



A. U. B. LIBRARY 7

مُزِيلُ الدَّاءِ عَنْ أَصُولِ الْقِصَاصِ

تأليف

عَبَّاسُ بْنُ مَطْلُقِ الْفَرِيدِ

غفر الله ذنوبه وستر عيوبه ووالديه
وإخوانه من المسلمين والمسلمات

الطبعة الأولى

١٣٧٢ هـ - ١٩٥٣ م

مطبعة الشريعة الإسلامية

• شارع غيط النوبى - القاهرة

ت - ٧٩٠١٧

صورة تقریظ علامة نجد علی الإطلاق

الشیخ محمد بن إبراهیم بن عبد اللطیف آل الشیخ

متع الله بحیاته

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله وحده ، والصلاة والسلام علی من لا نبی بعده .

أما بعد ، فقد سمعت وتأملت جمیع السکتاب الموسوم :

« بمزیل الداء عن أصول القضاء » الذی ألفه الأخ الفاضل الشیخ

عبد الله بن مطلق آل فهید ، فوجدته وافیاً بالمقصود فی بابه ،

جارياً علی قواعد مذهب أحمد عند أصحابه . نسأل الله لنا وله

التوفیق ، والهدایة إلى أقوم منهج وطریق .

وصلی الله علی محمد وآله وصحبه وسلم .

قال ذلك وأملاه ، الفقیر إلى مولاه : محمد بن إبراهیم بن

عبد اللطیف آل الشیخ .

٧ رجب سنة ١٣٥٦

صورة تقرّظ علامة القصيم
الشيخ عبد الرحمن الناصر السعدي متع الله بحياته

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أقول بعد حمد الله والثناء عليه ، والصلاة والسلام على محمد وآله وصحبه : لقد كررت النظر في هذا الكتاب القيم ، المسمى « مزيل الداء عن أصول القضاء » تأليف الشيخ الفاضل : عبد الله بن مطلق آل فهيد ، فوجدته قد جمعه من أصوله التي بنى عليها كتابه ، فأحسن جمعه وترتيبه ، ونوعه مفصلاً فأحسن تبويبه ، وبذل مجهوداً كبيراً في تهذيبه وتقريبه ، فصار كل من يحب الوقوف على أصول أحكام القضاء مضطراً إليه . فشكر الله سعيه ، وتقبل عمله ، وأحسن إليه .

قد جمل الأصل بالخاصية الجميلة التي فصلت مجملاته ، وأوضحت ومشكلاته ، ونهت على ما أخذه وأدلته ، وازداد بها الكتاب بهجة إلى بهجته . وذلك كله من فضل الله ، وتوفيقه ورحمته .
وصلّى الله على محمد وآله وسلم .

قال ذلك وكتبه الفقير إلى الله : عبد الرحمن بن ناصر بن سعدي

٣٠ شوال سنة ١٣٧١

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي قدّر خلق أصل الإنسان من طين ، وجعل
نسله من سلالة من ماء مهين ، ونقله من حال إلى حال ، فتبارك
الله أحسن الخالقين .

قضى على خلقه بالفناء في هذه الدار ، والانتقال إلى دار
البرزخ ثم إلى دار القرار ، ليجزى من أحسن بالحسنى ، ومن
أساء فعليها ، وهو أحكم الحاكمين .

أحصى ماعمله العاملون ، وأحاط علما بالظاهر والمكنون ،
فما في السكون من حركة ولا سكون ، إلا وهو في كتاب مبين .
أقام الحجة ، وأثار المحجة ، برسل مبشرين ومنذرين ،
وحاكمين مقسطين ، فتنبأ للقوم الظالمين .

أنزل كتابا مهيمنا على أفضل الرسل ، المبعوث بأقوم السبل ،
وأوجب الرد إليهما عند التنازع ، فلا عدول إلى سواهما للمؤمن
ولا منازع . فمن طلب التحاكم إلى سواهما فهو من القوم الكافرين
الظالمين الفاسقين . فبعداً للمستبدل بهما أنظمة الكافرين ، وسُحْقاً
له سُحْقاً إلى جهنم ، فبئس مثوى الظالمين .

أحمده سبحانه على نعم لا أحصى لها تعداداً . وأشكره على

جزيل فضله وإمداده . مستنجزا وعده بالزيادة للشاكرين .
وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، إله الأولين
والآخرين ، وقيوم السموات والأرضين ، والحاكم فيهما بالقسط ،
وهو خير الحاكمين .

وأشهد أن محمدا عبده ورسوله المرسل رحمة للعالمين ، المنزل
عليه (٥ : ٤٢) وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط ، إن الله يحب
المقسطين) .

صلى الله عليه وعلى إخوانه من النبيين والمرسلين ، وآله
وصحبه ، وكل تابع لهديهم إلى يوم الدين ، وسلم تسليما كثيرا .
أما بعد : فإنه لما كان التأليف دأبرا بين مقاصد ثلاثة .

أحدها : ما أريد به وجه الله والدار الآخرة . وهؤلاء قليل ما هم
الثاني : ما أريد به إحدى المادتين : مادة المال ، ومادة الشرف
وهذا هو الغالب على أكثر المؤلفين ، لا سيما في هذا الزمان .
وهؤلاء لهم نصيب من قوله تعالى (١١ : ١٥ ، ١٦) من كان يريد
الحياة الدنيا وزينتها نُوفَّ إليهم أعمالهم فيها ، وهم فيها لا يبخسون .
أولئك الذين ليس لهم في الآخرة إلا النار ، وحبط ما صنعوا فيها
وباطل ما كانوا يعملون) خصوصا إن كان التأليف مختصا بالعلوم
الدينية .

الثالث : من اضطر للتأليف : إما للرد على صاحب ملة
تخالف دين الإسلام قد لمزه ، وإما للرد على صاحب بدعة تخالف
السنة قد انتحلها ، وإما لغير ذلك من المقاصد الحسنة . وهذا
من أفضل الأعمال ، بل هو من الجهاد في سبيل الله .
أما من ألف انتصارا للنفس : فهذا قد يآثم ، إن تجاوز الحد ،
وإن لم يتجاوزه فلعله داخل تحت قوله تعالى (٤٢ : ٤٠) وجزاء
سيئة سيئة مثلها) .

أما خطورة التأليف ومسؤوليته أمام الله ثم أمام خلقه : فهي
معلومة لدى العقلاء . وصاحبه قد جعل نفسه هدفا لأسهم الرماة .
نسأل الله السلامة والتوفيق .

هذا ، وبما أنى لما كلفت عام ١٣٥٢ هـ بإلقاء دروس في
أصول القضاء لقسم التخصص في المعهد العلمي السعودي « بمكة
المكرمة » ولم يكن لدى تأليف مستقل بهذا الفن مختصر ،
أستعين بالله ثم به على ما كلفت به ، اضطررت إلى أن أجمع
مختصرا مما هو متفرق في بطون الكتب مما له تعلق بهذا الفن .
وليس ينسب إلى إلا النقل والترتيب فقط ، وما عدا ذلك فالفضل
فيه لله سبحانه ثم للمتقدم . ولم أعرض لذكر الخلاف ، خوف
الإطالة التي ثورت السآمة ، بل قد انتخبت من الأقوال ما هو
المشهور المعمول عليه ، متوخيا ما قام الدليل على صحته .

ووضعت عليه شرحا يبين مغازيه على حد المثل السائر
« صاحب البيت أدرى بما فيه » وستجد - إن شاء الله - أسماء
الكتب التي صار استمدادنا منها آخر الكتاب ، بحيث إننا لم
نعز الأقوال إلى أصولها ؛ جريا على القاعدة الجديدة في التأليف .
والمرجو ممن طالع هذا الكتاب ورأى فيه خطأ : أن ينبهني
عليه ؛ لأستدركه مادام زمن الاستدراك ، فالمؤمن مرآة المؤمن ،
إن رأى من أخيه خيرا حمده عليه ودعا له . وإن رأى منه خطأ
نبهه عليه ، واستغفر له إن فاته .

أما من يقذع ويشيع عند ما يرى من أخيه خطأ فله نصيب
من قوله تعالى : (٢٤ : ١٩) إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة
في الذين آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة)
فنسأل الله العلي العظيم : أن يعصمنا من الخطأ ، وأن يجعل
عملنا خالصا لوجه الكريم ، وموجبا للفوز لديه في جنات النعيم
إنه على كل شيء قدير .

وصلى الله على خاتم رسله نبينا محمد وآله وصحبه ، وكل من
لهديهم مقتف ونصير ، وسلم تسليما كثيرا ؟
تحريرا في ١٠ محرم سنة ١٣٥٦ .

عبد الله بن مطلق الفهيد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أحكام القضاء^(١)

القضاء فرض كفاية^(٢). والأصل فيه قول الله تعالى : (٣٨ : ٢٦)
يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ،
ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله^(٣)) وقال تعالى : (٤ : ٦٥)

(١) القضاء لغة : إحكام الشيء والفراغ منه . ومنه قوله تعالى
(٤١ : ١٢) قضاهن سبع سموات في يومين) وشرعا : تبين الحكم
الشرعي والإلزام به ، وفصل الخصومات .

وأركانه خمسة : القاضى والمقضى به والمقضى فيه والمقضى له
والمقضى عليه . والفرق بين القاضى والمفتى : أن القاضى يبين الحكم
ويلزم به ، والمفتى يبين الحكم ولا يلزم به .

(٢) أى فيجب على الإمام أن ينصب فى كل إقليم قاضيا . ويختار
لذلك أفضل من يجد علما وورعا ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم بعث
عليه ومعازا إلى اليمن قاضيين . وولى عمر رضى الله عنه شريحا قضاء
الكوفة ، وكعب بن سوار قضاء البصرة . وكتب إلى أبي عبيدة
ومعاذ يأمرهما بتولية القضاء فى الشام .

(٣) الخطاب خرج مخرج الخصوص وهو عام . فهذه وصية من
الله لولاة الأمور : أن يحكموا بين الناس بالحق المنزل من عنده تبارك
وتعالى ، ولا يعدلوا عنه ، فيضلوا عن سبيل الله . وقد توعد من ضل =

فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما ^(١) .

وفي الصحيحين عن عمرو بن العاص رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران ، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر ^(٢) » .

= عن سبيله بالوعيد الأكيد والعذاب الشديد ، فقال تعالى (٣٨: ١٦) إن الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب

(١) يقسم تعالى بنفسه المقدسة : أنه لا يؤمن أحد حتى يحكم الرسول صلى الله عليه وسلم في جميع الأمور ، فما حكم به فهو الحق الذي يجب الانقياد له باطنا وظاهرا . فلهذا قال تعالى (ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما) أى إذا حكموك : يطيعونك في بواطنهم وظواهرهم ثم لا يجدون في أنفسهم حرجا مما حكمت به ، وينقادون له في الظاهر والباطن ، فيسلمون لذلك تسليما كليا من غير ممانعة ولا مدافعة ولا منازعة ، وقوله (شجر بينهم) أى اختلف واختلط من أمورهم والتبس عليهم حكمه . وقوله (حرجا) أى : ضيقا . وقوله (قضيت) أى حكمت .

وفي حديث عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يؤمن أحدكم حتى يكون هواه تبعا لما جئت به » (٢) فيه دليل على اشتراط كون القاضى مجتهدا . وقد ذكره ابن حزم إجماعا . فإنهم أجمعوا على أنه لا يحل لحاكم ولا لفتى تقليد =

والآيات والأحاديث في هذا الباب كثيرة جداً^(١) .

= رجل لا يحكم ولا يفق إلا بقوله . وفقد الاجتهاد إنما يحكم بالتقليد . والقاضى مأمور بالحكم بما أنزل الله ، لقوله تعالى (٥ : ٩) وأن احكم بينهم بما أنزل الله) .

(١) كقوله تعالى (٤ : ٥٨ ، ٥٩) إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها ، وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل - (الآيتين) . وقال تعالى (٤ : ١٠٥) إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيماً) وقال تعالى (٥ : ٤٢) وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط - (الآية) . وقال تعالى (٥ : ٤٤) ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) ، (٥ : ٤٥) ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون) ، (٥ : ٤٧) ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون) وقال تعالى (٥ : ٤٨) وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقاً لما بين يديه من الكتاب ومهيئنا عليه ، فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق) وفي مسند الإمام أحمد من حديث عبد الله بن عمرو : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل لثلاثة يكونون بفلاة من الأرض إلا أمروا عليهم أحدهم » .

وجه الاستدلال بهذا الحديث : أنه إذا شرع لثلاثة يكونون في فلاة من الأرض تأمير أحدهم - لأجل السلامة من الخلاف الذى يؤدى إلى أن يستبد كل واحد برأيه ، ويفعل ما يوافق هواه فيهلكون ، فشرعيته لعدد أكثر يسكنون القرى والأمصار ، ويحتاجون إلى دفع الظالم وفصل الخصام : أولى وأحرى . ولا يكون هذا إلا بالحاكم الشرعى .

وأجمع المسلمون على مشروعيته : كالجهاد والإمامة .
قال الإمام أحمد رحمه الله : لا بد للناس من حاكم ، أتذهب
حقوق الناس ؟

وفيه فضل عظيم لمن قوى على القيام به وأدى الحق فيه .
وفيه أمر بالمعروف ، ونصرة للمظلوم ، وأداء الحق إلى مستحقه ،
ورد للظالم عن ظلمه ، وإصلاح بين الناس ^(١) . وفيه خطر عظيم
ووزر كبير لمن لم يؤد الحق فيه .

(١) قال تعالى (١١٤: ٤) لا خير في كثير من نجواهم إلا من أمر
بصدقة أو معروف أو إصلاح بين الناس . ومن يفعل ذلك ابتغاء
مرضاة الله فسوف نؤتيه أجرا عظيما)

وفي حديث عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم « إن المقسطين عند الله على منابر من نور عن يمين الرحمن -
وكلتا يديه يمين - الذين يعدلون في حكمهم وأهلهم وما ولوا » .
أخرجه مسلم . وفي المسند من حديث عائشة رضى الله عنها عن النبي
صلى الله عليه وسلم أنه قال « السابقون إلى ظل الله يوم القيامة :
الذين إذا أعطوا الحق قبلوه ، وإذا سئلوا بذلوه ، وإذا حكموا بين
الناس ، حكموا كحكمهم لأنفسهم » . وأخرج البيهقي من حديث
ابن عباس مرفوعا « إذا جلس الحاكم في مكانه هبط عليه ملائكة
يسددانه ويوقفانه ويرشدانه ما لم يجز ، فإذا جار عرجا وتركاه » =

وفي السنن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « القضاء ثلاثة : قاض في الجنة وقاضيان في النار . فرجل عرف الحق ، فقضى به فهو في الجنة . ورجل عرف الحق ، فجار في الحكم ، فهو في النار . ورجل قضى للناس على جهل وضلال ، فهو في النار ^(١) » .

= فهذه النصوص كما ترى في حق القاضي العادل الذي لم يسأل القضاء ، ولا استعان عليه بالشفعاء ، وكان لديه من العلم بكتاب الله وسنة رسوله ما يعرف به الحق من الباطل ، بعد أخذه من الأصول ما يقدر به على الاجتهاد ، وإرجاع الحوادث إلى أصولها .

(١) قال الله تعالى (وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذروا أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليكم) .

وفي السنن من حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من جعل قاضيا فقد ذبح بغير سكين » وفي مسند أحمد وسنن ابن ماجه من حديث ابن مسعود رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « ما من حاكم يحكم بين الناس إلا حبس يوم القيامة ، ومملك أخذ بقفاه حتى يقفه على جهنم ، ثم يرفع رأسه إلى الله ، فإن قال : ألقه ، ألقاه في مهوى ، فهو أربعين خريفا » . وعن عائشة قالت : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « ليأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في تمره قط » . أخرجه أحمد .

والنصوص في هذا كثيرة . وعى كما ترى فيها الخطر الشديد =

وكان السلف الصالح رحمهم الله تعالى ، يمتنعون منه أشد الامتناع ، ويخشون على أنفسهم خطره ^(١) .

ما الذى تصح به تولية القضاء ؟

يشترط لصحة تولية القضاء خمسة شروط : أن تكون من إمام أو نائبه ^(٢) . ومعرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ^(٣) .

= على تولية القضاء . هذا مع أهلية المتولى . فأما من تسلق للقضاء وهو جاهل بالشريعة المطهرة ، وإنما حمّله على ذلك حب المال والشرف أو أحدهما : فقد أوقع نفسه فى مضيق ، وباع آخرته بدينه

(١) لما ذكرناه من النصوص . وقال خاقان بن عبد الله : « أريد أبو قلابة على قضاء البصرة ، فهرب إلى اليمامة ، فأريد على قضائها ، فهرب إلى الشام ، فأريد على قضائها ، وقيل : ليس هناك غيرك قال : فأزولوا الأمر على ما قلتم . فإن مثلى مثل سابح وقع فى البحر فسبح يومه فانطلق ، ثم سبّح اليوم الثانى فمضى أيضا ، فلما كان اليوم الثالث فترت يدها » وكان يقال : أعلم الناس بالقضاء أشدهم له كراهة (٢) لأنها من المصالح العامة ، فلم يجوز إلا من جهة الإمام كعقد الذمة . وأيضا فإن الإمام الأعظم هو صاحب الأمر والنهى ، وعقدها بغير إذنه افتيات عليه . فيحرم ولا يصح .

(٣) لأن مقصود القضاء لا يحصل إلا بذلك ، فإن كان يعرف صلاحيته للقضاء ولاه ، وإن لم يعرف سأل أهل الخبرة به واسترشدهم ، فإن عرف ذلك ولاه ، وإلا بحث عن ذلك جهده .

وتعيين ما يوليه من الأعمال والبلدان^(١) . ومشافهته بالولاية إن كان حاضراً ، ومخاطبته بها إن كان غائباً^(٢) . وإشهاد شاهدين على توليته في البعد^(٣) .

ولا يشترط عدالة المولى^(٤) .

(١) من أجل أن يعلم محل ولايته فيحكم فيه ولا يحكم في غيره . وأيضاً ، فإنه عقد ولاية يشترط فيه الإيجاب والقبول ، فلا بد من معرفة المعقود عليه كالوكالة .

(٢) لأن التولية تحصل بالمشافهة في الحضرة ، وبالمكاتبة في الغيبة كالتوكيل ، وحينئذ يكتب له عهداً بما ولاه . فإن النبي صلى الله عليه وسلم كتب لعمر بن حزم حين بعثه إلى اليمن . وكتب عمر ابن الخطاب رضى الله عنه إلى أهل الكوفة « أما بعد فقد بعثت إليكم عماراً أميراً وعبد الله قاضياً ، فاسمعوا لها وأطيعوا » .

(٣) بأن كان البلد الذي ولاه بعيداً لا يستفيض إليه الخبر بما يكون في بلد الإمام أحضر شاهدين عدلين وقرأ عليهما العهد وأشهدهما على توليته ، ليضيا معه إلى بلد ولايته ، فيقيم له الشهادة ويقول لهما « اشهدا على أنى قد وليته قضاء البلد الفلانى وتقدمت إليه بما يشتمل عليه هذا العهد » وإن كان البلد قريباً من بلد الإمام يستفيض إليه ما يجرى في بلد الإمام اكتفى بالاستفاضة دون الشهادة

(٤) فإنها تصح ولو من فاجر . إذ لو اعتبرت العدالة في المولى أفضى إلى تعذرها بالكلية فيما إذا كان الإمام غير عدل . والإمامة الكبرى تصح من الفاجر إذا كان متغلباً . ففي =

والألفاظ التولية الصحيحة سبعة : وليتك الحكم . وقد تركت .
 واستنبتك . واستخلفتك . ورددت إليك . وفوضت إليك .
 وجعلت إليك الحكم . فإذا وجد أحدها وقبل المولى انعقدت ^(١)
 والكناية : نحو اعتمدت عليك . وعولت عليك . ووكلت
 إليك . وأسندت الحكم إليك . فلا تنعقد إلا بقرينة ، نحو :

= الصحيحين من حديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه قال
 « بايعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة في منشطنا
 ومكرهنا ، وعسرنا ويسرنا وأثرة علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله .
 قال : إلا إن تروا كفرا بواحا عندكم فيه من الله برهان » . وعنه
 صلى الله عليه وسلم أنه قال « سيلكم ولاية بعدى ، فيليكم البر يبره
 والفاجر بفجوره ، فاسمعوا لهم وأطيعوا في كل ما وافق الحق ،
 وصلوا وراءهم ، فإن أحسنوا فلكم ولهم ، وإن أساءوا فلکم
 وعليهم » . فهذه النصوص كما ترى في صحة ولاية الإمامة الكبرى
 لبركان أو فاجر ، ووجوب السمع والطاعة له وعدم الخروج عليه .
 وقد قال تعالى (٤ : ٥٩) يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا
 الرسول وأولى الأمر منكم) ومن السمع والطاعة له : صحة ولايته
 لمن يوليه إمارة أو قضاء . إذ التولية بدونه تعد افتيانا عليه
 وخروجاً عن طاعته .

(١) أى الولاية . هذه الألفاظ تدل على ولاية القضاء ولاية
 لا تفتقر معها إلى شيء آخر . ويصح القبول بالشروع في العمل .

فاحكم ، أو فتول ما عولت فيه عليك ^(١) .
ويحرم بذل المال وأخذه لتولية القضاء ^(٢) .

(١) لأن هذه الألفاظ تحتمل التولية وغيرها ، من كونه يأخذ برأيه أو غير ذلك ، فلا تنصرف إلى التولية إلا بقريضة تنفي الاحتمال .
(٢) لأن ذلك مما يدل على الحرص على الولاية المنتج عدم التوفيق .

وفي الصحيحين عن أبي موسى الأشعري رضى الله عنه قال :
« دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم أنا ورجلان من بنى عمى ، فقال أحدهما : يا رسول الله ، أمرنى على بعض ما ولاك الله عز وجل ، وقال الآخر مثل ذلك ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : إنا لا نولى هذا العمل أحدا سأله ، أو أحدا حرص عليه » . وفيهما أيضا عن عبد الرحمن بن سمرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا عبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الإمارة ، فإنك إن أعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها ، وإن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها » . والنصوص في هذا المعنى كثيرة .

وما أخذ على تولية القضاء من مال فإنه سحت . وقد قال تعالى في ذم اليهود (٥ : ٤٢ أ كالون للسحت) وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « لعن الله الراشئ والمرثئ » . أخرجه أهل السنن .

وفي الطبراني عن أنس بن مالك رضى الله عنه مرفوعا « من طلب القضاء واستعان عليه وكل إلى نفسه ، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله عليه ملكا يسدده » .

وتصح تولية مفضل مع وجود أفضل ^(١) .
والناس في القضاء على ثلاثة أضرب .

(١) الحجة في ذلك : أن المفضل من الصحابة كان يولى مع وجود الفاضل . وقد بعث النبي صلى الله عليه وسلم جيش أسامة وأمره عليهم ، مع وجود من هو أفضل من أسامة في الجيش من أكابر المهاجرين . وكذلك أبو بكر رضى الله عنه كان يؤمر خالد ابن الوليد في البعث ، وفيهم من هو أفضل منه كأبي عبيدة وغيره . وكذلك عمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم .

فإن قيل : ما الجمع بين هذا وبين قوله صلى الله عليه وسلم « من ولى على قوم رجلا وهو يعلم أن فيهم خيرا منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين » ؟

قيل : إن تولية المفضل مع وجود الفاضل لا تجوز إلا إذا كان في ذلك مصلحة راجحة . فإن تولية النبي صلى الله عليه وسلم أسامة على الجيش ، وفيه من أكابر المهاجرين والأنصار من هو أفضل منه كانت لأن النبي صلى الله عليه وسلم بعثه إلى كلب ، وكلب أخواله ، فقصده بذلك تأليفهم وسرعة دخولهم في الإسلام . وكذا في تولية خالد على من فيهم أبو عبيدة وأمثاله من أكابر الصحابة . فإن شجاعة خالد وسياسته الحربية غير موجودة في غيره . ولا يلزم من تفضيل شخص من وجه تفضيله من جميع الوجوه .

وبهذا التفصيل يحصل الجمع بين النصوص وبين ماسياتي من وجوب تولية الأمثل فالأمثل .

منهم : من لا يجوز له الدخول فيه . وهو من لا يحسنه ، ولم
تجتمع فيه شروطه ^(١) .

ومنهم : من يجوز له ، ولا يجب عليه . وهو من كان من
أهل العدالة والاجتهاد ، ويوجد غيره مثله ^(٢) .

ومنهم : من يجب عليه . وهو من يصلح للقضاء ، ولا يوجد
غيره يقوم مقامه . فهذا يتعين عليه ^(٣) .

وللقاضى طلب الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه ^(٤) .

(١) لأن من لا يحسنه لا يقدر على العدل فيه ، فيأخذ الحق
من مستحقه ويدفعه إلى غيره . وقد تقدم حديث « القضاء ثلاثة »
فذكر منهم « ورجل قضى بين الناس بجهل فهو فى النار » .

(٢) فيجوز له أن يلى القضاء بحكم حاله وصلاحيته ، ولا يجب
لأنه لم يتعين عليه . ولا يستحب له الدخول فيه ، لما فيه من الخطر
والغرر ، ولما فى تركه من السلامة ، ولما ورد فيه من التشديد
والذم ، ولأن طريقة السلف الصالح الامتناع منه والتوقى ، وقد
أراد عثمان تولية ابن عمر القضاء فأباه .

(٣) لأنه فرض كفاية ولم يوجد غيره يقدر على القيام به ،
فتعين عليه ، كسائر فروض الكفايات .

(٤) الحجة فى جواز ذلك : فعل الصحابة رضى الله عنهم . فإن
أبا بكر رضى الله عنه لما ولى الخلافة فرضوا له رزقا كل يوم درهمين
وعمر رضى الله عنه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وفرض له =

ولا يجوز توليته القضاء على أن يحكم بمذهب بعينه ^(١) .
ولا تبطل بموت المولى أو عزله ^(٢) .

= رزقا . ورزق شريحا في كل شهر مائة درهم . وكتب إلى معاذ ابن جبل وأبي عبيدة حين بعثهما إلى الشام « أن انظروا رجلا من صالحى من قبلكم فاستعملوهم على القضاء ، وأوسعوا عليهم ، وارزقوهم واكفوهم من مال الله » .

وأما الاستئجار عليه : فلا يجوز . قال عمر « لا ينبغي لقاضى المسلمين أن يأخذ على القضاء أجرا »

(١) لقوله تعالى (٥ : ٤٩) وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم) . وقال تعالى (٣٨ : ٢٦) فاحكم بين الناس بالحق) . والحق لا يتعين فى مذهب ، وقد يظهر له الحق فى غير ذلك المذهب فيلزمه اتباعه ، فإن خالف وحكم فالحكم باطل ، لقوله تعالى : (٥ : ٤٤) ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) .

وإن قلد القضاء على أن يحكم بمذهب بعينه فالشرط باطل .

(٢) الحجة فى ذلك : أن الخلفاء الراشدين ولوا أحكاما فى زمن ولايتهم فلم ينزعولوا بموتهم . ولأن فى عزله بموت الإمام ضررا على المسلمين . فإن البلد يتعطل من الأحكام ، وتقف أحكام الناس إلى أن يولى الإمام الثانى حاكما ، وفيه ضرر عظيم .

وكذا لا ينعزل القاضى إذا عزل الإمام . فأما إن عزله الإمام الذى ولاه أو غيره فينعزل ، لما روى عن عمر أنه قال : « لأعزلن أبا مريم ، وأولين رجلا إذا رآه الفاجر فرقه ، فعزله عن قضاء البصرة ، وولى كعب بن سوار مكانه » . وولى على أبا الأسود =

ما يستفاد بولاية الحكم العامة^(١)

يستفاد بها النظر في عشرة أشياء : فصل الخصومات .
واستيفاء الحق ممن هو عليه ، ودفعه إلى ربه^(٢) . والنظر في أموال

= ثم عزله ، فقال : لم عزلتني ؟ وما خنت . قال : إني رأيتك
يعلو كلامك على الخصمين . وقد كان عمر يولى ويعزل . وعزل
خالد بن الوليد حين استخلف ، وكان خالد أمير الجيوش في قتال
الروم من قبل أبي بكر ، وولى بدله أبا عبيدة . بشرط أن يكون
العزل من أجل المصلحة العامة لا لغرض شخصي .

فأما إن تغيرت حال القاضى بفسق أو زوال عقل ، أو مرض
يمنعه القضاء ، أو اختل فيه بعض شروطه : فإنه يعزل بذلك ،
ويتعين على الإمام عزله .

(١) التى لم تخص بحالة دون حالة . ولكن قال الشيخ
الموفق : ما يستفيدة بالولاية لاحد له شرعا ، بل يتلقى من الألفاظ
والأحوال والعرف .

(٢) لأن المقصود من القضاء ذلك ، قال تعالى (٣٨ : ٢٦)
ياد اود انا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق) .
وفى المسند من حديث ابن أبى حذرر الأسلمى « أنه كان ليهودى
عليه أربعة دراهم ، فاستعدى عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ،
فقال : أعطه حقه . قلت : والذى بعثك بالحق ما أقدر عليها . قال :
أعطه حقه - ثلاثا - قال : وكان النبى صلى الله عليه وسلم إذا قال
ثلاثا لم يراجع - فخرج ابن أبى حذرر إلى السوق فباع فيه بردة
كانت عليه بأربعة دراهم » .

اليتامى والمجانين والسفهاء^(١) . والحجر على من يرى الحجر عليه
لسفه أو فلس^(٢) . والنظر في الوقوف في عمله بإجرائها على شرط
الواقف^(٣) .

(١) يعنى إذا لم يكن لهم أوصياء أو كان لهم لكنهم غير مصلحين
لأن ترك ذلك يؤدى إلى ضياع أموالهم . وقد قال تعالى (١٠، ٩: ٤)
وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافا خافوا عليهم فليستقوا
الله وليقولوا قولاً سديداً . إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً
إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيراً) وقال تعالى (٦ : ٤)
وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح ، فإن آنستم منهم رشداً فادفعوا
إليهم أموالهم) .

(٢) لأن الحجر يفتقر إلى اجتهاد ونظر ، فلذلك كان مختصاً
به ، وقد قال تعالى (٥ : ٤) ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله
لكم قياماً وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولاً معروفاً) .
وقد حجر النبي صلى الله عليه وسلم على معاذ بن جبل أمواله ،
لفلس حصل له ، سببه سخاء معاذ وكرمه رضى الله عنه .

(٣) لأن الضرورة تدعو إلى إجرائها على شرطه ، سواء
كان له ناظر خاص أو لم يكن ، فإن كان له ناظر خاص وأجراه
على شرط الواقف فليس للحاكم الشرعى التعرض له . فإن عمر
رضى الله عنه جعل وقفه إلى ابنته حفصة تليه ما عاشت ، ثم إلى ذوى
الرأى من أهلها . وإن كان الوقف لمعين فله النظر فيه دون الحاكم
وأما الوقف على المساجد والمساكين ونحو ذلك ، أو من =

وتنفيذ الوصايا^(١) . وتزويج النساء اللاتي لا ولى لهن^(٢) . وإقامة

= لا يمكن حصرهم واستيعابهم : فالنظر فيه للحاكم . وإن كان الوقف لجماعة رشدين ، فالنظر للجميع ، لكل إنسان في نصيبه . وإن كان الموقوف عليه غير رشيد قام وليه في النظر بمقامه .

(١) لأن الميت محتاج إلى ذلك كغيره . وكذا ينظر في أمر الأوصياء ، لأنهم يكونون ناظرين في أموال اليتامى والمجانين وتفرقة الوصية بين المساكين ، فيقصد لهم الحاكم بالنظر ، لأن المنظور عليه لا يمكنه المطالبة بحقه .

