مسائل الجنايات

في الخلاف بين الإمامين
أبي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي وأبي حنيفة النعمان بن ثابت الكوفي رضي الله عنهما

من تعليق الشيخ الامام العالم الصدر الكبير

السمناني رضي الله عنه

فهرس المسائل على ما يأتي ذكره

المسلم بالذمي   البكر بالعبد   قيمة العبد   الايدي باليد الواحدة
اذا قطع يديه   موجب العمد   القتل بالمثقل   المكره على القتل   شهود القصاص
شريك الاب   سراية العفو   القصاص المشترك   اعتبار المماثلة
الملتجي الى الحرم   الديات
الدية تتغلظ   حمل الامة   القتل العمد   المرتد   امان العبد

الحدود

اقامة الحد على المملوك   الاسلام ليس شرطا في الاحصان   البالغة العاقلة [illegible]
العقد على المحارم   المستأجرة للزنا   الجلد مع التغريب   اذا اقر بالزنا
ما كان اصله على الاباحة   هبة المسروق   النباش   القطع والغرم   التشاور [illegible]
احد الزوجين اذا سرق مال الاخر   سرقة العين الواحدة مرتين   البهيمة اذا صالت
العصمة بالاسلام   استيلاء الكفار على اموال المسلمين   استيلاء المسلم على دار الكفار
الجزية   اذا سبي الزوجان [illegible] [illegible]
[illegible] الصيد   الكلب المعلم   متروك التسمية [illegible]
[illegible] [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

مسائل الجراح

مسألة

المسلم لا يستوجب القصاص بقتل الذمي عندنا خلافا لهم تحقيق الدليل ان نقول ما ثبت على خلاف الاصل لمعنى ينتفي عند انتفاء ذلك المعنى وشرعية القصاص قصاصا في حق المسلم على خلاف الاصل لما عرفناه فيما اذا قتل مسلما لمعنى لم يوجد ذلك المعنى في حق الذمي فلا يشرع في نفسه تقرير الدليل باثبات مقدمتين احدهما ان شرعية القتل قصاصا في حق المسلم امر على خلاف الاصل والمقدمة الثانية ان المعنى المقتضي للاصل فيما اذا قتل مسلما المعنى لم يوجد في الفرع والدليل على المقدمة الاولى [illegible] ان المسلم مقصوده البقاء لان الاسلام مقصود البقاء ولا يتصور وجود الاسلام دون المسلم لانه محله والدليل على ان الاسلام مقصود البقاء انه امتثال وانقياد لاوامر الله تعالى وطاعة وعبادة والعبادة هي الحكمة المرعية والمصلحة المبتغاة من خلق الادمي قال الله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون الوجه الثاني ان الاسلام قربة وطاعة فناسب العصمة وتحتم القتل جزاء على عمله وسعيا في تحصيل ما هو حسن في ذاته والتحتم ثابت والمعنى مناسب فيعلل به والدليل على المقدمة الثانية هو ان استحلال القتل يناسب [illegible] قتل المسلم [illegible] والشوكة واما [illegible] للخطر ودفعا للهلاك عنه واستحلال دم القاتل يقتضي تحريم قتله قصاصا فيكون اباحة قتله على خلاف الاصل لمعنى لم يوجد في حق الذمي فلا يباح قتله ولهم على هذا مقامات في الاعتراض المقام الاول انهم قالوا ما ذكرتموه قياس [illegible] وضد نصوص القرآن والاخبار فيكون باطلا اما القرآن

مطلب في جواب الحنفية

[illegible]

