

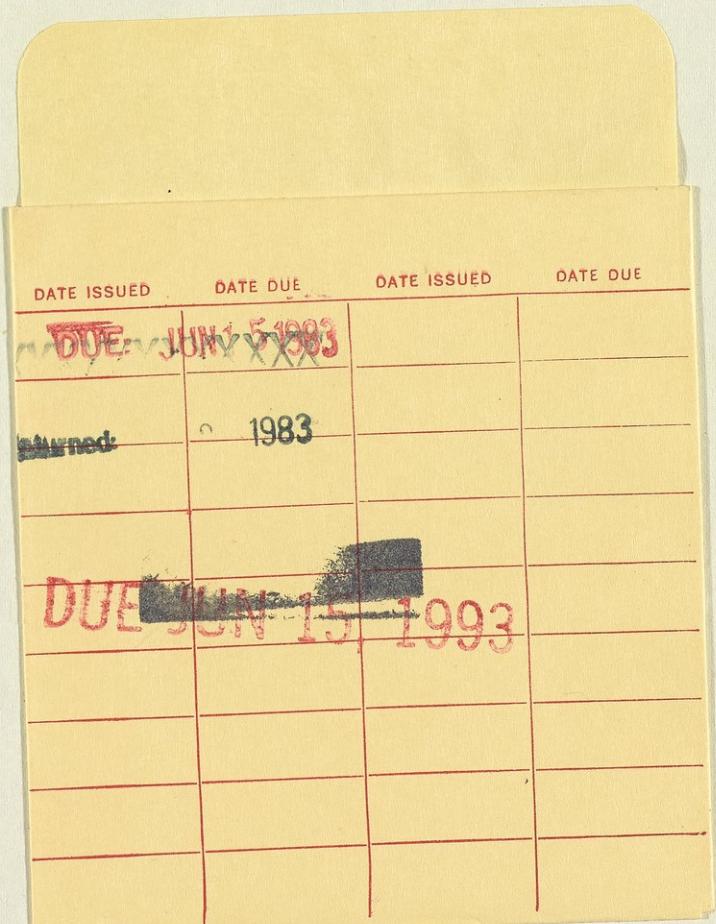
الْمَسْوَدَةُ  
فِي فَقْهِ الْأَمَانَةِ  
تألِيف

شَيْخِ الْجَلَالِ بْنِ جَعْفَرٍ

بِحَمْدِ اللَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ

2272  
66587  
361  
1967

v. 8





a32101 001980273b

---

PRINCETON UNIVERSITY LIBRARY

---

This book is due on the latest date  
stamped below. Please return or renew  
by this date.

---





Muhammad ibn al-Hasan, al-Tusi

# الْمَبْسوِطُ

al-Mabsut

فِي فَقِيرِ الْأَمَمِيَّةِ

نَالِيفٌ

شِيخُ الطَّائِلِيِّ جَعْفَرُ مُحَمَّدُ بْنُ الْجَسِيرِ عَلَى الْجَهْوَانِ

الْمَسْوَفِيُّ ٦٠٤ حِجْرِيٍّ

صَحِحَّ وَعَلَقَ عَلَيْهِ

## مُحَمَّدُ الْبَاقِرُ الْبَهْبُودِيُّ

عُنْيَتُ شِبَرَه - الْمَكَّةُ الْمَكْرُومَةُ

لَا حَيَا، الْآثَارُ الْمَعْضُرَةُ

ابْخَرُ، الْشَّامُ

رقم التليفون - ٢١٤٠٤

چاپ حیدری ۱۳۵۱ ش

2272  
66587  
361  
1967

## بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

### ﴿كتاب الحدود﴾

١٨

شرع في صدر الإسلام : إذا زنا الثيب أن تجنس حتى تموت ، والبكر أن تؤذى وتبون حتى تتوب ، قال الله تعالى « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم » إلى قوله « فأعرضوا عنهم »<sup>(١)</sup> ثم نسخ هذا الحكم فأوجب على الثيب الرجم وعلى البكر جلد مائة وتغريب عام .

روى عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال : خذوا عنّي قد جعل الله لهن سبيلاً : البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم . وقد قيل : إن المراد بالأية الأولى الثيب وبالثانية البكر ، بدلالة أنه أضاف النساء إلينا في الأولى فقال « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم » فكانت إضافة زوجية لأنه لو أراد غير الزوجات لقال من النساء ولافائدة للزوجية في هذا المكان إلا أنها ثيب .

الثيب يجب عليه الرجم بلا خلاف إلا الخوارج ، فأنهم قالوا : لا رجم في الشرع .

والكلام في حد الزاني في فصلين : حد الثيب ، وحد البكر ، فاما حد البكر فسيأتي بيانه ، وأما حد الثيب وهو المحسن من أصحابينا من قال : يجب عليه الجلد ثم الرجم ومنهم من قال : إنما يجب ذلك إذا كانا شيخين ، فإن كانوا شابين فعليهما الرجم لا غير ، وعند المخالف يجب الرجم بلا تفصيل و قال بعضهم : يجمع بينهما بلا تفصيل .

والبكر هو الذي ليس بمحصن ، فإنه إذا زنا وجوب عليه جلد مائة ونفي سنة إلى بلد آخر إذا كان رجلاً ، ولا نفي عندها على المرأة ، وفيهم من قال : يجب عليهما

النفي أيضاً والنفي واجب عندنا وليس بمستحبٍ و قال بعضهم : هو مستحبٌ موكل إلى اختيار الإمام إن رأى نفي وإن رأى حبس .

و حد التغريب أن يخرجه من بلده أو قريته إلى بلد آخر ، وليس ذلك بمحدود بل على حسب ما يراه الإمام ، وقال قوم : ينفيه إلى موضع يقصر فيه الصلة حتى يكون في حكم المسافر عن البلد ، فإن كان الزاني غريباً نفاه إلى بلد آخر غير البلد الذي زنا فيه .

والبكر من لم يحسن ، والثيب من أحسن ، وحد الاحسان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل كان له فرج يغدو إليه ويروح على جهة الدوام ، متمنكنا من وطئه سواء كان ذلك بعقد الزوجية ، أو بملك اليمين ويكون قد وطىء .

وقال بعضهم : شرط الاحسان أربعة الحرية والبلوغ والعقل والوطى في نكاح صحيح بعد وجود هذه الشرائط ، وفيهم من قال : شرط الاحسان واحد ، وهو الوطى في نكاح صحيح ، سواء كان من عبد أو صبي أو مجنون ، فاما البلوغ والعقل والحرية فانها من شرائط وجوب الرجم .

وفائدة هذا الخلاف هو إذا وطىء في نكاح صحيح وهو صغير ثم بلغ أو اعتق و هو عاقل ثم زنى فلا رجم عليه على القول الأول ، وعلى القول الثاني يجب عليه الرجم وعلى مذهبنا لا يحتاج إليه لأننا لانراعي الشروط حين الزنا ، والاعتبار بما قبل ذلك وأصحابنا يراغعون كمال العقل لأنهم رووا أن المجنون إذ زنا وجب عليه الرجم أو الجلد .

فمن قال بمذهب المخالف قال : إذا وجد الوطى في نكاح صحيح فان كانوا كاملين بأن يكونا حررين عاقلين فقد أحصنا ، وإن كانوا ناقصين بأن يفقد فيما أحد الشرائط التي ذكرناها لم يحسنا ، وإن كان أحدهما كاملاً والآخر ناقصاً فان كان النقص بالرق فالكامل قد أحصن دون الناقص ، وإن كان النقص بالصغر قال قوم : الكامل منها ممحض ، وقال آخرون : لا يثبت الاحسان لأحدهما في الموضعين ، وقال بعضهم : إن كان النقص رقم ثبت الاحسان لأحدهما ، وإن كان صغيراً أحصن الكامل

وعلى ما عقدناه لا يحتاج إلى هذا الشرط والتفصيل .

إذا زنى عاقل بمجنونه فعليه الحد دونها ، وإن كان الرجل مجنوناً و هي عاقلة فمكنته عن نفسها ، فعليها الحد عند قوم دونه ، وقال قوم : لا حد على واحد منهما وعندنا يجب عليهما الحد على ما مضى شرحه .

إذا رجم غسل وصلى عليه ، وحكمه بعد الرجم حكم المسلم إذا مات ، وحكم من يقتل قصاصاً يغسل ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين بلا خلاف .

وروى أصحابنا أنه يؤمر بالاغتسال قبل الرجم والتحنيط وكذلك من وجب عليه القصاص ، فإذا قتل صلى عليه ودفن .

يجوز للإمام أن يحضر عند من وجب عليه الحد وليس من شرط استيفائه حضور شاهد الإمام ، ولا الإمام ، لأن النبي عليه وآله وآل بيته رجم ماعزاً و اليهوديين ولم يحضر لهم .

هذا إذا ثبت باعترافه ، وأما إذا ثبت بالبيانة فليس من شرطه حضور الشهود وروى أصحابنا أنه يبدئ الشهود بالرجم إن ثبت بالبيانة ثم الإمام ثم الناس ، وإن ثبت باعترافه بدء بوجه الإمام ثم الناس ، وهذا يدل على أن من شرطه حضور الإمام والشهداء ، وبه قال جماعة .

لا يثبت حد الزنا إلا بالاقرار أربع مرات من الزاني في أربع مجالس متفرقة وبه قال جماعة . وقال قوم : يثبت باقراره دفعه واحدة كسائر الاقرارات ، واعتبر قوم أربع مرات ، سواء كان في مجلس واحد أو مجالس متفرقة .

إذا اعترف الرجل بالزنافر منه الحد ثم رجع بعد ذلك وقال : ما كنت زنيت فانه يسقط الحد عنه ، وكذلك كل حق الله خالص ، كحد الخمر والقتل بالردة والقطع في السرقة ، والذي رواه أصحابنا في الاعتراف الذي يوجب الرجم إذا رجع عنه فإنه يسقط فاما فيما عدا ذلك أو الزنا الذي يوجب الحد فلا يسقط بالرجوع . فاما ما كان حقاً آدمي كحد القذف وغيره فلا يسقط بالرجوع وقال جماعة إنه يسقط ، ومذهبنا الأول .

ومن وجب عليه الحد لا يخلو من أن يكون بكرًا أو ممحصنا ، فإن كان بكرًا و كان سليمًا لامرض به ولا ضعف خلقة ، فإن كان الهواء غير معتدلًا لاحر شديد ولا برد شديد جلد ، رجلاً كان أو امرأة وأما إن كان الهواء غير معتدل إما لشدة حر أو برد آخر الجلد إلى اعتدال الهواء ، فإذا أقيمت الحد في شدة الحر أو البرد ، ربما أدى إلى تلفه .

وأما إذا كان علياً لم يدخل أن يكون العلة مما يرجى زوالها أو لا يرجى ، فإن كان يرجى ذلك كالمرض الخفيف والصداع لم يقم عليه الحد حتى يبرء من مرضه وكذلك إن كان عليه حد ان لا يوالى بينهما بل يقام أحدهما ويترك الآخر حتى يبرا . ثم يقام عليه .

فأمّا إذا كان مرضه مما لا يرجى زواله كالسل والزمانة وكان نضو الخلقة فأنه يضر ببأطراف الثياب وأنكال النخل وقال بعضهم يضر بالسياط ويجلد ، وروى أصحابنا أنه يضر بضغط فيه مائة شمراخ .

فإن وجب على امرأة حامل الحد فأنه لا يقام عليها حتى تضع لأنها ربما سقطت فإذا رضعت فإن لم يكن بها ضعف أقيم عليها الحد في نفسها وإن كانت ضعيفة لم تقم عليها حتى تبرأ كالمريض وكل موضع قلنا لا يقام عليها الحد لعدم من شدة حر أو برد فهلك فلاضمان وقال قوم يضمن ، وإن كان حملًا فعليه ضمان الحمل .

وإن كان أغفل فختنه الإمام في شدة حر أو برد فتلف ! قال قوم هو ضمان ، وقال آخرون لاضمان عليه والأقوى عندي أنه لاضمان عليه في الموضعين ، لأن دلالة عليه والأصل براءة الذمة .

فاما الممحص اذا وجب عليه الرجم ، فإن كان امرأة حائلاً أو رجلاً صحيحاً والزمان معتدل فأنه يرجى في الحال وإن كان هناك مرض أو كان الزمان غير معتدل فإن كان الرجم ثبت بالبينة أقيم في الحال ولم يؤخر لأن القصد قتلها ، وإن كان ثبت بالاعتراف آخر إلى اعتدال الزمان لأن رب ما مسنته الحجارة فيرجع ، فيعين الزمان على قتلها ، وفيهم من قال يقام عليه الحد لأن القصد القتل وروى أصحابنا

أَنَّ الْرِّجْمَ يَقْعُدُ عَلَيْهِ وَلَمْ يَفْصِلُوا فَأُمًا إِنْ كَانَتْ امْرَأَةً حَامِلًا فَإِنَّهَا لَا تُرْجَمُ حَتَّى تَضَعُ  
لِثَلَاثًا يَتَلَفُّ الْوَلَدَ.

إِذَا وَجَبَ عَلَى الزَّانِي الرِّجْمَ فَلِمَا أَخْذَهُ رِجْمَ هَرْبٍ ، فَإِنْ كَانَ ثَبِيتَ بِاعْتِرَافِهِ تَرَكَ  
وَإِنْ كَانَ ثَبِيتَ عَلَيْهِ بِالْبَيِّنَةِ رَدًّا وَأَقْيَمَ عَلَيْهِ ، هَذَا عِنْدَنَا وَقَالَ الْمُخَالِفُ: يَتَرَكُ وَلَمْ يَفْصِلُوا  
مَا رُوِيَ أَنَّ مَاعِزًا مَالًا مَسَّهُ حَرُّ الْحِجَارَةِ أَخْذَهُ يَشْتَدُّ فَلَقِيَهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَنْسٍ وَقَدْ عَجَزَ  
أَصْحَابُهُ فِرْمَاهُ بِطَرْفٍ بَعِيرٍ فَقَتَلَهُ ، فَذَكَرُوا ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ فَقَالَ هَلَا تَرْكُتُمُوهُ لِعَلَّهُ أَنْ  
يَتُوبَ فِي تَوبَةِ اللَّهِ عَلَيْهِ وَهَذَا عِنْدَنَا لَا نَهُ كَانَ اعْتَرَفَ بِهِ .

فَإِذَا ثَبِيتَ أَنَّهُ لَا يَتَبَعَ فَإِنْ هَرْبٌ ثُمَّ قَدْرُ عَلَيْهِ مِنْ بَعْدِ ، فَإِنْ كَانَ مَقِيمًا عَلَى الْاعْتِرَافِ  
رِجْمٌ وَلَمْ يَرْجِعْ عَنِ تَرَكِهِ .

فَإِنَّ الْحَفْرَ فَإِنَّهُ إِنْ ثَبِيتَ الْحَدَّ بِالْاعْتِرَافِ لَمْ يَحْفَرْ لَهُ لَا نَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ  
وَآلِهِ لَمْ يَحْفَرْ مَاعِزًا ، وَإِنْ ثَبِيتَ بِالْبَيِّنَةِ ، فَإِنْ كَانَ رَجُلًا لَمْ يَحْفَرْ لَهُ لَا نَهُ لَيْسَ بِعُورَةٍ ، وَإِنْ  
كَانَتْ امْرَأَةً حَفَرَ لَهَا لَا نَهُ النَّبِيُّ وَالْمُقْتَلُ حَفَرَ لِلْعَاصِرَةِ إِلَى الصَّدْرِ ، وَرُوِيَ أَصْحَابُنَا أَنَّهُ  
يَحْفَرُ مَنْ يَجْبُ عَلَيْهِ الرِّجْمَ وَلَمْ يَفْصِلُوا .

حَكَىٰ عَنْ بَعْضِهِمْ أَنَّهُ قَالَ إِذَا شَهَدَ أَرْبَعَةٌ مِنَ الشَّهُودِ عَلَىِ رَجُلٍ بِالْزَّنَاجَةِ فَإِنْ كَذَّبَهُمْ  
أَقْيَمَ عَلَيْهِ الْحَدَّ ، وَإِنْ صَدَقُوهُمْ لَمْ يَقُمْ عَلَيْهِ لَا نَهُ إِذَا صَدَقُوهُمْ سَقْطُ حُكْمِ الشَّهَادَةِ وَ  
صَارَ الْحَدَّ ثَابِتًا بِاعْتِرَافِهِ ، وَبِاعْتِرَافِهِ مُرَّةً لَا يُثْبِتُ الْحَدَّ عَلَىِ قَوْلِهِ .

وَنَحْنُ وَإِنْ وَاقْنَاهُ فِي أَنَّ الْزَّنَاجَةَ مُرَّةً لَا يُثْبِتُ ، لَا نَقُولُ إِنَّ حُكْمَ الْبَيِّنَةِ  
يَسْقُطُ هُنَّا لَا نَهُ لَا دَلِيلٌ عَلَيْهِ .

إِذَا وَجَدْتُمْ فِرَاشَهُ امْرَأَةً فَوْطَسَهَا يَعْتَقِدُهَا زَوْجَهُ أَوْ أَمْمَتَهُ فَبَانَتْ أَجْنبِيَّةُ فَلَا حَدَّ  
عَلَيْهِ ، وَقَالَ قَوْمٌ عَلَيْهِ الْحَدَّ وَرُوِيَ أَصْحَابُنَا أَنَّهُ يَقْعُدُ عَلَيْهِ الْحَدَّ سَرًا وَعَلَيْهِ جَهَرٌ إِنْ  
تَعْمَدَتْ ذَلِكَ ، فَأَمَّا الْمُوَطَوْعَةُ فَإِنْ كَانَتْ مُعْتَقَدَةً أَنَّهُ زَوْجُهَا فَلَا حَدَّ عَلَيْهَا وَإِنْ عَلِمْتَ أَنَّهُ  
أَجْنبِيٌّ فَسَكَتَتْ فَعَلِيَّهَا الْحَدَّ .

الْأُخْرَسُ إِذَا كَانَ لَهُ إِشَارَةٌ مَفْهُومَةٌ أَوْ كَنْيَةٌ مَعْلُومَةٌ فَأَقْرَبَ بِالْزَّنَاجَةِ لِزَمْهِ الْحَدَّ ، وَ  
قَالَ قَوْمٌ لَا حَدَّ عَلَيْهِ وَالْأَوَّلُ يَقْتَضِيهِ مَذْهَبُنَا .

الزنا واللواط و اتيان البهائم يثبت بأقل من أربعة شهود ذكور وقد حكينا  
أن أصحابنا رواوا أنّه يثبت بثلاثة رجال وامرأتين .

المتلو ط بالذكر ان أو بالمرأة الأجنبيّة ، إن وقبه يجب عليه القتل عندنا والامام  
مخير بين أن يضرب رقبته أو يرمي بهمن حائط عال أو يرمي عليه جداراً أو يرمي جده أو يحرقه  
وإن كان الفجور بالذكور و كان دون الإيقاب فان كان ممحضأ رجم وإن كان بكرأ جلد  
الحد وقال بعض المخالفين متى وطى في الدبر ذكرأ أو أجنبية رجم كان ممحضأ أو بكرأ  
و قال بعضهم هو كالزنا يرجم إن كان ثيّباً ويجلد إن كان بكرأ وقال بعضهم لاحد عليه ،  
لكن يعزّر ويحبس حتى يتوب .

من أتى بهيمة كان عليه التعزير عندنا بمادون الحدّ وقال بعضهم هو كاللواط  
وفيه قولان أحدهما يقتل ، والآخر هو كالزنا ، وقال بعضهم يعزّر وهو مثل ما قبلناه .  
فاما البهيمة فان كانت مأكولة للحم وجب ذبحها عندنا وعند جماعة لسلام يفتر بها أصحابها  
وقال بعضهم لسلام ياتى بخلقة مشوّهة وهذا غير بين لأنّه ما جرت العادة بهذا ، وينبغى أن يقول  
هذا عادة ، فاذاذ بحث فلا يحل أكلها عندنا بل يحرق بالنار ، وقال بعضهم لا يؤكل ولم  
يذكر الاحراق ، وقال غيره يؤكل و إن كانت غير مأكولة فلا يذبح عندنا بل يخرج  
من ذلك البلد إلى بلد آخر ، وقال بعضهم يذبح وإن كانت البهيمة لغيره غرم ثمنها  
عندنا .

فاما الشهادة عليه فلا يقبل إلا أربعة رجال وكذلك اللواط والزنا ، وقال بعضهم  
مثل ذلك ، ومن قال يوجب التعزير : منهم من قال مثل ما قبلناه ومنهم من قال يثبت  
بشهادة رجلين وكذلك اللواط .

إذا وجد رجل مع امرأة في فراش واحد يقبلها أو يعاشرها فلا حد عليه و عليه  
التعزير وروي في بعض أخبارنا أنه يجعل كل واحد منها مائة جلدة ، وكذلك روى  
المخالف ذلك عن على عليه ، وقال بعضهم خمسين وقال الباقيون يعزّر .

إذا وجدت امرأة حامل ولا زوج لها فانها تسئل عن ذلك ، فان قالت من زنا فعلتها

الحدّ وإن قالت من غير زنا فلأحدّ عليها ، وقال بعضهم: عليها الحدّ والأول أقوى لأنَّ الأصل براءة الذمة لأنَّه يحتمل أن يكون من زنا أو من وطى بشبهة أو مكرهه والحد يدرأ بالشبهة .

إذا وجب الحدّ على الزاني يستحب أن يحضر اقامته طائفة لقوله تعالى : «وليشهدعا بهما طائفة من المؤمنين» وقال ابن عباس الطائفة يكون واحداً وقال عكرمة اثنان ، وقال الزهرى ثلاثة ، وقال بعضهم عشرة .

إذا أقيمت الحدّ على الزاني فرق الضرب على بدنه ويستقي الوجه والفرج وقال بعضهم إلا الوجه والفرج والرأس .

إذا شهد اثنان أنه أكرهها و قال آخرون أنه أطاوطعه فأحدّ عليها ، لأنَّ الشهادة لم تكمل والرجل لاحدٌ عليه أيضاً ، وقال بعضهم : إنَّ عليه الحدّ ، وهو الأقوى عندي لأنَّ الشهادة قد كملت في حقه على الزنا لأنَّه زان في الحالين ، ومن قال، لا ول قال لأنَّ الشهادة لم تكمل على فعل واحد فأنَّ الا كراه غير المطاعة .

إذا ابْتَاعَ رَجُلَ ذاتِ مَحْرَمٍ لَهُ كَالْأُخْتِ وَالخَالِقُ وَالْعُمَّةَ مِنْ نَسْبٍ أَوْ رَضَاعٍ أَوْ الْأُمّْ وَالْبَنْتِ مِنْ الرَّضَاعِ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ وَطِيهَا ، فَإِنْ خَالَفَ وَطِيهَا مَعَ الْعِلْمِ بِالْتَّحْرِيمِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَتْلُ عِنْدَنَا وَكَذَلِكَ إِذَا وَطَى ذَاتِ مَحْرَمٍ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِهَا ، سَوَاءٌ كَانَ مَحْصَنًا أَوْ غَيْرَ مَحْصَنٍ ، وَقَالَ قَوْمٌ عَلَيْهِ الْحَدُّ .

وَقَالَ آخَرُونَ : لَأَحدَّ عَلَيْهِ لَأَنَّهُ وَطَى صَادِفًا مَمْلُوكَتَهُ فَلَمْ يَجِدْ عَلَيْهِ الْحَدُّ كَمَالًا لَوْكَانَتْ زَوْجَتَهُ أَوْ أُمَّتَهُ حَابِيًّا .

وَيَلْحِقُهُ النَّسْبُ عِنْدَهُمْ لَأَنَّ الْحَدَّ إِذَا سَقَطَ صَارَ شَبَهَةً يَلْحِقُ بِالنَّسْبِ ، وَعِنْدَنَا لَا يَلْحِقُهُ النَّسْبُ ، عَلَى أَنَّهُ عِنْدَنَا إِذَا شَتَرَ إِذَا شَتَرَ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ فَإِنَّهُ يَنْعَقِنُ عَلَيْهِ فَلَا يَصَادِفُ الْوَطَى إِلَمْكَ بِحَالٍ .

إذا استأجر امرأة للخدمة فوطئها فعليه الحدّ بخلاف ، وإن استأجر هاللزنا فزنابها فعليه أيضاً الحدّ وقال بعضهم لأحدٌ عليه لشبهة العقد .

إذا عقد على ذات محرم كاً مه وبنته وعمته أو امرأة أبيه أو ابنه أو زوج باصرأة لها زوج أو وطئ امرأة بعد أن بانت باللعان أو بالطلاق الثلاث مع العلم بالتحرير فعليه الحدُّ عندنا ، وقال قوم لاحدَ عليه في شيء من هذا .

إذا تكامل شهود الزنا أربعة ثم شهدوا بهنَّ ما توا أوعابو اجاز للحاكم أن يحكم بشهادتهم ويقيم الحدَّ على المشهود عليه وقال قوم لا يجوز وهذا هو الذي يقتضيه مذهبنا لأنَّا قد بينا أنَّ البينة تباعبر بجهه ، وإن كان ما يوجب الحدَّ فالاول أقوى .

إذا أكمل شهود الزناء أربعة ثبت الحدَّ بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد أو في مجالس وتفريقهم أحوط عندنا ، وقال بعضهم : إن شهدوا في مجلس واحد ثبت الحدَّ وإن كانوا في مجالس فهم قذفة يحدُون .

إذا حضر أربعة ليشهدوا بالزنا فشهد واحداً أو ثلاثة بباب واحد لم يثبت الزنا على المشهود عليه لأنَّ الشهادة ماتكملت ، أما من لم يشهد فلا شيء عليه ، وأما الذين شهدوا فهل عليهم الحدَّ أم لا؟ قال قوم : عليهم الحدَّ ، وقال بعضهم لاحدَ عليهم ، وال الأول أظهر عندهم ، والثاني أقيس ، والذى يقتضيه مذهبنا أنَّ عليهم الحدَّ ، وعلى ما يحكون أصحابنا في قضية المغيرة لاحدَ عليهم .

فأمما إن شهد الأربعة لكن ردَّت شهادة واحد منهم لم يدخل من أحد أمرىء إنما أن يردَّ بأمر ظاهر أو خفيٍّ فان ردَّت بأمر ظاهر مثل أن كان مملوكاً أو امرأة أو كافراً أو ظاهر الفسق فانَّ حكم المردود شهادته قال قوم يجب عليه الحدَّ ، وقال آخرون لا يجب وكذلك اختلفوا في الثلاثة إذ لا فصل بين أن لا يشهد الرابع وبين أن ترد شهادته بأمر ظاهر لا يخفى على الثلاثة ، والآقوى عندى أنَّ عليهم الحدَّ وإن كان الردَّ بأمر خفيٍّ قبل أن يبحث المحاكم عن حاله ، فوقف على باطن يردُّ به الشهادة فالمردود الشهادة قال قوم لاحدَ عليه وهو الآقوى ، والثلاثة قال قوم لاحدَ عليهم أيضاً وهو الآقوى عندى و منهم من قال عليهم الحدَّ لأنَّ نقصان العدالة كنقصان العدد والأول أقوى ، لأنَّهم غير مفترطين في إقامتها فانَّ أحداً لا يقف على باطن الناس ، فكان عذرًا في إقامتها فلهذا الحدَّ . ويفارق هذا إذا كان الردَّ بأمر ظاهر لأنَّ التفريط كان منهم فلهذا حدُّ واعند

من قال بذلك على ما اخترناه، فبان الفصل بينهما .

إذا شهد إلا ربعة أجمع على رجل بالرنى ثم رجع واحد منهم فلأحد على المشهود عليه، وعلى الراجع الحد لا أنه إما أن يقول عمدت أو أخطأ ، وأيهما كان فهو قادر وأما الثلاثة فإنه لاحد عليهم عندنا ، وقال بعضهم عليهم الحد .

إذ أرجم المشهود عليه بشهادتهم ثم رجعوا فان قالوا أخطأنا في ذلك فعليهم الحد بالرجوع والدية مخففة ، وإن قالوا عمدنا غيراً ما علمنا أن شهادتنا تقبل أو قالوا علمنا أن شهادتنا تقبل و ما علمنا أنه يقتل بذلك ، فهذا القتل عمد الخطاء فعليهم الدية أرباعاً على كل واحد ربع الدية .

وإن قالوا عمدنا وقصدنا قتله فعليهم الحد والقود عندنا ، ملاروى أن شاهدين شهدا عندي على شيء على رجل سرق فقطه فأتياه آخر و قالا هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول فقال على شيء : لو علمت أنكم عمدتم لقطعتكما ، ورويات أصحابنا في ذلك مصرحة وقال قوم لا قود عليهم .

إذا رجع واحد منهم وقال عمدت وعمد أصحابي فعليه الحد والقصاص معاً وإن قال عمدت وأخطأ أصحابي فلا قود عليه وعليه ربع الدية مغلظة ، وإن قال أخطأ وأخطأ أصحابي أو أخطأ وعمد أصحابي فلا قود عليه وعليه الحد وربع الدية مخففة .

إذا شهد عليها أربعة بالرنا وشهد أربع نسوة عدول أنها عذراء فلأحد علىها لأن الظاهر أنها مازنت لبقاء العذرة وجود البكار ، وإن احتمل أن يكون العذرة عادت بعد زوالها عند الفقهاء فلا يوجب الحد عليها بالشك ، وأما الشهود فلا أحد علىهم لأن الظاهر أن شهادتهم صحيحة ويحتمل أن يكون العذرة عادت بعد زوالها فلا يوجب الحد عليهم بالشك كما لا يوجب عليها بالشك .

إذا استكره امرأة على الزنا فلأحد عليها لأنها ليست بزانية وعليه الحد لأن زان فاما المهر فلها مهر مثلها عند قوم ، وقال آخرون لا مهر لها وهو مذهبنا لأن الاصل براءة الذمة .

والاًحكام التي يتعلّق بالوطى على ثلاثة أضرب أحدها معتبر بهما وهو العسل ، فالعسل يجب على كلّ واحد منها والحد بكلّ واحد منها فان كانا زائدين فعلى كل واحد وإن كان أحدهما زائداً فعليه الحد دون الآخر ، وأما المهر فمعتبر بها فمتى حدثت فلامهر وإذا سقط الحد وجب لها المهر ، وأما النسب فمعتبر به فمتى سقط عنه ، الحد لحقه النسب ، والعدة تتبع النسب متى لحق النسب ثبتت العدة .

وليس هنا نسب مع حد إلا في مسألة وهي اذا وطى اخته من رضاع أو نسب في ملك يمين ، قال قوم يجب الحد ويلحق النسب ، وعندنا لا يلحق النسب هنا و يجب الحد .

إذا زنا العبد بالأمة فعلى كلّ واحد منهم نصف الحدّ خمسين جلدة أحصنا أولم يحصنا ونري بذلك التزويج وفيه خلاف وأما التغريب قال قوم يغير بان ، وقال قوم لا تغريب عليهم وهو مذهبنا .

فمن قال لا تغريب فلا كلام ، ومن قال عليهما التغريب منهم من قال سنة ومنهم من قال نصف سنة .

من أُقيم عليه حد الزنا ثلث مرّات قتل في الرابعة إن كان حراً وإن كان مملوكاً قتل في الثامنة ولم يقل بذلك أحد منهم .

للسيدان يقيم الحد على ماملكت يمينه بغير إذن الامام عبداً كان أو أمة مزوجة كانت الأمة أو غير مزوجة عندنا وعند جماعة ، وقال قوم ليس له ذلك ومن قال له ذلك فمنهم من قال له التغريب أيضاً وهو الاصح ، ومنهم من قال ليس له ذلك .

واما الحد لشرب الخمر فله أيضاً إقامته عليهم عندنا طارواه على عليه أن النبي صلى الله عليه وآله قال أقيموا الحدود على ماملكت أي مالكم وهذا عام وأما القطع بالسرقة فالا ولی أن نقول له ذلك لعموم الاخبار ، وقال بعضهم : ليس له ذلك فاما القتل بالردة فله أيضاً ذلك لما قد منه ، ومنهم من قال ليس له ذلك ، و القول الاول أصح عندنا .

ومن قال للسيد اقامته عليهم أجراء مجرى الحاكم والامام ، وكل شيء للامام أو الحاكم إقامة الحدّ به من اقرار وبيّنة وعلم فللسيّد مثله ، و منهم من قال ليس له أن يسمع البيّنة لأنّ ذلك يتعلق به الجرح والتعديل ، وذلك من فروض الائمة والأول أصح عندنا .

فإذا ثبت أنّه يسمع البيّنة وإليه الجرح والتعديل كلام الأمام فمتى ثبت عنده ذلك عمل به ، ومن قال ليس له ذلك قال الإمام يسمع البيّنة ويبحث عنها فإذا صحّت عنده حكم بها وكان الإقامة إلى السيد و كان للامام ما إليه و للسيد ما إليه .

وأما اقامته بعلمه فقد ثبت عندنا أنّ للحاكم أن يحكم بعلمه فيما بعد الحدود وفي أصحابنا من قال : و كذلك في الحدود ، وفي الناس من قال مثل ذلك على قولين .

فاما الكلام في صفة السيد الذي له اقامة الحدود فجملته أنّه لا بدّ أن يكون ثقة من أهل العلم بقدر الحدود باطشًا في نفسه ، فإذا كان كذلك فله اقامته بنفسه ، و إن كان ضعيفاً في نفسه وكل من يقيمه عليه ، وإن كان فاسقاً أو مكاتبًا قال بعضهم ليس له ذلك لأنّها ولاية والفسق والرقّ ينافيان الولاية وقال آخرون لذلك لأنّه يستحق ذلك بحق الملك فلا يؤثر الفسق كالتزويج فانّ للسيد أن يزوج أمته وإن كان فاسقاً وهذا هو الأقوى عندي لعموم الاخبار التي وردت لنا في ذلك .

فإن كان السيد امرأة قال قوم لها ذلك وهو الاصح عندى و قال آخرون ليس لها ذلك كالفاشق والمكاتب فمن قال لها ذلك أقامته بنفسها ، ومن قال ليس لها ذلك منهم من قال يقيمه الإمام ، و قال بعضهم يقيمه وليسها الذي يزوجها كما أنّ إليه تزويع رقيقها .

إذا وجد الرجل قتيلاً في دار رجل وادعى أنّه قتله لأنّه وجده يزني بأمر أمه فإن كان مع القاتل بيّنة بذلك فلا قود عليه وإن لم يكن معه بيّنة فالقول قول ولئن المقتول ويقتل القاتل سواء كان المقتول معروفاً بالتخطيء إلى منازل الناس لهذا الشأن أو غير

معروف به .

وإن قال صاحب الدار قتنته دفعاً عن نفسي ومالى فاته دخل لصاً يسرق المتناع  
فان كان معه بيّنة وإلا فالقول قول ولی المقتول أيضاً ، سواء كان المقتول معروفاً  
بالصوصيّة أو غير معروف بها و قال بعضهم إن كان معروفاً بالصوصيّة فالقول قول القاتل  
لأنَّ الظاهر معه .

إذا شهد اثنان أنه زنا بها بالبصرة ، والآخر أنَّه زنا بها بالكوفة ، فلا  
حدَّ على المشهود عليه لأنَّ الشهادة لم يكمل على فعل واحد ، وأمّا الشهود قال قوم  
يحدُّون وهو مذهبنا وقال آخرون لا يحدُّون .

إذا شهد أربعة على رجل بالزنابها في هذا البيت ، وأضاف كلُّ واحد منهم شهادته  
إلى زاوية منه مخالف للزاوية الأخرى ، فلا حدَّ على المشهود عليه ، لأنَّ الشهادة  
لم تكمل وقال بعضهم يحدُّ الشهود وقال بعضهم لا يحدُّون والأول أقوى .

إذا شهد اثنان أنه زنا في هذه الزاوية وآخران في زاوية أخرى ، كان مثل الأول  
سواء ، وقال قوم القياس أنه لاحدَّ على المشهود عليه ، لكنْ أجلده إن كان بكرأ و  
أرجمه إن كان ثيباً استحساناً والأول مذهبنا لأنَّ الأصل براءة الذمة .

إذا شهد أربعة بالزنا قبلت شهادتهم ، سواء تقادم الزنا أو لم يتقادم وفيه خلاف  
وروي في بعض أخبارنا أنهم إن شهدوا بعد ستة أشهر لم يسمع ، وإن كان لأقلَّ قيلت.

إذا تحاكم أهل الذمة إلى حاكم المسلمين ، قال قوم هو بال الخيار بين أن يحكم  
بينهم أو يدين ، وهو الظاهر في رواياتنا ولقوله تعالى « فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » <sup>(١)</sup>  
وقال آخرون عليه أن يحكم بينهم لقوله تعالى « وأن تحكم بينهم بما أنزل الله <sup>(٢)</sup> »  
قد بيّنا شرایط الاصناف عندنا ، وأنها أربعة أشياء أن يكون بالغًا عاقلاً حرًا  
له فرج يغدو إليه ويروح ، ويكون قد دخل بها ، وعندهم أن يطاً وهو حرٌ بالغ في نكاح  
صحيح ، ولا يعتبر الاسلام عندنا وعندهم ، فإذا وجدت هذه الشرایط من مشرك فقد

(١) المائدة : ٤٢ .

(٢) المائدة : ٤٩ .

أَحْصَنْ إِحْسَانَ رَجْمٍ ، وَهَكُذا إِذَا وَطَى الْمُسْلِمُ امْرَأَهُ الْكَافِرَةَ فَقَدْ أَحْصَنَهَا .  
وقال بعضهم إن كانوا كافرين لم يحسن واحد منهما صاحبه وإن كان مسلماً وهي  
كافرة فقد أحصنا معها ، لأنّ عندك فاسدة ؛ وعندها أنك حتهم  
صحيحة وبه قال الاكثر ، والوطى في النكاح الفاسد لا يحسن ، فأما وطى المسلم زوجته  
المشركة فهو إحسان لهما ، وقال بعضهم من شرط الإحسان والرجم الإسلام .



## ﴿ فصل ﴾

### ﴿ في حد القذف ﴾

قال الله تعالى «إنَّ الَّذِينَ يرْمُونَ الْمُحْسَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لَعْنَا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ»<sup>(١)</sup> وروى حذيفة أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامَ قَالَ: قذف محسنة يحيط بحمل مائة سنة، وروى أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامَ قَالَ: من أقام الصلوة الخمس واجتنب الكبائر السبع نوْدِي يوم القيمة: يدخل الجنة من أي باب شاء، فقال رجل للراوي: الكبائر سمعتها من النبي عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامَ؟ قال: نعم، الشرك بالله، وعقوق الوالدين وقذف المحسنات، والقتل، والفرار من الزحف، وأكل مال اليتيم، والربا والخلاف بين الأُمَّةِ أَنَّ القذف محرّم.

فإن قذف وجب عليه الجلد لقوله تعالى «والذين يرمون المحسنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدواهم ثمانين جلدة»<sup>(٢)</sup> وروى أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامَ مَا نزل براءة ساحة عايشة صعد المنبر وتلا الآيات ثم نزل فأمر بجلد الرجلين والمرأة فالرجلان حسان ابن ثابت ومسطح بن أثاثة والمرأة حمنة بنت جحش، وروي عن علي عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامَ أَنَّهُ قال لا أُوْتِي برجل يذكر أَنَّ داود صادف المرأة إلَّا جلدته مائة وستين، فإن جلد الناس ثمانون وجلد الأُنْبياء مائة وستون.

فإذا ثبت أَنَّ موجِبَ القذف الجلد فائماً يجب لقذف محسنة أو محسن لقوله تعالى «والذين يرمون المحسنات» وشروط الاحسان خمسة: أن يكون المقذف حرّاً بالغاً عاقلاً مسلماً عفيفاً عن الزنا فإذا وجدت هذه الخصال فهو المحسن الذي

(١) النور: ٢٤.

(٢) النور: ٢٤.

يجلد قاذفه وهذه الشروط معتبرة بالمقذوف لا بالقاذف لقوله تعالى «والذين يرمون المحسنات» فوصف المقذوف بالاحسان فمتى وجدت هذه الشريطة وجبله الجلد على قاذفه فمتى اختلت أو واحدة منها فاحد على قاذفه واحتلالها بالزنا أو بالوطى الحرام على ما يأتي شرحه .

وأما القاذف فلا يعتبر فيه الحصانة وإنما الاعتبار بأن يكون حراً بالغاً عاقلاً فإذا كان بهذه الصفة فعليه بالقذف جلد كامل ، فإن كان عبداً فنصف الجلد وفيه خلاف وقد روى أصحابنا أنَّ عليه الجلد كاملاً هيئنا وفي شرب الخمر .

إذا قذف جماعة نظرت ، فإن قذف واحداً بعد واحد بكلمة مفردة ، فعليه لكل واحدة منهم حدٌ وإن قذفهم بكلمة واحدة فقال زنيتم أنتم زناة قال قوم عليه حدُ واحد لجماعتهم ، وقال آخرون عليه لكلٍّ واحد منهم حدٌ كامل وقال بعضهم عليه لجماعتهم حدٌ واحد ، سواء قذفهم بلفظ واحداً أو فرد كلَّ واحد منهم بلفظ القذف ، وروى أصحابنا أنَّهم إن جاؤا متفرقين كان لكلٍّ واحد منهم حدٌ وإن جاؤا مجتمعين كان عليه حدٌ واحد .  
إذا قال زنيت بفلانة أو قال لها زنابك فلان ، كان عليه حدٌ له وحدٌ لها وقال بعضهم عليه حدٌ واحد ، والفرق بين هذا وبين أن يقول لهم زنيتما أنَّ هذا خبر واحد متى صدق في أحدهما صدق في الآخر ، وإن كذب في أحدهما كذب في الآخر ، وليس إذا قال زنيتما كذلك لأنَّه أضاف إليهما فعلين يجوز أن يكون صادقاً فيهما ، أو كاذباً فيهما أو صادقاً في أحدهما كاذباً في الآخر .

إذا قال لرجل يابن الزانين ، فقد قذف أباه وأمه لأنَّه ابنهما فإذا ثبت أنه قد ذفهما نظرت ، فإن لم يكن زنا محسنين فالحادي عليه وعليه التعزير ، وإن كانا محسنين فعليه حدٌ إنْ أتيا به متفرقين ، وإنْ أتيا به مجتمعين فعليه حدٌ واحد ، هذا إذا كان بلفظ واحد وإن كان بلفظين فعليه حدٌ .

ثم ينظر فإن كانا حيين استوفياً لأنفسهما وإن كانا ميتين وجبل لوارثهما وإن كانوا حيين فماتا قبل الاستيقاء فإنه يورث عنهما ، وقال بعضهم حدٌ القذف لا يورث ، فإذا ثبت أنَّه يورث فمن الذي يرثه ؟ فقيل فيه ثلاثة أوجه أحدها وهو الصحيح

أنه يرثه من يرث المطال الرجال والنساء من ذوي الأنساب ، فاما ذروة الأسباب فلا يرثون ، وقال قوم يرث أيضاً ذروة الأسباب من الزوج والزوجة والثالث يرثه عصبات القرابة و مذهبنا الأول .

فاذثبت ذلك فانهم يستوجبونه ويستحقونه كلّ واحد منهم حتى لو عفا الكلّ<sup>٢</sup>  
أو ما توا إلّا واحداً كان لذلك الواحد أن يستوفي فيه فهو بمنزلة الولاية في النكاح عندهم فهو لكلّ الأولياء ولكلّ واحد منهم .

إذا قذف رجلاً ثم اختلفا فقال القاذف ، أنت عبد فلا حدّ علىّ و قال المقدوف  
أنا حرّ فعليك الحدّ ، فلم يدخل المقدوف من ثلاثة أحوال إما أن يعلم أنه حر أو عبد  
أو يشك فيه ، فان عرف أنه حرّ مثل أن عرف أنّ أحداً بويه حرّ عندنا أو يعلم أنّه  
حرّ عندهم ، أو كان عبداً فاعتق فعلى القاذف الحدّ وإن عرف أنه مملوك فلا حدّ  
على القاذف وعليه التعزير ، وأن أشكل الأمر كالرجل الغريب لا يعرف ولا يخبر و  
كاللقيط قال قوم القول القاذف .

وكذلك إذا جنا عليه ثم اختلفا فقال الجنائي أنت عبد فعلى القيمة ، و قال  
المجنى عليه : أنا حرّ فعليك القصاص لأنّ الأصل براءة ذمتها وقال آخرون القول  
قول المقدوف والمجنى عليه لأنّ الأصل الحرية فيما يعلم غيرهما و جميعاً  
قویسان .

وقال قوم القول قول القاذف في القذف والقول قول المجنى عليه في الجنائية  
وفصل بينهما بأنّقصد من الجلد الزجر والردع ، فإذا لم تجلده عزّ رناه فكان فيه  
زجر وردع ، وليس كذلك القصاص ، لأنّه وإن كان يراد الزجر فإذا عدلنا عنه إلى  
المال زال معناه ، فإنّ الزجر لا يعفى لغراوة المطال ، ولا نـ إذا جعلنا القول قول القاذف  
عدلنا عن ظاهر الحدّ إلى اليقين وهو التعزير ، وإقامته بيقين إما أن يكون تعزيراً  
أو بعض الحدّ وأيّهما كان فقد أقيم على يقين ، وليس كذلك القصاص ، لأنّ الظاهر  
وجوبه ، فإذا عدلنا عنه إلى المطال تركنا الظاهر إلى مشكوك فيه وهو تلك القيمة

التي لا يدرى هل هي الواجبة أم لا، فبيان الفصل بينهما .

إذا قال لعربي يا نبطي لم يجب عليه الحد بهذا الاطلاق لأنّه يحتمل النفي فيكون قذفاً ، ويحتمل أن يريد نبطي الدار واللسان ، فلا يكون قذفاً ، لكن يرجع إليه فان قال ما نفيته عن العرب ، وإنما أردت نبطي اللسان لأنّه يتكلّم بلغة النبط أو قال نبطي الدار لأنّه ولد في بلاد النبط ، فالقول قوله مع يمينه ، ولا حدّ عليه ، لأنّه ما قذفه ، وعليه التعزير ، لأنّه آذاه بالكلام .

وإن قال أردت به لأنّ جدته أمّ أبيه زفت بنبطي وأنت ولد ذلك النبطي من الزنا ، فقد قذف جدّته لأنّه أضاف الزنا إليها ، فان كانت جاهليّة فلأحدّ عليه ، لأنها كافرة وعليه التعزير ، وإن قال أردت أنك نبطي فإنّ أمك زفت بنبطي وأنت ولد ذلك الزاني فقد قذف أمّه ، فان كانت أمّة محصنة فعليه لها الحد .

إذا قذف امرأة وطئت وطياً حراماً وقد قسمناه على أربعة أضرب في اللعن .  
من لم تكمل فيه الحرية حكمه حكم العبد القن فلأحد على قاذفه ، وعليه التعزير كالقن سواء ، وعندنا يحدّ قاذفه بحساب ما تحرّر منه حدّ الحرّ و يعزّر فيما عداه .

التعرّيف بالقذف ليس بقذف ، مثل أن يقول : لست بزان ولا أمّي زانية وكقوله يا حلال بن الحال ونحو هذا كلّه ، ليس بقذف ، سواء كان هذا في حال الرضا أو في حال الغضب ، وحكى عن بعضهم أنه قال ذلك قذف حال الغضب وليس بقذف حال الرضا .



## ﴿كتاب السرقة﴾

قال الله تعالى «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم»<sup>(١)</sup> وروي عن ابن مسعود أنه كان يقرأ «فاقتطعوا أيديهم» وروى الزهرى عن صفوان بن عبد الله بن صفوان أنَّ صفوان بن أمية قيل له إنَّه من لم يهاجر هلك ، فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه فأخذ صفوان السارق فجاء به إلى رسول الله ﷺ فأمر به أن يقطع يده فقال صفوان لم أرد هذا ، هو عليه صدقة فقال رسول الله ﷺ : فهلاً قبل أن تاتيني به ، ومع هذا فلا خلاف فيه .

القدر الذي يقطع به السارق عندنا رباع دينار أو ما قيمته رباع دينار ، من أي جنس كان ، فإن كان من هذا المضروب المنقوش قطعنه به ، وإن كان تبرًا من ذهب المعادن الذي يحتاج إلى علاج وسبك فلما قطع عندنا وعند قوم ، وإن كان ذهبًا خالصًا غير مضروب فالآقوى عندى أنه يقطع به للخبر ، وقال بعضهم لا يقطع ، لأنَّ اطلاق الدينار لا ينصرف إليه حتى يكون مضروبًا لأنَّ التقويم لا يقع إلا به .

فإذا ثبت أنَّ النصاب رباع دينار أو ما قيمته رباع دينار ، فالكلام بعد هذا في الأشياء التي يقطع بها ولا يقطع ، وبجملته متى سرق ما قيمته رباع دينار فعليه القطع سواء سرق ما هو محرز بنفسه كالثياب والأئمَّار والحبوب اليابسة ونحوها أو غير محرز بنفسه وهو ما إذا ترك فسد كالفواكه الرطبة كلها من الشمار والخضروات كالقلثاء والبطيخ والبقل والبازنجان ونحو ذلك أو كان من الطبيخ كالهريسة وساير الطباخين أو كان لحمًا طرياً أو مشويًا الباب واحد .

هذا عندنا وعند جماعة وقال قوم إنَّما يجب القطع فيما كان محرزاً بنفسه فأما مالم يكن محرزاً بنفسه وهو الأشياء الرطبة والطبيخ فلا قطع به بحال .

وأما الكلام فيما كان أصله الإباحة أو غير الإباحة فجملته أن كل جنس يتمول في العادة فيه القطع، سواء كان أصله الإباحة أو غير الإباحة، فمالم يكن على الإباحة كالثياب والاثاث والجحوب ففي كل هذا القطع.

وأما ماأصله الإباحة فكذلك أيضاً عندنا، فمن ذلك الصيد كلها الظباء وحر الوحش وبقر الوحش، وكذلك الجوارح المعلمة، كالبازى والصقر والباشق والعقارب والشاهين، وكذلك الخشب كله والخطب وغير الخطب والساج وغيره وكذلك الطين ومنه جميع مايعمل من الخزوف والفخار والقدور والغضار وبجميع الاواني وكذلك الزجاج وبجميع ما يعمل منه، وكذلك الحجر وبجميع ماي العمل منه من القدور والبرام وكذلك كل ما يستخرج من المعادن كالقير والنفط والموميائى والملح وبجميع الجواهر من اليواقيت وغيرها وكذلك الذهب والفضة كل هذا فيه القطع عندنا وعندهم جماعة..

وقال بعضهم مالم يكن أصله الإباحة كالثياب والاثاث والجحوب مثل قولنا، وما كان أصله الإباحة في دار الإسلام فلا قطع فيه بحال، فقال: لاقطع في الصيد كلها وجوارح الطير المعلمة وغير المعلمة وكذلك الخشب إلا أن ي عمل منه آنية كالجفان والقصاع والأبواب، فيكون في معموله القطع إلا الساج، فإن في معموله وغير معموله القطع، لأنّه ليس من دار الإسلام وفي الرماح روايتان أحدهما لاقطع كالخشب والقصب والثانى فيها القطع كالساج، وهكذا كل ما كان من المعادن كالملح والكمحل والزرنيخ وكذلك القير والنفط والموميائى كله فلاقطع فيه إلا الذهب والفضة والياقوت والفيروزج فإن فيه القطع قال لأنّ جميع هذه الأشياء على الإباحة في دار الإسلام فلاقطع فيه كالماء .

قد ذكرنا أن النصاب الذي يتعلق به القطع ربع دينار، وأمراد بالدينار هو المتنقال الذي في أيدي الناس، وهو الذي كل سبعة منها عشرة دراهم من دراهم الإسلام، لأن كل موضع أطلق الدينار في الشرع فالمراود به المتنقال بدلالة ما روی عن النبي ﷺ أنه قال إذا بلغ الذهب عشرين ديناراً فيه نصف دينار، وأراد

عشرين مثقالاً، وقد روی في بعضها عشرون مثقالاً ففيه نصف مثقال ، فإذا ثبت هذا فإنَّ المثقال لم ينزل على ما هو عليه على آباد الدهر قبل الاسلام وبعده ، وإنما الدّرام كانت مختلفة ، وكانت على عهد رسول الله ﷺ على ضربين الدرهم الاسود البغلة وهو الكبير الذي كان فيه درهم ودانقان ، والآخر درهم صغير طبرى من طبرية الشام كان فيه أربعة دوانيق فكانت الزكوة تؤخذ من كلٍّ مأتين منها ، فلما كانت أيام بنى أمية أطروا الصغير على الكبير وقسموا ذلك نصفين فكان كلٌّ نصف ستة دوانيق و هو الذي في أيدي الناس .

