بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم وبه أستعين

فصل

وإن اندمل جرح الجناية فاقتص منه ثم انتقض فسري فسرايته مضمونة وسراية الاستيفاء غير مضمونة لأنه اقتص بعد جواز الاقتصاص فعلى هذا لو قطع يدي رجل فبرأ فاقتص ثم انتقض جرح المجني عليه فمات فلوليه قتل الجاني لأنه مات من جنايته وإن عفى إلى الدية فلا شيء له لأنه استوفى بالقطع ما قيمته دية وهو يده وإن سرى الاستيفاء لم تجب أيضا شيء لأن القصاص قد سقط بموته والدية لا يمكن إيجابها لما ذكرنا وإن كان المقطوع [illegible] بين القصاص في النفس وبين العفو [illegible] قط القصاص بموت الجاني أو غيره [illegible] وجب نصف [illegible] تركة الجاني إن كان ماله إن كان حيا

فصل

ولو قطع كتابي يد مسلم فبرأ واقتص ثم انتقض جرح المسلم فمات فلوليه قتل الكتابي وله العفو إلى أرش الجرح وهي قدره وجهان أحدهما نصف الدية لأنه قد استوفى بدل يده بالقصاص وبذلها نصف ديته فبقي له نصفها لو كان القاطع مسلما والثاني له ثلثة أرباعها لأن يد

اليهودي تعدل نصف ديته وذلك ربع دية المسلم فقد استوفى ربع ديته وبقي له ثلثة أرباعها وإن كان قطع يدي المسلم فاقتص منه ثم مات المسلم فعفى وليه إلى المال بني على الوجهين إن قلنا يعتبر قيمة يد اليهودي فله هاهنا نصف الدية وإن قلنا الاعتبار بقيمة يد المسلم فلا شيء له هاهنا لأنه قد استوفى بدل يديه وهما جميع ديته ولو كان القطع في يديه ورجليه فعفى إلى الدية لم يكن له شيء وجها واحدا لأن دية ذلك دية مسلم ولو كان الجاني امرأة على رجل فالحكم على ما ذكرنا سواء لأن ديتها نصف دية الرجل

فصل

إذا قطع يد رجل من الكوع ثم قطعها آخر من المرفق فمات بسرايتهما فلوليه قتل القاطعين وليس له أن يقطع طرفهما في أحد الوجهين والآخر له قطع يد القاطع من الكوع فإن قطعها ثم عفى عنه فله نصف الدية وأما الآخر فإن كانت يده مقطوعة من الكوع فقطعها من المرفق ثم عفا فله دية الأقدر الحكومة في الذراع ولو كانت يد القاطع من المرفق صحيحة لم تجز قطعها بواية واحدة لأنه يأخذ صحيحة بمقطوعة وإن قطع أيديهما وهما صحيحان أو قطع

رجلا بيديه فقطع يديهما ثم سرت الجناية فمات من قطعهما
فليس لوليه العفو على الدية لانه قد استوفى ما قيمته دية
وان اختار قتلهما فله ذلك **فصل** ولا تجوز ان يقتص
من حامل قبل وضعها سواء كانت حاملا وقت الجناية او حملت
بعدها قبل الاستيفاء وسواء كان القصاص في النفس او في
الطرف اما في النفس فلقول الله تعالى فلا تسرف في القتل وقتل
الحامل قتل لغير القاتل فيكون اسرافا وروى ابن ماجة باسناده
عن عبد الرحمن بن عنم قال حدثنا معاذ بن جبل وابو عبيدة بن
الجراح وعبادة بن الصامت وشداد بن اوس قالوا ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال اذا قتلت المرأة عمدا لم تقتل حتى تضع ما في
بطنها ان كانت حاملا وحتى تكفل ولدها وان زنت لم
ترجم حتى تضع ما في بطنها وحتى تكفل ولدها وهذا نص ولان
النبي صلى الله عليه وسلم قال للغامدية المقرة بالزنا ارجعي
حتى تضعي ما في بطنك ثم قال لها ارجعي حتى ترضعيه ولان
هذا اجماع من اهل العلم لا نعلم بينهم فيه اختلافا واما
القصاص في الطرف فلانا منعنا الاستيفاء فيه خشية
السراية الى الجاني او الى زيادة في حقه فلان تمنع منه خشية

