دراسته من الناحيتين العلمية والعملية ، وأهدافه ، والمفاهيم الأساسية لمصطلحات الدارسة والمنهج العلمي المتبع فيها .

القسم الأول : القسم الدراسي :

يشتمل القسم الدراسي على التعريف بالكتاب والكاتب ، في محاور عامة تشتمل على الآتي :

الفصل الأول : التعريف بالمؤلف ، وكتابه ، ومنهجه : اسمه ونسبه ، وميلاده ووفاته ونشأته ، وتعليمه ، وعصره ، وآثاره العلمية ، وأساتذته ، وتلاميذه ، وحياته كقاضٍ ، ووظائفه وأعماله ، وعصره السياسي والاجتماعي ، ومصادره في كتابه تبصرة الحكام ، والأهمية الفقهية والقانونية لكتابه تبصرة الحكام ، وشهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة (وهذه الفقرة هي المحدد توضيحها في هذا الجزء) ، ومنهجه العام في كتابه تبصرة الحكام ؛ ويشمل الفصل الأول مبحثين :

1. **المبحث الأول** : شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة .
2. **المبحث الثاني** : مناهج التأليف والدراسة والتحقيق . وتتوزع موضوعاته على مطلبين اثنين : أولهما : منهج التأليف عند ابن فرحون .

والثاني : منهج الدراسة والتحقيق .

<u>الفصل الثاني</u> : **القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات مقارنة بالتشريعات المعاصرة :** في أربعة مباحث :

1 . المبحث الأول / القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة ، وينقسم إلى مطلبين : أولهما : للتعريف باصطلاح السياسة الشرعية .

والثاني : للمبادئ الجنائية العامة .

2 . المبحث الثاني / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء ويشتمل على مطلبين : الأول : جرائم القتل . الثاني : جرائم الإيذاء .

3 . المبحث الثالث / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال .

4 . المبحث الرابع / الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى ، ويشتمل على أربعة مطالب : أولها : جرائم العقل (الشرب) . ثانيها : جرائم العِرض والأخلاق

ثالثها : الجرائم على الأسرة . الرابع : أحكام جنائية لجرائم متفرقة .

القسم الثاني : القسم التحقيقي :

يتناول القسم التحقيقي تحقيق عمل المؤلف تحقيقاً علمياً طبقاً لما هو متعارف عليه في التحقيق ، بالقدر الذي يخرج الكتاب على النحو الذي أراده المؤلف دون زيادة أو نقصان ، مع التخريج والتعليق المناسب الذي يتطلبه المنهج العلمي ، والذي محله حاشية الرسالة .

ويتم تحقيق الفصل العاشر والفصل الحادي عشر / القسم الثالث من الكتاب ، وفق ما رسمه الإمام ابن فرحون من مسائل ، وفروع ، وفصول فرعية ، والتي توزعت على فصلين رئيسيين :

الأول : الجنايات الموجبة للعقوبات .

الثاني : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات .

تلك هي الخطة المتبعة لدراسة وتحقيق تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون ، وقد تم فيها مراعاة الشروط المعتبرة في مثل هذه الدراسات ، سواء فيما يتعلق بالجوانب

الشكلية ، أو الشروط الموضوعية ذات الصلة بموضوع البحث ، كما تم الأخذ بملاحظات الأستاذ المشرف ، حتى تم إنجاز الدراسة في أفضل حال ممكنة .

هذا ؛ ويعلم الله تعالى إنني بذلت كل ما وسعني الجهد ، حتى بلغ درجة التقصير في حق نفسي وحق من تعلق بها من أهل وأبناء ، ولعل عذري للجميع إنني اجتهدت لأجل العلم وتحقيقه ، حيث ترددت في سبيله على الكثير من المكتبات في ليبيا ، كما رحلت في سبيله أكثر من مرة إلى خارج ليبيا ، حيث زرت بعض أهم المكتبات التراثية في تونس ، واستفدت منها استفادة كبيرة ، وإذا كان للرحلة في طلب العلم أثرها الذي لا يُنكر ؛ فإنَّ الجلوس للبحث والدراسة أثره أيضا في بلوغ المرام ، فمن أثر كل ذلك الحل والترحال والبحث ، جاءت النتيجة على قدر العزم والحمد لله تعالى ، وقد تبين لي صدق مقولة العماد الأصفهاني " إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده : لو غيّر هذا لكان أحسن ، ولو زِيد كذا لكان يستحسن ، ولو قُدّم هذا لكان أفضل ، ولو تُرك هذا لكان أجمل . وهذا من أعظم العبر ، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر " . كما لا اخفي سراً إذا قلت إنَّ من بين أهم عوامل إنجاز العمل ، هو التعاون المنقطع النظير بين جميع الزملاء في تحقيق ودراسة أجزاء كتاب الإمام ابن فرحون ، فلولا ذلك التعاون المنهجي الدقيق الذي اشرف عليه بكل دقة الأستاذ المشرف لما كنا كفريق قد وصلنا إلى بلوغ آمالنا ، فقد تم تنظيم لقاءات واجتماعات كانت بداية بمقر فوج الكشافة بالزاويه . مشكورين على حسن استضافتهم . وبعدها صارت اللقاءات دورية شهرياً كل مرة في بيت أحد أفراد المجموعة ، وكانت اللقاءات لغرض مناقشة سير البحث والدراسة ، وكيفية تذليل ما يعترضها من عراقيل أو صعوبات ، وأيضاً لتوحيد خطة العمل والاتفاق على منهج عمل ونموذج موحد لكل الأجزاء ، ليتسنى طبعها فيما بعد بمشيئة الله ، وأعتقد بأننا كنا من أهل العزم على ضرورة مواصلة الدراسة ، ولهذا أخال أنَّ النتيجة قد جاءت على قدر ذلك العزم والحمد لله تعالى على كل ذلك ، فرحم الله تعالى الإمام ابن فرحون . علامة الفقه القضائي بلا مدافع . الذي ترك للمتأخرين هذا التراث الفريد الزاخر الفاخر .

هذا ، والله أسأل أن يتقبل جهدي وعملي ، ويكتبه في ميزان أعمالي الصالحة ، وفي العلم النافع ، وأن يغفر لكاتبه ، وقارئه ، ومصححه ، ومقيّمه . وأن ينفع به طلاب العلم ، والقانونين ، وولاة الأمور في هذا العصر .. وصلى الله وسلم على سيدنا محمّد وآله وصحبه .

الباحث / محمّد بن أبي القاسم الفرد

ملاحظة :

تم بعون الله مناقشة هذه الرسالة بجامعة أم درمان الإسلامية بالخرطوم يوم الثلاثاء الموافق 11 / 12 / 2007 م وأجيزت الرسالة بتقدير جيد جداً ، وكانت لجنة المناقشة مشكلة من :

1) الدكتور : حسن محمّد الأمين . مشرفاً ، ورئيس اللجنة .

2) الأستاذ الدكتور : إبراهيم العاقب أحمد . مناقشاً .

3) الدكتور : محمّد بشير الحَجّاز . مناقشاً خارجياً .

القسم الأول

((القسم الدراسي))

<u>الفصل الأول</u> : التعريف بالمؤلف وكتابه تبصرة الحكام :

المبحث الأول / شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة.

المبحث الثاني / مناهج التأليف والدراسة والتحقيق .

<u>الفصل الثاني</u> : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات مقارنة بالتشريعات المعاصرة :

المبحث الأول / أثر القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة .

المبحث الثاني / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء .

المبحث الثالث / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال .

المبحث الرابع / الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى .

الفصل الأول

التعريف بالمؤلف وكتابه ومنهجه

بعد التعرف في العشرة أجزاء السابقة من التحقيق على بعض جوانب شخصية الإمام ابن فرحون ، يتم في هذا الجزء بعون الله التعريف بالمؤلف وكتابه " تبصرة الحكام " ومنهجه فيه ، ويتم توزيع موضوعات هذا الفصل على مبحثين اثنين :

المبحث الأول : شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة .

المبحث الثاني : مناهج التأليف والدراسة والتحقيق : وتتوزع موضوعاته على مطلبين اثنين :

أولهما : منهج التأليف عند ابن فرحون .

والثاني : منهج الدراسة والتحقيق .

المبحث الأول

شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة

يعتبر كتاب الإمام ابن فرحون المسمى " تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام " من أشهر الكتب الفقهية ذات الصلة بفكرة القانون والتنظيم القضائي.

وقد أدرك السابقون أهمية هذا الكتاب ، لذا فقد حرصوا على نسخه وطباعته مراراً وأبدأ بذكر كل النسخ المطبوعة والمخطوطة المتوفرة ، والتي سيأتي وصفها ص20 :

أولاً / النسخ المطبوعة :

1. لأول مرة عام 1884 م ، بالمطبعة العامرة الشرفية بمصر . في مجلدين .
2. ثم طُبع بعدها بعامين ، بالمطبعة البهية بمصر ، وكلا الطبعتين بهامشهما كتاب العقد المنظم : للشيخ عبدالله السلموني الكناني (ابن سلمون) .
3. ثم طُبع بحاشية كتاب فتاوي / عليش في جزأين ، بمطبعة مصطفى الحلبي بمصر سنة 1958 م .
4. وطُبع بمصر / مكتبة الكليات الأزهرية عام 1986 م ، راجعه وقدم له / طه عبدالرؤوف سعد .
5. وطُبع بالرياض ، بمطبعة دار عالم الكتب سنة 2003 م ، وقد خرّج أحاديثه وعلّق عليه : الشيخ جمال مرعشلي .
6. وفي شبكة المعلومات (الانترنت) : يوجد طبعة للكتاب بمكتبة الملك عبدالعزيز العامة ، تاريخ النشر : 2005 م ، مراجعة وتقديم محمد عبدالرحمن الشاغول .

هذا ما أمكنني الجهد معرفته .

مع ملاحظة أنَّ كل الطبعات السابقة : غير محققة . وقد كُتب على نسخة طه عبدالرؤوف سعد (ح) عبارة " راجعه وقدم له " ، فهو لم يبين النسخ التي راجع عليها ، بل إنه لم يبين أية نسخة استمد منها النص . وقد كُتب على غلاف نسخة الشيخ جمال مرعشلي (ط) : " خرّج أحاديثه وعلق عليه وكتب حواشيه " ، فهو لم يحقق النص (ولم يذكر ذلك) ، كما لم يُشر إلى النسخ التي استمد منها النص ؛ مع أنه يورد أحياناً عبارة " هكذا في الأصل " كما هو الحال في : ج 2 ص 205 هامش 2 ، ولكنه لم يتكلم عن هذا الأصل ولم يعينه ، كما أنّه لم يبين مصادر تعليقاته، ولم يشرح كل الكلمات التي تحتاج إلى شرح .

ثانياً / النسخ المخطوطة :

فإنّه حسب ما أمكنني الجهد في التقصي والبحث في ليبيا ، وتونس ، وفي الكثير من الببليوجرافيا ، والموجودة بدار الكتب الوطنية بتونس ، والتي مصدرها من تونس ، والمغرب ، والعراق ، والسعودية ، والكويت ، والإمارات وسوريّا ، وتركيا . حيث انتهزتُ فرصة تواجدي بمقر قسم المخطوطات ، بدار الكتب الوطنية بتونس ، لمدة أسبوع (أواخر عام 2004 م) ، وأطّلعت على كل ما بها من نشرات ودوريات وردت من مختلف الأماكن ، والتي تهتم بسرد أسماء المخطوطات في تلك البلدان ، وهذا كشف بها :

(1) لائحة المخطوطات الموجودة بخزانة ابن يوسف بمراكش / المغرب سنة 73 م ، رقمها 1209 .

(2) لائحة المخطوطات الموجودة بخزانة الجامع الكبير بمكناس / المغرب سنة 72 م رقمها 1212 .

(3) لائحة المخطوطات بخزانة القرويين بفاس / المغرب سنة 73 م ، رقمها 1332 .

(4) لائحة المخطوطات بخزانة المسجد الأعظم بتازه / المغرب سنة 73 م ، رقمها 1211 .

(5) قائمة المخطوطات بخزانة المكتبة العامة بتطوان / المغرب سنة 73 م ، رقمها 1210 .

(6) منتخبات من نوادر المخطوطات بالخزانة الملكية . الرباط / المغرب ، رقمها 1664 .

(7) منتخبات من نوادر المخطوطات ، القصر الملكي . الرباط / المغرب ، رقمها 1223 .

(8) لائحة المخطوطات بزاوية تنعملت باقليم بني ملال / المغرب ، رقمها 1213 .

(9) لائحة المخطوطات المنشورة بالمعرض الخامس للمخطوطات بالمغرب . سنة 1973 م .

(10) قائمة المخطوطات . جامعة أم القرى . مكة (المكتبة المركزية ، الميكروفيلم) رقمها 1715 .

(11) المختار من المخطوطات العربية في الأستانة ، رقمها 1698 .

(12) فهرس المصورات الميكروفيلمية بقسم المخطوطات الصادر عن مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية / السعودية سنة 94 م .

(13) فهرس المخطوطات بالمكتبة المركزية لجامعة البصرة . العراق .

(14) ونشرات ودوريات أخرى من : مصر ، وسوريا ، والسعودية ، والكويت والإمارات العربية المتحدة .

(15) منطقة طبقة [6] بليبيا (زاوية طبقة) .

المخطوطات المتعرف عليها :

---

[6] جاء في كتاب معجم البلدان الليبية : طبقه : قرية بأرض الزنتان في وسط البادية تقع على ربوة عالية وفي رأس الربوة زاوية منقورة في الصخر ، وبها حجرات لسكنى طلبة القرآن ، وبها حجرة مستقلة بها كتباً كثيرة ومؤسسها الأستاذ محمّد الأزهري أحد علماء الزنتان وسكانها من قبيلة الزنتان ، وبعض بيوتها منقورة في الحجر . وتقع طبقه جنوبي مزده بنحو 157 كم ، وفي نهاية ملاحة غدامس من الشرق . . معجم البلدان الليبية : الطاهر أحمد الزاوي : ص 219 .

وكانت حصيلة التحري عن أماكن وجود نسخ مخطوطة من كتاب تبصرة الحكام لابن فرحون ، في النشرات والدوريات السابق الإشارة إليها كما يلي :

أ)) مخطوطات متكاملة ، وعددها خمسة :

1) نسخة مخطوطة بدار الكتب الوطنية بتونس تحمل رقم 7442 . ن. أحمد بن فتح الله محمّد الباجي ، سنة 1007 هـ ، ق 401 .
2) نسخة مخطوطة بدار الكتب الوطنية بتونس تحمل رقم 973 . ن. عمار بن أبوبكر ، سنة 1175 هـ ، ق 427 .
3) نسخة مخطوطة بدار الكتب الوطنية بتونس تحمل رقم 706 . ن. علاءالله ؟ بن أحمد أبي غزالة بن محمّد بن نصر السومي الجدايد ؟ المولد والمنشأ ، سنة 1165 هـ ، ق 380 .
4) نسخة مخطوطة بدار الكتب الوطنية بتونس تحمل رقم 6091 . ن. محمّد السنوسي بن عثمان الكافي بن مهنية ، سنة 1212 هـ ، ق 265 .

ملاحظة : النسخ المخطوطة السابقة تم الحصول على عكوسها (نسخ منها مصورة على ميكروفيلم) من تونس ، وقمنا بصعوبة بنقلها فيما بعد على أقراص مدمجة C. D. ، وهذه النسخ هي التي اعتُمدت كنسخ للتحقيق .

5) نسخة مخطوطة مصورة من أصلها الموجود بزاوية طبقة . بمنطقة طبقة بليبيا . ن. علي عبدالرحمن الباجي (غير مبين بها سنة النسخ ويبدو لي أنَّه متأخر عن سابقاتها) ، ق 301 .

ب)) مخطوطات ناقصة وعددها 12 :

1) نسخة مخطوطة بمركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية / الرياض : ميكروفيلم ، ن. محمّد بن محمّد بن أحمد الشريف الغنيمي (القرن 11 هـ) ق : 3 ؟؟ ، الأسطر : 27 ، ل . (مذكورة بفهرس المصورات الميكروفلمية عدد 2

سنة 1994 م ، ص 277 ، فيلم رقم 122 ف ، وقد أطلعت على هذا الفهرس الموجود بقسم المخطوطات بدار الكتب الوطنية بتونس) .

2) نسخة مخطوطة محفوظة بدار الكتب الوطنية بتونس ، تحمل رقم 5905 ، الخط تونسي ، به 154 ورقة من الحجم الكبير ، دون اسم الناسخ ، ودون تاريخ النسخ ، وقد اطلعت عليها ، ولاحظت أنَّ بها نقصاً كبيراً ، وسقط في أماكن متعددة ، الأمر الذي جعلني أستبعدها من قائمة النسخ المعتمدة للتحقيق .

3) نسخة مخطوطة ، مذكورة بلائحة المخطوطات الموجودة بخزانة ابن يوسف بمراكش / المغرب ، سلسلة التراث (3) سنة 73 م ، ص 5 : باسم تبصرة الحكام لابن فرحون ، في ثلاثة أجزاء (بها نقص) ، تحت رقم 77 .

4) نسخة موجودة بالمغرب بخزانة الجامع الكبير بمكناس ، يوجد جزء واحد (مذكورة في سلسلة التراث 2 لسنة 72 م ، ص 1 رقم متسلسل 4) .

5) نسخة مخطوطة موجودة بالمغرب ذكرت بلائحة المخطوطات ، بخزانة القرويين بفاس / المغرب ، المجلد 1 سنة 73 م ، ص 19 ، رقم المخطوط 366 (مع ملاحظة أنَّ اللائحة مكتوبة بخط مغربي ردئ غير واضح ، حيث تمكنت من قراءتها بصعوبة) .

6) نسخة موجودة بالمغرب مذكورة في لائحة المخطوطات بخزانة المسجد الأعظم بتازه (4) سنة 74 م ، ص 13 متسلسل 349 ، جاء بها : التبصرة ، المؤلف ابن فرحون (في الفقه) . مبتور ومتلاشي .

7) نسخة موجودة بالمغرب مذكورة في لائحة المخطوطات بخزانة المسجد الأعظم بتازه (4) سنة 74 م ، متسلسل 609 جاء بها : التبصرة ، لا يُعرف مؤلفها (في الفقه) . مبتور ومتلاشي .

8) نسخة موجودة بالمغرب مذكورة في لائحة المخطوطات بخزانة المسجد الأعظم بتازه (4 سنة 74 م) ، متسلسل 610 جاء بها : التبصرة ، لا يُعرف مؤلفها (في الفقه) . مبتور ومتلاشي .

9) نسخة موجودة بالمغرب : بزاوية تنعملت بإقليم بني ملال . في سفر واحد (مذكورة في لائحة المخطوطات بسلسلة التراث المخطوط رقم 1 طبعة ثانية سنة 73 م ص 23) . كما ورد ص 14 مخطوط باسم تبصرة الحكام ، ولم يذكر به اسم مؤلفه ، ولا ملاحظات عنه) .

ملاحظة (ورد في نفس اللائحة السابقة ص 14 : تبصرة الحكام ، مبتور ومتلاشي ولم يرد اسم مؤلفه) .

10) نسخة مخطوطة مذكورة بلائحة المخطوطات بالمكتبة العامة بتطوان / المغرب . القسم الثالث سلسلة التراث رقم 5 سنة 73 ، ص 59 رقم مخطوط 405 تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام : إبراهيم بن فرحون ، غير متكاملة .

11) نسخة مخطوطة وردت بنفس اللائحة السابقة تحت رقم 749 . غير متكاملة .

12) نسخة مخطوطة وردت بنفس اللائحة السابقة تحت رقم 823 . غير متكاملة .

(مع ملاحظة أنَّ النسخ الثلاثة الأخيرة هي بحالة غير جيدة وغير متكاملة) .

كما توجد نسخة خطية أخرى بالخزانة الملكية بالرباط بالمغرب بعنوان : نظم الدر المكنون في ترتيب تبصرة ابن فرحون ، تأليف : أبي زيد عبدالرحمن بن محمّد بن أحمد الحبيب السجلماسي اللمطي وقد تم تأليفه سنة 1185 هـ = 1771 م ، علمت بها من نشرة موجودة بدار الكتب الوطنية بتونس : من نشرة بعنوان منتخبات من نوادر المخطوطات سنة 78 م ، ص 90 وورد أنَّ رقمها بالخزانة : 97 .

ملاحظات :

1 يجب التنويه إلى أنَّ كل قوائم ولوائح المخطوطات ، والتي سبق الإشارة إليها ، موجودة كلها بقسم المخطوطات بدار الكتب الوطنية بتونس ، حيث تمكنت من الإطلاع عليها هناك ، أواخر سنة 2004 م .

2 كما أنوه إلى وجود مخطوط بعنوان : " مختصر تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام " لابن فرحون (المصنف) ؛ في دار الكتب الوطنية بتونس يحمل رقم 18206 ، يحوي 180 ورقة ، قررت استبعاده لكثرة السقط به .

3 من شبكة المعلومات (الانترنت) : توجد نسخة وحيدة بالمكتبة المركزية الرئيسية بالسعودية ، إبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري ، 799 هـ/ 1396 م ، من محمد بن احمد بن عيسى الزرويلي .

المواضيع : الفقه المالكي .

الوصف: 204 ق : 32 س ؛ 31 × 21 سم .

المحتويات: نسخة حسنة ، رؤوس الفقرات بالحمرة ، بها آثار أكل أرضة وتلوث ، ببعض الهوامش شروح وتعليقات ، عليها تملك بالشراء بأخر سنة 1180هـ ، بأولها فهرس بالمحتويات ، مجلدة بجلد قديمة كل من دفتيها زخارف ونقوش مضغوطة ولها لسان محلي بالزخارف والنقوش النباتية باللون الأخضر وورد في معجم المؤلفين : إبراهيم بن فرحون ، وفي الأعلام ابن فرحون ، وتسمى كما وردت بكشف الظنون : التبصرة في أدب القضاء .

مع ملاحظة أنني لم أتمكن من رؤية هذه المخطوطة ، حيث علمت بها بعد إتمام التحقيق والدراسة ، وبعد تسليم النسخ للمناقشة .

كما توجد عدة كتب باسم التبصرة لمؤلفين آخرين منها على سبيل المثال : التبصرة للّخمي ، والتبصرة والتذكير (في النحو) : للصيمري ، والتبصرة : مواعظ : محفوظة بمكتبة الحرم النبوي تحت رقم (159 / 8) : لعلي بن محمّد بن فرحون المتوفى سنة 601 هـ (وربما هو والد جد مصنفنا) . والتبصرة : لابن الجوزي ، والتبصرة في أصول الفقه : للشيرازي ... الخ .

4 يوجد بمكتبة كلية الدعوة الإسلامية بطرابلس كتاب بعنوان " القاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن فرحون وجهوده " : نجيبه اغرابي ، سنة 2000 م ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية . المغرب .

5 كما أشير إلى سرقة كبيرة لم تحدث في كتب الفقه من قبل وهي سرقة كتاب بأكمله ، فهذا رجل اسمه علاء الدين على بن خليل الطرابلسي الحنفي قاضى القدس المتوفى سنة 844 هـ ، سرق تبصرة ابن فرحون المتوفى سنة 799 هـ برمتها مع تغيير يسير في بعض العبارات القليلة ونسبها إلى نفسه وسماها " معين الحكام " ، ويظهر أن الذي جرأه على ذلك أن العهد قريب لم يسمح بانتشار تبصرة الحكام انتشاراً يحول دون هذه السرقة التي لا تغتفر، لِما فيها من جناية الكذب وانتحال ما للغير، وما هو أعظم من ذلك نحو الفقه ، وهو أنه دس على الحنفية كتابا أكثر أحكامه لا تتفق مع ما في مذهبهم ، وكان من العجب أن ينقل عن هذا الكتاب بعض مؤلفي الحنفية [7] .

المبحث الثاني

مناهج التأليف والدراسة والتحقيق

تتوزع موضوعات المبحث الثاني على مطلبين اثنين :

أولهما : منهج التأليف عند ابن فرحون .

---

[7] مقدمةالموسوعة الفقهية / بند : تدوين الفقه : المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية . وزارة الأوقاف . جمهورية مصر العربية . 2001 م .

والثاني : منهج الدراسة والتحقيق .

المطلب الأول

منهج التأليف عند ابن فرحون

نلاحظ أنَّ الإمام ابن فرحون قد أولَى موضوع الجنايات ، والقضاء بالسياسة الشرعية والزواجر الشرعية في مسائل الجنايات ، اهتماماً كبيراً ، حيث خصص لها معظم القسم الثالث من كتابه ، مبيناً الجنايات ، وأنواعها ، وعقوباتها ، والأسانيد الدالة على ذلك ، كما حازت السياسة الشرعية في مسائل الجنايات المكانة الهامة من الكتاب ، ذاكراً جملة من أنواع السياسة الشرعية (أي التدابير التي يقوم بها ولي الأمر) فيما يخص الشق الجنائي ، والتي قام بها كل من الرسول ρ وخلفائه ، وبعض الحكّام بعدهم ، وبيّن تلك الجرائم التي حدد الشارع عقوباتها من قصاص ، وديات ، وأرش .

ثم ذكر الجرائم المعاقب عليها تعزيراً ، وهي صُلب اختصاص السياسة الشرعية وقد ذكر الإمام ابن فرحون العديد من الجنايات ، منها ما لم يتعرض لها القانون الجنائي الوضعي الحديث ، مثل عقوبة المرتد ، وعقوبة الساحر ، وعقوبة العائن ، وعقوبة الزنديق ، وعقوبة الخوارج والبغاة ، وعقوبة من ترك واجباً دينياً ، وعقوبة من زوّر على القاضي كتابةً ، وعقوبة القاضي إذا حكم بالجور..

ثم أورد تفصيلاً وافياً عن السجن ، ومشروعيته ، وأنواعه ، ومدته ، وعلى من يجب ، موضحاً العديد من الأمثلة ..

منهج المصنف :

تقسيم المصنف لكتابه :

اتبّع المصنف منهجاً واضحاً في عرض موضوعات كتابه ، ويتلخص ذلك في تقسيمه للكتاب إلى ثلاثة أقسام :

1. القسم الأول / في مقدمات علم القضاء ، وينقسم هذا القسم إلى خمسة أبواب ، وينقسم الباب الخامس إلى عدة أركان ، وكل ركن ينقسم إلى عدة فصول .
2. القسم الثاني / في أنواع البيّنات وما يقوم مقامها وينقسم إلى سبعين باباً .
3. القسم الثالث / في القضاء بالسياسة الشرعية ، وبه اثنا عشر فصلاً . والجزء المخصص هنا للدراسة والتحقيق هو : الفصلين العاشر (في الجنايات الموجبة للعقوبات) ، والفصل الحادي عشر (القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات) . وينقسم كل فصل منهما إلى عدة فصول فرعية ؛ وتحت كل فصل فرعي عدة مسائل ، وفصول صغيرة ، وفروع ، وتنبيهات ، ملخّصة كالتالي :

الفصل الأول : في الجنايات الموجبة للعقوبات وتنقسم إلى قسمين : الأول / في القتل . والثاني / في الجراح والأطراف . وفصول فرعية في كل من : إثبات القتل العمد والقتل الخطأ ، وما يترتب عليهما ، وفي أحكام الجراح وما يتعلق بها ، وفي الجناية على العقل : وهو الشرب ، وفي السرقة ، وفي أحكام المسروق ، وعقوبة القطع في السرقة ، والضمان ، وفي الزنا واللواط وما في معناهما ، وفي القذف والتعريض به ، وصفة إقامة الحدود ، وفي عفو المقذوف ، وفي الحرابة وعقوبة المحاربين وقطاع الطرق والمغيرين ، وفي أحكام الخوارج والبغاة ، وفي حكم الردة ، وفي حكم الزنديق ، وفيمن سب الله تعالى أو الملائكة أو الأنبياء أو الصحابة ، وفي السحر ، وعقوبة الساحر ، وفي عقوبة العائن إذا امتنع من الوضوء .

الفصل الثاني : الزواجر الشرعية : التعزيرات والعقوبة بالحبس وأنواعه ومدته . وهو ينقسم إلى فصول فرعية في كل من : عقوبة من زوّر على القاضي كتاباً ، وفي عقوبة القاضي إذا حكم بالجور ، والعقوبة بالسجن وذكر حقيقته وعلى من يتوجه ومدته ، وفي بيان من يتوجه عليه الحبس ، وفي ذكر أمثلة الأقسام الثمانية ، ومدة الحبس .

وكما ذكرت فقد قسّم ابن فرحون أغلب الفصول إلى : فصول صغيرة ، وفروع ، ومسائل ، وتنبيهات ، كما نلاحظ أنه لم يقسم بعض الفصول الفرعية ، مثلاً الفصل الفرعي 19 : في عقوبة من زوّر على القاضي كتاباً ، (ربما لقصر الكلام به) .

الاستدلال :

يلاحظ أنَّ الاستدلال على ما يصدره المصنف من أحكام ، لا يخرج في غالبيته العظمى عن أقوال وأراء فقهاء المذهب المالكي ، وأحياناً يقارن بما في المذهب الشافعي ، وأحياناً قليلة أخرى بما في المذهب الحنفي ، أو الحنبلي .

فبعد أن يورد كلامه ؛ والذي هو رأي مذهبه (المالكي) ينتقل إلى الإشارة إلى المصدر الفقهي ، وقد يذكر أكثر من قائل أو أكثر من مصدر .

الشكل :

أخرج المؤلف كتابه في صورة منظمة متناسقة في بعض الأبواب ، دون الأبواب الأخرى ، وفق منهج محدد ، يقوم على : كتابة العناوين الرئيسة من أقسام ، وأبواب ، وفصول بخط أكبر قليلاً ، وملون بلون أحمر غالباً . فجاء العنوان واضحاً (غالباً) .

وهنا لابد لي من تسجيل ثلاث ملاحظات :

{ 1 } تسجيل عناوين صغيرة متعددة :

مما يلفت نظر المطالع في هذا الكتاب احتواؤه على عناوين صغيرة كثيرة مثل : فصل ، فرع ، مسألة ، تنبيه ... وهكذا .

لهذا أمكنني الجزم بأنَّ هذه طريقة منهجية متميزة ، سلكها الإمام ابن فرحون في كتابه عن قصد .

وفي هذا الجدول إحصاء تقريبي لعدد هذه العنوانات التي جاءت في الجزء المخصص لي لتحقيقه :

العنوان	فصل	فرع	مسألة	تنبيه	المجموع الكلي
عدد التكرار	23	109	179	14	325

إنَّ هذا الاستعمال لا يقوم على طريقةٍ واحدةٍ في جميع المواضع التي ذكرت فيه ، فالمعلومات المندرجة تحت أيٍّ منها مشابهةٌ في نوعها للأخرى ، ولا يظهر فرق واضح بين المادة العلمية المنضوية تحت عنوان " فرع " ، ولا المعلومات المنضوية تحت عنوان " مسألة " . والمصنف لم يُشعرنا بأنّ ثمة خلافاً في استعمال هذه العنوانات في الكتاب ، ولكن جملتها لا تحيد عن كونها مسألة أصولية أو لغوية أو تعقيباً أو تصحيحاً أو نقلاً عن أحدٍ .

{ 2 } ربط مسائل الكتاب :

لإحكام الربط بين موضوعات الكتاب بعضها ببعض ، وخاصةً ما يتكرر الحديث عنها ؛ استعمل الإمام ابن فرحون طريقة الإحالة أو الإشارة الموحية بهذا الربط ، فإذا عرضت له مسألة في أثناء بحث مسألةٍ أخرى ، فإنه يحيل إلى مكانها اللائق بها ، فإن سبقتْ عبَّر بقوله : " كما تقدم " وإن كان البحث وقع في لاحق عبّر بقوله : " سيأتي " .

كما أنَّ الإمام ابن فرحون يُحيل إلى مصادر أخرى مما ألّفه من الكتب ، طلباً للتوسع والبسط ، وزيادةً في التوثيق والتأكيد .

{ 3 } الصعوبة في قراءة المخطوطات :

التنويه إلى الصعوبة التي لاقيتها في فك طلاسم الخط الذي كُتبت به المخطوطات الخمسة المستخدمة في التحقيق ؛ حيث كُتبت كلها بخط مغربي قديم (أو تونسي قديم ، وهو فرع من الخط الأندلسي والمغربي) ؛ يُقرأ بصعوبة بالغة . ناهيك عن عدم وضوح معالم الخط في بعض النسخ ، ورداءة الخط في بعضها الأخر .

الأمانة العلمية :

كان الإمام ابن فرحون في الغالب الأعم ينقل عن المصادر ويذكرها في حينها ، وقد استعمل المصنف اصطلاحات دقيقة متطابقة مع شروط الأمانة العلمية ، ففي بداية النقل يستعمل عبارات : " قال ابن القاسم ... ، قال مالك في الموّازية ... ، قال ابن حبيب سألت أصبغ... ، أو يذكر المصدر مثلاً : وفي الطرر ... ، وفي أحكام ابن سهل ... " . أما في نهاية النقل فيستعمل عبارات : " من الطرر ... ، من تنبيه الحكام ... ، وكذا في مختصر الواضحة ... ، قال بذلك ابن معاذ ... ، قاله مالك ... " .

وإن نقل عن الناقل فيحرص على إثبات ذلك مثلاً : " نقله ابن راشد عن الطرر ... ، ومن مختصر الواضحة قال أصبغ ... " .

وكان لا يستعمل رموز نهاية النص المنقول فلا يكتب الألف والهاء { ا هـ } للإعلان عن نهاية المصدر أو المرجع المأخوذ منه إلا في القليل النادر . ولكنه ينسب النقل إلى صاحبه ، الأمر الذي يضفي على الإمام ابن فرحون صفات العلماء الأفاضل الذين ينسبون العلم لأهله .

تعامل المصنف مع النصوص المنقولة :

درج المصنف على تقديم النص المنقول كما هو في أصله ، دون أي تدخل منه وفي أحيان قليلة يذكر رأيه دون الإشارة إلى المصدر ، وكان رأيه يمثل الراجح من قول الإمام مالك (مذهب المصنف) .

وقد تعبت كثيراً في تتبع المصادر التي ذكرها الإمام ابن فرحون والتي هي من الكثرة بحيث يصعب تتبعها كلها ، بل أظنه في حكم المستحيل لبعد الزمن واندثار معظم المصادر التي نقل منها وذكرها في مصنفه ، والتي كانت متوفرة في عصره ، ولم يعد لمعظمها الآن أي وجود ، سوى ذكر اسمها في بعض المصنفات ، أو نتف بسيطة منها متناثرة بين الكتب المؤلفة بعدها ؛ وبعضها الآخر لا زال مخطوطاً في أماكن متفرقة من المعمورة .. ، لذا كان تتبع كل المصادر التي ذكرها الإمام ابن فرحون في مصنفه ، هو من ضرب المحال .. ولكني حاولت جهد الاستطاعة ، واكتفيت أحياناً بالكتب الأمهات في المذهب المالكي ، والتي هي أصل النقولات سواء كانت من قبل ابن فرحون (المالكي المذهب) أو من قبل المصادر التي يذكرها من كتب سابقيه من فقهاء نفس المذهب .

المطلب الثاني

منهج الدراسة والتحقيق

إنَّ تحقيق التراث ليس عملية نقل إلى ورق صقيل ، مما يعتبر من قبيل صيانة المتاحف أو تجديدها ، ولكنه قبل كل شئ ، تسهيل لتناول التراث لصالح أوسع قاعدة ممكنة من القرّاء وذلك بهدف تيسير الوصول إلى إدماج هذا التراث ضمن عوامل

المسيرة الاجتماعية المستشرفة باستمرار نحو الغد الأفضل ، الغد المتطور والأصيل معاً [8] .

من هذا المنظور كان المنهج في التحقيق ، ومن هذا المنظور كانت تكييفات المنهج فيما يتعلق بخدمة النص وفي مقارنة المفاهيم الشرعية بالمفاهيم القانونية .

وقد كان منهج الدراسة والتحقيق للجزء المخصص ، عبارة عن قسمين :

- الأول : تحقيق النص الوارد في كتاب تبصرة الحكام .
- والثاني : تتم مقارنة النص بالقوانين الوضعية المعاصرة .

مراحل تحقيق تبصرة الحكام لابن فرحون

مرت مرحلة تحقيق المصنف بثلاثة مراحل ، هي :

المرحلة الأولى : البحث عن النسخ اللازمة للتحقيق .

المرحلة الثانية : مباشرة التحقيق .

المرحلة الثالثة : الإخراج .

وهنا أُنوه إلى صدق مقولة الجاحظ : " ولربما أراد مؤلف الكتاب أن يصلح تصحيفا ، أو كلمة ساقطة ، فيكون إنشاء عشر ورقات من حزّ اللفظ وشريف المعاني ، أيسرَ عليه من إتمام ذلك النقص ، حتى يردَّه إلى موضعه من اتصال الكلام " [9] ، وهذا ما لمسته فعلاً أثناء قيامي بالتحقيق .

---

[8] مقدمة المحقق لكتاب مسائل ابن رشد (الجد) : ج 1 ، ص 13 .

[9] الحيوان : للجاحظ : ج 1 ، ص 79 .

المرحلة الأولى : البحث عن النسخ

يعتبر كتاب الإمام ابن فرحون المسمى تبصرة الحكام من أشهر الكتب الفقهية ذات الصلة بفكرة القانون والتنظيم القضائي ، وقد بلغ من أهمية هذا الكتاب أن طُبع عدة مرات ؛ ولكن دون أن يُحَقَّقَ تحقيقاً علمياً ، ولهذا فإنَّ سير الدراسة والتحقيق اعتمد على ما توفر لي من نسخ مطبوعة ومخطوطة ، والتي توفرت نتيجة بحث مضنٍ في كل ليبيا ، وتونس ، حيث انتهزت الفرصة أثناء تواجدي في تونس وطالعت كل ما وجدت بقسم المخطوطات بدار الكتب الوطنية ، من نشرات ، ودوريات ، وببليوغرافيا تعنى بالمخطوطات عموماً وأماكن وجودها ، في مختلف مكتبات العالم .

كما تكثفت الجهود في البحث في المكتبات العامة والخاصة بليبيا ، في كل من : مركز جهاد الليبين ، والجامعات الليبية ، ومكتبة كلية الدعوة الإسلامية ، ومكتبات المراكز الثقافية بالمدن الليبية ، وغيرها من المكتبات العامة والخاصة ، وفي منطقة طبقة التي تبعد عن طرابلس نحو خمسمئة كيلومتر .

وكان ثمرة البحث المضني حصولي أنا والزملاء وبمساعدة الدكتور المشرف : على أربع نسخ مطبوعة غير محققة لتبصرة الحكام للإمام ابن فرحون . وخمس نسخ مخطوطة بخط مغربي قديم .

حيث تمكنت بناء على طلبي من الحصول على عكوس (صور) أربع نسخ مخطوطة ، من دار الكتب الوطنية بتونس مصورة على ميكروفيلم ، وكنت قد طلبت منهم تصويرها على أقراص مدمجة (C. D.) على نفقتنا ، إلا أنّ المسؤولين بالدار اعتذروا لعدم امكانهم ذلك ، وأخبروني أنّ الوسيلة الوحيدة المتوفرة لديهم هي تصويرها على ميكروفيلم ، بمقابل نقدي مقدماً ، وشاء القدر أن يكون هذا الميكروفيلم من الصنف القديم ، الذي لم يعد مستعملاً في ليبيا ، واندثرت الأجهزة الخاصة بإظهاره ، الأمر الذي كلفني والمجموعة المشاركة البحث والتقصي الكثير ، وبعد أن أضنانا الجهد ؛ قيض الله

لنا المهندس / عبدالحكيم محمد العربي الفرد ، الموظف بالهيئة الوطنية للمعلومات والتوثيق والاتصالات بالجماهيرية ، الذي بذل جهداً مضنياً ووقتاً طويلاً لإعادة تصوير الأفلام القديمة التي أحضرتها من تونس ، ونقلها على أقراص مدمجة (C . D .) .

وبعدها تمكن الدكتور إبراهيم المشعال من الحصول على صورة ضوئية لمخطوط ، أصله موجود في زاوية طبقة بليبيا .

المرحلة الثانية : مباشرة التحقيق

تم في المرحلة الثانية القيام بالتحقيق ، بداية بالتحقق من اسم الكتاب ، واسم مؤلفه ، حيث تبين إثبات ذلك في غلاف ومقدمة كل نسخة من النسخ المعتمدة للتحقيق

وقد اعتمد التحقيق على تسعة من النسخ ، هي كل ما توفر لدينا ، حصيلة جهد قدر الاستطاعة ، وهي عبارة عن خمس نسخ مخطوطة ، وأربع نسخ مطبوعة ، على التفصيل الأتي :

أولاً / وصف المخطوطات :

وهي خمس نسخ مخطوطة بخط مغربي قديم ، ونتعرض إلى تعريف مبسط لكل منها كما يلي :

1)) النسخة (أ) :

نسخة مخطوطة ، مصورة على ميكروفيلم (كطلبي وموافقة الجهة المالكة) (وقد تم نقلها على قرص مدمج .C. D) ، من أصلها الموجود بدار الكتب الوطنية بتونس تحت رقم 7442 ، وكانت قد احتفظت بها خزائن جامع الزيتونة بتونس ، والتي أوقفها عليها باي تونس محمّد الهادي باشا سنة 1902 م ، بالصورة التي جاءت في صدر الكتاب (وهي ما يكتب عادة في وقف الكتب ذلك الوقت) ونصها : " الحمد لله أشهد

مولانا موقظ جفن الملك بعد إغفائه وناشر بساط المجد بعد انطوائه والمعتني بنشر العلم ورفع لوائه والمتسبب لأهله في الاشتمال به ... الإيالة التونسية والملوك السياسية سيدنا محمّد الهادي باشا ، باي صاحب المملكة التونسية حاط الله دولته وأدام في ميدان الملك جولته ، أنّه حبّس هذا الكتاب المسمّى : تبصرة ابن فرحون ، على كل متأهل للانتفاع به من عامة العلماء وتلامذتهم وغيرهم ، ولو استنساخاً معينا لقراره الخزائن العلمية التي تحلى بها صدر المكتبة العبدلية بالجامع الأعظم بتونس جامع الزيتونة أعزه الله ، مشترطا عدم إخراجه منها على مقتضى ترتيب تأسيسها ؛ بذلك انعقد تحبيسه ، وعلى هاته الدعائم أحكم تأسيسه ، بحيث لا يغير التحبيس المذكور على مشروع حاله ولا يعدل به عن يمين ما سطر إلى شماله ، وحرر بقصر (حرمش ؟) المعمورة في يوم الاثنين الرابع من رجب الأصم من عام عشرين وثلاثمائة وألف ... ، سنة 1902 م . اثنتي وتسعمائة وألف " .

وهذه النسخة في جزء واحد .

وعدد أوراقها : (402) ورقة مكتوبة من الجهتين (وجه وظهر) وهناك زيادة بآخرها في ورقتين ونصف كترجمة عن المؤلف ، من ضمنها مصنفاته ، وتآليفه .

وهي من القالب الكبير ، عدد سطور صفحاتها 25 .

ومقاسها : 30 / 20 سم .

وخطها : مغربي . متوسط . كُتبت عناوين الفصول والفروع والمسائل والتنبيهات بخط أكبر .

الناسخ : أحمد بن فتح الله بن أحمد بن محمّد الباجي .

تاريخ نسخها: سنة 1007 هـ كما جاء في نهايتها (آخر ورقة أي 402 ظ) : " نجزه بحمد الله وحسن عونه وصلى الله على سيدنا محمّد صلى الله عليه وسلم ، وانتسخ هذا ، من نسخة ذكر ناسخها أنّه نسخها من نسخة ذكر ناسخها وهو محمّد بن محمّد بن القاضي الزيوري الدار الخزرجي أنّه نسخها من سبيقه المؤلف رحمه الله تعالى ونفعنا وإياه ، وذكر أنّه قابله من أوله إلى آخره من نسخة المؤلف التي بخط يده المباركة

بالحرم النبوي عليه أفضل الصلاة والسلام ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وكان الفراغ منه يوم الثلاثاء عند الزوال ساقته ؟ وعشرين من شهر شعبان المعظم عام سبعة وألف من هجرته عليه أفضل الصلاة والسلام على يد العبد الفقير إلى الله الراجي عفو مولاه وغفرانه عن ذنبه عبده وأقل عبيده / أحمد بن الفقير فتح الله بن المرحوم الفقير أحمد بن الفقير محمّد الباجي ، كان ... بباجه رحمه الله ورضى الله عنه .... " .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر يبدأ من الورقة 334 ظ إلى 379 ظ (عارض الصور 615 إلى 661 من .C.D) أي 92 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

وحيث إنَّ هذه النسخة هي :

(1) أقدم النسخ المتوفرة .

(2) ولكونها تم نسخها من نسخة منسوخة من نسخة ، منسوخة من نسخة ، منسوخة من النسخة التي كتبها المؤلف بخط يده بالمدينة المنورة ، مكان مولد ومنشأ ومدفن المؤلف .

(3) وأنّه تم مقابلتها من أولها إلى آخرها مع نسخة المؤلف التي بخط يده .

(4) وتبين باستعراض التحقيق أنّ هذه النسخة أفضل النسخ المتوفرة من حيث الدقة وعدم النقص ، والأقل أخطاءً ..

لكل ذلك رأيت أنا وزملائي ، والدكتور المشرف ، جعلها النسخة الأمّ (الأساس) ، ويشار لها بالرمز {{ أ }} .

2)) النسخة (ب) :

نسخة مخطوطة ، مصورة على ميكروفيلم (كطلبي وموافقتهم) (ثم تم نقلها على قرص مدمج .C.D) ، من أصلها الموجود بدار الكتب الوطنية بتونس تحت رقم 706 .

وهذه النسخة في جزء واحد .

وعدد أوراقها (377) ورقة مكتوبة من الجهتين (وجه وظهر) ، وملحق بآخرها ورقتان بهما ترجمة المؤلف ومن ضمنها شيوخه ومصنفاته ومؤلفاته .

وهي من القالب المتوسط ، عدد سطور صفحاتها 25 .

ومقاسها : 21,5 × 16 سم .

وخطها : مغربي . متوسط . الخط ردئ ، وقد كتبت عناوين الفصول والفروع والمسائل والتنبيهات بخط ملون غالباً .

تاريخ نسخها : سنة 1160 هـ : وكما جاء في نهايتها (أي ورقة 377 و) : " تم الفراغ من نسخه يوم الاثنين عند صلاة الظهر في ثمانية من شهر الله رجب سنة ستين ومئة وألف من الهجرة على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التسليم ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم على يد كاتبه الحقير الذليل البائس الفقير معلن العجز والتقصير المعترف بذنوبه للقوي القدير الذي لا مدفع له عن نفسه سوى رحمة مولاه المالك السميع البصير وشفاعة سيدنا ومولانا محمّدا صلى الله عليه وسلم يوم المصير صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه وسلم تسليما إلى يوم الدين أسير ذنبه (علاءالله ؟) بن أحمد أبي غزالة بن محمّد بن نصر السومي (الجدايد ؟) المولد والمنشأ المالكي مذهباً ... " .

الناسخ : علاءالله ؟ بن أحمد أبي غزالة بن محمّد بن نصر السومي الجدايد ؟ المولد والمنشأ .

مع ملاحظة أنّ هناك خطأ في تدوين اسم الناسخ ، وسنة النسخ في البطاقة الخاصة بهذه المخطوطة في موطنها بدار الكتب الوطنية بتونس / حيث ورد بالبطاقة الخاصة بها إنّ اسم الناسخ : محمّد بن محمّد بن أحمد النيويلي ، وسنة النسخ : 1195 هـ . وهذا خطأ واضح ، لأنّ الاسم والتاريخ الأخيرين يخصان ناسخ ترجمة المؤلف (في ورقتين) ، كما ورد بآخر ترجمة المؤلف (ورقة 378 ظ) ، أما ناسخ المخطوط كله الحقيقي فقد ورد قبل ذلك أي في الورقة : 377 و ! .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر يبدأ من الورقة 326 ظ إلى 362 ظ (عارض الصور 326 إلى 362 من .C. D) أي 72 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

يشار إلى هذه النسخة بالرمز {{ ب }} . لأن تاريخ نسخها موالي للنسخة (أ) .

3)) النسخة (ج) :

نسخة مخطوطة ، مصورة على ميكروفيلم (كطلبي وموافقتهم) (ثم منقولة على C. D.) ، من أصلها الموجود بدار الكتب الوطنية بتونس تحت رقم 973 .

وهذه النسخة في جزء واحد .

وعدد أوراقها (427) ورقة مكتوبة من الجهتين (وجه وظهر) .

وهي من القالب المتوسط ، عدد سطور صفحاتها 23 .

ومقاسها : 21,5 × 16 سم .

وخطها : مغربي . متوسط . الخط جميل وواضح وملون حيث كتبت عناوين الفصول والفروع والمسائل والتنبيهات بخط أكبر وملون ومنمق .

الناسخ : عمار بن أبي بكر .

تاريخ نسخها : سنة 1175 هـ : وكما جاء في نهايتها : " كمل بحمد الله تعالى وحسن عونه على يد الفقير إلى ربه عمار بن أبي بكر اللهم اغفر لكاتبه ومالكه يا ذا الجلال والإكرام ، ووافق فراغه أواخر شعبان 1175 " .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر يبدأ من الورقة 361 و إلى 406 و (عارض الصور 363 إلى 408 من C. D.) أي 90 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

وتبين من التحقيق أنّ هذه النسخة بها الكثير من الحواشي والتعليقات والطرر أحياناً بخط الناسخ ، وأحياناً كثيرة أخرى بخط مغاير .

يشار إليها بالرمز {{ ج }} .

ملاحظة // بهذه النسخة الكثير من الفروق الطفيفة والمتكررة مقارنة بالنسخة الأمّ ، وهي ليست ذات بال ولا تؤثر في المعنى ؛ ولكثرة تكرارها اكتفيت بالإشارة لها هنا مجملة حتى لا تزيد عدد الهوامش كثيراً ، والاختلافات وهي :

1 } ياء المضارع ، وتاء المضارع . 2 } قال ، وقال ، فقال .

3 } حذف حرف الفاء أو ذكره ، في بعض الأدوات مثلاً : إذا ، فإذا . إنّ ، فإنّ .

. أنّه ، فإنّه . . كما ، فكما .

4 } أو ، إذا . . وأيضاً : فإن ، فإذا .

5 } و ، أو (بما لا يخل بالمعنى .. أي إذا وردا كحرفي عطف ، وللتكرار) .

4)) النسخة (د) :

نسخة مخطوطة ، مصورة على ميكروفيلم (كطلبي وموافقتهم) (ثم منقولة على C.D.) ، من أصلها الموجود بدار الكتب الوطنية بتونس تحت رقم 6091 .

وهذه النسخة في جزء واحد . وعلى صدرها تحبيس من أحمد باشا ، باي تونس على مدرسته التي أنشأها وذلك سنة 1264 هـ .

وبها إضافات ، وتعليقات كثيرة في الحواشي .

وعدد أوراقها (265) ورقة مكتوبة من الجهتين (وجه وظهر) ، وزيادة بآخرها ورقتان بهما ترجمة المؤلف ، ومن ضمنها شيوخه ، ومصنفاته ، ومؤلفاته .

وهي من القالب الكبير عدد سطور صفحاتها 29 .

ومقاسها : 30 × 20 سم .

وخطها : مغربي . متوسط . الخط ردئ ، وقد كتبت العناوين ، والفصول ، والفروع ، والمسائل بخط أكبر غالباً .

الناسخ : محمّد السنوسي بن عثمان بن الحاج محمّد بن مهنية الكافي نسباً مستوطناً بتونس .

تاريخ النسخ : كما جاء بآخرها : " عشية يوم الاثنين ثالث عشر في شوال المبارك إثنا عشر ومائتين وألف ، غفر الله له ... " .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر يبدأ من الورقة 223 و. إلى 251 ظ (عارض الصور 229 إلى 259 من C. D.) أي 60 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لهذه النسخة بالرمز {{ د }} .

5)) النسخة (هـ) :

نسخة مصورة من مخطوط موجود بزاوية طبقة / منطقة طبقة بليبيا (بمسعى من المشرف وبموافقتهم وتبرعاً منهم) ، ويلاحظ أنّها أقرب للنسخة المخطوطة (ج)

أهم ميزاتها : عدم نقط الكثير من الحروف وقد تصل أحياناً إلى أربع كلمات أو أكثر غير منقوطة . وبعض الحروف لا يهتم الناسخ بتوضيحها ، بل يكتبها بعجلة وبأي شكل ، وتخالف النسخة الأمّ كثيراً في ياء المضارع وتاء المضارع ، وأحياناً تخالف بإيراد الماضي في صيغة المضارع .

ـ أيضاً الخلاف في ذكر اسم الجلالة متبوعاً بكلمة تعالى ، والترّضي عن الصحابة ، والصلاة على النبي ؛ بخلاف في اللفظ .

وتبين من التحقيق أنّ هذه النسخة بها الكثير من السقط والقفز في عدة مواضع مثلاً : الورقة 258 وجه ، السطر التاسع : هناك قفز لأكثر من ثلاث ورقات دون فاصل في الكلام ، مما يوحي أنّ القفز كان بدون مبرر ، فقد جاءت العبارة : (وأما قتل الخطأ فيترتب وأما أن يعرض عن ذكر مشهور المذهب ....) ، وفي الواقع أنّه بين كلمة : ويترتب والكلمة التي بعدها : سقط ما يزيد على ثلاث ورقات بوجهيها (أي قرابة 11 صفحة بالكتابة الحالية) ، ونلاحظ أنّ الكلام لا يستقيم مع هذا القفز ولم نتوصل إلى مبرر لذلك (ينظر صورتها لاحقاً ص 64) .

وعدد أوراقها (301) ورقة مكتوبة من الجهتين (وجه وظهر) .

وهي من القالب المتوسط ، وعدد سطور صفحاتها 25 .

خطها تونسي واضح . متوسط .

الناسخ : علي بن عبدالرحمن الباجي : حيث جاء بآخرها (أي ورقة 301 ظ) " كملت بحمد الله تعالى وتوفيقه ، على يد كاتبه عبيدالله سبحانه وتعالى علي بن عبدالرحمن الباجي بلداً وقراراً ومنشأً " .

تاريخ النسخ : لا يوجد . ويبدو متأخر عن سابقاتها .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر يبدأ من : ورقة 257 و إلى 287 و . أي 60 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لها بالرمز {{ هـ }} .

المميزات العامة للمخطوطات الخمسة :

(1) كلها كُتبت بخط مغربي قديم ، والذي من بعض سماته : أنّ القاف منقوطة من أعلى نقطة واحدة ، بينما الفاء نقطة واحدة من أسفل .

(2) تغيير في كتابة بعض الأحرف مثل : الدال ، والكاف ...

(3) إهمال علامات الترقيم كالفاصلة والقاطعة ... وغيرها .

(4) رسم التاء غالباً مفتوحة في آخر الكلمات في محل ربطها .

(5) إهمال الإعجام (أي نقط الحروف) أحياناً .

(6) حذف الهمزة في آخر الكلمة .

(7) هذا ، تكتب : هاذا . لكن ، تكتب : لاكن . وكلمة مسألة ، تكتب : مسئلة ذلك تكتب : ذالك .

(8) الياء المهموزة تكتب ياء لينة في أكثر الأحيان ، (مثلاً : بئر / تكتب : بير ، سئل / تكتب : سيل ...) .

(9) حذف الألف في بعض الكلمات فبعض الأسماء غالباً يحذف منها ألف المد ، مثلا مالك تكتب : ملك ...

(10) تُكتب الألف المقصورة في نهاية الكلمة ؛ ألفاً ممدودة مثلاً : فتوى تكتب : فتوا ، أتى تكتب : أتا ، ينهى تكتب : ينها ...

ثانياً / وصف النسخ المطبوعة :

وهي أربع نسخ مطبوعة في أماكن مختلفة ، وكلها بدون تحقيق ، وأورد وصفاً لكل نسخة ، وبشكل مبسط كما يلي :

1)) نسخة المطبعة الشرفية (و) :

كتاب تبصرة الحكام . لابن فرحون . في جزءين . وبهامشه كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والأحكام : للشيخ الفقيه أبومحمّد عبدالله بن عبدالله بن سلمون الكناني . الطبعة الأولى سنة 1301 هـ = 1884 م بالمطبعة العامرة الشرفية بمصر المحمية . دار الكتب العلمية . بيروت (موجود في مكتبة كلية الدعوة الإسلامية / رقم التصنيف 258,2 / ف. ر. ح.) ، وهي قريبة الشبه للمخطوط (ب) ، والنسخة (ط) .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر من ص 157 . 227 بالجزء الثاني . أي 70 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لها بالرمز {{ و }} .

2)) نسخة عليش (ز) :

فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك / تأليف الشيخ محمّد أحمد عليش ، وبهامشه تبصرة الحكام للقاضي ابن فرحون . الطبعة الأخيرة : 1958 م . مطبعة مصطفى البابي الحلبي . مصر .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر من ص 229 . 330 . أي 101 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لها بالرمز {{ ز }} .

3)) نسخة طه (ح) :

تبصرة الحكام لابن فرحون . في جزءين / راجعه وقدم له : طه عبدالرؤوف سعد . ط 1 / 1986 م . الناشر : مكتبة الكليات الأزهرية . القاهرة .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر من ص 227 . 323 بالجزء الثاني . أي 96 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لها بالرمز {{ ح }} .

4)) نسخة مرعشلي (ط) :

تبصرة الحكام ، لابن فرحون . في جزءين . خرّج أحاديثه وكتب حواشيه الشيخ جمال مرعشلي . طبعة خاصة 2003 / دار عالم الكتب . الرياض .

الفصل العاشر والفصل الحادي عشر من ص 177 . 241 بالجزء الثاني . أي 64 صفحة ، وهو الجزء محل التحقيق .

ويرمز لها بالرمز {{ ط }} .

مراجع ومصادر التحقيق :

يعتمد التحقيق على مراجع المؤلف التي رجع إليها ابن فرحون في كتابة تبصرة الحكام ، إضافة إلى المصادر الأخرى التي لا غنى عنها لتخريج الآيات القرآنية ، والأحاديث النبوية الشريفة ، والمعاجم ، وكتب تراجم الرجال للتعريف بالرجال الوارد ذكرهم في تبصرة الحكام ، ... ومن أهم مراجع التحقيق التي استفاد منها المؤلف ، يمكن ذكر المصادر التي ذكرها ابن فرحون ، والتي تمكنت من الإطلاع عليها :

1 = المدونة .
2 = الطرر لابن عات .
3 = المنتقى للباجي .
4 = الموطّأ لمالك .
5 = الأحكام السلطانية للماوردي .
6 = الذخيرة للقرافي.
7= معين الحكام لابن عبدالرفيع .
8 = البيان والتحصيل لابن رشد .
9 = التمهيد في شرح الموطّأ لابن عبدالبَر.
10= مقدمات ابن رشد .
11 = المقدمات الممهدات لابن رشد .
12= الفروق للقرافي .
13 = الشفاء للقاضي عياض .
14= شرح الجلاب للقرافي .
15= المعلم للمازري .
16= فصول الأحكام للباجي .
17 = التفريع لابن الجلاب .
18=منتخب الأحكام لابن أبي زمنين .
19 = جامع الأمهات لابن الحاجب .
20= كتب الحديث الصحاح .
21= مذاهب الحكام في نوازل الأحكام للقاضي عياض . 22 = كتب معاجم اللغة .

23= كتب معاجم الرجال والأعلام . 24 = الهداية للمرغيناني .
25= مسائل أبي الوليد ابن رشد . 26 = شروح الأحاديث النبوية .

أما المراجع التي ذكرها ابن فرحون ولم أتمكن من الإطلاع عليها فمنها :

1 = الأحكام : ابن سهل . 2 = المذهّب : ابن راشد .
3 = مفيد الحكام : ابن هشام . 4 = الواضحة : ابن حبيب .
5 = مختصر الواضحة : فضل بن سلمه . 6 = مختصر المدونة : الباجي .
7 = العُتبية : محمّد العتبي القرطبي . 8 = المتيّطية : المتيّطي .
9 = الأحكام : ابن زياد . 10 = التبصرة : اللخمي .
11 = تنبيه الحكام : ابن المناصف . 12 = تفسير ابن مزيّن .
13 = كتاب ابن سحنون . 14 = جامع الأصول : لابن رزين .
15 = المعونة : القاضي عبدالوهاب .

وغيرها الكثير (حيث ذكر ابن فرحون الكتب التي اقتبس منها في تبصرة الحكام ، والتي تفوق المئة وخمسون كتاباً) .

وبذا يتضح جلياً أنّ ابن فرحون يتميز بالأمانة العلمية ، حيث ينسب كل معلومة لصاحبها ولمصدرها ، أي مبيناً القائل وإن كان منقولاً عنه .

وباستعراض التحقيق ، أتضح أنّ ابن فرحون كان أميناً في نقله .

خطة التحقيق

تم مباشرة تحقيق نصوص الكتاب ، وفق المنهج التالي :

1. كتابة النص من النسخة الأم (أ) [10] ، وإضافة وتصحيح ما يلزم من النسخ الأخرى ، في حالة إذا كان النص لا يستقيم دون هذه الإضافة أو هذا التصحيح ، وفي هذه الحالة توضع الإضافة أو التصحيح بين قوسين معقوفين [ ] .
2. وضع عناوين للمسائل والفروع والتنبيهات لتسهل معرفة محتواها بلغة عصرية .

---

[10] تم اختيار النسخة الأم لعدة أسباب وردت سابقاً ، ص 41 .

3. ضبط الآيات القرآنية بالشكل ، وعزوها ، بذكر السورة ورقم الآية (في الهامش) .
4. تخريج الأحاديث الشريفة وردّها إلى مصادرها من كتب الحديث .
5. تخريج النصوص الفقهية من مصادرها التي نقل عنها المصنف ، وأحياناً الرجوع إلى مصادرها الأصلية وهي أمهات الكتب في المذهب المالكي مثل الموطّأ ، والمدونة ، والبيان والتحصيل ... الخ .
6. التعريف بالأعلام ، بالرجوع إلى مصادر كتب تراجم الرجال المختلفة .
7. شرح للمفردات والمصطلحات الفقهية التي كانت سائدة في عصر المصنف ، وأضحت غير مفهومة في عصرنا هذا ، مستعيناً بالمعاجم ، وكتب الفقه وكتب الحديث وشروحهم ، وكتب القانون وشروحه ، وغيرها من الكتب المتوفرة .
8. إثبات التعليقات والشروح في الهامش . عند الحاجة لها . .
9. إثبات الإضافات الهامة ذات الصلة بالنص المحقق ، والتي تضفي عليه قيمة علمية تناسب الفكرة التي يعرضها المؤلف ، في الهامش .
10. ربط أجزاء الكتاب كلما دعت الحاجة إلى ذلك (في الهامش) .

تلك أهم الأسس التي تمت مراعاتها في تحقيق نصوص كتاب تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون ، وهي تفي . حسب وجهة نظري . بالغرض من التحقيق العلمي المطلوب .

المرحلة الثالثة : الإخراج

بعد استكمال مرحلتي الدراسة والتحقيق العلمي لنصوص كتاب تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون . الجزء الحادي عشر . تم إخراجه في الشكل التالي :

1. تسمية الرسالة بعنوان : " القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات " .
2. اشتمال الرسالة على غلاف خارجي يبين عنوانها ومعدّها والمشرف عليها ، والجهة الرسمية المقدمة إليها .
3. اشتمال الرسالة على قسمين الأول للدراسة ، والثاني للتحقيق .

4. اشتمال القسم الأول على التعريف بسيرة المؤلف وعلى كتابه ومنهجه ومنهج التحقيق ، وعلى مقارنة ما ذكره المصنف مع القوانين الوضعية الحديثة ، وعلى بعض الصور من الكتاب .
5. اشتمال القسم الثاني على النص محققا ، حيث أضاف التحقيق للنص البيئة المناسبة له . وتتوزع موضوعات القسم التحقيقي على ما يشتمله الجزء الحادي عشر من كتاب تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون .

وقد تم التحقيق وفق ما رسمه الإمام ابن فرحون من فصول فرعية ، ومسائل ، وفروع وتنبيهات ، والتي اندرجت تحت فصلين رئيسيين هما :

- الفصل العاشر : في الجنايات الموجبة للعقوبات .
- الفصل الحادي عشر : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات .

ويتناول القسم التحقيقي تحقيق عمل المؤلف تحقيقاً علمياً طبقاً لما هو متعارف عليه في التحقيق ، وبالقدر الذي يخرج الكتاب على النحو الذي أراده المؤلف دون زيادة أو نقصان ، مع التخريج والتعليق المناسبين اللذين يتطلبهما المنهج العلمي ، والذي محله حاشية الرسالة .

<< رموز واختصارات التحقيق والدراسة ودلالاتها >>

تم الاتفاق مع المشرف والزملاء على تسمية النسخ المخطوطة والمطبوعة برموز : أ ، ب ، ج د ، هـ ، و ، ز ، ح ، ط ، حسب تاريخ النسخ أو الطباعة ، كما يلي :

أ = النسخة الأمّ وهي المخطوطة المصورة على الميكروفيلم من دار الكتب الوطنية بتونس ، ذات الرقم 7442 .

ب = المخطوطة المصورة على الميكروفيلم من دار الكتب الوطنية بتونس ، ذات الرقم 706 .

ج = المخطوطة المصورة على الميكروفيلم من دار الكتب الوطنية بتونس ، ذات الرقم 973 .

د = المخطوطة المصورة على الميكروفيلم من دار الكتب الوطنية بتونس ، ذات الرقم 6091 .

هـ = المخطوطة المصورة من زاوية طبقة بليبيا .

و = النسخة المطبوعة بالمطبعة العامرة الشرفية بمصر سنة 1301 هـ = 1884 م .

ز = النسخة المطبوعة في القاهرة سنة 1958 م بهامش كتاب فتاوى عليش (فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك : تأليف الشيخ محمّد أحمد عليش) .

ح = النسخة المطبوعة بالقاهرة سنة 1986 م ، راجعه طه عبدالرؤوف سعد .

ط = النسخة المطبوعة بالرياض سنة 2003 ، خرّج أحاديثها الشيخ جمال مرعشلي .

الرموز الأخرى المستعملة فس التحقيق :

و = وجه الورقة بالمخطوط .

ظ = ظهر الورقة بالمخطوط .

ن = الناسخ .

ق = عدد الأوراق .

ق = سنة قضائية (في حالة ورودها بعد رقم أي طعن من المحكمة العليا) .

ص = الصفحة .

ط = الطبعة .

ن = الناشر .

(/ ت) = تاريخ الطبع .

د . = دون .

خ = مخطوط .

هـ = هجري .

م = مسيحي = ميلادي .

الباقي = باقي النسخ الغير مذكورة في الهامش .

الأرقام = في الهامش : التعليق على الكلمة أو الكلمات التي يليها هذا الرقم في المتن .

الأرقام = بين قوسين { } تدل على رقم الورقة في النسخة المخطوط الأمّ .

[ ] = المعقوفان لحصر ما أضفته للنص من عناوين ، وأيضاً الكلمات المضافة لمتن النسخة الأمّ ، من النسخ الأخرى .

" " = علامة الاقتباس ، وأيضاً لحصر الأحاديث النبوية الشريفة .

{ } = القوسين المزهرين : لحصر آيات القرآن الكريم .

« » = لحصر أسماء الكتب والمصادر التي نقل منها المصنف .

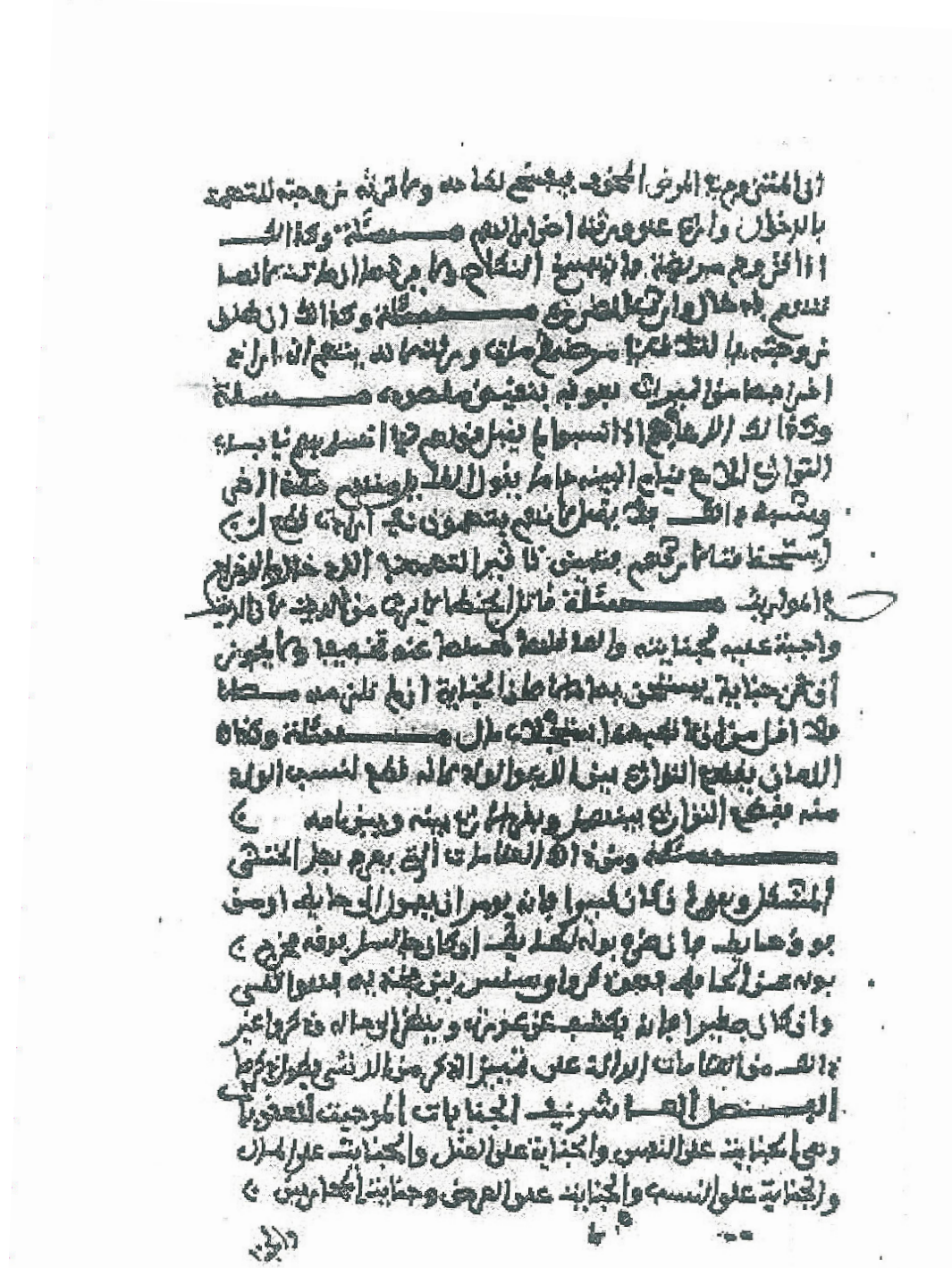
{ } = لحصر أرقام ورقات المخطوطة الأم .(والرقم بخط صغير ومتبوع بأحد الحرفين : و ، ظ ؛ بحيث "و" : تعني وجه الورقة ، و "ظ" : تعني ظهر الورقة) .

ق. ع. ل. = قانون العقوبات الليبي .

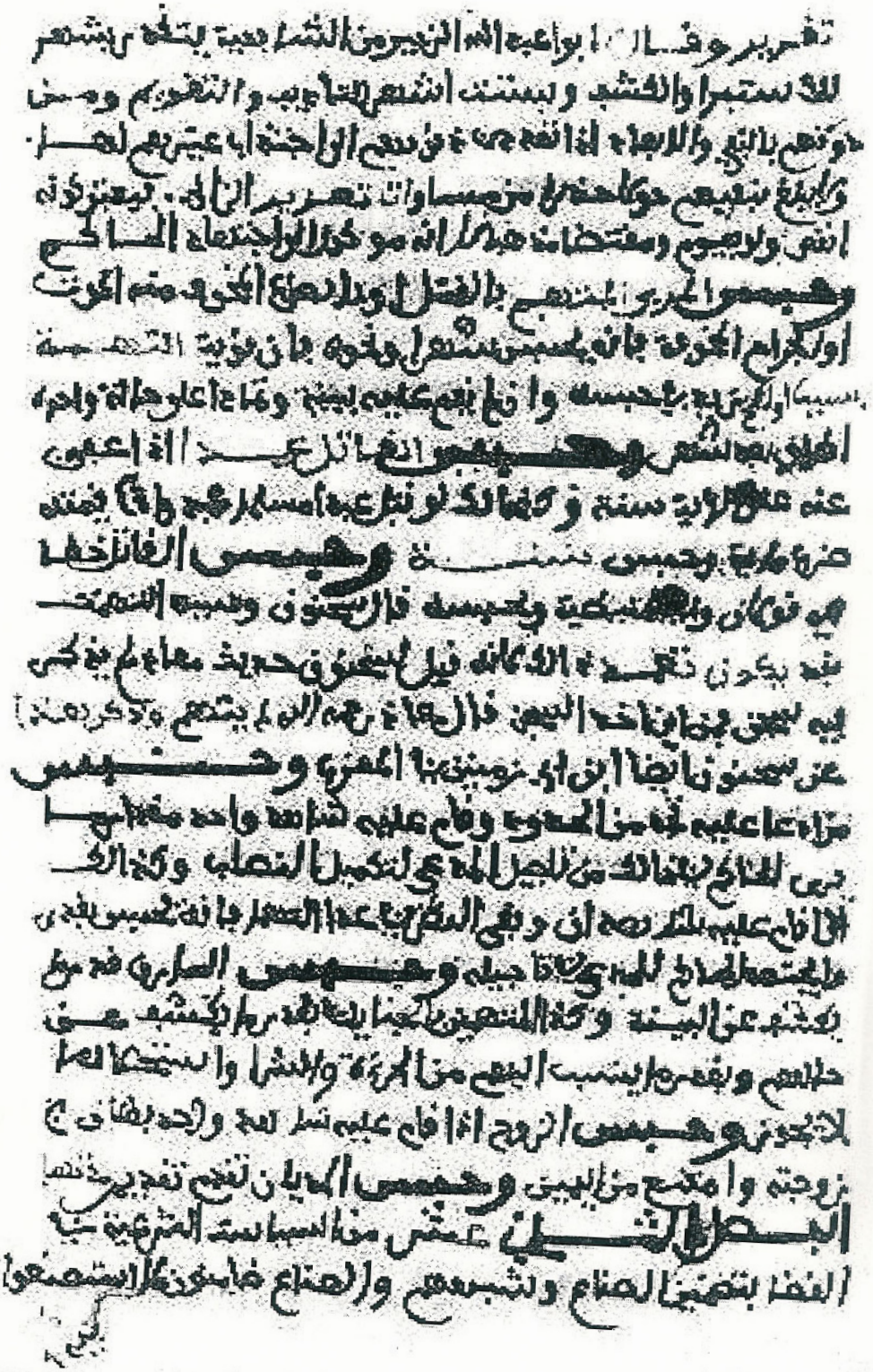
ق. ع. س. = قانون العقوبات السوداني .

إ. ج. ل. = قانون الإجراءات الجنائية الليبي .

إ. ج. س. = قانون الإجراءات الجنائية السوداني .

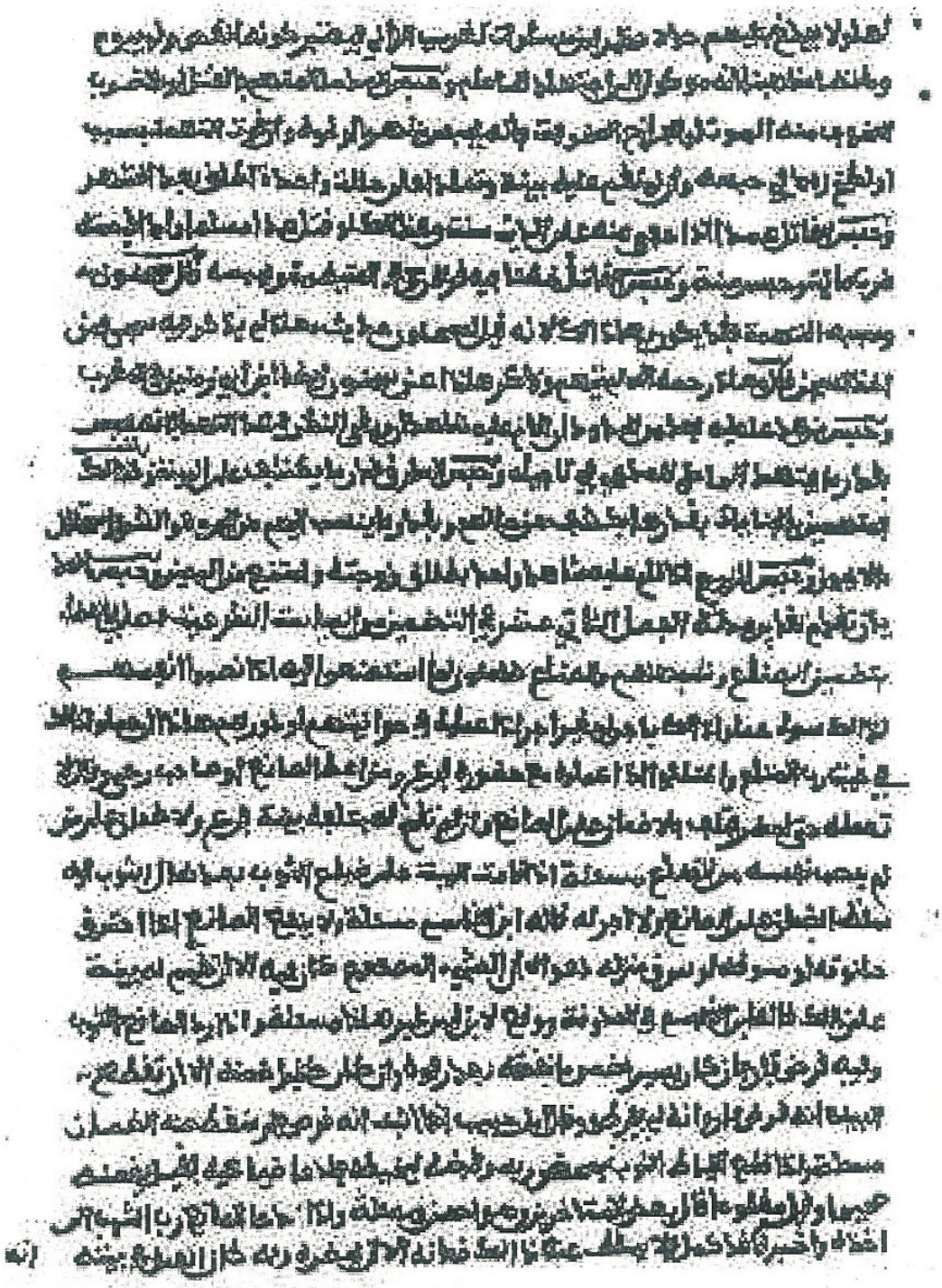


صورة بداية الجزء محل التحقيق من المخطوطة الأم (أ) ورقة رقم 334 ظهر .

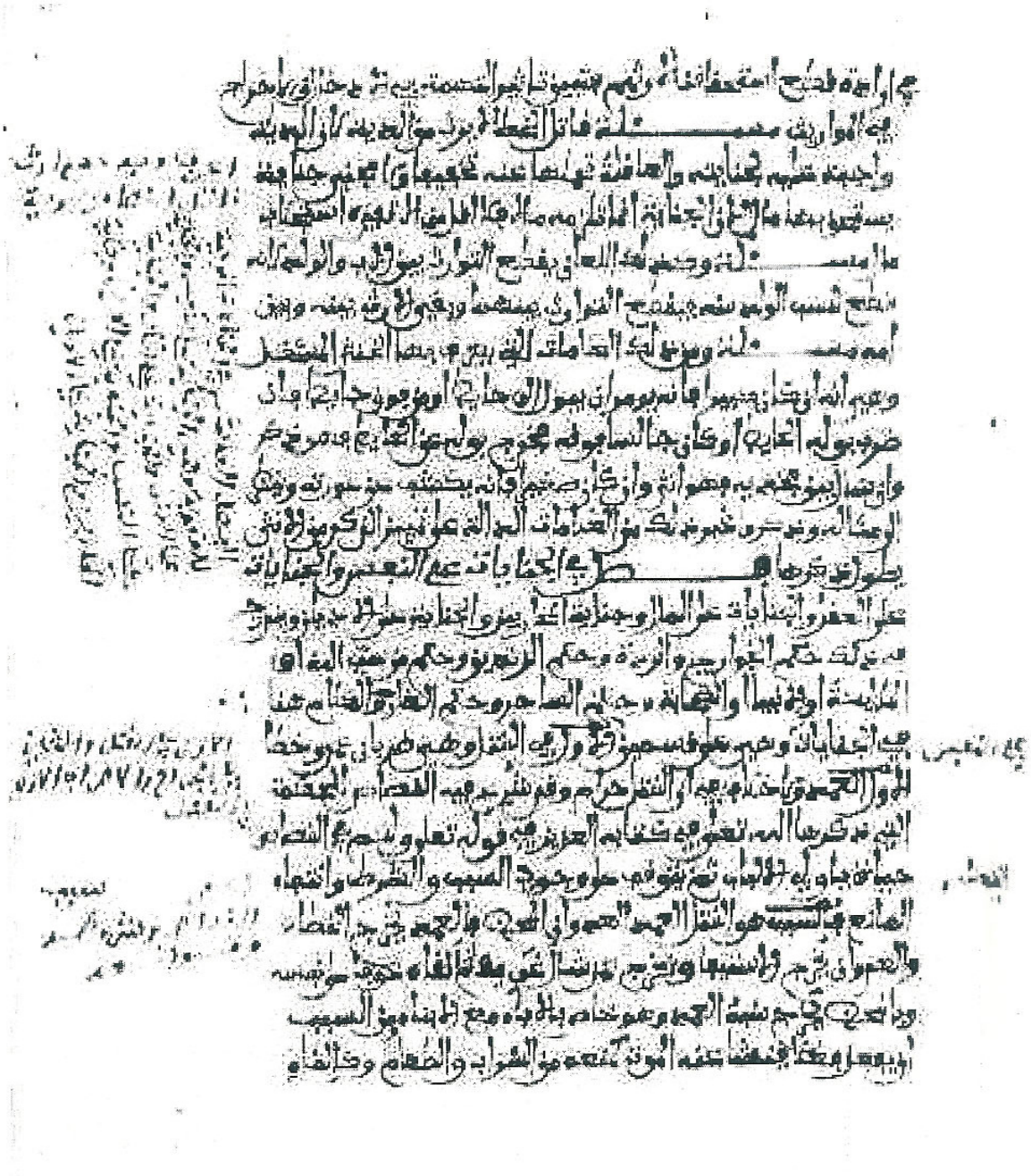


صورة نهاية الجزء محل التحقيق من المخطوطة الأم (أ) – ورقة 379 ظهر .

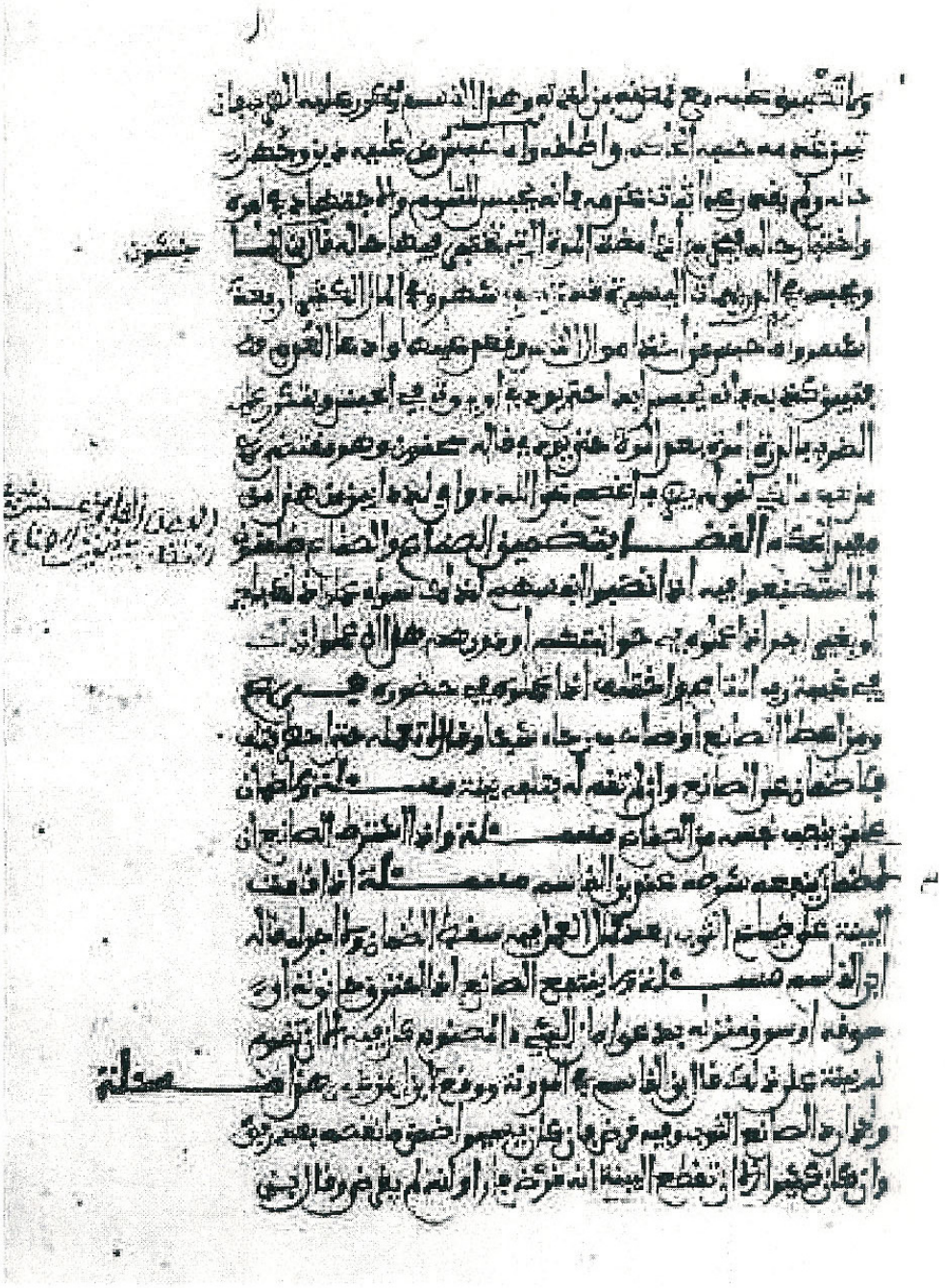
صورة بداية الجزء محل التحقيق من المخطوط (ب) ورقة رقم 326 وجه



صورة نهاية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (ب) ، ورقة رقم 362 وجه .

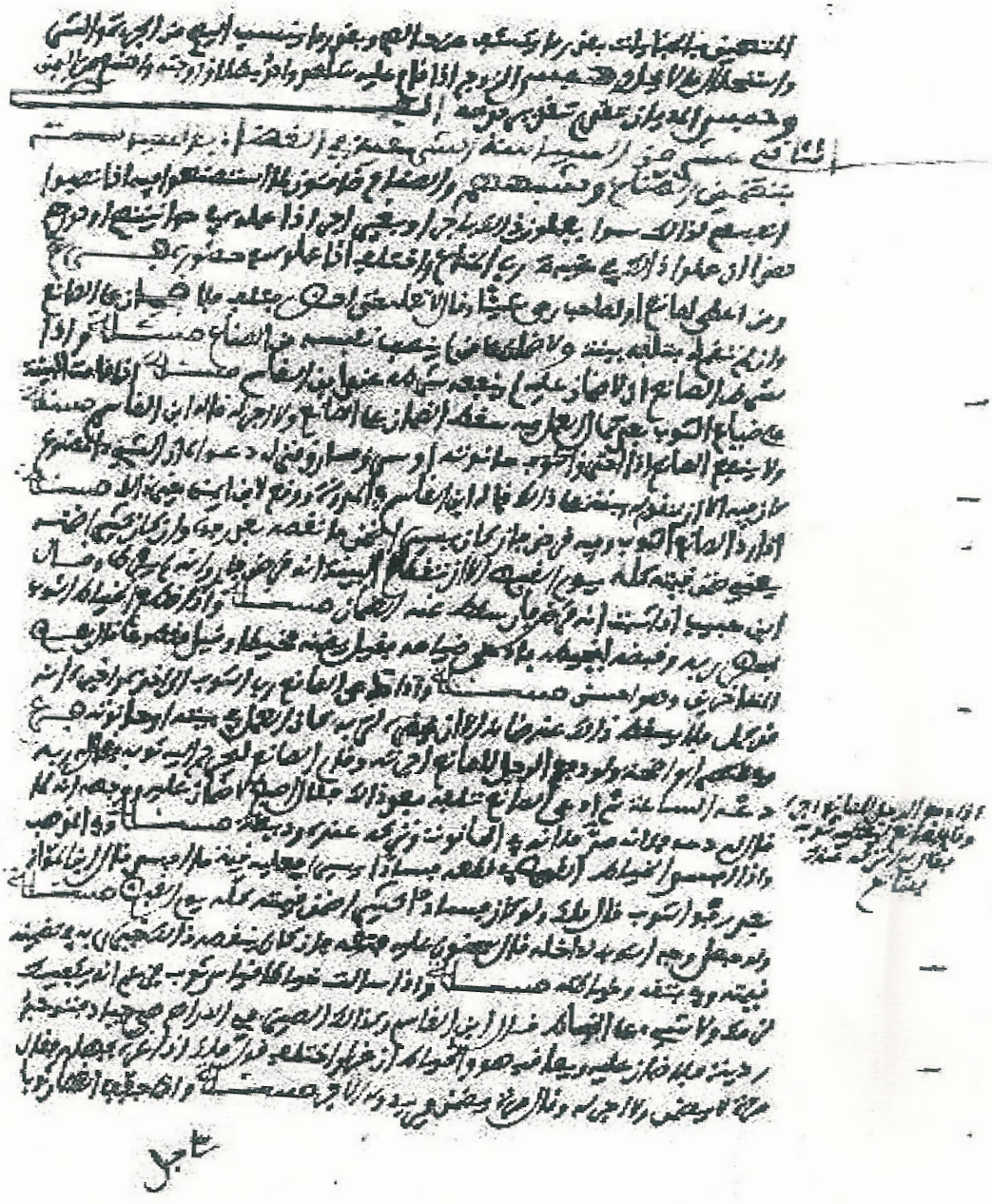


صورة بداية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (ج) ، ورقة رقم 361 وجه .

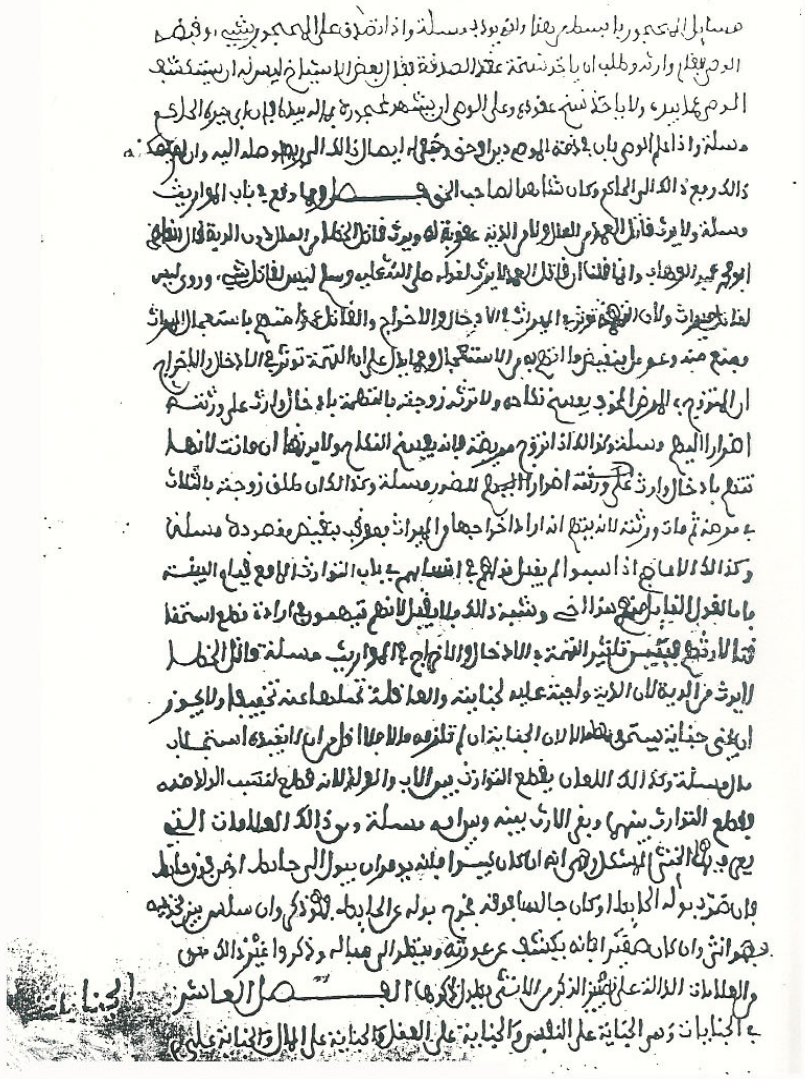


صورة نهاية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (ج) ، ورقة رقم 406 وجه .

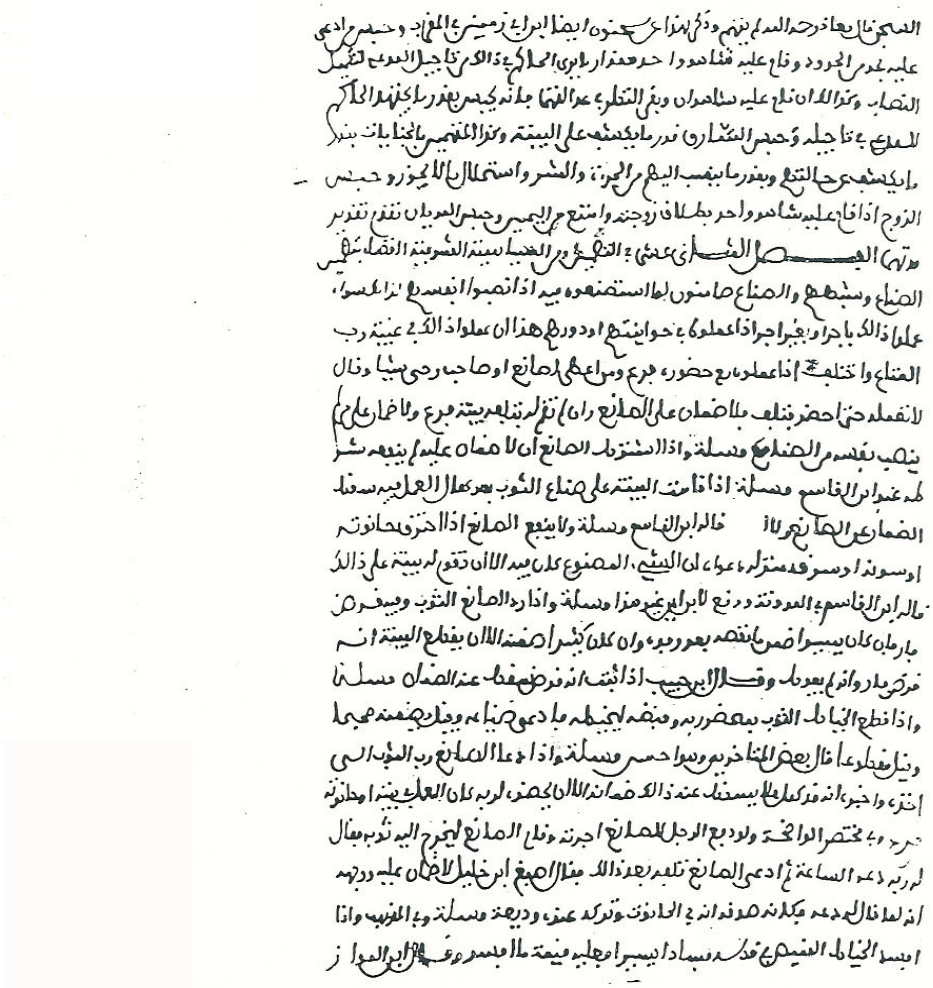
صورة بداية الجزء محل التحقيق من المخطوط (د) ، ورقة رقم 222 وجه.



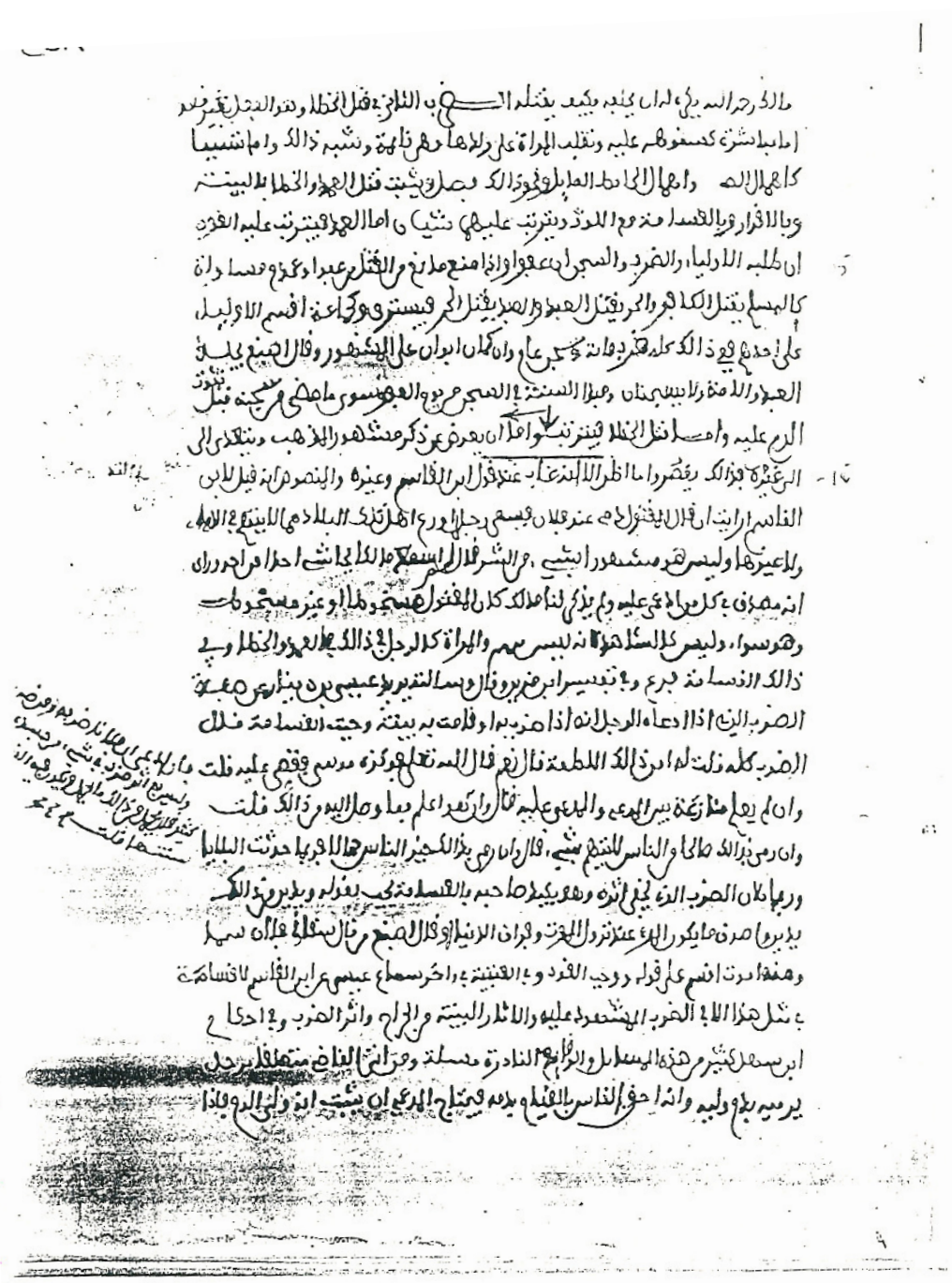
صورة نهاية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (د) ، ورقة رقم 251 ظهر .



صورة بداية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (هـ) ، ورقة رقم 257 وجه .



صورة نهاية الجزء محل التحقيق من المخطوطة (هـ) ، ورقة رقم 287 وجه .



صورة الورقة رقم 258 وجه من المخطوط (هـ) والتي بها قفز لأكثر من ثلاث ورقات

صاحب المطرز وذكرها ابن سهل في باب مسائل المحجور بما يسطر من هذا وانه يؤدب (مسئلة)
واذا تصدق على المحجور بشيء وقبضه الوصي فقام وارثه وطلب ان يأخذ نسخة عقد الصدقة
فقال بعض الاشياخ ليس له ان يستكشف الوصي عما بيده ولا يأخذ نسخ عقوده وعلى
الوصي ان يشهد لمحجوره بما اليه فان أبى جبره الحاكم (مسئلة) واذا علم الوصي بان في
ذمة الموصي دينا أو حقا وخفي له ايصال ذلك الى ربه أوصله اليه وان لم يعلمه ذلك رفع ذلك
الى الحاكم وكان شاهد الصاحب الحق

(فصل) ومما وقع في باب المواريث (مسئلة) ولا يرث قاتل العمد من المال ولا من الدية
عقوبة له ويرث قاتل الخطأ من المال دون الدية قال القاضي أبو محمد عبد الوهاب واما قولنا
ان قاتل العمد لا يرث لقوله صلى الله عليه وسلم ليس لقاتل شيء وروي ليس لقاتل ميراث
ولان التهمة تؤثر في الميراث في الادخال والاخراج والقاتل عمدا متهم باستعجال الميراث
فمنع منه وعومل بنقيض ما اتهم به من الاستعجال ومما يدل على ان التهمة تؤثر في الادخال
والاخراج ان المتزوج في المرض المخوف يفسخ نكاحه ولا نرثه زوجته للتهمة بادخال وارث
على ورثته اضرارا لهم (مسئلة) وكذلك اذا تزوج مريضة فانه يفسخ النكاح ولا يرثها
ان ماتت لانها اتهمت بادخال وارث للضرر (مسئلة) وكذلك ان طلق زوجته بالثلاث في
مرضه ثم مات ورثته لانه يتهم انه أراد اخراجها من الميراث فورث بنقيض مقصوده
(مسئلة) وكذلك الاعاجم اذا اتصلوا بالمقبل قوله لهم في انسابهم في باب التوارث الا مع قيام
البينة فاما بقول القائل منهم هذا أخي وشبهه فذلك لا يقبل لانهم يتهمون في ايراد قطع
استحقاق الارث عليهم فتبين بأمر النهيسة في الادخال والاخراج فيما المواريث (مسئلة) قاتل
الخطأ لا يرث من الدية لان الدية واجبة عليه بما جناه والعاقلة تحملها عنه فتخفف ولا يجوز ان
يجني جنايته يستحق بها مالا لان الجناية ان لم تلزمه مالا فلا أقل من أن لا تفيده استحقاق مال
(مسئلة) وكذلك اللعان يقطع التوارث بين الاب والولد لانه قطع نسب الولد منه فتقطع
التوارث بينهم وبقي الارث بينه وبين أمه (مسئلة) ومن ذلك العلامات التي يعرف بها
الخنثى المشكل وهي أنه ان كان كبيرا فانه يزمر ان يبول الى حائط أو من فوق حائط فان
ضرب بوله الحائط أو كان جاريا فوقه فخرج بوله عن الحائط فهو ذكر وان سال بين فخذيه
فهو انثى وان كان صغيرا فانه يكشف عن عورته وينظر الى ما اليه وقد ذكرنا غير ذلك من
العلامات الدالة على تمييزه مما يذكر من الانثى بطول ذكرها

(الفصل العاشر في الجنايات) وهي الجناية على النفس والجناية على العقل والجناية
على المال والجناية على النسب والجناية على العرض وجنايات المحاربين والجناية في الاديان
ويندرج في ذلك حكم الخوارج والردة وحكم الزنديق وحكم من سب الله تعالى أو الملائكة أو
الانبياء عليهم الصلاة والسلام أو الصحابة وحكم الساحر وحكم الممالئ والكلام هنا في
الجناية على النفس وهي على قسمين القتل في القتل الثاني في الجراح والاطراف (فالذي
في القتل) وهو ضربان عمد وخطأ القول في العمد وفيه خلاف في ان قتل النفس حرام وقد

ثم تصرف في اليتيم لم يضمن الوصي الا ان يرى انه ممن لا يصلح مثله الاختبار لشدة سفهه فيكون ضامنا
لما تلف لذلك ينبغي ان يزاد في العقد من يعرف ان اليتيم ممن يصح اختباره وفي مدونة التفرقة بين اليتيم اذا بلغ أو
لم يبلغ فقال اذا لم يبلغ لم يجز للوصي ان يدفع اليه ما لا يختبره به وكذلك الاب وقال ابن عبد الغفور وقد أجاز ابن القاسم

عقاره دون ما سوى ذلك من تصرفاته خطأ من الحاكم لان الله تعالى قال ولا تؤتوا السفهاء أموالكم الآية فهم ولا يخص عقارا
من غيره ومن الدليل على خطأ هذا الحاكم اذا أطلقه على التصرف فيما عدا بيع عقاره لزمه ما تداين به فوجب ان يباع عليه
في ذلك عقاره ان ثبت سفهه ممن ليس في ولاية أو من لم يثبت رشده ممن هو في ولاية لم يصح ان يطلق يده على التصرف في ماله
دون بيع عقاره الا على وجه الاختبار فيكون لذلك وجه فان حكم القاضي على رجل ليس في ولاية بأن حجر

١٥٧

عليه بيع عقاره دون ما سوى ذلك من تصرفاته فباع شيأ من عقاره ردبيعه الا ان يبيعه في دين لا وفاء له الا ان يبيع عقاره وان حكم بذلك على رجل قد لزمته الولاية فباع شيأ من عقاره ردبيعه الا ان يكون باعه فيما بيعه القاضي عليه لو لم يطلق يده لان هذا سفيه لم يتحقق رشده والآخر سفيه لم يتحقق سفهه فما بان الفرق بينهما هذا الذي أراه في هذه المسئلة على منهاج قول مالك ويجوز للوصي ان يدفع الى اليتيم بعض ماله ليختبره على وجه الاختبار اذا رأى منه استقامة وخبرا ويصح قبضه ذلك بالاشهاد (ويكتب في ذلك) عقد اشهد فلان الناظر على اليتيم فلان بإيصاء أبيه أو تقديم ان محجوره فلانا رغبا اليه ان يدفع اليه من ماله الذي له بيده ما يتجربه فأجابه الى ذلك لما رآه من استقامته وديانته له في ذلك من المصلحة ودفع اليه كذا وكذا دينارا من الذهب فقبضه منه لتجربه ما يختبر رشده في تصرفه وحسن نظره وشهد عليه بما عاقده عنه مما من عرفه معاينة عن الدفع وقبض اليتيم العدة المذكورة وصيرها بيده وفي تاريخ كذا (فان) أتلف هذا المال بيد

صورة بداية الجزء محل التحقيق من النسخة (و) ، صفحة 157 .

النقدين يطبع عليه أو يوضع يد أمين وان لم يفعل ذلك فلا يجوز وقال اشهب ذلك في أحد النقدين خاصة للتهمة وأما في غيرهما فيجوز ويجوز رهن السلعة في ثمنها المؤجل ما لم يكن حيوانا أو شبهه ورهن المشاع جائز فان كان مع الغير فقبضه بأن يجعل فيه عدل الراهن وان كان مع الراهن فقبضه بقبض الجميع وقيل في العقار كالاجنبي واذا كان في الراهن فصل عن العدد الواقع فيه الرهن فهو رهن معه جائز ان يزيده دينا آخر يكون رهنا بهما ولا يجوز ان يرهن فضلة الرهن من غيره بغير اذنه فان اذن ففي ذلك عن مالك قولان قال بعضهم وتحصيل قول مالك ان ذلك لا يجوز واذا أدى بعض الدين أو سقط بوجه بقي جميع الرهن في الباقي ولا يلزمه ان يرد منه بقدر ما أسقط وكذلك اذا استحق بعضه بقي الباقي رهنا فان طلب الشريك القسمة قسم ان كان ينقسم وبقي حقه رهنا وان لم ينقسم بيع وجعل حظ الراهن رهنا وهل يأخذ من دينه ان كان من جنس دينه أو يكون رهنا في ذلك قولان واذا طلب أحدهما ان يكون الرهن عند عدل فان دنا منهما الى ذلك فهو كما قال فان قال أحدهما عند فلان وقال الآخر عند غيره نظر الحاكم في ذلك وقيل يكون عند الذي دعا

اليه الراهن اذا كان عدلا ولا يجوز له ان يسلم الرهن دون اذنهما فان فعل فهو ضامن وكذلك اذا قال بعته بكذا وأسلفت الثمن الى المرتهن وأنكر المرتهن ذلك فان الامين يغرم واختلف في شهادته في الارتهان فقال ابن عتاب شهادته في ذلك ضعيفة وقال محمد ون شهادة العدل الموضوع على يديه الرهن جائزة في الدين والرهن وقع قوله هذا في نوازله من شهادات العتبية (والاشياء) المرتهنة على ضربين (ضرب) يعلم هلاكه كالعقار والحيوان والعبيد وكل ما لا يغاب عليه فلا ضمان في شئ من ذلك على المرتهن اذا ضاع أو تلف وهو مصدق في ذلك الآن يتبين كذبه كدعواه موت ذلك في بلد لم يعلم بذلك أحد

للتلوم والاجتهاد في أمره واختبار حاله فيخرج اذا مضت المدة التي تختبر فيها حاله قال ابن الماجشون ويحبس في الدريهمات اليسيرة قدر نصف شهر وفي المال الكثير أربعة أشهر وأما حبس من أخذ أموال الناس وقعد عليها وادعى العدم فتبين كذبه فان يحبس أبدا حتى يؤدي أو يموت في الحبس ويتكرر عليه الضرب بالدرة المرة بعد المرة حتى يؤدي قاله سحنون وهو مقتضى مذهب مالك لقوله يضرب الخصم على اللدد وأي لدد أبين من هذا

من مفيد الحكام

(الفصل الثاني عشر في تضمين الصناع) ومن السياسة الشرعية القضاء بتضمين الصناع وشبههم والصناع ضامنون لما استصنعوا فيه اذا نصبوا أنفسهم لذلك سواء عملوا ذلك باجر أو بغير أجر اذا عملوه في حوانيتهم أو دورهم هذا ان عملوا ذلك في غيبة رب المتاع واختلف اذا عملوه مع حضوره (فرع) ومن أعطى الصانع أو صاحب رحا شيأ وقال لا تعمله حتى أحضر فتلف فلا ضمان على الصانع وان لم تقم له بتلفه بينة (فرع) ولا ضمان على من لم ينصب نفسه من الصناع (مسئلة) واذا اشترط الصانع ان لا ضمان عليه لم ينفعه شرطه عند ابن القاسم (مسئلة) اذا قامت البينة على ضياع الثوب بعد كمال العمل فيه سقط الضمان عن الصانع ولا أجر له قاله ابن القاسم (مسئلة) ولا ينفع الصانع اذا احترق حانوته أو سوقه أو سرق منزله دعواه ان الشئ المصنوع كان فيه الا أن تقوم له بينة على ذلك قاله ابن القاسم في المدونة ووقع لابن أبي غير هذا (مسئلة) واذا رد الصانع الثوب وقيمه قرض فأرنان كان يسيرا لا ضمان ما نقصه وهو فرد وان كان كثيرا ضمنه الا أن تقطع البينة انه قرض فأرو انه لم يفرط وقال ابن حبيب اذا ثبت انه قرض سقط عنه الضمان (مسئلة) واذا قطع الخياط الثوب بحضرة ربه وقبضه ليخيطه فادعى ضياعه فتفصل يضمنه جميعا وقيل يقطع عا قال بعض المتأخرين

وعليه اليمين في الضياع ان اتهم انه ضاع من غير تفريط ولا دلسة ولا يعلم له مستقر (الثاني) ما لم يعلم هلاكه الا بقوله وهو مما يغاب عليه كالحلي والثياب ونحو ذلك فالمرتهن ضامن لذلك واختلف الشيوخ هل تجب عليه اليمين انه ضاع أم لا فقال ابن مزين يحلف لقد ضاع منه بلا دلسة ولا يعرف له موضعا وقال العتبي لا يمين عليه الا ان يدعي الراهن ان مخبره صدق أخبره أنه لم يتلف حينئذ يحلف ويغرم ضامن على كل حال فان قامت بينة على ذلك سقط الضمان عنه عند ابن القاسم وقال اشهب لا يسقط لانه دخل عليه وكذلك لو شرط أن لا يضمن ففي ذلك قولان (وفي) كتاب الاستغناء قال الشعبي اذا قرض الفأر الثوب عند المرتهن ضمنه في قول ابن القاسم وقال غيره لا يضمن وان واقعه عند السوس لم يضمن الا ان يفرط قاله ابن المواز وعليه اليمين ما ضيع قال ابن يونس اختلف فقهاؤنا المتأخرون في الرهن المشترط منفعته اذا ضاع وهو مما يغاب عليه فقيل يضمنه المرتهن لانه رهن على حاله وقيل لا يضمنه كسائر الاشياء المستأجرة وقيل ينظر الى القدر الذي ذهب منه بالاجارة مثل ان يقال في الثوب اذا استؤجر شهرا يستغرقه الربع فيكون نقصه قدر ربعه غير مضمون لانه مستأجر وثلاثة أرباعه مضمونة لانه مرتهن اذا لم تقم بينة

صورة نهاية الجزء محل التحقيق من النسخة (و) ، صفحة 227 .

تؤثر فى الإدخال والإخراج أن المتزوج فى المرض المخوف يفسخ نكاحه ولا ترثه زوجته للتهمة بإدخال وارث للضرر (مسألة) وكذلك إذا تزوج مريضة فإنه يفسخ النكاح ولا يرثها إن ماتت لأنها تتهم بإدخال وارث للضرر (مسألة) وكذلك إن طلق زوجته بالثلاث فى مرضه ثم مات ورثته لأنه يتهم أنه أراد إخراجها من الميراث فعوقب بنقيض مقصوده (مسألة) وكذلك الأعاجم إذا سبوا لم يقبل قولهم فى أنسابهم فى باب التوارث إلا مع قيام البينة فأما بقول القائل منهم هذا أخى وشبه ذلك فلا يقبل لأنهم يتهمون فى إرادة قطع استحقاقنا لإرثهم فتبين تأثير التهمة فى الإدخال والإخراج فى المواريث (مسألة) قاتل الخطأ لا يرث من الدية لأن الدية واجبة عليه لجنايته والعاقلة تحملها عنه تخفيفا ولا يجوز أن يجنى جناية يستحق بها مالا لأن الجناية إن لم تلزمه مالا فلا أقل من أن لا تفيد استجلاب مال . (مسألة) وكذلك اللعان يقطع التوارث بين الأب والولد لأنه قطع لنسب الولد منه قطع توارث بينهما وبقى الإرث بينه وبين أمه (مسألة) ومن ذلك العلامات التى لا يعرف بها الخنثى المشكل وهى أنه إن كان كبيرا فإنه يأمر أن يبول إلى حائط أو من فوق حائط فان ضرب بوله الحائط أو كان جالسا فوقه فخرج بوله عن

من سبخة عن قوم لهم زرع استأجروا من يحرسه فأبى بعضهم من ذلك وقال معى من يحرس زرعى وزرع كل واحد منهم على حدة ولم يحرس له أحد حتى كمل الزرع فأفتيت بأنهم يرجعون عليه بما ينوبه من الأجرة قال وأما الأجرة على الصلاة للإمام فمن أباها من الجيران لم يجبر عليها ولا يحكم عليه بها لأن الأجرة على الصلاة مكروهة فى أصلها ولأن مشاهدتها فى الجماعة سنة لا فريضة انتهى ولا تنس ما تقدم من أن المشهور ومذهب المدونة عدم ضمان الأعى المشترك إلا أن يفرط أو يتعدى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن استؤجر على حراسة القمح أو مطلق زرع من المواشى فأكلته منه فهل له الأجرة المجعولة ويضمن ما أتلفته وضحوا :

فأجبت عنه بنحو ما أجبت به عن سابقه :

(ماقولكم) فيمن استؤجر على حراسة بستان ليلا فحصل له التلف فهل يلزمه ؟ وإذا قلتم يلزمه فهل ينظر أهل المعرفة أم كيف الحال :

فأجبت عنه بما سبق والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم :

(ماقولكم) فى استئجار جزار على تذكية حيوان وسلخه وتقطيعه بجانب معروف من لحمه كرقبته فهل يجوز أولا فيتعين استئجاره بدراهم مثلا أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله لا يجوز الاستئجار على الذبح والسلخ بجانب من لحمه لما فيه من الجهل بصفة اللحم والغرر إذ لا يدرى هل تصح ذكاتها أم لا ويتعين بنحو الدراهم قال العدوى رحمه الله تعالى الإجارة بجلدها أو قطعة من لحمها على سلخها لا تجوز سواء كان قبل الذبح أو بعده وكذلك لا تجوز الإجارة على ذبحها بقطعة من لحمها اه وقال فى المجموع عطفا على مالا يجوز أو ذبح بجزء اه والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فى عادة بلادنا من استئجار النجار والحداد والحلاق والسبال والفحار على عمل ما يحتاج إليه من حرفهم طول السنة بقدر مجهول من الغلة يأخذونه فى أوان حصد الزرع أفيجوز ذلك ويعمل به لجريان العرف به أو لا يجوز ويتعين استئجارهم بشىء معلوم من الدراهم أو الغلة أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، لا يجوز الاستئجار على الوجه المذكور لما فيه من الجهل بالمنفعة والأجرة ويتعين استئجارهم على عمل مضبوط بأجرة معلومة حالة أو مؤجلة بأجل معلوم من الدراهم أو غيرها وإن وقع العقد على الوجه الذى لا يجوز فسخ وإن لم يطلع عليه إلا بعد العمل فلهم أجرة مثلهم ويردون ما أخذوا من الغلة بعينه إن بقى ومثله إن فات وعلم قدره وإلا فقيمته قال الخرشى فى شرح قول المختصر وأجرة كالبيع وشرط الأجر فى الإجارة كالثمن فى البيع من كونه طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه معلوما اه قال الأجهورى وأما شروط انعقادها فثلاثة أحدها أن تكون الأجرة معلومة ثانيها أن يكون العمل موصوفا مقدرا بأجل

الحائط فهى ذكر وإن أسلس بين فخذيه فهو أنثى وإن كان صغيرا فإنه يكشف عن عورته وينظر إلى مراقه وذكر وا غير ذلك من العلامات الدالة على تميز الذكر من الأنثى يطول ذكرها .

(الفصل العاشر : فى الجنايات) وهى الجناية على النفس والجناية على العقل والجناية على المال والجناية على النسب والجناية على العرض وجناية المحاربين والجناية فى الأديان

صورة بداية الجزء محل التحقيق من النسخة (ز) ، صفحة 229 .

والكشف وبسنة آشهر للتأديب والتقويم ومن دونهم بالتنى والإبعاد إذا تعدت ذنوبهم إلى اجتذاب غيرهم لها ولا تبلغ بنفيهم حولا حذرا من مساواة تغريب الزانى فيعتبر كونه أنقص ولو بيوم ومقتضى مذهبنا أنه موكول إلى اجتهاد الحاكم وحبس المدمى للمتهم بالقتل وبالضرب المخوف (٣٣٠) منه الموت أو الجراح المخوفة فانه يحبس شهرا ونحوه فان قويت التهمة بسبب أو لطخ زيد فى حبسه وإن لم تقم عليه بينة وتمادى على حالة واحدة أطلق بعد الشهر وحبس القاتل عمدا إذا عفى عنه عن الدية سنة وكذلك لو قتل عبدا مسلما عمدا وأدى قيمة ضرب مائة وحبس سنة وحبس القاتل خطأ فيه قولان وفى المتيطية وبحبسه قال سحنون وسببه التهمة فقد يكون تعمد ذلك لأنه قيل لسحنون حديث معاذ لم يذكر فيه سجن فمن أين أخذ السجن قال معاذ رحمه الله لم يتهم وذكر هذا عن سحنون أيضا ابن أبى زمنين فى المقرب وحبس من ادعى عليه بحد من الحدود وقام عليه شاهد واحد مقدار ما يرى الحاكم فى ذلك من تأجيل المدعى لتكميل النصاب وكذلك إن قام عليه شاهدان وبقى النظر فى عدالتهما فانه يحبس بقدر ما يجتهد الحاكم للمدعى فى تأجيله وحبس السارق قدر ما يكشف عن البينة وكذلك حبس المتهمين بالجنايات بقدر ما يكشف عن حالهم وبقدر مانسب إليهم من الجرأة والشر واستحلال ما لا يجوز ولو

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم إذا شهدت البينة الشرعية بإقرار المدين المذكور يجبر على دفع الدراهم لربها إذا لم يكن المدين المذكور محجورا عليه والله تعالى أعلم .

(ما قولكم) فى رجل له زوجتان له من إحداهما ابن وبنت وله من الأخرى بنتان وله عقار ومواش وغير ذلك فكتب فى مرضه للابن جانبا من العقار وجانبا من المواشى مدعيا أن الجانب الذى من المواشى مشترى من مال أم الولد المذكور وأنها وهبته لابنها ومات من مرضه هذا فهل لا تمضى الكتابة ولا يصدق فى دعواه أم كيف الحال أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم لا تمضى الكتابة ولا يعتبر الإقرار المذكور أما الكتابة فلأنها وصية لوارث وكل وصية لوارث باطلة لخبر إن الله أعطى كل ذى حق حقه فلا وصية لوارث وأما الإقرار فلأن إقرار المريض لوارث مساو لغيره أو أقرب باطل كما فى المختصر وغيره وقد تقدم النص والله أعلم .

(وسئل الشيخ حسن الجداوى رحمه الله تعالى) عن زوجة أقرت فى صحتها بأنها قبضت من زوجها جميع مالها عليه من الدراهم ثم ادعى وارثها بعد موتها أنها قبضت بعض الدراهم وأخذت فى نظير البعض الآخر جاموسة (١) فهل تسمع دعواه إن أقام غلبها بينة بعد الإقرار المذكور أفيدوا الجواب . (فأجاب بما نصه) الحمد لله قول المرأة فى صحتها أخذت جميع دينى الذى فى ذمة زوجى لا يعارض قول وارثها إنها قبضت البعض وأخذت فى البعض الآخر نصف الجاموسة فاذا أقام الوارث البينة بأن نصف الجاموسة أخذته من أصل دينها صدق فى دعواه وقضى بنصف الجاموسة للمرأة وإن لم يقم البينة فالأصل يتاؤها على ملك الزوج وأنها استوفت دينها من غيرها والله تعالى أعلم .

(ما قولكم) فى رجل مريض له أولاد وزوجتان فأقر لاحداهما التى يتهم بمحبتها بدين فى ذمته ومات سريعا فهل الإقرار باطل ولو كتب بذلك وثيقة أفيدوا الجواب .

فأجاب شيخ مشايخنا أحمد الصاوى رحمه الله تعالى بقوله : الحمد لله حيث أقر للمرأة التى يتهم على حيها تمال فى ذمته من غير بينة تشهد لها بدون الإقرار ومات من مرضه الذى أقر فيه فلا يقبل إقراره ويكون المال الذى أقر به تركة يقسم بين الورثة والله أعلم . (وسئل شيخنا أبو على رحمه الله تعالى) عن ذى دين أبرأ مدينه مما فى ذمته ثم أراد الرجوع عليه بما أبرأه منه فهل لا يجاب لذلك لسقوط حقه بالإبراء أفيدوا الجواب . (فأجاب بقوله) الحمد لله حيث أبرأ صاحب الدين مدينه من ذلك الدين سقط عن ذمته ولم يبق عليه مطالبة وتمنع من التعرض له والله أعلم . قال فى المجموع وإن أبرأ فلانا أو كل شخص لا شخصا ما ولم يقيد عمم أو سكت برئ مطلقا ولو من المعينات كدار على الصواب مما فى الخطاب إلا فى حق الله تعالى كقطع السرقة بخلاف مالها وحد القذف

(١) قوله جاموسة ، لعل المناسب زيادة لفظ نصف : أى أنها أخذت منه فى نظير البعض الآخر نصف جاموسة بدليل الجواب بعد اه .

وحبس الزوج إذا قام عليه شاهد واحد بطلاق زوجته وامتنع من اليمين وحبس المديان تقدم تقدير مدتهما (الفصل الثانى عشر فى التضمين) ومن السياسة الشرعية القضاء بتضمين الصناع وشبههم والصناع ضامنون لما استصنعوا فيه إذا نصبوا أنفسهم

صورة نهاية الجزء محل التحقيق من النسخة (ز) ، صفحة 330 .

الفصل العاشر

فى الجنايات

وهى : الجناية على النفس ، والجناية على العقل ، والجناية على المال ، والجناية على النسب ، والجناية على العرض ، وجناية المحاربين ، والجناية فى الاديان . ويندرج فى ذلك : حكم الخوارج والردة ، وحكم الزنديق ، وحكم من سب الله تعالى والملائكة والأنبياء والصحابة ، وحكم الساحر ، وحكم العائن . والكلام عنا فى الجناية على النفس فهى على قسمين :

الأول : فى القتل ، الثانى : فى الجراح والأطراف . الثالث : فى القتل وهو ضربان عمد وخطأ الأول فى العمد ، ولا خلاف فى أن قتل النفس حرام . وقد شرح فيه القصاص للحكمة التى ذكرها الله تعالى فى كتابه العزيز فى قوله تعالى : « ولكم فى القصاص حياة » . ثم القصاص يتوقف على وجود السبب والشرط وانتفاء المانع ، فالسبب فى القتل العمد العدوان المحض فالعمد يخرج الخطأ ، والعدوان يخرج الاستيفاء ويخرج من كان غريقا ثم ألقاه خوفا على نفسه ، وبالمحض يخرج شبه العمد وهو خاص للآباء مع الابناء ، والسبب ان يفعل فعلا ينشأ عنه الموت ، كمنعه من الطعام والشراب ، وكالقاء السم فى طعامه ، وكسحره حتى يموت وأشباه ذلك .

وأما الشرط فيشتمل على أربعة أشياء :

الأول : ان يكون القاتل ملتزما لأحكامنا فلا قصاص على المحارب من الكفار .

الثانى : أن يكون عاقلا .

الثالث : أن يكون المقتول لم يأذن لقاتله فى القتل

الرابع : أن يكون القتيل معصوم الدم .

وأما الموانع فخمسة عشر :

الأول : شرف الدين : فلا يقتل مسلم بكافر

صورة بداية الجزء محل التحقيق من النسخة (ح) ، صفحة 227.