فإذا ثبت هذا فمتى سرق ربع دينار وهو خمسة قراريط أو ما قيمته هذا القدر فهو الذي قال ﷺ القطع في ربع دينار .

لاقطع إلا على مكلّف ، وهو البالغ العاقل ، فأمّا غير المكلّف وهو الصبيُّ أو المجنون فلا قطع على واحدٍ منهما لقوله تعالى : «فاقت Luoوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » وإنما يعاقب من كان عاقلاً .

وروى عن علي عليه السلام عن النبي ﷺ أنَّه قال رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتّى يبلغ وعن المجنون حتّى يفيق ، وعن النائم حتّى ينتبه ، وهو إجماع فان كان السارق مجنوناً فلا قطع ، وإن كان غير بالغ فلا قطع .

وبما ذا يكون بالغاً قد ذكر ناه في الصلوة والحجر ، وجملته متى بلغ الغلام أو الجارية خمس عشر سنة فقد بلغ سواء أُنْزَل أو لم يُنْزَل وأيّهما أُنْزَل الماء الدافق بجماع أو احتلام أو بغير ذلك وظاهر منهما المني فقد بلغا وأمّا الانبات فهو أن ينبت الغلام أو الجارية الشعر الخشن حول الفرج ، فان كان مشركاً حكمنا أنه بالغ وعندنا أنه بلوغ وقال قوم دلالة على البلوغ .

فمن قال بلوغ في المشركين ، قال هو بلوغ في المسلمين لأنَّ البلوغ لا يختلف كالسن ومن قال دلالة على البلوغ فهل يكون دلالة على البلوغ في المسلمين أم لا ؟ قال بعضهم يكون دلالة ، وقال غيره لا يكون دلالة .

هذا ما يشترك فيه الجارية والغلام ، وأمّا ما يختصُ به الجارية ، فالحيض فمته حاضت فقد بلغت ، وإن حملت لم يكن الحمل بلوغاً لكنه دلالة على البلوغ فإنَّ الحمل لا يكون إلّا عن إنزال الماء الدافق ، وهو بلوغ .

ولاقطع إلّا على من سرق من حرز فالسرقة أخذ الشيء على سبيل الاستخفاء فأما امتنهب والمختلس والخائن في عارية أو وديعة فلاقطع عليه .

وأمّا الحرز فإن يأخذه من حرز مثله ، فإنَّ من سرق من غير حرز أو امتنهب من حرز فلا قطع عليه فلابدَّ من شرطين : سرقة و من حرز و فيه خلاف .

فإذا ثبت أنَّه لاقطع إلّا على من سرق من حرز احتجنا إلى تبيين الحرز ومعرفته مأخوذة من العرف ، فما كان حرزًا مثله في العرف ففيه القطع ، وما لم يكن حرزًا مثله في العرف فلا قطع ، لأنَّه ليس بحرز .

فيحرز البقل والخضروات في دكاكين من وراء شريحة <sup>(١)</sup> يغلق أو يقفل عليها ، وحرز الذهب والفضة والجوهر والثياب في الأماكن الحريرية في الدور الحريرية وتحت الأغلاق الوثيقة ، وكذلك الدكاكين والخانات الحريرية ، فمن جعل الجوهر في دكاكين البقل تحت شريحة قصب فقد ضيَّع ماله ، والحرز يختلف باختلاف المحرز فيه .

وقال قوم إذا كان الموضع حرزًا لشيء فهو حرز لسائر الأشياء ، ولا يكون المكان حرزًا لشيء دون شيء وهو الذي يقوى في نفسه ، لأن أصحابنا قالوا إنَّ الحرز هو كلَّ موضع ليس لغير المالك أو المتصرف فيه دخوله إلّا باذنه .

فإذا ثبت هذا فالمتابع ضربان خفيف وتقيل فالخفيف كالاثمان والثياب والصرف والنحاس والرّصاص ونحو هذا فيحرز هذا في الحرائر الوثيقة والأغلاق الوثيقة والأبواب الجيدة في الدور والدكاكين والخانات ، وأمّا التقيل كالخشب والخطب والطعام فإنَّ حرز الخطب أن يعبأ بعضه على بعض ويشدَّ من فوقه بحبيل حتى إذا أراد أن يأخذ منها خشبة يعسر ذلك عليه ، وفيهم من قال هذا حرزها نهاراً فاما

(١) باب من القصب يعمل للدكاكين ، وجدولة من القصب تتحذل للحمام ، وجوابه كالخرج ينسج من سعف النحل يحمل فيه البطيخ .

ليلاً فلابد من باب تغلق دونها و ليس بجيد عندهم .  
وأما الطعام فحرزها أن يجعل في غرائر ويختيط ويجمع ويشد بعضها إلى بعض  
فإذا كان كذلك فهو حرز له ، وقال بعضهم لابد أن يكون من وراء باب تغلق ويقفل  
عليه ، وهو الأقوى عندى .

والابل على ثلاثة أضرب راعية وباركة ومقطرة ، فإن كانت راعية فحرزها أن  
ينظر الراعي إليها مراعياً لها فان كان ينظر إلى جميعها مثل أن كان على نشر أو مستوى  
من الأرض فهي في حرز ، لأن الناس هكذا يحرزون أموالهم عند الراعي ، وإن كان  
لا ينظر إليها مثل أن كان خلف جبل أو نشر من الأرض ، أو كانت في وهة من الأرض  
لا ينظر إليها ، أو كان ينظر إليها فنام عنها فليس في حرز ، وإن كان ينظر إلى بعضها  
دون بعض فالتي ينظر إليها في حرز والتي لا ينظر إليها في غير حرز .

وأما إن كانت باركة ، فإن كان ينظر إليها فهي في حرز ، وإن كان لا ينظر إليها  
فإنما تكون في حرز بشرطين أحدهما أن تكون معقوله ، والثاني أن يكون معها نائماً أو غير  
نائم ، لأن الإبل الباركة هكذا حرزها ، فإن اختعل الشيطان أو أحدهما مثل أن لم  
تكن معقوله ، أو كانت معقوله ولم يكن معها ، أو نام عندها ولم يكن معقوله ، فكل  
هذا ليس بحرز .

وأما إن كانت مقطرة فإن كان سائقاً ينظر إليها فهي في حرز ، وإن كان قائداً  
فإنما يكون في حرز بشرطين أحدهما أن يكون بحيث إذا التفت إليها شاهدها كلها  
والثاني أن يكتثر الالتفات إليها مراعياً لها فكلها في حرز فإن كان عليها متعاف فهي و  
المتعاف في حرز .

فإذا ثبت ذلك فكل موضع قلنا هي في حرز : فإن سرق سارق حمل منها مع  
المتعاف قطع . وإن كان صاحبها قايمًا عليها فلاقطع عليه ، لأنّه لم يخرج المتعاف عن  
يد صاحبه ، وما كانت يد صاحبه عليه .

وأما الكلام في البغال والحمير والخيول والغنم والبقر ، فإذا كانت راعية فالحكم

فيها كالابل سواء ، وقد فصلناه ، وأمّا باركة فلا يكون ، وإن كان يسوقها أويقودها فالحكم على ما مضى ، فإذا آتت إلى حظيرة كالمراح والمربد والاصطبل ، فإن كان هذا في البر دون البلد ، فما لم يكن صاحبها معها في المكان ليس بحرز ، وإن كان صاحبها معها فيه فهو حرز إلا أنه إن كان الباب مفتوحاً لم يكن حرزاً حتى يكون الذي معها مراعياً لها غير نائم ، وإن كان الباب مغلقاً فهو حرزاً نائماً كان أو غير نائم فإن كانت الحظيرة في جوف البلد فالحرز أن يغلق الباب سواء كان صاحبها معها أو لم يكن معها .

وإن كان معه ثوب ففرشه ونام عليه ، أو اتّكَ عليه أو نام وتوسّده فهو في حرز في أي موضع كان في البلد أو البادية لأن النبي ﷺ قطع سارق رداء صفوان وكان سرقه من تحت رأسه في المسجد لأنّه كان متوسداً له فان تدرج عن الثوب زال الحرز .  
فإن كان بين يديه مداع كال Mizan بين يدي الخبازين ، و الثياب بين يدي البزارين ، فيحرز ذلك نظره إليه ، فإن سرق من بين يديه وهو ينظر إليه فيه القطع وإن سرها أو نام عنه زال الحرز و سقط القطع .

إذا ضرب فسطاطاً أو خيمة وشدَّ الأطتاب ونصبها وجعل مداعه فيها ، نظرت فإن لم يكن معها فليست في حرز ، وإن كان معها نائماً أو غير نائم فهو وما فيها في حرز فإن سرق سارق قطعة منها فبلغ نصاباً أو من جوفها فيه القطع ، لأنَّ الخيمة حرز لما فيها ، وكلَّ ما كان حرزاً لما فيه فهو حرز في نفسه .

لا يخلو البيوت من أحد أمرين إما أن يكون في البلد أو في البر فإن كانت في بريّة أو كانت في البساتين أو الرباطات في الطريق فليست بحرز مالم يكن صاحبها فيها سواء أغلقت أبوابها أو لم يغلق ، لأنَّ من جعل مداعه في مثل هذه المواقع وغاب عنه فكلَّ أحد يقول هو الذي ضيع مداعه ، وإن كان صاحبها فيها وأغلق الباب فهى حرز نام فيها أو كان منتبها .

وإن كانت في جوف البلد فالحكم في البلدان والقرى واحد متى جعل مداعه فيها

وأغلق الباب كهذه الدكاكين التي في الأسواق والخانات والمنازل فهو حرز لما فيها سواء كان صاحبها فيها أولم يكن ، لأن عادة احراز الناس هكذا ، فان أحداً يقول إنّى أنام في الدّكان ولا إذا غاب عن داره ربّ فيها حافظاً لها ، فلهذا كانت حرزاً . فاما الدّور والمنازل التي للناس ، فان كان باب الدار مغلقاً فكلّ ما فيها وفي خزائينها في حرز ، وإن كان باب الدار مفتوحاً وأبواب الخزائن مفتوحة ، فليس شيء منها في حرز ، فان كان باب الدار مفتوحاً وأبواب الخزائن مغلقة ، فما في الخزائن في حرز وما في جوف الدّار في غير حرز .

هذا كلّه إذا لم يكن صاحبها فيها وإن كان صاحبها فيها أو الابواب مفتوحة فليس شيء في حرز إلاّ ما يرعيه بصره ، فيكون الحكم فيه كما قلنا في الحكم فيما بين يديه ، فما ينظر إليه في حرز وما لا ينظر إليه فليس في حرز .

فاما حايط الدار فالاجر الذي فيه في حرز ، لأن كلّ ما كان حرزاً لغير فهو في نفسه حرز ، فان هدم هدم من آجر الحايط ما قيمته نصاب فعليه القطع ، وأمام باب الدار فمتى نصب وكان في مكانه فهو في حرز سواء كانت مغلقاً أو مفتوحاً ، هذا الحكم في باب الدّار .

فاما أبواب الخزائن التي فيها فهي كالمتاع في الدّار ، فان كانت هذه الأبواب مغلقة فهي في حرز ، وإن كانت غير مغلقة فان كان باب الدار مفتوحاً فهي في غير حرز وإن كان باب الدّار مغلقاً فهي في حرز فاما حلقة باب الدار فهي في حرز لأنّ الحلقة هكذا تحرز: بأن تسمّر في الباب على ما جرت به العادة ، فان قلعها قالع وبلغت نصاباً فيه القطع .

إذا أخرج السارق المتابع من البيت إلى صحن الدار لم تدخل الدار من أحد أمراءن إما أن يكون من هذه الخانات أو من دارينفرد بها ساكنها ، فان كانت من هذه الخانات التي لكلّ واحد من الجماعة بيت مغلق فيها والصحن مشترك يدخله كلّ أحد فكل بيت فيها حرز لما فيه فان نقب أو نفّش القفل فأخرج منه نصاباً إلى جوف

الصحن فعليه القطع لانه أخرجه من حرزه إلى غير حرزه و ذلك لأنَّ هذه الخانات تجري مجرى الدرج الذي فيه حجر ، فإنَّ الحجر منه حرز لما فيها فمتى أخرج من الحجر شيئاً إلى الدرج فقد أخرجه من حرزه إلى غير حرزه ، فكان عليه القطع كذلك ههنا ، وسواء كان بباب الخان مغلقاً أو مفتوحاً ، لأنَّ هذا الصحن مشترك بين الناس فلا فرق بين أن يكون بباب الخان مغلقاً أو مفتوحاً .

وإن كانت الدار داراً ينفرد بها ساكنها مثل هذه الدور التي ليست بخانات فإذا أخرج السارق من بيت فيها شيئاً إلى صحنها فهل عليه القطع أملاً ؟ فيها أربع مسائل: إما أن يكون بباب البيت مفتوحاً و بباب الدار مفتوحاً ، أو بباب الدار مغلقاً و بباب البيت مفتوحاً ، أو بباب البيت مغلقاً و بباب الدار مفتوحاً أو مغلقين .

فإن كانتا مفتوحين فلا قطع على السارق لأنَّ الأبواب إذا كانت مفتوحة فليس في الدار ولا يبيت منها حرزًا وإن كان بباب الدار مفتوحاً و بباب البيت مغلقاً فالبيت حرز لما فيه ، فإذا أخرجه إلى صحن الدار فعليه القطع ، لأنَّه أخرجه من حرز إلى غير حرز، فإنَّ الصحن ليس بحرز إذا كان بباب الدار مفتوحاً .

وإن كان بباب الدار مغلقاً و بباب البيت مفتوحاً فإذا أخرجه إلى الصحن فلا قطع لأنَّ البيت إذا كان مفتوحاً لم يكن حرزًا فإذا أخرجه إلى الصحن فقد أخرجه من غير حرز إلى ما هو حرز فلهذا لا قطع عليه .

فاما إذا كانا مغلقين فإذا أخرجه من البيت إلى الصحن قال قوم عليه القطع لأنَّه أخرجه من حرزه فإنَّ البيت إذا كان مغلقاً كان حرزًا لما فيه ، فإذا أخرجه من حرزه فعليه القطع ، كما لو أخرجه إلى خارج الدار ، وقال آخرون ليس عليه القطع وهو الصحيح عندي ، لأنَّه أخرجه من حرز إلى ما هو حرز ، فإنَّ البيت حرز في حرز فإذا قطع عليه كما لو كان في البيت صندوق مغلق فأخرجه من الصندوق إلى البيت فأنَّه لا قطع كذلك البيت مثله و ما قالوه باطل تمثيله الصندوق .

وإذا نقبا معاً و دخل أحدهما فوضع السرقة في بعض النقب فأخذها الخارج

قال قوم لاقطع على واحد منها ، وقال آخرون عليهمما القطع ، لأنّهما اشتراكا في النقب والخروج معا ، فكانا كالواحد المنفرد بذلك ، بدليل أنّهما لو نقبا معا ودخلوا فأخرجا معا كان عليهما الحد كالواحد ، ولا نّا لو قلنا لاقطع كان ذريعة إلى سقوط القطع بالسرقة ، لأنّه لا يشاء شيئاً إلا شارك غيره فسرقا هكذا فلا قطع ، والأول أصح لأنّ كل واحد منها لم يخرجه من كمال الحرز ، فهو كما لو وضعه الداخل في بعض النقب ، واجتاز ميجتاز فأخذه من النقب فإنه لاقطع على واحد منها .

فاما إن نقب أحدهما ودخل الآخر فأخرج نصاباً ، منهم من قال لاقطع عليهمما وهو الأصح ، وقال قوم عليهمما القطع .

إذا نقب واحد وحده فدخل الحرز فأخذ المتابع فرمى به من جوف الحرز إلى خارج الحرز أورمى به من فوق الحرز أو شدّه بحبيل ثم خرج عن الحرز فجرّه وأخرجه أو أدخل خشبة معوجة من خارج الحرز فأخرج المتابع فعليه القطع في كل هذا لأنّه أخرجه من الحرز وإن كان باللة .

فإن كان في الحرز ماء يجري يجعله في الماء فيخرج مع الماء ، فعليه القطع لأنّه قد أخرجه باللة فهو كما لورمى به ، وإن كان معه دابة فوضع المتابع عليها وساقها أوقادها فأخرجهافعليه القطع لأنّه أخرجه باللة ، فإن وضعه على الدابة فسارت بنفسها من غير أن يسوقها ولا يقودها قال قوم لاقطع وقال آخرون عليه القطع وهو الأقوى ، لأنّها خرجت بفعله وهو نقل المتابع عليها ، ومن قال لاقطع قال لأنّ للدابة قصداً وإرادة واختياراً فإذا خرجت كان خروجها بغير فعله فلا قطع ، وهذا كما يقول إذا فتح قفصاً عن طاير فإن هيّجه حتى طار فعليه الضمان ، وإن طار بنفسه عقيب الفتح من غير تهسيج فعلى قولهين كذلك هيئنا .

وإن كان في الحرز ماء راكم يجعل المتابع فيه فانفجر وخرج الماء فخرج المتابع معه ، قال قوم عليه القطع لأنّه بسبب كان منه ، وقال آخرون لاقطع لأنّه خرج بغير قصد ، فهو كالدابة سواء ، وهو الأقوى في نفسى .

فاما إن أخذه فرمى به إلى خارج الحرز فطيرته الريح وأعانته حتى خرج

ولولا الريح ما كان يخرج فعليه القطع ، لأن الاعتبار بابتداء فعله ولا اعتبار بمعاونة الريح على فعله كما قلنا إذا رمى سهما في الغرض فأطاراته الريح فأصاب الغرض كانت له إصابة اعتباراً بابتداء فعله ولا اعتبار بمعاونة الريح .

فاما إن دخل فأخذ جوهرة فابتلعاها ثم خرج وهي في جوفه ، فإن لم تخرج منه فعليه ضمانها ولاقطع عليه لأن أنه أتلفها في جوف الحرز بدليل أن عليه ضمانها كما لو كان شيئاً فأكله وخرج فإنه لاقطع ، كذلك هيئنا ، وإن خرجت الجوهرة قال قوم عليه القطع لأنه أخرجها في وعاء فهو كما لو جعلها في جراب أو جيب .

وقال آخرون لاقطع عليه لأنه قدضى منها بقيمتها بابتلاعها ، فهو كما لو أتلف شيئاً في جوف الحرز ثم خرج ولا أنه أخرجها معه مكرها بدليل أنه ما كان يمكنه تركها والخروج دونها ، فهو كما لو نسب واركه على إخراج المتعاق ، فإنه لاقطع عليه كذلك هيئنا ، والأول أقوى وإن كان الثاني قوياً أيضاً .

فإن كان في الحرز شاة قيمتها رباع دينار فذبحها فنقصت قيمتها ثم أخرجها فلاقطع عليه لأن القطع على من يخرج من الحرز نصاباً كاملاً وهذا ما أخرج النصاب فلهذا لم نقطعه .

إذا كانوا ثلاثة نفر فنقبوا معاً ودخلوا الحرز ففيه ثلاثة مساليل إحداها إذا أخرج جوا كلهم هشترين كين الثانية إذا انفرد كل واحد باخراج شيء منه ، الثالثة إذا كوروا وانفرد واحد باخراجه دون الباقيين .

فاما الأولي إذا اشترى كوا في إخراجه مثل أن هلوه معاً فآخر جوه نظرت فان بلغت حصة كل واحد نصاباً قطّعنهم ، وإن كانت أقل من نصاب فلاقطع ، سواء كانت السرقة من الأشياء الثقيلة كالخشب وال الحديد أو الخفيفة كالحبل والتكة والثوب .

وقال بعضهم إن كانت السرقة من الأشياء الثقيلة فبلغت قيمته نصاباً قطعوا وإن كان نصيب كل واحد منهم أقل من نصاب ، وإن كان من الأشياء الخفيفة

فعن هذا القائل روايتان إحداهما مثل قول من تقدّم والثانية كقوله في الثقيل وقال  
قوم من أصحابنا : إذا اشتراك جماعة في سرقة نصاب قطعوا كلّهم .

الثانية إذا انفرد كلّ واحد منهم باخراج شيء اعتبر ما انفرد باخراجه ، فإن  
كان نصاباً قطع ، وإن كان أقل من نصاب لم يقطع ، وقال قوم أجمعوا ما أخر جوه وأفضله  
على الجماعة فإن خص كلّ واحد نصاباً قطعناه ، وإن نقص لم يقطع .

الثالثة إذا نقبوا بأجمعهم ودخلوا وكوّروا وأخرجوا واحد منهم دون الباقيين ،  
فالقطع على من أخرجه دون من لم يخرجه إذا بلغ نصاباً وقال بعضهم أقوّمه  
وأفضله على الجميع فان بلغت حصة كلّ واحد نصاباً قطعت الكلّ ، وإن نقص لم  
يقطع واحداً منهم ، وهكذا قوله في قطاع الطريق يوجب العقوبة على من باشر القتل  
وأخذ المال ، وعلى من كان ردهاً و معاوناً بالسوية .

فإن نقبا معاً فدخل أحدهما فأخذ نصاباً فأخرجه بيده إلى رفيقه وأخذ رفيقه  
ولم يخرج هو من الحرز ، كان القطع على الداخل دون الخارج ، وهكذا إذا رمى به  
من داخل فأخذ رفيقه من خارج ، وهكذا لو أخرج بيده إلى خارج الحرز و  
السرقة فيها ثم ردّه إلى الحرز فالقطع في هذه المسائل الثلاث على الداخل دون  
الخارج ، وقال قوم لا قطع على واحد منهما : والأول أصح .

إذا نقبا معاً ودخل أحدهما فقرب المتعاق إلى باب النقب من داخل ، فأدخل  
الخارج بيده فأخذه من جوف الحرز ، فعليه القطع دون الداخل عندنا ، وقال قوم  
لا قطع على واحد منهما ، فإن نقب واحد وانصرف وهتك واحتاز رجل فأصاب الحرز  
مهتوكاً فدخل وأخذ ، فلا قطع على واحد منهما ، لأنّ الأوّل نقب ولم يأخذ ، و  
الثاني أخذ من حرز مهتوك .

فإن نقب وحده ودخل فأخرج ثم من دينار وانصرف ثم عاد من ليلته فأخرج  
ثمن دينار فتمكنت نصاباً قال بعضهم : لا قطع عليه لأنّ لم يخرج في المرة الأولى نصاباً  
وأخذ الثاني من حرز مهتوك ، وقال بعضهم عليه القطع لأنّه سرق نصاباً من حرزه تكه  
وهو الأقوى .

فإن كانت بحالها فأخذ أولاً ثمن دينار ثم عاد في الليلة الثانية فأخذ ثمن دينار فتكامل نصاباً قال قوم لاقطع لأنّه لوعاد من ليته لاقطع عليه ، وقال قوم عليه القطع كما لوعاد من ليته ، وهو الأقوى عندي ، وقال قوم فإن عاد قبل أن يشتهر في الناس هتك الحرز فعليه القطع ، وإن عاد بعد اشتهره في الناس هتكه فلاقطع عليه لأنّه إنما يهتك بأن يشتهر هتكه ثم يترك على حالته .

إذا نقب ودخل الحرز فذبح شاة فعليه ما بين قيمتها حيّة ومذبوحة فإن آخر جها بعد الذبح فإن كانت نصاباً قيمتها القطع ، وإن كان أقل من نصاب فلاقطع ، وقال قوم لاقطع عليه بناء على أصله في الأشياء ال Robbie آنّه لاقطع فيها ، والأول مذهبنا . فإن كانت بحالها فأخذ ثوباً فشققه فعليه ما نقص بالخرق فإذا أخرجه فإن بلغت قيمته نصاباً فعلى القطع وإلا فلاقطع ، وقال قوم لاقطع عليه ، والأول مذهبنا .

إذا سرق ما قيمته نصاب فلم يقطع حتى نقصت قيمته لنقصان السوق فصارت السوق أقل من النصاب قطع ، وقال أبو حنيفة لا يقطع إذا نقص لنقصان السوق . إذا سرق عين يجب فيها القطع فلم يقطع حتى ملك السرقة بهبة أو شراء لم يسقط القطع عنه ، سواء ملكها قبل الرفع إلى الحاكم أو بعده إلا أنه إن ملكها قبل الترافق لم يقطع ، لأنّ القطع يسقط لكن لأنّه لامطالب له بها ولاقطع بغير مطالبة بالسرقة وفيه خلاف .

إذا كان العبد صغيراً لا يعقل ومعنا لا يعقل أنه لا يقبل إلا من سيده ولستأثر يد به المجنون ، فإذا كان كذلك فسرقه سارق قطعناه ، وقال بعضهم لا يقطع لأنّه مالم يقطع بسرقه إذا كان كبيراً وكذلك إذا كان صغيراً كالحرّ والأول مذهبنا وأما الكبير فينظر فيه فإن كان مجنوناً أو نائماً أو أعمى لا يعقل الأشياء وأنّه يقبل من كل حد فمثيل الصغير ، فمن سرقه فعليه القطع ، وإن كان مميزاً عاقلاً فلاقطع .

والفصل بينهما أن الصغير يسرق والكبير يخدع والخداع ليس بسرقة فلا يجب به القطع فإن نقب ومحصبي صغير لا تمييز له فأمره أن يدخل الحرز ويخرج المتأع قبل فالقطع على الأمر لأنّه كالآلة فهو كماله أدخل خشبة أو شيئاً فأخذ به المتأع

فانَّ عليه القطع ولهذا المعنى قلنا لوأمره بقتل رجل فقتله كان القود على الامر لأنَّه كالآلة كذلك هبنا .

إن سرق حراً صغيراً روى أصحابنا أنَّ عليه القطع وبه قال قوم ، وقال أكثرهم لا يقطع ونصرة الأول قوله «والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما» ولم يفرّق فان سرق حراً صغيراً وعليه ثياب وحلى ثقيل ، والكل للصبي فلاقطع على من سرقه لأنَّ يد الصبي على ملكه ،وللهذا المعنى قلنا في القبط إذا وجد و معه مال كان المال له لأنَّ يده عليه فإذا كانت يده على ملكه فلاقطع لأنَّه لم يخرج عن ملكه .

هذا عند من قال إذا سرقه لا يقطع ، فأماماً على ما قبلناه فعليه القطع .

وإن كان نائماً على متاع فسرق هو وامتاع معاً فلاقطع لأنَّ يد المالك عليه وقد ذكرنا أنه إذا كان نائماً على جمل فسرق الجمل وهو عليه أنه لاقطع لهذا المعنى فان كان النائم على المتاع عبداً فسرقه و المتاع معاً فعليه القطع لأنَّ العبد مال ، وهو لوسرق العبد وحده قطعناه فبأنَّ نقطعه هيئنا أولى .

فان كان لرجل عند رجل مال وديعة أو قراض أو عارية فجعلها من هي في يده في حرز وجاء أجنبي فهتك الحرز وسرق هذا المتاع فعليه القطع لأنَّ صاحبه قد رضي بهذا المكان ماله حرزأ ، وهكذا لو كان لرجل في يدو كيله مال فنقب وسرقه من الوكيل كان عليه القطع .

فان كان له قبل رجل دين فنقب صاحب الدين و سرق من مال من عليه الدين قدر دينه ، فان كان من عليه مانعاً له من ذلك فلاقطع عليه ، وان كان باذلاً له غير مانع فعليه القطع .

فان قامت البينة على رجل أنه قد سرق من حرز رجل نصاباً فقال السارق المال لي وملكي فيكون القول قول رب الحرز إن المال له لأنَّه قد ثبت أنه أخذه منه وإذا حلف فلاقطع على السارق لأنَّه صار خصمأ وصار شبهة لوقوع التنازع في المال ، والحادي لا يعجب مع الشبهة ، وهكذا لو وجد مع امرأة فادعى أنه زوجها

فأنكرت و حلفت لاحد عليه لأنه صار منازعاً فيه فكان شبهة في سقوط الحد فلهذا لم يقطع .

فإن غصب من رجل مالاً فجعله في حرز فنقب المغصوب عنه الحرز وأخذ مالاً فان لم يأخذ غير ماله فلا شيء عليه لأنه أخذ مال نفسه فإذا أخذ معه غيره من مال الغاصب ، فإن لم يكن متميزاً كالطعام والشراب والادهان فلاقطع أيضاً بوجه لأنه مال مشترك فهو كاملاً بين شريكين ولاقطع في مال الشركة .

وإن كان مال الغاصب متميزاً عن الغصب فإن كان مال الغاصب أقل من نصاب فلا قطع على السارق لأن ماله مسرق نصاباً وإن كان مال الغاصب نصاباً قال قوم لاقطع عليه لأنه إنما هتك الحرز لا أخذ ماله لسرقة مال الغاصب فإذا سرق بعده تك الحرز فقد سرق من حرز هتكه لغير السرقة ، فلا قطع ، وقال آخرون عليه القطع لأنه لما سرق مال الغاصب مع مال نفسه كان الظاهر أنه نسب للسرقة ، فلهذا قطعناه . وهذا الذي يقتضيه رواياتنا .

فإن سرق رجل نصاباً من حرز لرجل ثم أحربه في حرز آخر فنقب سارق آخر الحرز فسرق تلك السرقة ، فعلى السارق الأول القطع لأن سرق نصاباً من حرز مثله لشبهة له فيه ، وأما السارق الثاني فقال قوم لاقطع عليه لأن صاحب المال لم يرض بأن يكون لهذا الحرز حرازاً ماله ، فكان سرقه من غير حرز ، وقال آخرون عليه القطع لأن سرق من حرز مثله .

فاما إن غصب من رجل مالاً وأحربه ثم سرق سارق تلك العين المغصوبة ، قال قوم عليه القطع ، وقال آخرون لاقطع مثل المسئلة الأولى سواء والخصم في المسئلتين معاً مالك الشيء دون غاصبه و سارقه ، وقال قوم في السرقة مثل قولنا وفي الغاصب إنَّ الخصم فيه الغاصب .

قد ذكرنا أنَّ القطع يجب بكل ما يتمول في العادة ، فمن ذلك الدفاتر بأسرها والمصاحف وكتب الفقه والأدب والأشعار والأسماء ونحو ذلك ، كل هذا يجب فيه القطع عندنا وقال قوم : لاقطع في شيء من هذه الدفاتر .

إذا سرق ما يجب فيه القطع مع ما لا يجب فيه القطع وجب قطعه عندنا إذا كان نصاباً مثل أن يسرق إبريقاً من ذهب فيه ماء أو قدرأً ثمينة فيها طبخ وما أشبه ذلك ، وقال قوم لاقطع عليه والأول الصحيح للآية والخبر .

من سرق من ستارة الكعبة ماقيمته رباع دينار كان عليه القطع عندنا إذا كانت مخيطة على الكعبة ، وقال قوم لاقطع في ستارة الكعبة .

وروى أصحابنا أنَّ القائم عليه السلام إذا قطع بنى شيبة ، قال هؤلاء سرّ الله فدللَ ذلك على أنَّ فيه القطع .

إذا استعار بيتاً وجعل متاعه فيه ، ثم إنَّ المغير نقب البيت وسرق المتاع قطعناه وقال قوم لاقطع عليه والأول أصح .

إذا اكتري داراً وجعل متاعه فيها فنقب المكرى وسرق فعليه القطع عندنا وعند الاكثر وقال قوم لاقطع فان غصب بيتاً من رجل وجعل متاعه فيه فنقبه أجنبي وسرق منه نصاباً لاقطع عليه لأنَّه في يده بغير حق فلا يكون حرزاً كالطريق فان نقب المراح ودخل في حلب من الغنم ما فيه نصاب وأخرجه قطعناه ، وقال قوم: لاقطع بناء على أصله في الأشياء الربطة .

فإن نزل برجل ضيف فسرق الضيف شيئاً من مال صاحب المنزل فان كان من البيت الذي نزل فيه لاقطع ، وإن كان من بيت غيره من دون غلق و قفل ونحو ذلك فعليه القطع و قال قوم : لاقطع على هذا الضيف .

وروى أصحابنا أنه لاقطع على الضيف ولم يفصلوا وينبغى أن يفصل مثل هذا .

فإن أضاف هذا الضيف ضياف آخر بغير إذن صاحب الدار ، فسرق الثاني كان عليه القطع على كل حال ولم يذكر هذه أحد من الفقهاء .

إذا سرق العبد فعليه القطع كالحرس سواء كان آبقاً أو غير آبق عندنا ، وقال قوم إن كان آبقاً لاقطع عليه .

إن سرق في عام مجاعة و قحط فان كان الطعام موجوداً و القوت مقدر

عليه لكن بالانمان الغالية فعليه القطع، وإن كان القوت متعدراً لا يقدر عليه فسرق سارق فأخذ الطعام فلاقطع عليه وروى عن على <sup>عليه السلام</sup> أنه قال : لاقطع في عام المبجاعة وروى لاقطع في عام السنة .

النباش يقطع عندنا إذا أخرج الكفن عن جميع القبر إلى وجه الأرض فأما إن أخرجه من اللحد إلى بعض القبر فلاقطع كمالاً أخذ المتعاق من جوف الحرز فنقله من مكان إلى مكان فالقبر كالبيت إن أخرجه من جميع البيت قطع وإلا لم يقطع قال وقال قوم لاقطع على النباش والأوّل مذهبنا .

ومن المطالب بهذا القطع <sup>مبني على أمر المالك لل柩فون</sup> وقيل فيه ثلاثة أقوال أحدها للوارث والثاني في حكم ملك الميت ، والثالث لمالك له كستارة الكعبة فمن قال للورثة أو في حكم الملك للميت ، قال المطالب بالقطع الوارث ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا و من قال لمالك له : قال المطالب بالقطع الحاكم وإن كان الميت عبداً كان الكفن عند الأوّلين للسيد <sup>لله</sup> وعند الباقيين لا مالك له والقطع على ما مضى ولا يجيء أنه على حكم ملك العبد لا <sup>لله</sup> لا يملك به .

فإن كان الميت لم يخلف شيئاً وكفنه الإمام من بيت المال ، يقطع بلا خلاف لأنّ لكل أحد في بيت المال حقاً مشتركاً فإذا حضر الإمام كان أحقّ به من غيره وزال الاشتراك فيه فلو سرق سارق منه في حياته قطع كذلك الكفن مثله .

فإذا ثبت أنه يقطع النباش فأنما يقطع بال柩فون الذي هو السنة وهو خمسة أنواع فان زاد عليها شيئاً أو دفن في تابوت فالقبر حرز لل柩فون دون ماعداه .

## ﴿ فصل ﴾

### في قطع اليد والرجل في السرقة

إذا سرق السارق وجب قطعه بالسرقة لقوله تعالى : « فاقطعوا أيديهما » و يجب قطع اليمني ، وفي قراءة ابن مسعود « فاقطعوا أيماههما » ولا خلاف في ذلك أيضاً فإذا سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى اجمعأ إلا عطا فانه قال : يقطع يده اليسرى وإن سرق ثالثاً قطعت يده اليسرى عند قوم ، وعندنا يخلد الحبس وإن سرق رابعاً قتل عندنا وعندهم قطعت رجله اليمني وفيه خلاف .

فإذا تقرر وجوب القطع فانه القطع عند نامن أصول الأصابع في اليد وفي الرجل من عند معقد الشراك من عند الناتئ على ظهر القدم ويترك له ما يمشي عليه ، وعندهم من الكوع وهو المفصل الذي بين الكف والذراع والمفصل الذي بين الساق والقدم وقالت الخوارج يقطع من المنكب .

إذا سرق رابعاً وقد بيّنا أنه يقتل فلا يقدر الخامسة ومن قال لا يقتل قال يعزّر وقال قوم يقتل في الخامسة .

فإذا قدم السارق للقطع أجلس ولا يقطع قائماً لأنه أمكن له وضبط حتى لا يتحرك فيجني على نفسه ، وتشد يده بحبيل وتمدد حتى يتبين المفصل وتوضع على شيء لوح أو نحوه فانه أسهل وأعجل لقطعه ثم يوضع على المفصل سكين حادة ويدق من فوقه دقة واحدة حتى تنقطع اليد بأعجل ما يمكن ، وعندنا يفعل مثل ذلك باصول الأصابع إن أمكن أو يوضع على الموضع شيء حاد ويمد عليه مدة واحدة ولا يكرر القطع فيعذبه لأن الغرض إقامة الحد من غير تعذيب ، فإن علم قطع أعجل من هذا قطع به .

فإذا قطعت اليد حسمت والجسم أن يغلى الزيت حتى إذا قطعت اليد جعل موضع القطع في الزيت المغلى حتى ينسد أفواه العروق وينحسم خروج الدم منها ملاروى أن

النبي عليه وآلـهـ السلام أـتـي بـرـ جـلـ قدـسـ رـقـ فـقـالـ اـذـهـبـوـاـ فـاقـطـعـوهـ ثـمـ اـحـسـمـوـهـ وـكـانـ عـلـىـ<sup>٢</sup>  
إـذـاـ قـطـعـ سـارـقـ حـسـمـهـ بـالـزـيـتـ وـأـجـرـةـ القـاطـعـ منـ بـيـتـ الـمـالـ وـ إـنـ لـمـ يـفـعـلـ الـامـامـ  
ذـلـكـ لـمـ يـكـنـ عـلـىـهـ شـيـءـ لـأـنـ الـذـيـ عـلـىـهـ اـقـامـةـ الـحـدـ لـامـداـواـةـ الـمـحـدـودـ،ـ فـانـ لـمـ يـفـعـلـ  
فـالـمـسـتـحـبـ لـلـمـقـطـعـ أـنـ يـفـعـلـ فـانـ لـمـ يـفـعـلـ فـلاـشـيـءـ عـلـىـهـ كـالـمـرـيـضـ إـنـ دـاـوـفـذـاـكـ وـ إـلـاـ  
فـلاـشـيـءـ عـلـىـهـ فـاـذـاـ حـسـمـتـ يـدـهـ فـالـسـنـةـ أـنـ تـعـلـقـ التـىـ قـطـعـتـ فـيـ عـنـقـسـاعـةـ ،ـ مـلـارـوـىـ أـنـ<sup>٣</sup>  
الـنـبـيـ ﷺ أـتـيـ بـسـارـقـ فـقـطـعـهـ ثـمـ أـمـرـ بـهـ فـعـلـقـتـ فـيـ عـنـقـهـ ،ـ وـلـأـنـ هـذـاـ أـرـدـعـ وـأـجـرـ.

## ﴿ فـصـلـ ﴾

### فـيـمـنـ لـاـ يـقـامـ عـلـىـهـ الـحـدـ

مـنـهـمـ الـحـاـمـلـ فـلـاـ يـقـامـ عـلـىـهـ حـدـ قـذـفـ وـلـاـ حـدـ زـنـاـ وـلـاـ حـدـ سـرـقـةـ لـأـنـ لـاـ سـبـيلـ  
عـلـىـ مـاـ فـيـ بـطـنـهـ فـاـذـاـ وـضـعـتـ فـلـاـ يـقـامـ عـلـىـهـ وـهـيـ نـفـسـاءـ حـتـىـ يـخـرـجـ مـنـ النـفـاسـ وـلـاـ يـقـامـ  
فـيـ شـدـةـ بـرـدـ لـأـنـهـ يـؤـذـيـ إـلـىـ التـلـفـ وـلـاـ عـلـىـ مـرـيـضـ يـيـسـنـ الـمـرـضـ لـأـنـ الـمـرـضـ الـظـاهـرـ  
أـشـدـ مـنـ الـحـرـ وـالـبـرـدـ ،ـ وـلـاـ يـقـامـ أـيـضـاـ عـلـىـ مـنـ بـهـ سـبـبـ مـنـ أـسـبـابـ التـلـفـ كـقـطـعـ الـيـدـ فـيـ  
قـصـاصـ أـوـ سـرـقـةـ لـأـنـهـ لـاـ يـؤـمـنـ التـلـفـ .

إـذـاـ دـخـلـ الرـجـلـ الـحـمـامـ وـنـزـعـ ثـيـابـهـ فـسـرـقـتـ فـانـ سـلـمـهـ إـلـىـ الـحـمـامـيـ أـوـ اـسـتـحـفـظـهـ  
إـيـاـهـاـ فـقـالـ اـحـفـظـ ثـيـابـيـ فـالـحـمـامـيـ مـوـدعـ فـيـنـظـرـ فـيـهـ ،ـ فـانـ رـاعـاـهـ حـقـ مـرـاعـاتـهـ وـهـوـ  
أـنـهـ لـاـ يـزالـ يـنـظـرـ إـلـيـهـ مـحـتـاطـاـ فـيـ حـفـظـهـ فـسـرـقـتـ بـحـيـثـ لـاـ يـعـلـمـ فـلاـشـيـءـ عـلـىـهـ وـعـلـىـ السـارـقـ  
الـقـطـعـ وـالـغـرـمـ ،ـ وـإـنـ توـاـنـاـ فـيـ بـابـهـ فـانـ نـامـ عـنـ حـفـظـهـ أـوـ أـعـرـضـ عـنـهـ مـتـشـاغـلـاـ بـحـدـيـثـ  
أـوـغـيرـهـ أـوـ جـعـلـ الشـيـابـ خـلـفـهـ فـسـرـقـتـ فـعـلـىـ الـحـمـامـيـ الضـمـانـ لـأـنـهـ فـرـطـ فـيـ حـفـظـهـ وـعـلـىـ  
الـسـارـقـ الغـرـمـ دـوـنـ القـطـعـ لـأـنـهـ مـاـسـرـقـهـاـ مـنـ حـرـزـهـاـ وـهـكـذـاـ حـكـمـ أـصـحـابـ الـبـاعـةـ عـلـىـ  
الـطـرـيقـ :ـ حـرـزـمـاـ بـيـنـ أـيـدـيـهـمـ الـمـرـاعـاتـ وـ الـنـظـرـ إـلـيـهـ فـانـ سـرـقـ مـنـهـمـ شـيـءـ مـعـ وـجـودـ  
الـمـرـاعـاتـ فـعـلـىـ مـنـ سـرـقـ القـطـعـ ،ـ وـإـنـ توـاـنـاـ عـنـهـاـ وـتـغـافـلـ أـوـ نـامـ عـنـهـاـ أـوـ سـهـلـاـ لـمـ يـكـنـ مـاـيـبـينـ

يديه في حرز فان سرقه سارق فعليه الضمان دون القطع .

فاما إن دخل الحمام فنزع ثيابه على حصير أو وتد على ماجرت به العادة ولم يسلمه إلى الحمامي ولا استحفظه إياها فالحمامي غير مودع ، وثياب هذا في غير حرز، فان سرقت فلاقطع على سارقها، لأنَّه تناولها من غير حرز، فانَّ المكان مأذون في استطراقه والدخول إليه ، فما وضع فيه هكذا فليس في حرز .

المقيم في دار الإسلام على ثلاثة أضرب : مسلم وذمى ومستأمن فاما المسلم فعلى الإمام نصرته والذب عنه كل من يقصده بغير حق مسلماً كان أو مشركاً ، ومتى وجب له حقُّ استوفاه له منه سواء كان من حقوق الله أو حقوق الآدميين .

وإن كان من أهل الذمة كان حكمه في هذا كله حكم المسلم في نصرته والذب عنه غير أنه إن شرب الخمر فلا حدَّ عليه ، وإن كان مجوسيًا فنكح أمه فلاحدَ عليه عندهم على كل حال وعندنا ماله ينطahر ، لأنَّه بذلك الجزيء على مقامه في دينه و اعتقاده ، فإذا كان هذا من دينه فلا اعتراض عليه فيه .

فاما المستأمن فعلى الإمام أن يذب عنه من للامام به علقة وهم المسلمين وأهل الذمة فاما إن قصدهم أهل الحرب أو اقتلوها بعضهم في بعض لم يتعرض الإمام لهم ولا عليهم بمعونة .

واما مستيفاء الحقوق منهم فالحقوق على ثلاثة أضرب : حق الله محض ، وحق لآدمي وحق الله ويتعلق بحق الآدميين .

فاما حقوق الله كحدَّ الخمر والزنا وهو إذا زنا بمسخرة فلا يستوفي منه عندهم لأنَّه دخل على هذا فلا يتعرض عليه وعندنا ماله ينطahر به كذلك ، فان تظاهر به استوفى منه الحدَّ فاما إن زنا بمسخرة فله حكم آخر ذكره ، وعندنا عليه القتل على كل حال .

واما حق الآدميين كالآموال وحدَّ القدر فهو تبرع منه لأنَّه على الكف عن أموالنا وأنفسنا وأعراضنا فإذا لم نكن منه في أمان كان عليه الضمان .

واما حق الله الذي يتعلق بحق الآدمي ، فهو القطع في السرقة فمن فعل هذا

فعليه الغرم ، وأما القطع فإنه يجب عليه عندنا وقال قوم لا يجب .  
إذا وقف الإنسان شيئاً ينقل ويحول كالثياب والسلاح والحيوان ، فسرقه سارق  
وكان نصاباً من حزره ، فمن قال الوقف ينتقل إلى الله لا إلى مالك سواه ، قال لا  
قطع عليه ، ومنهم من قال عليه القطع ، ومن قال ينتقل إلى الموقوف عليه فمنهم من  
قال لا قطع عليه ، ومنهم من قال عليه القطع وهو أصح عندى .  
فاما ام الولد إذا كانت قائمة فسرقها إنسان فعليه القطع عندنا وقال قوم لا قطع  
عليه .

هذا الكلام في رقبة الوقف فاما الكلام في النماء كالثمرة والزرع ونحو ذلك  
فإذا سرق منه سارق فان كان من أهل الوقف فلا قطع ، لأنّ له فيه حقاً كما لو سرق  
من بيت المال ، وإن كان السارق أجنيباً فعليه القطع لأنّه لا شبهة فيه .

إذا تكررت منه السرقة فسرق مراراً من واحد ومن جماعة وملقاً قطع ، فالقطع  
مرة واحدة لأنّه حد من حدود الله فإذا تراوحت تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر ،  
فإذا ثبت أنّ القطع واحد نظرت ، فإن اجتمع المسروق منهم وطالبوه بأجمعهم قطعناء  
وغرم لهم ، وإن سبق واحد منهم فطالب بما سرق منه وكان نصاباً غرم وقطع ، ثم كلّ  
من جاء بعده من القوم فطالب بما سرق منه غرمناه ولم نقطعه لأنّا قد قطعناء  
بالسرقة فلا يقطع مثل أن يسرق مرة أخرى .

إذا سرق وله يمين كاملة أو ناقصة وقد ذهبت أصابعها إلا واحدة قطعناء يمينه  
ال الكاملة أو الناقصة للآية والخبر وإن لم يكن فيها أصبع ، وإنما بقي منها الكف  
وحدها أو بعض الكف : قال قوم يقطع وقال آخرون لا يقطع ، وتكون كالمعدومة  
فيتحول القطع إلى رجله اليسرى لأنّه لا منفعة فيما بقي منها ولا مجال ، ومن قال  
يقطع قال للآية والخبر ، وعندنا لا يقطع لأنّ عندنا القطع لا يتعلق إلا بالاصبع ،  
فمن ليس له أصابع لم يجب قطع غيرها إلا بدليل .

فاما إن كانت شلاءً فان قال أهل العلم بالطلب إن الشلاء متى قطعت بقيت أفواه  
العروق مفتوحة كانت كالمعدومة وإن قالوا يندمل قطعت الشلاء ، فان سرق ويمينه

كاملة تامة فذهبت يمينه قبل أن يقطع بالسرقة بمرض أو آكلة أو آفة أو سبب سقط القطع عنه ، لأن القطع تعلق بها واختص بها ، فإذا ذهبت سقط القطع كالعبد إذا جنى فتعلقت الجنابة برقبته فهلك سقط أرشهما .

وإن سرق وليس له يمين قطعت يساره عندهم ، وعندنا ينقل القطع إلى الرجل وإن كان الأول قد روى أيضاً .

إذا سرق ويساره مفقودة أو ناقصة قطعت يمينه ، وقال قوم إن كانت اليسار مفقودة أو ناقصة فقصاناً ذهب به معظم المنفعة كنقصان إبهام أو أصبعين لم يقطع ، وإن كانت ناقصة أصبع واحدة قطعناها يمينه ، وهكذا قوله إذا كانت رجله اليمنى لا يطيق المشي عليها لم يقطع رجله اليسرى .

إذا وجب قطع يمين السارق فأخرج إلى القاطع يساره فقطعها قال قوم إن قطعها القاطع مع العلم بأنها يساره وأنه لا يجوز قطعها مكان يمينه ، فإن القطع عن يمينه لا يسقط بقطعها وعلى القاطع القود ، ويقطع يمين السارق لأن يساره قد ذهبت في غير القطع بالسرقة .

فإن قال القاطع دهشت وما علمت أنها يساره أو علمتها يساره لكنني ظننت أن قطعها يقام مقام اليمين ، فلا قود على القاطع ، وعليه الديمة ، ويقطع يمين السارق ، وقال قوم لا يقطع ، والأول أقوى لأن يساره ذهبت بعد وجوب القطع في يمينه كما لو ذهبت قصاصاً ومن قال يسقط القطع عن يمينه قال: لأن اعتقاد القاطع أنه يقطعها بالسرقة مكان يمينه شبهة يسقط القطع عن يمينه .

فاما إن ذهبت يساره بغير القطع في السرقة كالأكلة ونحو ذلك ، قال قوم يسقط القطع عن يمينه ، وقال آخرون لا يسقط وهو الأقوى ، لأن الأكلة والعلة ما قطعت يساره بالشبهة عن السرقة .

كل عين قطع السارق بها مرّة فإذا سرقها مرّة أخرى قطعناه حتى لو تكررت منه أربع مرات قطعناه أربع مرات ، سواء سرقها من الأول أو من الثاني وقال قوم إذا قطع بالعين مرّة لم يقطع بسرقتها مرّة أخرى إلا في العزل فإذا سرقه فقطع به ثم

نسجه ثوباً فسرق فانه يقطع ثانيةً وعندما يقطع ثانيةً به ، وثالثاً يحبس ورابعاً يقتل على ما بينه لأنّ عموم الآية والأخبار يقتضيه .

إذا ادعى على رجل أنه سرق منه نصاباً من حرزه مثله ، وذكر النصاب لم يخل من أحد أمرين إما أن يعترف أو ينكر فان اعترف المدعى عليه بذلك مرّتين عندنا ثبت إقراره وقطع . وعند قوم لو أقرّ مرة ثبت وقطع ، ومتي رجع من اعترافه سقط برجوعه عندهم إلا ابن أبي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به .

فمن قال سقط برجوعه فان لم يرجع حتّى قطع لم ينفعه برجوعه وإن رجع قبل الأخذ في القطع لم يقطع ، وإن كان بعد أن حصل هناك قطع ، فان لم يفصل اليد عن الزند ترك حتى يداوي نفسه وإن كان بعد أن فصل بين الكف والزند وبقي هناك جليد فقد رجع بعد وقوع القطع .

فان قال المقطوع للقطاع : أبنها ! لم يجب عليه أن يفعل لأنّ الرجوع قد حصل وقطع ما بقي مداواةً والقطاع بالخيارات بين المداواة وتركها ، فان قطعها فلا كلام وإن لم يقطع كان ذلك إلى المقطوع إن شاء دواه ، وإن شاء تركه .

وإن كان المقربُ اثنين فأقام أحدهما على الإقرار ورجع الآخر عنه ، أقمنا الحدَّ على من لم يرجع ولم نقمه على من قد رجع .

فإذا ثبت هذا فمتى أتى ما يجب حدَّ الله كالقطع في السرقة والحدَّ بالزنا وشرب الخمر ، فان كان من وجب عليه الحدَّ غير معروف به ولا معلوم منه ، لكنه يسرُّه ويخفيه فالمستحب له أن يتوب عنه ولا يقرّ به ، وعليه ردَّ السرقة لقوله عليه آله السلام « من أتى من هذه القاذورات شيئاً فليستره بستر الله فانَّ من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه حدَّ الله ». .