السراية الى غير الجاني وتفويت نفس معصومة اولى واحرى
ولان في القصاص منها قتلا لغير الجاني وهو حرام واذا
وضعت لم تقتل حتى تسقي الولد اللبأ لان الولد لا يعيش
الا به في الغالب ثم ان لم يكن للولد من ترضعه لم تجز قتلها
حتى تجيء او ان فطامه لما ذكرنا من الخبرين ولانه لما اخر
الاستيفاء وهو حمل فلان يؤخر لحفظه بعد وضعه اولى
الا ان يكون القصاص فيما دون النفس ويكون الغالب
بقاؤها وعدم ضرره بالاستيفاء منها فيستوفى وان وجد له
مرضعة راتبة جاز قتلها لانه يستغنى بلبنها وان كانت
مترددة او جماعة شاوبنه او امكن ان يسقى من لبن شاة او
نحوها جاز قتلها ويستحب للولي تاخيرها لما على الولد من
الضرر في اختلاف اللبن واليه فشرب لبن البهيمة ه

فصل واذا ادعت الحمل فبه وجهان
احدهما تحبس حتى يستبين حملها لان للحمل امارات خفية
تعلمها من نفسها ولا يعلمها غيرها فوجب ان تحتاط للحمل
حتى تتبين انتفاء ما ادعته ولانه اشد لخصمها فقبل قولها
فيه كالحيض والثاني ذكره القاضي انها يرى اهل الخبرة

فان شهدن بحملها اخرت وان شهدن ببراءتها لم تؤخر لان الحق حال عليها فلا تؤخر بمجرد دعواها

فصل

فان اقتص من حامل فقد اخطأ واخطأ السلطان الذي مكنه من الاستيفاء وعليهما الاثم ان كانا عالمين او كان منهما تفريط وان علم احدهما او فرط فالاثم عليه ثم ينظر فان لم تلق الولد فلا ضمان فيه لانا لم نتحقق وجوده وحياته وان انفصل ميتا او حيا لوقت لا يعيش مثله ففيه غرة وان انفصل حيا لوقت يعيش مثله ثم مات من الجناية وجبت فيه دية وعلى من يجب ضمانه ينظر فان كان الامام والولي عالمين بالحمل وتحريم الاستيفاء او جاهلين بالامرين او باحدهما او كان الولي عالما بذلك دون الممكن له من الاستيفاء فالضمان عليه وحده لانه مباشر والحاكم الممكن له صاحب سبب ومتى اجتمع المباشر مع المتسبب كان الضمان على المباشر دون المتسبب كالحافر مع الدافع وان علم الحاكم دون الولي فالضمان على الحاكم وحده لان المباشر معذور فكان الضمان على المتسبب كالسيد اذا امر عبده بالقتل والعبد اعجمي لا يعرف تحريم القتل وكشهود القصاص اذا رجعوا عن الشهادة بعد الاستيفاء

وقال القاضي ان كان احدهما عالما وحده فالضمان عليه وحده وان كانا عالمين فالضمان على الحاكم لانه الذي يعرف الاحكام والولي انما رجع الى حكمه واجتهاده وان كانا جاهلين ففيه وجهان احدهما الضمان على الامام كما لو كانا عالمين والثاني على الولي وهو مذهب الشافعي وقال ابو الخطاب الضمان على الحاكم ولم يفرق وقال المزني الضمان على الولي في كل حال لانه المباشر والسبب غير ملجئ فكان الضمان عليه كالحافر مع الدافع وكما لو امر من يعلم تحريم القتل به فقتل وقد ذكرنا ما يقتضي التفريق والله اعلم

مسألة قال واذا كان القاطع

سالم الطرف والمقطوعة شلاء فلا قود لا نعلم احدا من اهل العلم قال بوجوب قطع يد او رجل او لسان صحيح باشل الا ما حكي عن داود انه اوجب ذلك لان كل واحد منهما مسمى باسم صاحبه فيؤخذ به كالاذنين ولنا ان الشلاء لا يقع فيها سوى الجمال فلا يؤخذ بها ما فيه نفعه كالصحيحة لا يؤخذ بالقائمة وما ذكر له قياس وهو لا يقول بالقياس واذا لم يوجب القصاص في العينين

واحتج اصحابنا بان النصاب احد شرطي القطع فاذا اشترك الجماعة فيه
كانوا كالواحد قياسا على هتك الحرز ولان سرقة النصاب فعل
يوجب القطع فاستوى فيه الواحد والجماعة كالقصاص ولم يفرق
اصحابنا بين كون المسروق ثقيلا يشترك الجماعة في حمله وبين ان
يخرج كل واحد منه جزا ونص احمد على هذا وقال مالك ان انفرد
كل واحد بحرمته لم يقطع واحدهم كما لو انفرد كل واحد من
قاطعي الطريق بقطع جزء منها لم تجب القصاص ولنا انهم اشتركوا
في هتك الحرز واخراج النصاب فلزمهم القطع كما لو كان
ثقيلا فحملوه وفارق القصاص فانه يعتمد المماثلة ولا توجد المماثلة الا ان
توجد افعالهم في جميع اجزاء البدن وفي مسئلتنا الفقد الزجر من
غير اعتبار مماثلة والحاجة الى الزجر عن اخراج المال وسواء دخلا
الحرز معا او دخل احدهما فاخرج بعض النصاب ثم دخل الاخر فاخرج
باقيه لانهما اشتركا في الحرز واخراج النصاب فلزمهما القطع كما
لو حملاه معا ٥ فصل فان كان احد الشريكين
ممن لا قطع عليه كابي المسروق منه قطع شريكه في احد الوجهين كما
لو شاركه في قطع يد ابنه والثاني لا يقطع وهو اصح لان سرقتهما جميعا
صارت علة لقطعهما وسرقة الاب لا تصلح موجبة للقطع لانه اخذ ماله الخفه