الاصل في الدما انما هو العصمه والحقن والنص الذي استدللتم
به يدل ايضا على التحريم فلو جعلنا احدهما ناسخا لزم منه النسخ مره
واحده والنص الذي عولنا عليه يدل على حل القتل
فلو جعلنا خبركم ناسخا لزم منه النسخ مرتين احدهما نسخ الحرمه الثابت
على وفق الاصل ابتدا بالخبر ثم نسخ الخبر بخبركم اما اصحاب
ابو حنيفه رحمه الله تمسكوا في هذه المسئله بقوله تعالى ومن دخله
كان امنا وجه الاستدلال به ان الله تعالى اثبت الامن لكل داخل
فيه على الاطلاق والقاتل داخل فيه فينبغي ان يكون امنا ولو جوزنا
استيفا القصاص منه فيه لم يكن امنا الجواب
عنه من وجوه الاول ان نقول المراد منه البيت الحرم بدليل
قوله تعالى ان اول بيت وضع للناس للذي ببكه مباركا وهدى
للعالمين فيه ايات بينات مقام ابراهيم ومن دخله كان امنا
ونحن نقول به الثاني ان نقول العموم من عوارض الالفاظ فلا
يدل على الامن من جميع الجهات بل يجوز ان يكون الداخل فيه امنا من جهه
ويدل عليه انه لا يكون امنا استيفا القصاص في الطرف
وكذا من استيفا ضمان المتلفات والاروش في الجنايات والامن
بالدخول فيه يحصل من وجهين الاول بالدخول فيه لانه سبب
للامن من التهديد والوعيد بدليل قوله عليه السلام
من مات ولم يحج ان شا مات يهوديا او نصرانيا الثاني الامن
من النار لا عدوان عليه والتعرض له ابتدا الوجه الثالث
ان نقول هذا النص مشترك الدلاله فلا يصلح للالزام وبيانه
هو انه يحتمل القصاص كداخل فيه لاستيفا القصاص
فينبغي ان يكون امنا بيننا المنع والخوف الضرر
والله اعلم بالصواب والله اعلم

مسئلة الديات

مسئلة

الديه تغلظ بالقتل عندنا في الحرم او في الاشهر الحرم او بقتل
ذي رحم محرم والاستدلال باثار الصحابه وهي ما روي عن عمر
رضي الله عنه انه غلظ الديه بهذه الاسباب وكذا ما روي عن عثمان
رضي الله عنه انه اوجب في امراه قتلت في المطاف بالاقدام بمائة الف
درهم خمسه الاف لاجل الديه وثلثه الاف للتغليظ والاثار المرويه منهم
لا تخلوا اما ان تكون موافقه للقياس واما ان تكون مخالفه له فان
كانت موافقه للقياس لم نقلدهم لانهم بنوها على الراي والاجتهاد
ولا يجوز للمجتهد تقليد المجتهد وان كانت مخالفه للقياس فلا
تخلوا اما ان نحسن الظن بهم او نسي الظن بهم فلا يجوز ان نسي الظن
بهم لانهم اعلام الهدى وائمه التقى ومنهم اقتباس الشريعه واحيا
معالم الدين وبهم التاسي والاقتدا في الاحكام الدينيه فتعين ان
نحسن الظن بهم واذا احسنا الظن بهم وجب ان نقول لا يجوز ان يقال
الا ان يقال ان المرويه منهم موافقه للقياس لما بينا
مخالفه للقياس فتعين ان يقال انها مخالفه للقياس واذا كان كذلك
لم يكن مستندها الا خبر صحيح من رسول الله صلى الله
عليه وسلم وسمعوه منه وبلغهم منه فعلموا انه يجب علينا
العمل به وهم على هذا مقامات
الاعتراض المقام الاول انهم قالوا لا نسلم بان ما ذكرتموه
مخالف للقياس وبيانه هو ان القتل العمد العدوان يوجب الديه
المغلظه وذلك لان الجهه هو كون الجنايه الخش فناسب

فانه كلام متناقض لانا من حيث الحكم المصطلح في المختصر
فلانا جوزنا الاتلاف و اوجبنا عليه الضمان وكذلك التعزير جوزنا
للامام و اوجبنا عليه الضمان عند السراية كذلك هاهنا جوزنا
الاتلاف و اوجبنا الضمان على المتلف