وإن كان قد اشتهر بذلك وشاع وذاع عنه ، فالمستحب له أن يحضر عند المحاكم فيعترف به لأنَّه إذا كان مشهوراً بذلك واعترف به أقمنا عليه الحدَّ وكان كفارة

له لأنّ المحدود كفارات لا هلها ، ويقوى في نفسي أن يتوب سرًا ولا يعترف أصلًا  
لعموم الخبر .

فاما إن جحد وأنكر فأقام المدعى بيته لـم يقبل منه إلا شاهدين ذكرين  
لأنه كالقصاص وكيفيّة إقامتها هو أن يقول الشاهدان بـمـحـضـ من السارق والمسروق  
منه : هذا سرق من هذا نصاباً ولا بدّ من صفة الحرز ، وذكر جنس النصاب وقدره ،  
لأنّ النصاب مختلف فيه ، فلم يكن بدّ من ذكر النصاب بعينه كيلا يقطع بما يعتقد  
مذهبًا له ثم يبين غيره ، وكذلك الحرزلأنه مختلف فيه فإذا قامت البينة هكذا قطع .  
وإن كان المسروق منه غائباً ولو وكيل حاضر يطالب له بماليه لم يقبل الشهادة  
حتى يقول هذا سرق من حرز فلان بن فلان ، ويرفع في نفسه إلى حيث لا يشاركه  
غيره فيه ، وإنّ هذا وكيل الغائب ، فإذا قامت هكذا وطالب الوكيل بالسرقة قطع  
وأغمـرـ .

فاما إن قامت البينة ابتداء عليه وليس للغائب وكيل بذلك ، وقامت على ما  
فصلناه بالسرقة أو بأنه زنا باخته ، قال قوم لا يقطع ولا يحدّ معاً ، وقال آخرون  
يحدّه يقطع ، وقال قوم : يحدّ الزاني ولا يقطع السارق ، والاقوى عندي أنه لا  
يحدّ في الزنا ولا يقطع في السرقة إن كان المسروق منه غائباً أو صاحب الأمة لأنّ  
السلعة تستباح بالاباحة فيمكن أن يكون أباً لها ، وكذلك الجارية عندنا يجوز أن  
يكون أحليها له .

هذا إذا كان ثبوته بالبينة فاما إن كان ثبوته بالاعتراف ، فأقرّ بـسرقةـ نصابـ  
من الغائب من الحرز ، أو زنا بـجاريـتهـ ، فيهـ الثـلـاثـ أـقاـوـيلـ بـأـعـيـانـهـ ،ـ والـاقـوىـ عنـديـ  
هـنـاـ أـنـ يـقـامـ عـلـيـهـ الـحدـ فـيـهـماـ لـلـآـيـةـ وـالـخـبـرـ .

فمن قال يقطع فلا كلام ، ومن قال لا يقطع : منهم من قال يحبس حتى يحضر  
الغائب بكلّ حال ، سواء كانت العين التي سرقها موجودة أو مفقودة ، فإن كانت  
مفقودة ففي ذمته حق قد ثبت لغائب ، فيحبس حتى يحضر ، وإن كانت العين قايمة  
أخذت منه وحبس في القطع .

ومنهم من قال إن كانت العين تالفة حبس لاجل ما في ذمته ، وان كانت قائمة أخذت منه ونظرت في مسافة الغائب ، فان كانت قريبة حبس ، وان كانت بعيدة أطلق لئلا يطول حبسه فيعظم الاضرار به .

اذا ادعى على رجل أنه سرق من حرزه نصاباً ربع دينار فصاعداً و اقام بذلك شاهدين عدلين ، فان قال المشهود عليه : ما سرقت لم يلتفت الى قوله لأنّه يكذب الشهود ، واذا كذب بهم سقط تكذيبه ، واستوفى الحق منه .

فان قال فالخلفوا الي المدعي اني سرقت منه لم يلتفت اليه ، لأنّ الشهود قد شهدوا للمدعي بأنه سرق ، وقوله اخلفوا الي مع شهوده قدح في الشهود ، وطعن فيهم فلا يلتفت اليه .

فان قال : قد صدق الشهود في السرقة ، وقد أخذت هذا من حرزه على سبيل الاستخفاء غير اني أخذته بحق لي ، فان هذه العين غصبنيها او باعنيها وسلامت ثمنها فمعنى ، او وهبها مني وأذن لي في قبضها فسرقها منه ، قلنا هذه دعوى مستأنفة على المسروق منه ، فيكون القول قول المسروق منه مع يمينه ، لأنّ السارق قد اعترف له باليد وأنه أخذ المال من حرزه ، اذا اعترف له باليد فالظاهر أنه ملكه فيكون القول قول صاحب اليد ، وإنما لزمه اليمين لأنّ السارق ما كذب الشهود ولا قدح في شهادتهم .

فاما ثبت أن القول قول المسروق منه ، لم يدخل من أحد امررين إما أن يحلف او ينكمل ، فان حلف فعلى السارق الضمان ، إن كانت العين قائمة ردّها ، وإن كانت تالفة فعليه بدلها مثلها إن كان لها مثل ، او قيمتها إن لم يكن لها مثل .

واما القطع فلا يجب عليه لأنّه صار خصمأ ، وقال بعضهم : يقطع لأنّا حكمنا بتكذيبه وأغفر منه فوجب أن نقطعه ولا نقولنا لا نقطعه أفضى الى سقوط القطع في السرقة أصلا ، فانه ما من لص إلا ويدعى هذه الدعوى ، فيسقط القطع عنه ، وما أفضى إلى سقوط حد من حدود الله يسقط في نفسه .

والاول أقوى عندي ، لأنه إذا ادعى العين لنفسه ، أوقع شبهة ملك له فيها

بدليل أنا نستحلف له المسروق منه ، فإذا أوقع فيها شبهة ملك سقط الحد بالشبهة  
لقوله عليه وآلها السلام: ادرؤا الحدود بالشبهات .

هذا إذا حلف المسروق منه ، فإن لم يحلف رددنا اليمين على السارق ، فإذا  
حلف سقط الضمان عنه ، فإن كانت العين قائمة حكمنا له بها ، وإن كانت تالفة  
حكمنا بسقوط الغرم عنه ، لأنَّ يمين المدعى مع نكول المدعى عليه يحلُّ محلَّ  
الاقرار من المدعى عليه أو قيام البينة عليه ، وأيهمما كان قضينا به للسارق .

قالوا هذا يصح فيه إذا أدعى المدعى على المسروق منه أنَّ العين له غصبه  
عليها أو باعها إياه ، فاما إذا قال وهبnya وأذن لي في قبضها لا يصح لأنَّه إذا قال العين  
لي فقد رجع في إذنه بقبضها قلنا هذا الاختلاف وقع بعد حصول القبض من السارق ،  
والعين إذا كانت في يده لم يصح الرجوع منه في المنع من قبضها فسقط .

هذا إذا أدعى أنه سرق من حرز له نصاباً وأقام بذلك [شاهدين وأما إذا أقام  
بذلك] ظ شاهداً وامرأتين أو شاهداً واحداً وحلف معه ، حكمنا له بذلك وقضينا على  
السارق بالضمان ، فإن كانت العين قائمة ردَّها وإن كانت تالفة ردَّها ولم يقطع لأنَّ

هذه البينة ثبت بها الغرم دون الحد فاستوفينا بها ما يتبت بها .

إذا سرق عيناً يقطع في مثلها وقطع ، فإن كانت العين قائمة ردَّها بلا خلاف

وان كانت تالفة غرمها عندنا وقال قوم لا غرم عليه اذا قطع .



## ﴿ فصل ﴾

﴿ فيما لا قطع فيه﴾

لا قطع على من سرق من غير حرز ، خلافاً لداود ، ومن أخذ شيئاً على وجه  
الخلسة أو النهبة أو خان في وديعة أوأمانة فلا قطع .

روي عن جابر عن النبي ﷺ عليه وآلـهـ السلام أنه قال لا قطع على المختلس ، ولا  
على المنهب ، ولا على الخائن .

وإذا سرق العبد من متاع مولاه فلا قطع عليه بلا خلاف ، إلا حكاية عن داود  
روى أن النبي ﷺ عليه وآلـهـ السلام قال اذا سرق المملوك بعده ، ولو بنسـهـ والشنـهـ  
نصف أوقية :عشرون درهماً وهو اجماع .

إذا سرق أحد الزوجين من صاحبه ، فان سرقـهـ من غير حرز فلا قطع عليه بلا  
خلاف ، وان سرقـهـ من حرز فعليه القطع عندـناـ وقالـقـومـ لـاقـطـعـ عـلـيـهـ ، وهـكـذاـ الخـلـافـ  
فيـهـ اذا سـرـقـ عـبـدـ كـلـ وـاحـدـ مـنـ الزـوـجـيـنـ مـنـ مـالـ مـوـلـيـ الآـخـرـ ، فـكـلـ عـبـدـ مـنـهـماـ  
بـمـنـزـلـةـ سـيـدـهـ ، وـالـخـلـافـ فـيـهـماـ وـاحـدـ ، وـعـنـدـنـاـ عـلـيـهـ القـطـعـ .

إذا سرقـ منـ مـالـ أـبـيهـ أـوـ مـالـ جـدـهـ وـأـجـدـادـهـ وـإـنـ عـلـوـاـ ، أوـ مـالـ أـمـهـ وـجـدـتـهـ  
وـجـدـ آـثـرـهـ وـإـنـ عـلـوـنـ ، فـلاـ قـطـعـ عـلـيـهـ عـنـدـ الـفـقـهـاءـ ، وـعـنـدـنـاـ عـلـيـهـ القـطـعـ إـذـاـ كـانـ نـصـابـ مـنـ حـرـزـ .  
وـإـنـ سـرـقـ مـنـ مـالـ اـبـنـهـ أـوـ اـبـنـتـهـ أـوـ أـوـلـادـهـماـ وـإـنـ نـزـلـواـ لـمـ يـكـنـ عـلـيـهـ القـطـعـ بلاـ  
خـلـافـ إـلـاـ دـاـدـ ، فـاـنـهـ قـالـ عـلـيـهـ القـطـعـ .

فـأـمـاـ مـنـ خـرـجـ عـنـ الـعـمـودـيـنـ مـنـ الـعـمـومـةـ وـالـعـمـمـاتـ وـالـخـوـلـةـ وـالـخـالـاتـ ، فـهـمـ  
كـلـ أـجـانـبـ سـوـاءـ عـنـدـنـاـ وـعـنـدـ جـمـاعـةـ ، وـقـالـ قـوـمـ كـلـ شـخـصـيـنـ بـيـنـهـمـ رـحـمـ مـحـرـمـ بـالـنـسـبـ  
فـالـقـطـعـ سـاقـطـ بـيـنـهـمـ كـمـاـ يـسـقطـ بـيـنـ الـوـالـدـ وـالـوـلـدـ ، مـثـلـ الـاـخـوـةـ وـالـاـخـوـاتـ وـالـأـعـمـامـ  
وـالـعـمـمـاتـ وـالـأـخـوـالـ وـالـخـالـاتـ .

وـإـذـاـ سـرـقـ مـنـ بـيـتـ الـمـالـ أـوـ الـغـنـيـمـةـ فـلاـ قـطـعـ عـلـيـهـ عـنـ الـفـقـهـاءـ وـعـنـدـنـاـ انـ كـانـ

ما سرقه يزيد على ماله فيه من العطاء والاستحقاق بنصاب وجب عليه القطع ، وكذلك  
نقول في المال المشترك .

الكلب والخنزير لا قطع في شيء منهما ، لأنهما حرام وحرام ثمنهما .

واذا سرق شيئاً من هذه الملاهي كالزماء والآوتار والطنبور والعود وغير ذلك

فإن كان عليه حلية قيمتها ربع دينار فصاعداً قطع ، وقال بعضهم لا قطع عليه بناء على  
أصله اذا سرق ما فيه القطع مع ما لا قطع فيه يسقط القطع ، والاول مذهبنا .

واما ان كان بغير حلية فإن كان اذا فصل تفصيلاً لا يصلح للضرب يساوي ربع  
دينار قطعناه ، وإن كان أقلّ من ذلك لم يقطع ، وقال قوم لست افصل شيئاً منه عليه  
ولا قطع فيه بحال لأنّه من نوع من إمساكه ولا يقرّ عليه فهو كالعين المخصوصة ، والاول  
أقوى عندنا ، لأنّه سرق نصابةً من حرز مثله لا شبهة له فيه .

جيـب الـانـسان إنـ كـانـ باـطـنـاً فـهـوـ حـرـزـ طـاـفـيـهـ ، وكـذـلـكـ الـكـمـ عندـنـاـ وـانـ كـانـ  
ظـاهـرـاًـ فـلـيـسـ بـحـرـزـ ، وـقـالـ قـوـمـ الـجـيـبـ حـرـزـ طـاـيـوـضـعـ فـيـهـ فـيـ العـادـةـ ، وـلـمـ يـفـصـلـواـ ،  
فـاـذـاـ أـدـخـلـ الـطـرـرـ اـيـدـهـ فـيـ جـيـبـهـ فـأـخـذـهـ أـوـ بـطـهـ الـجـيـبـ أـوـ بـطـهـ الـجـيـبـ وـالـصـرـةـ مـعـاـ فـأـخـذـهـ  
فـعـلـيـهـ فـيـ كـلـ هـذـاـ قـطـعـ ، وـالـكـمـ مـثـلـهـ عـلـىـ ماـ قـلـنـاـ إـنـ أـدـخـلـ يـدـهـ فـيـهـ فـأـخـذـهـ ، أـوـ خـرـقـ  
الـكـمـ أـوـ بـطـهـ فـأـخـذـهـ أـوـ بـطـهـ الـكـمـ وـالـخـرـقـ فـأـخـذـهـ فـعـلـيـهـ قـطـعـ .

واما إن شدّه في كمه كالصرّة فيه القطع عند قوم ، سواء جعله في جوف كمه  
وشدّه كالصرّة من خارج الكم ، أو جعله من خارج الكم وشدّه من داخل حتى  
صارت الصرة في جوف كمه .

وقال قوم إن جعلها في جوف الكم وشدّها من خارج فعليه القطع وإن جعلها  
من خارج وشدّها من داخل فلا قطع ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا .

وإن كان يسوق قطارا من الأبل أو يقودها ويكثر الالتفات إليها فكلّها في حرز  
وقال قوم إن الذي زمامه في يده في حرز دون الذي بعده ، والاول أصح عندنا .

فاما إن ترك الجمال والاموال في مكان وانصرف لحاجة كانت وكل ما معها من  
متاع وغيره في غير حرز فلا قطع فيها ، ولا في شيء منها ، وقال قوم إن أخذ الاص

الزاملة بما فيها فلا قطع عليه لانه أخذ الحرز ، وإن شق<sup>\*</sup> الزاملة وأخذ المتعاع من جوفها فعليه القطع ، لانه إذا أخذها بما فيها فما سرقه من حرز ، وإنما سرق الحرز والأول أقوى عندي ، والثاني أيضاً قوي للاية .

من سرق بباب دار رجل قلعه وأخذه أو هدم من حايط آجرأ قيمته نصاب وأخذ فعليه القطع ، وقال قوم لا قطع لانه ما سرق وإنما هدم من الحايط والأول أقوى .

إذا شهد رجالن على رجلين أنهم سرقا ديناراً من حرز قطعناهما ، فان كان أحدهما غائباً قطعنا الحاضر وافتظرنا الغائب ، وإن كانا حاضرين وادعى أحدهما أنه إنما أخذ مال نفسه فحكمه ما تقدّم لم يقطع وقطع الآخر وإن كان أحدهما أبا المسروق منه قطعنا الاجنبي دون الاب ، وعندهم لو كان بدله الابن كان مثل ذلك .

وإن أقر<sup>\*\*</sup> بالسرقة قطعناهما ، فإن رجع أحدهما وأقام الآخر على إقراره قطعنا الاثنين ، وعندهم يقطع الذي لم يرجع دون الراجع ، لأن كل واحد منهما يعتبر بنفسه دون غيره .

وإن قصده رجل فدفعه عن نفسه فقتله فلا ضمان عليه ، سواء قتله بالسيف أو بالمشغل ليلاً كان أو نهاراً ، وقال قوم إن كان القتل بالسيف كما قلنا ، وإن كان بالمشغل فان كان ليلاً فكما قلنا ، وإن كان نهاراً فعليه الضمان ، والاً وَلَ مذهبنا .



## ﴿كتاب﴾

### ﴿قطاع الطريق﴾

قال الله تعالى «إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يَحْارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعُونَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقْتَلُوا أَوْ يُصْلَبُوا أَوْ تُقْطَعَ أَيْدِيهِمْ أَوْ أَرْجُلُهُمْ مِنْ خَالِفٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ»<sup>(١)</sup> واختلف الناس في المراد بهذه الآية ، فقال قوم المراد بها أهل الذمة إذا نقضوا العهد ولحقوا بدار الحرب وحاربوا المسلمين ، فهو لاء المغاربون الذين ذكرهم الله في هذه الآية ، وحكمهم فيما ارتكبوا من المعصية هذه العقوبة التي ذكرها الله .

وقال قوم المراد بها المرتدون عن الإسلام إذا ظفر بهم إلا مام عاقبهم به - نه العقوبة ، لأن الآية نزلت في العرينيين ، لأنهم دخلوا المدينة فاستخموها فانتفتحت أجوافهم وأصفرت ألوانهم ، فأمرهم النبي عليه وآلـه السلام أن يخرجوا إلى لقاح إبل الصدقة فيشربوا من البانها وأبوالها ، فعلوا ذلك فصحيحاً فقتلوا الراعي وارتدوا واستقاوا الإبل فبعث النبي عليه وآلـه السلام في طلبهم فأخذهم وقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وطرحهم في الحرّة حتى ماتوا فالآية نزلت فيهم .

وقال جميع الفقهاء إن المراد بها قطاع الطريق وهو من شهر السلاح وأخاف السبيل لقطع الطريق ، والذى رواه أصحابنا أن المراد بها كل من شهر السلاح وأخاف الناس في بر كانوا أو في بحر ، وفي البناء أو في الصحراء ، ورووا أن اللص أيضاً محارب ، وفي بعض رواياتنا أن المراد بها قطاع الطريق كما قال الفقهاء .

فمن قال المراد بها قطاع الطريق اختلفوا في أحكامهم وكيفية عقوبتهم ، فقال قوم إذا شهر السلاح وأخاف السبيل لقطع الطريق ، كان حكمه متى ظفر به الإمام التغريب ، وهو أن ينفي عن بلده ويحبس في غيره ، وفيهم من قال يحبس في غيره

وهذا مذهبنا غير أنَّ أصحابنا رواوا أنه لا يقرُّ في بلده ، وينفي عن بلاد الاسلام كلّها  
فان قصد بلاد الشرك قيل لهم لا تمكنوه ، فان مكّنوه قوتلوا عليه حتى يستو حش  
فيتوب .

وإن قتلوا ولم يأخذوا المطال قتلوا ، والقتل ينحتم عليهم ، ولا يجوز العفو عنهم  
 وإنما يكون منحتماً إذا كان قصده من القتل أخذ المطال وأما إن قتل رجلاً لغير هذا  
فالغود واجب غير منحتم ، وإن قتل وأخذ المطال قتل وصلب ، وإن أخذ المطال ولم يقتل  
قطعت يده ورجله من خلاف فمته ارتكبوا شيئاً من هذا نفوا من الأرض ، ونفيهم أن  
يتبعهم أينما حلّوا كان في طلبهم ، فإذا قدر عليهم أقام عليهم الحدود التي ذكرناها .  
وقال قوم الامام مخير فيه بين أربعة أشياء بين أن يقطع يده ورجله من خلاف ، ويقتل  
أو يقطع من خلاف و يصلب ، وإن شاء قتل ولم يقطع ، وإن شاء صلب ولم يقطع ، والأول  
مذهبنا ، ونشرحه فضل شرح :

وجملته أنَّ من شهر السلاح وأخاف السبيل لقطع الطريق ، فإذا نه يعزّز  
لذلك على ما قلناه ، وإذا قتل غسل وكفن وصلّي عليه كساير الأموات فاما الصلب  
فإنه يضرب رقبته أو لا ثم يصلب ثلاثة لا أكثر منه ، وينزل ويفسّل ويكتفن  
يصلّي عليه ، وقال بعض الصحابة لا ينزل ويترك حتى يسيل صديداً وقال بعضهم يصلب  
حياناً ويترك حتى يموت ، ومنهم من قال يصلب حياً ويعج بطنه برمج ، وهذا اغلاق  
في الزجر .

وأما قطع يديه ورجليه من خلاف يقطع يده اليمنى أولاً ويحسّم بالنار ، ثم  
يقطع الرجل بعدها ، ويؤلّى بين القطعين ، ولا يؤخر ذلك ، لأنَّه حدٌ واحد ، فلا  
يفرق في وقتين كحد الزنا .

وأما قوله «أو ينفوا من الأرض» معناه اذا وقع منهم في المحاربة ما يوجب شيئاً  
من هذه العقوبات يتبعهم الامام أبداً حتى يجده ، ولا يدعه يقرُّ في مكان ، هذا هو  
النفي من الأرض عندنا ، وعند قوم المنفي من قدر عليه بعد أن يشهر السلاح وقبل  
أن يعمل شيئاً ، والنفي عنده الحبس ، والأول مذهبنا .

قد ذكرنا أنَّ من قتل في المحاربة ولم يأخذ المال احتم قتله ، فإذا ثبت هذا فما يتحقق قتله إذا كان المقتول مكافياً لدم القاتل ، فإن لم يكن مكافياً مثل أن يكون حراً قتل عبداً أو مسلماً قتل ذمياً أو والداً قتل ولداً ، قال قوم يقتل به ، ولا يعتبر التكافؤ ، وقال آخرون لا يقتل ، والأوَّل يقتضيه عموم الاخبار في ذلك ، وعموم الآية ، ومن منع فلقوله عليه وآله السلام : لا يقتل والد بولده ، ولا يقتل مؤمن بكافر .

وأما إذا أخذوا المال ولم يقتلوا ، فقد قلنا يقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف وهو أنا نقطع يده اليمنى ورجله اليسرى للآية ، وذكرنا أنَّه يقطع الرِّجل عقيب اليد ، ويواли بينهما بعد أن يحصل الأوَّل و قال قوم لا يقطع حتى يأخذ نصاباً يقطع به السارق ، وقال بعضهم يقطع في القليل والكثير ، وهو الأقوى عندى ، وقال بعضهم يعتبر فيه الحرج ولا يقطع حتى يأخذ المال من الحرج ، وحرجه يد صاحبه ومحافظة صاحبه .

واما إن ساققطاراً وأصحابه ركابه ، أو ساققطاراً ليس صاحبه معه فلا يقطع عليه عندهم ، كالسارق سواء ، ويقوى في نفسي أنَّه لا يعتبر ذلك ، ويعتبر في المحاربة أخذ المال على وجه لا يمكن المالك من الاحتراز منه ، مجاهرة بالسيف على وجه لا يلحقه العوت كالسرقة ، ويعتبر فيها الأخذ على سبيل الاستخفاء ، ويقوى في نفسي أنَّه لا يعتبر ذلك لأنَّه لا دليل عليه .

إذا تقرَّرت اعتبار النصاب فإذا أخذه نظرت ، فإن كانت الأُطراف كاملة قطعنا يده اليمنى ورجله اليسرى ، وإن كان هذان الطرفان معدومين قطعنا يده اليمنى ورجله اليمنى ، وإن كان أحدهما معدوماً والآخر موجوداً مثل أن كانت يده اليمنى موجودة ورجله اليسرى مفقودة ، أو رجله اليسرى موجودة ويده اليمنى مفقودة قطعنا الموجودة منها وحدها ، ولم ينتقل إلى غيرها لأنَّ العضوين كالواحد بدليل أنَّهما يقطعان معاً بأخذ المال .

حكم قطاع الطريق في البلد والبادية سواء ، وقد قلنا إذا كانوا في البادية فقهروا قافلة وأخذوا مالها ، وكان أهل القافلة على صفة لا يلحقهم العوت فهم قطاع

الطريق ، فمتى وجد هذا منهم في الحضر كان الحكم فيهم واحداً مثل أن حاصروا قرية وفتحوها وأغلبوا أهلها وسبوهم ، أو فعلوا هذا في بلد صغير أو في طرف من أطراف البلد كقطيعة الدقيق من بغداد ، كانوا على صفة لا يلحقهم الغوث ، أو كان بهم كثرة فأحاطوا ببلد كبير فاستولوا عليه هكذا ، فالحكم واحد وهكذا لو فعل هذا دُعَّار البلد استولوا على أهله وغلبوهم وأخذوا أموالهم على صفة لا غوث لهم الباب واحد . فاما إن كبسوا داراً في جوف البلد ، وقهروا أهلها ، ومنعهم الصياغ ولو صاحوا لحقهم الغوث ، فليسوا قطاع الطريق ولا يتعلّق بهم حكم قطاع الطريق وقال قوم : قطاع الطريق من كان من البلد على مسافة ثلاثة أميال .

وقال آخرون إذا كانوا في البلد أو بالقرب منه ، مثل أن كانوا ما بين الحيرة والكوفة ، أو بين قريتين لم يكونوا قطاع الطريق ، وإنما يكون قطاع الطريق إذا كانوا في موضع لا يلحقهم الغوث .

وقد بيّنا أنَّ عموم أخبارنا أنَّ من أشهَر السلاح وأخاف الناس في بلد كانوا أو في برٍّ وعلى أيِّ وجه كانوا فهم محاربون ، حتى رووا أنَّ اللصَّ محارب فلا اعتبار بما قالوه .

من أتى من المحاربين ما يوجب حدَّاً حددناه بحسب جرمـه ، فمن قتل قتل ، ومن أخذ المال وقتل صلب ، ومن أخذ المال ولم يقتل يقطع من خلاف ، ومن شهر السلاح لقطع الطريق وخوْف وهيَّب ولم يفعل غير هذا عزْ ربه .

فإذا ثبت أنَّ نقيمة على كل واحد منهم الحد الذي وجد سببه ، فما يقام ذلك على من باشر الفعل فقتل ، أو قتل وأخذ المال أو أخذ المال ولم يقتل ، وإنما من لم يباشر شيئاً من هذا ، مثل أنْ كثُر أو هيَّب أو كان ردعاً أو معاوناً فإنما يعزَّر ويحبس ، ولا يقام عليه العدود ، وقال قوم الحكم يتعلّق بالمبادرة وبغيره ، فمن كان عوناً أو ردعاً أو طليعة على حدَّ واحد ، فلو أخذ واحد المال قطعوا كلَّهم ، ولو قتل واحد قتلوا كلَّهم ، والأوَّل يقتضيه مذهبنا .

قد ذكرنا أنَّ من قتل في المحاربة قتل قصاصاً ، وكان القتل من حتماً ، وقال

بعضهم إن قتل وأخذ المال انحتم قتله ، وإن لم يأخذ المال كان القتل على التخيير ولا ينحتم قتله ، والأول يقتضيه مذهبنا .

فاما إن كان الجرح دون النفس نظرت ، فإن كان مما لا يوجب القود في غير المحاربة لم يجب به في المحاربة وإن كان مما يوجب القصاص في غير المحاربة كاليد والرجل والأذن والعين وجب القصاص في المحاربة ، لكن هل ينحتم أم لا ؟ قال قوم لا ينحتم ، وقال آخرون ينحتم وهو الأقوى .

هذا إذا قطع ولم يقتل أو قتل ولم يقطع ، فاما إن جمع بين الأمرين معاً قطع يد واحد وقتل آخر ، فإنه يستوفى منه الامران وخالف فيه بعضهم ، فإذا ثبت هذا في المحاربة فالذى يقتضيه شرح المذهب فإذا قطع يداً في غير المحاربة ، وقتل في المحاربة كان المقطوع بال الخيار بين القصاص والعفو ، فإن عفى على مال ثبت له ، وقتل في المحاربة ، وإن اختار القصاص قطع يده قصاصاً وقتل في المحاربة هذا إذا كان القطع في غير المحاربة والقتل في المحاربة فاما إن كانا في المحاربة فإذا قيل لا ينحتم القصاص فيما دون النفس ، فالحكم كما لو قطع في غير المحاربة وقتل في المحاربة ، وقد مضى وإذا قيل ينحتم فالحكم فيه كما لو كان القطع في غير المحاربة ، والقتل في المحاربة و إذا اختار المقطوع القصاص وقد مضى ، وعلى كل حال فانا نقطع ثم نقتل ، سواء تقدم القطع منه أو القتل .

فاما الكلام في القطع إذا وجب من وجهين قصاصاً وبأخذ المال في المحاربة ، فإن قطع في غير المحاربة وأخذ المال في المحاربة فالمجنى عليه بالخياراتين أن يعفو أو يقطع ، فإن عفى على مال ثبت له ، وكان كأنه لم يفعل غير أخذ المال في المحاربة فيقطع من خلاف .

وإن اختار المجنى عليه القصاص لم يخل من أحد أمرين إما أن يجب عليه القصاص في يساره أو في يمينه ، فإن وجب القصاص في يساره قطع يساره . ولم يقطع يمينه ورجله اليسرى بأخذ المال في المحاربة ، حتى يندمل اليسار لأنهما حدان فلا يوالى بينهما بين القطعين فإذا اندمل قطعنا يمينه ورجله اليسرى بالمحاربة ، وإن

كان القصاص وجب على يمينه قطعناً يمينه قصاصاً ، وسقط قطعها بالمحاربة ، وقطعناً رجله اليسرى كما لو ذهبت يده بأكمل سقط قطعها بالمحاربة وقطعناً رجله اليسرى ، وكذلك إذا قطعت يده قصاصاً .

هذا إذا كان القطع في غير المحاربة فاما إن كان القطع في المحاربة وأخذ المال فيها فمن قال لا ينحتم الجراح فيما دون النفس في المحاربة ، قال الحكم فيه كما لو كان القطع في غير المحاربة وقد مضى ، ومن قال ينحتم القطع ، فالحكم فيه كما لو قطع في غير المحاربة واختار المجنى عليه القصاص ، إذ لا فرق بين أن ينحتم القطع حكماً وبين أن ينحتم لأنَّ الولي اختار ذلك ، فيقدم القطع في حقِّ الأدميين أبداً كرجل قطع يد رجل وسرق ، فإنا نقدم القصاص على القطع في السرقة كذلك هيئنا .

إذا قطع يد رجل وقتلته في المحاربة ، قطع ثم قتل ، وهكذا لو وجب عليه قصاص فيما دون النفس ثم أخذ المال ، اقتضى منه ثم قطع من خلاف بأخذ المال وقال قوم إذا قطع ثم قتل ، قتل ولم يقطع ، وإن قطع يسار رجل ثم أخذ المال في المحاربة سقط القطع قصاصاً وقطع بأخذ المال وال الصحيح الأول .

إذا مات قطاع الطريق قبل إقامة الحدّ عليهم لا نه قدفات بالموت والله فيه المشية في الآخرة إن شاء عذّ به وإن شاء عفأ عنه ، وقيل إنَّ الذي فعاه النبي عليه وآله السلام بالعرنيين من قطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم وتركمهم في الحرة حتى ماتوا منسوخ ، وأنَّ الآية نزلت بعد قصة العرنين ، فحكم الله في قطاع الطريق بما ذكرناه ، فبطل قول من قال المراد بها المرتدون .

الحقوق التي تجب على المحارب على ثلاثة أضرب حقٌ يختص بالمحاربة ، وحقٌ لا يختص بها ، ومتختلف فيها ، فاما ما يختص به انتحام القتل والصلب ، وقطع الرجل ، وما لا يختص به فعلى ضربين حق لله تعالى كحد الشراب واللواط والزنا وحقِّ الأدمي كالقصاص وحدِّ القذف وإتلاف الأموال .

وما اختلف فيه فهو قطع اليد قيل فيه قطعها من الأحكام المختصة بالمحاربة

لقوله تعالى «إِنَّمَا جَزَاءَ الَّذِينَ يَحْرَبُونَ اللَّهُ وَرَسُولَهُ» إلى قوله «مِنْ خَلَافٍ»<sup>(١)</sup> فوصفهم بالمحاربة وأمر بقطعهم من خلاف ، وقال بعضهم إنَّ قطع اليد من المحدود التي لا يجب لاجل المحاربة ، والأولى أقوى عندي لظاهر الآية .

فإذا تقررت أقسام الحقوق فالكلام بعد هذا فيما يسقط منها ، وما لا يسقط ، وجعلته أئمَّة لا يخلو من أحد أئمَّة يقدر عليه قبل التوبة أو بعدها ، فإنَّ قدر عليه قبل التوبة لم يسقط شيء منها بحال ، لقوله «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ» ف يجعل من شرط سقوطها التوبة قبل القدرة ، فلم يوجد الشرط .

وأماماً إنَّ قدر عليه بعد التوبة فكلَّ حَقٌّ وَجَب لاجل المحاربة سقط بمجرد التوبة وهو اتحام القتل والصلب وقطع الرِّجل لقوله «إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ» و هؤلاء تابوا قبل القدرة وأماماً حقوق الآدميين فلا تسقط وضمان الأموال ليست بآثام .

وأماماً الحدود الواجبة عليه لا لاجل المحاربة كحد الزنا والشرب واللواء ، فهل يسقط بمجرد التوبة أم لا ؟ قال قوم تسقط بمجرد التوبة ، كان اتحام القتل والصلب وقطع الرجل ، وقال آخرون لا تسقط بمجرد التوبة كالقصاص وحد القذف والأول يقتضيه مذهبنا .

وأماماً قطع اليد فمن قال من حدود المحاربة ، قال يسقط بمجرد التوبة وهو الذي اخترناه ، ومن قال هو كالقطع بالسرقة فهل يسقط بمجرد التوبة على ما مضى قال قوم يسقط و قال آخرون لا يسقط ، فأماماً غيرهم فكلَّ من أتى بما يوجب الحد تم تاب و صلح عمله ، فظاهر رواياتنا تدل على أنه يسقط ، وقال قوم لا يسقط .

إذا شهد شاهدان أنَّ هؤلاء قطعوا الطريق علينا وعلى القافلة قاتلوكا وأخذوكا متاعنا لم تقبل هذه الشهادة في حق أنفسهما لأنَّهما شهدا لأنفسهما ، ولا تقبل شهادة الإنسان لنفسه ، ولا تقبل شهادتهما للقافلة أيضاً لأنَّهما قد أباها عن العداوة ، وشهادة العدو لا يقبل على عدوه .

وهكذا لو شهدا على رجل فقاً هذا قذفنا وقذف زيداً ، لم يقبل شهادتهما لأنفسهما ، ولا لزيد طامضي ، فان شهدا بـأَنْ هؤلاء قطعوا الطريق على هؤلاء وهذا قذف زيداً قبلت الشهادة لأنهما شهدا بالحق مطلقاً على وجه لا ترد به شهادتهما . وليس للحاكم أن يسائل الشهود هل قطعوا الطريق عليكم مع هؤلاء أم لا ؟ و هل قذفكما هذا مع قذفه زيداً أم لا ؟ لأنَّ الحاكم لا يبحث عن شيء مما يشهد به الشهود ، فلم يكن له المسئلة عن هذا .

فإِنْ شهدا بـأَنْ هذا قذفاً مِنْا وزيداً ، لم تقبل شهادتهما لأنهما ، لا جل التهمة لأنهما يجران بها إلى أُمِّهما ، وهل تقبل لزيداً لا ؟ قال قوم تقبل ، وقال آخرون لا تقبل لأنها شهادة ردت في بعض ما شهدت به .

وبحلته أَنَّ كُلَّ شهادة كان بأمرين فردت في أحدهما هل ترد في الآخر ، أم لا ؟ نظرت فان كان الرد لا جل العداوة ردت في الآخر ، وإن كانت لا جل التهمة فهل ترد في الآخر ؟ قال قوم ترد ، وقال آخرون لا ترد ، وهو الأقوى عندنا ، لأنَّ التهمة موجودة في حق نفسه دون حق غيره . والعداوة في الشهادتين حاصلة ، فبان الفصل بينهما .

فإن شهدا فقاً هؤلاء عرضوا لنا ، وقطعوا الطريق على غيرنا ، قبلت الشهادة لأنَّ العداوة ماظهرت بالتعريض لهم ، فلهذا سمعت وعمل بها .

إِذا اجتمعت أجناس من حدود مثل حد القذف وحد الزنا وحد القطع في السرقة وقطع اليد والرجل في المحاربة بأخذ المال ، ووجب عليه القتل في غير المحاربة فوجب قتلها قوداً ، حد ان وقطعان وقتل في غير المحاربة ، فإن هذه الحدود تستوفى كلها منه ثم يقتل عندنا وعند جماعة وقال قوم يسقط كلها منه ويقتل ، فإن القتل يأتى على الكل .

فإِذا ثبت أنها لا تتدخل فكيفية استيفائتها بحلتها أنه يبدىء بالأخف فالأخف فيستوفي ، ولا ينظر إلى السابق منها ، يبدأ بحد القذف ، فإذا براء جلدته حد الزنا

فإذا برع قطعت يمينه بالسرقة وأخذ المال في المحاربة معاً، وقطعت رجله اليسرى لاأخذ المال في المحاربة، ويواли بين القطعين، لأنهما حد واحد، فإذا قطعناه قتلناه قوداً إن اختار الولي<sup>ُ</sup> القصاص، وإن اختار العفو كانت له الديمة.

فإن اضطر إليها شرب الخمر، قال قوم يقدّم عليه حد القذف لأنّه من حقوق الآدميين ولا نه أخف، وهو الأقوى، وقال قوم يقدم حد الشرب لأنّه أخف فأنه أربعون عنده، والأول مذهبنا ولا يواли بين الحدّين على ما فصلناه.

فإن كانت بحالها، وكان مكان القتل في غير المحاربة، قتل في المحاربة، انحتم قتيله، والكلام في التقديم والتأخير على ما فصلناه، وهل يواли بين الحدّين؟ قيل فيه وجهان أحدهما يواли بينهما، ولا يؤخر حتى يبرء ثم يقام ما بعده، لأنّه لافائدة فيه فإن قتله منحتم، فلا فایدة في تأخيره، وهو الأقوى عندى، وقال بعضهم لا يواли، كما لو كان القتل في غير المحاربة.

وأما إن اجتمع مع هذه الحدود قتلان قتل في غير المحاربة، وقتل في المحاربة، فالحكم فيما عدا القتل على ما فصلناه هل يواли أملاً على وجهين، وبقي الكلام في القتلين والحكم فيهما أنا نقدّم السابق منهمما فإن كان قتل غير المحاربة فالولي<sup>ُ</sup> بال الخيار بين العفو والقتل فإن عفا قتل في المحاربة، وصلب، وإن اختار القود قتلناه له، ولم يصلب كما لومات، ويكون لولي<sup>ُ</sup> القتل في غير المحاربة الديمة لأنّه إذا هلك القاتل سقط حق الله وهو انحتم القتل، وبقي حق الولي<sup>ُ</sup> كما لومات قبل القدرة عليه سقط الانتحام عليه والولي<sup>ُ</sup> بالخيار بين القود والعفو، وإن سبق القتل في المحاربة قتل وصلب، وكان لولي<sup>ُ</sup> القتل في غير المحاربة الديمة، فإذا ثبت أنّا نستوفى منه الحدود، فإن لم يتم استوفيت كلها وإن مات قبل استيفاؤها كلها أو بعضها، فما كان لله سقط، وحسابه على الله وما كان للآدميين مما يوجب المال سقط إلى مال، وهو القتل في غير المحاربة، أو فيها على ماضى وسواء كان القتال مع قاطع الطريق بمثقل أو بغيره الباب واحد، ومن قال: لا قود في القتل بالمشغل، قال هيئنا يقتل، واعتذر بأنّ هذا حد، وليس بقود، وهذا ليس بشيء لأنّ هذا القتل يستوفي قوداً والانتحام بحق الله الاتراء لو تاب

قبل القدرة عليه سقط الانتحام ، و كان لولي <sup>القتل</sup> القصاص فاذا كان له القصاص ثبت <sup>أنه</sup> قود .

النساء والرجال في أحکام المحاربين سواء على ما فصلناه في العقوبة وقال بعضهم لا يتعلّق أحکام المحاربين بالنساء و قال قوم إن كان معهم نساء فان كن <sup>ردها</sup> و المباشر للقتل الرجال لم تقتل النساء هبنا وهل يقتل الرجال إذا كانوا ردها ؟ قال : و إن كان المباشر للقتل النساء الرجال فظاهر قوله أنه لا يقتل على الرجال ولا على النساء <sup>و لا</sup> <sup>و</sup> <sup>أ</sup> <sup>ل</sup> مذهبنا لعموم الآية ، والأخبار الواردة في هذا المعنى .



## كتاب الاشربة

الخمر محرمة بالكتاب والسنّة والاجماع ، قال الله تعالى « يسألونك عن الخمر والميسير قل فيهما إثم كبير ومنافع للناس و إثمهما أكبر من نفعهما <sup>(١)</sup> » فأخبر أنَّ في الخمر إثماً كبيراً وأخبر أنَّ فيها منافع للناس ، ثمَّ قال: واثمهما أكبر من نفعهما، فثبتت أنَّهما محرر مان .

و قال تعالى « قل إنّما حرم ربِّي الفواحش ما ظهر منها وما بطن و الائم <sup>(٢)</sup> والائم امداد به الخمر قال الشاعر :

شربت الائم حتى ضلَّ عقلِي ☆ كذاك الائم يذهب بالعقل

وقال تعالى « يا أيّها الذين آمنوا إنّما الخمر والميسير و الانصاب و الأذلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوا » <sup>(٣)</sup> إلى آخر الآيات وفيهما أدلة أو لها أنَّ الله تعالى افتتح الأشياء المحرمات فذكر الخمر والميسير ، وهو القمار والأنصاب وهي الأصنام والأذلام وهي القدر التي كانوا يجتمعونها بين يدي الأصنام ، فلما ذكرها مع المحرمات وافتتح المحرمات بهاثبت أنَّها آكد المحرمات ثمَّ قال « رجس من عمل الشيطان » فسمّاها رجساً والرجس الخبيث والرجس التنجس والحرام ثبت أنَّ الكل حرام قال « من عمل الشيطان » و عمل الشيطان حرام ثمَّ قال « فاجتنبوا » فأمر باجتنابه والأمر يقتضي الوجوب ثمَّ قال: « لعلكم تفلحون » يعني باجتنابها و ضد الفلاح الفساد .

ثمَّ قال : « إنّما يريده الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر و

(١) البقرة : ٢١٩ .

(٢) الاعراف : ٣٣ .

(٣) المائدة : ٩٠ .

الميسّر» وما يوقع العداوة والبغضاء حرام، ثم قال «ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلوة» وما يصد عنهم أوعن أحدهما حرام «ثم قال فهل أنتم منتهون» وهذا نهي ومنع منها لأنّه يقال أبلغ الكلمة في النهي أن يقول هل أنت منته لا أنه يضمن معنى التهديد إن لم ينته عنه، ففي الآية عشرة أدلة على ماترى.

وروى عن النبي ﷺ أنّه قال: كل شراب اسكن فهو حرام.

وروى عنه عليه وآلـه السلام أنّه قال: الخمر شرّ الخبائث من شربها لم يقبل الله له صلوة أربعين يوماً، فان مات وهي في بطنه مات ميّة جاهلية.

وروى عنه عليه وآلـه السلام أنّه قال لعن الله الخمر وعاصرها ومعتصرها وبايعها ومشترها وحاملاها والمحمولة اليه وساقيها وشاربها وأكل ثمنها.

وأختلف في سبب تحريمها فقيل إنّ رجلاً دعا سعد بن أبي وقاص وشوى له رأس بعير فأكل وشرب ورمى بلحى بعير فشجّ أنفه فنزل تحريم الخمر.

وقيل السبب فيه أنّ عمر بن الخطاب قال لأنّته عن الخمر حتى يأتي أحدها وقد ضرب أو كلام أو شجّ فنزل قوله تعالى «يسئلونك عن الخمر والميسّر» الآية. فقرئت عليه فقال اللهم بين لنافي الخمر بياناً شافياً فنزل قوله «يا أيّها الذين آمنوا لا تقربوا الصلوة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون»<sup>(١)</sup> فقرئت عليه فقال اللهم بين لنا في الخمر بياناً شافياً فنزل قوله تعالى «يا أيّها الذين آمنوا إنّما الخمر والميسّر إلى قوله «فهل أنتم منتهون» فقرئت عليه فقال نعم انتهينا.

وقد روى أصحابنا في سبب تحريمها خبراً معروفاً لا يحتاج إلى ذكره، وعلىه اجماع الأمة.

وروى عن عمرو بن معد يكرب في قوله «فهل أنتم منتهون» قلنا لا فسكت وسكتنا فأنكر عليه فرجع عنه.

وروى عن قدامة بن مظعون أنّه قال قال الله تعالى «ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا إذا ما أتّقوا وآمنوا وعملوا الصالحات» قال فأنا أطعمها

وأعمل صالحًا فأنكر عليه فرجع عنه .

وقيل في قوله « فيما طعموا » تأويان أحدهما أراد الخمر لكنه رفع تلك الأباحة ونسخت ، وقيل طعموا يعني الطيبات من الرزق العلال .  
فإذا ثبتت تحريريمها فمن شربها كان عليه الحد قليلاً شرب أو كثيراً لقوله عَلَيْكُم مِّنْ حِلٍّ مَا شَرِبْتُمْ  
إذا شرب الخمر فاجلدوه .

فإذا ثبت هذا فان شرب ثم شرب فتكرر هذا منه ، وكثر قبل أن يقام عليه الحد ، حد للكل حد أو أحداً لأن حدود الله إذا توافرت تداخلت ، وإن شرب فحد شرب فحد ثم شرب فحد ثم شرب رابعاً قتل في الرابعة عندنا ، وعندهم يضرب أبداً الحد .

فأمّا بيان الأشربة المسكرة وأنواعها ، فالخمر مجتمع على تحريريمها ، وهو عصير العنب الذي اشتتد ومنهم من قال: إذا اشتد وأسكر وأزبد ، فاعتبر أن يزبد ، والأول مذهبنا فهذا حرام نجس يحد شاربه أسكر أم لم يسكر بلا خلاف ، وأماماً عادها من الأشربة وهو ما عمل من العنب فمسنته النار والطيخ أو من غير العنب مسنه طبخ أم لم يمسه ، فكل شراب أسكر كثيرة فقليله وكثيره حرام ، وكل عندنا خمر حرام نجس يحد شاربه سكر أو لم يسكر ، كالخمر سواء ، وسواء عمل من تمر أو زبيب أو عسل أو حنطة أو شعير أو ذرة ، فالكل واحد نقية ومحبوخه هذا عندنا وعند جماعة وفيه خلاف .

فإذا ثبت أن كل مسكر حرام فإنها غير معلة عندنا بل محرمة بالنص لأن التعليل للقياس عليه ، وذلك عندنا باطل ، ومن وافقنا في تحريريمها عللها فقال قوم العلة هي الشدة المطربة ، ومعناه شراب مسكر ، وقال قوم حرمت بعينها لالعلة فالتحرير متعلق عنده بالتسمية لا معنى سواه .

وفايدة الخلاف أنّه إذا عرف معناها قيس عليها سائر المسكرات ومن لا يعللها لم يقس عليها ، غير أنهم قالوا نقية التمر والزبيب حرام لعلة أخرى عندهم ، وقد بيّنا أنا لانحتاج إلى ذلك لأنّا نحرم الجميع بالنص .

ونهي رسول الله ﷺ عن الخليطين ، والخليطان نبيذ يعمل من لoin تمر و زبيب تمر وبسر ونحو هذا فكلّ ما ي العمل من شيئاً يسمى خليطين ، والنهي عن ذلك نهي كراهة إذا كان حلواً عند قوم ، وعند آخرين لأبأس بشرب الخليطين وهو الصحيح عندنا إذا كان حلواً .

وأما النبيذ في الأوعية فجائز في أيّ وعاء كان إذا كان زماناً لا تظهر الشدة فيه .

ونهي رسول الله ﷺ عن الدبّا والحنتم والنقيس والمزفت ، وقال ابنداوا في الأدم فإنّها توّكاً وتعلق أاما الدباء فالقرع متى قطع رأسها بقيت كالجرة ينبع فيها وأما الحنتم فالجرة الصغيرة ، والنقيس خشبة تنقر وتخرط كالبرنيّة والمزفت ما يقير بالزفت ، كلّ هذا النهي عنه لا جل الظروف ، فانّها يكون في الأرض وتسرع الشدة إليها .

ثم أباح هذا كله بما روى عن أبي بريدة عن أبيه أنّ النبي عليه وآله السلام قال : نهيتكم عن ثلث وأنا آمركم بهنّ نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ، فإنّ زيارتها تذكره ، ونهيتكم عن الأشربة أن تشربوا إلا في ظرف الأدم فاشربوا في كلّ وعاء غير أن لا تشربوا مس克راً ، ونهيتكم عن لحوم الأضاحي أن تأكلوها بعد ثلاث فكروا واستمتعوا .

وهذا الخبر يستدلّ به من يقول بتحليل النبيذ ، ويقول نهى النبي عليه وآله السلام عنها ومعلوم مانهى وهي حلوة ، ثبت انه إنّما نهى وهي شديدة ، ثم أباح بذلك ، والجواب أنّه عليه وآله السلام إنّما نهى عن الظروف دون ما فيها ، لأنّه قال : الأوعية لا تحرم شيئاً ، وكان المعنى أنّ هذه الأوعية متى نبذ فيها السارعت الشدة إليه ، ثم أذن في ذلك لأنّ الزمان الذي يبقى فيها النبيذ لا يتغير ولا يشتد لقلته على أنه بين في آخر ذلك بقوله « غير أن لا تشربوا مسكراً » .

حدّ الخمر عندنا ثمانون و قال بعضهم أربعون فان رأى الامام أن يضيف إليه

أربعين تعزيراً جاز ، والذي يثبت به الشرب الموجب للحدّ وجوه : أحدها أن يقر بذلك ، والثاني أن يقوم عليه به بيضة أو يشرب شراباً فسكر غيره منه إن اعترف بذلك ثبت عليه بالاعتراف غير أنّ عندنا يحتاج أن يعترف دفتين ، وإن شهد شاهدان عليه ثبت بشهادتهما .

وإذا شهد أنّه شرب مسکراً سمعها الحاكم وحكم بها ولم يستفسر هما عمما شرب وإذا شرب شراباً يسكر غيره منه ثبت أيضاً وحدّ فأما إن لم يثبت شيء من هذا لكنه وجد وهو سكران أو تقياً خمراً أو شمّ منه رائحة الخمر ، فلا حدّ عليه عندهم ، وعندنا إذا تقياً ذلك أقيم عليه الحدّ به ، لأنّه روى عنهم عليه السلام أنّهم قالوا ما تقياً لها حتى شربها .

إذا ثبت عليه الحدّ وجب على الامام إقامته ثم انون على ما بيضناه ، فان مات من ذلك لم يلزم الامام ضمانه .

ومن قال الحدّ أربعون ، فان جلده فمات من الأربعين لم يضمن ، وإن أراد الزيادة زاد إلى الثمانين ولا يزيد عليها ، فان مات من الزيادة ولو من واحد فأنه مضمون عندهم ، ولم يجب فيه كمال الديمة ، قالوا لأنّه مات من فعل مضمون وغير مضمون فلم يجب منه كمال الديمة ، كما لو جرح نفسه وجرحه غيره أو جرح وهو مرتد فأسلم ثم جرح وهو مسلم ، فإنه لا يجب فيه كمال الديمة .

وكم الواجب ؟ قال قوم فيه نصف الديمة لأنّه مات مع ضربين مضمون وغير مضمون ، وقال آخرون يجب عليه بالحصة على العدد ، فان مات من واحد وأربعين لزمـه جزء من أحد وأربعين جزعاً من الديمة ، سواء وجب نصف الديمة أو جزء فأين يجب ؟ قال قوم على عاقلة الامام وقال آخرون في بيت المال .

فاما الجلاد فلا شيء عليه لأنّه آلة الامام ، هذا إذا أمره أن يجلد واحداً وأربعين جلدة .

فاما إن قال له اجلد وأنا أعدّ فلم ينزل يضرب حتى ضرب واحداً وأربعين ،

فقال حسبيك ، فمات المجلود فالحكم كما لو أمره بذلك ، وقد مضى .