هتك

بخلاف قطع يد ابنه فان الفعل تخص عدوانا وانما سقط القصاص
لفضيلة الاب لا لمعنى في فعله وها هنا فعله قد تمكنت الشبهة منه
فوجب ان لا يجب القطع به كاشتراك العامد والخاطئ ٥ وان
اخرج كل واحد منهما نصابا وجب القطع على شريك الاب لانه
انفرد بما يوجب القطع وان اخرج الاب نصابا وشريكه دون
النصاب ففيه الوجهان وان اعترف اثنان بسرقة نصاب ثم
رجع احدهما فالقطع على الآخر لانه اختص بالاسقاط فيختص
بالسقوط ويحتمل ان يسقط عن شريكه لان السبب السرقة منهما
وقد اختل احد جزئيها وكذلك لو اقر بمشاركة اخر في سرقة
نصاب ولم يقر الاخر ففي القطع وجهان ٥ فصل
قال احمد في رجلين دخلا دارا احدهما في سفلها
جمع المتاع ونشده بحبل والاخر في علوها مد الحبل فرماه به
ورآه الدار فالقطع عليهما لانهما اشتركا في اخراجه وان دخلا
جميعا فاخرج احدهما المتاع وحده فقال اصحابنا القطع عليهما
فيه قال ابو حنيفه وصاحباه اذا اخرج نصابين وقال مالك
والشافعي وابو ثور وابن المنذر القطع على المخرج وحده لانه هو
السارق وان اخرج احدهما دون النصاب والاخر اكثر من نصاب
فهما نصابين فعند اصحابنا وابي حنيفه وصاحبيه يجب القطع عليهما

وقف

وعند الشافعي وموافقيه لا قطع على من لم يخرج نصابا وان اخرج احدهما نصابا والآخر دون النصاب وعندنا عليهما القطع وعند الشافعي القطع على من يخرج النصاب وحده وعند ابي حنيفة لا قطع على واحد منهما لان المخرج لم يبلغ نصابا بعد والسارقين وقد ذكرنا وجهه اقلنا فيما تقدم وان نقبا حرزا ودخل احدهما فناول المتاع من المنقب وادخل الخارج يده فاخرجه فقال اصحابنا فيهما على احدهما القطع عليهما وقال الشافعي القطع على الخارج لانه يخرج المتاع وقال ابو حنيفة لا قطع على واحد منهما ولنا انهما اشتركا في هتك الحرز واخراج المتاع فلزمهما القطع كما لو حملا معا فاخرجاه فان ومنعاه في النقب عند الآخرين واخذ فالقطع عليهما ونقل عن الشافعي في هذه المسئلة قولان كالمذهبين في الصورة التي قبلها

فصل وان نقب احدهما وحده ودخل الآخر فاخرج المتاع فلا قطع على واحد منهما لان الاول لم يسرق والثاني لم يهتك الحرز وانما سرق من حرز هتكه غيره فاشبه ما لو نقب رجل وانصرف وجاء آخر فصاد في الحرز ومهنوكا فسرق منه وان نقب رجل وامر غيره فاخرج المتاع فلا قطع ايضا على واحد منهما فان كان المامور صبيا اذا كان مميزا لان المميز له اختيار فلا يكون الفعل الا منه كما لو امره بقتل انسان فقتله وان كان غير مميز وجب القطع على الامر لانه آلته وان اشترك رجلان في النقب ودخل احدهما فاخرج المتاع وحده او اخذ وناوله الآخر خارجا من الحرز

ادري

ادري به الى خارج الحرز فاخذ الآخر فالقطع على الداخل وحده لانه يخرج المتاع وحده مع المشاركة في النقب وهذا قال الشافعي وابو ثور وابن المنذر وقال ابو حنيفة لا قطع عليهما لان الداخل لم ينفصل عن الحرز فيده على السرقة فلم يلزمه القطع كما لو اتلفه داخل الحرز ولنا ان المسروق خرج من الحرز وبين عليه فوجب عليه القطع كما لو خرج به وبخلاف اذا اتلفه فانه لم يخرجه من الحرز