قتل عبدا مسلما عمدا ، وأدى قيمة ضرب مائة وحبس سنة ، وحبس القاتل خطأ فيه قولان ، وفى المتيطية : وبحبسه قال سحنون : وسببه التهمة فقد يكون تعمد ذلك ، لأنه قيل لسحنون : حديث معاذ لم يذكر فيه سجن ، فمن أين أخذ السجن ؟ قال معاذ رحمه الله لم يتهم ٠

وذكر هذا عن سحنون أيضا ابن أبى زمنين فى المقرب ، وحبس من ادعى عليه بحد من الحدود وقام عليه شاهد واحد مقدار ما يرى الحاكم فى ذلك من تأجيل المدعى لتكميل النصاب ٠

وكذلك ان قام عليه شاهدان وبقى النظر فى عدالتهما ، فانه يحبس بقدر ما يجتهد الحاكم للمدعى فى تأجيله ، وحبس السارق قدر ما يكشف عن البينة ٠وكذلك حبس المتهمين بالجنايات بقدر ما يكشف عن حالهم وبقدر ما نسب اليهم من الجرأة والشر واستحلال مالا يجوز ، وحبس الزوج اذا قام عليه شاهد واحد بطلاق زوجته وامتنع من اليمين وحبس المديان تقدم تقدير مدتهما ٠

الفصل الثانى عشر

فى الضمين

ومن السياسة الشرعية : القضاء بتضمين الصناع وشبههم ، والصناع ضامنون لما استصنعوا فيه اذا نصبوا انفسهم لذلك ، سواء عملو ذلك بأجر أو بغير أجر ، اذا عملوا فى حوانيتهم أو دورهم هذا ان عملوا ذلك فى غيبة رب المتاع واختلف اذا عملوا مع حضوره ٠

فرع : ومن أعطى الصانع أو صاحب رحى شيئا ، وقال : لا تعمله حتى أحضر ، فتلف فالضمان على الصانع وان لم تقم له بتلفه بينة ٠

فرع : ولا ضمان على من لم ينصب نفسه من الصناع ٠

مسألة : واذا اشترط الصانع أن لا ضمان عليه لم ينفعه شرطه عند ابن القاسم ٠

صورة نهاية الجزء محل التحقيق من النسخة (ح) ، صفحة 323.

الاستعجال. ومما يدل على أن التهمة تؤثر في الإدخال والإخراج، أن المتزوّج في المرض المخوف يفسخ نكاحه، ولا ترثه زوجته، للتهمة بإدخال وارث على ورثته إضراراً لهم.

مسئلة: وكذلك إذا تزوّج مريضة، فإنه يفسخ النكاح ولا يرثها إن ماتت، لأنها تتهم بإدخال وارث للضرر.

مسئلة: وكذلك إن طلق زوجته بالثلاث في مرضه ثم مات، وَرِثَتْهُ، لأنه يتهم أنه أراد إخراجها من الميراث، فعوقب بنقيض مقصوده.

مسئلة: وكذلك الأعاجم إذا انتسبوا، لم يقبل قولهم في أنسابهم في باب التوارث إلا مع قيام البينة. فأما بقول القائل منهم: هذا أخي، وشبه ذلك فلا يقبل، لأنهم يتهمون في إرادة قطع استحقاقنا لإرثهم، فتبين تأثير التهمة في الإدخال والإخراج في المواريث.

مسئلة: قاتل الخطأ لا يرث من الدية، لأن الدية واجبة عليه لجنايته، والعاقلة تحملها عنه تخفيفاً، ولا يجوز أن يجني جناية يستحق بها مالاً، لأن الجناية إن لم تلزمه مالاً، فلا أقل من أن لا تفيده استجلاب مال.

مسئلة: وكذلك اللعان يقطع التوارث بين الأب والولد، لأنه قطع لنسب الولد منه، فقطع التوارث بينهما، وبقي الإرث بينه وبين أمه.

مسئلة: ومن ذلك العلامات التي يعرف بها الخنثى المشكل، وهي أنه إن كان كبيراً فإنه يؤمر أن يبول إلى حائط أو من فوق حائط، فإن ضرب بوله الحائط أو كان جالساً فوقه فخرج بوله عن الحائط فهو ذكر، وإن سلسل بين فخذيه فهو أنثى، وإن كان صغيراً فإنه يكشف عن عورته وينظر إلى مباله. وذكروا غير ذلك من العلامات الدالة على تمييز الذكر من الأنثى يطول ذكرها.

الفصل العاشر: في الجنايات. وهي الجناية على النفس، والجناية على العقل، والجناية على المال، والجناية على النسب، والجناية على العرض، وجناية المحاربين، والجناية في الأديان، ويندرج في ذلك حكم الخوارج، والردة، وحكم من سب الله تعالى، أو الملائكة، أو الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، أو الصحابة، وحكم الساحر، وحكم العائن.

والكلام هنا في الجناية على النفس. وهي على قسمين: الأول في القتل، الثاني في الجراح والأطراف.

فالذي في القتل، وهو ضربان: عمد وخطأ.

الأوّل: في العمد. ولا خلاف في أن قتل النفس حرام. وقد شُرع فيه القصاص للحكمة التي ذكرها الله تعالى في كتابه العزيز في قوله تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب﴾. [البقرة: ١٧٩]. ثم القصاص يتوقف على وجود السبب والشرط وانتفاء المانع. فالسبب هو القتل العمد العدوان المحض. فالعمد يخرج الخطأ. والعدوان يخرج الاستيفاء، ويخرج من تعلق

صورة بداية الجزء محل التحقيق من النسخة (ط) صفحة 177

قد يكون يوماً، ومنهم من يحبس أكثر بلا تقدير. وقال أبو عبد الله الزبيري من الشافعية: يتقدر بشهر للاستبراء والكشف، ولستة أشهر للتأديب والتقويم: ومن دونهم بالنفي والإبعاد إذا تعددت ذنوبهم إلى اجترار غيرهم لها. ولا يبلغ بنفيهم حولاً، حذاراً من مساواة تغريب الزاني، فيعتبر كونه أنقص ولو بيوم. ومقتضى مذهبنا أنه موكول إلى اجتهاد الحاكم. وحبس المدمى المتهم بالقتل وبالضرب المخوف منه الموت، أو الجراح المخوفة، فإنه يحبس شهراً ونحوه، فإن قويت التهمة بسبب أو لطخ زيد في حبسه، وإن لم تقم عليه بينة وتمادى على حالة واحدة أطلق بعد الشهر. وحبس القاتل عمداً إذا عفى عنه على الدية سنة، وكذا لو قتل عبداً مسلماً عمداً وأدى قيمته، ضُرب مائة وحبس سنة. وحبس القاتل خطئاً فيه قولان. وفي (المتيطية) ويحبسه. قال سحنون: وسببه التهمة، فقد يكون تعمد ذلك، لأنه قيل لسحنون: حديث معاذ لم يذكر فيه سجن، فمن أين أخذ السجن؟ قال معاذ رحمه الله لم يُتّهم. وذكر هذا عن سحنون أيضاً ابن أبي زمنين في (المقرب) ويحبس من ادُّعي عليه بحد من الحدود، وقام عليه شاهد واحد، مقدار ما يرى الحاكم في ذلك من تأجيل المدّعي لتكميل النصاب. وكذلك إن قام عليه شاهدان وبقي النظر في عدالتهما، فإنه يحبس بقدر ما يجتهد الحاكم للمدّعي في تأجيله، وحبس السارق بقدر ما يكشف عن البينة. وحبس من ادُّعي على رجل أنه جرحه أو ضربه يزعم أنه يخاف منه الموت، فإن كان بالمدّعي أثر خوف أو جراح، وادّعى بينة سُجن المدّعى عليه، وسُئل المدّعي عن بينته، فإن جاء بلطخ، أو أسباب، أو بشاهد واحد، أو بينة غير قاطعة تمادى في سجنه، وإن لم يأت بشيء من ذلك أطلقه وحبس الزوج إذا ادّعت زوجته أنه طلقها، وأقامت على ذلك شاهداً، فإن أبى أن يحلف على دفع ما شهد به عليه، فإنه يحبس سنة، فإن دام على امتناعه عن اليمين أطلق وخلى بينه وبينها، والله حسيبه. وقيل: يحبس أبداً حتى يحلف وحبس المتهمون بالسرقة والجنايات بقدر ما يكشف عن حالهم، وبقدر ما نسب إليهم من الجراءة والشر، واستحلال ما لا يجوز وحبس من طولب بحق مختلف فيه، فأما من عليه دين، وأخذ أموالاً واتُّهم أنه أخفاها، وادّعى العدم وظاهر حاله الكذب، فإنه يضرب ويحبس حتى يؤدي أو يموت في السجن، ويضيق عليه في السجن، وتمنع منه زوجته وولده ومن يعز عليه. قال سحنون: ولا يمكن الرجل من دخول امرأته إليه وإن سجن في حقها، لأن المقصود بالسجن التضييق، ولا تضييق عليه مع تمكنه من لذته. وهذا القسم يكرر عليه الضرب. فإن تبين عدمه حلفه الحاكم وأطلقه، وأما من عليه دين وجُهل حاله، ولم يقدر على إثبات عدمه، فإنه يحبس للتلوم، والاجتهاد في أمره، واختبار حاله، فيخرج إذا مضت المدة التي تختبر فيها حاله. قال ابن الماجشون: ويحبس في الدريهمات اليسيرة قدر نصف شهر، وفي المال الكثير أربعة أشهر. وأما حبس من أخذ أموال الناس وقعد عليها، وادّعى العدم فتبين كذبه، فأن يحبس أبداً حتى يؤدي أو يموت في الحبس. ويتكرر عليه الضرب بالدرة المرة بعد المرة، حتى يؤدي. قاله سحنون. وهو مقتضى مذهب مالك لقوله: يضرب الخصم على اللّدَد، وأيُّ لددٍ أبين من هذا؟ من (مفيد الحكام).

الفصل الثاني عشر: في تضمين الصناع. ومن السياسة الشرعية القضاء بتضمين الصناع

صورة نهاية الجزء محل التحقيق من النسخة (ط) ، صفحة 241 .

الفصل الثاني

القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات مقارنة بالتشريعات المعاصرة

تقسيم :

تتم بعون الله دراسة موضوعات القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات كما وردت في كتاب تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون ، مقارنة بما يناظرها في التشريعات المعاصرة ، وذلك في أربعة مباحث ، موزعة على النحو التالي :

1 . **المبحث الأول** / القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة ، وينقسم إلى مطلبين :

المطلب الأول : للتعريف باصطلاح السياسة الشرعية .

المطلب الثاني : للمبادئ الجنائية العامة .

2. **المبحث الثاني** / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء ، ويشتمل على مطلبين :

المطلب الأول : جرائم القتل .

المطلب الثاني : جرائم الإيذاء .

3. **المبحث الثالث** / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال .

4. **المبحث الرابع** / الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى ، ويشتمل على أربعة مطالب :

المطلب الأول : جرائم العقل .

المطلب الثاني : جرائم العِرض والأخلاق .

المطلب الثالث : الجرائم على الأسرة .

المطلب الرابع : أحكام جنائية لجرائم متفرقة .

المبحث الأول

القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة

وينقسم إلى مطلبين :

- المطلب الأول : التعريف باصطلاح السياسة الشرعية .
- المطلب الثاني : المبادئ الجنائية العامة .

المطلب الأول

التعريف بمصطلح السياسة الشرعية

ساس الرعية يسوسها سِياسَةً ، بالكسر [11].

يقال ساس الأمر سياسة بمعنى دبّره وقام به ، وسوّسه القوم أي جعلوه يسوسهم ، وهي مصدر ساس الوالي الرعية : أمرهم ونهاهم [12] .

توطئة :

ينقسم فقه الشريعة الإسلامية إلى قسمين رئيسين :

الأول / العبادات : وتشمل القواعد التي تنظم صلة الإنسان بربه سبحانه وتعالى .

---

(10) مختار الصحاح : للرازي : ج 1 ، ص 135 .

([12]) المصباح المنير : للفيروزآبادي : مادة : السوس ، والسياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية : أحمد فتحي بهنسي : ص 61 .

الثاني / المعاملات : وتشمل القواعد القانونية التي تنظم صلة الإنسان بأخيه الإنسان في وطنه وفي الدول الأخرى ، كما تنّظم صلة الدول بعضها بالبعض ، وهذا التقسيم يشمل مختلف أنواع القوانين الوضعية بمسميات عصرية ، وقد نجد لها مقابلاً في مصطلحات فقهاء الشريعة الإسلامية . فالقانون العام الدستوري والإداري يقابله في الشريعة عبارة : السياسة الشرعية أو السياسة الحكمية ، والقانون المدني والتجاري يقابله لفظ : العقود ، والقانون الدولي العام والخاص يقابله : السِيَر والمغازي ... وهكذا [13] .

والسياسة الشرعية أو سياسة الحكم في دار الإسلام تشمل الخلافة (رئاسة الدولة) والشروط الواجب توافرها في الخليفة (أمير المؤمنين) ، وكيفية اختياره بواسطة أهل الحل والعقد .. ومن هم ؟ ، والصلة بين الخليفة والشعب هل هو وكيل عنهم ولهم عزله إن أساء أو حاد عن الدين والمصلحة العامة ؟ ، وكيفية إنشاء الدووابن والمصالح العامة (الوزارات والولايات ....الخ) ، وكيفية تعيين الوزراء والولاة والأمراء ، وحقوقهم وواجباتهم ، ومن لهم حق مراقبتهم وعزلهم [14] . وتشمل السياسة الشرعية بيان موارد أموال بيت المال ، ومصارفها ، والموّازنة العامة ، والنظر في أمور القضاة ، وشروطهم ، وتفقد أحوالهم ، وتنفيذ أحكامهم [15] .

أي أنَّ مجالات السياسة الشرعية لتحقيق العدل والإنصاف ليست قاصرة على العقوبة ، فكما أنَّ السياسة الشرعية حكم تقتضيه الشرعية الإسلامية لاتفاقه مع مقاصد الإسلام الكلية من حفظ الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال ، ومع مبادئ الإسلام الكلية وقواعده العامة ، وألا يخالف دليلاً جزئياً تفصيلاً قطعي الثبوت والدلالة من الكتاب والسنّة [16] . " وأنَّ الأصل في حفظ الدين ، حفظ قانون السياسة ، وبث

---

[13] مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية : المستشار علي علي منصور : ص 24 .

[14] المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة) : أحمد فتحي بهنسي : ص 24 .

[15] ينظر : السياسة الشرعية : إبراهيم بن يحي خليفه المشهور دَدَه أفندي : ص 69 .

[16] المرجع السابق : ص 68 .

العدل والتناصف الذي تحقن به الدماء ، ويتمكن من إقامة قوانين الشرع ، وهي وظيفة ولي الأمر " [17] .

والسياسة الحكمية (الشرعية) هي التي ترعى مصلحة المجتمع ، وتحفظ له مقوماته ، وأهمها الأمن والطمأنينة ، فلا فائدة تُرجى من مجتمع يعمه الفوضى ، ويسوده الفساد والإخلال بالسكينة . لذلك نجد الفقهاء يؤكدون دواماً بأن المجرم المعتاد المفسد يؤخذ بالشدة ولو تجاوزت عقوبته الحدّ ، بل قد يصل الأمر لقتله في غير الحد [18] .

وخير تعريف للسياسة الشرعية قرأته : " هي فعل من الحاكم لمصلحة يراها ، فيما لم يرد فيه نص خاص ، وفي الأمور التي من شأنها ألا تبقى على وجه واحد ، بل تتغير وتتبدل تبعاً لتغير الظروف والأحوال " [19] .

مفهوم السياسة الشرعية لدى ابن فرحون :

ويمكن الإشارة هنا إلى ما قاله الإمام ابن فرحون نفسه ، في بداية القسم الثالث [20] : " وأعلم أنَّ الله سبحانه وتعالى شرع الأحكام لحكم ، منها ما أدركناه ومنها ما خفي علينا، رعياً لمصالح العباد ودرءاً لمفاسدهم ، تفضلاً لا وجوباً ، وهي تنقسم إلى خمسة أقسام (في العبادات ، والمباحات ، ودفع الضرورات ، وللحث على مكارم الأخلاق) ، والقسم الخامس ؛ شرع للسياسة والزجر ، وهو ستة أصناف :

1. شرع لصيانة وجود الإنسان : كالقصاص في النفوس والأطراف ، كي لا يهم أحد بقتل آخر مخافة القصاص .

---

[17] المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء افريقية والأندلس والمغرب : أحمد بن يحي الونشريسي : ج 10 ص 7 .

[18] السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية : أحمد فتحي بهنسي : ص 133 .

[19] السياسة الشرعية : إبراهيم بن يحي خليفه المشهور دَدَه أفندي : ص 68 ، وهو ينقل عن المصدر .

[20] بداية الجزء 9 .

2. لحفظ الأنساب : كحد الزنا .
3. لصيانة الأعراض : كحد القذف ، وألحق الشرع التعزير على السبّ والأذى
4. لصيانة الأموال : كحد السرقة ، وحد الحرابة .
5. لحفظ العقل : كحد الشرب .
6. للردع والتعزير " [21] .

وذكر بعدها الإمام ابن فرحون صور عديدة من فعل الرسول ρ ، وفعل الخلفاء الراشدين والصحابة رضوان الله عليهم أجمعين .. كصور من السياسة الشرعية ، والتدابير التي اتخذوها للحد من الجنايات ومنعها .

والسياسة نوعان : سياسة ظالمة ، فالشرع يحرمها ، وسياسة عادلة ، تخرج الحق من الظالم وتدفع كثيراً من المظالم ، وتردع أهل الفساد ، ويتوصل بها إلى المقاصد الشرعية [22] .

فطائفة توهموا أنَّ السياسة الشرعية قاصرة عن سياسة الخلق ومصلحة الأمة ، وهو جهل وغلط فاحش ، فقد قال تعالى : (اليومَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دينكم] [23] ، فدخل في هذا جميع مصالح العباد الدينية والدنيوية على وجه الكمال ، وقال ρ : " تركت فيكم ما إن تمسكتم به لن تضلوا بعدي ، كتاب الله وسنتي " .

وطائفة توسطت وسلكت فيه مسلك الحق ، وجمعوا بين السياسة والشرع ، فقمعوا الباطل ودحضوه ، ونصبوا الشرع ونصروه ، والله يهدي من يشاء إلى

---

[21] تبصرة الحكام : لابن فرحون : مخطوط : النسخة " أ " المعرّف بها سابقاً (ص 40) .

[22] هذا الجزء الذي أورده ابن فرحون مطابق لما جاء في كتاب : السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية : أحمد فتحي بهنسي : ص 62 . وهو ينقل عن المصدر .

[23] المائدة / 3 .

صراط مستقيم [24] .

والظاهر أنَّ السياسة الشرعية والتعزير مترادفان ، ولذا عطفوا أحدهما على الآخر لبيان التفسير كما ورد في الهداية : للمرغيناني ، وتبيين الحقائق : للزيلعي ، وغيرهما ، بل اقتصر في الجوهرة على تسميتها تعزيراً [25] .

المطلب الثاني

المبادئ الجنائية العامة

تقسيم :

بالرجوع للمادة العلمية التي ذكرها الإمام ابن فرحون في هذا الجزء محل التحقيق ، ومقارنتها بما في القوانين المعاصرة ، يتبين أنها تنقسم إلى جملة من أبواب القانون ، مثل :

1. المبادئ أو الأحكام الجنائية العامة .
2. جرائم القتل .
3. جرائم الإيذاء .
4. جرائم الأموال .
5. جرائم العرض والأخلاق .
6. جرائم الأسرة .
7. جرائم ليس لها مقابل في القوانين الوضعية .

---

[24] السياسة الشرعية : إبراهيم بن يحي خليفه (دَدَه أفندي) : ص 74 . 76 ، وتبصرة الحكام للمصنف / القسم الثالث (الجزء 9) .

[25] السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية : أحمد فتحي بهنسي : ص 62 . وهو ينقل عن المصدر .

التعريف بالقانون الجنائي :

يُعرف القانون الجنائي الوضعي بأنّه هو مجموعة القواعد القانونية التي تحدد الجرائم والعقوبات المقررة لكل منها ، وكذا الإجراءات التي تتبع في كشف الجرائم ، وفي تعقب المجرمين ، ويرسم طرق محاكمتهم وتنفيذ العقوبة عليهم [26] وهو ينقسم إلى فرعين :

- الأول : قانون العقوبات وهو الذي يبين الأفعال التي تعتبر جرائم ويحدد عقاباً لكل منها وتسود هذا القانون قواعد عامة واجبة الاحترام دائماً ، ومن أهمها القاعدة التي تنص على أنَّ : " لا جريمة ولا عقوبة بغير نص " . وأيضاً القاعدة التي تنص على أنَّ : " العقوبة شخصية " أي لا تقع إلا على الشخص المحكوم بها عليه ، دون أفراد أسرته مثلاً والقاعدة التي تنص على أنَّ : " المتهم برئ حتى تثبت إدانته " ، ولذلك يجب أن نؤمّن له كافة الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع ، ولا يجوز إيذاء المتهم أو المسجون جسمانياً أو نفسياً [27] .

- وأما الفرع الثاني للقانون الجنائي : فهو قانون الإجراءات الجنائية ، وهو القانون الذي ينظم إجراءات التحقيق ، والمحاكمة بالنسبة للمتهمين بارتكاب الجرائم ، ويبين طريقة إصدار الأحكام ، وطرق الطعن فيها [28] . ويوضح كتاب : المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي ، أنّ قانون الإجراءات الجزائية (الجنائية) فهو قاصر على القواعد التي تبين كيف تطبق قواعد قانون العقوبات ففيه بيان الإجراءات اللازمة لذلك ، ومن ثم فهو قانون شكلي بخلاف قانون العقوبات فهو قانون موضوعي ، وبعبارة أخرى : إذا وقعت جريمة ما ، فإنّ قانون الإجراءات الجزائية يبيّن ما يتبع من إجراءات بخصوصها من وقت وقوعها حتى يوقع الجزاء على المخالف . وهذا الجزاء يستقى من قانون العقوبات .

---

[26] مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية : المستشار علي علي منصور : 43 .

[27] أصول القانون مقارنة بأصول الفقه : د . محمّد عبدالجواد محمّد : ص 60 ، 61 .

[28] المرجع السابق : ص 60 ، 61 .

وبناء على ذلك يشمل هذا القانون القواعد التي تبين سلطة الضبطية القضائية والسلطة التي تتولى تحقيق الحادث ، وما لها من اختصاصات وصلاحيات ، خصوصاً ما تعلق منها بالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي ، وبجمع أدلة الاتهام التي تؤكد نسبة الفعل إلى مرتكبه ، كما يبين هذا القانون كيف يُحال المتهم إلى المحاكمة ، وإجراءات هذه المحاكمة حتى يصدر الحكم في القضية ، وطرق الطعن في هذا الحكم حتى يصبح نهائياً ، وكيف ينفذ الحكم [29] .

مفهوم الجنايات في الفقه الإسلامي :

يقابل القانون الجنائي في الشريعة الإسلامية : الحدود والتعازير ، والحدود لفظ يُطلق على الجرائم الكبرى التي حددتها الشريعة بذواتها ، وحددت العقوبات عليها بنص صريح في القرآن أو السنة ، ولا يملك الحاكم ولا القاضي أن يزيد في عدتها ، ولا أن يُعدّل في عقوبتها رفعاً أو خفضاً ، قال تعالى : (وَتِلكَ حُدُودُ اللهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفسَهُ] [30] ؛ وهي القصاص في القتل ، والجرح ، والسرقة ، والزنا ، والقذف ، وشرب الخمر [31] .

أما التعازير فهي ما دون ذلك من جرائم ، وهي غير محددة لا في نوعها ، ولا في عقوبتها . وإنما تركت الشريعة كل ذلك لولي الأمر في مختلف الأزمنة ، والأمكنة ، فيجرّم ما يوحي صالح الجماعة بتجريمه ، ويحدِّد العقوبة لكل منها ، ويجوز أن يكون لها حد أعلى وحد أدنى ، ملاءمة لحال الجاني ، ويجوز أن يجرّم الوالي الفعل ، ويدع تقدير العقوبة للقاضي بحسب ظروف الزمان والمكان [32] .

---

[29] المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي : د. عبدالعزيز عامر : ص 105 .

[30] سورة الطلاق / 1 .

[31] مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية : المستشار علي علي منصور : ص 43 .

[32] مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية : المستشار علي علي منصور : ص 43 .

ومن أجل تقييم ما للإمام ابن فرحون ، وما للنظم الجنائية المعاصرة ، يتم المقارنة بينهما في فقرتين : أولهما / من حيث تصنيف وتقسيم الجرائم .
وثانيهما / من حيث تصنيف وتقسيم العقوبات .

أولاً / المقارنة من حيث تصنيف وتقسيم الجرائم :

تتطلب المقارنة بين تصنيف وتقسيم الجرائم لدى الإمام ابن فرحون والنظم القانونية المعاصرة ، توزيعها على الفقرات الموالية .

تصنيف وتقسيم الجرائم لدى ابن فرحون :

تنبّه الفقه الإسلامي إلى أهمية تصنيف وتقسيم الجرائم ، بحيث يستقل كل صنف على أحكامه الخاصة به ، ولهذا اقتفى الإمام ابن فرحون ما هو مقيد في تصنيفات كتب الفقه حيث اتبع اثنين من اشهر التصنيفات والتقسيمات وهما : التصنيف الثنائي ، والتقسيم المتعدد .

فمن حيث التصنيف الثنائي للجرائم ، فإنَّ المستقر في الفقه الإسلامي ، هو تقسيم الجرائم إلى جرائم حدود ، وجرائم تعزير ، والأصل في ذلك يرجع إلى نوع التشريع ، فما وردت عقوبته بصورة محددة في القرآن الكريم ، أو في السُنّة ؛ عُرفت بجرائم الحدود ، وهي جرائم معدودة ومعروفة ، أما بقية الجرائم فتُرك أمر تقدير عقوبتها إلى السلطة المختصة في المجتمع ، أو ولي الأمر بحسب الأحوال ، وسُمّي هذا النوع بجرائم التعزير .

أما التقسيم المتعدد الذي يعتمد على نوع الجرائم ، فإنّ كلا النظامين أخذ مسلكه الخاص ، فالنظام الإسلامي طبقاً لما ذكره الإمام ابن فرحون ، جرى على تقسيم الجرائم إلى سبعة أنواع هي : الجناية على النفس (بقسميها الأول : في القتل العمد ، والقتل

الخطأ والثاني في الجراح ، والكسور ، والإصابات) . والجناية على العقل . والجناية على المال . والجناية على النسب . والجناية على العِرض . وجناية المحاربين . والجناية في الأديان والتي تشمل : حكم الردة ، والخوارج والبغاة ، والزندقة ، وحكم من سب الله تعالى والملائكة والأنبياء والصحابة ، وحكم الساحر ، وحكم العائن .

أما النظم الوضعية : كما في التشريعين الليبي والسوداني ؛ فقد تباينت صور تصنيف الجرائم فيهما على التفصيل الآتي :

تصنيف وتقسيم الجرائم في القوانين الوضعية :

أما قانون العقوبات : الليبي ، والسوداني ، والمصري وغيره من القوانين العربية المعاصرة ، فقد أخذت بالتصنيف الثلاثي الذي يرجع إلى درجة جسامة الجريمة [33] ، فأجسم الجرائم تسمى جنايات ، وأقلها جسامة تسمى جنحاً ، والجرائم البسيطة ، أو ما يصفها البعض بالتافهة ، تسمى مخالفات [34] ، ويلاحظ أنَّ لكل نظام استقلاليته في هذا التصنيف ، دون أن يخل ذلك بتقسيم الجرائم ، وبخاصة جرائم التعزير إلى ثلاثة درجات كما هو الحال في القوانين الجنائية [35] ، حيث تقدير العقوبة فيها يرجع إلى السلطة المختصة بالتعزير .

وقد تباينت صور تصنيف الجرائم في التشريعين الليبي ، والسوداني على التفصيل الآتي :

تصنيف وتقسيم الجرائم في القانون الجنائي الليبي :

الكتاب الأول / الجرائم عامة ، ويشتمل على ستة أبواب موزعة كالتالي :

---

[33] المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي : د. عبدالعزيز عامر : ص 104 ، هامش .

[34] التشريع الجنائي الإسلامي : عبدالقادر عوده : ج 1 ، ص 716 .

[35] المادة 52 ق. ع. ل. .

1. قواعد عمومية .
2. في العقوبات .
3. في الجرائم .
4. في الفاعل .
5. سقوط الجريمة وانقضاء العقوبة .
6. في المجرمين الخطرين وفي التدابير الوقائية .

الكتاب الثاني / الجنايات والجنح ضد المصلحة العامة ، ويشتمل على تصنيف هذه الجرائم إلى ثمانية أبواب كالتالي :

1. الجنايات والجنح ضد شخصية الدولة .
2. الجرائم ضد الإدارة العامة .
3. الجرائم التي ترتكب ضد القضاء .
4. الجرائم ضد الدين والشعائر الدينية .
5. الجرائم ضد السلامة العامة .
6. الجرائم ضد الأمن العام .
7. الجرائم المخلة بالثقة العامة .
8. الجرائم ضد الاقتصاد العام والصناعة والتجارة ... .

الكتاب الثالث / الجرائم ضد آحاد الناس ، ويوزع تصنيف هذه الجرائم إلى ستة أبواب على النحو التالي :

1. الجرائم ضد الأفراد .
2. الجرائم ضد الأسرة .
3. الجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق .
4. الجرائم ضد حرية الأفراد .
5. الجرائم الماسة بالشرف .
6. الجرائم ضد الأموال .

الكتاب الرابع / الجنح الأخرى والمخالفات ، ويشتمل على تصنيف هذه الجرائم موزعة على أربعة أبواب كالتالي :

1. المتعلقة بالنظام العام .
2. المتعلقة بالسلامة العامة .
3. المتعلقة بالآداب العامة .
4. المتعلقة بالحماية العامة للأموال .

تصنيف وتقسيم الجرائم في القانون الجنائي السوداني :

أما المشرع السوداني ، فقد أخذ بنظام جزائي يكاد يختلف عما هو مقرر في القانون الليبي ، وما ذكره الإمام ابن فرحون ، حيث يتميز هذا النظام بوجود العقوبات التالية [36] :

1. الإعدام .
2. التجريد من الأموال . بمعنى المصادرة كلياً أو جزئياً . .
3. السجن : مؤبداً أو مؤقتاً .
4. الحجز في الإصلاحية .
5. الغرامة .
6. الجلد بالسوط : وهو عقوبة بدنية رادعة بديلة تحل محل عقوبة السجن بالنسبة للمجرمين كبار السن من الذكور دون الإناث ، ولا يزيد عن 25 جلدة [37] .

---

[36] قرر العقوبات التي توقع على المجرمين بموجب أحكام قانون العقوبات وتعديلاته حتى سنة 1964 م : كتاب قانون العقوبات السوداني معلقاً عليه / د. محمّد محي الدين عوض . (مع ملاحظة أنه تم إلغاؤه بنص المادة 2 من القانون الجنائي لسنة 91 م) .

[37] المادة 18 إ. ج. س. قديم. وبيّنت المادة 48 من القانون الجنائي لسنة 91م التدابير المقررة للشيوخ.

7. الضرب بالمقرعة : والضرب بالمقرعة عقوبة بدنية تأديبية بديلة تحل محل العقوبات الأصلية بالنسبة للمجرمين الأحداث من الذكور دون الإناث ، ومقدارها لا يزيد على 25 ضربة لكل من تقل سنه عن 21 سنة وتزيد عن سبع سنين [38] .

التقدير العام لتصنيف الجرائم لدى ابن فرحون والقوانين الوضعية :

من مقارنة بين التصنيفين ، يتضح أنَّ كلا النظامين اختار ما يناسبه دون أن يخل الأمر باستفادة المشرع الحديث بأي من النظامين .

ومع ذلك فإنه يسجل للفقه الإسلامي سابقته في الأخذ بفكرة تصنيف الجرائم ، وهو ما أخذ به لاحقاً المشرع الجنائي الحديث .

ثانياً / *المقارنة من حيث تصنيف وتقسيم العقوبات :*

تتنوع العقوبات الشرعية من عقوبات حدية ، إلى عقوبات تعزيرية ، كما تتنوع العقوبات الجنائية الوضعية بحسب نوعها وسياستها ، ويتم بصورة مختصرة المقارنة بين هذه وتلك .

التعزيرات وعقوبة الحبس :

أورد الإمام ابن فرحون أنّ التعزير هو : تأديب وإصلاح وزجر على ذنوب لم تشرع فيها حدود ولا كفارات ، ويكون التعزير بالفعل : كالضرب ، وبالقول ، وبالهجر ، وغير ذلك .

---

[38] المادة 19 إ. ج. س. قديم .

وشُرعت العقوبات (الزواجر) على فعل محرم ، أو ترك واجب أو سُنّة ، أو فعل مكروه .

ومنها ما هو مقدّر ، ومنها غير ذلك ، وتختلف باختلاف الأحوال ، والأفضل في المذهب المالكي عدم تحديدها ، بل يُترك للإمام حسب الأحوال .

كما قال بعقوبة الكبير وبعدم التعرض للصغير .

وأخيراً أورد الإمام ابن فرحون أمثلة كثيرة على كل ما سبق (من ترك واجب أو فعل محرّم ... الخ) .

في القانون الجنائي الليبي : لم يرد بالقانون الجنائي الليبي قديماً العقوبات الحدّية واكتفى فقط بالعقوبات التعزيرية ، عدا عقوبة الإعدام في بعض الجنايات القليلة جداً . وبعد ثورة الفاتح من سبتمبر عام 1969 م بدأ في إقرار العقوبات الحدّية تباعاً : فبدأ بإقرار حدّ السرقة والحرابة سنة 72 م ، ثم حدّ الزنا سنة 73 م ، ثم حدّ القذف سنة 74 م ثم حدّ الخمر سنة 74 م ، وأخيراً القصاص والديّة في جريمة القتل العمد .

ويتفق القانون الجنائي الليبي مع الإمام ابن فرحون في التفرقة بين عقوبة الكبير والصغير .

كيفية تنفيذ الحدود :

في كيفية تنفيذ الحدود ، أورد الإمام ابن فرحون قول أصبغ : ينبغي للقاضي إذا

أحلف الناس أن يُحلّفهم قياماً ، وإذا ضربهم في الحدود كلها أن يضربهم قعوداً ، ويأمر الجلاد ألا يرفع يده جداً بالسوط ولا يخفضها جداً .

وضرْبُ الشاب والشيخ في الحدود كلها : سواء في الإيجاع .

ويجب على الإمام إقامة الحدود والتعازير . ويسقط التعزير بالتوبة [39] .

في القانون الجنائي الليبي : ورد طريقة تنفيذ الحدود الحدّية وهي في جرائم الزنا والقذف ، وشرب الخمر ، وهي في مجملها تتشابه مع ما ذكره الإمام ابن فرحون بالخصوص مع اختلافات بسيطة ، فنص في المادة 7 من قانون 70 لسنة 73 م وفي المادة 14 من قانون 52 لسنة 74 م ، وفي المادة 19 من القانون 89 لسنة 74 م على ما مجمله أنه : يتم التنفيذ بعد الكشف على المحكوم عليه طبياً ، وتقرير انتفاء الخطورة من التنفيذ ، ويتم التنفيذ في مركز الشرطة ، بحضور عضو النيابة والطبيب المختصين [40] ، ويوقف الجلد كلما كانت فيه خطورة على المحكوم عليه ، على أن يستكمل في وقت آخر .

ويكون تنفيذ عقوبة الجلد بسوط متوسط من الجلد ذي طرف واحد ، وغير معقد ويجرّد المحكوم عليه من الملابس التي تمنع وصول الألم إلى الجسم ، ويضرب ضرباً معتدلاً لا يمد فيه ، ويوزع الضرب على الجسم ، وتتقى المواضع المخوفة .

وتُجلد المرأة جالسة وهي مستورة الجسم ويوزع الضرب على ظهرها وكتفيها فقط ، ويؤجل تنفيذ عقوبة الجلد على الحامل إلى ما بعد شهرين من الوضع . وخص الجَلد في الزنا بفقرة تالية تنص على ألا يتم التنفيذ إلا بحضور طائفة من المسلمين .

أما كيفية تنفيذ عقوبة القطع في السرقة والحرابة : فقد أوضحتها المادة (21) من قانون 148 لسنة 72 م ، وهي أيضاً مماثلة لما ذكره الإمام ابن فرحون قديماً مع تغيير طفيف بما يلائم العصر الحديث) .

ولا تسقط الحدود ولا التعازير بالتوبة ، إلا الحرابة . وقد جاء في المادة الأولى من القانون رقم 11 لسنة 97 م " لا تسقط الجريمة ولا تنقضي الدعوى الجنائية بمضي المدة " .

---

[39] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 341 ، والنسخة " أ " ورقة : 362 و .

[40] وهذا يخالف ما أورده ابن فرحون عن المذهب المالكي في ضرورة حضور تنفيذ الحدود طائفة من المسلمين .

المبحث الثاني

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء

يتم في المطلب الأول : دراسة الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل بنوعيه العمد والخطأ ، وفي المطلب الثاني : دراسة الأحكام الجنائية العامة المتعلقة بجرائم الإيذاء .

المطلب الأول

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل

المقارنة من حيث أحكام جريمة القتل :

القتل بحسب تصنيف الإمام ابن فرحون وغيره من فقهاء المالكية هو عمد أو خطأ ولا وسط بينهما [41] ، ومع أنهما كما قال الإمام ابن فرحون : لا خلاف أنَّ قتل النفس حرام ، أي أنَّ الركن الشرعي لجريمة القتل العمد والخطأ هو ركن مفترض ، لا نقاش فيه كما هو الحال في النظم القانونية المعاصرة ؛ فإنَّ لكل منهما أحكامه الخاصة ، فالقتل العمد ، شُرع فيه القصاص ؛ والذي يتوقف على :

أ- السبب ، أي العدوان المحض : من اعتداء أو فعل شئ ينشأ عنه الموت كإلقاء السم في الطعام .

ب- والشرط : ويشتمل على أربعة أشياء .

---

[41] أي لا وجود لجريمة القتل شبه العمد عند الإمام مالك : التشريع الجنائي الإسلامي : عبدالقادر عوده : ج 1 ، ص 247 .

ج- وانتفاء المانع : وذكر الإمام ابن فرحون خمسة عشر مانعاً [42] .

ما يترتب على القتل :

ذكر الإمام ابن فرحون ما يترتب على القتل العمد ، وهو القَوَد إن طلبه أولياء الدم ، أو الضرب مئة والسجن عام ؛ إن منع مانع من القتل : من عفو ، أو عدم مساواة . ويترتب على القتل الخطأ : الكفارة ، والديّة : وتكون الديّة في النفس عند أهل البوادي مئة من الإبل ، وعند أهل المدن بالذهب (قيمة ألف دينار) وبالفضة (قيمة اثني عشر ألف درهم فضة خالصة) ، وديّة المرأة نصف ديّة الرجل ، وديّة اليهودي والنصراني : النصف . وديّة الجنين : الغُرة (وهي تساوي نصف عشر الديّة) .

أما الكفارة : فتحرير رقبة مؤمنة سليمة من العيوب ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين [43] .

أما في القانون الجنائي الليبي: فإنَّ ما يترتب عن القتل يحتاج إلى بعض التفصيل :

فعقوبة القتل العمد : قد مرت بعدة مراحل : فكانت العقوبة سنة 1953 م الإعدام أو السجن المؤبد ؛ كما بيّنت المادة (368 ق. ع. ل.) [44] : " كل من قتل نفساً عمداً مع سبق الإصرار على ذلك أو الترصد ، يعاقب بالإعدام " .
وبيّنت المادة (372 ق. ع. ل.) [45] : " من قتل نفساً عمداً من غير سبق إصرار ولا ترصّد ، يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن ... " .

---

(42) الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 134 ، والنسخة " أ " ورقة : 335 و .

(43) " " " " " " " : " " : ص 138 ، والنسخة "أ" ورقة : 336 و .

(44) تقابل المادة 251 ق. ع. س. قديم ، والتي نصها " كل من يرتكب القتل العمد يعاقب بالإعدام أو السجن المؤبد كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً .

ثم صارت عقوبة القتل العمد : القصاص أو الديّة ، في القانون رقم 6 لسنة 1993 م حيث ورد في المادة الأولى منه : " يعاقب بالإعدام قصاصاً من قتل نفس عمداً إذا طلبه أولياء الدم ويسقط القصاص بالعفو ممن له الحق فيه وتكون العقوبة الديّة " .

وتم تعديله بالقانون رقم 7 لسنة 2000 م ، حيث صارت المادة الأولى كما يلي : " يعاقب بالإعدام قصاصاً كل من قتل نفساً عمداً ، وفي حالة العفو ممن له الحق فيه ، تكون العقوبة السجن المؤبد والديّة ..." . والمادة الثالثة مكرر نصها : " يحدد المقدار المالي للديّة بما يقبل به وليّ الدم " .

أمّا عقوبة القتل الخطأ : فقد كانت العقوبة كما نصت عليها المادة (377) ق. ع. ل. [46] : " من قتل نفساً خطأ أو تسبب في قتلها بغير قصد ولا تعمد ، يعاقب بالحبس ، وبغرامة لا تزيد على مائتي جنيه ، أو بإحدى هاتين العقوبتين ... " .
ثم بصدور القانون رقم 6 لسنة 1993 م في مادته الثالثة صارت العقوبة " .... يعاقب كل من قتل نفساً خطأ أو تسبب في قتلها بغير قصد ولا تعمد بالديّة كما ورد بسورة النساء الآية 91 . 92 " .
ونص في المادة الخامسة منه على : " تجب الديّة على العاقلة في القتل الخطأ وتتعدد بتعدد القتلى فإن لم توجد عاقلة تولاها المجتمع " .

---

(45) تقابل المادة 253 ق. ع. س. قديم ، ونصها " كل من يرتكب قتلاً ذا نية مؤثمة لا يصل إلى درجة القتل العمد يعاقب بالسجن المؤبد أو لمدة أقل أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً " . بينما جاء في المادة 130 فقرة 2 من القانون الجنائي لسنة 91 م : " من يرتكب جريمة القتل العمد ، يعاقب بالإعدام قصاصاً ، فإذا سقط القصاص ، يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز عشر سنوات دون مساس بالحق في الدية " .

(46) تقابل المادة 256 ق. ع. س. قديم ، ونصها " كل من سبب موت إنسان بفعل من أفعال الطيش أو الإهمال لا يصل إلى درجة القتل ذي النية المؤثمة يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً " . بينما جاء في المادة 132 / 2 من القانون الجنائي لسنة 91 م : " من يرتكب جريمة القتل الخطأ يجوز معاقبته بالسجن مدة لا تجاوز ثلاث سنوات ، دون مساس بالحق في الدية " .

والخلاف كبير بين الشريعة والقانون الجنائي الليبي ، من حيث إنَّ النيابة العامة هي وحدها من يتولى تحريك ومتابعة وتنفيذ الدعوى الجنائية ، دون تدخل أو موافقة أو ممانعة من أولياء الدم [47] ، بعكس الشريعة الإسلامية ؛ والتي فيها أولياء الدم هم من يقررون مصير الجاني ، إما بقَوَد أو ديّة وحبس سنة ، أو بعفو .

وحبذا لو تدارك المشرع هذا التناقض ، وعمل على إزالته والرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية السمحاء ..

أحكام القتل بالسُّم :

أورد الإمام ابن فرحون قولين مختلفين فيمن سقى آخر سماً عند علماء المالكية ، فيقول أصبغ بتحليف المجني عليه وله القَوَد إن مات . بينما في « العتبية » في آخر سماع عيسى عن ابن القاسم : لا قسامة في مثل هذا (إذ تكون القسامة عنده في الضرب المشهود عليه ، وفي الآثار البيّنة من الجراح ، وأثر الضرب) [48].

أما في القانون الجنائي الليبي : فقد نصت (المادة 371 ق. ع.) [49] على : " من قتل أحداً عمداً بمواد يتسبب عنها الموت عاجلاً أو آجلاً يُعدّ قاتلاً بالسم أياً كانت كيفية استعمال تلك المواد ويعاقب بالإعدام " . وهنا اعتبرت ذلك من ظروف التشديد لذا قررت عقوبة الإعدام .

---

(47) المادة (1 . 3) إ. ج. ل. . يقابلها المادة 19 من قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1991 م (تعديل) لسنة 2002 م " تكون للنيابة الجنائية سلطة الإشراف علي سير الدعوى الجنائية وتوجيه التحري ، كما تختص بتوجيه التهمة ومباشرة الادعاء أمام المحاكم الجنائية " .

(48) الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 161 ، والنسخة " أ " ورقة : 339 و .

(49) تقابل المادة 280 ق. ع. س. قديم . وتنص المادة 233 عقوبات مصري قديم على أنه : " من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسبب عنها الموت آجلاً أو عاجلاً يُعد قاتلاً بالسم أياً كانت كيفية استعمال تلك الجواهر ويعاقب بالإعدام " .

وقد وضّح شرّاح القانون الجنائي أنَّه لا مجال للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، إذ قد يستعمل الجاني مادة سامة بطبيعتها ولكنها لا تؤدي إلى تحقيق الغرض المقصود لإعطائها بكمية قليلة لا تكفي للقتل ، أو لظروف تمنع تحققه ، وقد جرى قضاء النقض المصري على أنَّ الجريمة تعتبر خائبة لا مستحيلة ، فيعاقب الجاني على شروع من قتل بالتسمم [50] ، وتطبيقاً لهذا قضى بأنه متى كانت المادة المستعملة للتسميم صالحة بطبيعتها لإحداث النتيجة المبتغاة ، فلا محل للأخذ بنظرية الجريمة المستحيلة ، لأنَّ مقتضى القول بهذه النظرية ألا يكون في الإمكان تحقق الجريمة مطلقاً ، لانعدام الغاية التي ارتكبت من أجلها الجريمة ، أو لعدم صلاحية الوسيلة التي استخدمت في ارتكابها (كأن تكون لا تحدث التسمم إلا إذا أُخذت بكمية كبيرة مثلاً) فهذا لا يفيد استحالة تحقيق الجريمة بواسطة تلك المادة ، إنما هي لظروف خارجة عن إرادة الجاني [51] .

أحكام الباعث على جريمة القتل :

ذكر الإمام ابن فرحون بأنَّ الفقهاء قالوا بحبس القاتل المتحجج بحماية العِرض والشرف حتى يتم التحقق في الأمر ، وبعده يطبق بشأنه ما توجبه السنّة [52] .

القانون الجنائي الليبي : نص على أنَّه إذا كان الباعث على القتل حماية العِرض والشرف ،فقد فرّق بين إذا كان القتل وقت التلبس أو بعده ، وبيّنت المادة (375 ق. ع.) [53] : من فوجئ بمشاهدة زوجته أو بنته أو أخته أو أمّه في حالة تلبس بالزنا ، أو في حالة جماع غير مشروع ، فقتلها في الحال هي أو شريكها أو هما معاً ، رداً

---

(50) شرح قانون العقوبات ، القسم الخاص : الدكتور محمود محمود مصطفى : ص 224 .

(51) المرجع السابق : ص 224 .

(52) الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 171 ، والنسخة " أ " ورقة : 340 ظ .

(53) في قانون العقوبات السوداني القديم ، يجوز للزوج الشكوى ضد وزوجته وشريكها الفاعل (المادة 432 ، 433 ق. ع.) .

للاعتداء الماس بشرفه أو شرف أسرته ، يعاقب بالحبس ولا يُعاقب على مجرد الضرب أو الإيذاء البسيط ، في مثل هذه الظروف .

والقانون الجنائي الليبي نحا منحى الكثير من التشريعات ، فاعتبر من الأعذار القانونية المخففة للعقاب ؛ من يفاجئ زوجته متلبسة بجريمة الزنا ، فيقتلها هي أو شريكها أو هما معاً ، وراعى لذلك عذر ما يكون للاستفزاز من الأثر في الحدّ من إرادة الجاني وقدرته على التحكم فيما يصدر عنه من أعمال ، إلا أنَّه يتعين لإعمال هذا العذر أن تكون جريمة الزنا قد وقعت على الوجه الذي يفترضه المشرع ، وأن يكون وقوعها مفاجأة للزوج ، وألا تنقضي بين تلك المفاجأة وبين قتل الزوج زوجته أو شريكها مدة كافية لزوال أثر المفاجأة على إرادته وهدوء تفكيره ، وإلا سقط العذر القانوني ، وتقدير هذا الزمن مسألة موضوعية (أي من اطلاقات قاضي الموضوع) [54] .

صلاحية الشهادة والدليل للإدانة :

عند الإمام ابن فرحون أنَّه يجب القسامة على المتهمين في تهمة قتل لم يتوفر فيها دليل إدانة ، ويُطال سجنهم [55] .

في القانون الجنائي الليبي : للقاضي وحده تقدير قيمة الشهادة ، والدليل ، ولا معقّب عليه في ذلك إذا كان يوجد في أوراق القضية ما يبرر ذلك . وهناك العديد من مبادئ المحكمة العليا الليبية تؤكد ذلك مثلاً :

1) طعن جنائي رقم 238 / 27 ق [56] . وملخصه : من المقرر أن لمحكمة الموضوع سلطة واسعة وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجريمة أو عدمه حسبما

---

[54] طعن جنائي رقم 21 / 2 ق . : القضاء الجنائي : الجزء الأول : ص 135 ، ط 2 / 1967 م . ليبيا .

[55] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 173 ، والنسخة " أ " ورقة : 342 و .

[56] مجلة المحكمة العليا العدد 2 لسنة 21 ص 225 .

يطمئن إليه وجدانها وترتاح إليها عقيدتها بلا رقابة عليها من محكمة النقض طالما كونت قناعتها مما له أصل بالأوراق وعلى ما لا يجافي العقل أو المنطق ولها بمقتضى ذلك طرح شهادة الشاهد إذا اعتراها الاختلاف بين مراحل الاستدلال والتحقيق والدعوى ووصل إلى زعزعة ثقتها بها وفي مطابقتها للحقيقة .

2) طعن جنائي رقم 256 / 28 ق [57] ، وملخصه : أنَّ وزن أقوال الشهود متروك لمحكمة الموضوع تقدره التقدير الذي يطمئن إليه وجدانها دون رقابة عليها من محكمة النقض طالما كان هذا التقدير مما يسلّم به العقل .

3) طعن جنائي رقم 120 / 28 ق [58] . وملخصه : أنّ وزن أقوال الشهود وتقديرها والتعويل عليها مهما وجه إليه من المطاعن متروك لمحكمة الموضوع تنزله المنزلة التي تراها وتقدره التقدير الذي تطمئن إليه دون رقابة من محكمة النقض ، ما دام هذا التقدير سائغاً ... .

مسؤولية طرح الأشياء الخطرة :

ذكر الإمام ابن فرحون أنَّه يُقتل طارح الحية إذا قتلت ، ولا يقبل قوله كنت ألعب ، لأنَّه يعرف أنَّ الحية سامة ، ويقبل القول من الصغار لأنَّهم يلعبون بالحية ولا يدركون أنَّها سامة [59] .

في القانون الجنائي الليبي : لا يوجد نص صريح عن طرح الحيات والثعابين السامة ، ولكن ذكرت المادة (486 ق. ع. ل.) [60] بعقوبة الحبس لمن قذف أشياء خطيرة . كما أنَّ المادة (489 ق. ع. ل.) [61] بيّنت : أنَّ من كانت في حيازته

---

[57] مجلة المحكمة العليا العدد 4 لسنة 21 ص 187 .

[58] مجلة المحكمة العليا العدد 4 لسنة 21 ص 194 .

[59] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 181 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 و .

حيوانات خطرة ، وتركها طليقة أو لم يعتن بحراستها ..... يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً .... .

عقوبة الرفقة إذا مات أحدهم أثناء لعبهم أو سباحتهم :

ذكر الإمام ابن فرحون أنَّه إذا مات أحد الرفقة أثناء اللعب أو المرح أو السباحة، يُعدّ ذلك خطأ وفيه الديّة على عواقلهم [62] .

في القانون الجنائي الليبي : إذا مات أحد الرفاق أثناء اللعب أو السباحة ، فإنَّه يُحبس الرفقة (الحاضرين) ، حتى ينته التحقيق والمحاكمة وتبرّأ ساحة البرئ ويعاقب المذنب ، في حالة كونهم يلعبون ويمرحون ، أي ليسوا في لعبة منظمة بقوانين ، أما إن كان ذلك من حوادث الملاعب أثناء الألعاب المنظمة ، أو المباريات فهذه تحكمها طبيعتها الخاصة ، وتحتسب كخطأ إن كانت غير مقصودة .

عقوبة من قتل مسلماً :

فرّق الإمام ابن فرحون (مذهب مالك) بين القاتل والمقتول إن كانا مسلمين أو غير مسلمين ، وحدد عقوبة قاتل المسلم حراً أو عبداً : بسجن سنة وضرب مئة (دون المساس بحق أولياء الدم في القصاص أو الديّة حسب الأحوال) .

أما إن كان القتيل غير مسلم ؛ فعقوبته أقل من ذلك ، ففيه الأدب المؤلم [63] .

---

[60] تقابل المادة 229 ق. ع. س. قديم .

[61] المادة 230 ق. ع. س. قديم : " من امتنع من اتخاذ التدابير نحو ما في حيازته من حيوان ..... يعاقب بالسجن مدة ستة أشهر ، أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً ، أو بالعقوبتين معاً " .

[62] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 181 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 و .

[63] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 185 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 ظ .

بينما القانون الجنائي الليبي والسوداني : لا يفرق بين القتيل إن كان مسلماً أو غيره ، ولم يرد أي نص في القانون الجنائي بخصوص التفرقة [64] .

أحكام الإجهاض الناتج عن أخذ الأدوية :

أورد الإمام ابن فرحون حكم المذهب المالكي في المرأة التي تُسقط بسبب الدواء قولان :

عند ابن حبيب عن قتادة : أنَّ عليها عتق رقبة .

وقال فضل بن سلمة : لا شئ عليها إن كان دواءً مأموناً .

بينما المرأة التي تسقي ولدها الدواء فيشرق ويموت ، وكذا لو انقلبت على ولدها وهي نائمة ؛ فلا شئ عليها في كل ذلك غير الكفارة [65] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض القانون الجنائي الليبي لمن تسقط حملها بسبب دواء لها . فقط تعرّض لمن تسقط حملها عمداً وذكر أنَّ عقوبتها الحبس (مادة 392 ق. ع. ل.) [66] .

المطلب الثاني

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الإيذاء

(في أحكام الجراح وما يتعلق بها)

---

[64] في قانون العقوبات السوداني القديم ورد ذكر : شخص ، دون التفرقة بين كون القتيل ذكر أو أنثى أو مسلم أو غير مسلم .

[65] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 186 ، والنسخة " أ " ورقة : 344 و .

[66] تقابل المادة 262 ق. ع. س. قديم . والمادة 135 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م .

المقارنة من حيث جرائم الإيذاء :

يستعمل المشرع الجنائي مصطلح الإيذاء ليعبر به عن كافة جرائم الاعتداء على جسم الإنسان ، ويتنوع في القانون إلى مجموعة من الجرائم ، بحسب درجة خطورة كل منها [67] ، أما الشائع في الفقه الإسلامي فهو استعمال مصطلح الجراح والإصابات وما في حكمها كالكسور وإزالة المنفعة كالسمع والبصر ، ويلاحظ أنَّ كلا النظامين يتميزان عن بعضهما بخصائص ؛ فالنظام الإسلامي يعتمد على قاعدتي القصاص والديّة ، بينما القانون الوضعي يعتمد على العقوبات البديلة مع حق المضرور في التعويض ، وفي هذا ذكر الإمام ابن فرحون أنَّ في الجروح والكسور وإزالة المنفعة كالسمع والبصر ... ففيها القصاص ، أما إن تعذّر القصاص كنقصان السمع والبصر ففي ذلك حكومة . هذا إن كان عمداً ، أما إن كان خطأ : ففيه الديّة أو الحكومة [68].

بينما في القانون الجنائي الليبي : فلا قصاص في الجروح والكسور وما شابه من الإصابات [69] ، حيث يعاقب الجاني بعقوبات تعزيرية تختلف من جريمة لأخرى ، وللمجني عليه أن يطالب بالتعويض المناسب لما لحقه من أذى أو إصابات بحسب ما تقرره اللجان الطبية المختصة ، ومن الأمثلة التي يمكن الإشارة إليها في جرائم الإيذاء وعقوباتها المختلفة في قانون العقوبات الليبي :

1. جريمة الضرب : وعقوبتها الحبس مدة لا تجاوز شهر ، أو بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات [70] .

---

[67] سيأتي بيان جرائم الإيذاء في الصفحة القادمة .

[68] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 143 ، والنسخة " أ " ورقة : 336 و .

[69] بينما جاءت نصوص القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م متمشية مع الشريعة الإسلامية السمحاء من حيث التفريق بين الجراح العمد ، والجراح شبه العمد ، والجراح الخطأ ، والنص على العقوبة دون المساس بالحق في القصاص وفي الدية حسب الأحوال (المواد 138 . 141) .

[70] كما في المادة 378 ق. ع. ل. .

2. جريمة الإيذاء البسيط : وعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تجاوز ثلاثون جنيهاً [71] .
3. جريمة الإيذاء الجسيم : وعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز مئة جنيه [72] .
4. جريمة الإيذاء الخطير :وعقوبتها بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات [73].
5. جريمة الإيذاء الخطأ وعقوبتها : الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً [74] .

((نماذج من المقارنات))

لمزيد من الإيضاح يتطلب الأمر استعراض مجموعة من النماذج التي لها أحكامها الخاصة في كلا النظامين (عند الإمام ابن فرحون ، والقانون الوضعي الحديث) ، ومقارنة كل منها بما في النظام الأخر :

1) أحكام جريمة الضرب المفضي للموت :

يقول الإمام ابن فرحون بشأن عقوبة المتهمين بجناية ضرب قد يفضي إلى الموت نقلاً عن « الطرر » لابن عات : " بسجنهم ، وعلى الورثة أن يقسموا على واحد منهم

---

[71] كما في المادة 379 ق. ع. ل. ، وتقابل : 277 ق. ع. س. قديم . ونص القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م في المادة 142 على جريمة الأذى وعقوبتها ، كما يلي : السجن مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً . أي أنه لم يفرق بين أنواع الأذى شأنه كقانون العقوبات الليبي .

[72] كما في المادة 380 ق. ع. ل. ، وتقابل : 278 ق. ع. س. قديم .

[73] كما في المادة 381 ق. ع. ل. ، وتقابل : 279 / 2 ق. ع. س. قديم .

[74] كما في المادة 384 ق. ع. ل. ، وتقابل : 275 ق. ع. س. قديم .

ويقتلونه ولا يحلفوا ثم يتخيروا ، ويُضرب الآخرون مئة ويسجنون عاماً لكل واحد منهم " [75] .

ومما يناظره في القانون الجنائي الليبي : أنَّه إذا أتهم المجني عليه قبل موته جماعة ، فإنهم يحبسون احتياطياً حتى تتم محاكمتهم ، ومعرفة الحقيقة فإذا تبين أنه ضرب أفضى إلى الموت ، فالعقوبة كما نصت المادة (374 ق. ع. ل.) [76] " كل من جرح أو ضرب أحداً عمداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت . يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ، وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد . كانت العقوبة السجن " .

وفي القانون الجنائي الليبي كلمة الضرب لها معنى أشمل وأعم فقد ورد في الطعن الجنائي رقم 228 /19 ق ، الصادر من المحكمة العليا بليبيا : " كلمة الضرب المكونة للركن المادي للجريمة والواردة في نص المادة 374 عقوبات ، ليست قاصرة على المعنى العرفي المتبادر إلى الذهن عند عادة الناس ، وإنما هي أشمل وأعم من ذلك ، فكما تشمل الضرب بجميع اليد أو الكف أو الرأس أو القدم ، تشمل أيضاً الضغط على الأعضاء ، والصدم ، والجذب ، والدفع الشديد " [77] .

2) أحكام ضرب الزوجة :

ذكر الإمام ابن فرحون نقلاً عن « الطرر » لابن عات : أنَّ للزوج تربية زوجته ، ولا قَوَد عليه ، لأنّه أذن الله له بذلك [78] .

---

[75] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 145 ، والنسخة " أ " ورقة : 336 ظ .

[76] تقابل المادة 254 ق. ع. س. قديم ، ونصها " كل من يسبب موت إنسان بارتكاب فعل لا يصل إلى درجة القتل ذي النية المؤثمة ولكن قصد منه تسبيب الأذى أو الأذى الجسيم يعقب بالسجن مدة لا تجاوز 14 سنة ، أو بالغرامة ، أو بالعقوبتين معاً .

[77] طعن جنائي رقم 28 / 19 ق ، منشور بمجلة المحكمة العليا العدد 4 لسنة 9 ، ص 173 .

[78] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 147 ، والنسخة " أ " ورقة : 336 ظ .

أما في القانون الجنائي الليبي : بخصوص ضرب الزوجة فإننا نجد أنَّ العقوبة تختلف ، حيث إنَّ المادة (397 ق. ع. ل.) والتي عنوانها : سوء استعمال وسائل الإصلاح أو التربية ، ومفادها : أنّه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة كل من استعمل وسائل الإصلاح أو التربية استعمالاً غير مشروع ، وإذا نتج عن الضرب الموت كانت العقوبة السجن مدة لا تزيد عن ثماني سنوات . وتبين المادة (398 ق. ع. ل.) [79] عقوبة إساءة معاملة أفراد الأسرة : بالحبس ، وإذا نجم عن الفعل الموت ، كانت العقوبة السجن .

ونلاحظ أنَّ المحكمة العليا الليبية أكدت على تطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية منذ

القدم ، فمثلاً في الطعن الجنائي رقم 53 / 16 ق [80] حيث أوضحت أنَّ تأديب الصغار من والديهم ومعلميهم المشروع بالضرب ، مقيد في الشريعة الإسلامية بألا يتجاوز ثلاثاً وألا يكون بغير اليد كالسوط والعصا ، وأن تتقى فيه المواضع المخوفة من الجسم كالرأس والوجه ، وألا يكون فاحشاً يكسر العظم أو يمزق الجلد ، والقاعدة قضاءً أنَّ من حق كل من الأم والأب تأديب أولادهما بالضرب ، بشرط أن يلتزما حدود التأديب ، وألا يتعدى الضرب البسيط الذي لا يحدث كسراً أو جرحاً أو يترك أثراً ولا ينشأ عنه مرض فإن تجاوز الضرب ذلك ، حقَ العقاب المقرر لجريمة الضرب أو الإيذاء .

---

[79] تقابل المادة 269 ق. ع. س. قديم ، وهي محصورة في إساءة معاملة أو إهمال الصغير (دون باقي أفراد الأسرة) .

[80] مجلة المحكمة العليا السنة السادسة ، عدد 1 . 3 ، ص 108 .

3) أحكام تراجع الجاني عن اعترافه :

يقول الإمام ابن فرحون بأنَّ الجاني لا ينفعه رجوعه بعد إقراره ، كالإقرار بالمال ثم ينكر بعد ذلك ، وكذا من ادّعى أنَّ اعترافه السابق كان نتيجة ضرب أو نحوه ، لم يُقبل إلا إذا عزز ذلك بأمر بيّن [81] .

في القانون الجنائي الليبي : فقد بيّن المشرع الجنائي أنَّ الاعتراف المعوّل عليه هو الذي صدر عن إرادة حرة ، أما الاعتراف الصادر وليد إكراه مادي أو معنوي فلا يعوّل عليه ، وقد وضّحت المادة (244 إ. ج.) [82] أنّه يجوز للمحكمة إن اعترف المتهم أمامها بارتكاب الفعل المسند إليه ، الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود ... .

وقد أرست المحكمة العليا في ليبيا العديد من المبادئ عن الإقرار ، والاعتراف المعوّل عليه ، وسلطة تقديره ، ومن هذه المبادئ :

1. طعن جنائي رقم 399 / 28 ق [83] ، وملخصه : من المقرر أنَّ اعترافات المتهمين سواء على أنفسهم أو على غيرهم هي من الأدلة الموضوعية التي تخضع في تقديرها لقناعة محكمة الموضوع ، فلها أن تعول عليها كلياً أو جزئياً ، ولو عدلوا عنها في أية مرحلة من مراحل الدعوى متى كانوا قد أدلوا بها بإرادة حرة وتنتج ما انتهى إليه الحكم .
2. طعن جنائي رقم 750 /32 ق [84] ، وملخصه : من المقرر أنَّ لمحكمة الموضوع في المسائل الجنائية متى تأكد لديها أنَّ الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت إليه ، أن تأخذ به في إدانة المتهم ، سواء صدر هذا الاعتراف أمامها

---

[81] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 152 ، والنسخة " أ " ورقة : 338 و .

[82] تقابل المادة 139 / 2 إ. ج. س. .

[83] المنشور بمجلة المحكمة العليا ، العدد 4 لسنة 21 ، ص 170 .

[84] مجلة المحكمة العليا ، العدد 1 ، 2 لسنة 24 ، ص 273 .

أو صدر أثناء التحقيق مع المتهم ، أو في محضر جمع الاستدلالات ، ولو عدل عنه بعد ذلك .

3. طعن جنائي رقم 4 / 29 ق [85] ، وملخصه : من المقرر أنَّ الاعتراف يجب ألا يعول عليه متى كان وليد إكراه كائناً ما كان قدره .
4. طعن جنائي رقم 62 / 9 ق [86] ، وملخصه : أنَّ تقدير الاعتراف وتقدير وقائعه هو من المسائل الموضوعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بسلطتها التي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا لأنَّه أمر واقعي لا صلة له بالقانون ..
5. طعن جنائي رقم 38 / 7 ق [87] ، وملخصه : يجوز للمحكمة أن تكتفي باعتراف المتهم فالحكم بإدانته يشترط أن يكون الاعتراف كافياً لتكوين عقيدتها.
6. طعن جنائي رقم 126 / 12 ق [88] ، وملخصه : أنَّ حجية الاعتراف في حق المتهم المعترف أو في حق غيره من المتهمين الذين تناولهم هذا الاعتراف هي مسألة تقدرها محكمة الموضوع وليس عليها من حرج إذا هي لم تأخذ بعدول المتهم عن اعترافه ولم تناقش هذا العدول في أسبابها .
7. طعن جنائي رقم 31 / 21 ق [89] ، وملخصه : أنَّ عدول الجاني عن إقراره سواء تم أمام محكمة الموضوع أو أمام محكمة النقض وإن كان يترتب عليه عدم توقيع حد السرقة عليه ، إذا لم تكن السرقة ثابتة إلا بإقراره ، إلا أنَّ هذا العدول ليس من شأنه إهدار إقرار الجاني الصادر منه قبل هذا العدول ، سواء كان

---

[85] مجلة المحكمة العليا العدد 1 ، 2 لسنة 20 ص 242 .

[86] مجموعة المبادئ القانونية (جنائي) ، الجزء الأول ص 21 .

[87] مجموعة المبادئ القانونية (جنائي) ، الجزء الأول ص 21 .

[88] مجموعة المبادئ القانونية (جنائي) ، الجزء الأول ص 22 .

[89] مجلة المحكمة العليا العدد 2 لسنة 11 ص 177 . وللاستزداة ينظر الطعون الأربعة الآتية :

. طعن جنائي رقم 118 / 31 ق ، والمنشور بمجلة المحكمة العليا العدد 4,3 لسنة 22 ص 287 .

. طعن جنائي رقم 410 / 28 ق ، والمنشور بمجلة المحكمة العليا العدد 2 لسنة 22 ص 136 .

. طعن جنائي رقم 237 / 32 ق ، والمنشور بمجلة المحكمة العليا العدد 3، 4 لسنة 24 ص 209 .

. طعن جنائي رقم 355 / 32 ق ، والمنشور بمجلة المحكمة العليا العدد 1 ، 2 لسنة 24 ص 243 .

الإقرار في محاضر جمع الاستدلالات أو في محاضر التحقيق الابتدائي أو النهائي فالإقرار الصادر من الجاني يظل قائماً ومنتجاً لآثاره بالنسبة للسرقة المعاقب عليها بمقتضى قانون العقوبات ، متى اطمأنت المحكمة إلى سلامته وصحته... .

4) أحكام شهادة الحاضرين وقوع الجريمة :

يعتبر الإمام ابن فرحون شهادة الشهود الذين حضروا جريمة القتل ، وإن لم يعاينوا أحداث الجريمة ، يعتبرها شهادة قاطعة [90].

في القانون الجنائي الليبي : تناولت المواد من (250 . 260 إ. ج.) [91] : ما يخص إحضار الشهود وسماع شهاداتهم . وللقاضي حرية قبول الشهادة أو طرحها .

5) الأخذ بأقوال المجني عليه :

يقول الإمام ابن فرحون بالأخذ بأقوال المجني عليه ، إن كان جرحه بالغاً [92] .

أما في القانون الجنائي الليبي : فإنه بالإضافة إلى تمكين المجني عليه من الشكوى ومن التدخل في القضية كمدعي بالحق المدني ؛ فإنَّ المادة (65 أ.ج .) [93] قد أجازت له أمراً آخر فنصت : "... ويجوز للمجني عليه ولو لم يكن مدعياً بالحقوق

---

[90] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 154 ، والنسخة " أ " ورقة : 338 و .

[91] تقابل الباب الخامس / الفصل الرابع : المواد 153 . 157 من قانون إ. ج. س. .

[92] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 156 ، والنسخة " أ " ورقة : 338 و ، ظ .

[93] تقابل المادة 204 إ. ج. س. ، ونصت المادة 77 / ب ، ق. ع. س. قديم : يجوز للمحكمة التي تدين المتهم سواء أوقعت أو لم توقع عليه حكماً بعقوبة ، أن تأمره بأن يدفع لكل من أصابه ضرر من الجريمة تعويضاً ..... طبقاً لنص المادة 311 إ . ج. س. قديم .

المدنية أن يقدم مذكرات يشير فيها إلى أدلة الإثبات أو يقترح إجراءات معينة للوصول إلى الحقيقة ، على أنَّ استعمال هذه المكنة لا يخوّل المجني عليه حقاً آخر بشأن إجراءات التحقيق فيما عدا ما نص عليه قانوناً " .

6) أحكام القسامة :

عند الإمام ابن فرحون أنّه تجب القسامة بادّعاء المجني عليه أنّ فلاناً ضربه [94]. بينما لا يوجد نص في القانون الجنائي الوضعي ، لا الليبي ولا السوداني ولا المصري يقابل القسامة تحديداً ، ولا تطبق القسامة بمعناها الشرعي ، وتتناول المواد (1 . 3 أ. ج. ل.) شكوى الطرف المتضرر ، حيث تتولى النيابة العامة بعدها القيام برفع الدعوى الجنائية ، والسير فيها ، ومتابعتها نيابة عن المجني عليه وتنفيذها .

7) أحكام ادّعاء وليّ الدم :

عند ابن فرحون : إذا أثبت وليّ الدم قرابته في النسب للمجني عليه ، فيطالَب بإثبات ادعائه وإذا أفلح في ذلك ، يحبس المتهم ، فإن كان المتهم متهماً في أخلاقه ، فيحبس إلى الشهر وإن كان غير متهم في أخلاقه فاليومين ونحوهما . فإذا تمكن وليّ الدم من الوصول إلى دليل إثبات قاطع لادعائه وجبت الزيادة في حبس المتهم [95] .

وفي القانون الجنائي الليبي : بخصوص من ادعى أنّه وليّ الدم ، قد أوردت المواد (1 . 3 إ. ج.) أنّه : تتولى النيابة العامة أثر شكوى الطرف المتضرر القيام برفع الدعوى الجنائية ، ومتابعتها ، وتنفيذها ، باعتبارها المخولة بذلك نيابة عن المجتمع ، ولا يكون لولي الدم أي دور وليس له أي حق في معاقبة الجاني ، وحتى في حالة عفوه فلا يستفيد الجاني من ذلك ، لأنه يتبقى الحق العام .

---

[94] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 150 ، والنسخة " أ " ورقة : 339 و .

[95] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 162 ، والنسخة " أ " ورقة : 339 و .

8) أحكام الأدلة الكافية :

لا يُحبس المتهم إلا أن يأتي المدعي بلطخ بيّن (دليل قوي) ، أو تكون إصابة المدعي بالغة يخشى موته [96] .

في القانون الجنائي الليبي : فيما يخص عدم حبس المتهم إلا بتوفر أدلة كافية لا يجوز حبس أي إنسان إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً [97] ، وهي مأموري الضبط القضائي ، وأعضاء النيابة العامة . وقد بيّن قانون الإجراءات الجنائية في المواد من (24 . 30) [98] أنَّ حبس المتهم احتياطياً ، يتم إذا رأى مأمور الضبط ، أو عضو النيابة العامة بعد القبض على المتهم واستجوابه ، وجود سبب (أو دليل) موجب للحبس فيأمر بحبسه احتياطياً ، ثم بعدها يتم التحقيق مع المتهم ، وتقديمه للمحاكمة أو الإفراج عنه ، أي أنَّ الأمر جوازي للنيابة العامة بحسب ما ترى من ظروف الواقعة .

9) أحكام من لا ولي له من القتلى :

عند الإمام ابن فرحون : لا يبطل دم مسلم ، فيستقيد له الإمام ، ويحبس المتهم ويستحلفه ، فإن حلف على العمد فتكون ديّة القتيل على عاقلته ، فإن امتنع عن اليمين فيحبس حتى يحلف [99] .

---

[96] " " " " " " : " " : ص 163 ، والنسخة "أ" : ورقة : 338 ظ .

[97] مادة (30 إ. ج.) ، وهي تقابل المادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 91 م تعديل لسنة 2002 ، كما توضّح المادة 69 إجراءات جنائية لسنة 91 م : شكل أمر القبض وأمر نفاذه وتوضح وجوب توقيعه من وكيل النيابة أو القاضي .

[98] تقابل المادة 69 . إ. ج. س. لسنة 91 م .

[99] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 164 ، والنسخة " أ " ورقة : 339 ظ .

في القانون الجنائي الليبي : في أحكام القتيل الذي لا ولي له ، إذا قُدمت الشكوى من المتضررين أو من غيرهم في جريمة القتل ، فتبدأ النيابة العامة التحقيق ومباشرة الدعوى الجنائية ومتابعتها وتنفيذها (المواد 1 . 3 إ. ج.) .

10) اثر الظروف الشخصية في حبس المتهم :

ولا يُحبس المتهم المعروف بالاستقامة ، في حالة عدم وجود دليل كافٍ للإدانة ؛ عند الإمام ابن فرحون . أما المتهم المشهود له بالفساد فيرى الإمام ابن فرحون حبسه طويلاً حتى تتبين براءته [100] .

وفي القانون الجنائي الليبي : فرّق المشرع بين المتهم العائد ، ومعتاد الإجرام ومحترف الإجرام ، والانحراف في الإجرام ، وذلك على النحو التالي :

1. بيّن المشرع الجنائي الليبي [101] مَن هو الذي يصح أن يُطلق عليه عائد : أنَّه يُطلق على من سبق الحكم عليه ثم ارتكب جريمة أخرى قبل مضي خمس سنوات ووضّحت المادة (97 ق. ع. ل.) أنه تُزاد عقوبة العائد بمقدار لا يجاوز الثلث ، وإذا تكرر العود وجب زيادة العقوبة بما لا يزيد على النصف ولا يقل عن الربع .
2. أما معتاد الإجرام فنص المشرع الليبي على أنه يأمر القاضي بإحالته إلى معتقل خاص يقضي فيه ما لا يقل عن سنتين بعد انقضاء عقوبته [102] .
3. أما من أصبح محترفاً ، فلا تقل مدة اعتقاله عن ثلاث سنوات [103] .

---

[100] " " " " " " " " : ص 167 ، " " ورقة : 340 ظ .

[101] المادة 96 . ق. ع. ل. .

[102] المادة 146 . ق. ع. ل. .

[103] المادة 147 . ق. ع. ل. .

4. أما المجرم المنحرف فإنه يُحال إلى محل اعتقال يبقى فيه مدة لا تقل عن أربع سنوات بنص المادة [104] .

11) أحكام المتهم المتنازل له :

تتشابه نظرة ابن فرحون (أي المذهب المالكي) مع القانون الجنائي الليبي في عدم مُساءلة المتنازل له عن الدعوى جنائياً ، وعدم عقوبته في الكثير من الجنح دون جرائم الجنايات ؛ حيث إنَّ المادة (10 إ. ج.) [105] تنص على أنه تنقضي الدعوى الجنائية بالتنازل في الأحوال المحددة قانوناً ، دون جرائم القتل والجنايات عموماً (والتي يبقى الحق العام والذي لا ينقضي بتنازل المجني عليه أو ورثته) .

12) أحكام جريمة عقوق الوالدين :

أورد الإمام ابن فرحون أنَّ من لم يبر والديه ، يقضى بحبسه حتى يرضيا عنه [106].

في القانون الجنائي الليبي : لا يوجد نص يتناول عقوبة عاقّ والديه . وحبذا لو استحدث المشرع نصاً يبيّن عقوبة من لم يبرّ والديه ؛ إذ من الغريب أن يعالج المشرع خطأ الأب وتقصيره في معاملته لأبنائه (مادة 397 ، 398 ع.) [107] ويتغاضى عن النص على معاقبة الأبناء إذا لم يبروا والديهم !! . وأتمنى على الله أن يتدارك المشرع ذلك سريعاً ، ويتأسّى بالشريعة الإسلامية الغراء (وكما ذكره الإمام ابن فرحون مثلاً) فيجعل عقوبة لكل من عقّ والديه .

---

[104] المادة 148 . ق. ع. ل. .

[105] تقابل المادة 36 . إ. ج. س. لسنة 91 م .

[106] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 171 ، والنسخة " أ " ورقة : 340 ظ .

[107] تقابل المادة 269 . ق. ع. س. قديم ، وهي تتناول عقوبة إساءة معاملة أو إهمال الصغير .

13) تكذّيب المجني عليه نفسه :

يذكر الإمام ابن فرحون عدم عقوبة المجني عليه إذا أكذب نفسه ، وبمثل هذا ترك أدب الشاهد إذا رجع عن شهادته [108] .

في القانون الجنائي الليبي : لو أكذب المجني عليه نفسه ، ولا دليل آخر في التهمة فتأمر النيابة العامة بالا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، وتأمر بالإفراج عن المتهم ؛ ويطال المجني عليه عقوبة جريمة البلاغ الكاذب (261 ع.) [109] ، أو جريمة إقلاق السلطات العامة .

14) أحكام البلاغ الكاذب :

عند الإمام ابن فرحون يؤدّب من أبلغ بلاغاً كاذباً ، بقدر اجتهاد الحاكم ، وفي موضع آخر من كتابه تبصرة الحكام ، يحدد أقل الأدب بالحبس . وذلك لينزجر أهل الباطل ومحبي إشاعة الخصومة بين الناس [110] .

في القانون الجنائي الليبي والسوداني : بخصوص عقوبة البلاغ الكاذب يشبه ما أورده الإمام ابن فرحون ، إذ نصت المادة (261 ق. ع. ل.) [111] : " يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنين كل من شكا إلى السلطات المختصة أو أبلغها كذباً بوقوع فعل يُعد جريمة قانوناً " .

---

[108] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 177 ، والنسخة " أ " ورقة : 342 ظ .

[109] تقابل المادة 191 ق. ع. س. قديم .

[110] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 178 ، والنسخة " أ " ورقة : 342 ظ .

[111] تقابل المادة 191 ق. ع. س. قديم .

15) أحكام المسؤولية عن فعل الآلة :

ذكر الإمام ابن فرحون أنّه لا يعاقب صاحب الأداة ، إن كان القتل حصل بسبب تحريك غيره لها [112] .

في القانون الجنائي الليبي : بخصوص المسؤولية عن فعل الآلة ، لا يوجد نص يجرّم صاحب الأداة إن كان حرّكها غيره ، مما يدل على أنَّ المشرع الليبي يتساوى في نظرته بهذا الشأن مع ما أورده الإمام ابن فرحون .

16) أحكام تأديب الأحداث :

ذكر الإمام ابن فرحون أنّه يؤدّب الصبيان متى عقلوا أو بلغوا [113] .

في القانون الجنائي الليبي : أوضحت المادة (316 أ. ج.) وما بعدها [114] إجراءات محاكمة الأحداث ؛ ومجملها تخفيض العقوبات على الأحداث .

17) أحكام شهادة الصغار على بعضهم :

أورد الإمام ابن فرحون قول مالك: بأنَّ الصغار لا إقرار لهم ولا قيمة لشهادتهم [115].

---

[112] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 179 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 و .

[113] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 179 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 و .

[114] بينت المادة 6 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 91 م ، أنواع المحاكم ، ونصت في الفقرة ج : أي محكمة جنائية خاصة ينشئها رئيس القضاء بموجب قانون السلطة القضائية لسنة 86 م ، أو تُنشأ بموجب قانون آخر .

كما قررت المادة 47 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م : التدابير المقررة للأحداث .

[115] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 183 ، والنسخة " أ " ورقة : 343 ظ .

في القانون الجنائي الليبي : بيّنت المادة (256 ق. ع. ل.) على أنَّه تُقبل شهادة الصغار من هم دون الرابعة عشر من عمرهم على سبيل الاستدلال .

18) الخبرة والتقارير الطبية :

أورد الإمام ابن فرحون طرائق بدائية بسيطة كانت متبعة في عصره ، لتحديد النقص في السمع ؛ مثل الصياح بالشخص المعني من عدة جهات ، مع غلق أذنه في كل مرة وقياس المسافات التي يصل إليها سمعه ، أما عن قياس قوة الإبصار : فتقاس بوضع بيضة أمام كل عين من زوايا مختلفة وقياس المسافات ، كما يتم معرفة المبصر من الأعمى بأن يُشار إلى عينه وهو على غفلة ، فإن تحرك بصره تبين كذبه لأنّ من طبيعة العين أن تنقبض إذا أُشير إليها . وقياس الذوق بالمر المنفر مثل الصبرُمُر والحنظل [116].

في القانون الجنائي الليبي : أما الآن فإنّ المحكمة تحيل المهمة في ذلك لخبراء مختصين لتحديد العجز في السمع أو في البصر ، ونسبته بدقة ، مستعينين بمعدات تقنية حديثة ودقيقة .

ونصّت المادة (265 إ. ج.) [117] : " للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، أن تعيّن خبيراً واحداً أو أكثر في الدعوى " .

المبحث الثالث

---

(116) " " " " " " : " " : ص 187 ، " "ورقة : 344 و، ظ .

(117) تقابل المادة 162 . إ. ج. س. لسنة 91 م .

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال

تتم دراسة الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال موزعة على مطلبين :

الأول / أحكام السرقة .

الثاني / أحكام الحرابة .

المطلب الأول

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم السرقة

عرّف الإمام ابن فرحون السارق : بأنّه كل بالغ عاقل لا شبهة له في المال

(أي أنَّه أخرج الصبي ، والمجنون ، والأب ، والشريك ، والغريم ، ومن سرق لجوع أصابه ، ومن سرق جهاز زوجته) .

ثم عرّج على الشروط الواجب توافرها في المال المسروق لتطبيق عقوبة القطع ؛ وهي ثلاثة شروط : شرط المنفعة . شرط النصاب . شرط الحرز .

1. شرط المنفعة : أي أن يكون المسروق مما يُنتفع به ، فلا قطع في جلد الميتة ، ولا في الكلب .
2. شرط النصاب : والنصاب هو ربع دينار ذهب ، أو ثلاثة دراهم من الفضة ، أو شيئاً يساوي قيمة أحدهما . ولا عبرة بظن السارق أنّه سرق أقل من النصاب مثلاً .

3. شرط الحرز : أن يخرجه من الحرز في مرة واحدة وليس على دفعات ، ولا قطع في سرقة الثمار من بستان ليس عليه غلق [118] .

في القانون الجنائي الليبي : يشترط لتطبيق العقوبة الحدّية في السرقة كما بيّنته المادة 1 من قانون 148 لسنة 72 م [119] :

1) أن يكون الجاني عاقلاً أتمّ ثمان عشرة سنة هجرية ، مختاراً ، غير محتاج ولا مضطر .

2) وأن يأخذ الجاني المال بنيّة تملكه .

3) أن يكون المال المسروق منقولاً متمّولاً محترماً ، مملوكاً للغير ، في حرز مثله لا تقل قيمته عن عشرة دينارات ليبية وقت حدوث السرقة .

وهذا وقد تعدلّت الفقرة الأخيرة وذلك بالقانون رقم 5 لسنة 93 م فصارت : " أن يكون المال المسروق مملوكاً للغير لا تقل قيمته عن ثلاثمئة دينار وقت حدوث السرقة ، ويسري هذا الحكم على المال العام " .

ثم عُدّلت الفقرة المذكورة مرة أخرى ، بصدور القانون رقم 13 لسنة 96 م ، بحيث صار النصاب : لا يقل عن قيمة المعاش الأساسي (قرابة مئة دينار) وأخيراً عُدّلت الفقرة ذاتها ، بصدور القانون رقم 10 لسنة 2001 م ، وخوّل القانون الأخير مجلس القضاء الأعلى إصدار قرار بتحديد النصاب ؛ وصدر قرار من المجلس الأخير ينص في مادته الأولى على أنَّ النصاب : بداية المربوط السنوي للدرجة الأولى للموظفين (أي خمسمئة دينار ليبي تقريباً) [120] .

---

[118] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 195 ، والنسخة " أ " ورقة : 345 و .

[119] يقابلها المادة 170 وما بعدها من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م .

[120] يقابلها الفقرة 5 من المادة 170 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م .

كيفية تطبيق عقوبة القطع في السرقة :

المكلف بتطبيق عقوبة القطع في السرقة عند المالكية كما ذكر الإمام ابن فرحون : هو الإمام : وهي قطع اليد اليمني من الكوع ، ويكوى موضع القطع ، فإن عاد قُطعت رجله اليسرى ، فإن عاد قُطعت يده اليسرى ، فإن عاد قُطعت رجله اليمنى ، فإن عاد عُزر وحُبس ، وقال مطرّف : يُقتل [121] .

في القانون الجنائي الليبي : عقوبة السارق هي قطع اليد من الكوع (إن توفرت شروط إقامة الحد) [122] ، وإن عاد السارق تكون العقوبة هي السجن بما لا يقل عن ثلاث سنوات ، فإذا تكرر العود تكون العقوبة هي السجن المؤبد ، كما جاء بالمادتين (13 ، 14) من قانون 148 لسنة 72 م [123] .

---

[121] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 202 ، والنسخة " أ " ورقة : 346 و .

[122] في قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 91 م ، نصت المادة 171 على : (1) من يرتكب جريمة السرقة الحدية ، يعاقب بقطع اليد اليمنى من مفصل الكتف .

(2) إذا أدين الجاني مرة أخرى ، يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سبع سنوات .

[123] عن عقوبة السرقة في قانون العقوبات السوداني القديم نصت المادة 321 " كل من يرتكب جريمة السرقة يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز خمس سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً . وإذا كانت الجريمة تنطوي على ظرف مشدد للسرقة فبينت المادة 322 ، 323 أن العقوبة تكون السجن مدة لا تجاوز سبع سنوات أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً . أما إذا كان ظرف التشديد ينطوي على إرعاب أو تخويف بالقتل أو الأذى فتزاد العقوبة (أي بما لا يزيد عن عشر سنوات) .

أما في القانون الجنائي لسنة 91 م فقد نصت المادة 174 على : (1) يعد مرتكباً جريمة السرقة من يأخذ بسوء قصد مالاً منقولا مملوكا للغير من حيازة شخص دون رضاه . (2) من يرتكب جريمة السرقة يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سبع سنوات كما تجوز معاقبته بالغرامة او بالجلد بما لا يجاوز مائة جلدة .

وتعرضت المواد 170 . 173 للسرقة الحدية .

إثبات السرقة بالإقرار والشهادة :

أورد الإمام ابن فرحون أنَّ حكم السرقة يثبت بالإقرار إن كان طوعاً وتمادى عليه ، وبالشهادة إن كانت تامة وغير مجملة [124] .

في القانون الجنائي الليبي : بيّنت المادة العاشرة من قانون رقم 148 لسنة 1972 م ، أنَّ جريمة السرقة تثبت : بالإقرار ، والشهادة . ثم أضاف القانون رقم 10 لسنة 2001 م وسائل الإثبات العلمية فأورد : . اعتراف الجاني ، أو بالشهادة ، أو بأية وسيلة إثبات علمية .

ضمان المسروق

أوجب المذهب المالكي كما قال الإمام ابن فرحون ، على السارق ردّ ما أخذ إن كان قائماً أو مثله ، أو قيمته إن تلف ، إلا إذا أفتقر [125] .

في القانون الجنائي الليبي : عن ردّ قيمة المال المسروق ، فإنه للمجني عليه الحق في المطالبة بقيمة الشئ المسروق ، إذ يحق له الادعاء بالحق المدني ، أثناء نظر الدعوى الجنائية (المادة 224 إ. ج.) [126] أو بعدها ، إن أراد .

---

[124] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 202 ، والنسخة " أ " ورقة : 346 و .

[125] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 205 ، والنسخة " أ " ورقة : 346 ظ .

[126] بينت المادة 4 / ج . إ. ج. س. لسنة 91 م : أنه يجبر الضرر الخاص المترتب على الجريمة . كما نصت المادة 46 من القانون الجنائي لسنة 91 م : تأمر المحكمة عند إدانة المتهم برد أي مال أو منفعة حصل عليها ، ويجوز لها بناء على طلب المجني عليه أو أوليائه أن تحكم بالتعويض عن أي ضرر يترتب على الجريمة وفقاً لأحكام قانوني المعاملات والإجراءات المدنية .

كما يحق له بعد صدور حكم جنائي بالإدانة ضد الجاني ، أن يرفع دعوى مدنية منفصلة ، يطلب فيها التعويض . وإذا لم يطالب المجني عليه بالتعويض فلا يحكم به القاضي من تلقاء نفسه ، ولا يُلزم به الجاني .

ادّعاء أنَّ المسروق هو وديعة :

في حالة ادّعاء الجاني أنّ الشئ المسروق هو ملكه ، وأنه أودعه المجني عليه فقد أورد الإمام ابن فرحون أنّه لا بد لشبهة المُلك من إثبات ، وإلا قُطع السارق ، وإذا أثبت السارق شبهة المُلك فإنّه لا يُقطع [127] .

في القانون الجنائي الليبي : في حالة ادّعاء المتهم أنّ المسروق وديعة منه ، نصت المادة الثالثة / 4 من القانون رقم 10 لسنة 2001 م : أنّه إذا كان للجاني شبهة مُلك في المال المسروق ، فإنّه لا يقام فيها حدّ السرقة ، ويطبق قانون العقوبات أي العقوبة التعزيرية (السجن أو الحبس) .

المطلب الثاني

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الحرابة

(الحرابة وعقوبة المحاربين وقطّاع الطريق والمغيرين)

عرّف الإمام ابن فرحون الحرابة بأنها كل فعل يُقصد به أخذ المال على وجه يتعذر معه الاستغاثة عادة ؛ كإشهار السلاح ، والخنق ، والقتل بالخديعة ، ومن انتزع المال

---

[127] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 207 ، والنسخة " أ " ورقة : 347 و .

عنوة ، وبيّن الإمام ابن فرحون ما يُعمل تجاه المحارب ، والشهادة على المحاربين ، وتساوي المحاربين رغم اختلاف جنسهم ، ورتبهم ، وفعلهم .

ولا يؤمّن المحارب ، بعكس المشرك .

وكون جهاد المحاربين أحسن جهاد .

. ثم تعرّض الإمام ابن فرحون لعقوبة المحاربين ، وبيّن أنَّ الإمام مخيّر في نوع العقوبة على المحارب : من صلب ، أو قطع من خلاف ، أو قتل ، أو الجلد مع النفي وأنّه يُقتل جميع المحاربين إن قَتلوا أو قَتل أحدهم ، وبتغريم المحارب الممسوك ، كل المال المسروق ، وليس بقدر حصته [128] .

في القانون الجنائي الليبي : نص المشرع الجنائي الليبي على جريمة الحرابة ، والشروط الواجب توافرها لإقامة الحدّ فيها ، ففي المادة (الرابعة من قانون رقم 148 لسنة 72 م وتعديلاته (عدل بالقانون رقم 5 لسنة 93 م) :

1) تتوافر جريمة الحرابة في أحدى الحالتين الآتيتين :

أ = الاستيلاء على مال الغير مغالبة .

ب = قطع الطريق على الكافة ، ومنع المرور فيها بقصد الإخافة .

2) ويشترط في الحالتين المذكورتين استعمال السلاح أو أية أداة صالحة للإيذاء الجسماني أو التهديد بأي منهما .

3) وإذا وقعت الحرابة داخل العمران فيشترط عدم إمكان الغوث .

4) ويجب أن يكون الجاني عاقلاً ، أتمّ ثمان عشرة سنة هجرية ، مختاراً غير مضطر .

وجاء في المادة الخامسة : " يعاقب المحارب حدّاً على الوجه الآتي [129] :

---

[128] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 249 ، والنسخة " أ " ورقة : 354 و .

[129] يجرّم قانون العقوبات السوداني القديم في المواد (334 . 443) جريمة النهب (وهي تقابل الحرابة في القانون الليبي) ، وتتفاوت العقوبة من السجن إلى الإعدام .

أما القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م فقد نص صراحة في مادته رقم 167 على ما هي الحرابة ، وبيّن في المادة التي تليها عقوبتها ، وفي المادة الموالية : سقوط عقوبة الحرابة .

أ) بالقتل إذا قتل ، سواء استولى على مال أم لم يستولِ .
ب) بقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى إذا استولى على المال بغير القتل .
ج) بالسجن إذا أخاف السبيل " .
وأوردت المادة السادسة بأنّه يسقط حدّ الحرابة بتوبة الجاني قبل القدرة عليه ، ولا يخل سقوط الحدّ بالتوبة بحقوق المجني عليهم من قصاص وديّة ، كما لا يخلّ بالعقوبات المقررة في قانون العقوبات عن الجرائم التعزيرية التي يكون المحارب قد ارتكبها . كما نصت المادة (10) من هذا القانون على أنه يجوز للمجني عليه في جريمة الحرابة أن يكون شاهداً لغيره .

المبحث الرابع

الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى

تقسيم :

بعد التعرف على الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء ، والأموال يتم في هذا المبحث دراسة الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم ، وهي موزعة على المطالب التالية :
المطلب الأول / الجرائم المتعلقة بالمؤثرات العقلية .
المطلب الثاني / جرائم العِرض والأخلاق .
المطلب الثالث / الجرائم المتعلقة بالأسرة والأحوال الشخصية .
المطلب الرابع / أحكام جنائية لجرائم متفرقة .

المطلب الأول

الجرائم المتعلقة بالمؤثرات العقلية

في الجناية على العقل (وهو الشرب) :

بيّن الإمام ابن فرحون عقوبة شارب الخمر وهي الجلد ثمانون جلدة ، وإن كان عبداً فأربعين .

ولا حدّ على البدوي الذي يدّعي الجهل بتحريم الخمر ، ولا على المجتهد أو مقلده ولا على من ظنّ أنَّ مسكراً شراب آخر .

وحدّ الخمر لم يتحدد بنص ، ولذا فهناك خلاف في حدّ الخمر ؛ فكان في عهد النبي ρ غير محدد ، وفي وقت أبوبكر τ كان أربعين ، وجلد عمر τ أربعين أول عهده ، ثم ثمانين حسب مشورة الصحابة [130] .

أما في القانون الجنائي الليبي : فقد مرّت عقوبة شارب الخمر بعدة أطوار : إذ صدر في عهد الإدارة البريطانية في أعقاب الحرب العالمية الثانية مجموعة من الأوامر والمنشورات في منطقة طرابلس ومنطقة برقه واللتين كانتا تحت سيطرتها ؛ فصدر بطرابلس المنشور رقم 57 لسنة 1943 م ، والإعلان رقم 142 لسنة 46 م ، وفي برقه صدر المنشور رقم 154 لسنة 1947 م ، وفحواها جميعها حظر صناعة الخمور لحماية صحة أفراد قواتها والقوات المتحالفة [131] .

---

[130] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 189 ، والنسخة " أ " ورقة : 344 ظ .

[131] موسوعة التشريعات الليبية : ج 7 ، ص 1 ، بند تشريعات / إعداد محمد بن يونس وعبدالحميد النيهوم .

ثم صدر القانون رقم 3 لسنة 51 م في إمارة برقه ، يحظر تعاطي أي مسكر ، أو شراؤه ، أو بيعه ، أو إعطاؤه ، أو قبوله كهدية ، أو خلافه ؛ وعقوبتها الحبس بما لا يقل عن أسبوعين ولا يزيد على ثلاثة أشهر [132] .

ثم صدر قانون العقوبات في 1953 م ، فنص في المادتين (497 ، 498 ق. ع. ل.) [133] بعقوبة من يوجد بحالة سكر ظاهر في مكان عام ، وبالحبس لصاحب الحانة الذي يقدم الخمر للصغير والمعتوه . كما نصت المادة (88 ق. ع. ل.) [134] أنَّ السكر المدبر لا يبرئ من المسؤولية الجنائية وإنما تُزاد العقوبة بمقدار لا يجاوز الثلث .

وصدرت قوانين أخرى تشدد على عقوبة قائد السيارة المخمور .

ثم في عهد الثورة صدر قانون رقم 89 لسنة 74 م بشأن تحريم الخمر وإقامة حدّ الشرب الذي حدد في مادته الخامسة عقوبة شارب الخمر بالجلد أربعين جلدة .

عقوبة متناول المواد المخدرةِ :

ذكرها الإمام ابن فرحون باسم حشيشه ، وقرر فيها الأدب بقدر اجتهاد الحاكم ، لأنها تغطي العقل ، وأيضاً كل ما أُكل أو شُرب لتغطية العقل ، مثل لبن الخيل القارص

---

[132] المرجع السابق : ج 7 ، ص 1 .

[133] قانون العقوبات السوداني القديم لا يعاقب على السكر في ذاته ، وإنما يعاقب على الظهور في حالة سكر اختياري في مكان عام أو ما في حكمه المواد 445 . 447 ق. ع. س. .
أما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد نص في مادته 78 على : (1) من يشرب خمراً أو يحوزها أو يصنعها يعاقب بالجلد أربعين جلدة إذا كان مسلماً . (2) دون المساس بالبند 1 من يشرب خمراً ويقوم باستفزاز مشاعر الغير أو مضايقتهم أو إزعاجهم أو يشربها في مكان عام أو يأتي مكاناً عاماً وهو في حالة سكر ، يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز شهراً أو بالجلد بما لا يجاوز أربعين جلدة كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً.

[134] تقابل ذلك المادة 42 ق. ع. السوداني القديم : " يفترض في الشخص الذي يرتكب الفعل وهو في حالة سكر أن لديه نفس العلم الذي يكون له وهو في حالة غير سكر . إلا أنه إن كان السكر رغم إرادة الجاني أو دون علمه ، فلا جرم (المادة 50 ق. ع. س.) .

أو المرقدات (المخدِرات) ، كما جوّز إعطاء المرقدات (المخدِرات) لأجل تخدير المريض لقطع عضو أو نحوه [135] .

وهنا نلاحظ أنَّ الإمام ابن فرحون قد سبق عصرنا الحالي بسبعة قرون في التنبيه على خطر المخدِرات ، وتفويض الحاكم في تقدير العقوبة بحسب اجتهاده ، وبما يلائم عصره ومجتمعه وغير ذلك من الظروف .

أما في القانون الجنائي الليبي : فقد شدد القانون الجنائي الليبي العقوبة على جلب المخدِرات والاتجار فيها ، بحيث تصل العقوبة إلى الإعدام أو السجن المؤبد . وهذا بعد أن مرّت العقوبة بعدة مراحل ، فقد توالى صدور القوانين المجرّمة للمخدِرات منذ سنة 1953 م حيث صدر قانون العقوبات وحدد في مادته (312) على معاقبة مَن أعدّ محلاً لمتعاطي المخدِرات بالحبس لمدة لا تقل عن ستة أشهر ولمتعاطي المخدِرات بالحبس .

ثم أصدر المشرع الليبي القانون رقم 44 لسنة 1956 بشأن مكافحة المواد المخدِرة المعدل بالقانون رقم 36 لسنة 1963 الذي قرر عقوبة السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات لكل من تاجر بالمواد المخدِرة .

ثم أصدر القانون رقم 23 لسنة 1971 م ، والذي حدد في مادته (33) العقوبة بالسجن المؤبد ، وغرامة من ثلاثة الآف إلى عشرة الآف دينار لكل من جلب أو أنتج مخدِرات ، وفي المادة (34 منه) : يعاقب بالسجن المؤبد أو السجن لمدة لا تقل عن عشر سنوات ، وبغرامة من ثلاثة الآف إلى عشرة الآف دينار لكل من حاز أو باع أو اشترى أو نقل بقصد الاتجار مادة مخدِرة أو زرع نباتاً مخدِراً . وحددت المادة (37 منه) عقوبة السجن ، وغرامة من خمسمئة إلى ثلاثة الآف دينار لكل من حاز أو أنتج مادة مخدِرة بقصد التعاطي ، معتبراً إياها جنحة .

---

[135] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 191 ، والنسخة " أ " ورقة : 344 ظ .

ونص على عدم جواز إيقاف تنفيذ الحكم الصادر في جرائم المخدرِات (المادة 46) .

ثم صدر القانون رقم 7 لسنة 90 م المعدل بالقانون رقم 19 لسنة 96 م والذي شدّد في عقوبة جرائم المخدرِات بحيث صارت تتراوح بين الإعدام والسجن المؤبد والسجن .

فالإعدام للجلب للاتجار ، والسجن المؤبد للاتجار ، والسجن والغرامة من ألف إلى خمسة الآف دينار للمتعاطي ؛ وذلك كله زمن السلم ، أما زمن الحرب فتكون العقوبة في جميع جرائم المخدرِات : الإعدام .

سقوط الحدود :

ذكر الإمام ابن فرحون أنه لا تسقط الحدود بطول الزمان ، ولا بالتوبة ، ولو أقيم الحدّ وتكرر الفعل بعد ذلك ، فيلزم إقامة الحدّ مرة أخرى . (عدا الحرابة فإنها تسقط بالتوبة) [136] .

في القانون الجنائي الليبي : قبل سنة 72 م ، لم تسن العقوبة الحدّية لأي نوع من الجرائم ، وبعدها فقد توالى تحديد العقوبة الحدّية لجرائم السرقة والحرابة [137] ، والزنا [138] ، والقذف [139] ، والخمر [140] ، والمشرع الليبي في جملة هذه التشريعات أخذ بما استقر عليه الفقه الإسلامي من عدم سقوط الحدود عدا حدّ الحرابة ، الذي لا يسقط إلا بالتوبة ، أي أنَّ التشريع الوضعي الليبي قد وجد في الفقه الإسلامي مصدراً رحباً للاستفادة منه فيما يتعلق بالحدود . كما صدر أخيراً القانون رقم 11 لسنة 97 م بخصوص عدم سقوط التعازير (جميع الجرائم) بمضي المدة (ينظر ص 87 سابقاً).

---

[136] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 192 ، والنسخة " أ " ورقة : 345 و .

[137] قانون 148 لسنة 72 م .

[138] قانون 70 لسنة 73 م .

[139] قانون 52 لسنة 74 م .

[140] قانون 89 لسنة 74 م .

المطلب الثاني

الجرائم المتعلقة بالعِرض والأخلاق

أولاً / جريمة الزنا :

الزنا محرم بنص القرآن ، واشترط الإمام ابن فرحون في توجيه العقوبة الحدّية سبعة شروط هي :

1) البلوغ : فلا حدّ على صبي ولا صبية ، ويعاقبان ، وأوجب الحدّ بظهور شعر العانة .
2) العقل : فلا حدّ على المجنون ، ويحدّ الزاني بالمجنونة .
3) الإسلام : لا حدّ على غير المسلم ويُرّد إلى أهل دينه . ويحدّ النصراني ويقتل إذا أكره الحرة المسلمة ، لنقض العهد .
4) الطوع : لا حدّ على المكره ، ولا حدّ على المكرهة ولها الصداق .
5) العلم بالتحريم : لا حدّ على الأعجمي ، ومن كان حديث العهد بالإسلام .
6) المحل : أن يكون الوطء في فرج آدمي ، وكذا في دبر المرأة .
   ولا حدّ في المساحقة وفيها التعزير بحسب اجتهاد الإمام .
   ولا حدّ في وطء البهيمة ولكنه يُعزر ويُعاقب .
7) الإحصان : وهو خاص بالزنا دون اللواط ، والإحصان هو عبارة عن خمسة أوصاف : الحرية ، والتزويج ، والوطء المباح ، والتكليف ، والإسلام [141] .

في القانون الجنائي الليبي : اعتبر القانون الجنائي الليبي قبل سنة 73 م جريمة الزنا جريمة بسيطة ، بل إنّه لم يجرّم فاعلها إذا كان بالرضا ، وإذا لم يشتكي الزوج زوجته وشريكها وكذلك حال القانون السوداني القديم . ولكن بصدور قانون رقم 70 لسنة

---

[141] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 208 ، والنسخة " أ " ورقة : 347 ظ .

73 م ، في ليبيا بشأن إقامة حد الزنا ، أصبحت عقوبة الزنا شبيهة بما نصت عليه الشريعة الإسلامية السمحاء . واشترط القانون الجنائي الليبي في مَن يُقام عليه الحدّ : أن يكون عاقلاً أتمّ ثمان عشرة سنة ، حيث فرّقت المادة الثانية والثالثة من القانون رقم 70 لسنة 73 م ، بين الجاني الذي أتمّ (18) سنة والذي أتمّ (15) سنة والذي لم يتمها في العقوبة ؛ بحيث تكون عقوبة من أتمّ ثمان عشرة سنة من عمره : حدّاً .

وتكون عقوبة من أتم السابعة من عمره ولم يتم خمس عشرة سنة ، بأن يُعزّر بالتوجيه والتوعية والتأنيب ، ويجوز تعزير من أتمّ العاشرة من عمره بالضرب بما يناسب سنّه أما إذا كان قد أتمّ خمس عشرة سنة فيعزّر بالضرب .

وإذا تكرر الفعل في الحالتين الأخيرتين ، يُحكم على الجاني الذي لم يبلغ العاشرة

بالضرب بما يناسب سنه ، وإذا كان قد تجاوز العاشرة ، فيُحكم أيضاً بالإيواء في إصلاحية قانونية .

ولم يشترط القانون الجنائي الليبي شرط الإحصان لتطبيق العقوبة الحدّية المتمثلة في الجلد مئة . والمجنون غير مسؤول جنائياً لفقده الإرادة الحرة [142] .

ولم يتعرض القانون الجنائي الليبي لعدة أنواع من جرائم الزنا وما في حكمه ، مثل المساحقة ، ووطء المرأة في دبرها (حيث اعتبرها هتك عرض) ، ووطء الميتة ، والبهيمة [143] .

---

[142] لا تقع جريمة الزنا في قانون العقوبات السوداني القديم من رجل أو امرأة إلا إذا كانت المرأة ذات زوج غير راضٍ ، أو مغتصبة ، أو يقل عمرها عن 16 سنة (مادة 316 ق. ع. س.) .
أما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد جاء مماثلاً للشريعة الإسلامية السمحاء وهذا من حسنات المشرع السوداني ، فقد بيّنت المادة 145 تعريف الزنا ، وبيّنت المادة التالية عقوبة الزنا . مع ملاحظة أنه تم إفراد الفقرة الأخيرة من المادة 146 لعقوبة من ارتكب جريمة الزنا إذا كان من الولايات الجنوبية .

[143] بيّن القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م في المادة 148 اللواط وعقوبته ، وفي المادة 150 مواقعة المحارم وعقوبتها .

إثبات الزنا :

أورد الإمام ابن فرحون طرائق ثبوت الزنا : بالإقرار ، وبالشهادة ، وبظهور الحمل [144] .

في القانون الجنائي الليبي : استقر أخيراً الرأي حول طرائق إثبات الزنا إذ أضاف القانون رقم 10 لسنة 98 م مادة تحت رقم (6) مكرر للقانون رقم 70 لسنة 73 م : أنّه تثبت جريمة الزنا باعتراف الجاني ، أو بشهادة أربعة شهود ، أو بأية وسيلة إثبات علمية .

سلطة القاضي في استجواب المقر بالزنا :

رجّح الإمام ابن فرحون القول أنّه للقاضي أن يسأل المتهم ويستفسره [145] .

في القانون الجنائي الليبي : حول سلطة القاضي في استجواب المقر بالزنا خوّل القانون الجنائي الليبي النيابة العامة كسلطة اتهام : التحقيق مع المتهم في جريمة الزنا. أما القاضي فلا يحق له التحقيق مع المتهم ، وله فقط أن يسأله إن كان قد ارتكب الفعل أم لا ؟ أما إذا أقرّ المتهم أمام القاضي ؛ فله أن يسأله في إقراره، وإعادته أربع مرات.

عقوبة الزاني :

ذكر الإمام ابن فرحون العقوبة الحدّية للزاني كما بينها مذهب الإمام مالك ، وهي : الرجم للمحصن ، أو الجلد وتغريب سنة للبكر ، بأن يغرّب لبلد غير بلده (

---

[144] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 217 ، والنسخة " أ " ورقة : 348 ظ .

[145] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 217 ، والنسخة " أ " ورقة : 349 و .

وأقلها تبعد مسيرة يوم وليلة) ويحبس فيها وتكون نفقته من ماله ، أما إن كان فقيراً فتكون النفقة من بيت المال [146] .

في القانون الجنائي الليبي : مرت عقوبة الزاني بعدة أطوار ، وبصدور القانون رقم 70 لسنة 73 م ؛ أصبحت عقوبة الزاني حدّية : فنصت المادة الثانية منه : " يُحدّ الزاني بالجلد مئة جلدة ، ويجوز تعزيره بالحبس مع الجلد " . وإذا تخلف شرط لازم لتطبيق الحدّ ، فيكون الحبس في أقرب السجون لمكان المحكمة التي أصدرت الحكم [147] .

كيفية تنفيذ العقوبة على الزاني :

عن كيفية تنفيذ العقوبة على الزاني ؛ يبيّن الإمام ابن فرحون أنّ عقوبة الرجم هي للثيب ، ويتم الرجم بأكبر حجر ، ولا يكون بصخرة أو حصاة ، ويجتنب الوجه ، وتؤخّر الحامل حتى تضع ، ولا يؤخر لمرض بخلاف الحدّ ، ولا يقيم الحدّ إلا الحاكم [148] .

في القانون الجنائي الليبي : أوضحت المادة السابعة من القانون رقم 70 لسنة 73م كيفية تنفيذ عقوبة الجلد حدّاً (إذ لا وجود لعقوبة الرجم في القانون الجنائي الليبي) فبيّنت أنّه لا يجوز تنفيذ عقوبة الجلد إلا إذا أصبح الحكم الصادر بها نهائياً ، وبعد أن يتم الكشف على المحكوم عليه طبياً ، وتقرير انتفاء الخطورة من التنفيذ ، ويتم التنفيذ في

---

[146] " " " " " " : " " : ص 218 ، والنسخة " أ " ورقة : 349 و .

[147] لا تقع جريمة الزنا في قانون العقوبات السوداني القديم من رجل أو إمراة إلا إذا كانت المرأة ذات زوج غير راضٍ أو مغتصبة أو يقل عمرها عن 16 سنة . ويحرّم القانون السوداني الاغتصاب (المادة 316 ، 317) ، وتعاقب المرأة المتزوجة التي تواقع شخصاً آخر بدون رضا زوجها أو تغاضيه (المادة 433) (بمعنى أنه إذا رضا الزوج فلا عقوبة على زوجته الزانية) .
أي أن جريمة الزنا في قانون العقوبات السوداني القديم جريمة مرتكبة ضد الزوج عن طريق انتهاك رابطة الزوجية ، ولا يجرم ذات الفعل إلا إذا انتهكت رابطة الزوجية للزوج . ويحرم القانون السوداني مواقعة المحارم (مادة 435) . كما يحرم اللواط ضمناً ، لاندراجه تحت المواقعة على خلاف الطبيعة (مادة 318) . أما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد شدد على عقوبة جريمة الزنا واللواط والاغتصاب...

[148] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 219 ، والنسخة " أ " ورقة : 349 و .

مركز الشرطة ، بحضور عضو النيابة العامة ، والطبيب المختص ، ولا يتم التنفيذ إلا بحضور طائفة من المسلمين . ويكون التنفيذ بسوط متوسط من الجلد ذي طرف واحد وغير معقد . ويجرد المحكوم عليه من الملابس التي تمنع وصول الألم إلى الجسم ، ويُضرب ضرباً معتدلاً ، لا يمد فيه ، ويوزع الضرب على الجسم ، وتتقى المواضع المخوفة .

وتُجلد المرأة جالسة وهي مستورة الجسم ، ويوزع الضرب على ظهرها وكتفيها فقط ، ويؤجل تنفيذ عقوبة الجَلد على الحامل ، إلى ما بعد شهرين من الوضع .

عقوبة الصبيان مغتصبي أنثى :

أورد الإمام ابن فرحون أنّه يؤدب الصبيان في كل تعدٍّ إذا عقلوا أو راهقوا [149].

في القانون الجنائي الليبي : لا يكون الصغير مسؤولاً جنائياً حتى يبلغ الرابعة عشر من عمره ، غير أنّه للقاضي أن يتخذ التدابير الوقائية الملائمة ، إذا كان الصبي الفاعل قد أتمّ السابعة من عمره (مادة 80 ع.) . وبيّنت المواد (316 إ. ج.) وما بعدها محاكمة الأحداث ، وقررت إنشاء دائرة في كل محكمة جزئية ، وتكون عقوبة الصبي الفاعل عقوبة مخففة .

ثانياً / جريمة اللواط :

يفرّق الإمام ابن فرحون . كما هو الحال في مذهب المالكية . بين جريمة الزنا واللواط ، وذكر أنّ عقوبة جريمة اللواط : الرجم ، لأنّ الله تعالى رجم قوم لوط على ذلك العمل ، من أحصن ومن لم يحصن .

---

[149] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 221 ، والنسخة " أ " ورقة : 349 ظ .

وقد قيل بتحريق اللوطيين ، كما أمر أبوبكر بعد استشارة الصحابة ، وكما حرقهم ابن الزبير في إمارته . كما قيل بنفيهم .

ومن أتي غلاماً أو امرأة في غير الفرج (هتك العرض) بولغ في أدبه على قدر سفهه [150] .

في القانون الجنائي الليبي : يعتبر القانون الجنائي الليبي اللواط ، كجريمة مواقعة شأنها شأن الزنا ، ويعاقب الفاعل بالسجن لمدة لا تزيد عن عشر سنوات ،المادة (407 ق. ع. ل.) [151] ، بمعنى أنّه لا يقام الحدّ على اللوطيّ .

ثالثاً / هتك العِرض :

ضرب الإمام ابن فرحون أمثلة لهتك العِرض ، فذكر : من تغامز مع أجنبية ، أو تضاحك معها (طائعة) ضُربا عشرين عشرين . فإن قبّلها طائعة ضُربا خمسين خمسين ، وإن لم تكن طائعة ضُرب هو خمسين .

ومن حبس امرأة ، ضُرب أربعين ، فإن طاوعته ضُربت مثله [152] .

في القانون الجنائي الليبي : عقوبة هتك العِرض بيّنتها المادة (408 ق. ع. ل.) [153] أنَّ العقوبة هي : السجن مدة لا تزيد على خمس سنوات ، مع ملاحظة زيادة

---

[150] " " " " " " : " " : ص 222 ، " " ورقة : 349 ظ .

[151] يحرم قانون العقوبات السوداني القديم اللواط ضمناً لاندراجه تحت المواقعة على خلاف الطبيعة (مادة 318) . أما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد نص صراحة في المادة 148 على تعريف اللواط ، وبيّن عقوبته ، وعقوبة العائد ، والتي جاءت مشددة ومشابهة لما حددته الشريعة الإسلامية .

[152] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 357 ، والنسخة " أ " ورقة : 350 و .

[153] تقابل المادة (319 ق. ع. س. قديم) والتي فيها عقوبة هتك العرض : السجن مدة تزيد عن سبع سنوات كما تجوز معاقبته بالغرامة أيضاً . والقانون الجنائي السوداني لسنة 91 ذكر في مادته 151 تعريف الأفعال الفاحشة ، وعقوبتها .

العقوبة إذا صاحبها ظروف مشددة ، وإنقاص العقوبة إذا كان هناك ظروف مخففة مثل الرضا .

رابعاً / القذف والتعريض به

ذكر الإمام ابن فرحون العقوبة الحدّية للقاذف ، وهي ثمانون جلدة ، وإن اختلفت صيغة القذف وأورد أمثلة لذلك :

. من قال لآخر أنا أبي معروف ، ولست ذا أب لا يُعرف .

. ومن قال في منازعة إنني كنت زوج أمك ، فيُلزم بإقامة البيّنة على صدق ادعائه وإلا أقيم عليه الحدّ .

. ومن قال لآخر يا ابن العفيفة ، فرد عليه يا ابن الخبيثة : فعليهما الحدّ .

. ومن شاتم امرأته قائلاً : إني لعفيف ، فعليه الحدّ .

. ومن قال لرجل يا يهودي فلا حدّ عليه ، أما إن قال له يا ابن اليهودي فعليه الحدّ ، وكذلك يا أسود . ويا ابن الأسود . لأنه نفاه عن أبيه .

. ولا حدّ على من نفى عن الآخر أمومته ، بأن قال له : ليست أمّك فلانة ، أو يا ابن السوداء أو يا ابن النصرانية أو يا ابن البربرية ؛ ولكن عليه العقوبة التعزيرية .

ويعاقب الفاعل والشريك والرسول ، كما يعاقب الذميّ إذا قذف مسلماً [154] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض القانون الجنائي الليبي لعقوبة القذف إلا بعد صدور قانون رقم 52 لسنة 1974 م [155] ، والذي تناول جريمة القذف وما يتعلق

---

[154] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 230 ، والنسخة " أ " ورقة : 350 و .

[155] المادة 437 ق. ع. س. قديم : كل من يقذف في حق غيره يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً . أما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد نص في المادة 157 على تعريف القذف ، وحدد عقوبته بالجلد ثمانين جلدة (وهذا يتمشى مع الشريعة الإسلامية) .

بها، وحدد عقوبة القاذف في مادته الرابعة بالجلد حدّاً ثمانين جلدة .

عقوبة القاذف لآخر بشرب الخمر أو السرقة :

ذكر الإمام ابن فرحون أنَّ من شهد على آخر بشرب الخمر أو السرقة ، إذا كان شهد بذلك ليس على سبيل الهجو والسبّ فلا عقوبة عليه ، أما إن تبيّن أنه قصد بشهادته الأذى ، نكل وعوقب بحسب الأحوال [156] .

في القانون الجنائي الليبي : في القانون رقم 52 لسنة 74 م [157] انحصار جريمة القذف في الرمي بالزنا أو نفي النسب ، دون غيرها من ألفاظ القذف الأخرى والتي ينطبق عليها قانون آخر لكونها من ألفاظ السب أو الشتم أو اللمز ، والتي يعاقب قائلها تعزيراً بالحبس .

ولا يعاقب الشاهد ، كما هو الحال عند الإمام ابن فرحون .

عفو المقذوف :

أورد الإمام ابن فرحون أنّه لا تسقط العقوبة بعفو المقذوف بعد إبلاغ السلطان ، إلا من ثبت أنّه أراد ستراً ، وكذلك الابن في أبيه .

كما بيّن الإمام ابن فرحون أنّه لا إنابة في إقامة الحدّ ، إلا الولد في أبيه أو أمّه [158].

---

[156] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 372 ، والنسخة " أ " ورقة : 372 و .

[157] تقابل المادة 437 ق. ع. س. قديم : " كل من يقذف في حق غيره يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً " . وهنا لم يحصره في القذف بالزنا ونفي النسب فقط شأن قانون العقوبات الليبي . بينما القانون الجنائي لسنة 91 م فقد حذا حذو القانون الجنائي الليبي والشريعة الإسلامية وحصر القذف في القذف بالزنا واللواط ونفي النسب .

في القانون الجنائي الليبي : في المادة (10 من القانون رقم 52 لسنة 74 م) بشأن إقامة حدّ القذف " لمن قدّم الشكوى في جريمة القذف أن يتنازل عنها ويترتب على التنازل انقضاء الدعوى العمومية " .

كما نصت (13 / 2) من نفس القانون : يسقط حدّ القذف بعفو من له الحق في الشكوى ، حتى تمام التنفيذ [159] .

علنية إقامة الحدود وكيفيتها :

وضّح الإمام ابن فرحون طريقة التنفيذ ، وأسهب في سرد كيفية تنفيذ العقوبة ، وما يتعلق بذلك بشكل موسع وواضح ، وبتفصيل يفوق القوانين الحديثة !! [160] .

في القانون الجنائي الليبي : وضّحت المادة (14) من القانون رقم 52 لسنة 74 م طريقة تنفيذ العقوبة في جريمة القذف ، مع ملاحظة أنها لم تنص على العلنية ، كما هو الحال في عقوبات أخرى مثل عقوبة شارب الخمر ، وعقوبة الزاني . وأرى أنّه تقصير من المشرع يجدر تلافيه .

---

[158] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 241 ، والنسخة " أ " ورقة : 352 و .

[159] تناولت المادة 158 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م : مسقطات عقوبة القذف ، بتوسع .

[160] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 245 .

المطلب الثالث

الجرائم المتعلقة بالأسرة والأحوال الشخصية

للقضاء بالسياسة الشرعية أثر في قانون الإجراءات الشرعية بصورة مبسطة ، مقارنة بتأثيره في الجنايات المعاقب عليها حداً وتعزيراً ..

أحكام جرائم الأسرة :

ذكر الإمام ابن فرحون العديد من أمثلة السياسة الشرعية التي تخص ما يسمى الآن بقانون الأحوال الشخصية ، وأورد التدابير التي تتخذ لحماية الأسرة المسلمة ، والحفاظ عليها ، فأورد تعازير كما يلي :

1. عقوبة من زوّر عقد صداق ، وعقوبة الناكح والشاهدين .
2. التعزير في الشهادة على نكاح السر ، والمحلل .
3. عقوبة من طلّق ثلاثاً في كلمة .
4. إجبار المطلّق في الحيض على الترجيع .
5. تطليق الزوجة التي باعها زوجها عليه والتنكيل به .
6. حبس شاهد التطليق إن امتنع عن الحلف .
7. حبس من عقّ والديه حتى يرضيا عنه .
8. حبس الزوج إن امتنع عن اليمين ، في حالة ادّعاء زوجته أنه طلّقها وأتت بشاهد واحد .

هذا ما أورده الإمام ابن فرحون كأمثلة تدل على تأثير السياسة الشرعية الجنائية في الإجراءات الشرعية .

أما في التشريعات الليبية : فإنَّ المشرع أفرد لها قانون الإجراءات الشرعية ودمج بعض مسائلها مع قانون المرافعات ، كما عالج بعض المسائل المذكورة معالجة جنائية حيث نص عليها في قانون العقوبات وحدد لها العقوبات التي رآها مناسبة ، بينما سكت عن بعضها الآخر .

ومن الأفعال التي جرّمها في قانون العقوبات ، على سبيل المثال ما يلي :

1. تسييب القصر أو العجزة (مادة 387 ع.) .
2. تسييب الوليد صيانة للعرض (مادة 389 ع.) .
3. جرائم الإجهاض (مادة 390 . 394 ع.) [161] .
4. التقصير في الواجبات العائلية (مادة 396 ع.) .
5. سوء استعمال وسائل التربية والإصلاح (مادة 397 ع.) .
6. إساءة معاملة أفراد الأسرة والأطفال (مادة 398 ع.) .
7. الامتناع عن دفع النفقات الشرعية المحكوم بها (مادة 98 مكررة أ ع.).
8. الامتناع عن تسليم الصغير إلى من له الحق فيه (مادة 398 مكررة ب ع.) .
9. خاطف القاصر من والده أو وصيه (مادة 406 ع.) .

ولم ينص على تجريم باقي الأفعال ، لا في قانون العقوبات ولا في قانون الزواج والطلاق ، ويلاحظ أنّه تركها للمبادئ العامة للشريعة الإسلامية ، طبقا لاختصاص قضاء الأحوال الشخصية .

وهنا تكون الأحكام التي ذكرها الإمام ابن فرحون بمثابة القانون الذي يجب على القاضي تطبيقه ، وذلك تمشياً لما نص عليه المشرع في قانوني الإجراءات الشرعية وقانون الزواج والطلاق ، بتطبيق مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لتلك القوانين [162] .

---

[161] تقابلها المادتين 135 ، 136 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م .

[162] المادة 72 / ب من قانون رقم 10 لسنة 1984 م ، بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما ، وتعديلاته .

المطلب الرابع

أحكام جنائية لجرائم متفرقة

أولاً / الخوارج والبغاة :

المراد بالبغاة الخوارج ، وقد بيّن الإمام ابن فرحون أنهم على قسمين : أهل تأويل وأهل عناد ، وأوجب قتالهم شأنهم شأن الكفار ، وحل سفك دمائهم ، وذلك أسوة بأبي بكر الصديق وعلي τ [163] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض القانون الجنائي الليبي[164] لصنف الخوارج المذكورين في كتب الفقه، بينما تعرض لعقوبة الخارجين على النظام ومن في حكمهم.

عقوبة الأسير من الخوارج :

ذكر الإمام ابن فرحون أنّه لا يُقتل أسيرهم ، لأنّ قتالهم لأجل قهرهم ، وقد تم القهر ولكن يؤدّب ويُسجن حتى يتوب [165] .

---

[163] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 274 ، والنسخة " أ " ورقة : 358 و .

[164] وكذلك قانون العقوبات السوداني القديم .

[165] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 275 ، والنسخة " أ " ورقة : 358 ظ .

ثانياً / جريمة الردة

أوضح الإمام ابن فرحون تعريف المرتد ، والشهادة عليه ، وأنَّ عقوبته : القتل ، وما يترتب على الردة (مثلاً : ينتج عن الردة طلقة بائنة ممن كان من الزوجين ، وأنّ المرتد يمهل ويستتاب ثلاثة أيام قبل قتله) .

كما لا يعزّر المرتد للمرة الأولى ، ويعزّر المكرر ، والتعزير يكون بالضرب ، ولا يُزاد عليه بالحبس ، ولا يُقتل إلا إذا لم يتب بعد ثلاثة أيام المقررة للاستتابة [166] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض القانون الجنائي الليبي لأحكام الردة وعقوبة المرتد [167] .

ثالثاً / جريمة الزندقة

عرّف الإمام ابن فرحون الزندقة : بأنها إظهار الإيمان وإسرار الكفر ، وعرّفه

الإمام مالك : أنه النفاق في عهد رسول الله ρ هو الزندقة فينا ، فمثلاً من يتقول عن النبي ρ بألفاظ لا تليق به ، أو من تقول في أحد الخلفاء الراشدين ، أو أنكر شعيرة من شعائر الإسلام . ويقتل الزنديق دون استتابة ، ويرثه ورثته [168] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض لأحكام الزنديق ، وإن كانت السلطة السياسية تحارب ما يسمى الآن بالزندقة بشدة ، مع ملاحظة أنَّ تعريف الزندقة الآن يخالف ما عرّفها به الأولون ، وكذلك العقوبة تختلف فهي الآن عقوبة تعزيرية : السجن [169].