فأمّا إن أمره أن يضرب أربعين فقط فضر به الجلاد واحداً وأربعين كان الضمان على الجلاد ، وكم يضمن عند قوم نصف الديمة ، وعند آخرين على العدد ، ويجب على عاقلته لأنّه هو الجناني .

وأمّا إن قال له اضربه ثمانين أربعين حداً وأربعين تعزيراً فجلده الجلاد واحداً وثمانين ، فمن قال الديمة تقسط على الضرب ، فما زاد على الجنائية على الامام أربعون سهماً من واحد وثمانين سهماً ، وعلى الجلاد سهم واحد من واحد وثمانين سهماً من الديمة ويسقط منها أربعون سهماً في مقابلة الجلد الذي هو قدر الحد .

ومن قال الاعتبار بعدد الجنائية لا بالضرب ، فعلى هذا منهم من قال يجب نصف الديمة ، ويسقط نصفها في مقابلة الحد ، وإذا سقط النصف بقي نصف يقتسم على الامام والجلاد نصفين ، لأنّه مات من ضريبين مباح ومحظوظ فيكون على الامام الرابع وعلى الجلاد الرابع .

وفيه من قال يقتسم الديمة أثلاثاً لأنّ الموت كان من ثلاثة أنواع : من ضرب الحد ، ومباح ، ومحظوظ ، فيسقط الثالث منها بالحد ويبقى ثلثان ، الثالث على الامام والثالث على الجلاد ، ومن يتتحمل ؟ على ما مضى .

فأمّا إن قال له اضربه ثمانين فضر به ثمانين ، فمات فعلى الإمام نصف الديمة هيئنا لأنّه إن قيل الاعتبار بعدد الضرب فيه النصف لأنّ نصف الضرب دضمون وإن قيل الاعتبار بأنواع الضرب فالضرب نوعان ، فيلزم نصف الديمة ، والذي يقتضيه مذهبنا أنه إن مات من الثمانين فلا ضمان أصلاً .

وإن كان المقيم للحدّ الحاكم فأمر بضرب أكثر من ثمانين كان ضامناً ، ويلزمه نصف الديمة في ماله خاصة دون بيت المال ، لأنّه شبه العمد ، وإن كان الجلاد فعل ذلك عمداً لزمه ذلك في ماله خاصة وإن فعله خطأً لأنّ غلط في العدد كان الضمان على عاقلته وقد روی في أحداً يثنا أنّ ما أخطأه القضاة ففي بيت المال ، فعلى هذا الديمة من بيت المال .

إذا عزّر إلا إماماً جلاً فمات من الضرب ففيه كمال الديمة ، لأنَّه ضرب تأديب وأين يجب الديمة ؟ قال قوم في بيت المال ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا ، وقال قوم هو على عاقلته وهو أصحّهما عندهم ، وإن قلنا نحن لضمانته عليه أصلًا كان قويًاً لما روى عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال من أقمنا عليه حدًا من حدود الله فمات فلا ضمان ، وهذا حدٌ وإن كان غير معين والذى قلناه أح祸 .

فمن قال الديمة على العاقلة قال الكفارة في ماله ، ومن قال في بيت المال منهم من قال في ماله لأنَّه قاتل خطأ ، وقال آخرون على بيت المال ، لأنَّ خطأ يكثُر فيذهب ماله بالكافارات وهو الذي يقتضيه مذهبنا .

إذا وجب الحد على حامل لم يكن للإمام إقامته عليها ، لأنَّها الجانية دون ولدها ، فلو أقيمت عليها ربما تلف ، فإن خالف و فعل فأقوتها ميتاً فعليه الضمان و هو ما يبيّنها من دية الجنين ، وإن أقوتها حيَاً فلم يزل ضممنا حتى مات فالضمانت هبينا دية كاملة ، وأين يجب ؟ فان كان الإمام جاهلاً بالحمل فهذا من خطأ الإمام ، وأين تجب الديمة أو الغرفة ، منهم من قال في بيت المال ، وقال آخرون على عاقلته ، والكافارة على ما مضى .

وأما الأُمُّ فان ماتت قبل الوضع والاسقط ، فالحد قتلها فلا شيء فيها ، وإن ماتت بعد الاسقط نظرت ، فان قيل الحد قتلها فلا شيء فيها وإن قيل الاسقط قتلها فالديمة واجبة هيئنا ، وأين يجب ؟ على ما مضى من الخلاف ، لأنَّه من خطاء الإمام ، وإن قيل ماتت من الحد و الاسقط معاً فالواجب نصف الديمة ، لأنَّها تلفت من حد وغیره ، فكان فيها نصف الديمة ، وأين يجب ؟ على ما مضى ، وإن كان عالماً به فعندنا لا يقع منه ، ولكن نفرضها في المحاكم فإنَّ الخلاف واحد و يكون عدم الخطاء ، ويكون على المحاكم في ماله ، وقال قوم على عاقلته ، وقال قوم في بيت المال ، والأول أقوى عندنا .

فإن قالوا العمد لا يتتصوّر في الجنين ، قلنا يتتصوّر عندنا فسقط ما قالوه ، على

أن عمد الخطاء عندنا يلزم في ماله فاما إن وجب الحد على شخص فأقامه الإمام أو المحاكم في شدة حر أو برد ، قال قوم الديمة على الإمام ، وقال قوم لاضمان عليه بحال وهو مذهبنا لأن ذلك مستحب دون أن يكون ممنوعا منه بكل حال .

إذا أقام الحد عليه بشاهدين فمات و بان أنهما عبدان أو كافران أو فاسقان ، فالضمان على المحاكم ، لأن عليه البحث عن حال الشهود ، فإذا لم يفعل فقد فرط فعله الضمان ، وأين يضمن ؟ على ما مضى ، لأنه من خطائه ، عندنا في بيت الماء و قال قوم على عاقلته .

وكذلك إن شهدا على رجل بالقذف فيحده الإمام ثم بان أنهما كافران أو فاسقان ، ومات المجلود كان على الإمام الضمان دون المقذوف ، لأن الإمام أو المحاكم هو المفترط في ترك البحث عنهم .

إذا ذكرت عند الإمام أمرأة فأرسل إليها فأسقطت أي أجبرت ما في بطنه فأرعا منه ، فخرج الجنين ميتاً فعلى الإمام الضمان ، لما روي من قصة المجهضة وأين يكون على ما مضى .

واما إن أرسل إليها فماتت هي حائلاً كانت أو حاملاً ولم يسقط فلا ضمان عليه ، لأن الكبير لا يموت من مثل هذا في العادة ، والاسقط يكون من الفزع ، لهذا قلنا إذا صاح على صبي على طرف سطح ففرز فمات كان الضمان على الصايخ ، ولو كان الذي صاح به كبيراً فوقع فلا ضمان لأن الصبي يفرز من مثل هذوا الكبير لا يفرز .

واما إن أرسل إليها رجل من قبل نفسه وقال لها الإمام يدعوك ، ففزعـت فأسقطـت ، فالضمان على الرسول لأن الاسقطـ يـ بسببـ كان منهـ لاصـنـعـ لـإـمامـ فـيـكـونـ الـديـةـ عـلـىـ عـاقـلـتـهـ .

إذا أمره الإمام بقتل رجل لا يجوز قتله عند المأمور ، ويجوز عند الإمام ، مثل أن كان الإمام حنفي فأمر شافعي بقتل مؤمن بكافر أو حر بعد أوزان بشهادة

الروايا فقتله ، يعتقد أنَّ الامام يذهب إلى جواز قتله وإنْ كنت أنا لا أجيشه ، فإذا أقدم على هذا فقتله بغير إكراه فالضمان على المأمور لأنَّه إنما يلزمه القبول من إمامه فيما عرف أنَّه حقًّا أو خفي سببه عليه ، فأمّا ما يعتقد حراماً فلا يسوغ له قبوله منه ، فإذا فعل فعله الضمان .

وعندنا وإن لم تقدر هذه المسئلة فقد تقدّر في غيرها مثلاً أن يأمر الامام بقتل من زنا بذري محروم له ولا يكون ممحضناً أو بقتل ذميّ إذا فجر بمسلمة ، وإن لم يكن ممحضناً ، ويكون المأمور لا يعتقد ذلك ، فالحكم فيه أنَّه مخطيء في الاعتقاد عندنا ، لأنَّا لا نقول كل مجتهد مصيب ، لكنَّه لا يلزمه الضمان لأنَّ القتل وقع موقعه .

إذا أمره الإمام بجلد القاذف ثمانين فزاد الجلاد سوطاً فمات المحدود ، فعلى الجلاد الضمان ، وكم يضمن؟ قال قوم نصف الديمة وهو الذي يقوى في نفسي ، وقال آخرون جزء واحد من واحد وثمانين جزءاً من الديمة ، لأنَّها تقسّط على عدد الضرب .  
فإن أمر الإمام الجلاد أن يضرب ثمانين ، فقال اضرب وأنا أعدُّ فضربه والإمام يعدُّ ، فغلط الإمام فزاد واحداً على ثمانين ، فالضمان على الإمام لأنَّه زاد واحداً ، وأين يضمن؟ على ما مضى .

وإن قال اضرب ما شئت فليس له الزيادة على الحدّ ، فإن زاد فالضمان عليه وحده دون الإمام .

فإن أمر الإمام رجلاً بصعود نخل أو نزول بئر فوقع فمات فالضمان على الإمام لأنَّه ألجأه إليه لأنَّه قبل منه معتقداً أنَّه يطيع إمامه ، ثم ينظر فيه ، فإن أمره بذلك في خاص نفسه فالديمة على العاقلة ، وإن كان أمره لل المسلمين فهو من خطأ الإمام والضمان على ما مضى من القولين ، ويقوى في نفسي أن لا ضمان أصلاً إذا لم يكرهه على الصعود والنزول ، فإن أكرهه على ذلك فالحكم على ما مضى .

وأمّا إذا أمره بذلك بعض الرعية ففعل فوقع به ذلك فلامضان على من أمره لأنَّه متبرعاً بذلك فإنه لاطاعة لا حد عليه ، ويفارق الإمام لأنَّه يطيعه فيما يأمر به شرعاً .

إذا نشرت امرأة الرجل وأقامت على المشوز كان له ضربها على ذلك ضرباً لا يبلغ به أدنى الحدود تأديباً لها وجزراً لها عما هي عليه وعندنا يضر بها ضرباً خفيفاً حتى روى أصحابنا أنّه يضر بها بالسوالك فإذا فعل بها هذا فماتت منه فالدية عليه في ماله وعندهم على عاقلته .

إذا فعل إنسان ما يستحقّ به التعزير مثل أن قبل امرأة حراماً أو أنهاها فيما دون الفرج ، أو أتى غلاماً بين فخذيه عندهم ، لأنّ عندنا ذلك لواط ، أو ضرب انساناً أو شتمه بغير حق فلاماً تأديبه ، فإن رأى أن يوبخه على ذلك ويسكته أو يحبسه فعل .

وإن رأى أن يعزّره فيضر به ضرباً لا يبلغ به أدنى الحدود ، وأدناها أربعون جلدة ، فعل ، فإذا فعل فان سلم منه فلا كلام ، وإن تلف منه كان مضموناً عند قوم . وقال قوم إن علم الإمام أنه لا يردّه إلا التعزير وجب عليه أن يعزّره ، وإن رأى أنه يرتدّه كأن التعزير إليه إن شاء عزّره ، وإن شاء تركه ، فإن فعل ذلك فلا ضمان على الإمام ، سواء عزّره تعزيرًا واجبًا أو مباحًا ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا : فمن قال مضمون أيّن يضمّنه ؟ على ما مضى ، عند قوم في بيت المال ، وعند آخرين على عاقلته ، وفيه الكفارّة على ما مضى القول فيه .

فاما إن ضرب الأب أو الجد الصبي تأديباً فهلك أو ضربه الإمام أو المحاكم أو أمين المحاكم أو الوصي أو ضربه المعلم تأديباً فهلك منه فهو مضمون ، لأنّه إنما أُبِح بشرط السلامة ويلزم عندنا في ماله ، وعندهم على عاقلته .

السلعة بكسر السين هي العقدة تكون في الرأس كالجوزة ، وقد تكون في البدن والسلعة بفتح السين الشجنة فإذا كانت بالإنسان فقطعت لم يدخل من أحد أمراء إنما أن يكون مولى عليه أولاً مولى عليه ، فإن كان ممن لا يولي عليه ، نظرت ، فإن قطعت باذنه فمات فلا ضمان على أحد ، لأنّ له التصرف في نفسه ، فإذا قطعت باذنه فلا ضمان .

وإن قطعها الإمام أو غيره بغير إذنه ، فمات ، فعلى من قطعها القود ، لأنّ في قطعها

غرداً ولا غر في تبقيتها ، فإذا قطع فقد جنى عليه بالجرح فعليه القود إذا هلك . وإن كانت السلعة بمن يولى عليه كالصبي والمجنون نظرت في القاطع ، فإن كان هو الأب أو الجد فلا قود ، لأنّه لا يجب عليه بقتله القود ، وأمّا الديمة فإنهما تجب مغلظة ، وأمّا إن قطعها السلطان أو غيره من قرابته أو أجنبيّ فهو عليه قود أم لا ؟ قال قوم : يجب عليه القود ، وقال آخرون لا يجب ، وهكذا لو كان به آكلة أو خبيثة فهلك فعلى القولين كالسلعة سواعده يقوى في نفسي أن لا قود في ذلك . الختان فرض عند جماعة في حق الرجال والنساء وقال قوم هو سنته يائمه بتراكمها وقال بعضهم واجب وليس بفرض وعندنا أنه واجب في الرجال ، ومكرمة في النساء . فإذا ثبت أنه واجب فالكلام في قدر الواجب منه فالواجب في الرجال أن يقطع الجلدة التي تستر الحشمة حتى تكشف الحشمة فلا يبقى منها ما كان مستوراً ، ويقال لمن لم يختن الأغلف والأغدر والأرغل والأغم ، ويقال عذر الرجل فهو معذروأعذر فهو معذور .

وأما المرأة فيقال خفضت فهي مخفوضة والخافضة الخاتنة والخفض الختان وأمرأة لها عذرتان ، والرجل له عذر واحدة ، فعذردة الرجل الغلفة التي على الحشمة وعدرة المرأة البكرة ، والجلدة التي يقطع في الختان ، وهي تلك الجلدة التي كعرف الدّيك بين الشفرين في أعلى الفرج فوق مدخل الذكر وفوق مخرج البول أيضاً وتلك الجلدة إذا قطعت يبقى أصلها كالنواة ترى ويشاهد إذا هزلت المرأة ويسيرها اللحم إذا سمنت .

إذا ثبت ذلك فيجب على الإنسان أن يفعله بنفسه بعد بلوغه إن لم يكن قد ختن فان لم يفعل أمره السلطان به فان فعل وإلا أجبره على فعله و فعله السلطان ، فان فعل ذلك به فمات نظرت .

فإن كان الزمان معتدلاً فلاضمان على السلطان ، لأنّه مات من قطع واجب قطع السرقة ، وإن كان في شدة حرّ أو برد مفرط قال قوم يكون مضموناً و قال قوم لا يكون مضموناً والأول أقوى عندي وكذلك الخلاف في نضو الخلقة إذا أقيمت عليه

الحدّ بأنكال النخل وكذلك إن قطع بالسرقة في شدة حرأبرد، وكذلك في حد الزنا، والقوى عندي في الجميع أن لا ضمان.

فمن قال لا ضمان فلا كلام، ومن قال ضمان بكم يضمن؟ قال قوم: كمال الديمة ومنهم من قال نصف الديمة وأين يضمن؟ قال بعضهم في بيت المال، وقال آخرون على عاقلته.

فاما صفة السوط الذي يقام به الحدود فالحد الذي يقام بالسوط حد الزنا وحد القذف، وكذلك حد الخمر عندنا وقال بعضهم باليدي والنعال وأطراف الثياب لا بالسوط.

فإذا ثبت هذا فيجلده الإمام فمات من الجلد فان كان جلده بالسوط في الزنا أو القذف أو شرب الخمر فلا ضمان عليه، ومن قال حد الخمر باليدي والنعال فحدد بالسوط: منهم من قال عليه الضمان، ومنهم من قال لا ضمان عليه، فمن قال لا ضمان فلا كلام ومن قال يضمن فكم يضمن؟ منهم من قال كمال الديمة ومنهم من قال نصف الديمة وأين يضمنها؟ على ما مضى عند قوم في بيت المال وعند آخرين على عاقلته.

فإذا تقرّر ما يقام بالسوط فالكلام في ثلاثة فصول: صفة السوط، وصفة الضرب وصفة المضرب بأما صفة السوط فسوط بين سوطين لا جديدي بجرح ولا خلق فلا يؤلم. روی عن زید بن أسلم أن رجلاً اعترف عند النبي عليه وآله السلام بالزنا فناداه رسول الله ﷺ بسوط فاتى بسوط مكسور فقال غيرهذا فاتى بسوط جديد لم يقطع ثمرته فقال بين هذين ، فاتى بسوط قدر كعبه ولأن قال : فأمر به فيجلد ، هذا لفظ الحديث .

وعن علي عليه السلام أنّه قال ضرب بين ضربين ، وسوط بين سوطين . واما صفة الضرب فإنه ضرب بين ضربين لاشدیداً فيقتل ولا ضعيفاً فلا يردع ولا يرفع له باعه فينزل من عل ولا يخضض له ذراعه حتى لا يكون له ألم لقول علي عليه السلام ضرب بين ضربين وسوط بين سوطين .

وروى عن علي عليه السلام وابن مسعود وغيرهما أنهم قالوا : لا يرفع يده في الضرب

حتى يرى بياض ابطه .

واماً صفة المضروب ، فان كان رجلاً ضرب قائماً ويفرق الضرب على جميع بدنـه ولا يجرّد عن ثيابـه ، لأنّ النبـي عليه وآلـه السلام أمرـ بالضرب ولم يأـمر بالتجـريـد . وروى أـصحابـنا أنـ في الزـنا يقامـ عليه الحـد على الصـفةـ التي وجدـ عليها إنـ كانوا عـرـيـاناً وإنـ كانـ عليهـ ثـيـابـهـ ضـربـ وـعـلـيـهـ ثـيـابـهـ ، فـانـ كانـ عـلـيـهـ ماـيـمـنـعـ الـأـلمـ الضـربـ كـالـفـروـةـ وـالـجـبـةـ الـمـحـشـوـةـ نـزـعـهاـ وـتـرـكـ بـقـيـصـينـ ، وـلـاـ يـشـدـ وـلـاـ يـمـدـ وـلـاـ يـقـيـدـ وـيـمـرـكـ يـدـاهـ يـتـقـيـ بـهـمـاـ لـأـنـ النـبـيـ عـلـيـهـ وـآلـهـ السـلـامـ لـمـ يـأـمـرـ بـذـلـكـ . وأـمـاـ جـلـدـ الـمـرـأـةـ فـانـهـ تـجـلـدـ جـالـسـةـ لـأـنـهـ عـورـةـ وـيـشـدـ عـلـيـهـ ثـيـابـهـ جـيدـاـ لـلـلـاتـكـشـفـ ، وـيـلـىـ شـدـ الـثـيـابـ عـلـيـهـ اـمـرـأـةـ ، وـتـضـرـبـ ضـرـبـارـفـيـقاـ لـاـ يـجـرـحـ وـلـاـ يـنـهـرـ الدـمـ ، وـيـفـرـقـ الضـربـ عـلـىـ بـدـنـهـ وـيـتـقـيـ الـوـجـهـ وـالـفـرـجـ لـقـولـهـ عـلـيـهـ : إـذـاـ جـلـدـأـحـدـكـمـ فـلـيـشـقـ الـوـجـهـ وـالـفـرـجـ .

وـعـنـ عـلـيـهـ عـلـيـهـ أـنـهـ قـالـ لـلـجـلـادـ : اـضـرـبـ رـأـءـ حـرـزـ الرـأـسـ وـالـفـرـجـ . كـلـ مـنـ اـتـىـ مـعـصـيـةـ لـاـ يـجـبـ بـهـ الـحـدـ فـانـهـ يـعـرـفـ أـنـ سـرـقـ نـصـابـاـ مـنـ غـيرـ حـرـزـأـوـ أـقـلـ مـنـ نـصـابـ مـنـ حـرـزـأـوـ وـطـيـءـ أـجـنـبـيـةـ فـيـمـاـدـونـ الـفـرـجـ أـوـ قـبـلـهـاـ أـوـ شـتـمـ إـنـسانـاـ أـوـ ضـرـبـهـ فـانـهـ الـإـمامـ يـعـزـزـ رـهـ .

وـهـكـذـاـ إـذـاـ نـشـرـتـ اـمـرـأـةـ فـلـهـ ضـرـبـهـ تـأـديـبـاـ لـاـ تـعـزـيـرـاـ وـهـكـذـاـ يـضـرـبـ الـرـجـلـ وـلـدـهـ وـكـذـلـكـ الـجـدـ وـأـمـيـنـ الـحـاـكـمـ وـالـوـصـيـ يـؤـدـبـ الـيـتـيمـ ، وـكـذـلـكـ الـمـعـلـمـ يـؤـدـبـ الـصـبـيـانـ إـجـمـاعـاـ وـيـكـوـنـ التـعـزـيـرـ بـمـاـدـونـ الـحـدـ .

وـرـوـىـ أـبـوـ بـرـدـةـ بـنـ نـهـارـ أـنـ النـبـيـ عـلـيـهـ وـآلـهـ السـلـامـ قـالـ لـاـ يـجـلـدـ فـوـقـ عـشـ جـلـدـاتـ إـلـاـ فـيـ حـدـدـ مـنـ حـدـودـ الـلـهـ وـالـتـعـزـيـرـ مـوـكـولـ إـلـىـ الـإـمـامـ لـاـ يـجـبـ عـلـيـهـ ذـلـكـ فـانـ رـأـيـ التـعـزـيـرـ فـعـلـ وـإـنـ رـأـيـ تـرـكـهـ فـعـلـ سـوـاءـ كـانـ عـنـدـهـ أـنـهـ لـاـ يـرـدـعـهـ غـيرـ التـعـزـيـرـ أـوـ كـانـ يـرـتـدـعـ بـغـيرـ التـعـزـيـرـ وـقـالـ بـعـضـهـمـ مـتـىـ كـانـ عـنـدـهـ أـنـهـ يـرـتـدـعـ بـغـيرـهـ فـهـوـ بـالـخـيـارـ بـيـنـ اـقـامـتـهـ وـتـرـكـهـ ، وـإـنـ كـانـ عـنـدـهـ أـنـهـ لـاـ يـرـدـعـهـ إـلـاـ التـعـزـيـرـ فـعـلـيـهـ التـعـزـيـرـ ، وـهـوـ الـأـحـوـطـ . التـعـزـيـرـ لـاـ يـلـمـ بـهـ أـدـنـىـ الـحـدـودـ عـنـدـنـاـ وـعـنـدـ جـمـاعـةـ وـأـدـنـاـهاـ تـسـعـةـ وـسـبـعـونـ فـيـ حـقـ .

الاًحرار وعند قوم تسعه وثلاثون لآن حد الشرب اربعون عنده و أدناها في حق العبد  
عندنا خمسون إلّا واحداً وهو حد الزانى فاما الشرب والقذف فقد روى اصحابنا  
أنّ حد العبد مثل حد الحر سواء ، وروي أنه على النصف ، فعلى هذا يكون تعزيره  
تسعة وثلاثين ، وقال بعضهم أدنى حد العبد عشرون في الشرب فعلى هذا يضرب في التعزير  
إلى تسعة عشر سوطاً ، وفيه خلاف كثير ذكرناه في الخلاف .  
ولايجوز إقامة الحدود في المساجد اعظماماً لها وتنتزها لماروى أنّ النبي عليه  
وآله السلام نهى أن يستقاد في المساجد وأن ينشد فيها الأشعار ، وأن يقام فيها الحدود .  
وروى عنه عليه وآلـهـ السلام أنه قال لا يقام الحدود في المساجد ولا يقاد بالولد  
الوالد .

وقال علي عليه السلام جنباً مساجدكم الصبيان والمجانين .  
وروى أنه سمع رجلاً ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها إنما بنيت المساجد  
لذكر الله والصلوة على النبي عليه السلام .



## كتاب

### ﴿قتال أهل الردة﴾

إذا ارتدَّ المسلم عن الاسلام إلى أي كفر كان ، من يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو زندقة أو جحود أو تعطيل أو عبادة الأوثان وإلى أي كفر كان لم يقرَّ على دينه بوجه بل يجب قتله لقوله تعالى «ومن يبتغ غير الاسلام ديناً فلن يقبل منه»<sup>(١)</sup> وروى عن النبي عليهما السلام أنسٌ قال : من بدل دينه فاقتلوه ، وروى عنه عائذ الله<sup>ع</sup> أنسٌ قال الاسلام يعلو ولا يعلو عليه .

إذا ثبت هذا فإذا كان المرتدون في منعة فعلى الامام أن يبدأ بقتالهم قبل قتال أهل الكفر الأصلى من أهل الحرب لاجماع الصحابة على ذلك ، وإذا قوتل أهل الردة فمن وقع منهم في الأسر فان كان عن فطرة الاسلام قتلناه على كل حال وإن لم يكن كذلك استتبناه وعندهم يستتاب على كل حال ، فان تاب وإلا قتلناه .

وأما الذاري<sup>ي</sup> نظرت ، فان ارتدَّ وله ولد غير بالغ لم يتبع أباه في الكفر لقوله عليهما السلام يعلو ولا يعلو عليه ، وان كان الولد ولد بعد الردة ، فان كانت امه مسلمة مثل أن ارتدَّ وحده ولم تعلم فوطئها أو علمت فقهرها فتحملت فالولد مسلم لقوله «يعلو ولا يعلو عليه» وإن ولدين كافرين بان ارتدَّا جميعاً أحبلها وهم ما مرتدان فالولد يلحقه .

وهل يسترق أملاً قال قوم يسترق لأنَّه كافر والداه كافر ان كالكافر الأصلى وقال آخرون لا يسترق لأنَّ الولد يتبع أباه وإذا لم يسترق أبوه فكذلك الابن وهو الأقوى عندي سواء ولد في دار الاسلام أو في دار الحرب وقال بعضهم إن كان ولد في دار الاسلام لم يسترق وإن ولد في دار الحرب استرق .

فاما المرأة فمتي ارتدت فالحكم فيها كالرجل عندهم تقتل بالرّدة وعندها لا تقتل بل تحبس ابداً حتى تموت ، وفيه خلاف .

إذا اختلف أهل الردة أنفساً وأموالاً كان عليهم عندنا القود في النقوص ، والضمان في الأموال سواء كانوا في منعة أو غير منعة ، وقال قوم إن لم يكونوا في منعة كما قلناه ، وإن كانوا في منعة والمنعة أن لا يقدر الإمام عليهم حتى يستعد لقتالهم فعلى هذا قال قوم عليهم الضمان ، وقال قوم لا ضمان عليهم .

إذا ارتد رجل ثم رآه رجل من المسلمين مخلّى فقتله يعتقد أنه على الردة فبان أنه قد كان أسلام ، فان علمه أسلام فعليه القود ، وإن لم يعلمه أسلام قال قوم عليه القود وقال آخرون لا قود عليه ، والأول أقوى .

و هكذا لورأى ذميّاً فقتله يعتقد أنه على الكفر فإن مسلماً، عند قوم يجب القود ، و عند آخرين لا يجب و هكذا لوقته من كان عبداً فبان أنه قتله وقد اعتق . فعلى هذين القولين أقواهما عندي أن عليه القود ، وإنما قلنا عليه القود لظاهر القرآن ، ولأن الظاهر من حال المرتد إذا أطلق أنه أطلق بعد توبة و إسلام فمن قال عليه القود قال وليس بال الخيار إن أحّب قتل ، وإن أحّب أخذ الدية ، ومن قال لا قود عليه قال عليه الدية مغلظة حالة في ماله لا أنه قتل عمداً وإنما يسقط الخود للشبيبة .

إذا أكره المسلم على كلمة الكفر فقال لها لم يحكم بكفره بلا خلاف ، غير أن بعضهم قال القياس أن لا تبين أمرأته لكن نبينها استحساناً ، وقال بعضهم تبين أمرأته والأول مذهبنا وهو أن لا تبين أمرأته .

ولا فرق بين أن يكره على كلمة الكفر في دار الإسلام أو دار الحرب ، غير أنه إن كان ذلك في دار الحرب وعاد إلى دار الإسلام يعرض عليه الإسلام ، لأنّه لا يعلم إكراهه على ذلك ، فإن أتى حكم بأنه كان مسلماً وإن أبي حكم بردنه من حين قالها .

وإن كان في دار الحرب مقيداً أو محبوساً أو موكلًا به ، فأتى بكلمة الكفر

لم يحکم بکفره ، و متى قال كنت مکرهاً قبل قوله لأنَّ التوكيل و القيد و الحبس اکراه له في الظاهر ، كماقلنا فيمن شهد على نفسه في عقد بيع وهو مقید أو محبوس أو موکل به كان القول قوله أنه مکره .

و إن كان مخيّراً في دار الحرب يذهب ويجيء ويتصرّف في أشغاله بغير قيد ولا توکيل ، فأتى بكلمة الكفر حکم بکفره لأنَّ الظاهر أنه قالها باختيارة و إيثاره لأنَّ كونه في دار الكفر ليس باکراه .

فاما الکراه على الاسلام فعلى ضربين إکراه بحقٍّ و بغير حقٍّ ، فان كان بغير حقٍّ کراه الذَّمِي عليه والمستأمن ، فإنه لا يكون به مؤمناً لأنَّ إکراه بخیر حقٍّ لأنَّه لا يحل قتله .

و إن كان الکراه بحقٍّ کاکراه المتردّ والكافر الأصلى إذا وقع في الأُسر فالامام مخير فيه بين القتل والمنْ و الفداء والاسترقاء ، فان قال له إن أسلمت وإلا قتلتك ، فأسلام حکم بأسلامه ، و كذلك المتردّ لأنَّه إکراه بحقٍّ .

فاما إن ثبت أنَّه يأكل لحم الخنزير و يشرب الخمر في دار الحرب لم يحکم بکفره ، لأنَّه يحتمل أن يكون فعله مع اعتقاده إياحته و يحتمل مع اعتقاده تحريره فلا يکفر بأمر محتمل فان مات و رثه ورثته المسلمين بلا خلاف ههنا .

فان خلف ابنين فقال أحدهما مات مسلماً فلي نصف التركة و لا خى النصف ، و قال الآخر مات مرتدًا فاماال فيء ، فعندنا أنَّ هذا القول لا يقبل منه لأنَّه إن مات مسلماً فاماال بينهما ، و إن كان مرتدًا فاماال أيضاً بينهما لأنَّ المسلم عندنا يرث الكافر غير أنَّه يسلم إلى المنکر نصف التركة لأنَّه القدر الذي يستحقها على قوله ، و يوقف الباقي إلى أن يقبله الآخر لأنَّه له على كلٍّ حال .

و على مذهب المخالف يعطى من قال كان مسلماً حقه و لم يعط الباقي شيئاً لأنَّه لا يدعيه ، و ما الذي يعمل به ؟ قال قوم : يوقف لأنَّه لا يمكن تسليمه إلى أخيه لأنَّه يقول ليس لي و إنما هو لأخي ، و الآخر يقول ليس لي فلا يدفع إليه ولا يحمل إلى بيت المال لأنَّه حکم بأنَّ له وارثاً ، فلم يبق غير الوقف ليرتفع الشبهة .

و قال آخرون يحمل إلى بيت المال فيئاً لأنَّ الظاهر أنَّه ملكه وارثه ، فإذا أقرَّ بأنه لغيره قبل قوله على نفسه ، لا تَنْهِ إقرار في حقِّ نفسه ، كمن قال هذه الدار التي في يدي لزید ، سلَّمناها إليه لأنَّه إقرار في حقِّ نفسه .

السکران متى ارتدَّ أو أسلم حكم باسلامه وارتداده ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا وأما عقوده الباقية فلا يصحُّ ، ولا طلاقه ولا عتابه ، وقال قوم كلَّ ذلك صحيح كالصحي غير أنَّه إذا ارتدَّ و هو سکران استتبَّ إذا صحا ، فان قتلَه قاتل حال سکره فلا شيء عليه ، لأنَّه من تدَّ وقال قوم لا يصحُّ اسلامه ولا كفره .

إذا أسلم ثمَّ كفر ثمَّ أسلم ثمَّ كفر وتكرر هذا منه قتلناه في الرابعة وقال قوم يقبل منه أبداً وإنَّ كثراً غير أنَّه يعزَّر كلَّ دفعة ، وقال قوم يحبسه في الثالثة والحبس عنه تعزير ، وقد روى أصحابنا أنَّه يقتل في الثالثة أيضاً .



## كتاب

### ﴿الدفع عن النفس | وصول البهيمة و الفحل﴾

إذا قصد رجل دم رجل أو ماله أو حريمه فله أن يدفعه بأيسر ما يمكن دفعه به ، فإن كان في موضع يلحقه الغوث إذا صاح دفعه عن نفسه بالصياح ، وإن كان في موضع لا يلحقه الغوث دفعه باليد ، فإن لم يندفع باليد دفعه بالعصا ، فإن لم يندفع بالعصا دفعه بالسلاح .  
فإذا فعل ذلك فأتي الدفع على نفس المدفوع كان دمه هدرًا ، ملاروى عن النبي ﷺ  
صلى الله عليه وآله أأنه قال : من قتل دون ماله فهو شهيد ، وسواء كان القاصد كرًا أو أنى صغيرًا أو كبيرًا عاقلاً أو مجنونًا ، فالحكم سواء .  
وأما الموضع التي له أن يدفع فيها عن نفسه والذى ليس له : إذا قصده من وراء حائل من نهر أو حايط أو حصن ، لم يكن له دفعه إلا أن يكون نهرًا صغيرًا يخاف المقصود على نفسه أن يرميه فيه وغلب على ظنه أنه يرميه ، فله أن يبدأ بالرمي ليدفعه عن نفسه ، فإن قصده فله دفعه مadam مقبلاً نحوه فان ولی عنه مدبرًا لم يكن له ضربه .

و كذلك إذا دخل لص داره فله دفعه عنها مadam على قصد ما فيها وأخذته ، فإن ولی وانصرف وجب الكف عنه وكذلك قطاع الطريق إذا ولوا عن القتال وجب الكف عنهم ، لأن الضرب إنما يجوز على طريق الدفع ، فإذا ولی فقد زال ذلك ، ولم يكن له الضرب ، وهكذا إذا قصده فضربه فائتخنه و عطله لم يكن له أن يجهز عليه لأنه في معنى المولى وأكثر .

فاما إن ضربه فقطع يده وهو مقبل إليه فسرى القطع إلى نفسه ، فإن ذلك هدر لأنها سراية عن مباح .

فإن قصده فضربه دفعاً فقطع يده فولي المقطوع فضربه ضربة أخرى وهو مولي

فقطع يده الأخرى فالأولى هدر ، والثانية مضمونة ، فإن اندملت كان له الخيارين أن يقتضي في اليد أو يغفو ويأخذ نصف الديمة ، وإن سرت إلى النفس فلا قصاص في النفس ، لكن يجب القصاص في اليد أو نصف دية النفس .

فإن قصده فقطع يده فولى فقطع رجله ثم أقبل عليه فقطع يده الأخرى وسرى ذلك إلى نفسه فمات ، كان عليه ثلث الديمة لأن الروح خرجت عن جرحين مباح ومحظور . فان قطع يده مقبلاً وأقام على إقباله فقطع الأخرى ثم ولى فقطع رجله ثم سرى إلى نفسه فمات كان عليه نصف الديمة .

و الفصل بينهما أن القطعين المباحثين تواليا فصارا كالقطع الواحد فلم يضمن ، وفي المسألة قبلها قطع يده قطعاً مباحاً فلما ولى لزمه الكف ، فإذا قطع يده كان ذلك قطعاً محظوراً ، فلما أقبل بعد ذلك فقطع يده حصل بين القطعين ما ليس من جنسهما فلم يبتئن أحدهما على الآخر .

إذا صار حر على إنسان فقتلته دفعاً عن نفسه فلا ضمان عليه وكذاك إن صار عليه عبد فقتلته، فلا ضمان عليه أيضاً كالحر ، وأما إن صالت بهيمة على آدمي فله أن يدفعها عن نفسه ، فإذا دفعها عن نفسه وأتلفها بالدفع فلا ضمان عليه عندنا وفيه خلاف ، ولو عرض يده إنسان فانتزع يده من فيه فبدرت ثنيتا العاض كانت هدرأً عندنا وعنده جميع الفقهاء إلا ابن أبي ليلافانه قال عليه ضمانهما .

ولو عرضه كان له فك لحييه بيده الأخرى ليخلص يده ، فإن لم يقدر كان له أن يلكلم فكه لأنّه موضع حاجة ، فإن لم يقدر كان له أن يبعج بطنه ، وإن كان قد عرض قفاه كان له أن يتحامل عليه برأسه مصدراً أو منحدراً ، فإن لم يقدر بعج بطنه فإن قدر على خلاص نفسه بغير بعج البطن فبعج كان عليه الضمان ، و قال بعضهم لا يضمن والأول أصح لأنّه لاحاجة به إلى ذلك .

إذا وجد الرجل مع امرأته رجلاً يفجر بها و هما محصنان كان له قتلهما ، وكذلك إذا وجده مع جاريته أو غلامه وإن وجده ينال منها دون الفرج كان له منعه ودفعه عنها ، فإن أبي الدفع عليه فهو هدر فيما بينه وبين الله تعالى .

فَإِنْمَا فِي الْحُكْمِ فَانْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى ذَلِكَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَالْقُولُ قَوْلٌ وَلِيَ الْمَقْتُولُ إِنْهُمْ لَا يَعْلَمُونَ ذَلِكَ مِنْهُ ، وَلَهُمُ الْقُوْدُ مَا رَوَى أَنَّ سَعْدًا قَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ أَرَأَيْتَ لَوْ وَجَدْتَ مَعَ امْرَأَتِي رَجُلًا أَمْ هُلْهُ حَتَّىٰ آتَىٰ بِأَرْبَعَةِ شَهِيدَاءِ ؟ قَالَ : نَعَمْ .

وَلَوْ أَطْلَعَ عَلَيْهِ رَجُلٌ مِنْ ثَقْبٍ فَطَعْنَهُ بِعُودٍ أَوْ رَمَاهُ بِحَصَّةٍ وَمَا أَشْبَهُهُمَا فَذَهَبَتْ عَيْنَهُ لَمْ يَضْمُنْ .

وَقَالَ قَوْمٌ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَفْعُلَ هَذَا ، فَانْفَعَلَ ضَمْنَ وَالْأَوْقَلَ مَذْهَبِنَا ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الْمَوْضِعُ الَّذِي يَطْلَعُ عَنْهُ وَاسِعًاً أَوْ ضَيِّقًا ، أَوْ كَيْفَ مَا كَانَ ، وَلَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَطْلَعَ عَلَيْهِ مِنْ مَلْكَهُ أَوْ مِنْ غَيْرِ مَلْكَهُ أَوْ مِنْ طَرِيقٍ أَوْ مِنْ غَيْرِهِ بَعْدَ أَنْ يَطْلَعَ عَلَى حَرِيمِهِ فَالْحُكْمُ فِيهِ سَوَاءِ .

فَإِنْ أَطْلَعَ عَلَيْهِ فَجَذَفَهُ بِحَصَّةٍ أَوْ بِعُودٍ فَذَهَبَتْ عَيْنَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ مَاتَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ كَفَارَةٌ وَلَا إِثْمٌ لَأَنَّهُ مَاتَ مِنْ جَرْحٍ مُبَاخٍ .

فَإِنْ ارْتَدَعَ عَنِ الْأَطْلَاعِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَنْتَالَهُ بِشَيْءٍ وَمَتَى نَالَهُ بِهِ كَانَ عَلَيْهِ الْقُوْدُ أَوْ الْعَقْلُ إِذَا كَانَ مَمَّا لَا قُوْدُ فِيهِ ، فَإِنْ طَعْنَهُ فِي أَوْلَى اطْلَاعِهِ فَجَرَحَهُ جَرَحًا أَوْ رَمَاهُ بِحَجْرٍ يُقْتَلُ مِثْلَهُ كَانَ عَلَيْهِ الْقُوْدُ ، لَأَنَّهُ إِنْمَا أَذْنَ لَهُ أَنْ يَنْتَالَهُ بِشَيْءٍ الْخَفِيفُ الَّذِي يَرْدِعُ الْبَصَرَ وَلَا يُقْتَلُ النَّفْسُ .

فَإِنْ رَمَاهُ بِشَيْءٍ الْخَفِيفِ فَلَمْ يَرْتَدِعْ إِسْتِغَاثَتْ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ فِي مَوْضِعٍ يَلْحِقُهُ الْغَوْثُ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ اسْتِحْبَابًا أَنْ يَنْشَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَمْتَنِعْ فَلَهُ أَنْ يَضْرِبَهُ بِالسَّلَاحِ أَوْ يَنْتَالَهُ بِمَا يَرْدِعُهُ فَإِنْ أَتَىٰ عَلَىٰ نَفْسِهِ وَجَرَحَهُ فَلَا عَقْلٌ وَلَا قُوْدٌ .

وَإِنْ أَخْطَأَ فِي الْأَطْلَاعِ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَنْتَالَهُ بِشَيْءٍ لَأَنَّهُ لَمْ يَقْصُدِ الْأَطْلَاعَ ، فَإِنْ نَالَهُ قَبْلَ أَنْ يَرْتَدِعَ بِشَيْءٍ فَقَالَ مَا عَمِدْتُ وَلَا رَأَيْتَ شَيْئًا لَمْ يَكُنْ عَلَى الرَّاهِيِّ شَيْءًا ، لَأَنَّ الْأَطْلَاعَ ظَاهِرٌ وَلَا يَعْلَمُ مَا فِي قَلْبِهِ وَلَوْ كَانَ أَعْمَى فَنَالَهُ بِشَيْءٍ ضَمْنَهُ لَأَنَّ الْأَعْمَى لَا يَبْصُرُ بِالْأَطْلَاعِ .

فَإِنْمَا إِذَا أَطْلَعَ عَلَيْهِ ذُورَ حِمْرَ مَحْرُمٍ لِنَسَائِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ رَمِيهٌ لَأَنَّهُ إِلَيْهِنَّ

فإن رماه فجني عليه كان عليه الضمان ، وإن كانت فيهنَّ امرأة متجرِّدة لم يكن له أن يطلع عليها ، لأنَّه لا يجوز أن ينظر إليها على هذا الوجه ، فإن لم يرتدع كان له رميها وإن جنى عليه لم يلزمها الضمان كالأجنبي سواء .

إذا دخل منزل رجل ليلاً أو نهاراً بسلاح فأمره بالخروج فلم يفعل فله ضربه وإن أتى بالضرب على نفسه ، فإن قتله وادعى أنَّه قتله دفعاً عن داره لا يصدق القاتل أو الجارح إلَّا بيَّنة ، فإن لم يقم البيَّنة لزمه الضمان .

وإن أقام بيَّنة فشهدت أنهم رأوا هذا مقبلاً إليه بسلاح شاهر فضر به فقتله أهدر لأنَّ الظاهر أنَّه قصده ، وأن القاتل دفعه عن نفسه ولو أنهم رأوه داخلاً داره ولم يذكروا معه سلاحاً أو ذكروا معه سلاحاً غير شاهر فقتله قيد منه ، ولا يطرح القود إلَّا بمكابرة على دخول الدار ، فإن شهر عليه السلاح و تقوم البيَّنة بذلك وأتى بسلاح شهدوا أنه أقبل عليه به من عصا أو قوس أو سيف أو غيره فقتلته أهدر .

إذا التقى الرجال وهم ظالمان بأن يقتتلوا على عصبية أو نهب أو غشى بعضهم بعضاً في هزيمة لم يسقط عن واحد من الفريقين مما أصاب من صاحبه عقل ولا قولد لأنَّ كلَّا واحد منهما ظالم فيما فعله ، لما روى عن النبي عليه وآله السلام أنَّه قال إذا اقتل المسلمين بسيفهمما فهمما في النار .

فأمَّا إن وقف أحدهما عن القتل فقصده صاحبه ، كان له دفعه عن نفسه ، وإن أتى عليه ، لأنَّه ترك قصده وكان القاصد ظالماً فله أن يدفعه عن نفسه .

## فصل

### ﴿في الضمان على البهائم﴾

الماشية إذا أفسدت زرعاً لقوم فليس يخلو إما أن يكون يد صاحبها عليها أو لا يكون فإن كانت يده عليها فعليه ضمان ما تلفت لأنّ جنائتها كجنائته، وفعلها كفعله، وإن لم يكن يد صاحبها عليها لم يخل إما أن يكون ذلك ليلاً أو نهاراً. فان كان نهاراً فلا ضمان على مالكها إجماعاً لقوله ﴿لَا يرث جرح العجماء جبار﴾.

و قال بعضهم إنّ هذا فيما كانت عادة الناس فيه هذا، فأما هذه القرى العاصرة التي يتقارب العرجان فيها وبينها علف وكلاع يرعى فالعادة لأنّ رب الدابة يرعاها فيه ويحفظها ولا يحفظ رب الزرع زرعه فإذا أفسدت زرعاً لزمه ضمانه مالكها، لأنّ التفريط كان منه والأول مذهبنا.

و إن أفسدت ليلاً فان لم يكن من صاحب البهيمة تفريط في حفظها، لأن آواها إلى مبيتها وأغلق عليه الباب، فوقع الحادث أو نقب لصٌ نقباً فخررت وأفسدت فلا ضمان على مالكها، لأنّه غير مفترط، وإن كان التفريط منه بأن أرسلها نهاراً و واصله بالليل أو أطلقها ابتداء ليلاً فأفسدت الزرع فعلي مالكها الضمان عندنا و عند جماعة، وقال قوم لا ضمان عليه.

إذا كان لرجل كلب عقور فلم يحفظه فأتلف شيئاً كان عليه ضمانه، لأنّه مفترط في حفظه، وكذلك لو كان له سنور معروفة بأكل الطيور وغير ذلك من اموال الناس فعليه حفظها، فان لم يفعل وأتلف شيئاً فعليه ضمانه.

و اما إن كان في دار رجل كلب عقور فدخل رجل داره بغير إذنه فعقره فلا ضمان عليه لأنّ الرجل مفترط في دخول داره بغير إذنه واما إن دخلها باذنه فعقره الكلب فعليه ضمانه، وقال قوم لا ضمان عليه، والأول مذهبنا نصاً.

إذا كان راكباً دابة فعليه ضمان ما يتلف بيديه أو بفيها أو برجليها أو بذنبها

وكذلك إن كان قايداً أو سائقاً فحكمه كما لو كان راكباً عليه ضمان ما يتلفه ، وكذلك إن كان سائقاً قطاراً من الأبل أو جماعة من البقر أو الغنم فانه يده على الجميع وعليه ضمان ما يتلفه .

و قال قوم في التي يسوقها مثل ذلك ، فأما التي هو راكبها أو قايدها فانها إن أتلفت بيديها أو بفيتها فعليه الضمان ، وإن أتلفت بргلها أو ذنبها فلا ضمان و هذا مذهبنا .

إذا وقف بهيمة في طريق المسلمين فعليه ضمان جنایتها ، سواء كان الطريق واسعاً أو ضيقاً ، لأنّه إنّما جوز له الاتقان بهذه الارافق بشرط السلامة ، فلزمه ضمان ما يحدث من ذلك ، كما لو قام فتعثر بها نسان فمات ، فأما إن حفر بئراً في غير ملكه فوق فيها انسان وتلف فعليه ضمانه ، وكذلك إن نصب غرضاً في غير ملكه فرمى إليه فأصاب إنساناً فعليه الضمان ، ولو كان الغرض في ملكه لم يكن عليه الضمان .

و أما إن حفر بئراً في ملكه فدخل عليه غيره بغير إذنه فوقع فيها فمات ، فلا ضمان عليه ، وإن استدعاه فأدخله أو غطى رأس البئر و لم يعلمهما فوقع فيها فعليه الضمان ، وقال قوم لا ضمان عليه و الأول أصح عندنا .

ولو كان المأذون له ضريراً فوقع قال قوم عليه الضمان و قال آخرون لا ضمان عليه ، و الأول أصح .

إذا كان في داره كلب عقول فدخل عليه إنسان بغير إذنه فعقره كلبه فلا ضمان عليه و قال بعضهم عليه ضمانته كالبئر سواء ، و سواء أشلاء عليه أو لم يسلمه و قال بعضهم عليه الضمان بكل حال و هو مذهبنا .

## كتاب

### ﴿آداب القضاء﴾

القضاء جائز بين المسلمين ، و ربّما كان واجباً ، فان لم يكن واجباً كان مستحبّاً قال الله تبارك وتعالي « يا داود إنا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق »<sup>(١)</sup> و قال « فلا وربّك لا يؤمنون حتى يحکموك فيما شجّر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت و يسلّموا تسليماً »<sup>(٢)</sup> و قال تعالي « و داود و سليمان إذ يحکمان في الحرج إذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحکمهم شاهدين »<sup>(٣)</sup> و قال تعالي « وَأَنْ أَحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ »<sup>(٤)</sup> و قال تعالي « فَإِنْ جَاؤُكُمْ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ »<sup>(٥)</sup> .

و قد ذم الله من دعي إلى الحكم فأعرض عنه فقال : « و إذا دعوا إلى الله و رسوله ليحکم بينهم إذا فريق منهم معرضون »<sup>(٦)</sup> و مدح قوماً دعوا إليه فأجابوا فقال : « إنما كان قول المؤمنين إذا دعوا إلى الله و رسوله ليحکم بينهم أن يقولوا سمعنا و أطعنا و أولئك هم المفلحون »<sup>(٧)</sup> وقال « إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَؤْدُوا الْأَمْانَاتِ إِلَى أهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكِمُوا بِالْعَدْلِ »<sup>(٨)</sup> .

(١) ص : ٢٦ .

(٢) النساء : ٦٥ .

(٣) الانبياء : ٧٨ .

(٤) المائدة : ٤٩ .

(٥) المائدة : ٤٢ .

(٦) النور : ٤٨ .

(٧) النور : ٥١ .

(٨) النساء : ٥٨ .

وروي عن علي عليه السلام أنه قال : بعثني رسول الله عليه السلام إلى اليمن قاضياً وبعث علي عليه السلام عبد الله بن العباس قاضياً إلى البصرة ، وروى ابن مسعود أنه قال لأن أجلس يوماً فاقضى بين الناس أحب إلي من عبادة سنة .

وعليه إجماع الأمة إلا أبا قلابة فانه طلب للقضاء فلتحق بالشام ، واقتام زماناً ثم جاء فلقيه أيوب السجستاني وقال له: لو أتيتك وليت القضاء وعدلت بين الناس رجوت لك في ذلك أجرأ فقال يا أيوب السابح إذا وقع في البحر كم عسى أن يسبح إلا أن أبا قلابة رجل من التابعين لا يقدر خلافه في إجماع الصحابة وقد بينا أنهم أجمعوا ولا يمنع أن يكون امتناعه كان لأجل أنه أحسن من نفسه بالعجز لأنه كان من أصحاب الحديث ولم يكن فقيها .

وهو من فروض الكفايات إذا قام به قوم سقط عن الباقيين فان أطبق أهل بلد على تركه وامتنعوا منه ، فقد خر جوا وأثموا ، وكان للإمام قتالهم عليه ، لما روى عن النبي عليه السلام أنه قال إن الله لا يقدّس أمة ليس فيها من يأخذ للضعف حقه ، ولا أنه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

فإن وجد الإمام ثقة من أهل العلم يرضاه للقضاء وهناك مثله استحب له أن يطيعه ، فإن لم يفعل قال قوم: للإمام إجباره عليه ، لأنّه يدعوه إلى طاعة ، وقال آخرون ليس له إجباره وهو الأقوى عندي ماروى عن النبي عليه السلام أنه قال إنا لاجبر على القضاء أحداً وقد روى كراهة توبي القضاء وامتناع لما روى عن النبي عليه السلام أنه قال من ولّي القضاء فقد ذبح بغير سكين .

وروى ابن عباس أن النبي عليه السلام قال من جعل قاضياً فقد ذبح بغير سكين ، قيل يا رسول الله وما الذبح ؟ قال : نار جهنم .