مسئلة قال ولا قطع ان اعترف او قامت بينة حتى ماتى مالك المسروق يدعيه وهذا قال ابو حنيفة والشافعي وقال ابو بكر يقطع ولا يفتقر الى دعوى ولا مطالبة وهذا قول مالك وابي ثور وابن المنذر لعموم الآية ولان يوجب القطع ثبت فوجب من غير مطالبة كحد الزنا ولنا ان المال يباح بالبذل والاباحة فيحتمل ان مالكه اباحه اياه او وقفه على المسلمين او على طائفة السارق منهم او اذن له في دخول حرزه فاعترف المطالبة لتزول هذه الشبهة وعلى هذا يحمل الزنا فانه لا يباح بالاباحة ولان القطع اوسع في الاسقاط الا ترى انه اذا سرق مال ابيه لم يقطع ولو زنا بجارية حد ولان القطع شرع لصيانة مال الادمي فانه يعلق فلم يستوف من غير حضور مطالب به والزنا حق لله محض فلم يفتقر الى طلب اذا ثبت هذا فان وكيل المالك يقوم مقامه في الطلب وقال القاضي اذا اقر بسرقة مال غائب حبس حتى يحضر الغائب لانه يحتمل ان يكون قد اباحه ولو اقر بحق مطلق لغائب لم يحبس لانه لا حق عليه لكن الغائب ولم يامر بحبسه فلم يحبس وفي مسئلتنا تعلق به حق الله تعالى وحق الادمي فحبس لما عليه من حق الله تعالى فان كانت العين في يده اخذها الحاكم وحفظها للغائب وان لم تكن في يده شيء فادعى الغائب كان الخصم فيه

فصل ولو اقر بسرقة من رجل فقال المالك لم تسرق مني ولكن غصبتني او كان لي قبلك وديعة فجحدتني لم يقطع لان اقراره لم يوافق دعوى المدعي وهذا قال ابو ثور واصحاب الراي وان اقر انه سرق نصابا من رجلين فصدقه احدهما دون الآخر وقال الآخر غصبته او جحدتنيه لم يقطع وبه قال اصحاب الراي وقال ابو ثور اذا قال الآخر غصبتنيه او جحدتنيه قطع ولنا انه لم يوافق على سرقة نصاب فلم يقطع كالتي قبلها وان وافقاه جميعا قطع وان حضر احدهما فطالب ولم يحضر الآخر لم يقطع

لان ما حصلت المطالبة به لا يوجب القطع بمفرده وان اقر انه سرق من رجل شيئا
فقال الرجل قد فقدته من مالي فينبغي ان يقطع لما روي عبد الرحمن بن ثعلبة
الانصاري عن ابيه ان عمرو بن سمرة بن جبيب بن عبد شمس جاء الى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني سرقت جملا لبني فلان فطهرني فارسل
اليهم النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا انا افقدنا جملا لنا فامر النبي صلى الله عليه وسلم به
فقطعت يده فقال ثعلبة انا انظر اليه حين وقعت بين وهو يقول الحمد لله الذي طهرك
منك اردت ان تدخلي جسدي النار **فصل** ومن ثبت سرقته ببينة
عادلة فانكر لم يلتفت الى انكاره وان قال احلفوه لي اني سرقت منه لم يحلف لان
السرقة قد ثبتت بالبينة وفي احلافه عليها قدح في الشهادة وان قال الذي
اخذته ملكي كان لي عنده وديعة او رهنا او ابتعته منه او وهبه او اذن
لي في اخذه او غصبه مني او من ابي او بعضه لي فالقول قول المسروق منه مع يمينه
لان اليد تثبت له فان حلف سقطت دعوى السارق ولا تقطع عليه لانه يحتمل ما قال
ولهذا احلفنا المسروق منه وان نكل قضينا عليه بنكوله وهذا احدى الروايتين وهو
منصوص الشافعي وعن احمد رواية اخرى انه تقطع لان سقوط القطع بدعواه تؤدي
الى ان لا يجب قطع سارق فتفوت مصلحة الزجر وعنه رواية ثالثة انه ان كان معروفا
بالسرقة قطع لانه يعلم كذبه والا سقط عنه القطع والاولى اولى لان الحدود
تدرأ بالشبهات وقضاه لي سقوط القطع لا يمنع اعتباره كما ان الشرع اعتبر
في شهادة الزنا شروطا لا تقع معها اقامة حد منه ابدا على انه لا يقضي اليه الا ما
فان الغالب من السراق انهم لا يعلمون هذا ولا يفتدون اليه وانما يختص بعلم
هذا الفقهاء الذين لا يسرقون غالبا وان لم يحلف المسروق منه قضي عليه وسقط
الحد وجها واحدا ان حسن والخمس حد وصلى الله على سيدنا محمد
واله وصحبه وسلم تسليما في الذي لم كان قطع الطريق

نهاية المخطوطة