---

[166] " " " " " " : " " : ص 222 ، " " ورقة : 358 ظ .

[167] تناول القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م في المادة 126 تعريف الردة ، وعقوبتها ، ومسقطات العقوبة .

[168] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 283 ، والنسخة " أ " ورقة : 359 ظ .

رابعاً / جريمة سب الله تعالى أو الملائكة أو الأنبياء أو الصحابة

بيّن الإمام ابن فرحون أنّ عقوبة من سبّ الله تعالى : القتل ، مع خلاف على رأيين في الاستتابة ، إلا إن كان سفيهاً أو جاهلاً . ومثلاً مَن يلعن الله يُقتل لكفره ، ومَن يعترض على قضاء الله ، ومَن سبّ أو ذم الملائكة ، ومَن سبّ الأنبياء أو نقص من شأنهم [170] .

في القانون الجنائي الليبي : بخصوص عقوبة من سبّ الله تعالى أو سبّ الملائكة أو الأنبياء : نصت المادة (291 ق. ع. ل.) [171] على : " كل من اعتدى علانية على الدين الإسلامي الذي هو دين الدولة الرسمي بموجب دستور ليبيا ، أو فاه بألفاظ لا تليق بالذات الإلهية أو الرسول ρ أو الأنبياء ، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز السنتين " .

خامساً / جريمة سبّ أزواج النبي ρ وأصحابه :

---

[169] وقانوني العقوبات السوداني ، والقانون الجنائي السوداني أيضاً لم يتعرضا للزندقة .

[170] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 285 ، والنسخة " أ " ورقة : 360 ظ .

[171] تقابل المادة 242 ق. ع. س. قديم ، ونصها " من أهان علناً بأية طريقة ديناً من الأديان ..... يعاقب بالسجن مدة لا تجاوز سنتين أو بالغرامة أو بالعقوبتين معاً . وقد تعرضت المادة 125 من القانون الجنائي السوداني لسنة 91 م لإهانة العقائد الدينية ، كما ورد بالمادة 127 من القانون نفسه عن : تدنيس أماكن العبادة والتشويش عليها .

ذكر الإمام ابن فرحون أنّ سبّهم حرام ، ملعون فاعله ، وعقوبته الأدب الشديد ، ويجلد حد المفتري ، أما من سبّ عائشة τ فقال مالك : يقتل ، لأنّ مَن رماها فقد خالف القرآن [172] .

سادساً / جريمة ادعاء الانتساب إلى آل النبي ρ :

يُضرب ضرباً وجيعاً ، ويشّهر ، ويُحبس طويلاً ، حتى تظهر توبته .

ومَن استخف بالقرآن الكريم ، أو جحد بعضه ، أو شك فيه ، أو نفى ما أثبته أو أثبت ما نفى ، أو كذّب بشئ منه ، أو زاد أو أنقص أو بدّل : فهو كافر عند أهل العلم بإجماع [173] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يرد نصاً خاصاً بهذه الجرائم [174] .

سابعاً / جريمة السحر وعقوبة الساحر

نص المذهب المالكي كما ذكر الإمام ابن فرحون أنَّ الساحر كافر ، فتقبل توبته إن أتَى تائباً قبل الظهور عليه ، أمّا أن يظهر عليه بسحره فلا تُقبل توبته ، ويُقتل .

ويدخل في باب السحر من أتَى بأمور خارقة .

ومن ذهب لساحر يؤدّب أدباً شديداً .

---

[172] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 292 ، والنسخة " أ " ورقة : 360 ظ .

[173] " " " " " " : " " : ص 294 ، والنسخة " أ " ورقة : 361 و .

[174] وفي قانوني العقوبات السوداني والقانون الجنائي لم يرد بشأنها شيئاً .

ولا تجوز الأجرة على المسحور والمربوط ، ولا على إخراج الجان ، ولا ينبغي لأهل الورع الدخول فيه ، كما لا يُسأل الساحر حل السحر [175] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يرد نص يخص ذلك [176] .

ثامناً / جريمة العائن إذا امتنع من الوضوء

عن العائن الممتنع عن الوضوء أو الغسل : وضّح الإمام ابن فرحون بإسهاب ، شواهد على الإصابة بالعين ، وتفسير أثر العائن في المعين . وبيّن طريقة الغُسل لإذهاب أثر عين العائن ، وخلص إلى إجبار العائن على الوضوء (أو الغُسل) للمعين وإن امتنع عن الوضوء فإنه يؤدّب الأدب الوجيع [177] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض القانون الجنائي الليبي لعقوبة العائن [178].

تاسعاً / جرائم شهر السلاح الأبيض

قرر الإمام ابن فرحون عقوبة من سل سيفاً على وجه القتال ضُرب أربعين . ولو أشهر سكيناً في جماعة على وجه المزاح ، ضُرب عشرة أسواط [179] .

---

[175] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 299 وما بعدها ، والنسخة " أ " ورقة : 361 ظ .

[176] وكذلك الحال في قانون العقوبات السوداني .

[177] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 308 ، والنسخة " أ " ورقة : 362 ظ .

[178] العائن : هو من يصيب الآخرين بالعين . ينظر مزيد التوضيح ص 131 ، 306 وما بعدها .

[179] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 355 ، والنسخة " أ " ورقة : 369 ظ .

في القانون الجنائي الليبي : بخصوص عقوبة مَن أشهر سلاحاً أبيض ؛ نصت المادة (480 ق. ع. ل.) : " كل من حمل سلاحاً خارج سكنه ، دون ترخيص من السلطات ، يُعاقب بالحبس مدة لا تجاوز السنتين ، وغرامة لا تجاوز (50) دينار . أما إذا أُرتكب الفعل في مجمع أو حفل ، فتكون العقوبة الحبس وغرامة لا تجاوز مئة دينار وكذلك إذا أرتكب ليلاً في حي مأهول . ويجوز إخضاع المحكوم عليه لأحد التدابير الوقائية .

عاشراً / جرائم الجلسات القضائية

ذكر الإمام ابن فرحون أنَّ الخصمين إذا ارتفع صوتهما في مجلس القاضي ، يُضرب كل واحد عشرة ، وإذا نهى القاضي أحد الخصمين عن الكلام فلم يفعل وأكثر من المجادلة ليخلط على خصمه ، أمر القاضي بأدبه [180] .

في القانون الجنائي الليبي : إذا صدرت من الخصم أثناء المحاكمة ألفاظ جارحة أو سباب أو تشهير أو نحوه ، فللمجني عليه أن يطلب من القاضي تثبيتها بمحضر الجلسة والمطالبة بعقوبة القائل تعزيراً ، بحسب ما يراه القاضي . وبيّنت المادة (217 إ. ج.) [181] الجرائم المرتكبة أثناء الجلسة فيجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم في الحال وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم ، ولا يتوقف رفع الدعوى في هذه الحالة على شكوى أو طلب من أية جهة .

---

[180] " " " " " " : " " : ص 256 ، " " ورقة : 369 ظ .

[181] تقابل المادة 138 ق إ. ج. س. القديم .

ونص المشرع الجنائي الليبي إنه للقاضي (رئيس الجلسة) أن يُخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها . فإن لم يمتثل وتمادى ، كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه (24) ساعة [182] .

حادي عشر / جريمة تزوير الأوراق القضائية

أورد الإمام ابن فرحون وهو ينقل عن المصدر حادثة مفادها اختلاق وثيقة صداق وعقد نكاح على القاضي ، وبين الإمام ابن فرحون الإجابة كما قال مالك وبعض من تلاميذه : بوجوب فسخ العقد وتأديب عاقده وشاهديه والناكح تأديباً بليغاً ، إن كان قد دخل بها ، أما إن لم يدخل بها فيترك الخيار للقاضي في معاقبتهم [183] .

أما في القانون الجنائي الليبي : فلم يفرد نص خاص لمن زوّر على القاضي ولكنه نص على عقوبة التزوير في المستندات عموماً ، وللقاضي حرية تشديد العقوبة لمن زوّر على القاضي حكم أو أمر أو توقيع .

ثاني عشر / جريمة الجور في القضاء

بيّن الإمام ابن فرحون أنَّ القاضي إذا أقرّ بالجور أو ثبت عليه ذلك بالبيّنة ، فعليه العقوبة الموجعة ، ويعزل ، ويُشهر ، ويفضح ، ولا تجوز ولايته بعد ذلك أبداً ، ولا شهادته حتى وإن تاب وصلحت حاله .

---

[182] تقابل المادة 71 من قانون الإجراءات المدنية لسنة 83 م باختلاف في العقوبة حيث ورد قدرها الحبس ثلاثة أيام أو التغريم ثلاثين جنيهاً . وهي تقابل المادة 105 من قانون المرافعات المصري القديم .

[183] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 373 ، والنسخة " أ " ورقة : 372 و .

والفقيه أو غيره إذا لقّن الخصم فلا تجوز شهادته ، ويُشهّر به في المجالس ، ويعرّف به ، ويسجّل عليه [184] .

في القانون الجنائي الليبي : لم يتعرض لعقوبة القاضي إذا حكم جوراً . وهنا نرى نباهة الإمام ابن فرحون وفقهاء السلف في معالجتهم لموضوع غاب عن الكثير من القوانين الوضعية الحديثة . وحبذا لو يتدارك المشرع الليبي الأمر ويحذو حذو الإمام ابن فرحون .

المطلب الخامس

الأحكام الجنائية المتعلقة بالتعزيرات في الزواجر

الشرعية (التعزيرات والعقوبة بالحبس)

ذكر الإمام ابن فرحون أنَّ السجن مشتق من الحصر ، وهو من العقوبات البليغة وقال عنه ابن قيم الجوزية : إنَّ الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق ، وإنما تعويق الشخص في البيت أو في مسجد ، أو يلازمه الغريم ، وسماه النبي ρ أسيراً . ولم يتخذ الرسول ρ وأبوبكر τ حبس معد لحبس الخصوم وابتاع عمر τ داراً في مكة وجعلها حبساً .

وقد ثبت عن النبي ρ أنه حبس في تهمة ، وثبت عن عمر τ أنه سجن ، وقد سجن الحطيئة على هجوه الزبرقان ، وسجن عثمان τ لص من لصوص بني تميم ، وسجن علي بن أبي طالب في الكوفه . كما سجن عبدالله بن الزبير [185] .

---

[184] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 375 ، والنسخة " أ " ورقة : 372 ظ .

[185] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 381 ، والنسخة " أ " ورقة : 372 ظ .

في القانون الجنائي الليبي : نصت المادة (31 إ. ج.) [186] " لا يجوز حبس أي إنسان إلا في السجون المخصصة لذلك ...." .

طلب حضور المحاكمة بمثابة حبس للمطلوب :

وطلب حضور الخصم لجلسة المحكمة بمثابة حبس ، لأنّه يحصل للمطلوب تعويق عن مصالحه ، واختلف هل يقوم القاضي بطلب الخصم بمجرد حضور خصمه مدعياً عليه ، أم لا بد من التثبت إن كان له وجه حق أو مجرد ادّعاء . وأرجح الفقهاء أن يتم استدعاء الخصم إن كان يقيم قريباً من المحكمة المطلوب حضوره لها بمجرد أي ادّعاء ، ولا يتم ذلك إن كان الخصم يقيم بعيداً (أكثر من مسافة العدوى : أي نحو ثلاثة أميال وهي تساوي : ثمان كيلومترات تقريباً) [187] .

في القانون الجنائي الليبي : يُناط بمأموري الضبط القضائي استدعاء أو إحضار المتهم جبراً ، مهما كان بُعد إقامته عن المحكمة . وذلك لتقديمه للمحاكمة . أما في القضاء المدني : فيُعلن المدعى عليه بصحيفة الدعوى عن طريق المحضرين وللمدعى عليه تقدير مصلحته في الحضور أو عدمه ، أي أنه لا يُجبر .

على من يجب الحبس

أورد الإمام ابن فرحون أنَّ المشروع من الحبس عشرة أقسام (حيث أضاف القسمين الأخيرين من عنده ، زيادة على ما أورده القرافي من قبله في كتابه « الفروق

---

[186] لا يوجد نص يماثله تماماً في القانون الجنائي السوداني أو قانون الإجراءات الجنائية ، وورد شبيه ذلك في المادة 196 ق إ. ج. س. لسنة 91 م .

[187] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 383 ، والنسخة " أ " ورقة : 373 ظ ، والورقة : 374 و .

» (وسترد إن شاء الله في الفصل القادم) . وبخصوص حبس المدين المماطل فقد أورد الإمام ابن فرحون سؤالاً كان قد طرحه القرافي ، فأجابه الإمام ابن فرحون إجابة مفحمة ، وعلى عكس ما تهيأ للقرافي في تساؤله : كيف يخلّد في الحبس من امتنع من دفع درهم وجب عليه وعجزنا عن أخذه منه ؟ ألا إنها عقوبة عظيمة في جناية حقيرة . وقواعد الشرع تقتضي تقدير العقوبات بقدر الجنايات .

فكان جواب الإمام ابن فرحون : " أنها عقوبة صغيرة بإزاء جناية صغيرة ، فلم تخالف القواعد ، فإنه في كل ساعة يمتنع من أداء الحق عاصٍ ، فيقابل كل ساعة من ساعات الامتناع بساعة من ساعات الحبس ، فهي جنايات وعقوبات متكررة متقابلة ، فاندفع السؤال ولم يخالف القواعد . انتهى " .

وذكر الإمام ابن فرحون إجابة أخرى من عنده أيضاً مقنعة مفحمة : وقد يُجاب بأنها عقوبة عظيمة في مقابلة جناية عظيمة ، فإنَّ مطل الغني ظلم ، والإصرار على الظلم والتمادي عليه جناية عظيمة فاستحق ذلك ، والظالم أحق أن يُحمل عليه [188] .

في القانون الجنائي الليبي : قسّم الجرائم إلى ثلاثة أنواع : جنايات ، وجنح ، ومخالفات (مادة 52 ع.) [189] ، وحدد لها عقوبات تعزيرية أصلية وتبعية كما جاء في المادة (17 ع.) فالأصلية : الإعدام . السجن المؤبد . السجن . الحبس . الغرامة، والعقوبات التبعية : الحرمان من الحقوق المدنية . والحرمان من مزاولة المهنة أو الأعمال الفنية . فقدان الأهلية القانونية . نشر الحكم بالإدانة .

---

[188] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 389 ، والنسخة " أ " ورقة : 374 و .

[189] موسوعة التشريعات الليبية : ج 7 ، ص 1 بند تشريعات .

كما حدد عقوبات حدّية بقوانين خاصة : حدّ السرقة والحرابة ق 148 لسنة 72 م وحدّ الزنا ق 70 لسنة 73 م ، وحدّ شرب الخمر ق 89 لسنة 74 م ، وحدّ القذف ق 52 لسنة 74 م [190] .

كما يُحبس الممتنع عن دفع النفقات الشرعية حتى يؤدي ، أو يؤدَى عنه مادة (398) مكررة ع. : " كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه ، أو أصوله أو فروعه ، أو أخوته أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن ، وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة شهر بعد التنبيه عليه ، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة ..." .

كما يجوز حبس المدين الغني المماطل [191] : إذا ثبت ذلك للمحكمة جاز لها أن تمهله لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر مع أمره بالأداء . فإذا لم يؤدي رغم ذلك أمرت المحكمة بحبسه حتى يؤدي الدين . ولا يخل حكم الفقرة السابقة بما للدائن من حق التنفيذ على أموال المدين بالطرق المقررة في القانون .

الحبس المشروع

أورد الإمام ابن فرحون الأمثلة العشرة للمشروع من الحبس على التفصيل الآتي :

القسم الأول / حبس الجاني في جرائم القصاص ؛ أي حبس الجاني حتى يُعرف ما تؤول إليه حالة المجني عليه المصاب ، وأشار الإمام ابن فرحون أنه قد تقدمت

---

[190] أما القانون الجنائي السوداني القديم ، فقد قرر العقوبات التي توقع على المجرمين بموجب أحكام قانون العقوبات وتعديلاته حتى سنة 1964 م ، وكذلك (المادة 18 ، 19 إجراءات جنائية) السابق الإشارة إليهما .

[191] المادة (7) من القانون رقم 74 لسنة 72 م .

أمثلته في باب الدعوى على المتهمين .

القسم الثاني / حبس العبد الآبق سنة إذا وجدت نفقته ، أما إذا خيف عليه الضياع فيباع ويحبس ثمنه لسيده بعد خصم ما تم إنفاقه عليه . وقال سحنون وصوّبه ابن يونس بألا يحبس سنة ، بل يتبين أمره ثم يُباع ويكتب صفته حتى يأتي طالبه ، وهذا لكي لا يذهب حبس السنة بثمنه. وقال بعض المالكية بإخلاء سبيله لأنّ حبسه يحول دون أن يجده سيده .

القسم الثالث / حبس الممتنع عن أداء الحق وهو على ثلاثة أنواع :

فالنوع الأول : حبس تضييق وتنكيل ، وهو في حق من عُرف أنه قادر على أداء ما عليه من حق ويمتنع من الأداء ، فيعاقب حتى يؤدي ما عليه ، والعقوبة بالحبس والضرب ، ولا يستثنى من ذلك أحد ، إلا الأب لا يحبس في دين ولده لحرمة الأبوة بخلاف نفقته .

النوع الثاني : حبس تعزير وتأديب ، وهو في حق من ماطل في أداء ما عليه ، وأُتهم

أنه خبأ مالاً ولم يتحقق صدق ذلك أو كذبه ، فيحبس حتى يؤدي أو يثبت عدمه ، فيحلف عندئذ ويخلى سبيله .

النوع الثالث : حبس تلوّم واختبار ، وذلك في حق المدين مجهول الحال ، فيسجن حتى يتبين حاله ، فيخلى سبيله إذا تأكد فقره .

ولا يفرج عن المحبوس المماطل الكذاب ، حتى يحضر كفيل غارم للمال المطلوب منه .

القسم الرابع / حبس من امتنع عن أداء الحق وقد أشكل أمره في العسر واليسر [وهو مكرر في النوع السابق] .

القسم الخامس / الحبس التعزيري : أي حبس الجاني تعزيراً ، وقد تقدمت أمثلته سابقاً في باب التعزير .

القسم السادس / عقوبة الممتنع عن الواجب : وهو حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا نيابة فيه ، مثل من أسلم على عشر نسوة وامتنع من تعيين من سيفارقهن ، ليبقى له أربعة أو أقل . وحبس من أسلم على أم وابنتها ، وامتنع من تطليق أحداهما . وحبس من نفى ولده حتى يلاعن . وحبس من عقّ والديه .

القسم السابع / حبس من أقر بمجهول : مثل أن يقول لي في هذه الدار حصة أو حق وهي بيده ، أُجبر على توضيح ذلك ويحلف عليه ، فإن رفض سُجن .

القسم الثامن / الحبس في حقوق الله الشخصية : أي في حق من حقوق الله التي لا يجوز فيها الإنابة كالصوم والصلاة ، وحبس المرتد في أيام استتابته الثلاثة . وحبس الممتنع من أداء الزكاة ، فإنها تؤخذ منه كرهاً ، وإذا ثبت إخفاءه لها وأظهر الفقر ، وحاله خلاف ما يظهر ، وأخفى ماله ، فإنه يُحبس حتى يؤدي ما عليه .

القسم التاسع / حبس الشئ موضوع الخصومة : مثاله إذا ادّعى رجلان زواج امرأة ، فإنها توقف على النكاح ، ويؤجّل للمتداعين أجل حتى يتمكن أحدهما من إثبات صدق ادعائه ، وتحبس المرأة عند امرأة صالحة إن أمكن ، أو تودع الحبس .

القسم العاشر / الحبس الإختباري : أي من يُحبس اختباراً لما نُسب إليه من الفساد .

وتختلف مدة الحبس التعزيري باختلاف الجرم والمجرم والظروف [192] .

---

[192] الجزء المحقق هنا من تبصرة الحكام : لابن فرحون : ص 392 وما بعدها ، والنسخة المخطوطة " أ " ورقة : 374 و ، وما بعدها .

أما في القانون الجنائي الليبي : فيكون الحبس كما حددته المواد الواردة في قانون العقوبات ، وقد بيّنت المادة (52 ع.) أنواع الجرائم : " الجرائم أنواع ثلاثة : جنايات وجنح ، ومخالفات ، حسب العقوبات المقررة لها في هذا القانون " ، فجعل المشرع الليبي عقوبة الحبس لجرائم الجنايات ، ومعظم الجنح ، والغرامة لبعض الجنح ، وقرر الحبس الخفيف لبعض المخالفات ، والغرامة البسيطة لمعظم المخالفات [193] .

الخلاصة :

يتضح مما تقدم أنَّ ما كان قد طرحه الإمام ابن فرحون ، يعتبر أصلا لكل ما أتى به المشرع الليبي بعد أكثر من خمسة قرون ، وهذا إنما يدل على سابقة الفقه الإسلامي وفضله في تنظيمه لمسائل أخذت بها التشريعات المعاصرة ، ومن الفضل نسبة الفضل إلى أهله .

---

[193] تفصيل ذلك سبق ذكره ص 140 .

القسم الثاني

القسم التحقيقي

القضاء بالسياسة الشرعية

في مسائل الجنايات

<u>الفصل العاشر</u>: في الجنايات؛ وينقسم إلى سبعة عشر فصلاً فرعياً

<u>الفصل الحادي عشر</u> : في الزواجر الشرعية (التعزيرات والعقوبة بالحبس) ؛ وينقسم إلى ستة فصول فرعية .

الفصل العاشر

في الجنايات الموجبة للعقوبات

[تقسيم الجرائم الجنائية] :

وهي الجناية [192] على النفس ، والجناية [193] على العقل ، والجناية [194] على المال ، (والجناية على النسب) [195] ، {335و} (والجناية على العِرض) [196] ، وجناية المحاربين والجناية [197] (على الأديان) [198] ، ويندرج في ذلك : حكم الخوارج والردة [199] (وحكم الزنديق) [200] ، وحكم من سبّ الله تعالى والملائكة والأنبياء عليهم السلام ، أو الصحابة [201] (رضي الله عنهم) [202] ،

---

192 ج : الجنايات . سبق التعريف بمصطلح الجناية في الجزء 2 ، حيث هي اسم لما يكتسب من الشّرّ، وشرعا : اسم لفعل محرّم وقع على مال أو نفس . فبين الجناية والحدّ على الإطلاق المجازيّ عموم وخصوص من وجه إذ كلّ حدّ جناية وليس كلّ جناية حدّا ، وأمّا على الإطلاق الأوّل فبينهما ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جناية ، بند 1 ، ج 17 ، ومصطلح : حدود ، بند 5 .

193 ج : الجنايات .

194 ج : الجنايات .

195 ما بين القوسين ساقط من : ب ، ج .

196 ما بين القوسين ساقط من : ج .

197 ساقطة من : ب ، هـ .

198 ما بين القوسين ساقط من : هـ . و : في الأديان .

199 سبق التعريف بمصطلح الردة في الجزء4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زندقة ، بند 2 . وتحرير ألفاظ التنبيه : النووي : ج 1 ، ص 312 .

200 ما بين القوسين ساقط من : ط . وقد سبق في الجزء 3 التعريف بمصطلح الزندقة : وكيف أنّها ترادف معاني الإلحاد ، وكيف تطور المصطلح حتى صار حالياً جريمة من الجرائم السياسية التي تحاربها بعض الدول المعاصرة ينظر : المغرب في ترتيب المُعرِب : ابن المطرز : مادة : زندق ، والموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زندقة ، بند 1 ، 5 .

201 من سبّ أحدا من أهل بيت النبوة يُضرب ويشهّر ويحبس طويلا ؛ لاستخفافه بحق الرسول ρ . ومن شتم العرب أو لعنهم أو بني هاشم سجن وضرب . ومن انتسب كذبا إلى النبي ρ ضرب وسجن وشهّر به لاستخفافه بحقه ρ ، ولا يخلّى عنه حتى تظهر توبته . ومن شتم عائشة τ بما برّأها الله تعالى منه يسجن للاستتابة وإلا قتل لردّته وكفره . ومن استخف بها فعليه الضرب الشديد والسجن الطويل . ومن سبّ الصحابة أو انتقصهم أو واحدا منهم يحبس ويشدد عليه في السجن ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج16 ، مصطلح :حبس ، بند 57 . وسيأتي ذكر حكم ذلك كل في موضعه(فصل فرعي 15 ص 285)

202 ما بين القوسين ساقط من : ج ، و ، ط .

وحكم الساحر ، (وحكم العائن) [203].

والكلام هنا في الجناية [204] على النفس ، وهي على قسمين :

(الأول : في القتل . والثاني : في الجراح [205] والأطراف) [206] .

القسم الأول

في القتل

الأول [207] : القتل ؛ وهو ضربان : عمد ، وخطأ :

أولاً : [في جرائم القتل العمد] :

الأول في العمد [208] ، ولا خلاف في أنّ قتل [209] [النفس] [210] حرام ، وقد

---

[203] ما بين القوسين ساقط من : هـ . ومما ذكره الفقهاء من هذا النوع : حبس العائن الذي يضرّ الناس بعينه احترازاً من أذاه حيث ينبغي للحاكم أمر العائن بالكفّ عن حسده وإيذاء الناس بعينه ، فإن أبَى فله منعه من مداخلة الناس ومخالطتهم ، ويكون ذلك بحبسه في بيته والإنفاق عليه من بيت المال إن كان فقيرا دفعا لضرره عن الناس ، وهذا مذهب جمهور الفقهاء . وقال بعضهم : يحبس في السجن حتى يكفّ عن حسده وتصفو نفسه بالتوبة ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 42 ، 51 . وسيأتي ذكره فيما بعد عند الكلام عن عقوبة العائن (فصل فرعي 17) .

[204] ج : الجنايات .

[205] سبق التعريف بمصطلح الجراح والجراحات ، لغة واصطلاحا ، في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جراح ، بند 1 .

[206] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[207] ج ، د ، و ، ط : فالذي في . ز : الثالث .

[208] اختلف الفقهاء في تعريف القتل العمد : فذهب المالكية والشافعية والحنابلة ، وأبو يوسف ومحمّد من الحنفية ، إلى أنَّ القتل العمد هو الضرب بمحدّد أو غير محدّد ، والمحدّد هو ما يقطع ، ويدخل في البدن كالسيف والسكين وأمثالهما مما يحدّد ويجرح ،وغير المحدّد هو ما يغلب على الظنّ حصول الزهوق به = =

شُرع فيه القِصاص [211] للحكمة التي ذكرها الله تعالى في كتابه العزيز ، في قوله تعالى : [وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ] [212] .

[أركان القِصاص] :

ثم القِصاص يتوقف على وجود السبب [213] ، والشرط [214] ، وانتفاء المانع .

[السبب في القِصاص] :

فالسبب : هو القتل العمد العدوان [215] المحض ، فالعمد يخرج الخطأ [216] ،

عند استعماله كحجر كبير ، أو خشبة كبيرة وبه قال النخعي ، والزُّهري ، وابن سيرين ، وحمّاد ، وعمرو بن دينار ، وابن أبي ليلى ، وإسحاق . وذهب أبو حنيفة إلى أنَّ القتل العمد هو أن يتعمّد ضرب المقتول في أي موضع من جسده بآلة تفرّق الأجزاء ، كالسيف ، والليطة ، والمروة والنار ، لأنّ العمد فعل القلب لأنّه القصد ، ولا يوقف عليه إلا بدليله ، وهو مباشرة الآلة الموجبة للقتل عادة . وهذا بخلاف المثقل فليس القتل به عمداً عنده . وأما حكمه فلا خلاف بين الفقهاء في أنّ موجب القتل العمد بشروطه : القَوَد ، والإثم ، وحرمان القاتل من أن يرث القتيل ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جناية ، بند 7 .

209 ساقطة من : ج .

210 أ ، ب ، هـ : النفوس . والتصويب من : الباقي .

211 سبق التعريف بمصطلح القصاص في الجزء 1 ، وهو يتلخص في معنى المماثلة لغة ، وأن يوقع على الجاني مثل ما جنى اصطلاحا ، أي هو عقوبة من نفس الجريمة ، ينظر : التعريفات : الجرجاني : باب القاف . ومسائل أبي الوليد بن رشد (الجد) : ج 2 ، ص 1016 . والموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حدود ، بند 2 .

212 البقرة / 179 . ج ، و ، ط : [وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُون] .

213 سبق التعريف بمصطلح السبب في الجزء 2 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : سبب ، بند 1 .

214 سبق التعريف بمصطلح الشرط في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : سبب ، بند 2 .

215 ج : العدواني .

والعدوان يخرج الاستيفاء [217] ، ويخرج من [أشال] [218] غريقاً ثم ألقاه خوفاً على نفسه ، وبالمحض يخرج شبه العمد [219] ، وهو خاص للآباء مع الأبناء .

ومِن [220] السبب : أن يفعل فعلاً ينشأ عنه الموت ، كمنعه من (الطعام والشراب) [221] ، وكإلقاء السم في طعامه ، وكسحره حتى يموت (وما أشبه) [222] ذلك .

[شرط القِصاص] :

وأمّا الشرط فيشتمل على أربعة أشياء :

---

216 = سبق التعريف بمصطلح القتل الخطأ في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جناية ، بند 9 .

217 استوفاه : إذا أخذ حقه كله ، ولم يدع منه شئياً : لسان العرب : لابن منظور : مادة : وفى . وفي الموسوعة الفقهية : الاستيفاء مصدر استوفى ، وهو أخذ المستحق حقه كاملاً : الموسوعة الفقهية : ج 29 مصطلح : ظفر بالحق ، بند 2 .

218 كذا في : ب . ج : شال . هـ : سال . و ، ط : تعلق به . الباقي : كان . شالت الناقة بذنبها وأشالته أي رفعته ، وشال الميزان : ارتفعت إحدى كفتيه ، وشالت العقرب بذنبها : رفعته : الجوهري . شُلت بالجرة أشول بها شولاً : رفعتها . أشال الحجر وشال به وشاوله : رفعه : لسان العرب : لابن منظور : مادة : شول ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ش ول .

219 ذهب الشافعية ، والحنابلة ، وأبو يوسف ومحمّد من الحنفية إلى أنّ شبه العمد هو : أن يقصد الفعل والشخص ، بما لا يقتل غالباً كالضرب بالسوط ، والعصا الصغيرة ، فيؤدي إلى موته ، وهذا لأنّ معنى العمدية قاصر في مثل هذه الأفعال ، لأنّها لا تقتل عادة ، ويقصد به غير القتل ، كالتأديب ونحوه ، فكان شبه العمد . وقال أبو حنيفة : شبه العمد أن يتعمد الضرب بما لا يفرق الأجزاء كالحجر ، والعصا ، واليد ، وأمّا المالكية فلا يقولون بشبه العمد في قول ، وعلى القول الآخر شبه العمد : هو أن يقصد الضرب ولا يقصد القتل ، فالمشهور أنّه كالعمد ، وقيل : كالخطأ ، وهناك قول ثالث : وهو أنّه تغلّظ فيه الديّة وموجبه الإثم والكفّارة وديّة مغلّظة على العاقلة في قول جمهور الفقهاء ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جناية ، بند 8 . أما عند المالكية وكما أورده ابن فرحون : فليس عندهم قتل شبه العمد ، فقط قتل عمد ، وقتل خطأ .

220 كذا في : أ ، ب . وسقطت من : الباقي .

221 ج : الشراب والطعام .

222 هـ ، و ، ط : وأشباه .

- الأول : أن يكون القاتل ملتزماً لأحكامنا فلا قِصاص على المحارب من الكفار .
- الثاني : أن يكون عاقلاً .
- الثالث : أن يكون المقتول لم يأذن لقاتله [223] في القتل .
- الرابع : أن يكون القتيل [224] معصوم الدم [225] .

[موانع القِصاص] :

وأمّا الموانع فخمسة عشر :

- الأول : شرف الدين [226] : فلا يُقتل مسلم بكافر .
- الثاني : [شرف] [227] الأبوة ، فلا يُقتل الأب بولده إلا أن يضجعه ويذبحه وكذلك الأمّ والأجداد .
- الثالث : شرف الحرّية : فلا يُقتل حرّ بعبد .
- الرابع : تعذّر إظهار القاتل ، مثل أن تشهد البيّنة [228] على رجل بالقتل ، فيدخل في جماعة فلم [229] يُعرف ، فيحلف كل واحد منهم خمسين يميناً (أو يغرمون) [230]

---

223 ب : لقتله .

224 ساقطة من : ج .

225 العصم في كلام العرب : المنع : لسان العرب : لابن منظور : مادة : عصم . ومعصوم الدم (المسلم والذمي والمستأمن) أي غير مباح الدم (المباح الدم : كالحربي والمرتد والزنديق والزاني المحصن) ينظر : المغني : لابن قدامة : ج 8 ، ص 313 ، والتاج والإكليل : للعبدري : ج 6 ، ص 231 . وفي الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات ، بند 9 : معصوم الدم أي مصون الدم .

226 ساقطة من : هـ .

227 ما بين القوسين ساقط من : أ ، هـ ، ز ، ح .

228 و ، ز ، ط : جماعة . سقطت من : ح .

229 ج : فلا .

230 ج ، هـ ، و ، ط : ويغرمون .

الديّة بغير قَسامة [231] ، وقال سحنون [232] : لا شيء عليهم لبطلان الشهادة [233] .

• الخامس : [دعوى][234]{335ظ} الوليّ خلاف ما قاله المقتول من[235] عمد أو خطأ.

• السادس : أن يظهر اللوث [236] في أصل القتل دون وصفه ، مثل أن يقول قتلني فلان ولم يقل عمداً ولا خطأ ، فقال بعض الأولياء [237] عمداً ، وقال بعضهم خطأ وذلك [238] مانع من القتل .

---

231 القسامة : هي أيمان تقسم على المتهمين في الدم : التعريفات : للجرجاني : باب القاف ؛ وهي حلف أولياء المقتول خمسين يميناً : يردد في كل يمين منها بالله بمقطع الحق بالجامع ، مستقبلاً القبلة قائماً أثر صلاة العصر من يوم الجمعة ، قائلاً لقد قتل هذا (مشيراً للقاتل) ابني ..أو أخي.. على سبيل العمد بغير حق . فإذا استكمل كل أولياء الدم خمسين يميناً ، يُسلَّم إليهم الجاني فيستقاد منه بالسيف قتلاً مجهزاً على ما أحكمه الشرع من القِصاص في القتل . قال ρ " تحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم ، أو قاتلكم " مسائل ابن رشد : ج 2 ، ص 1069 . وفي الموسوعة الفقهية : ج 7 ، مصطلح : أيمان ، بند 15 (القسامة) : القسامة في اللغة لها معانٍ : منها اليمين . وفي الشرع : أن يقسم خمسون من أولياء القتيل على استحقاقهم دية قتيلهم ، إذا وجدوه قتيلاً بين قوم ، ولم يُعرف قاتله ، فإن لم يكونوا خمسين رجلاً ؛ أقسم الموجودون خمسين يميناً ، فإن امتنعوا وطلبوا اليمين من المتهمين ردّها القاضي عليهم ، فأقسموا بها على نفي القتل عنهم ، فإن حلف المدعون استحقوا الدية ، وإن حلف المتهمون لم تلزمهم الدية ، على خلاف .. وفي البند : ميت : القسامة بفتح القاف وتخفيف السين وهي مصدر أقسم .

232 سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 160 وما بعدها ، وترتيب المدارك : السبتي :_ج 3 ، ص 585 ، 626 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ص 69 ، 70 .

233 ب : شهادتهم ، وقد سبق التعريف بمصطلح الشهادة في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حسبة ، بند 5 .

234 أ : غير واضحة . والتصويب من : الباقي . وقد سبق التعريف بمصطلح الدعوى في الجزء 3 ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 20 ، مصطلح : دعوى ، بند 1 .

235 كذا في : أ ، ب . سقطت من : الباقي .

236 اللوث : هو شبه الدلالة ، لا الدلالة القاطعة الدفاعية . وبعبارة أخرى : أمارة على القتل غير قاطعة ومنها : * شهادة الشاهد الواحد على القتل ، حتى ولو كان الشاهد عدلاً ، * وكذلك يكون اللوث بشهادة جماعة غير عدول ، (والقول الأخير قاله أيضاً ابن عات في : الطرر (خ) : ورقة 234 وجه) ، * وكذلك قول الجريح أو القتيل : دمي عند فلان إذا سمع منه عدلان ، * وبوجود قتيل يتشحط في دمه والمتهم قربه عليه أثره ، ومنه ما روى ابن وهب عن مالك أن اللوث : * الشهادة غير القاطعة من شهادة النساء أو شبهها ، وقد حكى الليث عن يحي بن سعيد وربيعه أنهما قالا : * كل ما شهد عنه النساء أو =

- السابع : إقامة المدعى عليه البيّنة أنّه كان غائباً [239] حين القتل .
- الثامن : نكول [240] الأولياء عن القَسامة .
- التاسع : رجوع المدمي عن [التدمية] [241] .
- العاشر : اختيار الأولياء لواحد من الجماعة المدمى [242] عليهم ، وذلك [مسقط] [243] للقتل [244] عن بقيتهم .
- الحادي عشر : [عفو المجني عليه] [245] .
- [الثاني عشر : صحة المدمي صحة بيّنة] [246] .

= العبيد أو الصبيان أو اليهود أو النصارى أو المجوس ، من قتل يكون فجأة أو ضرب أو جراح وأشباه ذلك ولا يحضره غير أولئك ، فإنَّ شهادتهم في مثل هذا : لطخ ولوث بيّن ؛ يجب به القتل مع القسامة ، ينظر في ذلك : المصباح المنير : المقري : مادة : اللوث . والبيان والتحصيل : محمد بن أحمد بن رشد ج 16 ، ص 7 ، وفصول الأحكام : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي : ص 267 . والقوانين الفقهية : لابن جزي ، ص 263 . ذكرها ابن رشد في مسائله : ج 1 ، ص 508 .

237 ب : بعضهم .

238 سقطت من : ح .

239 ط : غاضبا .

240 ب : نوكل . والنكول عن اليمين : الامتناع منها : كتاب العين : للفراهيدي : مادة نكل . وفي الموسوعة الفقهية : ج 1 ، مصطلح : إثبات ، بند 29 : النكول ، لغة : الامتناع ، يقال نكل عن اليمين أي امتنع عنها . وهو أيضاً في الاصطلاح إذا كان في مجلس القضاء .

241 أ ، ج : التهمة . والتصويب من : الباقي . والمدمي : المجني عليه ، والتدمية لغةً : من دمّيته تدمية : إذا حزيته حتى خرج منه دم ، ومثله أدميته . واصطلاحاً : قول المقتول قبل موته : دمي عند فلان ، أو قتلني فلان ، وهو اصطلاح المالكية : الموسوعة الفقهية : ج 11 ، مصطلح : تدمية .
والتدمية : هي أن يقول المقتول وهو يلفظ أنفاسه : فلان قتلني ، أو دمي عند فلان ، أو دمي يُسأل عنه فلان وهي من اللوث عند مالك : ينظر مسائل ابن رشد (الجد) : ج 1 ، ص 504 .

242 ج ، ب ، د ، ط : المدعى .

243 ما بين القوسين ساقط من : أ .

244 ز ، ح : القتل .

245 أ : العبارة يتعذر قراءتها عدا كلمة : ... المدمي ... . ج : عفوية المجني عليه . والتصويب من : الباقي .

246 ما بين القوسين ساقط من : أ .

- الثالث عشر : عفو بعض المستحقين للدم .
- الرابع عشر : ميراث القاتل بعض دمه ، كرجل قتل أباه فاستحق [247] دمه إخوته فمات أحدهم .
- الخامس عشر : أن يكون الولي إبناً ، وقد قال مالك : يكره له أن يحلفه فكيف بقتله.

ثانياً : [جرائم القتل الخطأ] :

الضرب الثاني في القتل [248] الخطأ : وهو الفعل بغير قصد ، إمّا مباشرة كسقوطه عليه [249] ، وتقلّب [250] المرأة على ولدها وهي [251] نائمة ، وشبه ذلك ، وإمّا تسبباً كإهمال [العثول] [252] ، وإهمال الحائط المائل ونحو ذلك .

---

247 ج : فيستحقون .

248 د ، و ، ز ، ح ، ط : قتل . وقد سبقت الإشارة إلى التعريف بمصطلح القتل الخطأ في الجزء 4 .

249 ساقطة من : د .

250 د : تنقلب .

251 ز ، ح : وهو .

252 كذا في : ب ، و ، ط . أ ، ز ، ح : الصؤل . ج : الصور . د : الصائل . هـ : بياض بقدر الكلمة . قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 178 ، هـ 1) : العثول : جمع عثلة ، وهي النخلة الجافية الغليظة : القاموس المحيط : للفيروزآبادي : ص 1330 ، وأقول : في القاموس المحيط : فصل العين : مادة : عثل : " العثول ... النخلة الجافية الغليظة ولحية عثولية كجعفرية كبيرة كثة " ، ينظر : لسان العرب : لابن منظور : مادة : عثل ، وفيها : " العثل الكثير من كل شيء ... والعثول من الرجال الجافي الغليظ والعثول والعثوثل الكثير اللحم الرخو، ونخلة عثول : جافية غليظة ، ورجل عثول أي عيي " ، علماً بأنَّ كلمتي الصائل والصؤل ترجعان إلى الصولة ، وفي الفقه معروف باب دفع الصائل .

فصل [فرعي 1]

[إثبات القتل العمد والقتل الخطأ وآثارهما]

فصل : [أدلة إثبات جرائم القتل] :

ويثبت قتل العمد والخطأ ؛ بالبيّنة ، وبالإقرار [253] ، وبالقَسامة مع اللوث .

[ما يترتب على قتل العمد والخطأ] :

(ويترتب عليهما) [254] شيئان :

[أولاً : في قتل العمد] :

أمّا العمد : فيترتب عليه القَوَد [255] إن طلبه [256] الأولياء ، والضرب [257] والسجن إن عفوا ، وإذا [258] [منع] [259] مانع من القتل ، من عفو أو عدم مساواة :

---

253 سبق التعريف بمصطلح الإقرار في الجزء 8 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جواب ، بند 2 .

254 ج : ويرتب عليهما . ط : ويرتب عليها .

255 القَوَد : بفتحتين : القِصاص ، وأقاد الأمير القاتل بالقتيل : قتله به قَوَداً : المصباح المنير : المقري : مادة : قاد ، ومسائل ابن رشد : ج 2 ، ص 804 . والقِصاص في الشرع هو القَوَد : وهو أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل : الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات ، بند 2 .

256 ج : طلبته .

257 سبق التعريف بمصطلح الضرب في الجزء 1 ، وهو أعمّ من الجلد ، لأنّه يكون بالسوط وبغيره ، ينظر الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 2 .

258 كذا في : أ ، ب ، هـ . الباقي : وإن .

259 التصويب من : هـ . الباقي : امتنع .

كالمسلم يقتل الكافر ، والحرّ يقتل العبد ، والعبد يقتل الحرّ فيسترّق ، وكجماعة أقسم الأولياء على أحدهم ، ففي ذلك كله ضرب مئة وسجن عام ، وإن (كان أحد أبوين) [260] على المشهور ، وقال أصبغ [261] : يُجلد [262] العبد والأمَة ولا يُسجنان ومبدأ السنة (في السجن) [263] من يوم العفو ، سوى ما مضى من سجنه قبل ثبوت [264] الدم عليه [265] .

[ثانياً : في قتل الخطأ] :

وأمّا قتل الخطأ [266] : فيترتب *** [267] عليه الكفّارة [268] والديّة [269] .

---

260 التصويب من : و ، ز ، ح . والباقي : كانا أبوان .

261 أصبغ بن الفرج : سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 13 ، ص 202 ، ترجمة رقم 116 . الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 299 ، 300 .

262 سبق التعريف بالجلد في الجزء 2 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 1 .

263 ما بين القوسين ساقط من : ج .

264 سبق التعريف بالثبوت في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15، مصطلح : ثبوت ، بند 1.

265 ساقطة من : د .

266 ب ، د ، ط : القتل . وقد سبقت الإشارة إلى التعريف بمصطلح القتل الخطأ في الجزء 4 .

267 بداية السقط من هـ (ويقدّر بـ 20 صفحة ، والمحصور بين العلامتين *** ***) ، وقد تم إدراج صورة ضوئية للورقة رقم 258 وجه من المخطوط (هـ) والتي بها قفز لأكثر من ثلاث ورقات وذلك ص 45 .

268 الكّفارة : ما كُفِّرَ به من صدقة أو صوم أو نحو ذلك : لسان العرب : لابن منظور : مادة : كفر . وفي الموسوعة الفقهية : الكفارة لغة : الستر والتغطية ، واصطلاحاً : ما يغطي الإثم : ج 33 ، مصطلح : فدية ، بند 4 .

269 الديّة : المال الذي هو بدل النفس : التعريفات : للجرجاني : باب الدال . وقال الرصاع شرح حدود ابن عرفه : الديّة جمع ديّات ، وهي مال يجب بقتل آدمي حرّ عن دمه ، أو بجرحه ، مقدراً شرعاً لا باجتهاد ذكرها الباجي : في فصول الأحكام : ص 265 . وحاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : للشيخ علي الصعيدي العدوي المالكي : ج 2 ، ص 237 .

[الكفّارة] :

أمّا الكفّارة : فتحرير رقبة مؤمنة سليمة من العيوب [270] محرّرة {336و} له ، خلية من شوائب العتق ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يقدر انتظر القدرة [271] .

[الديّة في النفس الكاملة والناقصة] :

وأمّا الديّة في النفس الكاملة : إن كان الجاني من أهل العمود[272] فمئة من الإبل مخمّسة : عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حِقة ، وعشرون جذعة [273] ، وعشرون ابن لبون ، وإن كان من أهل الذهب [274] كأهل (الشام ومصر)

---

270 ب : العيب .

271 حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : للشيخ الصعيدي ج 2 ، ص 250

272 قال ابن رشد : أهل الإبل هم : أهل البوادي وأهل العمود . وفي المصباح المنير : للمقري : ج 2 ، ص 429 مادة : ع م د . ويُقال لأهل الأخبئة : أهل العمود . ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16، ص 67 .

273 بنت مخاض (من الإبل) : ما أكملت السنة ودخلت في الثانية .

بنت لبون : ما أكملت السنتين ودخلت في الثالثة (سميت بنت لبون لأنَّ أمّها ولدت عليها وصار لها لبن جديد) .

حِقة : بكسر الحاء : ما أكملت ثلاث سنين ودخلت في الرابعة (سميت حِقة : لأنَّها استحقت الحمل عليها ، أو طرق الفحل) .

جذعة : ما أكملت أربع سنين ودخلت في الخامسة (سميت جذعة لأنَّها أجذعت أسنانها أي بدلتها) : بُلغة السالك لمذهب الإمام مالك : للصاوي : ج 1 ، ص 208 . والفقه على المذاهب الأربعة : لعبدالرحمن الجزيري : ج 1 ، ص 597 . والموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جذع ، بند 1 .

274 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 179 ، هـ 1) : من أهل الذهب : يملك الدنانير .

وأقول : قال ابن رشد : وأما أهل الأمصار والمدن فهم أهل ذهب أو أهل ورق ، ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 67 .

[275] والمغرب [276] فألف دينار ، وإن كان من أهل الوِرق [277] كالعراق وفارس وخراسان ، فاثني عشر ألف [درهم] [278] فضة [279] خالصة . [280]
وأمّا النفس [281] الناقصة : [فهو الجنين] [282] مضغة [كان] [283] أو غيرها ، ففيه الغُرّة [284] إن كان حرّاً مسلماً ، ونصف الغُرّة إن كان حرّاً ذمّياً [285] .

- وفى جنين الرقيق عُشر قيمة الأمّ .

---

[275] ج : مصر والشام .

[276] ج ، ز ، ح ، ط : وأهل المغرب .

[277] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 179 هـ 2) : من أهل الوِرق : يملك الفضة . وفي الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات : بند 28 : جاء بها أهل الورق " الفضة " .

[278] أ ، ج ، و ، ط : ساقط .

[279] كذا في : أ ، ب . سقطت من : الباقي .

[280] ينظر كتاب : حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : للشيخ الصعيدي : ج 2 ، ص 238 .

[281] سقطت من : و ، ط .

[282] ما بين القوسين ساقط من : أ . ب : كالجنين .

[283] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[284] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 179 هـ 3) : الغُرّة : ديّة مخففة .
وأقول : الغرّة من العبيد : هو الذي يكون ثمنه نصف عشر الديّة : التعريفات : للجرجاني : باب العين . وعرّفها ابن عرفة : ديّة الجنين المسلم الحرّ حكماً يلقى غير مستهّل ، بفعل آدمي : شرح الرصاع على الحدود : 482 ؛ ذكره محقق كتاب معين الحكام : لابن عبدالرفيع التونسي : ج 2 ، ص 879 . تحقيق د. محمد بن قاسم بن عياد . وفي الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات ، بند 3 : الغرة من كل شئ أوله ، والغرة : العبد أو الأمَة ، ومن معانيها في الشرع : ضمان يجب في الجناية على الجنين وتبلغ قيمتها نصف عشر الدية ، وهي خمس من الإبل ، أو خمسمئة درهم ... .

[285] الذميُّ : هو الذي يتبع دولة غير إسلامية ويقيم بدار الإسلام (أي دولة إسلامية) إقامة دائمة : نظام التجريم والعقاب في الإسلام : المستشار علي علي منصور : ص 112 . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : ذمم : رجل ذِّميُّ : معناه رجل له عهد ، وفي الحديث ذكر الذِّمَّة والذِّمام وهما بمعنى العَهْد والأمانِ والضمانِ والحُرْمَةِ والحق ، وسُمِّي أهل الذِّمَّة ذِمَّةِ لدخولهم في عهد المسلمين وأمانهم . وفي الموسوعة الفقهية : ج 7 ، مصطلح : أهل الكتاب ، بند 3 ، أهل الذمة هم : المعاهدون من اليهود ، والنصارى ، وغيرهم ، ممن يقيم في دار الإسلام ، ويقرّون على كفرهم بشرط بذل الجزية ، والتزام أحكام الإسلام الدنيوية .

- وديّة المرأة نصف ديّة الرجل ، وكذلك اليهودي والنصراني .
- وديّة المجوسي [286] ثمانمئة درهم .
- وديّة نساء كل صنف نصف ديّة رجالهم . [287]

القسم الثاني

في الجراح والأطراف والمنافع

وهو ينقسم إلى عمد وخطأ :

[العمد في جرائم الإيذاء] :

أمّا العمد : فموجبه القِصاص * والأدب إذا أمِن من تناهيه [288] إلى الموت ، وكل شخصين يجري بينهما القِصاص في النفس يجري بينهما (القِصاص * [289] في الجراح) [290] ، وذلك أربعة : جرح ، وكسر ، وإبانة عضو ، وإزالة منفعة .

- والجراح : تسعة مشهورة : وذِكر القِصاص فيها معلوم .
- والكسر: المراد به هاشمة الجسد ، والقِصاص منه فيما كان [منه] [291] غير

---

286 المجوس أو الماجوس : سبق التعريف بهم في الجزء 4 ، ينظر : لسان العرب : لابن منظور : مادة جاس ، والملل والنحل : للشهرستاني : ج 1 ، ص 35 وما بعدها ، وصحيح البخاري : ج 1 ، ص 465 حديث رقم 1319 ، والموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جزية ، بند 29 .

287 ينظر ، حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : للشيخ الصعيدي : ج 2 ، ص 239 ، 240 .

288 تناهى : بلغ نهايته . لسان العرب : لابن منظور : مادة نهي ، وفي مختار الصحاح : للرازي : مادة نهى : تَنَاهَى : أي بلغ والنهاية الغاية .

289 ما بين العلامتين * * ساقط من : ب .

290 ب ، و ، ط : القصاص والأدب في الجراح . د : الجراح في القصاص .

291 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج ، د .

مخـوّف [292] ، كعظـم العضـد دون عظـم [293] الفخـذ ، وعظـام الصـدر والعنـق والصُلب ، [ورضّ الأنثيين] [294] .

- وإبانة العضو : فيه القِصاص ما لم يكن مخوفاً .

- وإزالـة المنفعـة : كالسـمع ، والبصـر ، والعقل [295] ، والشـم ، والصـوت ، والـذوق وقوة الجِماع ، (ومنفعة القيام) [296] ، ومنفعة الجلوس ، والنطق ، فهذه عشرة والواجب فيها مقدر معلوم .

وأمّا ما يتعذر فيه العدل في القِصاص ، كنقصان بعض العقل ، وبعض السمع ، وبعض البصر (والعقل والشم والصوت والذوق) [297] ، وما أشبه ذلك مما لا يُوصل [298] فيه إلى حقيقة المثل ، فما كان من ذلك على وجه العمد (وفى خطئه عقل [299] مسمّى ، {336ظ} ففيه ذلك العقل ، وإن لم يكن له) [300] عقل

---

292 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 179 هـ 4) : غير مخوف : أي لا يُخاف من كسره على الحياة في الغالب . وأقول : قال ابن قدامة : الأمراض على أربعة أقسام : (1) مرض غير مخوف ، مثل : وجع العين والضرس والصداع اليسير وحمى ساعة ، فهذا حكم صاحبه حكم الصحيح لأنه لا يخاف منه في العادة . الموسوعة الفقهية : ج 36 ، مصطلح : مرض ، بند 5 .

293 كذا في : أ . سقطت من : الباقي .

294 كذا في : و ، ط . وسقطت من : الباقي . والأنثيين : البيضتين (الخصيتين) ، ينظر : لسان العرب : لابن منظور : مادة : خصف . والأنثيان : الخصيتان ، وهما في الاصطلاح بهذا المعنى : الموسوعة الفقهية : ج 1 ، مصطلح ج 9 ، ص 72: انثيان . وجاء فيها أيضاً : الوجاء اسم لوجأ ، ويطلق على رضّ عروق البيضتين حتّى تنفضخا من غير إخراج ، فيكون شبيهًا بالخصاء ، لأنّه يكسر الشّهوة وقد ذكر الفقهاء هذا المعنى فقالوا : الموجوء هو الّذي رضّت بيضتاه: الموسوعة الفقهية : ج19 ، مصطلح : خصاء ، بند : 4 .

295 سقطت من : ب .

296 ما بين القوسين ساقط من : ح .

297 كذا في : أ . الباقي : ساقط .

298 ب : يتوصل .

299 العقل : الديّة : الصحاح : الجوهري : مادة : عقل ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ع ق ل ولسان العرب : لابن منظور : مادة : عقل . والعاقلة : جمع عاقل ، وهو دافع الدّية ، وسمّيت الدّية = =

مسمى ففيه حكومة [301] ، من « تنبيه الحكام » .

[الخطأ في جرائم الإيذاء] :

وأمّا الخطأ : فالواجب [302] فيه الديّة أو الحكومة على ما هو مفصل في كتب الفقه ، وبسط هذا الباب [303] ، وذِكر المقدّرات وما فيها ، وأحكام كل قسم من هذا الباب يخرجنا عن المقصود ، والغرض هنا ذكر مسائل تتعلق بالسياسة .

فصل [فرعي 2]

في أحكام الجراح (وما يتعلق بها) [304]

وقد تقدم الكلام في مسائل اللوث والقَسامة ، ونذكر هنا بعض مسائل

عقلاً تسميةً بالمصدر ، لأنّ الإبل كانت تعقل بفناء وليّ المقتول ، ثمّ كثر الاستعمال حتّى أطلق العقل على الدّية وإن لم تكن من الإبل . وقيل : إنّما سمّيت عقلاً لأنّها تعقل لسان وليّ المقتول ، أو من العقل وهو المنع ، لأنّ العشيرة كانت تمنع القاتل بالسّيف في الجاهليّة ، ثمّ منعت عنه في الإسلام بالمال : الموسوعة الفقهية :ج 29 ، مصطلح :عاقلة

[300] ب : مكانها بياض بقدر الكلمة .

[301] الحكومة : أن يقّوم المجني عليه وهو سالماً ، ثم يقّوم مع الجناية بعد اندمال الجرح ، ونسبة التفاوت تكون هي نسبة الديّة : مثل أن يقّوم بعشرة سالماً ثم بتسعة مع الجناية فيكون التفاوت عُشره ، فيجب عُشر الديّة ، فإذا لم يبق شئ فلا شئ : العقد المنظم : ج 2 ، ص 270 ، وميارة على التحفة : ج 2 ، ص 290 . ذكرهما الباجي في : فصول الأحكام : ص 269 . وفي الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات ، بند 5 : حكومة عدل : تطلق عند الفقهاء على الواجب يقدره عدل في جنايةٍ ليس فيها مقدار معين من المال ، فهي تختلف عن الأرش والدية في أنها غير مقدرة في الشرع ، وتجب وتقدر بحكم العدل . وهذا يماثل الآن ما تضطلع به اللجان الطبية المختصة ، والطبيب الشرعي .

[302] ج ، : فواجب .

[303] سقطت من : ب .

[304] ما بين القوسين ساقط من : ج .

التدمية والدعاوى في هذا الباب .

مسألة : [عقوبة المتهمين بجناية ضرب قد يفضي للموت] :

وفى « الطرر » : وإذا أدمى الرجل على جماعة سُجنوا كلهم لأنّه لا يعلم على من يُقسم منهم ، ولا يكون للورثة أن يقسموا إلا على واحد ويقتلونه ، [مضت] [305] بذلك السُنّة ، وليس لهم أن يحلفوا ثم يتخيروا ، وإنّما يقال لهم : احلفوا على من شئتم واقتلوه ، ويُضرب الآخرون (مئة كل واحد) [306] [ويُسجنون] [307] عاماً [308] مطلقين من غير حديد ؛ (إذا مات المقتول) [309] ، ورُوي عن أشهب [310] أنهم يقسمون على الجميع ، ولا يقتلون إلا واحداً يختارونه ، وإنّما وجب السجن عقوبة [311] ، لأنّه لمّا زال عنه القتل ، حلّت [312] عليه العقوبة ووجب سجنه عاماً ، فإن كان جريحاً أو مريضاً سُجنوا محددين [313] (في الحديد) [314] ، * وهى رواية [أبى زيد] [315] عن ابن

---

305 التصويب من : و ، ط . الباقي : مضا .

306 ب ، د : كل واحد ماية . ج : كل واحد منهم ماية .

307 أ : ويسجن . والتصويب من : الباقي .

308 ج : سنة .

309 كذا في : أ . د : ساقط . الباقي : وردت العبارة سابقة قبل ثلاث كلمات (أي مطلقين) .

310 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 447 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 307 ، 308 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ص 59 .

311 سبق التعريف بمصطلح العقوبة في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حدود ، بند 4 .

312 سقطت من : ب .

313 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 180 هـ 1) : محددين : أي بالحديد . وفي الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 233 ظهر : محددين أي مكبلين . وأقول : أي مقيدين بالحديد .

314 كذا في : أ ، د . الباقي : ساقط .

315 أ : ابن زيد . د : بن أبي زيد . والتصويب من : الباقي .

الماجشون [316] قال : لابد للمسجون في الدم من * [317] الحديد حتى يُرى ما يكون ، فإن سقط عنه الدم ، لعفوٍ أو قَسامةٍ على غيره ، أطلقه الإمام من الحديد ، وضربه مئة ، وسجنه عاماً مستقبلاً من غير حديد ، وكذا في « مختصر الواضحة » [318] .

مسألة : [عقوبة الزوج لضربه زوجته] :

وفى « الطرر » عن ابن مزيّن [319] في المرأة تدمي [320] على زوجها ، أنّه لا يُقام عليه [321] في ذلك بالقَود ، لأنّ الرجل يجوز له أن يضرب زوجته فيما أذن الله [322] تعالى [323] أن يضربها فيه ، حيث قال [324] تعالى : [فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ] [325] ، وقد [326] يأتي من ذلك ما يتصل بالموت (وقد قال الله عز وجل) [327] : [فَوَكَزَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيهِ] [328] بما [329] أبيح له ضربها فيما

---

316 = سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 62 ، وتذكرة الحفاظ : محمد بن طاهر بن القيسراني : ج 1 ، ص 242 ، والجرح والتعديل : لابن حاتم الرازي : ج 4 قسم أول : ص 100 .

317 ما بين الإشارتين * * ساقط من : ب .

318 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 233 وجه وظهر .

319 سبقت ترجمته في الجزء 7 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 238 ، 239 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 75 .

320 ب : تدعي .

321 د : عليه الحدّ .

322 سقطت من : د .

323 كذا في : أ . و ، ط : له . الباقي : ساقط .

324 د : قال الله .

325 النساء / 34 : [الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً] .

326 ز ، ح : ساقط .

327 ج : وقد قال تعالى .

يجوز أن يضربها فيه ، سقطت عنه تدميتها ، لأنّ {337و} الذي تريد أن تدمي به قد يكون أصله [330] الضرب الذي أجازه الله تعالى ، والقَوَد [331] من أجلّ الحدود [332] ، ولا يقام القَوَد والحدود [333] إلا بأمر بيّن لقوله ρ : " ادرءوا الحدود بالشبهات " [334] ، قال يحيى بن مزيّن وهذا الذي علمناه من مشايخنا الذين حملنا [335] عنهم من أهل العلم والفقه [336] .

فرع : [الضرب للتربية وما شابهها] :

قال ابن حبيب [337] : وقد أجاز الله تعالى للرجال [338] ضربَ نسائهم عند

---

328 = القصص / 15 : [وَدَخَلَ الْمَدِينَةَ عَلَى حِينِ غَفْلَةٍ مِنْ أَهْلِهَا فَوَجَدَ فِيهَا رَجُلَيْنِ يَقْتَتِلانِ هَذَا مِنْ شِيعَتِهِ وَهَذَا مِنْ عَدُوِّهِ فَاسْتَغَاثَهُ الَّذِي مِنْ شِيعَتِهِ عَلَى الَّذِي مِنْ عَدُوِّهِ فَوَكَزَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ قَالَ هَذَا مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ عَدُوٌّ مُضِلٌّ مُبِينٌ] .

329 = كذا في : أ . الباقي : ساقط .

330 سقطت من : ب .

331 سقطت من : ب .

332 الحدّ : هو عقوبة مقدّرة شرعاً ، تجب حقاً لله تعالى : مسائل ابن رشد : ج 2 ، ص 1015 ، وهو ينقل عن المصدر : (التعزير في الشريعة الإسلامية : ص 13 ، 53) .

333 سبق التعريف بمصطلح الحدود في الجزء 1 ، حيث اتفق الفقهاء على أنّ ما يطبق على جريمة كل من الزنا والقذف ، والسكر ، والسرقة ، وقطع الطريق : يعتبر حدّا ؛ ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 مصطلح : حدود ، بند 7 .

334 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 180 ، هـ 2) الحديث : أخرجه الترمذي : في الحدود باب : 2 . وابن ماجه : في الحدود باب 5 ، وأخرجه أبو داود : في الصلاة 114 .
وأقول : في : سنن الترمذي : ج 4 ، ص 33 ، حديث رقم 1424 ، وفي سنن البيهقي الكبرى : ج 10 ، ص 250 ، ولفظه : عن عائشة قالت قال رسول الله ρ " ثم ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله ، فإنَّ الإمام أن يخطىء في العفو خير له من أن يخطىء في العقوبة ".

335 ب ، د ، و ، ط : حكينا .

336 و، ط : الفقه والعلم . وجاء في الطرر : لابن عات (خ) : ورقة 232 ظهر : العلم والفقه والدين.

337 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الأعلام : الزركلي : ج 2 ، ص 117 ، وميزان الاعتدال : للذهبي : ج 2 ، ص 148 ، وطبقات الفقهاء للشيرازي (دار القلم) : ج 1 ، ص 164 .

النشوز ، وإذا أصاب إحداهن من ضرب زوجها فَقء عين ، أو كسر سنٍ ، أو شجّة [339] لها عقل ؛ إنّه لعقل ذلك ضامن ، إلا أنّه لا قِصاص في ذلك إن تعمد ضربها [340] ، ما لم يتعمد فَقء عين [341] ، (وكذلك معلم الصبيان يضرب أحدهم فيما) [342] يجوز له ضربه ، فيصيبه بعود الدِّرة أو بطرف شراكها [343] ، فيصيب عينه [فيفقؤها] [344] ، إنّه لعقل ذلك ضامن ، ولا قِصاص عليه إن تعمّد ضربه الذي جاز له من تأديبه ؛ من « المقرب » [345] ، وقال المشاور [346] إذا أدّب الرجل زوجته ، أو المعلم صبيانه في ذنب استحقا به الأدب ، فلكز [347] أو [لطم] [348] فماتا لم يكن عليهما شيء ، وإن ضربا ففقأ عيناً ، أو كسرا ضرساً [349] فعليهما العقل ، لأنّ فعلهما آل إلى ما لم يؤذن لهما فيه ، وقول الصالح في الأدب

---

338 = سقطت من : ج .

339 سبق التعريف بمصطلح الشجّ والشجاج في الجزء 3 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جراح ، بند 2 .

340 سقطت من : ج .

341 و ، ط : عينها .

342 ب : مكانها بياض بقدر الكلمة .

343 الدِّرة : سوط رفيع من الجلد . الشراك : السير من الجلد : ذكرها كتاب العقوبات الشرعية : أ.د. وهبه الزحيلي : ص 92 ، هامش 1 . والشراك : سير النعل والجمع شُرُك : لسان العرب : لابن منظور : مادة : شرك ، وكتاب العين : الخليل بن أحمد الفراهيدي : مادة : سير .
وأقول : لعله يقصد به سير من الجلد يستعمل للضرب الخفيف .

344 التصويب من : و ، ط . الباقي : فيفقأها .

345 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 232 ظهر .

346 المشاور : هو أحد العلماء المشهورين والمناط بهم الشورى في وقتهم ، وقد أشار المصنف في الجزء 3 والجزء 9 إلى ؛ محمد بن لبابة ، ومحمد بن وليد ، وأيوب بن سليمان ، كونهم من المشاورين كما ورد في الجزء 7 أن : ابن الفخار ؛ من المشاورين بالمدينة المنورة . (ولعله يقصد الأخير) .

347 لكز : اللكز : الوجء في الصدر بجميع اليد وفي الحنك . لسان العرب : لابن منظور : مادة لكز ، وكتاب العين : للفراهيدي : مادة : لكز .

348 أ ، ج : لكم . والتصويب من : الباقي .

349 ج : سناً .

مقبول : من « الطرر » [350] .

مسألة : [ما يُفعل بمن أُتهم بجرح رجل أو شجّه] :

قال أبوزيد بن إبراهيم [351] : إنّ مَن ادّعى على رجل أنّه جرحه أو شجّه ولا بيّنة له ، سُجن حتى يُعرف ما يصير إليه ، فان بريء وعفي[352] عنه ، فلا بد للسلطان أن يستحلفه أنّه لم يجرحه ، فإن حلف خلّى سبيله ، وإن لم يحلف ، أو أَقَرَّ ، أدّبه فيما اجترأ به عليه [353] .

فرع [354] : [شك المجني عليه في تعيين الجاني] :

وإن قال [المجروح] [355] : ليس هذا الذي جرحني أو شُبّه [356] عليّ ، فليس ينجو من سجن السلطان إلا أن يحلف أنّه لم يفعل ، أو يقرّ أو يأبَى اليمين ، وإلا فلا بد من اليمين أو الأدب ، أمّا لو قال المدمي : فلان أو فلان ، شك في أحدهما ، بطلت التدمية [357] .

---

350 من الطرر : ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر : الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة233و

351 سبقت ترجمته في الجزء 9 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 245 .

352 ط : أو عفا .

353 و ، ط : اجترأ عليه . وفي الموضوع : الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 231 ظهر .

354 ب ، ج : مسألة .

355 ما بين القوسين ساقط من : أ .

356 ج : اشتبه .

357 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 231 ظهر .

فرع [358] : [عقوبة من يتسبب بجرح لآخر] :

وكذلك لو ادّعى على رجل ولا بيّنة له ولا لطخٍ [359] بما يخاف منه الموت ، فلابد من سجنه حتى يُعرف أمره ، لأنّ القَسامة تجب فيه ، حُكِيَ عن ابن {337ظ} الماجشون . وقال أصبغ : لا يسجن إلا بشبهة [360] أو لطخ ، وليس الجرح كالنفس ، إذا قال : دمي عند فلان ، فذلك [يسجن] [361] (لأنّه يستحق) [362] القَسامة بموته ، والأول لم يستحق إلا بشبهة أو لطخ بيّن [363] .

تنبيه : [عقوبة من يتمارض حيلة للهروب من دَينٍ مثلاً] :

قال ابن العطار [364] : ولقد استطال بمذهب مالك [365] (رحمه الله تعالى) [366] أهل الشر والبطالة على [367] أهل العافية والانقباض والصيانة [368] ، وجعلوا التدمية

---

358 د : مسألة .

359 اللطخ : شهادة غير العدول ، أو الشاهد الواحد العدل : مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 505 .

360 د : ببيّنة ، وقد سبق التعريف بمصطلح الشبهة في الجزء 1 . للاستزادة ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زنى ، بنود 14 – 21 .

361 أ : سجن . والتصويب من : الباقي .

362 ب : ساقط .

363 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 231 ظهر .

364 سبقت ترجمته في الجزء الأول . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 813 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 181 ، 182 .

365 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 8 ، ص 48 وما بعدها ، وطبقات الفقهاء : الشيرازي (دار الرائد) : ص 53 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 13 .

366 ما بين القوسين ساقط من : ج .

367 د : حتى .

368 الصيانة : ضد الابتذال ، صان عرضه صيانة : لسان العرب : لابن منظور : مادة : صون ، والقاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : بدل .

جُنّة [369] لهم ، وربما بطلت به الحقوق ، فإذا طُلب الرجل [370] منهم بدَين أو نحوه [371] بوجه من [وجوه] [372] الحقّ ؛ تراقد وتمارض وقال : دمي عند فلان حتى [يفتدي] [373] الطالب بالدَين منه بما له عنده ، لأنّه يُصّدق وهو [بهذه الحالة] [374] في تلف [375] مهجة آخر ، ولو قال [أورع] [376] الناس في مرضه ، وخلال نزعه : لي عند فلان درهم واحد ، لم يُصّدق ولم يؤخذ بقوله ، وإنّما يجب عليه اليمين في إنكار دعواه ، ولو أنّ قائلاً قال : لا يصدق في مثل هذا إلا أهل الفضل المشهور ، (والورع المعروف) [377] ، إذا ادّعوا على من تأخذه الظِّنَّة [378] ، أو [تقرب منه] [379] التهمة ، لكان حسناً من القول .

ومن حجة مالك في قبول ذلك أنّ فاعل هذا إنّما يطلب مواضع الخلوات ، وأوقات الغفلات لئلا يُرى . ومن جهة أنّ أحداً لا يقول عند الموت إلا حقاً . وخالف مالكاً في ذلك محمّد بن عبدالحكم [380] وقال : لا يُقبل قوله ، واحتج بقول مالك في التي ادّعت

---

369 د : لطخ . جُنة : أي سترة ووقاية : الصحاح : للجوهري : مادة : جنن ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة جنن .

370 ب : ساقط .

371 كذا في : أ . الباقي : ساقط .

372 أ : الوجوه . والتصويب من : الباقي .

373 أ : ينعذر . والتصويب من : الباقي .

374 أ : ما يحال له . والتصويب من : الباقي .

375 سبق التعريف بمصطلح التلف في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جائحة ، بند 3 .

376 أ : اوع . والتصويب من : الباقي .

377 ج : بالورع .

378 الظِّنَّة : التهمة : لسان العرب لابن منظور : مادة ظنن ، ومختار الصحاح للرازي : مادة ظ ن ن .

379 أ : تعرف منه . ج : تقرب به . والتصويب من : الباقي .

380 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : طبقات الفقهاء : للشيرازي (دار القلم) : ص 156 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 363 – 368 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ص 419 ، 421 ، (ط./ بيروت) : ص 134 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 59 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 12 ، ص 497 .

أنّ رجلاً صالحاً استكرهها ، فقد قال مالك في تلك : لا يُقبل قولها وأوجب حدّها ، وبقول محمّد بن عبدالحكم أخذ عبيدالله بن يحيى الليثي [381] ، [وقد] [382] تقدم في باب القضاء باللوث في الدماء ما وقع للشيخ أبى بكر اللؤلؤي [383] في التدمية ورجوعه في الفتوى بها .

** [« وفي مفيد الحكام » : مَن ادعّى على رجل أنّه شجّه ، أو ضربه ضرباً يزعم أنّه يخاف منه على نفسه ، وقد عُلمت العداوة بينهما ، فلا سجن على المدمى عليه ، إلا أن يأتي بلطخ بيّن ، أو شبهة قوية ، أو أمرٍ لا تقع فيه التهمة ، وبه قال ابن الماجشون ومطرّف [384] وأصبغ واستحسنوه ، وبه العمل] ** [385] .

مسألة : [تراجع الجاني عن اعترافه بالقتل] :

قال الأبهري [386] : من أُخذ في تهمة قتل فاعترف عند السلطان بغير ضرب ، ثم أُخرج المقتول من بئر أو مدفن ، فلما أُمِر به ليقتل ، قال : (ما قتلته) [387] ، ولكني

---

381 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 421 – 423 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 76 ، 77 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 462 .

382 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ز ، ح .

383 سبقت ترجمته في الجزء 6 . ينظر : شجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 59 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 201 ، 202 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 16 ، ص 27 ، 28 .

384 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 358 ، 360 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 340 ، (ط. / بيروت) : ص 121 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 123 .

385 ما بين الإشارتين ** ** كذا في : ط . الباقي : ساقط .

386 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 466 ، 473 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 206 – 210 .

387 د ، ط : لم أقتله .

رأيت من قتله ؛ قُتل ، ولا ينفعه إنكاره . وكذلك السارق ، [لأنّ] [388] حكم الإقرار قد ثبت عليه ولزمه ، فلا ينفعه رجوعه بعد إقراره ، ولا يدفع عنه ما لزمه من القتل ، كالمال يقرّ به ثم ينكر [389] {338و} .

فرع : [الاعتراف بالقتل] :

ومن أُتهم بقتل نفس ، فأُخذ ، فاعترف [390] بلا محنة ، ثم سُجن ثم أُخرج للقتل فقال : إنّما اعترفت خوفاً من الضرب ، وأعوذ بالله أن أقتله [391] ، لم يُقبل قوله إلا أن يأتي بأمر معروف ، لأنّ الإقرار قد لزم كلزوم الإقرار بالدَين ، لأنّ الدم حق الآدمي كالدَين [392] .

تنبيه : [عقوبة الجاني المعفو عنه] :

ولو عُفي عنه ، لم يكن عليه سجن سنة وجلد مئة (والله أعلم) [393] ، من « الطرر » [394] .

[مسألة] : [عقوبة المتهم بالقتل دون تحقق وجوب القَسامة] :

قال مالك : ومن لطخ بالدم ، ووقعت عليه التهمة ولم يتحقق من ذلك ما تجب به

---

388 أ : لين . والتصويب من : الباقي . وقد كان عدم النبر أي عدم الهمز ، منتشراً ذاك الوقت .

389 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 233 ظهر .

390 ب : بالتهم .

391 د : أفعل إصرا .

392 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 233 ظهر .

393 ج : ساقط .

394 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 233 ظهر .

القَسامة ، فليس عليه ضرب مئة ، وسجن عام ، ولكن عليه الحبس الطويل جداً ، ولا يعجل بإخراجه حتى تتبين براءته ، وتأتي عليه السنون الكثيرة ، وقد كان الرجل يُحبس في الدم باللطخ والشبهة ، ويُطال سجنه حتى أنّ أهله ليتمنون له الموت ، من « مفيد الحكام » [395] .

مسألة : [شهادة من لم يشاهدوا الجريمة عياناً] :

وفي « أحكام ابن سهل » [396] عن مالك (رحمه الله تعالى) [397] : في رجلين شهدا أنّه [مرّ] [398] بهما ثلاثة رجال يحملون خشبة ، ومعهم صبي وهو ابن لأحدهم فلما غابوا عنهما سمعا وقعة [399] الخشبة في الأرض ، وبكاء الصبي ، فاتبعاهم ، فوجدا الخشبة في الأرض ، والصبي في حجر أبيه في الموت [400] ، ومات من ساعته : إنّها شهادة قاطعة ، تجب بها [الديّة] [401] على عواقلهم [402] وإن لم يشهدوا بالمعاينة .

---

395 هذه المسألة كذا في : ط . الباقي : ساقط . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي : ج 7 ، ص 124 . وفي الطرر : لابن عات (مخطوط) ورقة 236 ظهر .

396 القاضي أبو الأصبغ عيسى بن سهل سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : بغية المتلمس في تاريخ رجال الأندلس : الضبي : ص 403 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 70 – 72 وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 122 .

397 ما بين القوسين ساقط من : د .

398 أ ، ج ، د ، و : خطر . ز ، ح : حضر . والتصويب من : الباقي .

399 كذا في : أ . الباقي : وقع .

400 ز ، ح : في اللوث .

401 أ : التدمية . والتصويب من : الباقي .

402 عواقل جمع عاقلة ، العقل يطلق بمعنى الديّة ، والعاقلة : هم قرابة الشخص من جهة الأب الذين يشتركون معه في دفع ديّة القتل الخطأ ، ومن هنا يأتي فعل عقل بمعنى أدى أو شارك في أدائها . والعقل الديّة قال الأصمعي : وإنّما سُميت بذلك لأنَّ الإبل كانت تُعقل بفناء ولي المقتول ، ثم كثر استعمالهم هذا=

فرع : [شهادة من رأى متهماً خارج من مكان الجريمة] :

قال ابن القاسم [403] : ومثلها أنّهما لو شهدا أنّهما رأيا رجلا خرج مستسّراً [404] من دار في حال رثة ، فاستنكرا ذلك ، فدخل العدول [405] من ساعتهم الدار ، فوجدوا قتيلا يسيل دمه ولا أحد في الدار غيره ، وغير الخارج ، فهذه شهادة جائزة يقطع [الحاكم] [406] بها ، وإن لم تكن على [407] المعاينة .

فرع : [شهادة الذي رأى متهماً يجرّد المقتول] :

ومثل ذلك لو رأى العدول المتهم يجرّد المقتول [من ثيابه] [408] ويعرّيه ، وإن [409] لم يروه حين أصابه ، فإنّ هذا لوث تجب معه القَسامة ، بخلاف المسألتين الأولتين فإنها شهادة تامة .

= الحرف ، حتى قالوا : عَقَلْتُ المقتول ؛ إذا أعطيته ديته دراهم أو دنانير : الصحاح : للجوهري : مادة : عقل ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : عقل .

403 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : طبقات الفقهاء : للشيرازي (دار القلم) : ص 155 ، (دار الرائد) : ص 148 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 9 ، 120 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 244 – 261 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 456 – 468 ، نفس المرجع (ط. بيروت) : ص 147 .

404 مستسرّاً : أي متسماً بالسرية . جاء في كتاب العين : مشى الرجل مستسرّاً ليسرق شيئاً ، والسرار يوم يستسر فيه الهلال آخر يوم من الشهر أو قبله وربما استسر ليلتين : العين : الفراهيدي : مادة : سر .

405 العَدْلُ : المَرْضيُّ من الناس قولُهُ وحُكْمُهُ ، هذا عدل ، وهم عدل ، فهم عدول : كتاب العين للفراهيدي : مادة : عدل . وصرح المالكية بأنّ العدل هو من لم يفعل معصيةً كبيرةً بلا توبة منها بأن لم يفعلها أصلاً أو تاب منها ، فإن فعلها ولم يتب منها فلا تقبل شهادته ، فلا يشترط في العدل عدم مباشرة المعصية مطلقاً لتعذّره : الموسوعة الفقهية : ج 34 ، مصطلح : كبائر ، بند 10 .

406 التصويب من : ج الباقي : الحكم .

407 د ، ز ، ح ، ط : مع .

408 كذا في : ب . الباقي : ساقط .

409 سقطت من : ب .

(مسألة) [410] : [الأخذ بقول المجني عليه بجرح بليغ] :

صدرت من حاكم [411] إلى الفقهاء يستشيرهم فيما يأخذ به ، وذكر أنّه يأتيه الرجل بنفسه يزعم أنّ فلاناً تولى ضربه [وبعج بطنه] [412] ، حتى صار بذلك في موقف الموت ، أو يأتي وليه عنه بمثل ذلك ، ويدعو إلى السماع من بيّنته [413] على ذلك ، ويطلب القائم [414] (بذلك ؛ حبس) [415] المدعي عليه [416] ، وقد يأتيه رجل آخر يدّعى علي رجل وبه [417] جراحات غليظة مخوفة ، وقد يأتيه رجل آخر [418] عليه جرح (قد أسال دمه) [419] ، فأجابوه : بأنّ [420] الذي نقول به أنّ الزمان فسد وأنّ هذه الحالة إنّما يسرع [421] إليها من لا خشية [422] {338ظ} تمنعه من ركوب الباطل ، وينبغي أن تسلك حالة يكون (فيها خلاصك) [423] (إن شاء الله تعالى) [424] وأداء الحق إلى

---

410 ز ، ح : وردت كتابع للفرع السابق . ط : وردت كمسألة مستقلة . الباقي : كما في المتن .

411 سبق التعريف بمصطلح الحاكم في الجزء 1 ؛ وخلاصته : هو اسم يتناول الخليفة ، والوالي ، والقاضي والمحكّم ، إلا أنّه عند الإطلاق في عبارات الفقهاء ينصرف إلى القاضي ، للاستزادة ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حاكم ، بند 1 .

412 أ ، د : وعجج ضربه . ب : وضربه . ز ، ح : وعفج . والتصويب من : الباقي .
ومعنى بعج : يقال بعج بطنه بالسكين ؛ إذا شقه : الصحاح : للجوهري : باب الجيم ، فصل الباء ، مادة : بعج . ولسان العرب : لابن منظور : مادة : بعج ، والعين : للفراهيدي : مادة : ب ع ج .

413 ز . ح : بيّنة .

414 ز ، ح : القيام . وهذا خطأ من السياق .

415 ج : حبس بذلك .

416 سبق التعريف بمصطلحي المدعي ، والمدعى عليه في الجزء 1 ، وللاستزادة ينظر الموسوعة الفقهية : ج 20 ، مصطلح : دعوى ، بند 7 – 11 .

417 سقطت من : ط .

418 سقطت من : ط .

419 ج ، و ، ط : سهل قد سال دمه .

420 سقطت من : ج .

421 كذا في أ ، ج . الباقي : ساقط .

422 ز ، ح ، ط : لا خشية عنده .

423 ب : خلاصك فيها . ز ، ح : فيها خلاص لك . التصويب من : الباقي .

ذوى الحقوق ، فمن جاءك [425] وعليه جراح [426] مخوّفة ، فاحبس المدمي [427] عليه حتى يصح المجروح ، أو تتبين حالة (يجب بها) [428] إطلاقه .

ومن جاءك معافاً من الجرح[429] يدّعي على رجل ضرباً مؤلماً ، قد بلغ منه مبلغ الخوف على نفسه بغير سبب ظاهر ، فألزِم (القائم البيّنة) [430] على دعواه ، فإن أثبت تعدِّي المدعى عليه ، ولم يكن عند المدعى عليه مِدفع [431] في البيّنة : فعزِّرْه ، وإن رأيت حبسه فذلك إليك ، على ما يظهر لك من شناعة ما ثبت عليه ، ومَن جاءك بجرح خفيف وهو ممن يُظنّ أنّه يفعل هذا بنفسه ، فاسلك [به] [432] سبيل من جاءك معافاً من الجرح [433] ، فإذا [434] نظرت بهذه الطريقة كان نظراً يدفع الله تعالى به أهل الشر ، ويدرأ به البطش ، [وينتفع] [435] به العامة ، ويذبّ به عن دمائهم وأموالهم إن شاء الله [436] ، قال بذلك محمّد بن عمر بن لبابة [437] وابن غالب [438] ، وابن وليد [439] ، وابن

---

424 ما بين القوسين ساقط من : ج .

425 ج : جاء .

426 ب : جراح غليظة . ج : جراحة .

427 ج : المدعى .

428 ج : تجب فيها . د : يجب فيها .

429 و : الجراح .

430 ز ، ح : القيام بالبيّنة .

431 المِدْفَع بالكسر : الدّفوع ، ومنه قولها يعني سجاح : لا بل قصير مِدفعٌ : لسان العرب : لابن منظور : مادة : دفع . وعرّف الجرجاني الضرورة : بأنها النازل مما لا مِدفع له : التعريفات : للجرجاني : باب الضاد .

432 ما بين القوسين ساقط من : أ .

433 و : الجراح .

434 ب : فإن .

435 التصويب من : ب ، ج . الباقي : ينفع .

436 ج : الله تعالى .

437 = سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس : الحميدي : ص 98 ، وبغية المتلمس في تاريخ رجال الأندلس : الضبي : ص 144 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) ج 2 ، ص 200 ، وفيه أنّه توفي سنة (336 هـ = 947 م) .

معاذ [440] ، وقال به أيوب بن سليمان [441] ، إلا في المدعي الضرب [المؤلم] [442] غير الظاهر ، أو الجرح الخفيف ، فإنّه (إن ادّعا) [443] على من شبهه (أن يُدّعى عليه) [444] بذلك ، فإنّه يُحبس المدعى عليه (ويؤمر المدعي) [445] بالبيّنة على ذلك وإن لم يدّعه [446] على من شبه ذلك ، فكما قال أصحابه وقال يحي بن عبيدالله [447] : إذا قصد بدمه [448] رجلاً فاضلاً قد عُرف بالخير لا يقارف الدماء ، [فإنّي] [449] أُبطل التدمية [ولست] [450] أقبلها منه ، قال محمّد [451] : وما عندي بينهما [فرق]

---

438 = يحمل اسم محمد بن غالب أكثر من علم ، والمصنف استعمل هذا الاسم كما استعمل اسم : ابن غالب أو أبو عبدالله بن غالب ، وكلها لمترجم واحد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 267 ، والدرر الكامنة : ابن حجر العسقلاني : ج 5 ، ص 392 ترجمة رقم 1696 ، وترجمة رقم 1697 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 17 ، ص 523 ، 524 ، ترجمة رقم / 349 .

439 سبقت ترجمته في الجزء الثالث ، ينظر الديباج : لابن فرحون : ج 1 ، ص 264 .

440 سلفت الإشارة في الجزء 1 إلى إنَّ السياق كما هو هنا لا يفيد انصرافه إلى الصحابي المعروف سيد الأوس ، ولعله من ذكره ابن فرحون أو من ذكره الذهبي . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 125 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 9 ، ص 502 . والراجح انّه يقصد سعد بن معاذ ، بدلالة تكرر ذكره مع المذكورين أعلاه .

441 سبقت ترجمته في الجزء 1 .

442 أ : المولى . والتصويب من : الباقي .

443 ج ، ب ، د ، و ، ط : إذا ادعاه .

444 ما بين القوسين ساقط من : ج .

445 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

446 ج : يدعي .

447 لم أعثر علي ترجمة له في جميع المصادر التي تمكنت من الإطلاع عليها .

448 سقطت من : ح .

449 أ : فإن . ج : فإني لا . والتصويب من : الباقي .

450 أ : وليست . والتصويب من : الباقي .

451 يقصد بمحمد : محمد أحمد بن رشد أبوالوليد (الجد) إذ يتطابق مع كتابه البيان والتحصيل عندما ذكره ابن فرحون . بينما ذكره د. محمد بن قاسم بن عياد ، في فهرس تحقيقه لكتاب : معين الحكام لابن عبدالرفيع : ج 2 ، ص 929 : بأنّه ابن الموّاز: ينظر : ص 200 هامش 901 .

[452] وصَدَق إن شاء الله تعالى ، قال القاضي [أبوالأصبغ] [453] ترك يحي بن عبيدالله المصير إلى [454] قول ابن القاسم وغيره ، والوقوف عنده والفتوى به ، وصار إلى قول الشافعي [455] في كثير من مسائله ، وكان يجب أن يذكر المشهور ، ويختار قول من رأى الحق في قوله *** [456] ، وأمّا أن يُعرض عن ذكر [457] مشهور المذهب ، ويتعدى إلى غيره (فذلك تقصير) [458] ، وما أظن إلا أنّه غاب عنه قول ابن القاسم وغيره ، والمنصوص أنّه قيل (لابن القاسم : أرأيت إن قال المقتول) [459] دمي {339و} عند فلان ، فسمّى رجلاً أورع (أهل تلك البلاد) [460] ممن [461] لا يُتهم في الدماء ولا غيرها ، وليس هو مشهوراً بشيء من الشرِّ ، قال لم أسمع مالكاً يحاشي أحداً (من أحد) [462] ورأى أنّه مصدق في كل من أدّعى عليه ، ولم يذكر لنا مالكا ، كان المقتول مسخوطاً [463] أو غير مسخوط وهو سواء ، وليس كالشاهد لأنّه ليس بمتهم [464] .

---

452 أ : يتعذر قراءتها . والتصويب من : الباقي .

453 كذا في ج . الباقي : ابن الأصبغ .

454 ج : في .

455 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : طبقات الفقهاء : للشيرازي (دار الرائد) : ص 71 – 73 ، وطبقات الشافعية : أبوبكر بن قاضي شهبة : ج 1 ، ص 11 – 14 .

456 هـ : نهاية السقط (المقدر بـ 20 صفحة بين الإشارتين *** ***) والمشار إليه سابقاً .

457 سقطت من : ز ، ح .

458 ما بين القوسين ساقط من : ج .

459 ما بين القوسين ساقط من : ح . لابن القاسم : ساقط من : ز .

460 د : أهل زمانه . ب : تلك البلاد . ج : تلك البلد .

461 هـ : مما .

462 ما بين القوسين ساقط من : ج .

463 المسخوط : المكروه : القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : السُّخط . وجاء في لسان العرب لابن منظور : مادة : سخط : السخط ضد الرضا ، وسخط الشئ سخطاً كرهه ، سَخِطَ : أي غضب فهو ساخط . والمسخوط : المبغوض . وفي الأدعية المأثورة : نعوذ بالله من سخطه وعذابه ... .

464 ز ، ح : يتهم .

والمرأة كالرجل [465] (في ذلك) [466] في (العمد والخطأ) [467] ، وفي ذلك القَسامة .

فرع [468] : [القَسامة تجب بقول المجني عليه إنّه ضُرب] :

(وفي « تفسير ابن مزيّن ») [469] قال : وسألته يريد عيسى بن دينار [470] ، عن صفة الضرب الذي [471] إذا ادّعاه الرجل أنّه ضُرب به ، أو قامت به بيّنة ؛ وجبت القَسامة قال : الضرب كله ، قلت له [472] : [أمن تلك] [473] اللطمة ؟ قال : نعم ، قال الله تعالى : [فَوَكَزَهُ مُوسَى فَقَضَى عَلَيْهِ] [474] ، * قلت : فإن ادّعى أنّ فلاناً ضربه ، ومِن ضربِه يموت ، وليس به أثر ضرب في شيء من جسده قليل ولا كثير ، قال : يحمل من ذلك ما تحمل [475] ، ويكون فيه القَسامة على سُنَّتِها * [476] ، قلت : وإن لم يُعلم [477] منازعة بين المدعي والمدعى عليه ، قال : [هو] [478] أعلم بما

---

465 ز ، ح : كالرجال .

466 ما بين القوسين ساقط من : ب .

467 ج : والخطأ كالعمد .

468 و ، ط : مسألة .

469 ما بين القوسين ساقط من : ج . وكُتب في الحاشية بخط مغاير .

470 تسمى بهذا الاسم كثير من الفقهاء ، والمراد هنا هو أبو محمد عيسى بن دينار بن وهب القرطبي ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 16 ، 20 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 64 .

471 سقطت من : ب ، ز ، ح ، ط .

472 سقطت من : ج .

473 التصويب من : ب ، ط . الباقي : أمن ذلك .

474 القصص / 15 .

475 ج ، هـ ، و ، ط : يحمل . قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 183 هـ 1) : يحمل من ذلك ما يحمل أي يقدّر الضرب تقديراً يوجب القسامة .

476 ما بين العلامتين * * ساقط من : هـ ، وكتب في الحاشية .

477 ب ، ج : تكن .

وصل إليه من ذلك ، قلت : وإن رمى بذلك صالحاً من الناس لا يُتهم بشيء قال : وإن رمى بذلك خير الناس حالاً فربما حدثت البلايا ، وربما كان الضرب الذي يخفى أثره وهو يكيد صاحبه ، والقَسامة تجب بقوله ، ويدين من ذلك ما [يدين] [479] وأصدق ما يكون المرء عند نزول الموت وفراق الدنيا .

[مسألة] [480] : [عقوبة من سقى آخر سماً] :

وقال أصبغ : مَن قال سقاني فلاناً سماً ومنه [481] أموت ، أقسم على قوله ووجب القود [482] ، وفي « العتبية » في آخر سماع (عيسى عن) [483] ابن القاسم : لا قَسامة في مثل هذا إلا في الضرب المشهود عليه ، والآثار البيّنة من الجراح ، وأثر [484] الضرب [485] ، وفي « أحكام ابن سهل » كثير من (هذه المسائل) [486] ، [والقواعد] [487] ، والوقائع النادرة [488] .

---

478 التصويب من : ج . ز ، ح : وأنّه . الباقي : وإن هو .

479 أ : تدين . د : ساقط . والتصويب من : الباقي . يدين : يُطيع ، والدين : الجزاء والمكافأة : وفي المثل : كما تَدين تُدان ، أي كما تُجازي تُجازَى ، أي تُجازَى بفعلك وبحسب ما عملت : لسان العرب : لابن منظور : مادة : دَين . وفي القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : الدَين : دان يدين : عزَّ وذلَّ وأطاع وعصى واعتاد خيراً أو شراً .

480 هـ : بها إشارة تبدو ككلمة مسألة . الباقي : لم ترد كمسألة مستقلة بل تابع لما قبله .
وجعلتها أنا مسألة مستقلة ، لأنَّ كلامها يحوى فكرة مختلفة عن سابقتها .

481 ج : وبه .

482 ينظر : المدونة الكبرى : للإمام مالك : ج 16 ، ص 433 ، 435 : وفيها : " قلت أرأيت من سقي رجلا سما فقتله أيقتل به ؟ قال نعم يقتل به ، قلت وكيف يقتل به في قول مالك قال على قدر ما يرى الإمام ، وسألت مالكا عن هؤلاء الذين يسقون الناس السيكران فيموتون منه ويأخذون أمتعتهم قال مالك : سبيلهم سبيل المحاربين " .

483 ما بين القوسين ساقط من : ج .

484 ج : آثار .

485 ينظر : المدونة الكبرى : للإمام مالك : ج 13 ، ص 163 : وفيها : " قال ابن القاسم سئل مالك عن غلامين لم يبلغا الحلم اقتتلا ، فقتل أحدهما صاحبه ، فقال الميت : فلان قتلني وشهد على لسانه واعترف

مسألة : [ادّعاء وليّ الدم وحالة المتهم] :

مَن أتى القاضي متعلقاً برجل يرميه بدم وليه ، وأنه أحق الناس بالقيام بدمه ، فيحتاج [المدعي] [489] أن يُثبتَ أنّه وليّ الدم ، فإذا ثبت قعدده [490] من المدعي ، يسأله [491] القاضي : هل له بيّنة على دعواه ؟ فإن ادّعى ثبوت ذلك من يومه أو من [492] الغد ، أمر القاضي بحبس المدعى عليه ، وإن أثبت القعدد ولم يحضر [493] بيّنة على الدم [494] ، فهو في حبسه {339ظ} على ضربين : إن كان المدعي [495] عليه متهماً حُبس خمسة عشر يوماً إلى الثلاثين ، في رواية [ابن] [496] زونان عبدالملك بن الحسن [497] ، وإن كان غير متهم فاليومين أو نحوهما ، فإن أتى طالب الدم في [آخر

القاتل الحي أنَّه فعل ذلك به ، أترى أن يؤخذ بقول الميت ويقسم عليه ، أو باعتراف القاتل الحي لصاحبه، فقال مالك : لا ينفعك هذا إلا بالشهود ، ولا ينفعك قول الميت ، ولا إقرار الحي ، فقال له صاحبه لا يكون في هذا قسامة ، قال : لا أرى ذلك " .

486 ج : هذا الضرب .

487 المثبت من : ط . الباقي : ساقط .

488 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 15 ، ص 524 ، والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 433 .

489 سقطت من : ز ، ح . والتصويب من : ج ، و . الباقي : المدمي .

490 القُعدد : القرابة في النسب . القُعدد (بضم القاف والدال) : هو درجة القرابة ، كالبنوة والعمومة ، ويوجد داخل الدرجة الواحدة اختلاف بقوة القرابة : كالأخ الشقيق ، والأخ لأب ، والأخ لأم (داخل درجة الأخوة) : من مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 452 . ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : قعد ، وكتاب العين : للخليل بن أحمد الفراهيدي : مادة : قعد .

491 ج ، هـ : سأله .

492 ج : من يوم .

493 ب ، د ، ط : تحضره .

494 ب : ولم يحضر المدعى عليه بالدم .

495 ب ، ز ، ح : المدمي .

496 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج ، د ، هـ .

497 عبدالملك زونان بن الحسن : هو مروان عبدالملك زونان بن الحسن بن محمد بن رزين بن عبدالله بن أبي رافع مولى رسول الله ρ ، فقيه ورع ، من الطبقة الأولى التي لم تر مالكاً ، تولى قضاء طليطلة ،

] [498] المدة بسبب [قوي] [499] سقط (هذا الحكم) [500] ، ووجبت الزيادة في حبسه على ما يراه القاضي مما يُرجى [501] به تحقيق الدعوى ، أو غير ذلك ، هذا الذي يجب النظر به [502] .

مسألة : [عقوبة المتهم بلا بيّنة] :

في « كتاب ابن حبيب » : سمعت مطرّفا يقول : مَن ادّعى على رجل أنّه شجّه أو ضربه ضرباً يخاف [منه] [503] على نفسه ، وقد عُرفت العداوة بينهما ، فلا يُحبس المدعى عليه بقول المدعي ، إلا أن يأتي بلطخ بيّن وشبهة قوية ، أو يكون المدعي بحالة يُخاف عليه فيها الموت ، [504] وقد أشرنا بذلك على [505] حكامنا فحكموا [506] به ، [وقاله] [507] ابن الماجشون وأصبغ .

المتوفى سنة 232 هـ ؛ ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 20 ، 21 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 19 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 74 .

498 التصويب من : ب ، ز ، ح ، ط . الباقي : داخل .

499 أ : قول . والتصويب من : الباقي .

500 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

501 هـ : يرى .

502 ج : فيه . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 59 .

503 كذا في : ب ، هـ . الباقي : من .

504 ج : الموت عليه ، وهي زيادة لا لزوم لها .

505 ج : إلى .

506 ز ، ح : فحكم .

507 أ : قال . ج : قاله . والتصويب من : الباقي .

مسألة : [عقوبة المتهم بقتل قتيل لا وليّ له] :

رجل شهد عليه لوث من [508] بيّنة لم يُعرف أحد منهم أنّه رمى حجراً ، فمضى الحجر [509] حتى واقع [510] امرأة مجهولة الموضع ، لا يُعلم لها وليّ ، فماتت من ساعتها ، ولم يرم أحد بدمها ، فرُفع ذلك إلى القاضي فحضر المدمي [511] والقوم الذين زعموا أنّهم عاينوا رميه ، فكشف القاضي عن رميته هل كانت عمداً أو خطأً ؟ فلم يعلموا ذلك ، فحبسه القاضي مدة شهر ونصف ، فسأل المحبوس النظر في أمره [بما] [512] يجب له وعليه ، وهو ينكر الرمية المنسوبة إليه ، فاستشار الحاكم الفقهاء فأجابوا : بأنّ اللوث مختلف فيه ، فقد قالوا هو الشاهد العدل ، وقال بعضهم : يثبت بشهادة غير العدول [513] ، وقد حبسته [514] متثبتاً [515] في أمره ، وطالب الوليّ إن كان لها ، وهذا صواب ، وبعد أن طال (الحبس هكذا) [516] ، ولم يأت وليّ ، وجُهلت الرمية فلم يُعلم هل كانت (خطأ أو عمداً) [517] ؛ فالصواب عندنا أن يؤخذ بقول من ألغى شهادة غير [518] العدول وأخذ في اللوث ، بأنّه [الشاهد] [519] العدل ، وإذا تقرر هذا لم يجب على هذا شيء إلا أن يتعدّل[520] (من الشهود واحد) [521] وإن كانوا [522] ممن لا يرجى

---

508 هـ : عن .

509 هـ : الحجر علواً .

510 هـ : وقع .

511 ب ، د ، ط : المدعى عليه .

512 التصويب من : هـ . الباقي : مما .

513 ج : العدل .

514 ب ، د ، ز ، ح ، ط : حبسه .

515 هـ : متبيناً .

516 ج : حبس هذا .

517 ج : عمداً أو خطأً .

518 هـ : قول .

519 أ : الشهادة . والتصويب من : الباقي .

520 تعديل الشهود : أن تقول إنهم عدول أي أهل عدل : لسان العرب : لابن منظور ، مادة : عدل . ويعرّفون التزكية في باب القضاء بأنها : تعديل الشهود : الموسوعة الفقهية : ج 11 ، مصطلح : تزكية ،

منهم تعديل ، (رأينا استحساناً) [523] أن يحلف بالله تعالى [524] ما رمى هذه الرمية [525] ، ولا كان ما قاله الشهود [526] ، قال بذلك محمّد بن غالب ، {340و} ومن تمام جواب محمّد بن غالب ، وإن أخذت في اللوث باللفيف [527] ، وقام بذلك ثابت النسب أقسم عليه ، وكانت الديّة على عاقلته والذي اختاره من ذلك أن اللوث : الشاهد [528] العدل . وقال ابن لبابة : إذا ثبت لها وليّ ، كان القول ما قاله أبوعبدالله [529] بن غالب ، وإن لم يثبت لها وليّ ، لم يكن فيها [530] شيء ، لأنّه لا تكون قَسامة لمن لا وليّ له [531] وإنّما تثبت بشهادة عدلين ، وبذلك قال ابن القاسم ، والذي ذهب إليه ابن غالب من الاستظهار باليمين ، إن كان أراد يميناً واحدة فمشكل لأنّ [532] الدماء لا تستدفع [533] إلا بخمسين يميناً ، وهذه إذا لم يثبت لها وليّ لم تكن فيها قَسامة ، فإذا سقطت

بند 1 . وذهب الفقهاء إلى أنّ القاضي إذا عرف عدالة الشهود فلا يحتاج إلى تزكيتهم ، وإن عرف أنهم مجرّحون ، رد شهادتهم ، وإن جهل حالهم ، فينبغي له أن يختار من يسأل عن الشهود سراً (وهذا تعديل الشهود) : الموسوعة الفقهية : ج 33 مادة : قضاء ، بند 46 .

521 ج : واحد من الشهود .

522 ج : كان .

523 هـ : وأننا استحسنا .

524 سقطت من : ج .

525 سقطت من : ب .

526 ج : الشهود حق .

527 اللفيف لغة : القوم يجتمعون من قبائل شتى ليس أصلهم واحد : لسان العرب : لابن منظور : مادة : لفف . واصطلاحاً ، اللفيف : عوام المسلمين من مختلف المستويات : مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 172 . وفي الموسوعة الفقهية المجمعة : ج 24 ، مصطلح : سبّ ، بند 7 : اللفيف : المراد به الجماعة الذين لم تثبت عدالتهم .

528 ج : كالشاهد .

529 د : محمد . والاسم في الحالتين لشخص واحد ، ينظر ترجمته في الجزء 1 .

530 = هـ : فيها قسامة .

531 د : لها .

532 د : فإن كل . هـ : وإن .

533 ب ، ج ، ز ، ح ، ط : تندفع . هـ : تتدافع .

القَسامة سقط ردها ممن [534] طلب بها [535] ، وقال أيوب بن سليمان : أصل قول مالك في اللوث إنّه اللفيف والبيّنة غير العادلة ، وهو الذي وطّأه [536] في كتابه ، وعليه جماعة [537] أصحابه إلا ما رُوي عن ابن القاسم من قوله بالشاهد العدل ، فإذا ثبت لهذه المرأة وليّ كان هو المحلف لهذا المدمي [538] ، وإن لم يثبت لها وليّ ، فالمسلمون أولياؤها ووارثوها (كما يرثون مالها يرثون دمها ، ولابد لهذا [539] المحبوس [من] [540] أن يحلف خمسين يميناً [541] ما رماها عمداً) [542] ، ثم تكون ديّتها على عاقلته ، (فإن أبَى عن) [543] اليمين حُبس حتى يحلف ، ولا يبطل دم مسلم . [وقد] [544] روى يحي عن ابن القاسم (في المسلم) [545] يقتل المسلم عمداً ولا وليّ له إلا المسلمون ، أيجوز للإمام أن يعفو عن القتل ؟ قال : لا ينبغي له أن يهدر دم مسلم ، ولكن يستقيد [546] له ، فكما لا يستقيد لمن لا وليّ له (إلا المسلمون) [547] ، فكذلك

---

[534] ج : على من . هـ : عن من .

[535] سقطت من : د .

[536] سقطت من : ج ، هـ . وْطأ الشئ : هيَّأه ، ووطَّأ الشئ : سهَّله ، والتوطئة هي التمهيد والتذليل : لسان العرب : لابن منظور : مادة : وطأ ، وكتاب العين : للفراهيدي : وطأ .

[537] ج : بزيادة : من .

[538] هـ : مكانها بياض بقدر الكلمة .

[539] ج : هذا .

[540] أ : في . وسقطت من : ج . والتصويب من : الباقي .

[541] ب ، ج ، د : فقط . سقطت من : و .

[542] ما بين القوسين ساقط من : ط .

[543] ج ، هـ : وإن أبَى من .

[544] أ : وله . والتصويب من : الباقي .

[545] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[546] يستقيد له : قتل النفس بالنفس . استقدت الحاكم أي سألته أن يقيد القاتل بالقتيل . الليث : القَوَدُ قتل القاتل بالقتيل تقول : أقدته ، وإذا أتى إنسان إلى آخر أمراً فانتقم منه بمثلها قيل : استقادها منه : لسان العرب : لابن منظور : مادة : قود . والمصباح المنير : للمقري : مادة : قاد .

[547] ما بين القوسين ساقط من : ج .

يستحلف هذا المحبوس ، وقال سعد بن معاذ [548] : أي القولين أخذت به [549] في اللوث ، رجوت أن (يكون فيه) [550] موفقاً فيه إن شاء الله تعالى ، فأمّا اليمين ، يريد [551] : التي قال ابن غالب استحساناً ، فإنّه إذا لم يثبت لها وليّ ، وأخذت بقول من رأى اللوث : الشاهد العدل ، فما أرى عليه يميناً [552] .

مسألة : [المحبوس المشهود له بالاستقامة] :

رجل حبس في دم ، فشُهد له بأنّه من أهل العفاف والطهارة واستقامة الطريقة ، بعيد من الذي نُسب إليه {340ظ} من [553] مقارفة الدم [554] ، ملازماً للخير وأهله ، والذي [555] وشي به ؛ بينه وبينه حقد وأمور دنيوية ، فأجاب الفقهاء في ذلك : بأنّ الشهادة بذلك توجب الإطلاق من الحبس ، لأنّ من قول أهل العلم : في الرجل يرمي الرجل بالدم [556] هل يُحبس ؟ فقال : إن كان [المرمي] [557] متهماً يُحبس الشهر ونحوه ، وإن كان غير متهم لم يُحبس إلا اليوم واليومين ، وإن كان [558] لم [يتحقق]

---

548 سلفت الإشارة في الجزء 1 إلى أنَّ السياق كما هو هنا لا يفيد انصرافه إلى الصحابي المعروف سيد الأوس ، ولعله من ذكره ابن فرحون أو من ذكره الذهبي . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 125 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 9 ، ص 502 .

549 سقطت من : ج .

550 كذا في : أ . ج : أكون . هـ : فيه أكون . الباقي : يكون .

551 سقطت من : ب .

552 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 7 .

553 ج : في .

554 اقترف : أي اكتسب ، واقترف ذنباً أي أتاه وفعله : لسان العرب : لابن منظور : مادة : قرف . والمصباح المنير : للمقري : مادة : قرف .

555 ج ، د : وأن والذي .

556 سقطت من : ج .

557 التصويب من : ج . هـ : المدمي ...(ويليها بياض بقدر كلمة) . الباقي : المدمي به .

558 كذا في أ ، د . وسقطت من : الباقي .

[559] عليه شيء أُطلق ، فهذا ما قالوا [560] من غير أن تكون بيّنة شهدت [561] للمدمي [عليه] [562] بالطهارة والاستقامة ، فكيف وقد شهد لهذا [بنفي] [563] الريبة عنه ، مع ما انضاف إلى ذلك من طول حبسه أكثر من سنتين ، فنرى أنّ [564] (إطلاق هذا المحبوس) [565] واجب وحق لازم ، لا يحل حبسه ساعة من نهار [566] (إن شاء الله تعالى) [567] ، قال بذلك ابن لبابة ، وابن وليد [568] ، وأيوب بن سليمان ، وقال عبيدالله [569] : إن كان لم يشهد عليه بشهادة توجب حبسه ، فإطلاقه واجب لا يحل [570] حبسه [571] .

مسألة : [المتهم المشهود له بالفساد] :

في « أحكام ابن سهل » في رجل سُجن ، يقال له ابن بُرْيَهينة [572] (في تدمية فأجاب الفقهاء فيها : فهمنا . وفق الله القاضي . ما شهد به على ابن بريهينة) [573] المرمي بالدم ، بزعم [574] الشهود الذين لم يُعرف منهم أحداً ، ولا شهدوا شهادة يجب بها

---

559 التصويب من : ج . الباقي : يحقق .
560 ج : قالوه .
561 كذا في أ . سقطت من : ج . الباقي : تشهد .
562 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ز ، ح ، ط .
563 أ : فبقى . والتصويب من : الباقي .
564 سقطت من : ج ، ط .
565 ب : إطلاقه .
566 ج : النهار .
567 ما بين القوسين ساقط من : ج .
568 سقطت من : ج .
569 يقصد عبيدالله بن يحي الليثي ، وقد سبقت ترجمته .
570 ز ، ح : يجب .
571 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 15 ، ص 464 .
572 ب : ابن بريهتة . ج ، و ، ط : ابن نزهة . د : ابن بُريهنه . ج (في الحاشية) : ابن بريهنة
573 ما بين القوسين ساقط من : هـ .
574 ج : يزعم . هـ : مكانها حروف غير واضحة ثم بياض .

أخذه بالدم ، وفهمنا شهادة فلان عليه ، وما رماه به من أنّه من أهل العياثة [575] والفساد ، فرأينا هذه الشهادة خاصة ، تجب بها حبس المدمي حبساً طويلاً ، مع تظاهر الشهادات عليه ، ممن لم تعرفهم ، حبساً يكون كالتخليد حتى تظهر توبته ، وذكرت أنّ له في الحبس عامين ، وأنّ جماعة من أهل الحبس ذكروا لك أنّه من أهل الصلاة والصيام وتلاوة القرآن ، وأنّ [حاله] [576] حسُنت عندهم ، فإذا شهدوا عندك بجماعتهم ، فإنّه يستوجب الإطلاق لأنّه لم يُحبس عن ثبوت شيء عليه .

مسألة : [عقوبة المتهم المتنازل له عن الدعوى] :

في ثلاثة رجال تراموا بدم ، فقال أحدهم : إنّ هذين قتلا ابن عمي ، وقال أحد الاثنين : إنّ هذا قتل ابن عمي ، فأمر الحاكم بهم {341و} إلى السجن ليكشف عن حالهم، فلم يمض اليوم حتى بعثوا إلى الحاكم : إنّا قد اصطلحنا ، (وإنّما كان [شر] [577]

وقع بيننا ، وقد تهادرنا [578] واصطلحنا) [579] ، فاستشار الحاكم فيها [580] الفقهاء ، فأجابوه : بأنّ [581] الذي عندنا في [أمر] [582] الثلاثة ؛ أن يُطلقوا ويُخلى سبيلهم ، إذ

---

575 ج العثابة . هـ : العياقة . والعياثة : عثا في الأرض يعثو : أفسد أشد الإفساد : لسان العرب : لابن منظور : مادة : عثا . والصحاح : للجوهري : باب الواو والياء ، فصل العين : مادة عثا . ج 2 ، ص 251 . وفي مختار الصحاح : للرازي : مادة : عثي : أفسد ، قال تعالى : { ولا تعثوا في الأرض مفسدين } .

576 أ : أفعاله . ج : حالته . والتصويب من : الباقي .

577 أ ، ج : شئ . والتصويب من : الباقي .

578 تهادر القوم : أهدروا دماءهم أي أبطلوها ، وذهب دم فلان هدراً أي باطلاً ليس فيه قود ولا عقل ولم يدرك بثأره . لسان العرب : لابن منظور : مادة : هدر .

579 ما بين القوسين ساقط من : د .

580 كذا في : أ ، ب ، د . الباقي : فيهم .

581 سقطت من : ج .

582 أ : أمور . ب ، ج ، د : ساقط . والتصويب من : الباقي .

قد تصالحوا وتعافوا [583] من دعواهم ، ورجعوا إلى أنّ ذلك (كان عن شر وقع) [584] بينهم ، ولم يكن لما ادعوا وجه [585] يظهر ، ولا سبب يدل ، ولا سبيل إلى حبسهم بعد هذا ، قاله أيوب بن سليمان ، وكذلك قال يحي بن عبدالعزيز [586] : ومَن ترك إثبات [طِلبته] [587] ، فليس على [588] القضاة [إجباره] [589] على طلب حقه ، إلا أن يكون القاضي استراب [590] أمرهم [بشاهد] [591] أعلمه بشيء (من شأنهم) [592] ، فأمّا إذا لم يكن عنده [593] إلا ما كان من دعواهم فلا سبيل عليهم .

مسألة : [يُحبس من لم يبر والديه ، حتى يرضيا] :

(رجل شكا) [594] بولده أنّه غير بارٍّ به ، فحبسه الحاكم تأديباً له ، ثم بعد حبسه ذُكِر عنه أنّه قتل امرأة ، (ولم يقله) [595] أحد من أهل العدل ، (ولا قام أحد بدمها)

---

583 ج : وتدابروا .

584 التصويب من : ج ، هـ . ب : كان شئ . الباقي : من بدل عن .

585 ب : شئ .

586 سقطت من : ز ، ح . سبقت ترجمته في الجزء 5 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 8 ، ص 92 .

587 أ : تطلبته . ج : تطلبه . و ، ز ، ح ، ط : طلبه . والتصويب من : الباقي .
والطِّلِبَةُ : الحاجة : لسان العرب : لإبن منظور ، مادة طلب . وفي كتاب أدب الدنيا والدين : للماوردي : ص 81 ، هامش 5 : طِلبته : بكسر اللام : الشئ المطلوب .

588 سقطت من : ج .

589 أ : اجبره . والتصويب من : الباقي .

590 ب : استراب منهم .

591 أ : شاهد . والتصويب من : الباقي .

592 ما بين القوسين ساقط من : ج .

593 ب : عندهم .

594 ج : شكا رجل .

595 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

[596] ، وإنّما جرى خبراً شاذاً ، ومضى لحبسه عشرة أشهر فطلب أبوه إطلاقه ، فأفتى العلماء بأنّ في دون هذا الحبس ما [يؤدّبه] [597] .

مسألة : [عقوبة القاتل المدعي حماية العِرض والشرف] :

رجلان قتلا أختهما ، وشُهد بذلك عليهما ، وكشف القاضي عن أمرهما فلم [يختلفا] [598] أنّهما قتلاها لريبة اتهماها بها [599] ، فسأل القاضي الفقهاء عما يجب عليه أن يفعله بالمشهود عليهما ، فأجابه الفقهاء : أنّه يجب حبسهما ، والكشف عما نُسب إليهما من قتلهما لها ببيّنة عدل تقطع [600] على معاينة القتل (وعلى القتل) [601] ، وعلى سماع صوتها إذ طُرحت في الغدير ممن يَعرف صوتها أنّ أخويها يقتلانها ، واستغاثتها لهذا ، أو قام بالدم من يجب القيام له ، (وحينئذ ينظر) [602] في أمرهما بما (توجبه السنّة في ذلك) [603] .

مسألة : [الحبس الاحتياطي في القتل بلا بيّنة] :

رجل رمى بقتل أخيه ستة نفر ، فحبسهم الأمير ثم صرف النظر فيهم إلى القاضي [وأمره أن] [604] ينظر بينهم بالحق [605] ، فأحضر القاضي المدميين [606] والرامي لهم

---

596 ما بين القوسين ساقط من : د . ج : ولا قام بدمها .

597 أ : يؤدبة . والتصويب من : الباقي . وورد شبيه هذا ص 410 .

598 أ ، ج ، هـ ، و : يختلف . والتصويب من : الباقي .

599 سقطت من : ج .

600 ج : تطبع .

601 كذا في : أ . الباقي : ساقط .

602 ج : أورد رمز حينئذ (وح) . د : وحتى ينظر . ز ، ح ، ط : وحينئذ يظهر .

603 ج : توجبه السنة .

604 أ : وأمرهم أن . ز ، ح : وأمره . والتصويب من : الباقي .

605 سقطت من : ب .

، فذكر للقاضي أنّ أخاه مر بقرية للمبيت بها ، فأصبح مقتولاً ، ورمى بدمه ستة نفر من أهل القرية وسمّاهم ، وقال : إنّي {341ظ} لا أعرفهم بأعيانهم ، فأنكروا كلهم قتل أخيه ، ثم أنّ المدعي برّأ [607] اثنين من الستة من دم أخيه وهو لا يعرفهما بأعيانهما ، وإنّما ذكر اسمهما ، وقد تقدم حبس الأمير لهم قبل ارتفاعهم إلى القاضي مدة [ذكر] [608] الستة نفر أنّها عشرين [609] شهراً ، وقال المدعي إنّهم [610] إنّما حُبسوا لأجلي منذ [611] سنة وما قاربها ، فأجاب الفقهاء : إن لم يأت القائم بدم أخيه ببيّنة ، أو بلوث يجب به الدم مع القَسامة ، حتى مضت المدة [612] التي أقر [613] المدعي أنّهم حُبسوا فيها أكثر من سنة ، فلا معنى لحبسهم ، (ولا يحل حبس مرمي بدم) [614] هذه المدة ، إنّما [615] قال أهل العلم : إن كان المرمي بالدم متهماً حُبس الشهر ونحوه ، فإن لم يؤت عليه ببيّنة في داخل الشهر أُطلق ، وهؤلاء قد حُبسوا أكثر من ذلك مما لا يجوز حبسهم له ، وفي دون ذلك ما كان فيه [616] استبراء للدم ، وهذا الطالب [617] لا يعرف المدعى عليهم بأعيانهم ، وأبرأ اثنين لا يعرفهما بأعيانهما فأي شيء أضعف من هذا الطالب ؟ وفي إطلاق هؤلاء ممن لم يقم عليهم [بشبهة ولا سبب] [618] يوجب (حبساً ؛ ثوابٌ) [619]

---

606 سقطت من : ط .

607 ج ، د ، ز ، ح ، ط : أبرأ .

608 أ : ذكروا . والتصويب من : الباقي .

609 وهو خطأ لغوي ، وصوابه : عشرون .

610 سقطت من : هـ .

611 سقطت من : ب .

612 سبق التعريف بمصطلح المدّة في الجزء 2 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زمان ، بند 5 .

613 ج : أخبر .

614 ب : ولا على مدمي بدم حبس .

615 ج : أنه .

616 سقطت من : ج .

617 ج : طالب .

618 التصويب من : ج . أ : بشبهة وسبب . الباقي : لشبهة وسبب .

619 ب : حبساً صواب . د : ثواب .

. فإنّ السجن مقرون [620] بالعذاب الأليم ، يشير إلي قوله تعالى : [إِلاَّ أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَاب أَلِيمٌ] [621] ، فواجب على القاضي إنهاء ذلك إلى الأمير .

مسألة : [صلاحية الشهادة والدليل للإدانة] :

رجل أصبح (في داره) [622] مقتولاً على فراشه ، ومشى ابنه (منذراً بجنازته) [623] للصلاة عليه لهجاً [624] بأنّه طُرق ليلاً وقُتل ، فأنكر ذلك الوزير ، فأمره [625] صاحب المدينة بالنهوض إلى داره ، فنهض إليها فوجد القتيل مذبوحاً فيه نيف [626] على ستين ضربة بسكين ، وتتبع الدار فلم يجد فيها أثر [627] نزول ولا خروج ، [ولقي] [628] في الدار ثيابه مخبأة في بعض أركان الدار ، وسكين أقلامه في غرفة فيها دم ، وفي سراويل بعض نسائه [629] [بعض] [630] دم ، فاستنطقهن فقالت واحدة [631] عن أخرى : هذه قتلته وأعنّاها نحن ، وقالت : كان حقيقاً بالقتل منذ أعوام ، وكان ابناه ساكنين معه في

---

620 ج : معروف .

621 يوسف / 25 : (وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِنْ دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءاً إِلاّ أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ] .

622 ما بين القوسين ساقط من : ج .

623 ج : يريد الجنازة . و : منذرا لجارته . ز : منذرا لجازته . ح : منذرا لجنازته .

624 لهجاً : اللهجة لغة اللسان ، لهجاً : أولع بالأمر واعتاده : المصباح المنير : للمقري : مادة : اللهجة ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : لهج .

625 ج : فأمر .

626 ج : مكانها بياض بقدر الكلمة . النيّف بوزن الهيّن : الزيادة ، يخفف ويشدد ، يقال عشرة ونيف ومئة ونيّف ، ونيف فلان على السبعين أي زاد : مختار الصحاح : للرازي ، مادة : ن ي ف .

627 ط : أمر .

628 أ : والفاء . والتصويب من : الباقي .

629 ز ، ح : بناته .

630 أ : نضح . ج : نضخ . والتصويب من : الباقي .

631 ج ، و : واحدة منهن .

الدار ، أحدهما المنذر بالصلاة عليه ، والآخر ضعيف الأعضاء ضربته ريح [632] . فقال هذا [633] الضعيف : طرقه [634] لصوص فقتلوه ، ثم رجع إلى أن قال : إنّما [635] [قتَلَتْه] [636] {342و} النساء (وأنَّ أخاه) [637] الذي أنذر بالصلاة ، كان واقفاً خلف باب [638] البيت ، وثبت موته ووراثته ، وإنّ [ابني] [639] أخيه أحق الناس بالقيام بدمه مع [640] ابنه الضعيف (وشاور صاحب) [641] المدينة في ذلك ، فأفتى ابن عتّاب [642] : أنّه لا قتل على من كان معه في الدار من نسائه وابنيه ، إلا أنَّ على كل واحد منهم [643] القَسامة أنّه ما قتله ولا مالأ [644] على قتله ولا شارك فيه ، ثم يُطال سجنهم ، قال ابن عتّاب : ولما كان قول المرأة عن الأخرى : هذه قتَلَتْه وأعنّاها نحن ، قولاً محتملاً ، فيحتمل [645] أن تعني أنّها أعانت بقول أو فعل لم يكن عاملاً في [قتله] [646] ولأنّها لم تقل هذا إلا بعد ضربهن بالسوط وغيره ، وفزعهن من ذلك ، فحضر

---

632 سقطت من : ب . وعن معنى ضربته ريح : فقد ورد في لسان العرب : لابن منظور : مادة : فلج : الفالج : ريح تأخذ الإنسان فيذهب بشقّه وقد فلج .

633 أ : توجد كلمة غير مقروءة ، ربما : معيب .

634 ج : أنه طرقه .

635 سقطت من : ب .

636 التصويب من : ج . الباقي : قتلها .

637 التصويب من : ج . الباقي : وأخوه .

638 سقطت من : ج .

639 أ ، ج : ابن . والتصويب من : الباقي .

640 ج : من .

641 ج : وشاوروا أصحاب . ط : وشاور أصحاب .

642 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 274 (ط. / مصر) : ج 2 ، ص 241 ، 242 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 810 ، 813 .

643 سقطت من : ب .

644 د : تمالأ . مالأت على فلان أي عاونت عليه : كتاب العين : للفراهيدي : مادة : ملأ ، وفي مختار القاموس : للزاوي : ص 581 : تمالأوا عليه : اجتمعوا .

645 سقطت من : ب .

646 التصويب من : ب ، د ، و . الباقي : قتلها . وهذا خطأ لغوياً ، من السياق .

الوزير في[647] مسجد[648] ابن عتّاب ، وأمر بإحضار ابني المقتول وابني[649] عمهما، وأقسم الولد الكبير ، وأمّ ولده (وأمّ ولد) [650] المقتول في داخل المقصورة بالجامع عند مقطع الحق [651] ، عافانا الله [652] في الدنيا والآخرة .

وأفتى ابن القطان [653] وابن مالك [654] : بأنّ لابنه الضعيف القيام بالدم ، قال القاضي : وفي هذا نظر لقوله أولاً طرقه لصوص وقتلوه ، ثم رجع عن ذلك أحدهما .

مسألة : [عقوبة الزوج المتهم بقتل زوجته] :

في رجل وامرأة ليس معهما (في الدار غيرهما) [655] مدة نحو أربعة أشهر ، ثم إنّ المرأة أصبحت مكتوفة مذبوحة في الدار [656] وذكر الشهود أنهم لا يعلمون زوجها غاب عن سكنى داره والمبيت ليلة واحدة إلى حين وقوع ذلك ، فقام جدها لأمّها وأدّعى [657] عند الأمير أنّ زوجها ذبحها [658] ، فأنكر الزوج ذلك ، فأحضر [659] أولياؤها ،

---

647 سقطت من : ز ، ح .

648 ب : مجلس .

649 ج : ابن .

650 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

651 مقطع الحق : ما يُقطع به الباطل ، وهو أيضاً موضع التقاء الحكم ، وقيل هو حيث يُفصل بين الخصوم بنص الحكم : لسان العرب : لابن منظور : مادة : قطع .

652 هـ : الله وإياكم .

653 في ج : ابن القصار . وابن القطان سبقت ترجمته في الجزء 3 ؛ ينظر : تهذيب الأسماء : ابن مري ج 2 ، ص 500 ، ترجمة رقم / 767 ، وتاريخ بغداد : الخطيب البغدادي : ج 1 ، ص 383 .

654 سبقت ترجمته في الجزء 2 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 40

655 هـ : غيرهما في الدار .

656 ب : يعرفون .

657 سقطت من : ب .

658 سقطت من : ز ، ح .

659 ج : فحضر .

فقال بعضهم : (أنّه لا يقسم) [660] في ذلك وإن وجبت له القَسامة ، وقال بعضهم : أنا أقسم على ذلك [إن وجبت القَسامة] [661] ، فشاور الأمير الفقهاء في ذلك فأجابوه [662] : نرى والله الموفق للصواب [663] : إطالة سجن الزوج موثقاً في الكبل [664] ، مضيّقاً عليه في الحبس زماناً ، بقدر ما (يؤدّيه إليك) [665] [اجتهادك] [666] ، لعل أن [يقوم به] [667] خلال ذلك لطخ الدم به ، فان طال حبسه وبقى على حالته [668] ، فحينئذ يُقسم في مقطع الحق بالجامع ، خمسين {342ظ} يميناً أنّه ما قتلها ، ولا شارك في دمها ، ثم يُخلى سبيله ، والله تعالى [669] حسيبه .