وروى عنه عليه السلام أنه قال يؤتى بالقاضي العدل يوم القيمة فمن شدة ما يلقاه من الحساب يود أن لم يكن قضى بين اثنين في تمرة .

والوجه في الجمع بين هذه الأخبار أن من كان من أهل العلم بالقضاء ويقضى بالحق فهو مثاب ومن كان من أهل العلم لكنه لا يقضى بالحق أو كان جاهلاً لم

يحلّ له أن يليه وكان مأثوماً فيه ، لما روى ابن بريدة عن أبيه أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال  
القضاء ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار ، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحقَّ  
وعدل ، ورجل عرف فحكم فجئ في النار ، ورجل قضى بين الناس على جهل  
فذاك في النار .

وروى عنه ﷺ أنه قال إذا جلس القاضي للحكم بعث الله إليه ملائكة يسدّ دانه  
فإن عدل أقاما وإن جار عرجا وتركا .

وروى عنه ﷺ أنه قال : من طلب القضاء حتى يناله فإن غالب عدله جوره  
فله الجنة ، وإن غالب جوره عدله فله النار .

وروى عنه ﷺ أنه قال إنَّ الله مع الحاكم ما لم يجر ، فإذا جار بريء منه  
ولزمه الشيطان .

والناس في القضاء على ثلاثة أضرب : من يجب عليه ، ومن يحرم عليه ، ومن  
يجوز له ، فأمّا من يجب عليه أن يليه فكلُّ من تعين ذلك فيه وجب عليه أن يليه  
وهو إذا كان ثقة من أهل العلم ولا يجد الإمام غيره ، فعلى الإمام أن يولييه ، وعليه  
أن يلبي ذلك .

فإن لم يعلم الإمام به فعليه أن يأتي الإمام فيغير فه نفسه ليوليه القضاء لأنَّ  
القضاء من فرائض الکفایات كالصلوة على الميت وتكفینه ودفنه ، وإذا مات ميت ولم  
يكن هناك من يصلّي عليه إلّا واحد تعين عليه أن يصلّي عليه وأن يكفّنه ويدفنه  
ولأنَّه من الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، فإذا لم يكن هناك من يقوم به إلّا  
واحد تعين ذلك عليه .

وأما من يحرم عليه أن يلي القضاء فإن يكون جاهلاً ثقة كان أو غير ثقة أو يكون  
 fasقاً من أهل العلم ، وقال بعضهم إذا كان ثقة جاز أن يليه وإن لم يكن من أهل العلم  
يسقطقي ويقضى ، والأول مذهبنا لقوله ﷺ رجل قضى بين الناس على جهل فذاك  
في النار .

ومن يجوز له ولا يحرم عليه مثل أن يكون في المكان جماعة من أهل الفقه

والعلم فهمنا لكل واحد منهم أن يلي القضاء ، فان دعا الامام واحداً منهم إليه ، قال بعضهم يجب عليه ، وقال آخرون لا يجب عليه ، وهو الصحيح .

فعلى هذا هل يستحب له أم لا ؟ لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون له كفاية أو لا كفاية له فان لم يكن له كفاية استحب له أن يليه لأنه إذا فعل ذلك كان مطيناً لله في النظر بين الناس ، ويكون له في مقابلة عمله رزق يكفيه ، وإذا لم يدل القضاء طلب الكفاية من المباح من تجارة وغيرها فكان حصول الرزق له في طاعة أولى من حصوله من مباح .

وإن كانت له كفاية لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون معروفاً أو خامل الذكر ، فان كان مشهوراً بالعلم معروفاً يقصده الناس يستقونه ويتعلّمون منه ، فالمستحب له أن لا يلي القضايا لأن التدريس والتعليم طاعة وعبادة مع السلامة والأمن من الغرر ، والقضاء وإن كان طاعة فإنه في غير لقوله عليه السلام : من ولّ القضاء فقد ذبح بغير سكين، فكانت السلامة أسلم لدينه وأمانته .

فاما إن كان خامل الذكر لا يعرف علمه ولا يعلم فضله ولا ينتفع الناس بعلمه فالمستحب أن يليه ليدل على نفسه ، ويظهر فضله ، وينتفع الناس بعلمه ، حتى قال بعضهم المستحب له أن يبذل المال على ذلك حتى يظهر ويعرف ويدل فضله وينتفع ، والأول أصح لأن بذل المال على ذلك لا يجوز ، ولا للأمام أن يأخذ على ذلك عوضاً .

واما من يحل له أخذ الرزق عليه ومن لا يحل : فجملته أن القاضي لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون همّ تعين عليه القضاء أو لم يتعين عليه ، وهو القسم الأول والآخر ، فان كان همّ يجوز له القضاء ولم يتعين عليه لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون له كفاية أو لا كفاية له ، فان لم يكن له كفاية جاز له أخذ الرزق وإن كانت له كفاية فالمستحب أن لا يأخذ فان أخذ جاز ولم يحرم عليه ، بل كان مباحاً وجواز إعطاء الرزق للقضاء إجماع : ولأن بيت المال للمصالحة ، وهذا منها بل أكثرها حاجة إليه ، لما فيه من قطع الخصومات ، واستيفاء الحقوق ، ونصرة المظلوم ومنع الظالم .

هذا إذا لم يتعين عليه القضاء فاما إن تعين عليه القضاء لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون له كفاية أولاً كفاية له ، فإن كانت له كفاية حرم عليه أخذ الرزق لأنّه يؤدّى فرضاً قد تعين عليه ، ومن أدّى فرضاً لم يحلّ له أخذ الرزق عليه مع الاستغناء عنه وإن لم يكن له كفاية حلّ ذلك له لأنّ عليه فرض النفقة على عياله وفرض آخر وهو القضاء وإذا أخذ الرزق جمع بين الفرضين ، لأنّ الرزق يقوم مقام الكسب ، فكان الجمع بين الفرضين أولى من إسقاط أحدهما .

هذا عندنا وعندهم .

وحكم الشهادة في أخذ الجعل عليها عندنا لا يجوز بحال ، وقالوا لا يخلو الشاهد من أحد أمرين إما أن يكون قد تعينت عليه أو لم تتعين فان لم يكن تعين عليه الأداء والتحمّل نظرت ، فان لم يكن له كفاية جاز له ، وإن كانت له كفاية فالمستحب له أن لا يفعل ، وإن فعل جاز .

وإن كان قد تعين عليه الأداء والتحمّل نظرت ، فان كانت له كفاية لم يجز له الأخذ وإن لم يكن له كفاية جاز له الأخذ ، كالقضاء سواء ، وهكذا قالوا في الإمامة العظمى والأذان والإقامة ، يؤخذ الرزق على ذلك ولا يكون أجرة لأنّه عمل لا يفعله عن الغير ، وإذا فعله عن نفسه عاد نفعه إلى الغير وعندنا أنّ جميع ذلك لا يجوز أخذ الجعل عليه ، فان كان الشاهد أو المؤذن أو المقيم محتاجاً جعل له من بيت المال سهم من المصالح ، فاما الإمامة العظمى فلها أشياء تخصّها من الأنفال وغير ذلك ، فال حاجة مع ذلك إلى أخذ الرزق عليه .

إذا علم الإمام أنّ بلداً من البلاد لا قاضى له لزمه أن يبعث إليه ، روى أنّ النبي ﷺ عليه السلام بعث علياً عليه السلام إلى اليمن وبعث على عليه السلام ابن عباس إلى البصرة قاضياً عليه إجماع .

فإذا ثبت هذا نظرت فان كان الإمام يعرف من يصلح له ولاه ذلك ، وإن لم يعرف استدعاً أهل العلم وتناظروا بين بيده و اختبرهم فإذا عرف من كان من أهل العلم بعث به إلى غير أن بيته ومسجده و غير أن سوقه ومن يعرفه ، فيبحث عن عدالته كما

يبحث الحكم عن عدالة الشهود ، فإذا حصل عنده أنه من أهل القضاء ولاه وكتب له كتاباً يعهد إليه فيه بتقوى الله وطاعته في نفسه وفي نظره له ، ويأمره أن يتأمل أحوال الشهود ويعاهد الأطفال والوقوف وغير ذلك مما يليه القضاة .

فإذا كتب له ولوه لم يدخل البلد الذي لا من أحد أمرئين إما أن يكون بعيداً أو قريباً فإن كان بعيداً منقطعاً لا يكاد يستفيض الخبر بالولاية أحضر الامام شاهدين وأشيدهما على نفسه بتوبيته ، وبما عهده إليه عليهما ، فإن كان القاري هو الامام لم يفتقر إلى مطالعتهما ، وإن كان القاري غيره فلابد أن ينظر فيه ويقول الامام قد عهدت بذلك إليه ، ثم يبعث بالحاكم ومعه الشاهدان إلى بلد الولاية ليشهدوا بذلك للحاكم عند أهله ، لا يثبت ولايته إلا بذلك .

وإن كان البلد قريباً من بلد الامام كالبصرة والковفة وواسط والموصى من بغداد ، وما كان في معناها بحيث تتواءر الأخبار إليه بالتواتر ، قال قوم اقتصر عليه وثبتت بالاستفاضة كالنسب والموت والملك المطلق وقال آخرون لا يثبت بالاستفاضة كالبلد البعيد والذي أقوله إن الاستفاضة إن بلغت إلى حد وجوب العلم ، فإنه يثبت الولاية بها وإن لم يبلغ ذلك لم يثبت .

وأصل هذه ثلث مسائل اختلفوا فيها : النكاح ، والوقف ، والعتق فالكل على هذين الوجهين قال قوم ثبتت بالاستفاضة ، وقال آخرون لا ثبت ، ويقوى في نفسي في هذه المسائل أنها ثبتت بالاستفاضة ، وعليه تدلّ أخبارنا .

فإذا ثبت هذا وأراد المسير إلى بلد ولايته ، فإنه يطلب من أهل ولايته في هذا المكان من يسأل عنه يحتاج إليه من حال بلد ولايته ، فإن لم يوجد ففي طريقه فان لم يوجد آخر ذلك حتى يسأل عنه يحتاج إليه في بلد ولايته .

فإذا دخل البلد نزل في وسطه دون طرفه لأنّه أقرب للتسوية بين أهله في قصده كما يقال في الخطيب يقبل بوجهه قصد وجهه ، ولا يلتفت يميناً ولا شمالاً لأنّه أقرب إلى التسوية بينهم ، فإذا حصل في بلد الولاية نادى فيه وأعلم أهله بقدومه فان كان

كبيراً نادى حتى يعلم كل أحد ، وإن كان صغيراً ينتشر خبره في يوم لم يزد على يوم .

وإن كانت قريه يعرف أهلها من ساعتها استغني عن النداء والنداء أن يقول إلا إنَّ فلان بن فلان قد أتى قاضياً فاجتمعوا القراءة عهده يوم كذا في وقت كذا ، فان حضروا قراء العهد عليهم ، وانصرف إلى منزله ليذرب أمر القضاء من بعد ، وأول ما يبدأ بالنظر فيه سند كره فيما بعد .

وإذا أراد القاضي أن يقضى بين الناس فالمستحب أن يقضي في موضع بارز للناس مثل رحبة أو فضاء ليصل كل ذي حاجة إليه من غير مزاحمة ، فيكون أرفق بهم ، ويستحب أن يكون في وسط البلد لأنَّه أقرب ما يكون إلى المساواة بين الناس ، فان نزل في طرف البلد أو قضى في بيته أو موضع ضيق جاز .

وروت أم سلامة قالت اختصم رجال من الأنصار في مواريث فقضى رسول الله ﷺ بينهما في بيته .

ويستحب أن يصل إليه في مجلس حكمه كل أحد ولا يتَّخذ حاجباً يحجب الناس عن الوصول إليه ، بل إنَّ كان له حاجب لغير هذا اليوم جاز ، روى أبو هريرة صاحب رسول الله ﷺ أنه قال من ولَّ شيئاً من أمور الناس فاحتاجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته وفاقتـه وفقره .

وأما الحكم في المساجد فقد كرَّه قوم إذا قصد الجلوس فيه للحكم ، فان كان جالساً واتفقت حكومة جاز أن يقضى بينهما ، سواء كان المسجد صغيراً أو كبيراً ، طرأ روى أنَّ النبي ﷺ سمع رجلاً ينشد ضالة في المسجد فقال لا وجدتها إنما بنيت المساجد لذكر الله والصلوة .

وروى عنه ﷺ أنه قال جنِّبوا المساجد صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة ، وهذا موجود في أحاديثنا أيضاً مثله .

وقد روى أنَّ أمير المؤمنين علياً كان يقضى في المسجد ودكة القضاء معروفة إلى يومنا هذا ، فالآن ولـى جوازه وفيه خلاف .

فَإِمَّا إِقَامَةُ الْحَدُودِ فَمُكْرَرٌ وَهُوَ عِنْدَ الْكُلِّ فِيهَا ، وَحَكَىٰ عَنْ بَعْضِهِمْ جُوازَهُ ، وَقَالَ يَفْتَرِشُ لَهُ نَطْعَهُ وَيَحْدُّ عَلَيْهِ ، فَإِنْ بَدَرْتُ مِنْهُ بَادْرَةً كَانَتْ عَلَى النَّطْعِ .

وَيَكْرِهُ لِلْقَاضِي أَنْ يَقْضِي وَهُوَ غَضِيبٌ ، وَيَسْتَحِبُ لَهُ إِذَا غَضَبَ أَنْ يَدْعُ الْقَاضِي حَتَّىٰ إِذَا زَالَ غَضَبُهُ قَضَىٰ بَيْنَ النَّاسِ ، مَا رُوِيَ عَنْهُ عَلَيْهِ اللَّهُ تَعَالَى أَنَّهُ قَالَ لَا يَقْضِي الْقَاضِي وَلَا يَحْكُمُ الْحَاكِمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضِيبٌ .

وَرَوَتْ أُمُّ سَلَمَةَ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ مِنْ أَبْتَلِي بِالْقَضَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَلَا يَقْضِيَنَّهُ وَهُوَ غَضِيبٌ .

وَكُلُّ مَعْنَىٰ يَكُونُ بِهِ فِي مَعْنَىٰ الْغَضِيبَانَ كَانَ حَكْمُهُ حَكْمُ الْغَضِيبَانَ كَالْجُوعِ الشَّدِيدِ ، وَالْعَطْشُ الشَّدِيدُ وَالْغَمُّ الشَّدِيدُ وَالْفَرَحُ الشَّدِيدُ ، وَالْوَجْعُ الشَّدِيدُ ، وَمَدَافِعَةُ الْأَخْبَيْنِ ، وَالنَّعَاسُ الَّذِي يَغْمُرُ الْقَلْبَ كُلَّ ذَلِكَ سَوَاءٌ .

رَوَىٰ أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيَّ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ لَا يَقْضِي الْقَاضِي إِلَّا وَهُوَ شَبَعَانٌ رِيَانٌ .

وَرَوَىٰ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي بَكْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَوَاتُ اللهِ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَامٌ : لَا يَقْضِي الْقَاضِي وَهُوَ غَضِيبٌ مَهْمُومٌ ، وَلَا مَصَابٌ مَحْزُونٌ ، وَلَا يَقْضِي وَهُوَ جَائِعٌ .

فَإِنْ خَالَفَ وَقْدَىٰ بَيْنَ النَّاسِ عَلَى الصَّفَةِ الَّتِي ذَكَرْنَا هَا فَوَافَقَ الْحَقُّ نَفْذًا وَلَا يَنْقُضُ حَكْمَهُ مَا رُوِيَ أَنَّ الزَّبِيرَ بْنَ الْعَوَامَ وَرَحْلًا مِنَ الْأَنْصَارِ اخْتَصَمَا إِلَى رَسُولِ اللهِ فِي شَرَاجِ الْحَرَّةِ فَقَالَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اسْقِ زَرْعَكَ يَا زَبِيرَ ثُمَّ أَرْسَلَ امْلَاءً إِلَى جَارِكَ فَقَالَ الْأَنْصَارِيُّ أَنَّ كَانَ ابْنَ عَمِّتِكَ ؟ فَأَمْحَرَهُ وَجْهُ رَسُولِ اللهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ ثُمَّ قَالَ اسْقِ زَرْعَكَ يَا زَبِيرَ ثُمَّ أَحْبَسَ الْمَاءَ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَصْوَلَ الْجَدْرِ .

فَوَجَهَ الدَّلَالَةُ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ اسْتَنْزَلَ الزَّبِيرَ عَنْ كَمَالِ حَقِّهِ فَقَالَ اسْقِ زَرْعَكَ فَلَمَّا كَلِمَهُ الْأَنْصَارِيُّ غَضِبَ رَسُولُ اللهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ ثُمَّ حَكَمَ لِلزَّبِيرِ بِكُلِّ حَقِّهِ فَقَالَ وَاحْبِسْ امْلَاءَ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَصْوَلَ الْجَدْرِ ، فَثَبَتَ أَنَّ حَكْمَ الْحَاكِمِ وَهُوَ غَضِيبٌ مَاضٌ إِذَا كَانَ حَقًّا .

وَيَكْرِهُ لَهُ أَنْ يَتَوَلَِّ الْبَيْعَ وَالشَّرَاءَ فِيمَا يَخْصِّهُ بِنَفْسِهِ ، مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ

قال ماعدل والاتّجر في رعيته أبداً .

ولا ينظر في أمر ضيغمه ونفقة عياله بل يوكل من ينظر له فيه لأنَّ هذا كلُّه مما يشغله عن الحكم .

ويستحبُّ أن يكون وكيله مجهم ولا لازم إذا عرف حُوبِي لا جل القاضي ، فكان وكيله كهو ، فان خالف في هذا فباع واشترى بنفسه فالتصرُّف صحيح نافذ ، لأنَّه ليس بمحرَّم ، وإنما هو مكروه لا جل الحكم .

فإذا دعى القاضي إلى وليمة استحبَّ له أنْ يحضرها لما روَى أنَّ النبيَّ ﷺ قال : لو دعيت إلى ذراع لا جبت ، ولو أهدى إلى كراع لقبلت .

وروى عنه عليه السلام أنه قال : من دعى إلى وليمة فلم يجب فقد عصى الله ورسوله وعند قوم إجابتها من فروض الكفايات ، وعندنا مستحبٌ وليس بفرض ، فان كثرت الولائم وازدحمت تخلُّف عن الكل لازم القضاة قد تعين عليه ، والاجابة اما من فروض الكفايات وقد قام بها غيره ، أو هو مستحبٌ فالاشتغال بالقضاء مقدم عليها .

ويعود المرضى ويشهد الجنائز ويأتى مقدم الغائب لأنَّها قربة وطاعة ، فان كثر هذا وازدحم عليه حضر الكل لازم حق يسهل قضاؤه ويحضر لحظة وينصرف .



فإذا حضر القاضي بلد ولايته فأول ما يبدئ به أن يبعث إلى الحاكم المعزول فيأخذ ديوان الحكم إليه يعني بذلك ما عنده من وثائق الناس ، وحججه من المحاضر والسجلات فإنَّ من عادة القضاة إذا حكمو بشيء أن يكون ذلك في سجلٍ على نسختين ، نسخة في يد المحكوم له ، ونسخة في ديوان الحاكم احتياطاً ، فمتى ضاعت حجته سكن إلى ما في ديوان الحكم .

ويكون فيه كتب الوقف فانَّ العادة أنَّ القضاة يجدون كتب الوقف كلَّما اختلقت أو مات شهودها ، ويكون فيه وداعم الناس أيضاً ، فانَّ من الناس من يودع كتبه ووثيقه ديوان الحاكم احتياطاً ، فانَّ ديوان الحكم أحفظ لها .

وإنما قلنا يأخذ الديوان إليه لأنَّ من كانت في يده قد عزل عن النظر وصار

النظر إليه ، فيدفع ما في يديه إليه فإذا حصل الديوان عنده خرج إلى المجلس الذي يجلس فيه للقضاء راكباً إن كان له مركوب أو ماشياً إن لم يكن له مركوب .

وكلما مر بقوم سلس عليهم من على يمينه وشماله ، لما روى عن النبي ﷺ أَنَّه قال يسلم الراكب على الماشي والقائم على القاعد ، والقليل على الكثير ، فإذا وصل إلى مجلسه سلس إلى من سبق إليه من الوكلاء والخصوم .

فإن كان مجلسه في المسجد صلى حين يدخله ركعتين تحيية المسجد ، لما روى عن النبي ﷺ أَنَّه قال إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلى ركعتين ، وإن لم يكن المكان مسجداً كان بالخيار بين أن يصلى ركعتين إن كان وقتاً يجوز النافلة فيه وبين أن يترك .

ويفرش له ما يجلس عليه وحده من حصيراً أو بساطاً أو غيره ولا يجلس على التراب ولا على بارية المسجد لأنَّه أهيب له في عين الخصوم وأنفذ لأمره ، ويجلس عليه وحده ليتميز من غيره عند تقدُّم الخصم إليه ويكون متوجهاً إلى القبلة ملاروبي عن النبي ﷺ أَنَّه قال خير المجالس ما استقبل به القبلة فإذا جلس يكون على رأسه ثقة يرتب الناس يقدِّم السابق فالسابق والأول فالآخر ، ولا يقدِّم من تأخر و يؤخِّر من تقدِّم لأنَّ السابق أحق من غيره .

ثم ينظر فيه فان كان يكتب لنفسه كتب ما يحتاج إليه وإن لم يكن يكتب لنفسه اتخذ كتاباً ثقة حافظاً ، ويجلسه بين يديه بالقرب منه ، بحيث يشاهده ما يكتبه ، وسندين صفة الكتاب فيما بعد .

وينبغى أن يكون في مجلسه أهل العلم من أهل الحق ، وعند المخالف من أهل كل مذهب واحد حتى إن حدثت حادثة يفتقر فيها إلى أن يسألهم عنها ليذكر جوابه فيها ، ودليله عليها ، فإن كانوا بالقرب ذاكرهم ، وإن كانوا بالبعد استدعاهم إليه وإذا حكم بحكم فان وافق الحق لم يكن لأحد أن يعارضه فيه وإن أخطأ وجب عليهم أن ينسبوه عليه .

وقال المخالف ليس لأحد أن يرد عليه وإن حكم بالباطل عنده ، لأنَّه إذا كان

حكمه باجتهاده وجب عليه العمل به ، فلا يعترض عليه بما هو فرضه ، إلا أن يخالف نص الكتاب أو سنة أو إجماعاً أو قياساً لا يحتمل إلا معنى واحداً فان ذلك ينكر عليه ، وقد قلنا إنه إن أصاب الحق نفذ حكمه ، ولا يعترض عليه ، وإن أخطأ وجب على كل من حضره أن ينبهه على خطائه ، ولا قياس عندنا في الشرع ولا اجتهاد ، وليس كل مجتهد مصيباً .

وينبغي أن يحضر عنده شهود البلد ، فإن كان ذاجناب واحد أحضرهم ، وإن كان ذاجنابين أحضرهم عنده ليستوفي بهم في الحقوق ويثبت بهم الحجج والمحاضر والسجلات .

فاما موضع جلوسهم فإن كان الحكم يحكم بعلمه ، فإن شاء استدناهم وإن شاء باعدهم لأن إذا كان يقضى بعلمه فمتى أقرّ عنه مقرّ بحق ثم رجع عنه حكم عليه بعلمه ، ولا يحتاج إلى الشهادة على إقراره ، وإن كان ممن لا يقضى بعلمه استدناهم إليه بحيث يسمعون كلام الخصمين كيلا يقرّ منهم مقرّ ثم يرجع عنه فإذا رجع عنه شهد به عنده شاهدان وحكم عليه بالبينة لا بعلمه .



فإذا جلس للقضاء فأول شيء ينظر فيه حال المحبسين في حبس المعزول لأنّ الحبس عذاب فيخلصهم منه ، ولا أنه قد يكون منهم من تم عليه الحبس بغير حق .

فإذا ثبت هذا فترتب ذلك أن يبعث إلى الحبس ثقة يكتب اسم كل واحد منهم في رقعة مفردة ، ويكتب اسم من حبسه وبما ذا حبسه ، فإذا فرغ من هذا نادى في البلد إلى ثلاثة أيام إلا إن القاضي فلان ينظر في أمر المحبسين ، فمن كان له على محبوس حق فليحضر يوم كذا ويأخذ الوعد اليوم الرابع ، فيخرج في الرابع إلى مجلسه على الوجه الذي ذكرناه ، فيخرج رقعة فينادي مناديه: هذه رقعة فلان بن فلان المحبوس فمن كان خصمه فليحضر ، فإذا حضر خصمه بعث إليه فآخر جه ثم يخرج رقعة أخرى

ويصنع مثل ذلك حتى يحضر عنده العدد الذي يتمكن أن يفصل بينهم وبين خصومهم فإذا اجتمعوا أخرج الرقعة الأولى فيقول أين خصمك فإذا حضر عنده لم يسأل الحايس لم حبسه لأنّه ماحبسه إلا بحق لكتنه يسئل المحبوس فيقول له هذا خصمك فإذا قال نعم ، قال له بماذا حبسك؟

فالجواب ينقسم خمسة أقسام أحدها يقول حبسني بدين وأنا به على وفي غني قيل له فاقض دينك ، فإنَّ النبي صلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ : مطل الغني ظلم فان فعلت وإلا حبسناك حتى تقضيه .

وإن قال الدين على وأنا معسر لا أقدر على قضائه نظرت في سبب الدين فان كان مال حصل في يديه كالقرض والشراء والصلح والغصب ونحو ذلك لم يقبل قوله بالاعسار ، لأنَّ الأصل الغنا وحصول الم المال حتى يثبت زواله .

فإن كان سبب ثبوته من غير مال حصل في يديه كالمهر وأرش الجنائية وإتلاف مال الغير ونحو ذلك ، نظرت ، فإن عرف له مال غير هذا كالميراث والغنيمة ونحو ذلك لم يقبل قوله أيضاً في الاعسار لأنَّ الأصل المال فان أقام البيينة به لمال وأنه معسر فالقول قوله بغير يمين ، لأنَّ الظاهر مقامت به البيينة .

وأما إن كان سببه غير مال حصل في يديه ولم يعرف له مال أصلاً فالقول قوله لأنَّ الأصل أن لمال - ومع يمينه ، لحواز أن يكون له مال .

فإذا ثبت أنَّ القول قوله مع يمينه إذا كان الأصل الفقر وعدم نظرت ، فإن لم يكن مع المدعى بيضة بالمال حلف المدعى عليه أن لمال له ، فإذا حلف نادي القاضي ثلثاً إنَّ فلاناً قد فصل بيضة وبين خصمته فهل له من خصم ؟ فإن حضر نظر بينهما وإن لم يظهر له خصم أطلقه بغير يمين أنه لا خصم له ، لأنَّ الظاهر أنه حبس لخصم واحد حتى يعلم غيره .

وأما إن كان مع المدعى بيضة بأنَّ له مالاً نظرت فإن أبهمت البيضة الشهادة ولم يعيش المال ، لم يسمع شهادته ، لأنها بمجهول ، وإن عيئت المال فقال له الدار الفلاحية والعقار الفلاحية سأله عنه فان قال صدق البيضة المال لي وقد ذهب على أنه كان لي ،

صدقناه وكلفناه قضاء الدين منه .

فان قال ما هولي ولاحق لي فيه ، فاما ان يقر به لزيد اولا يقر به لاحد ،  
فان لم يقر به لاحد فالظاهر انه ملكه وماله ، وكلفناه القضاء ، وإن قال هو لزيد  
سألنا زيداً فان رد الاقرار وقال مالي قبله مال ، قلنا قد ثبتت بالبينة ان امال لثفافض  
منه دينك ، لأن أحداً لا يدعيه .

وإن قال زيد صدق هولي لم يخل زيد من أحد أمرين إما أن يكون معه بيضة  
أولابينة معه فان كانت له بيضة لأن امال له ، كانت بينته أولى من بينة المدعى لأن  
له اليه باقرار المحبوب ، وبيته بيضة الداخل فقضينا بها ، وأسقطنا الخارجه ، وإن  
لم يكن معه بيضة فقد حصل له بإقرار المحبوب بأن الدار له ، ومع الحالتين البيضة لأن  
الدار للمحبوب فهل يقضى بها لزيد أم لا ؟

قال قوم يقضى بها له ، لأن البيضة يشهد بها للمحبوب وهو مكذب ، ومن كذب  
بيضة فيما شهدت به له سقطت ، ويكون الدار لزيد ، وقال آخرون إنما نقضى بالدار  
أن يباع في الدين لأن البيضة شهدت بشيء أحدهما امال للمحبوب ، والثاني يقضى  
فيه منها ، فإذا قال ليست لي صدق في حق نفسه ولم يصدق في حق الغرماء فيباع في  
الدين .

فإذا فرغ منه ولم يبق له مال نادى منادي القاضي ثلاثة إن فلاناً قضى بيته و  
بينه خصم ، فان كان له خصم فليحضر ، فان حضر حكم بينهما ، وإن لم يحضر له خصم  
أطلقه بغير يمين .

الجواب الثاني يقول : حبس في حد قذف أو قصاص فإذا قال هذا وسئل المحاسب  
الاستيفاء له استوفاه في الحال ، فإذا قضى بينهما نادي على ما مضى .

الجواب الثالث يقول : حبس على تعديل البيضة لأن المدعى أقام شاهدين  
فلم يعرف الحكم عدتهم فحبسني حتى يعرف ذلك من حالهما فالكلام في أصل المسئلة  
هل يحبس لهذا أم لا؟ قال قوم يحبس لأن الذي عليه أن يقيم البيضة والذي يقى على  
الحاكم من معرفة العدالة ، لأن الأصل العدالة حتى يعرف غيرها ، وقال بعضهم لا

يحبس لجواز أن يكون فاسقاً وحبسه بغير حقّ أو يكون عادلة وحبسه بحقّ ، وإذا انقسم إلى هذا لم يحبسه بالشك ، والأول أصح عندنا فعلى هذا لم يطلقه ومن قال بالثاني أطلقه حتى يعرف العدالة .

هذا إذا كان الحكم حبسه من غير أن يقول حكمت بذلك ، وإن كان حبسه وحكم بحبسه فليس لهذا تخلية لأنَّ ذلك ينقض إجتهاد الحكم الأول والذى يقتضيه مذهبنا أنَّ له أن يبحث عن الشهود ، فإن لم يكونوا عدلاً نقض ما حكم الأول به من حبسه .

الجواب الرابع قال : حبسنى ظلماً فانى أرقت على نصاني خمراً فقضى على بالضمان وحبسى ، أو قتلت كلباً فقضى على بقيمه ، فعندنا أنه ليس له أن ينقضه لأنَّه حبسه بحقّ لأنَّ ذلك عندنا مضمون .

وقال بعضهم ينظر في الحكم الجديد ، فإن وافق اجتهاده اجتهاد الأول أعاده إلى الحبس ، وإن أدَّى اجتهاده أنه لا ضمان عليه فهو مسؤولة مشهورة إذا حكم باجتهاده ثم ولِي غيره هل ينقض بالاجتهاد ما حكم فيه بالاجتهاد ؟ على قولين :

أحدهما لا ينقضه بل عليه أن يقرَّه ويمضي ، لأنَّه ثبت بالاجتهاد فلا ينقض بالاجتهاد حكما ثبت بالاجتهاد كاجتهاد نفسه بعد الاجتهاد والقول الثاني لا ينقضه لأنَّه ثبت بالاجتهاد ، ولا يمضي لأنَّه باطل عنده ، فيردُه إلى الحبس حتى يصطاحوا ، ويكون الحكم في مهلة النظر ، وهذا لا يصح على مذهبنا لأنَّ الحكم بالاجتهاد لا يصح وإنما يحكم الحكم بما يدلُّ الدليل عليه ، فإن كان الحكم الأول حبسه بحقّ أقرَّه عليه وإن حبسه بغير حقّ خلاه .

الجواب الخامس قال : مالي خصم وحبست بغير حقّ فإذا قال هذا نادى منادي القاضى بذلك فينظر فيه ، فإن حضر خصمه وادعى أنه خصمه وهو الذي حبسه ، قلنا له هذا خصمك ، فإن قال نعم حبسنى بسببه ، فالحكم على مامضى ، وإن قال مالي خصم ولا أعرف هذا نظرت ، فإن كان للمدعى بيته أنه خصمه وأنَّه حبسه حكم به عليه ، وإن لم يكن معه بيته بحال نادى منادي الحكم بذلك ، فإن لم يظهر له خصم فالقول

قوله مع يمينه أنه لا خصم له ، ويطلقه ، لأنَّ الظاهر أنَّه ماحبسه محالاً و أنَّه حبسه بخصم له عليه حقٌّ .



فإذا فرغ من النظر في أمر المحبسين نظر بذلك في أمر الأوصياء ، وقد يكون الوصيُّ في أمر الأطفال والمجانين من أولاده وأموالهم ، وقد يكون وصيًّا بتفرقه الثالث أو وصيًّا منهما ، وإنما قلنا يقدِّم النظر في أمر الأطفال والمجانين ، لأنَّ هؤلاء لا يعبرون عن نفوسهم ، ولا يمكنهم المطالبة بحقوقهم ، وتفرقه الثالث إذا كان على أقوام غير معينين لم يمكنهم المطالبة بحقوقهم فكان النظر في أمر من لا يمكنه المطالبة بحقه أولى ، فإذا ثبتت هذا نظر في وصيٍّ وصيٍّ .

فإذا نظر في ذلك لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون الحاكم الذي قبله قد أنفذ الوصيَّة إليه وقضى بصحتها أو لم يفعل ذلك ، فإذا كان قد أنفذ الوصيَّة إليه نظر في أمره ، فإن وحده ثقة قويًا أقرَّ على نظره ، لأنَّ الثقة لا يوجد ، والقوى لا يضعف عن النظر فيها ، وإن وحده فاسقاً عزله لأنَّه موضع ولایة وأمانة والفسق ينافي ذلك وإن وحده ضعيفًا ثقة أقرَّه على النظر لأنَّه أمين ، وضمَّ إليه غيره لضعفه عن النظر .

وإن كان الحاكم الأول لم ينفذ الوصيَّة إليه لم يدخل الوصي من أحد أمرين إما أن يكون قد تصرَّف أو لم يكن تصرَّف ، فإن لم يكن تصرَّف في شيء نظر فيه ، فإن كان ثقة قويًا أقرَّه عليها وأمضها له ، وإن كان فاسقاً عزله ، وإن كان ثقة ضعيفًا أقرَّه على النظر لأنَّ الموصي رضي به ، وضمَّ إليه غيره لعجزه عن النظر .

وإن كان الوصي قد تصرَّف بأن فرق الثالث نظرت ، فإن كان ثقة نفذ تصرَّفه وإن كان فاسقاً نظرت في أهل الثالث ، فإن كانوا معينين فقد وقعت التفرقة موقعها لأنَّ الوصي تصرَّف بحق ، لكن لأنَّه قد وصل كل ذي حق إلى حقه ، ولو وصل حقه إليه بغير تسليم الوصي إليه صحيحة ، كذلك هيئنا .

وإن كان أهل الثالث غير معينين مثل أنْ أوصي به للقراء والمساكين ، فعلى

الوصيّ الضمان ، لأنّه تعدّى فيه ، لأنّه غير وصيّ فلا فصل بينه وبين الأجنبيّ فيضمّنه القاضي ذلك المال ، ويقيم أميناً يفرّقه في أهله .

فإذا فرغ من الأوصياء نظر في أمر الأمانة ، وقد يكون أميناً في موضع منها أن يموت الرجل ويختلف مالاً وأطفالاً ومجانين ، ويكون موته من غير وصيّة فينصبُّ الحاكم أميناً ينظر لهم ، وقد يكون أوصي بتفرقه ثلاثة مطلقاً ولم يسند ذلك إلى وصيّ ، فالحاكم ينصب أميناً لتفرقه ثلاثة أو يكون الوصيّ يفسق فينصبُّ الحاكم مكانه أميناً وقد يضعف الوصيّ فيضمّ إليه أميناً ، فينظر في أمر أمين أمين كالآوصياء سواء فإن وجد الأمين ثقة قويةً أقرَّه ، وإن وجده فاسقاً عزله ونصب غيره ، وإن وجده ثقة ضعيفاً أقرَّه وضمَّ إليه أميناً آخر ليعينه على النظر ، وجعلته أميناً الحاكم كوصيِّ الوالد وقد فسرَّناه .

فإذا فرغ من الأمانة نظر في الضوال واللقطة أما الضوال فما كان من البهائم التي لا يلتفت بل يحفظ لصاحبتها ، وهو ما امتنع من صغار السباع لقوّته كالابل والبقر والحمير والبغال ، أو امتنع لخفتها كالظباء والطيور ، فهذه يحفظ لأربابها يجعلها الإمام في الحمى ترعى فيه .

وأما اللقطة فكلّ مال إذا لم يحفظ هلك كالغنم والثياب والاثمار والحبوب ، فإذا وجد الرجل شيئاً من هذا فهو لقطة لا نظر للحاكم فيها ما لم يحلّ الحول عليها فإذا حال الحول فللملتفت أن يتملّكها ولا اعتراض عليه فيها ، وقد يكون في الناس من لا يرى التملك فيدفعها إلى القاضي ليحفظها على مالكها .

فإذا كان عنده شيء من اللقطة فالحاكم يصنع ما يراه مصلحة ، فإن كان مما يخاف هلاكه كالغنم والحيوان ، أو لا يخاف لكن في حفظه مؤنة كالموال الجافيه باعها وحفظ ثمنها ، وإن لم يكن في حفظها مؤنة ولا غرر كالاثمان والجواهر حفظها على ربها ، فإذا جاء طالبها دفعها إليه على شرایطها المذكورة في اللقطة .



اللدد والاتوء مصدران يقال فلان يتلدد إذا كان يلتفت يميناً و شمalaً  
ويلتوى ، و منه قيل لديد الوادي لجانبيه ، لأنها مالية ، و منه قيل اللدد وهو  
الوَجْوَرُ لِأَنَّهُ فِي أَحَدِ شَدَقِيهِ ، و خصم أَللَّدُ إِذَا كَانَ شَدِيدُ الْخَصَامِ ، و جمعه لَدٌ قال تعالى  
«وَهُوَ أَللَّدُ الْخَصَامُ» «وَتَنَزَّلُ بِهِ قَوْمًا لَدًا» .

فإذا تقرّر هذا ، و بان للقاضي من أحد الخصمين لدد أي التوء وعنت وقد  
يكون هذا من وجوه : أحدها أن يتقدم خصمه إلى الحاكم فيدّعى عليه ويتوجه  
اليمن ويسأل الحاكم أن يستحلفه له ، فإذا بدأ باليمين قطعها عليه ، وقال عليه بيّنة  
فإذا فعل هذا أول مرّة نهاد عنه ومنعه منه ، و عرفه أنّ هذا لا يحلّ إن لم يكن  
لذلك بيّنه ، فإن عاد كذلك زبره وأغلظ له في النهي عنه ، و صاح عليه ولا يجعل عليه  
بالتعزيز ، لثلاً يكون جاهلاً بذلك ، فإن عاد ثالثاً إلى مثلها فقد فعل ما يستحق به  
التأديب والتعزيز ، فينظر الحاكم فيه باجتهاده ، فإن كان قوياً لا يكفيه عنه إلا  
التعزيز عزّره ، وإن كان ضعيفاً لا يطيق الضرب حبسه وأدبه بالحبس لا بالضرب ،  
وإن كان المصلحة في ترك ذلك كله فعل .

وهكذا إذا أغلظ للمحاكم في القول فتال حكمت عليّ بغير حقّ ، نهاد فإن عاد  
زبره ، فإن عاد فقد استوجب التعزيز بالضرب أو الحبس أو بالعفو ، وجعلته أنه إليه  
فعله بحسب ما يقتضيه المصلحة .

المستحب أن لا يكون الحاكم جباراً متكبراً عسوفاً لا أنه اذا عظمت هيبة له  
يلحق ذو الحجة بحجّته هيبة له ، ولا يكون ضعيفاً مهيناً لأنّه لا يهاب ، فربما  
فرّق بمجلسه بالمشاتمة ، ويكون فيه شدة من غير عنف ولن من غير ضعف فانه أولى  
بالمقصود .

ومتى حدثت حادثة فأراد أن يحكم فيها ، فإن كان عليها دليل من نصّ كتاب  
أو سنة أو إجماع عمل عليه وكذلك عندهم إن كان عليه قياس لا يحتمل إلا معنى واحداً  
كالشفعة للشريك ، و الخيار الأمة إذا أعتقدت تحت عبد ، و نحو هذا ، حكم به من غير  
مشورة ، وعندنا أنّ جميع الحوادث هذا حكمها ، فلا يخرج عنها شيء ، فإن اشتبهت

كانت مبقة على الأصل .

وعندهم إن كانت مسألة اجتهاد استحب له أن يشاور فيها لقوله تعالى : « وشاورهم في الامر فإذا عزمت فتوكل على الله » ولم يرد تعالى المشاورة في أحكام الدين وما يتعلق بالشريعة ، وإنما أراد ما يتعلق بتدبير الحرب ونحوه بلا خلاف ، وكان رسول الله عليه السلام غنياً عن مشاورتهم لكن أراد أن يستعن به الحاكم بعده ، وقال تعالى « وأمرهم شوري بينهم » وشاور النبي عليه السلام أصحابه في قصة أهل بدر وأسراه وشاور أهل المدينة يوم الخندق وعليه الاجماع عندهم ، وقد قلنا ما عندنا .

وعندهم إذا شاور فينبغي أن يشاور المواقف والمخالف من أهل العلم ليذكر كل واحد منهم مذهبها وحجتها ، لينكشف الحاجاج ، ولا يشاور إلا من كان ثقة أمنياً عالماً بالكتاب والسنّة ، وأقوايل الناس ، ولسان العرب ، والقياس ، فإذا شاورهم في ذلك واجتهد فيها وغلب على ظنه الحكم فيها فذاك فرضه لا يرجح فيه إلى قول غيره وإن كان غيره أعلم منه ، حتى يعلم كعلمه ، لأنّه لا يصح أن يلي المحاكم حتى يكون ثقة من أهل الاجتهاد ، فإن لم يكن كذلك لم يكن حاكماً ولم ينفذ له حكم ، وكل ما حكم به باطل ، وكذلك لا يجوز أن يقلد ويقتى ، وقد قلنا إنّ عندنا أن لا يتولى الحكم إلا من كان عالماً بما عليه ، ولا يجوز أن يقلد غيره ولا يستفتى فيحكم به ، فإن اشتبه عليه بعض الأحكام ذاكر أهل العلم ليتبهّوه على دليله ، فإذا علم صحته حكم به وإلا فلا .

وقال قوم في المفتى مثل ما قلناه وقال في القضاء : يجوز أن يكون عامياً يقلد ويقضى ، فإذا كان من أهل العلم والاجتهاد لم يكن له تقليد غيره عند قوم وقال آخرون له أن يقلد من هو أعلم منه ويعمل بقوله .

فاما إذا نزلت بالعالی نازلة يفتقر إلى اجتهاد ، مثل أن خفيت عليه جهة القبلة وقد دخل وقت الصلوة ، نظرت ، فإن كان الوقت واسعاً لم يكن له التقليد بل يستدل على جهةتها لأنّه لا يخاف فوات الحادثة .

وإن كان الوقت ضيقاً فخاف إن تشاغل بالدلائل والاجتهاد أن تفوته الصلوة قال

القوم له تقليد غيره ، وقد حكى عن هذا القائل أنه كان يقلّد الملاّحين في جهة القبلة و قال إذا ضاق الوقت جرى مجرى الأعمى والعامى ، وقال غيره : ليس له التقليد وهو الأقوى عندى ، لأنّه متمكن من الوصول إلى العلم بما كلفه .

فعلى هذا هل يتصور ضيق الوقت وخوف الفوات في حقّ الحاكم أم لا ؟ قال قوم : يتصور وهو إذا ترافق إليه مسافران والقافلة سائرة ، ومتى تشاغل بالاجتهاد فاتهما السفر ، فعلى هذا يجوز عند قوم أن يقلّد غيره ويحكم به ، وقال آخرون لا يجوز ، وهو الصحيح عندنا .



القضاء لا ينعقد لأحد إلا بثلاث شرائع لأن يكون من أهل العلم والعدالة والكمال وعند قوم بدل كونه عالماً أن يكون من أهل الاجتهاد ، ولا يكون عالماً حتى يكون عارفاً بالكتاب والسنّة والاجماع ، والاختلاف ولسان العرب ، وعنهما والقياس . فاما الكتاب فيحتاج أن يعرف من علومه خمسة أصناف العام والخاص ، والمحكم والمتشابه ، والمجمل والمفسر والمطلق والمقييد والناسخ والمنسوخ : أما العموم والخصوص لئلا يتعلّق بعموم قد دخله التخصيص كقوله تعالى « ولا تنكحوا المشرّكات حتى يؤمنن » هذا عام في كلّ مشرّكة حرّة كانت أو أمّة وقوله « والمحسنات من الذين آتونا الكتاب من قبلكم » خاص في الحرائر فقط فلو تمسّك بالعموم غلط وكذلك قوله « اقتلوا المشرّكين » عام وقوله « من الذين آتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية » خاص في أهل الكتاب .

وأما المحكم والمتشابه ليقضى بالمحكم دون المتشابه ، والمجمل والمفسر ليعمل بالمفسّر كقوله « أقيموا الصلوة » وهذا غير مفسّر وقوله « فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون » الآية مفسّر لأنّه فسر الصلوة الخامسة لأنّ قوله « حين تمسون » يعني المغرب

والعشاء الآخرة «وَحِينَ تَصْبِحُونَ» يعني الصبح «وَعَشِيًّا» يعني العصر «وَحِينَ تَظَهَرُونَ» يعني الظهر .

وأما المطلق والمقييد ليبني المطلق على المقييد كقوله «وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنَ مِنْ رِجَالِكُمْ» فهذا مطلق في العدل والفاشق ، قوله «وَأَشْهِدُوا ذُوِي عَدْلٍ مِّنْكُمْ» مقيّد بالعدالة فيبني المطلق عليه .

وأما الناسخ والمنسوخ ليقضي بالناسخ دون المنسوخ ، كآية العدة بالحول والأية التي تضمنت العدة بـالأشهر .

وأما السنة فيحتاج أيضاً إلى أن يعرف منها خمسة أصناف : المتواتر والحاد والمرسل والمتصل ، والمسند والمنقطع ، العام والخاص ، والناسخ والمنسوخ .

أما المتواتر والحاد ليعمل بالمتواتر دون الأحاد ، وبالمتصل دون المرسل ، و المسند ما كان مرفوعاً إلى رسول الله ، والمنقطع ما كان موقوفاً على صحابي ، العام والخاص ، والناسخ والمنسوخ لما تقدم في نص القرآن وفي السنة مجمل ومحفس و مطلق و مقييد كما في الكتاب فيحتاج أن يعرف كل ذلك لما مضى .

ويعرف الأجماع والاختلاف لأنَّ الأجماع حجة لثلاً يقضى بخلافه ويعرف الاختلاف ليعلم هل قوله موافق لقول بعض الفقهاء أم لا ، ويحتاج أن يعرف لسان العرب لأنَّ صاحب الشريعة خاطبنا به ، ومن راعى القياس قال لابدَ من أن يعرف كيفية وجوه الاستنباط .

وقال قوم لا يلزمهم أن يكون عارفاً بجميع الكتاب بل يكفي أن يعرف من ذلك الآيات المحكمة ، وقيل إنَّ جميع ذلك خمسمائة آية ، وذلك يمكن معرفته ، والسنة يكفي أن يعرف ما يتعلق بالأحكام من سنتها عليه السلام دون آثاره وأخباره فإنَّ جميع ذلك لا يحيط به أحد علماء ، وما قلناه مدون في الكتب في أحاديث محصورة .

وأما الخلاف فهو متداول بين الفقهاء يعرفونه حتى أصارغهم ، وأما لغة العرب فيكفي أن يعرف به ما ذكرناه دون أن يكون عالماً بجميع اللغات ، وفي الناس من

أجاز أن يكون القاضي عامياً ويستفتى العلماء ويقضى به ، والأول هو الصحيح عندنا .

الشرط الثاني أن يكون ثقة عدلاً فان كان فاسقاً لم ينعقد له القضاء إجمالاً إلا الأصم فإنه أجاز أن يكون فاسقاً .

الشرط الثالث أن يكون كاملاً في أمرين كامل الخلقة والحكام أما كمال الخلقة فإن يكون بصيراً فان كان أعمى لم ينعقد له القضاء لأنَّه يحتاج أن يعرف المقرر من المنكر ، والمدعى من المدعى عليه ، وما يكتبه كاتبه بين يديه ، وإذا كان ضريراً لم يعرف شيئاً من ذلك ، وإذا لم يعرف لم ينعقد له القضاء .

واما كمال الأحكام فإن يكون بالغاً عاقلاً حراً ذكرأً فان المرأة لا ينعقد لها القضاء بحال ، وقال بعضهم يجوز أن تكون المرأة قاضية والأول أصح ومن أجاز قضاها قال يجوز في كل ما يقبل شهادتها فيه ، وشهادتها تقبل في كل شيء إلا في الحدود والقصاص .

لا يجوز القضاء بالاستحسان عندنا ولا بالقياس ومن أوجب القياس حكماً لم يجز له بالاستحسان ، وقال قوم يجوز الاستحسان وقد ذكرناه في الأصول .

إذا قضى القاضي بحكم ثمَّ بان له أنه أخطأ أو بان لهأنَّ حاكماً كان قبله قد أخطأ فيما حكم به وجب عليه أن ينقض حكمه عندنا ، ويستأنف الحكم بما علمه حقاً لا يسوغ له غير ذلك ، وقال قوم إن بان أنه أخطأ فيما لا يسوغ فيه الاجتهاد مثل أن خالف نصَّ كتاب أو سنة أو إجماعاً أو دليلاً لا يحتمل إلا معنى واحداً فإنه ينقض حكمه ويفسده وقال آخرون إن خالفاً نصَّ كتاب أو سنة لم ينقض حكمه وإن خالفاً الإجماع ينقض حكمه .

ثم ناقضوا فقال بعضهم : إن حكم بالشفعية لجار نقضت حكمه ، وهذه مسألة خلاف وقال محمد إن حكم بالشاهد مع اليمين نقضت حكمه ، وقال أبو حنيفة إن حكم بالقرعة بين العبيد أو بجواز بيع ما ترك التسمية على ذبيحة عامداً نقضت حكمه لأنَّه حكم

بجواز بيع الميتة وإن كان الخطأ فيما لا يسوغ الاجتهاد فيه فإنه لا ينقض حكمه عندهم .

فاما إن تغير حكمه قبل أن يحكم باجتهاده الأول فإنه يحكم بالثاني ويدع الأول ، لأن الأول عنده خطأ فلا يحكم بما يعتقد خطأ ، وهكذا قالوا فيمن أشكل عليه جهة القبلة واجتهاد ثم تغير اجتهاده نظرت ، فإن كان بعد الصلة لم ينقض الأول ، وإن كان قبل الصلة عمل على الثاني ، وهكذا لو سمع شهادة شاهدين ثم فسقا فإن كان بعد الحكم بشهادتهم لم ينقض حكمه ، وإن كان قبل الحكم بشهادتهم لم يحكم بشهادتهم .

وقد قلنا ما عندنا في ذلك وهو أنه متى بان له الخطأ فيما حكم به أو فعله وعلم أنه الحق في غيره نقض الأول واستائف الحكم بما علمه حقاً ، وكذلك في جميع المسائل التي تقدم ذكرها وأشباهها .

إذا ولى القضاء لم يلزم له أن يتبع حكم من كان قبله عندنا وإن تبعه جاز ، فإن بان أنه حكم بالحق أقره عليه ، وإن بان أنه حكم بالباطل نقضه ، وإن تحاكم المحكوم عليه وادعى أنه حكم عليه بالجور لزمه النظر فيه على ما يبينه .

وقال المخالف ليس عليه أن يتبع حكم من كان قبله لأن الظاهر من حكمه وقضائه أنه وقع موقع الصحة فإن اختار أن يتبعه وينظر فيه لم يمنع منه ، فإن كان صواباً لم يعرض له ، وإن كان خطأ فيما لا يسوغ فيه الاجتهاد نظرت ، فإن كان حفلاً كالعتق والطلاق نقضه وأبطله ، لأن له في حق الله نظراً وإن كان ذلك في حق آدمي لم يكن النظر فيه من غير المطالبة .