لقول النبي صلى الله عليه وسلم « لانكاح إلا بولي » رواه أهل السنن من حديث أبي موسى . وعن عائشة : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل ، فنكاحها باطل . فإن دخل بها فلها المهر بما استحلت من فرجها . وإن اشتجروا فالسلطان ولى من لا ولى له » رواه أهل السنن . ولأبي داود الطيالسي « لانكاح إلا بولي ، وأيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل . فإن لم يكن لها ولى فالسلطان ولى من لا ولى له » والقاضى نائبه . وعن عكرمة بن خالد قال « جمعت الطريق ركبا ، فجعلت امرأة منهم أمرها بيد رجل غير ولى ، فأنكحها . فبلغ ذلك عمر ، فجلد الناكح ، والمنكح ، ورد نكاحهما » . رواه الشافعى والدارقطنى .

الحدود^(١) . والجمعة^(٢) . والنظر في مصالح عمله ، بكف الأذى عن طرقات المسلمين وأفنيتهم^(٣) . وتصفح حال شهوده وأمنائه . والاستبدال بمن يثبت جرحه منهم . ويجوز أن يولى عملاً خاصاً^(٤) . أو محلة خاصة^(٥) . ويجوز تولية قاضيين فأكثر في بلد واحد ، يجعل لكل واحد منهما عمل^(٦) . ويجوز تعليقها بشرط^(٧) .

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان هو الذي يقيمها ، وكذا خلفاؤه من بعده ، إلا الرقيق ، فإن لسيده إقامة الحد عليه دون السلطان ، لقوله عليه الصلاة والسلام « أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » رواه أحمد .

(٢) لأنه عليه الصلاة والسلام كان هو الذي يتولى الصلاة والخطبة ، وكذا الخلفاء من بعده . (٣) أى لأنها مرصدة للمصالح . (٤) مثل أن يجعل له الحكم في المداينات خاصة . أو في عقود الأنكحة دون غيرها ، وفي قدر من المال لا يتجاوزها .

(٥) فينفذ قضاؤه في أهلها ومن طرأ عليها . (٦) مثل أن يجعل إلى أحدهما الحكم بين الناس ، وللآخر عقود الأنكحة

(٧) لما في البخارى عن ابن عمر رضى الله عنهما « أن النبي صلى الله عليه وسلم في غزوة مودة أمر زيد بن حارثة ، وقال : إن قتل فأميركم جعفر ، فإن قتل فأميركم عبد الله بن رواحة » .

الشروط المعتبرة في القاضى

يُشترط في القاضى عشر صفات : أن يكون بالغاً . عاقلاً^(١)
ذكراً^(٢) . حراً^(٣) . مسلماً^(٤) . عدلاً^(٥) .

(١) لأن غيرهما لا ينفذ قوله في نفسه ، فلا أن لا ينفذ في غيره أولى ، وهما يستحقان الحجز عليهما ، والقاضى يستحقه على غيره ، وبين الحالتين منافاة . وفي المسند من حديث أبى هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « تعوذوا بالله من رأس السبعين ، وإمارة الصبيان » .

(٢) لأن المرأة ناقصة العقل ضعيفة الرأى ، ليست أهلاً لحضور محافل الرجال . ولهذا لم يول النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحد من خلفائه ولا من بعدهم امرأة قضاء ولا ولاية . وفي البخارى أنه صلى الله عليه وسلم قال « لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » .

(٣) لأن العبد منقوص برقه ، مشغول بحقوق سيده .

(٤) لأن الكفر يقتضى إذلال صاحبه ، والقضاء يقتضى عزازه وبينهما منافاة . ولأنه يشترط في الشهادة ، فهنا أولى .

(٥) لقوله تعالى (٤٩ : ٦ يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) فأمر بالتبين عند قول الفاسق . ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله ويجب التبين عند حكمه . ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً ، فلا أن لا يجوز أن يكون قاضياً أولى .

سميماً^(١) . بصيراً^(٢) . متكلماً^(٣) . مجتهداً^(٤) . ولو في مذهب

(١) لأن الأصم لا يسمع كلام الخصمين ، فلا يحصل المقصود من القضاء حينئذ .

لأن الأعمى لا يميز المدعى من المدعى عليه ، والمقر من المقر له ، والشاهد من المشهود له .

وقيل : لا يشترط البصر ، وهو الصحيح إن شاء الله ، فإن شعبياً عليه السلام كان أعمى . وقد استخلف النبي صلى الله عليه وسلم ابن أم مكتوم على المدينة في بعض غزواته ، وهو أعمى .

(٣) لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم . ولا يفهم الناس جميع إشارته .

(٤) الاجتهاد : استفراغ الفقيه الوسع لتحصيل ظن بحكم شرعى . والمجتهد : من يعرف من كتاب الله وسنة رسوله الحقيقة والمجاز ، والأمر والنهى ، والمجمل والبيان ، والحكم والمتشابه ، والخاص والعام ، والمطلق والمقيد ، والناسخ والمنسوخ ، والمستثنى والمستثنى منه ، ويعرف من السنة صحيحها وسقيمها ، ومتواترها وآحادها ، ومرسلها ومتصلها ، ومسندها ومنقطعها ، مما له تعلق بالأحكام خاصة . ويعرف ما أجمع عليه وما اختلف فيه ، والقياس وحدوده وشروطه ، وكيفية استنباط الأحكام من الكتاب والسنة ، والعريية المتداولة بالحجاز والشام والعراق .

وكل هذه الأشياء مذكورة في أصول الفقه متيسرة لمريدها . قال الله تعالى (١٧:٥٤) ولقد يسرنا القرآن للذكر فهل من مدكر (وقال بعض المفسرين : هل من طالب علم فيعان عليه ؟ =

إمامه ^(١) لضرورة ^(٢) .

وهذه الشروط تعتبر حسب الإمكان . فيجب تولية الأمثل
فالأمثل ^(٣) .

وأركانها اثنان : القوة ^(٤) .

= وأما ما يزعمه بعض الناس من انقطاع الاجتهاد من بعد القرن
الرابع أو الخامس ، فيلزم منه أن الناس من بعدها على ضلال ، لأن
الله تعالى يقول (١٠ : ٣٢ فماذا بعد الحق إلا الضلال ؟)
والحق الذي لا شك فيه : هو ما في كتاب الله وسنة رسوله . ويكفي
في الرد على هذا الزاعم قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا تزال طائفة
من أمتي على الحق منصوره ، لا يضرهم من خذلهم ولا من خالفهم
حتى يأتي أمر الله تعالى » استدل به الإمام أحمد وغيره من أئمة
الحديث على أن الاجتهاد لا ينقطع ، مادامت هذه الطائفة موجودة .
(١) بأن يعرف أقوال إمامه متقدمها ومتأخرها ، ويقلد
كبار مذهبه .

(٢) لعدم وجود مجتهد مطلق . وعليه عمل الناس .

(٣) فيجب تولية القضاء من أهل كل زمان أكملهم وأعلمهم
لقول النبي صلى الله عليه وسلم « من ولي على قوم رجلا وهو يعلم
أن فيهم خيرا منه فقد خان الله ورسوله والمؤمنين » وتقدم هذا
البحث قريبا .

(٤) لقول الله تعالى (١٩ : ١٢ يا يحيى خذ الكتاب بقوة) وقال
تعالى لموسى عليه السلام : (٧ : ١٤٥ فخذها بقوة) ولأن القاضي =

والأمانة^(١) .

ويحرم الحكم والفتيا بالهوى^(٢) . أو بقول أو وجه من غير نظر في الترجيح^(٣) .

ويجب أن يعمل بموجب اعتقاده فيما له وعليه^(٤) .

= يحتاج إلى تنفيذ ما يحكم به ، فإذا لم يكن صاحب قوة تعطلت الأحكام ، وضاعت الحقوق .

(١) لقول الله تعالى (٣٨ : ٢٦) يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله (والقضاء يحتاج إلى الأمانة أكثر من غيره ، لأن به استحلال الفروج والدماء والأموال . فإذا لم يكن القاضي أميناً خاشعاً لله استحل المحرم ، فأعطى الحقوق غير مستحقها ، أو منعها مستحقها ، لهوى أو دنيا يحصلان له .

(٢) لقول الله تعالى (يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله) وقال تعالى (٥ : ٤٩) وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك) .

(٣) لأنه قصر في واجب الأمانة ، وهو بذل الوسع في طلب الحق .

(٤) لأن هذا هو الحق الواجب على كل فرد ، قال الله تعالى (١٣٥ : ٤) يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين) وقال تعالى (٢ : ٤٤) أنتمaron =

ولا يشترط كونه كاتباً^(١) أو ورعاً ، أو زاهداً ، أو حسن الخلق^(٢) . والأولى كونه كذلك .

آداب القاضي^(٣)

يسن أن يكون قوياً من غير عنف^(٤) . ليناً من غير ضعف^(٥)

= الناس بالبروتنسون أنفسهم وأنتم تتلون الكتاب ، أفلا تعقلون؟

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم سيد الحكام ، وكان أمياً

لا يحسن الكتابة ، إذ ليس من ضرورة الحكم الكتابة

(٢) إذ لو اشترطت فيه هذه الصفات لتعطلت الأحكام من زمن

طويل ، لقلة المتصف بها من بعد عهد السلف الصالح .

(٣) أى الأخلاق التى ينبغى له التخلق بها . والتخلق بضم اللام

صورته الباطنة ، وهى نفسه وأوصافها ومعانيها .

قال ابن حجر العسقلانى رحمه الله : حسن الخلق اختيار الفضائل

وترك الرذائل . قال الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم (٦٨ : ٤

وإنك لعلى خلق عظيم) وسئلت عائشة رضى الله عنها عن خلق

النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فقالت « كان خلقه القرآن » أى كان

متمسكاً بأدابه وأوامره ونواهيه ، وما اشتمل عليه من المكارم

والحاسن والألطف .

(٤) لئلا يطمع فيه الظالم .

(٥) لئلا يهابه صاحب الحق . ومن صفات عمر رضى الله

عنه : أنه كان « ليناً فى غير ضعف ، قوياً فى غير عنف » .

حليماً^(١) . متأنياً^(٢) . ذا فطنة وتيقظ^(٣) . لا يؤتى من غفلة .
ولا يخذع لفرقة . عالماً بلغات أهل ولايته^(٤) . عفيفاً . ورعاً .
زاهداً . بعيداً من الطمع^(٥) . صدوق للهجة^(٦) . ذا رأى ومشورة^(٧)
لكلامه لين إذا قرب^(٨) .

-
- (١) لئلا يغضب من كلام الخصم ، فيمنعه ذلك من الحكم بينهما
(٢) لئلا تؤدي عجلته إلى ما لا ينبغي .
(٣) لئلا يخذعه من بعض الخصوم .
(٤) لأن ذلك أمكن في العدل بينهم . ولأن المترجم قد يخفى
شيئاً من كلام أحدهما .
(٥) لأنه إذا لم يكن متصفاً بهذه الصفات فلا يؤمن من
الجور في الحكم انقياداً لغرضه الشخصي .
(٦) الصدق واجب على كل واحد ، وعلى القاضي آكد . قال
الله تعالى (٩: ١١٩) يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وكونوا مع الصادقين
وإذا لم يكن القاضي صدوقاً أصبحت أحكامه غير موثوق بها .
(٧) لقول علي رضي الله عنه « لا ينبغي للقاضي أن يكون
قاضياً حتى يكون فيه خمس خصال : عفيف ، حليم ، عالم ما كان
قبله ، يستشير ذوي الأبواب ، لا يخاف في الله لومة لائم » وسيأتي
بحث المشورة قريباً إن شاء الله تعالى .

- (٨) ينبغي أن يكون لين الكلام متواضعاً . وفي حديث
عائشة رضي الله عنها « قلت : يا رسول الله ، بم يعرف المؤمن ؟
قال : بوقاره ، ولين كلامه ، وصدق حديثه » وفي حديث عائشة =

وهيبة إذا أوعد ^(١) . ووفاء إذا وعد ^(٢) . ولا يكون جباراً ولا عسوقاً ^(٣) .

= أيضاً مرفوعاً « إنكم لن تسعوا الناس بأموالكم ، وليسعهم منكم طلاقة الوجه وحسن البشرى » .

وفي الصحيحين من حديث عدى بن حاتم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « اتقوا النار ولو بشق تمره ، فإن لم تجدوا فبكامة طيبة » .

وقال الحسن البصري : حقيقة حسن الخلق بذل المعروف ، وكف الأذى وطلاقة الوجه . والقاضى بلين الكلام وطلاقة الوجه أولى من غيره ، لثلايها به ذو الحاجة .

(١) يعنى : أنه إذا أوعد ينبغى أن يكون لوعيده وقع فى النفس ، حتى يهابه المبطل .

(٢) الوفاء بالوعد ممدح عقلاً وشرعاً . قال الله تعالى (١٩ : ٥٤) واذكر فى الكتاب إسماعيل إنه كان صادق الوعد وإخلاف الوعد من صفات أهل النفاق . كما فى الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم « آية المنافق ثلاث : إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان » . وإذا كان القاضى كثير الإخلاف لوعده صار غير معتمد القول ، وهو يضاد المقصود من القضاء .

(٣) التجبر والعسف خلقان مذمومان شرعاً وعقلاً . قال الله تعالى (٢٨ : ١٩) إن تريد إلا أن تكون جباراً فى الأرض ، وما تريد أن تكون من المصلحين) وقال تعالى (١٧ : ٣٧) ولا تمش فى الأرض مرحاً .

يخاف الله تعالى ويراقبه^(١) .

وينبغي أن يكون بصيراً بأحكام الحُكَم قبله^(٢) . وإذا
ولى في غير بلده سأل عمن فيه من الفقهاء والفضلاء والعدول^(٣) .
ويجعل دخوله يوم الإثنين أو الخميس صباحاً^(٤) . فإذا اجتمع الناس
أمر بعهده فقرأ عليهم^(٥) . وأمر من ينادى : من له حاجة
فليحضر يوم كذا^(٦) . ثم يخرج في اليوم الذي وعد الجلوس فيه
على أعدل أحواله غير غضبان ، ولا جائع ولا شبعان ، ولا حاقن ،
ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم^(٧) . ويستعين بالله ، ويتوكل

(١) ليمشي في أحكامه وقضاياه على طبق الشرع . فإنه إذا لم
يكن معه خوف من الله ومراقبة له انقاد مع أغراضه الشخصية .

(٢) ليستفيد بها ما يتجدد من الوقائع .

(٣) من أجل التعرف بهم ، لسؤالهم عن أحوال أهل البلد

(٤) إذا أمكن ، لقوله عليه الصلاة والسلام « بورك لأمتي في

بكورها » . و « كان عليه الصلاة والسلام إذا قدم من سفر قدم

يوم الخميس » وكذلك روى عنه عليه الصلاة والسلام استحباب

السفر يوم الخميس .

(٥) ليعلموا توليته عليهم .

(٦) ليكون عند أرباب الحاجات علم بميعاد جلوسه .

(٧) ليكون أجمع لقلبه وأحضر لذهنه وأبلغ في تيقظه

للصواب ، وفطنته لموضع الرأي ، وكذا عطش شديد وفرح =

عليه ، ويدعوه سراً أن يعصمه من الزلل ويوفقه للصواب ^(١) .
ويجعل مجلسه في مكان فسيح وسط البلد ^(٢) .

= شديد وحزن كبير ووجع مؤلم وحر مزعج ونعاس يغمر القلب
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم « لا يقض القاضى بين اثنين
وهو غضبان » فإن خالف وحكم في حال التباسه بحال من الأحوال
المتقدمة نفذ حكمه ، لما في الصحيحين من حديث الزبير بن العوام
رضى الله عنه ومحاصمته مع جاره الأنصارى في شراج الحرة فقال
النبي صلى الله عليه وسلم للزبير « يا زبير أسق ثم أرسل إلى جارك ،
فغضب الأنصارى وقال : يا رسول الله ، إن كان ابن عمك ، فتلون
وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم قال للزبير : أسق يا زبير
واحبس الماء حتى يبلغ الجدر ، فنزلت (٦٥:٤) فلا وربك لا يؤمنون
حتى يحكموك فيما شجر بينهم) .

(١) يسن أن يدعو بهذا الدعاء « بسم الله ، آمنت بالله ، توكلت
على الله ، اعتصمت بالله ، ولا حول ولا قوة إلا بالله . اللهم إني أعوذ
بك أن أضل أو أضل ، أو أزل أو أزل ، أو أظلم أو أظلم ، أو أجهل
أو يجهل على » .

(٢) ليساوى فيه بين الناس ، وهو من العدل ، ويجوز
القضاء في المسجد . لما روى كعب بن مالك قال : « تقاضيت بن
أبي حدرد دينا في المسجد ، حتى ارتفعت أصواتنا ، فخرج النبي
صلى الله عليه وسلم فأشار إلى أن ضع من دينك الشطر ، فقلت :
نعم يا رسول الله ، فقال : قم فاقضه » وفعله عمر وعثمان وعلي وشريح
والحسن والشعبى وغيرهم من قضاة السلف .

ولا يتخذ حاجباً^(١) . ويعرف القصص ، فيبدأ بالأول فالأول منها^(٢) . ويحضر مجلس الفقهاء ؛ ليشاورهم فيما يشكل عليه^(٣) .

(١) لما روى الترمذى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال . « من ولى من أمور المسلمين شيئاً فاحتجب دون حاجتهم احتجب الله دون حاجته وفقره وفاقته يوم القيامة »

وسبب النهى عن اتخاذ الحاجب : أن الحاجب ربما قدم المتأخر وأخر المتقدم لغرض له ، وربما كسرهم بحجبتهم والاستئذان لهم . فإن دعت الحاجة إلى اتخاذ حاجب جاز ذلك .

وينبغي أن يكون ثقة أميناً عفيفاً حسن الأخلاق عارفاً بمقادير الناس . ولا بأس باتخاذ حاجب فى غير مجلس القضاء ، ولو لم تدعو الحاجة إليه ، لفعلة عليه الصلاة والسلام .

(٢) لأن الأول سبق فقدم ، كما لو سبق إلى مباح . وكما فى الحديث عنه عليه الصلاة والسلام «من سبق إلى مكان فهو أحق به» وقد قال تعالى (٥٦ : ١٠ ، ١١ والسابقون السابقون . أولئك المقربون) وكذا يقدم المسافر على المقيم ، لاسيما إن خشى فوات رفقة . ولا يقدم السابق فى أكثر من حكومة واحدة ، لئلا يستوعب المجلس بدعاويه فيضر بغيره . فإن حضروا دفعة واحدة وتشاحوا أقرع بينهم ، فيقدم من خرجت له القرعة .

(٣) المشاورة هنا استظهار الآراء ، لاستخراج الأدلة وتعرف الحق بالاجتهاد . قال الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم (٣ : ١٥٩ وشاوروهم فى الأمر)

= قال الحسن رحمه الله : إن كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لغنياً عن مشورتهم ، وإنما أراد أن يستن بذلك الحكم بعده . وقال تعالى (٤٢ : ٣٨) وأمرهم شورى بينهم) .

وكان الإمام أحمد رحمه الله لا يدع المشورة إذا كان في أمر حتى إن كان ليشاور من هو دونه . وكان إذا أشار عليه من يشق به أو من لا يهتمه من أهل النسك ، من غير أن يشاوره قبل مشورته . وكان إذا شاوره الرجل اجتهد له رأيه ، أو أشار عليه بما يرى من صلاح .

ومن فوائد المشاورة : أن المشاور إذا لم ينجح أمره ، علم أن امتناع النجاح محض قدر فلم يلم نفسه .

ومنها : أنه قد يعزم على أمر فيتبين له الصواب في قول غيره ، فيعلم عجز نفسه عن الإحاطة بفنون المصالح .

قال علي رضي الله عنه : الاستشارة عين الهداية . وقد خاطر من استغنى برأيه ، والتدبير قبل العمل يؤمنك من الندم .

وقال بعض الحكماء : ما استنبط الصواب بمثل المشاورة ، ولا حصنت النعم بمثل المساواة ، ولا اكتسبت البغضاء بمثل الكبر .

وفي أثر ذكره ابن عبد البر « ما شاور قوم إلا هدام الله لأرشد أمورهم » .

وقد شاور النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه في أسارى بدر ، وفي مصالحة الكفار يوم الخندق ، ويوم أحد . وغير ذلك . وشاور أبو بكر رضي الله عنه الناس في ميراث الجدة ، وقضايا =

= كثيرة . وعمر رضى الله عنه شاور الناس فى دية الجنين ، وحد
الحجر ، وقضايا كثيرة .

وقال أحمد : لما ولى سعد بن إبراهيم قضاء المدينة كان يجلس بين
القاسم وسالم بن عبد الله يشاورهما . وولى محارب بن دينار قضاء
الكوفة ، فكان يجلس بين الحكم ، وحماد يشاورهما .

وما أحسن هذا لو كان الحكم يفعلونه ويتشاورون ويتناظرون
لأنه يتنبه بالمشاورة ، ويتذكر ما نسيه بالمذاكرة . ولأن الإحاطة
بجميع العلوم متعذرة . وقد يتنبه لإصابة الحق ومعرفة الحادثة من
هو دون القاضى ، فكيف بمن يساويه أو يكون أفضل منه ؟

وقد روى أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه جاءته جدتان ،
فورث أم الأم ، وأسقط أم الأب ، فقال له عبد الرحمن بن سهل :
يا خليفة رسول الله ، لقد أسقطت التى لو ماتت ورثها ، وورثت التى
لو ماتت لم يرثها . فرجع أبو بكر فشارك بينهما . ولا يشاور إلا أهل
العلم والأمانة .

قال سفيان : ليكن أهل مشورتك أهل التقوى والأمانة .
وفى الترمذى « المستشار مؤتمن » .

وقال عمر رضى الله عنه : شاور فى أمرك من يخاف الله عز
وجل .

وقيل لرجل من قيس : ما أكثر صوابكم ! فقال : نحن ألف
وفينا رجل واحد حازم ، ونحن نشاوره ونطيعه ، فصرنا كألف
حازم .

ويحرم عليه قبول رشوة وهدية^(١). ويوصى الوكلاء والأعوان

(١) الرشوة : هي ما يعطيه أحد الخصمين للقاضي من أجل أن يحكم له ، وهي السحت الذي ذم الله عليها اليهود بقوله (٥ : ٤٢ أ كالون للسحت) .

وفي الصحيح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لعن الله الراشي والمرثى في الحكم »

وقال كعب : الرشوة تسفه الحليم وتعمى عين الحكيم .

وأما الهدية : فإنه يقصد بها في الغالب استمالة القاضي ليعتني به في الحكم فتشبه الرشوة .

قال مسروق : إذا قبل القاضي الهدية أكل السحت ، وإذا قبل الرشوة بلغت به الكفر .

وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « هدايا العمال غلول » ، وقد قال تعالى (٣ : ١٦١) ومن يعمل يأت بما غل يوم القيامة) .

وفي حديث أبي حميد الساعدي قال « بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من الأزد يقال له : ابن اللثبية على الصدقة ، فلما قدم قال : هذا لكم ، وهذا أهدي إلى ، فقام النبي صلى الله عليه وسلم ، فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : ما بال العامل نبهني فيأتي فيقول : هذا لكم وهذا أهدي إلى ؟ ألا جلس في بيت أبيه أو أمه فينظر أيهدي له أم لا ؟ والذي نفس محمد بيده ، لا نبعث أحدا منكم فيأخذ شيئا إلا جاء يوم القيامة يحمله ، إن كان بعيرا له رغاء ، أو بقرة لها خوار أو شاة تيعر . ثم رفع يديه حتى رأيت عفرة إبطيه ، فقال : اللهم هل بلغت - ثلاثا » متفق عليه .

على بابه بالرفق بالخصوم ، وقلة الطمع . وليجتهد أن يكونوا
شيوخاً أو كهولاً من أهل الدين والعفة^(١) . ويتخذ كاتباً .
ويشترط أن يكون مسلماً مكلفاً عدلاً^(٢) . ويجلس

(١) ليأمن من جهتهم ، لقلة شرمهم وكثرة خيرهم .
وفي صحيح البخارى عن ابن عباس قال « كان الحر بن قيس
من نفر الذين يدينهم عمر . وكان القراء أصحاب مجالس عمر
ومشاورته : كهولاً كانوا أو شبانا - الحديث » .
وفي الحديث « لاتصحب إلا مؤمناً ، ولا يأكل طعامك إلا تقي »
رواه أحمد .

وله أيضاً من حديث عائشة قالت « ما أعجب رسول الله صلى الله
عليه وسلم شيء من الدنيا ، ولا أعجبه أحد إلا ذو تقي » .
وقال صلى الله عليه وسلم : « توخ أن يكون خلطاؤك وذو
الاختصاص بك أهل التقوى » .

وقال على رضى الله عنه : لا تواخ الأحمق ، ولا الفاجر . أما
الأحمق : فمدخله ومخرجه مشين عليك ، وأما الفاجر : فيزين لك
فعله ، ويود أنك مثله .

وقال على بن الحسين رحمه الله : ينبغي للمرء أن لا يصاحب
خمسة : الماجن ، والكذاب ، والأحمق ، والبخيل ، والجبان .
(٢) أما مشروعية اتخاذ الكاتب ، فلأن النبي صلى الله عليه
وسلم استكتب زيد بن ثابت وغيره . ولأن الحاكم تكثر أشغاله
ونظره ، فلا يمكنه تولى الكتابة بنفسه وإن أمكنه الكتابة =

حيث يشاهده^(١) . ولا يحكم إلا بحضرة الشهود^(٢) ولا يحكم لنفسه ، ولا لمن لا تقبل شهادته له^(٣) .

= بنفسه جاز .

وأما اشتراط كونه مسلما : فلقوله تعالى (٣ : ١١٨) يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا) وقد روى : أن أبا موسى قدم على عمر ومعه كاتب نصراني ، فأحضر أبو موسى شيئا من مكنوباته عند عمر ، فاستحسنه عمر وقال : قل لكتابتك يحيى . وقرأ كتابه ، فقال يا أمير المؤمنين ، إنه لا يدخل المسجد الحرام . قال : ولم ؟ قال : لأنه نصراني ، فأنهره عمر ، وقال : لا تأمنوهم وقد خونهم الله ، ولا تقربوهم وقد أبعدهم الله ، ولا تعزوهم وقد أذلم الله . وأما اشتراط كونه مكلفا : فلا أن غير المكلف لا يوثق بقوله ولا يعول عليه .

وأما اشتراط كونه عدلا : فلا أن الكتابة موضع أمانة . والفاسق غير مؤتمن . وقد قال تعالى (٤٩ : ٦) يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوما بجهالة ، فتصبحوا على ما فعلتم نادمين) (١) لأنه أبعد للتهمة وأمكن لإملائه . وإن قصد ناحية جاز لأن ما كتبه سيعرض على القاضي .

(٢) من أجل أن يستوفى بهم الحقوق ، ويثبت بهم الحجج .

(٣) كعمودي النسب ، وأحد الزوجين ، ومن يجر إلى نفسه نفعاً أو يدفع عنها ضرراً ، أو عدو على عدوه ، بل يحاكمه إلى قاض آخر أو بعض خلفائه . فإن عمر حاكم أيما إلى زيد بن ثابت . وحاكم على يهوديا إلى شريح . وحاكم عثمان طلحة إلى جبير بن مطعم .

وأول ما ينظر في أمر المحبوسين^(١) . ثم في أمر المجانين

(١) بأن يبعث ثقة إلى حبس من قبله ، فيكتب اسم كل محبوس ، ومن حبسه ؟ وفيم حبس ؟ في رقعة مفردة ، ثم ينادى في البلد : إن القاضي ينظر في أمر المحبوسين غدا ، فمن له خصم منهم فليحضر . وإنما بدىء بالنظر في أمر المحبوسين لأن الحبس عذاب . وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه . وإذا حضر المحبوس ، وخصمه لم يسأل خصمه لم حبس ؟ لأن الظاهر أن الحاكم قبله إنما حبسه بحق ، لكن يسأل المحبوس : بم حبست ؟ ولا يخلو جوابه من أربعة أقسام .

أحدها : أن يقول حبسني بحق له حال أنا ملئ به ، فيلزمه الحاكم بوفائه ، وإلارده إلى الحبس .

الثاني : أن يقول له : على دين أنا معسر به ، فيسأل الحاكم خصمه ، فإن صدقه فلسه الحاكم وأطلقه . وإن كذبه نظر في سبب الدين ، فإن كان سببا حصل له به مال كقرض أو شراء : لم يقبل قوله في الإعسار إلا ببينة تلف ، وإن لم يثبت له أصل مال ولم يكن لخصمه بينة ، بإيساره ، فالقول قول المحبوس مع يمينه أنه معسر .
الثالث : أن يقول : حبسني لأن البينة شهدت على لخصمي بحق ، فإنه يبحث عن حال الشهود ، ويرده إلى الحبس حتى ينكشف له حال الشهود .

الرابع : أن يقول : حبسني الحاكم بشمن كلب ، أو قيمة خمر أرقته لذمي ، لأنه كان يرى ذلك . فإن صدقه خصمه أطلقه ، لأن =

= غرم هذا ليس بواجب ، وإن كذبه خصمه وقال : بل حبست لحق واجب غير هذا فالقول قوله ، لأن الظاهر حبسه لحق . وإن كان حبس في تهمة أو أفتيات على القاضي قبله خلى سبيله ، لأن المقصود بحبسه تأديبه وقد حصل . وإن لم يحضر للمحبوس خصم وقال : حبست ظلما ، ولا حق على ولا خصم ، نادى بذلك ثلاثا ، فإن حضر له خصم ، وإلا أحلفه وخلى سبيله .

والأصل في جواز الحبس واتخاذ : ما روى أبو داود والترمذي والنسائي ، من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده « أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلا في تهمة » قال الترمذي : حديث حسن . وزاد هو والنسائي « ثم خلى عنه » وصح عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال « مطل الغني ظلم يحل عرضه وعقوبته » .

قال أبو داود : قال عبد الله بن المبارك في تفسير الحديث « يحل عرضه » أي يغلظ عليه « وعقوبته » أي يحبس له .

وقد بوب الإمام البخاري رحمه الله في صحيحه على جواز الحبس فقال : باب الربط والحبس ، في الحرم . ثم أورد أن نافع بن عبد الحرث اشترى دارا للسجن بمكة ، وكان عاملا لعمر على مكة . واستدل على جواز الربط بما وقع من النبي صلى الله عليه وسلم من ربط ثمامة بن إshal بسارية من سواري المسجد . فإذا جاز ذلك في الحرم وفي مسجده الشريف فلا أن يجوز في غيره بطريق الأولى . وكذلك إذا جاز الحبس في التهمة ، فلا أن يجوز بما ثبت من الحق مع القدرة على وفائه بطريق الأولى .

واليتامى والوقوف^(١). ثم فى أمر الضوال، واللقط التى يتولى الحاكم حفظها^(٢). ثم فى حال القاضى قبله^(٣).

(١) النظر فى ذلك هو النظر فى أمر الأوصياء ونظار الوقوف . فإن كان الحاكم قبله نفذ وصيته لم يعزله ، لأن الحاكم ما نفذ وصيته إلا بعد معرفة أهليته فى الظاهر . وإن تغيرت حاله بفسق أو ضعف أضاف إليه أمينا قويا يعينه . وإن كان الحاكم قبله ما نفذ وصيته نظر فى ذلك ، فإن كان أمينا قويا أقره ، وإن كان أمينا ضعيفا ضم إليه من يعينه ، وإن كان فاسقا عزله وأقام غيره . وكذا ينظر فى أمناء الحاكم قبله وهم من رد الحاكم إليهم النظر فى أمر الأطفال ، وتفرقة الوصايا التى لم يتعين لها وصى ، فإن كانوا بحالهم أقرهم .