وأجاب بعض الفقهاء : بأنّ وليّها ورجلا آخر ، [أو رجال] [670] من عصبتها يحلفون في مقطع الحق بعد طول الحبس ، بمحضر الأمير ومحضر ملأ من الناس ، على (عين القاتل وبمحضره ويحلفن) [671] بالله الذي لا اله إلا هو ، لقد قتلها عمدا خمسين يميناً ، وإن كان وليّ الدم صغيراً لم يبلغ ، بقى الزوج في السجن حتى يبلغ

---

660 و : أنا لا أقسم .

661 كذا في : ط . الباقي : ساقط .

662 ج : فأجابوا .

663 سقطت من : د .

664 الكبل : القيد الضخم ، يقال كبّلت الأسير وكبّلته ، إذا قيدته . الصحاح : للجوهري : مادة : كبل ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : كبل . وقد انتقل اللفظ إلى اللغات الأجنبية ، ففي الإنجليزية يطلق على أسلاك الكهرباء الغليظة اسم (Cable) ، وتطلق الكلمة نفسها على البرقيات اللاسلكية (Cablel-ess) ، وهذه الكلمة في الواقع أصلها عربي وهو : الحبل : سين جيم : شريف العلمي : ج 10 ، ص 2131 .

665 هـ : يؤديك إليه .

666 أ : اجتهاد . والتصويب من : الباقي .

667 التصويب من : د . الباقي : يقر في .

668 كذا في : أ . الباقي : حاله .

669 سقطت من : هـ .

670 أ : ورجال . ب : ساقط . والتصويب من : الباقي .

671 أ ، د : عين القاتل وبمحضره . ب : عين فطيس . و ، ط : يمين وطيس ويحلفن . ز ، ح : يمين فطيس ، وكلمة القاتل غير مقروءة ، وكلمة يحلفن : ساقطة . والتصويب من : ج .

ويحلف مع رجل آخر من عصبتها ، وهذا القول مبنى على أنَّ أولياء الدم أولَى بالبداءة [672] باليمين ، قال ابن سهل : وآل أمر هذا الزوج إلى المصالحة بصرّة [673] من الذهب [أدّاها] [674] وخُلّى عنه [675] .

مسألة : [تكذيب المجني عليه نفسه] :

لو أكذب المدمي نفسه فلا عقوبة عليه ، لما فيه من المصلحة ، [لأنه] [676] لو أُدّب لأدى إلى أن لا يرجع أحد عن ذلك ، وبمثل هذا احتج سحنون في ترك أدب الشاهد إذا رجع عن شهادته ، ولم يعذر بشبهة ، ولو أُدّب لم يرجع أحد .

تنبيه [677] : [عقوبة البلاغ الكاذب] :

وهذا بخلاف من ادّعى باطلاً ، ثم تبين بطلان دعواه ، فإنّ ابن سهل حكى في « الإحكام » له : أنَّ الحاكم يؤدّبه على قدر اجتهاده [678] .

مسألة : [السجن في جرائم الإيذاء الجسيم] :

ومن ادّعى على رجل أنّه جرحه ، أو ضربه ضرباً (زعم أنّه) [679] يُخاف منه الموت ، فإن [680] كان بالمدعي أثر مخوف أو جراح ، سُجن المدعى عليه ، وسُئل

---

672 ج : بالبداية .
673 ج : بعذة . هـ ، و ، ز ، ط : بعدة . ح : ساقط .
674 أ : أدها .
675 ج : سبيله .
676 أ : أنه . والتصويب من : الباقي .
677 ج ، و ، ز ، ح ، ط : وردت مسألة .
678 ورد مثله فرع : ص 364 .
679 ما بين القوسين ساقط من : ط .
680 ز ، ح : كأن .

المدعي عن بيّنته ، وأُجّل [681] له بقدر بُعْدِها وقُرْبِها ، فإن جاء ببيّنة أُقتص له ، وإن لم يأت ببيّنة وجاء بلطخ * وأسباب ، أو بشاهد واحد وبيّنة غير قاطعة ، تمادى في سجنه وإلا أطلقه .

وكذلك إن أدعّى أنّه قُتل له ولياً ، إن كان متهماً ؛ سجنه مكانه ودعاه [682] بالبيّنة ، فإن جاء [683] بها نُظر له ، وإن لم يأت بها وجاء بلطخ ** [684] أو سبب ، تمادى في سجنه ، وإن لم يأت إلا بمن (شهد أنّ هذا) [685] قُتل له وليّ ولا يدرون من قتله ، سُجن إن كان متهماً دون سجن الذي شهد [686] عليه بلطخ ، وإن لم يكن متهماً لم يسجن [ندباً] [687] حتى يشهد أنّه قتل له وليّ ، فيسجن ويسأل البيّنة ويؤجّل بقدر ما يذكر من [688] بُعْدِها ، فإن جاء إلى الأجل بما استوجب به السجن وإلا أطلقه ، ولا يسجنه {343و} أبداً [689] إذا [690] لم يكن من أهل التهم [691] .

---

681 سبق التعريف بمصطلح الأجل في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زمان ، بند 1 .

682 ج : ودعى .

683 ج : أتى .

684 ما بين الإشارتين ** ** . أي قرابة أربعة أسطر . ساقط من : ب .

685 ج ، ز ، ح : يشهد أنّه . د ، ط : يشهد أنّ هذا .

686 ج : جاء . ز ، ح : جنى . ط : جئ .

687 أ : به يا . ب : أبداً . ج : غير واضحة . د : بدم . هـ : بل . والتصويب من : الباقي.

688 سقطت من : ز ، ح .

689 هـ : بدءاً .

690 ج : ما . و ، ز ، ح ، ط : إن .

691 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 232 ظهر .

مسألة : [عقوبة من تسببت أداته في قتل آخر] :

قال ابن القاسم : في صبي عبث [692] بسقّاء على عنقه قلة ، حتى سقطت القلة على [693] الصبي فمات ، فلا شيء على السقّاء ، وإن سقطت على غير الصبي فقتلته فدّيته على عاقلة الصبي . من « المنتخب في الأحكام » انظر « الطرر »[694].

مسألة : [يؤدّب الصبيان متى عقلوا أو بلغوا] :

قال ابن مزيّن قلت لأصبغ : يؤدّب الصبيان في تعدّيهم ، وشتمهم ، وقذفهم ، وجراحاتهم العمد ، وقتلهم ؟ قال : نعم ، يؤدّبون إذا كانوا قد عقلوا ، أو راهقوا [695].

مسألة : [عقوبة المتهم العائد] :

وفي « الطرر » [696] : إذا كان المرمي بالدم من أهل التهم ، يُحبس الشهر

ونحوه [697] ، ولو قويت [698] التهمة لَحُبس [699] الحبس الطويل ، قال ابن حبيب في « الواضحة » : عليه الحبس الطويل جداً [700] حتى تتبين براءته ، أو تأتي عليه

---

692 ب : قعد .

693 سقطت من : ز ، ح .

694 سقطت من : ج . الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 235 ظهر .

695 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 235 ظهر .

696 = سقطت من : ج .

697 سبق التعريف بمصطلح حبس التهمة في الجزء 1 ، وهو الحبس الاحتياطي المعروف في النظم القانونية الحديثة ، والمعروف فقها بالحبس استيثاقاً ، أو حبس الاستظهار ليكتشف به ما وراءه ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 34 .

698 ب : قوت .

699 ج ، د : يُحبس .

700 ب : أبداً . سقطت من : د .

السنون الكثيرة ، قال (مالك : ولقد) [701] كان الرجل يُحبس في الدم باللطخ والشبهة حتى أنّ أهله ليتمنون موته من طول حبسه [702] .

مسألة : [الحالات التي يؤخذ فيها بقول المجني عليه] :

وفي[703] « المتيطيّة » [704] : إذا لم يكن بالمدمي أثر جرح ولا ضرب ، (أو لم) [705] يُعرف ضَرْبُ فلان له قبل ذلك ، ففي « العتبية » من رواية عيسى عن ابن القاسم: أنّه لا يُقبل قوله على فلان إلا بالبيّنة [706] على ذلك ، أو أمراً بيّن ، وقال أصبغ : يُقسم مع قوله كان به أثر أو لم يكن ، وبما تقدم من قول ابن القاسم العمل ، وبه الحكم .

مسألة : [عقوبة من طرح حية سامة] :

ومن « مختصر الواضحة » ، قال أصبغ : ولو أنَّ رجلاً من هؤلاء الحواة [707] طرح حية مسمومة على رجل ، فإنّه يُقتل طارحها إذا قَتَلَتْ ، ولا يُقبل قوله إن قال : كنتُ ألعب [708] ، لأنّهم يعرفون [709] ما بأيديهم ، وأمّا الذي [710] يكون لعباً ، ما يفعله

---

701 ج : ولهذا .

702 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 236 ظهر .

703 ج ، و : من .

704 المتيطيّة : نسبة إلى مؤلفها : أبو الحسن علي المتيطي ، نسبة إلى مسقط رأسه ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 163 .

705 ج ، و : ولا .

706 ج : ببيّنة .

707 ج : الحراة .

708 هـ : ألعب معك .

709 ج : يعلمون .

710 سقطت من : ج .

الشباب [711] فيما بينهم من تفزيع [712] بعضهم بعضاً بطرح الحية الصغيرة ، التي لا يُعرف منها ما يَعرف هؤلاء ، فتَقتل [713] ، فهذا الذي يشكل ويُجعل خطأ . وأرى [714] القَسامة على طارح [715] الحية : أنّه ما تعمد القتل .

مسألة : [عقوبة القوم إذا مات بينهم رجل أثناء لعبهم] :

وسئل ابن الماجشون عن القوم يخرجون في النزهة ، فيلعبون ويجرجر [716] بعضهم بعضاً ، فيُدفع [717] أحدهم فيموت ، أو تكسر [718] يده أو رجله ، فقال : يُعدّ ذلك [719] خطأً ، وفيه العقل [720] .

مسألة : [الميت غرقاً بسبب مزاح رفاقه] :

وسئل ابن الماجشون أيضاً عن القوم يتماقلون [721] {343ظ} في نهر أو بحر ، أي يُغطّس بعضهم بعضاً فيموت رجل منهم ، قال : يُعدّ خطأ وفيه الديّة ، ولو كان عمداً يشهد عليه أنّ فاعل ذلك تعمّد أن يُميته [722] ، كان القود فيه بأن يُغطّس حتى يموت

---

711 ج : الصبيان .
712 ح ، و : تقريع .
713 ج ، ط : فيقتل .
714 ط : ورأى .
715 ط : طرح .
716 د : ويخرج .
717 ج : فيرفع .
718 و : أو تنكسر .
719 د : هذا .
720 هـ : العقل والله أعلم .
721 ج : يمايلون . يتماقلون : معناها ذكره المصنف لاحقاً .
722 و ، ط : يمسه .

قال : فلو كانوا [723] ستة نفر [724] ، فيشهد الثلاثة منهم على الاثنين أنّهما مقلاه [725] حتى مات ، وشهد الاثنان على الثلاثة أنّهم مقلوه [726] ، فقال : لا شهادة لبعضهم على بعض ، [ولكن] [727] الديّة عليهم كلهم [728] ، لأنّهم تقاروا [729] أنّ موته كان ** من قِبلهم وسببهم ، إلا أنّهم تراموا به ، فإن كان ذلك منهم في شهادة بعضهم (على بعض) [730] على التعمّد لقتله [731] ، فالديّة في أموالهم ، وإن كان ذلك منهم في شهادتهم على ** [732] اللعب ، فالديّة على عواقلهم .

وذكر ابن حبيب عن مطرّف وابن الماجشون وأصبغ : أنّ الديّة عليهم في أموالهم جميعاً ، (يؤخذ ذلك منهم على جهة الإقرار ، وليس على جهة الشهادة) [733] عدولاً كانوا أو غير عدول ، عمداً فعلوا [734] ذلك في شهادتهم أو خطأ ، وهذا في الكبار .

---

723 ج : كان .

724 سقطت من : ب .

725 ج : قتلاه .

726 كذا في : أ ، د ، هـ . ب : مقلوه حتى مات . الباقي : قتلوه .

727 أ : ولو كان . والتصويب من : الباقي .

728 سقطت من : ز ، ح .

729 كذا في : أ . ج ، ط : تقاروا على . الباقي : تقارّوا . الإقرار : ألاذعان للحق والاعتراف به وأقرّ بالحق أي اعترف به : لسان العرب : لابن منظور : مادة : قرر ، والمصباح المنير : للمقري : مادة : قرَّ .

730 ما بين القوسين ساقط من : د .

731 ب : لفعله .

732 ما بين العلامتين ** ** . أي قرابة أربعة أسطر . ساقط من : ج .

733 ج : تؤخذ منهم على جهة الشهادة .

734 ز ، ح : فطرأ .

[فرع] [735] : [قيمة شهادة الصغار على بعضهم] :

فأمّا لو كانوا صغاراً سقط [736] ذلك ولم يثبت ، لأنّ الصغار لا إقرار لهم ، وفي « شرح الجلاب » [737] للقرافي [738] قال مالك ، في ستة صبية [739] في البحر غرق واحد منهم ، [فشهد] [740] ثلاثة على اثنين ، واثنان على ثلاثة أنّهم غرّقوه ؛ فالعقل عليهم كلهم ، لأنّ كل واحد يدرأ عن نفسه ، وليس البعض أولى (من البعض) [741] فلزمت الديّة عواقلهم ، وهذا خلاف ما تقدم « في الواضحة » [742].

مسألة : [مكانة البيّنة المستمدة من الصبيان] :

وإذا تعارض بيّنتان من الصبيان [743] في شجّة ، هل شجّها فلان أو فلان سقطتا [744] ، لأنّ كل فريق ينفي ما يثبته الآخر ، وأرش [745] الشجّة على جماعة الصبيان .

---

735 كذا في هامش : أ . وفي متنه : مسألة . و ، ز : ورد كقول تابع للمسألة السابقة .

736 ز ، ح : أسقط . ط : لسقط .

737 سبقت ترجمة ابن الجلاب في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 605 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 461 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 92 ، وكشف الظنون : حاجي خليفه : ج 1 ، ص 427 .

738 هو شهاب الدين القرافي ، سبقت ترجمته بجزء 9 ، ينظر شجرة النور الزكية : مخلوف : ص 288

739 كذا في : أ ، د . الباقي : صبيان .

740 أ : فشهدوا . والتصويب من : الباقي .

741 ما بين القوسين ساقط من : ج .

742 سقطت من : ج .

743 ز ، ح : صبية .

744 ج : سقط . وهذا خطأ لغوي .

745 الأرش : هو اسم للمال الواجب على ما دون النفس : التعريفات : للجرجاني : باب الألف ؛ والأرش هو جزء الديّة في الجناية على الأعضاء : كقطع أصبع : مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 565 . وفي الموسوعة الفقهية : ج 21 ، مصطلح : ديات ، بند 4 : الأرش يطلق غالباً على المال الواجب في الجناية على ما دون النفس . وقد يطلق الأرش على بدل النفس أيضاً فيكون بمعنى الدية .

مسألة : [المدعي يتهم آخرين بضربه بلا بيّنة] :

قال ابن حبيب قال [746] ابن الماجشون : من ادّعى على قوم أنّهم ضربوه ولم يكن على ضربه بيّنة ، فحبسهم السلطان في السجن ، ثم إنَّ المضروب [747] برّأ بعضهم ، أطلق السلطان من برّأ وحبس من لم يبرّئ .

مسألة : [المسجون بلا بيّنة] :

[مَن] [748] ادّعى [749] على رجل أنّه شجّه أو جرحه (ولا بيّنة له ، يُسجن) [750] حتى [751] يُعرف ما يصير إليه ، فإن برئ وعفي عنه ، {344و} فلابد للسلطان أن يستحلفه (أنّه لم يجرحه ، فإن حلف خُلّيَ سبيله ، وإن لم يحلف أو أقرّ أدّبه ، ولو قال المجروح [752] : ليس هو الذي جرحني أو : أشبه [753] عليّ لم ينج من السجن) [754] حتى يحلف أنّه لم يفعل ، أو يقرّ ، أو يأبى عن اليمين فيؤدّب ، نقله ابن راشد [755] عن « الطرر » [756] .

---

746 ج : حرف " و " .
747 ج : المحبوس . وهذا خطأ لا يستقيم به المعنى .
748 التصويب من : ج . الباقي : إذا .
749 و ، ز ، ح ، ط : ادعى رجل .
750 ج : سجن .
751 سقطت من : د .
752 ب : المضروب .
753 د : اشتبه . ز ، ح ، ط : شبّه .
754 ما بين القوسين ساقط من : ج .
755 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 334 .
756 الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 231 ظهر . مكرر مسألة مثله : ص 163 .

مسألة : [عقوبة المعفو عنه ، الواجب عليه القَسامة] :

قال مالك (رحمه الله تعالى) [757] : ومن وجبت عليه القَسامة فعُفِيَ عنه قبل أن يقسموا ، أو بعد أن أقسموا عليه ، فعليه جلد مئة وسجن سنة مستأنفة [758] من بعد الضرب ، لا يعتد فيها بما [كان] [759] من السجن قبل ذلك وإن طال [760] .

تنبيه : [عقوبة من قتل مسلماً] :

قال ابن الماجشون : وإنّما يكون ضرب مئة وسجن سنة ، فيمن قتل الحرّ المسلم أو العبد المسلم ، فأمّا غير المسلم فلا يجب ذلك عليه ، ولكن فيه الأدب المؤلم ، قال عبدالملك [761] : وبه نقول من « مختصر الواضحة » [762] .

(مسألة) [763] : [عقوبة الحامل التي تشرب دواءً فتُسقِط] :

في المرأة الحامل تشرب دواء فتلقي جنينها ، (ذكر ابن حبيب) [764] عن قتادة [765] : أنَّ عليها عتق رقبة ، وقال (فضل بن سلمه) [766] قد قيل : لا شيء عليها إذا كان دواءً مأموناً ، وهو مذهب أصحابنا [767] .

---

757 ما بين القوسين ساقط من : ج . و : رضى الله تعالى عنه .

758 ج : متتابعة .

759 التصويب من : د . الباقي : يكون . وهو خطأ لغوي .

760 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 15 ، ص 496 .

761 لعله يقصد هنا : عبدالملك بن الماجشون ، وقد تقدمت ترجمته .

762 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 15 ، ص 496 .

763 هذه المسألة كلها لم ترد في : ز ، ح .

764 ما بين القوسين ساقط من : هـ .

765 سبقت ترجمته في الجزء 9 . ينظر : طبقات المفسرين : السيوطي : ج 4 ، ص 450 ، 453 ، والأعلام : الزركلي : ج 3 ، ص 310 .

766 ب : بن سلمة . سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 219 ، 220 و (ط. / مصر) : ج 2 ، ص 137 . و شجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 82 .

مسألة [768] : [عقوبة الأمّ التي تسببت في قتل ولدها خطأ] :

ولو سقت ولدها دواء [769] فشرق فمات ، فلا شيء عليها ، وكذا [770] لو انقلبت على ولدها وهي نائمة فمات [771] ، فلا شيء [عليها] [772] غير الكفّارة .

مسألة : [كيفية اختبار من ادعى نقص سمعه] :

إذا [773] ادّعى الرجل [774] أنّ سمعه نقص من ضربة أو جناية ، فانّه يُختبر بالصياح ، والطريق في ذلك : أن تُسدَّ الأذن الصحيحة ، ويُصاح به من مواضع عدة مختلفة الجهات حتى يُعلم (حيث يبلغ) [775] سمعه ، ومرادهم باختلاف الجهات أن يُصاح به من أمامه ، فما دام يسمع الصوت يبعد عنه ويُصاح به حتى يقول : لا أسمع شيئاً ، وتقاس تلك المسافات [776] ، ثم يُصاح به من [جانبه الأيمن] [777] حتى يقول لا أسمع شيئاً ، وكذلك من الجانب الأيسر ، ثم تُقاس تلك الجهات فإذا [استوت] [778] المسافات [779] التي بلغ سمعه إليها [780] ، ولم يختلف قوله ؛ عُلِمَ صدقه ، وحينئذ

---

767 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 15 ، ص 469 . وفيه قال مالك : ليس عليها شئ .

768 ج ، و ، ط : وردت فرع .

769 سقطت من : ز ، ح .

770 ج : وكذلك .

771 أ ، د : فقط . والتصويب من : الباقي .

772 أ : عليه . وهو خطأ لغوي . والتصويب من : الباقي .

773 ج : لو .

774 ج ، و ، ط : ساقط .

775 و ، ز ، ح : مبلغ . ط : يبلغ .

776 كذا في : أ . الباقي : المسافة .

777 أ ، د : جانب اليمين . والتصويب من : الباقي .

778 أ : استوفت . والتصويب من : الباقي .

779 ج : المسافة .

[781] تُسدّ الأذن المجني عليها (وتفتح الصحيحة) [782] ويُصاح به ، فإذا علم انتهاء صوته [783] قَدّر أهل المعرفة ما نقص [من] [784] سمعه ، بأن ينظروا ما بين الصحيحة والمصابة ، وينسب ذلك إلى الديّة ، فيأخذ من الجاني ما ينوبه منها {344ظ} بعد يمينه ، فإن اختلف قوله في الجهات [بأمر بيّن] [785] فلا شيء له [786] ، لأنّ ذلك دال على كذبه ، وقيل له الأقل [787] مع يمينه [788] .

فرع : [كيفية اختبار مدعي نقص نظره] :

فإن ادّعى ذهاب بعض بصره ، فيختبر نقصه [789] بأن تغلق الصحيحة ، وتجعل بيضة أو نحوها أمامه ، ويُبعد بها عنه حتى ينتهي مقدار بصره إليها ، ثم تجعل أيضاً كذلك من أماكن مختلفة ، [وعندي أنّ في ذلك نظراً ، لأنّ العين تنظر من أمامها أكثر مما تنظر من جنباتها ، فكذلك إذا نقص بعض بصره ، وكذلك الأذن قد تسمع من جانب أكثر مما تسمع من الجانب الآخر ، وهذا من الأمر المحسوس الذي لا يستنكره أحد] [790] ثم تُقاس تلك الجهات كما تقدم في السمع [791] .

---

780 ج : إياها .

781 سقطت من : د . ج : رمز لها برمز درج الناسخ على تكراره لكلمة حينئذ وهو : وح .

782 ما بين القوسين ساقط من : ب .

783 هـ : صدقه .

784 أ ، ج ، د ، هـ : ساقط .

785 أ : بأمرين . والتصويب من : الباقي .

786 هـ : عليه .

787 ب : إلا .

788 ورد العديد من الفروق البسيطة ، التي لا تغيّر المعنى في مجمل الفرع بين : ز ، ح ، ط .

789 ج : بعضه .

790 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، ج ، د ، هـ .

791 هذه طريقة قديمة بدائية لقياس النظر . أما اليوم فيقاس قوة النظر بأجهزة حديثة دقيقة النتائج .

فرع : [معرفة من ادعى زوال بصره] :

فإذا ادّعى ذهاب جميع البصر والعين قائمة ، فإنّه يُختبر بأن يُشار إلى بصره وهو على غفلة ، فان تحرّك بصره تبين كذبه ، لأنّ شأن [792] العين إذا أُشير إليها تنقبض [793] .

فرع : [الطريقة القديمة لقياس السمع] :

فإذا ادّعى(ذهاب جميع سمعه)[794] فيختبر بالصوت المرعب وهو على غفلة .

فرع [795] : [قياس التذوق] :

وكذلك الذوق إذا ادّعى ذهابه ، فإنّه يُختبر بالمرّ المنفر الذي لا يمكن الصبر عليه ، فإن صبر ولم ينفر صدق ، والظالم أحق [796] أن يُحمل عليه .

فصل [فرعي 3]

في [الجناية] [797] على العقل : وهو الشرب

---

792 ج : ثبات .

793 أ : كل هذا الفرع كتب في الحاشية ، بجانب الفرع التالي .

794 ج : ذهب سمعه .

795 ج : تنبيه .

796 ج : حق .

797 أ ، د : الجنايات . والتصويب من : الباقي .

وقد تقدم من هذا الباب جملة مسائل ، وإذا كان شارب الخمر ، أو النبيذ حرّاً ، مسلماً ، مكلفاً [798] ، وشربه مختاراً من غير ضرورة ولا عذر ، فإنّه يُجلد ثمانين سوطاً ، فإن كان عبداً يجلد [799] أربعين [800] ، وإن كان كافراً ووُجد سكراناً تُرك وإذا [أعلن] [801] بذلك عُوقب ، قاله الباجي [802] في « مختصر المدونة » [803] . ويجب الحدّ بشرب القليل والكثير ، ولا حدّ على مكره ولا مضطر إلى الإساغة ، وإن قلنا أنّه حرام .

وفي [804] البدوي يدّعي جَهْلَ التحريم قولان ، بخلاف مدّعي جهل الحدّ ، والصحيح أنّه [805] لا حدّ على مجتهد يرى حل النبيذ ، ومقلّده ، ومن ظن وفي [806] البدوي يدّعي جَهْلَ التحريم قولان ، بخلاف مدّعي جهل الحدّ ، والصحيح أنّه [807] لا حدّ على مجتهد يرى حل النبيذ ، ومقلّده ، ومن ظن [أنَّ] [808] مسكراً شراب آخر ، فلا حدّ [عليه] [809] .

---

798 سقطت من : ج .

799 سقطت من : ز ، ح ، ط .

800 ج : أربعين سوطا .

801 أ : يتعذر قرأتها . والتصويب من : الباقي .

802 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 802 ، 808 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 1 ، ص 377 ، 385 ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 2 ، ص 408 ، ترجمة رقم 275 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 18 ، ص 535 – 545 .

803 ج : قاله مالك في مختصر الواضحة .

804 سقطت من : ب .

805 سقطت من : ب .

806 سقطت من : ب .

807 سقطت من : ب .

808 كذا في : ز ، ح ، ط . الباقي : ساقط .

809 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د ، ز ، ط .

ويثبت بشهادة رجلين ، وبالإقرار ، وبالشهادة على الشم ممن يعرفها (بأن يكون ممن) [810] شربها في حال كفره ، (وإن كان قد شربها فتاب وحُدّ ، وقال الباجي : لا يحتاج إلى ذلك) [811] ، قال ابن عبدالسلام [812] : وهو الصحيح إذ لا تخفى رائحتها على كثير من الناس ، (ولا يجلد) [813] في حال سكره [814] ، كان (شارباً أو زانياً) [815] ، أو قاذفاً ، فإن أخطأ الإمام فجلده ، أجزأه إن كان سكره [816] خفيفاً ، وإلا لم يجزه[817] .

فصل : [عقوبة متناول المواد المخدِّرة] :

وأمّا الحشيشة [818] ، ففيها الأدب بقدر اجتهاد الحاكم ، لأنّها تغطي [819] العقل بخلاف العقاقير الهندية ، فإن أُكلت لتغطية العقل امتنع أكلها حينئذ [820] .

---

[810] ب : ممن يكون .

[811] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[812] سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : طبقات الفقهاء : الشيرازي (دار القلم) : ص 267 .

[813] ز : ولا يحلف . ح : ولا يخلف . والتصويب من : الباقي .

[814] ب : شربه .

[815] ج : زانياً أو شارباً .

[816] ب : سره .

[817] هكذا في : أ ، ج ، هـ . الباقي : يجزئه . وفي الموضوع ؛ ينظر : المنتقى : للباجي : ج 3 ص 146 .

[818] الحشيشة : نوع من ورق القنب الهندي يسكر جداً إذا تناول منه قدر درهم : الموسوعة الفقهية : ج 8 ، مصطلح : بنج ، بند 3 .

[819] ج : لا تغطي . وهذا لا يستقيم بهما المعنى .

[820] سقطت من : د . ج : يرمز لها برمز (وح) للإختصار كما سبق الإشارة إليه .
. وهنا تظهر عبقرية ابن فرحون حيث سبق العصر الحالي بستة قرون تقريباً في التنبيه للمخدرات وبفرض عقوبة لمتناولها ، وبحسب تقدير الحاكم .

فصل : [في المسكرات والمخدِّرات] :

واعلم أنَّ المسكرات يمتنع [821] قليلها {345و} وكثيرها ، والأشياء التي تغطي العقل يُمنع [822] منها القدر الذي يغطي العقل (ولا يمتنع القليل) [823] .

فرع [824] : [حكم لبن الخيل القارص] :

واعلم أنَّ لبن الخيل [825] إذا صار [826] قارصاً (قد يغطي العقل ، فإن شُرب ليغطي العقل حَرُمَ) [827] ، وإن شُرب لغير ذلك بقي على حكم الإباحة ، ويمتنع منه القدر الذي يغطي العقل وإن لم يقصد ذلك ، وهذا الكلام جار في المُرقدات [828] .

فرع : [حكم المرقّدات في العمليات الجراحية] :

والظاهر جواز ما سُقي من المرقّد لقطع [829] [عضو] [830] ونحوه ، لأنَّ ضرر المرقّد مأمون (وضرر العضو غير مأمون) [831] .

---

821 ج : يمنع .

822 ج ، و : يمتنع .

823 ج : وإن لم يقصد ذلك وهذا الكلام جار في المرقدات .

824 كل الفرع ساقط من : ج .

825 د : الإبل .

826 ط ، و ، ز ، ح : كان .

827 ز ، ح : قد يغطي على العقل حرم . هـ : قد يغطي العقل حرم .

828 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 190 ، هـ 1) : المرقّدات : المخدِرات .

وأقول : المُرْقِدُ : شيء يشرب ينوّم مَن شربه ويُرقدُه وتذهب معه الحواس : الموسوعة الفقهية : ج 25 ، مصطلح : السَكَر ، بند : 7 ، وورد : " المرقّد شيء يشرب فينوم من شربه ويرقده " : لسان العرب : لابن منظور : مادة : رقد ، ومختار الصحاح : للرازي مادة : ر ق د . كما ورد في كتاب الفروق : القرافي : ج 1، ص 217 : إن غابت معه الحواس كالبصر والسمع واللمس والشم والذوق ، فهو المرقّد .

829 ج ، ط : لأجل قطع .

830 أ : يتعذر قرأتها . والتصويب من : الباقي .

مسألة [832] **: [عدم سقوط الحدود بالتوبة ولا بالتقادم] :**

(ولا تسقط الحدود بالتوبة [833] ولا بطول الزمان) [834] ، [ولو] [835] تكرر الشرب منه مراراً وأقيم الحدّ عليه ، تداخلت فيه الحدود المتقدمة ، وكذلك في الزنا ، والقذف [836] .

فصل [فرعي 4]

في السرقة

والسارق [837] هو كل بالغ عاقل لا شبهة له في المال ، فيندرج الحر ، والعبد ، والذمّي ، والمعاهد ، وكذلك الحربّي إن دخل بأمان فسرق ، قال ابن القاسم : يُقطع ،

---

831 ما بين القوسين ساقط من : ج .

832 ج : لم ترد بها كمسألة مستقلة ، بل جاء كلام تابع لما قبله .

833 سبق التعريف بالتوبة في الجزء 9 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 30 . 31 .

834 ما بين القوسين ساقط من : ج .

835 أ : ولا . والتصويب من : الباقي .

836 سبق التعريف بمصطلح الزنا في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زنى ، بند 1 .

والقذف : أصله الرمي بالحجارة ونحوها ، ثم استعمل مجازاً في الرمي بالمكاره ويسمى فِرية . وسماه تعالى رمياً في قوله تعالى : { والذين يرمون المحصنات } : النور / 4 ؛ ذكرها الباجي في فصول الأحكام : ص 270 ، وعرّفه ابن جزي : القذف : الرمي بوطء حرام في قبل أو دبر ، أو نفي من النسب للأب بخلاف النفي من الأم أو التعريض بذلك : قوانين الأحكام الفقهية : ص 386 ، كما ورد بفصول الأحكام : للباجي : ص 270 .

وقد أصاب المصنف في تبيينه للأحوال التي لا يسقط فيها الحدود بالتوبة ، أي في الخمر والزنا والقذف باستثناء الحرابة .

وقال أشهب : لا يُقطع ، ويخرج (من ذلك) [838] : الصبي ، والمجنون ، والأب ، والسيد ، والشريك إذا سرق قدر حقه ، والغريم [839] إذا سرق جنس [840] حقه من غريمه المماطل ، وفي السارق من بيت المال ، ومن المغنم قدر [841] ما يستحقه قولان ، ويخرج من ذلك أيضاً [842] السارق لجوع أصابه ، وفي خروج الجد للأب قولان لابن القاسم وأشهب ، وفي خروج العبد أيضاً [843] قولان لمالك [وأبومصعب] [844] .

---

837 ز ، ح : ساقط . وقد سبق التعريف بمصطلح السرقة في الجزء 1 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 3 ، 4 .

838 ما بين القوسين ساقط من : ج .

839 الغريم : هو الدائن ، والجمع غرماء . والغريم : هو الذي يلتزم ما ضمنه وتكفل به ، والجمع غرام : مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 342 . وفي مختار الصحاح : للرازي : مادة : غ ر م : الغريم: الذي عليه الدَّين . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : غرم : الغريم : الذي عليه المال ، وأيضاً الذي له المال . وفي القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة غرم : الغريم : الدائن .

840 ج ، و ، ط : قدر .

841 سقطت من : و ، ط .

842 سقطت من : ج .

843 سقطت من : ب .

844 أ : ابن مصعب . والتصويب من : الباقي . ويحمل الاسم كثير من العلماء ، ولعل المراد هنا هو : أبومصعب الإمام الثقة شيخ دار الهجرة وهو : أبومصعب أحمد بن القاسم الزهيري . قاضي المدينة وفقيهها بلا مدافع ، لازم مالك وتفقه به وسمع منه الموطّأ وأتقنه عنه ، وسمع من العطاف بن خالد ويوسف بن الماجشون قال أبو محمد بن حزم آخر شيء روى عن مالك من الموطّآت موطّأ أبي مصعب وموطّأ احمد بن إسماعيل السهمي وفي هذين المؤطأين نحو من مئة حديث زائدة وهما آخر ما روي عن مالك وفي ذلك دليل على أنَّه كان يزيد في الموطّأ أحاديث كل وقت كان أغفلها ثم أثبتها وهكذا يكون العلماء رحمهم الله ، توفى 242 هـ / 856 م بالمدينة وهو على القضاء وله اثنان وتسعون سنة : الديباج المذهب : لابن فرحون (ط. / مصر) : ج 1 ، ص 140 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 11 ، ص 436 وما بعدها ، وقارن : الكنى والأسماء : مسلم : ج 1 ، ص 787 – 789 ، باب أبو مصعب ، تراجم 3200 – 3208 .

مسألة : [حكم الزوج سارق جهاز زوجته] :

ولو سرق الزوج (لزوجته شيئاً مما شوّرها به) [845] ، ولم يبن بها ، يجري على القولين وفي وجوب ذلك لها بالعقد أو لا .

فصل [فرعي 5]

في (أحكام) [846] المسروق

وفي اختصاص القطع بما يتملك [847] قولان ، (وفائدة الخلاف) [848] : هل يجب القطع على سارق الحرّ الصغير من حرز [849] مثله ؟ ؛ والمشهور أنَّه يُقطع .

فصل : [شروط المال المسروق ؛ لتطبيق القطع] :

ويشترط في المال ثلاثة شروط :

---

[845] ج : شيئاً من شورها . وشورها : قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 191 ، هـ 1) : مما شورها به : أصدقها به .

وأقول : ورد في لسان العرب : لابن منظور : مادة : شور : " الشوار الضم عن ثعلب متاع البيت وكذلك الشوار والشوار لمتاع الرحل بالحاء ، وفي حديث ابن اللتبية أنه جاء بشوار كثير هو بالفتح متاع البيت " .

[846] ج ، هـ ، و : حكم .

[847] ج : يملك .

[848] ز ، ح : وفائدته .

[849] ج : حرّ .

[الشرط] الأول : [شرط المنفعة] :

أن [850] يكون مما يُنتفع به شرعاً ، فلا قطع في آلة لهو [851] إلا أن يكون قيمتها بعد الكسر نصاباً ، وفي [جِلد] [852] الميتة بعد الدباغ [853] {345ظ} خلاف ، وفي الكلب المأذون [فيه قولان] [854] .

مسألة : [حكم سارق الأضحية] :

ويُقطع سارق لحم [855] الأضحية ، سواء سرقها من ربها ، أو ممن تصدق بها عليه ، (قاله أشهب ، وقيل : إن سرق من ربها ؛ فلا قطع) [856] .

الشرط الثاني : [شرط النصاب] :

أن يكون نصاباً ، وهو ربع دينار من الذهب ، أو ثلاثة دراهم [857] (وزناً من الفضة) [858] ، أو عَرَضاً [859] يساوي أحدهما في [860] أحد القولين ، وفي « المدونة » : إنَّما يُقوّم العَرَضُ بالدراهم [861] .

---

850 ج : أحدها أن .

851 ج : اللهو .

852 أ ، ب ، د : جلود . والتصويب من : الباقي .

853 ب ، ج : الدبغ .

854 أ : قولان . ب : مكانهما بياض بقدر الكلمتين . والتصويب من : الباقي . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16، ص 238 ، من سماع عيسى بن دينار قال : ومن سرق جلد ميتة مدبوغاً أنه يقطع إذا بلغ ما يقطع فيه ، وقد قال ابن القاسم في غير هذا الكتاب إن كان فيه من صنعته ما تكون قيمته ثلاثة دراهم قطع وإلا لم يقطع .
والمأذون فيه : أي الكلب المباح تربيته ، مثل كلب الصيد ، وكلب الرعي ، وكلب الحراسة : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 236 . والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 279 .

855 سقطت من : ز ، ح ، ط .

856 ما بين القوسين ساقط من : ج .

857 د : دراهم وزناً .

858 كذا في أ . ج : وزناً . الباقي : من الفضة .

فرع : [العبرة بقيمة المسروق لا بظن السارق] :

ولو سرق دنانير يظنها فلوساً لا تبلغ ربع دينار ؛ قُطِع .

فرع [862] : [سرقة النصاب في مرات] :

ولو أخرج من الحرز [863] نصاباً لكن في مرات ، فقال أشهب : لا يُقطع حتى يُخرجه في مرة [واحدة] [864] ، وقال سحنون : إن كان في [865] فور واحد ؛ قُطع ، وهذه حيلة [866] .

فرع [867] : [سرقة النصاب من حرزين] :

ولو أَخرج [868] نصاباً من حرزين ؛ لم يُقطع .

---

859 العَرْضُ : المتاع ، وكل شئ فهو عرض ، سوى الدراهم والدنانير فإنهما عين : الصحاح : للجوهري : مادة : عرض . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : عرض : العرَض بالتحريك : متاع الدنيا وحطامها ، وأما العرْض بسكون الراء : فما خالف الدراهم والدنانير من متاع الدنيا .

860 ج : على .

861 ينظر تفصيل ذلك في : المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 266 .

862 كل الفرع ساقط من : ج .

863 سبق التعريف بمصطلح الحرز في الجزء 3 ـ ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرز ، بند 1 .

864 كذا في : ب ، د . الباقي : ساقط .

865 التصويب من : أ ، د . الباقي : ساقط .

866 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 222 ، 263 .

867 كل الفرع ساقط من : ج .

868 د : أخذ .

فرع [869] **: [اختلاف العقوبة باختلاف حالة الشريك] :**

ولو سرق [870] نصاباً مع صبي ، أو مجنون ؛ قُطع وحده ، ولو سرق مع من له شبهة في المال ، أو في الدخول [871] (كالأب والعبد) [872] ؛ (لم يُقطع) [873] .

فرع [874] **: [تقويم الحمام المسروق] :**

ويُقوّم الحمام المراد لحمل الكتب لا للعب ، على ما هو عليه ، وأما حمامٌ عُرف بالسبق ، أو طائرٌ عُرف بالإجابة إذا دُعي ، فإنّما يقوّم على أنَّ [875] ذلك ليس فيه [876] بخلاف البزاة [877] ، وقال أشهب : بل تقوّم على أنّ [878] ذلك

ليس فيها [879] .

---

869 د : لم يرد بها كفرع ، وورد تابعاً لما قبله .

870 ج : أخرج من الحرز .

871 ب : الدخيل . وهو خطأ لغوي .

872 كذا في : أ . الباقي : كالعبد والأب .

873 ما بين القوسين ساقط من : ب . وفي الموضوع ينظر : المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 277 .

874 ب : لم يرد بها كفرع ، وورد تابعاً لما قبله .

875 سقطت من : ب .

876 سقطت من : ب .

877 و : البراءة . والبزاة : واحدها البازي ، وهي التي تصيد ، وهي ضرب من الصقور . لسان العرب : لابن منظور : ج 4 ، ص 465 .

878 سقطت من : ب ، ج .

879 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 278 .

الشرط الثالث : [شرط الحرز] :

أن يُخرجه من الحرز ، ولا قطع فيما سُرق من غير الحرز ، وكل شيء مع حافظ (فحافظه حرزه) [880] ، وأفنية الحوانيت حرز [لما وُضع فيها] [881] للبيع وإن لم يكن هناك حانوت ، كان معه صاحبه [882] أم لا ، ومربط الدابة حرز لها إذا كان متخذاً لذلك [883] ، كفنائه [884] ، وباب داره ، وموقف الشاة في السوق حرز وإن لم تكن مربوطة ، وظهر الدابة والرحل [885] حرز لما عليه ، والسفينة حرز لما فيها [886] . والمسجد حرز لبابه وسقفه ، وفي (قناديله ثلاثة) [887] [أقوال] [888] : قال ابن القاسم هو حرز لها [889] ، وقال أشهب : ليس بحرز [890] وقيل حرز إن كان عليه غلق [891] وفي الحُصُر خمسة أقوال : الثلاثة المتقدمة ، والفرق بين الليل والنهار ، والتفرقة بين [أن] [892] يُربط بعضها ببعض أو لا [893] .

---

880 ج : يحفظه حرز .

881 أ : ما وضع فيه . والتصويب من : الباقي .

882 ج : صاحب .

883 ج : لها .

884 هـ : بياض ، وحرفان لا معنى لهما .

885 د : وظهر الرحل . ج ، و ، ط : والرجل . والرَّحْل : مركب للبعير والناقة ، وقال الجوهري : الرَّحْل : رحل البعير وهو أصغر من القَتَب : لسان العرب : لابن منظور : مادة : رحل .

886 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 239 .

887 ب : ساقط .

888 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د . والتصويب من : الباقي .

889 سقطت من : ج .

890 ج : حرز .

891 أي عليه باب مغلق ، أو شبه ذلك .

892 ما بين القوسين ساقط من : أ .

893 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 229 .

فرع : [الحمَّام حرز في أحوال] :

والحمّام ليس بحرز للثياب ، إلا أن يكون حارس ، أو يُنقب ، أو {346و} يُتسوّر .

فرع : [الثوب المنشور في الأماكن العامة] :

والثوب المنشور على الزقاق ليس (في حرز) [894] وقال ابن القاسم : حرز . واضطربت الرواية [895] في حبل الصباغ ، والقصار [896] ، ولا قطع في الثياب المبسوطة على شاطئ الوادي ، ولا في الحقاق [897] في الولائم والجماعات ، إلا أن يكون لذلك حارس ، فيُقطع [898] .

فرع : [إخراج المسروق إلى إحدى ملحقات الحرز] :

والدار ذات البيوت ، والفندق المأذون في [ساحته ، إذا أَخرج] [899] السارق من بيوتها شيئاً إلى الساحة [900] ، قُطع مطلقاً عند محمّد [901] ، وقال سحنون : إن كان

---

894 ج : بحرز .

895 د : الروايات .

896 القصار : نسبة إلى مهنة القصارة ، وهي : دق الثياب أو الجلود لتبييضها وتحويرها : ذكرها ابن رشد في مسائله : ج 2 ، ص 1022 . وفي المصباح المنير : للمقري : مادة : قصرت : قَصَرْتُ الثَّوب قَصْراً بيّضته ، والقِصَارةُ بالكسر : الصناعة والفاعل قَصَّارٌ .

897 كذا في : أ ، و ، ح . ج : الحقايق . د : الحفاف . الباقي : الخفاف . وقال مرعشلي : (ج 2 ، ص 192 ، هـ 1) : الحقاق : جمع حِقة وهي الإبل الداخلة في الرابعة . وأقول : الحِقُّ : من الإبل ، الداخلة في الرابعة : القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : الحق وجاء فيه أيضاً حُقة بالضم والجمع حُقاق : وعاء من خشب ، وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : حقق . وفيها أيضاً الحُقاق جمع حُقة بالضم : وهو إناء منحوت من الخشب أو الحجر ، وربما هذا ما يقصده الإمام ابن فرحون .

898 البيان والتحصيل لابن رشد : ج 16 ، ص 209 .

899 أ ، ج : ساحتها إذا خرج . هـ : ساحتها إن أخرج . والتصويب من : الباقي .

900 و ، ز ، ح ، ط : ساحته .

901 يقصد : محمد بن أحمد بن رشد : ينظر كتابه البيان والتحصيل : ج 16 ، ص 217 . وهناك قول آخر بأنه ابن المواز ، وقد سبق الإشارة إلى ذلك : ص 159 ، هامش 451 .

من سكانها [902] : قُطع ، وإلا لم يُقطع ، حتى يُخرجه [903] من بابها ، واتفقا أنَّ الساكن إذا [أخرج] [904] شيئاً مما في الساحة [مِن] [905] بابها : أنَّه لا يُقطع ، وإن أخرجه غيره : قُطع [906] .

فرع [907] : [سرقة الثمار من بستان بدون غلق] :

ولو سرق ثمراً من رأس نخلة ، والحائط [908] لا غلق عليه : لم يُقطع ، قال عبدالملك [909] : وكذلك إن كان عليه غلق ، فإن عمله ربه في المربد [910] فسرق منه: قُطع [911] .

فرع : [سرقة زروع قائمة أو محصودة] :

ولو سرق من زرع قائم [912] : لم يُقطع ، ولو حُصد ورُبط قتتا [913] ، وتُرك في الحائط لينقل (إلى الجرين) [914] ، فروايتان [915] .

---

902 ب ، د ، ز ، ح : مكانها . ج : قتّا .

903 ب : يخرج .

904 أ : خرج .

905 أ : غير مقروءة . ج : إلى .

906 البيان والتحصيل ، لابن رشد : ج 16 ، ص 217 .

907 الفرع كله ساقط من : ج .

908 الحائط : هو البستان الذي يحيطه بناء ، الحائط واحد الحيطان ، صارت الواو ياء لانكسار ما قبلها . وحوّط كرمه تحويطاً : بنى حوله حائطاً . الصحاح : للجوهري : مادة : حوط . وجاء في موسوعة الفقه الإسلامي : : الحائط في اللغة : الجدار ، والبستان وجمعه حيطان وحوائط ، والفقهاء أيضاً يطلقون الحائط بهذين المعنين :موسوعة الفقه الإسلامي : مصطلح : حائط .

909 لعله يقصد هنا عبدالملك بن حبيب . وقد سبقت ترجمته .

910 د ، هـ : الجرين . ط : المزيد . والمِربد : الموضع الذي تُحبس فيه الإبل وغيرها . وأهل المدينة يسمون الموضع الذي يجفف فيه التمر مَرْبداً . الصحاح : للجوهري : مادة : ربد .

911 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 279 .

فرع : [إذن الضيافة والمعاينة] :

ولا يُقطع الضيف ، ولا من أدخله رب الحانوت ليعرض عليه المتاع ، لوجود الإذن [916] .

فرع : [أجزاء الثوب حرز لما فيها] :

والكم والجيب حرز لما فيهما .

فصل [فرعي 6]

عقوبة القطع في السرقة

فصل : [تطبيق عقوبة القطع في السرقة] :

في العقوبة في السرقة : وهى القطع ؛ وذلك للإمام ، ومحله [917] اليد اليمنى من الكوع [918] ، ويُكوى موضع القطع ، فإن عاد قُطعت رجله اليسرى ، [فإن عاد قُطعت

---

[912] ج : قائمة له .

[913] و ، ز ، ح ، ط : قتاً . قتَّ الشئ يقُتُّه قتّاً : هيأه ، وقتّه : جمعه قليلاً قليلاً : لسان العرب : لابن منظور : ج 2 ، ص 71 . وهنا يعني جمعه على هيئة حزم صغيرة غير منظمة .

[914] ما بين القوسين ساقط من : ج . والجرين : موضع تجفيف التمر : ذكرها ابن رشد في : البيان والتحصيل : ج 16 ، ص 217 . والجرن : موضع البُرّ وقد يكون للتمر والعنب ،في : لسان العرب : لابن منظور : مادة : جرن . وفي مختار الصحاح : للرازي : مادة : ج ر ن : الجُرْنُ والجَرِين : موضع التمر الذي يُجفف فيه ، ومختار القاموس : الزاوي ، مادة : ج ر ن .

[915] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 279 .

[916] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 224 .

يده اليسرى] [919] ، فإن عاد قُطعت رجله اليمنى ، فإن عاد ، عُزّر وحُبس ، وقال أبومصعب : يُقتل [920] .

مسالة : [إثبات السرقة بالإقرار والشهادة] :

ويثبت حكم السرقة بالإقرار والشهادة [921] ، أمّا الإقرار فإن كان طوعا وتمادى عليه عُمِل بمقتضاه ، فإن اقرّ بعد أن هُدّد ، فقال مالك : لا (يؤخذ به) [922] وقال سحنون : إن كان السلطان يعدل [923] فسَجَنه [924] فاقرّ في السجن أُلزم ، وقال : لا يعرف هذا إلا من ابتُلي به ، وقال ابن القاسم : إذا أخرج المتاع أو القتيل ، لم يلزمه الإقرار ، إلا أن يقرّ بعد أمن من العقوبة ، ويعرف ذلك ، أو يقر ويخبر بأمر يُعرف به وجه ما أقرّ به ، وعيّن الشيء ، (وكأنه يريد) [925] : إذا اخرج المتاع أو القتيل بانفراده ، لم يؤاخذ به إلا أن ينضاف إلى ذلك {346ظ} من إخباره ما يدل على صحة ذلك ، مثل أن يقول : اجترأت ، [أو فعلت] [926] كذا ، (وعلى صفة كذا) [927] ، فيذكر من بساط الأمر ومنتهاه ما يُعلم أنّه خارج عن إقرار [928] المكره [929] وما لا يكون كذبا

---

917 هـ : وحمله . وهو تصحيف من الناسخ .

918 الكوع : طرف الزند الذي يلي أصلَ الإبهام : لسان العرب : لابن منظور : مادة : كوع ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ك وع .

919 ما بين القوسين ساقط من : أ . ج : رجله اليمنى . وهو خطأ .

920 المقدمات الممهدات (لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات) : محمد بن أحمد بن رشد (الجد) : ج 3 ، ص 222 .

921 ج : وبالشهادة .

922 ج : يؤاخذ . د ، ز ، ح : يؤاخذ به .

923 سقطت من : ج .

924 ب : فحبسه .

925 ج : وكذلك . ط : وكان يريد .

926 التصويب من : ج ، هـ . الباقي : لفعلة .

927 ما بين القوسين ساقط من : ب . ج : وعلى صفة ذلك كذا .

928 هـ : إقراره .

، وإذا لم يذكر ما يدل على ذلك كان له في التعيين [930] مندوحة [931] ، من « التبصرة » للّخمي [932] ، وفي « الموّازية » [933] : إن عيّنها قُطع ، إلا أن يقول دفعها إليّ فلان ، وإنّما أقررت لما أصابني من الألم ، قال مالك : فلو أخرج دنانير لم يقطع ، لأنَّها لا تُعرف ، وقال أشهب : لا يُقطع ، وإن ثبت على إقراره وإن عيّن السرقة ، إلا أن يعرف أنَّها للمسروق منه ، وإن أقرّ طوعاً ثم [934] رجع لشبهة ، سقط الحدّ دون الغرُم [935] ، وإن رجع بغير [936] شبهة ، فكذلك على ظاهر « المدونة » ولم يفرّق بين التعيين وعدمه [937] ، ورُوي أنَّه لا يسقط ، وقال ابن القاسم في « العتبية » : إن عيّن

---

929 ب : المكروه .

930 هـ : المعسر .

931 مندوحة أي متسع ، وقيل : لي عنه مندوحة ومنتدح أي سعة : لسان العرب : لابن منظور : مادة : ندح ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ن د ح ، والمصباح المنير : للمقري : مادة : الندح .

932 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 104 ، 105 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 117 ، وينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 797 .

933 نسبة إلى مؤلفها ابن الموّاز ، والذي سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك السبتي : ج 3 ، ص 72 ، 74 ، والديباج المذهب (ابن فرحون / مصر) : ج 2 ، ص 166 . 167 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ص 68 (ينظر هـ 1006 القادم ص 213) .

934 سقطت من : هـ .

935 الغرم : ما ينوب الإنسان في ماله من الضرر بغير موجب شرعي : مسائل ابن رشد : ج 1 ، ص 188 . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : غرم : الغُرم : الدَّيْنُ ، وفي المغرب في ترتيب المعرب : لابن المطرز : مادة : غرم : الغُرْم والمغرم والغرامة : أن يلتزم الإنسان ما ليس عليه ، وغرَّمه وأغرمه : أوقعه في الغرامة .

936 ج ، هـ : لغير .

937 ينظر : الشرح الكبير ؛ وفيه : " و إذا أقر طائعاً ورجع عن إقراره قبل رجوعه عنه فلا يُحدّ ، وكذا يقبل رجوع الزاني والشارب والمحارب ولو رجع بلا شبهة في إقراره نحو كذبت في إقراري ، كما لو رجع لشبهة نحو أخذت مالي المرهون أو المودع خفية فسميته سرقة ويلزمه المال إن عيّن صاحبه ، نحو أخذت دابة زيد بخلاف سرقت أو سرقت دابة ، أي وقع مني ذلك ، ولو ادّعى شخص بسرقة على متهم أو مجهول حاله على أحد قولين قدمهما في الغصب إذ السرقة مثله ، فاليمين على المدعى عليه ، فإن حلف برىء وإن رد اليمين على الطالب فحلف الطالب أي المدعي فالغرم على المدعى عليه بلا قطع . الشرح الكبير : للدردير : ج 4 ، ص 436

السرقة لم يُقبل منه رجوع ، ولم يفرّق بين [عَرَضٍ ولا عين] [938] ، وقال أيضاً : ليس في الدنانير تعيين ، وانظر في ابن يونس [939] : استيعاب وجوه الإقرار ، ولابن رشد [940] في « المقدمات » في ذلك

تفصيل جامع مفيد [941] ، وأمّا الشهادة فإن كانت تامة وجب القطع والغرم [942] . ولا [943] تُقبل مجملة ، وقد ذكرنا حكم ذلك في السياسة في الشهادات [944] .

فصل [فرعي 7]

الضمان

ويجب على السارق رد ما أخذ إن كان قائماً ، فإن تلف وكان دون النصاب رَدّ مثله أو قيمته ، ويُتبع بذلك إن كان (معسراً ، وإن كان) [945] نصاباً فقال غير واحد

---

938 أ : عرض ولا غيره . ب : غرم ولا غيره . ج : عروض ولا عين . والتصويب من : الباقي . والعَرَض : سبق شرحه .

939 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 274 .

940 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 274 ، 275 (ط./ مصر) : ج 2 ، ص 248 – 250 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 129 وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 19 ، ص 501 ، 502 ، ترجمة رقم 290 .

941 المقدمات : لابن رشد : ج 3 ، ص 220 .

942 و ، ط : في الغرم . وهو خطأ من السياق .

943 ج : وبما .

944 ب : الشهادة . سقطت من : ج . ورد في القسم الثالث من كتاب تبصرة ابن فرحون (الجزء 10 ، من أجزاء التحقيق) : القضاء بالسياسة الشرعية . الفصل التاسع في مسائل السياسة والزواجر الشرعية ، في فصل ما وقع في باب الشهادات .

945 ز ، ح : مقراً وكان . وهو خطأ من السياق .

من المدنيين : الحكم فيه كما تقدم ، واختاره أبواسحاق [946] ، والمشهور التفصيل ، قال القاضي عياض [947] : إذا قُطع وهو عديم [948] وذهب عين ما أخذ لم يضمن ، [ولا تُجمع عليه عقوبتان قطعٌ وغرمٌ ، وكذلك إن كان [949] طرأ عليه من يوم السرقة إلى يوم القطع عَدَمٌ : لم يضمن] [950] وإن كان اليوم موسراً ، هذا هو المشهور ، واشترط أشهب تمادى العدم إلى يوم الحكم بالغرم ، فلو حدث له عسر بعد القطع وقبل الحكم عليه بالغرم ، لم يلزمه عنده شيء [951] .

مسألة : [تحقيق دعوى السارق بالإذن] :

قال ابن حبيب : سألت أصبغ عن الرجل [952] يُلفَى [953] في جوف الليل ومعه متاع فيؤخذ فيقول : فلان أرسلني إلى منزله فأخذت له هذا المتاع ، فقال مالك : إن كان الذي معه المتاع يُعرف {347و} منه انقطاعٌ إلى رب المتاع ويشبه ما قال ، لم يُقطع ، وإن لم يُعرف منه ما ذُكر ؛ قُطع ، ومعنى قول مالك : ويشبه ما قال ، أن يؤخذ وقد دخل إلى المتاع [954] من مدخله غير مستسرٍّ [955] وأتاه في حين يمكن إرساله فيه مع

---

946 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 108 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 8 ، ص 58 – 68 .

947 سقطت من : ب . والقاضي عياض سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 168 .

948 أعدم الرجل : افتقر ، فهو معدم وعديم . مختار الصحاح : للرازي : مادة : ع د م ، ومختار القاموس : الزاوي ؛ مادة : ع د م .

949 سقطت من : ب ، ج ، د ، هـ .

950 ما بين القوسين ساقط من : أ .

951 المقدمات : لابن رشد : ج 3 ، ص 224 .

952 ج : رجل .

953 يقال : ألفيتُ الشئ أُلفيه إلفاء : إذا وجدته وصادفته ولقيته : لسان العرب : لابن منظور، مادة : لفا.

954 ج : المكان .

955 ج : مستتر . والكلمة سبق شرحها (ص 155 هامش 404) .

الانقطاع الذي يعرف ؛ فهاهنا لا يُقطع ، وأمّا إن كان أخذه مستسرّاً [956] ، أو دخل إليه من غير [مدخله] [957] ، أو في حين لا يُعرف ؛ قُطع ، (وإن كان له إليه) [958] انقطاع . قال : وأمّا الذي لم يُعرف منه إليه [959] انقطاع ؛ قُطع في الوجهين جميعاً ، إلا أن يصدقه صاحب المتاع ، ** فلا يُقطع إذا كان دخوله في حين يعرف ، ودخل (من مدخل غير) [960] مستسرّ، وإن كان دخل من غير [مدخله] [961] وفي حين لا يعرف ، أو دخل مستسرّا قُطع ، وإن صدقه صاحب المتاع ** [962] .

فرع : [دعوى سرقة الوديعة] :

ومَن سرق متاعا وقامت عليه بذلك بيّنة فقال : كنت أودعته عند صاحب المنزل (فروى عيسى عن ابن القاسم : أنَّه يُقطع ، وإن صدّقه صاحب المنزل وقال عيسى أحب إليّ إن صدّقه صاحب المنزل : أن) [963] لا يقطع [964] .

---

956 ج : مستترا .

957 أ ، ج ، هـ : مدخل . والتصويب من : الباقي .

958 ج : وإن لم يكن إليه له .

959 سقطت من : ط .

960 ب : مدخل غير . ز ، ح : من غير مدخل .

961 أ ، و : مدخل . والتصويب من : الباقي .

962 ما بين الإشارتين ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر المدونة : الإمام مالك : ج 16 ، ص 267.

963 ما بين القوسين ساقط من : ب .

964 المدونة : الإمام مالك : ج 16 ، ص 269 . والبيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 231 .

فرع : [حكم استرداد الوديعة بطريق السرقة] :

قال أشهب : لو ادّعى عليه وديعة ، أو غيرها فجحده [965] ، فأخذها من بيته على وجه السرقة ؛ فإنَّه يُقطع ، إلا أن يقيم بيّنة أنَّه [أودعه] [966] ذلك ، وإن لم يشهدوا بملكه لها [967] .

مسألة : [مسؤولية من وُجد عنده المال المسروق ، أو مبتاعه] :

ومن سُرق له حُلي ، فوجده عند صائغ ، وزعم الصائغ أنَّ رجلا جاءه به ، فأنكر [968] ذلك الرجل ؛ فلا قطع على الصائغ ، لأنَّ من وُجد عنده متاع وزعم أنَّه له أو اشتراه ، أو وُهب له ، فاستحقه مستحق ، زعم أنَّه سُرق له ، فأنَّه لا يخلو (إلا أن) [969] يكون متهماً أو غير متهم ، فإن كان غير متهم ، فقد تقدم قول ابن القاسم فيمن توجد معه السرقة فيقول : ابتعتها من السوق ولا أعرف بائعها ، وهى ذات بال أو لا بال لها . وادّعى المستحق أنَّها أكثر مما وجد معه : أنَّها تُرد إلى ربها بالبيّنة ، بعد أن يحلف إنَّها [970] ما خرجت من ملكه ، وأنَّ المدعى {347ظ} عليه إن كان من أهل الصحة [971] خُلِّي سبيله ، ولا يمين عليه ، وإن كان المدعى عليه من أهل الصلاح والبراءة أدّب المدعي ، وقال مالك : لا يؤدّب إذا كان ذلك طلباً منه لحقه وإن كان على وجه المشاتمة : نُكل .

---

965 كذا في : أ ، ب . الباقي : فجحد .

966 أ : لو ادعاه . والتصويب من : الباقي .

967 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 296 .

968 ب : فأنكره .

969 كذا في : أ . الباقي : أن .

970 ب : إن . وهو خطأ لغوي .

971 ز ، ح : القحة . وهو خطأ من السياق .

فصل [فرعي 8]

الزنا واللواط وما في معناهما

[فصل : في دعوى الزنا] :

والزنا محرّم (بنص من) [972] القرآن ، ويجب [973] فيه العقوبة والصداق إن كانت المرأة مكرهة ، أو غير عالمة ، ويشترط في توجه العقوبة سبعة شروط :

[الشرط] الأول : البلوغ :

فلا حدّ على صبي ولا صبية [974] ، ويعاقبان ، ولا [975] تُحدّ البالغة بوطء [976]

---

[972] كذا في أ ، ج . هـ . الباقي : من نص .

[973] ج : وجب . وهو خطأ لغوي .

[974] ينظر : الشرح الكبير ؛ وفيه : " علامات البلوغ خمسة : ثلاثة منها مشتركة واثنان مختصان بالأنثى ، فقال بثمان عشرة سنة أي بتمامها ، وقيل بالدخول فيها ، أو الحلم أي الإنزال مطلقا وإن كان الأصل فيه الإنزال في النوم ، أو الحيض أو الحمل بالنسبة للأنثى ، أو الإنبات أي الإنبات الخشن لا الزغب ، للعانة لا للإبط أو اللحية أو الشارب فإنه يتأخر عن البلوغ ،وهل الإنبات علامة مطلقا في حق الله تعالى= = من صلاة وصوم مما لا ينظر فيه الحاكم وحق العباد من طلاق وقصاص واحد مما ينظر فيه الحاكم ، أو هو علامة إلا في حق الله تعالى فلا إثم عليه في ترك الواجبات وارتكاب المحرّمات ولا يلزمه في الباطل طلاق ولا عتق ولا حدّ ، وإن كان الحاكم يلزمه ذلك لأنه ينظر فيه ويحكم بما ظهر له تردد ، والمذهب الأول وهو أنه علامة مطلقا ، وبقي من علامات البلوغ نتن الإبط وفرق الأرنبة وغلظ الصوت " . الشرح الكبير : للدردير : ج 3 ، ص 293 .

[975] = سقطت من : د .

[976] = سبق التعريف بمصطلح الوطء وصلته بالنكاح والجماع والزنا ، وذلك في الجزء 2 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زنى ، بند 2 .

الصبي وإن قوِيَ [977] على الجِماع ، ويحدّ البالغ بوطء الصبية إذا كان مثلُها يوطأ ، وقال ابن القاسم : يُحدُّ ، وإن كانت بنت خمس [978] ، وأوجب في « المدونة » الحدّ بالإنبات [979] ، ولم [يرَ] [980] ذلك ابن القاسم وقال : أحب إليَّ أن لا يحكم بالإنبات ، (وإذا قلنا يحكم بالإنبات) [981] ، فلا بد أن يكون إنباتاً بيّناً بشعر أسود [982] .

فرع : [عقوبة من أدّعى أنَّه لم يبلغ] :

ومن وجب عليه [983] حدّ وقد أنبت ، ولم يبلغ أقصى سن من يحتلم وادّعى أنَّه لم يحتلم ، ففي حدّه قولان لمالك [984] ، والأصحّ سقوط الحدّ لأجل الشكّ ، من « مفيد

---

977 د : قدر .

978 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 241 ، 242 ، وفيها : " في الزاني بالصبي والصبية والمجنون قلت أرأيت الذي يزني بالصبية التي يجامع مثلها أو المجنونة أيقام عليه الحدّ في قول مالك ؟ قال نعم قال وقال مالك في الصبية إذا كان مثلها يجامع أقيم الحدّ على من زنى بها قال ولم أسمع منه في المجنونة شيئا والمجنونة عندي مثل الصبية وأشد . قلت أرأيت امرأة زنت بصبي مثله يجامع إلا أنه لم يحتلم قال قال مالك ليس هو زنا قلت أرأيت المرأة تزني بالمجنون أيقام عليها الحدّ في قول مالك ، قال نعم " .

979 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 194 ، هـ 1) الإنبات : ظهور شعر العانة .
وأقول : جاء في الموسوعة الفقهية : ج 8 ، مصطلح : بلوغ ، بند 10 : الإنبات : ظهور شعر العانة ، وهو الذي يحتاج في إزالته إلى نحو حلق ، دون الزغب الضعيف الذي ينبت للصغير . وجاء في حاشية الدسوقي: ج 3 ، ص 293 : بيان شرح للمراد بالإنبات نصه : " أي النبات الخشن أي النبات للشعر الخشن ، وظاهره ولو حصل في زمن لا ينبت فيه عادة ، وقوله للعانة متعلق بقول المصنف أو الإنبات قوله فإنه يتأخر أي فإن نبات الشعر في الإبط ونبات اللحية والشارب يتأخر عن البلوغ وحينئذ فلا يكون علامة عليه لأن المراد بالعلامة ما يحصل البلوغ عندها تأخر عنها " .

980 ما بين القوسين ساقط من : أ ، هـ .

981 ما بين القوسين ساقط من : ج .

982 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 221 .

983 ج ، ز ، ح ، ط : بزيادة : موجب .

984 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، 221 ، وفيها : " قال مالك لا يقام على الصبية تزني أو الصبي يزني الحدّ حتى يحتلم الصبي أو تحيض الجارية أو ينبتان الشعر أو يبلغان من حد الكبر حتى يعلم الناس أنَّ أحدا لا يجاوز تلك السنين إلا احتلم قلت أرأيت إن أنبت الشعر وقال لم أحتلم ومثله في سنه يحتلم ومنهم من هو في سنه لا يحتلم أتقيم عليه الحد بنبات الشعر أم لا تقيمه ، وإن أنبت حتى يبلغ من السن ما

الحكام » . قال : وقال ابن رشد : ولا اختلاف عندي أنَّه يعتبر بالإنبات فيما بينه وبين الله تعالى من الأحكام ، انتهى [985] . يريد : كالصوم ، والصلاة والحج [986] .

[الشرط] الثاني : العقل :

فلا حدّ على مجنون ، ويعاقب إن لم يكن مطبقاً [987] ، وكان في حالة يردّه الزجر، وتُحدّ المرأة إن كانت عاقلة ، كما يُحدّ الزاني بالمجنونة [988] .

[الشرط] الثالث : الإسلام :

فلا حدّ على النصراني ، ويُردّ إلى أهل دينه ، ويُعاقبون إذا أعلنوا الزنا ، وقال المغيرة [989] : يُحدّ حدّ البكر ، ولو زنى بمسلمة طائعة عُوقب ، وقال ربيعة [990] :

لا يجاوزه صبي إلا احتلم ؟ قال أرى أنه وإن أنبت الشعر فلا حدّ عليه حتى يحتلم أو يبلغ من السن ما يعلم أن مثله لا يبلغه حتى يحتلم فيكون عليه الحدّ " .

985 كذا في : أ ، ب . الباقي : ساقط .

986 كل الفرع ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر: المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ،ص 221.

987 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 194 ، هـ 2) مطبقاً : أي الجنون . وهو الجنون الذي لا يعتريه صحو ويكون دائماً مستمراً . وأقول : ورد في المصباح المنير : " أصل الطبق الشيء على مقدار الشيء مطبقا له من جميع جوانبه كالغطاء له ، ومنه يقال أطبقوا على الأمر بالألف إذا اجتمعوا عليه متوافقين غير متخالفين ، وأطبقت عليه الحمى فهي مطبقة بالكسر... وأطبق عليه الجنون فهو مُطْبِقٌ ". المصباح المنير : للمقري : مادة : الطبق .

988 ج : إذا وطئ المجنونة .

989 سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 282 ، 286 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 56 . (ينظر هامش 1322 القادم ، ص 246) .

990 هو المعروف بربيعة الرأي ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : تهذيب التهذيب : العسقلاني : ج 3 ، ص 258 ، 259 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 46 .

ذلك نقض للعهد ، وقيل يحدّ ويُقتل إذا أكره الحرّة المسلمة لنقض العهد ، فإن أكره أَمَة [991] مسلمة ، ففي قتله قولان [992] .

[الشرط] الرابع : الطوع :

فلا حدّ على المُكره في أحد القولين ، وبالحدّ قال سحنون ومطرّف ، واختار اللخمي نفى الحدّ [قال] [993] : ويأثم ، فإن [994] أكرهته هي لم يأثم ، ولا حدّ على المكرهة ولها الصداق .

[الشرط] {348و} الخامس : [العلم بالتحريم] :

أن يكون الواطئ عالما بالتحريم على قول أصبغ ، فلا حدّ عنده على الأعجمي ومن كان حديث العهد بالإسلام وهو القياس ، والمشهور الحدّ .

[الشرط] السادس : [المحل] :

أن يكون الوطء في فرج آدمي ، فلا حدّ على [995] من وطئ بين الفخذين ، ولا حدّ أيضا في [996] الاستمناء [997] ، وفيهما الأدب .

---

991 سبق التعريف بمصطلح الأَمَة من النساء في الجزء 3 . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جارية ، بند 2 .

992 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 255 .

993 ما بين القوسين ساقط من : أ .

994 ز ، ح ، ط : فإذا .

995 سقطت من : ط .

996 ز ، ح ، ط : من .

مسألة : [عقوبة المساحقة] :

ولا حدّ أيضا في المساحقة [998] ، قال الباجي : ليس في عقوبتهما حدّ وذلك إلى اجتهاد الإمام ، وهذا في « العتبية » من رواية عيسى عن ابن القاسم ، وقال ابن شهاب [999] : سمعت رجالاً من أهل العلم يقولون : تُجلدان مئة ، ووجه قول ابن القاسم : أنَّ الحدّ لا يجب إلا بالتقاء الختانين ، وذلك غير متصور في المرأتين فلزم فيه التعزير [1000] ، وقال أصبغ : يُجلدان خمسين خمسين ونحوهما [1001] ، وهذا [تقدير] [1002] على ما [رآه] [1003] في ذلك الوقت ، قال الباجي : والصواب

أنَّه موقوف على اجتهاد الإمام ، على ما قاله ابن القاسم [1004] .

---

[997] كذا في : أ ، ج . الباقي : استمناء . والاستمناء : مصدر استمنى ، أي طلب خروج المني ، واصطلاحاً : إخراج المني بغير جماع ؛ محرّماً كان كإخراجه بيده استدعاءً للشهوة ، أو غير محرّم كإخراجه بيد زوجته . الموسوعة الفقهية : ج 4 ، مصطلح : استمناء .

[998] سبق في الجزء 8 التعريف بمصطلح المساحقة ، من حيث هو لا إيلاج فيه كفعل النّساء بعضهنّ ببعض أو فعل المجبوب بالمرأة ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زنى ، بند 4 .

[999] ابن شهاب الزُّهري ، سبقت ترجمته في الجزء 9 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 5 ، ص 326 ، وما بعدها ، ترجمة رقم 160 .

[1000] سبق التعريف بمصطلح التعزير في الجزء 1 ، من حيث هو عقوبة غير مقدرة شرعاً تجب حقاً لله أو لآدمي ؛ في كل معصية ليس فيها حدّ ولا كفّارة ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حدود ، بند 3 ، مسائل ابن رشد : ج 2 ، ص 1015 .

[1001] ج : ونحوها .

[1002] أ ، د : تقرير . والتصويب من : الباقي .

[1003] أ : رواه . د : رءا . والتصويب من : الباقي .

[1004] هـ : لم ترد كمسألة مستقلة . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 141 ، 142.

مسألة : [حكم وطء المرأة في دبرها] :

ومن وطيء امرأة في دبرها ، فحكم ذلك حكم الزنا ، يُرجم [1005] المحصن منهما ويُجلد غير المحصن ، ويُغرّب الرجل إن جُلد ، قاله ابن الموّاز [1006] ، ورواه ابن حبيب عن ابن الماجشون ، وذلك إذا جاوز الختان الشرج ، ووجهه أنَّه [أحدُ] [1007] فرجي المرأة كالقبل ، وقال القاضي [أبوإسحاق] [1008] : حكم ذلك حكم اللواط [1009] يُرجمان ، أحصنا أم (لم يُحصنا) [1010] ، لأنَّه وطء محرّم في دبر كالرجلين .

مسألة : [وطء الميتة] :

ومن وطء ميتة فعليه الحدّ على المشهور ، وحكى ابن شعبان [1011] : أنَّه لا يُحدّ [1012] .

[1005] سبق التعريف بمصطلح الرّجم في الجزء 1 ، وهو الضّرب بالحجارة حتّى الموت ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 3 .

[1006] محمد بن إبراهيم بن زياد السكندري المعروف بابن الموّاز ، كان راسخاً في الفقه والفتيا ، روى عن ابن القاسم ، وتفقه بابن الماجشون وابن عبدالحكم واعتمد على أصبغ ، له كتاب مشهور من أمّهات كتب المذهب المالكي عُرف بالموّازية ، ولد سنة 180 وتوفي سنة 281 هـ : الديباج المذهب : لابن فرحون (ط. مصر) : ج 2 ، ص 166 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 68 .

[1007] أ ، هـ : إحدى . والتصويب من : الباقي .

[1008] أ ، د ، هـ : أبوالحسن . والتصويب من : الباقي . وأبواسحاق : القاضي إسماعيل أبواسحاق . سبقت ترجمته : ص 221 .

[1009] سبق التعريف بمصطلح اللّواط في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زنى ، بند 3 .

[1010] د : لا .

[1011] سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 293 ، 294 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 194 ، 195 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 80 .

[1012] النوادر والزيادات (على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات) : لأبي زيد القيرواني : ج 14 ، ص 267 .

مسألة : [وطء البهيمة] :

ولا حدّ في وطء البهيمة على المشهور ، وحكى ابن شعبان أنَّه فيه الحدّ ، وإذا فرّعنا على المشهور فإنَّه يُعزر [1013] ويُعاقب ، والبهيمة كغيرها من البهائم في جواز الذبح والأكل باتفاق ، إن كانت مما يؤكل .

مسألة : [عقوبة من زني بذات محرم] :

ومن زنى بذات محرم ، فعليه الحدّ مع الأدب الشديد لِما انتهك من الحرمة ، هذا مذهب ابن عبدالحكم ، وأباهُ [1014] ابن القاسم وأشهب وقالا : لا يُزاد على الحدّ [1015]

مسألة : [عقوبة من نكح امرأة محرّمة عليه] :

ومن نكح خامسة أو امرأته المطلّقة ثلاثا قبل زوج ، أو سائر المحرّمات {348ظ}

المتفق على تحريمها ، فإن كان عالماً [1016] : حُدّ ، وإن ادّعى الجهل بالتحريم ومثله يجهل ذلك : لم يُحدّ .

مسألة : [نكاح المتعة] :

ولا حدّ في نكاح المتعة على الأصح ، وفيه العقوبة الموجعة ، والعالم أشدّ من الجاهل .

[1013] د : يُضرب .

[1014] ح : أبا . وهي بمعنى رفضه .

[1015] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 209 .

[1016] و ، ح : عالماً لها .

مسألة : [عقوبة من نكح امرأة على عمتها أو خالتها] :

ولا يُحدّ من نكح امرأة على عمتها أو خالتها ، ويعاقب ويُفسخ النكاح ، وعقوبة العالم بالتحريم أشد من عقوبة الجاهل وأعظم ، قاله أصبغ ، وكذلك الذي ينكح امرأته المبتوتة لا يُحدّ ، عالماُ كان أو جاهلاً ، لاختلاف الناس في ذلك ، وكذلك لا حدّ على من نكح امرأة في عدتها على الأصح [1017] .

مسألة : [عقوبة من وطء أمَة هو شريك فيها] :

ولا حدّ على من وطئ أمَة [1018] له فيها [1019] شرك ، ويلزمه الأدب ، وفيمن وطئ جارية [1020] من المغنم وهو من الغانمين قولان .

مسألة [1021] : [الزنا بالحربية] :

ولو زنى بحربية [1022] حُدّ ، وقال عبدالملك [1023] : لا يُحدّ [1024] .

[1017] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 202 .

[1018] ب : امرأة . والصحيح كما في المتن من السياق .

[1019] كذا في : أ . الباقي : ساقط .

[1020] سبق التعريف بمصطلح الجارية في الجزء 3 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جارية ، بند 1 .

[1021] د : لم ترد كمسألة مستقلة ، بل كلام تابع لما قبله .

[1022] ج : بالحربية .

[1023] لعله يقصد هنا : عبدالملك بن حبيب ، وقد تقدمت ترجمته .

[1024] قال مالك : يحدّ . المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 211 .

[الشرط] السابع : الإحصان :

وهو خاص بالزنا ، أمّا اللواط فلا ، والإحصان [1025] عبارة عن خمسة أوصاف: الحرية ، والتزويج ، والوطء المباح ، [والتكليف] [1026] ، والإسلام ، فلا اعتبار بالعبد في نفسه ، ويحصن الحرّة كما تحصن الأمَة الزوجة[1027] الحرّ [1028] ، ولا اعتبار بالوطء بالملك ، (ولا اعتبار إلا بالعقد الصحيح والوطء المباح ، فإذا كان العقد فاسداً فلا اعتبار بالوطء) [1029] . (ولا اعتبار بالوطء) [1030] الفاسد ، كوطء الحائض ، والمحرمة ، والصائمة ، عند ابن القاسم ، وقال ابن الماجشون : تحصن ، ووطء الصبي لا يحصن البالغة [1031] (وأمّا الصبّية فتحصن البالغ) [1032] ، وقال ابن عبدالحكم : إن كانت تطيق الوطء [1033] ولو كان أحدهما مجنوناً ، فالعاقل منهما محصن عند مالك وابن القاسم ، وقال أشهب المُراعَى الزوج ، فإن كان عاقلاً فهما محصنان ، فإذا زنت في إفاقتها رُجمت ، وإن كان مجنوناً لم يكونا محصنين ، وقال عبدالملك [1034] :

1025 في لسان العرب : لابن منظور : مادة : حصن ؛ رجل محصن : متزوج . والمحصن : هو حرّ مكلف مسلم وطئ بنكاح صحيح : التعريفات : للجرجاني : باب الميم .
والمحصن : هو المكلف الحرّ المسلم الذي عقد عقداً صحيحاً لازماً ووطئ وطئاً مباحاً بانتشار من غير مناكرة فيه بين الزوجين : الزرقاني على المختصر : ص 97 . ذكره الباجي في فصول الأحكام : ص 270 .

1026 أ : والتكلف . والتصويب من : الباقي .

1027 و ، ط : الزوج .

1028 ب : الحرّة .

1029 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

1030 كذا في : أ . الباقي : ساقط .

1031 ح : البالغ .

1032 هـ : وأمّا الصبية فتحصن البالغة . ح : ساقط .

1033 سقطت من : هـ .

1034 لعله يقصد هنا : عبدالملك بن حبيب . وقد تقدم ترجمته .

إذا صح [1035] العقد فلا اعتبار بجنونهما ، فإذا حصل الوطء ثم زنى أحدهما في إفاقته رُجم [1036] ، والزوجة النصرانية تحصن المسلم ، والنصراني لا يحصن المسلمة [1037] .

فصل : [إثبات الزنا] :

ويثبت الزنا بالإقرار ، وبالشهادة ، وبظهور الحمل ، فأمّا الإقرار فيكفي ولو أقرّ به مرة واحدة إذا تمادى عليها ، {349و} فإن رجع عن الإقرار لشبهة أو أمر يُعذر به : قُبل منه ، وإن أكذب نفسه فروايتان .

مسألة [1038] : [سلطة القاضي في استجواب المُقرّ بالزنا] :

وفي المازري [1039] : (هل يلزم استفسار المُقرّ بالزنا أم لا ؟) [1040] . فقال

ابن القاسم : لا يجب على القاضي استفسار .

(وقال المازري) [1041] : واختار بعض المشايخ [1042] القول بالاستفسار ، تعلقاً بما في بعض طرق الحديث من أنَّه عليه [الصلاة] [1043] والسلام قال للمقر بالزنا : " أنكتها " [1044] .

1035 ج : تم .

1036 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 241 .

1037 تفسير ذلك : ورد في كتاب : طه عبدالرؤوف سعد : تبصرة الحكام لابن فرحون (ح) : ص 255 هـ 1 : إذا تزوجته خطأ وإلا فإنَّ ذلك لا يجوز .

1038 و ، ز : جاءت كلاماً تابعاً للفصل السابق ، وليس كمسألة .

1039 سبقت ترجمته ج 1 ، ينظر : وفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 4 ، ص 285 ، ترجمة 617 ، ج 3 ، ص 413 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 250 – 252 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 127 ، 128 .

1040 ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

1041 ما بين القوسين ساقط من : ج ، ز ، ح ، ط .

1042 ج ، هـ ، و : مشايخي .

وأمّا الشهادة فقد ذُكرت صفتها في السياسة في الشهادات .
وأمّا الحمل فقد ذكرته في باب القضاء [1045] بشهادة الحمل على الزنا .

فصل : [عقوبة الزاني] :

وأمّا عقوبة الزاني فنوعان : جَلد ، ورجم :

فالجلد يختص بالبكر : وهو مئة [1046] للحرّ والحرّة ، ونصفها لمن فيه شائبة رق ، ويزاد للذكر الحرّ التغريب عاماً ، فيُبعث به إلى غير بلده ، ويُكتب لقاضيها فيحبسه فيها عاماً ، فإذا مضى (لحبسه سنة) [1047] فيخلي [1048] ، والسنة من يوم يُحبس [1049] ، وينبغي للقاضي الذي يحبسه أن يكتب اليوم [1050] الذي يحبسه فيه والشهر والسنة لئلا ينسى ، [ولمن يأتي بعده] [1051] من القضاة ولو ظهرت توبة الزاني قبل أن تنقضي السنة ، لم يخرج حتى تنقضي ، وليس عليه أن يدخل في الحديد ، وهذا بخلاف المحارب إذا نُفى إلى بلد ليُحبس فيه ، فإنَّه يكتب إلى قاضيه [1052] : إذا ظهرت توبته وتبينت [1053] ؛ فخلّه .

[1043] ما بين القوسين ساقط من : أ .
[1044] صحيح البخاري : كتاب الحدود : حديث رقم 6324 . وسنن أبي داود : كتاب الحدود : حديث رقم 3843 . ومسند أحمد : مسند بني هاشم : حديث رقم 2307 .
[1045] ب : الإقرار .
[1046] سقطت من : ح .
[1047] ج : سنة لحبسه .
[1048] د : فيخلى سبيله .
[1049] ج : الحبس .
[1050] سقطت من : ب .
[1051] أ : أو أن يأتي من بعد . ب : أو لما يأتي بعده . ج : ومن يأتي بعده . والتصويب من : الباقي .
[1052] ب : قاضيها .
[1053] ب : وثبتت . سقطت من : د .

مسألة : [نفقة التغريب] :

ونفقة الزاني والمحارب وكراؤهما إذا غرّبا إلى بلد ليُحبسا فيه ؛ من مالهما ، فإن لم يكن لهما مال فمن بيت المال [1054] .

فرع : [كيفية تنفيذ العقوبة على الزاني] :

قال (ابن راشد) [1055] : قال بعض أصحابنا : وأقل النفي [1056] مسيرة يوم وليلة وأمّا الرجم [1057] فيختص بالثيب ، ويرجم بأكبر حجر يقدر الرامي عليه ، ويجتنب الوجه [1058] ، وتؤخّر الحامل حتى تضع ، ولا يُقتل بصخرة ولا بحصيات خفيفة ، ولا

[1054] سقطت من : د .

[1055] هـ : ابن رشد .

[1056] أي عقوبة النّفي من الأرض ، وقد سبق التعريف بمصطلح النفي في الجزء 10 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 18 .

[1057] ب : الرجل . والرجم : يعني رجم الزاني ، والرجم أعظم أنواع الحدّ ، ويكون بحجارة معتدلة حتى يجهز على المحدود : فصول الأحكام : للباجي : ص 270 .

[1058] اتّفق الفقهاء على أنّه لا يضرب على الوجه والمذاكير والمقاتل ، لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ρ أنّه قال :« إذا ضرب أحدكم فليجتنب الوجه » . وعن علي رضي الله عنه أنّه قال للجلاد : " أعط كل عضو حقه واتق الوجه والمذاكير " . ثم إنّ الوجه أشرف أعضاء الإنسان ومعدن = = جماله فلا بدّ من تجنّبه خوفا من تجريحه وتقبيحه . وأمّا عدم ضرب المقاتل فلأنّ في ضربها خطراً ، ولأنّها مواضع يسرع القتل إلى صاحبها بالضرب عليها ، والقصد من الحدّ الردع والزجر لا القتل . وقد ألحق جمهور الفقهاء الرأس بالوجه بالمعنى ، واعتبروه من المستثنيات في الضرب ، لأنّه مجمع الحواس الباطنة ، وبعدم ضربه جزم بعض الشافعية كالبوطي والماوردي . وقد ذهب جمهور الشافعية وأبو يوسف إلى أنّ الرأس لا يستثنى من الضرب ، لأنّه معظّم " أي يحوى بالعظم " ومستور بالشعر فلا يخاف تشويهه ، بخلاف الوجه ، لما رواه ابن أبي شيبة أنّ أبا بكر أتي برجل انتفى من أبيه ، فقال للجلاد : " اضرب الرأس فإنّ فيه شيطاناً " : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 12 .

يؤخّر لمرض بخلاف الجلد ، وينتظر للجلد اعتدال الهواء كما سيأتي في [1059] القذف ، ورُوي (لا يؤخر في الحَر) [1060] .

مسألة [1061] : [سلطة تنفيذ العقوبة] :

ولا يُقيم الحدّ إلا الحاكم ، وللسيد أن يُقيم على عبده ، وأمَته حدّ الزنا [1062] ، والخمر ، والقذف ، إذا ثبت ذلك عنده بالإقرار ، وبالبيّنة ، أو بظهور الحمل ، وفي حدّه لهما بالرؤية روايتان ، فإن كان العبد زوجاً لحرّة أو أمَة لغير [1063] سيّده ، أو كانت الأمَة زوجة [لحر] [1064] أو لعبد [1065] {349ظ} لغير السيد لم يقمه عليهما غير الإمام ، ولا يقيم السيد حدّ السرقة ، ولا يقيم عليه القِصاص ، وإذا كان للسيد إقامة الحدود ، فإقامة [1066] التعزيرات له من باب أولَى .

1059 ب : بحصاية . ج ، ز ، ح ، ط : بحصاة .

1060 ج : لا يؤخره ، وقد سبقت الإشارة في الجزء 3 إلى اتفاق الفقهاء على أنّه يؤخّر الجلد ، للبرد والحرّ الشّديدين وللحمل ، والمرض الّذي يرجى برؤه ، حتّى يعتدل الجوّ ، ويبرأ المريض ، وتضع الحامل وينقطع نفاسها . أمّا إذا كان المرض ممّا لا يرجى برؤه أو كان المجلود ضعيفا بالخلقة لا يحتمل السّياط فإنّه يضرب بعثكال ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 13 .

1061 ج : لم يرد كمسألة مستقلة ، بل ورد كتابع للفرع السابق .

1062 سبق التعريف بمصطلح حدّ الزنا في الجزء 9 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد بند 6 .

1063 سقطت من : ح .

1064 أ : لربها . والتصويب من : الباقي .

1065 ج : عبد .

1066 سقطت من : هـ .

مسألة : [شهود إقامة الحدّ] :

قال الزناتي [1067] في « شرح الرسالة » : وإذا أقام السيد على عبده حد القذف [1068] والخمر [1069] ، فليحضر رجلين ، ويحضر في الزنا أربعة لقوله تعالى : { وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ] [1070] ، وأقلها [1071] أربعة ولأنَّ العبد عسى أن يُعتق يوماً ما ثم يشهد [1072] بين الناس ، فيجد المشهود عليه ما [يرّد] [1073] به شهادته ، أو يقذفه أحد بما حُدّ به ، فيتخلص من الحدّ بشهادة من حضر حدّه [1074].

مسألة : [عقوبة الصبيان الذين يغتصبون أنثى] :

قال ابن حبيب : سمعت أصبغ يقول في صبيان : أمسكوا [1075] جارية لصبي حتى افتضها : أنَّ عليه وعليهم [أرش] [1076] ما شانها [1077] ذلك ، وعابها عند الأزواج في جمالها ، (وقدرها ، وحالها) [1078] لأنَّه جرح وليس بوطء ، فيكون لها

1067 سبقت ترجمته في الجزء 10 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 22 ، ص 175 ، ترجمة رقم / 115 .

1068 سبق التعريف بحدّ القذف في الجزء 9 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ،مصطلح : جلد، بند8.

1069 ج : و . د : ساقط .

1070 النور / 2 : { الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ وَلا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ] .

1071 ج : وأقل الطائفة .

1072 ج : ليشهد .

1073 أ : رد . والتصويب من : الباقي .

1074 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 257 .

1075 ج : مسكوا .

1076 التصويب من : و ، ز . ح ، ط : الحدّ . الباقي : قدر .

1077 = شانها : بمعنى عابها . وورد في لسان العرب : لابن منظور : مادة : شين : الشين خلاف الزين ، وقد شانه ، والعرب تقول وجه فلان زين أي حسن ذو زين ، ووجه فلان شين أي قبيح .

1078 ما بين القوسين ساقط من : و .

صداق مثلها ، ولو فُعل ذلك بثيب لم يكن [لها] [1079] شيء ، وعليه وعلى الصبيان الذين أمسكوها [له] [1080] : الأدب [1081] ، قال وكذلك يؤدّب الصبيان في كل تعدٍّ كان منهم إذا كانوا قد راهقوا وعقلوا .

فصل [1082] **: [عقوبة اللوطيين] :**

وأمّا مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قوم لوط [1083] فحدّه الرجم ، ورُوي أنَّه ρ [1084] قال في الذي يعمل عمل قوم لوط " ارجموهما الأعلى والأسفل " [1085] ، وقال مالك (رحمه الله تعالى) [1086] : أنَّه سمع ابن شهاب يقول : العمل فيمن عمِلَ عَمَل قوم لوط أن يُرجم الفاعل والمفعول به ، أحصنا أو لم يحصنا ، قال ابن حبيب : وإنَّما جاء فيهما [1087] الرجم وإن لم يُحصنا ، لأنَّ الله (تعالى رجم) [1088] قوم لوط على ذلك العمل ، مَن أحصن ومن لم يحصن ، فصار ذلك عقوبة ذلك العمل ، وقد جاء حديث بتحريقهم بالنار ، إلا أنَّ مالكاً لم يرَ العمل به . وقد كتب أبوبكر (رضي الله عنه) [1089] إلى خالد بن الوليد ، بتحريقهم بعد أن [1090] استشار الصحابة في ذلك ، وحرقهم ابن الزبير [1091] في

1079 أ : يتعذر قرأتها . والتصويب من : الباقي .

1080 ما بين القوسين ساقط من : أ .

1081 ج : الآداب .

1082 هـ : لم يرد كفصل مستقل ، بل ككلام تابع لما قبله .

1083 سبق تعريف مصطلح اللّواط في الجزء 4 .

1084 كذا في : أ . الباقي : عليه الصلاة والسلام .

1085 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 197 هـ 1) : الحديث أخرجه ابن ماجه : في الحدود 12 .
وأقول : في سنن ابن ماجه (كتاب الحدود) : حديث رقم 2552 .

1086 ما بين القوسين ساقط من : ج . هـ : رحمه الله . و : رضي الله تعالى عنه .

1087 كذا في : أ ، ب ، د . الباقي : فيهم .

1088 ج : تعادم .

1089 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1090 سقطت من : ب .

1091 سبقت ترجمته في الجزء 6 ، ينظر : الأعلام : الزركلي : ج 3 ، ص 74 .

إمارته ، ثم حرقهم هشام بن عبدالملك [1092] ثم حرقهم العشري بالعراق ، [قال ابن حبيب : ومن أخذ بهذا لم يُخطئ ، والرجم جاء عن النبي ρ ، ورأي مالك وابن شهاب عليه العمل] [1093] ، قال ابن حبيب : وحدثني مطرّف بسنده أنَّ [1094] رسول الله ρ : نفى مخنثاً [1095] إلى أرض مصالحة ليس فيها [1096] أحد من أهل الإسلام [1097] قال ابن حبيب وتأويل [1098] ذلك عندنا أنَّه كان متهماً مشهوراً من غير أن يثبت عليه {350و} فعل ذلك ببيّنة ، وجاء عن محمّد بن المنكدر [1099] أنَّه قال : كان في عهد رسول الله ρ مخنثان فنفاهما إلى

[1092] سبقت ترجمته في الجزء 9 . ينظر : مروج الذهب : للمسعودي : 3 ، ص 216 – 223 ، ومرآة الجنان : اليافعي : 1 ، ص 261 – 263 ، والسياسة الشرعية : إبراهيم بن يحي خليفه (المشهور دده أفندي) : ص 132 هامش 1 .

[1093] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[1094] كذا في : أ ، ج . الباقي : عن .

[1095] فتح الباري : لابن حجر : ج 9 ، ص 334 ، وفيها : " المخنث بكسر النون وبفتحها من يشبه خلقه النساء في حركاته وكلامه وغير ذلك ، فإن كان من أصل الخلقة لم يكن عليه لوم ، وعليه أن يتكلف إزالة ذلك ، وإن كان بقصد منه وتكلف له فهو المذموم ، ويطلق عليه اسم مخنث سواء فعل الفاحشة أو لم يفعل . قال بن حبيب : المخنث هو المؤنث من الرجال " .

[1096] سقطت من : ج .

[1097] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 197 ، هـ 2) : الحديث أخرجه البخاري : في الحدود باب 33 .
وأقول : ورد في : البخاري : ج 5 ، ص 2006 ، حديث رقم 4937 : أنَّ النبي ρ نهى أن يدخل المخنث البيوت ، بقوله : " لا يدخلن هذا عليكن " ، وفي فتح الباري : لابن حجر : ج 9 ، ص 334 ، رواية عن مخنث يدعى أنه وصف امرأة تقبل بأربع وتدبر بثمان ، فسمعه النبي ρ فقال : " يا أنة أخرج من المدينة إلى حمراء الأسد وليكن بها منزلك " ، ومكان النفي ليس هو المذكور بالمتن لاحقاً .

[1098] ج : وتأول .

[1099] هو محمد بن المنكدر بن عبدالله بن الهدير الإمام شيخ الإسلام أبوعبدالله القرشي . تابعي . سمع من كثير من كبار الصحابة ومن عائشة τ ، وكان خالها ، وسمع منه كثيرون منهم شعبة ومالك = =وغيرهم خلق كثير ، حافظ ، ثقة ، من معادن الصدق ، يجتمع إليه الصالحون ، قال فيه الإمام مالك : كان سيد القراء لا يكاد أحد يسأله عن حديث إلا كان يبكي ، مجمع على ثقته وتقدمه في العلم والعمل وهو من طبقة عطاء . ولد سنة بضع وثلاثون وقال الواقدي أنه مات سنة 130 هـ : سير أعلام النبلاء : للذهبي : ج 5 ، ص 353 . وتذكرة الحفاظ : للقيسراني : ج 1 ، ص 127 . وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 .

[عير] [1100] ، وهو جبل من جبال المدينة [1101] .

مسألة : [عقوبة هتك العِرض] :

وفي « مفيد الحكام » : ومن أتَى غلاماً أو امرأة في غير الفرج ، بُولغ في أدبه على قدر سفهه [1102] .

فصل [فرعي 9]

في القذف والتعريض (به) [1103] وصفة إقامة الحدود

وفي « مختصر الواضحة » عن مالك : أنَّ رجلين استبّا في زمان عمر بن الخطاب [1104] رضي الله عنه ، فقال أحدهما للآخر : والله ما أبي [1105] بزانٍ ولا أمّي بزانية ، فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب [رضي الله عنه] [1106] فقال [1107] قائل

[1100] أ : عر . ب : عبو . ز ، ح ، ط : عسير . والتصويب من : الباقي ، ومن معجم البلدان : ياقوت الحموي : ج 4 ، ص 172 . وعير: جبل بالمدينة ، بلفظ حمار الوحش ، كما ذكر محقق كتاب المعلم بفوائد مسلم : للإمام أبي عبدالله محمد بن علي بن عمر المازري . وقال ابن الأثير : هما جبلان ، أما عير فجبل معروف بالمدينة . لسان العرب : لابن منظور . مادة : ثور .
وفي مصنف عبدالرازق : لأبي بكر عبدالرازق بن همام الصنعاني : ج 9 ، ص 263 : ... المدينة حرام ما بين عير إلى ثور... . ويحيط بها (أي المدينة المنورة) من الشمال جبل أحد ، ومن الجنوب جبل عير : الموسوعة الفقهية : ج 37 ، مصطلح : المدينة المنورة .

[1101] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 197 ، هـ 3) : الحديث أخرجه البخاري : في الحدود باب 33 .

[1102] ج : لم ترد كمسألة مستقلة ، بل كتابع لما قبله (وهناك شبه إشارة في الحاشية تبدو كأنها كلمة مسألة) .

[1103] ما بين القوسين ساقط من : ج .

مدح أباه وأمّه ، وقال الآخرون [1108] : قد كان لأبيه وأمّه مدح سوى [1109] هذا ، نرى أن تجلده [1110] الحدّ ، فجلده عمر الحدّ ثمانين [1111] .

فرع [1112] : [عقوبة القائل في منازعة أنا أبي معروف] :

وسئل ابن الماجشون عن رجل قال لرجل في منازعة : أنا [1113] فلان بن فلان [ولست ذا أب لا يُعرف] [1114] ، فقال : إن قاله لرجل مجهول لا يُعرف بالبلد فلا شيء عليه ، وإن قاله لرجل يُعرف بالبلد فعليه الحدّ .

مسألة : [عقوبة المنازع آخر أنَّه كان زوج أمّه] :

قال مطرّف عن مالك [1115] من قال لرجل وهو ينازعه : تكلمني وقد نكحتُ

[1104] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الإصابة : ابن حجر العسقلاني : ج 4 ، ص 588 ، ترجمة رقم / 5740 ، وطبقات الحفاظ : السيوطي : ص 3 ، 4 .

[1105] ج : أنا . هـ : إني . وهذا خطأ من السياق .

[1106] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[1107] ج : فقال أحدهما للآخر .

[1108] ج : آخرون .

[1109] د : غير .

[1110] ج : يُجلد .

[1111] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 224 .

[1112] و ، ط : وردت مسألة .

[1113] هـ : يا .

[1114] أ ، ب ، ج ، هـ : إذا أبي لا يُعرف . د : إذ أو لا يعرف . ز ، ح : أنا أبي لا يُعرف . والتصويب من : و ، ط .

[1115] هـ : عبدالملك .

أمّك وكانت زوجتي ، إن لم يُقم البيّنة على أنَّه كان تزوجها ؛ حُدّ حدّ [1116] القاذف [1117] ، وقال ابن الماجشون : لا أرى عليه حدّاً إلا العقوبة الشديدة ، لأنَّه لو أتى بالبيّنة على أنَّه نكحها اكتفى بشاهدين [1118] ، ولو كان قذفا ما [1119] خرج من ذلك بدون أربعة ، قال عبدالملك بن حبيب : وقول مالك أحب إليّ لأنَّه تعريض شديد ، لأنّه لا ينزع في المنازعة إلا إلى [1120] أقبح شيء وأشنعه ، ولو كان في غير منازعة ما كان عليه شيء [1121] .

مسألة : [عقوبة القائل : يا ابن العفيفة ، أو يا ابن الخبيثة] :

وقال إبن الماجشون في رجل قال لآخر : يا ابن العفيفة ، وقال له الآخر : يا ابن الخبيثة ، أنَّ على القائل يا ابن العفيفة الحدّ : إن كانت أمّه [1122] حرّة ، وعلى القائل [1123] يا ابن الخبيثة الحدّ ، إلا أن يحلف أنَّه ما أراد بالخبيث [1124] الزنا ، فإن حلف أدِّب ، وإن نكل حُدّ [1125] .

مسألة : [من شاتم امرأته أو رجل آخر قائلاً إنَّي لعفيف] :

قال ابن الماجشون : ومن قال لامرأته في مشاتمة إنَّي لعفيف ، فعليه الحدّ ،

[1116] سقطت من : ح .
[1117] و : القذف .
[1118] و : بشهيدين .
[1119] سقطت من : ج .
[1120] سقطت من : ج .
[1121] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 224 .
[1122] سقطت من : ج ، و ، ط .
[1123] ج : القائل .
[1124] ج : بالخبيثة .
[1125] المقدمات : لابن رشد : ج 3 ، ص 267 .

ومن قال ذلك لرجل فعليه الحدّ ، إلا أن يدّعي أنَّه أراد عفيف المكسب [1126] أو المطعم فيحلف ويبرأ من الحدّ ، ويُنَكّل [1127] ، وفارق الرجل المرأة في هذا ، لأنَّ المرأة لا يعرض لها بذكر العفاف إلا من الفرج خاصة ، والرجل يَعرُض [له] [1128] بذكر [1129] ذلك في غير وجه واحد ، {350ظ} فحمل عليه في أقبح ذلك [1130] حتى يَخرج منه باليمين .

مسألة : [عقوبة القائل برؤية آخر مع امرأة] :

ولو قال لأجنبية : رأيته معها أو بين فخذيها ، فقال ابن القاسم يُعاقب ، وقال غيره لا يُعاقب ، وفي « التبصرة » : إن كان الشاهد عدلاً لا يُعاقب ، وإن كان المشهود عليه ممن لا يُظن به ذلك عُوقب [1131] وإلا فلا ، من « المذهّب » [1132].

تنبيه : [عقوبة الأب إذا عرض لولده بالزنا] :

وليس [على] [1133] الأب إذا عرض لولده بالزنا حدّ ، كما يكون ذلك في غير الأب ، فإذا صرح بالزنا حُدّ مثل قتله إياه ، فيما يلزمه فيه [1134] القَوَد وفيما لا يلزمه .

1126 ج ، و : الكسب .
1127 ج : نُكل .
1128 ما بين القوسين ساقط من : أ .
1129 سقطت من : ج .
1130 سقطت من : ط .
1131 سقطت من : ب .
1132 ز ، ح : في .
1133 ما بين القوسين ساقط من : أ .
1134 كذا في : أ ، د . الباقي : في .

تنبيه [1135] **: [المشاتمة بعبارات نفي الأبوة] :**

ومن قال لرجل يا يهودي ؛ فلا حدّ عليه ، وإن قال له يا ابن اليهودي : فعليه الحدّ لأنَّه نفاه من [1136] أبيه المسلم ، وكذلك : يا أسود ، ويا ابن الأسود ، وكذلك : يا خيّاط ، ويا جزار [1137] ، أو يا ابن (الجزار ، أو يا ابن الخيّاط) [1138] ، الحكم في ذلك واحد [1139] ، إلا أن يكون (في آبائه من كان) [1140] كذلك .

مسألة : [عقوبة القائل لمولى يا خياط] :

ومن قال لمولى يا خياط أو [1141] يا ابن الخياط فلا حدّ عليه ، وعليه التعزير بعد أن يحلف بالله [1142] ما أراد نفياً ، لأنَّ [الموالى] [1143] هم أهل الصناعات .

مسألة : [نعت العربي بغير أصله] :

ومن قال لعربي : يا فارسي أو يا ابن الفارسي ، أو يا قبطي ، [أو يا ابن القبطي] [1144] ، أو يا بربري ، أو يا ابن البربري : حُدّ في الوجهين جميعاً ، ومن قال ذلك

[1135] و ، ز ، ح ، ط : وردت كمسألة .
[1136] ج ، و : عن .
[1137] ج : خراز .
[1138] أ : الجزار ، أو يا ابن الخياط . ج : الخياط ، أو يا ابن الخراز . والتصويب من : الباقي .
[1139] ب : سواء ويحدّ .
[1140] ج : من آبائه .
[1141] سقطت من : ج .
[1142] سقطت من : ج .
[1143] أ : المولى . والتصويب من : الباقي .
[1144] أ ، ب ، هـ : ساقط .

لمولى فلا حدّ عليه في الوجهين جميعاً ، وعليه التعزير بعد أن يحلف بالله ما أراد نفياً [1145] .

فرع : [عقوبة من نسب آخر لغير لون جلدته] :

قال ابن الماجشون : ومَن قال لرجل : يا ابن البربري ، وأبوه فارسي ، فلا شيء عليه في البياض كله إلا أن يكون أبوه أسود ، ولا شيء عليه [1146] في السواد إذا نسبه إلى غير جنسه (من السواد) [1147] إلا أن يكون أبوه أبيض فيكون نفياً يجب فيه الحدّ مثل أن يقول للأسود أو للحبشي : يا ابن الفارسي [1148] .

مسألة : [عقوبة التعريض بنفي الأمومة] :

ومن قال لرجل : ليست أمّك فلانة فهو كذب ، ولا حدّ عليه [1149] ، بخلاف قوله : ليس أبوك فلاناً ، لأنَّه قطع نسبه ، ولو قال لرجل : يا ابن السوداء [1150] (كان عليه الحدّ ، كمن قال : يا ابن الأسود) [1151] ، لأنَّه حمل [1152] أباه على غير [أمّه] [1153] إذا كانت أمّه بيضاء ، وجعله لريبة .

[1145] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 227 .

[1146] سقطت من : ج .

[1147] ما بين القوسين ساقط من : و ، ز ، ح ، ط .

[1148] المدونة : الإمام مالك : ج 16 ، ص 232 ، والبيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 299.

[1149] سقطت من : ج .

[1150] ج : يا ابن السوداء وأمّه بيضاء فلا شئ عليه . ط : السواد .

[1151] ما بين القوسين ساقط من :ج .

[1152] سقطت من : هـ .

[1153] أ : أبيه . والتصويب من : الباقي .

فرع : [عقوبة من قال كاذباً لآخر يا ابن فلانة السوداء] :

ولو قال : يا ابن زينب السوداء ، وأمّه [1154] زينب وهي بيضاء ، فلا شيء عليه ، وهو كقوله : ليست [1155] أمّك فلانة ، وهذا مما [قد] [1156] حُكم به عندنا ، وأمّا ابن الماجشون وأصبغ فجعلاه [1157] واحداً [إذا قال : ليست] [1158] أمّك فلانة ، (أو : يا ابن السوداء ، أنَّه لا حدّ عليه .) [1159] {351و} .

فرع : [حكم القائل يا ابن النصرانية] :

ولو قال : يا ابن النصرانية ، (أو يا ابن فلانة النصرانية) [1160] ، فلا حدّ عليه إذا سمّى أمّه .

فرع : [التعريض بمرتبة أقل نسباً لأمّ آخر] :

وكذلك من قال لرجل : يا ابن الأمَة ، وأمّه عربية ، أو يا ابن البربرية ، وأمّه قرشية [1161] ، ليس في الأمّ شيء في قول ابن الماجشون ، وكأنَّما قال لأمّه : أنتِ أمَة ، أو بربرية ، فلا شيء عليه ، وقال مطرّف : عليه الحدّ ، ليس [1162] من [قبيل]

1154 سقطت من : ب .

1155 ج : ليس .

1156 ما بين القوسين ساقط من :أ ، د ، هـ .

1157 ج : جعلاه . ز ، ح : فجعلا .

1158 أ : ليست إذا قال . ب : إذا قال . د : كما إذا قال ليست . ز ، ح : ليس . والتصويب من : الباقي .

1159 ما بين القوسين ساقط من : د .

1160 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1161 د ، ب : قريشية .

1162 د ، و ، ز ، ح ، ط : إذ ليس .

(1163) النفي (1164) ، ولكنه حمل أباه على غير أمّه إلا أن يسميها باسمها ، أو ينسبها إلى غير جنسها ، أو ينعتها بغير نعتها ، فعند ذلك يسقط عنه الحدّ ، قال ابن حبيب : وقول مطرّف أقيس (1165) وأحب إليّ (1166) ، إلا أني أدرأ (1167) (عنه الحدّ) (1168) لشبهة الاختلاف فيه ، وأعظّم فيه العقوبة .

تنبيه : [عقوبة قاذف ابن الملاعنة أو ما شابهه] :

ومن قذف ابن الملاعنة ، أو اللقيط ، أو المجهول (1169) بأبيه ، أو بأمّه (1170) : حُدّ ، (ومن قذف المنبوذ بأبيه أو بأمّه ؛ فلا حدّ عليه ، ومن قذف ابن أمّ الولد (1171) بأبيه حُدّ) (1172) ، ومن قذفه بأمّه فلا حدّ عليه إلا التعزير ، كان القاذف حرّاً أو عبداً إلا أنَّ العبد أكثرهما أدباً (1173) ، لأنَّه من العبد أشد تعييراً عليه ، ولما (1174) عدا من

1163 أ ، ج ، ز ، ح : قِبَل . والتصويب من : الباقي .

1164 يعني نفي النسب ، قال مالك : الأمر عندنا أنه إذا نفي رجل رجلاً من أبيه فإن عليه الحدّ وإن كانت أمّ الذي نفي مملوكة فإن عليه الحدّ : تنوير الحوالك : ج 2 ، ص 171 ؛ ذكرها الباجي في : فصول الأحكام : ص 270 .

1165 سقطت من : ب . أقيس : قِستُ الشئ بغيره وعلى غيره أقيسُ قيساً وقياساً : لسان العرب : لابن منظور : مادة قوس .

1166 سقطت من : ج .

1167 ودَرأت عنه الحدَّ وغيره ، أَدْرؤُهُ درءاً إذا أَخَّرْته عنه ... وفي الحديث " إدرؤوا الحدود بالشبهات " : لسان العرب : لابن منظور : مادة : درأ . وفي العين : مادة درء ، وجاء فيه أيضاً : " ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات " .

1168 ج : الحدّ عنه .

1169 ب ، و ، ز ، ح ، ط : المحمول .

1170 سقطت من : ج .

1171 ط : الوليد .

1172 ما بين القوسين ساقط من :ج .

1173 ج : عمداً .

1174 ج : وبما .

طوره ، [وجاوز من قدره] [1175] .

مسألة : [عقوبة قاذف المسلم ابن النصرانية : بالزنا] :

قال أصبغ : سمعت ابن القاسم يقول : في [1176] الرجل يقول للمسلم وأمه نصرانية يا ابن الزانية [1177] ، إن كان المقول (له ذلك) [1178] رجلاً له هيئة [1179] ، [فأرى] [1180] أن يُضرب القائل [1181] ذلك : العشرين سوطاً ونحوها وإن كان لا هيئة له فأدنى من ذلك ، وجاء أنَّ عمر بن عبدالعزيز [1182] ضرب رجلاً افترى على نصرانية أمّ مسلم بضعاً وثلاثين [1183] .

مسألة : [عقوبة الحرّ إن قذف عبداً] :

وقال ابن الماجشون : في الحرّ يقذف العبد : لا يُعزّر ، إلا أن يكون قد [1184] نُهي عن أذى هذا العبد بخصوصه [1185] ، أو يكون فاحشاً معروفاً بأذى [1186] الناس

1175 أ : وجواز من قدره . د : وجواز من قدر عليه . والتصويب من : الباقي . وفي الموضوع ينظر : المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 234 .

1176 ب ، د ، ز ، ح ، ط : و .

1177 ب : النصرانية .

1178 ج : ذلك له .

1179 ز ، ح : هيبة .

1180 أ : يتعذر قراءتها . والتصويب من : الباقي .

1181 ج : قائله . و : قائل .

1182 سبقت ترجمته في الجزء 8 . ينظر : مروج الذهب : للمسعودي : 3 ، ص 192 – 205 ، والولاة وكتاب القضاة : للكندي : 69 ، وطبقات الفقهاء : الشيرازي (دار الرائد) : ص 64 ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 6 ، ص 301 .

1183 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 221 .

1184 سقطت من : ج .

1185 سقطت من : ج .

1186 ج : بأذاه .

فيُعزّر ، ويكون ذلك نهياً له عن العبد وغيره ، وقال في قذف المسلم [للنصراني] [1187] مثله أيضاً ، وكذلك إن رمى عبدٌ [1188] عبداً فلا حدّ عليه ، وعليه الأدب [1189] .

مسألة [1190] : [عقوبة الذمّي قاذف المسلم] :

وفي « مختصر المدونة » للباجي : فإذا قذف ذمّي مسلماً : حُدّ حَدّ القذف ثمانين [1191] .

مسألة : [عقوبة العبد القاذف ، ومولاه الذي أمره] :

ومن أمر [1192] عبده (أن يقذف) [1193] رجلاً ، فقذفه ، فإنَّهما يُحدّان جميعاً ، وسواء قال له : أقذفه ، أو قال له : قل له [1194] يا ابن الفاعلة ، ولو أمر أجنبياً أن يقذف رجلاً فقذفه ، {351ظ} فإن قال له : اقذف فلاناً فقذفه [1195] ؛ فالحدّ على المأمور وعلى الآمر النكال ، وإن (قال له : [قل]) [1196] يا ابن الفاعلة ، فقال له ذلك ، فالحدّ عليهما جميعاً ، لأنَّه وإن كان (الآمر قد قال له) [1197] ذلك ، وثبت بالبيّنة أنَّه

1187 أ ، ج : النصراني . والتصويب من : الباقي

1188 سقطت من : ج .

1189 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 221 .

1190 هـ : لم ترد بها كمسألة مستقلة ، بل ككلام تابع لما قبلها .

1191 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 202 .

1192 ج : أمر إلى .

1193 ج : قذف .

1194 سقطت من : ج .

1195 سقطت من : ج .

1196 أ : قال له . ب : قال قل له . د : قال له قل له . والتصويب من : الباقي .

1197 ج : المأمور قال له الآمر .

أمره بذلك فقد [1198] قذفه المأمور أيضاً ، والفرق بين الأجنبي والعبد إذا أمره بالقذف ، أنَّ العبد كنفسه لما يلزمه من خوف سيده ، والأجنبي ليس كذلك [1199] ، وهو مثل ما لو قال لعبده اقتل فلاناً فقتله ؛ قُتلا جميعاً ، ولو قاله لأجنبي قُتل القاتل ولم يُقتل الآمر ، وضُرب مئة وحُبس سنة ، وفيه اختلاف ، وهذا أحسن ما فيه عندي ؛ قاله ابن حبيب [1200] .

مسألة : [عقوبة القاذف مشترط أمر] :

إذا قال : من ركب دابتي هذه فهو ابن الزانية ، فمن ركبها بعد قوله لم يُحَدّ له ، ومن ركبها قبل قوله وهو عالم به ؛ حُدّ له .

مسألة [1201] : [عقوبة القائل يا نذل] :

سئل سحنون عن رجل قال لرجل : (يا نذل ، يا ابن النذل) [1202] فقال : إن كان يحضر الملاهي فهو نذل ، من زيادات « معين الحكام » [1203] .

مسألة : [يُحدّ القائل : يا ابن الحمار] :

وفي « مفيد الحكام » قال أشهب : ويحُدّ [1204] القائل لآخر يا حمار ، لأنَّه شبهّه

[1198] سقطت من : ب .

[1199] ج : ذلك .

[1200] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 304 ، 305 ، 306 بتوسع أكثر .

[1201] د : لم ترد فيها كمسألة مستقلة ، بل كلام تابع لما قبله .

[1202] هـ ، و ، ط : يا ندل يا ابن الندل . والنذل : الخسيس من الناس والمحتقر في جميع أحواله : القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : النذل ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : نذل ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ن ذ ل ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ن ذ ل .

[1203] ب : معين الحاكم .

بالحمار الذي [يركبه] [1205] في ردفه [1206] ، وقال ابن القاسم : يُعزر [1207] .

مسألة : [عقوبة المخبر بالقذف ومن أرسله] :

ومن قال لرجل : فلانا يزعم أنَّك [زانٍ] [1208] ، وجاءه على ذلك بالبيّنة أنَّ فلاناً قال ذلك له ، [فإن قال له] [1209] ذلك مخاصماً ومشاتماً فعليهما الحدّ جميعاً ، وإن قال له [ذلك] [1210] مخبراً ، فلا حدّ عليه ، والحدّ على الأول ، وإن لم تقم بيّنة أنَّ فلاناً قاله ، فالحدّ على الذي [1211] خاطبه به ، وإن كان مخبراً ، وإن جاءه على وجه الرسالة فقال: إنَّ فلاناً أرسلني إليك يقول لك : يا زاني ، أو جاء بذلك معه في كتاب وأقرّ أنَّه يعرف ما فيه ، فعليه الحدّ ، لأنَّه وإن ثبت أنَّ فلاناً أرسله به [1212] فقد قاله هو أيضاً [1213] .

مسألة : [قول يا أحمق في المشاتمة] :

ولو استبّ رجلان ، فقال أحدهما لصاحبه : [يا أحمق] [1214] ، فقال الآخر [أحمقنا] [1215] هو ابن الفاعلة ، قال أصبغ : أراه قذفاً من القائل ، لأنَّه جواب للشتم

1204 = ب : ويجلد .

1205 أ : ركب . والتصويب من : الباقي .

1206 الرِّدف : هو الذي يركب خلف الراكب ، وكل شئ تبع شيئاً فهو ردفه : مختار الصحاح : للرازي : مادة : ر د ف ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ر د ف .

1207 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 223 .

1208 أ : جان . والتصويب من : الباقي .

1209 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د . ج : فإن قال .

1210 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج ، هـ .

1211 ب : ساقط .

1212 ز ، ح : ساقط .

1213 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 224 .

1214 أ : يا حمق . والتصويب من : الباقي .

واستتار [1216] عن القذف بذكر الحمق ؛ كان المقول له ذلك [1217] أحمق أو حليماً ، قال ابن حبيب : وهو أحب ما فيه إليّ ، وفيه من الخلاف غير هذا .

مسألة : [عقوبة القاذف جزافاً] :

وقال مطرّف وابن الماجشون (وابن عبدالحكم) [1218] وأصبغ (في الرجل) [1219] يقول : من شهد عليّ فهو ابن الفاعلة ، * فشهد عليه [1220] رجل فعلى (قائل ذلك الحدّ) [1221] ، وكذلك لو قال : من دخل المسجد فهو ابن الفاعلة ، (كان عليه الحدّ ، ولو قال : من رماني فهو ابن الفاعلة * [1222] ، فرماه رجل لم يكن عليه حدّ ، لأنَّ هذا تعمد) [1223] .

مسألة : [عقوبة من قذف آخر في نسبه العربي] :

قال أصبغ قال ابن القاسم : حضرت مالكاً وسُئل عن رجل قال لرجل : إن كنت من العرب فأنت ابن الفاعلة ، فطلب المقذوف البيّنة أنَّه من العرب ، فلم يجدها [1224]،

[1215] أ : حملنا . والتصويب من : الباقي .

[1216] هـ : غير مقروءة . و : واستشار . والتصويب من : الباقي . ما استتر عنك : ما توارى : لسان العرب : لابن منظور : مادة : ورأ . وسترته : أي كتّيته : التعريفات : للجرجاني : باب الكاف .

[1217] سقطت من : ج .

[1218] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[1219] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1220] سقطت من : ب .

[1221] د : قائله .

[1222] ما بين العلامتين * * ساقط من : ج .

[1223] هـ : مكانه بياض . قرابة سطر ونصف .) .

[1224] ج : يجد .

فقال مالك أرى أن يُضرب (قائل ذلك) [1225] سبعين جلدة ، قال ابن القاسم : وأرى السبعين كثيراً ، ولكن الخمسين أو الأربعين ، وكذلك [1226] كل من قال لرجل : إن كنت [1227] فعلت كذا وكذا ، أو [1228] كان كذا وكذا فأنت ابن الفاعلة ، فإنَّه إن ثبت ذلك الذي قاله أنَّه كذلك ، ضُرب الحدّ ، وإن لم يثبت ضُرب [1229] نحو الذي ذكرنا [1230] .

مسألة : [حدّ المتقاذفان بنفي العربية ، ويزنا أمّ الآخر] :

[قال ابن حبيب] [1231] : سمعت أصبغ يقول : حضرت ابن القاسم وقال له رجل : إنَّ رجلاً قال لي لست من العرب ، [فقلت له : من قال لي أني لست من العرب] [1232] فهو ابن الفاعلة ، فقال له ابن القاسم : إن أقمت البيّنة أنَّك من العرب ضُرب هو الحدّ ، لنفيه إياك من العرب ، وضُربتَ (أنت أيضاً له) [1233] الحدّ ، لأنَّك قذفته فقال له الرجل : أني [1234] لم أرده ، إنَّما أردت الناس (كافة ، إنَّما جاوبته) [1235] ، فقال له ابن القاسم : إنَّما [1236] جاوبته وتقول لم أرده ؟ ليس منجيك (ذلك من الحدّ) [1237] ، ولكن صالِحْه .

[1225] ب : القائل .
[1226] كذا في : أ ، ج . الباقي : وكذا .
[1227] سقطت من : ج .
[1228] ج : وإن .
[1229] سقطت من : ب .
[1230] ج : ذكرناه .
[1231] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ومكانها كلمات مشطوبة (مضروب عليها) .
[1232] ما بين القوسين ساقط من : أ .
[1233] ج : أيضاً .
[1234] سقطت من : د .
[1235] ما بين القوسين ساقط من : و ، ط .
[1236] ج : أنت .

مسألة : [حدّ القاذف لآخر إن كان قال ما ذكر] :

وسئل ابن الماجشون عن رجل قال لرجل : إن كنتَ قلتَ ما ذكرت فأنت ابن الفاعلة ، قال : إن كانت له بيّنة أنَّه قاله فعليه الحدّ [1238] ، وإن لم (يكن له بيّنة فعليه) [1239] الأدب ، لأنَّه رفث [1240] .

مسألة : [عقوبة من واقع جارية امرأته] :

قال ابن حبيب : وسمعت مطرّفاً وابن الماجشون يقولان : قال مالك في المرأة يقع زوجها على جاريتها ، ويزعم [1241] أنَّها وهبتها [له] [1242] أو باعتها إياه ، (وتنكر المرأة ذلك وتقول : إنَّما واقعتها زانٍ [1243] ، ثم تعترف أنَّها وهبتها [له] [1244] أو باعتها إياه) [1245] ، أنَّه لا حدّ عليها [1246] ولا عليه [1247] .

[1237] ج : من ذلك .
[1238] سقطت من : ج .
[1239] و ، ط : تكن له عليه بيّنة أنه قال فليس عليه الحدّ بل عليه .
[1240] النوادر والزيادات : لأبي زيد القيرواني : ج 14 ، ص 364 .
[1241] ج : وزعم .
[1242] كذا في : ج . الباقي : ساقط .
[1243] كذا في : أ ، د ، هـ . ب : زانياً . الباقي : زناً .
[1244] كذا في : ج . الباقي : ساقط .
[1245] كلمة إياه ساقطة من : ج ، و . ما بين القوسين ساقط من : هـ .
[1246] ز ، ح : عليهما .
[1247] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 204 .

مسألة : [عقوبة القائل يا مخنث] :

وعن مالك فيمن قال لرجل : يا مُخنث ، إن كان فيه من [التوضيع] [1248] ، أو عمل النساء ، أو لين الكلام شيء ، أُحْلف ما أراد غير ما فسّر به قصده ، ثم عُوقب ، وإن كان الرجل من ذلك برئياً لا يُرى فيه شيء (من ذلك) [1249] ، حُدّ (قائل ذلك) [1250] .

مسألة : [عقوبة القائل يا ابن الخبيث أو ابن الخبيثة ونحوها] :

{352و} قال ابن القاسم فيمن قال لرجل : يا ولد الخبيث ، يضُرب الحدّ ، ولا نعلم (الخبث في مثل هذا) [1251] إلا الزنا ، قال : ولو قال له : يا ابن الخبيثة ، كان [1252] عليه الحدّ ، إلا أن يحلف بالله [1253] أنَّه لم يرد الزنا ، وإنَّما أراد خبيثة في فعلها ، أو خلقها ، وينكل [1254] نكالاً موجعاً ، ولو نَكَلَ عن اليمين [1255] حُبس ، وكذلك من قال : يا ابن الفاسقة ، ويا ابن الفاجرة ، يحلف بالله إنَّه ما أراد قذفاً ، فإن حلف [أبرئ] [1256] من الحدّ ، وإن نَكَل ؛ حُبس ، فإذا طال حبسه ومضى على نكوله عن اليمين ،

1248 أ : التوصيع . والتصويب من : الباقي . والتوضيع : يقال في فلان توضيع أي تخنيث ، وفي الحديث : أنَّ رجلاً من خزاعة يُقال له هيت فيه توضيع أو تخنيث : لسان العرب : لابن منظور : مادة : وضع ، وفي كتاب العين : للفراهيدي : مادة : وضع : تقول في كلامه توضيع إذا كان فيه تأنيث كلام النساء .

1249 ما بين القوسين ساقط من : و ، ط .

1250 ج : القائل .

1251 كذا في : أ ، د . و : الخبيث في مثل هذا . الباقي : الخبيث في هذا .

1252 ج : لكان .

1253 ج : بالله العظيم .

1254 ج : نُكل . و : فينكل .

1255 النكول عن اليمين : الامتناع منها : كتاب العين : للفراهيدي : مادة : نكل ، ونكل : نكص ، أي جبن : لسان العرب : لابن منظور : مادة : نكل ، والقاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : نكل .

1256 أ ، ج ، هـ ، و : برئ . والتصويب من : الباقي .

أُدّب أدباً موجعاً ، ولم يكن عليه حدّ ، قال ابن حبيب: وسمعت ابن الماجشون يقول في قوله : يا ابن الخبيثة ، أو يا ابن الفاسقة ، أو الفاجرة ، إذا أبَى أن يحلف ، حُدّ ، وبه نقول [1257] .

