@ 169 @ اليد فإذا كان الظاهر شاهدا للولي يبدأ بيمينه ورد اليمين على المدعي أصل له كما في النكول إلا أن هذه دلالة فيها نوع شبهة والقصاص لا يجامعها . والمال يجب معها فتجب الدية ولنا قوله عليه الصلاة والسلام { لو أعطي الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم , ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر } فسوى في ذلك بين الدماء والأموال وحكم فيهما بحكم واحد وروى ابن المسيب أن النبي صلى ا عليه وسلم بدأ باليهود في القسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين أظهرهم , ولأن اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق ولهذا لا يستحق بيمينه المال المبتذل فكيف يستحق به النفس المحترمة . وما رواياه ضعفه جماعة من أهل الحديث فلا يلزم حجة ولئن ثبت إنما قال على سبيل الاستفهام إنكارا عليهم لما لم يرضوا بأيمانهم فكأنه قال لهم إن اليهود وإن كانوا كفارا ليس عليهم فيما تدعون عليهم غير أيمانهم . وكما لا تقبل منكم وإن كنتم مسلمين أيمانكم فتستحقون بها كذلك لا يجب على اليهود بدعواكم عليهم غير أيمانهم , والدليل على صحة هذا التأويل حكم عمر رضي ا عنه به بعد النبي صلى ا عليه وسلم بحضرة الصحابة رضي ا عنهم من غير إنكار أحد منهم فصار إجماعا ومحال أن يكون علم ذلك عندهم ولا يخبرونه به إذ قال لوادعة في قتيل وجد بين وادعة وحي آخر يحلف خمسون رجلا منكم با ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم قال اغرموا فقال له الحارث نحلف وتغرمنا فقال نعم , وهذا نص على ما قلنا . وقوله يتخيرهم الولي في المختصر نص على أن الخيار إلى الولي ; لأن اليمين حقه والظاهر أنه يختار من يتهمه بالقتل أو أهل الخبرة بذلك أو صالحي أهل المحلة لما أن تحرزهم عن اليمين الكاذبة أبلغ فيظهر القاتل ولو اختاروا أعمى أو محدودا في قذف جاز ; لأنها يمين وليست بشهادة بخلاف اللعان فإنه شهادة فلا تلاعن بين المحدود وبين امرأته إذ ليس هو من أهلها . قال رحمه ا ( فإذا حلفوا فعلى أهل المحلة الدية ولا يحلف الولي ) . وقال الشافعي رحمه ا يحلف الولي بعدما حلف أهل المحلة فإذا حلف الأولياء قضى لهم بالدية فلا تجب بمجرد يمين أهل المحلة { لقوله عليه الصلاة والسلام في حديث عبد ا بن سهل رضي ا عنه تبرئكم اليهود بأيمانها } , ولأن اليمين عهد في الشرع مبرئا للمدعى عليه لا ملزما كما في سائر الدعاوى ولنا ما روينا من الخبر والأثر { وقوله عليه الصلاة والسلام تبرئكم اليهود } محمول على الإبراء عن القصاص والحبس واليمين مشروعة لتعيين القاتل لا لتجب الدية عند نكولهم حتى تنتفي باليمين ; لأن الدية وجبت بالقتل الموجود منهم ظاهرا أو لتقصيرهم عن المحافظة على ما عرف في القتل خطأ ومن أبى منهم اليمين حبس حتى يحلف ; لأن

اليمين مستحقة عليه فيه لذاته تعظيما لأمر الدم ولهذا يجمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الأموال ; لأن اليمين بدل عن أصل حقه . ولهذا يسقط ببذل المدعى عليه المال المدعى وفيما نحن فيه لا يسقط ببذله الدية هذا الذي ذكرناه إذا ادعى الولي القتل على جميع أهل المحلة , وكذا إذا ادعى على البعض لا بأعيانهم القتل عمدا أو خطأ ; لأن المدعى عليهم لا يتميزون عن الباقي ولو ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمدا أو خطأ فكذلك الجواب . وإطلاق الكتاب يدل على ذلك وعن أبي يوسف رحمه ا في غير رواية الأصول أن القسامة والدية تسقط عن الباقين من أهل المحلة ويقال للولي ألك بينة فإن قال لا يستحلف المدعى عليه يمينا واحدة . وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رحمه ا مثله , ووجهه أن القياس يأباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم , وإنما عرف بالنص إذا كان في مكان ينسب إلى المدعى عليهم وفيما وراءه بقي على أصل القياس , ولأن دعواه إبراء لهم حيث ادعى معرفة من قتله وصار كما إذا ادعى القتل على واحد من غيرهم