ومن تغير حاله بفسق عزله ، وبضعف ضم إليه أمينا قويا . (٢) فإن كانت مما يخاف ، تلفه كالحيوان أو لحفظه مؤنة من الأموال باعها ، وحفظ ثمنها لأربابها . وإن لم تكن كذلك كالأثمان حفظها لأربابها ، ويكتب عليها ليعرفها .

(٣) فإن كان ممن يصلح للقضاء لم ينقض من أحكامه إلا ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماع . وإن كان ممن لا يصلح للقضاء نقض أحكامه المخالفة للصواب كلها ، سواء كانت مما يسوغ فيه الاجتهاد أولا يسوغ ، لأن حكمه غير صحيح وقضاه كعلاقضاء ، لعدم شرط القضاء فيه ، ولا ينقض ما وافق الصواب لعدم الفائدة فى نقضه . فإن الحق وصل إلى مستحقه .

أما الأصل فى عدم نقض أحكام من يصلح للقضاء ، إذا لم =

وإن استعداه أحد على خصم له : أحضره إن كان دون مسافة قصر^(١) . فإن ادعى على غير برزة : لم يحضرها ، وأمرت بالتوكيل .

= تخالف النص : فلأن الصحابة رضى الله عنهم أجمعوا على ذلك . فإن أبا بكر حكم في مسائل باجتهاده ، وخالفه عمر ، فلم ينقض أحكامه . وعلى خالف عمر في اجتهاده ، فلم ينقض أحكامه . وعمر نفسه حكم في الشركة بإسقاط الإخوة الأشقاء ، ثم شرك بينهم بعد وقال : تلك على ما قضينا ، وهذه على ما قضينا . وكتب عمر إلى أبي موسى : لا يمنعك قضاء قضيت به في الأمس ثم راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك : أن تراجع فيه الحق ، فإن الرجوع للحق خير من التمادي في الباطل . وهذا محمول على حكم ظهرت مخالفته لنص أو إجماع ، أو تبين خطؤه .

(١) أى طلب من الحاكم إحضاره إذا كان دون مسافة قصر ولو لم يحضر الدعوى ، وسواء علم القاضى أن بينهما معاملة أو لم يعلم ، فيبعث معه عوناً يحضره ، أو يبعث معه ورقة مختومة بخاتمه ، فإذا بلغ المدعى عليه لزمه الحضور إلى مجلس الشرع . وإن شاء وكل من يقوم مقامه إن كره الحضور . فإن امتنع وثبت امتناعه عزره . وإن اختفى بعث الحاكم من ينادى على بابه ثلاثاً بأنه إن لم يحضر ممر بابه وختم عليه . فإن أصر حكم عليه كغائب . وإن استعداه على القاضى قبله أو الخليفة أو العالم الكبير وكل من خيف تبذيله ونقص حرمة بإحضاره لم يعده حتى يحضر دعواه ، صيانة لدوى الهيئات عن الامتهان فإن ذكر أنه يدعى حقاً من دين أو غصب ، أو رشوة أخذها =

فإن وجبت عليها اليمين : أرسل إليها من يحلفها ^(١) .

ويلزمه العدل بين الخصمين في لحظه ، ولفظه ، ومجلسه ،
والدخول عليه ^(٢) .

= منه راسله القاضى ، فإن اعترف بذلك ، أمره بالخروج من
العهد ، وإن أنكر أحضره . وقد حضر عمر وأبى عند زيد بن
ثابت ، وحضر المنصور عند رجل من ولد طلحة بن عبيد الله .

وإن ادعى على القاضى المعزول الجور فى الحكم وكان للمدعى
بينة عادلة بذلك أحضره ، وحكم بالبينة ، وإن لم يكن للمدعى بينة
أو قال : حكم على بشهادة فاسقين ، فأنكر : فقله بغير يمين .

(١) يعنى : إذا كان المدعى عليه امرأة ، فإن كانت غير برزة
— أى مخدرة لا تبرز لقضاء حوائجها — أمرت بالتوكيل ، لما فى
إحضارها من المشقة والضرر . فإن توجهت اليمين عليها بعث الحاكم
أميناً معه شاهدان يستحلفها بحضرتها ، وإن أقرت ، أو نسكت
عن اليمين شهدا عليها به ، ليقضى الحاكم عليها بشهادتهما بطلب
المدعى . وإن كانت برزة — وهى التى تبرز لحوائجها — أحضرها
لعدم العذر ، فى إحضارها .

(٢) لما روى عن أم سلمة رضى الله عنها : أن النبى صلى الله
عليه وسلم قال «من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى لحظه
وإشارته ، ومقعده ومجلسه . ولا يرفع صوته على أحد الخصمين
مما لا يرفعه على الآخر» . وكتب عمر إلى أبى موسى : سو بين =

وله أن يتتهر الخصم إذا التوى ، ويصيح عليه . وإن استحق التعزير عزره ^(١) .

الناس في مجلسك . وعدلك : حتى لا يأس الضعيف من عدلك ، ولا يطمع القوى في حيفك ، إلا أن يكون أحدهما كافرا ، فيقدم المسلم عليه في الدخول ويرفعه في الجلوس . قال الله تعالى (١٨:٣٢)
أمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا ؟ لا يستوون . وقال على رضى الله عنه - وقد خاصم يهوديا إلى شريح - : لو كان خصمى مسالما جلست معه بين يديك . أو يأذن أحد الخصمين في رفع الخصم الآخر عليه في المجلس فيجوز .

ويحرم على القاضى مسارة أحد الخصمين وتلقينه حجة ، وتضييفه إلا أن يضيف خصمه معه . وتعليمه كيف يدعى . وله أن يشفع إلى خصمه لينظره بالدين أو يضع عنه ، لما فى الصحيحين من حديث كعب بن مالك « أنه تقاضى ابن أبى حذرر دينا عليه ، فأشار النبي صلى الله عليه وسلم إلى كعب : أن ضع الشطر من دينك ، قال : قد فعلت ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : قم فأعطه » .

(١) يعنى : أنه ينبغى للحاكم إذا رأى من أحد الخصمين التواء أى امتناع عن الحكم ، أو مخاصمة فى باطل : أن يزجره ويردعه بما يرى من حبس أو ضرب ، لينتهى عن غيه ، وكذا إن افتات أحد الخصمين على القاضى بأن قال : حكمت على بغير الحق ، أو ارتشيت ، فله تأديبه احتراماً لمقامه ومنصبه ، وله أن يعفو عنه ، لأنه حق له .

ولا يحكم الحاكم بعلمه^(١) .

طريق الحكم وصفته^(٢)

إذا جاء إلى الحاكم خصمان سن أن يجلسهما بين يديه^(٣) .

(١) لأنه يفضى إلى تهمة ، والحكم بما يشتهي ويحيله إلى علمه .
والأصل في ذلك : ما في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال « إنما أنا بشر ، وإنكم تختصمون إلي ، ولعل بعضكم أن يكون
ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه - الحديث »
وقال صلى الله عليه وسلم في قضية الحضرمي والكندي ،
« شاهدك أو يمينه ، ليس لك منه إلا ذلك » :

ورى عن أبي بكر الصديق رضى الله عنه أنه قال « لو رأيت
حدا على رجل لم أحده حتى تقوم البينة » .
وعن عمر رضى الله عنه « أنه تداعى عنده رجلان ، فقال له
أحدهما : أنت شاهدي يا أمير المؤمنين ، فقال : إن شئت شهدت ،
ولم أحكم ، أو أحكم ولم أشهد » .

(٢) أى الطريق التى يتوصل بها القاضى إلى الحكم ، مأخوذ
من الطريق الموصل إلى المقصود ، قال الله تعالى (٧٣ : ١٦) وأن
لو استقاموا على الطريقة لأسقيناهم ماء غدقا) .

(٣) لما روى أحمد وأبو داود ، من حديث عبد الله بن الزبير
رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بأن يجلس الخصمان
بين يدي الحاكم » .

وروى سعيد فى سننه عن الشعبي قال : « كان بين عمر ، =

ثم إن شاء قال : من المدعى منكما ؟ وإن شاء سكت حتى يبتدئ
فمن بدأ منهما قدمه ^(١) . فإذا حرر دعواه . قال الحاكم للخصم :
ما تقول فيما ادعاه ؟ فإن أقر له : حكم للمدعى بطلبه ^(٢) وإن أنكر :

= وأبى شيء ، فأتيا زيد بن ثابت في منزله ليحكم بينهما ، فوسع
زيد لعمر عن صدر فراشه ، فقال : ههنا يأمر المؤمنين ، فقال له
عمر : جرت في أول القضاء ، لكن أجلس مع خصمي ، جلسا بين
يديه ، ثم أقسم عمر لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل
من عرض المسلمين عنده سواء .

وقال علي حين خاصم اليهودي إلى شريح « لو أن خصمي مسلم
جلست معه بين يديك » ولأن ذلك أمكن للحاكم في العدل بينهما
والإقبال عليهما ، والنظر في خصومتها .

(١) لما روى عمرو بن قيس قال : « شهدت شريحا إذا جلس
إليه الخصمان ورجل قائم على رأسه يقول : أيكما المدعى ؟ فليتكلم ، فإن
ذهب الآخر يشغب نهره حتى يفرغ المدعى ، ثم يقول للآخر : تكلم »
فإن بدأ أحدهما فادعى ، فقال خصمه : أنا المدعى لم يلتفت إليه
وقال : أجب عن دعواه ، ثم ادع بما شئت ، فإن ادعيا معا أقرع
بينهما ، فمن خرجت له القرعة قدم .

(٢) يعنى : إذا أقر المدعى عليه لزمه ما ادعى به عليه ، وليس
للحاكم أن يحكم إلا بمسألة المقرر له ، لأن الحكم على المقرر حق للمقر
له ، فلا يستوفى إلا بمسألة مستحقة .

والحكم أن يقول القاضى : ألزمتك ذلك ، أو قضيت عليك له ،
أو أخرج له منه .

صح الجواب ^(١) .

وللمدعى أن يقول : لى بينة ، أو الحاكم يقول له : ألك بينة ^(٢) ؟ فإن قال : لى بينة قال له القاضى : أحضرها إن شئت . فإذا أحضرها لم يسألها الحاكم عما عندها ، حتى يسأله المدعى ذلك فإذا سأله قال : بىم تشهدان ^(٣) ؟ وليس له أن يلقنهما أو يعنفهما أو ينتهرهما . فإذا شهدت البينة شهادة صحيحة ، وانضح الحكم لم يجب ترديدها ، ووجب فى الحال إذا سأله المدعى ^(٤) . إن كان الحق لآدمى معين ، أو لله تعالى .

(١) معنى : أن المدعى عليه إذا أنكر ما ادعى به عليه ، مثل أن يقول المدعى : أقرضته ألفا أو بعته كذا ، فيقول المدعى عليه : ما أقرضنى ولا باعنى ، أو ما يستحق على ما ادعاه ، أو لاحق له عندى : صح هذا الجواب .

(٢) لما فى الصحيحين من حديث الأشعث بن قيس « شاهدك أو يمينه » ومثله فى مسلم فى قصة الحضرمى والكندى .

(٣) لما روى أن شريحاً كان يقول للشاهدين « ما أنا دعوتكما ولا أنهما كما أن ترجعا ، وما يقضى على هذا المسلم غيركما ، وإنى بكما أقضى اليوم ، وبكما أتقى يوم القيامة » .

(٤) أى سأل الحكم من الحاكم . ويقول الحاكم للمدعى عليه قبل الحكم : قد شهدا عليك . فإن كان عندك ما يقدح فى شهادتهما فبينه عندى ، وإن لم يظهر ما يقدح فى عدالتهما حكم عليه . وليس للحاكم أن يحكم بعلبه فيما رآه أو سمعه فى غير مجلس الحكم ، سواء كان حداً أو غيره . وتقدم هذا قريباً .

وإن قال المدعى : مالى بينة ، أعلمه الحاكم أن له اليمين على خصمه ^(١) . فإن سأل إحلافه أحلفه ^(٢) .

ويشترط لصحة اليمين : سؤال المدعى طوعاً ، وإذن الحاكم فيها ^(٣) . وتكون اليمين على صفة جوابه لخصمه ^(٤) .

(١) لقول النبي صلى الله عليه وسلم « شاهداك أو يمينه » .
وقال صلى الله عليه وسلم : « اليمين على المدعى عليه » .
(٢) لأن الحق له ، فإذا أحلفه خلى سبيله . وليس له استحلافه قبل مسألة المدعى ، لأن اليمين حق له . فلم يجز استيفاؤها قبل مطالبة مستحقتها كنفس الدعوى . فإن أحلفه الحاكم أو حلف من غير سؤال المدعى لم يعتدي يمينه ، لأنه أتى بها في غير وقتها . وإن قال المدعى : أبرأتك من هذه اليمين سقط حقه منها في هذه الدعوى .
(٣) يعنى : أنه يعتبر لصحة اليمين التى تقطع الخصومة شيثان أحدهما : عدم إكراه المدعى على تحليف المدعى عليه . قال تعالى (إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان) وقال النبي صلى الله عليه وسلم « عفى لأمتى عن الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه »
الثانى : إذن الحاكم فيها ، لما روى « أن زيد بن ثابت وابن عمر تحاكما إلى عثمان ، فقال عثمان لابن عمر : احلف » .

(٤) لأنه لا يلزمه أكثر من ذلك الجواب ، فيحلف عليه لا على صفة الدعوى ، لما روى أبو داود من حديث ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل حلفه « احلف بالله الذى لا إله إلا هو ماله عندى شيء - يعنى المدعى » ولا يصل يمينه باستثناء ولا بما =

وإن أبي أن يحلف قضى عليه بالنكول^(١) وإن حلف ثم حضر
المدعى بينة حكم له بها^(٢).

ما يشترط لصحة الدعوى

يشترط لصحة الدعوى ستة شروط : أن تكون من جائز

= لا يفهم . وتحرم التورية والتأويل ، إلا لمظلوم . ولا يجوز أن
يحلف المعتبر : لا حق له على ، ولو نوى الساعة ، خاف الحبس أولاً .
ولا من عليه دين مؤجل ، إذا أراد غريمه منعه من سفر .

(١) فيقول له الحاكم : إن حلفت وإلا قضيت عليك ، يقول
ذلك ثلاثاً ، فإن لم يحلف قضى عليه إذا سأله المدعى ذلك ، لما روى
أحمد « أن ابن عمر باع زيد بن ثابت عبداً ، فادعى زيد أنه باعه
إياه علماً بعيه ، فأنكره ابن عمر ، فنحا كلاً إلى عثمان . فقال عثمان
لابن عمر : احلف بأنك ما علمت به عيباً ، فأبى أن يحلف ، فرد
عليه العبد » .

(٢) ولم تكن اليمين مزيلة للحق ، لقول عمر رضي الله عنه :
« البينة الصادقة أحق من اليمين الفاجرة » وإن طلب المدعى حبس
المدعى عليه إلى إقامة بينته البعيدة لم يجب إلى طلبه ، لأنه لم يثبت
له قبله حق يحبس به ، والحبس عذاب ، فلا يلزم معصوماً ما لم يتوجه
عليه حق ، ولو جاز ذلك ، لتمكن كل ظالم من حبس من شاء من
الناس بغير حق ، وإن كانت بينته قريبة فله ملازمته حتى يحضرها ،
لأن ذلك من ضرورة إقامتها ، فإنه لو لم يمكن من ملازمته .
لذهب من مجلس الحاكم ، ولا يمكن إقامتها إلا بحضرته .

التصرف ^(١) . وأن لا تكون في حق من حقوق الله تعالى ^(٢) .
وأن لا تكون مقلوبة ^(٣) . وأن تكون محررة تحريراً يعلم به
المدعى ^(٤) . إلا فيما يصحح مجمل ولا ^(٥) . وأن تكون متعلقة
بالحال ^(٦) .

(١) بأن يكون مكلفاً رشيداً . (٢) كصلاة وصوم .
(٣) كأن يترافع اثنان إلى حاكم فيقول أحدهما: ادعى على هذا
أنه يدعى على ديناراً ، فاستحلفني أنه لاحق له قبلي . وصميت مقلوبة
لأن المدعى عليه هو الذي ادعى على المدعى ، وطلب الحكم . والحكم
إنما هو حق للمدعى ، لا يوقع إلا بطلبه .

(٤) لأن الحاكم يسأل المدعى عليه ، عما ادعاه المدعى ، فإن
اعترفا به ألزمه ولا يمكنه أن يلزمه مجهولاً ، فإن كان المدعى به عينا
حاضرة عينها بالإشارة : لأنها تعلم بذلك وإن كانت غائبة ذكر صفاتها
إن كانت تنضبط بها ، وإلا ذكر قيمتها . وإن كانت تالفة من ذوات
الأمثال ذكر قدرها وجنسها وصفها .

(٥) كوصية وإقرار ، وعوض خلع ، وعبد من عبيده في مهر ،
وإنما صحت الدعوى في هذه الأشياء : لأنها نفسها تصح مجهولة ،
فتبعت أصلها . فلو وصى زيد لعمر و بشيء من ماله أو معهم ، صح
ولا يمكن عمرو أن يدعيها إلا مجهولة .

(٦) فلا تسمع الدعوى بالدين المؤجل ، لأنه لا يجوز الطلب به
قبل حلوله إلا في دعوى تدبير وكتابة وإيلاء ، لصحة الحكم به إذن
وإن تأخر أثره .

وأن تنفك عما يكذبها ^(١) .

ومن ادعى عقد نكاح فلا بد من ذكر شروطه ^(٢) .

(١) فلو ادعى على إنسان أنه قتل أو سرق من عشرين سنة ،
وسنه دونها ونحوه : لم تسمع . وكذا لو ادعت امرأة على زوجها
بعد سنين عديدة أنه لم يكسها شتاء ولا صيفا ، ولا أنفق عليها شيئا
ألبتة - مع وجودهما جميعا ومشاهدة خروجه ودخوله إليها - فهذه
لا تسمع . وكذا لو كان رجل حائزا لدار متصرفا فيها سنين عديدة
طويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة وينسبها إلى نفسه ، ويضيفها
إلى ملكه . وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة
وهو مع ذلك لا يعارضه ولا يذكر أن له فيها حقا ، ولا مانع يمنعه من
مطالبته من خوف سلطان أو ما أشبهه . ثم جاء بعد طول هذه المدة
يدعيها لنفسه ، وزعم أنها له ، ويريد أن يقيم بذلك بينة ، فدعواه غير
مسموعة أصلا - فضلا عن بينته - وتبقى الدار بيد حائزها . وكذا لو
ادعى إنسان معروف بالفجور وأذى الناس ، على رجل معروف
بالديانة والصلاح : أنه نهب بيته وسرق متاعه ، فلا تسمع دعواه بل
يعزر عليها ، صيانة للأشراف وذوى الهيئات عن تسلط الأشرار .

(٢) أى بأنه تزوجها بولي مرشد ، وشاهدى عدل ، ورضاها
إن كانت ممن يعتبر رضاها . وذلك لأن الناس اختلفوا فى شرائط
النكاح . فمنهم من يشترط الولي والشهود . ومنهم من لا يشترط إذن
البكر البالغ لأبيها فى تزويجها . ومنهم من يشترطه . وقد يدعى
نكاحا يعتقد صحيجا والحاكم لا يعتقد صحته . ولا ينبغى أن =

أو إرث ذكربيه^(١) .

وإن ادعت امرأة نكاح رجل لطلب مهر أو نفقه : سمعت
دعواها^(٢) . وإن لم تدع سوى النكاح لم تقبل^(٣) .

ما يعتبر للحكم

يشترط لصحة الحكم ثلاثة شروط : طلب المدعى^(٤) ،
وإذن الحاكم^(٥) .

= يحكم بصحته مع جهله به ولا يعلمه مالم تذكر الشروط ، وتقوم
البينة بها . فأما إن ادعى استدامة الزوجية ولم يدع العقد لم يحتج
إلى ذكر شروطه . وإن ادعى قتل مورثه ذكر القاتل ، وأنه انفرد
به أو شاركه فيه غيره ، وأنه قتله عمداً أو خطأ ، أو شبه عمداً .
ويصفه بأن يذكر صفة العمد ، لأنه قد يعتقد ما ليس بعمد عمداً .
فلا يؤمن أن يقتض ممن لا يجب عليه القصاص . وهو مما لا يمكن
تلافيه . فوجب الاحتياط فيه .

(١) لأن أسباب الإرث تختلف ، فربما اعتقد إرث من ليس
بوارث .

(٢) لأنها تدعى حقاً لها تضيفه إلى سببه ، فتسمع دعواها ،
كما لو ادعت إضافته إلى الشراء .

(٣) لأن النكاح حق للزوج عليها . فلا تسمع دعواها حقاً
لغيرها .

(٤) لأن الحق له فلا يستوفى إلا بطلبه .

(٥) لأن الحكم بدونه يعد افتياتاً عليه .

وعدالة البينة ظاهراً وباطناً^(١) .

(١) لقوله تعالى (٦٥ : ٢) وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقوله تعالى (٦٤ : ٩) إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) وقال النبي صلى الله عليه وسلم « لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ، ولا ذى غمر على أخيه ، ولا محدود فى الإسلام » رواه أبو داود .

وتحصل معرفة العدالة الباطنة فى الشهود بالبحث عن سلوكهما . وقد روى عن عمر « أنه أتى بشاهدين ، فقال : لست أعرفكما ، ولا يضركما إن لم أعرفكما ، حيثما بمن يعرفكما ، فأتيا برجل ، فقال له عمر : تعرفهما ؟ فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما فى السفر الذى تبين فيه جواهر الرجال ؟ قال : لا . قال : عاملتهما فى الدراهم والدنانير التى تقطع فيها الرحم ؟ قال : لا ، قال : كنت جارا لهما ، تعرف صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا . قال : يا ابن أخى ، لست تعرفهما . حيثما بمن يعرفكما » .

ويعتبر فى الشاهد سبعة شروط : الإسلام والبلوغ والعقل ، والكلام والحفظ والعدالة وانتفاء الموانع . وستأتى إن شاء الله بشروحها . وكلها لا تخفى . إلا العدالة فيحتاج إلى البحث عنها . لقوله تعالى (٢ : ٢٨٢) ممن ترضون من الشهداء) ولا يعلم أنه مرضى حتى يعرفه ، أو يخبر عنه بسؤال الجيران وأهل الخبرة به ، ممن لهم اختلاط به ومعرفة .

وينبغى للقاضى أن يخفى عن كل واحد من أصحاب مسأله : ما يسأل عنه الآخر ، لئلا يتواطأوا . ويكون السؤال سرا ، لئلا =

وإن علم الحاكم عدالة الشهود : عمل بعلمه ، وحكم بشهادتهم ^(١)
إلا أن يرتاب بهم ، فيفرقهم ويسأل كل واحد منهم : كيف
تحمل الشهادة ^(٢) ؟

= يكون فيه هتك المسؤل عنه . وربما يخاف المسؤل من الشاهد
أو المشهود له أو المشهود عليه : أن يخبر بما عنده أو يستجى .
وينبغي أن يكون أصحاب مسائله غير معرفين ؛ لئلا يقصدوا
بهدية أو رشوة . وأن يكونوا أصحاب عفة في الطعمة والأنفس ،
ذوى عقول وافرة ، أمناء ثقات ، أبرياء من الشحناء والبغضاء
والهوى والعصبية . وإذا رجع أصحاب مسائله ، فأخبر اثنان
بالعدالة : قبلت شهادته . وإن أخبرا بالجرح : ردت شهادته . وإن
أخبر أحدهما بالجرح وآخر بالتعديل : بعث آخرين ، فإن عادا فأخبرا
بالتعديل تمت بيينة التعديل وسقط الجرح ، لأن بينته لم تتم . وإن
أخبرا بالجرح : ثبت الجرح وردت الشهادة . وإن أخبر أحدهما
بالجرح والآخر بالتعديل : قدم الجرح . ولا يقبل الجرح والتعديل
إلا من اثنين .

(١) فيقول الحاكم للمشهود عليه : قد شهدا عليك . فإن كان
عندك ما يقدح في شهادتهما فبينه عندي . فإن لم يقدح فيهما حكم عليه
لأن الحق قد وضع على وجه لا إشكال فيه .

(٢) يعنى إذا شك الحاكم في صدق الشهود فرقمهم ، وسأل كل
واحد كيف تحمل الشهادة ؟ فيسأله عن شهادته وصفتها ، ويقول :
من أول من شهد ؟ ومن كتب أو لم يكتب ؟ وفى أى مكان شهدت ؟
وفى أى شهر ؟ وأى يوم ؟ وهل كنت وحدك ؟ أو معك غيرك ؟ .

فإن اختلفوا : لم يقبلها ^(١) . وإن اتفقوا : وعظمهم وخوفهم ، فإن ثبتوا : حكم بها ^(٢) .

(١) لأنه قد ظهر ما يمنع قبولها . وقد روى أن سبعة نفر خرجوا ففقد واحد منهم ، فأتى ابنه على بن أبي طالب رضى الله عنه يدعى على الستة . فسألهم على فأنكروا ، ففرقهم ، وأقام كل واحد منهم عند سارية ، ووكل به من يحفظه ، ودعا كاتبه فدعا بأحدهم ، فقال : أخبرنى عن أب هذا الفقى : أى يوم خرج معكم ؟ وفى أى منزل نزلتم ؟ وكيف كان سيركم ؟ وبأى علة مات ؟ وكيف أصيب بماله ؟ وسأله عمن غسله ودفنه ؟ ومن تولى الصلاة عليه ؟ وأين دفن ؟ والكاتب يكتب ، فكبر على ، وكبر الحاضرون ، والمتمهمون لا علم لهم ، إلا أنهم لما سمعوا التكبير ظنوا أن صاحبهم قد أقر عليهم ثم دعا بآخر ، بعد أن غيب الأول عن مجلسه ، فسأله كما سأل صاحبه ، ثم الآخر كذلك ، حتى عرف ما عند الجميع . فوجد كل واحد منهم يخبر بضد ما يخبر به صاحبه . ثم أمر برد الأول فقال : يا عدو الله ، قد عرفت عنادك وكذبك ، بما سمعت من أصحابك . وما ينجيك من العقوبة إلا الصدق . ثم أمر به إلى السجن . وكبر الحاضرون . فلما أبصر القوم الحال لم يشكوا أن صاحبهم أقر عليهم ، فدعا آخر منهم فهدده ، فقال : يا أمير المؤمنين ، والله لقد كنت كارها لما صنعوا ، ثم دعا الجميع فاعترفوا ، فقتلهم .

(٢) لما روى عن شريح أنه كان يقول للشاهدين إذا حضرا : يا هذان ، ألا تريان أنى لم أدعكما ، ولست أمنعكما أن ترجعا . وإنما =

وليس للحاكم أن يرتب شهوداً لا يقبل غيرهم^(١). وإن جرحهم
المشهود عليه : كلف البينة به^(٢). وإن ادعى على غائب أو مستتر

== يقضى على هذا أنما ، وأنا متق بكما فاتقيا . وروى أبو حنيفة
قال : كنت عند محارب بن دثار وهو قاضى الكوفة ، فجاء رجل
فادعى على رجل حقاً فأنكره ، فأحضر المدعى شاهدين فشهدا
له . فقال المشهود عليه : والذي تقوم به السماء والأرض ، لقد كذبا
على فى الشهادة ، وكان محارب متكئاً ، فاستوى جالساً ، وقال :
سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
« إن الطير لتخفق بأجنحتها وترمى ما فى حواصلها من هول يوم
القيامة ، وإن شاهد الزور لا تزول قدماءه ، حتى يتبوأ مقعده من
النار » فإن صدقنا فائبتا ، وإن كذبتنا فعطيا رءوسكما وانصرفا .
(١) لقول الله تعالى (٢:٦٥) وأشهدوا ذوى عدل منكم) وليست
العدالة منحصرة فيمن يرتبهم القاضى . وأيضاً ففيه إضرار بالناس
وتضييق عليهم . لأن كثيراً من الوقائع التى يحتاج إلى البينة فيها
تقع عند غير المرتبين ، فعدم قبول شهادة غير المرتبين ، يخالف
الكتاب والسنة والإجماع .

(٢) أى بالجرح . وإن سأل الإنظار أنظر ثلاثاً . لما روى عن
على رضى الله عنه أنه قال فى كتابه إلى أبى موسى « واجعل لمن
ادعى حقاً غائباً أمداً ينتهى إليه ، فإن أحضر بينة أخذت له حقه
وإلا استحللت القضية عليه . فإنه أنفى للشك وأجلى للعمى » .
وللمدعى ملازمته ، لأن الحق قد ثبت فى الظاهر ، فإذا لم يقم بينة ==

في البلد ، أو ميت ، أو صبي ، أو مجنون ، وله بينة : سمعها الحاكم وحكم بها^(١). ثم إذا قدم الغائب ، أو بلغ الصبي ، أو أفاق المجنون

= بالجرح حكم عليه . ولا يسمع الجرح إلا مفسراً بما يقدر في العدالة . ويعتبر فيه اللفظ ، فيقول مثلاً : أشهد أني رأيته يشرب الخمر ، أو سمعته يقذف ، أو رأيته يظلم الناس بأخذ أموالهم ، أو ضربهم ، أو يعامل بالربا . ونحو ذلك . ولا يقبل الجرح من الخصم وإن شهد عند القاضي فاسق يعرف حاله قال للمدعى : زدني شهوداً وإن جهل حاله طلب من المدعى تزكيته ، لما تقدم عن عمر . وإن عدله اثنان وجرحه اثنان ، فالجرح مقدم ، لأن الجارح معه زيادة علم خفيت على المعدل ، فوجب تقديمه ، ولأن التعديل متضمن ترك الريب ، والجارح مثبت لوجوده ، والإثبات مقدم على النفي . ولأن الجارح يقول : رأيته يفعل ، والعدل مستنده : أنه لم يره يفعل .

(١) لما في الصحيحين « أن هند بنت عتبة امرأة أبي سفيان قالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي ؟ فقال : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » . وروى حرب بإسناده عن أبي موسى قال : « كان الحصان إذا اختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فاتعد الموعد ، فوفي أحدهما ولم يوف الآخر قضى للذي وفي » ولأن هذا بينة مسموعة وعادلة ، فجاز الحكم بها ، كما لو كان الخصم حاضراً . ولا يقضى على الغائب إلا في حقوق الآدميين . فأما في الحدود التي لله تعالى ، فلا يقضى بها عليه . وإن كان الخصم في البلد غائباً عن المجلس : لم تسمع البينة حتى يحضر . فإن امتنع عن الحضور : سمعت وحكم بها .

فهو على حجته^(١) .

وإن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق فصدقه : قبل قول الحاكم وحده . وإن لم يذكر الحاكم ذلك ، فشهد عدلان أنه حكم له به : قبلت شهادتهما^(٢) . وحكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته في الباطن^(٣) .

(١) أى من الدعوى . فإذا صح لدى الحاكم ما ينقض الحكم السابق نقض ، لأن الحق أحق أن يتبع .

(٢) يعنى : إذا ادعى إنسان على الحاكم : أنك حكمت لى بهذا الحق على خصمى ، فذكر الحاكم حكمه : أمضاه ، وألزم خصمه ما حكم له به . وليس هذا حكما بالعلم ، وإنما هو إمضاء لحكمه السابق . وإن لم يذكره القاضى ، فشهد عنده شاهدان على حكمه ، لزمه قبولهما ، وإمضاء الحكم ، كما لو أنهما شهدا عنده بحكم غيره قبل ، فكذلك إذا شهدا عنده بحكمه . وكذلك الحكم إن شهدا أن فلانا وفلانا شهدا عندك بكذا .