تنبيه [1258] : [الفرق بين قول يا ابن الفاسقة ويا ابن الخبيثة] :

قال فضل بن سلمة [1259] لم [1260] يذكر ابن القاسم في « المختلطة » [1261] الحبس في قوله : يا ابن الفاسقة ، أو ابن الفاجرة إذا نكل عن اليمين ، كما ذكره في قوله : يا ابن الخبيثة ، وكذلك لم يذكر الحبس أيضاً في قوله : يا فاجر ، ويا فاسق ، ويا خبيث ، إلا الحلف ، وإن نَكل أدّب [1262] .

مسألة : [عقوبة قاذف من يلعب ويغني في الأعراس] :

وإذا قال رجل لرجل : يا مأبون [1263] وهو يلعب في الأعراس [ويغني] [1264] ويضرب بالإكبار [1265] ، وفي كلامه تأنيث [1266] يُتهم أن يكون مأبوناً ، فلا مخرج لقائل ذلك من الحدّ إلا أن يحق [1267] ما قال .

[1257] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 222 .

[1258] ج : وردت كمسألة .

[1259] سقطت من : هـ .

[1260] سقطت من : ب .

[1261] و : بزيادة له .

[1262] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 223 .

[1263] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 201 هـ 1) : مأبون : يُقال فلان مأبون بكذا (بخير أو بشر) فإن قال : فلان مأبون بإطلاق توجهت نحو الشر : القاموس المحيط : الفيروزآبادي : باب النون ، فصل الهمزة . وأقول : ورد في كتاب غريب الحديث : لابن قتيبة : ج 1 ، ص 506 : قيل رجل مأبون أي : مقروف بخلة من السوء .

[1264] ما بين القوسين ساقط من : أ .

فرع : [عقوبة التشهير] :

أمّا لو قال لرجل : يا مقامر [1268] وهو مشهور في القمار معروف به [1269] ، أو يا سارق وهو [1270] قد أُخِذ في السرقة غير مرة ، وأتُهم بها وحُبس فيها ، فلا شيء على قائل ذلك .

فصل [فرعي 10]

(في عفو المقذوف ، وما أشبه ذلك) [1271]

مسألة : [الاعتداد بالعفو بعد تبليغ القضاء] :

قال أصبغ : سمعت ابن القاسم يقول : لا يجوز عفو [1272] أحد عن أحد بعد أن يبلغ الإمام ، إلا الابن في أبيه ، والذي يريد ستراً ، وقد قال مالك : إذا زعم المقذوف إنَّه يريد ستراً فعفا [1273] : إن [بلغ] [1274] الإمام ، لم يقبل الإمام [1275] ذلك حتى يسأل

[1265] كِبارٍ : جمع كَبَرٍ بفتحتين وهو الطبل : لسان العرب : لابن منظور : كبر. وما روي عن أبي أمامة رضي اللّه تعالى عنه قال : قال رسول اللّه ρ « إنّ اللّه بعثني رحمةً وهدىً للعالمين وأمرني أن أمحق المزامير والكبارات يعني البرابط والمعازف » : الموسوعة الفقهية : ج 34 ، مصطلح : كبائر ، بند 10.

[1266] هـ : يتعذر قرأتها .

[1267] سقطت من : هـ ، ومكانها بياض بقدر الكلمة .

[1268] ز ، ح : يا قامر .

[1269] سقطت من : ب ، ج .

[1270] سقطت من : د .

[1271] ج : في عقوبة القذف وما أشبهه . و : في عقوبة المقذوف وما أشبه ذلك .

[1272] ز ، ح ، ط : أن يعفو .

[1273] ب : فعفا بعد .

[1274] أ : غير واضحة . والتصويب من : الباقي .

عنه سراً ، فإن خشي أن يثبت القاذف ذلك عليه أجاز عفوه ، وإن أمن ذلك عليه [1276] لم يجز عفوه ، قال ابن القاسم : وسواء كان ذلك في نفسه ، أو في أبيه بعد موته ، قال أصبغ [1277] : ولا يسقط الحدّ أبداً بعفو المقذوف إذا أراد ستراً ، إلا بأمر (يخاف حقاً فيه من) [1278] بيّنة قد عُرفت ، أو طائفة قد حضرت إقامة الحدّ عليه ، أو حبل [1279] {353و} امرأة غير ذات زوج ، أو ما أشبه ذلك ، فأما (بالظن والتهمة) [1280] ، (وقيل وقال) [1281] ؛ فلا يعطل [1282] الحدود [1283] بذلك ، وقد يُظن بالمرء الظنون السوء وهو منها برئ .

وأما الرجل يقذف [أباه] [1284] فيرفعه [1285] إلى السلطان ، فإنَّ عفوه جائز أراد ستراً أو لم يرده ، كذلك كان مالك (رحمه الله تعالى) [1286] [يقول] [1287] : وكذلك عفو الوالد عن ولده في القذف جائز ، وإن لم [يرد ستراً] [1288] ، (قاله ابن الماجشون وكذلك يجوز عفوه عن جده لأبيه إن بلغ الإمام ، ولا يجوز ذلك [في] [1289] جده

1275 = سقطت من : ج .
1276 سقطت من : ب .
1277 ب : ابن القاسم .
1278 ج : يخاف حقاً منه من . ز ، ح : لا يخفى حتماً من . و ، ط : يخفى حقاً من .
1279 ج : حمل .
1280 ز ، ح : بالغمز والتهم .
1281 ج ، و : القيل والقال . ما بين القوسين ساقط من : هـ .
1282 ب : يبطل .
1283 كذا في : أ . الباقي : الحدّ .
1284 التصويب من : ج . الباقي : ابنه .
1285 ج : فرفعه . د : فيعرفه .
1286 ما بين القوسين ساقط من : ج .
1287 ما بين القوسين ساقط من : أ .
1288 أ : يريد أستاراً . والتصويب من : الباقي .
1289 أ : من . والتصويب من : الباقي .

لأمّه) [1290] ، قاله ابن القاسم وأشهب ، لأنَّ الجد [1291] (للأب يدلي بالأب) [1292] من « المنتقى » [1293] .

تنبيه : [معنى مداراة الستر] :

قال ابن الماجشون : معنى [1294] مداراة الستر : أن يكون مثله يواقع ما قيل فيه (فيجوز ولا يكلف ذكره ، لأنَّ ذكره عار على من ذكره ، فلا يضطر إلى ذكره ، وعفوه مقبول إذا كان ممن يخشى عليه مواقعة [1295] ما قيل فيه) [1296] ، فأمّا الفاضل المعروف بالعفاف فلا يجوز عفوه ، لأنَّه ليس ممن يداري [1297] بعفوه ستراً عن نفسه [1298] .

مسألة : [يحق للمقذوف أن يكتب إقراراً على القاذف] :

في المقذوف يريد أن يكتب على القاذف كتابا بذلك ، ليقوم [به] [1299] عليه متى شاء [1300] ، قال أصبغ : ذلك له ، وذلك جائز ، وكذلك قال مالك : فلو قال ذلك بعد (أن رفعه) [1301] إلى السلطان ، فقال أصبغ : سمعت [1302] ابن القاسم يقول :

1290 ما بين القوسين ساقط من : ب .
1291 سقطت من : هـ .
1292 ب : لا يدالي بالأم .
1293 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 147 .
1294 سقطت من : ج .
1295 ج : موافقة .
1296 ما بين القوسين ساقط من : ب .
1297 ج : يراد .
1298 ج : لم يرد تحت عنوان تنبيه ، بل جاء تابعاً ما قبله .
1299 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج ، د . كذا في : الباقي .
1300 = د : شكاه .

ليس ذلك له ، (وكتابة ذلك) [1303] عليه كعفوه عنه ، (ولا يجوز عفوه عنه) [1304] بعد بلوغه السلطان [1305] .

فرع : [حلف المقذوف بالا يدع حقه الثابت] :

قال أصبغ : ولو حلف المقذوف أن لا يدع حقه الذي ثبت له ، فأراد أن يكتب عليه بذلك كتاباً ، كان حانثاً [1306] .

فصل : [الإنابة في إقامة الحدّ] :

قال أصبغ : سمعت ابن القاسم يقول : في الرجل يُقذف وهو غائب ، فيقوم رجل بحدّه ، ليس ذلك له [1307] وإن كان من قرابته ، إلا الولد في أبيه ، أو في أمّه ، ولكن [1308] لو كان السلطان هو الذي سمعه مع شاهدين عدلين ، حدّه [1309] وإن كان المقذوف غائباً [1310] .

1301 = ج : رفعه .
1302 = ج : سمعت قول .
1303 ج : وكتابه . ب : وكاتبه ذلك .
1304 ما بين القوسين ساقط من : هـ .
1305 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 247 .
1306 د : لم يرد كفرع مستقل ، بل جاء تابع لما قبله .
1307 سقطت من : هـ .
1308 هـ : بياض بقدر الكلمة .
1309 و ، ز ، ح : حدّ هو .
1310 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 220 .

فصل [1311] **: [كيفية إقامة الحدود] :**

قال عبدالملك بن حبيب : ينبغي أن تكون إقامة الحدود علانية غير سر [لينتهي] [1312] الناس عما حرّم الله عليهم ، والعمل في قول مالك وأهل المدينة أن يرفع يده بالسوط ، {353ظ} وأن يضرب الضرب الوجيع ، ولا يضرب إلا [على] [1313] الظهر فقط ، وقال غيره على الظهر والكتفين دون غيرهما ، وفي « مفيد الحكام » قال سحنون : وإذا جهل السلطان فضرب المحدود على غير الظهر فلا يجزئ من الحدّ ، ولا شيء على السلطان في مثل هذا لأنَّه مما لا عقل فيه ، قال ابن حبيب والضرب في الحدود كلها [1314] سواءٌ في الإيجاع إلا أنَّ الضرب في الخمر [1315] أشد ذلك كله .

قال ابن حبيب : وحدثني ابن الماجشون عن إبراهيم بن سعد [1316] عن أبيه عن جده قال : لما جُلد أبوبكرة [1317] أمرتْ [1318] أمّه بشاة فذُبحتْ ، ثم جَعلَتْ [1319] جلدها على [1320] ظهره ، قال إبراهيم فكان أبي يقول : ما ذاك إلا من

ضرب شديد قال [1321] وكان أبي يرى أنَّ ضرب الحدّ شديد .

1311 ج : ورد تنبيه وليس فصل .

1312 أ ، ب ، د ، هـ : ليتناهى . والتصويب من : الباقي .

1313 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، ج ، د ، هـ .

1314 سقطت من : ب .

1315 ج : الظهر .

1316 ج : ابن سعيد . و : ابن أسعد . وهو إبراهيم بن سعد بن إبراهيم الإمام الحافظ الكبير، ابواسحاق القرشي الزهري حدّث عن أبيه قاضي المدينة وعن قرابته ابن شهاب الزهري وآخرين وروى عنه كثيرين وكان صدوقاً صاحب حديث ، وثّقه الإمام أحمد ، توفى سنة 83 هـ وقيل بعدها بعام وهو ابن خمس وسبعين سنة : سير أعلام النبلاء : للذهبي : ج 8 ، ص 304 .

1317 هو : بكار بن عبدالعزيز بن أبي بكرة ، بصري يكنى أبا بكرة صدوق من الطبقة السابعة ، ينظر تقريب التهذيب : للعسقلاني : ص 126 ، ترجمة رقم / 735 .

1318 د : أتتنا .

1319 هـ : جعل .

1320 ج : في .

قال ابن حبيب : وحدثني ابن المغيرة [1322] عن الثوري [1323] عن جابر الجعفي [1324] ، قال [1325] : النساء يُضربن ضرباً [1326] دون ضرب الرجال بسوط دون سوط الرجال ، (ولا يُجرّدن) [1327] ولا يُمددن ، وتُتقى وجوههن ، قال الثوري وبلغني أنَّ النساء يُضربن قعوداً والرجال قياماً ، قال ابن الحاجب [1328] : والحدود كلها (بسوط وضرب) [1329] معتدلين ، قاعداً غير مربوط ، مُخلي ([1330]) اليدين : على الظهر والكتفين دون غيرهما ، ويجرّد الرجل ويُترك على المرأة (ما لا يقيها) [1331]،

[1321] سقطت من : ب .

[1322] في ج : المغيرة . وإذا كان المغيرة ، وهو الأقرب فقد سبقت ترجمته ، أما إذا كان ابن المغيرة فلعله : ابن المغيرة بن الأخنس بن شريق الثقفي المدني أحد العلماء بالسيرة ، روى عن عروة وعكرمة ويزيد بن هرمز ورأى السائب بن يزيد ، وعنه ابن إسحاق وابن الماجشون وإبراهيم بن سعد والوليد بن مسافر وآخرون وكان ذا علم وورع ينظر في أمر الصدقات ، وثّقه ابن معين وغيره توفي سنة ثمان وعشرين ومئة ، ينظر: سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 6 ، ص 124 .

[1323] سبقت ترجمته في الجزء 5 ، ينظر : تهذيب التهذيب : العسقلاني : ج 9 ، ص 303 ، وتقريب التهذيب : العسقلاني : ج 1 ، ص 244 ، ترجمة رقم / 2445 ، والأعلام : الزركلي : 6 ، ص 189 ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 2 ، ص 392 ، 393 ، وما بعدها ، ترجمة رقم / 267 ، ترجمة رقم / 266 ، وطبقات الفقهاء : الشيرازي (دار القلم) : ص 86 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 8 ، ص 462 وما بعدها ، ج 9 ، ص 317 ، ج 10 ، ص 70 ، 462 .

[1324] جابر بن يزيد الجعفي : قال النسائي عنه : كوفي ، متروك الحديث . وقال البخاري عنه : تركه يحى بن سعيد وعبدالرحمن بن مهدي . وقال السعدي جابر بن يزيد كذاب ، سألت عنه أحمد بن حنبل فقال : تركه ابن مهدي فاستراح . الكامل في ضعفاء الرجال : للجرجاني : ج 2 ، ص 114 . وفي معرفة الثقات : أحمد بن عبدالله بن صالح العجلي : كان ضعيفاً يغلو في التشيع وكان يدلس : ج 1 ، ص 264 .

[1325] ج : وبلغني .

[1326] سقطت من : ج .

[1327] ز ، ح : ولا يحددن . يُجرّدن : جردّته من ثيابه بالتثقيل : نزعتها عنه ، وتجرَّد هو منها : المصباح المنير : للمقري : مادة جردت ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : جرد .

[1328] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، وينظر : أبجد العلوم : صديق بن حسن القنوجي : ج 3 ، ص 34 .

[1329] ج : وضرب بسوط .

[1330] ب : محل . ز ، ح : على . وكلاهما خطأ من السياق .

[1331] ط : ما يقيها .

واستُحسن أن تُجعل المرأة [1332] في قفة [1333] ، وفي « مختصر الواضحة » في موضع آخر قال أصبغ : وينبغي للقاضي إذا ضرب الناس في الحدود كلها أن يضربهم قعوداً ، ويأمر الجلاد أن لا يرفعَ يده بالسوط جداً (ولا يخفضها جداً) [1334] ، ولكن وسطاً من [1335] ذلك .

وضرْبُ الشيخ والشاب في الحدود كلها سواءٌ في الإيجاع .

وإذا اقتُصّ للناس في جراحاتهم دُعي بطبيب رفيق يقتص لهم ، وأجرته على المقتص له ، ويستحبّ للسلطان أن يختار رجلاً عدلاً [1336] لإقامة الحدود على أهلها ، عارفاً بوجوه ذلك ، لما لله تعالى في ذلك من حق . ذكره الزناتي ، فقد كان علي بن أبي طالب (رضي الله تعالى عنه) [1337] يقيم الحدود لأبي بكر وعمر (رضي الله تعالى عنهما) [1338] في خلافتهما ، ولا تُقام الحدود إلا بالسوط ، ولا تكون بالدرّة ، وفي « مفيد الحكام » : ولا يجزئ فيها [1339] القضيب ولا الدرّة ولا الشراك [1340] مكان السوط [1341] .

[1332] سقطت من : د .

[1333] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 243 .

[1334] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1335] ج : في .

[1336] سقطت من : ج .

[1337] ج : كرم الله وجهه .

[1338] ما بين القوسين ساقط من : ب . ج : عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

[1339] ج : فيه .

[1340] الشراك : أحد سيور النعل التي على وجهها : لسان العرب : لابن منظور : مادة : شرك . وفي كتاب العين : للفراهيدي : مادة : سير : الشراك : السير (من الجلد) والجمع سيور . ولعل المصنف يقصد به سير الجلد الذي يستعمل للضرب الخفيف .

[1341] = المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 215 و 249 ، ومواهب الجليل : للمغربي : ج 6 ، ص 318 ، وفيها : " قال ابن عرفة ولا يجوز الضرب في الحدود بقضيب ولا شراك ولا درة ولكن السوط " .

قال في « المدونة » : وإنَّما كانت درّة (عمر رضي الله تعالى عنه) [1342] للأدب ، فإذا حضرت الحدود قرّب السوط [1343] ، {354و} قال ابن رشد في « البيان » وفي سماع أبي زيد أنَّه إن (ضربه في الزنا) [1344] بالدرّة على [1345] ظهره أجزأه قال : وما هو بالبيّن [1346] ، قال : ولا يُعاد الحدّ بالسوط إذا أقيم بالدرّة ، فقد يكون من الدرر [1347] ما هو أوجع من كثير من السياط ، فلا يُجمع عليه حدّان (إلا أن تكون) [1348] الدرّة لطيفة لا [1349] تؤلم ولا توجع ، فيُعاد الحدّ بالسوط [1350] .

قال الزناتي ولا (يعتمد بضربة مكان ضربة) [1351] قبلها ، بل يفرّق عليه الضرب ، إذ في ذلك راحة له ، (وقد قيل) [1352] يفرّق على سائر أعضائه إلا الوجه والفرج ، وهو خلاف ما قدمناه ، قال : ولا يشطط بالأيدي والأرجل ولا يُمدّ [رجلاه] [1353] ، ولا تُربط يداه ، بل تترك [1354] له يدفع بهما [1355] عن نفسه ، هذا في الحدود ، وأمّا العقوبات والتعزيرات ، فما عظُم منها فهو كما تقدم في الحدود ، وما خفَّ منها عُوقب

[1342] ج : عمر الخطاب رضي الله عنه .

[1343] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 249 ، 250 ، والعبارة لابن القاسم وليس مالك ، ونصها : " لم أسمع مالكاً يقول في الحدود إلا السوط ، قلت فدرة عمر بن الخطاب ، قال : إنما كان يؤدّب بها الناس ، فإذا وقعت الحدود قرّب السوط " .

[1344] ب : ضرب الزاني .

[1345] ج ، و : في .

[1346] ج : باللين .

[1347] ج ، و : الدرة . الدرر : مفردها دِرّة ، والدِرّة : بالكسر التي يُضرب بها ، عربية معروفة ، وفي التهذيب : الدِرّة : دِرّة السلطان التي يضرب بها : لسان العرب : لابن منظور : مادة : درر .

[1348] ج : فان تكون .

[1349] ج : ولا .

[1350] مواهب الجليل : للمغربي : ج 6 ، ص 318 ، وهو ينقل عن المصدر .

[1351] ب : يتعمد بضربة قبلها .

[1352] كذا في : أ ، ب ، د . الباقي : قال وقيل .

[1353] التصويب من ج . الباقي : بحال .

[1354] = ج : يترك .

[1355] = ج : بها . وهو خطأ لغوي .

صاحبه على ثيابه ، وفوق رأسه ، وربما (كان يُحبس) [1356] دون ضربٍ كما سيأتي ذِكره إن شاء الله تعالى [1357] . ويكون السوط الذي يُجلد به متوسطاً لا جديداً ولا خلقاً ، ويكون قد قطعت ثمرته ، وثمرة السوط (عقدة في طرفه) [1358] ، قاله الجوهري [1359] .

فصل [فرعي 11]

في الحرابة [1360] ، وعقوبة [المحاربين] [1361]

وقطاع الطريق ، والمغيرين

والحرابة [1362] كل فعل يُقصد به أخذ المال على وجه يتعذر معه الاستغاثة عادة

[1356] كذا في : أ ، ج . الباقي : كانت بحبس .

[1357] سقطت من : ج .

[1358] ج : عَقدُ طرفه . وثمرة السوط : ورد ذكرها في الصحاح : للجوهري : مادة : ثمر . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : ثمر .

[1359] هناك الكثير جداً من العلماء الأعلام الذين لقبهم الجوهري ، ولعل المصنف يقصد : أبونصر إسماعيل بن حماد الجوهري ، شيخ اللغة ، صاحب قاموس الصحاح ، توفى 393 هـ : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 16 ، ص 480 ، وتذكرة الحفاظ : للقيسراني : ج 3 ، ص 1026 .

[1360] ج : المحاربة . وأورد المصنف شرحها في الأسطر القادمة من المتن .

[1361] أ : المحارب . والتصويب من : الباقي . وهي مكتوبة بجانب النص ، وبقلم وخط لا يشابه قلم وخط الناسخ .

[1362] = سبق التعريف بمصطلح الحرابة في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 1 ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة حرب ، وبداية المجتهد : لابن رشد : ج 2 ، ص 455 .

كإشهار السلاح ، والخنق ، وسقي السيكران [1363] لأخذ المال ، وإن قَتل عبداً ، أو ذمّياً على ما معه وإن قلّ ، فهو محارب ، وفي « المنتقى » قال القاضي أبومحمّد [1364] المحارب هو القاطع للطريق ، المخيف السبيل ، الشاهر [للسلاح] [1365] لطلب المال [1366] ، فإن أُعْطَى وإلا قاتل عليه ، كان في المِصْر [1367] أو خارج المِصْر ، قال ابن القاسم وأشهب : وقد يكون محارباً وإن خرج بغير سبيل ، وفَعل فِعل المحاربين من التلصص [1368] ، وأخذْ المال مكابرة [1369] ، ويكون الواحد محارباً .

وفي « العتبية » و « الموّازية » : أنَّ من خرج لقطع السبيل [1370] لغير مال فهو محارب مثل أن يقول لا أدع هؤلاء يخرجون [1371] إلى الشام ، أو إلى مصر ، أو إلى

[1363] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 204 ، هـ 1) : السيكران : نبت دائم الخضرة يؤكل حبه ، وهو مفسر بالبنج في جميع المفردات ، ينظر القاموس المحيط : للفيروزآبادي : ص : 524 .
وقوله : وهو مفسر ... الخ ، لم أعثر له على أصل : ينظر مثلاً : المرجع المذكور : مادة : البِنج : " البنج بالكسر الأصل ... نبت مسبت ، غير حشيش الحرافيش ، مخبط للعقل مجنن ، مسكن لأوجاع الأورام والبثور ووجع الأذن وأخبثه الأسود ثم الأحمر وأسلمه الأبيض ، وبنجه تبنيجا أطعمه إياه " ولم اعثر على أي ربط بين البنج والسيكران ، وينظر في الذين يسقون السيكران : المدونة : ج 16ص 304.

[1364] الراجح إنَّ المصنف عندما يطلق هذا الاسم فهو يقصد : أبو محمد بن أبي زيد (كما أورده في هذا الجزء : ص 292) ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : 1 ، ص 427 – 430 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ص 96 .

[1365] التصويب من : ج . الباقي : السلاح .

[1366] سقطت من : ز ، ح .

[1367] كذا في : أ ، د . الباقي : الحضر . المِصْر : الكورة والجمع أمصار ، وهي كل كورة يقسم فيها الفئ والصدقات : لسان العرب : لابن منظور : مادة : مصر ، والمصباح المنير : للمقري : وجاء في تحرير ألفاظ التنبيه : للنووي : ج 1 ، ص 327 : المِصْر : البلدة الكبيرة ، جمعه أمصار .

[1368] هـ : التلصيص . التلصص واللصُّوصية : مصدر اللص : كتاب العين للفراهيدي : مادة : لص . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : لصص : لصص : اللص : السارق معروف ومصدره اللصوصية والتلصص .

[1369] كابرته مكابرة : غالبته مغالبة : المصباح المنير : للمقري : مادة : كبر . وفي كتاب العين : خلس : أخذ الشئ مكابرة ، تقول اختلسه اختلاساً واجتذاباً : العين : للفراهيدي : مادة : خلس .

[1370] ج : الطريق لغير .

[1371] سقطت من : ب .

[مكة] [1372] ، فهو [1373] محارب ، وكذلك كل من حمل السلاح على الناس وأخافهم لغير عداوة (ولا ثائرة) [1374] ، فهو محارب ، قاله ابن القاسم (رحمه الله تعالى) [1375] .

مسألة : [قاطع الطريق أحق بالقتال من الروم] :

قال الشيخ أبوإسحاق : قُطّاع [1376] {354ظ} الطريق أحق [بالقتال] [1377] من الروم .

مسألة [1378] : [القتل غيلة يعتبر من الحرابة] :

قال ابن القاسم : [وقتل] [1379] الغيلة [1380] أيضاً من الحرابة ، مثل أن يغتال

1372 أ : المكة . والتصويب من : الباقي .

1373 و ، ز ، ح ، ط : فهذا .

1374 ما بين القوسين ساقط من : ج . د ، هـ : ولا نائرة . ز ، ح : ولا إثارة . ثائرة : الثائر : الطالب للثأر : لسان العرب : لابن منظور : مادة : ثأر . والنائرة : يقال بينهم نائرة أي عداوة وشحناء : لسان العرب : لابن منظور : مادة : نور .

1375 ما بين القوسين ساقط من : ج . و : رضي الله تعالى عنه . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 169 ، والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 298 .

1376 ب ، و ، ز ، ح ، ط : قاطع .

1377 أ ، ب : بالقتل . والتصويب من : الباقي .

1378 أ ، ب ، د : وردت ككلام تابع لما قبله ولم ترد كمسألة مستقلة .

1379 أ : وقيل . والتصويب من : الباقي .

1380 = الغِيلةُ : بالكسر الاغتيال يقال قتله غيلة وهو أن يخدعه فيذهب به إلى موضع فيقتله فيه : مختار الصحاح : للرازي : مادة غ ي ل ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة غول ، وكتاب العين : للفراهيدي : مادة : غول غيل .

رجلاً أو صبياً ، فيخدعه حتى [يُدخله] [1381] موضعاً فيأخذ ما معه ، فهو كالحرابة [1382] .

مسألة [1383] : [مواجهة اللصوص من الدفاع الشرعي] :

ومن عَرض له لص ليغصبه [1384] ماله ، فرماه فنزع عينه فلا ديّة عليه في ذلك ، ولا في نفسه [1385] .

مسألة [1386] : [من ينتزع الشئ في الظلام يعتبر مختلساً] :

قال مالك : ومن [لقي] [1387] رجلاً عند العتمة ، أو في السَحر في خلوة ، فنزع ثوبه فلا قطع عليه إلا أن يكون محارباً ، يريد : لأنَّ هذا مختلس ، ولا قطع على مختلس [1388] .

مسألة : [آخذ المال مكابرة ومنع الاستغاثة] :

ولو دخل داراً بالليل وأخذ مالاً مكابرة ، ومَنع من الاستغاثة فهو محارب .

[1381] أ ، ب ، د : يدخل . والتصويب من : الباقي .

[1382] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 373 .

[1383] ب : وردت المسألة كلها في الحاشية . د : لم ترد كمسألة مستقلة .

[1384] هـ : لغصبه . وقد سبق التعريف بمصطلح الغصب في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 5 .

[1385] ج : ولا في نفسه انتهى .

[1386] ب : المسألة كلها ساقط .

[1387] أ : أمن . والتصويب من : الباقي .

[1388] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 385 : من سماع أشهب وابن نافع من مالك .

مسألة : [الفرق بين الغاصب والمحارب] :

ولو دخل على رجل في داره فضربه ، وكابره حتى صرعه [1389] ، أو جرحه أو قتله ، ثم خرج ولم ينهب متاعاً ، [وكان] [1390] ذلك لعداوة ، فليس بمحارب ، وفيه القِصاص وليس كل غاصب محاربا [1391] .

مسألة [1392] : [يناشد المحارب بالله ثلاثاً] :

(قال مالك) [1393] : ويناشده الله ثلاثاً ، فإن عاجله قاتله [1394] .

مسألة : [الشهادة على الحرابة] :

وتثبت الحرابة بشهادة رجلين ولو [1395] من الرفقة ، إلا أن يضيفا الجناية [1396] لأنفسهما [1397] .

1389 هـ ، و ، ز ، ح ، ط : ضربه .

1390 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

1391 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 373 .

1392 د : لم ترد كمسألة مستقلة .

1393 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1394 ب ، د : قتله .

1395 سقطت من : ج .

1396 الجناية (قديماً) تطلق على سبع جرائم هي : البغي ، الردة ، الزنا ، القذف ، السرقة ، الحرابة ، شرب الخمر . وحديثاً الجناية قانوناً : هي التي عقوبتها الإعدام ، أو السجن المؤبد ، أو السجن من 5 سنوات كحد أدنى إلى 30 سنة (المادة : 53 من قانون العقوبات الليبي) .

1397 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 303 .

مسألة : [الشهادة على المحاربين] :

[1398] وفي « التبصرة » للخمي : وتجوز على المحاربين شهادة من حاربوه ، وهذا إذا أقرّ المحاربون بالحرابة وادّعوا المال لأنفسهم ، أو أنكروا المحاربة [1399] جملة لأنهم [1400] إن أنكروا الحرابة [1401] جملة ، فقد أزالوا الظنة [1402] ، وإن صدّقوهم فقد أقرّوا بقطع الطريق ، فتجوز شهادة أهل الرفقة عليهم بعضِهم لبعض ، وإن اعترفوا بالحرابة ، وأنَّ المتاع [1403] لأهل الرفقة ، أُنتُزع من أيديهم وكان المقال فيه لأهل الرفقة ، فإذا ادّعى كل واحد منهم شيئاً وسلّمه الآخرون : أخذه ، وإن تنازع اثنان شيئاً تحالفا واقتسماه ، وإن نكلا اقتسماه ، وإن نكل أحدهما كان للآخر ، وإن بقي شيء لا يدعيه أحد وُقف وإن تنازع اثنان أحدهما من أهل الرفقة والآخر من (غير أهل الرفقة) [1404] ، كان لمن هو من أهل الرفقة دون الآخر ، ويُحلّف إن أتى الآخر بشبهة [1405] ، وأمّا إن أُخذ المحاربون ومعهم مال بعد افتراق الرفقة ، ولم يعلموا فأدعى المال رجلان ، تحالفا وكان بينهما ، ومن نكل كان لمن حلف منهما ، قال محمّد [1406] : وإن نكلا لم يكن لهما (فيه شيء) [1407] ، ونكولهما في هذه المسألة بخلاف التي قبلها ، لأنَّ أولئك كانوا أهل المال والرفقة {355و} حاضرون ، وهنا يمكن أن يكون لغيرهما .

[1398] هـ : بإضافة عبارة : وتثبت الحرابة بشهادة رجلين ولو من الرفقة بل ... . وهذه العبارة مكررة في بداية المسألة السابقة .

[1399] كذا في : أ . الباقي : الحرابة .

[1400] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[1401] كذا في : أ ، ج . الباقي : المحاربة .

[1402] ج : المظنة . الظِّنَّة : التهمة . لسان العرب : لابن منظور : مادة ظنن ، ومختار الصحاح : الرازي : مادة ظنن . ويقال ظنَّه وأظنَّه إذا اتَّهمه ظِنَّةً : المغرب في ترتيب المعرب : لابن المطرز : مادة ظنن .

[1403] ب : المدعي . وهو خطأ من السياق .

[1404] و ، ز ، ح ، ط : غيرهم .

[1405] ج : بما يشبه .

[1406] يقصد به : ابن رشد . أو : ابن المواز ، كما سبق الإشارة إلى ذلك : ص 203 ، ص 213 .

[1407] ج : شئ فيه .

مسألة [1408] **: [عقوبة الغاصب] :**

ومن ضرب رجلاً بعصا لأخذ ما معه ، فمات فإنَّه يُقتل ، وإن لم يرد قتله ، لأنَّه من الحرابة ، ولو لم يكن لأخذ ما معه ، لكن لعداوة بينهما وشر ، ففيه القِصاص [أو] [1409] العفو ؛ وقاله [1410] مالك [1411] .

مسألة : [عقوبة من يسمم آخرين ويسرق متاعهم] :

ومن « العتبية » من سماع أشهب عن مالك فيمن لقي [رجالاً] [1412] فأطعمهم السويق [1413] فماتوا ، فقال : ما أردت قتلهم وإنَّما أردت أخذ ما معهم وإنَّما أعطاني السويق رجلاً ، وقال أنَّه يُسكر [1414] ، فقال مالك : يُقتل . قال في « كتاب محمّد » [1415] : (ولو قال : لم أرد) [1416] قتلهم ولا أخذ أموالهم ، وإنَّما هو سويق لا شيء فيه

[1408] وردت ككلام تابع لما قبله في : و ، ز ، ح ، ط ، ولم ترد كمسألة مستقلة .

[1409] أ : و . والتصويب من : الباقي .

[1410] ج ، و : وقاله كله .

[1411] و : بزيادة : رضي الله تعالى عنه . وفي الموضوع ينظر : المدونة : ج 16 ، ص 303 .

[1412] أ : رَجُلا . والتصويب من : الباقي .

[1413] السويق : نوع من البر يُعمل من الحنطة والشعير . ينظر المصباح المنير : للمقري : مادة : سُقْتُ وهو ما قلي وطحن من الحبوب (الشعير مثلاً) ، يُسف أحياناً ، وفي الأغلب يُعجن بالماء ويؤكل إما لوحده أو مع الزيت أو السمن . وهو زاد المسافر والمحارب قديماً !! وهو ما يسمى في ليبيا (الزُّمِّيته) وهي عجينة تصنع من دقيق الشعير المحمّس .

[1414] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 205 هـ 2) : قال إنه : بسكر ، هكذا هي في الأصل ، والظاهر أنها : يُسكِر . ولم يبين مرعشلي أي أصل يقصد ، كما لم نجد نسخة توافق ما ذكر .

[1415] المقصود بكتاب محمد : البيان والتحصيل : لمحمد بن أحمد بن رشد (الجد) .

[1416] ج : ولو أنه قال لم أرد . د ، و ، ز ، ح ، ط : ولو قال ما أردت .

، إلا أنَّهم (لما ماتوا) [1417] أَخذتُ أموالهم (قال لا) [1418] شيء عليه غير رد المال [1419] .

فرع : [تساوي المحاربين رغم اختلاف جنسهم ورتبهم] :

قال مالك في « الموّازية » : والمعلن والمستخفي من المحاربين سواء إذا [1420] أُخذ المال ، والرجال والنساء والأحرار والعبيد والمسلمون وأهل الذمة [1421] في ذلك [1422] سواء [1423] .

مسألة : [ارتباط جناية السرقة بالحرابة] :

وإذا أخذ السارق المتاع ليلاً ، فطلب رب المال المتاع منه ، فكابره ؛ فهو محارب .

مسألة : [من انتزع الطعام والثوب عنوة ؛ يعتبر محارباً] :

ولو لقي رجلٌ رجلاً معه طعام فسأله طعاماً [1424] فأبَى عليه ، فكتّفه (ونزع منه الطعام) [1425] ونزع ثوبه ، فقال : هذا يشبه المحارب [1426] ، يريد أنه مغالب على أخذ المال مكابرة ، وصفته صفة المحارب [1427] .

[1417] ب : لماتوا .

[1418] ج : فلا .

[1419] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 169 . والبيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 376 . والعبارة الأخيرة (لا شئ عليه غير رد المال) لا توافق قول مالك إذ قال : عليه القتل لكونه حرابة .

[1420] سقطت من : ج .

[1421] سبق التعريف بمصطلح أهل الذمة في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جزية ، بند 20 .

[1422] سقطت من : ب .

[1423] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 302 .

فرع : [المحارب يكون في المناطق النائية] :

وقد تقدم أنَّ المحارب في المصر وغير المصر سواء ، وهو قول ابن القاسم وأشهب ، وقال أبومحمّد [1428] : لا يكون محارباً إلا بقطعه في الصحراء والبرية النائية عن البلد [1429] ، وقال عبدالملك بن الماجشون : ولا يكون [1430] محاربين في القرية لأنهم لا يؤذون إلا الواحد والمستضعف ، وليس في القرى حرابة [1431] .

مسألة : [تأثر الحرابة بقيمة المال] :

ويستحق المحارب بأخذ المال [1432] اليسير ما يستحقه بأخذ المال الكثير [1433] .

مسألة : [قتال المحاربين أحسن جهاد] :

(قال ابن الموّاز) [1434] : لم يختلف قول [1435] مالك وأصحابه في إجازة قتل المحاربين ، وأنَّ من قتلوه فهو خير قتيل ، ومن قُتل منهم فهو شر قتيل ، قال مالك :

[1424] د ، ط : طعامه .

[1425] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1426] ج ، و : المحاربين .

[1427] ج : المحاربين . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 169 .

[1428] ج : لعله يقصد ابن أبي زيد (كما سبق الإشارة : ص 250 ، هامش 1364 ، وكما صرح به المصنف في هذا الجزء : ص 292) .

[1429] ج : البلدة .

[1430] د : يكونوا . و : يكونون .

[1431] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 169 .

[1432] سقطت من : د ، ز ، ح ، ط .

[1433] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 169 . والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 300 .

[1434] ج : مكتوبة في الحاشية ، وواضح أنَّها مضافة من غير الناسخ ، لاختلاف الخط .

ويناشده الله تعالى ثلاثاً فإن عاجله [1436] قاتله ، وقال عبدالملك [1437] لا يدعوه (وليبرز إلى قتاله) [1438] ، قال مالك وابن القاسم وأشهب : جهادهم جهاد [1439] ، وقال عنه أشهب : من أفضل {355ظ} الجهاد وأعظمه أجراً ، قال مالك في أعراب قطعوا الطريق : جهادهم أحب إليّ [1440] من جهاد الروم ، وقد قال عليه الصلاة والسلام : " من قُتل دون ماله فهو شهيد " [1441] ، وإذا قُتل دون ماله ومال المسلمين فهو أعظم لأجره من « المنتقى » [1442] .

مسألة : [ما يُفعل بأسير الحرابة] :

وإذا ظُفر بالمحارب فلا يلي قتله ، وليرفعه إلى الإمام إلا أن يخاف أن لا يُقيم (الإمام عليه) [1443] الحكم ، فلْيَلِ من ذلك ما كان يليه الإمام .

[1435] كذا في : أ ، ب ، د . وسقطت من : الباقي .

[1436] ج : عالجه . وهو خطأ (تصحيف) من الناسخ .

[1437] لعله يقصد به هنا عبدالملك بن الماجشون (تمشياً مع ما سبق ، قرابة خمسة أسطر) .

[1438] ج ، و ، ط : وليبادر إلى قتله . هـ : وليبرز إلى قتله .

[1439] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 305 .

[1440] سقطت من : د .

[1441] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 206 هـ 1) : الحديث : أخرجه البخاري : في المظالم 33 . وأخرجه مسلم : في الإيمان 226. وأخرجه أبو داود : في كتاب السنة باب 29. وأخرجه الترمذي : في الديات 21. وأخرجه النسائي : في التحريم 22 ، 23 ، 24. وأخرجه ابن ماجه : في الحدود21 ... الخ وأقول : ورد في صحيح البخاري (كتاب المظالم والغصب) : حديث رقم 2300 . وفي صحيح مسلم (كتاب الإيمان) : حديث رقم 202 . وفي سنن الترمذي (كتاب الديات) حديث رقم 1338 . وفي النسائي (كتاب تحريم الدم) : حديث رقم 4016 . وفي سنن أبي داود (كتاب السنة) : حديث رقم 4142 . وفي سنن ابن ماجه (كتاب الحدود) : حديث رقم 2570 . وفي مسند أحمد : حديث رقم 556 .

[1442] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 170 . والبيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 417 .

[1443] ج : عليه الإمام .

مسألة : [اللص طالب الشئ اليسير من المال] :

فإن طلب اللص الشيء اليسير من المال ، كالطعام والثوب وما خفّ [1444] فقد [1445] قال مالك : يُعطاه ولا يُقاتل ، وقال سحنون : لا يُعطى شيئاً وإن قلّ ، وليقاتَل [1446] لأنَّه أقلّ لطمعهم ، وقال عبدالملك ([1447]) : لا يُعطى اللصوص [1448] شيئاً وإن قلّ ، وهذا في العدد المناصب لهم ، الراجي [لغلبتهم] [1449] ، وأمّا من يوقن أنَّه [لا قوة له بهم] [1450] ولا عدة ولا مناصبة [1451] فهو [كالأسير] [1452] وعسى أن يُعذر فيما يعطيهم (إن شاء الله تعالى) [1453] .

مسألة : [لا يؤمّن المحارب بعكس المشرك] :

ولا يجوز أن يؤمّن المحارب إذا سأل الأمان [1454] بخلاف المشرك ، ولا يجوز للإمام أن يؤمّن المحارب وينزله [1455] على ذلك ، ولا أمان له على ذلك . ذلك لأنَّه في

[1444] ج : كف .

[1445] سقطت من : د .

[1446] ح : ولا يقاتل . وهو خطأ لتعارضه مع السياق .

[1447] لعله يقصد هنا : عبدالملك بن الماجشون ، وقد تقدمت ترجمته .

[1448] ج ، د ، و ، ط : اللص .

[1449] أ : غلبتهم . د : للمبتغى . والتصويب من : الباقي .

[1450] أ : لا قوة لهم بهم . ز ، ح : لا قوام له بهم . والتصويب من : الباقي .

[1451] ب : مناصفة . و ، ط : مناصرة .

[1452] أ : الأيسر . وهو تصحيف من الناسخ . والتصويب من : الباقي .

[1453] ما بين القوسين ساقط من : هـ . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 417 ، والمنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 170 .

[1454] ز ، ط : الإمام .

[1455] ب ، و ، ط : ويتركه .

سلطانك وعلى دينك ، وإنَّما امتنع لعزته لا لدين ولا ملة ، رواه ابن سحنون [1456] عن عبدالملك [1457] .

فرع : [لا يؤمّن المحارب ولو وُعد بذلك] :

وإذا امتنع المحارب بنفسه حتى أُعطِي الأمان فأُخذ على ذلك ، قال ابن الموّاز : فقيل يتم له ذلك ، وقيل : ليس له ذلك ويؤخذ بحق الله تعالى ، وقاله أصبغ سواء امتنع في حصن ، أو مركب ، أو على فرس ، سواء أمّنه السلطان أو غيره ، قال : لأنَّ حق الله تعالى لا يزول إلا بالتوبة قبل أن يُقدر [1458] عليه [1459] .

مسألة [1460] : [يتم تتبع اللصوص إذا فروا] :

وإذا فرَّ [1461] اللصوص ، فقد روى أصبغ (عن ابن القاسم) [1462] : إن

كان [قتلوا أحداً فليُتبعوا ، وإن لم يكن قتلوا أحداً ، فما أُحب أن يتبعوا] [1463] بقتلٍ ، وقال سحنون يُتبعون وإن بلغوا [بِرْك الغِماد] [1464] ، ورُوي عنه أنَّه يتبع منهزمهم [1465] ويُقتلون مقبلين ، ومدبرين ، ومنهزمين ، وليس هروبهم [1466] توبة [1467] .

[1456] ابن الإمام سحنون ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ص 104 ، 118 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 169 ، نفس المرجع (ط. بيروت) : ص 234 ، وسير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 13 ، ص 60 ، وطبقات الفقهاء : للشيرازي : ج 1 ، ص 160 .

[1457] لعله يقصد هنا : عبدالملك بن حبيب . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 170 .

[1458] هـ : يعفو .

[1459] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 170 .

[1460] ج : لم يرد كمسألة ، وإنما تابع لما قبله .

[1461] ج : أخذ .

[1462] ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح ، ط .

[مسألة] [1468] : [لا يجهز على جريح المحاربين] :

وأمّا [التذفيف] [1469] فإن لم [تتحقق] [1470] هزيمتهم وخيف كرتهم دُفف على جريحهم ، وإن [تحققت] [1471] الهزيمة فجريحهم أسير ، والحكم فيهم إلى الإمام ، وفي « الموّازية » قال ابن القاسم : لا يُجهز على جريحهم ، ولم {356و} يره سحنون [1472] .

[1463] التصويب من : د . الباقي : قتل أحداً فليُتّبع ، وإن لم يكن قتل أحداً ، فما أحب أن يتّبع .

[1464] التصويب من : ب ، ز ، ح . الباقي : العماد . ويروى الغماد بكسر الغين ، والغُماد بضمها ، وكذلك وقع في الدلائل في حديث أبي بكر أنه خرج مهاجراً قبل أرض الحبشة حتى بلغ برك الغماد : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 418 . وبرك الغماد بفتح الباء وكسرها وتضم الغين وتكسر وهو اسم موضع باليمن ، وقيل هو موضع وراء مكة بخمس ليال : لسان العرب : لابن منظور مادة : برك . وبِرْك الغِماد : موضع بناحية اليمن ، وقيل هو أقصى حجر : السيرة النبوية لابن هشام : ج 2 ، ص 266 .

[1465] ز ، ح : منهزم .

[1466] هـ : هزمهم .

[1467] ز ، ح : توبة وإنما التذفيف . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16، ص 416 ، والمنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 170 .

[1468] أ ، ب ، ج ، د ، هـ : لم ترد كمسألة ، بل وردت ككلام تابع لما قبله .

[1469] أ : التدفيفهم . ب : التذفيف . والتصويب من : الباقي . قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 206 هـ 2) : التدفيف : أي العودة إلى أرض المعركة والإجهاز على من لم ينسحب منهم من جريح وغيره . ومنه " دافّ ابن مسعود أبا جهل يوم بدر " . القاموس المحيط : للفيروزآبادي : ص 1047 . وأقول : دفَّف على الجريح كذفَّف : أجهز عليه ، وفي حديث ابن مسعود أنه دافَّ أبا جهل يوم بدر أي أجهز عليه : لسان العرب : لابن منظور : مادة : دفف . وفي تحرير ألفاظ التنبيه : للنووي : ج 1، ص 312 : التذفيف بالذال المعجمة : التجهيز وتتميم القتل ، ويُقال بالدال المهملة والأول أكثر . بينما جاء في = الموسوعة الفقهية المجمعة (ج 11 ، مصطلح : تذفيف) التذفيف : الإجهاز على الجريح أو الإسراع بقتله .

[1470] التصويب من : ب . الباقي : تستحق .

[1471] أ ، ب ، و : استحقت . هـ : يتعذر قراءتها . والتصويب من : الباقي .

[1472] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 171 .

أ : الباجي * ب : أبوغزالة * ج : عمّار * د : الكافي * هـ : طبقة * و : الشرفية * ز : عليش * ح : طه * ط : مرعشلي

مسألة : [الإمام وتطبيقه الحدّ على المحاربين] :

وإذا أُخذ اللصوص قبل التوبة لزمهم الحد وهو : القتل [1473] ، أو الصلب [1474] ، أو قطع اليد والرجل من خلاف ، أو النفي والحبس ، والأصل في ذلك قوله تعالى : [إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الأَرْضِ [ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ]] [1475] ، قال ابن الموّاز ، وروى [1476] ابن سحنون عن مالك أنَّ ذلك على التخيير ، وهو تخيير متعلق باجتهاد الإمام ، ومصروف إلى نظره ، ومشورة الفقهاء بما يراه للمصلحة والذب للفساد ، وليس ذلك (على هوى) [1477] الإمام [1478] ولكن على [الاجتهاد] [1479] ، وإذا ثبت أنه على الاجتهاد ، فللإمام أن يقتلَ المحارب وإن لم يقتلْ ولا أخَذ مالاً (من أحد) [1480] .

فرع [1481] : [تقدير عقوبة المحارب المأخوذ] :

(قال الباجي : ولا يخلو من أحد الأمرين : إمّا أن يكون طال أمره وأخاف السبيل أو أُخذ بحضرة خروجه ، فإن كان طال أمره وأخاف السبيل ، ولم يَقتُل ولا أخذ مالاً)

[1473] سبق التعريف بمصطلح عقوبة القتل في الجزء 8 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 19 .

[1474] سبق التعريف بمصطلح الصلب في الجزء 8 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حرابة ، بند 21 .

[1475] المائدة / 33 . أ ، ج ، هـ (بين القوسين المركنين) : ساقط . و : { إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الأَرْضِ فَسَاداً } .

[1476] ج ، هـ ، و : ساقط .

[1477] ج : لغير . وهو خطأ من السياق .

[1478] هـ : بإضافة كلمة غير مقروءة .

[1479] أ : اجتهاد . والتصويب من : الباقي .

[1480] ما بين القوسين ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 171.

[1481] ج : لم يرد كفرع ، بل جاء ككلام تابع لما قبله .

[1482] ، فقد قال محمّد [1483] : هو مخير في قتله ، أو صلبه ، أو قطعه من خلاف ، (أو ضربه ، أو نفيه) [1484] ، وذلك بقدر ذنبه ، وروى ابن القاسم عن مالك: هو مخير في ذلك إذا أُخذ بحضرة ذلك ، أو بعد طول زمان . قال أشهب في الذي أُخذ بحضرة ذلك ، ولم يَقتل ولم يأخذ المال ، هذا الذي [1485] قال فيه مالك : لو أخذ فيه بأيسر ذلك ، قال عنه ابن القاسم : أحب إليّ أن يُجلد ويُنفى ويُحبس ، حيث نفي إليه ، قال أشهب : فإن رأى الإمام أن يقتله أو يقطعه من خلاف ، فذلك له [1486] على الاجتهاد فيه [1487] ، قال الباجي : فيقتضي هذا أنَّه على التخيير بشرط الاجتهاد [1488] .

فرع : [الإمام مخير في نوع العقوبة على المحارب] :

« الموّازية » : يُقتل ، ولا يختار الإمام فيه غير القتل ، وقال أشهب : هو مخيّر في قتله ، أو صلبه ، أو قطعه من خلاف ، وروى عنه ابن وهب [1489] : أنَّ الإمام مخير في إحدى [1490] الخصال الأربع [1491] .

[1482] ج : ساقط (ما بين القوسين) .

[1483] لعله يقصد محمد بن رشد .

[1484] ج : أو نفيه أو ضربه .

[1485] سقطت من : ج .

[1486] سقطت من : ج ، ط .

[1487] سقطت من : د .

[1488] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 171 . والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 300 .

[1489] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 132 (ط / مصر) : ج 1 ، ص 413 – 417 ، وطبقات الفقهاء : الشيرازي (دار الرائد) : ص 150 ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 3 ، ص 36 ، 37 ، ترجمة رقم 324 .

[1490] ج ، ب ، د : أحد . ز ، ح ، ط : أي .

[1491] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 299 .

تنبيه : [عقوبة المحارب قبل قتله] :

قال محمّد [1492] : ولا يُجلد بالسياط قبل القتل ، قال * أشهب في « كتاب ابن سحنون » ولا تقطع يده ورجله * [1493] مع القتل [1494] .

مسألة [1495] : [كيفية صلب المحارب] :

والصلب هو الربط على الجذوع ، وعند ابن القاسم : (أنَّه يصلبه) [1496] ثم يقتله بطعنة [1497] ، ورواه {356ظ} ابن حبيب عن مالك ، وقال أشهب [1498] : يقتله ثم يصلبه (والصَلب مختص بالرجل دون المرأة المحاربة) [1499] .

فرع : [لا يُصلب المحارب المحبوس إن مات في الحبس] :

ولو حبسه الإمام ليصلبه فمات في السجن ، فإنَّه لا يصلبه ، ولو قتله أحد في السجن ، أو قتله الإمام فليصلبه ، والفرق أنَّه إذا مات حتف أنفه فقد فاتت العقوبة فيه ، فلا معنى لصلبه ، لأنَّه إنما هو صفة من صفات القتل ، أو تشنيع للقتل بعد وقوعه ، فإذا فات القتل بالموت سقطت صفته وتوابعه ، وأمّا إذا قُتل في السجن فقد وجب القتل فتعقبه توابعه .

1492 لعله يقصد ابن رشد .

1493 ب : وقال يقطع رجله ويده (بين العلامتين * *) .

1494 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 299 .

1495 و ، ز ، ح ، ط : وردت فرع .

1496 ج : يُصلب .

1497 ب : لصنيعه .

1498 سقطت من : ج .

1499 ما بين القوسين ساقط من : ج . ينظر في الموضوع : المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 172 . مع الإشارة بأنَّه قد سبق التعريف بمصطلح الصلب في الجزء 8 .

فرع : [بقاء جثة المصلوب المحارب] :

واختُلِف هل يبقى على [الجذوع] [1500] حتى تفنى الخشبة [1501] وتأكله الكلاب أو يمكّن أولياؤه أو غيرهم من إنزاله [1502] وغسله ودفنه ؟ ، [والأُولى] [1503] رواية ابن حبيب عن ابن الماجشون ، [والثانية] [1504] رواية ابن سحنون عن أبيه [1505] .

مسألة : [نفي المحاربين خاص بالحرّ الذكر] :

والنفي مختص بالأحرار الذكور ، ولا نفي على العبيد ، قاله ابن القاسم وأشهب.

مسألة : [لا تسقط عقوبة المحارب المأخوذ قبل التوبة] :

وإذا أُخذ المحارب قبل أن يتوب ، فقد قال مالك : لا عفو [1506] فيه لإمام ، ولا لوليّ قتيل ، ولا لرب متاع ، (وهو حدّ لله تعالى) [1507] لا شفاعة فيه ، (فلو أسلم القاضي المحاربَ إلى أولياء المقتول فعفوا عنه) [1508] ، فقال ابن القاسم وسحنون : هو حكم قد نفذ لا يُنقض للاختلاف فيه ، (وقال أشهب) [1509] : ينقض ويُقتل ، ولا

1500 أ : الجذع .
1501 و ، ط : الجثة .
1502 ز ، ح ، ط : ساقط .
1503 التصويب من : ج . الباقي : الأول .
1504 التصويب من : ج . الباقي : الأول .
1505 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 172 ، والمقدمات : لابن رشد : ج 3 ، ص 233 .
1506 ج : عقوبة . وهو خطأ من السياق .
1507 ب : حق لله . و ، ز ، ح ، ط : حدّ لله .
1508 ما بين القوسين ساقط من : ب .
1509 ب : ولا أشهب لا .

خلاف أنَّه لا عفو فيه ، [1510] قال ابن الماجشون : قال الشيخ أبومحمّد [1511] في [« نوادره »] [1512] ، يريد أشهب أنَّ الشاذ لا يعد خلافاً [1513] .

مسألة : [يُقتل جميع المحاربين إن قتل أحدهم قتيلاً] :

إذا قَتل واحد من اللصوص قتيلاً ، قال ابن القاسم : فقد استوجب جميعهم القتل ولو كانوا مئة ألف ، وذكر القاضي أبو محمّد [1514] هذه المسألة فقال : إذا قتل أحدهم وكان سائرهم ردءً [1515] له [1516] وأعوانا لم يباشروا القتل ، فإنَّ جميعهم يُقتلون ، قال ابن القاسم : ولو [1517] تابوا كلهم ، فإنَّ [1518] للوليّ قتلهم أجمعين ، (ولهم قتل من شاءوا والعفو عمن شاءوا) [1519] على ديّة أو غير ديّة ، وقال أشهب : إن تابوا قبل القدرة عليهم [1520] سقط عنهم حدّ الحرابة ، ولم [1521] يُقتل منهم إلا من ولِيَ القتل أو أعان عليه ، ولا يُقتل الآخرون ويُضرب كل [1522] منهم مئة ويُسجن عاماً [1523] .

[1510] ب ، ج ، د : وبه قال .

[1511] سقطت من : و ، ز ، ح ، ط .

[1512] أ : يتعذر قرأتها . والتصويب من : الباقي .

[1513] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 173 .

[1514] لعله يقصد أبومحمد بن أبي زيد القيرواني ، كما صرح به المصنف في هذا الجزء : ص 292 . وكما سبق ذكره : ص 250 ، هامش 1364 .

[1515] الرّدء في اللّغة : المعين والناصر ، من ردأ ، يقال ردأت الحائط ردءاً أي دعمّته وقويته ، ويقال فلان ردء فلان ، أي ينصره ويشد ظهره ، وجمعه أرداء . قال الله تعالى حكايةً عن موسى عليه السلام : { فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءاً يُصَدِّقُنِي } يعني معيناً . واصطلاحاً الأرداء : هم الّذين يخلفون المقاتلين = = في الجهاد ، وقيل : هم الّذين وقفوا على مكان حتّى إذا ترك المقاتلون القتال قاتلوا . ولسان العرب : لابن منظور : مادة: ردأ .

[1516] ز ، ح : لهم . وهو خطأ لغوي .

[1517] سقطت من : ب .

[1518] ج : جاز .

[1519] ج : وله قتل من شاء .

[1520] سقطت من : ج .

مسألة [1524] **: [قتل الحرابة لا تراع فيه تكافؤ الدماء] :**

ولا يراعِ في القتل بالحرابة تكافؤ الدماء ، فيُقتل المسلم بالذميّ ، والحُرّ بالعبد لأنّه ليس بقتل قِصاص ، {357و} وإنّما هو (حق الله) [1525] تعالى [1526] .

مسألة : [تغريم المحارب الممسوك أو التائب] :

وإذا أخذ المحاربون مالاً فقُدر على أحدهم قبل التوبة ، فإنَّه يلزمه [1527] غرم [1528] جميع ذلك ، أخذ [1529] من ذلك حصة أو لم يأخذ [1530] ، ولو تاب أحدهم وقد اقتسموا المال ، فإنَّ هذا التائب يغرم جميع المال ، لأنَّ الذي [1531] أخذ المال إنَّما قوى بهم [1532] ، وقال محمّد بن عبدالحكم : لا نرى على كل واحد منهم إلا ما أخذ قال

1521 كذا في : أ ، ج . الباقي : ولا .
1522 ب ، ج ، د : كل واحد .
1523 المدونة : ج 16 ، ص 301 . وفي البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 417 (إشارة).
1524 وردت في : هـ : فصل .
1525 ج : الحق لله .
1526 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 174 .
1527 د : يلزمهم . وهو خطأ لغوي .
1528 سقطت من : ب .
1529 د : أخذوا . وهو خطأ لغوي .
1530 د : يأخذوا . وهو خطأ لغوي .
1531 سقطت من : ز ، ح .
1532 ج ، و ، ز ، ح ، ط : به .

الباجي (رحمه الله تعالى) [1533] : فعلى [1534] هذا سلّم أشهب في المال ، وفرّق بينه وبين القتل ، وسوّى (بينهما ابن القاسم) [1535] في [أنَّ] [1536] كل واحد منهم يُؤخذ بجميع ما جنى أصحابه [1537] .

فصل : [في السرقة المشددة] :

وفي « أحكام ابن سهل » : فيمن تعدى على دار [1538] فكسر بابها ، وضرب صاحبها [1539] ، وانتهب ما فيها ، ووقعت في ذلك شورى [1540] رُفعت إلى الفقهاء ، صورتها أنه شهد [1541] عند القاضي شهود أنَّهم قالوا لرجل : ساءنا [1542] ما سمعنا عن [ولدك في مسيره] [1543] لفلان وفلان [1544] إلى دار فلان ، فكسروا الباب وهجموا على العيال ، وانتهبوا ما في الدار ، وضربوا صاحب الدار حتى [أشرف] [1545] على الموت ، فقال [ولد] [1546] الرجل : نعم فعلنا ذلك ، وشهد الشهود أنَّهم

1533 ما بين القوسين ساقط من : هـ .

1534 سقطت من : ز ، ح .

1535 ج : ابن القاسم بينهما .

1536 أ : أ . والتصويب من : الباقي .

1537 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 417 . والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 301 . والمنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 174.

1538 هـ : باب .

1539 كذا في : أ . الباقي : صاحب الدار .

1540 ز ، ح : فتوى .

1541 ج : يشهد .

1542 ز ، ح : نبئنا .

1543 التصويب من : ج . الباقي : ولديك من مسيرهم .

1544 سقطت من : د .

1545 أ ، ب ، ز ، ح : أشفا . والتصويب من : الباقي .

1546 التصويب من : هـ . أ : ولدك . الباقي : والد .

يعرفون الفَعَلة بأعيانهم وأسمائهم ، من أهل الفساد [1547] والشر ، وشرْب الخمر ، والعياثة[1548]. فأجاب الفقهاء : أنَّه يجب الأدب البليغ ، والحبس الطويل على الفَعَلة المشهود عليهم * [1549] إن لم يكن عندهم مدفع . وإن ذكروا مدفعاً ، حُبسوا وكُشف [1550] عن مدفعهم وهم في الحبس ، فإنَّ مثل هذا شنيع [1551] يكون في مجمع وحاضرة فيستحقون الأدب البليغ .

ومَن شُهد عليه بشرب الخمر منهم فعليه الحدّ ، وزيادة في الأدب ، لعظيم [1552] ما انتهكوا وأظهروا [1553] [من الحرمة] [1554] ، قاله [عبيدالله] [1555] ، وابن وليد وابن لبابة ، وسعد بن معاذ : قال (القاضي أبوالأصبغ) [1556] بن سهل : سكتوا في جوابهم عن الحكم على المشهود عليهم *[1557] بغرم ما انتهبوا من الدار ، وهو مما يجب بيانه .

وقال ابن حبيب في « كتاب الإحكام » : سألت مطرّفاً وابن الماجشون عن القوم يغيرون على منزل الرجل ، فيَعْدون [1558] عليه والناس ينظرون إليه [1559] ، فينتهبونه

1547 سقطت من : ز ، ح . ج : الشر والفساد .

1548 ج : والعثابة . ز ، ح : والعيافة . العياثة : سبق شرحها في فصل فرعي 2 (ص 169 هـ 575) .

1549 ج : بداية السقط . قرابة ستة أسطر ويشار إلى نهايته في ابانها (بين * *) .

1550 ج ، و : وكشفوا .

1551 و : شنيع أن .

1552 د : لعظم .

1553 سقطت من : و ، ز ، ح ، ط .

1554 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د ، هـ ، ز ، ح .

1555 أ : عبدالله . والتصويب من : الباقي .

1556 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1557 = ب : نهاية السقط ، سبق الإشارة إليه (بين الإشارتين * *) .

1558 ج : فيتعدون . عدا عليه : ظلمه ، وعدا عليه : وثب ، وعدا عليه اللص عداءً عُدْواناً وعَدَواناً : سَرَقَه : لسان العرب : لابن منظور : مادة : عدا ، والمصباح المنير : للمقري : مادة : عدا .

1559 سقطت من : ج .

ويذهبون بما كان فيه من مال ، أو ثياب ، أو طعام ، أو ماشية [1560] غير أنَّ الشهود لا يشهدون على معاينة ما يذهبون به ، إلا أنَّهم يشهدون على غارتهم {357ظ} وانتهابهم [1561] ، فقال لي مطرِّف : أرى أن يحلف المغار [1562] عليه على ما أدّعى ما [1563] يشبه أن يكون له ، وأنَّ (مثله يملكه) [1564] مما لا يُستنكر ، ويُصدّق فيه ، وقال ابن الماجشون : لا [1565] أرى أن يُعطى بقوله ويمينه إن ادعّى ما يشبه ، حتى يقيم [1566] بيّنة بدعواه ، فسألت عن ذلك أصبغ بن الفرج فأخبرني عن ابن القاسم بمثل قول ابن الماجشون ، واحتج بقول مالك في منتهِب الصرة بحضرة شهود ثم [اختُلف] [1567] في عدة ما كان فيها ، ولا يعرفه الشهود ، قال مالك : القول قول المنتهَب مع يمينه . قال ابن حبيب : وقول مطرّف في ذلك أحب إليّ ، وبه أقول ، وقال ابن كنانة [1568] ، والظالم أحق أن يُحمل عليه .

فرع [1569] : [المحارب المأخوذ ماذا يضمن ؟] :

قال ابن حبيب : قلت لمطرِّف فإن أُخذ أحد من هؤلاء [المغيرين] [1570] أيضمن ما أغاروا عليه إذا شهدت بيّنة ، أو حلف المغار عليه فيما يشبه ؟ قال : نعم قال ابن

1560 و ، ز ، ح ، ط : ما أشبه .
1561 ج : وأسبابهم .
1562 ب : الغاير .
1563 و : مما .
1564 ج : تملك مثله .
1565 سقطت من : د .
1566 ج ، هـ : تقوم .
1567 التصويب من : ج . الباقي : اختلفا .
1568 سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : جزء 3 ، ص 21 ، 22 ، ج 1 ، ص 292 ، 293 .
1569 و ، ز ، ح ، ط : ورد كمسألة .
1570 أ : المعيرين . ويبدو لي أنه خطأ من الناسخ إذ كتب عين بدل غين . والتصويب من : الباقي .

حبيب ، قال [1571] مطرِّف : وكذلك اللصوص والمحاربون القاطعون الطرق من أُخذ منهم ضَمِن جميع ما أخذوا ، ولو أُخذوا جميعاً [أو أخذ السراق أو المغيرون] [1572] ، وهم أغنياء ، أُخذ من كل واحد منهم ما ينوبه ، وقال ابن الماجشون وأصبغ في ضمان ذلك مثل قول مطرّف . قال ابن حبيب : وحدّ هؤلاء المغيرين [1573] في العقوبة كحدّ المحاربين إذا شهروا [1574] السلاح عليه ، وفعلوه مكابرة على وجه العياثة [1575] .

فرع : [اشتراك الوالي في جريمة الحرابة] :

قال ابن حبيب : [1576] في والي بلد (بغى على) [1577] بعض أهله ، فيغير عليهم ، وينتهب أموالهم ظلماً ، مثل ما تقدم في المغيرين ، هكذا قال لي جميعهم يعني أصبغ ومطرّف وابن الماجشون .

مسألة : [أحوال الرجوع بالمال على المحارب] :

قال (أبو الوليد الباجي رحمه الله تعالى) [1578] : وإذا أُقيم على المحارب [1579] حدّ الحرابة ، فقُتل ، أو قُطع ، أو نُفي ، لم يتبع في الأموال بشيء (مما خبأه) [1580]

[1571] ج : بإضافة : لي .

[1572] ما بين القوسين ساقط من : أ . د : أو السارق أو المغيرون . و : بإضافة : جميعاً .

[1573] سقطت من : ج .

[1574] ب : شروا . ج ، و ، ز ، ح ، ط : أشهروا .

[1575] ج : الغارة . هـ : غير مقروءة . و : الغياثة . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل لابن رشد : ج 16 ، ص 417 .

[1576] هـ : فإن أخذ أحد من هؤلاء المغيرين أيضمن ما أغاروا عليه إذا شهدت بيّنة أو حلف المغار عليه بل ... . وأرى أنَّ هذا كلام غير مناسب للمقام .

[1577] ج : بعث إلى . هـ ، ز ، ح ، ط : بعث عن . و : بعث على .

[1578] ج : الباجي .

[1579] ج : المحاربين .

[1580] كذا في : أ . ج : بما خانه . الباقي : مما جناه .

في حال عدمه ، وكذلك إن أيسر بعد ذلك ، وإذا تاب قبل أن يُقدر عليه اتْبع في عدمه بأموال الناس ، كالسارق يُقطع [في] [1581] السرقة ، قاله مالك وابن القاسم وأشهب [1582] .

مسألة : [جواز شهادة قطاع الطريق على بعضهم] :

وتقبل شهادة الذين قُطع عليهم الطريق ، على اللصوص أنَّهم قطعوا عليهم الطريق ، قاله مالك وابن القاسم وأشهب قالوا [1583] : لأنَّه حدّ من حدود الله تعالى ، وتُقبل شهادة بعضهم لبعض بما أُخِذ له ، ولا تقبل {358و} شهادته لنفسه ولا لابنه [1584] ، وتقبل شهادته أنَّ هذا قتل ابنه ، لأنَّه يُقتل بالحرابة لا بالقِصاص ، إذ لا عفو فيه ، ولو شَهد عليه [1585] بذلك بعد أن تاب لم تقبل شهادته ، لأنَّ الحق له في العفو والقِصاص وهذا إذا كانوا عدولاً ، فإن كانوا عبيداً ، أو [نصارى] [1586] أو غير عدول [1587] لم يقبلوا ، ولكن إذا استفاض ذلك من الذِكر وكثرة القول [1588] أدّبهم الإمام ونفاهم [1589] .

1581 ما بين القوسين ساقط من : أ . والتصويب من : الباقي .

1582 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 175 .

1583 سقطت من : ج .

1584 هـ : لأبيه .

1585 سقطت من : ب .

1586 أ : يتعذر قراءتها . والتصويب من : الباقي .

1587 ج : ذلك .

1588 ب : الأقوال .

1589 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 175 . والمدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 303 . مع ملاحظة أنه قد سبق ذكر مثل ذلك في الفصل الفرعي 11 (ص 254) .

مسألة : [كيفية التصرف في مال المحاربين] :

وما وُجد بأيدي اللصوص [فادّعوا] [1590] أنَّه مال لهم ، فقد قال أشهب : هو لهم وإن كَثُرَ [حتى يقيم] [1591] المدعي فيه [1592] بدعواه البيّنة ، وأمّا إذا أقرّوا أنَّهم إنَّما أخذوه بالحرابة ، فتُقبل في ذلك شهادة أهل الرفقة بعضهم لبعض ولا تجوز لنفسه ، ومن ادّعى شيئاً ولم تكن له بيّنة ، فقد قال مالك في « الموّازية » « وكتاب ابن سحنون » : يُدفع إليه بعد الاستيناء [1593] ، وبعد أن [يفتشوا] [1594] ذلك ولا يطول جداً ، وبعد أن يحلف على دعواه ويضمنوا ذلك ، ولا يطلب منهم حملاء [1595] وقد تقدم بعض هذا [1596] .

[1590] التصويب من : ج . الباقي : فادعوه .

[1591] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، د .

[1592] هـ : فيهم .

[1593] يقال استأْنيتُ بفلان : أي لم أُعْجِله : لسان العرب : لابن منظور : مادة : أني . وفي الموسوعة الفقهية : ج 5 ، مصطلح : إفلاس ، بند 51 : الاستيناء : التمهّل والتأخير .

[1594] أ : يفشوا . والتصويب من : الباقي .

[1595] كذا في : أ ، ب ، د . الباقي : حميل . والحميل : مفرد حملاء ، والحميل : الكفيل ، وورد في آخر الكلام ، في الحديث : الحميل غارم أي الكفيل ضامن : الصحاح للجوهري : مادة : حمل ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : حمل ، والقاموس المحيط : الفيروزآبادي : مادة : حمل .

[1596] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 303 ، والمنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 175 .

فصل [فرعي 12]

في حكم الخوارج والبغاة [1597]

[أقسام الخوارج والبغاة] :

(وهم على قسمين : أهل تأويل وأهل عناد) [1598] ، وقد قاتل أبو بكر الصدّيق [1599] وعلي بن أبي طالب رضي الله تعالى [1600] عنهما الفريقين لأنَّ أبا بكر رضي الله عنه قاتل مانعي الزكاة ، وكان بعضهم منعها شُحاً بماله وهم [1601] البغاة ، وبعضهم منعها بالتأويل ، وقالوا : إنَّ زمان [1602] وجوبها قد انقضى ، والمخاطب بأخذها قد مات ρ ، وقالوا [1603] إنَّ قوله تعالى : [خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ] [1604] ، لا يتأتى ذلك من غيره ، ولم يقم دليل على قيام غيره في ذلك مقامه ، وأمّا علي رضي الله تعالى عنه ، فقاتل [1605] أهل الشام وأهل البصرة لأنَّهم أبوا الدخول في

[1597] ب : في الخوارج والبغاة . و ، ز ، ح ، ط : في أحكام الخوارج والبغاة . والبغاة في الاصطلاح : هم الخارجون على الإمام الحق بغير حق ولهم منعة ويجب قتالهم لردعهم لا لقتلهم : الموسوعة الفقهية : مصطلح : بغاة . والبغاة جمع باغٍ من البغي وهو الظلم ، والمراد من البغاة : الخوارج : أنيس الفقهاء : القونوي : ج 1 ، ص 187 .

[1598] ج : ساقط .

[1599] سبقت ترجمته في الجزء 5 ، ينظر : مروج الذهب : للمسعودي : ج 2 ، ص 304 وما بعدها .

[1600] سقطت من : ج .

[1601] ج : وهي .

[1602] ج : زمن .

[1603] ب ، و ، ز ، ح ، ط : فتأولوا .

[1604] التوبة / 104 . [خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ] .

[1605] كذا في : أ ، ج . الباقي : فقد قاتل .

طاعته ، وقد قال ρ لعمار [1606] : " تقتلك الفئة الباغية " [1607] ، وكان مع علي (رضي الله عنه) [1608] فقتله أهل الشام ، وقاتل أهل النهروان [1609] وهم متأولون ، وللإمام العدل خاصة في قتال الفريقين جميعاً ماله في قتال الكفار من القتل والتحريق، والتغريق [1610] والرمي بالمنجنيق وإن كان فيهم النساء والذرية ، ولكن بعد أن يدعوهم إلى الدخول في (جماعة الإسلام) [1611] ، قال سحنون في « كتاب ابنه » إذا خرجوا بغياً ورغبة عن حكم الإمام {358ظ} فإنَّ الإمام يدعوهم أولاً إلى الرجوع إلى الحق ، فإن فعلوا قَبِل منهم وكف عنهم ، وإن أَبَوا [قاتلهم] [1612] وحلّ له سفك دمائهم ، حتى يقهرهم [1613] .

مسألة : [عقوبة الأسير من الخوارج] :

ولا يُقتل أسيرهم لأنَّ قتالهم لأجل قهرهم ، وقد حصل ، ولكن يؤدّب ويُسجن حتى يتوب .

[1606] سقطت من : هـ .

[1607] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 210 ، هـ 1) الحديث : أخرجه البخاري : في الصلاة 63 . وأخرجه مسلم : في الفتن رقم 70 ، 72 ، 73 . وأخرجه الترمذي : في المناقب 34 .... الخ .
وأقول : ورد في صحيح البخاري { كتاب الجهاد والسير } : حديث رقم 2601 . وفي صحيح مسلم : حديث رقم 5153 . وفي سنن الترمذي { كتاب المناقب } : حديث رقم 3736 . وفي مسند أحمد : حديث رقم 10740 .

[1608] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1609] النهروان : من أرض العراق ، على أربعة فراسخ من بغداد ، وكانت موقعة صفين بين علي ومعاوية بها ، وتعرف بيوم النهروان : المغرب في ترتيب المعرب : لابن المطرز . وفي معجم البلدان لياقوت الحموي : ج 2 ، ص 185 ؛ كلام شبه ذلك .

[1610] ب : والغريق .

[1611] ج : طاعة الإمام . (مع ملاحظة أنه تصح العبارتين : لأنَّ أحد الفريقين المعنين أنكر الزكاة فهو كافر ، والفريق الثاني امتنعوا من الدخول في طاعة الإمام) .

[1612] التصويب من : ج ، هـ ، و . الباقي : لقاتلهم .

[1613] ج : يقدرهم .

فرع : [هزيمة الخوارج والإجهاز على جريحهم] :

وإذا ظهر عليهم وتحققت[1614] هزيمتهم ، وأمنت عودتهم [1615] ، فلا يُدفف على جريحهم ولا يُقتل (منهزمهم ، وإن لم يؤمّن رجوعهم فلا بأس بقتل) [1616] منهزمهم وجريحهم .

مسألة : [جواز مبارزة وقتل الأقارب الخارجين] :

ولا بأس أن يَقتل الرجل في [قتالهم] [1617] أخاه وقريبه [1618] ، مبارزة وغير مبارزة ، وكذلك جدّه لأبيه ولأمّه ، وأمّا الأب فلا أحب قتله على العمد ، مبارزة أو غيرها ، وكذلك الأب الكافر ، مثل الخارجي ، قال أصبغ : يقتل [1619] فيهما [1620] أخاه وأباه ، من ابن راشد [1621] .

تنبيه [1622] : [تطبيق ما سبق على الخوارج دون المبتدعة] :

قال ابن عبدالسلام وهذا الحكم ظاهر في أهل العناد والمعصية [1623] وشبههم

[1614] ج : وتحقق .
[1615] ج : دعوتهم .
[1616] ما بين القوسين ساقط من : ب .
[1617] أ ، ز ، ح ، ط : قتاله . والتصويب من : الباقي .
[1618] ج : وقربته .
[1619] سقطت من : د .
[1620] ج : فيها .
[1621] كذا في : أ ، ج . الباقي : ابن رشد .
[1622] هـ : وردت كمسألة .
[1623] ج : والعصبة . ب ، و : والعصبية .

وأمّا المبتدعة [1624] ، فالمذهب أنَّ من أظهر [1625] بدعته يُستتاب ، لأنَّ بدعته التي خرج بسببها لم يزل معتقداً لها ، وإذا كان الحكم أنَّه يُستتاب [1626] ، وإن لم يخرج على الإمام فأحرى إذا خرج ، والله [سبحانه وتعالى] [1627] أعلم .

فصل [فرعي 13]

في حكم الردة [1628]

(والعياذ بالله ، ونسأل الله حسن الخاتمة)

وهي [1629] الكفر بعد الإسلام ، (قال ابن الحاجب) [1630] : وتكون بصريح ، وبلفظ يقتضيه [1631] ، وبفعل يتضمنه ، قال ابن راشد : فالصريح واضح كقوله : أشرِكْ بالله أو أكفُرْ بمحمّد [1632] ، واللفظ الذي يقتضيه مثل أن ينسب [1633] التأثير للنجوم ، ومثل

1624 البدعة : اسم ما ابتدع من الدين وغيره : كتاب العين : للفراهيدي : مادة : بدع ، وفي المصباح المنير للمقري : مادة أبدع : أبدعت الشئ وابتدعته استخرجته وأحدثته ومنه قيل للحالة المخالفة بِدعة وهي اسم من الابتداع ثم غلب استعمالها فيما هو نقص في الدين ، وفي فتح الباري : لابن حجر : ج 13 ص 345 : رؤوس المبتدعة أربعة : الجهمية ، والرافضة ، والقدرية ، والمعتزلة ، وفي حاشية العدوي: ج 1 ، ص 128 : ومن المبتدعة : الخوارج الذين يخرجون عن الإمام العادل وينكرون أمره وولايته .

1625 ب : ظهرت .

1626 ب : يُستتابه .

1627 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، د . هـ : والله أعلم .

1628 ج : في الردة .

1629 د : الردة وهي .

1630 ما بين القوسين ساقط من : ب .

1631 سقطت من : ج .

1632 ب : بمحمد صلى الله عليه وسلم .

1633 ج : ينصب . وهو خطأ واضح .

الخطيب يرى كافراً يريد أن ينطق بكلمة الإسلام ، فيقول له : اصبر حتى أفرغ من [خطبتي] [1634] ؛ فإنَّه يُحكم بكفر الخطيب لأنَّ ذلك يقتضي أنَّه أراد بقاء الكفر ، قال : وهذا سمعته من شيخنا شهاب الدين القرافي [1635] (رحمه الله تعالى) [1636] ولم أر [مَنْ] [1637] نَصَ عليه [1638] . قال ونزلت في أيامه مسألة :

مسألة [1639] : **[الأفعال والأقوال الدالة على الكفر]** :

وهي أنَّ رجلاً قال لآخر : أمات الله البعيد كافراً ، فأفتى شرف الدين الكركي [1640] بكفره ، قال : لأنَّه أراد أن يكفر بالله [تعالى] [1641] ، وقال (شيخنا شهاب الدين القرافي) [1642] : إرادة الكفر لم تكن مقصودة [له] [1643] ، وإنَّما أراد التغليظ [1644] في الشتم ، وإرادة الكفر شيء يؤول إليه الأمر وما قاله هو الصواب ، قال ابن

1634 أ : خطبة . والتصويب من : الباقي .

1635 ج : العرافي .

1636 ما بين القوسين ساقط من : د .

1637 ما بين القوسين ساقط من : أ .

1638 ب : نَصَ عليه غيره .

1639 كذا في : أ (وردت كمسألة) . الباقي : جاء كلام تابع لما قبله .

1640 محمد بن عمران بن موسى بن عبدالعزيز بن محمد بن حزم الشريف الحسيني يكنى أبا محمد بن أبي عبدالله ويعرف بالشريف الكركي ويلقب شرف الدين ، الإمام العلامة المتفنن ذو العلوم شيخ المالكية والشافعية بالديار المصرية والشامية في وقته ، يقال أنه أتقن ثلاثين فنا من العلوم وأكثر من ذلك ، بل قال الإمام العلامة شهاب الدين القرافي أنه تفرد بمعرفة ثلاثين علما وحده وشارك الناس في علومهم ، قدم من المغرب فقيها بمذهب مالك وصحب الشيخ عزالدين بن عبدالسلام وتفقه عليه في مذهب الشافعي ، وتفقه في مذهب مالك على الشيخ الإمام أبي محمد صالح فقيه المغرب في وقته ، واشتغل عليه الشهاب القرافي ومولده بمدينة فاس من بلاد المغرب ، وتوفي بمصر سنة ثمان أو تسع وثمانين وستمئة ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (بيروت) : ص 332 .

1641 ما بين القوسين ساقط من : أ ، هـ .

1642 ج : القرافي .

1643 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

1644 كذا في : أ ، د ، هـ . الباقي : التغليظ عليه .

عبدالسلام : واللفظ الذي {359و} يقتضي الكفر كجحده لما علم من الشريعة [1645] ضرورة كالصلاة والصيام ، قال ابن راشد [1646] : وأمّا الفعل الذي يتضمن الكفر ، فمثل التردد إلى الكنائس والتزام الزنار [1647] في الأعياد قال ابن عبدالسلام : وكتلطيخ الحجر الأسود [1648] بالنجاسات [1649] ، وإلقاء المصحف في القاذورات ، وهذه الأفعال دالة على الكفر ، لا أنَّها هي كفر ، لما قام من الأدلة على بطلان [1650] التكفير بالذنوب .

فرع [1651] : [يجب أن تكون الشهادة بالردة مفصلة] :

ولا تُقبل الشهادة بالردة مجملة ، كقول الشهود : كفر فلاناً أو : ارتدّ ، [بل] [1652] لا بد من تفصيل ما سمعوه ورأوه منه ، لاختلاف الناس في التكفير ، فقد يعتقدون كفراً ما ليس بكفر .

فرع : [المرتدّ عن قرب بعذر] :

ولو أسلم ثم ارتدّ عن قرب وقال أسلمت عن ضيق ، أو خوف ، أو غرم ،

1645 أ : السريعة . د : الدين . والتصويب من : الباقي .

1646 هـ : ابن رشد .

1647 الزنار والزنارة : ما على وسط المجوسي والنصراني ، وفي التهذيب ما يلبسه الذميُّ يشده على وسطه . لسان العرب : لابن منظور : مادة : زنر . وفي الموسوعة الفقهية : ج24 ، مصطلح : زنار .

1648 أكثر النسخ : الركن الأسود . وهو الحجر الأسود بالكعبة : معجم البلدان : ياقوت الحموي : ج 2، ص 223 .

1649 ج : بالنجاسة .

1650 ب : عدم .

1651 كل الفرع ساقط من : ب .

1652 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

وظهر عذره [1653] ، ففي قبول عذره قولان ، وأمّا لو أقام على الإسلام بعد زوال العذر فهذا يُقتل ولا يُقبل عذره .

فرع : [من أظهر الإسلام مداراة عن نفسه وماله] :

فلو توضأ وصلى ، ثم اعتذر : فقد قال أبو محمّد [1654] : في نصراني صحب قوماً في السفر ، فأظهر الإسلام وتوضأ وصلى ، وربما قدّموه فصلى بهم ، فلما أمن على نفسه أخبرهم وقال صنعت ذلك تحصناً بالإسلام ، لئلا يؤخذ [1655] ما معي ، أو غير [1656] ذلك من العذر ؛ فذلك له إن أشبه ما قال ، ويعيدون ما صلوا خلفه في الوقت وبعده [1657] ، وروى يحي بن يحي [1658] عن مالك مثله ، وقال سحنون : إن كان بموضع يخاف على نفسه ، فدارى عن نفسه وماله ، فلا شيء عليه وإن كان بموضع هو فيه آمن ، [فليُعرَض] [1659] عليه الإسلام ، فإن أسلم لم يكن على القوم إعادة ، وإن لم يسلم قُتل ، ويعيدون [1660] .

[1653] و ، ز ، ح ، ط : عذره عنده .

[1654] لعله يقصد أبومحمد بن أبي زيد ؛ كما سيرد في الفصل الفرعي 15 (ص 292) .

[1655] ج : يأخذ . وهو خطأ لغوي واضح .

[1656] ج ، ب ، ز ، ح ، ط : نحو .

[1657] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 426 ؛ ورد إضافة نصها : قيل لمالك أفيقتل بما أظهر من الإسلام عليه ومن إخفاء الكفر ؟ قال : لا أدري ذلك عليه .

[1658] سبقت ترجمته في الجزء 4 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 2 ، ص 534 ، 547 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 352 ، و (ط. بيروت) : ص 350 ، 351 .

[1659] أ ، د : أعرض . والتصويب من : الباقي . وهذا خطأ لغوي واضح فعرض غير أعرض ؛ فمعنى أعرض : نأى وتولى وترك وامتنع وأشاح بوجهه بعيداً (وهذا لا يتمشى مع السياق) : لسان العرب : لابن منظور : مادة : عرض ، والقاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : الولي . والمصباح المنير : للمقري : مادة : الولي .

[1660] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 426 .

مسألة [1661] **: [عقوبة المرتد] :**

وحكم المرتدّ إن لم تظهر توبته القتل .

مسألة : [الردة ينتج عنها طلقة بائنة بين الزوجين] :

والردة طلقة بائنة ممن كان [1662] من الزوجين ، وهو مذهب « المدونة » [1663] وروى ابن الماجشون عن مالك ؛ أنَّها فسخ بغير طلاق [1664] .

مسألة : [يستتاب المسلم إذا ارتدّ ثلاثاً] :

قال المتيطي [1665] : وأجمع أهل العلم فيما علمت أنَّ المسلم إذا ارتدّ [1666] يُستتاب ثلاثاً ، فإن تاب وإلا قُتل ، حاشا [1667] عبدالعزيز بن أبي سلمه [1668] (فإنَّه

[1661] د : لم ترد كمسألة مستقلة ، وإنما كلام تابع .

[1662] ج : كانت .

[1663] ينظر : الكافي : لابن عبدالبر : ج 1 ، ص 221 ، وفيها : " وإذا ارتد أحد الزوجين أو ارتدّا معاً بطل نكاحهما قبل الدخول أو بعده ولا يكون موقوفا على اجتماع إسلامهما في العدة وفرقة المرتد لامرأته فسخ بغير طلاق ، وهو تحصيل مذهب مالك ثم أكثر المدنيين ثم البغداديين من المالكيين وروى ابن القاسم عن مالك أنها تطليقة بائنة وإليه مال أهل المغرب من أصحابه " .

[1664] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 436 ، وفيه : من سماع يحي بن يحي من ابن القاسم في كتاب الأقضية ، قال ابن القاسم في المرتدة : لا تحل لزوجها إذا تابت إلا بنكاح جديد ، ولا يحل له وطؤها في ارتدادها .

[1665] أبو الحسن علي المتيطي ، نسبة إلى مسقط رأسه ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 163 .

[1666] ج ، هـ ، ز ، ح ، ط : إذا ارتد أنه .

[1667] ج : قال .

[1668] د ، ز ، ح ، ط : ابن سلمه . هو أبوعبدالله عبدالعزيز بن عبدالله بن أبي سلمة الماجشون ، الفقيه الإمام المحدث ، وله كتب مصنفة رواها عنه ابن وهب ، توفي سنة 164 هـ / 780 م ببغداد = = (وهو

كان يقول) [1669] : يُقتل المرتدّ ولا يُستتاب [1670] .

فرع : [في إمهال المرتد ثلاثة أيام قولان] :

وفي وجوب إمهاله ثلاثة أيام قولان ؛ قال [1671] ابن القاسم : ويُطعم ما يكفيه من ماله ، ولا يوسّع عليه ، (قال أصبغ) [1672] : ويخوّف في [1673] الثلاثة الأيام بالقتل ويذكّر الإسلام ويُعرض عليه ، وقال مالك [1674] : لا يُخوّف ، ولا {359ظ} يجوّع ، ولا يُعطّش ولا يُعاقب ، وأمّا ماله فيوقف ، فإن تاب فله على الأصح [1675] وقيل لا يُرد إليه [1676] ، لأنَّه كان كافراً لا عهد له ، فيكون فيئاً لجماعة المسلمين [1677] .

فرع : [نفقة المرتد أيام الاستتابة] :

وإذا قلنا : أنَّه يُنفق عليه من ماله في أيام الاستتابة ، فإنَّه لا يُنفق منه على ولده ولا على [1678] عياله ، (من ابن) [1679] راشد ، وأحكام المرتد مشهورة في محلها

والد ابن الماجشون) : عن د . محمد بن قاسم بن عياد ، في هامش من تحقيقه لكتاب معين الحكام : لابن عبدالرفيع ج 1 ، ص 293 .

1669 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1670 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 379 . والكافي : لابن عبدالبَر : ص 584 .

1671 سقطت من : ج .

1672 ما بين القوسين ساقط من : ب .

1673 سقطت من ج .

1674 سقطت من : هـ .

1675 ج : الصحيح .

1676 و ، ز ، ح ، ط : عليه .

1677 البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 379 .

1678 سقطت من : ج .

1679 كذا في أ ، ج . والباقي : لابن .

من كتب الفقه [1680] .

فصل [فرعي 14]

(في حكم الزنديق) [1681]

[والزندقة] [1682] هي إظهار الإيمان وإبطان الكفر ، فمن أسرّ ديناً من الأديان غير الإسلام (وأظهر الإسلام) [1683] ، فإن أتى تائباً قُبلت توبته ، وإن أُخذ على دين أخفاه قُتل ولم يُستتب ، ونقل ابن عبدالسلام عن ابن لبابة أنَّه يستتاب كالمرتدّ ، وهو مذهب جماعة من العلماء ، قال مالك (رحمه الله تعالى) [1684] : النفاق في عهد رسول الله ρ هو الزندقة فينا اليوم [1685] ، فيُقتل الزنديق إذا شُهِد عليه بها [1686] دون استتابة ، لأنَّه لا يظهر ما يستتاب منه [1687] .

[1680] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 507 .

[1681] ج : في الزندقة . و ، ز ، ح ، ط : في أحكام الزنديق .

[1682] أ : الزنديق . والتصويب من : الباقي .

[1683] ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

[1684] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1685] سبق في الجزء 9 التعريف بمصطلح النفاق والمنافقين ، وصلته بمصطلح الزندقة وكيف أنَّ النّفاق يعني : الدّخول في الإسلام من وجه والخروج عنه من آخر ، وكيف يقع الاشتراك بينه وبين الزّنديق ، والمنافق ، والدّهريّ ، والملحد في إبطان الكفر ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زندقة ، بند 4 .

[1686] سقطت من : ج .

[1687] قال القرطبي : قوله تعالى : [فإن يتوبوا يك خيرا لهم] روي أنَّ الجلاس قام حين نزلت الآية فاستغفر وتاب ، فدل هذا على توبة الكافر الذي يُسر الكفر ويُظهر الإيمان ، وهو الذي يسميه الفقهاء الزنديق وقد اختلف في ذلك العلماء فقال الشافعي تقبل توبته ، وقال مالك توبة الزنديق لا تعرف لأنه كان يظهر الإيمان ويسر الكفر ولا يعلم إيمانه إلا بقوله ، وكذلك يفعل الآن في كل حين يقول أنا مؤمن وهو=

مسألة : [الاختلاف حول ميراث الزنديق] :

واختُلف في ميراثه (هل هو) [1688] لورثته أو لجماعة المسلمين ؟ [1689] .

مسألة : [عقوبة من يُظهر الإسلام ويعبد شمساً أو قمراً] :

ومن عبد شمساً ، أو قمراً ، أو حجراً ، أو غير ذلك ، فإنَّه يُقتل ولا يُستتاب إذا كان يُظهر الإسلام ويُسِرُّ ذلك ، لأنه لا [1690] تُعرف [1691] توبته .

مسألة : [حكم من يتقول على رسول الله ρ وينكر القدر] :

وفي « أحكام ابن سهل » : وحُكم على عبدالله بن أحمد بن حاتم الطليطلي [1692] بالزندقة لِمَا شُهد عليه من الألفاظ القبيحة ، منها : أنَّه كان يقول على النبي ρ ؛ قال [اليتيم] [1693] ، وقال [يتيم] [1694] قريش ، وقال خِتنُ [1695] حيدرة [1696] ، وحيدرة

= يضمر خلاف ما يظهر ، فإذا عثر عليه وقال تبت لم يتغير حاله عما كان عليه ، فإذا جاءنا تائبا من قبل نفسه قبل أن يعثر عليه قبلت توبته وهو المراد بالآية والله أعلم : تفسير القرطبي : ج 8 ، ص 208.

[1688] ج : أهو .

[1689] يرى مالك أن يورث منهم ورثتهم المسلمون مثلهم مثل المنافقين ، ينظر: البيان والتحصيل : لابن رشد ج 16، ص 442 .

[1690] سقطت من : ب .

[1691] ج : تظهر .

[1692] ج : الطيطلي .

[1693] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ومكانها بياض بقدر الكلمة .

[1694] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[1695] قال ابن الأعرابي : الختن : أبو امرأة الرجل ، وأخو امرأته .لسان العرب : لابن منظور : باب ختن ، والمصباح المنير : للمقري : باب ختن ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : خ ت ن .

[1696] ج : وهي .

من أسماء علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وقال عنه ρ : إنَّ [زُهدَه] [1697] لم يكن عن قصد ، وإنَّه ρ لو قدر على رقيق الطعام [1698] لم يأكل خشِنَه ، وإنَّ عمر ، وعلياً رضي الله عنهما كانا [1699] أحمقين . (لعنه الله) [1700] وقال : لا يجب الغُسل من الجنابة ، وأنكر القَدر ، وأشياء غير ذلك ، فحُكِم عليه بالزندقة ، وصُلب وطُعن مصلوباً بقرطبة [1701] . [لعنة الله عليه] [1702] .

فصل [فرعي 15]

فيمن سبّ الله (تعالى) [1703] أو الملائكة أو الأنبياء عليهم السلام أو سبّ أصحاب رسول الله ρ (رضي الله عنهم) [1704]

وقد استوعب القاضي عياض (رضي الله عنه) [1705] الكلام في {360و} هذا وما أشبهه ولم يترك لغيره مقالاً [1706] ، وقال رحمه الله تعالى : لا خلاف أنَّ سابّ الله تعالى

1697 أ : زهرة (يصعب قرأتها) . والتصويب من : الباقي .

1698 سقطت من : ب .

1699 سقطت من : هـ .

1700 ب : لاعنه الله . ما بين القوسين ساقط من : ج .

1701 قُرْطُبه : مدينة عظيمة بالأندلس ، وهي وسط بلادها وكانت عاصمة ملكها ، وبها كانت ملوك بني أميّة ، بينها وبين البحر خمسة أيام . قال عنها الرحالة ابن حوقل الموصلي : أعظم مدينة بالأندلس ، وهي حصينة بسور من حجارة : معجم البلدان : للحموي : ج 4 ، ص 324 .

1702 من : ج . ما بين القوسين ساقط من : الباقي . ينظر : كتاب الشفاء ، بتعريف حقوق المصطفى : للقاضي عياض بن موسى : (ط / تونس) : ج 2 ، ص 192 ، (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 232 .

1703 ج : عز وجل .

1704 ج : صلى الله عليه وسلم .

1705 ج ، و : رحمه الله تعالى .

من المسلمين كافر حلال الدم ، واختلف في استتابته ، ورواية [1707] ابن القاسم عن مالك أنَّه يُقتل ولا يُستتاب ، وقال المخزومي [1708] ، ومحمّد بن مسلمة [1709] ، وابن أبي حازم [1710] : لا يُقتل بالسبّ حتى يُستتاب [1711] .

مسألة : [من يلعن الله يُقتل لكفره] :

وأفتى ابن أبي زيد فيما حُكي عنه في رجل لعن رجلاً ، ولعن الله عزّ وجلّ [1712] ، وقال إنَّما أردت أن ألعن الشيطان فزلّ لساني ، فقال : يُقتل بظاهر كفره ، ولا يقبل عذره ، وهو معذور فيما بينه وبين الله تعالى [1713] .

مسألة : [عقوبة من يعترض على قضاء الله] :

واختلف فقهاء قرطبة في قتل رجل قال عند استثقاله [1714] من مرضه : لقيت من [1715] مرضي هذا ما [1716] لو قتلت أبا بكر وعمر (لم أستوجب) [1717] هذا كله فقال

[1706] سبق في هذا الجزء التعريف بمن سب أهل بيت النّبوّة ، أو الصّحابة ، أو انتقصهم ، أو شتم العرب (ص 130 ، هامش 201) .

[1707] و ، ز ، ح ، ط : وروى .

[1708] سبقت ترجمته في الجزء 5 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 2 – 7 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 343 – 344 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 56 .

[1709] سبقت ترجمته في الجزء 9 ، ينظر : شجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 56 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 358 .

[1710] سبقت ترجمته في الجزء 6 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 23 وترتيب المدارك : السبتي : ج 1 ، ص 288 ، 286 .

[1711] كتاب الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 236 .

[1712] كذا في : أ ، د . ج : تعالى . الباقي : ساقط .

[1713] كتاب الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 236 .

[1714] ب ، ط : استقلاله .

بعض [1718] من (رأى [أن] يطرح) [1719] القتل عنه : أنَّه [1720] يثقل عليه في [1721] (الحبس والشدّ) [1722] في الأدب [1723] .

مسألة : [عقوبة من يستخف بالذات الإلهية ولا يضبط كلامه] :

قال ابن راشد : ولو تكلم بما فيه استخفاف مَن لا يضبط كلامه ، كما جرى من ابن أخي عجب [1724] ، وكان مستخفياً فخرج يوماً فأخذه المطر ، فقال : بدأ [الخرّاز] [1725] يرش جلوده [1726] ، فأفتى أبوزيد صاحب الثمانية [1727] ، بأدبه

[1715] ب ، ج ، د : في .

[1716] سقطت من : ح .

[1717] = ب : ما استوجبت . مع ملاحظة أنَّ الكلام السابق ورد في : ج : بصيغة الجمع مع تغيير ما يلزم ليلائم ذلك .

[1718] سقطت من : ب .

[1719] أ : رأى يطرح . ج : رأى طرح . د : أسقط . والتصويب من : الباقي .

[1720] سقطت من : ب .

[1721] د : في الحديد .

[1722] ب : الحبس والشدة . ج : السجن والشدة .

[1723] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 236 ، (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 271 حيث جاء فيه : أفتى إبراهيم بن حسين بن خالد بقتل رجل (هو أخ لعبدالملك بن حبيب) لأنه قال في مرضه : لقيت في مرضي هذا ما لو قتلت أبا بكر وعمر لم استوجب هذا كله ، فأفتى بعض الفقهاء بقتله وأفتى آخرون منهم أخوه ابن حبيب بالتنكيل به بالحبس .

[1724] د ، و ، ط : ابن أبي صحب . المعروف بابن أخي عَجَبَ (محظية الأمير عبدالرحمن بن الحكم الأموي) ، ينظر الهامش الموالي رقم 1665 .

[1725] التصويب من : و . ز ، ح ، ط : الخزّاز . ج : الجزار . الباقي : الحزاز . (وصوابها أيضاً من كتاب الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 259) . والخرز : خياطة الأدم (الجلد) والخرّاز صانع ذلك وحرفته الخِرازة : لسان العرب : لابن منظور : مادة : خرز ، وفي التوقيف على مهمات التعاريف : للمناوي : ج 1 ، ص 62 : الاسكاف : الخرّاز ، وهو عند العرب كل صانع .

[1726] ب : جلده .

[1727] سبق التعريف بها وبمؤلفها في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 1 ، ص 469 ، (ط. بيروت) : ص 147 ، 148 .

وتوقفوا [1728] عن قتله ، ورأوه عبثاً ، وقال ابن حبيب : دمه في عنقي ، فقُتل وصُلب [1729] .

فرع : [يعاقب مرتكب الهفوة الشاذة بقدرها] :

وأمّا من صدرت منه الهفوة الشاذة ولم (يكن تنقصاً) [1730] ، فقال القاضي : يُعاقب بقدر مقتضاها ، وشنعة معناها ، وصورة حال قائلها ، وسُئل ابن القاسم عن رجل نادى رجلاً باسمه [1731] ، فأجابه : لبيك (اللهم لبيك) [1732] ، فقال إن كان جاهلاً أو قاله على وجه سفه فلا شيء عليه ، وشرح قوله أنَّه لا يُقتل ، والجاهل (يُزجر ويُعلّم) [1733] ، والسفيه يُؤدّب ، ولو قالها [1734] على اعتقاد [أنَّه] [1735]

[1728] أ ، ب : وتوقف . وهو خطأ يتضح مما يليها ، كما يتضح من كتاب الشفاء للقاضي عياض (ينظر الهامش القادم) . والتصويب من : الباقي .

[1729] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 259 ، (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 299 : أفتى ابن حبيب وأصبغ بن خليل من فقهاء قرطبة ، بقتل المعروف بابن أخى عَجَبَ ، وكان خرج يوماً فأخذه المطر ، فقال : بدأ الخرَّاز يَرش جلوده ، وكان بعض الفقهاء بها : أبوزيد صاحب الثمانية ، وعبدالأعلى بن وهب ، وأبان بن عيسى قد توقفوا عن سفك دمه ، وأشاروا إلى أنه عبث من القول يكفي فيه الأدب ، وأفتى بمثله القاضي حينئذٍ موسى بن زياد ، فقال ابن حبيب : دمه في عنقي ، أيشتم ربٌّ عبدناه ثم لا ننتصر له ؟ إنّا إذن لعبيد سُوءٍ ما نحن له بعابدين ، وبكى ورفع المجلس إلى الأمير بها عبدالرحمن بن الحكم الأموي ، وكانت عَجَبَ عمة هذا المطلوب من حظاياه ، وأُعلم باختلاف الفقهاء ، فخرج الأذن من عنده بالأخذ بقول ابن حبيب وصاحبه ، وأمر بقتله ، فقُتل وصُلب بحضرة الفقيهين ، وعَزَلَ القاضي لتهمته بالمداهنة في هذه القصة ووَبّخ بقية الفقهاء وسبّهم .

[1730] ب ، ز ، ح ، ط : تكن نقصاً . ج : تكن منقصاً .

[1731] سقطت من : ج .

[1732] ما بين القوسين ساقط من : ح .

[1733] ج : يُعلّم ويُزجر .

[1734] ج : قال .

[1735] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، ج ، د ، و . التصويب من : الباقي .

بمنزلة ربه : كفَر [1736] .

فصل : [من سبّ أحد الملائكة : يقتل] :

ومن سبّ ملكاً من الملائكة (عليهم السلام) [1737] قُتل ، قاله سحنون وسعيد ابن سليمان [1738] قاضي قرطبة [1739] .

مسألة : [عقوبة من خطّأ جبريل في الوحي] :

ومَن قال إنَّ جبريل [عليه السلام] [1740] أخطأ بالوحي [1741] ، وإنَّما النبي عليٌّ ؛ استتيب ، [فإن تاب] [1742] وإلا قُتل [1743] .

مسألة : [عقوبة من يذمّ أحد الملائكة] :

قال ابن القابسي [1744] فيمن قال لرجل غضبان : كأنَّه وجه مالك ، إن عرف أنَّه

[1736] البيان والتحصيل :لابن رشد : ج 16، ص 370 ، والشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 260 .

[1737] التصويب من : أ ، د ، هـ . الباقي : ساقط .

[1738] لم أعثر على ترجمته ، وهو ليس سعيد بن سليمان الحافظ الثبت الإمام أبو عثمان الضبي الواسطي البزاز الملقب بسعدويه سكن بغداد ونشر بها العلم ولد سنة بضع وعشرين ومئة وحج بعد الخمسين ورأى بمكة معاوية بن صالح قاضي الأندلس ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 10 ، ص 481 ، ترجمة رقم 157 .

[1739] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 262 .

[1740] كذا في : ج . ما بين القوسين ساقط من : الباقي .

[1741] ج : في الوحي .

[1742] ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

[1743] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 420 . والشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 262 .

قصد ذم المَلَكِ قُتل [1745] .

فصل : [عقوبة من سبّ الأنبياء أو نقص من شأنهم] :

وكذلك الحكم في سبّ الأنبياء (عليهم السلام) [1746] ، قال القاضي عياض : من سبّ {360ظ} النبي ρ ، أو عابه ، أو ألحق به نقصاً في نفسه ، أو نسبه ، أو دينه أو خصلة من خصاله ، أو عرّض به [1747] ، أو شبّهه بشيء على طريق السبّ والازدراء عليه ، أو النقص لشأنه أو [الغض] [1748] منه [1749] والعيب له [1750] ، فهو سابٌّ تلويحاً كان أو تصريحاً ، وكذلك مَن لعنه ، أو ادّعى عليه ، أو تمنى مضرة له ، أو نسب إليه ما لا يليق [بمنصبه] [1751] على طريق الذم ، أو [عبث في] [1752] جهته (العزيزة بسخف من الكلام ، أو بشيء مما حل [1753] من البلاء والمحنة عليه ، أو غمصه [1754] بشيء من العوارض البشرية الجائزة) [1755] والمعهودة لديه ،

[1744] = هو أبو الحسن على بن محمد خلف المعافري ، المعروف بابي الحسن القابسي محدث ، فقيه ، أصولي متكلم ، كان أعمى ، من أصح الناس كتبا ، له تآليف منها : الممهد في الفقه ، والملخص في الموطّأ ، توفي سنة 403 هـ بالقيروان ، وهو ينسب إلى مدينة قابس التونسية ، ينظر : شجرة النور الزكية : مخلوف ، ج 1 ، ص 97 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 101 .

[1745] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 262 .

[1746] ج : صلوات الله عليهم وسلامه . و : عليهم الصلاة والسلام .

[1747] سقطت من : ج .

[1748] أ : القرص . ج : البعض . د : النكر . التصويب من : الباقي .

[1749] سقطت من : ب .

[1750] سقطت من : ج .

[1751] أ : بقصل (يتعذر قراءتها) . التصويب من : الباقي .

[1752] أ : عيب من . ج : عيّب في . التصويب من : الباقي .

[1753] كذا في : أ . الباقي : جرى .

[1754] سقطت من : هـ . غَمِصَهُ يَغْمِصَهُ غَمَصاً واغتمصه ، أي استصغره ولم يره شيئاً ، أو يعيب أو يطعن . الصحاح : للجوهري : مادة : غمص ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة غمص .

[1755] ج : الجزيلة العزيزة (ما بين القوسين) .

قُتل ، قال : وهذا كله إجماع من العلماء وأئمة الفتوى من لدن [الصحابة] [1756] (رضوان الله تعالى عليهم إلى هلم) [1757] جراً [1758] .

مسألة : [عقوبة من سبّ النبي ρ] :

ولو شهد شاهدان أحدهما عدل أنَّ رجلاً سبّ النبي ρ ، فإنَّه يلزمه الأدب الوجيع والتنكيل ، ويُطال سجنه حتى تظهر توبته [1759] .

فرع [1760] : [ما يدرأ القتل عمن سبّ الأنبياء] :

وأما شهادة الواحد واللفيف [1761] من الناس [فتدرأ] [1762] عنه القتل ، ويُجتهد في أدبه بقدر شهرة حاله ، وقوة الشهادة عليه وضعفها ، وكثرة السماع عنه ، واستيفاء أحكام هذا الباب * محلها " كتاب « الشفاء » للقاضي عياض " [رحمه الله تعالى] [1763] * [1764] .

[1756] أ : الصاحبة . التصويب من : الباقي .

[1757] ج : وهلم .

[1758] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 188 ، (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 214 وينظر البيان والتحصيل : لابن رشد :ج 16 ، ص 413 .

[1759] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 228 .

[1760] هـ : لم ترد كفرع مستقل .

[1761] ج : والضعيف . وفي تقديري أنه ينقص كلمة العدل بعد كلمة الواحد ، لتصير شهادة الواحد العدل ؛ وهو المعتبر عند المالكية من اللوث ، والذي يدرأ به الحدّ (القتل) .

[1762] أ ، ج : فيدرأ . التصويب من : الباقي .

[1763] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[1764] ما بين الإشارتين * * ساقط من : ب ، ج ، هـ . د : محله كتب الفقه . وفي الموضوع ينظر : الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 228 .

فصل [1765] : فيمن سبّ أزواجه وأصحابه ρ

(وسبُّهم وتنقيصهم حرامٌ ملعونٌ فاعله ، ومن شتم أحداً من أصحاب النبي [1766] ρ) [1767] : أبا بكر [1768] ، أو عمر ، أو عثمان ، أو علي [1769] ، أو معاوية ، أو [عمرو بن العاص] [1770] ، فإن قال : كانوا على ضلال ، [كَفَرَ] [1771] وقُتل ، وإن شتمهم بغير هذا من مشاتمة الناس ، نُكل نكالاً شديداً [1772] .

وقال ابن حبيب : من غلا من الشيعة إلى بغض عثمان رضي الله عنه ، والبراءة منه أدّب أدباً شديداً ، ومن زاد إلى بغض [1773] أبي بكر وعمر فالعقوبة عليه [أشد] [1774] ، ويكرر ضربه ، ويُطال سجنه حتى يموت ، ولا [1775] يبلغ به القتل إلا في سبّ النبي ρ ، وحكى أبو محمّد بن أبي زيد ، عن سحنون : من قال في أبي بكر وعمر وعثمان وعلي (رضي الله عنهم) [1776] ، إنَّهم كانوا على ضلالة [1777] وكُفر : قُتل . ومن شتم غيرهم من الصحابة بمثل هذا نُكّل النكال الشديد ورُوي عن مالك : مَنْ سبّ

[1765] ج : وردت مسألة .

[1766] ج : رسول الله .

[1767] ما بين القوسين ساقط من : هـ .

[1768] ج : كأبي بكر (كما ورد بدل أو : و ، وذلك بين الأسماء المذكورة بعد ذلك) .

[1769] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[1770] أ : عمرو العاصي . والتصويب من : الباقي .

[1771] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج ، د . ب : فجر .

[1772] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 420 ، والشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 267 .

[1773] ج : نقص .

[1774] أ : الشديدة . التصويب من : الباقي .

[1775] كذا في : أ ، ب . الباقي : فلا .

[1776] د ، هـ ، ز ، ح ، ط : رضوان الله عليهم .

[1777] ج : ضلال .

أبابكر جُلد ، ومَن سبّ عائشة [1778] قُتل ، فقيل [له] [1779] : لِم ؟ فقال : مَن رماها {361و} فقد خالف القرآن [1780] .

مسألة : [من قال في أمّ أحد الصحابة] :

وفي « كتاب ابن شعبان » : من قال في أحد منهم : أنَّه ابن زانية وأمّه مسلمة ، حُدّ عند بعض أصحابنا حدين : حدّاً له ، وحدّاً لأمّه ، ولا أجعله (كقاذف الجماعة في كلمة) [1781] ، لفضل هذا على غيره ، قال : ومن قذف أمّ أحدهم وهي كافرة حُدّ حدّ الفرية [1782] لأنَّه سبّ له ، وإن كان أحد من ولد هذا الصحابي حياً قام بما يجب له ، وإلا فمن قام به من المسلمين كان على الإمام قبول قيامه ، قال وليس هذا كحقوق غير الصحابة ، [لحرمة] [1783] هؤلاء بنبيهم ρ (ورضي عنهم أجمعين) [1784] .

مسألة : [القتل لمن يسبّ أحد زوجات النبي] :

ومَن سبّ غير عائشة [رضي الله عنها] [1785] من أزواج النبي ρ

1778 سبق في هذا الجزء الكلام على من سبّ أهل بيت النّبوّة أو شتم العرب أو سبّ الصّحابة أو انتقصهم (ص 130 هامش 201) .

1779 ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

1780 الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 267 ، (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 308.

1781 ب : على أقذاف الجماعة .

1782 الفرية : الكذب : لسان العرب : لابن منظور : مادة : فرا . والمصباح المنير : للمقري : مادة : الفروة ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ف ر و .

1783 أ : بحرمة . التصويب من : الباقي .

1784 كذا في : أ ، ب ، د . الباقي : ساقط . وفي الموضوع ينظر : الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 268 .

1785 كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[ففيه] [1786] قولان : أحدهما : أنَّه يُقتل ، لأنَّه سبٌّ للنبيّ ρ [بسبّ] [1787] حليلته والآخر : [أنَّها] [1788] كسائر [1789] الصحابة ، يُجلد حدّ المفتري ، قال : وبالأول أقول [1790] .

فصل : [عقوبة من ينتسب إلى آل النبي ρ] :

ومن انتسب إلى آل [1791] النبي ρ يُضرب ضرباً وجيعاً ، ويُشهّر ويُحبس طويلاً حتى تظهر توبته ، لأنَّه استخفاف بحق الرسول ρ [1792] .

فصل : [عقوبة من يستخف بالقرآن] :

ومن استخف بالقرآن أو بشيء منه ، أو جحده ، أو حرفا منه ، أو كذّب بشيء منه ، أو أثبت ما نفاه ، أو نفى ما أثبته على علم منه بذلك ، أو شكّ [1793] في شيء من ذلك ، فهو كافر عند أهل العلم بإجماع [1794] ، وكذلك من غيّر شيئا منه ، أو زاد فيه كفعل الباطنية [1795] والإسماعيلية [1796]، أو زعم أنَّه ليس بحجة للنبي ρ أو ليس

[1786] التصويب من : ج . الباقي : ففيها .

[1787] أ : بسبب . ج : ولم يسبّ . التصويب من : الباقي .

[1788] أ ، ب : أنهن . ج : أنه . التصويب من : الباقي .

[1789] ج : كسائر سبّ .

[1790] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 269 (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 308 .

[1791] سقطت من : ب ، ج ، د ، هـ .

[1792] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 269 .

[1793] ب : شرك .

[1794] الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 263 .

[1795] الباطنية : هم الملحدون في زماننا ، الذين يدّعون أنَّ للقرآن ظاهراً وباطناً وأنهم يعلمون الباطن فأحالوا بذلك الشريعة لأنهم تأولوا بما يخالف العربية التي نزل بها القرآن : المصباح المنير : للمقري : مادة لحد .

[1796] = الإسماعيلية : أهل ضلالة داعيهم الضال المضل سنان : معجم البلدان : للحموي :ج 4 ، ص137. وجاء في التعريفات : للجرجاني : باب الألف : الإسماعيلية : هم الذين أثبتوا الإمامة لإسماعيل

فيه حجة ولا معجزة ، كقول هشام [الفوطِيِّ] [1797] ، ومَعْمرِ الضمري [1798] ، أنَّه لا يدل على الله [تعالى] [1799] ، ولا حجة فيه لرسوله ρ [1800] ولا يدل على ثواب ولا عقاب ، (ولا حكم) [1801] ؛ ولا محالة [1802] في كفرهما بهذا القول وكذلك (نكفرهما

بن جعفر الصادق ومن مذهبهم أنَّ الله تعالى لا موجود ولا معدوم ولا عالم ولا جاهل ولا قادر ولا عاجز وكذلك في جميع الصفات (حاشى لله) .

[1797] أ ، ب : القرطي . ج : القرطبي . هـ : القوطي . التصويب من : الباقي . وقد ضبط القاضي عياض اسمه مشكولاً وذلك في كتاب الشفاء : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 289 (ط / بيروت) ، بأنه : هشام الفُوطِيّ ، وجاء في كتاب التعريفات : للجرجاني : باب الهاء : الهشامية : هم أصحاب هشام بن عمرو الغوطي ، قالوا الجنة والنار لم تخلقا بعد ، وقالوا لا دلالة في القرآن على حلال و حرام . والإمامة لم تنعقد مع الاختلاف . كما ورد في مصادر أخرى أنه : زاد على القدرية في بدع كثيرة منها : قوله إنه لا يجوز لواحد من المسلمين أن يقول حسبنا الله ونعم الوكيل وبدعه قوله : إنَّ الجنة والنار ليستا بمخلوقتين الآن ، وإنَّ كل من قال أنهما مخلوقتان الآن فهو كافر ، وهذا القول منه زيادة منه على ضلالة المعتزلة لأنَّ المعتزلة لا يكفرون من قال بوجودهما وإن كانوا ينكرون وجودهما الآن ، ومن جهالاته قوله إنَّ الجنة لا يكون فيها افتضاض إذ لا يكون هناك ألم ، ولم يعرف هذا الأحمق أنَّ القادر على أن يخلق الجنة ونعيمها وأن يزينها بالحور العين قادر على أن يحفظهم من الألم عند الملاقاة ، ينظر : التعريفات : للجرجاني : باب الهاء ، والتعاريف : للمناوي : ج 1 ، ص 247 .

[1798] ج : الضميري . هـ : الضدي . وقد ضبط القاضي عياض ، اسمه مشكولاً وذلك في كتابه الشفاء : (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 289 ، بأنّه : مَعْمَرِ الصَّيْمَرِيّ ، وتذكر المصادر بشان المترجم إنّه زعيم فرقة من الفرق الخارجة عن الإسلام ، وبالتحديد " الفرقة الثانية من الخطابية وهي الفرقة السابعة من الغالية يزعمون أنّ الإمام بعد أبي الخطاب رجل يقال له معمر ، وعبدوه كما عبدوا أبا الخطاب ، وزعموا أنّ الدنيا لا تفنى وأنّ الجنة ما يصيب الناس من الخير والنعمة والعافية وأنّ النار ما يصيب الناس من خلاف ذلك ، وقالوا بالتناسخ وأنّهم لا يموتون ولكن يُرفعون بأبدانهم الى الملكوت وتوضع للناس أجساد شبه أجسادهم ، واستحلوا الخمر والزنا واستحلوا سائر المحرّمات ، ودانوا بترك الصلاة ، وهم يسمّون المعمرية ، ويقال أنّهم يسمّون العمومية " ، وجاء في الفرق : " وزعم معمر وأتباعه من القدرية أنّ الله تعالى لا يقال إنّه عالم بنفسه ... وأفحش من هذا قول معمر القدري بأنّ الله تعالى لم يخلق شيئا من الأعراض وأنّ الأعراض كلها من أفعال الأجسام وكفاه بهذه الضلالة خزيا " ، ينظر : مقالات الإسلاميين : الأشعري : ج 1 ، ص 11 ، والملل والنحل : للشهرستاني : ج 1 ، ص 180 .

[1799] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[1800] التصلية ساقطة من : ب ، د ، هـ .

[1801] ما بين القوسين ساقط من : د .

[1802] ج ، و ، ط : مخالفة .

بإنكارهما) [1803] أن يكون في سائر [1804] معجزات الرسول [1805] ρ حجة له ، أو في خلق السموات والأرض دليل على الله سبحانه [وتعالى] [1806] ، لمخالفتهما الإجماع والنقل المتواتر عن النبي ρ باحتجاجه بهذا كله ، وتصريح القرآن به .

فصل : [من سبّ نبياً فشأنه كمن سبّ النبي ρ] :

وقد تقدم أنَّ من سبّ نبيا أو ملكا (من الملائكة) [1807] ، فإنَّ سبيله سبيل من سبّ النبي ρ ، قال القاضي عياض : {361ظ} وهذا فيمن حققنا كونه من الملائكة أو الأنبياء : كجبريل [1808] ، وميكائيل (وملك الموت ، وخزنة الجنة) [1809] ، وخزنة النار أعاذنا الله تعالى [1810] منها ، والزبانية ، وحملة [1811] العرش ، وكعزرائيل ، واسرافيل ، ورضوان ، والحفظة ، ومنكر ، ونكير ، من الملائكة المتفق على قبول [1812] الخبر الوارد بذكرهم [1813] ، فأمّا من لم [تثبت] [1814] الأخبار [بتعيينه] [1815] من الملائكة والرسل : كهاروت ، وماروت من الملائكة [1816] والخضر [1817] ،

1803 ج : نكفرهما : مضافة في الحاشية بخط غير واضح . ز ، ح : بكفرهما وانكارهما .

1804 سقطت من : د .

1805 ج : النبي .

1806 كذا في : ب ، ج . الباقي : ساقط .

1807 ما بين القوسين ساقط من : ج .

1808 ج : كجبريل وإسرافيل .

1809 ز ، ح ، ط : ومالك . و ، ط : ومالك وخزنة الجنة .

1810 سقطت من : ج ، و .

1811 ب : وحمالة .

1812 ب : ورود .

1813 ج : بذكرهم من الملائكة .

1814 أ : ثبت . التصويب من : الباقي .

1815 أ : بتعينهم . و : تعيينه . التصويب من : الباقي .

1816 = قال تعالى : { وَمَا كَفَرَ سُلَيمَانُ وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَآ أُنزِلَ عَلَى المَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ } ، البقرة / 102 . قال صاحب تفسير التحرير والتنوير : " هاروت وماروت " بدل

ولقمان [1818] ، وذي القرنين [1819] ومريم ، وآسية [1820] ، وخالد بن سنان [1821] المذكور أنّه (نبي أهل) [1822] الرس ، ([وزرادشت] [1823] الذي تدّعي [1824]

من الملكين وهما اسمان كلدانيان دخلهما تغيير التعريف لإجرائهما على خفة الأوزان العربية ، والظاهر أنّ هاروت معرب (هاروكا) وهو اسم القمر عند الكلدانيين ، وأنّ ماروت معرب (مارواخ) وهو اسم المشترى عندهم ، وكانوا يعدّون الكواكب السيارة من المعبودات المقدسة التي هي دون الآلهة . ينظر : تفسير التحرير والتنوير : للشيخ محمد الطاهر بن عاشور : ج 1 ، ص 642 . وقد اختلف العلماء في حقيقة هاروت وماروت ، وهل هما من الملائكة أو الجن أو الشياطين .

ولعلّ ابن حزم قد أحسن تفسير وتحليل هذا الموضوع ، ينظر : الفصل في الملل والأهواء والنحل : لابن حزم : ج 3 ، ص 146 ، وينظر : الجواب الصحيح : ابن تيمية : ج 6 ، ص 15 .

[1817] سبقت ترجمته في الجزء 8 ، ينظر : صحيح البخاري : ج 1 ، ص 40 ، باب ما ذكر في ذهاب موسى ρ في البحر إلى الخضر ، وقوله تعالى : { هل أتبعك على أن تعلمني مما عُلّمت رشدا } ، حديث رقم 74 ، صحيح مسلم : ج 4 ، ص 1853 ، حديث رقم 2380 .

[1818] أول من لقب بالحكمة ، ذكره القرآن الكريم وخص باسمه سورة من سوره ، ينظر : الجواب الصحيح : ابن تيمية : ج 6 ، ص 499 .

[1819] الإسكندر بن فيلبس اليوناني المقدوني التي تؤرخ له التاريخ الرومي من اليهود والنصارى وهذا كان مشركا يعبد هو وقومه الأصنام ، ولم يكن يسمى ذا القرنين ، ولا هو ذا القرنين المذكور في القرآن وكان وأرسطو وزيرا له ، وكان هذا قبل المسيح عليه السلام بنحو ثلاثمئة سنة ولم يكن وزيرا لذي القرنين الذي بنى سد يأجوج ومأجوج ، وقد ذكره القران الكريم في قوله تعالى : { ويسئلونك عن ذي القرنين قل سأتلوا عليكم منه ذكرا } ، ينظر : الجواب الصحيح : ابن تيمية : ج 1 ، ص 345 ، ج 5 ، ص 27 .

[1820] آسية : من المشاهد والمزارات بالقاهرة ... مشهد فيه قبر آسية بنت مزاحم زوجة فرعون ، ينظر : معجم البلدان : الحموي : ج 5 ، ص 142 ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة اسا .

[1821] خالد بن سنان : رجل من عبس ؛ ظهرت بحرّة أشجع بين مكة والمدينة نار الحدثان في فترة ، فكان طوائف من العرب يعبدونها تشبهاً بالمجوس ، فقام خالد بن سنان ، وهو الذي قال فيه رسول الله ρ : " ذاك نبي ضيّعه قومه " ، فقال خالد أنا أقتل هذه النار كيلا تعبدها العرب فتشبه بهذه الطواطم ، يعني المجوس ، فقال له إخوته : مهلاً يا خالد إنّك إن قتلت هذه النار لا نأمن عليك أن تموت ، قال : لا أبالي= = فجعل يضرب النار بعصاه ويقول : بدا بدا كل هذا له مؤدى حتى أطفأها : معجم ما استعجم : البكري : ج 1 ، ص 435 . وينظر لسان العرب : لابن منظور : مادة : بدد .

[1822] = ج : بعث لأهل .

[1823] = أ ، ب ، د ، و : زرادست . ج : زردشت . التصويب من : الباقي . والمجوس يعظمون الأنوار والنيران والمياه إلاّ أنّهم يقرّون بنبوة زرادشت ولهم شرائع يضيفونها إليه : الملل والنحل : للشهرستاني : ج 1 ، ص 35 وما بعدها ، وذكر الحموي مدينتين لهما صلة بالمترجم ، قال في الأولى : " شيز بالكسر

المجوس) [1825] ويذكر المؤرخون [نبوته] [1826] ، فليس الحكم في [سابّهم والكافر] [1827] بهم كالحكم [فيمن] [1828] قدمناه ، إذ [لم تثبت] [1829] لهم تلك الحرمة ، ولكن يُزجر من تَنَقّصَهُم وآذاهم ، ويُؤدّب بقدر حال المقول فيهم ، لا سيما من عُرفت صِدّيقيته [1830] وفضله منهم كمريم [عليها السلام] [1831] ، وإن لم تثبت [نبوتها] [1832] ، وأمّا إنكار نبؤتهم ، أو كون الآخر من الملائكة ، فإن كان المتكلم في ذلك من أهل العلم فلا حرج لاختلاف العلماء في ذلك ، (وإن كان) [1833] من عوام الناس زُجر عن الخوض في مثل هذا ، فإن عاد أدّب ، إذ ليس لهم الكلام في مثل هذا ، (وقد كره

ثم السكون وزاي ناحية بأذربيجان من فتوح المغيرة بن شعبة صلحا ، قال وهي معربة جيس يقال منها كان زرادشت نبي المجوسي " ، وقال في الثانية : " أرمية اسم مدينة عظيمة قديمة بأذربيجان بينها وبين البحيرة نحو ثلاثة أميال أو ربعة وهي فيما يزعمون مدينة زرادشت نبي المجوس : معجم البلدان : للحموي : ج 3 ، ص 383 ، ج 1 ، ص 159 . وينظر الهامش بعد القادم .

[1824] ج : تزعم .

[1825] ما بين القوسين ساقط من : هـ . والمجوسية : سبق شرحها ، وهي نِحْلة ، والمجوسي منسوب إليها ، والجمع المجوس : لسان العرب : لابن منظور : مادة : جاس . وفي المصباح المنير : للمقري : مادة : المجوس : المجوس أمّة من الناس يعبدون النار ، وهي كلمة فارسية . وزردشت هو نبيهم ، وهناك صحراء تعرف بصحراء زردشت على اسمه . وذكر شارح كتاب أدب الدنيا والدين : للماوردي : ص 23 ، هامش 2 : أن المجوس : معرب منج كوش أي صغير الأذن ، كان علم شخص اخترع عبادة النار ووضعها ودعا الناس عليها ، ثم سمي أتباعه بالمجوس .

[1826] أ : نفرته . التصويب من : الباقي .

[1827] أ : شانهم والكافر . ج : شانهم والكفر . د : شاينهم والكافر . التصويب من : الباقي .