فإن استعدى إليه على حاكم كان قبله لم يحضر حتى بين ما يستعدى عليه لأجله احتياطاً للمعزوّل وخوفاً عليه من الامتهان والإبتذال ، وإن ذكر ما يستعدى عليه لأجله نظرت فإن قال لي عنده حق من دين ومعاملة وغضب أحضره وسأله ، فإن اعترف ألمّ به وإن أنكر قضى بينهما ، كما يقضي بينه وبين غيره .

وإن قال ارتضى مني على الأحكام أحضره أيضاً لأنَّ الرشوة غصب، وإن قال قضى عليَّ وجار في الحكم فانه قضى بفاسقين؛ نظرت، فإن كان مع المدعى بيئنة أنه قضى عليه بذلك قضاء ما أحضره وإن لم يكن معه بيئنة بذلك قال قوم لا يحضره حتى يقيم البيئنة أنه حكم عليه حكماً ما، لأنَّ هذا مما لا يتعدَّ إقامة البيئنة عليه لأنَّ الحاكم لا يكاد يحكم إلا وعنه قوله وقال قوم يحضره بغير بيئنة لأنَّ الحاكم قد يحكم ولا يحضره أحد وهو الأقوى عندي.

فإذا أحضره سأله عن ذلك فان قال صدق فعليه الضمان لأنَّه قد اعترف أنه دفع ماله إلى الغير بغير حقٍّ، وإن أنكر فقال: ما قضيت إلا بعدلين فالقول قوله ولا يجب عليه إقامة البيئنة على صفة الحكم، وقال بعضهم يجب عليه إقامة البيئنة أنه حكم بعدلين وهو الأقوى عندي لأنَّه إذا اعترف بالحكم ونقل المال عنه إلى غيره وهو يدعى ما يزيل الضمان عنه فلا يقبل منه.

ومن قال إنَّ القول قوله، منهم من قال مع اليمين وهو الأقوى عندهم، لأنَّ ما يدعى به المدعى ممكناً، وقال بعضهم القول قوله بغير يمين. إذا تحاكم إليه خصماني لا يعرف لسانهما أو شهد عنده شاهد بشيء فلا يعرف لسانه فلابدَّ من مترجم يترجم عنه ليعرف الحكم ما يقوله، والترجمة عند قوم شهادة ويقتصر إلى العدد والعدالة والحرمة ولفظ الشهادة، وقال قوم يقبل في الترجمة واحد لأنَّه خبر وليس بشهادة بدليل أنه لا يفتقر إلى لفظ الشهادة والأول أحوط عندنا لأنَّه مجمع على العمل به.

فمن قال: الترجمة شهادة قال ينظر فيما يترجم عنه، فان كان مالاً أو ما في معناه ثبت بشهادة شاهدين، وشاهد وامرأتين، وإن كان مما لا يثبت إلا بشاهدين كالنکاح والنسب والعتق وغير ذلك، لم يثبت إلا بشاهدين عدلين، وإن كان حد الزنا فأصل الزنا لا يثبت إلا بأربعة. والأقرار، قال قوم يثبت بشاهدين، لأنَّه إقرار، وقال آخرون لا يثبت إلا بأربعة لأنَّه إقرار بفعل، فوجب أن لا يثبت إلا بما ثبت به ذلك الفعل كالاقرار بالقتل.



إذا شهد عندالحاكم شاهدان بحق يكتب حلية كل واحد منهما واسمها ونسبة ويرفع فيه إلى موضع لا يشاركه فيه غيره وهو كلام في كيفية البحث عن حال الشهود وينبغي أن يبين أولاً وجوب البحث ثم يبين كيفيةه.

وجملته أنه إذا ادعى عندالحاكم دعوى على رجل فأذكر المدعى عليه الحق فأئمدعى بشاهدين لم يدخل الحكم من ثلاثة أحوال، إما أن يعرف عدالتهمما أو فسقهما أو لا يعرف منهما عدالة ولا فسقاً.

فإن عرف عدالتهمما بأن شهدا عنده قبل هذا فعرف عدالتهمما بالبحث عنهمما أو عرفهما لكونهما في جواره أو نحوه هذا، حكم بشهادتهمما على ما يعرفه من عدالتهمما ولم يبحث عن حالهما، لأنّه قد عرفهما عدلين.

وان عرفهما فاسقين في الظاهر أو فاسقين في الباطن دون الظاهر لم يحكم بشهادتهمما لأنّه لا يجوز أن يحكم بشهادة فاسقين.

وإن لم يعرفهما بل جهل حالهما والجهل على ضرب أحدهما ألا يعرفهما أصلاً والثاني أن يعرف إسلامهما دون عدالتهمما لم يحكم بشهادتهمما حتى يبحث عن عدالتهمما سواء كان ذلك في حد أو قصاص أو غير ذلك من الحقوق.

وقال قوم إن كان ذلك في قصاص أو حد كما قلنا وإن كان غير ذلك كالموال والنكاح والطلاق والنسب، حكم بشهادتهمما بظاهر الحال، ولم يبحث عن عدالتهمما بعد أن يعرف إسلامهما، ولا يكتفى بمعرفة إسلامهما بظاهر الدار كما يحكم بإسلام اللقيط بل على تعرّف السبب وهو أن أسلماً بأنفسهما أو بسلام أبويهما أو بسلام الثاني فإذا عرفهما مسلمين حكم إلا أن يقول المحكوم عليه هما فاسقان في حينئذ لا يحكم حتى يبحث عن حال الشهود، فإذا عرف العدالة حكم وإذا حكم بشهادتهمما بظاهر العدالة عنده نفذ حكمه فلو ثبت أنّهما كانوا فاسقين حين الحكم بشهادتهمما لم ينقض

الحكم والأوّل أحوط عندنا ، والثاني يدل عليه رواياتنا ، غير أنّه إذا علم أنّهما كانوا فاسقين حين الشهادة نقض حكمه .



وأما كيفية البحث فنقدم أولاً من الذي يبحث عنه ومتى يبحث عنه ، وجملته أنّ الشهود ضرمان من له شدة عقول يعني وفور عقل وضبط وحزم وجودة تحصيل ، ومن ليس لهم شدّة عقول ، يعني هو عاقل إلا أنه ليس بكافل العقل : فإذا لم يكن لهم شدّة عقول ، فإذا شهد عنده منهم اثنان في غير الحدود وأربعة في المحدود ، فينبغي أن يفرّقهم ويسائل كل واحد على حدته ، متى شهد ، وكيف شهد ، وأين شهد ، ومن كتب أولاً ؟ وبالمداد كتب أو الحبر ؟ وفي أيّ شهر وفي أيّ يوم ؟ وفي أيّ وقت منه ؟ وفي أيّ محلّة ؟ وفي أيّ دار وأيّ مكان من الدار : في الصفة أو في البيت أو في الصحن ؟ فإذا سمع ذلك منه يستدعي الآخر ويسأله كما سأل الأوّل ، فإن اختلّ سقطت الشهادة وإن اتفقا على ذلك يعظّمهم .

وروى في تفرقة الشهود وخبر داود النبي عليهما السلام وخبر دانيال ، وقد رواه الحاصل والعاصم .

وروي أنّ سبعة خرجوا في سفر فقد واحد منهم فيجاءه أمراته إلى على عليهما السلام وذكرت ذلك له ، فاستدعاهم وسئلهم فأنكروا فرقهم وأقام كلّ واحد إلى سارية ، ووكلّ به من يحفظه ثم استدعا واحداً فسألها فأنكر فقال على الله أكبر فسمعه الباقيون فظنّوا أنّه قد اعترف ، واستدعا واحداً واحداً بعدهذا افعلنّروا ، فقال الأوّل قد انكرت ، فقال : قد شهد هؤلاء عليك ، فاعترف فقتلهم على عليهما السلام به .

فإذا ثبت أنّ التّسفرة مستحبة ، فإذا ثبتوها مع ذلك على أمر واحد ولم يختلفوا وعظّهم ، فقال : شهادة الزور معصية تواعد النبي عليهما السلام عليها ، وأنّ شاهد الزور لا يزول قدماه حتى يتبوأ مقعده من النار .

وروي أنّ رجلين شهدا عند علىٰ عَلَيْهِ الْحُكْمُ على رجل أَنَّه سرق ، فقال المشهود عليه : والله ما سرقت ، والله إِنَّهَا كذبَا علىٰ لِتُقْطَعْ يدي . فو عظيمما عَلَيْهِ الْحُكْمُ واجتمع الناس فذهبوا في الزحام ، فطلبوا فلم يوجد ، فقال علىٰ عَلَيْهِ الْحُكْمُ لو صدقنا ثبتنا . فإذا عظيمما فان رجعا فلام ، وإن أقاما على الشهادة وقد اتفقا على الشهادة ولم يختلفوا وعظما فثبتنا ، فعند ذلك يبحث عن عد التهمما .

هذا إذا لم يكن لهم شدّة عقول ، فأما إن كان لهم شدّة عقول ووفر ضبط وجودة تحصيل ، لم يفرّقهم ولم يعظهم ، لأنّ في ذلك نفيصة عليهم وغضاضة منهم ، غير أَنَّه يبحث عنهم ، والبحث عن هؤلاء من غير تفريق ولا عن موعلة ، والبحث عن القسم الأوّل بعد التفريق والموعلة .

فأما الكلام في كيفية البحث أن يكتب اسم كلّ واحد منهم ، وكنيته إن كانت له كنية ، ويرفع في نسبة إلى الموضع الذي لا يشاركه فيه غيره ، ويكتب حلية من لون وقدّ وطول وقصر ، ويدرك منزله الذي يسكنه في محلّة كذا ، ويدرك موضع مصلاه وسوقه ودكانه ومعاشه من تجارة أو صنعة ، لئلا يقع اسم على اسم ، فيعدّ الفاسق ويفسق المعدل .

فإذا ضبط هذا نظرت ، فإن أراد المحاكم الشرح والتطويل كتب : حضر القاضى فلان بن فلان بن فلان المدعى وأحضر معه فلاناً المدعى عليه ، فادعى عليه كذا وكذا ، فأنكر ، فأحضر المدعى شاهدين . . . وذكر ما قلنا من ضبطهما بالصفات وإن أحبّ الاختصار والإيجاز اقتصر على ذكر المدعى والمدعى عليه ، وذكر قدر الحق والشهود .

أما معرفة المدعى لئلا يكون ممّن لا يقبل شهادة المزكي له ، لكونه أباً أو ولده على الاختلاف فيه ، وأما المدعى عليه لئلا يكون عدوّه ، وأما قدر الحق فلان في الناس من يرى قبول شهادة الشاهد في القليل دون الكثير ، وأما المشهود ، فلما مضى ولينظر من الذي يزكيهم ؟ فإذا ضبط كلّ هذا كتبه في رقاع ودفعها إلى أصحاب

مسائله ان يسئلوا عنه جيران بيته ودّكانه وأهل سوقه ومسجده ، ويكون المسئلة عنه سرّاً لا أنه ليس المقصود هتك الشهود ، فإذا كان جهراً ربما انكشف عليه ما يقتضي به ولا نه إذا كان جهراً ربما توقف المزكي عن ذكر ما يعرفه فيه حياء ، ومراعاة حق ، ولا نه قد يخاف المشهود عليه فيبقى سرّاً هما .

فإذا ثبت أنَّ المسئلة يكون سرّاً ، فأنه يعطى كلَّ ذلك إلى صاحب مسائله ، ويكتم من كلَّ واحد منه ما دفعه إلى الآخر لئلا يتواتطاً على تزكية أو جرح بما لا أصل له .

فإذا ثبت هذا فالحاكم بال الخيار بين أن يطلق هذا إلى أصحاب مسائله ويفوض المسئلة إليهم ، وبين أن يبعث كلَّ واحد إلى رجل يعرّفه الحاكم من جيرانه ومخالطيه وأهل الخبرة والمعرفة به ، فإذا ثبت هذا فالكلام في كيفية المسئلة يأتي إن شاء الله . وينبغي أن يحرص الحاكم إذا بعث بصاحب مسئلة لا يعرف ويكون مجهاً ولا عند المدعى والمدعى عليه والشاهد ، لأنَّ المدعى ربما رشأ ليزكي المجروح والمدعى عليه يرشوه ليجرح المزكا ، والشاهد يرشوه ليثنى عليه ويزكيه .

والمستحب أن يكون صاحب مسائله جاماً للعفاف في طعمه ، لأنَّ من لم يتلق أكلحرام لا يتحقق الكذب وترك الصدق ، ويكون جاماً للعفاف في نفسه من ترك فعل كالغصب والمعاصي ، لأنَّ من لم يصبر نفسه عن المعاصي لا يوثق بتزكيته ويكون وافر العقل لئلا يخدع ، بريئاً من الشحناء والميل إلى قوم دون قوم لأنَّه يخفى من عدوه حسناً ويدرك قبيحاً ، ولا يكون من أهل الأهواء فيميل على من خالقه ، ويختلف عمن وافقه ، ولا يكون من أهل الملاجع ، ويكون ثقة أميناً في دينه لأنَّه موضع أمانة .

ولا يستعمل فيه أهل الخيانة ولا يقبل التعديل والجرح إلا من اثنين وهو أحوط عندنا ، وقال بعضهم يجوز أن يقتصر على واحد لأنَّه إخبار ، وقال بعضهم العدد معتبر فيمن يزكي الشاهدين ، ولا يعتبر في أصحاب مسائله ، فإذا عاد إليه صاحب مسئنته فإن جرح توقف في الشهادة ، وإن زُكِّاه بعث الحاكم إلى المسؤول عنه ، فإذا

زكاه اثنان عمل على ذلك ، و من أجاز تزكية واحد قال هذا خبر لأنّه لا يعتبر فيه لفظ الشهادة ، وقال من خالفهم يعتبر لفظ الشهادة ولا يقبل فيه الرسالة ولا يقبل والدًا لولده ولا ولدًا لوالده وقد قلنا إنّ عندنا يعتبر لفظ الشهادة لأنّه شهادة ، ويقبل كلّ موضع يقبل فيه الشهادة .

وإذا رجع أصحاب مسائله فشهدوا عنده بشيء نظرت فان عدلا حكم وأن جرحا وقف وإن اختلفوا فجرح أحدهما وعدلا الآخر بعث بهما ثانية وبعث مع كلّ واحد منهما غيره ، فإذا عادوا إليه نظرت فان تمت شهادة العدالة حكم بها ، وإن تمت شهادة الجرح وقف .

وإن جرحة اثنان و زكاه اثنان قدّم الجرح على التعديل لأنّه من أحدهما أنّ من شهد بالجرح معه زيادة لأنّ الإنسان يظهر الطاعات ويستر المعاصي ، فمن شهد بالعدالة شهد بالظاهر ، ومن جرح عرف الباطن ، فكان معه زيادة على الظاهر ، كما قلنا فيمن مات فشهد اثنان لأنّ أخاه وارثه وحده ، وشهد آخران لأنّ له أخوين كان الزايد أولى .

وهكذا لو شهد اثنان أنه مات وخلف هذه الدار على ورثته ، وشهد آخران أنه باعها قبل وفاته ، كان من شهد بالبيع قبل الموت أولى .  
أو شهد شاهدان لأنّ له عليه ألفاً وشهد آخران ألفاً ونصفها كان من شهد بالقضاء أولى لأنّه زايد .

**فرع :** على هذا لو كانت الزيادة مع المزكى قدّم على الجرح وهو إذا انتقل عن بلده إلى غيره فشهد اثنان من بلده بالجرح ، وإن اثنان من البلد الذي انتقل إليه بالعدالة كانت العدالة أولى لأنّه قد يترك المعاصي ويستعمل الطاعات ، فيعرف هذان ما خفي على الأولين ، وكذلك لو كان البلد واحداً فسافر فزاكه أهل سفره وجرحه أهل بلده كان التزكية أولى وأصله أنّا ننظر إلى الزيادة فنعمل عليها .

والمعني الآخر أنّ من شهد بالجرح فهو ناقل ، ومن شهد بالعدالة أقرّه على الأصل كما لو شهد اثنان بآلف وآخران بالقضاء كان القضاء أولى لأنّه ناقل .

فإذا ثبت أن الجرح مقدم على التزكية ، فإنه لا يقبل الجرح إلا مفسراً و يقبل التزكية من غير تفسير وقال قوم يقبل الأمران معاً مطلقاً ، والأخ أقوى عندنا لأن الناس يختلفون فيما هو جرح وما ليس بجرح ، فإن أصحاب الشافعى لا يفسرون من شرب النبيذ ، ومالك يفسرها ، و من نكح المتعة في الناس من فسقها و عندنا أن ذلك لا يوجب التفسيق بل هو مباح مطلقاً ، فإذا كان كذلك لم يقبل الجرح إلا مفسراً ل إلا يجرحه بما هو جرح عنده ، وليس بجرح عند القاضى ، وبفارق الجرح التزكية لأن التزكية إقرار صفة على الأصل ، فلهذا قبلت من غير تفسير ، والجرح إخبار عمما حدث من عيوبه و تجدد من معاصيه بيان الفصل بينهما .

حکی أن بعض أهل العراق كان يتبع على إسماعيل بن إسحاق القاضى حکوماته فشهد عنده يوماً مع آخر ، فقال القاضى للمشهود له: زدني في شهودك ، فقال العراقي: بدلاً عنك ، قال: ولم؟ قال لأنك تشرب المسكر قال: فأنا أعتقد إياحته واعتقادي إياحته أعظم من شربى له ، ثم قال: قبلت شهادتى أمس وأنا أشربه وتردّها اليوم؟ فقبل شهادته .

شرب النبيذ واعتقاد إياحته عندنا فسق يوجب رد الشهادة ، وإنما حكينا الحكاية لنبيّن الفرض .

ولا يقبل صاحب المسئلة جرح الشاهد إلا بالسماع أو المشاهدة ، وذلك لأن شهود القاضى بالجرح والتعديل أصحاب مسائله يبعث كل واحد منهم ليعرف صفة الشاهد ، فإذا عرفها على صفة توسيع له الشهادة بها حينئذ يرجع إلى المحاكم ويشهد به عنده فإذا شهد عنده بذلك سمع شهادته وعمل عليها ولا يسأل له من أين تشهد بما شهدت ، كما يشهد عنده بالطلاق والعتق ، فيعمل على ما شهد به عنده ، فلا يسئله من أين علمت هذا . فالمشاهدة أن يشاهد على ما يفسق به من غصب وزنا ولواط وقتل و نحو ذلك .

والسماع على ضربين أحدهما بتواتر الخبر عنده بذلك والثانى يشيع ذلك في الناس فيصير عاملاً بذلك ، ويسوّغ له أن يؤدي الشهادة مطلقاً كما يستفيض في الناس

النسب والموت والملك المطلق فيصير شاهداً به .

فأمّا إن كان السماع خبر الواحد والعشرة فلا يصير عالماً بذلك ، لكنه يشهد عند الحاكم بما سمعه ، ويكون هنا شاهد الفرع والذي سمع منه شاهد الأصل فيكون حكمه حكم شاهد الفرع والأصل ، فلا يثبت عندنا ما قال الأصل إلا بشاهدين .

فإذا ثبت هذا فإنَّ صاحب المسئلة إذا علم الصفة فشهادتها عند الحاكم ، فقال زنا فلان ولاط إذا استفسرها عن الْذِي جرّحه به ، لا يكون قادفاً ، سواء أضاف إليه هذا بلفظ القذف أو بلفظ الشهادة ، لأنَّه لا يقصد إدخال المضررة عليه بالإضافة إلىه وإنما قصد إثبات صفتة عند الحاكم ليبني الحاكم حكمه عليها .

قال قوم إذا قال المزكي هو عدل كفى ذلك في التزكية لقوله « وأشهدوا ذوي عدل منكم » فاقتصر على العدالة فقط ، و منهم من قال لا بد أن يقول عدل على ولن لأنَّه بقوله عدل لا يفيد العدالة في كل شيء ، وإنما يفيد أنه غالب ، كقوله صادق لا يفيد الصدق في كل شيء فاقترن إلى قرينة يزيل الاحتمال و يجعله مطلقاً العدالة مقبول الشهادة في كل شيء ، فيقول عدل على ولن فلا تبقى هناك ما لا يقبل شهادته فيه والأول أقوى وهذا أحوط .

ولا يقبل هذا منه حتى يكون من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة أما الخبرة الباطنة فيبيئين أحدهما أن عادة الإنسان أن يستمر المعاصي فإذا لم يكن بيأبهنه خبيراً ربما كان فاسقاً في الباطن ، والثاني إن كان لا يعرف الباطن من حاله كانت معرفته و معرفة الحاكم سواء ، لأنَّ كل واحد منها يعرف الظاهر ، فلمنا لا بد للحاكم من البحث ثبت أنه يبحث لمعرفة الباطن .

وأما المعرفة المتقدمة ، لأنَّ الإنسان ينتقل من حال إلى حال : يتوب مدة فيعدل ، وينقض التوبة أخرى فيفسق ، فإذا لم يتقادم معرفته لم يعرف بنقل حاله ، فلهذا قلنا لا بد من ذلك .

فإن قالوا هلاً قلتم لا يفتقر إلى ذلك كما لم يفتقر الجرح إليه ؟ قلنا الفصل

بینهمما أَنَّ الجرح يعرف في لحظة و هو أَن يرتكب ما يفسق به فيسقط شهادته ، ولو كان قبل ذلك أعدل الناس ، فلهذا لم يفتقر إلى الخبرة المتقدمة ، و ليس كذلك التزكية لَا نَه لَا يكون عدلاً بِأَن يراه في يومه عدلاً لَا عدلاً العدل من تاب عن المعااصي فطالت مدة في الطاعات ، فإذا لم يكن خيراً به ، فربما لم يسع أن يشهد بعدها و هذا إلى صاحب المسئلة أَن لا يشهد بالتزكية حتّى يثبت عنده ذلك لمن هو من أهل الخبرة الباطنة والمعروفة المتقدمة .

قد ذكرنا أَنْ أَصحاب مسائله يسألون عن صفة الشاهد سرّاً ، فإذا سُأله عنه سراً فزَّوه فإذا حضر المحكم بشهادتهم لم يسألهمما عن عدالتهم ، لَا نَه قد سألهما عنها وشهدا عنده بذلك ، لكنه يسألهمما فيقول : هذان هما اللذان زَكَيْتماهما و سألكما عنهمما ؟ فإذا قالا نعم ، حكم بشهادتهم ، و إنّما قلنا يسأل جهراً بعد السرّ احتياطاً لئلاً يقع اسم على اسم فيكون المزّكّا غير المسؤول عنه .

لا يجوز للحاكم أَن يرتب شهوداً يسمع شهادتهم دون غيرهم ، بل يدع الناس فكـلـ من شهد عنده فـان عـرـفـهـ و إـلـا سـأـلـ عـنـهـ ، عـلـىـ ماـ قـلـنـاهـ ، وـ قـيلـ أـوـلـ مـنـ رـتـبـ شـهـودـاـ لـاـ يـقـبـلـ غـيرـهـ إـسـمـاعـيلـ بـنـ إـسـحـاقـ الـقـاضـيـ الـمـالـكـيـ .

والصحيح ما قلناه ، لـاـنـ الـحـاـكـمـ إـنـاـ رـتـبـ قـوـمـاـ فـاـنـمـاـ يـفـعـلـ هـذـاـ بـمـنـ هـوـ عـدـلـ عـنـدـهـ ، وـ غـيرـهـ مـنـ رـتـبـهـ كـذـلـكـ مـثـلـهـ أـوـ أـعـدـلـ مـنـهـ ، فـاـذـاـ كـانـ الـكـلـ سـوـاءـ لـمـ يـجـزـ أـنـ يـخـصـ بـعـضـهـ بـالـقـبـولـ دـوـنـ بـعـضـ ، وـ لـاـ نـهـ فـيـهـ مـشـقـةـ عـلـىـ النـاسـ لـحـاجـتـهـمـ إـلـىـ الشـهـادـةـ بـالـحـقـوقـ فـيـ كـلـ وـقـتـ مـنـ نـكـاحـ وـ غـصـبـ وـ قـتـلـ وـ غـيرـ ذـلـكـ .

فـاـذـاـ لـمـ يـقـبـلـ إـلـاـ قـوـمـاـ دـوـنـ قـوـمـاـ شـقـ عـلـىـ النـاسـ [وـلـاـنـ فـيـهـ ضـرـأـ عـلـىـ النـاسـ] فـاـنـ الشـاهـدـ إـذـاـ عـلـمـ أـنـهـ لـاـ يـقـبـلـ قـوـلـ غـيرـهـ رـبـمـاـ تـقـاعـدـ فـيـهـ حـتـّـيـ يـأـخـذـ الرـشـوـةـ عـلـيـهـاـ وـلـاـنـ فـيـهـ إـبـطـالـ الـحـقـوقـ ، فـاـنـ كـلـ مـنـ لـهـ حـقـ لـاـ يـقـدـرـ عـلـىـ إـقـامـةـ الـبـيـنـةـ بـهـ مـنـ كـانـ مـقـبـولـ الشـهـادـةـ رـاتـبـاـ لـهـ دـوـنـ غـيرـهـ ، فـاـذـاـ كـانـ كـذـلـكـ لـمـ يـجـزـ قـرـيـبـهـ .

وـ إـنـمـاـ نـمـنـعـ أـنـ يـقـبـلـ قـوـمـاـ دـوـنـ غـيرـهـ فـأـمـاـ إـنـ رـتـبـ قـوـمـاـ قـدـ عـرـفـ عـدـالـتـهـ وـ

سكن إليهم يسمع قولهم ويقبل شهادتهم ، فإذا شهد بالحق عند غيرهم يبحث عنهم فإذا زكوا حكم بذلك فلا بأس به .

فإذا ثبت عنده اثنان بحق نظرت ، فإن عرف الفسق وقف ، وإن عرف العدالة حكم ، وإن خفى الأمر عنده سأله وبحث ، فإذا ثبت العدالة حكم ، ومتى عرف العدالة حكم فيها بعلمه بهما ، فإذا لاختلاف أن له أن يقضى بعلمه بالجرح والتعديل وإنما الخلاف في القضاء بعلمه في غير ذلك .

فإذا ثبت عنده العدالة ، قال قوم لا يعود إلى البحث ويبني الأمر على ما ثبت عنده ، لأن الأصل العدالة حتى يظهر الجرح ، وقال بعضهم عليه أن يعيد البحث كلّما مضت مدةً أمكن تغير الحال فيها ، لأن العيب يحدث والأمور تتغير ولم يحدّه بحدّ ، وقال بعضهم كلّما مضت ستة أشهر ، وقيل: هو غير محدود ، وإنما هو على ما يراه الحكم وهو الأحوط .

إذا حضر الغرباء في بلد عند حاكم فشهد عنده اثنان ، فإن عرف العدالة حكم وإن عرف الفسق وقف ، وإن لم يعرف عدالة ولا فسقاً بحث ، وسواء كان لهما السيماء الحسنة والمنظر الجميل وظاهر الصدق أو لم يكن .  
هذا عندنا وعند جماعة ، وقال بعضهم إذا توسم فيهما العدالة بالمنظر الحسن حكم بشهادتهما من غير بحث ، لأن في التوقف تعطيل الحقوق .



وينبغي للقاضي أن يتّخذ كتاباً يكتب بين يديه يكتب عنده الاقرار والإنكار وغیر ذلك .

روى عن النبي عليه السلام أنه قال لزيد بن ثابت نعرف السريانية؟ قال: لا ، قال: فأنتم يكتبون لي ولا أحب أن يقرأ كتبى كل واحد ، فتعلّم السريانية ، قال زيد: فتعلّمتها في نصف شهر ، فكنت أقرء بما يرد عليه وأكتب الجواب عنه .

و روی عن ابن عباس أَنَّهُ قال كأن للنبي ﷺ كاتب يقال له السجل .  
 و صفة الكاتب أَنْ يكون عدلاً عاقلاً و يجتهد أَنْ يكون فقيهاً نزهاً عن الطمع  
 واعتبرنا العدالة لآن موضع عدالة ، واعتبرنا العقل كيلا يخدع ، و يكون فقيهاً  
 ليعرف الألفاظ التي يتعلّق الأحكام بها فلا يغیرها ، لأنّ غير الفقيه لا يفرق بين  
 واجب وجائز ، وليكون أخفّ على الحاكم ، لأنّه يفوّض ذلك إليه ولا يحتاج أن  
 يراعيه فيما يكتبه ، ويكون نزهاً بريئاً من الطمع كيلابرتشي فيغيس ، وأقلّ أحوال  
 العدالة أَنْ يكون حراً مسلماً فلا يتّخذ عبداً لأنّه ليس بعدل ، وعندنا يجوز أن  
 يكون عبداً لأنّه قد يكون عدلاً ، ولا يتّخذ كافراً بلا خلاف لقوله تعالى : « يَا أَيُّهَا  
 الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَخَذُوا بَطَانَةً مِّنْ دُونِكُمْ لَا يَأْلُونَكُمْ خَبَالًا » وكاتب الرجل بطانته .  
 و روی أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ أَنَّهُ قال ما بعث الله من نبيٍّ ولا  
 استخلف من خليفة إلّا كان له بطانتان : بطانته يدعوه إلى الخير و يحضنه عليه ، وبطانته  
 يدعوه إلى الشرّ و يحضنه عليه ، والمعصوم من عصمه الله .

وقال تعالى : « يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَخَذُوا عُدُوّي وَعَدُوّكُمْ أَوْلِياءَ تَلْقَوْنَ  
 إِلَيْهِمْ بِالْمُطْوَدَةِ » وكاتب الرجل وليه وصاحب سره وعليه إجماع الصحابة أَنَّه لا  
 يجوز أَنْ يكون كاتب الحاكم والأمام كافراً .  
 و لا ينبغي لقاض ولا وال من ولاة المسلمين أَنْ يتّخذ كاتباً ذمياً ولا يضع الذمي  
 في موضع يفضل به مسلماً ، وينبغي أَنْ يعزّ المسلمين لئلا يكون لهم حاجة إلى غير  
 أهل دينهم ، والقاضى أقلّ الخلق في هذا عذراً ، فان كتب له عبده أو فاسق في حاجة  
 نفسه وضيّعته دون أمر المسلمين فلا بأس .

فإذا ثبتت صفة الكاتب ، فالحاكم بالخيار بين أَنْ يجلسه بين يديه ليكتب ما  
 يكتب وهو ينظر إليه وبين أَنْ يجلسه ناحية عنه ، فان أجلسه بين يديه فكتب وهو  
 ينظر إليه فلا يكاد يقع فيه سهو ، ولا غلط ، وإن أجلسه ناحية منه عرفة ما يجري  
 بخطابه ليكتب ذلك .

فإن ترافع إلىه نفسان فأقر أحدهما لصاحبته كتب الحكم المقرر منهمما، وأشهد على المقرر منهما ثم بعث بهما إلى كتابه، وإنما قلنا يكتب المقرر أو يشهد عليه لأنهما إذا قاما إلى الكتاب لا يؤمن أن يختلط المقرر منهما فيقول كل واحد منها أنا المقرر له، فإذا خيف هذا احتيط بالكتابة والشهاد.

وينبغي أن يكون القاسم بين الناس أموالهم في صفة الكتاب عدلاً عاقلاً ويجهد أن يكون فقيهاً نزهاً عن الطمع، ويكون عدلاً كيلا يجور، وعاقلاً مستيقظاً كيلا ينخدع، ويكون حاسباً لأنّه عمله، وبه يقسم، فهو كالفقه للحاكم ويفارق الكتاب لأنّه لا حاجة به إلى الحساب.

وينبغي أن يكون عارفاً بالقيم فإن لم يعرف القيم عمل على قول مقوّمين يقوّي مان له، فيقسم على ما يقولان.

إذا ترافع إلى الحاكم خصمان فادعى أحدهما على صاحبته حقاً لم يدخل المدعى عليه من أحد أمرتين إما أن يقر أو ينكر، فإن أقر ثبت الحق عليه باقراره، لأنّ الأقرار أقوى من البينة، وبالبينة ثبت الحق فلا قرار به أولى.

فإن قال المقرر له: أشهد لي أيها الحاكم بما أقر لي به شاهدين، لزم الحكم أن يشهد له به، سواء قيل إنّ الحاكم يقضى بعلمه أو قيل لا يقضى بعلمه، لأنّه إن قيل لا يقضى بعلمه فلابد منه لأنّ علمه لا يقضى له به، وإذا قيل يقضى له بعلمه فلا بد أيضاً منه لأنّه قد يعلم ثم ينسى، ويعزل فلا يحكم بقوله بعد عزله، أو يموت فيبطل حقيقه.

فإن سئل المقرر له أن يكتب له بذلك محضرًا قال قوم يجب، وقال آخرون لا يجب عليه ذلك، فمن قال يجب أو قال لا يجب وأجابه إلى الكتاب فصفته.

بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي فلان بن فلان، وإن كان قاضي الإمام قال قاضي عبدالله الإمام وإن كان خليفة قاض قال خليفة القاضي فلان بن فلان والقاضي فلان قاضي عبدالله الإمام على كذا وكذا، فإذا فرغ من صفة القاضي ذكر المدعى والمدعى عليه.

ولا يخلو القاضي من أحد أمرين إما أن يعرفهما أو لا يعرفهما فان كان يعرفهما بآنسابهما وأسمائهما بدأ بالمدّعى فقال فلان بن فلان وأحضر معه فلان بن فلان الفلاني والا ولد أني يضبط حليةهما ، فان أخل بها جاز لأن الاعتماد على النسب . فادعى عليه كذا وكذا فاعترف له فسأله أن يكتب له محضرأ فكتب له في وقت كذا وكذا .

ويعلم الحكم على رأس المحضر بعلمه التي يعلم بها «الحمد لله رب العالمين» «الحمد لله على منته» ونحو هذا .

ولا يحتاج أن يقول في هذا المحضر في مجلس حكمه وقضائه لأن الحق يتثبت باعترافه والاعتراف يصح منه في مجلس الحكم وفي غيره ، ولا يحتاج أن يقول بشهادة فلان وفلان ولا في آخر المحضر شهدا عندي بذلك لأن الحق يتثبت بالاعتراف عنده لا بالشهادة ، فان كتب فيه أقر وشهد على إقراره شاهدان كان أوكد .

هذا إذا كان الحكم يعرفهما فأما إن لم يكن يعرفهما كتب على ما قلناه ، غير أنه يقول في المدعى حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان الفلاني وأحضر معه رجلا ذكر أنه فلان بن فلان الفلاني ويكون الاعتماد هنها على الحلية ، فيذكر الطول والقصر ، ويضبط حلية الوجه من سمرة وشقرة ، وصفة الأنف والفم والجاجبين والشعر سبطاً أو جعداً وقال ابن جرير إذا لم يعرفهما الحكم لم يكتب محضرأ لأن قد يستغير النسب وبه قال بعض أصحابنا ، والأول أقوى ، لأن المعمول على الحلية ولا يمكن استئثارها .

فاما إن انكر ، لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون مع المدعى بيئنة أولاً بيئنة معه ، فان كان له بيئنة فالحكم أولاً يسئلته ألك بيئنة ولا يقول أحضر بيئتك بل يسئلته ، فاذا قال نعم ، يقول له إن شئت أقمنها ، ولا يقول له أقمنها ، لأنها أمر ، فاذا أقمنها لم يلزم الحكم أن يسمعها حتى يسأله المدعى أن يسمعها ، لأنها قد يحضر ولا يرى أن يشهد له ، فاذاسأل الحكم استماعها قال الحكم : من كان عنده شيء فليذكر

ولا يقول الحكم اشهادا عليه ، لأنَّه أمر بذلك ، فإذا شهدا عنده بذلك وسمعوا ثبت الحق بشهادتهما عنده .

فإن سألهُ أن يكتب له محضرًا بما جرى كتب له على ما يبَيِّنَاه :

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ حَضَرَ الْقَاضِي فَلَانَ بْنُ فَلَانَ قَاضِي عَبْدِ اللَّهِ الْإِمامِ عَلَى كَذَا وَكَذَا فِي مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَضَائِهِ فَلَانَ بْنُ فَلَانَ الْفَلَانِي وَأَحْضَرَ مَعَهُ فَلَانَ بْنَ فَلَانَ الْفَلَانِي فَادْعَى عَلَيْهِ كَذَا ، فَأَنْكَرَ فَسْأَلَ الحَاكِمَ الْمَدْعَى إِلَيْكَ بِيَتِنَةً فَأَحْضَرَهَا وَسَأَلَهُ سَمَاعَ شَهَادَتِهَا فَفَعَلَ فَسَأَلَهُ أَنْ يَكْتُبَ لَهُ مَحْضُورًا بِمَا جَرَى ، فَأَجَابَهُ إِلَى ذَلِكَ فِي وَقْتِ كَذَا وَيَكْتُبُ الْعَالَمَةُ فِي رَأْسِ الْمَحْضُورِ .

وَلَا بدَّ فِي هَذَا الْمَحْضُورِ مِنْ ذِكْرِ مَجْلِسِ حُكْمِهِ وَقَضَائِهِ ، وَلَا بدَّ مِنْ ذِكْرِ ثَبَوْتِهِ بِالْبَيِّنَةِ لَا زَّ فِيهِ سَمَاعَ الْبَيِّنَةِ وَالْبَيِّنَةُ لَا يُسْمَعُ إِلَّا فِي مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، وَيَفْارِقُ الْأُولَّى لَا زَ الْحَقُّ ثَبَتَ بِالْأَقْرَارِ ، وَلَا يَفْتَقِرُ إِلَى مَجْلِسِ الْحُكْمِ ، وَلَا يَكْتُبُ فِي آخِرِ الْمَحْضُورِ شَهَدُوا عَنْدِي بِذَلِكَ ، لَا زَ ثَبَوْتِهِ عَنْدِي بِالشَّهَادَةِ يَفْارِقُ الْأَقْرَارِ ، لَا زَ ثَبَتَ بِهِ ، فَلِهُذَا لَمْ يَكْتُبْ شَهَدُوا عَنْدِي بِذَلِكَ .

هذا إذًا لم يكن مع المدعى كتاب بحقه ، فاما إن كان معه كتاب بحقه والبيينة شهدت له بما في كتابه ، فان اختار الحكم أن يكتب له محضرًا فعل ، وإن اختار أن يقصر على كتابه علم في أوله وكتب تحت شهادة كل شاهد شهد عندي بذلك في مجلس حكمي وقضائي ، لأن الشهادة لا تسمع إلا فيه .

هذا إذا كانت معه بيضة فأما إن لم يكن معه بيضة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، وليس له أن يستحلقه لخصمه حتى يسئله أن يستحلقه ، لأن اليمين حق له ، فليس له أن يستوفيها له كالدين ، فان استحلقه من غير مسئلة الخصم لم يعتد بها بل يعدها عليه إذا سأله الخصم .

وحكى في هذا أنَّ أبا الحسين بن أبي عمر القاضي أول ما جلس للقضاء ارتفع إليه خصمان فادعى أحدهما على صاحبه دنانير وأنكر الآخر ، فقال القاضي للمدعى

ألك بيّنة قال : لا ، فاستحلقه القاضى من غير مسئلة المدعى ، فلما فرغ قال له المدعى ما سألك أك أن تستحلقه لي فأمر أبو الحسين أن يعطى الدنا نير من خزانته ، لأنَّه استحى أن يستحلقه ثانيةً .

فإذا ثبت أنَّ القول قوله مع يمينه ، فاما أن يحلف أو ينكى ، فان حلف انفصلت الخصومة ، فان سأله الحالى الحاكم أن يكتب له محضراً بما جرى كيلا يدعى عليه هذا الحق مرّة أخرى فعل ، وكتب :

بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضى فلان بن فلان الفلاوى قاضى عبدالله الإمام على كذا وكذا في مجلس حكمه وقضائه فلان بن فلان الفلاوى وأحضر معه فلان بن فلان ، وادعى عليه كذا وأنكر ، فسأل القاضى المدعى ألك بيّنة فلم يكن له بيّنة ، فقال لك يمينه سأله أن يستحلقه ففعل ، وذلك في وقت كذا .

ولابد في مجلس حكمه لآن فيه استخلافاً ، ويعلم في أوله ولا يعلم في آخره ، لأنَّه لاشهادة هبنا .

هذا إذا حلف وإن نكل ردَّ اليمين على المدعى فان حلف ثبت الحق بيمينه مع نكل المدعى عليه ، فان سأله أن يكتب له محضراً بحقه فعل على ما يبينه وزاد فيه: فعرض اليمين على المدعى عليه فأنكر ونكل عنها فردَّ اليمين على المدعى فحلف وثبت له الحق في وقت كذا ويعلم في أوله .

ولابد في «من مجلس الحكم» لأجل الاستخلاف ، ولا يعلم في آخره ، لأنَّه مائبته له الحق بالشهود .

هذه صفة المحاضر وليس في شيء منها حكم بحق وإنما هي حجة ببيوت الحق ، مما افتقر منها إلى ذكر مجلس الحكم والشهادة فعل ، وما لم يفتقر إلى ذلك ترك على ماذكرناه .

وإن سال صاحب الحق الحاكم أن يحكم له بما ثبت له عنده فعل ذلك ، وقال حكمت لك به . ألزمته الحق : أنفذت لك الحكم به ، فاما السجل فهو لا ينفذ مائبته

له في المحضر والحكم به له ، وهذا هو الفصل بين المحضر والسجل إنَّ المحضر لثبت وثائقه ، والسجل لانفاذ ما فيه والقضاء له به .

وصفتة بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا ما أشهد القاضي فلان بن فلان قاضي عبد الله الإمام علي كذا في مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا لأنَّه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان وقد عرّفهما بما ساعده قبول شهادتهما عنده على ما في كتاب نسخته بسم الله الرحمن الرحيم وينسخ الكتاب أو المحضر في أي حكم كان .

فإذا فرغ منه قال بعذذلك فبحكم به وأنفذه وأمضاه بعد أن سأله فلان بن فلان أن يحکم له به ، ولا يحتاج أن يذكر : ذلك بمحضر المدعى والمدعى عليه ، لأنَّ القضاء على الغائب جائز عندنا ، لكنه إن اختار الاحتراز عن مذهب من منع منه ، قال فيه : بعد أن حضر من ساعده الداعي عليه .

فإذا ثبت صفة المحضر والسجل فمتى طول الحاكم أن يكتب محضرًا وسجلًا نظرت ، فإن لم يكن في بيت المال كاغذ ولم يحمل له صاحب الحق كاغذًا لم يجب عليه أن يكتب له ، لأنَّه لا يجب على الحاكم أن يحتمل من ماله لأحد الخصميين .

فإن كان في بيت المال كاغذ أو حمل إليه صاحب الحق الكاغذ قال قوم عليه بذلك لأنَّها حجة له ، فكان عليه إقامتها له كما لو أقرَّ له بالحق فسأله الاشهاد على إقراره فعل ، وقال آخر ون لا يجب عليه لأنَّ له حجة حجة فلا يلزم منه أكثر منها ، ويفارق الأقرار لأنَّه لا حجة بحقه لعدلهذا كان عليه إقامتها له .

فمن قال : يكتب وجوباً أو استحباباً قال : يكتب نسختين أحدهما يكون في يديه والآخر يجلد في ديوان الحكم وأيّتهما هلكت باستثنى الأخرى عنها ، فمن هبنا يجتمع عنده المحجاج والوثائق وقد يجتمع عنده وداعي للناس ، فإنَّ ديوان الحكم أحرز لها ، وكلُّ من حصل له محضر أو سجل كتب عليه محضر فلان ، سجل فلان ، وثيقة فلان ، بكلِّه وكذا ينجزها فلان .

فإن كان عمله واسعاً جمع ما اجتمع عنده منها ، وشدّها في إصارة واحدة ، وكتب عليها قضاء يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ، وكذلك يصنع في كلّ يوم ؟ فإذا مضى أسبوع جمع ما اجتمع عنده ، فبجعاه في مكان واحد ، وإذا مضى شهر جمع كلّ ذلك وكتب قضاء أسبوع كذا من قضاء شهر كذا ، فإذا مضت سنة جمع الكلّ في مكان واحد ، وكتب على الجملة قضاء سنة كذا .

هذا إذا كان العمل كثيراً فاما إن كان قليلاً نظر إلى ما حكم به كلّ يوم فجعله في قمطر بين يديه ، وختم عليه بخاتمه ورفعه ، وإذا كان من الغدّ أحضره وجعل فيه ما حصل عنده ، فإذا اجتمع قضاء أسبوع أو قضاء شهر جمعه وكتب عليه أسبوع كذا أو شهر كذا ، على ما فصلناه ، وإنما قلنا يفعل هذا لأنّه متى احتاج إلى إخراج شيء لم يتبع فيه ، وأخرجه أسرع ما يكون ، ولو لم يفعل هذا التفصيل اختلط الوثائق ، وتعدّر إخراجها ، فلهذا قلنا يحصل لها هذا التفصيل .

قد ذكرنا أنَّ أحداً لا ينعقد له القضاء حتى يجمع فيه ثلاثة أوصاف : أن يكون ثقة من أهل العلم ، وأن يكون كامل الأحكام والخلقة ، فإذا ثبتت هذا فإن كان يحسن الكتابة انعقد له القضاء وإن كان لا يحسن الكتابة : قال قوم انعقد له القضاء ، لأنَّه ثقة من أهل الاجتهاد ، وكونه لا يكتب لا يقبح فيه ، لأنَّ النبيَّ ﷺ إمام الأئمة ما كان يكتب ، ولم يؤثر ذلك فيه .

وقال آخرون الكتابة شرط لأنَّه يحتاج أن يكتب إلى غيره ، وأن يكتب غيره إليه ، فإذا كتب بحضوره شاهد ما يكتبه فلا يخفى عليه ، ولا يمكنه أن يحرّك ما يكتبه ، فإذا لم يعرف الكتابة ، فأهل علميه ربما كتب ما لا يميليه عليه ، ويقرء ما لا يكتب ، فلهذا كانت الكتابة شرطاً فهو كالعمي .

ويفارق النبيَّ ﷺ عليه وآله السلام من وجهين أحدهما أنَّه كان مخصوصاً بصحابة لا تخدونه وغيره بخلافه والثاني أنَّ الْأُمِّيَّةَ فِي النَّبِيِّ ﷺ فضيلة وفي غيره نقية لآنَ النبيَّ ﷺ كان يخبر عن الله أخبار الأنبياء ، فإذا كان أمياً كان أبلغ معيزته ، وأدلَّ على نبوته ، لأنَّه يخبر عن الله تعالى قال الله « وما كنت تتلو من قبله من

كتاب ولا تخطّه بيمينك إذا لارتاب المبطلون » يعني أنَّ المبطل يرتاب لو كان يكتب فلهذا كان فضيلة ، وليس كذلك غيره ، لأنَّه إذا لم يكتب كان نفاصاً فيه فبيان الفصل بينهما .

والذى يقتضيه مذهبنا أنَّ الحاكم يجب أن يكون عالماً بالكتابة والنبي عليه وآلـه السلام عندنا كان يحسن الكتابة بعد النبوة ، وإنما لم يحسنها قبل البعثة .  
إذا ارتفع إليه خصمـان فذكر المدعى أنَّ حجته في ديوان الحكم فآخر جها الحاكم من ديوان الحكم مختومة بخاتمه مكتوبـاً بخطـه نظرـت ، فـإن ذكر أنه حـكم بذلك حـكم له ، وإن لم يذكر ذلك لم يـحكم به عندـنا وعندـجـمـاعـة ، وقال قـومـ يـعملـ عليهـ ويـحـكمـ بهـ وإنـ لمـ يـذـكـرـهـ لأنـهـ إـذـاـ كانـ بـخـطـهـ مـخـتـوـمـاـ بـخـاتـمـهـ فلاـ يـكـونـ إـلـاـ حـكمـهـ وإنـماـ قـلـنـاـ بـالـأـوـلـ لـقـولـهـ تـعـالـىـ «ـ وـلـاـ تـقـفـ مـاـ لـيـسـ لـكـ بـهـ عـلـمـ»ـ ،ـ وـلـأـنـ الخطـ يـشـبـهـ الخـطـ ،ـ وـقـدـ يـحـتـالـ عـلـيـهـ ،ـ فـيـكـتـبـ مـثـلـ خـطـهـ وـيـوـضـعـ فـيـ دـيـوـانـهـ ،ـ فـرـبـماـ قـضـىـ بـغـيرـ حـقـ .ـ

قالوا : أليس لو وجد في روزنامـجـ أـبـيهـ بـخـطـ أـبـيهـ دـيـنـاعـلـىـ غـيرـهـ كانـ لهـ أنـ يـعـملـ علىـ خـطـهـ وـيـحـلـفـ عـلـىـ اـسـتـحـقـاقـهـ بـالـخـطـ ،ـ هـلـاـ قـلـتـمـ فـيـ الـحـكـمـ مـثـلـهـ ؟ـ قـيلـ الفـصـلـ بـيـنـهـماـ أنـ الشـهـادـةـ وـالـحـكـمـ لـابـدـ فـيـهـماـ مـنـ عـلـمـ يـعـملـ عـلـيـهـ ،ـ فـلـهـذـاـ لـمـ يـعـملـ عـلـىـ خـطـهـ ،ـ وـلـيـسـ كـذـلـكـ فـيـ الدـيـنـ وـالـمـعـاـمـلـةـ ،ـ لـأـنـهـاـ مـبـيـنـةـ عـلـىـ ماـ يـغـلـبـ عـلـىـ ظـنـهـ ،ـ عـلـىـ ظـنـهـ عـلـىـ أـنـهـ عـنـدـنـاـ أـنـهـ لـاـ يـجـوزـ لـلـوـرـثـةـ أـنـ يـحـلـفـ عـلـىـ ماـ يـجـدـ خـطـهـ أـبـيهـ بـهـ .ـ إـنـ اـدـعـىـ عـنـدـهـ مـدـعـ حـقاـ علىـ غـيرـهـ فـأـنـكـرـ ،ـ فـقـالـ المـدـعـيـ لـيـ بـمـاـذـ عـيـنـتـهـ حـجـةـ عـلـيـهـ ،ـ لـمـ يـخـلـ مـنـ ثـلـثـةـ أـحـوـالـ :ـ إـمـاـ أـنـ يـقـولـ أـقـرـ لـيـ بـالـحـقـ ،ـ أـوـ حـكـمـ لـيـ بـهـ عـلـيـهـ حـاـكـمـ ،ـ أـوـ أـنـتـ حـكـمـتـ لـيـ بـهـ .ـ

فـانـ قـالـ أـقـرـ لـيـ بـهـ نـظـرـتـ ،ـ فـانـ أـقـامـ الـبـيـنـةـ أـنـهـ أـقـرـ عـنـدـكـ بـالـحـقـ قـضـىـ بـهـ عـلـيـهـ ،ـ لـأـنـ الشـهـادـةـ لـوـ شـهـدتـ عـلـىـ إـقـارـهـ بـهـ فـيـ غـيرـ مـجـلسـ الـحـكـمـ قـضـىـ عـلـيـهـ بـهـ ،ـ فـكـذـلـكـ إـذـاـ كـانـ فـيـ مـجـلسـ الـحـكـمـ .ـ

وـلـمـ يـكـنـ لـهـ بـيـنـةـ لـكـنـ الـحـاـكـمـ ذـكـرـ أـنـهـ أـقـرـ لـهـ بـهـ ،ـ فـهـلـ يـقـضـىـ بـعـلـمـهـ ؟ـ قـالـ

قوم يقضى بعلمه وقال آخرون لا يقضى ، وعندنا أنَّ الحاكم إذا كان مأموراً قضى بعلمه ، وإن لم يكن كذلك لم يحكم به .

وإن قال: الحاجة حكم حاكم به عليه ، فالحكم به كالاقرار به ، إن أقامت البيينة عنده بأنَّ حاكماً حكم به عليه أ مضاه ، وحكم به عليه ، لأنَّها شهادة عنده على فعل غيره ، وإن لم يكن له بيضة لكنه علم أنَّ حاكماً غيره حكم به عليه فهل يقضى بعلمه بذلك أم لا ؟ على قولين .