(٣) لما فى الصحيحين من حديث أم سلمة رضى الله عنها : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « إنما أنا بشر مثلكم ، وإنكم تختصمون إلى ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض ، فأقضى له على نحو ما أسمع منه ، فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئا ، فإنما أقطع له قطعة من النار » ولأنه حكم بشهادة زور . فلا يحل محرما . ولو كان الحكم فى عقد وفسخ وطلاق ، فمن حكم له ببينة زور بزوجة امرأة ، فإنها لا تحل له —

وألفاظ الحكم : حكمت عليك بذلك ، أو ألزمتك ذلك ،
أو قضيت عليك له ، أو أعطاه حقه ، أو أخرج له منه .
حكم كتاب القاضى إلى القاضى ^(١)

يقبل كتاب القاضى إلى القاضى - معين أو غير معين ^(٢) -

— ويلزمها في الظاهر . ويجب عليها أن تمتنع ما أمكنها ، فإن
أكرهها فالإثم عليه دونها . ثم إن وطئ مع العلم فكزنا يحد .
وإن حكم الحاكم بطلاقها ثلاثاً بشهود زور ، فهي زوجته في
الباطن ، ولا يصح نكاحها غيره ممن يعلم بالحال .

(١) الأصل في مشروعيتها : الكتاب والسنة والإجماع .

فأما الكتاب : فقول الله تعالى إخباراً عن بلقيس (٢٧ : ٢٩)
إني ألقى إلى كتاب كريم - الآية) .

وأما السنة : فإن النبي صلى الله عليه وسلم ، كتب إلى كسرى
وقيصر والنجاشي ، وإلى ملوك الأطراف يدعوهم إلى الله . وكان
يكتب إلى ولاته وسعاته ، وكذلك خلفاؤه من بعده .

وأجمعت الأمة على مشروعية كتاب القاضى إلى القاضى ، لأن
الحاجة إلى قبوله داعية ، فإن من له حق في بلد غير بلده لا يمكنه
إثباته ولا المطالبة به إلا بكتاب القاضى . فوجب قبوله .

(٢) سواء كان القاضى المكتوب إليه معين ، كأن يكتب
قاضى مكة إلى قاضى المدينة ، أو غير معين ، كأن يكتب : إلى من
يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم من غير تعيين ،
ويلزم من وصله قبوله .

في جميع الحقوق إلا في الحدود^(١) . بشروط ثلاثة .

أحدها : أن يشهد به شاهدان عدلان^(٢) .

الثاني : أن يكتبه القاضي من موضع عمله وولايته^(٣) .

الثالث : أن يصل الكتاب إلى المكتوب إليه في موضع

ولايته^(٤) .

(١) يعنى : أنه يقبل في جميع حقوق الآدميين ، كالمال وما يقصد به المال ، كالقرض والغصب والبيع ، وكالقصاص والنكاح ومتعلقاته . ولا يقبل في الحدود ، لأن كتاب القاضي إلى القاضي ، إنما قبل للحاجة ، ولا حاجة هنا ، لأن ستر صاحبها أولى من الشهادة عليه ، ولأنه لا نص في ذلك . ولا يصح قياسه على المال لما بينهما من الفرق والتساهل .

(٢) وذلك بأن يحضرهما القاضي الكاتب ، فيقرأ عليهما . ثم يقول : أشهدكما أن هذا كتابي إلى فلان بن فلان ، ويدفعه إليهما . فإذا وصلا إلى المكتوب إليه : دفعا إليه الكتاب ، وقال : نشهد أن هذا كتاب فلان إليك ، كتبه من عمله ، وأشهدنا عليه . والأحوط أن يختمه . وإن كتب كتاباً وأدرجه وختمه ، وقال : هذا كتابي إلى فلان ، أشهدا على بما فيه : لم يصح .

(٣) فإن كتبه من غير ولايته وعمله ، لم يسغ قبوله ، لأنه لا يسوغ له في غير ولايته حكم .

(٤) فإن وصله في غيره لم يكن له قبوله حتى يصير إلى موضع ولايته . ولو ترفع إليه خصمان في غير محل ولايته لم يكن له =

وإذا وصل الكتاب ، فأحضر المـكتوب إليه الخصم المحكوم عليه في الكتاب ، فأنكر أن يكون هو ، ولا بينة : فالتقول قوله مع يمينه ^(١) . وإذا حكم عليه ، فقال : اكتب لى إلى الحاكم

= الحكم بينهما بحكم ولايته إلا إذا تراضيا عليه ، فيكون حكمه حكم غير القاضى إذا تراضيا عليه ، وسواء كان الخصمان من أهل عمله أو لم يكونا . ولو ترفع إليه خصمان وهو فى موضع ولايته ، من غير أهل ولايته : كان له الحكم بينهما ، لأن الاعتبار بموضعهما ، إلا أن يأذن الإمام لقاض أن يحكم بين أهل ولايته حيث كانوا ، ويمنعه من الحكم بين غير أهل ولايته حيثما كان ، فيكون الأمر على ما أذن فيه . ومنع منه ، لأن الولاية بتوليته ، فيكون الحكم على وفقها (١) أى قول الخصم . وإذا ثبت بينته أنه فلان بن فلان ، لم

يقبل إنكاره إلا ببينة عادلة تشهد أن فى البلد من يساويه فيما سمي به ووصف به ، فيوقف الحكم حتى يعلم المحكوم عليه منهما بما يتميز به عن الثانى : من صفة أو معاملة للمحكوم له . فإن ادعى المسمى أنه كان فى البلد من يشاركه فى الاسم والصفة وقد مات : نظر ، فإن كان موته قبل وقوع المعاملة التى وقع الحكم بها ، أو كان ممن لم يعاصره المحكوم عليه : لم يقع إشكال ، وكان وجوده كعدمه . وإن كان موته بعد الحكم أو بعد المعاملة ، وكان ممن يمكن أن تجرى بينه وبين المحكوم له معاملة : فقد وقع الإشكال ، كما لو كان حياً ، لجواز أن يكون الحق على الذى مات ، فينشد بحلف المحكوم عليه - الواقع فيه الإشكال - على نفي ما ادعى به عليه .

الكتاب أنك حكمت، علىّ حتى لا يحكم عليّ ثانياً : لم يلزمه ذلك،
والكنه يكتب له محضراً بالقضية^(١).

وكل من ثبت له عند حاكم حق ، أو ثبتت براءته ، وطلب
من الحاكم محضراً بما جرى : لزمته إجابته^(٢).

(١) لأن الحاكم إنما يكتب بما ثبت عنده أو حكم به . فأما
استئناف ابتداء فيكفي فيه الإشهاد ، فيطالبه أن يشهد على نفسه
بقبض الحق ، لأن الحق ثبت عليه بالبينّة .

(٢) يعنى أن من ثبت له حق بإقرار ، فسأل الحاكم أن يشهد
على إقرار المقر شاهدين : لزمه ذلك ، لأن الحاكم لا يحكم بعلمه .
فربما جحد المقر . فلا يمكنه الحكم عليه . ولو قلنا يحكم بعلمه :
احتمل أن ينسى ، فإن الإنسان عرضة للنسيان ، وكذا إن حلف
المنكر وثبتت براءته ، فسأل الحاكم الإشهاد على براءته : لزمه ،
ليكون حجة له في سقوط المطالبة مرة أخرى .

وينبغي للقاضي أن يجعل عنده سجلاً لضبط الأحكام ، فكل
من طلب محضراً أجاب طلبه . وجعله نسختين ، نسخة يدفعها إليه ،
ونسخة يحبسها عنده ، والورق من بيت المال ، فإن لم يكن فمن
مال المكتوب له .

فائدة في صفة كتاب القاضي إلى القاضي

« بسم الله الرحمن الرحيم . سبب هذه المكاتبة - وفق الله من
تصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم - أنه ثبت عندي ، في مجلس
حكيم وقضائي الذي أتولاه بمكان كذا بمحضر من خصمين =

= مدع ومدعى عليه ، جاز سماع الدعوى بينهما وقبول البينة من أحدهما على الآخر ، بشهادة فلان وفلان ، وهما من الشهود المعدلين عندى . عرقتهما وقبلت شهادتهما بما رأيت معه قبولها معرفة فلان ابن فلان الفلانى ، بعينه واسمه ونسبه — فإن كان فى إثبات دين قال : وأنه يستحق فى ذمة فلان بن فلان الفلانى — ويصفه بما يتميز به — من الدين كذا وكذا دينا عليه حالا وحقا واجبا لازما ، وأنه يستحق مطالبته واستيفاء منه . وإن كان فى إثبات عين ، كتب : وأنه مالك لما فى يد فلان من الشيء الفلانى — ويصفه بصفة يتميز بها — مستحق لأخذه وتسليمه ، على ما يقتضيه كتابى المحضر المؤرخ بتاريخ كذا . وقال الشاهدان المذكوران : إنهما إنما شهدا به عالين وله محققان ، وأنهما لا يعلمان خلاف ماشهدا به إلى حين أقاما الشهادة عندى . فأمضيت مائت عندى من ذلك ، وحكمت بموجبه بسؤال من جازت مسألته . وسألنى من جاز سؤاله ، وسوغت الشريعة المطهرة إجابته : المكاتبه إلى القضاة والحكام فأجبت به إلى ملتصقه لجوازه شرعا . وتقدمت بهذا فكتب ، وبالصاق المحضر المشار إليه فألصق . فمن وقف عليه منهم وتأمل ما ذكرته وتصفح ما سطرته ، واعتمد فى إنفاذه والعمل بموجبه على ما يوجبه الشرع المطهر : أحرز من الاجر أجزله . وكتب فى مجلس الحكم المحروس من مكان كذا فى وقت كذا .

وكيفما كتب مما يؤدى إلى المقصود أجزا .

أحكام القسمة^(١)

القسمة نوعان : قسمة تراض . وهي ما فيها ضرر ورد عوض من أحدهما ، كالدور الصغار والحمام ، والأرض التي في بعضها بئر أو بناء ونحوه ، ولا يمكن قسمتها بالأجزاء والتعديل . فهذا القسم كبيع لا يجبر عليها الممتنع^(٢) . والضرر المانع من القسمة : هو نقص القيمة بالقسم ، أو عدم الانتفاع به مقسوماً^(٣) .

(١) القسم - بالكسر - في اللغة النصيب . وفي الاصطلاح : تمييز بعض الانصباء من بعض ، وإفرازها عنها . وأجمعوا على جوازها لقوله تعالى (٢٧:٥٤) ونبتهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر) وقال تعالى : (٤ : ٨) وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين) الآية . وقال النبي صلى الله عليه وسلم « الشفعة فيما لم يقسم » وكان صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم بين أصحابه . والحاجة داعية إلى ذلك ، ليمكن كل واحد من الشريكين من التصرف في حقه على حسب اختياره ، ويتخلص من ضرر المشاركة وكثرة الأيدي

(٢) لما روى مالك في الموطأ عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنه قال « لا ضرر ولا ضرار »

(٣) مثال ذلك : أن تكون بينهما دار صغيرة ، إذا قسمت أصاب كل واحد منهما موضعاً ضيقاً لا ينتفع به . وكذا إن حصل الضرر على أحدهما دون الآخر ، كرجلين لأحدهما الثلثان وللآخر الثلث ، ينتفع صاحب الثلثين بقسمها ويتضرر الآخر . فطلب =

النوع الثانى : قسمة إجبار . وهى : ما لا ضرر فيها ولا رد عوض ، كالأرض الواسعة والقرى والبساتين ، والدور الكبار ، والدكاكين الواسعة ، والمساكن والموزونات من جنس واحد^(١)

= من لا يتضرر القسم : لم يجبر الآخر عليه . وإن طلبه الآخر أجبر الأول عليه . وقد روى عمرو بن جميع عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا تعصب على أهل الميراث إلا ما حصل القسم » . قال أبو عبيد : هو أن يخلف شيئا إذا قسم كان فيه ضرر على بعضهم أو على جميعهم . وإن كان بين اثنين دار لهما علو وسفل ، فطلب أحدهما قسمها : لأحدهما العلو وللآخر السفل : لم يجبر الممتنع من قسمها . وإن كان بينهما منافع ، فطلب أحدهما قسمها بالمهاياة : لم يجبر الآخر . لأن قسمة المنافع إنما تكون بقسمة الزمان . والزمان إنما ينقسم بأن يأخذ أحدهما قبل الآخر . وهذا لا نسوية فيه . فإن الآخر يتأخر حقه فلا يجبر على ذلك . وإن كان بينهما قناة أو نهر أو عين ينبع ماؤها ، فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم « المسلمون على شروطهم ، إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما » فإن اتفقا على قسمه بالمهاياة جاز . لأن الحق لهما لا يخرج عنهما . وإن أرادا قسم ذلك بنصب خشبة ، أو حجر في مصدم الماء ، فيه ثقبان على قدر حق كل واحد منهما جاز . لأن ذلك طريق إلى التسوية بينهما فجاز ، كقسم الأرض بالتعديل (١) سواء كان مما مسته النار ، كاللبس والادهان ، أو لم تمسه = كخل العنب والألبان ونحو ذلك . فجميع ما ذكر إذا طلب أحد

الشريكين قسمه وأبى الآخر أجبر الممتنع . لكن بشروط ثلاثة .
الأول : أن يثبت عند الحاكم ملكهم ببينة . لأن في الإيجاب
عليها حكماً على الممتنع منها . فلا يثبت إلا بما يثبت به الملك لخصمه .
بخلاف حالة الرضا ، فإنه لا يحكم على أحدهما ، وإنما يقسم بقولهما
ورضاها .

الثاني : أن لا يكون فيها ضرر . فإن كان فيها ضرر لم يجبر
الممتنع . لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار »
الثالث : أن يمكن التعديل بالسهم من غير شيء يجعل معها .
فإن لم يمكن ذلك لم يجبر الممتنع . لأنها تصير بيعاً ، والبيع لا يجبر
عليه أحد المتبايعين .

مثال ذلك : أرض قيمتها مائة ، وفيها شجرة وبئر تساوي مائتين
فاذا جعلت الأرض سهماً كانت الثلث ، فيحتاج أن يجعل معها
خمسون يردها عليه من تخرج له البئر والشجرة ، ليكون نصفين
متساويين . فهذه بيع . ألا ترى أن أخذ الأرض قد باع نصيبه من
الشجرة والبئر بالثمن الذي أخذه ؟ والبيع لا إيجاب فيه ، لقوله تعالى
(٢٩:٤) إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم) .

فإذا اجتمعت الشروط الثلاثة أجبر الممتنع من القسمة عليها .
لأنها تتضمن إزالة ضرر الشراكة عنهما وحصول النفع لهما . لأن
نصيب كل واحد منهما إذا تميز كان له أن يتصرف فيه بحسب اختياره
ويتمكن من إحداث الفراس والبناء فيه ، والاجارة والعارية .
ولا يمكنه ذلك مع الاشتراك . فوجب إيجاب الممتنع ، لقوله عليه
الصلاة والسلام « لا ضرر ولا ضرار » .

وهذه القسمة إفراز لا بيع ^(١) .

ويجوز للشركاء أن ينصبوا قاسماً بينهم ، أو يسألوا الحاكم
نصبه ^(٢) . ومتى عدلت السهام وأخرجت القرعة لزمت القسمة ^(٣)
وإذا كان في القسمة تقويم لم يجز أول من قاسمين ^(٤) .

ويعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة
إن كانت مختلفة ، وبالرد إن كانت تقتضيه ^(٥) .

(١) فلا تفتقر إلى لفظ التملك من أحدهما . ولا يجب فيها
شفعة . وتلزم بإخراج القرعة . ويجوز قسم الثمار خرصا والمكيل
وزنا والموزون كيلا ، والتفرق قبل القبض فيما يشترط فيه القبض
في البيع . وإذا حلف لا يبيع فقسم : لم يحنث . وإذا كان العقار أو
بعضه وقفا جازت قسمته .

(٢) لكن يشترط في القاسم : أن يكون عدلا ، علما بالحساب
ليوصل إلى ذى الحق حقه .

(٣) لأنها كالحكم من الحاكم .

(٤) لأنها شهادة بالقيمة ، فلم يقبل فيها أقل من اثنين ، كدائر
الشهادات ، وإن لم يكن فيها تقويم أجزأ واحد . لأن القاسم يجتهد
في التقويم ، وهو يعمل باجتهاده . أشبه الحاكم . ومتى اقتسما
بأنفسهما واقترعا : لم تلزم القسمة إلا بتراضيهما . وإذا سألوا الحاكم
قسمة عقار ، لم يثبت عنده أنه لهم : قسمه بمجرد دعواهم ، لا عن
بينة شهدت لهم بملكهم .

(٥) هذه القسمة لا تخلو من أربعة أقسام .

= أحدها : أن تكون السهام متساوية وقيمة الأجزاء متساوية أيضا ، كأرض بين ستة ، لكل واحد سدسها ، وقيمة أجزاء الأرض متساوية . فهذه تعدل بالمساحة ستة أجزاء متساوية ، ثم يقرع بينهم ، وكيفما أقرع بينهم أجزاء .

القسم الثاني : أن تكون متفقة والقيمة مختلفة . فإن الأرض تعدل بالقيمة ، وتجعل ستة أسهم متساوية القيمة ، ويفعل في إخراج السهام مثل الذي قبله سواء ، إلا أن التعديل هناك بالسهام وهنا بالقيمة .

القسم الثالث : أن تكون القيمة متساوية ، والسهام مختلفة ، كأرض بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس وأجزاءها متساوية القيمة ، فإنها تجعل سهاما بقدر أقلها ، وهو السدس ، فتجعل ستة أسهم ، ويعدل بالأجزاء ، ويكتب ثلاث رقاع بأسمائهم ، ويخرج رقعة على السهم الأول ، فإن خرجت لصاحب السدس : أخذه ، ثم يخرج أخرى على الثاني . فإن خرجت لصاحب الثلث : أخذ الثاني والثالث ، وكانت الثلاثة الباقية لصاحب النصف بغير قرعة . وإن خرجت القرعة الثانية لصاحب النصف : أخذ الثاني والثالث والرابع ، وكان الخامس والسادس لصاحب الثلث . وإن خرجت القرعة الأولى لصاحب النصف الثلاثة الأول ، وتخرج الثانية على الرابع ، فإن خرجت لصاحب الثلث : أخذه والذي يليه ، وكان الآخر لصاحب السدس . وإن خرجت الثانية لصاحب السدس : أخذه ، وأخذ صاحب الثلث الخامس والسادس وإن خرجت الأولى لصاحب الثلث : أخذ الأول والثاني ، ثم =

وإذا ادعى بعضهم غلطاً فيما تقاسموه بأنفسهم ، وأشهدوا على تراضيههم به : لم يلتفت إليه . وإن كان فيما قسمه قاسم حاكم فعلى المدعى البينة . وإلا فالقول قول المنكر مع يمينه ^(١) . وإن خرج في نصيب أحدهما عيب : فله فسخ القسمة إذا لم يعلمه ، = تخرج الثانية ، فإن خرجت لصاحب النصف : أخذ الثالث والرابع والخامس ، وأخذ الآخر السدس . وإن خرجت الثانية لصاحب السدس : أخذه ، وأخذ صاحب النصف ما بقى .

القسم الرابع : إذا اختلفت السهام والقيمة . فإن القاسم يعدل السهام بالقيمة ، ويجعلها ستة أسهم متساوية القيم ، ثم يخرج الرقاع فيها الأسماء على السهام ، كما ذكر في القسم الثالث سواء ، لا فضل بينهما ، إلا أن التعديل هنا بالقيمة ، وفي التى قبلها بالمساحة .

وعلى الإمام أن يرزق القاسم من بيت المال ، لأن علياً رضى الله عنه اتخذ قاسماً وجعل له رزقاً من بيت المال . فإن لم يرزقه الإمام جاز له الأخذ منهما أو من أحدهما .

(١) يعنى أنه إذا ادعى بعض المتقاسمين غلطاً فى القسمة ، أو أنه أعطى دون حقه ، وكانت قسمة تلزم بالقرعة من غير تراض منهما : فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، ولا يقبل قول المدعى إلا ببينة .

فإن أقام شاهدين عدلين على ما ادعاه نقضت القسمة وأعيدت ، وإن لم تقم بينة عادلة وطلب يمين شريكه أنه لا فضل معه : أحلف له . وإنما قدم قول المدعى عليه : لأن الظاهر صحة القسمة وأداء الأمانة فيها .

أو الرجوع بالأرث^(١).

ويجوز للأب والوصى قسم مال المولى عليه مع شريكه^(٢).

أحكام الدعاوى والبيّنات^(٣)

(١) أرث العيب . لانه نقص في نصيبه ، فملك ذلك كالمشتري .

(٢) لأن القسمة إما إفراز حق أو بيع ، وكلاهما جائز لهما ، ولأن في القسمة مصلحة للصبي فجازت كالشراء .

ويجوز لهما قسمة التراضي من غير زيادة في العوض ، لأن فيه دفعاً لضرر الشركة . فأشبه ما لو باع شيئاً من مالهما لضرر الحاجة إلى قضاء دين أو نفقة .

(٣) الدعوى لغة : الطلب ، واصطلاحاً : إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته ، والمدعى : من إذا سكت ترك ، والمدعى عليه : من إذا سكت لم يترك ، والبيّنة : العلامة الواضحة ، كالشاهد فأكثر .

والدعوى لا تخلو من ثلاث مراتب :

الأولى : أن يشهد العرف بأنها مشبهة ، أى تشبه أن تكون حقاً ، كأن يدعى سلعة معينة بيد رجل ، أو يدعى ديناً أو ودعة عنده ، أو يدعى على صانع منتصب للعمل أنه دفع إليه متاعاً يصنعه . فهذه الدعوى تسمع من مدعيها ، وله أن يقيم البيّنة على مطابقتها أو يستحلف المدعى عليه .

المرتبة الثانية : ما يشهد العرف بأنها غير مشبهة ، إلا أنه لم يقض بكنبها ، كأن يدعى فقير على غنى معروف بكثرة المال : أنه اقترض =

إذا تداعيا عينا لم تخل من ثلاثة أقسام .

أحدها : أن تكون في يد أحدهما ، ولا بينة ولا قرينة ظاهرة ،
فهي له مع يمينه أنه لاحق الآخر فيها ^(١) . وإن تنازعا داراً في

= منه ما لا ينفقه على عياله . أو يدعى على رجل لا معرفة بينه
وبينه ألبتة أنه أقرضه أو باعه شيئاً بضمن في ذمته إلى أجل ونحو
ذلك . فهذه الدعوى تسمع ، ولمدعيها أن يقيم البينة على مطابقتها .
المرتبة الثالثة : ما يشهد العرف بكذبها . وتقدم أمثلة ذلك فيما
يشترط لصحة الدعوى فهذه الدعوى لا تسمع أصلاً .

(١) يعنى : أن العين المتنازع فيها إذا كانت في يد أحد المتنازعين
فإنه يقضى بها له ، ما لم يوجد بيعة عادلة أو قرينة ظاهرة لمن ليست
بيده ، فيحكم بها له . لما في الصحيحين من حديث ابن عباس رضى الله
عنهما . قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعطى الناس
بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم . ولكن اليمين على
المدعى عليه » وقال صلى الله عليه وسلم في قصة الحضرمي والكندي
« شاهدك أو يمينه ، ليس لك إلا ذلك » . ولأن الظاهر من اليد
الملك . فإذا لم توجد بينة ووجد ظاهر : عمل به .

مثال ذلك : لو تنازع اثنان دابة ، أحدهما راكمها - أو له
عليها حمل - والآخر آخذ بزمامها : فهي للأول . وإن تنازع
صاحب الدار والحياط في الإبرة والمقص . فهما للخياط . وإن تنازع
صاحب الدار والنجار في المنشار والقدوم وآلة النجارة : فهي
لالنجار . وكل موضع قلنا هو له : فهو له مع يمينه .

أيديهما ، فادعاهما أحدهما وادعى الآخر نصفها : جعلت بينهما نصفين . واليمين على مدعى النصف ^(١) .

(١) ولا يمين على الآخر . لأن النصف المحكوم له به لا منازع له فيه . وإن كان لكل واحد منهما بيعة بما يدعيه فتقدم بيعة مدعى الكل . وإن كانت الدار بيد ثلاثة ، ادعى أحدهم نصفها والآخر ثلثها والثالث سدسها ، فهذا اتفاق منهم على كيفية ملكهم . وليس هذا اختلاف ولا تجاحد . وإن ادعى كل واحد منهم أن بقية الدار وديعة أو عارية ، وكانت لكل واحد منهم بما ادعاه من الملك بيعة ، قضى له بها ، لأن بينته تشهد بما ادعاه ولا معارض لها ، وإن لم تكن لواحد منهم بيعة : حلف كل واحد منهم ، وأقر في يده ثلثها . فإن ادعى أحدهم جميعها والآخر نصفها والآخر ثلثها ، فإن لم يكن لواحد منهم بيعة : قسمت بينهم أثلاثا ، وعلى كل واحد منهم اليمين على ما حكم له به . لأن يد كل واحد منهم على ثلثها .

وإن كانت لأحدهم بيعة نظرت ، فإن كانت لمدعى الجميع فهي له . وإن كانت لمدعى النصف أخذه والباقي بين الآخرين نصفين ، لصاحب الكل السدس بغير يمين ، ويحلف على نصف السدس ، ويحلف الآخر على الربع الذي يأخذه جميعه .

وإن كانت البيعة لمدعى الثلث أخذه ، والباقي بين الآخرين ، لمدعى الكل السدس بغير يمين ، ويحلف على السدس الآخر ، ويحلف الآخر على جميع ما يأخذه .

وإن كانت لكل واحد منهم بيعة بما يدعيه قسمت بينهم أثلاثا . لأن يد كل واحد منهم على الثلث .

القسم الثاني : أن تكون العين في أيديهما فيتحالفان وتقسم بينهما^(١) . وإن أقام أحدهما بيعة أنها ملكه ، وأقام الآخر بيعة أنه اشتراها ، أو أعتقه : قدمت بيعة الثاني^(٢) .

القسم الثالث : أن يتداعيا عينا في يد غيرهما ، فإنه يقرع بينهما . فمن خرجت له القرعة حلف أنها له ، وأخذها^(٣) .

= وإن كانت الدار في يد أربعة ، فادعى أحدهم جميعها ، والثاني ثلثها ، والثالث نصفها ، والرابع ثلثها ، ولا بيعة لهم : حلف كل واحد منهم ، وله ربعها .

(١) لأن يد كل واحد منهما على نصفها . والقول قول صاحب اليد مع يمينه . وإن نكلا عن اليمين جميعاً فكذلك ، لأن كل واحد منهما يستحق ما في يد الآخر بنكوله . وإن نكل أحدهما وحلف الآخر : قضى له بجميعها ، لأنه يستحق ما في يده يمينه ، وما في يد الآخر بنكوله ، أو يمينه التي ردت عليه بنكول صاحبه . وإن كان لأحدهما بيعة دون الآخر : حكم له بها . وإن كان لكل واحد منهما بيعة : قدم أسبقهما تاريخاً ، ما لم تشهد الأخرى بسبب الملك فتقدم . وإن تساوتا تعارضتا ، وقسمت العين بينهما بغير يمين (٢) لأنها تشهد بأمر حادث على الملك خفي على بيعة الملك . ولا تعارض بينهما ، فيثبت الملك للأول ، والشراء للثاني .

(٣) لما روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن رجلين تداعيا عينا ولم تكن لواحد منهما بيعة ، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يستهما على اليمين ، أحبا أم كرها » رواه أبو داود .

وإن ادعاها صاحب اليد لنفسه : حلف لكل واحد منهما يميناً ، وهى له ^(١) . فإن نكل أخذها منها واقتربا عليها . وإن أقربها لهما : اقتسماها ، وحلف كل واحد لصاحبه على النصف المحكوم له به . وإن قال : هى لأحدهما وأجهله فصدقه لم يحلف وإلا حلف يميناً واحدة ويقرع بينهما ، فمن قرع : حلف وأخذها أحكام تعارض البيّنات

لومات رجل وخلف ولدين : مسلماً وكافراً ، فادعى المسلم أن أباه مات مسلماً ، وادعى الكافر أنه مات كافراً ، ولا بينة : فالقول قول الكافر مع يمينه ^(٢) .

وإن أقام كل واحد منهما بينة على دعواه أسقطت البيّنتان وكانا كمن لا بينة لهما ^(٣) .

(١) لأنه صاحب اليد وهو منكر ، فلزمته اليمين لكل واحد منهما ، لأنه مدعى ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم « اليمين على من أنكر » .

(٢) لأن المسلم باعترافه بأخوة الكافر يعترف بأن أباه كان فى الأصل كافراً مدعياً لإسلامه . فهو معترف بأن الأصل ما قال أخوه ، مدع زواله وانتقاله . والأصل بقاء ما كان على ما كان ، حتى يثبت زواله . وإن لم يعترف بأخوة الكافر ، ولم تكن بينة بأخوته كان الميراث بينهما نصفين ، لتساوى أيديهما ودعوايهما .

(٣) يعنى : إذا لم يعرف أصل دينه فهما متعارضتان . وإن عرف =

وإن قال شاهدان: نعرفه كان كافراً ، وقال شاهدان: نعرفه كان مسلماً: فالإثبات للمسلم إذا لم يورخ الشهود معرفتهم^(١).

= أصل دينه نظر في لفظ الشهادة ، فإن شهدت كل واحدة منهما أنه كان آخر كلامه التلفظ بما شهدت به . فهذا متعارضتان . وإن شهدت إحداها : أنه مات على الإسلام ، وشهدت الأخرى أنه مات على الكفر : قدمت بينة من يدعى انتقاله عن دينه ، لأن البقية له على أصل دينه ثبتت شهادتها على الأصل الذي تعرفه ، لأنها إذا عرف أصل دينه ولم يعرف انتقاله عنه : جاز لهما أن يشهدا أنه مات على دينه الذي عرفاه . والبيئة الأخرى معها علم لم تعلمه الأولى ، فقدمت عليها ، كما لو شهدا بأن هذا العبد كان ملكاً لفلان ، إلى أن مات ، وشهد آخرون أنه أعتقه أو باعه قبل موته : قدمت بينة العتق ، أو البيع .

(١) يعنى : إذا كانتا مطلقتين ، أو إحداها مطلقة ، لأن المسلم لا يقر على الكفر في دار الإسلام . وقد يسلم الكافر فيقر . أما إذا كانتا مؤرختين بتاريخ واحد نظر في شهادتهما . فإن كانتا على اللفظ فهما متعارضتان ، وإن لم تكونا على اللفظ ، ولم يعرف أصل دينه فهما متعارضتان ، وإن عرف أصل دينه : قدمت الناقلة له عن أصل دينه .

ولو مات مسلم وخلف زوجة وورثة سواها ، وكانت الزوجة كافرة ، ثم أسلمت فادعت أنها أسلمت قبل موت زوجها ، فأنكرها الورثة : فالقول قول الورثة . لأن الأصل عدم ذلك ، وإن لم =

وإذا ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت قبل ابنها ،
وقال أخوها : مات ابنها قبلها ، ولا بينة : حلف كل واحد منهما
على إبطال دعوى صاحبه ، وكان ميراث الابن لأبيه ، وميراث
المرأة لأخيها وزوجها نصفين ^(١) .

وإذا كان الزوجان في البيت فافتقرا ، أو ماتا ، فادعى كل
واحد منهما أو ورثته ، ما في البيت أنه له : حكم بما يصلح للرجال
للرجل ، وما يصلح للنساء للمرأة ، وما يحتمل أن يكون لهما : فهو
بينهما نصفين ^(٢) .