[1828] أ : لمن . التصويب من : الباقي .

[1829] أ : ثبت . التصويب من : الباقي .

[1830] ز ، ح : صديقته . والصدّيقية درجة من درجات النبوة ؛ قال تعالى { وأُمُّهُ صِدِّيقَةٌ كَانَا يَأكُلانِ الطَّعَامَ } ـ المائدة / 75 وقوله تعالى { وَاذْكُر فِي الكِتَابِ إدْرِيسَ إنَّهُ كَانَ صِدِّيقاً نَّبِيّاً } . مريم / 56 . والصدّيقية ربما تعنى درجة أقل من درجة النبوة ، مثلاً أبو بكر الصدّيق ؛ فهو صدّيق هذه الأمّة .

[1831] ب ، ج ، د ، هـ : ساقط .

[1832] التصويب من : ج . الباقي : نبوتهم .

[1833] كذا في أ ، ج . الباقي : ساقط .

) [1834] السلف الكلام في مثل هذا مما ليس تحته عمل لأهل العلم فكيف بالعامة ؟ [1835] .

فصل [فرعي 16]

في السحر (وعقوبة الساحر) [1836]

والساحر ، يفصل فيه بين [1837] أن يأتي تائبا قبل الظهور عليه ؛ فتُقبل توبته ، وبين أن يُظهر عليه بسحره ؛ فلا تُقبل توبته ، ويُقتل كما تقدم في الزنديق ، قال ابن عبدالسلام والمذهب : إنَّ الساحر كافر [1838] .

مسألة : [عقوبة الساحر] :

وفي « الموطّأ » : أنَّ حفصة زوجة النبي ρ قتلت جارية لها سحرتها ، وقد كانت دبّرتها [1839] فأمرت بها [1840] فقُتلت ، قال مالك (رحمه الله تعالى) [1841] : الساحر الذي يعمل السحر بنفسه ، ولم يعمل له ذلك غيره ، وهو [1842] مثل الذي قال

[1834] ب : وقد كرر . ز ، ح ، ط : وكره .

[1835] ج : بعث لأهل . الفصل السابق جاء كله مطابقاً لما أورده القاضي عياض في كتابه : الشفاء (ط / بيروت) : ج 2 ، ص 303 .

[1836] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[1837] ب : قبل . وهو خطأ واضح مما يليه .

[1838] المقدمات : لابن رشد : ج 4 ، ص 151 .

[1839] التدبير : تعليق العتق بالموت : التعريفات : للجرجاني : باب التاء . والتدبير : أن يعتق الرجل عبده عن دُبُر ، وهو أن يُعتق بعد موته ، فيقول أنت حرّ بعد موتي . وهو مدبَّرا . وفي الحديث : أنَّ فلاناً أعتق

الله تعالى : [وَلَقَدْ [1843] عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِنْ خلاقٍ] [1844] [فرأى] [1845] أن يُقتل إذا عمل ذلك [1846] بنفسه [1847] .

مسألة : [شروط تطبيق عقوبة القتل على الساحر] :

قال (القاضي أبو الوليد الباجي رحمه الله تعالى) [1848] : ولا يقتل حتى يثبت أنَّ ما فعله من السحر الذي {362و} وصفه الله تعالى بأنَّه كفر ، قال أصبغ : يكشف عن ذلك (من يعرف حقيقته ، يريد ويثبت ذلك عند الإمام لأنَّه معنى يجب به القتل ، فلا يحكم به إلا بعد ثبوته وتحقيقه) [1849] كسائر ما يجب به القتل [1850] .

غلاماً له عن دُبُر ، أي بعد موته . ودبَّرتُ العبدَ إذا علَّقتَ عتقه بموتك وهو التدبير أي أنه يعتق بعد ما يدبره سيده ويموت ، ودبّر العبد : أعتقه بعد الموت : لسان العرب : لابن منظور : مادة : دبر .

1840 ب : بقتلها .

1841 كذا في : أ ، ب ، هـ . والباقي : ساقط .

1842 سقطت من : ج ، و ، ز ، ح ، ط .

1843 سقطت من : ب .

1844 البقرة / 102 : [وَاتَّبَعُوا مَا تَتْلُوا الشَّيَاطِينُ عَلَى مُلْكِ سُلَيْمَانَ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنْزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ وَمَا هُمْ بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلا بِإِذْنِ اللَّهِ وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلا يَنْفَعُهُمْ وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الآخِرَةِ مِنْ خَلاقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنْفُسَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ] .

1845 أ ، ب : فأرى . التصويب من : الباقي .

1846 سقطت من : ج .

1847 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 116 .

1848 ج ، د : الباجي .

1849 ما بين القوسين ساقط من : و ، ز ، ح ، ط .

1850 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 117 .

مسألة : [يُقتل الذي يأتي بأمور خارقة من باب السحر] :

وفي « الموّازية » [1851] في الذي يقطع أذن الرجل ، أو يدخل السكاكين في (جوف نفسه) [1852] ، إن كان هذا سحر [1853] قُتل ، وإن لم يكن من السحر أدّب [1854] .

فرع : [عقوبة الساحر] :

قال الباجي : إذا ثبت أنَّ الساحر كافر ، فمَن عمل السحر قُتل ، فإن كان مسلماً (ففي « الموّازية » من رواية ابن وهب عن مالك : يُقتل ، الساحر [1855] مسلماً) [1856] أو ذمّياً ، قال مالك [1857] : يُقتل ولا يُستتاب ، وقال ابن عبدالحكم [1858] وأصبغ : هو [1859] كالزنديق ، ومن كان للسحر أو للزندقة [1860] مُظهراً ، أستُتيب فإن تاب وإلا قُتل [1861] .

1851 ج : الموطّأ .
1852 ج : جوفه .
1853 د : ساحراً .
1854 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 117 .
1855 ب ، و ، ز ، ح ، ط : سحر . وسقطت من : د .
1856 ما بين القوسين ساقط من : ب . ج : مسلماً كان .
1857 سقطت من : ج .
1858 ب : ابن عبدالملك .
1859 سقطت من : ز ، ح ، ط .
1860 ب : الزندقة .
1861 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 117 . وقد سبق في المسألة الثالثة قبل هذا الفرع مثل هذا .

مسألة : [عقوبة الساحر الذمّي] :

إن كان الساحر ذمّيا ، فقد قال مالك : لا يُقتل إلا أن يُدخل بسحره [1862] ضرراً على المسلمين ، فيكون ناقضاً للعهد فيُقتل ، ولا تقبل منه توبته [1863] غير الإسلام ، وأمّا إن سحر أهل ملته فليؤدّب ، إلا أن يقتل أحداً فيُقتل به ، وقال سحنون في الساحر من أهل الذمّة : يُقتل [1864] (على كل حال) [1865] إلا أن يسلم ، بخلاف قول مالك : لا يُقتل إلا أن يؤذي مسلماً أو يقتل ذمّياً ، ونقل ابن الفرس [1866] قولاً ثالثاً ، أنَّه يُقتل وإن أسلم [1867] .

مسألة : [يؤدّب من أتى إلى ساحر] :

وأمّا من ليس بمباشر عمل السحر ، ولكن ذهب إلي من يعمله له ففي « الموّازية » يؤدّب أدباً شديداً [1868] .

مسألة : [عقوبة من يعقد الرجال عن النساء] :

قال ابن عبدالسلام : وروى ابن نافع [1869] عن مالك في « المبسوط » : في

[1862] و ، ز ، ح ، ط : بالسحر .

[1863] ب : توبة .

[1864] ج ، و ، ز ، ح ، ط : يُقتل إلا أن يسلم فيُترك ، كمن سبّ النبي ρ ، فظاهره أنه يُقتل .

[1865] ما بين القوسين ساقط من : ج ، هـ ، و .

[1866] ج : ابن العربي . وابن الفرس سبقت ترجمته في الجزء 4 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. بيروت) : ص 218 .

[1867] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 117 . والبيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 443 .

[1868] المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 118 .

[1869] ج : نافع . وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 10 ، ص 371 ، وطبقات الفقهاء : الشيرازي (دار الرائد) : ص 152 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، = ص

المرأة تقرّ أنَّها عقدت [1870] زوجها عن نفسها ، أو [1871] غيرها من النساء : (أنَّها تُقتل ولا تُنكل) [1872] ، قال : ولو سحر نفسه لم يُقتل بذلك ، قال ابن الفرس [1873] * وقال مالك فيمن يعقد الرجل [1874] عن النساء يُعاقب (ولا يُقتل) [1875] ، فتأمّل ما نقله ابن عبدالسلام ، قال ابن الفرس [1876] * [1877] : ويؤخذ (من هذا) [1878] أنَّ ليس كل سحر كفراً (والله [سبحانه وتعالى] [1879] أعلم) [1880] .

مسألة : [لا يُسأل الساحر حل السحر] :

قال ابن الفرس [1881] : واختلف السلف هل يجوز أن يُسأل الساحرُ [1882] (حلّ السحر عن المسحور أم لا ؟ فكرهه [1883] الحسن البصري [1884] لأنَّه عمل سحر وقال:

---

128 – 130 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 1 ، ص 409 ، 410 (ط. / بيروت) : ص 131 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 55 .

[1870] عقدت زوجها : السحر عقد ورقي وكلام يتكلم به أو يكتبه أو يعلم شيئاً يؤثر في بدن المسحور أو قلبه أو عقله من غير مباشرة له ، وله حقيقة فمنه ما يقتل ومنه ما يمرض وما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه وطأها ... : المطلع على أبواب المقنع : لابن أبي الفتح البعلي الحنبلي : ج 1 ، ص 358 .

[1871] ج ، و : وعن .

[1872] ز : أنها ولا تنكل . ح : أنها تنكل .

[1873] ج : العربي .

[1874] و ، ط : الرجال .

[1875] ما بين القوسين ساقط من : د .

[1876] ج : ابن العربي .

[1877] ما بين * * ساقط من : هـ .

[1878] ما بين القوسين ساقط من : د .

[1879] ما بين القوسين المعقوفين ساقط من : أ ، ب ، د .

[1880] ما بين القوسين ساقط من : ج . د : والله سبحانه وتعالى .

[1881] ج : ابن العربي .

[1882] سقطت من : ح .

[1883] ج ، ز ، ح ، ط : فكره .

لا [يعمل] [1885] ذلك إلا ساحر) [1886] ، ولا يجوز [إتيان] [1887] الساحر ، لِما [1888] روي عن ابن مسعود [1889] : " من أتى إلى (كاهن أو ساحر) [1890] فقد كفر بما أنزل {362ظ} على محمّد ρ " [1891] ، وأجازه ابن المسيّب [1892] لأنَّه رآه [1893] نوعاً من العلاج ، فيخصص بذلك [في] [1894] قوله تعالى : (يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ) [1895] ذكره البخاري [1896] عنه .

1884 = سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : طبقات المفسرين : السيوطي ، ج 1 ، ص 150 ، 151 ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 2 ، ص 69 ، 73 .

1885 أ ، ب ، د ، ز ، ح : يعلم . التصويب من : الباقي .

1886 ما بين القوسين ساقط من : هـ .

1887 أ : لتباين . التصويب من : الباقي .

1888 ب : بما .

1889 سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الأعلام : الزركلي : جزء 4 ، ص 280 ، وتقريب التهذيب : العسقلاني : ص 323 ، ترجمة رقم / 3613 .

1890 ج : الكاهن أو الساحر .

1891 الحديث الذي رواه الحافظ أبو بكر البزار ، حدثنا محمد بن المثني ، أخبرنا أبو معاويه عن الأعمش عن إبراهيم عن همام عن عبدالله قال : " من أتى كاهناً أو ساحراً فصدقه بما يقول ، فقد كفر بما أُنزل على محمد ρ " وهذا إسناد صحيح . ينظر : تفسير ابن كثير : ج 1 ، ص 251 . وورد الحديث بصيغة مشابهة في مسند أحمد : حديث رقم 9171 : . " من أتى كاهناً أو عرّافاً فصدقه بما يقول ، فقد كفر بما أنزل على محمد ρ " .

1892 هو أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزم بن أبي وهب القرشي المخزومي المدني ، جمع بين الفقه والحديث ، وأحد الفقهاء السبعة في المدينة ، توفي سنة 94 وقيل : 100 هـ ، ينظر : تهذيب التهذيب : العسقلاني : ج 4 ، ص 84 ، 88 ، وشجرة النور الزكية : مخلوف : ج 1 ، ص 20 .

1893 سقطت من : ز ، ح ، ط .

1894 أ ، ب : من . التصويب من : الباقي .

1895 سورة البقرة / 102 .

1896 سبقت ترجمته في الجزء 8 ، ينظر : كشف الظنون : حاجي خليفه : ج 1 ، ص 541 .

فرع : [لا يجوز السحر في الإصلاح] :

قال ابن الفرس [1897] وانظر (على هذا) [1898] هل يجوز السحر في الإصلاح [1899] بين نفسين ، كالمرأة تبتغي [1900] صلاح زوجها واستئلافه [1901] ، وعلى القول بأنَّ السحر كفر ، فإنَّما يُراد به ما شهد الشرع له [1902] بأنَّه كفر .

مسألة : [الأجرة على حل المربوط والمسحور] :

وفي[1903]« الطرر » لابن عات [1904] : [قال] [1905] : لا يجوز الجُعل [1906] على حل المربوط والمسحور [1907] ، وكذلك لا يجوز (الجُعل على) [1908] إخراج الجان من الرجل ، لأنَّه لا تُعرف حقيقته ، ولا يوقف عليه ، ولا ينبغي لأهل الورع

[1897] ج : ابن العربي .

[1898] ما بين القوسين ساقط من : ب ، ج ، و ، ط .

[1899] ز ، ح : الاصطلاح .

[1900] و ، ز ، ح ، ط : تبغي .

[1901] استئلافه : جاء في الموسوعة الفقهية : عن المؤلفة قلوبهم : لكن إن احتيج لاستئلافهم في بعض الأوقات ؛ أعطوا (أي الزكاة) : الموسوعة الفقهية : ج 23 مصطلح : زكاة بند 167 ، وفي مختار الصحاح : الإلف بالكسر : الأليف ، يقال حنت الإلف إلى الإلف : مختار الصحاح : مادة : أ ل ف .

[1902] سقطت من : ح .

[1903] د : من .

[1904] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 1 ، ص 231 – 234 ، وشجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1 ، ص 172 .

[1905] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، د ، هـ .

[1906] الجُعْلُ : بالضم الأجر ، يُقال جَعلتُ له جُعلاً : المصباح المنير : للمقري : مادة : جعل . والجُعل : أو الجعالة : لغة : ما جعل على العمل من أجر أو رِشوة ، وشرعاً قال ابن جزي : الجُعل هو الإجارة على منفعة يضمن حصولها : قوانين الأحكام الفقهية : لابن جزي : ص 302 .

[1907] ج : والسحر .

[1908] ما بين القوسين ساقط من : ج .

الدخول فيه ، ونُسب نقل ذلك إلى « الاستغناء » [1909] لابن عبدالغفور [1910] .

فصل [فرعي 17]

في عقوبة العائن إذا امتنع من الوضوء

وفي « الموطّأ » : أنَّ سهل بن حُنيف [1911] اغتسل [بالخَرّار] [1912] ، فنزع جبة كانت عليه ، وعامر بن ربيعه [1913] ينظر إليه ، وكان سهل رجلاً أبيض حسن الجلد ، [1914] فقال له عامر بن ربيعه : ما رأيت كاليوم ولا جلد عذراء ، فوعك سهل

[1909] الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 179 ظهر .

[1910] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 1 ، ص 351 ، وترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 760 .

[1911] هو سهل بن حُنَيْفٍ بن واهب الأنصاري الأوسي ، المدني ، البدري ، شهد المشاهد كلها ، آخى النبي ρ بينه وبين علي بن أبي طالب ، ولي فارساً لعلي بن أبي طالب ، وشهد معه صفين ، وتوفي سنة 38 هـ ؛ ذكره ابن رشد في مسائله : ج 2 ، ص 769 هامش 3 ، والأعلام : للزركلي : ج 3 ، ص 142 ، وفي لسان العرب : سهل بن حُنَيْفٍ : لما أصابه عامر بن ربيعة بعينه فلبج به حتى ما يَعقِلُ أي صُرع به . لسان العرب : لابن منظور : مادة : لبج . ينظر الهامش القادم .

[1912] أ ، هـ ، ز : بالحرار. والتصويب من : ب . الباقي : بالجرار .
والخَرّار : بفتح أوله وتشديد ثانيه ، ماء لابني ضمرة ، وقال الزبير هو وادي الحجاز يصب على الجحفة وهو الذي ورد فيه الحديث : إنَّ عامر بن ربيعة مر على سهل بن حُنَيْفٍ وهو يغتسل بالخَرّار فقال ما رأيت كاليوم ولا جسم مخبأة .... الحديث : معجم ما استعجم : للبكري : ج 2 ، ص ، 492 ، وفي السيرة النبوية : لابن هشام : ج 2 ، ص 251 : الخرار من أرض الحجاز .

[1913] عامر بن ربيعة بن عامر بن مالك بن ربيعة بن حجير بن سلامان بن مالك بن رفيدة بن عسر بن وائل بن قاسط بن هتب بن أفصى بن ربيعة ، صحابي حليف عمر بن الخطاب (المتوفى 33 هـ) ينظر : معجم الصحابة : عبدالباقي بن قانع : ج 2 ، ص 234 . والأعلام : للزركلي : ج 3 ، ص 251 .

[1914] و : قال فقال .

مكانه واشتد [1915] وعكه ، فأُتيَ رسول الله ρ [فأُخبر أنَّ سهلاً وعك ، وأنَّه غير رائح معك يا رسول الله ، فآتاه رسول الله ρ] [1916] فأخبره سهل بالذي كان من شأن عامر ، فقال رسول الله ρ : [" علام يقتل أحدكم أخاه ؟ ألا برّكت ، إنَّ العين حق ، توضأ له " [1917] ، فتوضأ له [1918] عامر ، فراح سهل مع رسول الله ρ] [1919] ليس به بأس ، وفي رواية أنَّه ρ دعا عامرا فتغيظ عليه وقال : " علام يقتل أحدكم أخاه ألا برّكت [إنَّ العين حق أغتسل] [1920] له " [1921] ، فغسل عامر وجهه ، ومرفقيه ، وركبتيه ، وأطراف رجليه وداخلة إزاره في قدح فصُبَّ عليه .

ورُوي عن الزُّهري أنَّه قال : الغُسل الذي أدركنا عليه علماؤنا يصفونه أنَّه يؤتى العائن بقدح فيه ماء ، فيُمسَك مرتفعاً على الأرض ، فيُدخل فيه كفيه ، فيمضمض ثم [يمجّه] [1922] في القدح (صبة واحدة) [1923] ، [ثم يَغسل وجهه في القدح صبة

[1915] ب : وأشد . وهذا خطأ واضح .

[1916] ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

[1917] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 216 ، هـ 1) : الحديث أخرجه البخاري : في الطب 36 . وفي اللباس 86 . وأخرجه مسلم : في كتاب السلام رقم 41 ، 42 . وأخرجه أبو داود : في الطب 15 . وأخرجه الترمذي : في الطب 19 . وأخرجه مالك : في الموطّأ في كتاب العين 1 . وأخرجه أحمد : ج 1 ص : 274 ، 294 . ج 2 ص ، 222 ، 289 ، 319 ، 420 ، 439 ، 487 . ج 5 ، ص 70 ، 379 .
وأقول : ورد في موطأ مالك (كتاب الجامع) : حديث رقم 1471 . وفي سنن ابن ماجه (كتاب الطب) حديث رقم 3500 .

[1918] سقطت من : ج .

[1919] ما بين القوسين ساقط من : أ ، د .

[1920] أ ، هـ : إنَّ العين حق اغسل . ب ، ج ، د : اغتسل . ز ، ح ، ط : ساقط . والتصويب من : و .

[1921] ورد في الموطّأ (كتاب الجامع) حديث رقم 1472 . وفي مسند أحمد ، مسند المكيين : حديث رقم 15413 .

[1922] أ : مجه . التصويب من : الباقي . ومجج : مجَّ الشراب والشئ من فيه يمُجُّ مجَّاً ، ومجَّ به : رماه ومجَّ بريقه يَمُجُّه : إذا لفظه . لسان العرب : لابن منظور : مادة : مجج ، والقاموس المحيط : للفيروزآبادي :مادة : مجّ ، والمصباح المنير : للمقري : مادة : مجّ ، والمختار الصحاح : مادة : م ج ج

[1923] = هـ : ساقط .

واحدة] [1924] ، ثم يُدخل يده اليسرى فيصب بها على (كفه اليمنى) [1925] ، ثم يُدخل [كفه] [1926] اليمنى ثم يصب بها على كفه اليسرى ، ثم يُدخل يده اليسرى فيصب بها على [مرفقه الأيمن] [1927] ، ثم يُدخل يده اليمنى فيصب بها على مرفقه [الأيسر] [1928] ، ثم يُدخل يده اليسرى فيصب بها على قدمه اليمنى ، ثم يُدخل يده اليمنى فيصب بها على قدمه اليسرى ، ثم يُدخل يده اليسرى فيصب بها [على] [1929] ركبته اليمنى ، ثم يُدخل يده اليمنى فيصب {363و} بها على ركبته اليسرى ، كل ذلك في القدح ، ثم يُدخل داخلة إزاره في القدح ، ولا يُوضع القدح في الأرض ، ويُصب على رأس المعين من خلفه صبة واحدة ، وقيل يُستغفل ويُصب عليه ، ثم يُكفأ القدح على ظهر الأرض وراءه ، وأمّا داخلة إزاره : فهو الطرف المتدلي الذي يفضي من مئزره إلى جلده . قال عيسى بن دينار : في غسل اليدين : إنَّما يغسل يديه ومرفقيه ، ولا يغسل ما بين اليد والمرفق [1930] .

مسألة : [يجبر العائن على الوضوء للمعين] :

وفي « شرح الجلاب » للقرافي : فإن امتنع من الوضوء قُضي عليه إذا [1931] خُشي على المعيون [1932] الهلاك ، وكان وضوء العائن يبرئ عادة ، ولم يزل الهلاك

1924 أ : ساقط .

1925 هـ : مرفقه الأيمن .

1926 أ ، هـ : يده . التصويب من : الباقي .

1927 أ : مفرقه اليمنى . التصويب من : الباقي .

1928 أ : اليسرى . التصويب من : الباقي .

1929 ما بين القوسين ساقط من : أ . التصويب من : الباقي .

1930 المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 256 . وينظر تفاصيل الواقعة وما يكون من الغسل فيها : المستدرك على الصحيحين : للحاكم : ج 3 ، ص 464 ، حديث رقم 5741 .

1931 ب ، و ، ز ، ح ، ط : إن .

1932 د : المعين . والمعيون : الذي أصابته عين العائن .

عنه إلا بهذا الوضوء ، لأنَّه من باب إحياء النفس [1933] كبذل الطعام عند المجاعة . وقال الزناتي في « شرح الرسالة » : يُجبر [1934] على الوضوء إن امتنع منه [1935] وأبَى أن يفعله ، بالأدب الوجيع ، حتى يفعله بنفسه ، ولا يفعله غيره به [1936] عند امتناعه ، فإنَّ الشفاء منوط بفعله ، كما أنَّ المرض النازل كان بسببه ، فلا يندفع ما نزل بسببه إلا بفعله .

**** [فصل [1937] : [تفسير أثر عين العائن في المعين] :**

قال الباجي : وقد ذكر الناس في أمر العين وجوهاً ، أصحها أن يكون الله سبحانه [1938] قد أجرى العادة عند تعجب الناظر [1939] من أمر ، ونُطقه دون (أن يُبَرِّك) [1940] ، أن يَمرض المتعجَبُ منه ، أو يتلف أو يتغير ، إلا أنَّ العائن إذا برّك [1941] وهو أن [1942] يقول : بارك الله فيه ، بطل المعنى الذي يُخاف [1943] العين ولم يكن له تأثير ، فإن لم (يبرّك أوقع الله ما أجرى) [1944] به العادة عند ذلك ، وقد يُتلافى [1945] ذلك بعد وقوعه بما أمر به النبي ρ [1946] . وقال ابن العربي [1947] : البارئ

[1933] ج ، د : النفوس .

[1934] سبق التعريف بمصطلح الجبر لغة واصطلاحا في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جبر ، بند 1 .

[1935] سقطت من : د .

[1936] سقطت من : ج .

[1937] هذا الفصل بكامله ساقط من : أ ، ب ، د . وسيشار إليه في ابانه (بين العلامتين ** **) .

[1938] ج : تعالى .

[1939] ج ، هـ : النظر .

[1940] ج : تبرك .

[1941] ج : بارك .

[1942] سقطت من : ج .

[1943] ج ، و : يُخاف من .

[1944] ج : يبارك ودفع الله ما جرى .

[1945] ز ، ح : يتنافى .

سبحانه هو الخالق لما في السموات والأرض ، وليس فيهما حركة ، ولا سكنة ، ولا كلمة ، ولا لفظة إلا الله سبحانه [1948] خالقها [1949] في العبد وهو مقدّرها [1950] له [1951] ، وهو تعالى (رتب أفعاله ، ورتب أسبابها [1952] ، ورتب) [1953] العوائد على أسباب : مثال [1954] ذلك : العين ؛ فإنَّ النفس إذا رأت صورة تستحسنها فغلب [1955] ذلك عليها ، واستولى ذلك على القلب ، فإن لم تنطق بحرف ؛ لم يخلق الله شيئاً [1956] ، وإن نطقت [1957] بالاستحسان والتعجب من الجمال ، فقد أجرى الله تعالى [1958] العادة ، بأنَّه إذا خلق النطق بالاستحسان والتعجب مثلاً من العائن ، خلق الله تعالى في بدن المعين المرضَ والهلكة ، على قدر ما يريد الله (عز وجل) [1959] ، فلذلك نُهيَ العائن عن القول ، والباري [1960] تعالى وإن كان قد [1961] سبق في حكمه الوجودُ بذلك ، فقد سبق من حكمته أنَّ العائن إذا برّك ، سقط حكم فعله ، ولم يظهر له أثر (والبارئ

[1946] = المنتقى : للباجي : ج 7 ، ص 256 .

[1947] القاضي أبو بكر محمد بن عبدالله بن العربي (فقيه مالكي أندلسي) وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 وهو غير المتصوف المعروف محي الدين بن عربي ، للاستزادة : القاموس الإسلامي : أحمد عطية الله : ج 5 ، ص 333 .

[1948] ج : تعالى .

[1949] ج : خلقها .

[1950] ج : يقدرها .

[1951] سقطت من : ز ، ح .

[1952] هـ : بياض بقدر الكلمة .

[1953] ج : رتب أفعاله ، ورتب أسبابها ، ورتب .

[1954] ج : مثل .

[1955] ج : يتعذر قرأتها (حيث تبدو : فعت) .

[1956] ج : تعالى الأشياء .

[1957] ج : نطق .

[1958] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[1959] ج ، هـ : تعالى .

[1960] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 217 هـ 1) : أي الشافي .

[1961] سقطت من : هـ .

سبحانه يرد قضاءه بقضائه ، ومن حكمته أن جعل وضوء العائن يسقط أثر) [1962] عينه وذلك بخاصة لا يعلمها إلا خالق الخاص والعام ، وكذلك ما يحدث عند قول الساحر وفعله في جسم المسحور أو ماله ؛ وضعه [1963] الله تعالى في الأرض بمشيئته وحكمته ، ومن فصول الشريعة وفضلها وحكمتِها البالغة ، ما وضعه الله تعالى (في الرِّقى من إذهاب) [1964] الأمراض من الأبدان بها ، وإبطال سحر الساحر ، وردّ [1965] عين العائن عند الإسترقاء بها ، ودفع كل ضرر بإذن الله تعالى ، والبارئ تعالى [1966] هو الذي خلق الشفاء عند الإسترقاء ، كما خلق الشفاء [1967] من الداء عند استعمال الدواء ولا حظّ للدواء في ذلك ، ولا يصح في عقل عاقل أن يكون جماداً فاعلاً ، وكما أنَّ الله سبحانه [1968] يصرّف الأفعال [1969] الغريبة داخل البدن بالأدوية كذلك يصرفها خارج البدن بالرقِّى والتعويذ ، وقد شاهدنا ذلك والشاهد أقوى من الدليل النظري (انتهى والله سبحانه أعلم) [1970]] ** [1971] .

[1962] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1963] ج : وصفة .

[1964] ح : في الرّقا . و : من الرقا . ز ، ح : من الرّقى بإذهاب .

[1965] سقطت من : ج .

[1966] ج : سبحانه .

[1967] سقطت من : ج .

[1968] ج : تعالى .

[1969] ج : الأعمال .

[1970] ما بين القوسين ساقط من : ز ، ح .

[1971] أ ، ب ، د : نهاية السقط المشار إليه سابقاً ، بين ** ** (أكثر من صفحتين ونصف) .

الفصل الحادي عشر

في الزواجر الشرعية (التعزيرات والعقوبة بالحبس وأنواعه ومدته)

والتعزير تأديب استصلاح [1972] وزجر على ذنوب لم يشرع فيها حدود ولا كفّارات [1973] ، والأصل في التعزير [1974] ما ثبت في « سنن أبي داود » [1975] ، أنَّ رسول

[1972] ج ، ز ، ح : وإصلاح .

الله ρ قال : " لا يُجلد فوق عشرة أسواط إلا في حدّ من حدود الله تعالى " [1976] ، (وفي « صحيح مسلم » [1977] أنَّ رسول الله ρ قال : " لا يَجْلِد أحدٌ أحداً [1978] فوق عشرة أسواط إلا في حدّ من حدود الله تعالى ") [1979] ، وهذا دليل التعزير بالفعل ، وأمّا التعزير بالقول ، فدليله ما [1980] ثبت في « سنن أبي داود » عن أبي هريرة [1981] [رضي الله عنه] [1982] أنَّ (رسول الله) [1983] ρ أُتيَ برجل قد شرب [1984] قال

[1973] ج : كفّارة .

[1974] ب ، و ، ز ، ح ، ط : التعزيرات .

[1975] سبقت ترجمته في الجزء 9 ، ينظر : تقريب التهذيب : العسقلاني : ص 250 ، ترجمة رقم / 2533 .

[1976] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 217 ، هـ 2) : الحديث : أخرجه البخاري : في الحدود 42 . وأخرجه مسلم في الحدود رقم 40 . وأخرجه أبو داود : في الحدود 38 . وأخرجه الترمذي : في الحدود 30 . وابن ماجه: في الحدود 32. والدارمي : في الحدود 11. وأحمد : ج 2 ، ص 466 ، ج 4 ، ص 45 وأقول : ورد في صحيح البخاري (كتاب الحدود) : حديث رقم 6344 . وفي صحيح مسلم (كتاب الحدود) : حديث رقم 3222 . وفي سنن الدارمي : كتاب الحدود : حديث رقم 2211 . وفي مسند أحمد (مسند المدنيين) : حديث رقم 15890 .

[1977] هو مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوي ، أبو الحسن : حافظ من أئمة المحدثين . ولد بنيسابور ، ورحل إلى الحجاز ومصر والشام والعراق . وتوفي بظاهر نيسابور . أشهر كتبه " صحيح مسلم " جمع فيه أثني ألف عشر حديث كتبها في خمس عشرة سنة وهو أحد الصحيحين المعول عليهما عند أهل السنة ، في الحديث وقد شرحه كثيرون ، توفي سنة (261 / 874 م) ، ينظر : طبقات الحفاظ : للسيوطي : ص 260 – 261 .

[1978] د : حدّاً .

[1979] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[1980] سقطت من : ب .

[1981] سبقت ترجمته في الجزء 4 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 2 ، ص 578 ، ترجمة رقم 126 .

[1982] كذا في : ج ، هـ ، ط . الباقي : ساقط .

[1983] = ب : النبي .

[1984] هـ : شرب خمراً .

: " اضربوه " [1985] ، (فقال أبوهريرة) [1986] فمنا [الضارب] [1987] بيده ، [1988] والضارب بنعله ، والضارب بثوبه . وفي رواية بإسناده ، ثم قال رسول الله ρ لأصحابه : " بَكِّتوه " [1989] ، فأقبلوا عليه يقولون : ما اتقيتَ الله ؟ ما خشيتَ الله ؟ ما استحييت من رسول الله ρ ؟ وهذا التبكيت [1990] من [1991] التعزير بالقول ، ولما كان الناس لا يرتدعون عن ارتكاب المحرّمات والمنهيات إلا بالحدود {363ظ} والعقوبات [1992] والزواجر ، شُرع ذلك على طبقات مختلفة ، فالعقوبة تكون على فعل محرّم ، أو ترك واجب أو سنّة ، أو فعل مكروه .

ومنها ما هو مقدّر ، ومنها ما هو غير مقدّر ، وتختلف مقاديرها [1993] وأجناسها

1985 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 217 ، هـ 4) : الحديث : أخرجه البخاري : في الحدود 4 . وأخرجه أبو داود : في الحدود 35 . وأقول : الحديث : في البخاري (كتاب الحدود) : حديث رقم 6279 . وفي سنن أبي داود (كتاب الحدود) : حديث 3890 . وفي مسند أحمد : حديث رقم 7645 .

1986 ما بين القوسين ساقط من : د .

1987 أ : الضرب . هـ : الضارب الضارب . والتصويب من : الباقي .

1988 د ، و : ومنا الضارب .

1989 ج : كيوه . ز ، ح : ساقط (ومكانها : كت ، وبياض) . ط : يبكتوه . قال مرعشلي : ج 2 ص 217 ، هـ 5) : الحديث : أخرجه أبو داود في : الحدود 35 .
وأقول : جاء في : لسان العرب : وفي الحديث : أنه أُتي بشارب فقال : بكتوه ، والتبكيت : التقريع والتوبيخ يقال له : يا فاسق أما استحييت أما اتقيت ، وقال الهروي : ويكون باليد وبالعصا ونحوه : لسان العرب : لابن منظور : مادة : بكت . وورد حديث (بكتوه) : في سنن أبي داود (كتاب الحدود) : حديث رقم 3882 .

1990 سقطت من : و ، ز . والتبكيت : كالتقريع والتعنيف : مختار الصحاح : للرازي : مادة : ب ك ت ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ب ك ت .

1991 ز ، ح : ثبت .

1992 ز ، ح : العقوبة .

1993 سقطت من : ب .

وصفاتها باختلاف الجرائم وكبرها وصغرها ، وبحسب حال المجرم [1994] في نفسه ، وبحسب حال [1995] (القائل والمقول فيه) [1996] ، [والقول] [1997] .

[1998] وقال ابن قيّم الجوزية [1999] : اتفق العلماء على أنَّ التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حدّ بحسب الجناية في العِظمِ والصغر، وحسب الجاني في الشر وعدمه [2000] .

[فرع : وجوب التعزير] :

[وفي « عيون المجالس » قال مالك : التعزير واجب ، وقال الشافعي : ليس بواجب] [2001] .

فصل : [التعزير يكون على ترك واجب] :

والتعزير يكون على ترك [2002] الواجب [2003] ، مثاله [2004] : منع الزكاة ،

[1994] سبق التعريف بمصطلح المجرم والجرم والجريمة في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جناية ، بند 2 .

[1995] سقطت من : ج .

[1996] ح : القائل والمقتول فيه . وهذا خطأ واضح .

[1997] ما بين القوسين ساقط من : أ . التصويب من : الباقي .

[1998] ج : ورد النص : مسألة مستقلة .

[1999] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الأعلام : الزركلي : ج 6 ، ص 280 ، والدرر الكامنة : ابن حجر العسقلاني : ج 5 ، ص 137 – 140 ترجمة رقم 1067 .

[2000] الطرق الحكمية : لابن قيّم الجوزية : ص 119 .

[2001] كامل الفرع ورد في : ج . الباقي : ساقط .

[2002] سقطت من : ب .

[2003] و ، ز ، ح : واجب .

[2004] ج : مثل .

وأمّا الصلاة ، فعلى ما هو مشروح في بابها [2005] . ومن ذلك : ترك قضاء الديون ، وأداء الأمانات مثل الودائع ، وأموال الأيتام ، وغلات الوقوف ، * وما تحت أيدي الوكلاء والمقارضين (وشبه ذلك) [2006] ، والامتناع من رد الغصوب * [2007] والمظالم ، مع القدرة على أداء ذلك كله إلى أربابه ، فإنّه يُعاقب على ذلك كله [2008] (حتى يؤدي ما يجب عليه ، وكذلك الامتناع مما يجب فعله) [2009] كالامتناع [2010] من قبول ولاية القضاء إذا تعين عليه ذلك ، قال ابن راشد : ويجبر على ذلك إنْ أباه ولو بالحبس والضرب .

تنبيه : [ترك الواجب تحديداً وفعل المحرّم] :

لا يدخل في ترك الواجبات من امتنع من فعل الحج ، وإن قلنا أنَّه على الفور ، مراعاة للقول بأنَّه على التراخي [2011] .

وأمّا ترك السنن فمثاله : ترك الوتر ، قال أصبغ : بتأديب [2012] تارك الوتر .

وأمّا فعل المحرّم ، فأنواعه كثيرة : فمن ذلك :

- ما يجب فيه العقوبة والكفّارة والغَرْمُ ، كقتل العمد إذا عُفِيَ فيه [2013] على

[2005] ج : باب .

[2006] ج : وشبهه .

[2007] ج : الغصوبات . هـ : ساقط (ما بين * *) . و ، ز ، ح : المغصوب .

[2008] سقطت من : د .

[2009] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2010] ب ، د : من الامتناع . سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2011] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 218 ، هـ 1) : يعني خروجاً من خلاف بقية المذاهب .

[2012] ج ، هـ : يتأدب .

[2013] ج : عنه .

[القِصاص] [2014] ، فإنه يجب على القاتل الديّة ، ويستحب له [2015] الكفّارة ويُضرب مئة ويُحبس سنة ، وتستحب الكفّارة في قتل الرقيق [2016] والذمّي [2017] .

- ومنها : ما يجب فيه القِصاص والأدب ، وهو [الجارح] [2018] عمداً يُقتص منه ويؤدّب .

- ومنها : ما يجب فيه الغَرم وهو الجنين ، وغير ذلك من [الاتلافات] [2019] ورُوي عن مالك : استحباب الكفّارة في الجنين .

- ومنها : ما فيه التعزير فقط ، كسرقة ما لا قطع فيه ، والخلوة بالأجنبية ، (ووطء المكاتبة) [2020] ، ونحو ذلك من الاستمناء ، وإتيان البهيمة ، واليمين الغموس ، والغش في الأسواق ، والعمل بالربا ، وشهادة الزور ، {364و} والتحليل ، والشهادة على نكاح السر ، وكذلك يؤدّب الزوجان والوليّ إلا أن يعذروا بجهل [2021] .

- ومنها : ما تجب فيه الكفّارة والغرم ، كقتل الخطأ .

- ومنها : ما فيه الكفّارة والأدب [2022] مع الإثم ، كالجماع في الإحرام ، وفي رمضان ، ووطء المظاهر [2023] منها قبل الكفّارة (متعمداً في الجميع) [2024] .

[2014] وردت في جميع النسخ : الدّية . وهي لا يستقيم بها المعنى في نظري ، ورأيت أنه من الأنسب استبدالها بكلمة : (القِصاص) ، ليستقيم المعنى ويصح الحكم الشرعي : كما هو عند المالكية ، والذي هو مذهب المصنف .

[2015] ب : فيه .

[2016] ج : العبد .

[2017] سقطت من : ب .

[2018] أ : الجراح . التصويب من : الباقي .

[2019] أ : الالتفات . ج : الإتلاف . التصويب من : الباقي .

[2020] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2021] سقطت من : ب .

[2022] ج ، و ، ط : فقط .

- ومنها : ما فيه العقوبة ، كحماية [2025] الظلمة [والذّب] [2026] عنهم ، وكمن [دافع] [2027] عن شخص وجب عليه حق ، وكمن يحمي قاطع [2028] الطريق أو سارقاً ، ونحو ذلك ، فإنَّ من يحميه ويمنعه عاصٍ لله تعالى ، ويجب عقوبته حتى يُحضره إن كان عنده ، وينزجر عن ذلك ، إلا أن يكون إحضاره إلى من يظلمه ويأخذ ماله ، أو يتجاوز فيه ما أُمر به شرعاً ، فهذا لا يُحضره ولكن [2029] يتخلى عنه ويرتدع عن حمايته والدفع عنه .

- وأمّا فعل المكروه (فمثاله حلق) [2030] الشارب [2031] (وفي كلام ابن رشد) [2032] أنه يؤدّب .

فصل : [أنواع التعزير بحسب اجتهاد الحاكم] :

والتعزير لا يختص بالسوط ، (بل بالسوط) [2033] واليد والحبس ، وإنما ذلك موكول [2034] إلى اجتهاد الإمام [2035] ، قال الأستاذ أبوبكر الطرطوشي [2036] في

[2023] ب : الظهار .

[2024] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2025] ب : كحماع .

[2026] أ : الدب . التصويب من : الباقي .

[2027] أ ، د ، ز ، ح : دفع . التصويب من : الباقي .

[2028] كذا في أ ، ب ، د . الباقي : قطاع .

[2029] ج : ولا .

[2030] ب : فمثله حف . وهو خطأ لمخالفته لنص الحديث النبوي والذي يحث فيه على إعفاء اللحي ، وحف الشوارب ونصه : " أحفوا الشوارب واعفوا اللحي " : صحيح مسلم ، كتاب الطهارة ، ح. ر. 380 وسنن الترمذي ، كتاب الأدب ، ح. ر. 2687 ، و سنن النسائي ، كتاب الطهارة ، ح. ر. 15 ، ومسند أحمد ، مسند المكثرين من الصحابة ، ح. ر. 4425 . والحف غير الحلق ، بمعنى أن حلق الشوراب مكروه أما حفها فهو من السُّنة .

[2031] د : الشوارب .

[2032] ج : ففي الجلاب . هـ : وفي كلام ابن راشد .

[2033] كذا في : أ ، د ، هـ . الباقي : ساقط .

أخبار الخلفاء المتقدمين : أنهم كانوا يعاملون الرجل على قدره وقدر جنايته ، فمنهم من يُضرب ، ومنهم من يُحبس ، ومنهم من يُقام واقفاً على قدميه في المحافل ، ومنهم من تُنزع عمامته ، ومنهم من يُحل إزاره .

وقال القرافي : [إنَّ] [2037] التعزير يختلف باختلاف الأعصار [2038] والأمصار ، فرُب تعزير (في بلد يكون إكراما في بلد آخر) [2039] ، كقلع [2040] الطيلسان [2041] (غير [2042] تعزير في الشام فإنه إكرام) [2043] ، وكشف الرأس عند الأندلس [2044] ليس هواناً ، وبمصر والعراق هوان ، انظر الفرق السادس والأربعين والمائتين ، (وما ذكره في الشام ، يستثنى منه من أَلِف ذلك وكانت عادته الطيلسان من المالكية وغيرهم) [2045] .

[2034] سقطت من : ج .

[2035] ب ، ج ، و ، ط : الحاكم .

[2036] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : وفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 4 ، ص 262 وما بعدها .

[2037] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2038] سقطت من : ج .

[2039] ج : يكون في بلد إكراما وفي آخر خلاف ذلك .

[2040] ز ، ح : كقطع .

[2041] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 219 ، هـ 1) : الطيلسان : لباس من ألبسة العجم جمعه طيالسة . ينظر المصباح المنير : للمقري : ج 2 ، ص : 11 .

وأقول : ورد تحت مادة : الطلس من المرجع المذكور : الطيلسان : لفظ فارسي معرب . وفي حديث ابن عباس أنَّ النبي ρ كان يلبس في الحرب من القلانس ما يكون من السيجان الخضر . وجاء في كتاب النهاية في غريب الأثر: السيجان جمع ساج وهو الطيلسان الأخضر وقيل هو الطيلسان المقور يُنسج كذلك ،كأن القلانس كانت تعمل منها أو من نوعها : النهاية في غريب الأثر : للجزري : ج 2 ص 432 .

[2042] كذا في : أ ، ب ، و ، ط . هـ : ساقط . ز ، ح : ليس . ج ، د : غير .

[2043] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2044] ج ، د ، هـ ، و ، ط : الأندلسيين .

[2045] ما بين القوسين ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر : الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 183 .

فصل : [التعزير لا يختص بفعل أو قول معين] :

والتعزير لا يختص بفعل معين ، ولا قول معين ، فقد [عزّر رسول الله] [2046] ρ بالهجر ، وذلك في [2047] حق [2048] الثلاثة الذين ذكرهم (الله تعالى) [2049] في القرآن الكريم [2050] . فهُجروا [2051] خمسين يوماً لا يكلمهم أحد [2052] ، وقصتهم [2053] مشهورة في [« الصحاح »] [2054] ، وعزر [رسول الله] [2055] ρ بالنفي ، فأمر بإخراج [المخنثين] [2056] من المدينة ونفيهم [2057] ، وكذلك الصحابة

{364ظ} من بعده [2058] [ρ] [2059] .

[2046] أ : روي عن النبي . ج : روي أنَّ رسول الله ρ عزّر . التصويب من : الباقي .

[2047] ز ، ح : في عقد .

[2048] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2049] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2050] ج : العظيم .

[2051] ب : فهاجروا . وهو خطأ واضح ؛ حيث : هُجروا غير هاجروا (فالهجر غير الهجرة) .

[2052] تفسير القرطبي : ج 8 ، ص 252 : ومما فيه : " قوله تعالى { وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون } نزلت في الثلاثة الذين خُلّفوا وقعدوا عن غزوة تبوك وكانوا مياسراً ، وهم : كعب بن مالك ؛ الخزرجي ، وهلال بن أمية الواقفي ، ومرارة بن الربيع العمري ؛ الأوسيان . كما ينظر صحيح البخاري : حديث رقم 4066 .

[2053] ز ، ح : وقضيتهم .

[2054] أ ، د : الصحيح . التصويب من : الباقي .

[2055] ما بين القوسين ساقط من : أ . ج : عليه الصلاة والسلام . التصويب من : الباقي .

[2056] أ : الخنثيين . التصويب من : الباقي .

[2057] سقطت من : ب . وقد نصّ الحنفية على حبس المخنّث تعزيراً له حتى يتوب ، ونقل عن الإمام أحمد رحمه الله أنّه يحبس إذا خيف به فساد الناس . وقال ابن تيمية : إذا نفي المخنّث وخيف فساده يحبس في مكان واحد ليس معه غيره ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 69 .

[2058] ز ، ح : بعدهم . وهو خطأ لغوي واضح إذ الضمير عائد على النبي ρ وليس على جمع .

[2059] التصلية ساقطة من : أ ، ب ، ج .

ونذكر من ذلك بعض [2060] ما وردت به السُّنّة ، مما قال [ببعضه] [2061] أصحابنا وبعضه خارج المذهب .

- فمنها : أنَّ [2062] عمر بن الخطاب τ هجر [2063] [صبيغاً] [2064] الذي كان يسأل [2065] عن الذاريات وغيرها ، ويأمر الناس [بالتفقه] [2066] في المشكلات (من القرآن) [2067] ، فضربه ضرباً وجيعاً ، ونفاه إلى البصرة (أو الكوفة) [2068] وأمر بهجره فكان لا يكلمه أحد حتى تاب . وكتب [عامل البلد] [2069] إلى عمر بن الخطاب [2070] رضي الله تعالى [2071] عنه يخبره بتوبته ، فأذن للناس في كلامه [2072] .

[2060] ج : ساقط .

[2061] أ : لغير . التصويب من : الباقي .

[2062] ب : أمر . وهو خطأ مما بعده .

[2063] ب : مكانها بياض بقدر الكلمة .

[2064] أ ، ج ، د : ضبيع . ب : مكانها بياض بقدر الكلمة . ز ، ح ، ط : ضبيعا . التصويب من : الباقي . وهو صَبِيغ بن عِسْل : كما جاء ضبط اسمه بالنص وذلك في : كتاب الشفاء ، بتعريف حقوق المصطفى : للقاضي عياض (ط / تونس) : ج 2 ، ص 273 ، وكما ذكره د. محمد بلتاجي في كتابه : منهج عمر بن الخطاب في التشريع : ص 475 ، وفي الجامع : لابن راشد : ج 11 ، ص 426 هـ : عبدالله صبيغ ، وفي شرح النووي على صحيح مسلم : ج 16 ، ص 218 : صبيغ بن عسل ، وفي تفسير القرطبي : ج 4 ، ص 14 : إنه صبيغ بن عسل ، وفيه أيضا إنه : عبدالله صبيغ .(وسيرد ذكر قصته مختصرة ؛ هـ 2009 القادم) .

[2065] د : سئولا .

[2066] أ ، د : بالفقه . التصويب من : الباقي .

[2067] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2068] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2069] أ : أمير المدينة . ب : عامر البلد . التصويب من : الباقي . وهو أبوموسى الأشعري والي البصرة ، وقد سبقت ترجمته .

[2070] ابن الخطاب ساقطة من : ج .

[2071] كذا في أ . الباقي : ساقط .

[2072] الطرق الحكمية في السياسة الشرعية : ابن قيّم الجوزية : ص 266 . وشرح النووي على صحيح مسلم : ج 16 ، ص 218 ، ومما فيه : " التحذير من مخالطة أهل الزيغ وأهل البدع ومن يتبع المشكلات للفتنة

- ومنها : أنَّ عمر [2073] رضي الله عنه حلق رأس نصر بن حجاج [2074] ونفاه من المدينة ؛ لمّا [تشبب النساء] [2075] به [2076] في الأشعار ، وخشي الفتنة [به] [2077] .
- (ومنها : ما فعله ρ بالعُرنيين) [2078] .
- ومنها : أمره [2079] ρ المرأة التي لعنت ناقتها ، أن تُخلي سبيلها .
- ومنها : أنَّ أبا بكر رضي الله تعالى عنه استشار الصحابة في (رجل يُنكح) [2080] كما تنكح المرأة ، فأشاروا بحرقه بالنار [2081] ، فكتب أبو بكر τ بذلك إلى

، فأما من سأل عما أشكل عليه منها للاسترشاد وتلطف في ذلك فلا بأس عليه وجوابه واجب ، وأما الأول فلا يجاب بل يزجر ويعزر ، كما عزر عمر بن الخطاب τ صبيغ بن عسل حين كان يتبع المتشابه وملخص قصته في تفسير القرطبي : ج 4 ، ص 15 : إنه " قدم المدينه فجعل يسأل عن متشابه القرآن وعن أشياء فبلغ ذلك عمر τ فبعث إليه عمر فأحضره وقد أعد له عراجين من عراجين النخل فلما حضر قال له عمر من أنت ؟ قال : أنا عبدالله صبيغ ، فقال عمر τ وأنا عبدالله عمر ثم قام إليه فضرب رأسه بعرجون فشجّه ، ثم تابع ضربه حتى سال دمه على وجهه فقال حسبك يا أمير المؤمنين فقد والله ذهب ما كنت أجد في رأسي . وقد اختلفت الروايات في أدبه ... ثم إنَّ الله تعالى ألهمه التوبة وقذفها في قلبه فتاب وحسنت توبته " . وفي سنن الدارمي : ج 1 ، ص 67 ، حديث 148 : سرد أطول مشابه ..

[2073] ج : عمر بن الخطاب .

[2074] نصر بن حجاج : من بني سليم ، وكان جميلاً رائعاً ، فمرّ عمر بن الخطاب τ ذات ليلة فسمع امرأة (تسمى الفريعة بنت همام ، أمّ الحجاج وكانت تحت المغيرة بن شعبة) وهي تقول : ألا سبيل إلى خمر فأشربها .. أم لا سبيل إلى نصر بن حجاج . فدعا عمر بنصر ، فحلقه ونفاه من المدينة إلى البصرة : غريب الحديث : لابن قتيبة : ج 2 ، ص 544 .

[2075] أ : شبب النساء . ج : سبت النساء . د : شبب الناس . هـ : بياض بقدر كلمة ، ثم النساء . والتصويب من : الباقي .

[2076] سقطت من : ج .

[2077] ما بين القوسين ساقط من : أ . والتصويب من : الباقي .

[2078] ما بين القوسين ساقط من : ب . والعُرنيين : وفي حديث الرهط العرنيين (من عرينة) الذين قدموا المدينة فأسلموا ثم ارتدوا فسمل النبي ρ أعينهم ، وإنما فعل بهم ذلك لأنهم فعلوا بالرعاة مثله وقتلوهم فجازاهم على صنيعهم بمثله ، وقيل إنَّ هذا كان قبل أن تنزل الحدود فلما نزلت نهى عن المُثلة : لسان العرب ، لابن منظور : مادة سمر ، وسمل ، غريب الحديث : القاسم بن سلام الهروي : ج 1 ص 173.

[2079] ب : ما جعله .

[2080] ما بين القوسين ساقط من : هـ .

خالد بن الوليد τ ، ثم حرقهم عبدالله بن الزبير في خلافته ، ثم حرقهم هشام بن عبدالملك ، وهو رأي ابن حبيب من أصحابنا ، ذكره [2082] في « مختصر الواضحة » [2083] .

- ومنها أنَّ أبا بكر τ حرق جماعة من أهل الردة .
- ومنها إباحته ρ سلب [2084] الذي يصطاد في حرم المدينة لمن وجده .
- * ومنها : أمره ρ بكسر دنان [2085] الخمر وشق ظروفها .
- ومنها : أمره [ρ] [2086] لعبدالله بن عمر رضي الله عنه [2087] بتحريق

الثوبين المعصفرين [2088] * .

- ومنها : أمره ρ يوم خيبر بكسر [2089] القدور التي طُبخ فيها لحم الحمر الأهلية [2090] ، ثم استأذنوه في غسلها فأذن لهم ، فدل على جواز الأمرين ، لأنَّ العقوبة بالكسر لم تكن واجبة .

[2081] ج ، د ، ز ، ح ، ط : في النار . سقطت من : هـ .

[2082] ب : ذكر . د : ذكروه .

[2083] ينظر الموسوعة الفقهية : ج 2 ، مصطلح : إحراق ، بند 18 .

[2084] سقطت من : ط .

[2085] ج : زقاق . الدن : عربي فصيح وجمعه دنان : لسان العرب : لابن منظور : مادة دنن . والدن الذي يعمل فيه الخل : معجم البلدان : للحموي : ج 2 ، ص 478 ، والدن : وهي الخابية : مقدمة فتح الباري : لابن حجر : ج 1 ، ص 117 .

[2086] التصلية سقطت من : أ ، ب .

[2087] ب : عنهما .

[2088] ما بين العلامتين * * ساقط من : هـ . والعُصْفُرُ : نبت معروف ، وعصفرت الثوب : صبغته بالعُصفُر فهو مُعَصْفَرٌ . اسم مفعول . المصباح المنير : للمقري : مادة : العصفر . ولسان العرب : لابن منظور : مادة : عصفر ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ع ص ف ر .

[2089] ج : بتكسير .

[2090] سقطت من : ب .

- (ومنها هدمه ρ لمسجد الضرار) [2091] .
- ومنها : أمره ρ بتحريق متاع الذي غلّ [2092] من الغنيمة .
- (ومنها : إضعاف الغرم على سارق [2093] ما لا قطع فيه ، [من] [2094] [الثَّمَر] [2095] والكَثَّر) [2096] .
- ومنها : إضعاف [الغرم على كاتم [2097] الضالة] [2098] .
- ومنها : أخذه [2099] شطر مال [2100] مانع الزكاة (عزمة من عزمات) [2101] الرب تبارك وتعالى .

[2091] كذا في : أ ، ب . الباقي : ساقط .

[2092] غَلَّ يَغُلّ غُلولاً فإنه الخيانة في المغنم خاصة . لسان العرب : لابن منظور : ج 11 ، ص 501 . وقد سبق التعريف بمصطلح الغنيمة في الجزء 5 ، وينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جزية ، بند 5 . وفي سنن البيهقي الكبرى : ج 9 ، ص 102 : " عن عبدالله بن عمرو رضي الله عنهما قال كان رسول الله ρ إذا أصاب غنيمة أمر بلالاً فنادى في الناس فيجيئون بغنائمهم فيخمسها ويقسمها . عن زهير بن محمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه ثم إنَّ رسول الله ρ وأبا بكر وعمر رضي الله عنهما أحرقوا متاع الغال ومنعوه سهمه وضربوه " .

[2093] ب : السارق .

[2094] أ ، ب : في . التصويب من : الباقي .

[2095] أ ، د : الثمن . التصويب من : الباقي . وهذا لا يستقيم بها المعنى ، وأظنه تحريف من الناسخ إذ كتب آخر حرف نون بدل راء .

[2096] ج : الكسر . ما بين القوسين (كل الفقرة) ساقط من : هـ : ساقط . والكَثَّر بفتحتين : جمّار النخيل ، وقيل طلعها وفي الحديث : " لا قطع في ثَمَرٍ ولا كَثَّرٍ " : لسان العرب : لابن منظور: مادة : كثر . ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ك ث ر . وكتاب العين : للفراهيدي : مادة : كثر . والمصباح المنير : للمقري : مادة : كثر. وغريب الحديث : لابن سلام الهروي : ج 1 ، ص287 (جاء به : الكَثَّر: جمّار النخل في كلام الأنصار) .

[2097] ج : كتم .

[2098] أ : الحدّ على كاتم الصلاة . ج : الحدّ على كتم الضالة . والتصويب من : الباقي . سنن البيهقي الكبرى : ج 6 ، ص 191 ، حديث رقم 11857 ، ومما جاء فيه : " عن أبي هريرة عن النبي ρ قال : ضالة الإبل المكتومة غرامتها ومثلها معها " .

[2099] ب : أخذ .

[2100] سقطت من : و ، ز .

- ومنها : أمره ρ [لابس] [2102] خاتم الذهب بطرحه ، فطرحه {365و} فلم يعرض له أحد [2103] .
- ومنها : أمره ρ بقطع نخيل اليهود إغاظة لهم .
- ومنها : تحريق عمر τ المكان الذي يباع فيه الخمر [2104] .
- ومنها : تحريق عمر τ قصر سعد بن أبي وقّاص ، لما احتجب فيه عن الرعية وصار يحكم في داره .
- ومنها : مشاطرة [2105] عمر بن الخطاب τ عماله بأخذ شطر أموالهم ، فقسمها بينهم وبين المسلمين .
- ومنها : أنَّه (رضي الله عنه) [2106] ضرب الذي زوّر على نقش خاتمه وأخذ شيئاً من بيت المال : مئة [ضربة] [2107] ، (ثم ضربه) [2108] في اليوم الثاني مئة ، (ثم ضربه) [2109] في اليوم الثالث مئة [2110] .

[2101] ب ، ج : غرمة من غرامة . ز ، ح ، ط : غرامة من غرامات . و : غرمة من غرامات . المستدرك على الصحيحين : للحاكم : ج 1 ، ص 554 ، حديث رقم 1448 ، ومما جاء فيه : " بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال سمعت رسول الله ρ يقول : " ثم في كل إبل سائمة في كل أربعين لبون لا يفرق إبل عن حسابها ، من أعطاها مؤتجرا فله أجرها ومن منعها فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا لا تحل لآل محمد منها شيء " هذا حديث صحيح الإسناد على ما قدمنا ذكره في تصحيح هذه الصحيفة ولم يخرجاه ، وفي سنن البيهقي الكبرى : ج 4 ، ص 105 حديث رقم 7120 ، بلفظ : " ومن كتمها " ، وفي سنن أبي داود : ج 2 ، ص 101 ، حديث رقم 1575 ، بلفظ : " ومن منعها " .

[2102] أ : لا باس (وأخاله خطأ إملائي من الناسخ) . والتصويب من : الباقي .

[2103] صحيح مسلم : ج 3، ص 1636 ، حديث رقم 2066 ، ومما فيه : " نهانا عن خاتم الذهب وحلقة الذهب " ، وفي ذات المصدر : ص 1655 ، حديث رقم 2090 ، جاء فيه : عن عبدالله بن عباس قال إنَّ رسول الله ρ رأى خاتما من ذهب في يد رجل فنزعه فطرحه ، وقال : " يعمد أحدكم إلى جمرة من نار فيجعلها في يده " ، فقيل للرجل بعدما ذهب رسول الله ρ : خذ خاتمك انتفع به ، قال : لا والله لا آخذه أبدا وقد طرحه رسول الله ρ .

[2104] تحريق حانوت رويشد الثقفي الذي كان يبيع الخمر ، وقال له : أنت فويسق ، ولست برويشد : ينظر الجزء التاسع من كتاب تبصرة الحكام : لابن فرحون .

[2105] كذا في : أ ، ج ، د . الباقي : مصادرة .

[2106] ما بين القوسين ساقط من : د .

- (ومنها : أنَّ عمر τ لما وجد مع السائل من الطعام [فوق] [2111] كفايته وهو يسأل ، أخذ ما معه وأطعمه إبل الصدقة) [2112] .
- ومنها : أنَّه (رضي الله عنه) [2113] أراق اللبن المغشوش [2114] .

وغير ذلك مما يكثر تعداده ، وهذه قضايا صحيحة معروفة ، قال ابن قيّم الجوزية وأكثر هذه المسائل [شائعة] [2115] في مذهب أحمد τ ، وبعضها [شائع] [2116] في مذهب مالك τ [2117] ، ومن قال إنَّ العقوبة المالية منسوخة فقد غلط على مذاهب[2118] الأئمة نقلاً واستدلالاً ، وليس (يسهل دعوى نسخها) [2119] ، [وفِعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته ρ ؛ مبطل لدعوى نسخها] [2120] ، والمدعون ليس معهم كتاب ولا سُنَّة ولا إجماع يصحح دعواهم ، إلا أن يقول أحدهم : مذهب أصحابنا لا يُجَوِّز ، فمذهب أصحابه عنده [عيار] [2121] على القبول [2122] والرد [2123] . انتهى [2124] .

[2107] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[2108] ج : و .

[2109] ج : و .

[2110] ج : مئة ضربة . ويقصد المصنف : سيدنا عمر بن الخطاب τ ؛ ينظر الهامش القادم رقم 2101 ، ص 347 . الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 177 (الفرق 246) .

[2111] أ : قوية . وهي خطأ ، ولا يستقيم بها الكلام .

[2112] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2113] ما بين القوسين ساقط من : د .

[2114] سقطت من : د .

[2115] أ ، ب ، د ، هـ : سائغة . التصويب من : الباقي .

[2116] أ ، ب ، د ، هـ : سائغ . التصويب من : الباقي .

[2117] الترضية سقطت من : ج .

[2118] ج ، هـ : مذهب .

[2119] ج : بمسلّم لدعواه بنسخها . ط : بمسلم دعواه نسخها .

[2120] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2121] أ ، د : بخيار . ج : عارٍ . ب : عيان . والتصويب من : الباقي .

والتعزير بالمال : قال به المالكية ولهم فيه تفصيل ، ذكرتُ منه في كتاب الحسبة [2125] طرفاً [2126] ، فمن ذلك سُئل مالك عن اللبن المغشوش أيهرق [2127] ؟ قال لا ، ولكن أرى أن يتصدق به إذا كان هو الذي غشه .

وقال في الزعفران والمسك المغشوش مثل ذلك ، وسواء كان ذلك قليلاً أو كثيراً، وخالفه ابن القاسم في الكثير ، وقال [2128] يباع (المسك والزعفران) [2129] [إلى من] [2130] لا يغش به ، ويُتصدق بالثمن [2131] أدباً للغاش [2132] .

مسألة [2133] : [يُعدم النسيج المغشوش] :

وأفتى ابن القطان [2134] الأندلسي في المُلاحِم [2135] الرديئة النسج بأن [2136] تحرق ، وأفتى ابن عتّاب [2137] : بتقطيعها والصدقة بها خرقاً [2138] .

[2122] سبق التعريف بمصطلح القبول في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جواب ، بند 4 .

[2123] سبق التعريف بمصطلح الرّدّ في الجزء 2 ، ينظر الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جواب ، بند 3 .

[2124] الطرق الحكمية : ابن قيّم الجوزية : ص 267 .

[2125] ب : الحبس . وقد سبق التعريف بمصطلح الحسبة في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حسبة ، بند 1 .

[2126] أ : طرقاً . التصويب من : الباقي .

[2127] كذا في أ . ج ، د ، هـ : أيراق . الباقي : أيهراق .

[2128] سقطت من : ج .

[2129] ب ، د : الزعفران والمسك .

[2130] أ ، هـ : على من . ب : ممن . والتصويب من : الباقي .

[2131] = سبق التعريف بمصطلح الثَّمن في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : ثمن ، بند 1 .

[2132] = الطرق الحكمية : لابن قيّم الجوزية : ص 267 .

[2133] ج : وردت فصل وليس مسألة .

[2134] ج ، د : ابن العطار .

مسألة [2139] {365ظ} : **[عقوبة التاجر . الشريك بالمقارضة . المتعدي] :**

وإذا اشترى عامل القِراض [2140] مَن يعتق [2141] على رب المال ، عالماً بأنَّه قريبه ، فإنَّه إن كان موسراً عتق العبد ، وغرم العامل ثمنه ، وحصة رب المال من الربح إن كان في المال يوم الشراء ربحٌ ، وولاؤه لرب المال ، وذلك [2142] لتعدِّيه فيما فعل .

مسألة : [عقوبة من وطئ أمَة له من محارمه] :

ومَن وطئ أَمَة له من محارمه ممن لا تعتق عليه بالملك ، فإنَّه يُعاقب وتباع عليه [2143] ، وإخراجها عن ملكه كرهاً من العقوبة بالمال .

[2135] ب ، ز ، ح : الملاحف . والمُلاحِم : مفردها : المُلحم : بضم الميم : جنس من الثياب يختلف نوع سداه ونوع لُحمته ، كالصوف والقطن ، أو الحرير والقطن : المعجم الوسيط : لحم ، مجمع اللغة العربية بمصر ـ ذكرها محقق كتاب معين الحكام : لابن عبدالرفيع : ج 2 ، ص 641 ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : لحم .

[2136] ج : أنها .

[2137] ب : ابن عات . ز ، ح ، ط : عتّاب .

[2138] الطرق الحكمية : لابن قيّم الجوزية : ص 267 .

[2139] كل المسألة ساقطة من : ج ، د .

[2140] قال الأزهري : القِراض : بكسر القاف ، أهل الحجاز يسمونه قِراضاً ، والعراق مضاربة : تحرير ألفاظ التنبيه : للنووي : ج 1 ، ص 215 ، وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : ضرب ، والمضاربة وهي القراض : وهي أن تعطي إنساناً من مالك ما يتَّجِرُ فيه على أن يكون الربح بينكما ، أو يكون له سهم معلوم من الربح . وعامل القراض : الذي أخذ المال مضاربة : وشرح الزرقاني : ج 4 ، ص 14 وجاء في الموسوعة الفقهية : مصطلح : إبضاع ، بند 2 ؛ القراض : ويسمّى عند أهل العراق المضاربة ، وهو دفع الرّجل ماله إلى آخر ليتّجر فيه ، على أن يكون للعامل جزء شائع من الرّبح . فالقراض شركة في الرّبح بين ربّ المال والعامل .

[2141] ط : معتق .

[2142] ب : وكذلك لتعديه في ذلك .

[2143] ز ، ح ، ط : عليه بالملك .

مسألة : [عقوبة الفاسق الذي يؤذي جاره] :

والفاسق إذا آذى جيرانه [2144] ولم ينته ، تُباع عليه داره ، وهو عقوبة [2145] في المال والبدن [2146] .

مسألة : [مَن مثّل بأمَته عُتقت عليه] :

ومَن مثّل بأَمَته عُتقت عليه ، وذلك عقوبة [في المال] [2147] .

فصل : [تحديد عقوبة التعزير] :

إذا ثبت أصل التعزير والعقوبة [2148] فأختُلف هل يتجاوز بذلك الحدود أم لا ؟ .

وفي « مختصر الواضحة » : أنَّ عمر بن الخطاب τ كتب إلى أبي موسى الأشعري [2149] : أن لا يبلغ في التعزير أكثر من ثلاثين جلدة [2150] ، وعن ابن عباس [2151] رضي الله تعالى عنهما أنَّ رسول الله ρ قال : " من بلغ [2152] حدّاً في غير حدّ فهو من المعتدين " [2153] .

[2144] و ، ز ، ح ، ط : جاره .

[2145] ب : عقوبته .

[2146] كل المسألة ساقطة من : د .

[2147] التصويب من : ب . الباقي : بالمال .

[2148] ب : والحدود .

[2149] سبقت ترجمته في الجزء 1 . ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 2 ، ص 280 وما بعدها ترجمة رقم / 82 ، ومولد العلماء ووفياتهم : الزبعي : ج 1 ، ص 143 .

[2150] د : سوطاً .

[2151] سبقت ترجمته في الجزء 4 . ينظر : تقريب التهذيب : العسقلاني : ص 309 ، ترجمة رقم / 4309 .

وقال المازري في بعض الفتاوى : وأمّا تحديد العقوبة فلا سبيل إليه عند أحد من أهل المذهب [2154] ، وقد ذكر (مالك في العقوبات أمراً [2155] يُستبشَع ، وهو ما ذكره عن مروان أمير المدينة [2156] ، وقد ذكرنا ذلك ، قال مالك) [2157] : وكان فيه غِلظة في الحدود ، ولغير مالك في هذا تحديدات ، وبالجملة فإنها تختلف بحسب اختلاف الذنوب ، وما يُعلم من حال المعاقَب من جَلَده وصبره على يسيرها ، أو ضعفِه عن ذلك وانزجاره إذا عوقب بأقلها [2158] .

[2152] ب : جلد .

[2153] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 221 ، هـ 1) الحديث : لم أجده في الكتب التسعة . وأقول : وأنا أيضاً ؛ وينظر : سنن البيهقي الكبرى : ج 8 ، ص 327 ، باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به حدّ ، وفي رواية الأصبهاني : " من بلغ حدّاً في غير حدٍّ فهو من المعتدين " ، والمحفوظ هذا الحديث مرسل عن الضحاك قال قال النبي ρ : " من بلغ حدّاً في غير حدٍّ فهو من المعتدين " ، وفيه أيضا : كتب عمر بن عبدالعزيز أن لا يبلغ في التعزير أدنى الحدود أربعين سوطا ، وقد روي عن الصحابة رضي الله عنهم في مقدار ذلك آثار مختلفة وأحسن ما يصار إليه في هذا ما ثبت عن النبي ρ عن أبي بردة الأنصاري أنَّ رسول الله ρ قال : " لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حدٍّ من حدود الله " لفظ حديث أبي عمرو ، وفي رواية ... أنَّ رسول الله ρ كان يقول : " لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حدٍّ من حدود الله " رواه البخاري في الصحيح ، وينظر أيضاً : مجمع الزوائد : للهيثمي : ج 6 ، ص 281 .

[2154] هـ : المذاهب .

[2155] سقطت من : د .

[2156] مروان بن الحكم : أمير المدينة ، وخليفة المسلمين فيما بعد ، سبقت ترجمته في الجزء 5 ، ينظر : تاريخ الطبري : ج 2 ، ص 646 ، وما بعدها ، والكاشف : الذهبي : ج 4 ، ص 253 .

[2157] ج : العبارة بين القوسين ؛ مكتوبة في الحاشية بغير خط الناسخ .

[2158] د : بأقل من ذلك . وقد أجملت الموسوعة الفقهية كل ذلك في قولها : اتّفق الفقهاء على أنّ للإمام ونائبه التّعزير بالجلد إذا رأى في ذلك مصلحة . والتّعزير : كلّ عقوبة ليس لها في الشّرع حدّ مقدّر ، فيترك للإمام تحديد نوعها وتقدير عددها . فللإمام أن يعزّر بالحبس ، أو بالجلد أو غيرهما ، لخبر « أنّه ρ قال في سرقة تمر دون نصاب : غرم مثله وجلدات نكال » . ثمّ اختلفوا : هل لجلدات التّعزير حدّ أدنى لا ينزل عنه الإمام في اجتهاده ، وحدّ أعلى لا يتجاوزه ؟ فذهب الجمهور إلى أنّه ليس له حدّ أدنى وقال الحنفيّة أقلّ التّعزير بالجلد : ثلاث جلدات . نقل ذلك صاحب ردّ المحتار عن القدوريّ ، وضعّفه ابن عابدين : واختار أنّه غير مقدّر بعدد . وأمّا الحدّ الأعلى : فقد ذهب الشّافعيّة وأبو حنيفة ، وأحمد في إحدى روايتين عنه : إلى أنّه لا يبلغ به أقلّ حدّ مشروع ، مع اختلاف بينهم في بعض التّفاصيل . وقال أحمد في الرّواية الثّانية :

وقال المازري في « المعلم » : ومذهب مالك رحمه الله تعالى أنَّه (يجيز في العقوبات) [2159] فوق الحدّ ، لما تقدم من فعل عمر رضي الله تعالى عنه في ضرب الذي نقش على [2160] خاتمه ؛ مئة [2161] ، ونقل ابن قيّم الجوزية (ما تقدم) [2162] أنها ثلثمئة في ثلاثة أيام ، وذكرها [2163] القرافي ، وأنَّ صاحب القضية معن بن زياد [2164] ، [زوّر] [2165] كتاباً على عمر ونقش خاتمه فجلده مئة ، فشفع فيه قوم فقال :

لا يزيد جلد التّعزير عن عشر جلدات ، وقال أبو يوسف لا يزيد عن تسع وثلاثين في تعزير العبد ، وخمس وسبعين في الحرّ لما روي عن عليّ . وقال المالكيّة : يجوز أن تزيد عن مئة جلدة ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 10 .

[2159] ج : يخير في العقوبة .

[2160] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2161] المعلم بفوائد مسلم : للمازري : ج 2 ، ص 260 .

[2162] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2163] ج ، و : وذكر . سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2164] ذكر القرافي في كتابه المسمى أنوار البروق في أنواء الفروق : الفرق 246 : ج 4 ، ص 177 : أنّ معن بن زائدة ، زور نقش خاتم عمر τ فجلده مئة ، ثم .... الخ . بينما ورد في كتاب الإصابة ما يلي : هو ينعقد بن زائدة ، قال ابن قدامة : قال مالك يجوز أن يزاد التعزير على الحدّ إذا رأى الإمام ، لما روي أنّ ينعقد بن زائدة عمل خاتما على نقش خاتم بيت المال ، ثم جاء به صاحب بيت المال فأخذ منه مالاً ، فبلغ عمر τ فضربه مئة وحبسه فكلم فيه فضربه مئة أخرى ، فكلم فيه من بعد فضربه مئة ونفاه .. وأخرج أبو الفضل العسقلاني القصة كاملة وعقّب عليها بما يفيد الشك فيها ، حيث قال : = =ذكر أبو الحسن بن القصار المالكي أنّ عمر τ رفع إليه كتاب زوره عليه ينعقد بن زائدة ونقش مثل خاتمه ، فجلده مئة ثم سجنه ، فشفع له قوم فقال ذكرتني الطعن وكنت ناسياً ، ثم جلده مئة أخرى ثم جلده مئة ثالثة وذلك بمحضر من العلماء ، ولم ينكر عليه أحد فكان ذلك إجماعا ، قلت الشأن في ثبوت ذلك فإن ثبت فيحتمل أن يكون فعل ذلك بطريق الاجتهاد فلم ينكره ، لأن مجتهدا لا يكون حجة على مجتهد فلا يلزم أن يكونوا قائلين بجواز ذلك فأين الإجماع هذا من حيث الحكم وأما إدراك ينعقد بن زائدة العصر النبوي فواضح فلو ثبت لذكرته في القسم الثالث لكن ينعقد بن زائدة لم يدرك ذلك الزمان وإنما كان في آخر دولة بني أمية وأول دولة بني العباس وولي إمرة اليمن وله أخبار شهيرة في الشجاعة والكرم ويحتمل أن يكون محفوظاً ويكون ممن وافق اسم هذا واسم أبيه على بعد في ذلك : ينظر : الإصابة : للعسقلاني : ج 6 ، ص 369 ، ترجمة رقم 8609 . المغني : لابن قدامة : ج 9 ، ص 148 ، 149 . وهذا يدل على أنَّ الذي زور نقش الخاتم لعله معن بن زياد كما ذكره المصنف ، وكما جاء بالموسوعة الفقهية ، مصطلح : تعزير ، بند 15 ، وبند 51 .

أذكرتموني الطعن وكنت ناسياً ، فجلده مئة أخرى ، ثم جلده بعد ذلك مئة أخرى ولم يخالفه [2166] أحد ، فكان {366و} إجماعاً [2167] .

قال المازري : وضربَ عمر τ [صبيغاً] [2168] أكثر من الحدّ ، وقد أخذ أحمد بن حنبل بظاهر قوله ρ [2169] : " لا يجلد أحدٌ أحداً [2170] فوق عشرة أسواط إلا في حدّ من حدود الله تعالى " [2171] ، فلم يزد في العقوبات على العشرة قاله ابن عبدالسلام ، ويحكى عن أشهب ، والمشهور أنَّه قد يُزاد على الحدّ . [2172] ** قال المازري : وتأول أصحابنا الحديث [2173] أنَّه مقصور على زمانه ρ [2174] ، لأنَّه كان يكفي الجاني (منهم هذا القدر) [2175] ، [وتأولوه] [2176] (على أنَّ) [2177] المراد بقوله : " في حدّ " [أي] [2178] : في حق من حقوق الله تعالى ، وإن لم يكن من المعاصي المقدر حدودها ، لأنَّ المعاصي كلها من حدود الله تعالى ، * [2179] ومشهور المذهب

2165 أ : رور . (وأظنه سهواً من الناسخ إذ نسي نقطة الزاء) . والتصويب من : الباقي .

2166 ج : يخالف .

2167 الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 178 .

2168 التصويب من : ب . الباقي : ضبيعاً . ينظر ما سبق في هذا الجزء ؛ ص 322هامش 2072 .

2169 ب : عليه السلام . ج ، ز ، ح ، ط : عليه الصلاة والسلام .

2170 ب : حدّاً . سقطت من : ج .

2171 كلمة تعالى سقطت من : ب . والحديث سبق تخريجه .

2172 ب : بداية السقط ، وسيشار إليه في ابانه .

2173 ج : الحديث لي .

2174 كذا في : أ . الباقي : عليه الصلاة والسلام .

2175 ج : منه هذا المقدار .

2176 أ : وتأوله . والتصويب من : الباقي .

2177 ج : بأن . والتصويب من : الباقي .

2178 أ : أن . والتصويب من : الباقي .

2179 ج : بداية سقط (خمسة أسطر تقريباً) بين * * ، وسيشار إليه في ابانه .

أنَّه يُزاد على [الحدود] [2180] ** [2181] ، وقد أمر مالك بضرب رجل وُجد مع صبي قد جرّده وضمه إلى صدره ، فضربه أربعمئة ، فانتفخ ومات ولم يستعظم مالك ذلك .

وروى [القعنبي] [2182] عن مالك : لا يجاوز خمسة وسبعين ، وقال ابن سلمة ثمانين ورُوي عن أصبغ : أنَّ أقصى ما ينتهي إليه جرم الفساد مائتين [2183] ، وقال مطرّف ينتهي به إلى ثلثمئة لا يزيد [2184] على ذلك * [2185] ، وقال أبو حنيفة [2186] : لا يبلغ بالتعزير أربعين ، وقاله الشافعي ، وقال أيضا : لا يبلغ عشرين وقال بعضهم : لا يبلغ فيه [2187] ثمانين ، من « المعلم » للمازري [2188] .

[2180] أ ، د : الحدّ . والتصويب من : الباقي .

[2181] ب : نهاية السقط (ما بين العلامتين ** **) والمشار إليه آنفاً .

[2182] في أ : العقبي . هـ : الحز ؟ (يصعب قراءتها) . والتصويب من : الباقي . والقعنبي هو : عبدالله بن مسلمة أبو عبدالرحمن القعنبي ، ينظر : طبقات المحدثين : للذهبي : ج 1 ، ص 75 ، ترجمة رقم 798 .

[2183] كذا في : أ . والباقي : مائتان .

[2184] ب : يزاد .

[2185] ج : نهاية السقط ، بين * * والذي سبق الإشارة إليه آنفاً .

[2186] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : طبقات الفقهاء : الشيرازي (دار الرائد) : ص 86 ، ومرآة الجنان : اليافعي : ج 1 ، ص 309 .

[2187] ج : به . سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2188] = ج : ساقط . المعلم : للمازري : ج 2 ، ص 260 . وينظر : تفسير القرطبي : ج 12 ، ص 164 ومما جاء فيه : " وثبت التوقيف في الخمر على ثمانين من فعل عمرτ في جمع الصحابة على ما تقدم في المائدة فلا يجوز أن يتعدى الحدّ في ذلك كله ، قال ابن العربي وهذا ما لم يتتابع الناس في الشر وإلا احلوت لهم المعاصي حتى يتخذوها ضراوة ويعطفون عليها بالهوادة فلا يتناهوا عن منكر فعلوه فحينئذ تتعين الشدة ويزاد الحدّ لأجل زيادة الذنب ، وقد أتي عمر τ بسكران في رمضان فضربه مئة ، ثمانين حدّ الخمر ، وعشرين لهتك حرمة الشهر ، فهكذا يجب أن تركب العقوبات على تغليظ الجنايات وهتك الحرمات ، وقد لعب رجل بصبي فضربه الوالي ثلثمئة سوط ، فلم يغير ذلك مالك حين بلغه " ، وفي ذات المرجع : ص 165 ، قال القرطبي : " ولهذا المعنى – والله أعلم – زيد في حدّ الخمر حتى انتهى إلى ثمانين " .

[الخلاف في حدّ الخمر] :

وزاد عمر τ في حدّ [2189] الخمر [2190] أربعين ، فضرب فيها ثمانين ، وكان الحدّ فيها على زمان رسول الله ρ غير محصور ، بل كان يأمر بضرب الشارب ، فكانوا يضربونه بالجريد والنعال والثياب والأيدي ، حتى يأمر رسول الله ρ بالكف عنه [2191] ، وفي « سنن أبي داود » عن علي بن (أبى طالب) [2192] τ [2193] : أنَّ النبي ρ لم يحدّ فيها شيئا ، وإنما فعل ذلك عمر τ باستشارة الصحابة (رضي الله عنهم) [2194] ، فأشار عليه علي بن أبي طالب [2195] (وعبدالرحمن بن عوف) [2196] بأن [يجعله]

[2189] سقطت من : ج .

[2190] حدّ شارب الخمر الجلد باتّفاق الفقهاء . لخبر مسلم عن أنس : أنّ النّبيّ ρ : « جلد في الخمر بالجريد والنّعال » . ثمّ اختلفوا في عدد الجلدات : فذهب الحنفيّة ، والمالكيّة والحنابلة إلى أنّها ثمانون جلدة في الحُرّ وفي غيره أربعون . قالوا : وأجمع الصّحابة على ذلك فإنّه روي عن ابن وبرة الكلبيّ قال : أرسلني خالد بن الوليد τ إلى عمر τ فأتيته ومعه عثمان بن عفّان وعبدالرّحمن بن عوف رضي الله عنهما ، وعليّ وطلحة والزّبير رضي الله عنهم ، وهم معه متّكئون في المسجد ، فقلت : إنّ خالد بن الوليد أرسلني إليك وهو يقرأ عليك السّلام ، ويقول : إنّ النّاس قد انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة فيه فقال عمر τ ، هم هؤلاء عندك ، فأسألهم ، فقال عليّ τ : نراه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وعلى المفتري ثمانون ، قال . فقال : عمر τ أبلغ صاحبك ما قال ، قال : فجلد خالد τ ثمانين ، وجلد عمر τ ثمانين . قال : وكان عمر τ إذا أتي بالرّجل الضّعيف الّذي كانت منه الزّلّة ضربه أربعين . قال : وجلد عثمان τ أيضاً ثمانين وأربعين . وذهب الشّافعيّة إلى أنّه أربعون جلدة في الحُرّ ، وعشرون في غيره . لما جاء في صحيح مسلم . « كان النّبيّ ρ : يضرب في الخمر بالجريد والنّعال أربعين » . ولو رأى الإمام بلوغه في الحُرّ ثمانين جاز في الأصحّ ، والزّيادة تعزيرات ، وقيل : حدّ . وروي عن عليّ τ أنّه قال : « جلد النّبيّ ρ أربعين ، وجلد أبو بكر τ أربعين ، وعمر τ ثمانين ، وَكُلٌّ سنّة ، وهذا أي جلد أربعين أحبّ إليَّ » ، وهذه رواية عن أحمد . ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جلد ، بند 9 .

[2191] لم أعثر في كتب الحديث المختلفة على أنَّ النبي ρ كان يأمر بالكف عن الضرب ، غير أن ذلك يُفهم من سياق مختلف الروايات ، لعدم تعيينه لحدّ معين ، فالأمر بالضرب يقتضي أن يرتبط به أمر بالكف حتماً ، طالما إنَّ الحدّ غير معين .

[2192] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[2193] الترضية ساقطة من : ج .

[2194] كذا في : أ . الباقي : ساقط .

[2195] ج : علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

[2197] ثمانين [2198] . قال المازري رحمه الله تعالى [2199] : فلو فهمت الصحابة عن النبي ρ حدّاً محدوداً في الخمر ، لما أعملت [2200] فيه رأيها ولا خالفته [2201] ، كما فعلت ذلك في سائر الحدود ، فدلّ {366ظ} هذا على أنَّه لم يكن فيه أمر ثابت (تجاوزوا به ما) [2202] فعله النبي ρ ، وكان أبو بكر τ جلد فيها [2203] أربعين ، فلم يقفوا عند ذلك أيضا ، طلباً لانزجار الناس عن شربها ، فالتعزيرات والعقوبات المقصود بها الزجر ، فيرى الإمام فيها رأيه [2204] .

تنبيه : [ما يجوز من التعزير] :

والتعزير إنَّما يجوز منه ما أمنت عاقبته غالباً [2205] وإلا [2206] لم يجز .

[2196] ما بين القوسين ساقط من : ب . سبقت ترجمته في الجزء 8 . ينظر : الإصابة : للعسقلاني : ج 4 ، ص 284 ، ترجمة رقم / 5081 . والاستيعاب في معرفة الأصحاب : لابن عبدالبَر : ج 2 ، ص 844 – 850 .

[2197] أ : يعجله . والتصويب من : الباقي .

[2198] سنن أبي داود : ج 4 ، ص 163 ، حديث رقم 4479 . وسنن الدارمي : ج 2 ، ص 230 ، حديث رقم 2311 . وصحيح مسلم : ج 3 ، ص 1330 ، باب حدّ الخمر حديث رقم 1706 ، ومما جاء فيه : عن أنس بن مالك : أنَّ النبي ρ أتي برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين ، قال وفعله أبو بكر ، فلما كان عمر τ ، استشار الناس ، فقال عبدالرحمن τ أخف الحدود ثمانين ، فأمر به عمر . وفي : مسند أبي عوانة : ج 4 ، ص ، حديث رقم 6333 : بالجريد والنعال .

[2199] كذا في أ . الباقي : ساقط .

[2200] ب : أعلمت . وهذا تصحيف من الناسخ .

[2201] ج : خالفت .

[2202] ب : يجاوز ما فيه .

[2203] كذا في : أ . الباقي : فيه .

[2204] المعلم : للمازري : ج 2 ، ص 260 .

[2205] سقطت من : ج .

[2206] ب : وإن لم .

مسألة : [مقدار التعزير] :

وينبغي أن يقتصر على القدر الذي يظن إنزجار الجاني به ولا يزيد عليه ، وفي الحديث : " وإنَّ الإمام ليخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة " [2207] ، وإن كان [2208] هذا الكلام جاء في الحدود ، فهو متناول [2209] لغيرها من الزواجر ، من ابن عبدالسلام .

مسألة : [العقوبة وملاءمتها للعمر وغيره] :

قال ابن عبدالسلام : وإذا كانت العقوبة التعزير والزجر ، فإن عَلِم أن الزجر لا ينفع فلا يُفعل التعزير ، ولكن يسجن الكبير حتى يتحقق توبته ، ولا يعرض للصغير قال [2210] : وإليه أشار عزالدين بن عبدالسلام [2211] .

مسألة : [لا يُسأل الحاكم إذا مات أحد بالتعزير] :

فإن عزّر الحاكم أحداً فمات ، أو سرى ذلك إلى النفس ، فعلى العاقلة ، (ولذلك تحمل العاقلة) [2212] الثلث فأكثر ، وفي « عيون المجالس » للقاضي عبدالوهاب

[2207] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 222 ، هـ 1) الحديث : أخرجه الترمذي : في الحدود باب 2 .
وأقول : أخرجه الحاكم في : المستدرك على الصحيحين : ج 4 ، ص 426 ، حديث رقم 8163 ، ونص متنه : " عن عائشة τ ، أنَّ رسول الله ρ قال : ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن وجدتم لمسلم مخرجا فخلوا سبيله ، فإنَّ الإمام أن يخطأ في العفو خير من أن يخطأ بالعقوبة " ، ثم قال عنه : " هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه " .

[2208] سقطت من : ب .

[2209] ج : مطال .

[2210] سقطت من : ب .

[2211] كل المسألة ساقطة من : ج .

[2212] ما بين القوسين ساقط من : ح .

[2213] : إذا عزّر الإمام إنساناً فمات (في التعزير) [2214] ، لم يضمن الإمام شيئاً ، لا ديّة ولا كفّارة ، وهذا بخلاف الحدّ ، فلو [2215] مات المحدود فلا شيء على الإمام ، لأنَّه فعل ما أمر [2216] الله (تعالى به) [2217] .

تنبيه : [إقامة الحدّ ومقداره] :

أنظر قوله : لأنَّه فعل ما [2218] أمر الله تعالى به ، [ويُشكل] [2219] على [2220] هذا لو مات من حدّ الخمر ، وفي « سنن أبي داود » ، « والترمذي » [2221] عن عمير بن سعيد النخعي [2222] قال : سمعت علي بن أبى طالب τ [2223] يقول : ما كنت لأقيم على أحد حدّاً فيموت ، فأجد في نفسي ، إلا صاحب الخمر ، فإنَّه لو مات وَدَيْتُه ،

[2213] سبقت ترجمته في الجزء الأول .

[2214] كذا في : أ ، ج . الباقي : بالتعزير .

[2215] ج : فإذا .

[2216] كذا في : أ ، د . الباقي : أمره .

[2217] ج : به . ب : تعالى .

[2218] د : ما قد .

[2219] أ : وشكل . د : فيشكل . والتصويب من : الباقي .

[2220] سقطت من : ب .

[2221] سبقت ترجمته في الجزء 4 ، ينظر : طبقات الحفاظ : السيوطي : ص 278 .

[2222] أ : اللخمي . والتصويب من : الباقي . وهو : عمير بن سعيد النخعي الكوفي شيخ ثقة فقيه معمر من البقايا حدث عن ابن مسعود وعلي وعمار بن ياسر وأبي مسعود وسعد بن أبي وقاص وطائفة روى عنه أبو حصين عثمان بن عاصم والأعمش وأشعث بن سوار وحجاج بن أرطاة وفطر بن خليفة ومسعر بن كدام وآخرون وثقه يحيى بن معين قال ابن سعد : توفي سنة خمس عشرة ومئة في ولاية خالد بن عبدالله بالكوفة وقيل مات في أمارة بن هبيرة سنة سبع ومئة ، ينظر : سير أعلام النبلاء: الذهبي : ج 4 ، ص 443 ، ترجمة 171 ، ومعرفة الثقات : أحمد بن عبدالله بن صالح العجلي : ج 2 ص 191 ، ترجمة رقم 1433 ، ومشاهير علماء الأمصار : البستي : ج 1 ، ص 106 ، ترجمة رقم 796 ، والطبقات الكبرى : ابن سعد : ج 6 ، ص 170 .

[2223] الترضية ساقطة من : ج .

وذلك أنَّ رسول الله ρ لم يسنّه ، وفي رواية لم يسنّ [2224] فيه شيئا [2225] انتهى [2226] .

ولم يستقر الحدّ في الخمر ثمانين إلا من [2227] زمان معاوية ، وأمّا عثمان τ [2228] فإنَّه جلد [فيها] [2229] ثمانين كما فعل عمر ، وجلد فيها [2230] أربعين ، وكان عمر τ [2231] في صدر ولايته يجلد فيها [2232] أربعين (متبعا لأبي بكر τ ،

وفي {367و} « جامع الأصول » لرزين[2233] : أنَّ النبي ρ جلد فيها أربعين) [2234] ، وجاء نحو أربعين ، (والله تعالى أعلم) [2235] .

[2224] سقطت من : ج .

[2225] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2226] سنن الدارقطني : ج 3 ، ص 165 ، حديث رقم 244 . وبمعناه : سنن أبي داود : ج 4 ،ص 165 ، حديث رقم 4486 ، وآخره : " إنما هو شيء قلناه نحن " . وسنن ابن ماجه : ج 2 ، ص 828 ، حديث رقم 2569 ، وفي آخره : " إنما هو شيء جعلناه نحن " . وقال العسقلاني في : فتح الباري : ج 12 ، ص 68 : " اتفقوا على أنَّ من مات من الضرب في الحدّ لا ضمان على قاتله إلا في حدّ الخمر ".

[2227] ج : في .

[2228] الترضية ساقطة من : ج .

[2229] أ : فيه . والتصويب من : الباقي .

[2230] سقطت من : ج .

[2231] الترضية ساقطة من : ج .

[2232] ج : فيه .

[2233] ب : مكانها بياض بقدر الكلمة . رزين : سبقت ترجمته ، ولم أجد مصدر يذكر جامع الأصول لرزين ، ووجدته لمؤلفين آخرين مثلاً : جامع الأصول : لابن الأثير ، وجامع الأصول للشيباني ، وجامع الأصول : للحري ، وجامع الأصول لابن البازري الجهني الحموي الشافعي . وأرى صوابها ابن رزين .

[2234] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2235] ما بين القوسين ساقط من : ج ، د . صحيح مسلم : ج 3 ، ص 1330 ، حديث رقم 1706 ، ومما جاء فيه : عن أنس بن مالك قال : إنَّ النبي ρ أتي برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين ، قال وفعله أبو بكر τ فلما كان عمر τ استشار الناس فقال عبدالرحمن τ أخف الحدود ثمانين فأمر به عمر τ .

مسألة : [الأحوال التي يجوز فيها للحاكم مجاوزة الحدّ] :

وإذا قلنا أنَّه يجوز للحاكم أن يجاوز الحدود في التعزير ، فهل يجوز أن يبلغ بالتعزير [2236] القتل أو لا ؟ فيه خلاف ، وعندنا يجوز قتل الجاسوس المسلم ، إن كان يتجسس للعدو ، وإليه ذهب بعض الحنابلة [2237] ، وأمَّا [الداعية] [2238] (إلى البدعة) [2239] المفرق [لجماعة] [2240] المسلمين فإنَّه يُستتاب ، فإن تاب وإلا قُتل ، وقال بذلك [2241] بعض الشافعية في قتل الداعية كالجهمية [2242]، والروافض [2243] ، والقدرية [2244] ، وصرّح [2245] الحنفية بقتل من لا يزول فساده إلا بالقتل [2246] [وعن

[2236] ج : في التعزير .

[2237] الطرق الحكمية : لابن قيّم الجوزية : ص 120 . والمسألة فيها خلاف ، حيث المنقول عن أبي حنيفة والشافعي وأحمد وبعض المالكية : إنّ الحاكم لا يقتل الجاسوس المسلم بل يعزّره بما يراه ، ونص أبو يوسف القاضي وغيره من الحنفية على حبسه حتى تظهر توبته . وقال بعض المالكية : يطال سجنه وينفى من الموضع الذي كان فيه . وقال مالك وابن القاسم وسحنون : للحاكم قتل الجاسوس المسلم إن رأى في ذلك المصلحة ، وبه قال ابن عقيل من الحنابلة . وسبب الاختلاف في عقوبة الجاسوس المسلم تعدّد الأقوال في حادثة حاطب بن أبي بلتعة قبيل فتح مكة ، حين كتب لبعض قريش يخبرهم بمسير النبيّ إليهم ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 94 .

[2238] أ : الدعاية . والتصويب من : الباقي .

[2239] ج : لبدعته . وقد سبق التعريف بالبدع ، وأهل البدع في الجزء 4 ، ينظر : الموسوعة الفقهية .

[2240] أ : للجماعة . والتصويب من : الباقي .

[2241] سقطت من : ج .

[2242] سبق تعريف الجهمية في الجزء 7 ، ينظر : التعريفات : للجرجاني : باب الجيم ، والتوقيف على مهمات التعاريف : للمناوي : ج 1 ، ص 261 .

[2243] الروافض : الرافضة هم فرقة من شيعة الكوفة كانوا مع زيد بن علي ، وهو ممن يقول بجواز إمامة المفضول مع قيام الفاضل ، فلما سمعوا منه هذه المقالة وعرفوا أنه لا يتبرأ من الشيخين ، رفضوه أي تركوه فلُقبوا بذلك ، ثم لزم هذا اللقب كل من غلا في مذهبه واستجاز الطعن في الصحابة : المغرب في ترتيب المعرب : لابن المطرز : ج 1 ، ص 172 .

[2244] سبق التعريف بالقدرية في الجزء 4 . ينظر : الموسوعة الفقهية ، والمغرب : لابن المطرز : ج 1 ص 173 . وجاء في البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 380 . 382 : وسئل مالك عن القدرية فقال قوم سوء فلا تجالسوهم . قيل ولا نصلي وراءهم ، فقال : نعم . وقال ρ " القدرية مجوس هذه الأمّة " وقوله

أبي يوسف [2247] أنَّه على قدر عظم الجرم وصغره ، وعنه أَنّه يقرب [2248] كل نوع من بابه . لقرب اللمس والقبلة من حدّ الزنا والقذف ، قال : فإذا رأى الإمام أن يضم إلى الضرب الحبس فعل ، أفادنا به بعض شيوخنا،

من « الهداية »] [2249] وذكروا ذلك في اللوطي [2250] إذا (أكثر من) [2251] ذلك يُقتل تعزيراً ، وأجاز ابن الموّاز من أصحابنا للمرأة إذا علمت أنَّ زوجها طلّقها ثلاثاً ، فادّعت عليه فأنكر ، ولم تقم (عليه بيّنة) [2252] ، فخلى [2253] بينه وبينها (أن تقتله) [2254] إن خفي لها ذلك وأمنت ظهوره ، كالعادي والمحارب ، وقال سحنون : لا يحل قتله .

ρ : " صنفان من أمتي ليس لهم نصيب في الإسلام : المرجئة والقدرية " ، وقال ρ : " لكل أمّة مجوس ومجوس هذه الأمّة القدرية ، فلا تعودوهم إذا مرضوا ، ولا تصلوا عليهم إذا ماتوا ".

[2245] هـ : وخرج .

[2246] ذكر الحنفية وكثير من المالكية والشافعية والحنابلة : إنّ البدعي الداعية يُمنع من نشر بدعته ، ويضرب ويحبس بالتدرج ، فإذا لم يكف عن ذلك جاز قتله سياسة وزجرا ؛ لأنّ فساده أعظم وأعم ، إذ يؤثّر في الدين ويلبّس أمره على العامة . ونقل عن أحمد أنّه يحبس ولو مؤبدا حتى يكف عن الدعوة إلى بدعته ولا يقتل وبهذا قال بعض المالكية ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح :حبس ،بند 60.

[2247] سبقت ترجمته في الجزء 1 . القاضي أبو يوسف : يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد بن خيثمة الأنصاري الكوفي صاحب الإمام أبي حنيفة وتلميذه وأول مَن نشر مذهبه ، ولد بالكوفة وولي القضاء ببغداد وكان أول من دعي قاضي القضاة ، وله كتاب الخراج والآثار وغيره مات ببغداد سنة 182 هـ وله 69 عاماً روى عنه أحمد بن حنبل ، وابن معين وغيرهما : موسوعة جمال عبدالناصر في الفقه الإسلامي ج 1 ، ص 281 .

[2248] ج : يُعرف .

[2249] ما بين القوسين المعقوفين (أي قرابة ثلاثة أسطر) ساقط من : أ ، ب ، ج ، هـ .
ينظر : الهداية (شرح بداية المبتدي . في الفقه الحنفي) : للمرغيناني : ج 2 ، ص 361 .

[2250] ج : اللوّاط .

[2251] د ، و ، ز ، ح ، ط : كثر منه .

[2252] ج : بيّنة عليه .

[2253] ج : فحيل .

[2254] ما بين القوسين ساقط من : ج .

فرع : [كيفية تنفيذ الحدود] :

وفي « مختصر الواضحة » قال أصبغ : وينبغي للقاضي (إذا أحلف) [2255] الناس أن يحلفهم قياماً ، وإذا ضربهم في الحدود كلها [2256] أن يضربهم قعوداً ، ويأمر الجلاد أن لا يرفع يده بالسوط جداً ، ولا يخفضها [2257] جداً ، ولكن وسطاً من ذلك ، وضَرْبُ [2258] الشيخ والشاب في الحدود كلها سواء في الإيجاع ، وإذا اقتُص للناس (في جراحاتهم) [2259] دعا بطبيب رفيق يقتص [2260] لهم ، وأجرته [2261] على المقتص له .

فرع : [يؤدّب من طلّق ثلاثا في كلمة] :

قال [2262] ابن رشد في « المقدمات » : ويؤدّب من طَلَّقَ ثلاثاً في كلمة [2263] .

فرع : [يُجبر المطلّق في الحيض على الترجيع] :

ومَن طلّق في الحيض ، فإنَّه يجبر على الرجعة ، قال أشهب : فإن أبَى هُدد [2264] بالسجن (فإن أبَى : سجنه) [2265] ، فإن أبَى : ضربه بالسوط ، ويكون ذلك كله [2266] قريباً بعضه من بعض ، لأنَّه مقيم على المعصية .

[2255] ج : إن حلف .
[2256] سقطت من : ج .
[2257] ج : يخف بها .
[2258] سقطت من : ب .
[2259] ما بين القوسين ساقط من : هـ .
[2260] ج : يقص .
[2261] ب : وأجرتهم . وهو خطأ لغوي .
[2262] ج : في .
[2263] د ، هـ (بزيادة) : واحدة . وفي الموضوع ينظر : المقدمات : لابن رشد : ج 1 ، ص 503 ، مع ملاحظة أنه ورد بالمقدمات كلمة : يُعاتب بدل : يُؤدب .

فرع : [عقوبة من باع زوجته] :

ومن باع زوجته نكل نكالاً شديداً [وتُطلّق] [2267] عليه (بواحدة بائنة) [2268] .

فرع : [لا يعزّر قاذف العبد] :

وإذا قذف [حرّ] [2269] عبداً ، أو نصرانياً ، فطلب العبد أن يعزّر قاذفُه ، فليس للعبد في مثل هذا [2270] تعزير ، ويُنهى قاذفه أن يؤذيه ، فإن كان رجلاً فاحشاً معروفاً بالأذى ، عُزّر وأُدّب عن أذى العبد وغيره {367ظ} .

مسألة : [الإمام وإقامة الحدود والتعزير] :

قال القرافي : الحدود واجبة الإقامة على الأئمة ، واختلفوا [2271] في التعزير فقال مالك وأبو حنيفة رحمهما الله : إن كان لحق الله تعالى وجب كالحدود ، إلا أن يغلب على ظن الإمام أنَّ غير الضرب مصلحة ، من الملامة [2272] ، والكلام ، وقال

2264 ب ، ز ، ح ، ط : أُدّب .
2265 ما بين القوسين ساقط من : ج .
2266 سقطت من : ج .
2267 أ : أو تطلق . والتصويب من : الباقي .
2268 ج : بائنة واحدة .
2269 ما بين القوسين ساقط من : أ .
2270 ج : ذلك .
2271 ج : واختلف .
2272 ج : الملازمة .

الشافعي [رحمه الله تعالى] [2273] : هو غير واجب على الإمام إن شاء أقامه ، وإن شاء تركه [2274] .

مسألة : [جواز العفو عن التعزير إن كان لحق آدمي] :

ويجوز [2275] العفو عن التعزير والشفاعة فيه [2276] (إذا كان لحق آدمي) [2277] ، (فإن تجرد عن حق آدمي) [2278] وانفرد به حق السلطنة ، كان [لوليّ] [2279] الأمر مراعاة حكم الأصلح [2280] (في العفو أو التعزير ، وله التشفيع فيه) [2281] ، ورُوي عن النبي ρ أنَّه قال : " [اشفعوا إليّ لتؤجروا وليقضِ الله على لسان نبيه ما شاء] " [2282] .

[2273] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، ج .

[2274] الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 179 .

[2275] ج : وهل يجوز .

[2276] جاء في الموسوعة الفقهية : تجوز الشفاعة للمحكوم عليه بالحبس تعزيراً قبل البدء بتنفيذ الحكم وبعده ، وذلك إذا لم يكن صاحب أذى ، لما فيها من دفع الضرر . ويجوز للحاكم ردّ الشفاعة إن لم تكن فيها مصلحة وقد ردّ عمر τ الشفاعة في معن بن زيادة حين حبسه لتزويره خاتمه . وقال الزركشي : إطلاق استحباب الشفاعة في التعزير فيه نظر ؛ لأنّ المستحق إذا أسقط حقّه من التعزير كان للإمام ؛ لأنّه شرع للإصلاح وقد يرى ذلك في إقامته وفي مثل هذه الحالة لا ينبغي استحبابها . وكان من اليسير في الزمن السابق قبول الشفاعة في المحبوس ؛ لأنّ القاضي كان يشرف إشرافا مباشرا على تنفيذ الأحكام وكان للقضاة سجون تنسب إليهم فيقال : سجن القاضي كما يقال : سجن الوالي ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 29 .

[2277] ما بين القوسين ساقط من : ج . و ، ز ، ح ، ط : إذا كان لحق الله .

[2278] = ما بين القوسين ساقط من : هـ . ب : قد تجرد عن حق آدمي .

[2279] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2280] ز ، ح : الأصح .

[2281] ج : والتعزير له والتشفيع فيه .

[2282] صواب نص الحديث من سنن أبي داود : كتاب الأدب ، حديث رقم 4466 وهو أقرب الصيغ مشابهة لما ورد بجميع النسخ المحققة . وفي صحيح البخاري : ج 2 ، ص 520 ، حديث رقم 1365 ، وعبارته : " كان رسول الله ρ إذا جاءه السائل أو طلبت إليه حاجة قال اشفعوا تؤجروا ويقضي الله على لسان نبيه ρ ما

فرع : [إذا تصالح الخصمان] :

فلو تعافى الخصمان عن الذنب قبل الترافع إلى وليّ الأمر ، سقط حق الآدمي ، وفي حق السلطنة [والتعزير] [2283] والأدب وجهان ، أظهرهما عدم السقوط ، فله مراعاة الأصلح من الأمرين ، والأصح أنَّه لا يسقط التعزير بإسقاط [ما] [2284] وجب [بسببه] [2285] ، ولو نص على العفو والإسقاط ، [ويسقط] [2286] بإسقاطه ضمناً ، كما [2287] إذا عفا مستحق الحدّ عن الحد قبل بلوغ الإمام ، إذ ليس للإمام التعزير والحالة هذه لاندراجه في الحدّ الساقط ، وقيل : لا يسقط ، (إذا

وجب) [2288] التعزير المقترن بالحدّ بمجرد [2289] حق السلطنة ، فلا ينبغي سقوطه بإسقاط الحدّ ، من « الأحكام السلطانية » [2290] .

شاء " . وفي صحيح النسائي : كتاب الزكاة ، حديث رقم 2509 : " اشفعوا تشفعوا ويقي الله عز وجل على لسان نبيه ما شاء " . وفي سنن الترمذي : كتاب العلم ، حديث رقم 2596 ونصه : " اشفعوا ولتؤجروا وليقضِ اللهُ على لسان نبيه ما شاء " . وفي مسند أحمد : مسند الكوفيين ، حديث رقم 18874 : " اشفعوا فلتؤجروا وليقضِ الله على لسان نبيه ما شاء " .

[2283] التصويب من : د . الباقي : والتقويم .

[2284] أ ، ج ، د : من . والتصويب من : الباقي .

[2285] أ : لسببه . والتصويب من : الباقي .

[2286] أ : وسقط . والتصويب من : الباقي .

[2287] سقطت من : ج .

[2288] كذا في : أ . الباقي : إذ وجوب .

[2289] ب : المجرد .

[2290] الأحكام السلطانية : الماوردي : ص 388 .

فرع : [إذا كان الخصمان والد وولده] :

فلو كان الخصمان المتوثبان [2291] والداً وولداً ، فلا حق للولد في تعزير والده ، (نعم يختص تعزيره بحق) [2292] السلطنة ، فلوليّ الأمر فعل أحد الأمرين ، وتعزير الولد مشترك بين حقي الوالد والسلطنة .

مسألة [2293] : [جواز التعزير بالعصا عند الشافعية] :

(قال الشافعية) [2294] يجوز (ضرب التعزير) [2295] بالعصا ، والسوط المكسور الثمرة لا غير مكسورها ، خلافاً لأبي عبدالله (الزبير الشافعي) [2296] ، ونُقل عن [2297] الجوهري : أنَّ ثمر [2298] السياط عقد أطرافها ، وفي « حواشي التهذيب » (لأبي الحسن الطنجي) [2299] أنَّ التعزير إنَّما يكون بالسوط [2300] .

[2291] ج ، د : المتواثبان . ز ، ح ، طال : المتواهبان .

[2292] ب : نعلم يختص التعزير بحق . ز ، ح : نعم يختص تعزيره فلو بحق . و ، ط : نعم يختص تعزيره لحق .

[2293] ج : وردت كفرع .

[2294] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2295] د : التعزير . ز ، ح ، ط : ضرب المتعزر .

[2296] ج : التبريزي . هو أبوعبدالله أحمد بن سليمان الزبيري الشافعي : قال عنه الشيخ أبواسحاق : وكان أعمى ، وله مصنفات كثيرة مليحة منها : الكافي في فروع الشافعية ، والمسكت (ألغاز) ، وكتاب الاستخارة والاستشارة ، وكتاب الإمارة . وأرخ الذهبي سنة وفاته سنة 317 هـ : طبقات الشافعية : أبوبكر بن قاضي شهبة : ج 2 ، ص 102 ، ترجمة رقم 39 ، وكشف الظنون :حاجي خليفه : ج 2 ، ص 1378 .

[2297] سقطت من : ز ، ح ، ط .

[2298] ج : ثمرة .

[2299] ما بين القوسين ساقط من : ج . سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 19 ، ص 192 .

[2300] الأحكام السلطانية : للماوردي : ص 389 .

مسألة : [جواز صلب المعزّر حياً ثلاثة أيام] :

ويجوز صلب المعزّر (حياً {368و} ثلاثة أيام) [2301] ، فقد صَلب رسول الله ρ رجلاً على جبل يقال له (أبوناب) [2302] ، ولا يُمنع مدة صلبه من طعام ، ولا شراب ، ولا وضوء لصلاة [2303] ، ويصلي موميأً ، ويعيد بعد الإطلاق ، من [2304] « مختصر الأحكام السلطانية » (للماوردي الشافعي) [2305] .

مسألة [2306] **: [يجرد المعزّر من ثيابه عند حدّه] :**

ويجوز تجريد المعزّر من ثيابه إلا ما يستر عورته ، [وإشهاره] [2307] في الناس ، والنداء عليه بذنبه عند تكرره منه ، وعدم إقلاعه عنه ، ويجوز (حلق شعره لا) [2308] لحيته ، ويجوز تسويد وجهه [2309] عند الأكثرين ، من « مختصر الأحكام » للماوردي [2310] .

2301 د : ثلاثة أيام فقط حياً . ب ، ج ، هـ : حياً ثلاثة أيام فقط .

2302 لم أعثر على بيان له في المصادر المتاحة ، رغم الجهد في التقصي . وقد ذكره الماوردي في كتابه : الأحكام السلطانية ، وجاء ذكره في الموسوعة الفقهية : ج 12 ، مصطلح : تصليب ، بند 8 : (ورد بها : ... فقد صلب رسول الله ρ رجلاً على جبل يقال له أبوناب) .

2303 د : لصلاته .

2304 ج : قاله في .

2305 ما بين القوسين ساقط من : ج .وفي الموضوع ينظر : الأحكام السلطانية : للماوردي : ص 389 والماوردي : هو : الإمام العلامة أقضى القضاة أبوالحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي الشافعي . صاحب التصانيف ،ولي القضاء ببلدان شتى ثم سكن بغداد ، ومات سنة 450 هـ وعمره 86 عاماً : سير أعلام النبلاء :الذهبي : ج 18 ، ص 64 ، وطبقات الشافعية : أبوبكر بن قاضي شهبة : ج2 ص 230 .

2306 ج : لم ترد مسألة ، وإنما وردت ككلام تابع لما قبله .

2307 أ : وانتهاره . والتصويب من : الباقي .

2308 ب : حرق شعره إلا . وهو خطأ ، وأظنه خطأ من الناسخ في الحرف الثاني من كلمة حلق .

2309 ج : شعره .

2310 الأحكام السلطانية : للماوردي : ص 390 .

مسألة : [عقوبة الحالف بالطلاق ثلاثا بمجلس الحاكم] :

وسئل المازري [2311] عن رجل حلف بالطلاق الثلاث في مجلس الحاكم بحضرة العدول ، هل تلزمه عقوبة ؟ وما قدر تلك العقوبة ؟ فأجاب (رحمه الله تعالى) [2312] إيقاع الطلاق الثلاث لم يجمع العلماء على تحريمه بل فيه خلاف ، لكن مذهب مالك المنع ، ولكن هذا لما كثر على ألسنة الناس واشتهر (فيما بينهم) [2313] ، صار كثيراً من العوام يعتقدون [2314] أنَّه جائز ، (وهذا مفهوم) [2315] من حال كثير منهم، فإن كان هذا الرجل ممن يجهل تحريم هذا ، ويعتقد أنَّ اليمين به (جائزة ، أو من المكروهات التي) [2316] لا يحرم [2317] (فيها ؛ فالعقوبة) [2318] بسبب هذا اليمين لا [تلزمه] [2319] لأجل جهله ، وان كان أوقعه عالماً بتحريمه ، ومجترئاً على إيقاعه تعلقت به العقوبة بحسب الاجتهاد ، وهذا واضح لا يُختلف فيه، وإنما الإشكال من جهة ثانية وهي : أنَّ الإنسان يجب عليه أن يتعلم حكم مِثل [2320] هذا ، ولا يحسن [2321] به أن يجهله ، يعني فيلزم الجاهل من التعزير بسبب جهله بحكم ذلك أخف مما يلزم العالم ، قال [2322] : وهذا من باب النظر والمعتمدُ [2323] على ما قدمنا [2324] ، يعني: نفي التعزير عن الجاهل ولكن لابد من نهيه وزجره عن العود إلى ذلك .

2311 ز ، ح : الماوردي .
2312 ما بين القوسين ساقط من : ج ، د .
2313 ب : فيها . ج : فيما بينهم حتى .
2314 ج ، و ، ز ، ح ، ط : يعتقد .
2315 ب : وساء الفهم .
2316 ج : جائزاً ومكروه .
2317 كذا في : أ . الباقي : تحريم .
2318 = ج : فيه فإن العقوبة .
2319 أ ، ب ، د : تلزم . والتصويب من : الباقي .
2320 سقطت من : ج .
2321 ز ، ح : يحبس .
2322 سقطت من : ج .
2323 هـ : والاعتماد .

مسألة : [التوبة تسقط التعزير] :

قال القرافي : التعزير يسقط بالتوبة ، ما علمت في ذلك خلاف [2325] .

مسألة : [التعزير يكون بحسب الجاني والمجني عليه والجناية] :

تقدم أنَّ التعزير يكون بحسب الجاني ، والمجني عليه ، والجناية ، فإن كان القول عظيماً من (ذي الشر) [2326] مخاطباً به لرفيع القدر ، بوُلغ في الأدب ، وإن كان على العكس [فالعكس ، ففي] [2327]« سنن أبي داود » عن عائشة τ قالت {368ظ} قال رسول الله ρ : " أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود " [2328] فإذا [تقرر] [2329] أنَّ فاعل ذلك يؤدّب ، فإن كان [2330] رفيع القدر فإنَّه [2331] يخفف أدبه أو [2332] يتجافى عنه ، وكذلك مَن صدر منه ذلك [2333] (على وجه الفلتة ، لأنَّ [القصد] [2334]

[2324] كذا في : أ ، د ، هـ . الباقي : قدمناه .

[2325] الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 181 .

[2326] ج ، و ، ط : دني القدر .

[2327] أ : غير مقروءة . هـ : ففي . والتصويب من : الباقي .

[2328] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 225 ، هـ 1) الحديث : أخرجه أبو داود : في الحدود باب 5 . وأخرجه أحمد : ج 6 ، ص : 181 . وأقول : في سنن أبي داود : كتاب الحدود : حديث رقم 3803 . وفي مسند أحمد : باقي مسند الأنصار : حديث 24300 .

[2329] أ : قرر . ب : قدر . والتصويب من : الباقي .

[2330] سقطت من : ج .

[2331] سقطت من : ج .

[2332] كذا في : أ ، د . الباقي : ساقط .

[2333] ج : منه . د : ذلك منه .

[2334] أ : المقصد . ب : المقصود . والتصويب من : الباقي .

بالتعزير الزجر عن العودة ، ومن صدر ذلك) [2335] منه فلتة يُظن به أن لا يعود إلى مثلها ، وكذلك الرفيع .

تنبيه : [تعزيز الرفيع والدنيء] :

والمراد بالرفيع مَن كان مِن أهل القرآن ، والعلم ، والآداب الإسلامية ، لا المال والجاه ، والمعتبر في الدنئ الجهل والجفاء والحماقة ، فمن كان مِن أهل الشر ثُقِّل [2336] عليه بالأدّب [2337] لينزجر ، وينزجر به غيره ، وقال القاضي عياض : مشهور قول مالك وأصحابه أنَّ ذلك بقدر الجرم ، وشهرة القائل بالأذى ، وقال بعض أصحاب الشافعي : تعزير كل ذنب مستنبط من حدّه ، لا يتجاوز به حدّه [2338] .

فرع : [شكوى البلاغ الكاذب] :

وفي « أحكام ابن سهل » أنَّ مَن [2339] قام بشَكِيَّة [2340] بغير حق ، فينبغي أن يؤدّب وأقلّ ذلك الحبس [2341] ، ليندفع بذلك أهل الباطل واللدد [2342] عن ذلك [2343] ، قاله في شهادة [2344] السماع في الأحباس [2345] .

[2335] ب (ذلك) : ساقط . ج (ما بين القوسين) : ساقط .

[2336] هـ : مكانها بياض بقدر الكلمة .

[2337] ب : الآداب .

[2338] الأحكام السلطانية : للماوردي : ص 386 .

[2339] كذا في : أ ، ج . الباقي : ساقط .

[2340] شكية : شكاه من باب عدا ، وشكاية بالكسر ، وشَكِيَّةً وشكاة بالفتح ؛ أي أخبر عنه بسوء فعله ، فهو مشكو ومشكي والاسم الشكوى : مختار الصحاح : للرازي : مادة : ش ك أ . ولسان العرب : لابن منظور : مادة : شكا .

[2341] هـ : ساقط .

[2342] اللدد : سبق شرحها في الجزء 5 . واللدد : رجل شديد الخصومة ، والخصم الشحيح الذي لا يزيغ إلى الحق : لسان العرب : لابن منظور : مادة : لدد ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة : ل د د ، ومختار

فرع : [يُمنع أهل الذمة من الزنا] :

ويُمنع أهل الذمة من الزنا ، ويؤدّبون عليه ، ولا يمنعون من زواج (الأمّهات والبنات) [2346] إن استحلوه ، من « المتيطيّة » .

فرع : [يعزر القائل يا شارب الخمر أو يا حمار ...] :

لو قال رجل لرجل : يا شارب الخمر ، أو يا آكل الربا ، أو يا خائن ، أو يا ثور أو يا حمار ، أو يا ابن الحمار ، أو يا يهودي ، أو يا نصراني ، أو يا مجوسي فإنَّه يُعزر، قاله ابن راشد [2347] وفي « جامع الأصول » [لرزين] [2348] : أنَّ مَن قال لرجل [2349] : يا [يهودي] [2350] فإنَّه يُضرب عشرين [2351] .

القاموس : الزاوي : مادة : ل د د . واللدد : التواء الخصم في محاكمته : الزاهر في غريب الألفاظ : للشافعي : ج 1 ، ص 420 .

[2343] سقطت من : ج .

[2344] د : شهادات .

[2345] ورد تنبيه سابق يماثله : ص 193 .

[2346] ج : البنات والأمهات .

[2347] ج : ابن رشد .

[2348] أ ، د : لابن زين . ب : لابن مزيّن . والتصويب من : الباقي . وأرى أن صوابها ابن رزين ، ينظر الهامش السابق رقم 2168 : ص 354 .

[2349] د : لآخر .

[2350] أ : يهود . والتصويب من : الباقي .

[2351] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 223 .

فرع : [لا يُحدّ قاذف المحدود في الزنا] :

قال مالك في المحدود في الزنا : يحسن حاله وتظهر توبته ، ثم يقذفه رجل بالزنا : أنَّه لا حدّ عليه ، ولكن إن قال له ذلك تعرضاً لأذاهُ فعليه الأدب [الموجع] [2352] وكذلك كل محدود في الخمر ، وما أشبه ذلك من وجوه العبث [2353] ، من رماه بذلك فعليه الأدب الموجع [2354] ، إلا أن يكون ذلك في مشاتمة قد نال كل واحد منهما [2355] من صاحبه فيها [2356] منالاً ، فلا [2357] يكون عليه فيما رماه به من حدّ في زنا أو في خمر أو في غير ذلك من الجلد على البغية [2358] والريبة أدب [ولا] [2359] عقوبة .

فرع : [عقوبة من اتهم فاضلاً بالسرقة] :

لو قال لمن لا يُتهم بالسرقة : أنت سرقت {368ظ} متاعي ، نُكّل وعوقب بقدر اجتهاد الحاكم ، وإن كان [2360] المقول فيه ذلك ممن يُتهم فلا عقوبة [عليه] [2361] ولو قال رجل لرجل : يا سارق ، ضُرب خمسة عشر سوطاً أو نحوه [2362] ، قاله في «

2352 أ ، ب ، د : الوجيع . التصويب من : الباقي .

2353 ب ، و ، ز ، ح ، ط : العنت .

2354 ز ، ح ، ط : الوجيع .

2355 سقطت من : ب ، ز ، ح ، ط .

2356 سقطت من : ج .

2357 ج : فما .

2358 و : الغرية . ز ، ح ، ط : الفرية . والبغي في اللغة : الجور والظلم والعدول عن الحق ، الموسوعة الفقهية : ج 17 مصطلح : حرابه ، بند 2 .

2359 أ : ولو . والتصويب من : الباقي .

2360 سقطت من : د .

2361 كذا في : ج . الباقي : ساقط .

2362 د : نحوها .

العتبية » ، قال ابن رشد : والتحديد في هذا ليس له أصل في الكتاب ولا في السنة ، وإنَّما فيه الاجتهاد بحسب القائل والمقول له [2363] .

مسألة : [عقوبة القائل يا مرائي] :

(ولو قال رجل لرجل : يا مُرائي عوقب بقدر ما يرى [2364] الإمام ، على قدر حال القائل ، والمقول له) [2365] ، قال ابن القاسم : أرأيت لو قال رجل لليث ابن سعد [2366] : يا مرائي ، وقال [لي] [2367] مثل ذلك ، أترى أن يُضرب الذي قال لي مثل الذي قال ذلك لليث ، ومِن الناس مَن [2368] لو قيل له ذلك كان له أهلاً ، من « البيان » [2369] .

فرع : [مقدار عقوبة من أُتهم بالفاحشة] :

ورُوي عن مالك إنَّ من أُتهم بالفاحشة يُضرب خمساً وسبعين سوطاً ، ولا يبلغ به الحدّ ، (واليه مال) [2370] أصبغ ، ونحوه لابن مسلمة [2371] .

[2363] ز ، ح ، ط : فيه .

[2364] ب : يراه .

[2365] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2366] أ : سعيد . والتصويب من : الباقي .

[2367] أ : له . وهو خطأ من السياق . والتصويب من : الباقي .

[2368] سقطت من : ح .

[2369] ج : (وردت ككلام تابع لما سبق) وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16، ص 353 . من سماع أبي زيد من ابن القاسم .

[2370] ب : مال إليه .

[2371] أ : ابن أسلمت . والتصويب من : الباقي .

فرع : [عقوبة من يشتم في مجلس الحاكم] :

وفي « مفيد الحكام » [2372] لابن هشام [2373] قال بعض العلماء : [2374] من شتم رجلاً في مجلس حاكم بما لا حدّ فيه ، ضُرب عشرة أسواط .

فرع : [عقوبة القائل لآخر يا كلب] :

وإذا قال الرجل للرجل يا كلب ، فإن ذلك يفترق فيه ذو الهيئة من غيره ، فإن كان القائل والمقول له من أهل الهيئة (كلاهما جميعاً) [2375] ، عوقب القائل (عقوبة خفيفة ، يُهان ولا يبلغ به السجن ، وإن كانا جميعاً من غير ذوي [2376] الهيئة عوقب القائل أشد من عقوبة القائل) [2377] الأول المتقدم ذكره ، يبلغ [2378] فيها السجن ، وإن كان القائل من ذوي الهيئة (والمقول له من غير ذوي الهيئة ، عُوقب بالتوبيخ ولا يبلغ به الإهانة ولا السجن ، وإن كان القائل من غير ذوي الهيئة والمقول له من ذوي الهيئة) [2379] ، عوقب بالضرب ، من « البيان » في باب حدّ القذف ، وفيها بسط [فأنظره] [2380] فيه [2381] .

[2372] ب : مفيد الحاكم .

[2373] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، صاحب كتاب مفيد الحكام ، وهو غير ابن هشام صاحب السيرة النبوية المتوفى سنة (213 هـ) .

[2374] و ، ز ، ح ، ط : إن من .

[2375] كذا في : أ ، د ، هـ ج : ساقط . الباقي : كل منهما جميعاً .

[2376] كذا في : أ ، د . الباقي : ذي .

[2377] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2378] ب : مبلغ .

[2379] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2380] أ : فانظرها . والتصويب من : الباقي .

[2381] البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 301 .

فرع : [لا يُحدّ الأخ الأكبر لشتمه أخيه تأديباً] :

إذا شتم [2382] الأخ أخاه ، (فإن كان) [2383] الأخ [2384] كبيراً وكان شتمه لأخيه على وجه الأدب ، (لم يُحدّ ، من « الطرر » ، قال ورأيت في بعض الكتب سئل بعضهم عن شاتم عمه ، أو خاله ، فقال : لا أرى عليه في ذلك شيئاً . وكذلك هما إذا كان على وجه الأدب) [2385] .

قال ابن محرز [2386] في كتاب اللعان من « تبصرته » : ومن عرض لولده بالقذف فإنَّه لا يُحدّ ، لبعده من التهمة في ولده ، ولذلك [2387] لم يُقتل بولده {369ظ} إذا قتله إلا أن يتبين عمده لذلك ، بأن يضجعه فيذبحه [2388] .

فرع : [عقوبة من سل سيفاً] :

من سل سيفاً على وجه القتال ضُرب أربعين وكان السيف فَيئاً [2389] ، وقيل : يُقتل إذا سله على وجه [2390] الحرابة .