وإن قال أنت حكمت به لي عليه ، فإن ذكر الحاكم ذلك أ مضاه ، وليس هذا من القضاء بعلمه لكنه إمضاه قضاء قضى به بعلمه ، وحكم قد كان حكم به قبل هذا ، فذكره الآن فأ مضاه وإن لم يذكره فقامـتـالـبـيـنـةـعـنـدـهـأـنـهـقـدـكـانـحـكـمـبـهـلـمـيـقـبـلـ الشهادة على فعل نفسه عندنا وعند جماعة ، وقال قوم يسمع الشهادة على فعل نفسه ويمضيـهـ،ـوـالـأـوـلـأـقـوـىـلـأـنـهـلـوـشـهـدـبـشـيـءـثـمـنـسـيـهـفـقـامـتـالـبـيـنـةـعـنـدـهـأـنـهـشـهـدـبـهـ لـمـيـشـهـدـبـذـلـكـمـاـلـمـيـذـكـرـهـ،ـوـلـاـيـرـجـعـإـلـىـقـولـغـيرـهـفـيـشـهـادـةـنـفـسـهـ،ـكـذـلـكـفـيـالـحـكـمـ فـاـذـنـبـهـذـاـفـالـحـاـكـمـإـذـاـلـحـقـهـمـثـلـهـذـاـلـاـيـمـضـيـهـلـأـنـهـلـاـيـعـلـمـهـ،ـوـلـاـيـنـقـضـهـ لـجـواـزـأـنـيـكـونـحـكـمـبـهـ،ـبـلـيـؤـخـرـهـحـتـىـيـذـكـرـ،ـفـانـمـاتـأـوـعـزـلـفـقـامـتـالـبـيـنـةـ عـنـدـغـيرـهـبـأـنـهـحـكـمـبـهـأـمـضـاهـغـيرـهـلـأـنـهـشـهـادـةـعـلـىـحـكـمـغـيرـهـ،ـوـأـمـاـإـنـعـلـمـأـنـهـماـ شـهـدـاـبـالـزـورـقـطـعـاـإـنـأـمـكـنـذـلـكـأـبـطـلـهـوـنـقـضـهـ،ـفـانـكـانـمـاتـأـوـعـزـلـفـشـهـدـبـهـشـاهـدـاـعـنـدـحـاـكـمـغـيرـهـلـمـيـكـنـلـهـأـنـيـمـضـيـهـ،ـوـقـالـبـعـضـهـمـبـلـيـقـبـلـهـوـيـعـمـلـعـلـيـهـوـالـأـوـلـ أـقـوـىـلـأـنـهـالـحـاـكـمـكـشـاهـدـالـأـصـلـ،ـوـالـشـهـادـةـبـحـكـمـهـكـشـاهـدـالـفـرعـ،ـثـمـنـبـتـأـنـ شـاهـدـالـفـرعـلـاـيـقـبـلـشـهـادـتـهـعـلـىـشـهـادـةـالـأـصـلـ،ـإـذـاـكـانـالـأـصـلـمـنـكـرـأـلـلـشـهـادـةـ فـكـذـلـكـهـنـاـ.

## فصل

### ﴿فِي كِتَابِ قَاضٍ إِلَى قَاضٍ﴾

روى أصحابنا أنّه لا يقبل كتاب قاض إلى قاض ولا يعمل به ، وأجاز المخالفون ذلك ، قالوا يقبل كتاب قاض إلى قاض وإلى الأمين وكتاب الأمين إلى القاضي والامين لقوله تعالى في قصة سليمان وبليقيس « قالت يا أيها الملائكة إني ألقى إلّي كتاب كريم إلّه من سليمان وإنّه بسم الله الرحمن الرحيم » فكتب إليها سليمان وكانت كافرة يدعوها إلى الإيمان .

قال بعض أهل التفسير : البدأ ببسم الله الرحمن الرحيم ، لا يقدّم عليه غيره فقد سليمان ههنا ذكره على التسمية ، فقال « إنّه من سليمان وإنّه بسم الله الرحمن الرحيم » لأنّ المكتوب إليها كانت كافرة ، فخاف سليمان أن تتكلّم بما لا ينبغي فيعود إليه لا إلى الله .

وروى الضحاك بن سفيان قال أمرني رسول الله ﷺ على قوم من العرب وكتب معه كتاباً فأمرني فيه أن أورث امرأة أشيم الضبائي من دية زوجها فعمل به عمر ، وكان لا يورث المرأة من دية زوجها حتى روى له الضحاك بن سفيان ذلك ، فصار إليه وعمل به ، وكان يورثها فيما بعد .

وروى عبد الله بن حكيم قال : أتانا كتاب رسول الله ﷺ قبل وفاته بشهر أن لا تنتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب .

وروى أنّ النبي عليه وآله السلام جهز جيشاً وأمر عليهم عبد الله بن رواحة وأعطاه كتاباً مختوماً وقال لا تفظه حتى تبلغ موضع كذا وكذا ، فإذا بلغت ففضه وأعمل بما فيه ، ففضضته وعملت بما فيه .

وكتب رسول الله ﷺ إلى القياصرة والأكسرة : كتب إلى قيصر ملك الروم باسم الله الرحمن الرحيم من محمد بن عبد الله إلى عظيم الروم يا أهل الكتاب تعالوا إلى

كلمة سواء بيننا وبينكم « الآية فلما وصل الكتاب إليه قام قايماً ووضعه على رأسه واستدعا مسكاً فوضعه فيه ، فبلغ رسول الله ﷺ ذلك فقال : اللهم ثبت ملكته .  
وكتب إلى ملك الفرس كتاباً « بسم الله الرحمن الرحيم من محمد بن عبد الله إلى  
كسرى بن هرمز أن أسلموا وسلموا السلام » فلما وصل الكتاب إليه أخذه ومزقه  
وبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال تمزق ملكته .

قال الشعبي نقلت كتاب رسول الله ﷺ على أربعة أضرب واستقررت على الرابعة  
كان يكتب في أول كتابه بسمك اللهم ثم يكتب بعده ما أراد على عادة الجاهليّة ،  
ثم نزل قوله تعالى « بسم الله مجريها ومرسيها » فكتب باسم الله ، فلما نزل قوله « قل  
ادعوا الله أو ادعوا الرحمن أيّاً ما تدعوا » كتب « بسم الله الرحمن » فلما نزل قوله  
إنه من سليمان وإنه بسم الله الرحمن الرحيم ، كتب بسم الله الرحمن الرحيم ، فاستقر  
الأمر عليه إلى اليوم .

وذكروا أنّ عليه إجماع الأعصار لأنّه لم ينزل الصحابة والتابعون ومن بعدهم  
عصرأً بعد عصر يكتب بعضهم إلى بعض ولا نّ بالناس حاجة إليه .

وهذا كلّه ليس فيه دلالة : أما كتب النبي عليه وآلـه السلام فأنما عمل عليها  
لأنّها كانت معلومة وهي حجّة لأنّ قوله حجّة ، وإنما الخلاف فيمن ليس بمعصوم  
ولا يدرى هل هو كتابه أم لا ، هل يعمل به أم لا ؟ فأما كتبه إلى كسرى وقيص فانه  
دعاهم فيها إلى الله والاقرار بنبوته ، وذلك عليه دليل غير الكتاب ، ولا خلاف عندنا  
أنّه لا يقبل فيه كتاب قاض إلى قاض ، والإجماع غير مسلم لأنّا نخالف فيه .

فمن أجاز ذلك أجاز كتاب قاضي مصر إلى قاضي مصر ، وقاضي قرينة إلى قاضي  
قرينة ، وقاضي مصر إلى قاضي قرينة ، وقاضي قرينة إلى قاضي مصر ، لأن أحداً لا يولي  
القضاء إلا وهو ثقة مأمون ، وإذا كان كذلك لم يختلف باختلاف موضع ولايته ، فإذا  
ثبت فكتب قاض إلى قاض كتاباً لم يجز أن يحكم بما فيه ولا يمضيه حتى يتثبت عنده  
باليقينات أنه كتاب فلان إليه ، سواء وصل مختوماً أو غير مختوم ، وقال قوم إذا وصل  
مختوماً حكم به وأمضاه .

فإذا ثبت أنّه لا يقبل ولا يعمل عليه إلّا بالشهادة ، فالكلام في فصلين في كيفية التحمل وكيفية الأداء :

أما التحمل فإذا كتب القاضي كتابه استدعي بالشهدود وقرأه هو عليهم أو دفعه إلى شفاعة يقرأ عليهم ، فإذا قرأه الغير عليهم فالأولى أن يطلعوا فيما يقرأه لئلا يقع فيه تصحيف أو غلط وتغيير ، وليس بشرط لأنّه لا يقرأ إلّا شفاعة ، فإذا قرأه عليهم أو قرءه الآخر فعليه أن يقول لهم : هذا كتابي إلى فلان والاحتياط أن يقول لهم بهذا الكتاب إلى فلان ، وقد أشهدتكما على ما فيه .

فإذا تحمّلا عليه الشهادة نظرت ، فإن كان قليلاً يضبطه اعتماداً على الحفظ والضبط وإن كان كثيراً لا يمكنهما ضبطه كتب كلّ واحد منهم نسخة منه يتذكر بها ما شهد به ، وقبضا الكتاب قبل أن يغيبا عنه ، فإذا وصل الكتاب معهما إليه قرأه الحاكم أو غيره على الحاكم وعليهما ، فإذا سمعاه قالا هذا كتاب فلان إليك ولابدّ أن يقولوا : قد أشهدنا على نفسه بما فيه لأنّه قد يكون كتابة إليه ولكن غير الذي أشهدهما على نفسه بما فيه ، وسواء وصل الكتاب مختوماً أو غير مختوم معنوّاً أو غير معنون الباب واحد فإنّ الاعتماد على شهادتهما لا على الخطّ والختم .

فإن امتحا الكتاب نظرت فإن ضبطا ما فيه لم يضرّ وإن لم يضبطا ما فيه لم يعمل عليه ، فقد ثبت أنّه لابدّ من تحمّل الشهادة وأدائها على ما فصلناه .

فاما إن كتب الكتاب فأدرجه وختمه ثمّ استدعا بهما فقال هذا كتابي قد أشهدتكما على نفسي بما فيه لم يجز ، ولا يصحّ هذا التحمل ولا يعمل عليه ما لم يقرأ عليهم ، وقال بعضهم إذا ختمه بختمه وعنونه جاز أن يتمّ التحمل الشهادة عليه مدرجاً يشهدهما أنّه كتابه إلى فلان ، فإذا وصل الكتاب شهدا عنده أنّه كتاب فلان إليه فيقرأه ويعمل بما فيه .

قالوا وهذا غلط لأنّه تحمل شهادة على ما في كتاب مدرج ، فإذا لم يعلما ما فيه لم يصحّ التحمل كالشهادة في الأموال وفي الوصايا ، فأنّه لو أوصى بوصيّة وأدرج

الكتاب وأظهر الشهود مكان الشهادة وقال قدأوصيت بما أردته في هذا الكتاب ، ولست اختار أن يقف أحد على حالي وتركتى قدأشهدتكما على ما فيه ، لم يصح هذا التحمل بلا خلاف ، فكذلك هبنا .

هذا الكلام في التحمل والإداء ، فأمّا الكلام فيما يكتب الحكم به نظرت فإن حضره خصمان فيحكم على أحدهما بحق في ذمته ففر المحكوم عليه ، فسأل المحكوم له أن يكتب له بذلك كتاباً كتب له بلا خلاف ، لأنّه قضاء على حاضر ، وقد أقرّ بعد أن قضى به عليه ، فيكتب بذلك .

وإن أقامت البيّنة عليه بالحق فهرب ، قبل أن يحكم عليه أو حضر فادعى حفّا على غائب وأقام به بيّنة كان له أن يقضى عليه وهو غائب ، وهذا قضاء على غائب وفيه خلاف .

فإذا قضى عليه فسأله أن يكتب له بذلك كتاباً إلى قاض آخر جاز ولا فصل في هذا الفصل وفي الذي قبله بين أن يكون بين الكاتب والمكتوب إليه مسافة بعيدة أو قريبة في بلد كانوا أو في بلدان ، لأنّه نقل حكم إلى حاكم بما حكم به .

فاما إن قامت البيّنة عنده بالحق وثبتت عنده ولم يحكم به ، فقال له اكتب لي بما حصل عندك ، كتب له شهدا عندي له بكلّها وكذا ليكون المكتوب إليه هو الذي يقضى به الحق ، ولا يكتب : ثبت عندي بشهادتيما ، لأنّ قوله ثبت عندي حكم شهادتيما فيكتب بالقدر الذي حصل عنده .

ولا يجوز أن يكتب في هذا الفصل حتّى يكون بينه وبين المكتوب إليه مسافة يحوز قبول الشهادة فيها على الشهادة لأنّها شهادة على شهادة ، فاعتبرنا في ذلك ما تعتبره في الشهادة على الشهادة ، ويفارق الفصلين قبله لأنّه نقل حكم قد حكم به إلى حاكم فلا يعتبر فيه المسافة .

فإذا ثبت هذا نظرت فيما شهدا به ، فإن كان الحق ديناً كتب به إليه وإذا وصل الكتاب إليه عمل به وقضا عليه وألزمته الخروج من حقه وإن كان الحق عيناً نظرت فإن كان عيناً لا تختلط بغيرها كعبد مشهود للسلطان أو فرس مشهور أو ثوب

مشهور لانظير له أوضيعة أو داركتب إليه بذلك ، وإذا وصل الكتاب عمل به وحكم له .  
و إن كان عيناً تختلط بغيرها كثوب له مثل لكننه ضبط بالصفات فهل يكتب  
به أم لا ؟ قال قوم لا يكتب وهو أصحّهم عندهم لأنّه قد يشبه الثوب الثوب فلا يدرى  
هل هو الذي شهد به عنده أم لا ، وقال بعضهم يكتب به إليه ويضبط العين بصفاتها فإذا  
كان عبداً فوصل إليه الكتاب دفع العبد إلى المدعى وختم في رقبته بالرصاص ، وبعث  
به إلى الكاتب وكفله من الذي دفعه إليه .

فإذا وصل إليه نظرت فإن كان هو الثوب بعينه سلمه إليه وأقرّ يده عليه ،  
وإن لم يكن هو الثوب كان على الكفالة به ، وعليه ردّه إلى المكتوب إليه ، وعليه  
جميع مؤنته ولا يزول الضمان حتى يرده إلى من قبضه منه ، وعليه أجرة مثلمدة  
كونه عنده لأنّه قبضه بغير حق .

ولا يقبل شهادة النساء في كتاب قاض إلى قاض لأنّ شهادة النساء يقبلن فيما كان مالاً  
أو المقصود به المال ، ولا يطلع عليه الرجال كالولادة والاستهلال والعيوب تحت الثياب  
والرضاع عندهم ، وليس هنا واحد منها ، ولا نهَا بمنزلة شهادة على شهادة ، و  
لا مدخل لهن في الشهادة على الشهادة .

إذا كتب قاض إلى قاض كتاباً وأشهد على نفسه بذلك فتغيرت حال الكاتب لم  
يخل من أحد أمرين إما أن يتغير حاله بموت أو بعزل أو بفسق ، فإن كان تتغير حاله  
بموت أو بعزل لم يقدح ذلك في كتابه ، سواء تغير ذلك قبل خروج الكتاب من يده  
أو بعده .

وقال قوم إذا تغير حاله سقط حكم كتابه إلى المكتوب إليه وقال بعضهم إن  
تغير حاله قبل خروجه من يده سقط حكمه ، وإن كان بعد خروجه من يده لم  
يسقط حكم كتابه .

وأما إن تغيرت حاله بفسق نظرت فإن كان الفسق بعد أن وصل كتابه وقبله  
المكتوب إليه وعمل به وحكم فلا يقدح ذلك فيه ، لأنّه فسق بعد حصول الحكم  
وإن كان الفسق قبل أن يحكم المكتوب إليه به لم يقبله وإن يحكم به ، لأنّه به نازلة شاهد

الأصل إذا فسق قبل أن يقيم شاهد الفرع الشهادة فأنهما لا يقيمان كذلك هنا .  
هذا إذا تغيرت حال الكاتب فأما إذا تغيرت حال المكتوب إليه بموته أو بفسق  
أو عزل وقام غيره مقامه ، فوصل الكتاب إلى من قدقام مقامه فأنه يقبله ويعمل به ،  
وقال قوم لا يعمل به غير المكتوب إليه لأن المكتوب إليه غيره .

و جملته وهو الأصل فيه أن الكاتب إذا كتب وأشهد على نفسه بما كتب فهو  
أصل ، والذى تحمل الشهادة على كتابه فرع له ، فهو كالاصل وإن لم يكن أصلاً في  
الحقيقة ، وقال من خلاف : المحاكم فرع والأصل من شهد عنده هذا الكلام إذا كان  
كل واحد منهما قاضياً من قبل الامام ، أو من قبل قاض من قبل الامام ، وإن لم يكن  
أحدهما من قبل الآخر .

فاما إن كان الكاتب قد كتب إلى من هو من قبله لم يدخل الكاتب من أحد أمرىء  
إما أن يكون هو الامام أو غيره ، فإن كان الكاتب هو الامام فتغيرت حال الامام بموته  
أو عزل فإذا وصل كتابه إلى خليفته عمل به وحكم بما فيه ، لأن من ولاه الامام لا ينعزل  
بموته الامام ولا يتغير حاله لأن إذا ولأه فانما ولاه ناظراً للمسلمين فينعقد له القضاء  
ولايملك الامام عز لمداد ناظر أعلى السداد ، وإذا كان ناظراً للمسلمين لم ينعزل بموته  
الامام ، لأن ليس من قبل الامام .

والذى يقتضيه مذهبنا أن الامام إذا مات ينعزل النائبون عنه إلا أن يقرّهم  
الامام القائم مقامه فأما بالعزل أو الفسق فلا يصح على مذهبنا لكونه معصوماً ، و  
إن كانت هذه الفروع ساقطة عنـا لما بيناه من أنه لا يجوز كتاب قاض إلى قاض .

وإن كان الكاتب غير الامام وهو قاض كتب إلى خليفته كتاباً ثم مات الكاتب أو  
عزل ثم وصل الكتاب إلى خليفته قال قوم يعمل به كما لو كان الكاتب هو الامام ،  
وقال آخرون لا يعمل به وهو الأقوى عندهم لأنه إذا مات انعزل بموته بدليل أن  
له عزله متى شاء ، ويفارق الامام لأنه لو أراد عزله لم يكن له فكذلك لا ينعزل  
بموته ، والقاضى لو أراد عزل من هو من قبله كان له ، فكذلك إذا مات انعزل بموته .

هذا إذا كان المكتوب إليه في موضع ولايته ، وأمّا إن لم يكن في موضع ولايته ، مثل أن كان قاضي الكوفة بالبصرة فوصل إليه كتاب بالبصرة ، لم ي العمل به لأنّه في غير موضع الولاية كالعامي بدليل أنه لا يصح أن يكتب كتاباً من ذلك المكان بحكم ولا شهادته ولو ترافع إليه خصم من أهل ولايته لم يكن له النظر بينهما ولو ترافعا إلى حاكم في موضع ولايته حكم بينهما وإن كانوا من أهل ولاية غيره ، فالاعتبار بمكان الولاية لا بأهل الولاية .

و جملته أنَّ الحاكم إذا كان في موضع ولايته فكلّ من ترافع إليه حكم بينهما من أيّ موضع كانوا ، وإذا لم يكن في موضع ولايته حيث حصل كان حينئذ على ما جعل إليه وكذلك لو أراد أن يولي حاكماً من قبله لم ينعقد له القضاء إلا أن يوليه في موضع ولايته و جملته أنَّه في غير موضع ولايته كالعامي لا يتصرف تصرُّف القضاة بوجهه .  
فإن اجتمع قاضيان في غير بلد ولايتهما مثل أن اجتمع قاضي بغداد و قاضي الكوفة بالبصرة ، فهما كالعاميين ، فإذا أخبر أحدهما صاحبه بحكم حكم به أو بشهادة ثبت عنده ، كان وجود هذا وعدمه سواء لا يعمل أحدهما على قول غيره ، بل يكونان كشاهدين أخبر أحدهما صاحبه بما عنده .

فإن اجتمعوا في ولاية أحدهما مثل أن اجتمع قاضي الكوفة و قاضي البصرة بالبصرة وأخبر كلّ واحد منهما صاحبه بخبر مما أخبر به قاضي الكوفة لا ي العمل به قاضي البصرة لأنَّه لا يخبار منه في غير موضع ولايته ، وإن كان المخبر قاضي البصرة صار قاضي الكوفة عالماً بذلك لأنَّه قد أخبره به قاض في موضع ولايته ، و كان قد علم بالشيء بعد التولية في غير موضع ولايته ، فإذا عاد قاضي الكوفة إلى الكوفة صار عالماً بذلك ، فهل له أن يقضى بعلميه؟ فيه قوله .

إذا كتب الحاكم كتاباً إلى حاكم فنسبي اسم نفسه أو نسي العنوان لم يضر ذلك إذا كان الشهود يضبطون ما شهدوا به لأنَّ المعمول على ما يشهدون به دون الكتاب ، فلو وضع الكتاب فأقاموا الشهادة حكم بها من غير كتاب .

إذا حضر عند المحاكم رجل فادعى على غائب حقاً سمع المحاكم دعواه لأنّه يحتمل ما يدعيه ، فإنّ أقام بيضة سمعها المحاكم و كتب بما سمع بلا خلاف ، لأنّه بالناس حاجة إلى ذلك لأنّه يتعدّر عليه أن يسافر باليمنة لتشهد له في ذلك البلد ، وإنّ خرج وحده لم يقبل منه .

فإذا سمعها فسائل المدعى القاضي أن يقضى له على الغائب بما ثبت عنده ، كان له أن يقضى عليه خالفاً ملن خالفاً فيه ، وإنّما يقضى بشرطين عدالة الشهود مع يمين المدعى ، أمّا العدالة فلابدّ منها فان عرفهما عدلين و إلا بحث ، فإذا عرفهما عمل عليهما . فاذشهد له عدلاً استحلقه لجواز أن يكون قد قبض الحقّ ولا علم بذلك الشهود ، فلهذا يستحلف مع بينته ، وهكذا كلّ من أقام البيضة على من لا يعبر عن نفسه لم يحكم المحاكم حتّى يستحلف مع بينته ، وهو القضاء على الصبي والميت والغائب . و صفة اليمين أن يحلف ما قبضت هذا الحقّ ، ولا شيئاً منه ، ولا بريء لي منه ، ولا من شيء منه ، وإنّ حقّي لثابت عليه إلى اليوم ، هذا هو الاٌّحوط ، فإنّ اقتصر على أن يحلف أنّ حقّه لثابت أجزاء .

فإذا حلّفه و حكم له على الغائب لم يدخل من أحد أمرير إما أن يقدر المحاكم على استيفاء الحقّ أو لا يقدر ، فإنّ قدر نظرت فان كان الحقّ عيناً قائمة كالدار والدابة و الشوب أعطاه حقّه ، وإنّ كان ديناً نظرت فان كان في ماله من جنس الدين قضاه منه وإنّ لم يكن من جنسه باعه المحاكم بجنس الدين و أعطاه من جنس حقّه كما يفعل في الحاضر إذا ثبت الحقّ عليه ، إنّ اعطاه : وإلاّ كلفه البيع ، فإنّ لم يفعل عزّره فان لم يفعل باع القاضي عليه ماله في ذمته ، كذلك هبنا .

فإنّ لم يقدر المحاكم أن يعطيه حقّه و سأّل المحكوم له القاضي أن يكتب له كتاباً بما حكم له ، فقدم المحكوم عليه قبل كتب الكتاب عليه أو بعده ، الباب واحد فالحاكم يحضره و يعرّفه أنّ قلناً أدعى عليهك كذا و كذا ، وأقام البيضة به و حلفته و حكمت له عليك بالحقّ فإنّ اعترف بخلاف كلام غير أنّه يكلّفه الاقباض ، وإنّ انكر الحقّ لم يلتفت إليه .

فان قال قد قبضه حقه قال له أقام البيينة فان لم يأت بها كلفناه الخروج منه  
فان قال فاستحلفوه لي أنه ما قبضه مني قلنا قد استحلفناه لك ، فان قال فلي بيئنة بالقضاء  
أو بجرح الشهود شهود ، أجمل ثلثاً فان أتي بذلك وإلا كلف القضاء .

هذا إذا قدم فأما إن لم يقدم و سأله كتب الكتاب بما ثبت عنده إلى الحاكم  
كتب له كتاباً و صفة الكتاب أن يقول: حضرني فلان بن فلان فادعى على فلان بن فلان  
ويرفع في نفسه إلى الموضع الذي لا يشاركه غيره فيه ، و يذكر القبيلة و الصناعة ، فإنه  
أقوى في بابه ، و أبعد في الاحتياط و الاشتراك ، فسمعت دعواه و أتي بيئنة فشهدت  
له بما يدعى عليه فلان و فلان ، واستحلفته و حكمت له بالحق ، ويعطيه الكتاب ويشهد  
على نفسه على ما فصلناه .

فإذا قدم إلى ذلك البلد سلم الكتاب إلى الحاكم فإذا ثبت عنده استدعاء الحاكم  
فإن اعترف بالحق كلفه الخروج منه ، و إن أنكر عرفة الحاكم أنه قد حكم عليه به  
فإن قال قضيته لم يقبل منه إلا ببيئنة و إن قال فالحلفوه لي أنه ما قبض ، قلنا قد  
استحلفناه فان قال فلي بيئنة بالقضاء أو بجرح الشهود أجمل ثلثاً فأن أتي بذلك وإلا  
كلف الخروج من الحق .

هذا كله إذا أقرَّ المدعى عليه بأنه هو المكتوب عليه ، فاما إن أنكر أن يكون  
هو وقال لست هذا المذكور ، فالقول قوله مع يمينه إلا أن يقيم المحكوم له البيئة  
أنه هو .

فإن أقام البيئنة أنه هو أو قال ابتداء أنا هو ، الباب واحد ، ولكن فرضنا أنه  
قال أنا هو ، غير أن المحكوم عليه غيري ، وهو فلان ، فانه سمي و بهذه الصفات  
نظرت في البلد فان لم يكن سواه بهذه الصفات قلنا له الظاهر أنه أنت ولا أحد حكم  
به عليه غيرك فيحكم به عليه .

وإن وجد في البلد بهذه الصفة لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون ذلك الغير  
حياناً أو ميتاً ، فان كان حياً أحضره و عرفة القصة ، فان قال صدق ، وأنا الذي عليه  
الحق كلف الخروج منه ، وإن قال الآخر: لاحقاً عليَّ قلنا للمحكوم له ألك بيئنة

نفرّق بين الرجلين ؟ فان أقام البينة حكمنا له ، وإن لم يقم كتب المكتوب إليه إلى الكاتب كتاباً وعِرْفة ما وقع من الاشكال ليحضر شهوده ويدرك مزية لا أحدهما يتميز بها عن صاحبه ، فان وجد الحكم مزية كتب بها إليه وحكم عليه وإن لم يوجد مزية لا أحدهما وقف الأمر حتى ينكشف .

هذا إذا كان حيّاً وأما إن كان من هو بهذه الصفة ميتاً لم يدخل من أحد أمريرن إما أن يكون قد عاصر المحكوم له أو لم يعاصر ، فان لم يكن عاصره قلنا للمحكوم عليه : ليس هنا سواك من عليه الحق ، وإن كان قد عاصره ويمكن أن يكون عامله نظرت ، فان كان الحكم وقع قبل وفات الميت فالحكم كما لو لم يكن ميتاً فالاشكال قائمة وإن كان الحكم بعدوفاة الميت فعلى وجهين أحدهما يقف الحكم لوقوع الاشكال فيه حتى يزول ، والثاني يكون الحيّ هو المحكوم عليه ، لأنّ الظاهر أنّ الحكم انصرف إلى الحيّ منهما .

فإذا ثبتت هذا فكلّ موضع كلف الخروج من الحق فقال المحكوم عليه للحاكم اكتب لي محضرأ بما جرى حذراً أن يلقاني هذا المحكوم له في تلك البلدة فيطالبني بالحقّ مرة أخرى قال قوم عليه أن يكتب له حذراً مما قاله ويستوفي منه الحقّ ثانية وقال آخرون ليس عليه أن يكتب له لأنّ الحكم إنّما يكتب بتثبيت حكم أو بحكم حكم به ، ولم يفعل شيئاً من هذا ، وقولهم لا يأمن غلط ، بل يؤمن فيه [لأنّه] إذا قضاه الحقّ كان على القاضي أن يشهد على نفسه بقبضه ، لأنّه حقّ يثبت له بالبينة ، وليس له قبضه حتى يشهد على نفسه .

وبحملته أنّ كلّ من كان عليه حقّ فامتنع من إقلاصه حتى يشهد القاضي على نفسه بالقبض ، فهل يجب ذلك عليه أم لا ؟ قد ذكرناه في الوكالة وذكره هنا وهو أنك تنظر فيه ، فان كان الحقّ ثبت عليه بغير بينة لم يجب على القاضي الاشهاد ، لأنّه لا يصل براءة ذمته وهي طولب بالحقّ حلف وكان باراً ، وإن كان الحقّ ثبت عليه بالبينة لم يجب عليه إقلاصه حتى يشهد القاضي على نفسه بقبضه حذراً أن يطلبها مرة أخرى .

و كل موضع قضى الحق و كان عليه به كتاب عند القابض بحقه لم يجب على القابض تسليم الكتاب إليه لأنّه ملكه ، ولا نه لا يأمن أن يخرج ما في قبضه مستحقة فيحتاج أن يرجع بالبدل على الأصل ، فان لم يكن معه حجة وقف حقه و هكذا قولنا في المشتري للعقارات إذا شهد على البياع بالبيع وطالبه بكتاب الأصل لم يجب عليه أن يعطيه ، لأنّه حجته عند الدّرك على ماقولناه .



## ﴿فصل﴾

### ﴿في ذكر القاسم﴾

روي مجتمع بن حارثة أن النبي ﷺ قسم خير على ثمانية عشر سهماً وقد روى أنّه قسمها على ستة وثلاثين سهماً و لاتفاق فيه لأنّ النبي ﷺ فتح نصف خير عنوة و نصفها صحيحاً فما فتحه عنوة فخمسه لأهل الخمس وأربعة أخماسه للغافمين عندهم ، و عندنا لجميع المسلمين ، و ما فتحه صحيحاً فعندنا هو لرسول الله ﷺ و عندهم هو فييء يكون لرسول الله ﷺ ينفق منه على نفسه و عياله و هذا مثل ما عندنا فمن روى قسمها على ثمانية عشر سهماً أراد ما فتحه عنوة ومن روى على ستة وثلاثين سهماً أراد الكل نصفها فييء ونصفها غنية .

و روى أن النبي ﷺ قسم غنائم بدر بشعب من شباب الصفراء قريبة من بدر، و روت أم سلمة قالت : اختص إلى رسول الله ﷺ رجلان في مواريث وذكر الحديث إلى أن قال كل واحد منهما لصاحبه قد وهبت حقّي منك ، فقال النبي ﷺ اقتسما و اسمها ، و ليحل كل واحد منكم صاحبه ، فدل ذلك على جواز القسمة و عليه إجماع الأمة .

و روى أنّه كان لعلي عليه السلام قاسم يقال له عبد الله بن يحيى ، و كان رزقه من بيت المال .

إذا ثبتت جواز القسمة فالقاسم يفتقر إلى الصفات التي يفتقر إليها كاتب الحكم ، و هو أن يكون عدلاً و العدل هو بالبالغ العاقل الحرج الثقة ، فإن كان عبداً أو مدبرًا قال قوم لم يجز ، لأنّه ليس بعدل ، وعندنا هو عدل فلا يمتنع أن يكون قاسماً ، ولا بد أن يكون حاسباً لأنّ عمله بالحساب ، فهو في القاسم كالفقه في الحكم . فإذا ثبتت هذا نظرت فإن نصبه الحكم للقسمة فإذا عدل السهام وأقرع كانت القرعة حكماً يلزم القسمة به ، هذا إذا نصبه الحكم فاما إن تراضيا الشر يكان برجل

فقسم بينهما ، جاز أن يكون عدلاً و فاسقاً و عبداً و حرّاً لأنهما لو تراضياً بانفسهما  
صحّ ذلك ، فإنّ يصحّ أن تراضياً بغيرهما أولى ، و ذلك لأنّ الاعتماد عليهما  
لا عليه .

فاما إن تحاكم إلى رجل فقاقد جعلناك حكماً علينا فاقسم ، فلابدّ أن يكون  
عدلا على ما يبيّنه ، فإذا قسم بينهما فيما إذا يلزم قسمته؟ يبني عليه :  
إذا تراضياً بشقة من أهل العلم حكماً بينهما فحكم بينهما فيما يلزم الحكم؟  
قال قوم يلزم بنفس الحكم كالحاكم سواء ، وقال آخرون بالحكم والرضا به بعده  
ذلك القاسم مثله .

وهل يجزي قاسم واحد بينهما أم لا؟ جملته أنه يجوز الاقتصر على قاض واحد  
ولابد في التقويم من مقوّمين ، وأما الخرس فقال قوم يجزي خارص واحد ، وقال  
آخرون لابد من خارصين وهو الأحوط .

وأما القاسم فينظر فيه ، فإن كانت القسمة لا يقتصر إلى تقويم بل يجزي تعديل  
السهم ، أجزاء قاسم واحد ، وإن كان فيها تقويم وردّ فلابد من قاسمين لأنّه تقويم  
فاقتصر إلى مقوّمين ، هذا الكلام في صفة القسام والعدد .

وأما الأجرة فله أن يأخذ الأجرة على القسمة لما روينا عن علي عليه السلام أنه كان  
له قاسم يقال له عبد الله بن يحيى وكان رزقه من بيت المال ، وكل عمل جاز أن يفعله  
الغير عن الغير تبرعاً جاز بعقد إجارة كالخياطة والبناء وكل ما لا يجوز أن يفعله الغير  
عن الغير ولكنّه إذا فعله عن نفسه عاد نفعه إلى الغير ، جاز أخذ الرزق عليه ولا يجوز  
أخذ الأجرة كالأذان والإقامة والأمامية والقضاء والخلافة وكل ما لا يجوز أن يفعل  
الغير عن الغير وإذا فعله من نفسه لم يعد نفعه إلى الغير لم يجز أخذ الرزق عليه ،  
ولأنّه الأجرة كصلة الفرض ، وصلة التطوع ، وحجّة الفرض .

فإذا ثبت هذا فإنّ على الإمام أن يرزقه من بيت المال لأنّه من المصالح ، فإن  
كان في بيت المال مال استأجره أو رزقه ليقسم على المسلمين ، وإن لم يكن في بيت

المطال مال أو كان و كان هناك ما هو أَهْمَّ كسد التغور و تجهيز الجيوش و نحو هذا، فان أهل الملك يستأجر و نهـ .

ثم ينظر فيه فان استاجر كل واحد منها بما ينفقان عليه جاز قليلا كان أو كثيراً ، وإن استاجر اهـ بعد واحد و أجرة واحدة ، كانت الأجرة عند قوم مقتطعة على الأنصباء ، فإذا كان لا أحدهما السادس والباقي للآخر كانت الأجرة كذلك ، و قال آخرون الأجرة على عدد الرؤس لاعلى الأنصباء ، والأوَّل أقوى عندنا .

و إذا كان الملك بين اثنين أو بين جماعة فدعا بعضهم إلى القسمة وامتنع الآخرون فلا يخلو من ثلاثة أحوال إما أن لا يستضر بها واحد منهم ، أو يستضر بها كل واحد منهم ، أو يستضر بها بعضهم دون بعض .

فإن لم يستضر بها واحد منهم ، وهذا إنما يكون في الضياع لأن ضياعة هي مائة جريب إذا أفرز كل عشرة منها كان المفرز المشاع سواء ، فمتى دعا واحد منهم إلى القسمة وأبي الباقيون أجبر الممتنع منهم عليها ، لأن من كان له ملك كان له أن يتسبب إلى ما يفيده الانتفاع الكامل و التصرف التام فيه فإذا أفرزه ملك الانتفاع بغراس و زرع وبناء وما شاء من غير توقف ولا منازع ، وإن كان حقه مشاعا لم يملك هذا ، فلذلك كان له المطالبة بها و أجبر الممتنع عليها .

وأما إن كان فيها ضرر على الكل ، وهذا إنما يكون في الدور و العقار و الدكاكين الضيقة ، و نحو هذا ، فإن القسمة فيها ضرر ، والضرر عند قوم أن لا ينتفع بما أفرز له ، ولا يراعي نقصان قيمته وهو قول الأكثـر و هو الأقوى عندـى ، و قال بعض المتأخرـين إن الضـرر نقصان قيمـة سـهمـه بالقـسمـة فـمتـى نـقصـ بالـقـسمـة فـهـوـ الضـرـرـ و هوـ قـوىـ أـيـضاـ . و إذا استضر الكل بها لم يجبر الممتنع عليها ، و قال قـومـ يـجـبـرـ والأوَّـلـ مـذـهـبـناـ .

وأما إن كان يستضر بها بعضـهمـ دونـبعـضـ مثلـأنـ كانتـ الدـارـيـنـ اـثـنـيـنـ لوـاحـدـ العـشـرـ ولـلـآـخـرـ الـبـاقـيـ واستـضرـ بهاـ صـاحـبـ القـلـيلـ دونـ صـاحـبـ الكـثـيرـ ، لمـ يـخـلـ المـطـالـبـ منـ أحدـ أـمـرـيـنـ إـمـاـ أنـ يـكـونـ هوـ الـمـنـتـفـعـ أوـ الـمـسـتـضـرـ ، فـانـ كـانـ هوـ الـمـنـتـفـعـ ، قـالـواـ

أجبرنا الممتنع عليه ، وقال بعضهم يباع لهما ويعطى كل واحد منها بحصة نصيبة وقال بعضهم لا يقسم كالجوهرة ، وهو الأقوى عندى ، لأنّها قسمة ضرر فوجب أن لا يجبر عليها ، كمالوا استضرر الكل .

فإذا تقرّر هذا نظرت فان كانت بين اثنين والشقص واحد ، أجبرناه عليها لأنّه لاحيلة في القسمة من غير ضرر ، وإن كانت بين أربعة لواحد النصف ، ولكل واحد من الثلاثة السادس ، فإذا أفرزنا لهم النصف شركة بينهم فلا ضرر عليهم ، وإن أفرز لكل منهم سهمه كان عليه فيه ضرر ، قلنا لهم أنتم بالخيارات بين أن تفرزوا نصيبيكم مشاعاً من غير ضرر وبين أن يفرز كل واحد منكم سهمه ، لأن المطالب بها لا يستضرّ فان أفرزنا للثلاثة النصف مشاعاً بينهم فطالب بعضهم بالقسمة لم يجبر الباقيون عليها ، لأن الكل يستضرر ون بها .

هذا إذا كان المطالب لا يستضرر بها وأما إذا كان المطالب هو الذي يستضرر بها قال قوم يجبر عليها ، لأنّها قسمة فيها من لا يستضرر بها فوجب أن يجبر الممتنع عليها كمالوا كان المطالب هو الذي لا يستضرر بها و قال آخرون لا يجبر لأنّها قسمة يستضرر بها طالبها كمالوا استضرر بها الكل وهو الصحيح عندنا .

إذا كان ملك بين قوم فطلبو القسمة لم يدخل القسمة من أحد أمرئين إما أن يكون قسمة لاردة فيها أو قسمة فيها رد فالتي لاردة فيها ما ممكن أن يفرز لكل واحد منهم حقه من المقسم ، وتسمى قسمة الاجبار و معناه من امتنع منها أجبر عليها و التي فيها ردّها لم يمكن أن يفرز لأحد هم حقه من المقسم حتى يرد عليه شىء عن غيره ، وقسمتها قسمة تراض .

فاما إن لم يكن فيها رد لم يدخل من أربعة أحوال إما أن يتفرق السهام والقسمة مثل أن كانت بين اثنين نصفين أو بين أربعة أرباعاً وقيمة الأرض متساوية ليس بعضها خيراً من بعض فالقسمة هي هنا أن يعدلها بالقسمة ، فتجعل نصفها سهماً والنصف الآخر نصفاً بالمساحة .

ولا تراعي القيمة لأنك إذا أفردت نصفها بالقسمة أفاد ذلك معرفة القيمة ، فإذا

عدلها سهمين أو مكن إخراج الأسماء على السهم و إخراج السهم على الأسماء .  
أما إخراج الأسماء على السهم فأن يكتب اسم كل واحد منهم في رقعة ويدرج كل رقعة في بندقة من طين أو شمع و يكون البندقتان متساوietin وزنا وقدراً ، و يطرحان في حجر من لم يحضر الكتب والإدراج ، لانهأ بعد من التهمة وأسكن لنفس المتقاسمين ، ثم يعين سهماً من السهمين فيقال له أخرج بندقة على هذا الاسم فإذا أخر جها دفع السهم إلى صاحبها ، وكان السهم الثاني للآخر .

وأما إخراج السهم على الأسماء فأن يكتب في كل رقعة اسم سهم من السهم و يصفه بما يتميز به عن غيره من السهم ، بعلامة أو بحد ويدرج كل رقعة في بندقة على ما وصفناه ، و يجعل في حجر من لم يحضر الكتب والإدراج ، و يقال له أخرج على اسم فلان ، فإذا أخر جها ثبت ذلك السهم له ، والآخر للآخر .

و إذا وقعت القرعة لزمه القسمة لأن إقراع القسام بمنزلة حكم الحاكم ، و الحاكم إذا حكم شيء لزمه حكمه ، وكذلك إذا أقرع القسام لزم ، فقد مكن إخراج الأسماء على السهم ، وإخراج السهم على الأسماء ، والكل واحد .

هذا إذا اتفقت السهام والقيمة فأما إذا اتفقت السهام و اختلفت القيمة ، مثل أن كانت الأرض بينهما نصفين ، وقيمتها مختلفة : كلها ثلاثةمائة جريب قيمة مائة جريب منها مائة ، وقيمة مائتين منها مائة فيعدلها بالقيمة ، فيجعل المائة سهماً وألأتين سهماً ، فإذا عدلهما فالحكم في إخراج القرعة منها على ما بيننا في إخراج الأسماء على السهم أو إخراج السهم على الأسماء على فصلناه ، ولا فصل بينهما أكثر من أن التتعديل هنا بالقيمة وفي التي قبلها بامساحة .

الثالث يختلف السهام ويتفق القيمة ، مثل أن كان لا أحدهما السادس ، ولآخر الثلث ، ولآخر النصف ، والأرض ستمائة جريب كل جريب بدرهم فيعدلها على ستة أسمهم على سهم أقلهم نصيبياً ، فيجعل كل مائة جريب سهماً بالذرع دون القيمة ، فإذا عدلها كذلك كتب الأسماء في الرقاع ، وكم رقعة يكتب ؟ قال قوم يكتب ست رقاع لصاحب السادس رقعة ، و لصاحب الثلث رقعتين ، و لصاحب النصف ثلاث رقاع ، ثم

تعيين السهم الأول يقال : أخرج على هذا السهم فان خرجت رقعة صاحب السادس سلم إليه السهم ، ثم يقال له أخرج أخرى ، فإذا أخرجها نظرت فان كان لصاحب الثالث سلم إليه السهم الثاني والثالث ، و سلم إلى صاحب النصف الرابع والخامس والسادس ، ولا يحتاج إلى إخراج بندقة بعد الثانية ، لأنّه لم يبق إلا صاحب النصف .

هذا إذا كانت الثانية لصاحب الثالث ، فان كانت الثانية لصاحب النصف سلم إليه الثاني والثالث والرابع ، وبقي سهمان لصاحب الثالث ، على ما يبتنه .

هذا إذا خرجت الأولى لصاحب السادس ، فاما إن خرجت الأولى لصاحب الثالث أخذ السهم الأول والثاني ، وقلنا أخرج أخرى ، فإن خرجت لصاحب السادس أخذ السهم الثالث ، وبقيت ثلاثة أسهم لصاحب النصف ، وإن خرجت الثانية لصاحب النصف أخذ الثالث والرابع والخامس وبقي سهم لصاحب السادس .

هذا إذا خرجت الأولى لصاحب الثالث فاما إذا خرجت الأولى لصاحب النصف أخذ الأول والثاني والثالث ، ونظرت في الأخرى ، فإن خرجت لصاحب السادس أخذ الرابع وبقي سهمان لصاحب الثالث ، وإن خرجت لصاحب الثالث أخذ الرابع والخامس ، وبقي السادس لصاحب السادس .

و قال بعضهم يجزى ثلث رقاع لأنّه إنّما تخرج القرعة منّين و يكتفى بها عن الثالث ، فإذا أمكن الاقتصاد فلا معنى للتطويل والأول أقوى لأنّ كلّ من كان سهماً أكثر كان حظه أوفر ، وله مزية على صاحب الأقل ، فإذا كتب لصاحب النصف ثلاث رقاع كان خروج قرعته أسرع وأقرب ، فإذا كتب له واحدة كان خروج قرعته وقرعة صاحب السادس سواء ، فلهذا قيل يكون له أكثر من رقاع غيره و الثاني أيضاً قوي لا نافرضاً أنّ القيمة متساوية ، فلا فائدة في ذلك غير التقديم والتأخير ، و ذلك لفائدة فيه .

في هذا إخراج الأسماء على السهام فاما إخراج السهام على الأسماء ، فلا يجوز هنا لأمررين أحدهما : إذا كتبت السهام ، وأخرجت سهماً على اسم أحدهم ، ربما خرج الثاني والخامس لصاحب السادس ، فيفرق نصيب شريكه في موضعين ، لأنّك تضمّ

الأول إلى ما بعد الثاني ، وتضم الرابع إلى ما بعد الخامس ، فإذا أفضى إلى أن يتفرق سهم بعضهم في موضعين لم يجز إخراج السهام على الأسماء ، و الثاني إذا أخرج قرعة ربما خرجت قرعة صاحب النصف على السهم الثالث والرابع فيكون له معه سهمان آخران ، فلو قال لي السهمان بعد الثالث ، قال شريكة قبلهما قبل الثالث ، فيفضي إلى الخصومة ، وموضع القسمة لرفع الخصومة ، فلا يجوز أن يوضع على ما يفضي إلى الخصومة . فاما القسم الرابع وهو إذا اختلفت السهام و القيمة ، مثل أن كان لاحدهما السادس ، ولآخر الثالث ولآخر النصف ، والأرض ستّمائة جريب ، وقيمتها يختلف ، فإنه يعدل هنائسته أسمهم على ما فصلناه بالقيمة ، فيجعل قيمة كل سهم مائة ، ثم يخرج الأسماء على السهام على فصلناه في التي قبلها بالفصل بينهما أكثر من كيفية التعديل فان التعديل في التي قبلها بالمساحة ، وتعديل هذه بالقيمة .

هذا الكلام في القسم الأول فأما القسم الثاني وهي التي فيها رد و معناها ما قبلناه ، وهو أن بعضهم لا يستوفي حقه من المقسم حتى يعطى شيئاً يرد عليه من غيره ، مثل أن كانت أرض قيمتها مائة وفيها شجرة أو بئر قيمتها مائتان ، فإذا جعلت الأرض بينهما كانت ثلث المقسم فرض إليها خمسين يردها من يخرج البئر له لتكون بينهما نصفين ، وهذه قسمة التراضي ، ومعناه لا يقسم إلا بتراضيهما ، فأما الإجبار فإن فيها بيعاً وشراء فإن الذي يأخذ الخمسين قد باع نصيبه من الشجرة ، و اشتراه من يحصل له الشجرة ، فلا يجبر البائع على البيع ولا المشتري على الشراء . و يفارق هذه التي لارد فيها لأنها لا يبيع فيه ولا شراء ، وإنما هو تعديل السهام ، فلهذا وقع الإجبار عليها .

فاذاعدها بسهم أمكن إخراج الأسماء على السهام وإخراج السهام على الأسماء فإذا تراضيا به وأخر جت القرعة فهل يلزم بخروج القرعة أم لا ؟ قال بعضهم يلزم ، و قال قوم لا يلزم بخروج القرعة ، وهو الأقوى لأن القرعة يفيد معرفة البائع منهما من المشتري و قبل القرعة لا يعلم هذا . فإذا علم بها البائع من المشتري و علم منها من الذي يأخذ البئر ويرد خمسين قبلنا الآن قد بان ذلك الرجل ، فلا يلزم القسمة إلا بتراضيهما

و يفارق هذا قسمة الاجبار لأنّه لا يبع فيها ولا شراء ، فلهذا لزمت بالقرعة ، وهذه فيها بيع و شراء فلم يلزم بها ، وأيضاً مثالاً يعتبر التراضى فيها في الابتداء فكذلك في الافتداء ، و ليس كذلك هيئنا ، لأنّه اعتبر التراضى في ابتدائهما ، و كذلك في انتهائهما .

إذا كانت دار بينهما لها علو و سفل ، فدعماً أحدهما صاحبه إلى القسمة نظرت ، فان دعا إلى قسمة العلو والسفل ليكون لكلّ واحد منهما بعض السفل و بعض العلو أجبر الآخر عليه لأنّ البناء في الأرض كالغراس فيها ، ولو طلب أحدهما قسمة الأرض بغراسها أجبر الآخر عليها ، فاما إن طلب أحدهما أن يجعل السفل سهماً و العلو سهماً و يقرع بينهما ليكون لأحدهما السفل وللآخر العلو ، لم يجبر الممتنع عليها ، لأنّ العلو مع السفل ، بدليل أنه يتبع الأرض في الأخذ بالشفعه ، ولو أفرز بعضه بالبيع فلاشفعه ، ولا لأنّه لو طلب أحدهما قسمة البناء دون العرصة لم يجبر الآخر عليه ، ولو طلب أحدهما قسمة العرصة التي لا بناء فيها أجبر الآخر عليها ، فإذا كان العلو تبعاً لم يجز أن يجعل التابع سهماً و المتبوع سهماً لأنّا نجعل التابع متبوعاً ، وهذا لا سبيل إليه .

ولأنّ السفل و العلو كالدارين المتقاضتين ، وإن كان بينهما داران متلاصقتان فطلب أحدهما أن يجعل أحديهما سهماً و الأخرى سهماً و يقرع بينهما ، لم يجبر الممتنع عليها .

ولأنّ من ملك شيئاً ملك قراره أبداً و ملك الهواء الملك أبداً ، بدليل أنّ له أن يحفر القرار كما يحب و يختار و له أن يبني في الهواء أبداً إلى السماء ، فلو جعلنا لأحدهما العلو قطعنا السفل عن الهواء ، و قطعنا العلو عن القرار ، والقسمة إفراز حقّ ، و ليس هذا إفراز حقّ و إنما هو نقل حقّ بحقّ .

فإذا ثبت أنه لا إجبار ، فإن تراضياً جاز ، لأنّ السفل و العلو بمنزلة دارين متجاورتين ، ولو تراضياً في المتجاورتين على هذا جاز كذلك العلو و السفل .

فاما إن طلب أحدهما أن يقسم السفل بينهما على الانفراد، ثم العلو بينهما على الانفراد يجبر الممتنع عليها .  
وإن كان بينهما أرض فيها زرع طلب أحدهما القسمة فاما أن يطالب بقسمة الأرض أو الزرع أو قسمتهما معاً فان طلب قسمة الأرض دون غيرها أجبرنا الآخر عليها على أي صفة كان الزرع حبّاً أو قصيلاً أو سنبلاً قد اشتدَّ، لأنَّ الزرع في الأرض كالمتاع في الدار، وكون الممتاع في الدار لا يمنع القسمة فالزرع مثله، وأما إن طالب قسمة الزرع وحده لم يجبر الآخر عليه، لأن تعديل الزرع بالسهام لا يمكن .

واما إن طلب قسمتها مع زرعها لم يدخل الزرع من ثلاثة أحوال إما أن يكون بذرًا أو حبًا مستترًا أو قصيلاً ، فان كان حبًّا مدفونا لم تجز القسمة ، لأننا إن قلنا القسمة إفراز حق فهو قسمة مجهول و معلوم فلا يصح ، وإذا قلنا يبع لم يجز مثل هذا ، وإن كان الزرع قد اشتدَّ سنبلاً وقوى حبه فالحكم فيه كما لو كان بذرًا وقد ذكرنا ، وإن كان قصيلاً أجبرنا الممتنع عليها ، لأنَّ القصيل فيها كالشجر فيها ، ولو كان فيها شجر قسمت شجرها كذلك ه هنا .