الجواب عن كلماتهم

اما الجواب عن المقام

الاول فان نقول قد بينا ان ايجاب الضمان عليه يفضي الى منعه من الاتلاف
وبينا الاطلاق والمنع تضاد وتنافي والاصل يحمل مقتضيا الى المنع
الاتلاف هو ان المالك عند تلفه نفسه وحصول طلبه فربما يمنعه عن
الاقدام على الاتلاف قولكم بان نفسه [illegible] مال فلا يكون
ايجاب الضمان منافيا لمنع الاتلاف فنقول [illegible] انه يقدر على
دفعها من غير اتلافها فلا يشتغل باتلافها كيلا يلزم الضمان ثم
يشتد الامر ويؤول الى الحال لو اراد دفعها بالقتل لا يتمكن من ذلك
فيفضي الى فوات روحه اما

الجواب عن المقام

الثاني قولكم بان الضمان لم يشرع للمنع فنجيب عنه من وجهين الاول
ان نقول شرع للمنع [illegible] وشرع للجبر ايضا حيث لا يتصور
شرعه للمنع كما قلتم في حق الصبي والنائم لتحقق الجبر حتى يتصور
شرعه لكلي المعنيين في محل يشتمل احدهما في محل احدهما كما قلنا في الحد
فانه شرع لتمحيص الذنب وللزجر وفي حق النبي لم يتصور محو الذنب
وتطهيره فشرعناه للزجر الوجه الثاني سلمنا انه لم
يشرع للمنع ولكن حصول المنع به يلزم التناقض وبه نخرج

الجواب عن المقام

الثالث لانا نقول اذا بينا ان ايجاب الضمان قد يكون مانعا
فيمتنع ان يكون مانعا لوجود التناقض وهو التضاد بين ما يقتضي

[illegible]

الاطلاق وبين ما يقتضي المنع وخرج على هذا النص لانه تبين
هناك ان الامام اخطأ في اجتهاده وان الذي اتى به كان قتلا في
الابتداء واما المصطلح فقد سبق الجواب عنه والله اعلم

مسألة

العصمة عندنا بالاسلام وعندهم بالدار وفائدة هذا الخلاف
تظهر فيما اذا اسلم كافر في دار الحرب ولم يهاجر الينا فقتله انسان
فيها فان قتله عمدا وجب عليه القصاص وان قتله خطأ وجب عليه
الدية عندنا خلافا لهم في كلي الحكمين وقد وافقونا في وجوب الكفارة
لنا في المسألة [illegible] اما النص قوله تعالى كتب عليكم
القصاص في القتلى وهذا من القتلى فيجب القصاص فيه وكذا
قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وهذا
قتيل ظلما على ما سيأتي واذا قتل خطأ وجب عليه الدية لقوله تعالى
ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله
وجب الدية على كل قتيل خطأ وهذا قتيل خطأ فتجب الدية
فيه فان قيل هذه الاية وان كانت مطلقة الا انها تقيدت
بالاجماع بقتل شخص معصوم حتى لو قتل من لا يكون معصوما
لا يجب القصاص بقتله فلم قلتم بانه معصوم وبينتم عصمته فتحتاجون
عن الاستدلال بالنص اما الاعتراض على النص فعلى مقامين
الاول هو انهم قالوا النص يتناول من كل قتيل مطلقا من كل وجه
ام من وجه دون وجه الاول مسلم والثاني ممنوع فلم قلتم
بان هذا القتيل مقتول مطلقا من كل وجه وسيأتي بيانه
المقام الثاني انهم قالوا سلمنا انه قتيل مطلقا من كل
وجه ولكن اثبت سلطنة القتل مطلقا ام بشرط عدم الاشراف
الاول ممنوع والثاني مسلم فلم قلتم بانه لم يوجد الاشراف