ولو سلّ سكيناً في جماعة على وجه المزاح ، ضُرب عشرة أسواط ، من « المفيد » [2391] .

[2382] د : شاتم .

[2383] ما بين القوسين ساقط من : د .

[2384] سقطت من : ج .

[2385] ما بين القوسين ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر : الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 236 ظهر ، وورقة 237 وجه .

[2386] يحمل اسم ابن محرز غير واحد ، وقد سبق الإشارة إلى ذلك في الجزء 1 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 772 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 153 .

[2387] ج : وكذلك . د : ولذا .

[2388] الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 236 ظهر .

[2389] ز ، ح ، ط : شيئاً . وهو خطأ إذ لا يستقيم به المعنى . والفئ : الغنيمة والخراج : لسان العرب : لابن منظور : مادة : فيأ ، وكتاب العين : للفراهيدي : مادة : فيا .

[2390] ج : سبيل .

فرع : [يعاقب من لا يجيب القاضي أو الحاكم] :

ومنه أيضا من [استهان] [2392] بدعوة القاضي أو الحاكم ، ولم يجب ، ضُرب أربعين .

فرع : [يعاقب القائل لآخر يا مجرم] :

ومنه من قال لرجل : يا مجرم ، ضُرب خمسة وعشرين ، وكذلك إن قال له [2393] : يا ظالم ولم يكن كذلك ، ضُرب أربعين ، ولو قال يا سارق ضُرب خمسة عشر [إلى عشرين] [2394] .

فرع [2395] : [عقوبة من أتى بهيمة] :

ومنه من أتى بهيمة ضُرب مئة .

فرع : [يعاقب من يرفع صوته في مجلس القاضي] :

ومنه إذا ارتفع الكلام بين الخصمين في مجلس القاضي ، ضُرب كل واحد عشرة.

[2391] ب : وردت باسم مسألة .

[2392] أ : استهزا . والتصويب من : الباقي .

[2393] سقطت من : ج .

[2394] وردت كتابع لما سبق ، من : ج . الباقي : ساقط .

[2395] كل الفرع ساقط من : أ ، د . وورد تابعاً لما سبق وليس كفرع في : ج .

فرع [2396] **: [يعاقب المتكلم في عالم] :**

و[منه] [2397] من تكلم في عالم بما لا يجب ، ضُرب أربعين .

فرع [2398] **: [يؤدّب من تكلم في آخر بلا بيّنة] :**

ومنه من تكلم في أحد بما لم يكن ، ولم يأت ببيّنة ، أُدّب .

فرع [2399] **: [عقوبة من سرق من الغنائم دون النصاب] :**

ومنه من سرق من الغنيمة دون النصاب ، ضُرب خمسين .

فرع [2400] **: [جرائم هتك العرض وحبس المرأة] :**

ومنه من تغامز مع أجنبية ، أو تضاحك معها ،(ضُربا عشرين عشرين) [2401] يريد إذا كانت طائعة ، فإن قبّلها طائعة ضُربا خمسين خمسين ، وإن لم تكن طائعة في تقبيله ضُرب هو خمسين [2402] .

ومَن حبس امرأة ضُرب أربعين ، فإن طاوعته ضُربت مثله .

[2396] ورد تابعاً لما سبق وليس كفرع في : د .

[2397] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2398] ورد تابعاً لما سبق وليس كفرع في : د .

[2399] ورد تابعاً لما سبق وليس كفرع في : د .

[2400] ورد تابعاً لما سبق وليس كفرع في : د .

[2401] التصويب من : أ ، د ، هـ . الباقي : ضرب عشرين .

[2402] هـ : خمسين خمسين .

فرع [2403] **: [عقوبة مخالفة القاضي أو الأمير] :**

ومَن تكلم بكلمة لغير موجب [2404] [في] [2405] أمير من أمراء المسلمين ، لزمته العقوبة الشديدة ، وسجن شهراً ، ومن خالف ما حكم به القاضي عوقب إذ لم يرض بالحكم ، إلا أن يتبين [الجور] [2406] في الحكم ، ومن خالف (أمير المؤمنين أو كسر) [2407] دعوته ، لزمته العقوبة [2408] بقدر اجتهاد الإمام .

ومَن قال لرجل : يا فاسق [2409] ضُرب ثمانين سوطاً [2410] ، (وقيل : يؤدّب إن لم يُفهم [منه] [2411] القذف) [2412] .

ومن سلّ سيفاً [على] [2413] جماعة يهدد به على وجه المزاح ، فقد جفا ويُضرب [عشرين] [2414] سوطاً .

2403 ج : ورد تابعاً لما سبق وليس كفرع .

2404 ج : شئ .

2405 أ : من . وهو خطأ لغوي . والتصويب من : الباقي .

2406 أ : الجوار . والتصويب من : الباقي . وهو خطأ فالحكم يتصف عادة بالعدل أو الجور ، أما الجوار فهي من الجار والجيرة .

2407 ج : أمر أمير المؤمنين أو كسر . و ، ز ، ح ، ط : أميراً وقد كرر .

2408 و ، ز ، ح ، ط : بإضافة كلمة : الشديدة .

2409 د : سارق .

2410 سقطت من : ز ، ح .

2411 ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، د .

2412 ما بين القوسين ساقط من : ج .

2413 أ ، ب ، و : في . والتصويب من : الباقي .

2414 أ : عشيرن . وهو سهو واضح من الناسخ حيث كتب الياء قبل الراء . والتصويب من : الباقي .

فرع [2415] : [يعاقب القائل ألفاظ ضارة على قدره] :

وكل [2416] من آذى مسلماً بلسانه بلفظ يضره ويقصد أذاه ، فعليه في ذلك الأدب البالغ الرادع (له ، ولمثله) [2417] [يُقَنّع] [2418] رأسه بالسوط ، أو يضرب رأسه أو ظهره بالدِّرة ، وذلك على قدر القائل وسفاهته [2419] ، وعلى قدر المقول فيه ، من « مفيد الحكام » [2420] : (لأبي [2421] الوليد بن هشام) [2422] .

فرع : [عقوبة من شتم خصمه أمام القاضي] :

قال ابن راشد : إذا شتم أحد الخصمين {370و} صاحبه زجره الحاكم ، وقال ابن الماجشون ومطرّف : إذا أسرع إليه بغير حجة مثل يا ظالم ، يا فاجر ، زجره عنه ويُضرب في مثل هذا ما لم تكن فلتة من ذي مروءة ، فيُتجافى عن ضربه ، فإنَّ ذلك يدعو الخصمين إلى أن يجلسا بين يديه بسكينة ووقار ، ومن لم ينصف الناس في أعراضهم لم ينصفهم في أموالهم .

2415 ورد تابعاً لما سبق ، وليس كفرع في : ج .

2416 سقطت من : و ، ز ، ح ، ط .

2417 ج : لمثله .

2418 أ : يقلع . والتصويب من : الباقي . ورد في كتاب العين : للفراهيدي : مادة : قنع : وتقول قَنَعْتُ رأسه بالعصا أو بالسوط : أي علوته به ضرباً . ومثله في لسان العرب : لابن منظور مادة : قنع .

2419 ب : والسفاهة .

2420 ب : مفيد الحاكم .

2421 و ، ز ، ح ، ط : لابن .

2422 ما بين القوسين ساقط من : ج .

فرع : [إذا أتلف المفتي بفتواه مالاً] :

سُئل المازري عمن أفتى [2423] رجلاً فأتلف بفتواه مالاً ، فأجاب : إن كان المفتي [2424] من أهل الاجتهاد والنظر ، لم يلزمه ضمان ما ذهب بسبب فتواه [2425] ، وإن كان على غير ذلك فقد تكلف ما لا يجوز ، ويضمن ما تلف ، ويجب على الحاكم التغليظ عليه [2426] إذا قامت [2427] البيّنة بذلك [2428] عنده ، ولو أُدّب لكان (لذلك أهلاً) [2429] ، إلا أن يكون تقدم له طلب في العلم فيسقط عنه [2430] الأدب ، ويُنهى عن الفتوى إذا لم يكن لذلك أهلاً .

فرع : [عقوبة الخصم كثير الكلام أمام القاضي] :

إذا نهى الحاكم أحد الخصمين عن الكلام فلم يفعل ، وأتى بالحجج ليخلط على صاحبه (ويمنعه من) [2431] الكلام ، ويكثر معارضته (في كلامه) [2432] ، أمر القاضي بأدبه .

[2423] وهو الذي يفتي الناس ، وقد سبق التعريف بمصطلح الإفتاء في الجزء 1 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 17 ، مصطلح : حسبة ، بند 4 .

[2424] سقطت من : ج .

[2425] ب ، و ، ز ، ح ، ط : فُتياه .

[2426] سقطت من : ز ، ح .

[2427] د : قامت عليه .

[2428] سقطت من : د .

[2429] د : أهلاً لذلك .

[2430] سقطت من : ب .

[2431] د : في .

[2432] ما بين القوسين ساقط من : ج .

فرع : [يلزم الخصم إقرار أو إنكار ما يدعيه خصمه] :

إذا قرر [2433] أحد الخصمين صاحبه على ما يدّعيه ، لزم خصمه الجواب بالإقرار والإنكار ، فإن امتنع من الجواب ، أمر القاضي بضربه بالدِّرة على رأسه حتى يجيب [2434] .

فرع [2435] : [يُعزّر من قال لآخر : الله أكبر عليك] :

وفي « الدرر الملتقطة من المسائل المختلطة » للشيخ عبدالعزيز الدميري [2436] إذا قال رجل لآخر [2437] الله أكبر عليك ، فأنَّه يعزّر إلا أن يعفو عنه خصمه [2438] .

**** مسألة [2439] : [من قال لآخر : يا كافر فقد باء بها أحدهما] :**

ذكر في « الموطّأ » أنَّ رسول الله ρ قال : " من قال لأخيه يا كافر فقد باء بها أحدهما " [2440] ، وفي رواية مسلم : " فإن كان كما قال ، وإلا رجعت عليه " [2441] ، وفي رواية أبي عوانة الاسفرايني [2442] في كتابه « المخرج على صحيح مسلم » : "

[2433] د : أقرر .

[2434] سبق التعريف بمصطلح الجواب في الجزء 3 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : جواب ، بند 1 .

[2435] د : لم يرد كفرع مستقل .

[2436] الشيخ عبدالعزيز بن أحمد بن سعيد بن عبدالله الدميري الديريني المصري الشافعي: المتوفى سنة 694 هـ الفقيه العالم الأديب الصوفي صاحب المصنفات الكثيرة أخذ عن الشيخ عزالدين بن عبدالسلام : طبقات الشافعية : أبوبكر بن قاضي شهبة : ج 2 ، ص 181 ، وكشف الظنون : حاجي خليفه : ج 1 ، ص 749 ، ص 924 .

[2437] ب : لرجل .

[2438] سقطت من : ج .

[2439] بداية السقط ؛ ما بين العلامتين ** ** (المسألة كلها) من : ج ، وسيشار إليه في ابانه .

فإن كان كما قال وإلا فقد باء بالكفر " [2443] ، وفي رواية : " إذا قال لأخيه يا كافر فقد وجب الكفر " [2444] قيل معناه فقد رجع عليه [تكفيره] [2445] فليس الراجع حقيقة الكفر، بل التكفير لكونه جعل أخاه المؤمن [2446] كافراً ، فكأنه كفّر نفسه ، أمّا لأنه كفّر من [2447] هو مثله ، أو لأنّه كفّر {370ظ} من لا يكفّره إلا كافر يعتقد بطلان الإسلام ، قاله النووي [2448] في « شرح صحيح مسلم » [2449] ، وقال المازري قوله : وإلا رجعت

[2440] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 228 هـ 1) : الأحاديث الثلاثة أنظرها في البخاري : في الأدب 73 ، وفي مسلم : في الإيمان رقم 111 . وأخرجه الترمذي : في الإيمان 16 . وأخرجه مالك : في الموطّأ : كتاب الكلام باب 1 . وأخرجه أحمد في المسند : ج 2 ، ص: 18 ، 44 ، 47 ، 60 ، 112 ، 113 ، 142 وأقول : الحديث المذكور أخرجه مالك في : الموطّأ : ج 2 ، ص 984 ، حديث رقم 1777 . وفي مسند أحمد : حديث رقم : 4833 ، وحديث رقم 4458 .

[2441] صحيح مسلم : كتاب الإيمان : حديث رقم 92 . وفي مسند أحمد : حديث رقم : 4792 .

[2442] هو يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم بن يزيد الاسفراييني ، أبوعوانه النيسابوري الأصل : الحافظ ، الثقة الكبير، من علماء الحديث ، صاحب الصحيح المسند والمسمى باسمه ، المخرج على صحيح مسلم . توفى سنة 316 هـ : تذكرة الحفاظ : للقيسراني : ج 3 ، ص 779 ، ترجمة رقم 772 .

[2443] وفي : مسند احمد : ج 2 ، ص 60 ، حديث رقم 5259 ، ولفظه : " أيما امرئ قال لأخيه يا كافر فقد باء بها أحدهما " .

[2444] وفي مسند أبي عوانة 2 : ج 1 ، ص 23 ، وقد ورد الحديث بأكثر من لفظ ، منها : " إن قال رجل لأخيه يا كافر وجب الكفر لأحدهما ... أيما إمرىء قال لأخيه يا كافر فقد باء بها أحدهما إن كان كما قال وإلا رجعت عليه ... عن أبي ذر قال سمعت رسول الله ρ يقول لا يرمي رجل رجلا بالكفر إلا ارتدت إن لم يكن صاحبه كذلك " ، وينظر أيضاً : معتصر المختصر : يوسف بن موسى الحنفي أبوالمحاسن : ج 2 ، ص 241 .

[2445] أ ، ب ، د : بكفره . والتصويب من : الباقي .

[2446] سقطت من : ب .

[2447] ج : من حيث .

[2448] يحيى بن شرف بن مري بن حسن الحزامي الحوراني ، النووي الشافعي أبوزكريا محيي الدين ، علامة بالفقه والحديث مولده ووفاته في نوا من قرى حوران بسوريا وإليها نسبته ، تعلم في دمشق وأقام= = بها زمناً طويلاً ، وله عشرات المؤلفات في فقه الشافعية ، والتفسير ، والحديث : الأعلام : الزركلي : ج 9 ، ص 184 .

[2449] = شرح النووي على صحيح مسلم : ج 2 ، ص 50 .

عليه ، يحتمل أن يكون ذلك إذا [2450] قالها مستحلاً فيكفر باستحلاله ، قال النووي : وقيل معناه أن ذلك يؤول به [2451] إلى الكفر [يعني] [2452] أنَّه يخاف على المكثر (من ذلك) [2453] أن يكون عاقبة شؤمها الكفر [2454] والمصير إليه [2455] ، قال ابن عبدالبَر [2456] : والمعنى فيه عند أهل الفقه والأثر والجماعة ، النهي عن (أن يكفّر المسلم أخاه بذنب أو بتأويل لا يخرجه من الإسلام عند الجميع ، فورد النهي عن تكفّير) [2457] المسلم في هذا الحديث [2458] وقد ورد مثل ذلك [2459] في قوله ρ [2460] : " سباب المسلم فسوق [2461] وقتاله كفر " [2462] وقوله ρ [2463] : " لا ترغبوا عن آبائكم

[2450] سقطت من : ب .

[2451] سقطت من : ب .

[2452] أ : معنى . والتصويب من : الباقي .

[2453] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[2454] سقطت من : د .

[2455] شرح النووي على صحيح مسلم : ج 2 ، ص 50 ، وعبارته : " إن ذلك يؤول به إلى الكفر وذلك أنَّ المعاصي كما قالوا بريد الكفر ويخاف على المكثر منها أن يكون عاقبة شؤمها المصير إلى الكفر " .

[2456] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 808 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 2 ، ص 367) ، ووفيات الأعيان : ابن خلكان : ج 7 ، ص 66 – 72 ، والأعلام : الزركلي : ج 8 ، ص 240 .

[2457] و ، ز ، ح ، ط : تكفير .

[2458] التمهيد لابن عبدالبَر : ج 17 ، ص 14 ، ومما جاء فيه توضيحا للمسالة : " والمعنى فيه عند أهل الفقه والأثر أهل السنة والجماعة : النهي عن أن يكفّر المسلم أخاه المسلم بذنب أو بتأويل يخرجه من الإسلام ، فورد النهي عن تكفّير المسلم " .

[2459] و ، ز ، ح ، ط : هذا .

[2460] ب : عليه السلام . و ، ز ، ح ، ط : عليه الصلاة والسلام .

[2461] كذا في : أ . الباقي : فسوق .

[2462] = ورد الحديث بصيغة " سباب المسلم فسوق وقتاله كفر " ، في البخاري : حديث رقم 46 / كتاب الإيمان ، وفي صحيح مسلم ح. 97 / كتاب الإيمان ، وفي سنن الترمذي ح. 1906 / كتاب البر والصلة وفي سنن النسائي ح. 4036 / كتاب تحريم الدم ، وسنن ابن ماجه ح. 68 / كتاب المقدمة ، وفي مسند أحمد ح. 4115 / مسند المكثرين من الصحابة .

[2463] = هكذا في أ . الباقي : عليه السلام .

فإنه كفر بكم " [2464] ، وقوله ρ [2465] : " لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض" [2466] ، فهذه الأحاديث ليست على ظاهرها [2467] عند أهل الحق ، والعلم بالأصول ، فدفعها [2468] أقوى منها من الكتاب ، والسنة [المجمع] [2469] عليهما ، والآثار الثابتة أيضاً ، وقد ضلت جماعة من أهل البدع من [الخوارج] [2470] والمعتزلة [2471] في هذا الباب ، فاحتجوا بهذه الآثار ومثلها [2472] في تكفير المذنبين واحتجوا من كتاب الله ، بآيات ليست على ظاهرها مثل قوله تعالى [2473] : (وَمَنْ لَمْ

[2464] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 228 ، هامش 6) : الحديث أخرجه أحمد في المسند : ج 1 ص 47 ، 55 ، ج 2 ، ص 526 . وأخرجه البخاري : في الفرائض 29 . وأخرجه مسلم : في الإيمان رقم 113.
وأقول : ورد في صحيح البخاري : ج 6 ، ص 2505 ، مسند احمد : ج 1 ، ص 47 : حديث رقم 331 ، وينظر مثلاً : صحيح ابن حبان : ج 2 ، ص 147 ، ولفظه من قول عمر τ : " إنا كنا نقرأ لا ترغبوا عن أبائكم فإن كفرا بكم أن ترغبوا عن آبائكم ثم إنَّ رسول الله ρ قال لا تطروني كما أطرت النصارى عيسى بن مريم فإنما أنا عبد فقولوا عبدالله ورسوله " .

[2465] التصلية ساقطة من : و .

[2466] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 228 ، هـ 7) : الحديث أخرجه البخاري : في العلم 43 ، وفي الحج 132 ، وفي المغازي 77 وفي الأدب 95 ، وفي الحدود 9 ، وفي الفتن 8 . وأخرجه مسلم : في الإيمان رقم 118 120 . وأخرجه أبو داود : في السنة 15 . وأخرجه الترمذي : في الفتن 21 . والنسائي : في التحريم 29 . وابن ماجه : في الفتن 5 . والدارمي : في المناسك 76 . وأخرجه [أحمد] في المسند : ج 1 ، ص 230 ، 402 و ج 2 ، ص: 85 ، 87 ، 104 و ج 4 ، ص : 76 ، 351 ، 358 ، 366 و ج 5 ، ص 39 ، 44 ، 45 ، 49 ، 68 ، 73 .
وأقول : ينظر مثلاً : صحيح مسلم : ج 1 ، ص 81 ، 82 ، حديث رقم 65 ، وصحيح البخاري : ج 1 ، ص 56 ، حديث رقم 121 ، ج 2 ، ص 619 ، حديث رقم 1652 ، ج 4 ، ص 1598 ، حديث رقم 4141 ، ج 4 ، ص 1599 ، حديث رقم 4143 ، ج 5 ، ص 2282 ، حديث رقم 5814 ، ج 6 ، ص 2592 – 2594 ، حديث رقم 6665 وما بعده .

[2467] د : ظاهر .

[2468] كذا في : أ . هـ ، و : يدفعها . الباقي : لدفعها .

[2469] أ : المجموع . والتصويب من : الباقي .

[2470] أ : الجوارج .

[2471] سبق التعريف بالمعتزلة في الجزء 4 .

[2472] د : وشبهها .

[2473] كذا في : أ ، ب . الباقي : ساقط .

يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللهُ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الكَافِرُونْ) [2474] ، وقوله تعالى : [أَنْ تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنْتُمْ لا تَشْعُرُونَ] [2475] (ونحو هذا) [2476] ، والحجة عليهم قوله تعالى : [إِنَّ اللَّهَ لا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ] [2477] ، ومعلوم أنَّ هذا قبل الموت لمن لم يتب ، لأنَّ الشرك من تاب منه وانتهى عنه ، غُفِر له ، قال الله تعالى : [قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ] [2478] ، وأجمعوا أنَّ المذنب وإن مات مُصِرّاً ترثه ورثته ، ويُصلى عليه ويُدفن في مقابر المسلمين ، فهذا كله يشهد [أنَّ] [2479] من قال لأخيه : يا كافر ، ليس على ظاهره [2480] يعني : تمام الحديث . وقوله ρ [2481] : فقد باء (بها أحدهما) [2482] ، أي : فقد [2483] احتمل الذنب في ذلك القول . والمعنى : أنَّ المقول [2484] له : يا كافر ، إن [2485] كان {371و} كذلك فقد احتمل ذنبه ولا شيء على القائل له ذلك ، لصدقه في قوله ، وإن لم يكن كذلك فقد باء القائل بذنب كبير ، وإثم عظيم احتمله بقوله ذلك . قاله ابن عبدالبَر في « التمهيد في شرح الموطأ »** [2486].

2474 المائدة / 44 .

2475 الحجرات / 2 : [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَنْ تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنْتُمْ لا تَشْعُرُونَ] .

2476 ب : ساقط .

2477 النساء / 48 [إِنَّ اللَّهَ لا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ وَمَنْ يُشْرِكْ بِاللَّهِ فَقَدِ افْتَرَى إِثْماً عَظِيماً] . ج : وهذا ومعلوم .

2478 الأنفال / 38 [قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ وَإِنْ يَعُودُوا فَقَدْ مَضَتْ سُنَّتُ الأولينَ] .

2479 ما بين القوسين ساقط من : أ .

2480 كذا في : أ ، ب . الباقي : ظاهر .

2481 كذا في : أ . الباقي : ساقط .

2482 ب : بأحدهما .

2483 سقطت من : ب .

2484 ب : قاله .

2485 ب : وإن .

2486 ج : نهاية الساقط ، والذي سبق الإشارة إليه آنفاً . وفي الموضوع ينظر : التمهيد في شرح الموطّأ : لابن عبدالبَر : ج 17 ، ص 13 .

فرع : [السبّ لعلية القوم في المشاتمة والمخاصمة] :

ولو [2487] قال رجل لرجل من (سراة الناس) [2488] : كذبت وأثمت ، عُزّر بالسوط . وهذا إذا قاله له [2489] في مشاتمة ، لأنه بمنزلة [2490] قوله : كذاب [2491] وأمّا إن نازعه في شيء فقال له [2492] : أنت في هذا كاذب آثم ، فلا يجب عليه في هذا أدب ، إلا أنَّه [2493] يُنهى عن ذلك ويُزجر إن كان لا يتعلق به ([في] [2494] حق فيما نازعه فيه ، وهو مبني على التفصيل المتقدم في قول الرجل [للرجل] [2495] يا كلب ، من « البيان ») [2496] .

فرع : [يؤدّب الشاتم بنحو يا كلب ، يا حمار ...] :

وفي « وثائق الجزيري » [2497] : ويؤدّب في سائر الشتم نحو : يا كلب ، يا خنزير يا [حمار] [2498] ، وما أشبه ذلك [2499] .

[2487] ج : إذا .

[2488] ب : سادات الناس . د ، و ، ز ، ح ، ط : السراة .

[2489] سقطت من : ج .

[2490] ب : بمنزة .

[2491] ج : كاذب .

[2492] سقطت من : ج .

[2493] ط : أن .

[2494] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج .

[2495] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2496] ما بين القوسين ساقط من : هـ . وفي الموضوع ينظر : البيان والتحصيل : لابن رشد : ج 16 ، ص 304 : من كتاب الأقضية ، سماع أشهب . بخلاف في النص .

[2497] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : مخلوف : ج 1، ص 158 .

[2498] أ : حمق . والتصويب من : الباقي .

فرع : [عقوبة من يلمز الحاكم من الخصوم] :

قال ابن الماجشون وأصبغ : وينبغي للحاكم إذا لمزه [2500] أحد الخصمين بما يكره : أن يعزره . والأدب في مثل هذا أمثل [2501] (من العفو) [2502] إذا كان القاضي من أهل الفضل .

[2503] (قال ابن عبدالحكم) [2504] : إلا في مثل : اتق الله في أمري [2505] ، واذكر [2506] الله تعالى ، فينبغي[2507] أن [يتثبت] [2508] ويجيبه بجواب ليّن ، كقوله: رزقنا الله تقواه ، وإني لأرى من تقوى الله أن أحكم عليك وآخذ منك الحق ، وأنه [ليجب] [2509] عليّ وعليك أن نتقي الله [2510] ، [ويبين] [2511] له من أين يحكم عليه .

[2499] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 223 .

[2500] ب ، ج : لزمه . لَمَزَهُ : عابه ، وأصله الإشارة بالعين ونحوها : المصباح المنير : للمقري : فصل : لمز . اللمز : العيب في الوجه وأصله الإشارة بالعين والرأس والشفه مع كلام خفي وقيل : هو الاغتياب : لسان العرب : لابن منظور : مادة : لمز .

[2501] د ، و ، ط : أفضل . ز ، ح : أولى .

[2502] ب : من العرف . ج : العفو .

[2503] ج : ورد كفرع .

[2504] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[2505] ج : حقي .

[2506] ب : واذكروا .

[2507] ب : فينبغي له .

[2508] أ : يثبت . والتصويب من : الباقي .

[2509] أ ، د : يجب . والتصويب من : الباقي .

[2510] سقطت من : د .

[2511] أ : بين . والتصويب من : الباقي .

فرع : [عقوبة المتهم بالقذف رغم إنكاره] :

إذا ترافع رجلان إلى القاضي ، فقال أحدهما : (قال لي هذا) [2512] : يا زانٍ وأنكر الآخر ، فإن كان المدعى عليه ممن هو أهل أن يقول هذا القول سجنه القاضي حتى يقيم [2513] (الآخر البيّنة) [2514] ، من « الطرر » [2515] .

فرع : [لا تجب اليمين على المدعي] :

وفي « أحكام ابن سهل » : وإن ادّعى عليه أنّه قذفه [2516] ، لم تجب عليه اليمين ، إلا أن تشهد بيّنة بمنازعة وتشاجر [2517] كان بينهما ، فتجب اليمين حينئذ .

فرع : [عقوبة من يلمّح بتوبيخ الشهود أو المفتي] :

وفي « أحكام ابن زياد » [2518] : ومن قال للشهود : أنتم تشهدون عليّ [2519] ، أو قال لأهل الفتوى : [2520] تفتون عليّ ، لا أدري من أكلم ، (كأنّه ذهب) [2521]

[2512] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2513] ب : يلوم .

[2514] ج : هذا الآخر بينته . وقد سبق في الجزء 5 بيان أحكام حبس المتّهم بالقذف ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 66 .

[2515] الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 237 وجه .

[2516] ج : قدحه .

[2517] ج : قدحه .

[2518] سبقت ترجمته في الجزء 3 .

[2519] سقطت من : ب .

[2520] و ، ز ، ح ، ط : أنتم تفتون .

[2521] ج : ذهب به .

مذهب [التوبيخ] [2522] لهم ، فأفتوا [بأنَّه] [2523] يؤدّب أدباً موجعاً ، [وقاله] [2524] ابن لبابة ، ومحمّد بن غالب ، وغيرهما [2525] .

فرع : [عقوبة من آذى الشاهد بقوله] :

إذا قال للشاهد : شهدت [2526] عليّ بالزور ، وقصد أذاه ، نكل بقدر [حالهما] [2527] ، وإن كان إنما عَنَى [2528] أنَّ الذي شهدت به عليّ [2529] باطل لم يعاقب .

فرع : [عقوبة من يشهد بالزور بمقابل] :

إذا ثبت عند القاضي أنَّ بعض الشهود {371ظ} يشهد بالزور ، ويأخذ الجُعل (على شهادة الزور) [2530] ، عزّره [2531] على الملأ ، ولا يحلق له رأساً ولا لحية . [ورأى] [2532] القاضي أبو بكر [2533] أن [يُسوّد] [2534] وجهه . وقال ابن

2522 أ : التوبة . والتصويب من : الباقي .
2523 أ : أنه . ب : به بأنه . ز ، ح : به . والتصويب من : الباقي .
2524 أ : وقال . والتصويب من : الباقي .
2525 ب : وغيرهم .
2526 ج : تشهد .
2527 أ : حاليهما . والتصويب من : الباقي .
2528 ب : أراد .
2529 ج : عليه .
2530 ما بين القوسين ساقط من : ج .
2531 و ، ز ، ح ، ط : عزر .
2532 أ : وروى . والتصويب من : الباقي .
2533 سقطت من : ب ، و ، ز ، ح ، ط . يقصد القاضي أبوبكر بن العربي ، وقد سبقت ترجمته .
2534 أ : سود . والتصويب من : الباقي .

عبدالحكم : يُطاف به ويُشهّر في [2535] المجالس والحِلَق [2536] ، وحيث يُعرف الناس . (قال [2537] ابن القاسم ؛ يريد مجالس المسجد الجامع) [2538] . ويضربه ضرباً عنيفاً . ويُسّجل عليه ، ويَجعل من ذلك نسخاً يودعها عند [أناس] [2539] ممن يثق [بهم] [2540] . وقال : لا أرى أن تُقبل شهادته أبداً [2541] إن كان ظاهر العدالة ، لأنَّ ذلك منه رياء ، ولا تكاد تعرف توبته .

وفي « المتيطيّة » وروى أبو زيد عن ابن القاسم أنَّه إذا تاب [وحسن] [2542] حاله قُبلت توبته ، والأول أصح ، ولم يصحب هذه الرواية عمل . واختلفوا [2543] في عقوبته إذا جاء تائباً ولم [2544] يُظهر عليه ، فقال بعض الفقهاء : الأظهر ألا يُعاقب ، ولا [2545] تجوز شهادته ، [(ويغرم ما أتلف بشهادته) [2546] . واختلفوا في الجراح والقتل ، فأنظره .

[2535] ج : به .

[2536] ج : الحوانت . والحِلق : الحلقة : حلقة القوم ، والجمع الحَلَقٌ ، وقال الأصمعي : الجمع حِلَقٌ : مختار الصحاح : للرازي : مادة : ح ل ق ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ح ل ق . وتكملة العبارة بالمتن توضح المعنى .

[2537] ج ، د ، ز ، ح ، ط : قاله .

[2538] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2539] التصويب من : د . الباقي : الناس .

[2540] وردت في كل النسخ : به . والتصويب من عندي : لأنها عائدة على جمع (أناس) ، فيلزم أن تكون جمع أيضاً .

[2541] سقطت من : ب .

[2542] التصويب من : ب . هـ : وحسنت توبته . الباقي : حسنت .

[2543] ج : وأختُلف .

[2544] سقطت من : ز ، ح .

[2545] سقطت من : ج .

[2546] ما بين القوسين ساقط من : ج .

وفي « مختصر الواضحة » : إن جاء تائباً قبل الحكم بشهادته] [2547] فلا عقوبة عليه ، وإن كان بعد الحكم فعليه العقوبة ، وأمّا إن ثبت ذلك بالبيّنة فعليه العقوبة ، كان ذلك قبل الحكم أو بعده ، ويُشَهّر ويُفضح ، وقال [عبدالملك] [2548] بن الماجشون : إن كان قبل أن تظهر عليه شهادة الزور مبرّزاً في العدالة فهذا [2549] لا تقبل شهادته أبداً ، وإن لم يكن مشهوراً بالعدالة ثم تاب وحسن حاله ، فهذا تقبل شهادته ، من « وثائق ابن الهندي » [2550] (وسيأتي بعد هذا ما حكاه) [2551] .

** [2552] وحكى ابن عبدالبَر رحمه الله [تعالى] [2553] في « تاريخه » ، أنَّ صاحب الشرطة إبراهيم بن حسين [2554] بن خالد ، أقام شاهد زور على الباب الغربي الأوسط ، فضربه أربعين سوطاً ، وحلق لحيته ، وسخَّم [2555] وجهه ، وأطافه إحدى عشرة طوفة بين الصلاتين ، يُصاح [2556] عليه : هذا جزاء شاهد الزور ، وكان صاحب الشرطة [2557] هذا فاضلاً ، خيّراً ، فقيهاً ، عالماً بالتفسير ، وَليَ الشرطة

[2547] ما بين القوسين المعقوفين ساقط من : أ .

[2548] التصويب من : ج . الباقي : عبدالعزيز .

[2549] ج : فهو .

[2550] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 649 ، 650 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 1 ، ص 172 ، 173) .

[2551] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[2552] ج : كل الفرع لم يرد هنا في موضعه ، وورود بعد قرابة 6 صفحات .(376 هـ 2614) .

[2553] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب .

[2554] ج : حسن . سبق الإشارة إليه في الفصل الفرعي 15 : ص 283 هامش 1647.

[2555] سَخَّم وجهه أي سوده ، السّتْخام : الفحم ، السَّخَم : السواد . لسان العرب : لابن منظور : مادة سخم ، والمختار الصحاح : للرازي : مادة : س خ م ، والعين : للفراهيدي : مادة : سخم .

[2556] هـ : فصاح .

[2557] هـ : الشرطية .

للأمين محمّد [2558] ، وكان أدرك مطرّف بن عبدالله صاحب مالك وروى عنه (« الموطّأ » ، يريد) [2559] أنَّ أفعاله يُقتدى بها ** [2560] .

فرع : [عقوبة القذف بشرب الخمر والشهادة على السرقة] :

في عقوبة من قذف رجلاً [2561] بشرب الخمر ، أو بالسرقة ، وفي « المدونة » إذا شهد رجل على آخر أنَّه شرب خمراً نُكّل الشاهد [2562] .

[فرع] [2563] : [عقوبة شاهد السرقة] :

وقال فيمن شهد على رجل بالسرقة ، إن كان لها من يطلبها لم يعاقب الشاهد (عدلاً كان) [2564] أو غير عدل ، {372و} وإن لم يكن لها من يطلبها [2565] عوقب إن كان غير عدل ، وإن كان عدلاً فلا [2566] .

2558 أبوعبدالله محمّد الأمين بن هارون الرشيد ، وأمه زبيدة ابنة جعفر المنصور ، ولد سنة 170 هـ ، وولي الخلافة بعد موت أبيه سنة 193 هـ ، واستمر في الخلافة أربع سنوات وثمانية أشهر ، حيث قتل سنة 198 هـ . تاريخ الإسلام : د. حسن إبراهيم حسن : ج 2 ، ص 63 .

2559 و ، ز ، ح ، ط : موطأه يومئذ . هـ : كلمة غير مقروءة ، (بعدها : ويريد) .

2560 نهاية السقط (بين العلامتين ** **) من : ج . وفي الموضوع : ما ورد بالمتن مطابق لما جاء بالطرر : لابن عات (خ) : ورقة 221 وجه .

2561 سقطت من : ج .

2562 ينظر : التاج والإكليل : للعبدري : ج 6 ، ص 166 : " إذا شهد أحد على إنسان أنه شرب خمرا قال في المدونة ينكل الشاهد " . (لم أجدها في النسخ المتاحة من المدونة) .

2563 كذا ورد في : ج (فرع مستقل) . الباقي : ورد تابعاً لما قبله .

2564 ب : كان عدلاً .

2565 ج : بزيادة : لم يعاقب الشاهد . (وأرى أن الزيادة في غير محلها) .

2566 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 223 .

[فرع] [2567] : [عقوبة الشاهد] :

وفي « المبسوط » [2568] لا عقوبة على من شهد على رجل بشرب الخمر أو السرقة ، وقيل [2569] أيضاً باعتبار التفرقة في المشهود عليه (بذلك ، فإن كان من ذوي الهيئات نُكّل الشاهد ، وإن كان ممن يتهم بذلك فلا شيء عليه) [2570] ، قال ابن المناصف [2571] في « تنبيه الحكام » [2572] : والأولى في ذلك كله ما عدا الشهادة بمعاينة الزنا ، ألاّ [2573] عقوبة على الشاهد إذا كان إنَّما أتى بها على معنى الشهادة ، لا على معنى [الهجو] [2574] والسبّ ، لأنَّ الأصل في البيّنات أنَّها إذا لم يثبت الحق بها أن لا عقوبة على من شهد بها ، ولا سيّما في حق العدل ، (فإنَّ العدل) [2575] لا يُتهم أن يقصد أذى المشهود عليه . وحيث تبين أنَّه قصد بها الأذى ، نُكّل وعوقب على قدر حاله في الشر واشتهاره به ، (وبحسب القول [2576] وبشاعته) [2577] ، وبحسب المقول فيه ذلك .

[2567] كذا (فرع) في : ج ، و ، ط . الباقي : كلام تابعاً لما قبله .

[2568] و ، ط : المبسوطة .

[2569] ج : وتصل .

[2570] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2571] ابن المناصف سقطت من : ج . وابن المناصف هو : أبو عبدالله محمد بن عيسى بن محمد بن أصبغ الأزدي الشهير بابن المناصف رحمه الله تعالى ، وكتابه : تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام ، وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : تاريخ الأدب العربي : عمر فروخ : ج 5 ، ص 632 ، 633 .

[2572] ب : تنبيه الحاكم .

[2573] د ، و ، ز ، ح ، ط : أن لا .

[2574] أ : الهجر . ج : الفجورة . والتصويب من : الباقي .

[2575] ما بين القوسين ساقط من : ز : ح .

[2576] كذا في : أ ، د ، هـ . الباقي : المقول .

[2577] ما بين القوسين ساقط من : ج .

مسألة : [عقوبة المرتد] :

وفي « عيون المجالس » للقاضي عبدالوهاب : إذا أرتد ، ثم تاب ، (ثم أرتد ثم تاب) [2578] ؛ لم يعزره [2579] في المرة الأولى ، ويجوز أن يعزّره في [المرة] [2580] الثانية ، والثالثة ، والرابعة ، إذا رجع إلى الإسلام ، ولست أعرفه منصوصاً ولكنه يجوز عندي ، والفرق بين المرة الأولى وما بعدها ، أنَّه في المرة الأولى يجوز أن يكون قد دخلت عليه شبهة فارتدّ ، ثم رجع إلى الإسلام بسبب زوالها فإذا عاود الرِدّة [2581] بعد زوال الشبهة ثم تاب ، ضُرب [2582] لأنَّه لم تبق [2583] له شبهة ، ولا يُزاد على التعزير ، ولا يُحبس ولا يُقتل .

فصل [فرعي الأول]

في عقوبة من زور على القاضي كتاباً

وفي « أحكام ابن سهل » في صداق أُختلق [2584] على القاضي من « أحكام ابن [زياد] » [2585] : اقرءوا رحمكم الله الصداق حتى تأتوا على آخره ، واكتبوا إليّ ما يجب

[2578] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2579] ج : يعزر .

[2580] أ : المرات . ج : ساقط . والتصويب من : الباقي .

[2581] سقطت من : ج .

[2582] سقطت من : ز ، ح .

[2583] كذا في : أ ، ج . الباقي : يبق .

[2584] اختلق : افتعل عليه كذباً وزوراً : لسان العرب : لابن منظور : ج 11 ، ص 529 .

[2585] أ : زائد . والتصويب من : الباقي .

على الزوج والمرأة [والشاهدين] [2586] ، فإنَّه أتاني [2587] مَن قام بالحسبة (في هذا) [2588] الصداق الذي اختُلِق ، وقال : إنَّي أمرت [2589] به على ما في الكتاب .

فأجاب أبوصالح [2590] : قرأت [2591] وفقك الله ، الصداق من أوله إلى آخره ، فرأيته قد بُني على أنَّ القاضي قدم بعقده ، فإذا صح عندك أنَّه مختلق مفتعل ، وجب فسخه وتأديب عاقده {372ظ} وشاهديه والناكح ، تأديباً بليغاً يكون [2592] [ردعاً] [2593] لغيرهم ، ومقمعة لمن سمع بهم من أمثالهم ، وهذا قول مالك إذا كان دخل بها ، وإن لم يدخل بها ؛ فيرى القاضي رأيه في الحمل عليهم ما [2594] يكون زاجراً [2595] لهم ، وواعظاً [2596] عن [2597] فعلهم . وقال ابن [2598] لبابة : يُعاقب الشاهدان عقوبة شاهد [الزور ، ويُطاف] [2599] بهما كما يُفعل بأهل الزور ، ولأنَّهما قد أقرّا بأنَّهما شهدا على ما لم يسمعا ، وهذه شهادة زور ، [إذ] [2600] شهدا [2601] على ما لم يُستشهدا عليه ، ويُعاقب المنكح [2602] على ما افتات [2603] على القاضي ، وأمّا الناكح فهو أعذر ،

2586 أ ، ج ، و : والشهيدين . وهو خطأ واضح . والتصويب من : الباقي .
2587 ج : أتى .
2588 أ : بهذ . ج : بهذا . والتصويب من : الباقي .
2589 ز ، ح ، ط : أمرته .
2590 سبقت ترجمته في الجزء 3 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. بيروت) : ص 98 .
2591 ج : قرأت كتابك .
2592 ج : ويكون .
2593 التصويب من : ج . أ ، د : شراذاً . ب : سراجاً . الباقي : شراداً .
2594 ج ، و ، ز ، ح ، ط : مما .
2595 ج : زجراً .
2596 ج : ووعظا .
2597 ب ، و ، ز ، ح ، ط : من .
2598 ب : أبو .
2599 أ : زور ويطف . والتصويب من : الباقي .
2600 التصويب من : ب . الباقي : إذا .
2601 أ ، و ، ز : شهد . والتصويب من : الباقي .
2602 سقطت من : ز ، ح .

لعله يقول لما شهد الشاهدان وعقد العاقد : [قد] [2604] ظننت أنهم قالوا الحق ، فهو عندي أعذر ، والشاهدان والعاقد لا عذر لهم [2605] في افتياتهم إن شاء الله تعالى .

فصل [فرعي الثاني]

في عقوبة القاضي إذا حكم بالجور

وفي « مختصر الواضحة » : وعلى القاضي إذا أقرّ بالجور، أو ثبت (عليه ذلك) [2606] بالبيّنة : العقوبة الموجعة ، ويعزل [2607] ، ويشهر ويفضح ، ولا تجوز ولايته [2608] أبداً ، ولا شهادته ؛ وإن أحدث توبة وصلحت حاله ، بما اجترم [2609] في حكم الله تعالى [2610] .

[2603] ج : افات . وافتات : افتات فلان افتياتاً إذا سبق بفعل شئ وأستبد برأيه ولم يؤامر فيه من هو أحق منه بالأمر فيه وفلان لا يفتات عليه أي لا يُفعل شئ دون أمره : المصباح المنير : للمقري : مادة : فات ، وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : فوت : افتات عليه : إذا انفرد برأيه دونه في التصرف فيه .

[2604] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2605] كذا في : أ . الباقي : لهما .

[2606] ج : ذلك عليه .

[2607] ب : ويعزر .

[2608] ج : ولايته أيضاً .

[2609] الجُرم والجريمة : الذنب ، تقول منه جَرَمَ وأجرم واجترم : مختار الصحاح : للرازي : مادة : ج ر م ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ج ر م .

[2610] المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 16 ، ص 256 .

مسألة : [لا تجوز شهادة ملقن الخصم] :

من « الطرر » : (ولا تجوز شهادة ملقن الخصم) [2611] ، فقيها كان أو غيره ويُضرب ويُشهر [2612] في المجالس ، ويُعرف به ، ويُسجل عليه ، وقد فعله بعض القضاة بقرطبة بكثير [2613] من الفقهاء ، بمشورة أهل العلم عنده [2614] .

فصل [فرعي . الثالث]

في العقوبة بالسجن وذكر حقيقته ، وعلى من يتوجه ، وقدر مدته

فأمّا حقيقته ففي « وثائق ابن الهندي » ، أنَّ السجن مشتق من الحصر قال الله تعالى : [[عَسَى رَبُّكُمْ أَنْ يَرْحَمَكُمْ وَإِنْ عُدْتُمْ عُدْنَا] [2615] وَجَعَلْنَا جَهَنَّمَ لِلْكَافِرِينَ حَصِيراً] [2616] ، أي : سجناً وحبساً [2617] ، قال : والسجن وإن كان أسلم العقوبات فقد تأوّل بعضهم قوله تعالى : [إِلاَّ أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ] [2618] ، (إنَّ السجن من العقوبات البليغة ، لأنَّه سبحانه وتعالى قرنه) [2619] مع العذاب الأليم وقد [عدّ]

[2611] ج : ولا يجوز أن يلقن الخصوم .

[2612] ب : ويشتهر .

[2613] ج : وكثير .

[2614] ج : (بزيادة السقط المشار إليه سابقاً . أي هامش 2614 ، ص 370). وفي الموضوع ينظر : الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 132 وجه .

[2615] ما بين القوسين كذا في : د ، ز ، ح . الباقي : ساقط .

[2616] الإسراء / 8 .

[2617] ج : محبساً .

[2618] يوسف / 25 .

[2619] ج : فجعله عز وجل في العقوبات .

[2620] يوسف عليه الصلاة [2621] والسلام الانطلاق من السجن إحساناً إليه في قوله : [وَقَدْ أَحْسَنَ بِي إِذْ أَخْرَجَنِي مِنَ السِّجْنِ] [2622] ، ولا شك أنَّ السجن الطويل عذاب ، وقد حكى [2623] الله تعالى عن فرعون إذ [أوعد] [2624] موسى عليه {373و} السلام : [لأَجْعَلَنَّكَ مِنَ الْمَسْجُونِينَ] [2625] وسأل الله تعالى العافية ، ولما استخلف [2626] مروان بن الحكم ابنه [2627] على بعض المواضع أوصاه أن لا [2628] يعاقب في حين الغضب ، وحضه [2629] [على] [2630] أن يسجن [2631] حتى يسكن غضبه ، ثم يرى رأيه ، وكان يقول : إنَّ أول من اتخذ السجن [2632] كان حليماً ، ولم يُرد مروان طول السجن ، وإنما أراد السجن الخفيف حتى يسكن غضبه .

وقال ابن قيّم الجوزية الحنبلي [2633] : إعلم أنَّ الحبس الشرعي ليس هو [2634] السجن في مكان ضيق ، وإنما هو تعويق الشخص [2635] ومنعه من التصرف بنفسه حيث

[2620] التصويب من : ب ، ج ، هـ ، و . الباقي : وعد .

[2621] سقطت من : ب . وهو نبي الله يوسف بن يعقوب عليهما السلام ، وباسمه سميت سورة من القرآن

[2622] يوسف / 100 : [وَرَفَعَ أَبَوَيْهِ عَلَى الْعَرْشِ وَخَرُّوا لَهُ سُجَّداً وَقَالَ يَا أَبَتِ هَذَا تَأْوِيلُ رُؤْيَايَ مِنْ قَبْلُ قَدْ جَعَلَهَا رَبِّي حَقّاً وَقَدْ أَحْسَنَ بِي إِذْ أَخْرَجَنِي مِنَ السِّجْنِ وَجَاءَ بِكُمْ مِن الْبَدوِ مِنْ بَعْدِ أَنْ نَزغَ الشَّيْطَانُ بَيْنِي وَبَيْن إِخْوَتِي إِنَّ رَبِّي لَطِيفٌ لِمَا يشَاءُ إِنَّهُ هُوَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ] .

[2623] د : ذكر .

[2624] أ ، ب ، د : وعد . ج : تعد . والتصويب من : الباقي .

[2625] الشعراء / 29 : [قَالَ لَئِنِ اتَّخَذْتَ إِلَهاً غَيْرِي لأَجْعَلَنَّك مِنَ الْمَسْجُونِينَ] .

[2626] ج : استحق .

[2627] ج : الخلافة إذا استخلفه أبوه . (بدل كلمة ابنه) .

[2628] ب ، ج : ألا .

[2629] د : وأمره .

[2630] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، ج .

[2631] ج : يحبسه .

[2632] سقطت من : ب .

[2633] سقطت من : ج .

[2634] ج : هو هذا .

[2635] ب : الخصم .

شاء، سواء كان في بيت أو في [2636] (مسجد) [2637] ، أو (كان يتوكل) [2638] نفس الغريم أو وكيله عليه ، وملازمته له ، ولهذا [سماه] [2639] النبي ρ أسيراً ، ففي « سنن أبي داود » « وابن ماجه » عن الهرماس بن حبيب [2640] عن أبيه عن جده قال : أتيت النبي ρ (بغريم لي) [2641] فقال لي : " الزمه " ثم قال لي : " يا أخا بني تميم ما تريد أن تفعل بأسيرك ؟ " [2642] ، وفي رواية ابن ماجه ثم [2643] مر بي آخر النهار فقال : " ما فعل أسيرك يا أخا بني تميم ؟ " [2644] وهذا كان هو الحبس في [زمن] [2645] رسول الله ρ وأبي بكر الصدّيق (رضي الله عنه) [2646] ولم يكن له حبس معدّ لحبس الخصوم ، فلما انتشرت الرعية في زمن عمر [2647] [رضي الله تعالى عنه] [2648] ، ابتاع بمكة (داراً وجعلها سجناً يحبس فيها ، وجاء أنَّه اشترى من صفوان بن أمية)

2636 سقطت من : ب .

2637 ج : في مسجد أو بيت .

2638 ج : بتوكيل .

2639 أ : سفاه . والتصويب من الباقي .

2640 هو الهرماس بن حبيب بن ثعلبة التميمي العنبري ، قال أبو حاتم : شيخ أعرابي ، لم يرو عنه إلا النضر : تقريب التهذيب : العسقلاني : ج 1 ، ص 571 ، ترجمة 61 ، 7273 ، والإصابة : العسقلاني : ج 1 ، ص 408 ترجمة 955 ، وينظر : الكاشف : للذهبي : ص 334 .

2641 ما بين القوسين ساقط من : ب .

2642 ورد الحديث في سنن أبي داود : كتاب الأقضية : حديث رقم 3145 . وفي سنن ابن ماجه : كتاب الأحكام : حديث رقم 2419 . وورد في السنن الكبرى : للبيهقي : ج 6 ، حديث رقم 11068 .

2643 سقطت من : ج ، و ، ز ، ح ، ط .

2644 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 232 هـ 1) : ورد الحديث في عدة مواضع ليس في كلها ذكر أخا بني تميم . ينظر : أبوداود : الأقضية 21 ، 29 . وفي الجهاد 97 ، 114 ، 120 ، والدارمي : في الفرائض 43 . وأقول : الحديث سبق تخريجه في الهامش قبل السابق .

2645 أ : زمان . والتصويب من الباقي .

2646 ما بين القوسين ساقط من : ج .

2647 ج : عمر الخطاب .

2648 ما بين القوسين ساقط من : أ .

(2649) داراً (2650) بأربعة الآف درهم وجعلها حبساً (2651) ، وفي هذا (2652) دليل على جواز [اتخاذ] (2653) الحبس (2654) .

مسألة (2655) : [ثبوت أنَّ الرسول ρ والخلفاء الراشدين قد سَجَنوا] :

نقل (أبو عبدالله محمّد بن الفرج) (2656) ، المعروف بابن الطلاع الأندلسي المالكي (2657) ، [في كتابه] (2658) المسمى « بأحكام رسول الله » ρ قال : [اختلفت] (2659) الآثار هل سجن رسول الله ρ وأبو بكر (رضي الله) (2660) عنه أحد

2649 ما بين القوسين ساقط من : ج . وصفوان هو : أبوأمية صفوان بن أمية بن خلف القرشي ، شهد حنيناً والطائف كافراً وامرأته أسلمت قبله يوم الفتح ، توفي بمكة سنة 42 هـ ، ينظر : الاستيعاب : لابن عبدالبَر : ج 2 ، ص 718 – 722 ، والإصابة : للعسقلاني : ج 3 ، ص 432 ، ترجمة رقم 4077 .

2650 سقطت من : ب .

2651 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 232 ، هـ 2) : أي سجناً ، وليس وقفاً .
وأقول : سنن البيهقي الكبرى : ج 6 ، ص 34 ، حديث رقم 10962 ، ولفظه : " اشترى نافع بن عبدالحارث من صفوان بن أمية دار صفوان بن أمية بأربعمئة ، دار السجن لعمر بن الخطاب ، إن رضيها وإن كرهها أعطى نافع صفوان بن أمية أربعمئة ، قال بن عيينة فهو سجن الناس اليوم بمكة ... " . ينظر الهامش القادم رقم 2630 ، ص 398 .

2652 سقطت من : ب .

2653 ما بين القوسين ساقط من : أ . ج : كُتبت في الحاشية .

2654 ج : السجن .

2655 ج : فرع .

2656 ج : أبومحمد عبدالله بن فرج .

2657 سبقت ترجمته في الجزء 6 ، ينظر : الديباج المذهب : ابن فرحون (ط. بيروت) : ص 274 ، والأعلام : الزركلي : ج 7 ، ص 219 .

2658 ما بين القوسين ساقط من : أ .

2659 التصويب من : ب ، د ، هـ . الباقي : اختلف .

2660 ما بين القوسين ساقط من : ب .

أم لا ؟ [2661] ، فذكر بعضهم أنَّه لم يكن لهما سجن ، ولا سَجَنا أحدا [2662] ، وذكر بعضهم أنَّ رسول الله ρ سَجن في المدينة في تهمة دم [2663] ، رواه عبدالرزاق [2664] والنسائي في « مصنفيهما » [2665] ، وفي غير المصنف [2666] : أنَّه ρ " حبس [رجلاً] [2667] في تهمة ساعة من نهار ثم خلى عنه [2668] " ، ووقع في « أحكام ابن زياد » عن الفقيه [2669] أبي صالح عن أيوب بن سليمان : أنَّ رسول الله ρ سجن رجلاً أعتق شركا [2670] {373ظ} له في عبدٍ ، فوجب عليه استتمام [2671] عتقه ، قال في

[2661] ينظر : شرح سنن ابن ماجه : ج 1 ، ص 175 ، حديث رقم 2426 ، ومما جاء فيه : " أنه ρ حبس رجلا في تهمة ، ذكر الخصاف أنّ ناساً من أهل الحجاز اقتتلوا فقتل بينهم قتيلا فبعث إليهم رسول الله ρ فحبسهم ولم يكن في عهده ρ وأبي بكر τ سجن إنما كان يحبس في المسجد أو الدهليز حتى اشترى عمر τ دارا بمكة بأربعة آلاف درهم واتخذه محبسا ، وقيل بل لم يكن في زمن عمر τ ولا عثمان τ أيضا إلى زمن علي τ فبناه وهو أول سجن بني في الإسلام ، قال في الفائق إن علياً τ بنى سجنا من قصب فسماه نافعا فنقبه اللصوص وتسيب الناس منه ثم بنى سجنا من مدر فسمى محبسا أو المحبس موضع التحبيس وهو التذليل ، والمحبوس في الدين لا يخرج لصوم رمضان ولا لعيد ولا لجمعة ولا لصلاة جماعة ولا لحج فريضة ولا لحضور جنازة بعض أهله ولو أعطى كفيلا بنفسه ، لأنه يشرع لتضجر قلبه فيسارع لقضاء ولهذا قالوا ينبغي أن يكون موضعا خشنا ولا يبسط له فراش ولا وطأ ولا يدخل له أحد يستأنس به " . وينظر نيل الأوطار : للشوكاني : ج 9 ، ص 218 ؛ مثل ذلك .

[2662] هـ : دم قط .

[2663] لم أعثر عليه في مظانِّه ، وكل ما وجدته في مصنف عبدالرزاق : ج 10 ، ص 216 ، حديث رقم باب التهمة ، ومما جاء فيه قوله : " أخبرنا عبدالرزاق عن معمر عن بهز بن حكيم بن معاوية عن أبيه عن جده قال أخذ النبي ρ ناسا من قومي في تهمة فحبسهم فجاء رجل من قومي النبي ρ وهو يخطب فقال يا محمد على ما تحبس جيرتي ... " .

[2664] المحدّث المعروف ، صاحب المصنف في الحديث الشريف والمشهور باسمه .

[2665] باللفظ المذكور لم أعثر عليه في مظانِّه .

[2666] ج : بإضافة : عن عبدالرزاق .

[2667] كذا في : ب . الباقي : ساقط .

[2668] و ، ز : بينه . والحديث سبق تخريجه .

[2669] سقطت من : ب .

[2670] ج : شريكاً .

[2671] ج : إتمام .

الحديث : حتى باع غُنيمة له [2672] ، قال ابن شعبان في « كتابه » : وقد رُوي عن النبي ρ أنَّه حكم بالضرب [2673] والسجن ، فثبت بهذا (أنَّ النبي) [2674] ρ سجن ، وإن [2675] لم يكن ذلك في سجن متخذ لذلك [2676] وثبت عن [2677] عمر رضي الله [تعالى] [2678] عنه أنَّه كان له [سجن ، وأنَّه] [2679] سجن [2680] [الحُطيئة] [2681] على الهجو ، وسجن [صبيغاً] [2682] على سؤاله عن الذاريات والمرسلات والنازعات

[2672] سنن البيهقي الكبرى : ج 6 ، ص 48 ، حديث رقم 11044 ، ونصه : " إنَّ غلامين من جهينة كان بينهما غلام فأعتق أحدهما نصيبه فحبسه رسول الله ρ حتى باع به غنيمة له ، هذا مرسل " .

[2673] د : ساقط . يجب التفريق بين الحكم والامتحان بالضرب ، ففي سنن أبي داود : ج 4 ، ص 135 باب في الامتحان بالضرب ، حديث رقم 4382 ، ومما فيه : " إنَّ قوما من الكلاعيين سُرق لهم متاع ، فاتهموا أناسا من الحاكة ، فأتوا النعمان بن بشير صاحب النبي ρ فحبسهم أياما ، ثم خلى سبيلهم ، فأتوا النعمان ، فقالوا : خليت سبيلهم بغير ضرب ولا امتحان ، فقال النعمان ما شئتم ، إن شئتم أن أضربهم ، فإن خرج متاعكم فذاك وإلا أخذت من ظهوركم مثل ما أخذت من ظهورهم ، فقالوا هذا حكمك ، فقال هذا حكم الله وحكم رسوله ρ ، قال أبو داود إنما أرهبهم بهذا القول ، أي لا يجب الضرب إلا بعد الاعتراف .

[2674] ج : أنه .

[2675] سقطت من : ج .

[2676] سبق الإشارة إلى معنى السجن الشرعي ، وكيف كان في عهد النبي ρ .

[2677] ب : أن .

[2678] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب .

[2679] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ج .

[2680] سقطت من : ب .

[2681] في أ : الخطيئة . والتصويب من : الباقي . والحطيئة : لقبه ، واسمه جرول بن أوس بن مالك جرول بن أوس بن ملك العبسي أبوملكية : شاعر مخضرم أدرك الجاهلية والإسلام . كان هجاءً عنيفاً ، لم يكد يسلم من لسانه أحد . وهجا أمه وأباه ونفسه وأكثر من هجاء الزبرقان بن بدر ، فشكاه إلى عمر بن الخطاب τ فسجنه عمر بالمدينة فاستعطفه بأبيات فأخرجه ونهاه عن هجاء الناس ، توفى (نحو 45 هـ = 775 م) ينظر : الأعلام : الزركلي : ج 2 ، ص 110 . ، وجاء أيضاً : هو من فحول الشعراء وفصحائهم ومتقدميهم ، وهو مخضرم أدرك الجاهلية والإسلام ، وأسلم ثم ارتد ، وحبسه عمر τ لما هجا الزبرقان . الأغاني : لأبي الفرج الأصبهاني : ج 2 ، ص 41 .

[2682] التصويب من : ب ، د . الباقي : ضبيعاً .

وشبههن [2683] وأمرِه للناس [2684] بالتفقه في ذلك ، وضرَبَه مرة بعد مرة ونفاه إلى العراق ، وقيل إلى البصرة ، وكتب أن لا [2685] يجالسه أحد ، قال المحدث فلو جاءنا ونحن مئة لتفرقنا عنه ، ثم كتب أبو موسى إلى عمر : أنَّه قد حسنت توبته ، فأمره عمر فخلى بينه وبين الناس [2686] .

وسَجن عثمان رضي الله تعالى [2687] عنه صابي [2688] بن حارث ، وكان من لصوص بني تميم [وفتّاكهم] [2689] حتى مات ، [2690] في الحبس [2691] ، وسَجن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى [2692] عنه في الكوفة [2693] ، وسَجن عبدالله بن

[2683] سبق الإشارة إليه ، والى اختلاف اسمه في بعض المصادر ، كما في : شرح النووي على صحيح مسلم : ج 16 ، ص 218 : صبيع بن عسل ، وفي : تفسير القرطبي : ج 4 ، ص 14 : أنَّ صبيغ بن عسل وفيه أيضا انه : عبدالله صبيغ .

[2684] سقطت من : ج .

[2685] سقطت من : ط .

[2686] سبق الإشارة إلى قصته في هذا الجزء : ص 339 هامش 2003 .

[2687] سقطت من : ب .

[2688] د : صامي بن حارث ، وفي بعض المراجع : ضابئ ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 23 .

[2689] كذا في : أ ، هـ . الباقي : وقتّالهم .

[2690] استدل الفقهاء من هذه الواقعة وغيرها على جواز توقيع عقوبة ما يعرف في النظم القانونية المعاصرة بعقوبة السجن المؤبد ، حيث ذكر الفقهاء وقائع ونصوصا تدلّ على مشروعيّة الحبس المؤبّد ، من ذلك : أنّ عثمان τ حبس ضابئ بن الحارث حتّى مات في سجنه . وأنّ عليّا τ قضى بحبس من أمسك رجلا ليقتله آخر أن يحبس حتّى الموت . وكذا يحبس مدى الحياة من يعمل عمل قوم لوط . والدّاعي إلى البدعة . ومزيّف النّقود . ومن تكرّرت جرائمه . والعائد إلى السّرقة في الثّالثة بعد حدّه في المرّة الأولى والثّانية . ومن يكثر إيذاء النّاس والمتمرّد العاتي . ومدمن الخمر ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 23 .

[2691] ب : السجن .

[2692] سقطت من : ب ، ج .

[2693] تهذيب الكمال : للمزي : ج 29 ، ص 86 ، وفيه شهادة تاريخية لأحد السجناء موسى بن طلحة بن عبيدالله وقد روى شهادته بقوله : " كنت في سجن علي بن أبي طالب ، فلما كان ذات يوم نودي بالباب : أين موسى بن طلحة فقلت : هو ذا أنا . قال : أجب أمير المؤمنين . قال : فاسترجع أهل السجن ، = =

الزبير بمكة ، وسَجن أيضاً في سِجن [عارم ، محمّد] [2694] بن الحنفية إذ امتنع من بيعته [2695] انتهى [2696] .

مسألة : [طلب حضور المحاكمة بمثابة حبس للمطلوب] :

ولما كان حضور مجلس الحاكم من جنس الحبس ، لما فيه من التعويق[2697] عن

فخرجت فكنت بين يديه فقال : يا موسى بن طلحة ، قال قلت : لبيك يا أمير المؤمنين ، قال : استغفر الله وتب إليه ثلاث مرات وانطلق إلى العسكر فما وجدت من سلاح أو ثوب أو دابة أو شيء فاقبضه واتق الله واجلس في بيتك ... " .

[2694] أ ، د : عامر ومحمد . والتصويب من : الباقي . وفي أخبار مكة : للفاكهي : ج 3 ، ص 341: وكانت لهم الدار التي هي سجن مكة اليوم ، وكانت لصفوان بن أمية فابتاعها عمر τ منه وجعلها سجن مكة فهي إلى اليوم السجن . وقد زعم بعض المكيين أنه سجن عارم ، وإنما سميّ فيما يقولون سجن عارم أن عارماً كان غلاماً لمصعب بن عبدالرحمن بن عوف فغضب عليه ، فبنى له ذراعاً في ذراع ثم سدّ عليه البناء حتى غيبه فيه ، فمات ، فسميّ ذلك المكان سجن عارم . ويُقال بل سجن عارم في دبر دار الندوة بمكة وهو أصح القولين . ينظر أيضاً : معجم البلدان : للحموي : ج 4 ، ص 66 ، وفتح البارئ : لابن حجر : ج 5 ، ص 76 ، وتاريخ الطبري : ج 3 ، ص 274 ، ونيل الأوطار : للشوكاني : ج 9 ، ص 218 . ينظر الهامش السابق رقم 2572 ، ص 375 .

[2695] مما جاء في سيرته : ... وابن الزبير إلى مكة ، وأقام ابن الحنفية فلما سمع بدنو جيش مسرف زمن الحرة رحل إلى مكة وأقام مع ابن عباس ، فلما مات يزيد بويع ابن الزبير فدعاهما إلى بيعته ، فقالا: لا حتى تجتمع لك البلاد ، فكان مرة يكاشرهما ومرة يلين لهما ، ثم غلظ عليهما ووقع بينهم حتى خافاه ومعهما النساء والذرية ، فأساء جوارهم وحصرهم ، وقصد محمدا فأظهر شتمه وعيبه وأمرهم وبني هاشم أن يلزموا شعبهم وجعل عليهم الرقباء ، وقال فيما يقول : والله لتابيعن أو لأحرقنكم ، فخافوا قال سليم أبو عامر فرأيت ابن الحنفية محبوساً في زمزم ، والناس يمنعون من الدخول عليه ، فقلت والله لأدخلن عليه فقلت ما بالك وهذا الرجل قال دعاني إلى البيعة فقلت إنما أنا من المسلمين فإذا اجتمعوا عليك فأنا كأحدهم فلم يرض بهذا مني ، وقال لي اذهب إلى ابن عباس فسلم عليه وقل له ما ترى قال فدخلت على ابن عباس وهو ذاهب للبصرة فقال : من أنت ، قلت : أنصاري . قال : رب أنصاري هو أشد علينا من عدونا ، قلت : لا تخف أنا ممن لك كله ، قال : هات ، فأخبرته فقال : قل له لا تطعه ولا نعمة عين إلا ما قلت ولا تزده عليه . فأبلغته فهمّ ابن الحنفية أن يسير إلى الكوفة وبلغ ذلك المختار فثقل عليه قدومه : ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 4 ، ص 114 .

[2696] سقطت من : د .

التصرف في مصالح المطلوب ، لأنَّ الحاكم يطلب الغريم للمدعي بخاتم [2698] أو رسول إن [2699] كان في المصر [2700] أو فيما قرب منه ، فيحصل للغريم تعويق عن مصالحه، ثم إذا حضر مجلس الحاكم ، فقد يكون الحاكم غير جالس للخصوم في ذلك الوقت ، وربما كان مشغولا عنه بغيره ، فلا يزال معوقا حتى يفرغ [2701] القاضي للفصل بينه وبين غريمه ، فلذلك اختلف العلماء [2702] ، هل يحضر الخصم المطلوب بمجرد الدعوى أو لا بد [2703] أن يسأله عن وجه الدعوى ، ويذكر للحاكم السبب ، فالذي ذهب إليه جماعة من أصحابنا أنَّه لا يحضره حتى يبين المدعي [2704] (أنَّ للدعوى) [2705] أصلاً وهي رواية عن أحمد ، ونُقل عن الشافعي وأبي حنيفة وعن [2706] أحمد في رواية : أنَّه يحضر المطلوب بمجرد الدعوى ، والأول أولى لأنَّ الدعوى [2707] قد لا تتوجه [2708] فيبعث إليه من مسافة [العدوى] [2709] ويحضر [2710] لما لا يجب عليه فيه

[2697] = العوق : الحبس والصرف والتثبيط كالتعويق والاعتياق ؛ القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : العوق . وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : عوق : التعويق والاعتياق ، وذلك إذا أراد أمراً فصرفه عنه صارف .

[2698] ز ، ح ، ط : بخواتم .

[2699] و ، ز ، ح . ط : إليه .

[2700] و ، ز ، ح ، ط : موضعه .

[2701] و ، ز ، ح ، ط : يتفرغ .

[2702] سقطت من : ج .

[2703] ج : بعد .

[2704] سقطت من : ج .

[2705] ما بين القوسين ساقط من : ح .

[2706] سقطت من : ج ، و ، ز ، ح ، ط .

[2707] د : المدعى .

[2708] د : تتوجه دعواه .

[2709] أ ، ب ، د : الدعوى . والتصويب من : الباقي . والعَدْوى : طلبك إلى والٍ يعديك على من ظلمك أي ينتقم منه باعتدائه عليك وينصرك عليه . ومن ذلك قول الفقهاء : مسافة العَدْوى ، استعاروها من هذه العدوى لأنَّ صاحبها يصل فيها الذهاب بالعود بعدو واحد لما فيه من القوة والجلد : المصباح = = المنير :

شيء ، ويفوت عليه كثير من {374و} مصالحه ، وربما كان حضور بعض الناس والدعوى عليه [2711] بمجلس [الحكم] [2712] يزري به ، فيقصد مَن له غرض فاسد ، أذى من يريد بذلك .

فرع : [المسافة الجائز للقاضي طلب الغريم منها] :

وإذا تقرر أنَّ الحاكم يطلب الغريم ، فينبغي ذكر المسافة التي يطلبه منها ، والجاري في [كتب] [2713] الأصحاب أنَّه يطلبه من مسافة العَدْوى [2714] ، فإن زاد لم يطلبه حتى يثبت حقه عنده بشاهدين أو بشاهد واحد ، وإن لم يكن إلا مجرد دعوى [2715] خصمه ، لم يلزمه حضوره [2716] إلا فيما قرب ، كطرف البلد ، قال ابن عبدالسلام : وربما قيل ثلاثة أميال ونحوها ، والتحديد في ذلك بالأميال على خلاف الأصل ، وقال ابن راشد : والقريب ثلاثة أميال [2717] ، وقال ابن حبيب : مثل أن يأتي ويرجع فيبيت في منزله والطريق مأمونة ، والبعيد ما زاد على ذلك ، فإن زاد على مسافة العَدْوى ، وثبت حقه [2718] ، كتب إليه القاضي : إمّا أن يحضر مع خصمه أو يرضيه (أو يكتب إلى من يثق به ينظر في أمرهما) [2719] .

للمقري : مادة : عدا ، والتعاريف : للمناوي : ج 1 ، ص 508 . (وهي قرابة ثلاثة أميال ، أي ما يساوي : ثمانية كيلومترات تقريباً) .

2710 سقطت من : ب . و : ويحضره .

2711 سقطت من : ح .

2712 أ ، د ، و : الحكام . ب : الحاكم . ط : ساقط . والتصويب من : الباقي .

2713 أ : كتاب . والتصويب من : الباقي .

2714 ب : الدعوى .

2715 ز ، ح : عود .

2716 د : لحضور .

2717 سقطت من : ز ، ح .

2718 سقطت من : ب .

2719 ما بين القوسين ساقط من : ج .

فصل [فرعي . الرابع]

في بيان من يتوجه عليه الحبس

ذكر القرافي في « الفرق » [2720] السادس والثلاثين [والمائتين] [2721] ، إنَّ المشروع من الحبس ثمانية أقسام :

- الأول : حبس الجاني لغيبة المجني عليه ، حفظاً لمحل القِصاص .
- الثاني : حبس الآبق [2722] سنةً ، حفظاً للمالية ، رجاء [2723] أن يُعرف ربه .
- الثالث : حبس الممتنع من دفع [2724] الحق ، إلجاءً إليه .
- الرابع : حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختباراً لحاله ، فإذا ظهر حاله ، حُكم عليه بموجبه عسراً أو يسراً .
- الخامس : حبس الجاني تعزيراً وردعاً عن معاصي الله [2725] تعالى .
- السادس : حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة ، كحبس من أسلم على [أختين] [2726] ، أو عشر نسوة ، أو امرأة وابنتها ، وامتنع من التعيين .

[2720] ج : الفصل . وهو خطأ فهي فروق وليست فصول ، والكتاب اسمه الفروق : للقرافي .

[2721] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2722] الآبق : هو المملوك الذي يفر من مالكه قصداً . التعريفات : للجرجاني : باب الألف .

[2723] سقطت من : ب .

[2724] ب : آداء .

[2725] ب : الله تبارك .

[2726] أ : ثنتين . وهو خطأ لا يتحقق بها المعنى ، إذ لا تحرم الثنتين بل يحرم الجمع بين الأختين . والتصويب من : الباقي .

- السابع : حبس [2727] من أقرّ بمجهول عين [2728] أو في الذمة ، وامتنع من تعيينه فيُحبس حتى يعيينهما ، فيقول المُقِرّ به [2729] : هو هذا الثوب ، أو هذه الدابة ، أو [2730] الشيء الذي أقررت [2731] به في ذمتي هو دينار .
- الثامن : {374ظ} حبس الممتنع من حق الله تعالى ، الذي لا تدخله النيابة (عندنا وعند الشافعي) [2732] : كالصوم (والصلاة ، فيُقتل فيه) [2733] .

وما عدا هذه الثمانية لا يجوز الحبس فيه انتهى .

ويزاد إلى [2734] ما [ذكرناه] [2735] :

- قسم تاسع : وهو حبس المتداعي فيه .
- وقسم عاشر : وهو من يُحبس اختباراً لما يُنسب إليه من السرقة والفساد .

قال : ولا يجوز الحبس في الحق إذا تمكن الحاكم من استيفائه ، مثل أن يمتنع من دفع الدَين ، ونحن نعرف ماله ، فإنَّا نأخذ منه مقدار الدَين ، ولا يجوز لنا حبسه ، وكذلك إذا ظفرنا بداره أو بشيء يباع له [2736] في الدَين كان رهناً أم لا ، فإنَّا نفعل ذلك ولا

2727 سقطت من : ب ، ج .
2728 د : غير معين .
2729 سقطت من : ج .
2730 ب : أو هذا .
2731 ج : أقر .
2732 ج : عند الشافعي وأصحابه .
2733 ج : وعندنا يقبل فيه كالصدقة . وأرى أنَّ الصواب هو كما أورده القرافي في : الفروق : ج 4 ، ص 80 : عند الشافعية كالصوم ، وعندنا يُقتل كالصلاة .
2734 د : على .
2735 التصويب من : ج . الباقي : ذكره .
2736 د : عليه .

نحبسه فإنَّ [في] [2737] حبسه استمرار ظلمه ، ودوام المنكر في [2738] المطل [2739] وضرره هو مع إمكان أن لا يبقى شيء من ذلك كله ، قال : وكذلك إذا رأى الحاكم على (الخصم في الحبس) [2740] من الثياب والقماش ما يمكن استغناؤه عنه ، أخذه من عليه قهرا وباعه فيما عليه ، ولا يحبسه تعجيلاً لرفع [2741] الظلم وإيصال الحق لمستحقه بسبب الإمكان .

تنبيه : [للمدعي أن يلازم المدعى عليه حتى أجل الخصومة] :

وفي « تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام » [2742] لابن المناصف قال : وإذا ضرب الأجل للطالب في إثبات [2743] ما ادّعاه قِبَل المطلوب ، فسأل [2744] أن يأخذ من المطلوب كفيلاً بوجهه لأجل الخصومة ، فعليه ذلك ، فإن عجز عن الكفيل لم يحبس ، ولم يلزمه شيء ، وقيل للطالب [2745] : [الزمه] [2746] إن شئت . وفي « المدونة » فيمن ادّعى على رجل دَيناً أو شيئاً مستهلكا ، وسأل القاضي (أن يأخذ له منه بذلك الحق كفيلاً) [2747] ، فإنه إن كان للمدعي بيّنة على المخالطة والمعاملة وما يوجب اللطخ وهم حضور ، فإنه يوكل بالمطلوب حتى يأتي بذلك اللطخ فيما قرب

2737 ما بين القوسين ساقط من : أ .

2738 و : من .

2739 ز ، ح ، ط : الطلب .

2740 ب : مكانها بياض بقدر الجملة .

2741 ب : برفع .

2742 ب : تنبيه الحاكم ... . وهو خطأ .

2743 هـ : إتيان .

2744 ج : فيسنن .

2745 سقطت من : ب .

2746 التصويب من : ج . الباقي : لازمه .

2747 ج : أن يأخذ منه بذلك الحق كفيلاً . د : يأخذه منه بذلك الحق كفيلاً . و : أن يأخذ له منه كفيلاً بذلك الحق .

من يومه وشبهه [2748] ، انظر تمامها في « التهذيب » .

سؤال : قال القرافي : كيف يخلد في الحبس مَن امتنع من دفع درهم وجب عليه وعجزنا عن أخذه منه ؟ لأنها عقوبة عظيمة في جناية حقيرة [2749] ، وقواعد الشرع تقتضي تقدير العقوبات (بقدر الجنايات) [2750] .

جوابه : أنها عقوبة صغيرة بإزاء جناية صغيرة [2751] ، فلم تخالف القواعد ، فإنه في كل ساعة يمتنع من أداء الحق [2752] عاصٍ [2753] ، فيقابل كل ساعة من ساعات الامتناع [بساعة] [2754] من ساعات {375و} [الحبس] [2755] ، فهو جنايات وعقوبات متكررة متقابلة ، فاندفع [2756] السؤال ولم يخالف القواعد انتهى [2757] .

وقد يُجاب بأنها عقوبة عظيمة في مقابلة جناية عظيمة ، فإنَّ مطل الغني ظلم ، والإصرار على الظلم والتمادي عليه جناية عظيمة ، فاستحق ذلك ، والظالم أحق أن

2748 المدونة الكبرى : الإمام مالك : ج 13 ، ص 184 ، وعبارتها : " فإن ادّعى عليه دينا أو شيئا مستهلكا وسأل القاضي أن يأخذ له منه كفيلا فإنَّ القاضي يسأل الطالب هل له بيّنة على مخالطة أو حق أو معاملة أو ظنة فإن قال نعم رأيت أن يسأله أحضور هم أم غيب ؟ فإن قال هم حضور فإن كانوا على المخالطة والمعاملة والظنة رأيت أن يوكل بالرجل حتى يأتيه بالبيّنة على ما استحق به اللطخ فيما قرب من يومه وما أشبهه " .

2749 ب ، ج : صغيرة .

2750 ما بين القوسين ساقط من : ج . وفي الموضوع ينظر : الفروق : للقرافي : الفرق 236 ، ج 4 ، ص 79 .

2751 ب : خطيرة .

2752 سقطت من : هـ .

2753 سقطت من : ج .

2754 أ : بساعات . والتصويب من : الباقي .

2755 أ : المحبس . والتصويب من : الباقي .

2756 ج : فإنه يرفع .

2757 سقطت من : د . ج : انتهى كلام القرافي . وفي الموضوع ينظر : الفروق : للقرافي : الفرق 236 : ج 4 ، ص 80 .

يُحمل عليه .

فصل [فرعي . الخامس]

في (ذكر) [2758] أمثلة الأقسام الثمانية

[المثال] الأول : [حبس الجاني في (جرائم القِصاص) [2759]] :

حبس الجاني حتى يُنظر ما يؤول إليه أمر المجني عليه ، حفظاً (لمحل القِصاص) [2760] ، وقد تقدمت أمثلته في باب الدعوى على المتهمين .

[المثال] الثاني : حبس الآبق سنة :

قال بعض أصحابنا مراد مالك رحمه الله : إنه يُحبس سنة ، [كانت] [2761] [للعبد صنعة تقوم بنفقته [2762] ، أو (إمام عادل) [2763] ينفق عليه من بيت المال وإلا بِيْعَ قبل السنة ، وكذلك قال ابن القاسم] [2764] : حبسه سنة هو السُنَّة إلا أن يخاف عليه الضياع ، فيباع . قال مالك : إذا أنفق عليه الإمام وباعه ، أخذ من ثمنه النفقة ، وحبَس الباقي لربه ، ولا يطلقه بعد السنة لئلا يأبق ثانية ، قال سحنون : لا أرى أن

[2758] ما بين القوسين ساقط من : د .

[2759] ما بين القوسين ساقط من : د .

[2760] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2761] التصويب من : ب ، ج . الباقي : كان .

[2762] ج : لنفقته .

[2763] ج : أقام عدلا .

[2764] ما بين القوسين المعقوفين ساقط من : أ .

يوقف سنة بل ما يتبين أمره فيه ، ثم يباع وتكتب صفته حتى يأتي طالبه ، قال ابن يونس : هو الصواب ، لأنَّ (نفقة السنة) [2765] ربما أذهبت ثمنه ، وقال بعضهم : إنَّ الإمام لا يحبسه حتى يخاف عليه الضياع ، بل يخلي سبيله ، ووجه ذلك أنَّ حبسه يحول بينه وبين سيده ، فلا يجده .

مسألة : [ما يكون للمنفق على العبد الآبق] :

وإذا (جاء رب) [2766] الآبق ، فليس لواجده على ربه إلا ما أنفق ، لأنَّه (لا يجوز له أن يُضيع) [2767] ماله ، فمن قام عنه [2768] بحفظه رجع عليه [2769] ، وأمّا الجُعل فإن كان ممن ليس شأنه أخذ الجُعل ، فلا جُعل له ، وإلا فله [2770] الجُعل ، لأنَّه فعل فعلاً يحفظ به مال غيره ، وربُّه [2771] يجب عليه ذلك ، وإن لم يفعل عُدّ سفيهاً [2772] وحُجِر عليه [2773] .

مسألة : [الخلاف في ضمان من أطلق الآبق] :

فإن أرسله واجده وخاف عِظم النفقة ضمنه [2774] بتعديه [2775] بإرساله ، كما

[2765] ج : نفقته .
[2766] كذا في : أ . الباقي : حارب .
[2767] هـ : له أن يمنع .
[2768] سقطت من : ز ، ح ، ط .
[2769] ج : إليه .
[2770] ب : فعليه . وهو خطأ من السياق .
[2771] ز ، ح : وبه . وهذه لا يستقيم بها المعنى .
[2772] ط ، و ، ز ، ح : سفهاً .
[2773] الموسوعة الفقهية المجمعة ، الكويت : مصطلح : أباق ، بند 6 ، 13.
[2774] سقطت من : ط .
[2775] د ، ز ، ح ، ط : لتعديه .

لو أخذ لُقطة فردها ، وقال : في « العتبية » : أرى أن يرسله إذا لم يجد من يعرفه خيرا من أن يبيعه ، فيهلك ثمنه ، أو يطرحه في السجن فلا يجد من يطعمه .

فرع : [رأي الإمام مالك فيمن وجد الآبق] :

وفي « المتيطيّة » [2776] : اختلف قول مالك في الآبق ، فمرة أمر واجده أن يأخذه ، (كان واجده جاراً) [2777] أو غيره ، ومرة نهى عن ذلك ، لئلا يكون حبسه داعياً [2778] إلى انقطاع {375ظ} خبره عن سيده ، واستحب مالك له [2779] أن يأخذه إذا كان ممن يعرفه [2780] .

[المثال] الثالث : حبس الممتنع من أداء الحق :

وهو على [عشرة أقسام] [2781] :

القسم الأول : حبس تضييق وتنكيل :

وهو في [حق] [2782] مَنْ [عُرف] [2783] أنه قادر على أداء ما [2784] عليه من الحق وهو ممتنع من أدائه ، فلا خلاف بين العلماء أنَّ هذا يعاقب حتى يؤدي ما

2776 سقطت من : ب .
2777 ب : جاراً كان .
2778 ج : باعثاً .
2779 سقطت من : ج .
2780 ج : يرفعه .
2781 كل النسخ : ثلاثة أقسام . والتصويب من عندي ، إذ يتضح ذلك من متابعة الكلام حتى نهايته ، حيث نجد أنها عشرة أقسام وليست ثلاثة !! .
2782 أ : يد . والتصويب من : الباقي .
2783 أ ، د : يعرف . والتصويب من : الباقي .
2784 ج ، و ، ز ، ح ، ط : ما يجب .

عليه ، ونصوا على عقوبته بالضرب ، ذكر ذلك الفقهاء من الطوائف الأربعة ، ففي الحديث الصحيح [2785] " مطل الغني ظلم " [2786] ، والظالم يستحق العقوبة شرعاً ، وفي الحديث : " (لَيُّ الواجد) [2787] يحل عرضه وعقوبته " [2788] ، والعقوبة لا تختص بالحبس ، بل هي في الضرب أظهر منها في الحبس ، ويستثنى من هذا أنَّ الوالد لا يُحبس لولده في دَينه ، لحرمة الأبوة بخلاف نفقته .

مسألة : [عقوبة من عليه دَين تجارة ولم يؤدّه] :

وأمّا [من] [2789] أخذ من (أموال الناس بدَين أو) [2790] بتجرٍ ، ثم زَعَم أنَّه

[2785] سقطت من : ب .

[2786] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 235 هـ 1) : الحديث : أخرجه البخاري : في الحوالات 201 ، وفي الاستقراض 12 . وأخرجه مسلم : في المساقاة رقم 33 . وأخرجه أبو داود : في البيوع 10 . وأخرجه الترمذي : في البيوع 68 . وأخرجه النسائي : في البيوع 100 ، 101 وأخرجه ابن ماجه : في الصدقات . وأخرجه مالك : في الموطّأ في البيوع 84 . وأخرجه الدارمي : في البيوع 48 . وأخرجه أحمد : ج 2 ، ص 71 ، 245 ، 254 ، 260 ، 315 ، 377 ، 380 ، 463 ، 465 .

وأقول : ورد الحديث في صحيح مسلم : كتاب المساقاة : حديث رقم 2924 . وفي سنن الترمذي : كتاب البيوع : حديث رقم 1229 . وفي سنن النسائي : كتاب البيوع : حديث رقم 4612 . وفي سنن أبي داود : كتاب البيوع : حديث رقم 2903 . وفي موطأ مالك : كتاب البيوع : حديث رقم 1181 . وفي سنن ابن ماجه : كتاب الأحكام : حديث رقم 2395 . وفي سنن الدارمي : كتاب البيوع : حديث رقم 2473 . وفي مسند أحمد : حديث 7226 .

[2787] هـ : مكانهما بياض بقدر الكلمتين .

[2788] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 235 هـ 2) : الحديث : أخرجه البخاري : في الاستقراض 13 . وأخرجه أبو داود : في الأقضية 29 . وأخرجه النسائي : في البيوع 100 . وأخرجه ابن ماجه : في الصدقات 18 . وأخرجه أحمد : ج 4 ، ص 388 ، 399 . وأقول : ورد الحديث في سنن النسائي : كتاب البيوع ح. ر. 4610 ، 4611 . وفي سنن أبي داود : كتاب الأقضية : ح. ر. 3144 . وفي سنن ابن ماجه ح. ر. 2418 . وفي مسند أحمد : ح. ر. 17267. وشرح النووي على صحيح مسلم : ج 10 ، ص 227 ، وفيه : " ليُّ الواجد يحل عرضه وعقوبته : الليُّ بفتح اللام وتشديد الياء وهو المطل ، والواجد بالجيم الموسر قال العلماء : يحل عرضه بأن يقول ظلمني ومطلني ، وعقوبته الحبس والتعزير لقوله ρ " .

[2789] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2790] ج : أموالاً بدين .

لا شيء معه [2791] ، ولم يُعلم أنَّه عُطب [2792] ، ولا سُرق ، ولا نُكب : ضُرب بالسياط في [الجمع] [2793] وغيرها ، حتى يؤدي ما عليه ، أو يموت في الحبس ، أو [2794] يتبين للإمام أنَّه لا شيء معه فيطلقه بعد أن يحلفه ، وبذلك كان سحنون يقضي [2795] وهذا لقوة التهمة أنَّه غيّب المال [2796] .

مسألة : [عقوبة مانع مال الأيتام أو القرابة] :

ويُحبس الوصي إذا لم يدفع الدَين الذي في (ذمتة للأيتام) [2797] إذا كان لهم تحت يده مال ، وكذلك الأب ، ويحبس [2798] أحد الزوجين لصاحبه ، (والولد لأبويه ولا يُحبسان له) [2799] ، ولكن يأمرهما الإمام بالقضاء [ويحثهما] [2800] ، ويجتهد في إلزامهما به لئلا يظلمه لهما ، ويحبس السيد في دَين مكاتبه ، ويحبس في نفقة العبيد ومن فيه بقية رق .

مسألة : [لا يطلق الغريم المنقضي سجنه حتى يحلف بألا مال له] :

إذا ثبت عدم [2801] الغريم (وانقضى أمد) [2802] سجنه ، فلا يطلقه حتى يُحلّفه

[2791] ج : عليه .
[2792] ب : غصب .
[2793] التصويب من : د . الباقي : الجميع .
[2794] ساقط من : ب .
[2795] ح : يفعل .
[2796] ب : مالاً .
[2797] ز ، ح : ذمة الأيتام .
[2798] سقطت من : ج .
[2799] ح : واللد لأبويه ولا يحبسان .
[2800] أ : ويحبسهما . وهذا خطأ لا يستقيم به المعنى . والتصويب من : الباقي .
[2801] ج : غُرم .
[2802] ج : وانقضت مدة .

أنَّه (ما لَهُ مال) [2803] ظاهر ولا باطن ، ولئن (وَجَدَ مالاً ليؤدّين) [2804] إليه [2805] حقه ، وفائدة (زيادته في اليمين) [2806] : ولئن وجد [2807] مالاً ليؤدين ، أنَّه لو قام عليه بعد ذلك وادّعى أنَّه قد أفاد [2808] مالاً ، (ولم يأت على ذلك ببيّنة ، وسأل أن يحلف له [2809] أنَّه ما أفاد بعد ذلك مالا) [2810] ، لم يكن ذلك له ، لأنَّه قد استحلفه على ذلك ، فلا [2811] يُمَكّن من تعنيته كل يوم باليمين ، ولا {376و} سبيل له عليه ، حتى يتبين أنَّه أفاد مالاً .

مسألة : [يجبر الغريم الغني على إنصاف غريمه] :

وقد تقدم أنَّ الغريم إذا كان مليّاً [2812] ، أمَرَه القاضي بإنصاف غريمه ، فإن لدَّ [2813] وكان له مال ظاهر ، قضى منه (وإلا سُجن) [2814] ، فإن قضى وإلا ضُرب حتى يقضي .

[2803] ج : لا مال له .

[2804] ج : وجدنا مالاً لنؤديّن .

[2805] سقطت من : د .

[2806] ج : ما زدته .

[2807] ج : وجدنا .

[2808] ج : أفاد بعد ذلك .

[2809] كذا في أ . الباقي : ساقط .

[2810] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2811] ب : فلم .

[2812] ملياً : انه لفي ملاوة من عيش . لسان العرب : لابن منظور : ج 15 ، ص 292 .

[2813] و ، ح : ألدّ . لدَّ ، يلد ، لدداً : اشتدت خصومته فهو ألدُّ : المصباح المنير : للمقري : مادة : لدد والمختار الصحاح : للرازي : مادة : ل د ، ولسان العرب : لابن منظور : مادة : لدد ، ومختار القاموس : الزاوي : مادة : ل د د ، وقد تقدمت الإشارة إليها (ص 351) .

[2814] ب ، د : ولا يُسجن .

فرع [2815] : [يُمهل المدين حتى يتصرف في ما يبيعه] :

فإن كان يقدر على الأداء ولكن بنظرة [2816] ، فإنظاره مستحب [2817] ، ولو كان عنده [مال وباعه في الحال قضى منه] [2818] ، ولكن يشقّ عليه [2819] خروجه عن ملكه كجاريته [2820] ، وعبده التاجر ، ومركوبه [2821] ، وما يدركه في بيعه مضرة أو معرة [2822] ، لم [2823] يؤخذ [2824] ببيعه ، لأنَّ الشأن القضاء [2825] من غير [2826] ذلك ، واليه ذهب مالك في « المبسوط » ، وقاله [2827] اللخمي ، وسُئل ابن رشد [2828] عن الرجل يكون له على رجل دَين حالّ ، وللغريم سلعة يمكن بيعها بسرعة ، فطلب صاحب الدَين أن تباع ، وطلب المديان [2829] أن لا تفوت عليه وأن يضع السلعة رهناً ، ويؤجل أياماً ينظر فيها في الدَين ، فأجاب بأنَّ من حقه (أن تُجعل السلعة رهناً ، ويؤجل في إحضار) [2830] المال بقدر [2831] قلّته وكثرته ، وما لا يكون فيه ضرر

[2815] لم ترد فرع ، وجاء تابعاً لما سبقه في : ج .

[2816] كذا في : أ . ج : ينظره . الباقي : بمضرة .

[2817] ج : فرع .

[2818] أ : ما لو باعه في الحال فضمنه . و ، ط : ما لو باعه في الحال... . والتصويب من : الباقي .

[2819] سقطت من : ج .

[2820] ج : كحارته .

[2821] ب : ومركبه .

[2822] سقطت من : ب . ج : معرة أو مضرة .

[2823] ب : ثم . وهو خطأ إذ لا يستقيم بها المعنى .

[2824] ب : ثم يؤخذ . ج : لم يؤاخذ .

[2825] ب : القاضي .

[2826] ز ، ح : عين .

[2827] ج : وقال .

[2828] ب : راشد .

[2829] المديان : الصيغة للمبالغة ، والمراد المدين . البهجة : ج 2 ، ص 324 ، وذكرها كتاب معين الحكام : لابن عبدالرفيع : ج 2 ، ص 793 : الهامش .

[2830] ج : ألا تعجّل بيع السلعة ويؤجل أياماً ينظر فيها بإحضار .

على واحد منهما باجتهاد الحاكم في ذلك ، وبهذا جرى القضاء وعليه العمل ، وعليه تدل الروايات ، من « مفيد الحكام » [2832] .

مسألة : [يجوز للحاكم بيع جزء البضاعة لاستيفاء الدَين] :

ولو عرض رُبْعه فلم يجد من يشتريه إلا ببخس ، فقال سحنون : يدعو [الحاكم] [2833] إلى رُبعِه ويستقصي فيه [2834] الثمن ، ثم يبيعه بالخيار رجاء [2835] أن يزاد فيه ، فإن لم تحصل زيادة ، باعه أو باع منه بقدر الدَين إن وجد من يشتري بعضه .

فرع : [دعوى إثبات عسر المدين] :

فإن كان الغريم لا يملك غير الأصول وأثبت ذلك ، فإن وافقه الطالب على ذلك فلا يمين عليه ، وإلا أعذر الحاكم إلي الطالب في الشهادة بأنه لا يملك غير الأصول ، فإن سلمها وطلب واجب الشرع وادّعى مدفعا وعجز عن إثباته ، أَحلف [2836] القاضي الغريم أنه ما يملك غير الربع ، ثم يضرب له أجلا بحسب ما يرى أنه يبيع في مثله ، قال ابن

[2831] = د : ما يكون من .

[2832] ب : مفيد الحاكم .

[2833] أ : الحكام . والتصويب من : الباقي .

[2834] ب : به . ج : فيه قيمة .

[2835] ج : إرجاء .

[2836] هـ : ألف .

زرب [2837] : وغيره يؤجّل نحو شهرين [2838] ، قال سحنون [2839] : ولا يلزمه حميل بالمال ، وفيه نظر ، وقال غيره : يلزمه حميل [2840] بالوجه [2841] .

(القسم الثاني) : حبس تعزير وتأديب :

وذلك في حق (من ألدَّ) [2842] واتُّهم أنه خبّأ مالاً [2843] ، {376ظ} ولم يتحقق ذلك كما في القسم الأول ، فيُطال حبسه حتى يقضي أو يثبت عدمه ، فيحلف ويخلى على الوجه المذكور (في ذلك) [2844] .

مسألة : [عقوبة المدين المماطل] :

وهذا المتهم لابد من سجنه [2845] ، إلا أن يأتي (بحميلٍ غارم) [2846] ، ولا يسقط الغرم عنه بثبوت عدم المطلوب ، لأنَّ سجنه إنما هو ليلجأ إلى الأداء ، ولا يقبل منه حميل [بوجهه] [2847] .

2837 سبقت ترجمته في الجزء 2 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 630 ، 633 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (ط. مصر) : ج 2 ، ص 230 .

2838 د : الشهر .

2839 سقطت من : هـ .

2840 د : حكيم .

2841 كذا في : أ . الباقي : الوجه . حميل الوجه : بمعنى ضامن الوجه : يلزم بإحضار المدين عند الأجل ، سواء كان ملياً أم لا ، وسواء كان حراً ، أو مسجوناً في حق آخر : أوردها ابن رشد في مسائله: ج 2 ، ص 915 .

2842 هـ : الذي .

2843 ج : المال .

2844 ما بين القوسين ساقط من : ج .

2845 ب ، ج ، د : حبسه .

2846 ج : بغريم حا... (غير واضحة ؟؟) .

2847 أ : لوجهه . والتصويب من : الباقي .

مسألة : [اليمين في دعوى عسر المدين] :

فإذا أدّعى الغريم العدم ، فإن وافقه عليه المدعي لم يكن له مقال ، وإن لم يوافقه وادّعى المطلوب أنَّ الطالب عالم بعُدمِه ، فقال ابن شعبان ، وابن الفخار [2848] وغيرهما : يحلف (له ، فإن نكل لم يكن له مقال ، غير أنَّ القاضي يستحلفه ما له مال ظاهر ولا باطن يعلمه ، ولا) [2849] يحلف على البت ، فقد [2850] يكون له مال لا يعلم به من ميراث أو هبة ، وظاهر ما في « المجموعة » أنه [2851] يحلف على البت ، وإن لم [يدّعِ] [2852] المطلوب علم الطالب بعدمه ، أو ادّعاه فحلف [2853] ، فإن كان (الغريم ظاهر) [2854] الإقلال لبذاذة [2855] حاله ، أو قلة جدوى حرفته كالخياط ، والبقّال [2856] وغيرهما من [الصنّاع] [2857] ، [ومن شأن أهلها] [2858] العدم ، فيقبل قوله ولا يُسجن . قال اللخمي : إلا أن تكون الدعوى (في قليل) [2859] مما عومل عليه في صنعته ، فلا يحمل على الصدق حتى يثبت ذلك .

[2848] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : سير أعلام النبلاء : الذهبي : ج 17 ، ص 372 ، 373 ، ترجمة رقم 234 .

[2849] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[2850] أ : لا يكون . وهو خطأ إذ لا تتمشى مع السياق . والتصويب من : الباقي .

[2851] سقطت من : ب .

[2852] أ ، د : يدعي . والتصويب من : الباقي .

[2853] ب : على الحلف .

[2854] ج : ظاهره .

[2855] ج : لبراءة . ومعنى بذاذة الحال أورده المصنف فيما بعد .. وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : بذذ ؛ بذاذة : رثت حالتك ، وساءت حالتك ، وقال ابن الأثير : البذاذة : أي رث اللبسة . وأيضاً في القاموس المحيط : للفيروزآبادي : مادة : بذُّ .

[2856] ب : والنعَّال .

[2857] أ ، ب ، د : الصنائع . والتصويب من : الباقي .

[2858] أ : وميراثه إن أجلها . والتصويب من : الباقي .

[2859] ج ، و ، ز ، ح ، ط : قليلاً .

فرع [2860] **: [حكم المدين المعدم] :**

فإذا أثبت الغريم عدمه ، وأعذر للطالب في شهود العدم ، فادعى مدفعاً وعجز عنه ، خلى الحاكم سبيل الغريم .

فرع [2861] **: [الإشهاد على المدين بأنَّه موسر قبل حلف الدائن] :**

وفي « المتيطيّة » : ومن وجبت [2862] عليه يمين ، فامتنع منها حتى يبرز المطلوب المال الذي [يحلف] [2863] عليه ، (فإنَّ ذلك) [2864] لا يجب على المطلوب [2865] (حتى يحلف الطالب) [2866] ، إذ لا يستحق المال إلا باليمين ، فإن قال: أخشى أن [أحلف] [2867] ثم يدّعي المطلوب العدم ، كان من حقه أن يشهد له المطلوب أنه موسر غير عديم ، ثم يحلف الطالب ، فإن ادّعى المطلوب العدم بعد ذلك حُبس حتى يؤدي ، ولا تُسمع بيّنته بالعدم إن قامت له ، لأنه أكذبها ، [ويُطال] [2868] سجنه حتى يؤدي .

[2860] لم ترد كفرع مستقل في : د .

[2861] لم ترد كفرع مستقل في : ب .

[2862] ب : وجب .

[2863] ما بين القوسين ساقط من : أ .

[2864] ج : فإنه .

[2865] ج : المطلوب إبرازه .

[2866] ما بين القوسين ساقط من : ب .

[2867] أ : يحلف . والتصويب من : الباقي .

[2868] أ ، ب ، هـ : ويطول . والتصويب من : الباقي .

فرع : [يُجبر الحرفي المتعاقد على العمل] :

وأمّا إن باع الرجل [2869] منافعه من رجل لينسج له ثياباً ، أو (يخيط له ثياباً) [2870] مدة معلومة ، جُبِر على أن {377و} يعمل تلك المدة ، قال اللخمي : ويفترق [2871] الجواب إذا كان محتاجاً لما ينفق على عياله ، فأمّا مَن [تداين] [2872] ليعمل ويقضي ، فإنه يبتدئ بنفقة عياله [ويقضي] [2873] دَينه من الفاضل ، وإن باع منافعه مدة معلومة بدأ [بالذي] [2874] استأجره ، وإن أدى ذلك إلى أن يتكفف [2875] الناس ، إلا أن يُخاف عليه الموت ، فيخيّر المستأجر بين أن [يسلفه] [2876] ما يعيش [2877] هو به دون عياله حتى يتم عمله ، أو يتركه يعمل عند غيره بمثل ذلك .

مسألة : [يُمهل المدين حسب اجتهاد القاضي] :

وإذا سأل الغريم أن يؤخره الحاكم اليوم ونحوه ، ويعطى حميلاً بالمال أُخِّر [2878] ، والقضاة اليوم يؤخرونه ثلاثة أيام ، وذلك راجع [2879] إلى اجتهاد الإمام [2880] حسبما

2869 ب : رجل .
2870 ج : يخيطها .
2871 ج : ويُعرف .
2872 أ ، ب : يداين . وهو خطأ يفهم من السياق . والتصويب من : الباقي .
2873 أ : وقتض . والتصويب من : الباقي .
2874 أ : الذي . ج : بدين الذي . والتصويب من : الباقي .
2875 هـ : يتكرر . وهو خطأ واضح .
2876 أ : سلفه . والتصويب من : الباقي .
2877 ج : يعيش ادعى ذلك .
2878 ج : أخذ . وهو خطأ . ولعله تحريف من الناسخ فخلط بين الراء والذال .
2879 ج : مرجوع .
2880 ب : الحاكم

[2881] يظهر من حال الغريم من لدد وغيره ، وسئل سحنون عن من وجب عليه [2882] دَين ، فسأل أن يؤخر يوماً أو نحوه ، فقال : يؤخّر ويعطي حميلاً بالمال ، فإن لم يجد بالمال حميلاً (ولا وجد) [2883] المال سُجن [2884] . ووقع في فتوى [2885] بعض الشيوخ ، فيمن سأل التأخير (حتى يجمع) [2886] المال أنه قال : ليس على القاضي تأخير ، وإنما عليه الحكم والإعداء [2887] ، فإن أبَى الطالب أن يؤخّر فالحبس ، ولكن الغريم يسأل ذلك من الطالب ، وأمّا أن يكون بنظر القاضي وأمره فلا ، إلا أنَّ القاضي يحض (على الرفق) [2888] بالغريم والإحسان إليه ، وأنكر ذلك ابن سهل وقال [2889] : هذا خلاف لنصوص مالك وأصحابه [2890] ، واستدل على ذلك بقول مالك في المستشفع : يريد الأخذ بالشفعة ولا (يحضره النقد أنه يؤخّر) [2891] اليوم واليومين والثلاثة ، قال ابن القاسم : وبهذا [2892] أخذ مالك ورآه حسناً من عمل القضاة ، وقال

[2881] ج : بحسب ما .

[2882] ز ، ح ، ط : له . وهو خطأ من السياق .

[2883] ج : ولم يجد .

[2884] = ج : حُبس .

[2885] كذا في : أ ، ب . هـ ، د : فتاوي . الباقي : فتيا .

[2886] ز ، ح ، ط : بجميع .

[2887] ز ، ح : والآداء . قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 237 هـ 1) : الإعداء : تنفيذ الحكم . وأقول : لم أعثر على المصدر الذي أخذ منه مرعشلي تفسيره هذا ؛ مع أنّه في رأيي يتمشى مع السياق .

وجاء في لسان العرب : لابن منظور : مادة : غلا ، عدا : الإعداء : الغُلُوُّ ، وفيه أيضاً : والإعداء إعداء الجرب وأعداه الداء يعديه إعداءً جاوز غيره إليه وقيل هو أن يصيبه مثل ما بصاحب الداء وأعداه من علته وخلقه ، وأعداه به جوزه إليه والاسم من كل ذلك العدوى ، وفي الحديث لا عدوى ولا هامة ولا صفر ولا طيرة ولا غول ، أي لا يعدي شيء شيئا ، وقد تكرر ذكر العدوى في الحديث وهو اسم من الإعداء كالرعوى والبقوى من الإرعاء والإبقاء .

[2888] و ، ز ، ح ، ط : بالرفق .

[2889] سقطت من : ج .

[2890] سقطت من : ج .

[2891] ج : يُحضر النقد أنه يؤخر .

[2892] و ، ز ، ح ، ط : وبذلك .

ابن الماجشون : يؤخّر [2893] عشرة أيام ، وقال أصبغ : الخمسة عشر والعشرين بالاجتهاد ، وعن مالك أيضا : في المكاتب [2894] إن جاء بالكتابة [2895] إلى الأجل ، وإلا أُخِّر شهراً ونحوه ، كما يؤخّر الغريم . وقال ابن عبدالحكم : كل مطلوب بحق يُؤخّر قدر (ما يرى) [2896] حين (ينزل ذلك ، يؤخّر [إلى]) [2897] أربعة أيام [2898] وخمسة ، وذلك مختلف في (كثرة المال وقلته ، وهو) [2899] على قدر اجتهاد الحاكم فيمن نزل ذلك به ، فهذه {377ظ} نصوص من قول مالك وأصحابه في تأخير الغريم بما [2900] يُطلب [منه] [2901] ، وقد جعلوا إلى القاضي التأخير بالاجتهاد فيه ، وبالتأخير اليوم ونحوه إذا أعطى حميلاً بالمال ، جرى العمل والفتيا [به] [2902] ، ووقع في سماع عيسى في الحميل بالمال : إذا حل أجله لا يؤخر إلا برضا صاحب الحق ، وهو كالغريم ، وهو كلام محتمل للتأويل ، والذي قدمنا [2903] هو [2904] البيّن ، انظر ابن سهل في باب المديان.

وقال ابن المناصف في « تنبيه الحكام » [2905] : قال ابن الماجشون : إذا حل الدَين ، فطلب الغرماء المديان ، فسأل الإنظار ووعد بالقضاء ، أخّره الإمام بقدر [2906]

2893 ج ، و ، ط : يؤخر الشفيع .

2894 المُكاتب : العبد يكاتب على نفسه بثمنه ، فإذا سعى وأدَّاه عتق . لسان العرب : لابن منظور : مادة : كتب ، ومختار الصحاح : للرازي : مادة ك ت ب .

2895 ب : بكتابته .

2896 ما بين القوسين ساقط من : ب .

2897 أ : ينزل ذلك ، يؤخر الملي . ج : يترك ذلك فيؤخر الملي . والتصويب من : الباقي .

2898 سقطت من : ج .

2899 ج : كثرة المال وقلته .

2900 ج ، د ، و ، ز ، ح ، ط : فيما .

2901 أ ، ب ، ج ، د ، هـ : به . والتصويب من : الباقي .

2902 كذا في : ج . الباقي : ساقط .

2903 و ، ز ، ح ، ط : قدمناه .

2904 ج : هو من .

2905 ب : تنبيه الحاكم .

ما يرجوه [2907] ولا يعجل عليه ، وأمّا إذا تفالس ولم يَعِدْ بالقضاء وجُهل عدمه ، فإنه يُحبس في الدريهمات نصف شهر ، وفي الوسط من الدَين شهرين وفي الكثير أربعة أشهر [2908] .

مسألة : [الحكم إذا اختلف الشهود على الغنَى أو العدم] :

فإذا شهد قوم بالعدم وشهد [2909] قوم بالملآء [2910] ، فإن شهدوا كلهم على ظاهر [2911] الحال ولم يقولوا : لا نعلم له [2912] مالاً أخفاه ، فقيل : يقضى بأعدلهما ، فإن تكافأتا [2913] سقطتا ، وبقى مسجوناً ، وقيل بل يخرج حتى يكشف عنه وعن حاله في السر ، فيعمل على ذلك ، وقيل : إنَّ بيّنة الملآء أعمل وإن كانت الأخرى أعدل ، ولو قالت بيّنة الملآء [2914] [نعلم له] [2915] مالاً أخفاه ، لما [2916] صح أن يختلف في أنها أعمل .

[2906] د : بحسب .

[2907] ج : يرجاه .

[2908] ينظر في كامل الموضوع : الشرح الكبير : الدردير : ج 3 ، ص 278 ، 279 ، ومختصر خليل : ج 1 ، ص 204 .

[2909] سقطت من : ج .

[2910] المُلآءُ : الأغنياء المتمولون ، أو الحسنو القضاء منهم ، الواحد : ملِيءُ ؛ القاموس المحيط : للفيروزآبادي : فصل الميم : مادة : ملأ . وفي كتاب العين : للفراهيدي : مادة : ملأ : المَلاءة مصدر الملء الغني الذي عنده ما يؤدي .

[2911] سقطت من : ح .

[2912] سقطت من : ح .

[2913] ج : تكافأ .

[2914] ج ، و ، ز ، ح ، ط : لا نعلم .

[2915] أ ، ب : نعم له . و ، ط : نعلم . والتصويب من : الباقي .

[2916] سقطت من : و ، ط .

(القسم الثالث) : حبس تَلَوّم [2917] واختبار :

وذلك في حق المجهول الحال ، فإذا لم يكن الغريم ظاهر [2918] الإقلال ؛ سجنه الحاكم ، لأنَّ الغالب الملآء حتى يثبت عدمه ، وكل من (لا يُعلم) [2919] عدمه إلا من قوله ، (ولم يكن) [2920] ظاهر العدم ، فإنه يُسجن حتى يتبين حاله [2921] . وفي « المتيطيّة » قال مالك في « المدونة » : لا يُحبس الحُرّ ولا العبد في الدَين (إلا بقدر) [2922] ما يستبرأ أمره ، بأن أُتهم أنه خبّأ مالاً ، وإلا خلي سبيله [2923] .

مسألة : [يمكّن من طلب كفيلاً لشخصه ، ليثبت عدمه] :

فإن طلب أن يعطى حميلاً بوجهه حتى يثبت عدمه ، أو كان في السجن وطلب الخروج بحميل ليثبت [2924] عدمه ، فعمل قضاة العصر على تمكينه من ذلك ، انظر ابن راشد .

[2917] التَّلَوُّمُ : الانتظار والتمكث : الصحاح : للجوهري : مادة لوم ، وفي لسان العرب : لابن منظور : مادة : لوم : التّلوّم : الانتظار والتلبّث ، والتّنظر للأمر تريده .

[2918] ج (بزيادة) : الحال في .

[2919] ب ، ج ، ز ، ط : لم يُعلم . ح : لم يثبت .

[2920] ج : ومن يكون .

[2921] ج : له .

[2922] ج : مقدار . ب : المقدر .

[2923] لم أعثر عليه في المدونة ، ووجدت في التاج والإكليل : للعبدري : ج 5 ، ص 47 ، ما نصه من قول ابن رشد : " حبس الغريم إنما يكون ما لم يثبت عدمه ويظهر فقره ، وحبس المديان على ثلاثة أوجه: حبس تلوم واختبار في جهل حاله ويكون ذلك بقدر ما يستبرأ أمره ويكشف عن حاله ، فإرسال هذا المحبوس للتلوم والاختبار أن يعطي حميلاً حتى يكشف عن أمره ولا يحبس ، ففي المدونة في هذا الوجه يحبس أو يؤخذ عليه حميل " .

[2924] هـ : مكانها بياض بقدر كلمة .

وفي « التبصرة » : إذا حُبس الغريم في دَين حتى {378و} يتبين حاله [2925] ويثبت فقره ، ثم أَتى بحميل ليسعى [2926] في منافعه ، كان له ذلك عند ابن القاسم ولم يُحبس ومنعه سحنون ، والأول أحسن ، إلا أن يكون معروفا باللدد ، فلا يقبل منه حميل [ولا غيره] [2927] ، والسجن أقرب لاستخراج الحق من أمثاله ، ووجه قول سحنون أنه إذا ثبت عدمه لم يكن بد من يمينه [2928] أنه ما أخفى شيئاً ، فإذا أعطى حميلاً وتغيب لم [يكن للحميل] [2929] أن يحلف عنه .

فرع : [الإفراج عن المحبوس الظاهر مماطلته وكذبه] :

إذا حُبس لظهور لدده واتهامه بإخفاء المال ، لم [يمكّن] [2930] من إعطاء حميل حتى يثبت عدمه ، لأنَّ الابتداء بالسجن واجب في حقه لأجل التهمة ، رجاء [2931] أن يؤدي ، فإن أراد أن لا يسجن أعطى حميلاً بالمال ، ولم يقبل منه حميل بالوجه ، ثم لا يسقط المال عن الحميل ، بإثباته لعدم الغريم [2932] .

فرع [2933] : [تغريم الكفيل إذا هرب الغريم] :

إذا قبل منه الحميل [2934] ليثبت عدمه ، فغاب [2935] الغريم وأثبت الحميل عدم الغريم ، فقال ابن رشد [2936] : يغرم الحميل وإن تبين عدمه لأجل اليمين اللازمة له ،

2925 ج : ماله .
2926 كذا في : أ ، ج . الباقي : يسعى .
2927 كذا في : ج . الباقي : ساقط .
2928 ب : اليمين أنه ما . سقطت من : د .
2929 التصويب من : ب . الباقي : يمكن للغريم .
2930 التصويب من : و . ج ، ط : يكن . الباقي : ساقط (الفرع كله) .
2931 و : وجاء .
2932 ورد كل الفرع في : ج ، و ، ط . الباقي : ساقط .
2933 ب ، ج ، د ، و ، ط : مسألة .

وقال اللخمي [2937] : إذا ثبت عدمه برئ من الحمالة [2938] ، لأنَّ اليمين بعد ثبوت الفقر أنَّه لم يكتم شيئا استحسان واستظهار ، إلا أن يظن أنَّه ممن يكتم .

مسألة [2939] : **[الحالات التي لا يُقبل فيها الإشهاد بالعدم]** :

نقل [2940] ابن راشد عن اللخمي أنه قال : قد تنزل أشياء لا تقبل فيها الشهادة بالعدم [2941] ودعوى العجز ، وإن كان المطلوب فقيرا ، ومنها :

- أن يكون ممن يطلب بدَين مناجمة [2942] ، فيقضي بعض تلك النجوم ثم يدّعي العجز بعد قضاء البعض ، ويأتي بمن يشهد بفقره ، وحاله لم [2943] يتغير عما كان عليه يوم الأداء ، فلا تُسمع بيّنته .

[2934] سقطت من : ج .

[2935] ب : فقام .

[2936] ج : ابن راشد .

[2937] سقطت من : هـ .

[2938] الحمالة بالفتح : ما يتحمله الإنسان عن غيره من دية أو غرامة ، ووجه الصلة بين الحمالة والكفالة : أنّ العرف خص الحمالة بالدّية والغرم لإصلاح ذات البين وأطلق الكفالة على ضمان الدَين والعين والنفس . الموسوعة الفقهية : ج 34 ، مصطلح : كفالة ، بند 3 . والحمالة : لغة الكفالة ، ما يتحمله الإنسان ويلتزمه في ذمته بالاستدانة ليدفعه في إصلاح ذات البين : وردت في كتاب معين الحكام : لابن عبدالرفيع : ج 2 ، ص 798 . الهامش .

[2939] ب ، د ، ز ، ح ، ط : فرع .

[2940] ب : قال .

[2941] ج : بالغرم .

[2942] قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 239 ، هـ 1) مناجمةً : بشكل متفرق . وأقول : جاء في المصباح المنير : للمقري : مادة نجم : " كانت العرب تؤقت بطلوع النجوم لأنهم ما كانوا يعرفون الحساب وإنما يحفظون أوقات السنة بالأنواء وكانوا يسمون الوقت الذي يحلّ فيه الأداء نجما تجوزا ، لأنَّ الأداء لا يعرف إلا بالنجم ، ثم توسعوا حتى سموا الوظيفة نجما لوقوعها في الأصل في الوقت الذي يطلع فيه النجم واشتقوا منه فقالوا : نجمت الدين بالتثقيل إذا جعلته نجوما " .

[2943] سقطت من : و ، ز .

- ومنها : الرجل ينفق على [ولده] [2944] وأمّه في العصمة [2945] ، ثم يفارقها ويدّعي العجز عن نفقة [ولده] [2946] ، فلا تسمع بيّنته بالفقر ولا بالعجز ، لأنه بالأمس قبل الطلاق كان ينفق عليه ، فهو اليوم أقدر بزوال نفقة الزوجة عنه ، إلا أن تشهد البيّنة أنّه نزل به ما نقله عن حاله الذي كان عليه ، وتغير حاله عما كان عليه يوم الأداء ، فلا تُسمع بيّنته .

مسألة : [الخلاف في حبس المدين بدَين بغير عوض] :

إذا كان الدَين عن غير عوض [مالي] [2947] ، كالإتلاف ، والضمان [2948] والمهر [2949] ، والحمالة ، [ونحو ذلك مثل] [2950] : نفقة القرابة ، فأدعى الغريم الإعسار وأنكر المدعي ذلك ولا يُعلم حاله ، * وليس له مال ظاهر فقيل : (يُسجن ، وقيل : لا يسجن) [2951] ، وإنما يكشف الإمام عن حاله * [2952] ، فإن وجد له مالاً وإلا سرّحه ، لأنه ليس هناك أصل يُستصحب ، يعني [2953] : لأنه لم يتقدم لهذا الدَين

2944 التصويب من : ب ، د . الباقي : والده .

2945 قال مرعشلي : (ج 2 ، ص 239 ، هـ 2) : أي أنه ينفق على والده وأمه ما زالت في عصمة والده لم يطلقها بعد .

2946 التصويب من : ب ، د . الباقي : والده .

2947 أ ، د : مال . والتصويب من الباقي .

2948 سبق التعريف بمصطلح الضّمان في الجزء 2 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 15 ، مصطلح : جبار بند 2 .

2949 سبق التعريف بمصطلح المهر في الجزء 3 ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 24 ، مصطلح : زوجة ، بند 15 .

2950 أ : مثل ذلك . ب ، هـ : مثل ذلك مثل . د : نحو ذلك من . والتصويب من : الباقي .

2951 ج : يُحبس وقيل لا .

2952 ما بين الإشارتين * * ساقط من : ب .

2953 سقطت من : ج .

[2954] عوض من بيع أو سلف فيحمل الأمر على [نفي] [2955] العوض بيده ، قال ابن راشد [2956] والصحيح أنه يُحبس في الجميع .

مسألة : [يُلزم الدائن بإحضار سند الدَين] :

وفي « المعونة » للقاضي عبدالوهاب : {378ظ} إذا كان لرجل على رجل حق

ببيّنة ، فطالبه المدعي ، كان للمدعى عليه أن يمنعه حتى يحضر الوثيقة ، وتسقط شهادة الشهود منها ، وفي « أحكام ابن سهل » في باب [2957] النكاح قال ابن عبدالحكم : من قضى دَيناً عليه بصك وأراد أخذ الصك ، وأبَى الطالب ، لم يجبر على إعطائه ، وأُجبر على أن يكتب له براءة كتاباً [2958] في الموضع الذي فيه المشهود عليه أو غيره ، (وبهذا تم الكلام على القسم الثالث) [2959] .

[القسم] الرابع [حبس المدين الممتنع ومن أشكل أمره] :

حبس الممتنع من أداء الحق ، وحبس من أشكل أمره في العسر واليسر .

[القسم] الخامس : [الحبس التعزيري] :

حبس الجاني تعزيراً ، وقد تقدمت أمثلته مستوفاة في باب التعزير .

[2954] سقطت من : ب .

[2955] أ : نفاء . ب : إبلاء . ج ، د ، و : بقاء . التصويب من : الباقي .

[2956] و ، ز ، ح ، ط : ابن رشد .

[2957] سقطت من : ب .

[2958] سقطت من : ب . ج ، و ، ط : كان .

[2959] ما بين القوسين ساقط من : ج .

[القسم] السادس : [عقوبة الممتنع عن الواجب] :

حبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة ، وقد ذكر القرافي مسألة من أسلم على أمّ وابنتها ، ومن أسلم على عشر [نسوة] [2960] .

مسألة : [عقوبة من نفى ولده حتى يلاعن] :

وفي « الطرر » : إذا نفى الرجل ولده ، وادعى الرؤية ، يُسجن حتى يُلاعِن [2961] .

مسألة : [عقوبة شاهد التطليق إذا امتنع عن الحلف] :

ومن ذلك إذا ادّعت المرأة على زوجها أنه طلّقها فأنكر ، فأقامت شاهداً فطولب باليمين ، فامتنع أن يحلف ، فروي عن مالك : أنه يُسجن ، فإن طال تُرك ، والطول في ذلك سنة ، وقيل : يُسجن أبداً حتى يحلف .

فرع : [عقوبة من امتنع عن التصرف الواجب كعقوق الوالدين] :

ومن ذلك عقوق الأبوين ، فإنه امتناع من التصرف الواجب الذي لا يقبل النيابة ، وقد تقدم (مسألة من اشتكى بعقوق ولده فحُبس [2962] ؛ ذكرها ابن سهل في « الأحكام ») [2963] .

[2960] ما بين القوسين ساقط من : أ ، ب ، هـ . وفي الموضوع ينظر : الفروق : للقرافي : ج 4 ، ص 80 . (ورد مثل ذلك ص 386) .

[2961] الطرر : لابن عات (مخطوط) : ورقة 68 وجه .

[2962] د : يحبس .

[2963] ج : مسألة . مع ملاحظة أنه سبق ذكر مثل هذا في مسألة : ص 171 .

[القسم] السابع : [حبس المقر بمجهول] :

حبس من أقرّ بمجهول ، وقد تقدم تمثيله .

فرع : [عقوبة المقر بمجهول إن امتنع عن الحلف] :

ومِن [2964] ذلك لو قال : له في [هذه] [2965] الدار حق وهي بيده ، جُبر [2966] على تفسيره ، ويحلف عليه إن ادعى الطالب أكثر ، فإن أبَى سُجن ، فلو فسره بجذع أو باب مركب ، فقال سحنون : يُصدّق ، ثم رجع فقال : لا يصدق ، ولو قال : هو هذا البناء في الدار ، ففي تصديقه قولان ، (ولو قال : هو هذا الثوب ، أو هذا الطعام فرجع سحنون إلى أنه لا يصدق) [2967] ، ولو فسره بسكنى شهر ، أو قال : له في هذا البستان حق ، ففسره * بثمرة نخلة [2968] ، أو : له في هذه الأرض [2969] حق ففسره بأنه زرعها [2970] {379و} له سنة * [2971] ، لم يصدق في قول سحنون الأخير في الجميع .

2964 ب : ومثل .

2965 التصويب من : د . الباقي : هذا .

2966 و : أجبر .

2967 ما بين القوسين ساقط من : ب .

2968 هـ : مكانها بياض بقدر كلمة .

2969 كذا في : أ ، و . الباقي : الدار .

2970 كذا في : أ ، و . الباقي : نزعها .

2971 ما بين الإشارتين * * ساقط من : ب .

فرع : [الإقرار بملكية الشئ متعلق بملكية الرقبة] :

وأمّا لو قال : له حق من هذه الدار ، أو من هذا الثوب ، لم يقبل منه حتى يقرّ بشيء من رقبة الدار أو الثوب ، ومسائل هذا الباب مذكورة في باب الإقرار .

[القسم] الثامن : [الحبس في حقوق الله الشخصية] :

حبس الممتنع [من] [2972] حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة ؛ كالصيام [2973] والصلاة * ، ومن ذلك المرتد يُحبس في أيام استتابته ، وأيّ موضع حُبس فيه مع الناس أو وحده أجزأ ويستوثق منه [2974] ، قاله [2975] ابن راشد * [2976] .

[2977] ومن ذلك الممتنع من أداء الزكاة فإنها تؤخذ منه كرهاً ، قال ابن راشد : إذا ظُهِر على مانعي الزكاة أُخذوا بزكاة ما يظهر لهم من مال ، وأمّا ما يخفى [2978] فإن علم الإمام به وعلم أنَّ [صاحبه ممن لا] [2979] يؤدي الزكاة ، أخذها منه وإن أظهر الفقر واطلع [2980] منه على خلاف ذلك ، ولم يعلم مقدار الواجب عليه ، أو (لم يوجد) [2981] ماله ، عاقبه أو حبسه ، حتى يؤدي ما عليه من ذلك ، فإن أشكل أمره لم يؤخذ

2972 ما بين القوسين ساقط من : أ .
2973 ج : الصوم .
2974 ح ، ط : منه كرها .
2975 ز ، ح : قال
2976 = ما بين الإشارتين * * ساقط من : ج .
2977 وردت في : ج كفرع .
2978 ب : خفي .
2979 أ : صاحب الدار . والتصويب من : الباقي .
2980 ب : واستظهر .
2981 ب : يؤخذ .

منه شيء ، حكاه ابن بشير [2982] ، وفي تحليفه قولان ، وهما على الخلاف في أيمان التهم .

[القسم] التاسع : حبس المتداعي فيه :

وذلك إذا ادّعى رجلان نكاح امرأة ، فإنها توقف عن النكاح ، ويضرب للمتداعيين أجل [2983] حتى يتبين وجه الحق في ذلك ، وتكون المرأة عند امرأة صالحة إن أمكن ، وإلا فالحبس ، انظر بسطها في « أحكام ابن سهل » في كتاب النكاح .

وفي الجزء الثاني من ابن سهل : في رجلين تداعيا مملوكا وتعلقا [2984] به ، كلٌّ يدّعي بأنه مملوكه ، فالذي يجب : أن يوقف في الحبس ، أو [2985] عند من يوثق به [حتى] [2986] يثبته أحدهما .

[القسم] العاشر : [الحبس الاختباري]

من يُحبس اختباراً لما نُسب إليه من الفساد .

[2982] سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : ترتيب المدارك : السبتي : ج 3 ، ص 327 ، وهو غير ابن بشير : إبراهيم بن عبدالصمد بن بشير المكنى بأبي طاهر التنوخي المهدوي المترجم له في : شجرة النور الزكية : مخلوف : ص 126 .

[2983] ج : أجلين . و : أجلان .

[2984] هـ : مكانها بياض بقدر الكلمة .

[2985] سقطت من : ب .

[2986] التصويب من : د . الباقي : ساقط .

[فصل فرعي . السادس]

[مدة الحبس]

فصل [مقدار حبس التعزير] :

وأمّا قدر مدة الحبس فيختلف باختلاف أسبابه وموجباته [2987] ، فحبس التعزير راجع إلى (اجتهاد الحاكم) [2988] ، بقدر ما يرى أنه ينزجر به ، وفي « مختصر الأحكام السلطانية » .