= ثبت أنها كافرة ، فادعى عليها الورثة أنها كافرة فأنكرتهم ،
فالقول قولها ، لأن الأصل عدم ما ادعوه عليها . وإن ادعوا أنه
طلقها قبل موته ، فأنكرتهم : فalcول قولها . وإن اعترفت بالطلاق
وانقضاء العدة ، وراجعها فalcول قولهم . وإن اختلفوا في انقضاء
عدتها : فalcول قولها في أنها لم تنقض ، لأن الأصل بقاؤها .

(١) لأن سبب استحقاق الحى من موروته موجود . وإنما
يتمنع لبقاء مورث الآخر بعده ، وهو مشكوك فيه . فلا يزول عن
اليقين بالشك ، فيكون ميراث الابن لأبيه لامشارك له فيه ، وميراث
المرأة بين أخيها وزوجها . للزوج النصف فرضاً ، والباقي للأخ
تعصيماً .

(٢) يعنى : أن الزوجين إذا اختلفا في متاع البيت أو في بعضه
فقال كل منهما : جميعه لى ، أو قال كل واحد منهما : هذه العين =

ولو أن رجلين حربيين جاءا من أرض الحرب ، فذكر كل واحد منهما : أنه أخو صاحبه ، جعلناهما أخوين .

وإن كان سبباً فادعيا ذلك بعد أن اعتقا : فميراث كل واحد منهما لمعتقه إذا لم يصدقه ، إلا أن تقوم بما ادعياه بينة من المسلمين ، فيثبت النسب ، ويورث كل واحد منهما من أخيه ^(١) .

= لى ، وكانت لأحدهما بينة : ثبت له ، وإن لم يكن لواحد منهما بينة : فما يصلح للرجال من العمام وقمصانهم وجبهيم ، والأقبة والطيايسة والسلاح وأشباه ذلك : فالقول قول الرجل . وما يصلح للنساء ، كحليهن وقمصنهن ومقانعهن ومغازلهن : فالقول قول المرأة وما يصلح لهما ، كالمفارش والأواني : فهو بينهما ، وسواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو من طريق الحكم ، وسواء اختلفا في حال الزوجية أو بعد البينونة ، وسواء اختلفا هما أو ورثتهما ، أو أحدهما وورثة الآخر .

(١) يعنى : أن أهل الحرب إذا دخلوا إلينا مسلمين ، أو غير مسلمين ، فأقر بعضهم بنسب بعض ثبت نسبهم ، كما يثبت نسب أهل دار الإسلام من المسلمين وأهل الذمة بإقرارهم ، لأنه إقرار لا ضرر على أحد فيه فيقبل ، بإقرارهم بالحقوق المالية .

وإن كانوا سبباً فأقر بعضهم بنسب بعض ، وقامت بذلك بينة من المسلمين ثبت أيضاً ، سواء كان الشاهد أسيراً عندهم ، أو غير أسير .

ومن كان له على أحد حق فمنعه منه ، وقدر له على مال :
لم يأخذ منه مقدار حقه ^(١) .

(١) لما روى الترمذى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :
« أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك » فإن أخذ من
ماله شيئاً بغير إذنه : لزمه رده إليه . وإن كان قدر حقه . لأنه
لا يجوز أن يملك عليه عيناً من ماله بغير اختياره لغير ضرورة ،
وإن كانت من جنس حقه ، لأنه قد يكون للانسان غرض في
العين . فإن أنلفها أو تلفت صارت ديناً في ذمته ، فإن كانت من
جنس حقه : تقاصاً .

وإن كان مانعاً له لأمر يبيح المنع كالتأجيل والإعسار : لم يجوز
أخذ شيء من ماله .

وإن أخذ شيئاً لزمه رده إن كان باقياً ، أو عوضه إن كان
تالفاً . ولا يحصل التقاص ههنا ، لأن الدين الذي له لا يستحق
أخذه في الحال ، بخلاف التي قبلها .

وإن كان مانعاً له بغير حق ، وقدر على استخلاصه بالحاكم : لم
يجز له الأخذ بغيره ، لأنه قدر على استيفاء حقه بمن يقوم مقامه ،
فأشبه ما لو قدر على استيفائه من وكيله . وإن لم يقدر على ذلك ،
لكونه جاحداً له ولا بينة له به ، أو لكونه لا يجيبه إلى المحاكمة ،
ولا يمكنه إجباره على ذلك ونحو هذا : فليس له أخذ قدر حقه ،
لما تقدم من النص . وقال صلى الله عليه وسلم « لا يحل مال امرء
مسلم إلا عن طيب نفس منه » . ولأنه إن أخذ من غير جنس =

أحكام الشهادات^(١)

= حقه كان معاوضة بغير تراض . وإن أخذ من جنس حقه فليس له تعيين الحق بغير رضا صاحبه ، فإن التعيين إليه .

ومن أنلف ثوباً فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون : لزمته أقل القيمتين .

وإذا شهدت بينة على ميت : أنه أوصى بعقق سالم ، وهو ثلث ماله ، وشهدت بينة أخرى أنه أوصى بعقق غانم ، وهو ثلث ماله : أقرع بينهما ، فمن تقع له القرعة : عتق دون صاحبه ، إلا أن يجيز الورثة عتق الاثنين . سواء اتفق التاريخ أو اختلف ، لأن الوصية يستوى فيها المتقدم والمتأخر .

وإن شهدت بينة أنه أعتق سالماً في مرضه ، وشهدت أخرى أنه وصى بعقق غانم ، وكل واحد منهما ثلث ماله : عتق سالم وحده لأنه لا ينفذ تصرفه في مرضه إلا في الثلث ، إذا لم تجز الورثة وعتق سالم منجز ، وعتق غانم وصية ، فيقدم عتق سالم على الوصية .

وإن شهدت بينة غانم أنه أعتقه في مرضه أيضاً : عتق أقدمهما تاريخاً ، فإن جهل السابق : عتق أحدهما بالقرعة .

(١) « الشهادة » مشتقة من المشاهدة ، لأن الشاهد يخبر عما شاهده : أي عاينه وعلمه . ومنه قوله تعالى (٢ : ١٨٥) فمن شهد منكم الشهر فليصمه) أي علمه برؤية هلاله ، أو إخبار من رآه .

والأصل فيها : الكتاب والسنة والإجماع .
أما الكتاب : فقوله تعالى (٢ : ٢٨٢) واستشهدوا شهيدين =

== من رجالكم . فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون
من الشهداء) وقال تعالى (٢ : ٢٨٢ وأشهدوا إذا تباعتم) وقال
تعالى (٢ : ٦٥ وأشهدوا ذوى عدل منكم) .

وأما السنة : فقال النبي صلى الله عليه وسلم للحضرمي « ألك
بينة ؟ قال : لا ، قال : فلك يمينه » صححه الترمذى . وفى حديث
عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : أن النبي صلى الله عليه وسلم
قال « البينة على المدعى ، واليمين على المدعى عليه » .

وانعقد الإجماع على مشروعية الشهادة ، فإن الحاجة داعية إليها
لحصول التجاحد بين الناس ، فوجب الرجوع إليها .

قال شريح : القضاء جمر ، فنحّه عنك بعودين - يعنى الشاهدين -
وإنما الخصم داء ، والشهود شفاء ، فأفرغ الشفاء على الداء . وتحمل
الشهادة فرض كفاية . وأداؤها فرض عين على من تحملها إذا دعى
إلى ذلك . ومن لزمته الشهادة : فعليه أن يقوم بها على القريب
والبعيد ، لا يسعه التخلف عن إقامتها وهو قادر على ذلك . ولا يجوز
لمن تعينت عليه أخذ الأجرة عليها . ومن كانت عنده شهادة فى حد
لله أبيح إقامتها ولم يستحب . ومن كانت عنده شهادة لآدمي يعلمها :
لم يقيمها حتى يسأله ، فإن لم يعلمها : استحب له إعلامه بها . وبهذا
يحصل الجمع بين قوله صلى الله عليه وسلم « خير الناس قرنى ، ثم
الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ، ثم يأتى قوم يشهدون ولا يستشهدون
الحديث » . وبين قوله صلى الله عليه وسلم « ألا أنبئكم بخير الشهداء
الذى يأتى بشهادته قبل أن يسألها » رواه أبو داود .

لا يجوز أن يشهد إلا بما علمه برؤية أو سماع^(١).

فالرؤية : تختص بالأفعال ، كالقتل ، والغصب ، والسرقه ، ونحو ذلك^(٢).

والسماع على ضربين : سماع من المشهود عليه ، نحو الإقرار والعقود ، والطلاق ، ونحو ذلك^(٣).

الضرب الثاني : سماع من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه في الغالب إلا بذلك ، كالنسب ، والموت ، والملك ، والفكاح ،

(١) لقوله تعالى (٤٣ : ٨٦) إلا من شهد بالحق وهم يعلمون) وقال تعالى (١٧ : ٣٦) ولا تقف ما ليس لك به علم ، إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً .

وروى ابن عباس قال « سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الشهادة ؟ فقال : هل ترى الشمس ؟ قال : نعم ، قال : على مثلها فاشهد ، أو دعر » .

(٢) كالنحر والرضاع والولادة . وكذا الصفات المرئية في المبيع ونحوها ، يرجع فيها إلى الرؤية ، لأنه يمكن الشهادة عليها قطعاً .

(٣) فيحتاج أن يسمع كلام المتعاقدين يقيناً ، ولا تعتبر رؤيتها إذا عرفهما وتيقن أنه كلامهما ، بل إذا عرف الشاهد المشهود عليه باسمه ونسبه : جاز أن يشهد عليه ، حاضراً كان أو غائباً . وإن لم يعرف ذلك : لم يجوز أن يشهد عليه مع غيبته ، وحاز أن يشهد عليه حاضراً بمعرفة عينه .

والوقف ، والولاء ، ونحو ذلك ^(١) .

ولا تقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ^(٢) .

ومن شهد بنكاح فلا بد من ذكر شروطه ^(٣) .

(١) كمصرف الوقف والعق والولاية ونحو ذلك ، لأن هذه الأشياء تتعذر الشهادة عليها في الغالب ، بمشاهدتها أو مشاهدة أسبابها ، فجازت الشهادة عليها بالاستفاضة .

قال مالك رحمه الله : ليس عندنا من يشهد على أحباس رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بالسماع . وقال : السماع في الأحباس والولاء جائز وقيل للإمام أحمد رحمه الله : تشهد أن فلانة امرأة فلان؟ وبم تشهد؟ قال : نعم ، إذا كان مستفيضاً فأشهد ، أقول : فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وخديجة وعائشة زوجاته . وكل أحد يشهد بذلك من غير مشاهدة .

(٢) لأن الاستفاضة مأخوذة من فيض الماء لكثرة ، وإن سمع إنسان يقر بنسب أب أو ابن ، فصدقه المقرر له : جاز أن يشهد له به ، فإن كذبه لم يشهد ، وإن رأى شيئاً في يد إنسان يتصرف فيه تصرف الملاك : من النقص والبناء ، والإجارة والإعارة ونحوها : جاز أن يشهد له بالملك .

(٣) وأنه تزوجها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها .

وإنما احتيج إلى ذكر الشروط في الشهادة على النكاح ، لأن الناس اختلفوا في شروطه ، فيجب ذكرها ، لئلا يكون الشاهد معتقداً صحة النكاح ، وهو فاسد .

وإن شهد برضاع ، فلا بد من ذكر عدد الرضعات ، وأنه شرب من ثديها ، أو من لبن حلب منه ^(١) .

وإن شهد بالقتل ، احتاج أن يقول : ضربه بالسيف ، أو جرحه فقتله ، أو مات من ذلك ^(٢) .

ومن شهد بالزنا ، فلا بد أن يذكر بمن زنى ؟ وأين زنى ؟ وأنه رأى ذكره في فرجها ^(٣) .

(١) لأن الناس اختلفوا في الرضعات ، وفي الرضاع المحرم . فإن شهد أنه ابنها من الرضاع لم يكف ، لاختلاف الناس فيما يصير به ابنها ، ولا بد من ذكر أن ذلك في الحولين .

(٢) فلو قال : جرحه فمات لم يحكم به ، لجواز أن يكون مات بغير هذا . وقد روى عن شريح : أنه شهد عنده رجل ، فقال : اتكأ عليه بمرقعه فمات ، فقال شريح : فمات منه ، أو فقتله ؟ فأعاد القول الأول ، فأعاد عليه شريح ، فلم يقل : فقتله ، أو مات منه ، فقال شريح : قم فلا شهادة ذلك .

(٣) لأن اسم الزنا يطلق على ما لا يوجب الحد ، فاعتبر ذكر صفة ، ليزول الاحتمال .

واعتبر ذكر المرأة ، لثلاث تكون ممن تحل له ، أو له في وطنها شبهة . وذكر المكان لثلاث تكون الشهادة منهم على فعلين ، بل لا بد أن تكون شهادتهم على فعل واحد ، لجواز أن يكون ماشهد به أحدهما غير ما شهد به الآخر .

ومن شهد بالسرقة فلا بد من ذكر المسروق منه والنصاب،
والحرز ، وصفة السرقة^(١) .

وإن شهد بالقذف فلا بد من ذكر المقذوف وصفة القذف^(٢)
وإن شهدا أن هذا العبد بن أمة فلان : لم يحكم له به ، حتى
يقولا : ولدته في ملكه^(٣) .

(١) لاختلاف العلماء في ذلك ، ولجواز أن يكون للسارق شبهة
وقد يعتقد الشاهد مالم يسبب نصابا . وكذا الحرز .

(٢) بما يتميز به عن غيره . وكذا يذكر صفة القذف ، بأن
يقول : أشهد أنه قال : يا زاني ، يا لوطي ، ونحو ذلك .

(٣) يعني : إذا ادعى عبداً أنه له ، فشهد شاهدان أنه ابن
أُمته ، أو ادعى ثمرة شجرة ، فشهدت له البينة أنها ثمرة شجرته
لم يحكم لها بها : لجواز أن تكون الأمة ولدته قبل تملكه لها ،
وأثمرت الشجرة قبل ملكه إياها .

وإن قالت البينة : ولدته في ملكه أو أثمرتها في ملكه : حكم له
بالولد والثمرة ، لأنها شهدت أنها نماء ملكه ، ما لم يرد سبب ينقله
عنه . وإن شهدت : أنه اشتراها من فلان أو وقفها عليه أو أعتقها
لم يحكم بها حتى يقولوا : وهى في ملكه ، لجواز أن يبيع الإنسان ،
ويقف ويعتق ما لا يملك .

وإن شهدا أن هذا الغزل من قطنه ، أو الطائر من بيضته ، أو
الدقيق من حنطته : حكم له بها ، لأنه لا يتصور أن يكون الطير =

وتجوز شهادة المستخفي^(١) .

= من يبضته قبل ملكه البيضة ، وكذلك الغزل والدقيق ، لأن الغزل عين القطن وإنما تغيرت صفته ، والدقيق أجزاء الحنطة تفرقت ، والطيور هو البيض استحال . وليس كذلك الولد والثمرة ، فإنهما غير الأم والشجرة . ولو شهدا أن هذه البيضة من طيره : لم يحكم له بها ، حتى يقولوا : باضها في ملكه ، لأن البيضة غير الطير . وإنما هي من نمائه فهي كالولد .

وإذا مات رجل فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد شاهدان : أنه وارثه ، لا يعلمان له وارثاً غيره سلم المال إليه ، سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة به أو لا . وإن قالوا : لا نعلم له وارثاً غيره في هذا البلد : لم يسلم إليه ، حتى يستكشف القاضي عن خبره في البلدان التي سافر إليها .

وإذا مات رجل ، فشهد رجلان : أن هذا الغلام ابن الميت ، لا نعلم له وارثاً سواه ، وشهد آخران لآخر : أن هذا الغلام ابن هذا الميت لا نعلم له وارثاً سواه ، فلا تعارض بينهما ، وثبت نسب الغلامين منه ، ويكون الإرث بينهما ، لجواز أن تعلم كل بيعة ما لم تعلمه الأخرى .

(١) المستخفي : هو الذي يخفي نفسه عن المشهود عليه ، ليسمع إقراره ولا يعلم به ، مثل أن يجحد الحق علانية ويقر به سراً ، فيختبئ شاهدان في موضع لا يعلم بهما ليسمعا إقراره ، ثم يشهدان به ، فشهادتهما مقبولة .

ومن سمع رجلاً يقرّ بحق ، أو يشهد شاهداً بحق . أو سمع حاكماً يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه : جاز أن يشهد به ^(١) .

(١) وإن لم يقل للشاهد : اشهد علىّ ، لأن الشاهد يشهد بما علمه ، وقد حصل له العلم بسماعه ، فجاز أن يشهد به ، كما يجوز أن يشهد بما رآه من الأفعال ، بخلاف الشهادة على الشهادة ، فلا بد فيها من الاسترعاء لضعفها . ولو حضر شاهدان حساباً بين رجلين شرطاً عليهما أن لا يحفظا عليهما شيئاً : كان للشاهدين أن يشهدا بما سمعا منهما ، ولم يسقط ذلك بشرطهما ، لأن للشاهد أن يشهد بما سمعه أو علمه . وقد حصل ذلك ، سواء أشهده أو منعه . وكذلك يشهدان على العقود بخضورهما ، وعلى الجنایات بمشاهدتهما ، ولا يحتاجان إلى الإشهاد .

والحقوق على ضربين :

أحدهما : حق لآدمي معين ، كالحقوق المالية ، والنسكاح وغيره من العقود ، والعقوبات كالتقصاص ، وحد القذف ، والوقوف على معين ، فلا تسمع الشهادة فيه إلا بعد الدعوى ، لأن الشهادة فيه حق لآدمي ، فلا يستوفى إلا بعد مطالبته وإذنه ، ولأنها حجة على الدعوى ودليل لها ، فلا يجوز تقديمها عليها .

الضرب الثاني : ما كان حقاً لآدمي غير معين ، كالوقوف على الفقراء والمساكين والمساجد ، والحدود الخالصة والزكاة والكفارة فلا تفتقر الشهادة إلى تقدم الدعوة ، لأن ذلك ليس له مستحق معين من الآدميين يدعيه ويطلب به . ولذلك شهد أبو بكر رضي الله =

= عنه وأصحابه على المغيرة بن شعبة رضى الله عنه بالزنا ، وشهد الجارود وأبو هريرة رضى الله عنهما على قدامة بن مظعون رضى الله عنه بشرب الخمر ، غير تقدم دعوى ، فأجيزت شهادتهم . ولذلك لم يعتبر في ابتداء الوقف : قبول من أحد ، ولا رضا منه .

وكذلك مالا يتعلق به حق حد - كتحريم الزوجة بالطلاق أو الظهار ، أو إعتاق الرقيق - تجوز الحسبة به ، ولا تعتبر فيه الدعوى . فلو شهد شاهدان بعق عبد أو أمة ابتداء : ثبت ذلك ، سواء صدقهما المشهود عليه أو لم يصدقهما .

ومضى كانت الشهادة على فعل فاختلف الشاهدان ، في زمنه أو مكانه ، أو صفة له تدل على تغاير الفعلين : لم تكمل شهادتهما ، مثل أن يشهد أحدهما أنه غصبه ديناراً يوم السبت بالشام ويشهد الآخر أنه غصبه بمصر ، أو يشهد أحدهما أنه غصبه ديناراً ، ويشهد الآخر أنه غصبه ثوباً : لم تكمل الشهادة ، لأن ما شهد به أحد الشاهدين غير الذى شهد به الآخر ، فلم يشهد بكل واحد من الفعلين ، إلا شاهد واحد فلم يقبل . فأما إن شهد بكل فعل شاهدان ، واختلفا في المكان أو الصفة أو الزمان : ثبتا جميعاً ، لأن كلا منهما قد شهد به بينة عادلة ، لو انفردت أثبتت الحق ، وشهادة الأخرى لا تعارضها لإمكان الجمع بينهما ، إلا أن يكون الفعل لا يمكن تكراره ، كقتل رجل بعينه ، فتعارض البيئتان ، لعلنا أن إحداهما كاذبة ، ولانعلم أيتهما هى ؟ فسقط البيئتان .

وإن شهد أحدهما أنه أقر له بألف أمس ، وشهد آخر أنه =

شروط من تقبل شهادته

شروط من تقبل شهادته سبعة : البلوغ ^(١) ، والعقل ^(٢) ،

= أقر له بألف اليوم ، أو شهد أحدهما أنه باعه داره أمس ، وشهد آخر أنه باعه إياها اليوم : كملت البينة ، وثبت البيع والإقرار .
وإن شهد شاهد : أنه أقر له بألفين ، وشهد آخر أنه أقر له بألف : ثبت الألف ، ويخلف على الألف الآخر مع شاهده إن أحب .

(١) فلا تقبل شهادة الصبيان ، لقوله تعالى (٢: ٢٨٢) واستشهدوا شهيدين من رجالكم) وقال تعالى (٢ : ٢٨٢) ممن ترضون من الشهداء) والصبي لا يرضى . وقال تعالى (٢ : ٢٨٣) ولا تكتموا الشهادة ، ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) فأخبر تعالى أن الشاهد الكاتم لشهادته آثم . والصبي لا يآثم . فيدل على أنه ليس بشاهد . ولأن الصبي لا يخاف من مآثم الكذب فيزعه ويمنعه ، فلا تحصل الثقة بقوله . ولأن من يقبل قوله على نفسه في الإقرار لا تقبل شهادته على غيره .
وتقبل شهادة الصبيان المميزين بعضهم على بعض بشروط ثمانية :
أن يكونوا ذكوراً ، أحراراً ، محكوماً لهم بحكم الإسلام ، اثنين فصاعداً ، متفقين غير مختلفين ، وأن يكون ذلك قبل تفرقهم وتجنيسهم ، وأن يكون ذلك لبعضهم على بعض ، وأن يكون في القتل والجراح خاصة .

(٢) فلا تقبل شهادة معتوه ولا مجنون ، إلا من يخنق أحياناً إذا شهد في حال إفاقته ، لقوله تعالى : (ممن ترضون من الشهداء) والمعتوه والمجنون ممن لا يرضى .

والكلام^(١) ، والإسلام^(٢) ، والحفظ^(٣) ، والعدالة^(٤) .

(١) فلا تقبل شهادة الأخرس ولو فهمت إشارته ، لعدم حصول اليقين بذلك .

(٢) فلا تقبل شهادة الكافر ، إلا أهل الكتاب في الوصية في السفر ، إذا لم يوجد غيرهم ، وحضر الموصي الموت فتقبل شهادتهم ، ويحلفهم الحاكم بعد العصر : لا نشترى به ثمناً ، ولو كان ذا قربي . ولا نكنم شهادة الله ، وإنها لوصية الرجل بعينه . فإن عثر على أنهما استحقا إثماً قام آخران من أولياء الموصي ، خلفا بالله : لشهادتنا أحق من شهادتهما ، ولقد خانا وكنا . ويقضى لهم .

والأصل في عدم قبول شهادة الكافر قوله تعالى (٢:٦٥) وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقوله : (ممن ترضون من الشهداء) والكافر ليس بذى عدل وليس منا . ولا هو ممن رضاه . وإنما قبلت شهادة أهل الكتاب في الوصية في السفر للضرورة .

ويشترط لها ثلاثة شروط : كون ذلك في السفر ، وفي وصية الموت ، وعدم وجود مسلمين .

(٣) فلا تقبل شهادة مغفل . ولا معروف بكثرة الغلط والذسيان ، لأن الثقة لا تحصل بقوله . وتقبل شهادة من يقل منه ذلك ، لأن أحداً لا يسلم من ذلك .

(٤) العدالة : استواء أحواله في دينه ، واعتدال أقواله وأفعاله ، فلا تقبل شهادة فاسق ، لقوله تعالى (وأشهدوا ذوى عدل منكم) وقوله تعالى (٦:٤٩) يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا) =

= والشهادة نبأ ، فيجب التوقف عنه .

وفي الحديث « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا محدود في الإسلام ، ولا ذى غمر على أخيه » رواه أبو عبيد . وكان أبو عبيد لا يرى الخائن والخائنة مختصاً بأمانات الناس ، بل جميع ما فرض الله على العباد القيام به واجتنابه ، من كبير ذلك وصغير ، لقوله تعالى (٧٢:٣٣) إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال- الآية) وروى عن عمر أنه قال « لا يوسر الرجل بغير العدول » ولأن الفاسق لا يزعه عن ارتكاب محظورات الدين وازع . فلا يؤمن من الكذب ، فلا تحصل الثقة بخبره .

إذا تقرر هذا فالفسق نوعان :

أحدهما : من جهة الأفعال ، كأكل الربا ، وشرب الخمر والزنا ، والكذب ، وغير ذلك من الكبائر .

وعن عائشة رضى الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا مجلود في حد ، ولا ذى غمر على أخيه في عداوة ، ولا القانع لأهل البيت ، ولا مجرب عليه شهادة زور ، ولا ضنين في قرابة وولاء » .

وقال الإمام أحمد : لا تجوز شهادة آكل الربا ، والعاقر ، وقاطع الرحم ، ولا من لا يؤدى زكاة ماله .

وإذا أخرج في طريق المسلمين الاسطوانة والكنيف : لا يكون عدلاً ، ولا يكون ابنه عدلاً إذا ورث أباه ، حتى يرد ما أخذ من طريق المسلمين . ولا يكون عدلاً إذا كذب الكذب الشديد =

وانتفاء الموانع^(١) .

ويعتبر للعادلة شيثان : الصلاح في الدين^(٢) .

= لأن النبي صلى الله عليه وسلم ردّ شهادة رجل في كذبة . فأما الصغار : فإن كان مصرّاً عليها فسق .

النوع الثاني : من جهة الاعتقاد . وهو اعتقاد البدعة . وهم على ضربين .

الأول : من يفسق ولا يكفر ، كالنبي يسب القرابة كالخوارج ، أو يسب بعض الصحابة ، كبعض الروافض ، فلا تقبل شهادتهم لذلك الضرب الثاني : من يكفر ببدعته . وهو من قال بخلق القرآن ونفى الرؤية . أو أضاف المشيئة إلى نفسه ، كغلاة القدرية ، وغلاة الروافض والجهمية ، فهؤلاء لا تقبل لهم شهادة .

فأما من فعل شيئاً من الفروع المختلف فيها ، كمن تزوج بغير ولي ، أو شرب من النبيذ مالا يسكره ، أو أخر الحج مع إمكانه ، أو ترك الصلاة مع الجماعة : فلا ترد شهادته ، إذا فعل ذلك متأولاً أو مقلداً . أما من فعل ذلك مع اعتقاده تحريمه : فإنه يفسق ، وترد شهادته لذلك .

(١) موانع الشهادة هي الآتية بعد هذا الباب ، كأصول النسب وفروعه بعضهم لبعض ، ونحو ذلك .

(٢) هو : أداء الفرائض ، واجتناب المحارم ، بأن لا يرتكب كبيرة ، ولا يُد من على صغيرة .

واستعمال المروءة^(١) .

(١) المروءة : هى اجتناب الأمور الدنيئة المزرية ، كالأكل فى السوق بأن ينصب مائدة فى السوق يأكل والناس ينظرون إليه ، أو يتمسخر بما يضحك الناس به ، أو يخاطب امرأته أو أمته وغيرها بحضرة الناس الخطاب الفاحش ، أو يحدث الناس بمباضعة أهله ، ونحو هذا من الأفعال الدنيئة ، فلا تقبل شهادة من فعل شيئاً من هذا ، لأن هذا سخف ودناءة . فمن رضى لنفسه أو استحسنة ، فليست له مروءة ، ولا تحصل الثقة بقوله .

قال أحمد فى رجل شتم بهيمة : قال الصالحون : لاتقبل شهادته حتى يتوب .

وفى حديث أبى مسعود البدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن مما أدرك الناس من كلام النبوة الأولى : إذا لم تستح فاصنع ما شئت » .

وكذا كل من يتعاطى القمار ، لأنه من الميسر الذى أمر الله باجتنابه . فمن تكرر منه ذلك ردت شهادته .

وما خلا القمار ، وهو اللعب الذى لا عوض فيه من الجانبين ، ولا من أحدهما : فمنه ماهو محرم ، ومنه ماهو مباح ، كاللعب بالترد والشطرنج .

وروى أبو داود من حديث أبى موسى الأشعرى رضى الله عنه قال : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « من لعب بالنردشير فكأنما غمس يده فى لحم خنزير ودمه »

وقال على رضى الله عنه « الشطرنج من الميسر » ومر على =

= قوم يلعبون بها فقال « ماهذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون؟ »

وقال مالك رحمه الله : من لعب بالشطرنج والنرد ، فلا أرى شهادته إلا باطلة ، لأن الله تعالى قال (١٠ : ٣٣) فماذا بعد الحق إلا الضلال) وهذا ليس من الحق ، فيكون من الضلال .

وأما اللعب المباح : فكمالمسابقة بالخيول وغيرها من الحيوان ، أو على الأقدام . وكذا ما في معنى ذلك من اللعب بالحراب أو الثقاف . وقد لعب الحبشة بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم بالحراب . وكذا سائر اللعب إذا لم يتضمن ضرراً ولا شغلا عن فرض ، فالأصل إباحته . فما كان فيه دناءة يترفع عنه ذوو المروءات : منع الشهادة إذا فعله ظاهراً وتكرر منه ، ومالا دناءة فيه : لم ترد الشهادة به بحال .
وأما اتخاذ الحمام لطلب فراخها ، أو لمل السكتب أو للأنس بها ، من غير أذى يتعدى إلى الناس : فلا بأس .

وقد روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه « أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فشكا إليه الوحشة ، فقال : اتخذ زوجاً من حمام »
وأما اتخاذها من أجل تطيورها : فيمنع قبول الشهادة ، لأنه سفسه ودناءة وقلة مروءة ، ويتضمن أذى الجيران ، وإشراقه على محارمهم ، ورميه بإيهاهم بالحجارة .

وقد روى « أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى رجلاً يتبع حمامة فقال : شيطان يتبع شيطانة » وكان شريح لا يجيز شهادة صاحب حمام ولا حمامة .

وأما الملاحى : فعلى ثلاثة أضرب .
أحدها : محرم ، وهو ضرب الأوتار والنايات والمزامير كلها ،
والعود والطنبور والرباب ونحوها ، فمن أدام استماعها ردت شهادته
وقد روى عن على رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال « إذا ظهر فى أمتى خمس عشرة خصلة ، حل بهم البلاء -
فذكر منها : إظهار العازف والملاحى » .

الضرب الثانى : مباح ، وهو الدف . فإن النبي صلى الله عليه
وسلم قال « أعلنوا النكاح واضربوا عليه بالدف » رواه مسلم .
ويكره ضربه للرجال ، لأن به تشبهاً بالنساء .

الضرب الثالث : الغناء . قال الله تعالى : (٣١ : ٦) ومن الناس من
يشترى لهو الحديث ليضل عن سبيل الله) . قال ابن مسعود وابن
عباس رضى الله عنهما « هو الغناء »

وعن أبى أمامة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى
عن شراء المغنيات وبيعهن ، والتجارة فيهن ، وأكل أثمانهن »
وقال ابن مسعود « الغناء ينبت النفاق فى القلب » .

وقال أحمد فيمن مات وخلف ولداً يتما وجارية مغنية ، فاحتاج
الصبي إلى بيعها ، قال : تباع ساذجة . قيل له : إنها تساوى مغنية ،
ثلاثين ألفاً وتساوى ساذجة عشرين ديناراً ؟ قال : لا تباع إلا على
أنها ساذجة .