- والحبس في [التعزير] [2989] قد يكون يوماً ، ومنهم من يحبس أكثر بلا {379ظ} تقدير ، وقال أبو عبدالله الزبير من الشافعية : يتقدّر [2990] بشهر للاستبراء

2987 ذكر القرافيّ ثمانية ضوابط في موجبات الحبس ، ونسب بعضها إلى عزّ الدّين بن عبدالسّلام الشّافعيّ وهذه الثّمانية هي : 1 – حبس الجاني لغيبة وليّ المجنيّ عليه حفظا لمحلّ القصاص . 2 – حبس الآبق سنة حفظا للماليّة رجاء أن يعرف مالكه . 3 – حبس الممتنع من دفع الحقّ إلجاء إليه . 4 – حبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختباراً لحاله ، فإذا ظهر حاله حكم عليه بموجبه عسراً أو يسراً 5– حبس الجاني تعزيراً وردعاً عن معاصي اللّه تعالى . 6 – حبس من امتنع من التّصرّف الواجب الّذي لا تدخله النّيابة كمن أسلم على أختين أو أكثر من أربع نسوة ، أو امرأة وابنتها ، وامتنع من ترك ما لا يجوز له . 7– حبس من أقرّ بمجهول عين أو في الذّمّة وامتنع من تعيينه ، فيُحبس حتّى يعيّنه فيقول : العين هو هذا الثّوب ، أو الشّيء الّذي في ذمّتي وأقررت به هو دينار . 8 – حبس الممتنع من حقّ اللّه تعالى الّذي لا تدخله النّيابة عند الشّافعيّة والمالكيّة كالصّوم والصّلاة فيقتل فيه ، ولا يدخل الحجّ في هذا = = مراعاة للقول بوجوبه على التّراخي . 9 – زاد الشّيخ محمّد عليّ حسين المالكيّ سببا آخر ، فقال والتّاسع : من يحبس اختباراً لما ينسب إليه من السّرقة والفساد . 10 – وذكر آخرون سببا عاشراً فقالوا : والعاشر حبس المتداعى فيه لحفظه حتّى تظهر نتيجة الدّعوى ، كامرأة ادّعى رجلان نكاحها فتحبس في بيتٍ عند امرأة صالحة ، وإلاّ ففي حبس القاضي ، ينظر : الموسوعة الفقهية : ج 16 ، مصطلح : حبس ، بند 45 .

2988 ج : اجتهاده .

2989 أ : العزير . والتصويب من : الباقي .

2990 ج : يقدر .

والكشف ، وبستة أشهر (للتأديب والتقويم ، ومن دونهم) [2991] بالنفي والإبعاد ، إذا تعددت ذنوبهم (أو اجتذاب) [2992] غيرهم لها ، ولا يبلغ بنفيهم حولاً ، حذراً من مساواة [تغريب] [2993] الزاني ، فيعتبر كونه أنقص ولو بيوم ، ومقتضى مذهبنا أنه موكول إلى اجتهاد الحاكم [2994] .

- وحبس (المدمي للمتهم) [2995] بالقتل أو بالضرب المخوف منه الموت ، أو الجراح [2996] المخوفة ، فإنه يحبس شهرا ونحوه ، فإن قويت التهمة بسبب أو لطخ زِيد في حبسه ، وإن لم تقم عليه بيّنة وتمادى على حالة واحدة أُطلق بعد الشهر [2997] .

- وحبس القاتل عمداً إذا عُفى عنه عن [2998] الديّة سنة ، وكذلك [2999] لو قتل عبداً مسلماً عمداً [3000] وأدّى قيمته ، ضُرب مئة وحُبس سنة .

- وحبس القاتل خطأ فيه قولان ، وفي « المتيطيّة » : ويحبسه [3001] ، قال سحنون وسببه التهمة فقد يكون تعمدّ ذلك ، لأنَّه قيل لسحنون : حديث معاذ [3002] لم يذكر فيه سجن ، فمن أين أخذ السجن ؟ قال : معاذ (رحمه الله)

[2991] ج : للتأديب والتعزير ومَن دونهم . ب : للتأبيد والتغرم وبدونهم . د : للتأديب والتغرير ومن دونهم .

[2992] ج : أو اجتراء . و ، ط : إلى اجترار .

[2993] أ : تعزير . والتصويب من : الباقي .

[2994] الأحكام السلطانية : للماوردي : ص 386 .

[2995] ج : الذميّ المتهم .

[2996] ج : الجراحة .

[2997] ج : الشهرين .

[2998] د ، و : على .

[2999] ب ، و ، ز ، ح ، ط : وكذا .

[3000] سقطت من : ب .

[3001] سقطت من : ب .

[3002] يقصد معاذ بن جبل وقد سبقت ترجمته في الجزء 1 ، ينظر : الاستيعاب : لابن عبدالبَر : ج 3 ، ص 1402 وما بعدها ، ترجمة رقم 2416 .

[3003] لم يُتّهم ، وذكر هذا عن سحنون أيضا ابن أبي زمنين [3004] في « المقرب » .

- وحبس من ادُّعي عليه بحدٍّ من الحدود ، وقام عليه شاهد [3005] واحد ، مقدار ما يرى الحاكم في ذلك من تأجيل المدعي لتكميل النصاب ، وكذلك إن [3006] قام عليه شاهدان وبقي النظر في عدالتهما ، فإنه يُحبس بقدر ما يجتهد الحاكم للمدعي في تأجيله .
- وحبس السارق بقدر ما يكشف عن البيّنة .
- [3007] وكذا [حبس] [3008] (المتهمين بالجنايات) [3009] بقدر ما يكشف عن حالهم ، وبقدر ما نسب إليهم من الجرأة والشر ، واستحلال ما لا يجوز [3010].
- [3011] ** [وحبس من ادّعى عليه [3012] رجل أنه جرحه أو ضربه ، يزعم أنه يخاف منه الموت ، فإن كان بالمدعي أثر مخوف أو جراح ، وادّعى بيّنة ، سُجن

3003 ما بين القوسين ساقط من : ج .

3004 أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن عيسى بن أبي زمنين المري القرطبي سبقت ترجمته في الجزء 1 ينظر ترتيب المدارك : السبتي : ج 4 ، ص 672 ، 674 ، والديباج المذهب : ابن فرحون (مصر) : ج 2 ، ص 232 ، 233 .

3005 سقطت من : ب .

3006 د : إذا .

3007 ج ، و : وردت هذه الفقرة كلها بعد الفقرتين المواليتين .

3008 ما بين القوسين ساقط من : أ ، هـ .

3009 ج : المتهمين بالسرقة والجنايات .

3010 د : يحل .

3011 بداية السقط ما بين ** ** (قرابة صفحة ونصف) من : أ ، ب ، هـ ، ز ، ح ، وسيشار إليه في ابانه .

3012 كذا في : ج . الباقي : ساقط .

المدعى عليه ، وسئل المدعي عن بيّنته ، فإن جاء بلطخ ، أو أسباب ، أو بشاهد واحد ، أو بيّنة غير قاطعة تمادى في سجنه ، وإن لم يأت بشيء من ذلك أطلقه .

- وحبس الزوج إذا ادّعت زوجته أنه طلّقها ، وأقامت على ذلك شاهداً ، فإن أبَى أن يحلف على دفع ما شُهد به عليه ، فإنه يُحبس سنة ، فإن دام على امتناعه عن اليمين ، أُطلق وخلى بينه وبينها ، والله حسيبه ، وقيل يُحبس أبداً حتى يحلف .

- وحبس من طولب بحق مختلف فيه ، فأمّا من عليه دَين ، وأخذ أموالاً وأتُّهم أنّه أخفاها ، وادّعى العدم وظاهر حاله الكذب ، فإنّه يُضرب ويُحبس حتى يؤدي أو يموت في السجن ، ويضيق عليه في السجن ، وتُمنع منه زوجته وولده ومن يعز عليه ، قال سحنون : ولا يُمكّن الرجل من دخول امرأته إليه وإن سجن في حقها ، لأنَّ المقصود بالسجن التضييق ، ولا تضييق عليه مع تمكّنه من لذته ، وهذا القسم يكرر عليه الضرب ، فإن تبين عدمه حلّفه الحاكم وأطلقه .

- وأمّا [حبس] [3013] من عليه دَين وجُهل حاله ، ولم يقدر على إثبات عدمه ، فإنّه [يُحبس] [3014] للتلوّم ، والاجتهاد في أمره ، واختبار حاله ، فيخرج إذا مضت المدة التي تختبر فيها حاله ، قال ابن الماجشون : ويُحبس في الدريهمات اليسيرة قدر نصف شهر ، وفي المال الكثير أربعة أشهر .

- وأمّا حبس من أخذ أموال الناس وقعد عليها ، وادّعى العدم فتبين كذبه ، فإنه يُحبس أبداً حتى يؤدي أو يموت في الحبس ، ويتكرر عليه الضرب بالدِّرَّة المرة بعد المرة ، حتى يؤدي ، قاله سحنون ، وهو مقتضى مذهب مالك لقوله: يُضرب

[3013] كذا في : ج . الباقي : ساقط .

[3014] التصويب من : ج . الباقي : يحسن .

الخصم على اللّدّد ، وأي لددٍ أبين من هذا ؟ ، مِن « مفيد الحكام »] ** [3015] .

- (وحبس الزوج إذا قام عليه شاهد واحد بطلاق زوجته وامتنع من اليمين .
- وحبس المديان ، تقدم تقدير [مدته]) [3016] .

((تم الجزء الحادي عشر من كتاب تبصرة الحكام ، ويليه الجزء الثاني عشر والأخير))

[3015] نهاية السقط (ما بين العلامتين ** **) من : أ ، ب ، هـ ، ز ، ح . والمشار إليه آنفاً .

[3016] التصويب من : ب ، د . أ : مدتها . ما بين القوسين ساقط من : ج ، و . الباقي : مدتهما .

الخاتمة

وبعد وقد انتهى بي المطاف من دراسة وتحقيق الجزء الحادي عشر من كتاب تبصرة الحكام : لابن فرحون ، وبعد الرحلة المضنية بين مسافات البلدان ، وبين صفحات المخطوطات والكتب ، أتجهز لوضع القلم ، مذكّراً نفسي وكل من اطّلع على ما سبق ، بجملة من **النتائج والتوصيات** المستخلصة من الرحلة السابقة وهي :

أولاً : النتائج :

- 1. قسّم الإمام ابن فرحون كتابه تبصرة الحكام إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : في مقدمات هذا العلم التي تبنى عليها الأحكام .

القسم الثاني : فيما تفصل به الأقضية من البيّنات وما يقوم مقامها .

القسم الثالث : في أحكام السياسة الشرعية .

وكان الجزء الذي تناولته بالدراسة والتحقيق هو الفصل العاشر ، والفصل الحادي عشر من القسم الثالث ، ويختص الفصل العاشر : في الجنايات الموجبة للعقوبات . والفصل الحادي عشر : في التعزيرات والعقوبة بالحبس وأنواعه ومدته.

- 2. كان الإمام ابن فرحون أميناً في جمع واستقاء المعلومات من مصادرها ، ويتصف بالأمانة العلمية لأنه ينسب كل معلومة إلى صاحبها بكل دقة وأمانة وإخلاص ، وكانت غالبية نقولاته من أمّهات الكتب في المذهب المالكي ، وأحياناً قليلة من المذهب الشافعي أو المذهب الحنفي .
- 3. وقد قمت حسب استطاعتي ، وما بلغتني إليه قدرتي المتواضعة ، بالكشف عن أماكن هذه المعلومات المنقولة ، بحسب ما توفر لدي من المصادر ، واستعنت بذلك على تصحيح النص وتوثيقه .

• 4. إنَّ الإمام ابن فرحون سبق فقهاء القانون والتشريع الحديث في معالجة الكثير من القضايا وتحديد عقوباتها ، كقضايا المخدرات ، والحرابة ، والبغي ... ، وبيان ما يجب أن يكون في القاضي والمتقاضين من صفات ، وحقوق ، وواجبات .

• 5. للإجابة على السؤال المطروح سابقاً (في المقدمة تحت عنوان : فروض الدراسة) ، عن نجاح النظم القانونية الوضعية في تحقيق أهدافها بدون حاجة إلى الاستعانة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام لابن فرحون ؛ أقول : إنَّ النظم القانونية الحديثة هي الآن في أمس الحاجة للاستعانة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام ومثيلاته من أمهات الكتب في الشريعة الإسلامية الغراء ، لمشاهير الفقهاء الإسلاميين الذين أثروا الفكر الإنساني بتآليفهم ، ذلك لأنّ العالم اليوم في عصر الاتصالات السريعة يبدو كقرية واحدة كبيرة ، ولا يتصور أي قانون وضعي يلائم البشرية كلها لاختلاف مذاهبهم ومعارفهم ومشاعرهم . أما القانون السماوي الإلهي فهو الوحيد الذي يلائمهم جميعاً ، كيف لا وهو الذي أنزله اللطيف الخبير بعباده وبما يلائمهم في كل زمان ومكان ..

ولكي يتحقق العدل والأمان لكل إنسان في هذا الكون فلا مناص من الاستعانة والاستهداء بما في الشريعة الإسلامية الغراء من أحكام ، بل أقول بتطبيقها بعد صياغتها في قالب حديث لتواكب التطور الهائل للبشرية ، ولا غرابة في القول بتطبيقها ولا جنوح لأنّ الشريعة الإسلامية جاءت خاتمة للرسالات السماوية وجاءت شرحاً واستهداءً بكتاب الله الذي أنزله الله على رسوله الخاتم ρ لذا فإنّ هذه الشريعة هي الوحيدة الصالحة لكل إنسان في أي زمان أو مكان ، فقط تحتاج لجهود المخلصين من أبنائها المسلمين لصياغتها في قالب حديث ..

• 6. من المعلوم أنَّ المخطوط إذا أريد تحقيقه فلا بد من الرجوع إلى مصادره ، وقد تكون هذه المصادر في الغالب مخطوطة ، الأمر الذي لا يفي بتحقيق النص بشكل تطمئن إليه النفس ، وذلك بسبب تعاقب النُّساخ واختلاف ظروفهم ، وتعليمهم وخطوطهم ، مما يحتم على المحقق الرجوع لمصادر النصوص الأصلية ، الأمر الذي حدا بي إلى التجوال بين المكتبات العامة والخاصة في ليبيا ، وتجشم السفر أكثر من

مرة من ليبيا إلى تونس ، لأجل الرجوع إلى أكثر عدد من نسخ تبصرة الحكام لابن فرحون ، وأيضاً لأجل الإطلاع على المصادر الكفيلة بتصحيح النص المحقق ، في المكتبات العامة والخاصة بليبيا وتونس .

ثانياً : التوصيات :

قمت بدراسة وتحقيق الجزء المنوه عنه آنفاً ، ومن خلال التحقيق لمست الأهمية من إنجاز هذا العمل ومثله ، وفائدته للباحثين ، والقانونين ، والقضاة في عصرنا الحالي ، حيث إنَّ كتاب ابن فرحون يعتبر درة ثمينة بين المؤلفات التي تهتم بتقنين الشريعة الإسلامية . لذا :

- أدعو الله العلي القدير أن يهدى كل من يناط به تقنين القوانين ، في أي بلد إسلامي ، أن يحاول الاستعانة والاستهداء بالشريعة الإسلامية ، ففيها كل الحل الأمثل لمشكلة عدم ملائمة القوانين لكل عصر ولكل طائفة ..

- وأتمنى على الله أن يقيّض العديد من الباحثين والمحققين الجيدين لإظهار مثل هذه المصنفات الثمينة إلى النور ، والتي هي نتاج قريحة علمائنا الأفذاذ الأقدمين ، لتعم بها الفائدة ، ولتكون نبراساً نهتدي به في عالمنا المعاصر المتصارع الأهواء والتشريعات ..

ذلك هو مجمل وأهم ما توصلت إليه من النتائج ، والتوصيات فإن أفلحت فبتوفيق من الله وفضله ، وإن كان غير ذلك فمن النفس ، وما أبرئ نفسي إنَّ النفس موصوفة بالنقص ، إذ الكمال لله وحده .

وفي الختام أقول حسب اعتقادي أنني بذلت الجهد وإن لم يكن كاملاً ، لأنَّ الكمال يتطلب وقتاً طويلاً وتفرغاً وعدم مسؤولية تكفل للباحث بلوغ أعلى درجة ، والشئ الكثير منها يكاد لا يتوفر لدي ، فإن وفقني الله فذلك من فضله وإحسانه ، وإن

كانت الأخرى فهي من نفسي ، ويكفي أنني بذلت جهدي ولم أدخر وسعاً لديّ وأعوذ بالله من التقصير .

وفي النهاية أسأل الله أن يلهمني الرشد ، ويرزقني حسن القصد ، وأن يجعلني من القائلين بعلم وعدل ، وأن يعصمني بالورع ، وهو حسبي ونعم الوكيل .

والحمد لله أولاً وآخراً ، والصلاة والسلام على سيدنا محمّد وعلى آله وصحبه .

الباحث / محمّد بن أبي القاسم الفرد

25 / 12 / 2006 م

((ملخص))

القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات

الجزء II من كتاب : **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**

للقاضي الإمام إبراهيم بن علي بن محمّد بن فرحون (730 . 799 هـ)

(دراسـة وتحقيق)

مقدمة لأكاديمية الدراسات العليا / جامعة أم درمان الإسلامية

لنيل درجة الماجستير في القانون الجنائي المقارن

من الباحث / محمّد أبوالقاسم الفرد

يعتبر موضوع القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات ، من أهم أبواب القضاء في الفقه الإسلامي وفي القانون الجنائي . وقد أفرد له الإمام ابن فرحون فصلين من كتابه : تبصرة الحكام ، وهما الفصل العاشر ، والفصل الحادي عشر ، من القسم الثالث من الكتاب .

وقد تمت دراسة هذين الفصلين مقارنة مع القانون الجنائي ، مع تحقيقهما تحقيقاً علمياً باستخدام تسع نسخ (منها خمس نسخ مخطوطة ، وأربع نسخ مطبوعة بدون تحقيق سابق) ، وقد تم ذلك في قسمين على النحو التالي :

القسم الأول / الدراسي

اشتمل القسم الدراسي على مقدمة وفصلين كما يلي :

المقدمة اشتملت على صفحات : التصدير ، والإهداء ، والشكر . كما احتوت التعريف بالموضوع ، وأهميته ، وخطة البحث والدراسة .

الفصل الأول : التعريف بالمؤلف وكتابه ومنهجه : ويقع في مبحثين :

1. **المبحث الأول** : شهرة وانتشار كتاب تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة .
2. **المبحث الثاني** : مناهج التأليف والدراسة والتحقيق ، وتتوزع موضوعاته على مطلبين اثنين : أولهما : منهج التأليف عند الإمام ابن فرحون .
والثاني : منهج الدراسة والتحقيق .

الفصل الثاني : **القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات مقارنة بالتشريعات المعاصرة** : ويقع في أربعة مباحث :

1 . **المبحث الأول** / القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة ، وينقسم إلى مطلبين : أولهما : للتعريف باصطلاح السياسة الشرعية .
والثاني : للمبادئ الجنائية العامة.
2. **المبحث الثاني** / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء ويشتمل على مطلبين : الأول جرائم القتل . الثاني : جرائم الإيذاء .
3. **المبحث الثالث** / الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال .
4. **المبحث الرابع** / الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى ، ويشتمل على أربعة مطالب : أولها : جرائم العقل (الشرب) . ثانيها : جرائم العِرض والأخلاق .
ثالثها : الجرائم على الأسرة . الرابع : أحكام جنائية لجرائم متفرقة .

القسم الثاني / تحقيق النص

وينقسم القسم التحقيقي إلى فصلين رئيسين قسمت إلى عدة فصول فرعية ، وتحت كل فصل فرعي عدة مسائل ، وفروع ، وتنبيهات ، كما خطها المصنف . كالآتي :

الفصل الأول : في الجنايات الموجبة للعقوبات :

وتوزعت موضوعات الفصل الأول على سبعة عشر فصلاً فرعياً ، شملت بيان كل من : إثبات القتل العمد والخطأ ، وما يترتب عليهما . وأحكام الجراح وما يتعلق بها . والجناية على العقل بالشرب . والسرقة . وأحكام المسروق . وعقوبة القطع في السرقة

. وضمان المسروق . والزنا واللواط وما في معناهما . والقذف والتعريض به وصفة إقامة الحدود ، وفي عفو المقذوف . والحرابة وعقوبة المحاربين وقطّاع الطرق والمغيرين . وأحكام الخوارج والبغاة . وحكم الردة . وحكم الزنديق . ومن سب الله تعالى ، أو الملائكة ، أو الأنبياء ، أو الصحابة . والسحر وعقوبة الساحر . وعقوبة العائن إذا امتنع عن الوضوء .

الفصل الثاني : الزواجر الشرعية : التعزيرات ، والعقوبة بالحبس ، وأنواعه ومدته :

وتوزعت موضوعاته على ستة فصول فرعية شملت : عقوبة من زوّر على القاضي كتاباً . وعقوبة القاضي إذا حكم بالجور . والعقوبة بالسجن وذكر حقيقته . وعلى من يجب . ومدته . وفي ذكر أمثلة الأقسام الثمانية .

هذا وقد قمت بتعريف مبسط للنسخ التسعة المستخدمة في التحقيق ، وسرد للرموز ودلالاتها ثم تحقيق النص ، والذي حاولت أن أصل به إلى الصورة التي كتبها به المصنف ، مهتدياً بما أُتيح لي الإطلاع عليه من الكتب المؤلفة في قواعد تحقيق المخطوطات ، والعديد من الكتب المحققة .

كما قمت بتخريج الآيات القرآنية ، والأحاديث النبوية الشريفة ، والترجمة للأعلام الوارد ذكرهم في النص المحقق ، وشرح لمعاني بعض المصطلحات الفنية الشرعية ، وذكرت ما يقابلها في اصطلاحنا القانوني ، أي باللغة التي يكتب بها رجال القانون الآن . وشرح للمفردات التي أضحت غريبة وغير مفهومة في هذا العصر ، لأنَّ اللغة التي يكتب بها فقهاء الشريعة وبأسلوبهم الدقيق العميق ، يجعل القارئ العادي عاجزاً عن فهم هذا الأسلوب .

وتم تذييل الرسالة بخاتمة ، وملخص للرسالة باللغتين العربية والإنجليزية ، وثبت بمصادر الدراسة والتحقيق : مرتب هجائياً ، وموزع حسب التخصص ، وفهرس مفصل بالمحتويات .

وقد تبين بعد الدراسة والتحقيق ، أنّ الموضوع محل الدراسة يتميز بجملة من الخصائص منها :

1. إنَّ الإمام ابن فرحون سبق فقهاء القانون والتشريع الحديث في معالجة الكثير من القضايا وتحديد عقوبتها ، كقضايا المخدرات ، والحرابة ، والبغي .

2. إنَّ ما ورد في كتاب تبصرة الحكام هو مصدر تاريخي هام للنظم القانونية المعاصرة ، فما كان قد طرحه الإمام ابن فرحون ، يعتبر أصلا لكل ما أتى به المشرع الجنائي الحديث بعد أكثر من خمسة قرون ، وهذا إنما يدل على سابقة الفقه الإسلامي وفضله في تنظيمه لمسائل أخذت بها التشريعات المعاصرة .
3. إنَّ الإمام ابن فرحون كان أميناً في جمع واستقاء المعلومات من مصادرها ، ويتصف بالأمانة العلمية ، لأنه ينسب كل معلومة إلى صاحبها بكل دقة وأمانة .

وإذا كان هذا الملخص يُعطي فكرة مبسطة عن موضوعه ، فإن الإطلاع علي الرسالة بقسميها الدراسي والتحقيقي يعطي هذا العمل كافة الأبعاد الفقهية والقانونية المشار إليها . رحم الله تعالى مصنفه ، وشكر لكل من ساهم في إحياء تراثه ..

والحمد لله من قبل ومن بعد ، والصلاة والسلام على أشرف الخلق سيدنا محمّد وعلى آله وصحبه .

الباحث

" Abstract "

" Judging by juridical policy in crime cases "

Part 11 from the book of : Judges natification on the basis of judgings and the approaches of laws , By the judge : Ibraheim Ibn Ali Ibn Mohammad Ibn Farhoun (730 – 799 H)

{{ STUDY AND VERIFICATION }}

Presented to the Higher Studies Academy
Ommo – Durman Islamic University
For getting the higher degree M-A ." Master "
In the criminal law
The researcher Mr. Mohammad A. I. Alfard

The subject of Judging by juridical policy is considered in the criminal cases the most important . Judging section in the Islamic Legislation and in the criminal law . And Ibn Farhoun has specified to that main section tow chapters from his book : " Judges' notification " and they are the tenth and the eleventh chapters from the third section , and those two chapters were studied compared with the criminal law by verifying it , as a scientific verification by using nine copies , five of them were graphed and four were printed without previous verification , and all that was issued in two parts as follows :

THE FIRST PART , STUDY :

The study part is divided into : an introduction , And two chapters ,The items of an introduction is : foreword page , dedecation , a knowlegements , and introducing , and the plan of research as follows :

<u>The first pant chapter</u> : introducing the author , his book , and his method in two sections :

- **The first section** : fame , spread " Judges' notification " book by Ibn Farhoun ; printed and handwritten .
- **The second section** : methods of composing , study and verification and their subjects are divided into two requirements :

The first requirement : the method of composing for Ibn Farhoun .

The second requirement : the method of study and verification .

<u>The second chapter</u> : judging by juridical policy in crimes cases compared with contemporary juridical acts : In four sections :

- **The first section :** judging by juridical policy and the common criminal judgments . And it is divided into two requirements :
- The first : to define the juridical policy term .
- The second : the common criminal principals .
- **The second section** : the criminal judgments which is related to the murder crimes and injuries and it contains two requires :
- The first : murder crimes .
- The second : injuries crimes .
- **The third section** : the criminal judgments which is related to finance crimes .
- **The fourth section** : the criminal judgments which is related to the other crimes . And it contain four requirements :
- The first requirement : the crimes of mind " wine " .
- The second requirement : moval crimes .
- The third requirement : the crimes against the family .
- The fourth requirement : criminal judgments about different crimes .

THE SECOND PART, TEXT VERIFICATION :

The text verification part is divided into two main chapters, each is divided into many branches chapters , and each branch chapter there are many problems , branches , and hinto summarized as follows :

<u>The first chapter</u> :

on crimes lable to inflict punishments :

the first chapter is divided into seventeen subheading chapters :

proving the intentional and the unintentional murder , and what have to be taken against them . and on the law of injuries and whatever concerned with . and on crime on the mind : i.e. drinking . and on robbery . and on the laws of stolen properties . and the punishment of cutting in robbery . and guarantee the stolen properties . and on adultery and sedomy (homosexuality) and

anything that is related to them . and on insult and its punishment . and on forgiveness of an insulted person . and on fighters and the punishment of fighters , highwaymen , and inroders . and on the laws of secessionists and the oppressors . and on apostasy . and on atheist . and on the one who blasphemes ALLAH , angels , prophets , or the prophet's colleagues . and on sorcery and the punishment of the sorcerer . and on the punishment of the impotent if he refused to have ablutions .

The second chapter :

juridical detersences: confirmations and the punishment by imprisonment and its kinds and length of time on the punishment of the one who yorged a letter on the judge . and on the punishment of the judge if he had judged by oppression . and on the punishment by imprison- ment and mentioning its reality . and on who it should be inflicted . and length of imprisonment . and on the person who has to be imprisoned . and on mentioning the examples of the eight parts .

I made simple an explanation of the nine copies used in the verification and saying the symbols and their meanings . then verifying the text which is the part for verification , here ; in which I tried to find the form which the classifier wrote it in . I depended on the books concerned with the rules of verifying the manuscripts , and on many of the ancestors in manuscripts verifing .

I interpreted the Quranic signs (AYAT) , and the reverent stories (AHADITH) of the prophet , and on interpretation for the promenant figures whose names were mentioned , and on explanation for some artistic legal terms , and I mentional their equifilant into our legal terms , the language in which the lawyers write nowadays . I put an explanation for words that become strange and difficult to understand in this era ; because the language in which the learned of the legal law and their exact and deep style makes the common reader unable to understand this style .

At last the conclusion , followed by an ending and a summary in Arabic and English language , the bibliography which is chronological order arranged according to the titles of the books . and a complete category including all main and branch titles .

And after study and verification it has becomes clear that the subject of study has many features like :

1. Ibn Farhoun has surpassed the experts of the current law in solving many cases and show their punishment , like drwgs cases , and on fighters , oppressors .

2. What was mentioned in the book of Judges' notification is import historical source for the current legislation . And what Ibn Farhoun mentioned is considered as a source of the legislation of the modern criminal legislation after five centuries , and this denotes that the Islamic legislator was the first who arranged many legislative cases which is used nowadays .

3. Ibn Farhoun was honest in gathering and finding out the information from their sources and was scientific honestly and relate each information (knowledge) to its sources honestly , and accurately .

And if this summary gave a simple idea about its subject , so to aware the two parts of the letter study and verification give this thesis all the dimensional legal and legislation which were meationed before .

And thank to ALLAH from previous and from after , and prayer and peace on the most honourable of all creatures our master MOHAMMAD , and on his family and colleagues .

The researcher

سرد المصادر والمراجع

أولاً / *القرآن الكريم وتفسيره*:

1. المصحف الشريف : رواية حفص .

1. تفسير ابن كثير : إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي أبوالفداء (المتوفى 774 هـ) د. ط. / 1401 هـ ، دار الفكر . بيروت .
2. تفسير الجلالين : جلال بن محمد بن احمد ، جلال السيوطي ، دار الحديث ، القاهرة ، ط 1 ، (د. ت) .
3. تفسير القرطبي : محمّد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج القرطبي (المتوفى 671 هـ) ط 2 / 1372 هـ ، دار الشعب . القاهرة ، تحقيق : أحمد عبدالعليم البردوني .
4. تفسير التحرير والتنوير : للشيخ محمد الطاهر بن عاشور ، د. (ط / ت) ، الدار التونسية للنشر . والدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان . ليبيا .

ثانياً / **السنة المشرفة** ، وشروحها :

5. سنن ابن ماجه : الحافظ أبي عبدالله محمّد بن يزيد القزويني (المتوفى 275 هـ) د.ط / 1987 م ، دار إحياء الكتب العربية .
6. سنن أبي داود : لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي (المتوفى 275 هـ) . د. (ط / ت) ، المكتبة العصرية . بيروت .
7. سنن الترمذي : أبوعيسى محمّد بن عيسى بن سورة الترمذي (المتوفى 279 هـ) ، د. (ط / ت) ، دار الكتب العلمية .
8. سنن الدارمي : للإمام أبي محمّد عبدالله بن عبدالرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي (المتوفى 255 هـ) . د.ط / 1987 م ، دار الكتاب العربي .
9. السنن الكبرى : للبيهقي ، أحمد بن الحسين (المتوفى 458 هـ) د.ط / 1354 هـ ، دائرة المعارف النعمانية ، الهند .
10. سنن النسائي : لأبي عبدالرحمن بن شعيب (المتوفى 303 هـ) ، د. (ط / ت) دار إحياء التراث العربي .
11. شرح النووي على صحيح مسلم : أبو زكريا يحى بن شرف بن مري النووي (المتوفى سنة 676 هـ) ، ط 2 / 1392 هـ ، دار إحياء التراث العربي . بيروت .

12. صحيح البخاري : للإمام أبي عبدالله محمّد بن إسماعيل البخاري (المتوفى 256 هـ) . د.ط / 1987 م ، الناشر : دار القلم . بيروت .
13. صحيح مسلم : للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (المتوفى 261 هـ) . د.ط / 1985 م ، دار إحياء الكتب العربية .
14. فتح الباري : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (المتوفى 852 هـ) د. ط / 1379 هـ ، دار المعرفة . بيروت ، تحقيق محمّد فؤاد عبدالباقي ، ومحب الدين الخطيب .
15. مسند أبو عوانه : لأبي عوانه يعقوب بن إسحاق الإسفراييني (المتوفى 316 هـ) ط 1 / 1998 م ، دار المعرفة . بيروت ، المحقق : أيمن بن عارف الدمشقي .
16. مسند أحمد : للإمام أحمد بن محمّد بن حنبل(المتوفى 241 هـ) ، د.ط / 1980 م دار المعارف بمصر .
17. مصنف عبدالرازق : أبوبكر عبدالرزاق بن همام الصنعاني (126 . 211 هـ) ط 2 / 1403 هـ ، (د. ن ، م) ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي .
18. الموطّأ : مالك بن أنس الأصبحي (المتوفى 179 هـ) (تنوير الحوالك : شرح على موطأ مالك) : جلال الدين عبدالرحمن السيوطي الشافعي . (د. ط / ت) مطبعة دار إحياء الكتب العربية بمصر .

ثالثاً / كتب الفقه الإسلامي والقانون المقارن :

19. الأحكام السلطانية في الولايات الدينية : لأبي الحسن علي بن محمّد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي (370 . 450 هـ) . ط 2 / 1994 م ، دار الكتاب العربي . بيروت ، تحقيق : خالد عبداللطيف السبع العلمي .
20. أدب الدنيا والدين : أبي الحسن علي بن محمّد بن حبيب البصري الماوردي ، ط 2 / 1983 م ، دار اقرأ . بيروت ، شرح وتعليق محمّد كريم راجح .
21. أصول القانون مقارنة بأصول الفقه : د. محمّد عبدالجواد محمّد ، د.ط / 1991 م . منشأة المعارف بالإسكندرية .
22. بداية المجتهد : محمّد بن أحمد بن محمّد بن رشد القرطبي أبوالوليد (المتوفى 595 هـ) (د. ط / ت) ، دار الفكر . بيروت .
23. بلغة السالك : للصاوي : د.ط / 1952 م ، مطبعة مصطفى الحلبي ، بمصر .

24. البيان والتحصيل (والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجه) : لأبي الوليد محمّد بن أحمد بن رشد (المتوفى 520 هـ) ، وضمنه العتبيه لمحمّد العتبي القرطبي (المتوفى 255 هـ) ، ط 2 / 1988 م ، دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تحقيق الأستاذ أحمد الحبابي .

25. التاج والإكليل شرح مختصر خليل : محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري أبوعبدالله (المتوفى 897 هـ) ، ط 2 / 1398 هـ ، دار الفكر . بيروت .

26. تبصرة الحكام لابن فرحون : خرّج أحاديثه وعلّق عليه الشيخ جمال مرعشلي : طبعة خاصة / 2003 م ، دار عالم الكتب للطباعة والنشر . الرياض .

27. التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي : عبدالقادر عوده . د. (ط. / ت.) ، دار الكاتب العربي . بيروت .

28. التمهيد في شرح الموطّأ : أبوعمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبَر النمر (المتوفى 463 هـ) . د.ط / 1387 هـ ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب ، تحقيق مصطفى بن أحمد العلوي ، ومحمّد عبدالكبير البكري .

29. جامع الأمّهات : الفقيه جمال الدين بن عمر بن الحاجب المالكي (المتوفى 646 هـ) . ط 2 / 2000 م ، اليمامه للطباعة والنشر والتوزيع . دمشق و بيروت تحقيق : أبوعبدالرحمن الأخضر الأخضري .

30. الجامع لابن راشد . معمر بن راشد الأزدي (المتوفى 151 هـ) . ط 2 / 1403 هـ ، المكتب الإسلامي . بيروت .

31. الجواب الصحيح لمن بدل دين المسيح : أحمد بن عبدالحليم بن تيمية (المتوفى 728 هـ) ، ط 1 / 1414 هـ ، دار العاصمة . الرياض ، تحقيق : د. علي حسن ناصر وآخرين .

32. حاشية الدسوقي : محمّد عرفه الدسوقي ، (د. / ط. ت.) ، دار الفكر . بيروت تحقيق : محمّد عليش .

33. حاشية على كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني : للشيخ علي الصعيدي العدوي المالكي : (د. / ط ، ت) ، مكتبة الخانجي . القاهرة .

34. الذخيرة : شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (المتوفى سنة 684 هـ) ، ط 1 / 1994 م ، دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تحقيق : الأستاذ محمّد أبوخبزة .
35. السياسة الجنائية في الشريعة الإسلامية : أحمد فتحي بهنسي ، د . ط. / 1965م مكتبة دار العروبة . القاهرة .
36. السياسة الشرعية : إبراهيم بن يحي خليفه المشهور دَدَه أفندي (المتوفى 973 هـ) د.ط / 1990 م ، مؤسسة شباب الجامعة . الإسكندرية ، تحقيق المستشار د . فؤاد عبدالمنعم .
37. الشرح الكبير : سيدي أحمد الدردير أبوالبركات ، (د./ ط. ت.) ، دار الفكر . بيروت ، تحقيق : محمّد عليش .
38. الشفاء بتعريف حقوق المصطفى : للقاضي عياض بن موسى اليحصبي الأندلسي طبعة دار المعارف بسوسه . تونس ، (د. ط / 1989 م) ، وطبعة دار الفكر . بيروت .
39. الطرر لابن عات : مخطوط (كتاب بلوغ الأمنية ومنتهى الغاية القصية لشرح ما أشكل من الوثائق البونتية : تأليف شيخ عصره الفقيه الحافظ القاضي أبومحمّد هارون بن أحمد بن جعفر بن عات الشاطبي النفزي (المتوفى سنة 462 هـ) ، مصورة على ميكروفيلم من مخطوط بدار الكتب الوطنية بتونس : تحت رقم 14964 . خط مغربي ، الناسخ : أحمد بن أحمد النجشالي السوسي المالكي سنة 1239 هـ .
40. الطرق الحكمية في السياسة الشرعية : محمّد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي المعروف بابن القيّم الجوزية . د. ط / 1953 م مطبعة السنة المحمّدية . القاهرة تحقيق : محمّد حامد الفقهي .
41. العقوبات الشرعية : أ.د. وهبه الزحيلي . د.ط / 1991 م ، منشورات كلية الدعوة الإسلامية . ليبيا .
42. الفروق (أنوار البروق في أنواء الشروق) : شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي ، ط 1 / 1344 هـ (1925 م) ، دار إحياء الكتب العربية . مصر .

43. الفِصل في الملل والأهواء والنحل : علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري أبو محمّد (المتوفى 548 هـ) ، (د. ط ، ت) ، مكتبة الخانجي . القاهرة .
44. فصول الأحكام : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي . د.ط / 1985 ، الدار العربية للكتاب . ليبيا ، تحقيق : د . محمّد أبوالأجفان .
45. الفقه على المذاهب الأربعة : عبدالرحمن الجزيري : د .ط / 1970 م ، المكتبة التجارية الكبرى بمصر .
46. فهارس المخطوطات من المغرب الموجودة بكل من : خزانة الجامع الكبير بمكناس ، وخزانة القرويين بفاس ، وخزانة ابن يوسف بمراكش ، وخزانة المسجد الأعظم بتازه ، وخزانة المكتبة العامة بتطوان ، والخزانة الملكية بالرباط ، وبالقصر الملكي بالرباط ، وبزاوية تنعملت بإقليم بني ملال ، وباللائحة المنشورة بالمعرض الخامس للمخطوطات .
47. فهرس المصورات الميكروفلمية بقسم المخطوطات الصادر عن مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية . السعودية . سنة 1994 م .
48. فهرس المخطوطات بالمكتبة المركزية لجامعة البصرة . العراق .
49. نشرات ودوريات بها فهارس مخطوطات من : مصر ، وسوريا ، والسعودية ، والكويت ، والإمارات العربية المتحدة .
50. القاموس الإسلامي : وضع أحمد عطية الله ، د. ط / 1963 م ، مكتبة النهضة المصرية . القاهرة .
51. القوانين الفقهية : محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي (المتوفى 741 هـ) د. (ط ، ت ، ن) .
52. الكافي : أبوعمر يوسف بن عبدالله بن عبدالبَر القرطبي (المتوفى 463 هـ) ط 1 / 1407 هـ ، دار الكتب العلمية . بيروت .
53. مجمع الزوائد : علي بن أبي بكر الهيثمي (المتوفى 807 هـ) د. ط / 1407 هـ ، دار الريان للتراث . القاهرة ، ودار الكتاب العربي . بيروت .
54. مختصر خليل : خليل بن اسحاق بن موسى المالكي ، د. ط / 1415 هـ ، دار الفكر . بيروت ، تحقيق : أحمد علي حركات .

55. المدخل لدراسة القانون المقارن بالفقه الإسلامي . نظرية القانون : د. عبدالعزيز عامر ، ط. 2 / 1977 م . منشورات جامعة قاريونس . بنغازي .
56. المدونة الكبرى : لمالك بن أنس الأصبحي . (د. ط / ت) ، دار صادر . بيروت . وطبعة المكتبة التوفيقية . بمصر (د . ط / ت) ، تحقيق : أبومالك كمال بن سالم .
57. مسائل أبي الوليد بن رشد (الجد) . تحقيق محمّد الحبيب التجكاني . ط 1 / 1992 م ، منشورات دار الآفاق الجديدة . المغرب .
58. المستدرك على الصحيحين : محمّد بن عبدالله الحاكم النيسابوري (ولد سنة 321 وتوفى سنة 405 هـ) ، ط 1 / 1990 م ، دار الكتب العلمية . بيروت ، تحقيق : مصطفى عبدالقادر عطا .
59. المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي (دراسة فقهية مقارنة) : أحمد فتحي بهنسي د. (ط ، ت). . القاهرة .
60. المطلع على أبواب المقنع : محمّد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي(المتوفى 709 هـ) د. ط /1981 م ، المكتب الإسلامي . بيروت ، تحقيق : محمّد بشير الأدلبي
61. معتصر المختصر : يوسف بن موسى الحنفي أبو المحاسن ، (د. ط / ت) ، عالم الكتب . بيروت ، مكتبة المتنبي . القاهرة .
62. المعلم بفوائد مسلم : للإمام أبي عبدالله محمّد بن علي بن عمر المازري (المتوفى 536 هـ = 1141 م) ، ط 2 / سنة 1992 م ، دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تقديم وتحقيق : الشيخ محمّد الشاذلي النيفر .
63. المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى علماء افريقية والأندلس والمغرب : أحمد بن يحي الونشريسي (المتوفى 914 هـ) ، د.ط / 1981 م . دار الغرب . بيروت ، تحقيق د . محمّد حجي .
64. معين الحكام : لابن عبدالرفيع التونسي ، ط 1 / 1989 م ، دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تحقيق : د. محمّد بن قاسم بن عياد .
65. المغني : عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي (620 هـ) ، ط 1 / 1405 هـ ، دار الفكر . بيروت .

66. مقارنات بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية : المستشار علي علي منصور . ط 1 / 1970 م . دار الفتح . بيروت .

67. مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين : علي بن اسماعيل الأشعري (المتوفى 324 هـ) ط 3 / د. ت ، دار إحياء التراث العربي . بيروت ، تحقيق : هلموت ريتر .

68. المقدمات الممهدات (لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمّهات مسائلها المشكلات) : القاضي أبوالوليد محمّد ابن أحمد بن رشد (الجد) (المتوفى 520 هـ = 1126 م) ، ط 1 / 1988 م دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تحقيق : د. محمّد حجي وآخر .

69. الملل والنحل : محمّد بن عبدالكريم بن أبي بكر أحمد الشهرستاني (المتوفى 548 هـ) ، د. ط / 1404 هـ ، دار المعرفة . بيروت ، تحقيق : محمّد سيد كيلاني .

70. المنتقى : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد الباجي (المتوفى 494 هـ) ط 1 / 1322 هـ ، مطبعة السعادة بمصر .

71. منهج عمر بن الخطاب في التشريع : د. محمّد بلتاجي . د.ط / 1970 م ، مطبعة دار الفكر العربي . مصر .

72. مواهب الجليل : محمّد بن عبدالرحمن المغربي أبوعبدالله (المتوفى 954 هـ) ، ط 2 / 1398 هـ ، دار الفكر . بيروت .

73. موسوعة جمال عبدالناصر في الفقه الإسلامي : د. ط / 1386 هـ وما بعدها ، يصدرها المجلس الأعلى للشئون الإسلامية .

74. الموسوعة الفقهية : وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية . دولة الكويت . ط 1 / 2000 م .

75. نظام التجريم والعقاب في الإسلام : المستشار علي علي منصور ، ط 1 / 1976 م مؤسسة الزهراء . المدينة المنورة .

76. النظام القضائي في الإسلام : د. عبدالعزيز محمّد عزام . (د. / ط ، ت) . المؤسسة العربية الحديثة . القاهرة .

77. النوادر والزيادات (على ما في المدونة من غيرها من الأمّهات) : لأبي محمّد عبدالله بن عبدالرحمن أبي زيد القيرواني (310 . 386 هـ) ، ط 1 / 1991 م دار الغرب الإسلامي . بيروت ، تحقيق : محمّد عبدالعزيز الدبّاغ .
78. نيل الأوطار : محمّد بن علي بن محمّد الشوكاني . د. ط / 1973 م ، دار الجيل . بيروت .
79. الهداية (شرح بداية المبتدي) . في الفقه الحنفي . : برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الرشداني المرغيناني (المتوفى 593 هـ) ، (د. ط / ت.) دار إحياء التراث العربي . بيروت ، اعتنى بتصحيحه : الشيخ طلال يوسف (كلمة مقدمة الناشر سنة 1995) .

رابعاً / كتب القانون :

{ أ } مصادر النصوص التشريعية :

80. الجريدة الرسمية ، ليبيا ، نشرت بأمر أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل . أعداد متنوعة .
81. قانون رقم 10 لسنة 1984 م الليبي ، بشأن الأحكام الخاصة بالزواج والطلاق وآثارهما ، وتعديلاته .
82. مجموعة التشريعات الجنائية : الجزء الأول / قانون العقوبات : إعداد الإدارة العامة للقانون . 1986 م . مطبعة الهيئة العامة لشؤون القضاء ، والطبعة الثانية / 2001 م . مطابع العدل . ليبيا .
83. مجموعة التشريعات الجنائية : الجزء الثاني / الإجراءات الجنائية . إعداد الإدارة العامة للقانون . 1987 م . مطبعة الهيئة العامة لشؤون القضاء .
84. مدونة التشريعات ، ليبيا ، صادرة عن مؤتمر الشعب العام ، ونشرت بأمر أمانة مؤتمر الشعب العام . أعداد مختلفة .
85. قانون العقوبات السوداني وتعديلاته معلقاً عليه : د. محمّد محي الدين عوض ، 1970 م ، طبعة مزيدة ومنقحة ومزودة بأحكام القضاء السوداني حتى سنة 1967م ، المطبعة العالمية . القاهرة .
86. قانون الإجراءات الجنائية (السوداني) لسنة 1991 م ، في جزأين .

87. قانون الإجراءات الجنائية (السوداني) لسنة 1991 م ، تعديل لسنة 2002 م .
88. القانون الجنائي (السوداني) لسنة 1991 م .
89. قانون الإجراءات المدنية (السوداني) لسنة 1983 م ، ط 3 / 2000 م .

{ ب } مصادر الأحكام القضائية :

90. قضاء المحكمة العليا الاتحادية ، صدرت بتكليف من صاحب الفضيلة الشيخ منصور المحجوب رئيس المحكمة العليا الاتحادية ، ليبيا ، القضاء الجنائي ، ط 1 / 1963 م .
91. قضاء المحكمة العليا الجنائي ، من أول يناير / 1962 . إلى نهاية سبتمبر / 1968 م ، صدرت بتكليف من رئيس المحكمة العليا الأستاذ محمد خليل ، مطبعة المحكمة العليا (بليبيا) ، 1968 م .
92. قضاء المحكمة العليا من تاريخ إنشائها في 10 نوفمبر 1953 لغاية 30 سبتمبر 1956 م ، ليبيا ، القضاء الجنائي ، ط 2 / 1967 م .
93. مجلة المحكمة العليا : إعداد : المكتب الفني بالمحكمة العليا الليبية ، طبعت بمطبعة المحكمة العليا – طرابلس / ليبيا . أعداد متنوعة .
94. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة العليا (ليبيا) من تاريخ إنشائها في (10 نوفمبر 1953 حتى نهاية شهر يونيه 1967 م) ، جنائي ، صدرت بتكليف من صاحب الفضيلة الشيخ منصور المحجوب رئيس المحكمة العليا ، المكتب الفني ، مطبعة المحكمة العليا ، 1967 م .

{ ج } شروح القانون :

95. شرح قانون العقوبات . القسم الخاص : الدكتور محمود محمود مصطفى . د.ط / 1975 م .
96. موسوعة التشريعات الليبية : إعداد محمّد بن يونس وعبدالحميد النيهوم . د. / (ط / ت) . دار الثقافة . بيروت .

خامساً / المعاجم :

97. الأغاني : لأبي الفرج الأصبهاني . د. (ط / ت) ، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر . بيروت ، قُوبل على نسخة قديمة بالكتبخانة الخديوية بمصر .

98. تحرير ألفاظ التنبيه : يحي بن شرف بن مري النووي . ط 1 / 1988 م ، دار القلم . بيروت ، تحقيق عبدالغني الدقر .

99. التعاريف : محمّد بن عبدالرؤوف المناوي (المتوفى 1031 هـ) . ط 1 / 1990 م ، دار الفكر المعاصر . بيروت ودمشق ، تحقيق د. محمّد رضوان الداية

100. التعريفات : الشريف علي بن محمّد بن علي الجرجاني . د. ط / 1995 م ، دار الكتب العلمية . بيروت .

101. التوقيف على مهمات التعاريف : محمّد عبدالرؤوف المناوي . ط 1 / 1989 م دار الفكر المعاصر ، دار الفكر . بيروت ، و دمشق ، تحقيق د . محمّد رضوان الداية .

102. الحدود الأنيقة : زكريا بن محمّد بن زكريا الأنصاري . ط 1 / 1991 م ، دار الفكر المعاصر . بيروت ، تحقيق د. مازن المبارك .

103. الزاهر : محمّد بن أحمد الأزهري الهروي (المتوفى 370 هـ) ، ط 1 / 1979 م ، وزارة الأوقاف . الكويت ، تحقيق د. محمّد جبر الألفي .

104. الزاهر في غريب الألفاظ ، المعروف باسم : تفسير ألفاظ مختصر المزني ، للإمام الشافعي د. ط / 1994 م ، دار الطلائع . القاهرة .

105. الصِحاح : إسماعيل بن حماد الجوهري . ط 4 / 1987 م ، دار العلم للملايين . بيروت ، تحقيق : أحمد عبدالغفار عطار .

106. غريب الحديث لابن سلام : القاسم بن سلام الهروي . ط 1 / 1976 م ، دار الكتاب العربي . بيروت . تحقيق د. محمّد عبدالمعيد خان .

107. غريب الحديث لابن قتيبة : عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ، ط 1 /1977م مطبعة العاني . بغداد ، تحقيق : د. عبدالله الجبوري .

108. القاموس المحيط : مجد الدين محمّد بن يعقوب الفيروزآبادي ، (المتوفى 817 هـ) . ط 2 / 1987 م ، مؤسسة الرسالة . بيروت .

109. كتاب العين : الخليل بن أحمد الفراهيدي (المتوفى 175 هـ) ، د. (ط / ت) دار مكتبة الهلال ، تحقيق د. مهدي المخزومي ، د. إبراهيم السامرائي .
110. لسان العرب : محمّد بن مكرم بن منظور : (المتوفى 711 هـ) ، ط 1 / د. ت ، دار صادر . بيروت .
111. مختار الصحاح : محمّد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي (المتوفى 721 هـ) . د. ط / 1995 ، مكتبة لبنان . تحقيق : محمود خاطر .
112. مختار القاموس : الطاهر أحمد الزاوي ، د. ط / 1980 م ، الدار العربية للكتاب . ليبيا .
113. المصباح المنير : أحمد بن محمّد بن علي المقري (المتوفى 770 هـ) ، د. (ط ، ت) ، المكتبة العلمية . بيروت .
114. معجم البلدان : ياقوت بن عبدالله الحموي (المتوفى : 626 هـ) ، د. (ط ، ت) دار الفكر . بيروت .
115. معجم ما استعجم : عبدالله بن عبدالعزيز البكري الأندلسي (المتوفى 487 هـ) ط 3 / 1983 م . عالم الكتب . بيروت ، تحقيق : مصطفى السقا .
116. المغرب في ترتيب المعرب : ناصرالدين بن المطرز . ط 1 / 1979 م ، مكتبة أسامة بن زيد . حلب ، تحقيق : محمود فاخوري ، وعبدالحميد مختار .
117. النهاية في غريب الأثر : للجزري ، أبوالسعادات المبارك بن محمّد الجزري (المتوفى 606 هـ) . د. ط / 1979 م ، المكتبة العلمية . بيروت ، تحقيق : طاهر أحمد الزاوي ، ومحمود محمّد الطناحي .

سادساً / التاريخ والتراجم والسير :

118. أبجد العلوم : صديق بن حسن القنوجي (المتوفى 1307 هـ) ، د. ط / 1978 م ، دار الكتب العلمية . بيروت ، تحقيق عبدالجبار زكار .
119. أخبار مكة : محمّد بن إسحاق بن العباس الفاكهي (المتوفى 275 هـ) ، ط 2 / 1414 هـ ، دار خضر . بيروت ، تحقيق : د. عبدالملك عبدالله دهيش .
120. الاستيعاب : يوسف بن عبدالله بن محمّد بن عبدالبَرّ (المتوفى 463 هـ) ، ط 1 / 1412 هـ ، دار الجيل . بيروت ، تحقيق : علي محمّد البجاوي .

121. الإصابة : أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي (المتوفى 852 هـ) ، ط 1 / 1992م دار الجيل . بيروت ، تحقيق : علي محمّد البجاوي.
122. الأعلام : خيرالدين الزركلي ، د. ط / 1959 م . القاهرة .
123. أنيس الفقهاء : قاسم بن عبدالله بن أمير علي القونوي (المتوفى 978 هـ) ، ط 1 / 1406 هـ ، دار الوفاء . جده ، تحقيق : د. أحمد بن عبدالرزاق الكبيسي .
124. بغية الملتمس في تاريخ رجال أهل الأندلس : أحمد بن يحي بن أحمد بن عميره (الضبي) ، د. ط / 1967 م ، دار الكاتب العربي . القاهرة .
125. تاريخ الأدب العربي : عمر فروخ ، ط 3 / 1978 م ، دار العلم للملايين . بيروت .
126. تاريخ الإسلام (السياسي والديني والثقافي والإجتماعي) : تأليف : د. حسن إبراهيم حسن . ط 10 / 1983 م ، مكتبة النهضة المصرية . القاهرة .
127. تاريخ الطبري : محمّد بن جرير الطبري أبو جعفر (المتوفى 310 هـ) ، ط 1 / 1407 هـ ، دار الكتب العلمية . بيروت .
128. تاريخ بغداد : أحمد بن علي أبوبكر الخطيب البغدادي (المتوفى 463 هـ) د. (ط ، ت) ، دار الكتب العلمية . بيروت .
129. التحبير في المعجم الكبير : أبو سعد عبدالكريم بن محمّد بن منصور السمعاني (المتوفى 562 هـ) ، د. (ط ، ت ، ن ، م) ، تحقيق : منيره ناجي سالم .
130. تذكرة الحفاظ : محمّد بن طاهر بن القيسراني (المتوفى 507 هـ) ، ط 1 / 1415 هـ ، دار الصميعي . الرياض ، تحقيق : حمدي عبدالمجيد إسماعيل السلفي .
131. ترتيب المدارك : السبتي ،
132. تقريب التهذيب : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (المتوفى 852 هـ) ، ط 1 / 1986 م ، دار الرشيد . سوريا ، تحقيق : محمّد عوامة .
133. تهذيب الأسماء : أبو زكريا محي الدين يحى بن شرف بن مري بن حزام ، ط 1 1996 م ، دار الفكر . بيروت .
134. تهذيب التهذيب : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (المتوفى 852 هـ) ، ط 1 / 1984 م ، دار الفكر . بيروت .

135. تهذيب الكمال : يوسف بن الزكي عبدالرحمن أبو الحجاج المزي (المتوفى 742 هـ) ، ط 1 / 1980 م ، مؤسسة الرسالة . بيروت ، تحقيق : د . بشار عواد معروف .
136. جذوة المقتبس في ذكر ولاة الأندلس : لأبي عبدالله محمّد فتوح بن عبدالله الحميدي ، د. (ط ، ت) ، مكتبة الخانجي . القاهرة ، تحقيق وتصحيح : محمّد بن ثاويث الطبخي ، د. (ط / ت) ، مكتبة الخانجي . القاهرة .
137. الجرح والتعديل : عبدالرحمن بن أبي حاتم محمّد بن إدريس أبو محمّد الرازي التميمي (المتوفى 327 هـ) ، ط 1 / 1952 م ، دار إحياء التراث العربي . بيروت .
138. الحيوان : أبو عثمان عمرو بن بحر الجاحظ ، دار الجيل . بيروت ، د. ط / 1996 م ، تحقيق وشرح : عبدالسلام محمّد هارون .
139. الدرر الكامنة ، في أعيان المائة الثامنة : شهاب الدين أحمد بن حجر العسقلاني ، د. (ط / ت) ، دار الجيل . بيروت .
140. الديباج المذهّب : إبراهيم بن علي بن محمّد بن فرحون اليعمري المالكي ، د. (ط ، ت.) ، دار الكتب العلمية . بيروت .
141. سير أعلام النبلاء : محمّد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (المتوفى 748 هـ) ط 9 / 1413 هـ ، مؤسسة الرسالة . بيروت ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط ، و محمّد نعيم العرقسوسي .
142. السيرة النبوية : لابن هشام : ط 3 / 1971 م ، دار إحياء التراث العربي . بيروت ، تحقيق : مصطفى السقا وآخرين .
143. سين جيم : شريف العلمي : ط 2 / 1989 م ، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر . بيروت .
144. شجرة النور الزكية في طبقات المالكية : الشيخ محمّد بن محمّد بن مخلوف ، د. ط / 1349 هـ ، دار الكتاب العربي . بيروت .
145. الضعفاء والمتروكين : أحمد بن شعيب النسائي (المتوفى 301 هـ) ، ط 1 / 1369 هـ ، دار الوعي . حلب ، تحقيق : محمود إبراهيم زايد .

146. طبقات الحفاظ : عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (المتوفى 911 هـ) ، ط 1 / 1403 هـ ، دار الكتب العلمية . بيروت .
147. طبقات الشافعية : أبوبكر بن أحمد بن محمّد بن عمر بن قاضي شهبة (المتوفى 851 هـ) ، ط 1 / 1407 هـ ، عالم الكتب . بيروت .
148. طبقات الفقهاء : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي أبواسحاق (المتوفى 476 هـ) ، د.(ط ، ت) ، دار القلم . بيروت ، تحقيق : خليل الميس .
149. طبقات الفقهاء : إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، ط 1 / 1970 م ، دار الرائد العربي . بيروت .
150. الطبقات الكبرى : محمّد بن سعد بن منيع البصري الزُّهري (المتوفى 230 هـ) ، د.(ط ، ت) ، دار صادر . بيروت .
151. طبقات المحدثين : محمّد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (المتوفى 748 هـ) ، ط 1 / 1404 هـ ، دار الفرقان . عمّان / الأردن ، تحقيق : د. همام عبدالرحيم سعد .
152. طبقات المفسرين : جلال الدين عبدالرحمن السيوطي د. (ط / ت) ، دار الكتب العلمية . بيروت .
153. الكاشف : حمد بن أحمد أبو عبدالله الذهبي الدمشقي (المتوفى 748 هـ) ، ط 1 / 1992م ، دار القبلة للثقافة الإسلامية ، مؤسسة علو . جده ، تحقيق : محمّد عوامة .
154. الكامل في ضعفاء الرجال : عبدالله بن عدي بن عبدالله بن محمّد الجرجاني (المتوفى 365 هـ) ، ط 3 / 1988 م ، دار الفكر . بيروت ، تحقيق : يحي مختار غزاوي .
155. كشف الظنون (عن أسامي الكتب والفنون) : مصطفى كاتب شلبي ، ابن عبدالله القسطنطيني الرومي الحنفي . حاجي خليفه(المتوفى 1067 هـ) ، د. ط / 1992 م دار الكتب العلمية . بيروت .

156. الكُنى والأسماء : مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري (المتوفى 261 هـ) ، ط 1 / 1404 هـ ، الجامعة الإسلامية . المدينة المنورة ، تحقيق : عبدالرحيم محمّد أحمد القشقري .

157. مرآة الجنان ، وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان : أبومحمّد عبدالله بن أسعد بن علي بن سليمان اليافعي اليمني المكي (المتوفى 768 هـ) ، مكتبة الثقافة الدينية . القاهرة .

158. مروج الذهب ، ومعادن الجوهر : لأبي الحسن علي بن الحسين بن علي المسعودي (المتوفى 346 هـ) ، د. ط / 1988 م ، المكتبة العصرية . بيروت تحقيق : محمّد محي الدين عبدالحميد .

159. مشاهير علماء الأمصار : محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي (المتوفى 354 هـ) ، د.ط / 1959 م ، دار الكتب العلمية . بيروت ، تحقيق : م. فلايشهمر .

160. معجم البلدان الليبية : الطاهر أحمد الزاوي ، ط 1 / 1968 م ، مكتبة النور . طرابلس . ليبيا .

161. معجم الصحابة : عبدالباقي بن قانع أبوالحسين (المتوفى 351 هـ) ، ط 1 / 1418 هـ ، مكتبة الغرباء الأثرية . المدينة المنورة ، تحقيق : صلاح بن سالم المصراتي .

162. المعجم الكبير : سليمان بن أحمد بن أيوب أبوالقاسم الطبراني (260 . 360 هـ) . ط 2 / 1983 م ، مكتبة العلوم والحكم . الموصل ، تحقيق : حمدي بن عبدالمجيد السلفي.

163. معرفة الثقات : أحمد بن عبدالله بن صالح العجلي الكوفي (المتوفى 261 هـ) ط 1 / 1985 م ، مكتبة الدار . المدينة المنورة ، تحقيق : عبدالعليم عبدالعظيم البستوني .

164. مولد العلماء ووفياتهم : محمّد بن عبدالله بن أحمد بن سليمان بن زبر الزبعي (المتوفى 397 هـ) ط 1 / 1410 ، دار العاصمة . الرياض ، تحقيق د. عبدالله أحمد سليمان الحمد .

165. ميزان الاعتدال في نقد الرجال : شمس الدين محمّد بن أحمد الذهبي (المتوفى 748 هـ) ، ط 1 / 1995 م ، دار الكتب العلمية . بيروت ، تحقيق : الشيخ علي محمّد معوض ، والشيخ عادل أحمد عبدالموجود .
166. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان : أحمد بن محمّد بن أبي بكر بن خلكان ، د. (ت / ط) دار الثقافة . بيروت ، تحقيق : إحسان عباس .
167. الولاة وكتاب القضاة : أبوعمر محمّد بن يوسف الكندي (المتوفى 350 هـ) د. (ط / ت) دار الكتاب الإسلامي . القاهرة .

فهرس / لمعاني الكلمات والمصطلحات

الكلمة : الصفحة	الكلمة : الصفحة
الآبق : 387	التدمية : 136
الأجل : 178 سبق في ج1	تعديل الشهود : 165
الإحصان : 216	التعزير : 212 ، 332
اختلق : 374	تقارروا : 138 ، 182
الأرش : 184	التلصص : 250
استتار : 236	تلف : 151 سبق في ج1
استمناء : 212	التلَّوم : 405
استئلافه : 306	تناهى : 142
الاستيناء : 274	تهادر القوم : 170
استوفاه : 133	التوبة : 192 سبقت في ج9
الاسماعيلية : 295	التوضيع : 239
أشال : 133 ـ والإعداء : 403	ث
أعرض : 281	ثائرة : 251
افتات : 376	الثبوت : 139 سبق في ج1
اقترف : 167	الثمن : 328 سبق في ج1
الإقرار : 138 سبق في ج8	ج
أقيس : 231	الجارية : 215 سبقت في ج3
الإفتاء : 360 سبق في ج1	الجبر : 310 سبق في ج1
أمَة : 211	جذعة : 140
الإنبات : 209	الجراح : 131 ـ سبقت في ج1
الأنثيين : 143	الجرم والمجرم 316 ، 376
أهل الذمة : 141 ، 256 ، سبق في ج1	الجرين : 201
أهل الذهب : 140	الجُعل : 306
أهل العمود : 140	الجَلد : 139 ، 218
أهل الوِرق : 141	الجنايات : 130
ب	الجناية : 253

الباطنية : 295
البدع : 340 سبقت في ج4
البدعة : 278
بذاذة حاله : 400
برك الغماد : 261
البزاة : 198
بعج : 156
البغاة : 275
البغي : 352
بكتوه : 315
بنت لبون : 140
بنت مخاض : 140
ت
التبكيت : 315
التدفيف : 261
الحرابة : 249 سبقت في ج4
الحرز : 196 سبق في ج3
الحسبة : 328 سبقت في ج1
الحشيشة : 191
الحقاق : 199
الحِقة : 140
الحكومة : 144
الحِلق : 370
الحمالة : 408
الحميل : 274
حميل الوجه : 399
خ
ختن : 285
الخرّاز : 288
د
الدّن : 339
دبرتها : 315
درأ : 247
الدِرّة : 164 ، 264
الدعوى : 152 سبقت في ج3
الدية : 156
ذ
الذمّي : 157
ر
الرجم : 219
الرحل : 198
ردءً : 267
الردة : 130 سبقت شرحها في ج4
الرِّدف : 235
جُنة : 151
الجهمية : 341 سبقت في ج7
الجواب : 361 سبق في ج3
ح
الحائط : 200
الحاكم : 156 سبق في ج1
حبس التهمة : 180 سبق في ج1
حبس العائن : 131
حبس الغريم : 406
حبس المخنث : 321
الحدّ والحدود : 147
حدّ الزنا : 220
حدّ القذف : 221 سبق في ج9
حدّ شارب الخمر : 335
الشراك : 148 ، 247
الشرط : 132 سبق في ج1
الشفاعة في التعزير : 344
شكيّة : 351
الشهادة : 135 سبقت في ج4
الشوار : 2194
الصديقية : 299
الصلب : 262 سبق في ج8
الصيانة : 150
ض
الضرب : 138 سبق في ج1
ضربته ريح : 174
الضمان : 409 سبق في ج2
ط
الطِلبة : 170
الطيلسان : 320
ظ
الظِّنّة : 151 ، 254
ع
العثول : 137
عدا : 270
عديم : 205
العدل : 155
العدوى : 385
العَرض : 196
العُرنيين : 324
عزمات : 326
العصم : 134
عقدت زوجها : 304

رض الأنثيين : 143
الروافض : 341
ز
الزنار : 280
الزندقة : 130 ، 284
س
سب : 130
سخّم : 371
السرقة : 193 سبقت في ج1
السويق : 255
السيكران : 250
ش
شانها : 221
الشبهة : 150 سبقت في ج1
الشجّ : 148 سبق في ج 3
ف
الفئ : 356
الفرية : 294
ق
القبول : 328 سبق في ج1
قتاً : 201
القتل الخطأ : 133 سبق في ج4
القتل العمد : 131
القتل شبه العمد : 133
القدرية : 341
القذف : 192
القِراض : 329
القسامة : 135
القصار : 199
القصاص : 132 سبق في ج1
القُعدد : 162
القَوَد : 138
ك
كِبار : 241
الكبل : 176
الكَثَر : 325
الكفارة : 139
الكوع : 202
ل
اللدد : 351 ، 411
لدَّ : 396
اللطخ : 150
اللفيف : 165
اللواط : 213 سبق في ج4
العقل وعواقلهم : 143 ، 154
العقوبة : 145 سبقت في ج1
عقوبة القتل : 262 سبقت في ج8
علامات البلوغ : 208
عواقل : 154
العوق : 385
العياثة : 169
غ
الغرم : 203
الغريم : 193
الغُرّة : 141
الغصب : 252 سبق في ج1
غلّ : 325
غمصه : 391
الغِيلة : 252
المِدفع : 157
المدمي : 152
المديان : 397
المِربد : 201
المرقدات : 192
المساحقة : 212
مستسرّاً : 155
المسخوط : 160
المشاور : 148
المِصر : 250
المطبق : 210
المعصفر : 325
مقارفة : 167
مقطع الحق : 175
مكابرة : 250
المُكاتب : 403
المُلآء: 405
المُلاحم : 329
ملياً : 396
مناجمة : 408
مندوحة : 203
المهر : 409 سبق في ج3
الموّازية : 203 ، 213 سبقت في ج1
موجبات الحبس : 415
ن
النذل : 234
النفاق : 284
النفي : 219 سبق في ج10
نفي النسب : 231

اللوث : 135
لكز : 148
لَمَزَ : 367
لهجاً : 173
م
مأبون : 240
المأذون فيه : 195
مالأ : 175
المتيطية : 180
مجّ : 308
المجوس : 142 ، 299
محددين : 145
المخنث : 223
المدعي : 156 سبق في ج1
المدعى عليه : 156 سبق في ج1
النكول : 136 ، 239
نائرة : 251
نيف : 173
هـ
هاروت وماروت : 297
و
الوطء : 209 سبق في ج2
وطّـأ : 166
ي
يتماقلون : 182
يجرّدن : 246
يدين : 161
يستقيد له : 167
يُقنّع : 359
يُلفى : 205

فهرس تراجم الأعلام ، والأماكن

أ
إبراهيم بن سعد : 245 .
ابن أبي حازم : 387 (سبق في ج6).
ابن أبي زمنين : 416 (سبق في ج1).
ابن أخي عجب : 288
ابن الجلاب : 183 (سبق في ج1).
ابن الحاجب : 246 (سبق في ج1).
ابن الطلاع الأندلسي : 380 (سبق في ج6).
ابن العطار : 150 (سبق في ج1).
ابن الفخار : 400 (سبق في ج1).
ابن الفرس : 303 (سبق في ج4)
ابن القابسي : 291 .
ابن القاسم 155 (سبق في ج1).
ابن القطان : 175 (سبق في ج3).
ابن المغيرة : 246 .
ابن المناصف : 373 .
ابن الموّاز : 213 .
ابن الهندي : 371 (سبق في ج1).
ابن بشير : 413 (سبق في ج1) .
ابن كنانة : 271
ابن قيم الجوزية : 316 (سبق في ج1).
ابن مالك : 175 (سبق في ج2).
ابن محرز : 355 (سبق في ج1).
ابن مزّين : 146 (سبق في ج7).
ابن مسعود : 305 (سبق في ج1).
ابن معاذ : 158 (سبق في ج1).
ابن نافع : 303 (سبق في ج1).
ابن هشام : 354 (سبق في ج1).
ابن وليد : 158 (سبق في ج3).
ابن وهب : 264 (سبق في ج1).
ابن يونس : 204 (سبق في ج1).
الأبهري : 152 (سبق في ج1).
أبو داود : 314 (سبق في ج9).
أبوالحسن الطنجي : 347 (سبق في ج1).
أبوبكر الصديق : 275 (سبق في ج5).
أبوبكر الطرطوشي : 320 (سبق في ج1).
أبوبكر اللؤلؤي : 152 (سبق في ج6).
أبوبكرة : 245 .

ابن راشد : 185 (سبق في ج1).
ابن زرب : 398 (سبق في ج2) .
ابن سحنون : 260 (سبق في ج1).
ابن شعبان : 214 (سبق في ج1).
ابن شهاب الزهري : 212 (سبق في ج9).
ابن عات : 306 .
ابن عباس : 331 (سبق في ج4).
ابن عبدالسلام : 189 (سبق في ج1).
ابن عبدالغفور : 307 (سبق في ج1).
ابن عتّاب : 174 (سبق في ج1).
أبويوسف (القاضي) : 341 .
أسية : 298 .
أشهب : 161 (سبق في ج1).
أصبغ بن الفرج : 155 ، 286 (سبق في ج1 ، ج7).
الأمين : 386 .
الاسكندر المقدوني : 292
ب
الباجي : 204 (سبق في ج1).
البخاري : 320 (سبق في ج8).
ت
الترمذي : 353 (سبق في ج4).
ث
الثوري : 261 (سبق في ج5).
ج
جابر الجعفي : 261 .
الجزيري : 381 (سبق في ج1).
الجهمية : 355 (سبق في ج1).
الجوهري : 264 .
ح
أبوزيد : 288
أبوحنيفه : 334 (سبق في ج1).
أبوزيد بن إبراهيم : 149 (سبق في ج9).
أبوصالح : 375 (سبق في ج3).
أبوعوانة الاسفرايني : 362 .
أبومحمد بن أبي زيد القيرواني : 250 (سبق في ج1).
أبومصعب : 194 .
أبوموسى الأشعري : 331 (سبق في ج1).
أبوهريرة : 314 (سبق في ج1).
ز
الزبير الشافعي (أبوعبدالله) : 346 .
زرادشت : 313 .
الزناتي : 236 (سبق في ج10).
س
سحنون : 151 (سبق في ج1).
سعد بن معاذ : 182 (سبق في ج1).
سعيد بن المسيب : 320 .
سعيد بن سليمان : 305 .
سهل بن حُنيف : 322 .
ش
الشافعي : 176 (سبق في ج1).
شرف الدين الكركي : 294 .
شهاب الدين القرافي : 198 (سبق في ج9).
ص
صبيغ بن عسل : 337 .
صفوان بن أمية : 394 .
ع
عامر بن ربيعة : 322 .
عبد الملك بن الماجشون : 161 (سبق في ج1).

الحسن البصري : 319 (سبق في ج1) .
الحطيئة : 397 .
خ
خالد بن سنان : 313 .
الخضر : 313 (سبق في ج8) .
ذ
ذي القرنين : 313 .
ر
ربيعة : 227 (سبق في ج1) .
الروافض : 355 .
عمير بن سعيد النخعي : 353 .
عيسى بن دينار : 176 (سبق في ج1).
عيسى بن سهل (أبوالأصبغ) : 170
ف
فضل بن سلمه : 201 (سبق في ج1).
ق
القاضي أبواسحاق : 221 (سبق في ج1).
القاضي أبوبكر بن العربي : 326 (سبق في ج1).
القاضي عبدالوهاب : 353 (سبق في ج1).
القاضي عياض : 221 (سبق في ج1)
قتادة : 201 (سبق في ج9).
القدرية : 356 .
القعنبي : 349 .
ل
اللخمي : 219 (سبق في ج1).
لقمان : 313 .
م
المازري : 233 (سبق في ج1).
مالك : 166 (سبق في ج1).
عبدالرحمن بن عوف : 351 (سبق في ج8).
عبدالرزاق : 396 .
عبدالعزيز الدميري : 376 .
عبدالعزيز بن أبي سلمة : 297 .
عبدالله بن الزبير : 238 (سبق في ج6).
عبدالملك بن حبيب : 163 (سبق في ج1).
عبدالملك زونان بن الحسن : 163 .
عبيدالله بن يحي الليثي : 167 (سبق في ج1).
عمر بن الخطاب : 241 (سبق في ج1).
عمر بن عبدالعزيز : 248 (سبق في ج8).
محمد بن مسلمة : 302 (سبق في ج9).
محمد بن عبدالحكم : 167 (سبق في ج1).
محمد بن عمر بن لبابة : 173 (سبق في ج1).
محمد بن المنكدر : 239 .
المخزومي : 302 (سبق في ج5).
مروان بن الحكم : 346 .
مسلم : 329 .
المشاور : 164 .
مطرّف : 168 (سبق في ج1).
معمر الضمري : 311 .
معن بن زياد : 347 .
المغيرة : 226 (سبق في ج1).
ن
نصر بن حجاج : 338 .
النووي : 377 .
هـ
هاروت ، وماروت : 312 .
الهرماس بن حبيب : 394 .
هشام الفوطي : 311 .
هشام بن عبدالملك : 238 (سبق في ج9).

الماوردي الشافعي : 362 .
المتيطي : 297 (سبق في ج1).
محمد بن غالب : 174 (سبق في ج1).
محمد بن أحمد بن رشد : 220 (سبق في ج1).

((فهرس الأماكن))

برك الغماد : 261 .
جبل عير بالمدينة : 224 .
جبل أبوناب : 347 .
سجن عارم : 384 .
قرطبة : 286 .
النهروان : 276 .
الخرّار : 307 .

المضامين

الإهداء ج
شكر د
تقديم عام : للمشرف / الدكتور : إبراهيم المشعال هـ
مقدمة ط

القسم الأول

القسم الدراسي 1

الفصل الأول

التعريف بالمؤلف وكتابه ومنهجه 2

المبحث الأول 3

شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة 3

النسخ المطبوعة 3

النسخ المخطوطة 4

المبحث الثاني 11

مناهج التأليف والدراسة والتحقيق 11

المطلب الأول / منهج التأليف عند ابن فرحون 11

منهج المصنف 12
تقسيم المصنف لكتابه 12
الاستدلال 13
الشكل 14
الأمانة العلمية 16
تعامل المصنف مع النصوص المنقولة 16
المطلب الثاني / منهج الدراسة والتحقيق 17
مراحل تحقيق تبصرة الحكام 18
المرحلة الأولى : البحث عن النسخ 18
المرحلة الثانية : مباشرة التحقيق 19
وصف المخطوطات 20
وصف النسخ المطبوعة 27
مراجع ومصادر التحقيق 29
خطة التحقيق 30
المرحلة الثالثة : الإخراج 31
رموز واختصارات التحقيق والدراسة ودلالاتها 33
ملاحق : صور بداية ونهاية الجزء المحقق من جميع النسخ 35
الفصل الثاني
القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات مقارنة بالتشريعات المعاصرة 54
تقسيم 54
المبحث الأول
القضاء بالسياسة الشرعية والأحكام الجنائية العامة 55
المطلب الأول : التعريف بمصطلح السياسة الشرعية 55
مفهوم السياسة الشرعية لدى ابن فرحون 57
المطلب الثاني : المبادئ الجنائية العامة 59
التعريف بالقانون الجنائي 60

مفهوم الجنايات في الفقه الإسلامي 61

أولاً / المقارنة من حيث تصنيف وتقسيم الجرائم 62

تصنيف وتقسيم الجرائم لدى ابن فرحون 62

تصنيف وتقسيم الجرائم في القوانين الوضعية 63

تصنيف وتقسيم الجرائم في القانون الجنائي الليبي 64

تصنيف وتقسيم الجرائم في القانون الجنائي السوداني 65

التقدير العام لتصنيف الجرائم لدى ابن فرحون والقوانين الوضعية 66

ثانياً / المقارنة من حيث تصنيف وتقسيم العقوبات 66

التعزيرات وعقوبة الحبس 67

كيفية تنفيذ الحدود 67

المبحث الثاني

الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل والإيذاء 69

المطلب الأول : الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم القتل 69

المقارنة من حيث أحكام جريمة القتل 69

ما يترتب على القتل 70

أحكام القتل بالسُّم 72

أحكام الباعث على جريمة القتل 74

صلاحية الشهادة والدليل للإدانة 75

مسؤولية طرح الأشياء الخطرة 76

عقوبة الرفقة إذا مات أحدهم أثناء لعبهم أو سباحتهم 76

عقوبة من قتل مسلماً 77

أحكام الإجهاض الناتج عن أخذ الأدوية 77

المطلب الثاني : الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الإيذاء 78

المقارنة من حيث جرائم الإيذاء 78

((نماذج من المقارنات)) 80

1) أحكام جريمة الضرب المفضي للموت 80

2) أحكام ضرب الزوجة 81

3) أحكام تراجع الجاني عن اعترافه 82
4) أحكام شهادة الحاضرين وقوع الجريمة 84
5) الأخذ بأقوال المجني عليه 85
6) أحكام القسامة 85
7) أحكام ادّعاء وليّ الدم 85
8) أحكام الأدلة الكافية 86
9) أحكام من لا ولي له من القتلى 87
10) اثر الظروف الشخصية في حبس المتهم 87
11) أحكام المتهم المتنازل له 88
12) أحكام جريمة عقوق الوالدين 89
13) تكذيّب المجني عليه نفسه 89
14) أحكام البلاغ الكاذب 90
15) أحكام المسؤولية عن فعل الآلة 90
16) أحكام تأديب الأحداث 90
17) أحكام شهادة الصغار على بعضه 91
18) الخبرة والتقارير الطبية 91
المبحث الثالث
الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الأموال 92
المطلب الأول : الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم السرقة 92
كيفية تطبيق عقوبة القطع في السرقة 94
إثبات السرقة بالإقرار والشهادة 95
ضمان المسروق 95
ادّعاء أنَّ المسروق هو وديعة 96
المطلب الثاني : الأحكام الجنائية المتعلقة بجرائم الحرابة
(الحرابة وعقوبة المحاربين وقطّاع الطريق والمغيرين) 97
المبحث الرابع
الأحكام الجنائية المتعلقة بالجرائم الأخرى 98

المطلب الأول : الجرائم المتعلقة بالمؤثرات العقلية 99
في الجناية على العقل / الشرب 99
عقوبة متناول المواد المخدرِة 101
سقوط الحدود 102
المطلب الثاني : الجرائم المتعلقة بالعِرض والأخلاق 103
أولاً / جريمة الزنا 103
إثبات الزنا 105
سلطة القاضي في استجواب المقر بالزنا 106
عقوبة الزاني 106
كيفية تنفيذ العقوبة على الزاني 107
عقوبة الصبيان مغتصبي أنثى 108
ثانياً / جريمة اللواط 108
ثالثاً / هتك العِرض 109
رابعاً / القذف والتعريض به 109
عقوبة القاذف لآخر بشرب الخمر أو السرقة 110
عفو المقذوف 111
علنية إقامة الحدود وكيفيتها 112
المطلب الثالث : الجرائم المتعلقة بالأسرة والأحوال الشخصية 112
أحكام جرائم الأسرة 112
المطلب الرابع : أحكام جنائية لجرائم متفرقة 114
أولاً / **الخوارج والبغاة** 114
عقوبة الأسير من الخوارج 115
ثانياً / **جريمة الردة** 115
ثالثاً / **جريمة الزندقة** 115
رابعاً / **جريمة سب الله تعالى أو الملائكة أو الأنبياء أو الصحابة** 116
خامساً / **جريمة سبّ أزواج النبي ρ وأصحابه** 117

سادساً / **جريمة ادعاء الانتساب إلى آل النبي ρ** 117
سابعاً / **جريمة السحر وعقوبة الساحر** 118
ثامناً / **جريمة العائن إذا امتنع من الوضوء** 118
تاسعاً / **جرائم شهر السلاح الأبيض** 119
عاشراً / **جرائم الجلسات القضائية** 119
حادي عشر / **جريمة تزوير الأوراق القضائية** 120
ثاني عشر / **جريمة الجور في القضاء** 121
المطلب الخامس : الأحكام الجنائية المتعلقة بالتعزيرات في الزواجر الشرعية (التعزيرات والعقوبة بالحبس) 121
طلب حضور المحاكمة بمثابة حبس للمطلوب 122
على من يجب الحبس 123
الحبس المشروع 124
الخلاصة 127

القسم الثانـي / القسم التحقيقي 128
الفصل العاشر
في الجنايات الموجبة للعقوبات 129
تقسيم الجرائم الجنائية 130
القسم الأول / في القتل 131
أولاً : في جرائم القتل العمد 131
أركان القِصاص 132
السبب في القِصاص 132
شرط القِصاص 133
موانع القصاص 134
ثانياً : جرائم القتل الخطأ 137
فصل [فرعي 1]

إثبات القتل العمد والقتل الخطأ وآثارهما 138
فصل : أدلة إثبات جرائم القتل 138
ما يترتب عن قتل العمد والخطأ 138
أولاً : في قتل العمد 138
ثانياً : في قتل الخطأ 139
الكفارة 140
الديّة في النفس الكاملة والناقصة 140

القسم الثاني

في الجراح والأطراف والمنافع : وينقسم إلى عمد وخطأ 142
العمد في جرائم الإيذاء 142
الخطأ في جرائم الإيذاء 144
فصل [فرعي **2**]
في أحكام الجراح وما يتعلق بها 144
مسألة : عقوبة المتهمين بجناية ضرب قد يفضي للموت 145
مسألة : عقوبة الزوج لضربه زوجته 146
فرع : الضرب للتربية وما شابهها 147
مسألة : ما يُفعل بمن أُتهم بجرح رجل أو شجّه 149
فرع : شك المجني عليه في تعيين الجاني 149
فرع : عقوبة من يتسبب بجرح لآخر 150
تنبيه : عقوبة من يتمارض حيلة للهروب من دَينٍ مثلاً 150
مسألة : تراجع الجاني عن اعترافه بالقتل 152
فرع : الاعتراف بالقتل 153
تنبيه : عقوبة الجاني المعفو عنه 153
مسألة : عقوبة المتهم بالقتل دون تحقق وجوب القَسامة 153
مسألة : شهادة من لم يشاهدوا الجريمة عياناً 154
فرع : شهادة من رأى متهم خارج من مكان الجريمة 155
فرع : شهادة الذي رأى متهم يجرّد المقتول 155
مسألة : الأخذ بقول المجني عليه بجرح بليغ 156

فرع : القَسامة تجب بقول المجني عليه إنّه ضُرب 160
مسألة : من سقى آخر سماً 161
مسألة : ادّعاء وليّ الدم وحالة المتهم 162
مسألة : عقوبة المتهم بلا بيّنة 163
مسألة : عقوبة المتهم بقتل قتيل لا وليّ له 164
مسألة : المحبوس المشهود له بالاستقامة 167
مسألة : المتهم المشهود له بالفساد 169
مسألة : عقوبة المتهم المتنازل له عن الدعوى 169
مسألة : يُحبس من لم يبر والديه ، حتى يرضيا 171
مسألة : عقوبة القاتل المدعي حماية العِرض والشرف 171
مسألة : الحبس الاحتياطي في القتل بلا بيّنة 172
مسألة : صلاحية الشهادة والدليل للإدانة 173
مسألة : عقوبة الزوج المتهم بقتل زوجته 175
مسألة : تكذيب المجني عليه نفسه 177
تنبيه : عقوبة البلاغ الكاذب 178
مسألة : السجن في جرائم الإيذاء الجسيم 178
مسألة : عقوبة من تسببت أداته في قتل آخر 179
مسألة : يؤدّب الصبيان متى عقلوا أو بلغوا 179
مسألة : عقوبة المتهم العائد 179
مسألة : الحالات التي يؤخذ فيها بقول المجني عليه 180
مسألة : عقوبة من طرح حية سامة 181
مسألة : عقوبة القوم إذا مات بينهم رجل أثناء لعبهم 181
مسألة : الميت غرقاً بسبب مزاح رفاقه 182
فرع : قيمة شهادة الصغار على بعضهم 183
مسألة : مكانة البيّنة المستمدة من الصبيان 183
مسألة : المدعي يتهم آخرين بضربه بلا بيّنة 184

مسألة : المسجون بلا بيّنة 184
مسألة : عقوبة المعفو عنه ، الواجب عليه القَسامة 185
تنبيه : عقوبة من قتل مسلماً 185
مسألة : عقوبة الحامل التي تشرب دواءً فتُسقِط 186
مسألة : عقوبة الأمّ التي تسببت في قتل ولدها خطأ 186
مسألة : كيفية اختبار من ادعى نقص سمعه 186
فرع : كيفية اختبار مدعي نقص نظره 188
فرع : معرفة من ادعى زوال بصره 188
فرع : الطريقة القديمة لقياس السمع 188
فرع : قياس التذوق 189
فصل [فرعي 3]
في الجناية على العقل : الشرب 189
فصل : عقوبة متناول المواد المخدِّرة 191
فصل : في المسكرات والمخدِّرات 191
فرع : حكم لبن الخيل القارص 191
فرع : حكم المرقّدات في العمليات الجراحية 192
مسألة : عدم سقوط الحدود بالتوبة ولا بالتقادم 192
فصل [فرعي 4]
في السرقة 193
مسألة : حكم الزوج سارق جهاز زوجته 194
فصل [فرعي 5]
في أحكام المسروق 194
فصل : شروط المال المسروق ؛ لتطبيق القطع 195
الشرط الأول : شرط المنفعة 195
مسألة : حكم سارق الأضحية 195
الشرط الثاني : شرط النصاب 196
فرع : العبرة بقيمة المسروق لا بظن السارق 196
فرع : سرقة النصاب في مرات 196

فرع : سرقة النصاب من حرزين 197
فرع : اختلاف العقوبة باختلاف حالة الشريك 197
فرع : تقويم الحمام المسروق 197
الشرط الثالث : شرط الحرز 198
فرع : الحمَّام حرز في أحوال 199
فرع : الثوب المنشور في الأماكن العامة 199
فرع : إخراج المسروق إلى إحدى ملحقات الحرز 200
فرع : سرقة الثمار من بستان بدون غلق 200
فرع : سرقة زروع قائمة أو محصودة 201
فرع : إذن الضيافة والمعاينة 201
فرع : أجزاء الثوب حرز لما فيها 201
فصل [فرعي 6]
عقوبة القطع في السرقة 202
فصل : تطبيق عقوبة القطع في السرقة 202
مسالة : إثبات السرقة بالإقرار والشهادة 202
فصل [فرعي 7]
الضمان
205
مسألة : تحقيق دعوى السارق بالإذن 205
فرع : دعوى سرقة الوديعة 206
فرع : حكم استرداد الوديعة بطريق السرقة 207
مسألة : مسؤولية من وُجد عنده المال المسروق ، أو مبتاعه 207
فصل [فرعي 8]
الزنا واللواط وما في معناهما 208
فصل : في دعوى الزنا 208
الشرط الأول : البلوغ 208
فرع : عقوبة من أدّعى أنَّه لم يبلغ 210
الشرط الثاني : العقل 210

الشرط الثالث : الإسلام 211
الشرط الرابع : الطوع 211
الشرط الخامس : العلم بالتحريم 211
الشرط السادس : المحل 212
مسألة : عقوبة المساحقة 212
مسألة : حكم وطء المرأة في دبرها 213
مسألة : وطء الميتة 214
مسألة : وطء البهيمة 214
مسألة : عقوبة من زني بذات محرم 214
مسألة : عقوبة من نكح امرأة محرّمة عليه 214
مسألة : نكاح المتعة 215
مسألة : عقوبة من نكح امرأة على عمتها أو خالتها 215
مسألة : عقوبة من وطء أمَة هو شريك فيها 215
مسألة : الزنا بالحربية 216
الشرط السابع : الإحصان 216
فصل : إثبات الزنا 217
مسألة : سلطة القاضي في استجواب المُقرّ بالزنا 217
فصل : عقوبة الزاني 218
مسألة : نفقة التغريب 219
فرع : كيفية تنفيذ العقوبة على الزاني 219
مسألة : سلطة تنفيذ العقوبة 220
مسألة : شهود إقامة الحدّ 221
مسألة : عقوبة الصبيان الذين يغتصبون أنثى 221
فصل : عقوبة اللوطيين 222
مسألة : عقوبة هتك العِرض 224
فصل [فرعي 9]
في القذف والتعريض به وصفة إقامة الحدود 224

فرع : عقوبة القائل في منازعة أنا أبي معروف 225
مسألة : عقوبة المنازع آخر أنَّه كان زوج أمّه 225
مسألة : عقوبة القائل : يا ابن العفيفة ، أو يا ابن الخبيثة 226
مسألة : من شاتم امرأته أو رجل آخر قائلاً إنَّي لعفيف 226
مسألة : عقوبة القائل برؤية آخر مع امرأة 227
تنبيه : عقوبة الأب إذا عرض لولده بالزنا 227
تنبيه : المشاتمة بعبارات نفي الأبوة 228
مسألة : عقوبة القائل لمولى يا خياط 228
مسألة : نعت العربي بغير أصله 228
فرع : عقوبة من نسب آخر لغير لون جلدته 229
مسألة : عقوبة التعريض بنفي الأمومة 229
فرع : عقوبة من قال كاذباً لآخر يا ابن فلانة السوداء 230
فرع : حكم القائل يا ابن النصرانية 230
فرع : التعريض بمرتبة أقل نسباً لأمّ آخر 230
تنبيه : عقوبة قاذف ابن الملاعنة أو ما شابهه 231
مسألة : عقوبة قاذف المسلم ابن النصرانية : بالزنا 232
مسألة : عقوبة الحرّ إن قذف عبداً 232
مسألة : عقوبة الذمّي قاذف المسلم 233
مسألة : عقوبة العبد القاذف ، ومولاه الذي أمره 233
مسألة : عقوبة القاذف مشترط أمر 234
مسألة : عقوبة القائل يا نذل 234
مسألة : يُحدّ القائل : يا ابن الحمار 235
مسألة : عقوبة المخبر بالقذف ومن أرسله 235
مسألة : قول يا أحمق في المشاتمة 236
مسألة : عقوبة القاذف جزافاً 236
مسألة : عقوبة من قذف آخر في نسبه العربي 237

مسألة : حدّ المتقاذفان بنفي العربية ، وبزنا أمّ الآخر 237
مسألة : حدّ القاذف لآخر إن كان قال ما ذكر 238
مسألة : عقوبة من واقع جارية امرأته 238
مسألة : عقوبة القائل يا مخنث 239
مسألة : عقوبة القائل يا ابن الخبيث أو ابن الخبيثة ونحوها 239
تنبيه : الفرق بين قول يا ابن الفاسقة ويا ابن الخبيثة 240
مسألة : عقوبة قاذف من يلعب ويغني في الأعراس 240
فرع : عقوبة التشهير 241
فصل [فرعي 10]
في عفو المقذوف ، وما أشبه ذلك
241
مسألة : الاعتداد بالعفو بعد تبليغ القضاء 241
تنبيه : معنى مداراة الستر 243
مسألة : يحق للمقذوف أن يكتب إقراراً على القاذف 243
فرع : حلف المقذوف بالا يدع حقه الثابت 244
فصل : الإنابة في إقامة الحدّ 244
فصل : كيفية إقامة الحدود 245
فصل [فرعي 11]
في الحرابة ، وعقوبة المحاربين وقطاع الطريق ، والمغيرين 249
مسألة : قاطع الطريق أحق بالقتال من الروم 251
مسألة : القتل غيلة يعتبر من الحرابة 251
مسألة : مواجهة اللصوص من الدفاع الشرعي 252
مسألة : من ينتزع الشئ في الظلام يعتبر مختلساً 252
مسألة : آخذ المال مكابرة ومنع الاستغاثة 253
مسألة : الفرق بين الغاصب والمحارب 253
مسألة : يناشد المحارب بالله ثلاثاً 253
مسألة : الشهادة على الحرابة 253

مسألة : الشهادة على المحاربين 254
مسألة : عقوبة الغاصب 255
مسألة : عقوبة من يسمم آخرين ويسرق متاعهم 255
فرع : تساوي المحاربين رغم اختلاف جنسهم ورتبهم 256
مسألة : ارتباط جناية السرقة بالحرابة 256
مسألة : من انتزع الطعام والثوب عنوة ؛ يعتبر محارباً 257
فرع : المحارب يكون في المناطق النائية 257
مسألة : تأثر الحرابة بقيمة المال 257
مسألة : قتال المحاربين أحسن جهاد 258
مسألة : ما يُفعل بأسير الحرابة 259
مسألة : اللص طالب الشئ اليسير من المال 259
مسألة : لا يؤمّن المحارب بعكس المشرك 260
فرع : لا يؤمّن المحارب ولو وُعد بذلك 260
مسألة : يتم تتبع اللصوص إذا فروا 260
مسألة : لا يجهز على جريح المحاربين 261
مسألة : الإمام وتطبيقه الحدّ على المحاربين 262
فرع : تقدير عقوبة المحارب المأخوذ 263
فرع : الإمام مخير في نوع العقوبة على المحارب 264
تنبيه : عقوبة المحارب قبل قتله 264
مسألة : كيفية صلب المحارب 264
فرع : لا يُصلب المحارب المحبوس إن مات في الحبس 265
فرع : بقاء جثة المصلوب المحارب 265
مسألة : نفي المحاربين خاص بالحرّ الذكر 265
مسألة : لا تسقط عقوبة المحارب المأخوذ قبل التوبة 266
مسألة : يُقتل جميع المحاربين إن قتل أحدهم قتيلاً 266
مسألة : قتل الحرابة لا تراع فيه تكافؤ الدماء 267

مسألة : تغريم المحارب الممسوك أو التائب 267
فصل : في السرقة المشددة 268
فرع : المحارب المأخوذ ماذا يضمن ؟ 271
فرع : اشتراك الوالي في جريمة الحرابة 271
مسألة : أحوال الرجوع بالمال على المحارب 272
مسألة : جواز شهادة قطاع الطريق على بعضهم 272
مسألة : كيفية التصرف في مال المحاربين 273
فصل [فرعي 12]
في حكم الخوارج والبغاة 274
أقسام الخوارج والبغاة 274
مسألة : عقوبة الأسير من الخوارج 275
فرع : هزيمة الخوارج والإجهاز على جريحهم 276
مسألة : جواز مبارزة وقتل الأقارب الخارجين 276
تنبيه : تطبيق ما سبق على الخوارج دون المبتدعة 276
فصل [فرعي 13]
في حكم الردة (والعياذ بالله ، ونسأل الله حسن الخاتمة) 277
مسألة : الأفعال والأقوال الدالة على الكفر 278
فرع : يجب أن تكون الشهادة بالردة مفصلة 279
فرع : المرتدّ عن قرب بعذر 279
فرع : من أظهر الإسلام مداراة عن نفسه وماله 280
مسألة : عقوبة المرتد 281
مسألة : الردة ينتج عنها طلقة بائنة بين الزوجين 281
مسألة : يستتاب المسلم إذا ارتدّ ثلاثاً 281
فرع : في إمهال المرتد ثلاثة أيام قولان 282
فرع : نفقة المرتد أيام الاستتابة 282
فصل [فرعي 14]
في حكم الزنديق 283
مسألة : الاختلاف حول ميراث الزنديق 284

مسألة : عقوبة من يُظهر الإسلام ويعبد شمساً أو قمراً 284
مسألة : حكم من يتقول على رسول الله ρ وينكر القدر 284

فصل [فرعي 15]
فيمن سبّ الله تعالى أو الملائكة أو الأنبياء عليهم السلام
أو سبّ أصحاب رسول الله ρ (رضي الله عنهم) 285
مسألة : من يلعن الله يُقتل لكفره 286
مسألة : عقوبة من يعترض على قضاء الله 286
مسألة : عقوبة من يستخف بالذات الإلهية ولا يضبط كلامه 287
فرع : يعاقب مرتكب الهفوة الشاذة بقدرها 288
فصل : من سبّ أحد الملائكة : يقتل 289
مسألة : عقوبة من خطّأ جبريل في الوحي 289
مسألة : عقوبة من يذمّ أحد الملائكة 289
فصل : عقوبة من سبّ الأنبياء أو نقص من شأنهم 290
مسألة : عقوبة من سبّ النبي ρ 291
فرع : ما يدرأ القتل عمن سبّ الأنبياء 291
فصل : فيمن سبّ أزواجه وأصحابه ρ 292
مسألة : من قال في أمّ أحد الصحابة حُدّ حدّان 293
مسألة : القتل لمن يسبّ أحد زوجات النبي 293
فصل : عقوبة من ينتسب إلى آل النبي ρ 294
فصل : عقوبة من يستخف بالقرآن 294
فصل : من سبّ نبياً فشأنه كمن سبّ النبي ρ 296

فصل [فرعي 16]
في السحر وعقوبة الساحر 299
مسألة : عقوبة الساحر 299
مسألة : شروط تطبيق عقوبة القتل على الساحر 300
مسألة : يُقتل الذي يأتي بأمور خارقة من باب السحر 301

فرع : عقوبة الساحر 301
مسألة : عقوبة الساحر الذمّي 302
مسألة : يؤدّب من أتى إلى ساحر 302
مسألة : عقوبة من يعقد الرجال عن النساء 302
مسألة : لا يُسأل الساحر حل السحر 303
فرع : لا يجوز السحر في الإصلاح 305
مسألة : الأجرة على حل المربوط والمسحور 305
فصل [فرعي 17]
في عقوبة العائن إذا امتنع من الوضوء 306
مسألة : يجبر العائن على الوضوء للمعين 308
فصل : تفسير أثر عين العائن في المعين 309

الفصل الحادي عشر

في الزواجر الشرعية (**التعزيرات والعقوبة بالحبس**) 312
فرع : وجوب التعزير 315
فصل : التعزير يكون على ترك واجب 315
تنبيه : ترك الواجب تحديداً وفعل المحرّم 316
فصل : أنواع التعزير بحسب اجتهاد الحاكم 319
فصل : التعزير لا يختص بفعل أو قول معين 320
مسألة : يُعدم النسيج المغشوش 328
مسألة : عقوبة التاجر . الشريك بالمقارضة . المتعدي 328
مسألة : عقوبة من وطئ أمَة له من محارمه 329
مسألة : عقوبة الفاسق الذي يؤذي جاره 329
مسألة : مَن مثّل بأمَته عُتقت عليه 329
فصل : تحديد عقوبة التعزير 329
الخلاف في حدّ الخمر 334
تنبيه : ما يجوز من التعزير 336

مسألة : مقدار التعزير 336
مسألة : العقوبة وملاءمتها للعمر وغيره 336
مسألة : لا يُسأل الحاكم إذا مات أحد بالتعزير 337
تنبيه : إقامة الحدّ ومقداره 337
مسألة : الأحوال التي يجوز فيها للحاكم مجاوزة الحدّ 339
فرع : كيفية تنفيذ الحدود 341
فرع : يؤدّب من طلّق ثلاثا في كلمة 342
فرع : يُجبر المطلّق في الحيض على الترجيع 342
فرع : عقوبة من باع زوجته 342
فرع : لا يعزّر قاذف العبد 342
مسألة : الإمام وإقامة الحدود والتعزير 343
مسألة : جواز العفو عن التعزير إن كان لحق آدمي 343
فرع : إذا تصالح الخصمان 344
فرع : إذا كان الخصمان والد وولده 345
مسألة : جواز التعزير بالعصا عند الشافعية 345
مسألة : جواز صلب المعزّر حياً ثلاثة أيام 346
مسألة : يجرد المعزّر من ثيابه عند حدّه 347
مسألة : عقوبة الحالف بالطلاق ثلاثا بمجلس الحاكم 347
مسألة : التوبة تسقط التعزير 348
مسألة : التعزير يكون بحسب الجاني والمجني عليه والجناية 348
تنبيه : تعزيز الرفيع والدنيء 349
فرع : شكوى البلاغ الكاذب 350
فرع : يُمنع أهل الذمة من الزنا 350
فرع : يعزر القائل يا شارب الخمر أو يا حمار ... 350
فرع : لا يُحدّ قاذف المحدود في الزنا 351
فرع : عقوبة من اتهم فاضلاً بالسرقة 352

مسألة : عقوبة القائل يا مرائي 352
فرع : مقدار عقوبة من أُتهم بالفاحشة 353
فرع : عقوبة من يشتم في مجلس الحاكم 353
فرع : عقوبة القائل لآخر يا كلب 353
فرع : لا يُحدّ الأخ الأكبر لشتمه أخيه تأديباً 354
فرع : عقوبة من سل سيفاً 355
فرع : يعاقب من لا يجيب القاضي أو الحاكم 355
فرع : يعاقب القائل لآخر يا مجرم 355
فرع : عقوبة من أتى بهيمة 356
فرع : يعاقب من يرفع صوته في مجلس القاضي 356
فرع : يعاقب المتكلم في عالم 356
فرع : يؤدّب من تكلم في آخر بلا بيّنة 356
فرع : عقوبة من سرق من الغنائم دون النصاب 356
فرع : جرائم هتك العرض وحبس المرأة 357
فرع : عقوبة مخالفة القاضي أو الأمير 357
فرع : يعاقب القائل ألفاظ ضارة على قدره 358
فرع : عقوبة من شتم خصمه أمام القاضي 358
فرع : إذا أتلف المفتي بفتواه مالاً 359
فرع : عقوبة الخصم كثير الكلام أمام القاضي 359
فرع : يلزم الخصم إقرار أو إنكار ما يدعيه خصمه 360
فرع : يُعزّر من قال لآخر : الله أكبر عليك 360
مسألة : من قال لآخر : يا كافر فقد باء بها أحدهما 360
فرع : السبّ لعلية القوم في المشاتمة والمخاصمة 365
فرع : يؤدّب الشاتم بنحو يا كلب ، يا حمار ... 366
فرع : عقوبة من يلمز الحاكم من الخصوم 366
فرع : عقوبة المتهم بالقذف رغم إنكاره 367

فرع : لا تجب اليمين على المدعي 367
فرع : عقوبة من يلمّح بتوبيخ الشهود أو المفتي 368
فرع : عقوبة من آذى الشاهد بقوله 368
فرع : عقوبة من يشهد بالزور بمقابل 368
فرع : عقوبة القذف بشرب الخمر والشهادة على السرقة 371
فرع : عقوبة شاهد السرقة 371
فرع : عقوبة الشاهد 372
مسألة : عقوبة المرتد 373
فصل [فرعي . الأول]
في عقوبة من زور على القاضي كتاباً 373
فصل [فرعي . الثاني]
في عقوبة القاضي إذا حكم بالجور 375
مسألة : لا تجوز شهادة ملقن الخصم 376
فصل [فرعي . الثالث]
في العقوبة بالسجن وذكر حقيقته وعلى من يتوجه وقدر مدته376
مسألة : ثبوت أنَّ الرسول ρ والخلفاء الراشدين قد سَجَنوا 379
مسألة : طلب حضور المحاكمة بمثابة حبس للمطلوب 383
فرع : المسافة الجائز للقاضي طلب الغريم منها 385
فصل [فرعي . الرابع]
في بيان من يتوجه عليه الحبس 386
تنبيه : للمدعي أن يلازم المدعى عليه حتى أجل الخصومة 388
فصل [فرعي . الخامس]
في ذكر أمثلة الأقسام الثمانية 390
[المثال] **الأول** : حبس الجاني في جرائم القِصاص 390
[المثال] **الثاني** : حبس الآبق سنة 390
مسألة : ما يكون للمنفق على العبد الآبق 391
مسألة : الخلاف في ضمان من أطلق الآبق 391
فرع : رأي الإمام مالك فيمن وجد الآبق 392

[المثال] **الثالث** : حبس الممتنع من أداء الحق : عشرة أقسام 392
[القسم] **الأول** : حبس تضييق وتنكيل 392
مسألة : عقوبة من عليه دَين تجارة ولم يؤدّه 393
مسألة : عقوبة مانع مال الأيتام أو القرابة 394
مسألة : لا يطلق الغريم المنقضي سجنه حتى يحلف بألا مال له 394
مسألة : يجبر الغريم الغني على إنصاف غريمه 395
فرع : يُمهل المدين حتى يتصرف في ما يبيعه 396
مسألة : يجوز للحاكم بيع جزء البضاعة لاستيفاء الدَين 397
فرع : دعوى إثبات عسر المدين 397
[القسم] **الثاني** : حبس تعزير وتأديب 398
مسألة : عقوبة المدين المماطل 398
مسألة : اليمين في دعوى عسر المدين 399
فرع : حكم المدين المعدم 400
فرع : الإشهاد على المدين بأنَّه موسر قبل حلف الدائن 400
فرع : يُجبر الحرفي المتعاقد على العمل 400
مسألة : يُمهل المدين حسب اجتهاد القاضي 401
مسألة : الحكم إذا اختلف الشهود على الغنَى أو العدم 404
[القسم] **الثالث** : حبس تَلَوّم واختبار 404
مسألة : يمكّن من طلب كفيلاً لشخصه ، ليثبت عدمه 405
فرع : الإفراج عن المحبوس الظاهر مماطلته وكذبه 406
فرع : تغريم الكفيل إذا هرب الغريم 406
مسألة : الحالات التي لا يُقبل فيها الإشهاد بالعدم 407
مسألة : الخلاف في حبس المدين بدَين بغير عوض 408
مسألة : يُلزم الدائن بإحضار سند الدَين 408
[القسم] **الرابع** : حبس المدين الممتنع ومن أشكل أمره 409
[القسم] **الخامس** : الحبس التعزيري 409

[القسم] **السادس** : عقوبة الممتنع عن الواجب 409
مسألة : عقوبة من نفى ولده حتى يلاعن 409
مسألة : عقوبة شاهد التطليق إذا امتنع عن الحلف 410
فرع : عقوبة من امتنع عن التصرف الواجب كعقوق الوالدين 410
[القسم] **السابع** : حبس المقر بمجهول 410
فرع : عقوبة المقر بمجهول إن امتنع عن الحلف 410
فرع : الإقرار بملكية الشئ متعلق بملكية الرقبة 411
[القسم] **الثامن** : الحبس في حقوق الله الشخصية 411
[القسم] **التاسع** : حبس المتداعي فيه 412
[القسم] **العاشر** : الحبس الاختباري 413
[فصل فرعي . السادس]
مدة الحبس 413
فصل مقدار حبس التعزير 413
الخاتمة
418
ملخص 422
ملخص بالإنجليزية 426
سرد المصادر والمراجع 430
فهرس معاني الكلمات والمصطلحات 446
فهرس تراجم الأعلام والأماكن 449
المضامين 452

بسم الله الرحمن الرحيم

===== **تقرير** =====

الخرطوم في 11 / 12 / 2007 م .

حضرات الأساتذة الفضلاء أعضاء لجنة المناقشة المحترمين ، حضرات السادة الحضور المحترمين .. . السلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

يشرفني أن أتناول الكلمة من هذا المنبر العلمي ، وقلعة العلم والفكر الرصين ، جامعة أم درمان الإسلامية ، لأقدّم ملخصاً عن العمل الذي أقف اليوم أمام أساتذتي الأجلاء لعرضه للمناقشة ، عن منهج الدراسة والتحقيق ، وعن الصعوبات التي تعترض من يعني بتحقيق تراثنا الحي الخالد ، وعلى الأخص فقه الحدود .

وقبل البدء في الموضوع ، أتقدّم بجزيل الشكر موصولا بآي التقدير والعرفان بالجميل لسيادة أستاذي الجليل الدكتور حسن محمّد الأمين ، والدكتور إبراهيم المشعال (بليبيا) ، اللذين منحاني من عقلهما وقلبهما ، ومن دقتهما في المراجعة والتصحيح ما أنار أمامي السبيل ، وساعدني على تخطي الكثير من الصعاب .

وشكري الموصول أيضاً للأستاذين الجليلين عضوي لجنة المناقشة الموقرة إذ شرفاني بقبول المناقشة لجهدي المتواضع ، وهذا في حد ذاته شرف لي وموقف اعتز به ، ولهما مني كل التقدير والاحترام لما ضحوا به من وقت عزيز ثمين لتشجيع البحث في هذه المنارة العلمية الشامخة ، ولتتم هذه المناقشة ..

حضرات السادة .. هذا تقرير التلخيص لرسالة ماجستير ، المعنونة :

((القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات))

دراسة مقارنة وتحقيق / للجزء الحادي عشر من كتاب تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام ، للقاضي الإمام ابن فرحون (المالكي) .

مقدم من الطالب / محمّد أبوالقاسم الفرد .

إلى لجنة المناقشة المشكّلَة من الأساتذة :

- **1 / الدكتور حسن محمّد الأمين - رئيس اللجنة ومشرفاً .**
- **2 / البروفسور إبراهيم العاقب أحمد - مناقشاً .**
- **3 / الدكتور محمّد بشير الحَجّاز - مناقشاً خارجياً .**

أولاً : السيرة الذاتية للباحث :

الباحث / محمّد أبوالقاسم إبراهيم الفرد ، ليبي الجنسية والميلاد ولدت بالزاوية سنة 1948 م ، درست المراحل الابتدائية والإعدادية والثانوية بالزاوية ، وحصلت على إجازة التدريس الخاصة سنة 1968 م وعملت مدرساً لمدة تسع سنوات ثم موجهاً تربوياً بالتعليم لمدة ست عشرة سنة موالية ، واصلت أثنائها دراستي الجامعية بالانتساب ، وحصلت على

ليسانس الحقوق سنة 1978 م ، كما تحصلت على دبلوم الدراسات العليا والسنة التمهيدية للماجستير سنة 1980 م / شعبة الدراسات الإسلامية بجامعة الفاتح بطرابلس . وفي بداية سنة 1990 م تركت العمل بالتعليم وامتهنت المحاماة ، وفي سنة 1994 م افتتحت لنفسي مكتباً خاصاً للمحاماة ولا زلت به حتى الآن ..

- **ثانيا : تقرير التلخيص :**

أحمد الله حمداً يليق بمقامه وعظيم جلاله وسلطانه ، وأستعينه وأستهديه وأتكل عليه ، وأصلي وأسلم على رسوله سيدنا محمّد وعلى آل بيته الأحباء الكرام ، وصحابته الأجلاء العظام وبعد الاستعاذة من شر النفس وسوء العمل .

وبعد :

فهذا تقرير التلخيص لدراسة مقارنة وتحقيق ((القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات)) الجزء الحادي عشر من كتاب : تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام للقاضي الإمام إبراهيم بن علي بن فرحون ، وهو من أجلّ الكتب المؤلَفة عن القضاء والقضاة في الإسلام .

وقد تبنى الأستاذ المشرف (الدكتور إبراهيم المشعال) فكرة تحقيق ودراسة هذا الكتاب وقسّمه إلى اثنا عشر جزءً ، كما هو الشأن في الكثير من الكتب المثيلة ، ككتاب البيان والتحصيل ، لابن رشد المجزأ إلى ثمانية عشر جزءً كل جزء منها قام بتحقيقه محقق .

وكان من نصيبي الجزء المنوه عنه ، والذي يتناول القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات أي القضاء بالتدابير التي يحددها ولي الأمر ، حيث إن العقوبات المقدرة من الشارع الحكيم ، هي لجرائم الحدود (الجرائم الكبرى) والتي حددها الإسلام وحدد عقوباتها ، وذلك محافظة على ضروريات الحياة الخمس ، وهي : الدين ، والنفس ، والعقل ، والنسل ، والمال ؛ فالرِّدة تخل بالدين ، وشرب الخمر يخل بالعقل ، والزنا والقذف يخلان بالنسل ، والسرقة والحرابة والبغي تخل بالمال والنفس والأمن العام .

وجرائم القصاص والدية عقوباتها مقدرة ، أما التعازير فهي متروكة للسلطة القضائية في كل دولة ، تجرّم من تشاء وتعاقب بما تشاء حسب ظروف الزمان والمكان والأشخاص .

واحتوت الرسالة على : **مقدمة** : وتحتوي على التعريف بموضوع الدراسة ، وبيان أهمية دراسته من الناحيتين العلمية والعملية ، وأهدافه ، والمفاهيم الأساسية لمصطلحات الدارسة والمنهج العلمي المتبع فيها . وتم تقسيم الدراسة إلى قسمين رئيسين :

القسم الأول : القسم الدراسي : ويشتمل القسم الدراسي على فصلين ينقسمان إلى مباحث ، حيث يعني الفصل الأول بالتعريف بالكتاب والكاتب ، في محاور عامة تخصني وزملائي : حيث يخصني منها : شهرة وانتشار تبصرة الحكام بالنسخ والطباعة .

ويعني الفصل الثاني بالقضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات كما ورد عند الإمام ابن فرحون مقارناً بالتشريعات المعاصرة ، ومتخذاً القانونين الجنائيين الليبي والسوداني كمثال للمقارنة . ويقع هذا الفصل : في أربعة مباحث ينقسم كل منها إلى مطالب .

القسم الثاني : القسم التحقيقي : ويتناول القسم التحقيقي تحقيق عمل المؤلف تحقيقاً علمياً طبقاً لما هو متعارف عليه في التحقيق ، بالقدر الذي يخرج الكتاب على النحو الذي أراده المؤلف دون زيادة أو نقصان ، مع التخريج والتعليق المناسب الذي يتطلبه المنهج العلمي ، والذي محله حواشي الرسالة . من واقع تسع نسخ منها خمس نسخ مخطوطة وأربع نسخ مطبوعة ، جميعها دون تحقيق .

وتم تحقيق الفصل العاشر والفصل الحادي عشر ، من القسم الثالث من الكتاب ، وفق ما رسمه الإمام ابن فرحون من مسائل ، وفروع ، وفصول فرعية ، والتي توزعت على فصلين رئيسيين :

- الأول : الجنايات الموجبة للعقوبات .
- الثاني : القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات .

ولما كان التحقيق يحتاج إلى دراسة ، وكان لكل دراسة مبرراتها فإن :

مبررات موضوع الدراسة :

إنَّ الموضوع المختار للدراسة والتحقيق ، من موضوعات التراث الفقهي التي يجب إبرازها ونشرها ، والبحث في إمكانية الاستفادة منها ، ومن هذا المنطلق يمكن وضع عدة **مبررات تحدد أهمية الدراسة** ، منها :

1. إنَّ مجرد التفكير في دراسة " القضاء بالسياسة الشرعية في مسائل الجنايات " يعد من عوامل نجاح الدراسة ، فاستمرارُ تجاهلِ ذلك التراث ، وبخاصة في المجالات التي غزتها الثقافة القانونية الحديثة ، يعتبر تنكراً لجهود السلف وطمساً لآثارهم الخالدة .
2. يُعتبر إحياء التراث الفقهي في مجال الدراسة ، من أهم الوسائل التي تساعد على بعثه من جديد وذلك بقصد محاولة الاستفادة منه في المجالات التي تستدعي الرجوع إليها.
3. يلاحظ أنَّ الواقع الذي يشهد بتطبيق المناهج القضائية وفق ما انتهت إليه التجربة الحديثة المستفادة من الثقافة القانونية والقضائية الغربية ؛ غير مقبول بدليل كثرة التعديل والتغيير فيه ، ولعدم سلامة وصدق مصدرها .
4. إنَّ موضوع الدراسة والتحقيق يمثّل حجر الأساس في محاولة تحديث صياغة الفكر القانوني والقضائي ، والعمل من ثَم على تلافي سلبيات الفكر القانوني المعاصر ، والمستقَى من الثقافة القانونية الغربية .
5. إنَّ دراسة الأنظمة القانونية الوافدة بعيداً عن المصادر الإسلامية يعد من أهم عوامل فشل السياسة القانونية ، حيث يمثّل الإسلام بمصادره المختلفة الأساس الأول لتحقيق العدالة في المجتمعات العربية والإسلامية ، بل والبشرية قاطبة .
6. إنَّ دراسة التجربة الليبية من خلال النظم القانونية والقضائية ، مقارَنةً بما أثبته الإمام ابن فرحون في كتابه تبصرة الحكام ، تقدّم نموذجاً عملياً ليس فقط للمهتمين بموضوع الدراسة من الليبيين ، وإنما هي نموذج من نماذج التجارب العربية التي لا غنى عنها لكل دارس وباحث في مجال القانون والقضاء .

أهداف الدراسة :

تهدف الدراسة إلى دراسة وتحقيق الجزء المختار دراسة مقارنة ، وتحقيقه تحقيقاً علمياً وفق الشروط المعتبرة في مناهج البحث والتحقيق ، وذلك ببيان الموضوع كما هو في

الثقافة القانونية المعاصرة ، وإخراجه محققاً على نحو ما أراده المصنِف (الإمام ابن فرحون رحمه الله) في كتابه تبصرة الحكام .

النتـائج :

1)) قسّم الإمام ابن فرحون كتابه تبصرة الحكام إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : في مقدمات هذا العلم التي تُبنى عليها الأحكام .

القسم الثاني : فيما تفصل به الأقضية من البينّات وما يقوم مقامها .

القسم الثالث : في أحكام السياسة الشرعية .

وكان الجزء الذي تناولته بالدراسة والتحقيق : هو الفصل العاشر ، والفصل الحادي عشر ، من القسم الثالث ، ويختص الفصل العاشر : في الجنايات الموجبة للعقوبات ، والفصل الحادي عشر : في التعزيرات ، والعقوبة بالحبس وأنواعه ، ومدته .

2)) كان الإمام ابن فرحون أميناً في جمع واستقاء المعلومات من مصادرها ، ويتصف بالأمانة العلمية ، لأنه ينسب كل معلومة إلى صاحبها بكل دقة وأمانة وإخلاص ، وكانت غالبية نقولاته من أمهات الكتب في المذهب المالكي ، وأحيانا قليلة من المذهب الشافعي أو المذهب الحنفي .

3)) وقد قمت حسب جهدي المتواضع ، وبما أمكنني الله تعالى من إطلاع على المصادر والمراجع للكشف عن أماكن هذه المعلومات المنقولة ، واستعنت بذلك على تصحيح النص وتوثيقه .

4)) إنَّ الإمام ابن فرحون سبق فقهاء القانون والتشريع الحديث في معالجة الكثير من القضايا ، وتحديد عقوباتها : كقضايا المخدِرات ، والحرابة ، والبغي ... ، وبيان ما يجب أن يكون في القاضي والمتقاضين من صفات ، وحقوق ، وواجبات.

5)) للإجابة على السؤال المطروح سابقاً (في مقدمة البحث تحت عنوان : فروض الدراسة) عن نجاح النظم القانونية الوضعية في تحقيق أهدافها بدون حاجة إلى الاستعانة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام لابن فرحون .

أقول : إنَّ النظم القانونية الحديثة هي الآن في أمس الحاجة للاستعانة بما ورد في كتاب تبصرة الحكام ومثيلاته من أمهات الكتب في الشريعة الإسلامية الغراء ،

لمشاهير فقهاء الإسلام الذين أثروا الفكر الإنساني بتآليفهم ، ذلك لأنّ العالَم اليوم في عصر الاتصالات السريعة يبدو كقرية واحدة كبيرة ، ولا يُتصور أي قانون وضعي يلائم البشر كلهم لاختلاف مذاهبهم ومعتقداتهم ومعارفهم ومشاربهم . اللهم إلا القانون السماوي الإلهي فهو الوحيد الذي يلائمهم جميعاً ، كيف لا وهو الذي أنزله اللطيف الخبير بعباده ، وبما يلائمهم في كل زمان ومكان .

ولكي يتحقق العدل والأمان لكل إنسان في هذا الكون فلا مناص من الاستعانة والاستهداء بما في الشريعة الإسلامية الغراء من أحكام ، بل أقول بوجوب تطبيقها بعد صياغتها في قالب حديث لتواكب التطور الهائل للبشرية ، ولا غرابة في القول بتطبيقها ولا جنوح ، لأنّ الشريعة الإسلامية جاءت خاتمة للرسالات السماوية وجاءت شرحاً واستهداءً بكتاب الله الذي أنزله الله على رسوله الخاتم ρ لذا فإنّ هذه الشريعة هي الوحيدة الصالحة لكل إنسان في أي زمان أو مكان ، فقط تحتاج لجهود المخلصين من أبنائها المسلمين لصياغتها في قالب حديث ..

6)) من المعلوم أنَّ المخطوط إذا أريد تحقيقه فلا بد من الرجوع إلى مصادره ، وقد تكون هذه المصادر في الغالب مخطوطة ، الأمر الذي لا يفي بتحقيق النص بشكل تطمئن إليه النفس ، وذلك بسبب تعاقب النُّساخ واختلاف ظروفهم ، وتعليمهم وخطوطهم ، مما يحتم على المحقق الرجوع لمصادر النصوص الأصلية ، الأمر الذي حدا بي إلى التجوال بين المكتبات العامة والخاصة ، وشبكة المعلومات (النت) ، وتجشم السفر أكثر من مرة من ليبيا إلى تونس ، لأجل الرجوع إلى أكثر عدد من نسخ كتاب تبصرة الحكام للإمام ابن فرحون ، وللإطلاع على المصادر الكفيلة بتصحيح النص المحقق ، في المكتبات العامة والخاصة بليبيا وتونس .

التوصيات :

قمت بدراسة وتحقيق الجزء المنوه عنه آنفا ، ومن خلال التحقيق لمست الأهمية من إنجاز هذا العمل ومثله ، وفائدته للباحثين ، والقانونيين ، والقضاة في عصرنا الحالي ، حيث إنَّ كتاب تبصرة الحكام لابن فرحون يعتبر درة ثمينة بين المؤلفات التي اهتمت بإبراز تقنين الشريعة الإسلامية ، لذا :

1. أدعو الله العليّ القدير لكل من يناط به تقنين القوانين ، في أي بلد إسلامي ، أن يهديه للاستعانة والاستهداء بالشريعة الإسلامية والاحتكام إليها ، ففيها الحل الأمثل لمشكلة عدم ملاءمة القوانين لكل عصر ، ولكل طائفة ..

2. أتمنى على الله أن يقيّض العديد من الباحثين والمحققين المخلصين لإظهار مثل هذه المصنفات الثمينة إلى النور ، والتي هي خلاصة جهد علمائنا الأفذاذ القدماء ، لتعم بها الفائدة ، ولتكون نبراساً نهتدي به في عالمنا المعاصر المتصارع الأهواء والتشريعات...

وختاماً / ذلك هو مجمل وأهم ما توصلت إليه كباحث ، من النتائج والتوصيات فإن أفلحت فبتوفيق من الله وفضله ، وإن كان غيرَ ذلك فمن النفس ، وما أبرئ نفسي إنَّ النفس لموصوفة بالنقص إذ الكمال لله وحده وصدق العماد الأصفهاني في مقولته : " إني رأيت أنه لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في غده : لو غيّر هذا لكان أحسن ، ولو زِيد كذا لكان يستحسن ، ولو قُدّم هذا لكان أفضل ، ولو تُرك هذا لكان أجمل . وهذا من أعظم العبر ، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر " وهو ما حصل معي تماماً فقد راجعت هذا البحث عشرات المرات ، وفي كل مرة أكتشف نقصاً أو شئياً يجب تعديله أو إضافته... أي أن الكمال لله وحده.

ولاشك أنَّ لكل جُهدٍ تعباً ومعاناة ، وقد نابني من ذلك الكثير ، ويكفي أن أشير إلى أنني كنت اجلس الساعات الطوال . قد تصل إلى اليوم بأكمله . أمام جهاز الحاسوب بحيث لا يفصل بينها إلا أداء الفرض ، أو الأمر الضروري جداً ، فوق تعب وجَهد البحث والتنقيب ، والمراجعة وتوزيع المادة على خطة العمل ؛ غير أنَّ تحمسي وعشقي لنتاج العلامة الإمام ابن فرحون رحمه الله ، ومحاولة إظهار بعضه للجيل الحاضر ، كان من بعد توفيق الله وعونه خير معين لي .

وإنَّ هذا اليوم لهو أفضل الأيام في حياتي ، خاصة وأنني أناقش اليوم للحصول على درجة الماجستير في جامعتكم الموقرة ، والتي حُرمت منها بلاد كثيرة وهي في أمس الحاجة إلى مثلها ليشع نور ثقافة الشريعة الإسلامية السمحاء ، أدعو الله أن تعود إليها قريبا . كما لا أنسى أن أقدّم الشكر والعرفان لكل من ساعدني أو وقف بجانبي ، سواء

بتقديم المصدر والمرجع ، أو المعلومة ، أو بالمراجعة ، أو بالكلمة الطيبة ، أو بأي شكل آخر .

والله أسال أن يلهمني الرشد ، ويرزقني حسن القصد ، وان يجعلني من القائلين بعلم وعدل ، وأن يعصمني بالورع ، وهو حسبي ونعم الوكيل . والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين سيدنا وحبيبنا محمد بن عبد الله ، وعلى آله وصحبه .

محمد بن أبي القاسم الفرد