فعلى هذا : فمن اتخذ الغناء صناعة يؤتى إليه ويأتى إليه ، أو
اتخذ غلاماً أو جارية مغنيين يجمع عليهما الناس ، فلا شهادة له ،
لأن هذا عند من لم يحرمه دناءة وسفه ، وسقوط مروءة . ومن
حرمه ، فهو مع سفهه متظاهر بنفسه .

وأما الحداء — وهو الإنشاد الذي تساق به الإبل — فمباح لا بأس بفعله واستماعه ، لما روى عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في سفر . وكان عبد الله بن رواحة رضى الله عنه جيد الحداء . وكان مع الرجال . وكان أنجشة مع النساء — الحديث » .

وأما الشعر : فإنه كالإشكال ، حسنه كحسنة ، وقبيحه كقبيحة . فما كان منه في مدح الحق وأهله ، والحث على الجهاد في سبيل الله ، والتشجيع عليه فمدح ، وما كان بخلاف ذلك فمذموم .

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن من الشعر لحكمة » . و « كان يضع لحسان منبراً يقوم عليه ، فيهجو من هجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم والمسلمين » .

وأنشده كعب بن زهير قصيدته « بانث سعاد » في المسجد .

وقال عمرو بن الشريد « أردفني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أمعك من شعر أمية بن أبي الصلت شيء ؟ قلت : نعم . فأنشده بيتاً ، فقال : هيه ، حتى أنشدته مائة قافية » .

وليس في إباحة الشعر الخالي من التشبيب والهجاء اختلاف . وقد قاله الصحابة ومن بعدهم من العلماء ، والحاجة تدعو إليه لمعرفة اللغة والعربية ، والاستشهاد به في التفسير ، ونحو ذلك .

فإن قيل : فقد قال الله تعالى (٢٦ : ٢٢٤) والشعراء يتبعهم الغاؤون) وقال النبي صلى الله عليه وسلم « لأن يمتلىء جوف =

أحدكم قيحاً حتى يريه خير له من أن يمتلي شعرا » ومعنى « يريه » يأكل جوفه قاله أبو عبيد .

قيل : المراد بذلك من أسرف وكذب ، لأنه الغالب على من قال الشعر ، بدليل قوله تعالى (٢٦ : ٢٢٥ - ٢٢٧ ألم تر أنهم في كل واد يهيمون ؟ وأنهم يقولون ما لا يفعلون ؟ إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وذكروا الله كثيراً ، وانتصروا من بعد ما ظلموا ، وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون ؟) .

وأما المراد بالحديث : فقال أبو عبيدة : معناه : أن يغلب عليه الشعر ، حتى يشغله عن القرآن والفقه .

وقيل : المراد به ما كان هجاء وفحشاً . فما كان من الشعر يتضمن هجاء المسلمين ، والقدح في أعراضهم ، أو التشبيب بامرأة بعينها ، بالإفراط في وصفها فيحرم ، وما لا فلا .

ولا تقبل شهادة الطفيلي ، وهو الذي يأتي طعام الناس من غير دعوة .

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من أتى طعاماً لم يدع إليه دخل سارقاً ، وخرج معيراً » ولأنه يأكل محرماً ، ويفعل ما فيه سفه ودناءة ، وذهب مروءة . فإن لم يتكرر منه هذا : لم ترد شهادته .

ومن سأل من غير أن تحل له المسألة فأكثر : ردت شهادته ، لأنه فعل محرماً ، وأكل سحتاً ، وأتى دناءة .

فأما السائل ممن تباح له المسألة : فلا ترد شهادته بذلك ، =

ومتى زالت الموانع منهم : قبلت شهادتهم بمجرد ذلك ^(١) .
ولا تقبل شهادة القاذف حتى يتوب ^(٢) .

إلا أن يكون أكثر عمره سائلا ، فينبغي أن ترد شهادته ، لأن ذلك دناءة وسقوط مروءة ، فإن أخذ من الصدقة من يجوز له الأخذ منها من غير مسألة : لم ترد شهادته ، لأنه فعل جائر ، لادناءة فيه . وإن أخذ منها من لا يجوز له ذلك ، وتكرر منه ذلك : ردت شهادته ، لأنه مصر على الحرام .

وأما من صناعته رديئة ، كالحجام ونحوه : فلا ترد شهادته بذلك . وكذا سائر الصناعات المباحة .

(١) بأن بلغ الصبي ، وعقل المجنون ، وتاب الفاسق ، وأسلم الكافر : قبلت شهادتهم ، لأن المقتضى لقبول الشهادة موجود . وإنما ردت لوجود المانع ، فلما زال المانع : عمل المقتضى عمله ، كما لو لم يوجد المانع .

(٢) يعني : أن القاذف إذا لم يحقق قذفه بالينة ، أو بإقرار المقذوف تعلق به وجوب الحد عليه ، والحكم بفسقه ، وردت شهادته لقوله تعالى (٢٤ : ٤) والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً . وأولئك هم الفاسقون) فإن تاب : لم يسقط الحد عنه ، وزال الفسق ، وقبلت شهادته ، لما روى عن عمر أنه قال لأبي بكره حين شهد على المغيرة ابن شعبة « تب ، أقبل شهادتك » فأبى ، فلم يقبل شهادته . وكان قد عاد — مثل النصل — من العبادة .

وتوبته : أن يكذب نفسه ، ويقول : قد ندمت على ماقلت ،
ولا أعود إلى مثله ، وأنا تائب إلى الله منه ^(١) .
وتجوز شهادة الأعمى في المسموعات ، إذا تيقن الصوت ،
وبالمرييات التي تحملها قبل العمى ، إذا عرف الفاعل باسمه ، ونسبه
وما يتميز به ^(٢) .
وشهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره ^(٣) .

(١) لما روى عن عمر أنه قال في قوله تعالى (٢ : ١٦٠) إلا الذين
تابوا من بعد ذلك وأصلحوا) قال: توبته : إكذاب نفسه . وذلك
لأن عرض المقدوف تلوث . فإكذابه نفسه يزيل ذلك التلويث .
فتكون التوبة . هذا إذا لم يعلم صدق نفسه . فإن علم من نفسه
الصدق فيما قذف به ، فتوبته الاستغفار ، والإقرار بيطلان ما قاله
وتحريمه ، وأنه لا يعود إلى مثله أبداً .

(٢) لقوله تعالى (٢ : ٢٨٢) واستشهدوا شهيدين من رجالكم
فهو من رجالنا ، فقبلت شهادته كالبصير ، ولأن السمع أحد الحواس
التي يحصل بها اليقين . وقد يكون المشهود عليه ممن ألفه الأعمى ،
وكرث صحبته له ، وعرف صوته يقيناً ، فلا يشك فيه ، فوجب
قبول شهادته فيما تيقنه كالبصير .

(٣) لعموم آيات الشهادة ، ولقوله تعالى (١٧ : ١٥) ولا تزر
وزارة وزر أخرى) فإذا كان عدلاً قبلت شهادته في الزنا وغيره .
فإن من قبلت شهادته في القتل قبلت في الزنا .

وتقبل شهادة الإنسان على فعل نفسه ، كالمرضعه بالرضاع ،
وللقاسم على القسمة ، والحاكم على حكمه بعد العزل ^(١) .
وتقبل شهادة العبد حتى في الحدود والقصاص ^(٢) .
وتقبل شهادة البدوي على القروي ، والقروي على البدوي ،
إذا اجتمعت الشروط ^(٣) .

(١) لأن ما يخبر به الإنسان عن فعل نفسه أولى باليقين ، مما
يخبر به عن فعل غيره .

(٢) لعموم آيات الشهادة ، وهو داخل فيها ، فإنه من رجالنا
فإذا كان عدلاً : قبلت روايته وفتياه وأخباره الدينية .

وروى عقبة بن الحارث قال « تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب
فجاءت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما ، فذكرت ذلك لرسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال : فارقها ، فقلت : يا رسول الله ، إنها أمة ،
فقال : كيف ؟ وقد زعمت ذلك » متفق عليه .

وقال أنس « ما علمت أن أحداً رد شهادة العبد » .

وسئل إياس بن معاوية عن شهادة العبد ؟ فقال : أنا أرد شهادة
عبد العزيز بن صهيب . وكان منهم زياد بن أبي عياش من العلماء
الزهاد . وكان عمر بن عبد العزيز يرفع قدره ويكرمه ، ومنهم
عكرمة مولى ابن عباس من العلماء الثقات .

وتقبل شهادة الأمة فيما تقبل عليه شهادة النساء .

وتجوز شهادة الأصم في المراثيات ، وعلى المسموعات قبل صممه
(٣) لأن من قبلت شهادته على أهل البلد ، قبلت شهادته =

موانع الشهادة

موانع الشهادة ستة :

الأول : قرابة الولادة ، فلا تقبل شهادة عمودى النسب بعضهم لبعض : من والد وإن علا ، ولو من جهة الأم . ومن ولد وإن سفل ، ولو من أولاد البنات ^(١) ، إلا من زنا ، أو رضاع ^(٢) وتقبل عليهم ^(٣) .

= على البدو ، وقبلت شهادته على أهل القرى .

وأما ما رواه أبو داود من حديث أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا تجوز شهادة بدوى على صاحب قرية » . فمحمول على من لم تعرف عدالته منهم . فأما إذا عرف الحاكم عدالته أو أخبره من يثق بعدالته : فتقبل شهادته ، لعموم آيات الشهادة . (١) لأن كلا من الوالدين والأولاد منهم فى حق صاحبه ، لأنه يميل إليه بطبعه ، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم « لفاطمة بضعة منى يربىنى ما أربأها » وسواء اتفق دينهم أو اختلف ، وسواء جربها نفعاً للمشهود له أم لا .

(٢) فتقبل شهادة الولد لأبيه من زنا أو رضاع وعكسه ، لعدم وجوب الاتفاق والصلة . وعنى أحدهما على صاحبه .

(٣) لقوله تعالى (٤ : ١٣٥) يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ، ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين) =

الثاني : الزوجية ، فلا تقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه^(١)
ولا تقبل شهادة السيد لعبده ، ولا العبد لسيده^(٢) .

= فأمر بالشهادة عليهم ولو لم تقبل لما أمر بها . ولأن شهادته عليهم لا تهمه فيها ، بل هي أبلغ في الصدق ، كشهادته على نفسه . وتقبل شهادة العدل لباقي أقاربه ، كأخيه ، وعمه ، وابن عمه ، وخاله ، ونحوهم . والصديق لصديقه والمولى لعتيقه ، وعكسه .
(١) لأنه ينتفع بشهادته لتبسط كل واحد في مال الآخر ، واتساعه بسعته . وقال الله تعالى (٣٣ : ٣٣) وقرن في بيوتكن) وقال تعالى (٣٣ : ٥٣) يأبى الذين آمنوا لا تدخلوا بيوت النبي فأضاف البيوت إليهن تارة ، وإلى النبي صلى الله عليه وسلم أخرى ، وقال تعالى (٦٥ : ١) لا تخرجوهن من بيوتهن) .

وقال عمر رضي الله عنه للذي قال له : إن غلامى سرق امرأة امرأتى « لا قطع عليه ، عبدكم سرق مالكم » ولأن يسار الرجل يزيد في نفقة امرأته . ويسارها يزيد في قيمة البضع المملوك لزوجها ولأن كل واحد منهما يرث الآخر من غير حجب ، فأوجب التهمة في شهادته . وتقبل شهادة أحد الزوجين على الآخر في غير الزنا ، لأنه يقر على نفسه بعداوته لها لإفسادها فراشه .

(٢) أما السيد : فلأن مال العبد لسيده ، فشهادته له شهادة لنفسه . ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم « من باع عبداً وله مال فماله للبائع ، إلا أن يشترطه المبتاع » .

وأما العبد : فلأنه يتبسط في مال سيده ، وينتفع به ويتصرف فيه ، وتجب نفقته منه ولا يقطع بسرقة ، فلا تقبل شهادته له ، كالأب مع أبيه .

الثالث : أن يجرّ إلى نفسه نفعاً ، كشهادة السيد لمكاتبه ،
والمكاتب لسيده ، والوارث بجرّ مورثه قبل اندماله ^(١) .

الرابع : أن يدفع عن نفسه ضرراً ، كشهادة العاقلة بجرّ
شهود الخطأ ، والغرماء بجرّ شهود الدين على المفلس ، والسيد
بجرّ من شهد على مكاتبه أو عبده بدين ، والوصى بجرّ الشاهد
على الأيتام ، والشريك بجرّ الشاهد على شريكه ^(٢) .

(١) لأنه قد يسرى الجرح إلى نفسه ، فتجب الدية لهم ، وكذا
لا تقبل شهادة الشفيع ببيع الشقص الذي فيه الشفعة ، لأنه يجب
إلى نفسه نفعاً . ولا شهادة الغرماء بدين المفلس ، أو بعين له ، ولا
شهادتهم للميت بدين أو مال ، لأنه لو ثبت للمفلس أو للميت دية ،
تعلقت حقوقهم به ، فكأنهم شهدوا لأنفسهم .

ولا تقبل شهادة الموصى له للميت ، والوكيل لموكله بما هو
وكيل فيه ، والشريك لشريكه ، والوصى للموصى عليهم ، إن كانوا
في حجره .

(٢) إنما لم تقبل شهادة العاقلة بجرّ شهود الخطأ ، لما فيه من
دفع عن أنفسهم . وكذا يقال في شهادة الغرماء والوصى والشريك
لأنهم متهمون ، لما يحصل بشهادتهم من دفع الضرر عن أنفسهم ونفعها
وقد قال الزهري « قضت السنة في الإسلام : أن لا تجوز شهادة
خصم ولا ضنين » . والضنين : المتهم . وروى طلحة بن عبدالله بن
عوف قال « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا شهادة لخصم
ولا ظنين » .

الخامس : العداوة الدينيوية ، كشهادة المقدوف على قاذفه ،
والزوج على امرأته بالزنا ، والمقتول عليه على القاتل ، والمجروح
على الجراح^(١) . ومن مره مساءة أحد ، أو غمه فرحه ، وطلب
له الشر ، فهو عدوه .

السادس : من شهد عند الحاكم فردت شهادته بشيء مما تقدم
ثم زال المانع فأعادها : لم تقبل . وإن لم يشهد بها حتى زال
المانع : قبلت^(٢) .

(١) لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً « لا تجوز
شهادة خائن ولا خائنة ، ولا زانية ، ولا ذى غمر على أخيه » رواه
أبو داود . والغمر : الحقد . ولأن العداوة تورث تهمة شديدة ،
فمنعت قبول الشهادة كالقراية . وسواء كانت العداوة موروثة ، أو
مكتسبة . فأما العداوة في الدين ، كالمسلم يشهد على الكافر وصاحب
السنة على المبتدع ، فلا ترد شهادته ، لأن العداوة في الدين ، والدين
يمنعه من ارتكاب محظور في دينه .

وتقبل شهادة العدو لعدوه ، وعليه ، في عقد النكاح .

(٢) يعنى : أن من شهد عند حاكم بشهادة حال كونه ملتبساً
بمانع مما تقدم ، ثم زال المانع فأعادها : لم تقبل ، كما لو ردت لفسق
ثم أعادها بعد التوبة ، للتهمة في أدائها ، لسكونه يعير بردها ، =

أقسام مشهود به ، وعدد شهود كل قسم

أقسام مشهود به سبعة .

أحدها : الزنا واللواط ، فلا يقبل فيه إلا أربعة رجال أحرار^(١) .

= فربما قصد بأدائها أن يقبل ، لإزالة العار الذي لحقه بردها .
ولأنها ردت باجتهاد ، فقبولها نقض لذلك الاجتهاد .

وإنما يتصور زوال الرحم في نحو ما لو شهد ابن لأبيه الغائب بحق ، ثم حضر الأب ولاعن على نفيه بشرطه ، فإنه ينتفى عنه باللعان فإذا أعاد الشهادة بعد . لم تقبل ، لما تقدم . وإن لم يشهد بها عند الحاكم إلا بعد زوال المانع قبلت . وإن ردت لكفر أو صغر ، أو خرس ، ثم أعادها بعد زوال المانع قبلت ، لأن التهمة هنا منتفية . وكذا لو شهد الشريك لشريكه في غير ما هو شريك فيه ، والوكيل لموكله في غير ما هو وكيل فيه ، أو شهد أهل الشيعين بعد أن أسقط شفيعته على الآخر بإسقاط شفيعته ، أو أحد الوصيين بعد سقوط وصيته على الآخر بما يسقط وصيته ، أو كانت إحدى الوصيتين لا يزاحم بها الأخرى ، أو وصى أيتام بعد زوال ولايته عنهم ، ونحو ذلك مما لا تهمة فيه : قبلت ، لأن المقتضى لقبول الشهادة متحقق ، والمانع منتف ، فوجب قبولها ، عملاً بالمقتضى .

(١) أما الزنا : فبالنص والإجماع . قال الله تعالى (٢٤: ١٣) لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء (الآية) وقال النبي صلى الله عليه وسلم =

الثانى : دعوى الفقر لمن هو معروف بالغنى ، للأخذ من الزكاة ، فلا يقبل فيه إلا ثلاثة رجال^(١) .

الثالث : القصاص وسائر الحدود^(٢) ، فلا يقبل فيه إلا رجلان حران^(٣) .

= « أربعة ، وإلا حد فى ظهرك » .

وأما اللواط : فلا أنه إبلاج فى فرج آدمى ، فهو زنا .
وأجمع المسلمون على أنه يشترط كون الشهود عدولا ، ظاهراً أو باطناً ، مسلمين ، سواء كان المشهود عليه مسلماً أو ذمياً .
وجمهور العلماء على اشتراط كونهم رجالاً أحراراً ، فلا تقبل فيه شهادة النساء والصبيان والعبيد .
وحكم الإقرار به كالشهادة ، فلا يثبت إلا بأربعة يشهدون أنه أقر أربعاً . ومن عزر بوطء فرج من بهيمة وأمة مشتركة ، ثبت برجلين .

(١) لحديث مسلم : « حق يشهد ثلاثة من ذوى الحجى من قومه : لقد أصابت فلاناً فاقة - الحديث »

(٢) كحد القذف ، وشرب الخمر ، والسرقه ، وقطع الطريق .

(٣) لقول الزهرى « مضت السنة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا تقبل شهادة النساء فى الحدود » .

ولا تقبل الشهادة على القتل إلا مع زوال الشبهة فى لفظ الشاهد نحو أن يقول : ضربه قتلته . وتقدم قريباً . فإن كانت الشهادة =

الرابع : ما ليس بعقوبة ولا مال ، ويطلع عليه الرجال غالباً
كنكاح ، وطلاق ، ورجعة ، وعتق ، ونسب ، وولاء ، وتعديل
شهود وجرحهم ، فلا يقبل فيه إلا رجلان^(١) .
الخامس : موضحة ونحوها ، وداء دابة ، فيقبل فيه طبيب
واحد ، وبيطار مع عدم غيره^(٢) .

= بالجرح فقالا : ضربه فأوضحه ، أو فاتضح منه : قبلت شهادتهما ،
فإن قالوا : ضربه فاتضح رأسه ، أو فوجدناه موضعاً ، أو وجدنا في
رأسه موضحة : لم يثبت الإيضاح ، لجواز أن يتضح عقيب ضربه ،
بسبب آخر ولا بد من تعيين موضعهما . وإذا قتل رجل عمداً قتلاً
يوجب القصاص ، فشهد أحد الورثة على أحد منهم : أنه عني عن
القصاص : سقط القود .

(١) لقوله تعالى في سياق آيات الرجعة (٢: ٦٥) وأشهدوا ذوي
عدل منكم) والباقي قياساً عليه ، لأنه ليس بمال ، ولا يقصد به المال
أشبه العقوبات .

وروى الدارقطني بإسناده عن أبي هريرة رضي الله عنه عن
النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « استشرت جبريل في القضاء باليمين
مع الشاهد ، فأشار عليّ في الأموال ، ولا تعد ذلك » .
وقال عمرو بن دينار « سئل ابن عباس : أقضى النبي صلى الله
عليه وسلم بالشاهد واليمين ؟ قال : نعم في الأموال » وتفسير الراوي
أولى من تفسير غيره . ورواه أحمد وغيره .

(٢) لأنه مما يعسر فيه إشهاد اثنين غالباً ، فكفي الواحد عند =

السادس : المال وما يقصد به المال ، كالبيع ومتعلقاته^(١) ، والإجاره ، والشركة ، والصلح ، والهبة ، وجناية الخطأ ، والشفعة والحالة ، والغصب ، ونحو ذلك^(٢) ، فيقبل فيه رجلان ، أو رجل وامرأتان^(٣) ، أو رجل ويمين المدعى^(٤) .

= الحاجة ، فإن لم يتعذر غير الواحد فائتان ، لأنه الأصل . فإن اختلفا بأن قال أحدهما بوجود الداء والآخر بعدمه : فقول مثبت ، لأنه شهد بزيادة لم يدركها الثاني .

(١) كأجله وخياره ، وكذا الرهن ، والمهر وتسميته .
(٢) كإتلاف مال وضمانه ، وفسخ عقد معاوضة ، ودعوى قتل كافر لأخذ سلبه ، ودعوى أسير تقدم إسلامه ، لمنع رق وكتابة وتدير وإيصاء في مال ، وتوكيل فيه ، وقرض ، ووصية لمعين ووقف عليه .

(٣) لقول الله تعالى (٢ : ٢٨٢) فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان) وسياق الآية يدل على الاختصاص بالأموال . والإجماع منعقد على ذلك .

(٤) لما روى ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بشهادة شاهد ويمين صاحب الحق . وقضى به على رضى الله عنه بالعراق » رواه أحمد والدارقطني . وروى الحديث كثير من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقضى به أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضى الله عنهم . وبه قال الفقهاء السبعة ، والأئمة الثلاثة : مالك والشافعي وأحمد .

السابع : ما لا يطلع عليه الرجال غالباً ، كعيوب النساء تحت الثياب ، والبكارة والثبوبة ، والحيض والولادة ، والرضاع ، والاستهلال ونحوه ^(١) ، فيقبل فيه امرأة واحدة عدل ^(٢) .

ويجب تقديم الشاهد على اليمين ، لأن اليمين إنما شرعت في حقه لقوة جانبه ، ولا يقوى جانبه إلا بشهادة الشاهد . ولا يشترط في يمينه أن يقول : وإن شاهدي صادق في شهادته . وكل موضع قيل فيه شاهد ويمين ، فلا فرق بين كون المدعى مسلماً أو كافراً ، عدلاً أو فاسقاً ، رجلاً أو امرأة ، لأن من شرعت اليمين في حقه لا يختلف حكمه باختلاف هذه الأوصاف كالمنكر .

ولا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعى ، ولا أربع نسوة فأكثر مقام رجلين . قال الإمام أحمد : مضت السنة : أن يقضى باليمين مع الشاهد الواحد . فإن أبي أن يحلف : استحلف المطلوب . فإن أبي المطلوب أن يحلف : ثبت الحق عليه .

وإن ادعى أن زيداً ضرب أخاه بسهم عمداً فقتله ، ونفذ السهم إلى أخيه الآخر ، فقتله خطأ ، وأقام بذلك شاهداً وامرأتين ، أو شاهداً وحلف معه : ثبت قتل الثاني فقط ، لأنه موجب للمال ، بخلاف الأول ، فإن قتله موجب للقيود ، ولا يثبت إلا برجلين كما تقدم .
(١) كالبرص في الجسد تحت الثياب ، والرتق .

(٢) لما روى عقبة بن الحارث قال « تزوجت امرأة ، فأنت أمة سوداء ، فقالت : قد أرضعتكما ، فأتيت النبي صلى الله عليه =

والأحوط اثنتان ، خروجاً من الخلاف^(١) .
 وإذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان : لم يثبت قصاص
 ولا دية^(٢) .

= وسلم ، فذكرت ذلك له ، فقال : فارقها ، فقلت : يا رسول الله ،
 إنها أمة ، فأعرض عني ، ثم أتيت فقلت : يا رسول الله ، إنها كاذبة
 فقال : كيف ؟ وقد زعمت ذلك « متفق عليه .

وروى حميفة : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « يجزى في
 الرضاع شهادة امرأة واحدة » .

ولأنه معنى يثبت بقول النساء منفردات ، فلا يشترط فيه العدد
 كالرواية وأخبار الديانات .

وأيضاً ، فإنها شهادة على عورة للنساء فيها مدخل ، فقبل فيه
 شهادتهن منفردات . ويخالف عقد النكاح ، فإنه ليس بعورة .
 وروى عن علي « أنه أجاز شهادة القابلة وحدها على الاستهلال »
 رواه أحمد . وإن شهد به رجل كان أولى لكماله .

(١) أى خلاف من أوجب امرأتين ، كما هو مذهب مالك ،
 وإحدى الروایتين عن أحمد .

ووجهه : أن كل جنس يثبت به الحق كفي فيه اثنان كالرجال .
 ولأن الرجال أكمل منهم عقلاً ، ولا يقبل منهم إلا اثنان .

(٢) لأن قتل العمد يوجب القصاص ، والمال بدل منه ، فإذا لم
 يثبت الأصل لم يجب بدله . وإن قلنا : موجه أحد شيئين لم يتعين
 أحدهما إلا بالاختيار ، فلو أوجبنا الدية وحدها ، أوجبنا معيلاً .

وإن شهدوا بالسرقة : ثبت المال دون القطع^(١) .

وإذا ادعى رجل الخلع : قبل فيه رجل وامرأتان ، أو شاهد
ويمين المدعى^(٢) . وإن دعت المرأة : لم يقبل فيه إلا رجلان^(٣) .
وإذا شهد رجل وامرأتان لرجل : بجارية أنها أم ولده ،
وولدها منه : حكم له بالجارية^(٤) . ولا يحكم له بالولد ولا بحريته^(٥)

(١) لأن السرقة توجب القطع والمال ، فإذا قصرت عن أحدهما
أثبتت الآخر .

(٢) لأنه يدعى المال الذي خالعت به .

(٣) لأنها تقصد منه الفسخ ، وخلصها من الزوج ، ولا يثبت
ذلك بهذه البينة . فأما إن اختلفا في عوض الخلع خاصة ثبت برجل
وامرأتين . وكذلك إن اختلفا في الصداق ، لأنه مال .

(٤) لأنه يدعى ملكها . وقد أقام بينة كافية فيه ، وثبت لها
حكم الاستيلاء بإقراره ، لأن إقراره نافذ في ملكه ، والملك
يثبت بذلك .

(٥) لأنه يدعى نسبه ، والنسب لا يثبت بذلك ، ويقر الولد
في يد المنكر مملوكا له ، لعدم ما يرفع يده .

(فائدة)

لو وجد على دابة مكتوب : حبيس في سبيل الله ، أو على أسكفة
دار أو حائط : وقف ، أو مسجد ، أو مدرسة : حكم به ، لأن
الكتابة عليها أمانة قوية فعمل بها .

أحكام الشهادة على الشهادة^(١)

تقبل الشهادة على الشهادة ، فيما يقبل فيه كتاب القاضى ،
وترد فيما يرد فيه^(٢) ، بشروط ثلاثة .

الأول : أن تتعذر شهادة شهود الأصل بموت ، أو مرض
أو غيبة إلى مسافة القصر^(٣) .

(١) قال أبو عبيد : أجمع العلماء من أهل الحجاز والعراق ،
على إمضاء الشهادة على الشهادة فى الأموال . والمعنى شاهد بذلك ،
لأن الحاجة داعية إليها ، فإنها لو لم تقبل لتعطلت الشهادة على
الوقوف ، وما يتأخر إثباته عند الحاكم أو ماتت شهوده ، وفى ذلك
ضرر على الناس . ومشقة شديدة ، فوجب قبولها كشهادة الأصل .

(٢) أى من حدود الله ، لأن الحدود مبنية على الستر والدرء
بالشبهات . والإسقاط بالرجوع عن الإقرار . والشهادة على الشهادة
فيها شبهة ، فإنه يتطرق إليها احتمال الغلط والسهو والكذب ، فى
شهود الفرع مع احتمال ذلك فى شهود الأصل . وهذا احتمال زائد
لا يوجد فى شهود الأصل ، ولأنها إنما قبلت للحاجة ، ولا حاجة
إليها فى الحدود ، لأن ستر صاحبها أولى من الشهادة عليه .

(٣) وكذا خوف من سلطان أو غيره ، أو حبس ، أو ضرب
عليه فى ماله ، وامرأة مخدرة كمرىض .

ووجه اشتراط ذلك : أن شهادة الأصل أقوى ، لأنها تثبت =

الثانى : استرعاء الأصل الفرع ، بأن يقول : اشهدا على شهادتى أنى أشهد : أن فلان بن فلان - وقد عرفته بعينه واسمه ونسبه - أقرّ عندى ، أو أشهدنى على نفسه طوعاً بكذا ، أو شهدت عليه ، أو أقرّ عندى بكذا^(١) .

= نفس الحق ، وهذه لا تثبت . ولأنه إذا أمكن أن يسمع شهادة شاهدى الأصل ، استغنى عن البحث عن عدالة شاهدى الفرع ، وكان أحوط للشهادة . فإن سماعه من شهود الأصل معلوم ، وصدق شاهدى الفرع عليهما مظنون ، والعمل باليقين مع إمكانه أولى من الظن .

ويعتبر لهذا الشرط : أن يستمر إلى صدور الحكم . فإن شهد الفروع ، فلم يحكم الحاكم حتى حضر الأصول : وقف الحكم على سماع شهادته منهم . وإن حدث فى الأصول ما يمنع قبول الشهادة : لم يحجز الحكم .

(١) أصل الاسترعاء : مأخوذ من قول المحدث لمن يحدثه : أرعنى سمعك ، يريد : اسمع منى .

قال الإمام أحمد : لا تكون شهادة إلا أن يشهدك ، لأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة . والنيابة بغير إذن لا تجوز . فإن سمعه يقول : أشهد على فلان بكذا ، لم يحجز أن يشهد إلا أن يسمعه يشهد عند الحاكم ، أو يشهد بحق يعزیه إلى سبب : من بيع أو إجارة أو قرض ونحوه ، فيجوز له أن يشهد بذلك ، لأنه بالشهادة عند الحاكم ، ونسبة الحق إلى سببه يزول الاحتمال ، ويرتفع الإشكال

الثالث : أن يؤديها الفرع على صفة تحمله لها ، فيقول :
أشهد أن فلان بن فلان - وقد عرفته بعينه واسمه ونسبه -
أشهدني أنه يشهد أن لفلان بن فلان كذا ، أو أشهدني : أنه
يشهد أن فلاناً أقر عندي بكذا^(١) .

وتثبت شهادة شاهدي الأصل بشهادة شاهدين يشهدان
عليهما ، سواء شهدا على كل واحد منهما أو شهد على كل منهما
شاهد من شهود الفرع^(٢) .

(١) وإن لم يؤديها الفرع على صفة تحمله لم يحكم بها ، للاختلاف
في كيفية الاسترعاء . وقد يرى الشاهد في الاسترعاء ما لا يراه الحاكم
فلا يسوغ له الحكم ، ولو أراد الحاكم أن يكتب أداء الفرع لشهادته
كتب على ما ذكر في الأداء ، ليكون ما كتبه مطابقاً للواقع .
وإن سمع شاهد الفرع شاهد الأصل يشهد غيره قال : أشهد أن
فلان بن فلان أشهد على شهادته : أن لفلان بن فلان على فلان بن
فلان كذا .

وإن كان سمعه عند الحاكم قال : أشهد أن فلان بن فلان شهد
عند الحاكم بكذا . وإن كان نسب الحق إلى سببه قال : أشهد أن
فلان بن فلان قال : أشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان ،
كذا وكذا ، من جهة كذا وكذا .

(٢) لأن شهود الفرع بدل من شهود الأصل ، فاكتفى بمثل
عددهم ، ولأن شاهدي الفرع لا ينقلان عن شاهدي الأصل حقاً =

والنساء تدخل في شهادة الأصل والفرع في كل حق يثبت بشهادتهما^(١).

ولا يجوز للعالم أن يحكم بشهادة شاهدي الفرع ، حتى تثبت عنده عدالتهما ، وعدالة شاهدي الأصل^(٢) .
وإذا حكم بشهادة شهود الفرع ، ثم رجعوا : لزمهم الضمان^(٣) .

عليهما ، فوجب أن يقبل فيه قول واحد ، كأخبار الديانات .
قال الإمام أحمد : وشاهد على شاهد يجوز ، لم يزل الناس على ذا ، شريح فمن بعده .

وقال إسحاق : لم يزل أهل العلم على هذا حتى جاء هؤلاء . يعني :
أبا حنيفة ، فإنه أنكره ، وقال : لا يقبل على كل شاهد أصل إلا شاهدا فرع . وهو مذهب مالك والشافعي رحمهما الله .

(١) لأن المقصود من شهادتهما : إثبات الحق الذي يشهد به شهود الأصل ، فيدخل النساء فيه كما لو شهدت بأصل الحق ، فيجوز أن يشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان ، على رجل وامرأتين في المال ، وما يقصد به المال ، لأن لهن مدخلا فيه .
(٢) وذلك لأن الحكم ينبنى على الشهادتين جميعاً ، فاعتبرت الشروط في كل واحد منهما . فإن عدل شهود الأصل شهود الفرع فشهدا بعدالتهما على شهادتهما جاز . وإن لم يشهدا بعدالتهما جاز . ويتولى الحاكم البحث عن عدالتهما ، فإذا علم عدالتهما حكم ، وإن لم يعرفهما .

(٣) لأن الإتلاف حصل بشهادتهما ، كما لو أتلفاه بأيديهما .

لا إن رجع شهود الأصل^(١) . وإن رجع شهود الأصل قبل الحكم : لم يحكم بها^(٢) . وإن رجعوا بعده ضمنوا^(٣) .

(١) فلا يضمننا ، لأن الإلتلاف كان بشهادة غيرهما ، فلم يلزمهما ضمان كالمسبب مع المباشر ، ولأنهما لم يُلجئا الحاكم إلى الحكم .
(٢) وذلك لأن الشهادة مما يعتبر للحكم ، فإذا رجع الشهود قبل الحكم لغى هذا الاعتبار ، فيتوقف الحكم .

وأيضاً ، فإن الرجوع أوجب ظناً في شهادتهم يطلانها ، فلا يجوز العمل بها ، ولو أدوها بعد ذلك .

(٣) بأن قالوا : كذبنا أو غلطنا فيضمننا ، لاعترافهما بتعمد الإلتلاف بقولهما : كذبنا ، أو بخطئهما بقولهما : غلطنا . ولو قال الأصول قبل الحكم : ما شهدناهما بشيء لم يضمن الفريقان شيئاً مما فات بالحكم ، لأن شاهدي الفرع لم يثبت كذبهما . وشاهدي الأصل لم يثبت رجوعهما ، لأن الرجوع إنما يكون بعد الشهادة ، فإنكار أصل الشهادة لا يكون رجوعاً عنها .

ومن زاد في شهادته أو نقص بحضرة الحاكم قبل الحكم مثل : أن يشهد بمائة ، ثم يقول : بل هي مائة وخمسون ، أو بل هي خمسون أو أداها بعد إنكارها ، أو قال : كنت أنسيتها قبل ، لقوله تعالى في حق المرأتين (٢٨٢:٢) أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى) فقبلها بعد إثبات الضلال والنسيان في حقها ، فوجب أن يقبل قول العدل فيما نسيه ثم ذكره . وإن كانت الزيادة والنقصان بعد الحكم لم يقبل وإن لم يصرح الشاهد بالرجوع بل قال للحاكم : توقف ، فتوقف ، ثم أعادها : قبلت .

ولا تقبل الشهادة من ناطق مطلقاً ، إلا بلفظ الشهادة .

أحكام الرجوع عن الشهادة

متى رجع شهود المال أو العتق بعد الحكم : لزمهم الضمان^(١)
ولم ينقض الحكم^(٢) ، سواء كان المال قائماً أو تالفاً .

وإن رجع شهود الطلاق قبل الدخول و بعد العقد : غرموا

(١) بدل المال الذى شهدوا به ، وقيمة العبد المشهود بعتقه ،
لأنهما أخرجاه من يد مالكة بغير حق ، وحالا بيده وبينه ، فلزمهم
ضمانه ، كما لو أتلفاه . وهذا إذا لم يصدقها المشهود له بالمال . فإن
صدقها فلا ضمان على الشهود ، ويرجع على المحكوم له ، لاعترافه
بأخذ ذلك بغير حق . وإن لم يكن قبض شيئاً ، بطل حقه من
المشهود به .

ولا ضمان على مزك إذا رجع مزك ، لأن الحكم تعلق بشهادة
الشهود ، ولا تعلق له بالمزكين ، لأن المزكين أخبروا بظاهر حال
الشهود . وأما باطنه : فعلمه إلى الله تعالى . وإن شهدوا بدين وحكم
بشهادتهم ، فأبرأ المدين منه مستحقه ، ثم رجع الشاهدان لم يغرماه
للمشهود عليه ، لأنه لم يفرم شيئاً . وإن قبضه مشهود له ، ثم وهبه
لمشهود عليه . ثم رجعا عن شهادتهما غرماه .

(٢) لأنه قد تم ووجب المشهود به للمشهد له .

نصف المسمى^(١) ، وبعده : لم يغرموا شيئاً^(٢) .

وإن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء ، ولو بعد الحكم : لم يستوف^(٣) وإن كان بعده وقالوا : أخطأنا : فعليهم دية ماتلف ، ويقسط على عددهم . فإن رجع أحدهم : غرم بقسطه^(٤)

(١) لأنهم ألزموه على الزوج بشهادتهما بطلاقها ، كما يغرم ذلك من فسخ نكاحه برضاع ونحوه .

(٢) وإن كان رجوع الشهود بالطلاق بعد الدخول ، وحكم بشهادتهما ، ثم رجعا لم يغرموا شيئاً من المهر : لأن المهر قد تقرر عليه كله بالدخول فلم يقررا عليه شيئاً بشهادتهما ، ولم يخرجوا عن ملكه شيئاً متقوماً .

(٣) أى القود ، ولا الحد ، لأن المحكوم به عقوبة ، لا سبيل إلى جبرها إذا استوفيت ، فلم يحز استيفاؤها ، كما لو رجعا قبل الحكم . ولأن الحدود تدرأ بالشبهات . ورجوعهما من أعظم الشبهات .

وفارق المال القصاص والحدود ، فإنه يمكن جبره بإلزام الشاهدين عوضه ، والحد والقصاص لا يجبر بإيجاب مثله على الشاهدين ، لأن ذلك ليس يجبر ؛ ولا يحصل لمن وجب له منه عوض . وإنما شرع للزجر والتشفي والانتقام . لا للجبر .

(٤) جملة ذلك : أن الشاهدين إذا رجعا بعد استيفاء القصاص أو الحد : فإنه لا يبطل الحكم ، ولا يلزم المشهود له شيء ، سواء =

= كان المشهود به مالا أو عقوبة ، لأن الحكم قد تم باستيفاء المحكوم به ، ووصوله إلى مستحقه ، ويرجع به على الشاهدين ، فإن كان المشهود به إتلافا في مثله القصاص ، كالقتل والجراح ، وقالوا : عمدنا الشهادة عليه بالأمر فعليهما القصاص ، وإن قالوا : أخطأنا فعليهما دية ماتلف مخففة ، لأنه خطأ ، وتكون في أموالهما لأنه بإقرارهما ، والعاقلة لا تحمله .

وقد روى « أن عليا رضي الله عنه شهد عنده رجلان على رجل بالسرقة فقطعه ، ثم عادا فقالا : أخطأنا ، ليس هذا السارق ، فقال علي : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعتكما » ولا يخالف له في الصحابة . فإن قالوا : عمدنا الشهادة عليه ، ولم نعلم أنه يقتل بهذا . وكانا ممن يجوز أن يجزأ ذلك وجبت الدية في أموالهما مغلظة ، لأنه شبه عمد ، ولم تحمله العاقلة ، لأنه ثبت باعتراضهما .

وإن قال أحدهما : عمدت قتله ، وقال الآخر : أخطأت : فعلى العامد نصف الدية مغلظة ، وعلى الآخر نصفها مخففة ولا قصاص . وإن قال أحدهما : عمدنا جميعاً ، وقال الآخر : أخطأنا جميعاً : فعلى الأول القصاص ، وعلى الثاني نصف الدية مخففة ، وكل موضع وجب الضمان على الشهود بالرجوع فيه ، فإنه يوزع بينهم على عددهم قلوأ أو كثروا .

قال الإمام أحمد : إذا شهد بشهادة ثم رجع وقد أتلّف مالا ، فإنه ضامن بقدر ما كانوا في الشهادة . فإن كانوا اثنين فعليهما النصف ، وإن كانوا ثلاثة فعليهما الثلث ، وعلى هذا : لو كانوا عشرة فعليهم العشر

وإذا شهد ستة بالزنا على محصن ، فرجم بشهادتهم ، ثم رجع واحد : فعليه القصاص ، أو سدس الدية ، وإن رجع اثنان فعليهما القصاص ، أو ثلث الدية^(١) .

وإن شهد أربعة بالزنا ، واثنان بالإحصان ، ثم رجع الجميع : لزمتهم الدية أسداساً^(٢) .

(١) وذلك لأن الإتلاف حصل بشهادتهم جميعاً . فالراجع يقر بالمشاركة فيه عمداً عدواناً كمن هو مثله في ذلك ، فلزمه القصاص كما لو أقر بمشاركته لهم في مباشرة قتله . ولأنه أحد من قتل المشهود عليه بشهادته ، فأشبهه الثاني من شهود القصاص ، والرابع من شهود الزنا . ولأنه أحد من حصل الإتلاف بشهادته ، فلزمه من المضمن بقسطه ، كما لو رجع الجميع .

(٢) كشهود الزنا ، لأن القتل حصل من جميعهم . وإن كان شاهداً الإحصان من الأربعة الذين شهدوا بالزنا فعليهما ثلثا الدية وعلى الآخرين الشاهدين بالزنا فقط ثلث الدية .

وإن رجع شهود الزنا دون شهود الإحصان أو بالعكس : لزم الراجع الضمان كاملاً . لأن القتل حصل بشهادتهم . إذ لولا ثبوت الزنا لم يقتل . ولو كان محصناً . ولولا الإحصان لم يقتل ولو زنى . وإن رجع الزائد عن البيئة قبل الحكم أو بعده استوفى المشهود به . ويحد الراجع عن شهادته إن كان بالزنا لقذفه .

ورجوع شهود تزكية كرجوع من زكاهم في جميع ما تقدم .

وإذا حكم الحاكم بشاهد ويمين ، ثم رجع الشاهد : غرم المال كله^(١) .

وإن بان بعد الحكم أن الشاهدين كانا كافرين أو فاسقين : نقض الحكم ويرجع بالمال أو يبدله على المحكوم له . وإن كان المحكوم به إتلافاً : فعلى المزكين الضمان . فإن لم يكن ثم تزكية : فعلى الحاكم^(٢) .

(١) لأن الشاهد حجة الدعوى ، فكان الضمان عليه كالشاهدين . يحققه : أن اليمين قول الخصم ، وقول الخصم ليس بحجة على خصمه وإنما هو شرط الحكم ، فحري مجرى مطالبة للحاكم بالحكم .

(٢) يعنى : أن الحاكم إذا حكم بشهادة شاهدين ، ثم بانا فاسقين أو كافرين ، فإن الإمام ينقض حكمه إن كان ، وإلا غيره لفساده ، ويرد المال إن كان قائماً ، أو عوضه إن كان تالفاً . فإن تعذر ذلك لإعساره أو غيره فعلى الحاكم ، ثم يرجع على المشهود له . فإن كان المحكوم به إتلافاً كالقطع فى السرقة والقتل ، فلا ضمان على الشاهدين لأنهما مقيمان على أنهما صادقان فيما شهدا به . وإنما الشرع منع قبول شهادتهما . ويضمن من زكاهما ، لأن المحكوم به قد تعذر رده . وشهود التزكية هم الذين ألبأوا الحاكم إلى الحكم ، فلزمهم لتفريطهم . فإن لم يكن مزكون فعلى الحاكم ، لأن التلف حصل بفعله وبأمره ، لكونه حكم بشهادة من لا يجوز له الحكم بشهادته ، ولا قصاص عليه لأنه مخطئ . وتجب الدية .

وإذا علم الحاكم بشاهد الزور : عزره ، وطاف به في الموضع التي يشتهر فيها ، ويقال : إنا وجدنا هذا شاهد زور فاجتنبوه^(١)

= وإن شهدوا عند الحاكم بحق ، ثم ماتوا أو جنوا : حكم بشهادتهم ، إذا كانوا عدولا ، لأن الموت والجنون لا يؤثران في الشهادة ، ولا يدلان على الكذب فيها ، ولا يحتمل أن يكون موجوداً حال أداء الشهادة .

(١) شهادة الزور من الكبائر . وقد قرنت بالشرك بالله تعالى فقال تعالى (٢٢ : ٣٠) فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور) .

وفي حديث أبي بكرة المتفق عليه « ألا أنبئكم بأكبر الكبائر ؟ فذكر منها : وشهادة الزور »

ومتى ثبت عند الحاكم أن رجلاً يشهد بالزور عمداً : عزره وشهره في قول أكثر أهل العلم ، لفعل عمر رضي الله عنه . وعقوبته غير مقدرة ، وإنما ذلك مفوض إلى رأى الحاكم .

وأما شهرته بين الناس : فإنه يوقف في سوقه إن كان من أهل السوق ، أو في قبيلته إن كان من أهل القبائل ، أو في مسجده إن كان من أهل المسجد . ويقول الموكل به : إن الحاكم يقرأ عليكم السلام ، ويقول : هذا شاهد زور فاعرفوه . ولكن لا يفعل به شيء من هذا حتى يتحقق أنه شاهد زور : إما بإقراره بذلك ، أو يشهد بما يقطع بكذبه فيه ، كأن يشهد على رجل يفعل في الشام ، ويعلم أن المشهود عليه في ذلك الوقت بالعراق ، أو يشهد بقتل =

أحكام اليمين في الدعاوى^(١)

لا يستحلف المنكر في حقوق الله ، كحد وعبادة ، وصدقة وكفارة^(٢) ،

= رجل وهو حي ، أو أن هذه البهيمة في يد هذا منذ ثلاثة أعوام . وسنها أقل من ذلك . وأشباه هذا مما يعلم به كذبه وتعمره لذلك . فأما تعارض البينتين ، أو ظهور فسقه أو غلظه في شهادته فلا يؤدب ، لأن التعارض لا يعلم به كذب إحدى البينتين بعينها ، والفسق لا يمنع الصدق في الشهادة ، والغلط قد يعرض للصادق العدل ولا يتعمده ، فيعفى عنه . قال الله تعالى (٣٣: ٥) وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم

ومتى علم أن الشاهدين شهدا بالزور : تبين أن الحكم كان باطلا ، ولزم نقضه ، لأننا تبينا كذبهما . فإن كان المحكوم به مالا رد إلى صاحبه ، وإن كان إتلافاً فعلى الشاهدين ضمانه ، لأنهما سبب إتلافه وإن تاب شاهد الزور ومضى على ذلك مدة تظهر فيها توبته ، وتبين صدقه وعدالته قبلت شهادته .

(١) أى ذكر ما تجب فيه اليمين ، وبيان لفظها وصفها . واليمين تقطع الخصومة في الحال ، ولا تسقط الحق ، فتسمع البينة بعد اليمين . ولو رجع الحالف إلى الحق ، وأدى ما عليه قبل منه ، وحل له به أخذه .

(٢) وذلك لأن الحدود المطلوب فيها الستر والتعريض للمقر =

مالم تتضمن الدعوى حقاً لآدمي^(١) .

ويستحلف في كل حق لآدمي^(٢) . غير نسكاح ورجعة ،

= ليرجع ، فلأن لا يستحلف فيها أولى .

ولو أقر ثم رجع عن إقراره قبل منه ، وخلى من غير يمين . وما عدى الحدود مما ذكر حق لله تعالى ، فأشبه الحدود .

قال الإمام أحمد : ولم أسمع من مضى جوز الأيمان ، إلا في الأموال والعروض خاصة .

ولو ادعى الساعي الزكاة على رب المال ، وأن الحول قد تم وكل النصاب ، فقال أحمد : القول قول رب المال بغير يمين ، ولا يستحلف الناس على صدقاتهم . ولو ادعى عليه : أن عليه كفارة يمين أو ظهار أو غيرها ، فالقول قوله في نفي ذلك من غير يمين ، ولا تسمع الدعوى في هذا وتقدم .

(١) فإن تضمنت دعواه حقاً لآدمي ، مثل أن يدعى سرقة ماله لتضمين السارق ، أو ليأخذ منه ماسرق ، أو يدعى عليه الزنا بجاريته ليأخذ مهرها منه سمعت دعواه ، ويستحلف المدعى عليه لحق آدمي دون حق الله .

(٢) مما هو مال ، أو المقصود منه المال ، كالبيع ، والقرض ، والصلح ، والغصب ، والجناية الموجبة للمال ، فيستحلف فيه ، لما في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لو يعطى الناس بدعواهم ، لادّعى رجال دماء قوم وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه » ولحديث الحضرمي والكندى . وتقدم .

وطلاق ، وأصل رق ، وولاء ، واستيلاء ، ونسب ، وقذف ،
وقصاص في غير قسامة^(١) .

ولا يحلف حاكم ولا شاهد ، ولا وصى على نفي دين على
الموصى ، ولا منكر وكالة وكيل^(٢) .

وتحلف المرأة إذا ادعت انقضاء عدتها قبل رجعة زوجها^(٣)
والمولى إذا أنكر مضي أربعة أشهر^(٤) . وما يقضى فيه بالنكول

(١) فلا يمين في واحد من هذه العشرة ، لأن ذلك لا يثبت
إلا بشاهدين . قال الله تعالى في الرجعة (٦٥ : ٢) وأشهدوا ذوى
عدل منكم) ويقاس عليه سائر ما ذكر ، لأنه ليس بمال ، ولا يقصد
به المال .

(٢) أى : أن الشاهد لا يحلف على صدقه ، والحاكم لا يحلف
على أن ما حكم به الحق ، أو أنه اجتهد ، أو أنه لم يعمل مع أحد
الخصمين ، والوصى على نفي دين الموصى ، لأنه لا إحاطة له بفعل
غيره . ويحلف على نفي العلم . ولا وكيل وكالة موكل ، لأن الوكالة
عقد جائز ، فللوكيل فسخاها ، ولو بعد ثبوتها ، فلا حاجة إلى
التحليف على إنكارها .

(٣) فإذا قال زوجها : ارتجعتك ، فقالت : انقضت عدتي قبل
رجعتك ، فالقول قولها مع يمينها ، لأنه حق آدمى أشبه الأموال .
(٤) فالقول قوله مع يمينه .

وما يقصد به المال^(١) .

ومن حلف على فعل نفسه ، أو دعوى عليه في الإثبات :
حلف على البت . ومن حلف على نفي فعل غيره : فعلى نفي
العلم^(٢) .

(١) تقدم تعريف النكول وحكمه . ومن لم يحكم عليه بنكول
إذا نكل خلى سبيله ، ولم يحكم عليه بنكول .

(٢) يعنى : أن الإيمان إما أن تكون على البت ، وهو القطع
بأن يحلف بالله ماله على شيء ، أو أن عنده لى كذا .

مثال ذلك : أن يدعى إنسان على آخر أنه غصبه شيئاً ، ونحو
ذلك ، وأقام بذلك شاهداً ، وأراد أن يحلف مع شاهده حلف
على البت ، أو ادعى عليه في إثبات ، بأن ادعى ديناً على زيد مثلاً ،
فأنكر زيد ، وأقام المدعى شاهداً ، وأراد الحلف معه حلف على
البت ، أو ادعى زيد على عمرو أنه غصبه ، أو أن له عنده ديناً ،
وأراد زيد تحليف عمرو على نفي ذلك ، فإن عمرواً يحلف على البت
لحديث ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لرجل حلفه
« قل : والله الذى لا إله إلا هو ماله عندى شيء »

وإما أن تكون اليمين على نفي العلم ، مثال ذلك : أن يدعى
عليه أن أباه اغتصب كذا وهو بيده ، فأنكر وأراد المدعى يمينه ،
فعلى نفي العلم ، أو ادعى على أبيه ديناً فأنكر الوارث وطلب المدعى
يمين الوارث فعلى نفي العلم ، لأنه لا تمكنه الإحاطة بفعل غيره =

ومن توجهت عليه يمين جماعة ، فبذل لهم يميناً واحدة
فرضوا : جاز . وإن أبوا : حلف لكل واحد يميناً^(١) . ولو ادعى
واحد حقوقاً على واحد : فعليه في كل حق يمين^(٢) .
واليمين المشروعة : هي اليمين بالله جل اسمه^(٣) .

= بخلاف فعل نفسه ، فوجب أن لا يكلف اليمين منه على البت .
وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم للحضرمي « ألك بينة ؟ قال : لا .
ولكن أحلفه والله العظيم ما يعلم أنها أرضى اغتصبنيها أبوه ، فنها
الكندى ، لليمين ولم ينكر ذلك النبي صلى الله عليه وسلم »
وعن القاسم بن عبد الرحمن عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال
« لا تضطروا الناس في أيمانهم أن يحلفوا على ما لا يعلمون » .

(١) يعني : أن الحق إذا كان لجماعة فرضوا يمينين واحدة صح ،
وسقطت دعواهم باليمين ، لأنها حقهم ، ولأنه لما جاز ثبوت الحق بينة
واحدة لجماعة . جاز سقوطه يمينين واحدة . ولا يلزم من رضاهم
يمينين واحدة أن يكون لكل واحد بعض اليمين ، كما أن الحقوق
إذا قامت بها بينة واحدة ، لا يكون لكل حق بعض البينة . وإن
أبوا الاكتفاء يمينين واحدة : حلف لكل واحد منهم يميناً ، لأن
حق كل واحد غير حق الآخر . فإذا طلب كل واحد منهم يميناً ،
كان له ذلك كسائر الحقوق إذا انفرد بها .

(٢) يعني : إذا تعددت الدعوى وتباينت ، ولو اتحد المجلس .
فأما إن اتحدت الدعوى : فيمينين واحدة للسكل .

(٣) لقوله تعالى (٥٣: ٢٤) وأقسموا بالله جهد أيمانهم) قال =

وإن كان الحالف كافراً^(١) .

بعض المفسرين : من أقسم بالله فقد أقسم جهد اليمين ، وقال تعالى (٨ : ١٠٦) تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله) واستحلف النبي صلى الله عليه وسلم ركاة بن عبد يزيد في الطلاق ، فقال « آله ما أردت إلا واحدة ؟ » وفي حديث الحضرمي والكندي : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ألك بينة ؟ قال : لا ، ولكن أحلفه بالله » وقال عثمان لابن عمر « تحلف بالله لقد بعته ومابه داء تعلمه ؟ » وفي حديث عمر حين حلف لأبي قال « والله الذي لا إله إلا هو ، إن النخل لنخلى ، وما لأبي فيها شيء » ولأن في الله سبحانه كفاية ، فوجب أن يكتفى باسمه في اليمين . وقال النبي صلى الله عليه وسلم « من كان منكم حالفاً فليحلف بالله ، أو ليصمت » . فعلى هذا : لا يجوز الحلف بالطلاق والعناق ونحوه .

وأما الحلف بغير الله من سائر المخلوقين فشرك أصغر ، ما لم يقصد تعظيم المحلوف به كعظمة الله ، فيكون شركاً أكبر .

(١) يعني : ولو كان الحالف كافراً ، فيحلف بالله ولا يحلف بغيره . وكذا لو كان فاسقاً أو امرأة ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم « اليمين على المدعى عليه » . وفي حديث الحضرمي قال « قلت : إنه فاجر لا يبالي على ما حلف عليه ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليس لك منه إلا ذلك » وفي حديث الأشعث بن قيس قال « كان بيني وبين رجل من اليهود أرض ، فحسدني ، فقدمته إلى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم : =

وإن رأى الحاكم تغليظها بلفظ أوزمن أو مكان : جاز^(١)
ولا تغلظ إلا فيما له خطر^(٢) . ولو أبى من وجبت عليه اليمين

= هل لك بينة ؟ قلت : لا ، فقال لليهودى : احلف بالله ، فقلت :
إذا يحلف ، فيذهب بمالى ، فأُزِل الله (٣ : ٧٧ إن الذين يشترون
بعهد الله ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم فى الآخرة ، ولا يكلمهم الله
ولا ينظر إليهم يوم القيامة ولا يزكيهم ، ولهم عذاب أليم) .
(١) يعنى : ولم يستحب تغليظها .

وتغليظها باللفظ : أن يقول المسلم : والله الذى لا إله إلا هو عالم
الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب ، الضار النافع ،
الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور . واليهودى : والله الذى
أُزِل التوراة على موسى ، وفلق له البحر ، وأنجاه من فرعون
وملئه . والنصرانى : والله الذى أُزِل الإنجيل على عيسى ، وجعله يحيى
الموتى ، ويرىء الأكمه والأبرص . والمجوسى : والله الذى خلقنى
وصورنى ورزقنى . والوثنى والصابئى ومن يعبد غير الله يحلف بالله
وحده ، لأنه لا يجوز الحلف بغير الله . وتقدم .

والتغليظ بالزمن : أن يحلف بعد صلاة العصر ، وبين الأذانين .
والتغليظ بالمكان : أن يحلفه فى مكة بين الركن والمقام ، وفى
المدينة عند منبر النبى صلى الله عليه وسلم ، وفى بيت المقدس عند
الصخرة ، وفى سائر البلدان عند المنبر . ويحلف أهل الذمة فى
المواضع التى يعظمونها .

(٢) كجناية لا توجب قوداً ، وعتق ، ومال يبلغ نصاباً ، لأن
التغليظ للتأكيد ، ومالا خطر فيه لا يحتاج إلى تأكيد .

التغليظ : لم يصبرنا كلاً^(١) .

ومن توجهت عليه يمين وهو صادق فيها : أبيض له الحلف^(٢)

(١) يعنى عن اليمين ، لأنه قد بذل الواجب عليه ، وهو اليمين بالله فيجب الا كتفاء به .

(٢) يعنى : ولا شئ عليه : من إثم ولا غيره ، لأن الله تعالى شرع اليمين ، ولا يشرع محرماً . وقد أمر الله نبيه أن يقسم على الحق في ثلاثة مواضع من القرآن . فقال تعالى (٧: ٦٤) زعم الذين كفروا أن لا يبعثوا . قل : بلى وربى لتبعثن) وقال تعالى (٥٣: ١٠) ويستنبئونك أحق هو ؟ قل : إى وربى ، إنه لحق) وقال تعالى (٣ : ٣٤) وقال الذين كفروا : لا تأتينا الساعة . قل : بلى وربى لتأتينكم) .

وأشار النبي صلى الله عليه وسلم على رجل أن يحلف ويأخذ حقه . وحلف عمر لأبى على نخل ، ثم وهبه له . وقال : خفت إن لم أحلف أن يمتنع الناس من الحلف على حقوقهم ، فتصير سنة . وقال حنبل : بلى أبو عبد الله - يعنى الإمام أحمد - بنحو هذا : جاء إليه ابن عمه ، فقال : لى قبلك حق من ميراث أبى ، وأطالبك بالقاضى ، وأحلفك . فقيل لأبى عبد الله : ماترى ؟ قال : أحلف له إذ لم يكن له قبلى حق ، وأنا غير شاك فى ذلك . وكيف لا أحلف وعمر قد حلف . وأنا من أنا . وعزم أبو عبد الله على اليمين فسكفاه الله ذلك . ورجع الغلام عن تلك المطالبة .

والأفضل افتداء يمينه ، لأنه ربما صادف قدراً ، فيقال : حلف وعوقب . فهذا شؤم يمينه . وقد افتدى عثمان يمينه . وروى =

ويمين الحالف على حسب جوابه^(١).

== الحلال بإسناده « أن حذيفة عرف جملاً سرق له ، فخاصم فيه إلى القاضي ، فصارت اليمين على حذيفة . فقال : لك عشرة دراهم ، فأبى ، فقال : ثلاثون ، فأبى ، فقال : أربعون ، فأبى ، فقال حذيفة : أتراني أترك جملي ؟ خلف بالله : إنه ما باع ولا وهب . »
وأما الحلف كاذباً ليقطع به مال أخيه : ففيه إثم كبير ، وهو من الكبائر ، لأن الله وعد عليه بالعذاب الأليم . فقال تعالى (٣: ٧٧) إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً ، أولئك لا خلاق لهم في الآخرة ، ولا يكلمهم الله ، ولا ينظر إليهم يوم القيامة ، ولا يزكهم ولهم عذاب أليم) وقال النبي صلى الله عليه وسلم « من حلف على يمين هو فيها فاجر ليقطع بها مال امرء مسلم : لقي الله وهو عليه غضبان » أخرجه البخاري .

ويستحب للحاكم : أن يخوف المدعى عليه من اليمين الفاجرة ويقرأ عليه الآيات والأخبار في ذلك .

(١) فإذا ادعى أنه غصبه أو أودعه أو باعه أو اقترض منه : كلف أن يحلف على ذلك ، لي مطابق جوابه . قال أحمد في رجل ادعى على رجل أنه أودعه فأنكره : هل يحلف ما أودعني ؟ قال : إذا حلف مالك عندي شيء ، ولا لك في يدي شيء . فهو يأتي على هذا . ومن ادعى عليه دين وهو معسر به : لم يحل له أن يحلف أنه لا حق له عليّ ، ولو نوى الساعة ، لأن الله تعالى قال (٢: ٢٨٠) وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) ولا أنه لا يستحق مطالبته في الحال ، ولا يجب أدائه إليه .

ولا تدخل النيابة في اليمين^(١)

وإن استثنى في يمينه ، أو وصله بشرط ، أو كلام لا يفهم ،
أو حلف قبل أن يستحلفه الحاكم ، أو استحلفه الحاكم قبل
مسألة المدعى : أعيد عليه اليمين^(٢) .

(١) فلا يحلف أحد عن أحد ، فلو كان المدعى عليه صغيراً
أو مجنوناً : لم يحلف له الولي عنهما ، ووقف الأمر إلى أن يكاف
فإن كان الحق لغير المكلف ، وادعاه وليه ، وأنكر المدعى عليه :
فالقول قوله مع يمينه ، حيث لا بينة للمدعى . فإن نسك عن اليمين
قضى عليه بالنكول .

وإن ادعى على العبد دعوى ، وكانت مما يقبل قول العبد فيها
على نفسه ، كالقصاص فيما دون النفس والطلاق والقذف فالحصومة
معه دون سيده ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم « الطلاق لمن أخذ
بالساق » ومن ملك إنشاء شيء ملك الإقرار به والحصومة .
ولأن هذه الأشياء ليست مالا ولا يقصد بها مالا ، والسيد لا يملك
منه إلا المال . وإن كان المدعى على العبد فيه مما لا يقبل قول العبد
فيه ، كإتلاف مال أو جنابة توجبها : فالحصم فيه سيده ، واليمين عليه
ولا يحلف فيها العبد بحال . ولو ادعى على رجل ديناً أو حقاً ،
فقال : قد أبرأتني منه ، أو استوفيته مني : فالقول قول منكر
الإبراء والاستيفاء مع يمينه ، فيحلف بالله : إن هذا الحق — ويسميه
بعينه — ما برئت ذمتك منه ، ولا شيء منه .

(٢) أما الاستثناء : فلأن اليمين لا تنعقد إذا أنى به ، كما =

أحكام الإقرار^(١)

= في حديث ابن عمر مرفوعاً « من حلف على يمين فقال : إن شاء الله فلا حنث عليه » رواه أحمد . والعمل على هذا عند أهل العلم ، من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم .
وأما إن وصل يمينه بشرط أو كلام لا يفهم : فإنه يحتمل أن يكون قصد الاستثناء ونحوه .

وأما إن حلف قبل أن يستحلفه الحاكم ، أو استحلفه الحاكم قبل مسألة المدعى ، فلأن اليمين حق للمدعى ، فلا يستوفى إلا بطلبه (١) الإقرار لغة : الاعتراف بالحق . وشرعاً : إظهار مكلف مختار ما عليه لفظاً أو كتابة ، أو إشارة من أخرس أو على موكله أو موليه أو مورثه بما يمكن صدقه فيه . وهو ثابت بالنص والإجماع قال الله تعالى (٣: ٨١) وإذ أخذ الله ميثاق النبيين (إلى قوله) قالوا : أقرنا ، قال : فاشهدوا . وأنا معكم من الشاهدين (وقال تعالى (٩: ١٠٢) وآخرون اعترفوا بذنوبهم (وقال تعالى (٧: ١٧٢) وإذ أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذريتهم ، وأشهدهم على أنفسهم : أليس بربكم ؟ قالوا : بلى (ورجم النبي صلى الله عليه وسلم ماعزاً والغامدية بإقرارهما .

وليس الإقرار بإنشاء ، بل هو إخبار وإظهار لما في نفس الأمر فيصح من مكلف مختار بما يتصور منه التزامه ، بشرط كون المقر به بيد المقر وولايته ، واختصاصه ، كأن يقر ولى يقيم ونحوه ، أو ناظر وقف : أنه أجر عقاره ونحو ذلك ، لأنه يملك إنشاء ذلك ، فصح إقراره به .

لا يصح الإقرار إلا من مكلف^(١) مختار^(٢).

= ولا يصح بإقراره بشيء في يد غيره أو في ولاية غيره ، كما لو أقر أجنبي على صغير أو وقف في ولاية غيره .
ولا يشترط كون المقر به معلوماً ، فيصح بمجهول ومجهول ، ويطالب بالبيان .

ويصح إقرار الصبي والعبد المأذون لهما في البيع والشراء بقدر ما أذن لهما فيه . وإن أقر مراهق مأذون له في التجارة ، ثم اختلف هو والمقر له في بلوغه : فقول منكر البلوغ ، لأنه الأصل ، ولا يخلف إلا أن تقوم بينة ببلوغه .

ويصح إقرار الصبي أنه بلغ باحتلام إذا بلغ عشر سنين . ولا يقبل بسن إلا ببينة ، لأنه لا تتعذر إقامتها على ذلك . وإن أقر بمال ، أو بيع ونحوه . ثم قال بعد بلوغه : لم أكن حين الإقرار بالغاً : لم يقبل منه .

(١) فلا يصح من صغير ولا مجنون ، لحديث « رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ ، والصبي حتى يبلغ ، والمجنون حتى يعقل » . وكذا لا يصح من زال عقله بسبب مباح ، أو معذور فيه لا من زال عقله بعصية ، فيؤخذ بإقراره تعليظاً عليه . وإذا ادعى الصبي الذي أنبت أنه أنبت بعلاج ، كدواء ، لا بالبلوغ : لم يقبل منه . ولزمه حكم تصرفه : من بيع أو إقرار ونحوهما . ويصح إقرار مجنون في حال إفاقته . وإن ادعى جنوناً : لم يقبل إلا ببينة .

(٢) فلا يصح إقرار مكره ، لحديث « عني لأمتي عن الخطأ =

ومن أقر في مرض موته بشيء ، فمكبر إقراره به في صحته ، إلا
بالمال لو ارث فلا يقبل ^(١) .

= والنسيان ، وما استكروها عليه « إلا أن يقر بغير ما أكره
عليه . مثل أن يكره أن يقر لزيد فأقر لعمره ، أو على أن يقر
بدراهم فأقر بدنانير ، أو على أن يطلق امرأة فطلق غيرها ، فيصح
إقراره إذاً ، لأنه أقر بغير ما أكره عليه فصح ، كما لو أقر به ابتداء .
ومن أقر بحق ثم ادعى أنه كان مكرهاً : لم يقبل منه دعوى
الإكراه إلا ببينة ، لأن الأصل عدم الإكراه ، إلا أن تكون هناك
دلالة عليه كقيد وحبس ، فيكون القول قوله مع يمينه .

وتقدم بينة إكراه على بينة طوعية ، لأن معها زيادة علم .
(١) لأن إقراره لغير وارث لا تهمته فيه . وأما إقراره لو ارث
فمهم فيه ، فلا يقبل إلا ببينة أو إجازة من باقي الورثة ، لأنه إيصال
لمال إلى وارثه بقوله في مرض موته ، فلم يصح بغير رضا بقية ورثته
كهيته ، ولأنه محجور عليه في حقه ، أشبه تبرعه له ، ويلزم المريض
أن يقر بما عليه من الحق لو ارث وغيره ، قبل منه أو لم يقبل .
ولا يخص المقر له في مرض الموت — ولو أجنبياً — غرماء الصحة
بل يقدمون عليه ، لأنه أقر بعد تعلق الحق بماله ، أشبه إقرار
المفلس . لكن إن كان المقر به عيناً قرب العين أحق بها . ولو
أعتق عبداً لا يملك غيره أو وهبه ، ثم أقر بدين : نفذ عتقه وهبته
ولم ينقضا بإقراره .

وإن أقر لامرأته بالصدّاق : فلها مهر المثل بالزوجية ،
لا بإقراره ^(١) .

ولو أقر أنه أبانها في صحته : لم يسقط إرثها ^(٢) .

وإن أقر لوارث ، فصار عند الموت أجنبياً : لم يلزم إقراره .
وإن أقر لغير وارث : صح ، وإن صار عند الموت وارثاً ^(٣) .

وإن أقرت امرأة على نفسها بنكاح رجل ، ولم يدعه
اثنان : قبل ^(٤) .

(١) لأن الزوجية دلت على المهر ووجوبه عليه . والأصل بقاؤه
وإن أقرت المريضة أن لا مهر لها عليه : لم يصح ، إلا أن يقيم
الزوج بينة بأخذه ، أو إسقاطه في غير مرض الموت .

(٢) لأنه متهم ، كما لو طلقها في مرضه .

(٣) لأن الاعتبار بكون من أقر له وارثاً أولاً في حالة الإقرار
لأنه قول تعتبر فيه التهمة ، فاعتبرت حال وجوده دون غيرها ، فلو
أقر لأخيه من أبيه بشيء ، فحدث له أخ شقيق : لم يلزم إقراره .
ولو أقر لابن ابنه مع وجود ابنه ، فمات ابنه صح ، ولم يتغير حكم
الإقرار ، لوقوعه من أهله خالياً من التهمة ، ولم يوجد ما يسقطه .

(٤) أى إقرارها ، لأنه حق عليها ، فيقبل إقرارها به ، كما
لو أقرت بمال ، ولزوال التهمة بإضافة الإقرار إلى شرائطه . فإن
ادعاهما اثنان ، فأقرت لأحدهما : لم يقبل منها ، لأن الآخر يدعى =

وإن أقر وليها بالنكاح ، أو الذى أذنت له : صح ^(١) .
وإن أقر بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب أنه ابنه :
ثبت نسبه . فإن كان ميتا : ورثه ^(٢) .

= ملك بضعها ، وهى معترفة أن ذلك قد ملك عليها ، فصار إقرارها
بحق غيرها ، ولأنها متهمة ، فإنها لو أرادت ابتداء تزويج أحد
المتداعيين لم يكن لها قبل الانفصال من دعوى الآخر .

وإن أقرت لائنين وأقاما بينتين : قدم أسبقهما تاريخا ، لأن نكاح
الآخر باطل فإن جهل التاريخ فسخا ، ولا يحصل الترجيح باليد .

(١) يعنى : إن أقر ولى مميزة عليها بنكاح قبل إقراره ، لانه
يملك الإنشاء ، فملك الإقرار به ، كالبيع وغيره . وإن كانت المرأة
غير مميزة ، وهى مقرة له بالإذن : قبل أيضا ، لأنه يملك عقد النكاح
عليها بمقتضى الإذن ، فملك الإقرار به كالوكيل . وإن لم تكن
مقرة بالإذن : فلا يقبل إقرار الولى عليها بالنكاح ، لأنه إقرار
عليها ، أشبه الإقرار عليها بمال .

وإن أقر مكلف بنكاح صغيرة بيده ولا بينة : فرق بينهما ، أو
فسخه حاكم . وإن صدقته إذا بلغت : قبل تصديقها لعدم المانع .

(٢) يعنى : أن المكلف إذا أقر بنسب صغير أو مجنون مجهول
النسب ، بأن قال : إنه ابنه ، وهو يحتمل أن يولد لمثل المقر ، ولم
ينازعه منازع : ثبت نسبه منه ، لأن الظاهر أن الشخص لا يلحق
به من ليس منه ، كما لو أقر بمال .

= وإن كان الصغير أو المجنون المقر به ميتاً : ورثه ، لأن سبب ثبوت النسب مع الحياة الإقرار ، وهو موجود هنا .

وإن كان المقر به كبيراً عاقلاً : لم يثبت نسبه من المقر حتى يصدقه ، لأن له قولاً صحيحاً ، فاعتبر تصديقه ، كما لو أقر له بمال . وإن كان ميتاً ثبت إرثه ونسبه ، لأنه لا قول له ، أشبه الصغير والمجنون .

وإن أقر بنسب أخ أو عم في حياة أبيه أو جده : لم يقبل ، لأن إقرار الإنسان على غيره غير مقبول . وإن كان بعد موتهما وهو الوارث وحده : صح ، لحديث عائشة رضي الله عنها قالت « اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ابن وليدة لزمنة . فقال سعد : يا رسول الله ، إن أخي عتبة ، عهد إليّ أنه ابنه ، انظر إلى شبهه . وقال عبد بن زمعة : هذا أخي يا رسول الله ، ولد على فراش أبي ، فنظر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى شبهه ، فرأى شبهاً بيئناً بعتبة . فقال : هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش ، وللعاهر الحجر ، واحتجبي منه ياسودة بنت زمعة » متفق عليه . ولأن الوارث يقوم مقام مورثه في حقوقه ، وهذا منها . إلا أن يكون الميت قد نفاه قبل موته .

وإن كان مع المقر غيره : لم يثبت نسب المقر به ، لأنه لا يستوفي حق شريكه ، فوجب أن لا يثبت في حقه . وللمقر له من الميراث ما فضل في يد المقر مؤاخذه له بمقتضى إقراره .

وإن خلف ابنين مكلفين ، فأقر أحدهما بأخ صغير ، ثم مات المنكر ، والمقر وحده وارث للمنكر : ثبت نسب المقر به منهما =

وإن ادعى على شخص بشيء فصدقه : صح ^(١) .

حكم ما إذا وصل بإقراره ما يسقطه

إذا وصل بإقراره ما يسقطه مثل أن يقول : له علي ألف ،
لا تلزمني ونحوه : لزمه الألف ^(٢) .

= لانحصار الإرث فيه . فلو مات المقر به : ورثه دونهم ، لأن
الأخ يحجبهم . وقد ثبت نسبه بإقرار الميت .

وإن أقر من عليه ولاء بنسب وارث : لم يقبل إقراره ، لأنه
متهم بدفع مولاه عن ميراثه ، إلا أن يصدقه مولاه فيقبل .
(١) يعنى : صح تصديقه وأخذه به ، لما روى « لا عذر لمن
أقر » وتقدم ذلك مفصلاً أول الباب .

(٢) لأنه أقر بالألف ، وادعى منافياً ، ولم يثبت ، فلم يقبل منه .
وإن قال : له علي ألف من ثمن طعام اشتريته فهلك قبل قبضه ، أو
من ثمن مبيع فاسد لم أقبضه ، أو من مضاربة تلفت وشرط علي
ضمانها ، أو تكفلت به على أنى بالخيار ، أو له علي ألف إلا ألفاً :
فيلزمه الألف في جميع ذلك ، لأن ما ذكره بعد قوله : له علي
ألف رفع لجميع ما أقر به ، فلا يقبل ، كاستثناء الكل . وتناقض
كلامه غير خاف . فإن ثبوت الألف عليه في هذه الأمثلة لا يتصور .
وإقراره إخبار بثبوته فتنافيا . ولأنه أقر بالألف ، وادعى ما لم
يثبت معه ، فلم يقبل منه .

وإن قال : له عليّ مائة . ثم سكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه
ثم قال : زيوفاً ، أو مؤجلة : لزمه مائة جيدة حالة^(١) .
وإن أقر بدين مؤجل فأنكر المقر له الأجل : فقول المقر
مع يمينه^(٢) .

(١) لأن الإطلاق يقتضى ذلك . فإن المعاملة لا تكون إلا
بصراح ، والأجل يحتاج إلى بينة ، وإلا فالأصل عدمه . وكما لو
باعه بألف درهم وأطلق . ولأنه رجع عن بعض ما أقر به ورفع
بكلام منفصل ، فلم يقبل ، كاستثناء المنفصل . إلا أن يكون في
بلد أوزانهم ناقصة ، أو دراهمهم مغشوشة : فيلزمه من دراهم البلد ،
لأن مطلق كلامهم يحمل على عرف بلدهم .

وإن أقر بدراهم وأطلق ، ثم فسرّها بسكة البلد التي أقر بها فيه ،
أو فسرّها بسكة بلد غيرها ، مثلها أو أجود منها : قبل منه ذلك .
ولا يقبل منه تفسيرها بأردأ منها . وإن أقر بدريهم ، فسكّاقراره
بيدهم ، لأن التصغير قد يكون لصغره في ذاته . وقد يكون لقلة
قدره عندهم ، وقد يكون لمحبه له .

(٢) يعنى في التأجيل ، حتى ولو عزاه إلى سبب قابل للحلول
والتأجيل ، كالصداق وضمن المبيع والأجرة وعوض الخلع ونحوه ،
لأنه هكذا أقر . ولو قال : بعثك جاريتي هذه ، فقال : بل زوجتنيها :
وجب تسليمها للزوج ، لاتفاقهما على حلها له ، واستحقاقه إمسّاكها ،
لأنه إما زوج ، وإما سيد . ولا ترد إلى السيد ، لاتفاقها على تحريمها =

وإن أقر أنه وهب ، أو رهن وأقبض ، أو أقر بقبض ثمن أو غيره ، ثم أنكر القبض ، ولم يحدد الإقرار ، وسأل إحلاف خصمه : فله ذلك ^(١) .

وإن باع شيئاً أو وهبه أو أعتقه ، ثم أقر أن ذلك كان لغيره : لم يقبل قوله ، ولم يفسخ البيع ولا غيره ، ولزمته غرامته ^(٢) .
وإن قال : لم يكن ملكي ، ثم ملكته بعد ، وأقام بينة : قبلت ^(٣) .

= لخروجها عن ملكه أو خروج بضعها ، ولسيدها على الزوج أقل الأمرين من ثمنها أو مهرها ، لأنه اليقين . ويحلف الذي تسلم الزائد ، لأنه ينكره ، والأصل براءته منه ، فإن نكل لزمه . وإن أولدها فالولد حر ، ولا ولاء عليه ، لا اعتراف السيد بالبيع . ونفقة الولد على أبيه ، ونفقتها على الزوج ، لأنه إما سيد ، وإما زوج .
(١) يعني : فله تحليفه . فإن نكل حلف هو وحكم له ، لأن العادة جارية بالإقرار بالقبض عليه . وإن أقر ببيع أو هبة أو إقباض ، ثم ادعى إفساده وأنه أقر يظن الصحة : لم يقبل منه ذلك ، لأنه خلاف الظاهر . وله تحليف المقر له ، لأن ما ادعاه ممكن . فإن نكل المقر له : حلف المقر ببطلانه ، وحكم له .

(٢) يعني : للمقر له : لأنه فوته عليه بالبيع ، أو الهبة ، أو العتق .
(٣) لإمكان ذلك ، فإن لم تكن بينة : لم يقبل قوله ، لأنه خلاف الأصل والظاهر .

إلا أن يكون قد أقر أنه ملكه ، أو أنه قبض ثمن ملكه :
لم يقبل منه ^(١) .

حكم الإقرار بمجمل ^(٢)

إذا قال : له على شيء أو كذا ، قيل له : فسرّه . فإن أبى :
حبس حتى يفسره ^(٣) . فإن فسره بحق شفعة ، أو بأقل مال :
قبل ^(٤) . وإن فسره بميعة أو خمر : لم يقبل ^(٥) .

(١) لأنها تشهد بخلاف ما أقر به ، فهو مكذب لها ، ولا يقبل
رجوع المقر عن إقراره إلا فيما كان حداً لله تعالى .
وأما حقوق الآدميين ، وحقوق الله التي لا تدرأ بالشبهات ،
كالزكاة والكفارة : فلا يقبل رجوعه عنها . وإن أقر لأجل بعيد أو
غيره ثم جاء به ، فقال : هذا الذي أقررت لك به ، فقال : بل هو
غيره ، لم يلزمه تسليمه إلى المقر له ، لأنه لا يدعيه ، ويخلف المقر
أنه ليس له عنده سواء ، لأنه منكر . والأصل براءته . فإن رجع
المقر له فادعاه : لزمه دفعه إليه .

(٢) المجمل : ما لا يتضح دلالته : أي ما احتمال أمرين فأكثر
على السواء ، ضد المبين .

(٣) لأن التفسير حق عليه ، فإذا امتنع منه حبس عليه كالمال .

(٤) لأنه يصح إطلاقه على ما ذكر حقيقته وعرفاً

(٥) لأن إقراره اعتراف بحق عليه . وهذه المذكورات لا تثبت

في الذمة .

وإن قال : له على ألف رجوع في تفسير جنسه إليه^(١) . فإن
فسره بجنس واحد ، أو بأجناس : قبل منه^(٢) .
وإذا قال : له على ما بين درهم وعشرة ، لزمته ثمانية^(٣) .
وإن قال : ما بين درهم إلى عشرة ، أو من درهم إلى عشرة
لزمته تسعة^(٤) .

(١) لأنه يحتمل الدنانير ، أو الدراهم أو غيرها ، ففي الألف
إيهام كالشيء
(٢) لأنه يحتمل ذلك . وإن قال : له على ألف ودرهم ، أو
ألف ودينار ، أو ألف وثوب ، أو درهم وألف ، أو دينار وألف ،
فالمجمل من جنس المفسر معه ، لأنه ذكر مبهماً مع مفسر ، فكان
المبهم من جنس المفسر . فإن العرب تكتفي بتفسير إحدى الجملتين
عن الأخرى . قال الله تعالى (١٨ : ٢٥) ولبثوا في كهفهم ثلاثمائة
سنين ، وازدادوا تسعاً) .

وإن قال : له على اثنا عشر درهم ودينار ، برفع الدينار : فعليه
دينار واثنا عشر درهماً ، لأن الدينار معطوف عليها ، فهو غيرها .
وإن قال : اثنا عشر دراهم ودنانير بالنصب ، فتؤخذ نصفين . وإن
قال : له في هذا العبد شرك ، أو هو شريك فيهِ ، أو هو شركة
بيننا ، أو هذا العبد لى وله ، أو له فيه سهم : رجوع في تفسير حصة
الشريك إليه ، لأن الشركة تقع على النصف تارة ، وعلى غيره أخرى
(٣) لأن ذلك ما بينهما . وكذا إن عرّفها بالألف واللام .

(٤) لأن «من» لا ابتداء الغاية ، وأول الغاية منها و«إلى» =

وإن قال : له على درهم ، أو دينار : لزمه أحدهما^(١) .

وإن قال : له على تمر في جراب ، أو سكين في قِراب ، أو
فصّ في خاتم ونحوه ، لزمه الأول^(٢) .

= لانتفاء الغاية ، ولا يدخل فيها . قال الله تعالى (٢ : ١٨٧) وأمّوا
الصيام إلى الليل) وإن قال : أردت بقولي : من درهم إلى عشرة ،
مجموع الأعداد كلها ، أي الواحد والإثنين إلى العشرة : لزمته
خمس وخمسون ، لأن مجموعها كذلك . وإن قال : له على درهم
قبله درهم وبعده درهم : لزمه ثلاثة دراهم . وإن قال : له على درهم بل
درهم أو درهم لكن درهم : لزمه درهماً ، حملاً لكلام العاقل على
الفائدة ، ولأن العطف يقتضي المغايرة ، ولأنه أضرب عن الأول ، فلم
يسقط بإضرابه ، وأثبت الثاني معه . أو قال : له درهم بل درهماً :
لزمه درهماً ، لأنه إنما نفى الاختصار على واحد ، وأثبت الزيادة
عليه . أو قال : له درهماً ، بل درهم ، أو له عشرة بل تسعة :
لزمه الأكثر لدخول الأقل فيه ، وإضرابه عن الزيادة لا يسقطه ،
لأنه رجوع فلا يفيد .

(١) لأن «أو» لأحد الأمرين ، ويؤخذ بتعيينه ، كما لو قال :
له على شيء .

(٢) لأن الأول : لم يتناول الثاني ، وذكره في سياق الإقرار ،
لا يلزم منه أن يكون للمقر له ، لأنه كما يحتمله يحتمل أن يكون للمقر ،
فلا نوجبه عليه بالشك . وإن قال : له عبد بعمامة ، أو فرس =

مسرج أو بسرجه ، أو سيف بقراب أو بقرابه ، أو تمر بجراب ،
أو بجرابه : لزمه ما ذكره ، لأن الباء تعلق الثاني بالأول ، والوصف
يبين الموصوف ويوضحه فلا يغايره . وإن قال له خاتم فيه فص ،
كان مقراً بهما ، لأن الفص جزء من الخاتم .

والإقرار بالشجرة ليس إقراراً بأرضها ، فلا يملك المقر له
غرس مكانها لو ذهبت ، ولا يملك رب الأرض قلعها ، لأن الظاهر
أنها وضعت بحق ، وثمرتها للمقر له ، لأنها نماؤها .

والإقرار ببناء أرض ليس إقراراً بها ، ويبقى إلى أن ينهدم بلا
أجرة ، ولا يعاد بغير إذن رب الأرض . وكذا الإقرار بالزرع
لا يكون إقراراً بالأرض ، ويبقى إلى حصاده مجاناً . والإقرار
بالأرض إقرار بما فيها من بناء وشجر ، لازرع بر ونحوه . وإقراره
بأمة ليس إقراراً بحملها .

ولو أقر ببستان شمل الأشجار والبناء والأرض ، لأنه اسم
للجميع ، إلا أن يمنع مانع ، ككون الأرض أرض عنوة . ولو أقر
بشجرة شمل الأغصان والعروق والورق ، لأنها اسم للجميع .

وإن قال : له الألف التي في الكيس ، فهو مقر بها دون الكيس
فإن لم يكن فيه شيء : لزمته ، وإن نقص تممه . وإن قال : له على
دابة في اصطبل : فقد أقر بالدابة وحدها . وإن قال : له على إمام
درهم وإمام درهمان : كان مقراً بدرهم ، والثاني مشكوك فيه .
ولا يلزم بالشك .

ما يحصل به الإقرار^(١)

من ادَّعَى عليه بألف ، فقال : نعم ، أو أجل ، أو صدقت ،
أو أنا مُقرٌّ ، أو أخذها ، أو اقْبضها ، أو « بلى » في جواب : أليس
لى عليك كذا : فقد أقر^(٢) .

وإن قال : أنا أقر ، أو يجوز أن يكون محققاً ، أو عسى ،
أو لعل ، أو أظن ، أو أحسب ، أو أقدر : لم يكن مقراً^(٣) .
وإن قال : له علي ألف إن شاء الله ، أو لا يلزمني إلا أن
يشاء الله ، أو إلا أن يشاء زبد ، أو فيما أعلم : فإقرار^(٤) .

(١) يعنى : من الألفاظ

(٢) لأن هذه الألفاظ قد وضعت للتصديق . قال الله تعالى :
(٧ : ٤٤) هل وجدتم ما وعد ربكم حقاً ؟ قالوا : نعم) وقال تعالى :
(٧ : ١٧٢) أأست بربكم ؟ قالوا : بلى) وقيل لسلمان الفارسي
« علمكم نبىكم كل شيء ، حتى الحراء ؟ قال : أجل » .
(٣) لأن قوله : أنا أقر وعد بالإقرار . والوعد بالشيء ،
لا يكون إقراراً به .

وفى قوله « يجوز أن يكون محققاً » لا يلزم من جواز الشيء
وجوبه . وقوله « عسى ، ولعل » فإنهما وضعاً للترجى .
وقوله « أظن ، أو أحسب ، أو أقدر » فإنها تستعمل في الشك
(٤) لأنه قد وجد منه الإقرار ، وعقبه بما يرفعه ، فلم يرتفع الحكم
به ، ولأن ما علمه لا يحتمل غير الوجوب ، بخلاف ما ظنه .

وإن قال : بعثك ، أو زوجتك ، أو قبلت إن شاء الله : صح كالإقرار^(١) .

وإن علق الإقرار بشرط : لم يصح ، قدم الشرط ، كأن شاء زيد فله على دينار . أو أخره ، كأن قدم الحاج^(٢) .

وإن قال : لزيد على دينار إذا جاء رأس الشهر ، أو وقت كذا : لزمه في الحال^(٣) .

(١) يعنى : صح الإقرار المعلق بالمشيئة ، كالإقرار غير المعلق بها ، لأن القصد بالمشيئة غالباً التبرك . وكما لو قال : أنا صائم غداً إن شاء الله . فإنها تصبح نيته وصومه ، إن لم يكن متردداً . وإن قال : أمهلنى يوماً حتى أفتح الصندوق : فهو إقرار ، لأن طلب للمهلة يقتضى أن الحق عليه .

(٢) وكذا إن قال : إن قدم فلان فله على ألف ، أو إن شاء فلان فله على ألف ، أو قال : إن شهد به فلان فله على ألف ، أو له على ألف إن قدم فلان ، أو إن دخل الدار ، أو إن شهد به فلان صدقته أو فهو صادق . أو إن جاء المطر ، أو إن جاء رأس الشهر فله على ألف ونحو ذلك ، من كل إقرار معلق على شرط مقدم أو مؤخر ، فليس ذلك بإقرار ، لأنه ليس بمقرر في الحال ، وما لا يلزمه في الحال لا يصير واجباً عليه ، عند وجود الشرط ، لأن الشرط لا يقتضى إيجاب ذلك .

(٣) لأنه قد بدأ بالإقرار ، فعمل به .

فإن فسرهُ بأجل أو وصية : قبل منه يمينه^(١) .
ومن ادَّعى عليه بشيء ، فقال : إن شهد به زيد فهو
صادق : لم يكن مقراً^(٢) .
والحمد لله أولاً وآخراً ، ظاهراً وباطناً ، وصلى الله على
سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .
بقلم مؤلفه الفقير إلى رحمة ربه عبد الله بن مطلق الفهيد .
وذلك بعد صلاة العشاء ليلة ثالث محرم الحرام سنة ١٣٥٦ هجرية

-
- (١) لأن ذلك لا يعلم إلا منه ، ويحتمله لفظه .
(٢) لأن ذلك وعد بالتصديق على الشهادة ، لا تصديق .
والله أعلم .

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم . بقلم جامعه الفقير
إلى رحمة ربه عبد الله بن مطلق الفهيد . غفر الله له ولوالديه
ومشايقه وإخوانه من المسلمين والمسلمات . وذلك بعد صلاة العشاء
ليلة ثالث محرم الحرام سنة ١٣٥٦ هـ .

مصادر الكتاب

- القرآن العزيز . الذى لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد .
- تفسير القرآن الكريم . للإمام الحافظ عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشى الدمشقي . المتوفى سنة ٧٧٤ .
- صحيح إمام المحدثين : الحافظ أبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخارى . المتوفى سنة ٢٥٦ .
- صحيح الإمام الحافظ مسلم بن الحجاج القشيري النيسابورى . المتوفى سنة ٢٦١ .
- مسند إمام أهل السنة : أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيبانى . المتوفى سنة ٢٤١ .
- سنن الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستانى ، المتوفى سنة ٢٧٥ . وقيل : سنة ٢٧٧ .
- جامع الإمام الحافظ : أبي عيسى محمد بن عيسى بن مسوّر الترمذى . المتوفى سنة ٢٧٦ . وقيل : سنة ٢٧٩ .
- سنن الإمام الحافظ أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائى . المتوفى سنة ٣٠٣ .
- سنن الإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه القزوينى . المتوفى سنة ٢٧٥ .

المنتقى من أخبار المصطفى . لشيخ الإسلام محمد الدين أبي البركات
عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن تيمية الحراي . المتوفى
سنة ٦٥٣ .

نيل الأوطار شرح منقى الأخبار . للعالم العلامة محمد بن علي
الشوكاني . المتوفى سنة ١٢٥٠ .

الطرق الحكيمة في السياسة الشرعية . للحافظ شمس الدين
أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية . المتوفى
سنة ٧٥١ .

المغنى لشيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد
ابن قدامة المقدسي ثم الدمشقي الصالحى . المتوفى سنة ٦٢٠ .
الشرح الكبير للإمام العالم العلامة عبد الرحمن بن أبي عمر
ابن قدامة المقدسي المتوفى سنة ٦٨٢ .

متن الإقناع للعالم العلامة موسى بن أحمد بن موسى بن سالم
الحجاوى المقدسى ، ثم الدمشقى . المتوفى سنة ٩٦٨ .

كشف القناع عن متن الإقناع . للعالم العلامة منصور بن
إدريس الشهير بالبهوتى المصرى . المتوفى سنة ١٠٥١ .

فهرست الكتاب

صفحة	
٧	دباجة الكتاب
٨	مقاصد التأليف
٩	السبب الباعث لتأليف هذا الكتاب
١١	أحكام القضاء
١٦	ما الذى تصح به تولية القضاء
٢٣	ما يستفاد بولاية الحكم العامة
٢٧	الشروط المعتبرة فى القاضى
٣١	آداب القاضى
٤٨	طريق الحكم وصفته
٥٢	ما يشترط لصحة الدعوى
٥٥	ما يعتبر للحكم
٦٢	حكم كتاب القاضى إلى القاضى
٦٧	أحكام القسمة
٧٣	أحكام الدعاوى والبيانات
٧٧	أحكام تعارض البيانات
٨٢	أحكام الشهادات
٩١	شروط من تقبل شهادته
١٠٣	موانع الشهادة

صفحة

١٠٧ أقسام مشهود به وعدد شهود كل قسم

١١٤ أحكام الشهادة على الشهادة

١١٩ أحكام الرجوع عن الشهادة

١٢٥ أحكام اليمين في الدعاوى

١٣٥ أحكام الإقرار

١٤١ حكم ما إذا وصل بإقراره ما يسقطه

١٤٤ حكم الإقرار بمجمل

١٤٨ ما يحصل به الإقرار

١٥١ مصادر الكتاب

DATE DUE

24 JUN 1987

20 JUL 1987

349.1767:F959mA:c.1

الفهيد، عبد الله بن مطوق

مزيل الداء عن اصول القضاء

AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES



01076193

349.1767:F959mA

الفهيد

مزيل الداء عن اصول القضاء

DATE

Borrower's
Number

DATE

Borrower's
Number

349.1767
F959mA