إذا ادعى أحد المتقاسمين أنه غلط عليه في القسمة ، وأعطي دون حقه ، لم يدخل القسمة من أحد أمرين إما أن يكون قسمة إجبار أو تراضي ، فان كانت قسمة إجبار وهو أن يكون الحاكم نصب قاسماً يقسم بينهما ، لم يقبل دعواه لأنَّ القاسم أمين ، فلا يقبل قوله عليه فيما طريقه الخيانة ، ولأنَّ الظاهر أنها وقعت على الصحة فلا يقبل قول من ادعى الفساد .

فان قال فاحلفوه لي أني لا أستحق في يده فضل كذا ، حلفناه ، لأنَّه يتحمل ما يدعُيه ، وإن أتي بالبيضة من أهل الخبرة بالقسمة بما يدعُيه سمعها الحاكم لأنَّ البيضة أولى من قوله ، فإذا ثبت ما يدعُيه حكمنا بالبطلان ، لأنَّه إفراز حق وقد بان أنه خالف النص .

و إن كان القسمة تراضياً كالعلو لاً أحدهما والسفل للآخر ، أو كان فيها ردّ لم يخل من أحد أمرين إما أن اقتسموا بـنفسهما أو يقسم بينهما قاسم المحاكم .  
فإن اقتسموا بـنفسهما لا يلتفت إلى قول المدعى لأنّه إن كان مبطلاً سقط قوّا .  
و إن كان محققاً فقد رضي برؤك هذه الفضلة له ، فلا معنى لرجوعه فيها .  
و إن كان القاسم بينهما قاسم المحاكم ، فمن قال يلزم بالقرعة قال الحكم فيها  
قسمة الاجبار ، وقد مضى ، ومن قال لا يلزم إلا بتراضيهما بعد القرعة فالحكم كما  
لو تراضياً من غير حاكم .

إذا كانت يدهما على ضيعة ثلاثة جريراً فاقتسمها نصفين فبان ثلاثة مستحقاً  
فإنَّ المستحق يتسلّم حقه .

و أاما القسمة فلا يخلو المستحق من أحد أمرين إما أن يكون معيناً أو مشاعاً  
فإن كان معيناً نظرت فإن حصل في سهم أحدهما بطلت القسمة لأنَّ الاشاعة عادت إلى  
حق شريكه ، و ذلك لأنَّ القسمة تراد لا فراز حقه عن حق شريكه ، فإذا كان  
بعض ما حصل له مستحقاً كان حقه باقياً في حق شريكه .

فأمّا إن وقع المستحق في نصيبيهما معاً ، نظرت ، فإن وقع منه مع أحد هما  
أكثر مما وقع مع الآخر بطلت القسمة أيضاً لما مضى ، و إن كانوا فيها سواء من غير  
فضل ، أخذ المستحق حقه و ينصرف وكانت القسمة في قدر الملك الصحيح صحيحة ،  
لأنَّ القسمة لا إفراز الحق ، وقد أفرز كل واحد منهمما حقه عن حق شريكه .

هذا إذا كان المستحق معيناً و أاما إن كان مشاعاً في الكل بطلت في قدر المستحق  
ولم تبطل فيما بقى ، و قال قوم تبطل فيما بقى أيضاً و الأول مذهبنا ، و الثاني أيضاً  
قوى ، لأنَّ القسمة تميز حق كل واحد منهمما عن صاحبه ، وقد بان أنه على  
الاشاعة .

و العلّة الجيدة في ذلك أنّهما اقتسمها نصفين ، و ثلاثة لثالث غائب ، و من  
قسم ما هو شركة بينه وبين غيره وغير حضوره كانت القسمة باطلة ، و يفارق هذا البيع

لأنَّ لكل واحد من الشركين أن يبيع نصيبه بغير إذن شريكه .  
 هذا إذا بان البعض مستحقةً أو وديعة أو عارية أو باجارة ، فاما إن مات وخلف على ولديه ضيعة فاقتسمها نصفين ، و كان على الميت دين قد تعلق بتركته ، فهو بنية على أصل : و هو إذا تعلق الدين بالتركة فباعها الوارث هل يصح البيع أم لا ؟ قال قوم باطل ، لأنَّه باع ما تعلق حق الغير به كما لورنه ثم باعه ، و قال آخرون لا يبطل لأنَّ الحق الذي تعلق بالتركة بغير اختيار ، فلهذا صح البيع .  
 وهذا أصل إذا تعلق الحق بعين ما له ثم باعه ، فإن كان تعلقه باختيار المالك بطل البيع ، وإن كان بغير اختياره فعلى قولين مثل مسئلتنا ، و كذلك إذا باع ماله وقد وجبت فيه الزكوة و كذلك إذا جنى عبده ثم باعه فالكل على قولين والأقوى عندي أنه لا يصح البيع ، لأنَّ التركة لا تستحق إلا بعد أن يقضى الدين لقوله تعالى « من بعد وصيَّة توصون بها أو دين » فيكون باع مالا يملك .

فإذا ثبتت هذا فمن قال القسمة إفراز حق كانت صحيحة ، و إذا قيل بيع فعلى قولين ، و مذهبنا أنَّ القسمة إفراز حق و ليست ببيع ، فعلى هذا يصح القسمة .  
 فمن قال القسمة باطلة فلا كلام ومن قال صحيحة قال : قيل للوارث إن قضيتم الحق من غير التركة استقرَّ القسمة ، و إن لم تقضوه من غيرها فقضنا القسمة ، و قضيناها الدين منها .

هذا إذا كان عليه دين فأما إن اقتسمها وهناك وصيَّة نظرت ، فإن كانت الوصيَّة بشيء بعينه فالحكم فيه كما لو بان فيها مستحقةً بعينه ، و إن كانت الوصيَّة بشيء مشاع فهو كما لو بان المستحقة مشاعاً وقد مضى ، فإن لم يكن في شيء بعينه ولا مشاعاً كقوله اعطوا فلاناً مائة ، و تصدقوا على فلان بألف ، فالحكم فيه كما لو مات و عليه دين وقد مضى .

إذا كان بينهما أنواع من الجبوب حنطة و شعير و ذرة و دخن و باقلاء و نحو ذلك ، فطلب أحدهما أن يقسم كلَّ صنف على حدته ، و قال الآخر : بل يقسم بعضها

في بعض بالقيمة يجعل الحنطة والذرة سهماً، والدخن والعدس سهماً بالقيمة، قدّمنا قول من طلب أن يقسم كلّ صنف على حدته، وأجبنا الآخر عليهما، لأنّ القسمة إفراز حق لازلة الضرر، وذلك حاصل إذا قسم كلّ صنف على حدته، فأمّا إذا جعل الكلّ واحداً وقسم لم يحصل المقصود له في كلّ صنف من ملكه، و كان هذا بيع حنطة بشعر فلا يجبر عليه، فان تراضيا به جاز لكن من يقول إنّ القسمة بيع يقول لابدّ من التقادص قبل التفرق.

و متى كان لهما ملك أقرحة كلّ قراح منفرد عن صاحبه ولكلّ واحد منها طريق ينفرد به، فطلب أحدهما قسمة كلّ قراح على حدته، وقال الآخر لا بل بعضها في بعض كالقراح الواحد، قسمنا كلّ قراح على حدته ولم يقسم بعضها في بعض، سواء كان الجنس واحداً مثل أن كان الكلّ نخلاً أو الكلّ كرماً، أو أجناساً مختلفة الباب واحد و سواء كانت متجاوقة أو متفرقة وكذلك الدور والمنازل.

هذا عندنا و عند جماعة، وقال بعضهم إن كانت متجاوقة قسم بعضها في بعض، وإن كانت متفرقة كقولنا و قال قوم ان كان الجنس واحداً قسم بعضه في بعض، وإن كان أجناساً كقولنا، فإن تراضيا عليه جاز لأنّه بمنزلة البيع.

و كلّ قسمة افتقرت إلى التراضي ابتداء فهل تفتقر إلى التراضي انتهاء أو هو بعد القرعه؟ قال بعضهم تفتقر، و قال غيره لا تفتقر، و الأول أقوى، سواء كان فيها ردّ أولاً ردّ فيها.

هذا إذا كانت الأقرحة متفرقة فينفرد كلّ واحد منها بطريق، فأمّا إن كان القراح واحداً وهو ما كان طريقه واحداً، فائفـه يقسم بعضه في بعض و إن كثـر و عظم و اختلف أجنسـه بالشجر و غيرـها، لأنـه ليس فيه أكثر من أنـ بعضه أعلى ثمنـاً و أجلـ قيمة من بعضـ.

و هذا الاختلاف لا يمنع الاجبار كالدار إذا كانت بينـهما و بعضـها أكثر قيمة من بعضـ و كذلك القرية تختلف قيمة أقرـحـتها و تقسم كلـها كالقراحـ الواحدـ.

الله تعالى يفارق هذا فإذا كانت الأُفرحة متجاورة ولكل قراح طريق ينفرد به، لأنها أملاك متميزة غير مدللة أنه إذا بيع سهم من قراح لم يجب الشفعة فيه بالقراح المتجاوزة له إنما :

وليس كذلك إذا كان القراح واحداً، وله طريق واحدة، لأن ملك مجتمع بدلليه أنه لبيع بعضه وجب الشفعة فيه بما بقي، وأصل هذا وجوازه على الشفعة فكل سهم يباع يوجب فيه الشفعة فهو الملك المجتمع وكما إذا بيع بعضه لم يجب الشفعة مجاوره كانت أملاكاً متفرقة .

بل إنما كان بينهما عضاید متصلة صفاً واحداً وهي الدلائل الضيقة التي لا يمكن قسمة كل واحد منها، فطلب أحددهما قسمة بعضها في بعض ، قال قوم يجبر الآخر عليه، لأنها مجتمعة في مكان واحد ، فهي كالدار الواحدة ذات بيوت ، و كالخان ذات البيوت فإنها يقسم قسمة إجبار .

نـ؟ و قال قوم لا يجبر على ذلك ، لأن كل واحد منها منفرد ويقصد بالسكنى و لكل واحد منها طريق مفرد لها ، فجرت مجرى الدور المتجاورة ، و تفارق الدار الواحدة لأن جميعها يقصد بالسكنى والطريق إليها واحد ، فلهذا قسمت قسمة إجبار و العضاید بخلافه وهذا القول أقوى عندنا .

المطعومات ضربان جامد و مائع ، فالجامد ضربان ما بلغ حد الدخـار و ما لم يبلغ فما بلغ حد الدخـار الجبوب و التمور و نحو هذا فكل هذا يجوز بيع بعضه البعض إذا كان الجنس واحداً مثلـاً بـمثلـ و قسمته جـايـزة ، و متى طلبـها أحـدهـما أـجـبرـ الآخرـ عـلـيـهـاـ ، لأنـهـ إـذـاـ قـسـمـ بـيـنـهـمـاـ تـحـقـقـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ وـصـوـلـهـ إـلـىـ حـقـهـ قـدـرـاـ وـقـيـمةـ .

و من قال القسمة إفراز حق ، قال جازت قسمة هذا كـيلـاـ و وزـنـاـ ، و من قال القسمة بـيـعـ قـالـ لمـ يـجـزـ إـلـاـ كـيلـاـ لأنـ بـيـعـ بـعـضـهـ بـيـعـ لـيـجـوزـ إـلـاـ كـيلـاـ كذلكـ القـسـمـةـ . و من قال بـيـعـ قـالـ لـاـ يـجـوزـ التـفـرـقـ قـبـلـ القـبـضـ .

هذا فيما بلغ حدّ الادّخار فأمّا إذ لم يبلغ حدّ الادّخار فهو على ضربين ماله حال  
يدّخر عليها و ما ليس له حال يدّخر عليها ، فالرطب الذي يجيء منه تمر و العنبر  
الذي يجيء منه زبيب لا يجوز بيع بعضه ببعض رطباً إذا كان الجنس واحداً ، وأما  
قسمته فعلى القولين فمن قال إفراز حق أجزاء ، ومن قال بيع لم يجز .

و أمّا ما ليس له حال ادّخار وهو العنبر الذي لا يجيء منه زبيب و الرطب  
الذى لا يجيء منه تمر ، فهل يجوز بيع الجنس بعضه ببعض أم لا ؟ فعلى القولين ،  
و كذلك السفرجل و الرمان و التفاح و نحو ذلك كلّه على القولين أحددهما يجوز  
لأنّ معظم منفعته حال رطوبته كاللبن و الثاني لا يجوز لأنّها فاكهة رطبة كالرطب  
الذى يجيء منه تمر .

فمن قال لا يجوز بيع بعضه ببعض قال الحكم فيه كالرطب الذي يجيء منه  
تمر وقد مضى ، و من قال يجوز بيع بعضه فالحكم فيه كامطعمون الذي بلغ حال  
الادّخار وقد مضى ، و عندنا أنّ بيع جميعه بعضه ببعض جائز ، وكذلك قسمته ، لأنّ  
المنع منه يحتاج إلى دليل .

و أمّا المأباع فعلى ضربين ما مسّته النار و ما لم تمسه النار فما لم تمسه النار  
 فهو كالعصير و خلّ العنبر و اللبن الحليب ، فكلّ هذا يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً  
بمثل ، إذا كان الجنس واحداً .

و أمّا ما مسّته النار فعلى ضربين ما قصده التصفية وما به عقد فأماماً قصده التصفية  
كالعسل والسمن فالحكم فيه كالحكم في الذي لم تمسه النار ، وكلّ ما أجزنا بيعه أجزنا  
قسمته ، وأماماً مسّته النار لعقد أجزائه كالدبس والربّ و نحو هذا ، فلا يجوز بيع بعضه  
بعض إذا كان الجنس واحداً ، وأما القسمة فمن قال بيع لم يجز أيضاً و من قال إفراز  
حق أجزاء ، و عندنا يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل ، وكذلك قسمته لأنّ  
الأصل جوازه .

فاما الثياب فان كان بينهما ثوب واحد لم يدخل من أحد أمررين إما أن ينقض

بالتخريق و القطع أولاً ينقص ، فان كان مما لا ينقص إذا قطع بعضه كالثوب الغليظ الذي كان الدرع منه منفصلأ و متصلأ سواء ، فالحكم فيه كالأرض يجوز قسمته إن تساوت أجزاؤه و كان بينهما نصفين ، قسمناه نصفين ، و إن اختلف أجزاؤه قسمناه بالقيمة كالأرض سواء .

فاما إن كان مما ينقص إذا قطع كالديقى و القصب و نحو هذا فأنه لا يقسم بينهما ، لأنّه ينقص بالقسمة ، وهذا يدل على أنّ الضرر هو نقصان القيمة دون عدم الانتفاع ، وأما إن كان بينهما ثياب كثيرة فالحكم فيها و في الأوانى و الخشب و الأبواب و الأساطين و العبيد واحد .

و كل عينين يضمن كل واحدة بالقيمة ، فإذا طلب أحدهما قسمته قال قوم يجبر الآخر عليه ، وهو الأقوى ، وقال بعضهم لا يجبر الممتنع عليها ، لأنّهما عينان يضمنان بالقيمة كالدارين المتلاصقين .

و الأول أصح لأنّ اختلاف قيمة هذا الجنس الواحد ليس بأكثر من اختلاف قيمة الدار الكبيرة و القرية ، وهذا الاختلاف لا يمنع من الاجبار على القسمة ، و يفارق الدارين ، لأن كل واحدة منهما يمكن إفرادها بالقسمة و ليس كذلك ه هنا لأنّه لا يمكن قسمة كل واحد على الانفراد فلهذا قسم بعضه في بعض .

و أصل هذه المسألة ما رواه عمران بن حصين أن رجلاً أعمق في هرجمه ستة هماليك له ولا مال له غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فجزّاهم ثلاثة أجزاء فأعتقد اثنين وأرقّ أربعة ، وقال قوم العبيد تساوت أجزاءها فلهذا عدلهم بالتسهيل ، فعلى هذا يجبر الممتنع في مسئلتنا وهو الأقوى عندنا .

وقال من منع منه إنّما فعل النبي ﷺ ذلك مزية الحرية ، فعلى هذا لا مزية في مسئلتنا ، فلا يجبر أحدهما على القسمة .

إذا كانت يدرجين على ملك فسألوا الحاكم أن يقسمه بينهما نظرت ، فإن أقاما البينة عنده أنه ملكهما قسمه بينهما وإن لم يكن لهما بيضة غير اليد ولا منازع

هناك قال قوم يقسمه بينهما ، وقال آخرون لا يقسمه ، وسواء كان ذلك مما ينقل ويحول أو لا ينقل ولا يحول ، وسواء قالا ملکنا إرثنا أو بغير إرث .

وقال بعضهم إن كان مما ينقل ويحول قسمه بينهما ، وإن كان مما لا ينقل فإن قالا بماليراث بيننا لم يقسم ، وإن قالا غير ميراث قسمه بينهما ، والأول أقوى عندنا .

القسمة ضربان قسمة إجبار وقسمة تراض ، فان كانت قسمة إجبار نظرت في القاسم ، فان كان قاسم الامام لزمت بالقرعة ، لأن قرعة القاسم كحكم المحاكم لأنّه يجتهد في تعديل السهام كما يجتهد المحاكم في إطلاق الحق ، وإن كان القاسم رجلاً ارتضوا به حكماً وقاسماً فالحكم فيه كالتراضي بحاكم يحكم بينهما ، ولو تراضياً بحاكم يحكم بينهما بماذا يلزم الحكم ؟ قال قوم بمجرد الحكم ، وقال آخرون بالتراضي بعد الحكم كذلك هيئنا : قال بعضهم يلزم بالقرعة وقال غيره بالتراضي بعد القرعة ، وهو الأقوى عندنا في الموضعين .

وإن كانا هما اللذان توّليا ذلك بينهما من غير قاسم ، فعدّا وأقرعا فأنّها لا يلزم إلا بالتراضي بعد القرعة ، لأنّهما تقاسماً من غير قاسم .

هذا الكلام في قسمة الإجبار فأماماً قسمة التراضي وهي التي فيها ردّ أو لاردة فيها مثل أن تراضياً أن يكون السفل لأحدهما والعلو للآخر ، فهل يلزم بالقرعة أم لا ؟ قال بعضهم يلزم كقسمة الإجبار ، وقال آخرون لا يلزم بالقرعة ، لأنّ القرعة هيئنا ليعرف البائع الذي يأخذ الردّ ، والمشتري الذي يدفع الرد ، لأنّنا نجهل هذا قبل القرعة ، فإذا تميّز هذا بالقرعة حينئذ اعتبرنا التراضي بعد القرعة على البيع والشراء وهذا هو الأقوى وإن نصبا حكماً فالحكم على ما مضى ، وان كان بأنفسهما فالحكم على ما مضى .

## ﴿ فصل ﴾

### ﴿ فيما على القاضى فى الخصوم والشهود ﴾

على المحاكم أن يسوّى بين الخصميين في الدخول عليهما ، والجلوس بين يديه ، والنظر اليهما ، والانصات اليهما والاستماع منهما والعدل في الحكم بينهما .

روت أم سلمة أن النبي عليه وآلـه السلام قال : من ابتلى بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعده فلا يرتفع صوته على أحدهما بما لا يرفع على الآخر . وكتب بعض الصحابة إلى قاضيه كتاباً طويلاً فقال فيه : واس بين الناس في وجهك ومجلسك ، وعدلك ، حتى لا يأس ضعيف من عدلك ولا يطمع شريف في حيفك .

وإنما عليه أن يسوّى بينهما في الأفعال الظاهرة فاما التسوية بينهما بقلبه من حيث لا يميل إلى أحدهما ، ولا يرى الحظ له دون غيره ، وغير مؤخذ به ولا ممحاسب عليه لقوله تعالى « ولن تستطعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم فلاتنيلوا كل الميل فتقذرواها كالمعلقة » .

وأما موضع الجلوس فإنه يجلسهما بين يديه ولا يكون أحدهما أقرب إليه من الآخر ، روى أن رسول الله عليه وآله وآل بيته قضى أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي .

هذا كله إذا استويا في الدين مسلمين أو مشركيـن فأما أن يكون أحدهما مسلماً والآخر مشركاً ، قال بعضـهم : يرفع المسلم على المـشرك في المـكان ، لما روى أن علياً عليهـ السلام رأى درعاً مع يهودي فعرفـها وقالـ هذه درعـى ضـاعت هـنـي يومـ الجـملـ ، فقالـ اليـهـودـيـ درـعـيـ وـمـالـيـ وـفـيـ يـدـيـ ، فـتـرـافـعـاـ إـلـىـ شـرـيـحـ وـكـانـ قـاضـيـ عـلـيـ ؟ فـلـمـاـ دـخـلـ عـلـيـهـ قـامـ شـرـيـحـ مـنـ مـوـضـعـهـ وـجـلـسـ عـلـىـ ؟ فـيـ مـوـضـعـهـ وـجـلـسـ شـرـيـحـ وـالـيـهـودـيـ بـيـنـ يـدـيـهـ فـقـالـ عـلـيـ ؟ لـمـلـكـ الـلـهـ لـوـ أـنـهـ ذـمـيـ لـجـلـسـتـ مـعـهـ بـيـنـ يـدـيـكـ ، غـيرـ أـنـيـ سـمـعـتـ النـبـيـ عـلـيـهـ السـلـامـ يـقـولـ : لـاـ تـساـوـهـمـ فـيـ اـمـجـالـسـ . وـهـذـاـ هـوـ الـأـوـلـىـ .

إذا جلس الخصمان بين يديه فلا ينهرهما يعني لا يصبح عليهمما في غير موضعه فلا يتمكّن ذو الحجّة من إيراد حجّته على وجهها ، ولا يتعنت شاهداً ولا يتعقبه والتعنت أن يفرق الشاهدين وهمما من أهل السر والضبط والقول السديد ، فلا يفعل هذا بهما ، لأنّ فيه منقصة عليهمما وقدحاً في رأيهم . ومعنى لا يتعقبه أي لا يدخله في الشهادة ولا يتعقبه في الألفاظ عند إقامة الشهادة بل يدعه حتى ينتهي ما عنده على ما شهد به .

إذا جلس الخصمان بين يديه لم يكن له أن يلقن أحدهما ما فيه ضرر على خصميه ، ولا يهديه إليه ، مثل أن يقصد الأقرار فيلقنه الانكار ، أو يقصد اليمين فيلقنه ألا يحلف ، وكذلك في الشهادة إذا أحس منه التوقف في شهادته لم يكن له أن يشير عليه بالاقدام عليها ، وإذا أحس منه الاقدام عليها لا يلقنه التوقف عنها ، لأنّ عليه أن يسوّى بينهما فيما يبعد السبيل إليه فإذا لقّن واحداً منهمما فقد ظلم الآخر وأفضى إلى إيقاف حقّه .

هذا فيما يتعلق بحقوق الأدميين فأماماً ما يتعلّق بحقوق الله ، فاته يجوز التلقين فيها والتنبيه على ما يسقطها ، لما روى أنّ رسول الله ﷺ لقّن ماعز بن مالك حين اعترف بالزناء ، فقال لعذاك قبلتها لعلك مستتها ، ولأنّ هذه الحقوق إذا ثبت باعترافه سقطت بانكاره .

وإذا جلسوا بين يديه جاز أن يقول تكلّماً بمعنى يتكلّم المدعى منكمما أو يصرّح بهذا فيقول يتكلّم المدعى منكمما ، أو يسكت المحاكم ليقول القائم على رأسه لهمما ذلك ، لأنّهما قد نهيا عن الابتداء بالكلام حتى يأذن لهمما فيه وإن سكت ولم يقل شيئاً حتى يكون الابتداء منهمما بالكلام جاز لأنّهما للكلام حضرا .

ولا يقول لواحد منهمما تكلّم لأنّه إذا أفرده بالخطاب كسر قلب الآخر ، ومتى بدأ أحدهما بالكلام باذن أو بغير إذن وجعل يدّعى على صاحبه ، منع صاحبه عن مداخلته لأنّه يفسد عليه نظام الدعوى .

وأقلّ ما على المحاكم أن يمنع كلّ واحد منهمما أن ينال من عرض صاحبه لانه

جلس للفصل بين الناس والانصاف وأقل ما عليه أن لا يمكن أحدهما من الظلم والحييف .

ولا يجوز له أن يضيّف أحد الخصمين دون صاحبه إما أن يضيّفهم معاً أو يدعهما معاً ، ملأروى أن رجلاً نزل بعلى عليه السلام فأدارلي بخصوصته فقال له على الله ألك خصم فقال نعم ، قال تحوّل عنّا فاني سمعت رسول الله صلوات الله عليه وآله وسالم يقول لا تضيّفوا أحد الخصمين إلا ومعه خصمه .

والقاضي بين المسلمين والعامل عليهم يحرم على كل واحد منهم الرشوة لما روى أن النبي صلوات الله عليه وآله وسالم قال لعن الله الراشي والمرتشي في الحكم ، وهو حرام على المرتشي بكل حال وأما الراشي فان كان قد رشاه على تغيير حكم أو إيقافه فهو حرام ، وإن كان لاجرائه على واجبه لم يحرم عليه أن يرشوه كذلك لأنّه يستنقذ ماله فيحل ذلك له ، ويحرم على آخذه لأنّه يأخذ الرزق من بيت المال ، وإن لم يكن له رزق قال لهما لست أقضى بينكمما حتى يجعلها لي رزقاً عليه حل ذلك له حينئذ عند قوم وعندي لا يجوز بحال .

فاما الهدية فإن لم يكن بهمداده عادة حرم عليه قبولها ، والعامل على الصدقات كذلك ملأروى عن النبي عليه السلام أنه قال هدية العمال غلوٰ وهي بعضها هدية العمال ساحت .

وروى أبو حميد الساعدي قال استعمل النبي صلوات الله عليه وآله وسالم رجلاً من الأسد يقال له أبو البنية وفي بعضها أبو البنية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا أهدي لي ، فقام النبي عليه السلام على المنبر فقال : ما بمال العامل نبعته على أممالنا يقول هذا لكم وهذا أهدي لي ، فهلا جلس في بيت أبيه أوفي بيت أمه ينظر يهدى لهأم لا ؟ والذى نفسي ييدي لا يأخذ أحد منها شيئاً إلا جاء يوم القيمة يحمله على رقبته إن كان بعيداً له رغاء أو بقرة له خوار أو شاة لها تنعر ثم رفع يده حتى رأينا عقرة إبطيه ثم قال اللهم هل بلّغت ، اللهم هل بلّغت .

فان قيل أليس قد قال النبي ﷺ لو دعوتني لكراع لأنجبيت ولو أهدى إلى  
كراع قبلت؟ فلنا الفصل بينه وبين أمته أنه معصوم عن تغيير حكم بهديه يُحْكَمُ بِهِ مَا هُنَّا  
معدوم في غيره.

هذا إذا أهدي له من لم يجر الْحِكْمَةَ بِإِذْنِهِ عَلَيْهِ عادةً فَأَوْلَى رِئَاسَةِ الْمُؤْمِنِينَ بِحِكْمَتِهِ  
 بذلك ، كالقريب والصديق الملاطف نظرته فَإِنَّكَ فِي حَالٍ أَحْسَنُ وَمَنْ يَهْدِي بِهِنْهُ وَمَنْ غَيْرُهُ أَهْدَى  
 أحسن بأنه يقدمها لمحكومة بين يديه حرم عليه الأخذ كالرشوة سبوع واندلاع بِكَلَّ

هناك شيء من هذا فامستحب أن يتغنى عَنْهَا نِعْمَةِ الْعَامِ نِعْمَةِ لِقَاءِ  
 هذا كله إذا كان الحكم في موضع ولايته فأماماً إن حصل في غير موضع ولايته  
 فآهدي له هدية فامستحب له أن لا يقبلها ، وقال بعضهم يحرم عليه ، فكل موضع  
 قلنا لا يحرم عليه قبولها ، فلا كلام ، وكل موضع قلنا يحرم عليه ، فإن خالف وقت  
 فما الذي يصنع ؟ فان كان عامل الصدقات ، قال قَوْمٌ يَجْبُ عَلَيْهِ رِذْهَا ، وقال آخر  
 يجوز أن يتصدق عليه بها ، وَالْأَعْزَلُ عَوْنَاطَبًا مُخْلِّفًا كَمِنْهُ آرِيدَ وَعِيَّهُ ، ما  
 وأما هدية القاضي فَالْقَوْمُ يَصْلَمُ لِقَنْتَهُ أَمْالَهُ يَصْرُونَ فِي الْمُصَالِحَةِ ، وَقَاتَلُوا أَخْرَيْهِ  
 يردّها على أصحابها وهو الأحوط عندنا.

إذا حضر مسافرون ومقيمون نظرت ، فان سبق المسافرون قد مهم لا نه ما  
 قدم السابق من أهل البلد فكذلك المسافر قبل هو أولى به وإن وافق المعاصر  
 تأخر المسافرون ، فان كان بهم قلة من حيث لا يضر تَقْدِيمُهُمْ بِأَهْلِ الْبَلْدِ ، فهو بالختار  
 بين أن يقدّمهم أو يفرّدهم يوماً يفرّغ من حكم ما لهم فيه ، لأن المسافر على جناح  
 السفر وشرف الرحيل ، يكتسر شغله ويزدحم حوايجه ، فلهذا قدم فَإِنَّمَا إِنْ كَافُوا أَمْثِلَ الْمُقْيَمِينَ  
 أو أكثر كأيام الموسم بمكة والمدينة كانوا أَمْلَأُوا الْقَدْرَ لِمُعْتَدِلِهِنَا وَلِقَدْرِهِمْ أَضْرَارًا  
 بأهل البلد ، وفي تأخيرهم إضرار بهم ، فكانوا سُوَاءُ عَصَارُوا كَمَا لَوْ كَانُوا عَلَيْهِمْ أَنْهُمْ.  
 قد ذكر فَالْحَكْمُ يَجْسَسُ لِلْقَضَاءِ لَا لِتَشْعُ لِبَازُرِ لِلْتَّائِسِ فِي رِحْبَةِ أَوْ صَفَرَاءِ  
 أو موضع واسع لَا لِمَنْ صَرْوَةَ مِنْ مَظْرِئَهُ أَوْ غَيْرَهُ ، لِفِي لِلْقَلْشِ فِي إِيَّاهُمْ أَوْ فِي كَلْمَلْجَلْجَهِ ، ما  
 وذكرنا أنه إذا أراد أن يجلس في مجلسه للقضاء قد لِلْهِيَّةِ أَنْهُمْ عَنْهُ لِيَحْفَظُ

ملوك بداع أو لا يعطيه، فإذا جاءه فلأنه مأولاً، ثم قالون لهم فلان لا وعلمني بهذا أبتداه، فإذا  
لحقن بالحاكم قد ثقلاه فأول لقوله لا يمكنه أن يحكم بين الكل ذئعة والختة  
مولاعبه، لأن يقىم والختة لا أحد ما يقلهم واحداً ولو ضعفه في نفسه، ولا الأجل  
محكمة له، فلهم يحيى إلا لأنه يفتح على المتسابق فيكون المحكمة حكم قلتنا في مقاعده المطرقات  
والأسواق والماء والمصانع والمعادن ونحوها، فإنه يقدم المتسابق هؤلئم على إلهاه المتسابق.

قال عليه الله مسنه مباجعه مسنه فوجعل المتسابق أحقاً، قد لم يجأن إلا  
ذلك هذلا إذا جاؤوا واحداً بعد واحد، فاما إن جاؤوا معاً نظرت فإن كان العيد قليلاً  
يمكن الاقراغ بينهم أقرب فتنهم فهن خرجت قوعته قد أميأوا وإن كثروا أو تعذررت  
القرعة، كتب الحكم اسماءهم في رقاع وجعلها بين يديه ومهى يده فأخذ رقعة بعد  
نسمة كما يتتفق لأن القرعة قد تعذررت

فإن صحت هذه نسمة بهن مدام حالتنا إنما دلقتسل عرفت أنما لفة، هنا  
فإذا قدم رحلاً والسوق أو القرعة أو بالرقة حكم سنه وبين خصميه، فإذا  
فرغ صرفه فقال قم حتى يتقدم من بعدك، فإن قال الأول فلي حكومة أخرى لم  
يلتفت إليه وقال قد حكمت سنه وبين خصمك بحكومة فاما أن تنصرف أو تصبر

دقلاعهم، قلبي، قلبي، كل منه وكم يتحقق أن يجيء كان في ذلك  
حتى افزع من الناس لاتنة لوفقي سنه وبين كل من بخاصمه أفضى إلى أن يستغرق  
الجلس لفترة،  
المجلس لنفسه، فلهذا لا يزيد على واحدة.

إنها فذا تقدم غيره فادعى فإن شاء ادعى على المدعى عليه أو لا، وإن شاء على  
المدعى الأول وإن شاء ادعى المدعى عليه أو لا على المدعى الأول فإذا يحكم  
نسمة مألاً لا يقدر إيماناً وبغير تلاوة ولا قراءة ولا في المدعى عليه فلامه

لم يهنيه، فإذا فسرت وبهذا واحد نظر إليه وبين حجمه، فإن كان له حكومات كثيرة  
تظل في يد كلها لا يقدرها إلا ما يراها الله في هذه، اللهم إلا أن يكون الأول قد جلس صبراً  
تحملاً، يفتري على الناس، وفيه ينتدأ إذا حكم بين الآخرين وبين حجمه حكومة واحدة،  
نقدم المدعى لا يقدر له أحد مجلسين بما يرجى وهو منصفه، وهذا في لم يهنيه وبهذا

فان حضر نفسان فادعى أحدهما على صاحبه، فقال المدعى عليه أنا المدعى  
وهو المدعى على إلهي، لم يختلف بالحاكم إلهي، وقال الله أرجى عن انفعواه، فإذا فرغ من

حكومتك وكان لك كلام أو دعوى فاذكر ، فان حضرا معاً وادعيا معا كل واحد على صاحبه من غير أن يسبق أحدهما ، فالذى رواه أصحابنا أنه يقدم من يكون على يمين صاحبه ، وقال قوم يقرع بينهما ، ومنهم من قال يقدم الحكم من شاء ، ومنهم من قال يصرفهم حتى يصطلاحا ، ومنهم من قال يستحلف كل واحد منهم لصاحبه وبعد ما روينا القرعة أولى .

وإن كان لجماعة على رجل حقوق من جنس واحد أو أجناس فوكّلوا من ينوب عنهم في الخصومة فادعى الوكيل عليه الحقوق ، فان اعترف فلا كلام ، وإن انكر و كانت هناك بيسنة حكم عليه بها ، وإن لم يكن بيسنة فالقول قوله مع يمينه .

فإن أراد كل واحد من الجماعة أن يستحلفه على الانفراد كان له لأن اليمين حق له ، فكان له أن ينفرد باستيفائه ، وإن قالت الجماعة قد رضينا عنه يمين واحدة عن الكل لكننا ، قال قوم يستحلفه لا نه ما صح أن ثبت الحقوق عليه بالبيضة الواحدة صح أن يسقط الدعوى باليمين الواحدة .

وقال آخرون لا يجوز أن يقصر الحكم منه على يمين واحدة ، بل يستحلفه لكل واحد منهم يمينا لا نه حقوق الآدميين ولا نهها تردد للزجر والردع فكان اليمين لكل واحد أبلغ في الزجر والردع ، والأول أقوى عندنا لأن اليمين حق لهم فإذا رضوا بيمين واحدة فينبغي أن يكتفى بها .

إذا استعدى رجل عند الحكم على رجل لم يدخل المستعدي عليه من أحد أمرير إما أن يكون حاضرا أو غائبا ، فإن كان حاضرا اعتقدى عليه وأحضره ، سواء علم بينهما معاملة أو لم يعلم ، وهو الأقوى عندنا . وليس في ذلك ابتدال لأهل الصيانت والمروات فإن عليا عليها حضر مع يهودي عند شريح وحضر عمر مع أبي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره وحج المنصور فحضر مع جماليين مجلس الحكم لحلف كان بينهما .

وقال بعضهم إذا كان من أهل الصيانت لم يحضره الحكم إلى مجلس الحكم

بل يستدعيه إلى منزله ويقضى بينه وبين خصمه فيه وإن لم يكن من أهل الصياغات أحضره مجلس الحكم .

فإذا ثبت أنه تعدى عليه فالكلام فيما تعدى به : جملته أنه ينبغي أن يكون عند القاضى في ديوان حكمه ختوم من طين قد طبعها بخاتمه يبعث مع الخصم إليه فان حضر وإلا بعث بعض أعوانه ليحضر ، فان حضر وإلا بعث بشاهدين يشهدان على امتناعه ، فان حضر وإلا استعان بصاحب الحرب وهو صاحب الشرطة .

هذا إذا كان المستدعى عليه حاضراً فاما إن كان غائباً لم يدخل من أحد أمرير إما أن يكون غائباً في ولاية هذا المحاكم أو في غير ولايته ، فان كان غائباً في غير ولايته مثل أن كان المحاكم ببغداد فغاب إلى البصرة ، والبصرة في غير ولايته ، فأنه يقضى على غائب وفيه خلاف .

وإن كان غائباً في ولايته ، مثل أن غاب إلى موضع نظره هذا القاضى و ولايته نظرت ، فان كان له في موضع غيبته خليفة كتب إليه وبعث بخصمه إليه ليحكم بينهما ، وإن لم يكن له خليفة نظرت ، فان كان هناك من يصلح أن يحكم بينهما كتب إليه وجعل النظر إليه بينهما ، وإن لم يكن له في موضع نظره خليفة ولا كان هناك من يصلح أن يقضي بينهما ، قال لخصمه حرر دعواك عليه ، فإذا حررها أعدى عليه .

والفرق بين أن يكون المستدعى عليه حاضراً فيحضره المحاكم وإن لم يحرر الدعوى عليه ، وبين أن يكون غائباً فيكلفه تحرير الدعوى واضح ، وهو أنه إذا كان حاضراً لم يكن عليه كثيرة مشقة بالحضور ، فلهذا أحضره ، وليس كذلك إذا كان غائباً لأن عليه مشقة في حضوره فربما حضر وليس مع المدعى دعوى صحيحة فلهذا قلنا لا يحضره حتى يحرر الدعوى .

فإذا ثبت هذا فمتى حرر الدعوى أحضره وإن بعد المسافة ، وقال بعضهم إن كان من مسافة يرجع فيها إلى وطنه ليلاً أحضره وإلا لم يحضره ، وقال قوم إن كان على هسيرة يوم وليلة أحضره وإلا تركه ، وقال قوم إن كان على مسافة لا يقص فيها الصلة

أحضره وإلا لم يحضره والأول أقوى .

هذا إذا كان المستعدى عليه رجلاً فاما إن كان امرأة نظرت فان كانت ببرزة فهى كالرجل ، وإن كانت مخدّرة بعث إليها من يقضى بينها وبين خصمها في دارها ، والبرزة هي التي تبرز لقضاء حوائجها بنفسها ، والمخدرة التي لا تخرج كذلك والأصل في البرزة والمخدّرة في الشرع أن العاشرية اعترفت عند النبي ﷺ بالرزا فترجمها وقال في الآخرى «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها» فاعترفت فرجمها ، فكانت العاشرية ببرزة والآخرى مخدّرة .

فإذا ثبتت هذا فمتى حضر قيل له ادعّ الآن ، فإذا ادعى عليه لم تسمع الدعوى إلا محررة فأما إن قال لي عنده ثوب أو فرس أو حق لم تسمع دعواه ، لأن دعواه لها جواب ، فربما كان بنعم فلا يمكن الحكم أن يقضى به عليه ، لأنّه مجهول .

قالوا أليس الاقرار بالمجهول يصح ؟ هلاقلتم أن الدعوى المجهولة يصح ، قلنا الفصل بينهما أنه إذا أقر بمجهول لو كلفناه تحرير الاقرار ربما رجع عن اقراره ، فلهذا ألزمناه المجهول به ، وليس كذلك مسئلتنا لأنّه إذا ردت الدعوى عليه ليحرر رها لم يرجع ، فلهذا لم يسمع إلا معلومة .

هذا كلّه مالم يكن وصيّة ، فأما إن كانت وصيّة سمع الدعوى فيها ، وإن كانت مجهولة والفصل بينها وبين سائر الحقوق ، أن تملّيك المجهول بها يصح فصح أن يدعى مجهولة ، وليس كذلك غيرها ، لأن تملّيك المجهول به لا يصح ، فلهذا لم تقبل الدعوى به إلا معلومة .

فإذا ثبتت هذا نظرت فان حرر الدعوى فلا كلام ، وإن لم يحرر رها ولم يحسن ذلك ، قال بعضهم : للحاكم أن يلقنه بكيفيتها لأنّه لا ضر على صاحبه في تلقينه ، وقال آخرون ليس له ذلك ، لأنّه حق له وهو الأقوى عندى لأنّه يكسر قلب خصميه بذلك .

فإذا ثبت أن الدعوى لا يكون إلا محررة فالكلام في تحريرها لم يدخل ما يدّعى فيه من أحد أمرين إما أن يكون أثماها أو غيرها ، فان كانت أثماها فلابد من ثلاثة أشياء

يكون بها معلومة ، وهو أن يذكر القدر والجنس والنوع ، فالقدر ألف ، والجنس دراهم ، والنوع راضية أو عزيّة . فان كان هناك خلاف في صلاح أو مكسرة فلا بد من ان يقول صحيحاً أو مكسرة ، لأن التفاوت كثير في كل هذا . قالوا أليس لو باع ثوباً بـألف مطلقاً انصرف إلى نقد البلد ؟ هلاً قلتم يسمع الدعوى مطلقاً وينصرف إلى نقد البلد .

قلنا الفصل بينهما أن الدعوى إخبار عمّا كان واجباً عليه ، وذلك يختلف في وقت وجوبه باختلاف الأزمان والبلدان ، فلهذا لم يسمع منه إلا محرّرة وليس كذلك الشراء لأنّه إيجاب في الحال ، فلهذا انصرف إلى نقد البلد كقيم المخلفات ، فوزان الدعوى من الشراء أن يكون في البلد نقود مختلفة فحينئذ لا يصح أن يطلق الشمن ولا بد أن يكون موصوفاً .

هذا إذا كانت أثماناً فأما إن كانت من غير الأثمان لم يدخل من أحد أمررين إما أن يكون عيناً قائمة أو تالفة فان كانت عيناً قائمة نظرت ، فان كانت مما يمكن ضبطها بالصفات كالحبوب والثياب ضبطها وطالب بها ، وإن ذكر القيمة كان تأكيداً ، وإن لم يذكرها جاز لأنّ الاعتماد على ضبط الصفات وإن كانت العين مما لا يمكن ضبط صفاتها كالجواهر ونحوها ذكر قيمتها .

وأما إن كانت تالفة نظرت فان كان لها مثل كالحبوب والأدهان والأقطان وصفتها وطالب بها ، لأنّها يضمن بالمثل ، وإن لم يكن لها مثل كالعيدي و الثياب ، فلا بد من ذكر القيمة ، وإن كان التالف سيفاً محلّي فان كان بالذهب قوّمه بالفضة ، وإن كان بالفضة قوّمه بالذهب ، وإن كان محلّي بهما قوّمه بما شاء منها ، لأنّه موضع حاجة .

كلّ موضع تحرّرت الدعوى هل للحاكم مطالبة المدّعى عليه بالجواب من غير مسئلة المدّعى أم لا ؟ قال قوم لا يطالبه بالجواب بغير مسئلة المدّعى ، لأنّ الجواب حق المدّعي ، فليس للحاكم المطالبة به من غير مسئلته ، كنفس الحقّ ، وهو الصحيح عندنا ، وقال قوم له مطالبتة به من غير مسئلة المدّعى لأنّ شاهد الحال يدلّ عليه ،

لأنَّ الإنسان لا يحضر خصمه إلى الحاكم ليُدعى عليه وينصرف من غير جواب وهو قويًّا أيضًا.

فإذا طالب بالجواب بمسئلة أو غير مسئلة فالمطالبة أن يقول له ما تقول فيما يدْعِيه؛ فإذا قال ذلك له لم يدخل المدعى عليه من ثلاثة أحوال إما أن يقرَّ أو ينكر أو لا يقرَّ ولا ينكر، فإنْ أقرَّ بالحق لزمه، لأنَّه لو قام عليه به البيِّنة لزمته فبأنْ يلزمته باعتراضه أولى.

فإذا ثبت أنَّه يلزمته لم يكن للحاكم أن يحكم عليه به، إلا بمسئلة المقرَّ له به لأنَّ الحكم عليه به حقٌّ له، فلا يستوفي إلا بأمره كنفس الحق، والحكم أن يقول ألم تكن ذلك أو قضيت عليك به، أو يقول آخر له منه، فمتي قال إحدى الثلاثة كان حكمًا بالحق فإذا حكم بهلزمه فإن سأله المدعى أن يكتب له به محضراً حجة له في يده بحقه فعل ذلك على ماقصّلناه في المحاضر.

وأما إنْ انكر فقال لاحق لك قبلى، فهذا موضع البيِّنة، فإن كان المدعى لا يعرف أنَّه موضع البيِّنة كان للحاكم أن يقول له ألك بيِّنة، فإن كان عارفاً بأنَّه وقت البيِّنة فالحاكم بالخياراتين أن يسكت أو يقول له ألك بيِّنة.

فإذا قال ألك بيِّنة لم يدخل من أحد أمرين إما أن لا يكون له بيِّنة أول له بيِّنة، فإن لم يكن له بيِّنة عنَّه الحاكم أنَّ لك يمينه، فإذا عرف ذلك لم يكن للحاكم أن يستحلفه بغير مسئلة المدعى، لأنَّ اليمين حقٌّ له، فليس له أن يستوفي إلا بمطالبه نفس الحق، فإن لم يسأله فاستحلفه من غير مسئلة لم يعتقد باليمين لأنَّه أتى بهاني غير وقتها، فإذا لم يعتقد بها أعادها عليه بمسئلة المدعى.

فإذا عرض اليمين عليه لم يدخل من أحد أمرين إما أن يحلف أو ينكِّل، فإن حلف أُسقط الدعوى، وليس للمدعى أن يستحلفه به مرَّة أخرى في هذا المجلس ولافي غيره، اللهم إلا أن يكون له بيِّنة عليه فحينئذ يأتى بالبيِّنة.

فإذا ثبت أنَّه يسقط الدعوى فإن سأله الحالف أن يكتب له محضراً بما جرى عليه كيلا يدعى عليه مرَّة أخرى فعليه أن يكتب له ذلك حجة في يديه.

وإن لم يحلف و نكل عن اليمين قال له الحكم إن حلفت و إلا جعلتك ذاكلا، و ردت اليمين على خصمك فيحلف ويستحق عليك ، يقول هذا له ثلثاً فان حلف فقد مضى ، وإن لم يحلف ردنا اليمين على المدعى فيحلف ويثبت له الحق فان سأله الحكم ان يكتب له بحقه محضراً بما جرى فعل ذلك .

هذا إذا لم يكن بيئنة فان كانت له بيئنة لم يدخل من أحد أمريرن إما أن تكون حاضرة أو غائبة ، فان كانت حاضرة لم يقل له الحكم أحضرها لأنّه حق له فله أن يفعل ما يرى ، فإذا حضرا لم يستلهمما الحكم عمّا عندهما حتى يسأله المدعى ذلك ، لأنّه حق له ، لئلا يتصرف فيه بغير أمره ، فإذا ثبّت أنّه لا بد من سؤال المدعى للاستماع منهما ، فإنّ الحكم لا يقول لهما اشهدوا ، لأنّه أمر وهو لا يأمرهما ، ولكنه يقول تكلّما إن شئتما ، من كان عنده كلام فليذكر إن شاء .

فإذا قالا ما عندهما لم يدخل من أحد أمريرن إما أن يكون ما أقاماه من الشهادة فاسداً أو صحيحاً ، فان كان فاسداً مثل أن قالا بلغنا أن له عليه ألفاً أو قالا سمعنا بذلك ، قال له زدني في شهودك فيرد شهادتهما بذلك ، وإن شهد عنده بالحق شهادة صحيحة لم يحكم الحكم له بها حتى يسأله الحكم بها .

فإذا سأله بحث عن حال الشهود ، فان كانوا افساقاً وقف إلا من حثّى يأتى بالبيئنة ، وإن كانوا عدولًا قال الحكم للمدعى عليه قعدلا عندي هل عندي جرح فان قال نعم أنظره لجرح الشهود ثلثاً ، فان لم يأت بجرح أو قال لا جرح عندي لم يحكم حتى يسأل المدعى أن يحكم له بذلك .

فإذا سأله استحب للحكم أن يقول للمدعى عليه قداد علىك كذا و شهد عليك به كذا و كذا ، وأنظرتك جرح الشهود فلم تفعل ، وهو ذا حكم عليك ، لبيين له أنّه حكم بحق فإذا قال هذا حكم عليه بالبيئنة ولم يستحلف المدعى مع بيئته و قال بعض من تقدم لا يحكم له بالبيئنة حتى يستحلفه معها ، لأنّها لو كانت على صبي أو مجنون أو ميت أو غائب استحلف معها كذلك ه هنا والأول أصح .

هذا إذا كانت البيئنة حاضرة ، فاما إن كانت البيئنة غائبة قال له الحكم ليس

لكل ملازمته ولا مطاليقه بالكفيلاه للكيفينيه أيام يرسل حتجة فمحضها البينة ، و  
قال قوم لهم لازمتهم و مطاليقهم بالكفيلاه حتى يحضر العبرة والامثل أصح في ملائكة أحوج لهم  
لصاحب الحق مما تبيه سلفه في ذلك يدعونا إليها سلفهم ما زاد ، رفعه مدفعة  
فاما القسم الثالث وهو اقول سمعت بأقواله لا أقوله ولا أتفق معها بقولي له العجاجكم  
نالنا إما أجيئ عن الداعي و إلا جعلناه يا كلامه بعد نار اليهود على ختمه بذلك و قال قوم  
يعجبونه حتى يحييهم باقرار أو بانكار مما لا يجعله يأكله فيقطعه بالغوكيله المشيكونه  
وقوله لا أقوله ليس افتکوله والإ قوله يقتضيه منهينا ، والثانية أيضاً قوله ، وهي لم يعفي  
و لم يستطعوا أن يهمنه بذلك مما أتي به في بيته كلها ، مما قدره ٧  
لصلة إذا أراد الإمام أن يوزي قاضياً نظريه ، فإن واجبه مقطوعاً بالخلاف على ملائكة  
يطلب عليه رزقاً ، روى عثمان بن أبي العاص قال أمدني رسول الله صلى الله عليه وسلم في عينه  
الطرف أن لا تخذل مؤذنها يأخذ على الأذان أحراً ، يعني ما لم يحنده كالإذان  
ثالث ، فأن لم يجدد مقطوعاً كان له أن يوصله القاضي و يوزي فيه من بيت الإمام مسعاً لاستهانة  
و روى أن عيسياً نقله ولدي شريح ، وجعل له كل شنة خمسمائة درهم ، فما كان زاد  
عمره قبله قد جعل له كل شهر مائة درهم : لبساً مالياً هائلاً رتبة لها وجدها  
تنبيه ، روي أن الصحابة أجروا الإيجار بكل يوم درهماً من شهرين لغيره  
معه كل يوم شاتين شاة بالغداة و شاة بالعشاء وألف درهم في كل بيته فلهم  
ولي عمر قال لا يكفيني ذلك فأضعفوه له فجعلوا له ما في كل يوم أربعين شهرياً وفي كل سنة ألفى درهم .

فعلى هذا يجوز للقاضي والقاضي كاتب القاضي صاحب الديوان او صاحب  
بيت المال والمؤذنين أن يأخذوا رزقاً لغيرهم بحسب الملل بغير إن فعلوا أنهم انتصروا بذلك كلب افضلهم  
وأفضل ممرين قر لذلك المؤذن بما تنبيه ، هيبة ، انه رأة إنما تصح ، لكنه  
أرجو يجوز أن يأخذ المجعل من يكلمه الناس ، قريره له لهم و يعلم لهم القرآن و المنسوبة  
و ما يتأنّد بون به من الشعراً ، او هل ليس فيه لم يكرره هامة ، و أيا هلة يجهونه ، اين ثم يجوز  
عليه او هالا يجوز فقد تذكر في غير مواضع ، لمن ، ومنه تنبيه ، انه

و جملته أن كل عمل جاز أن يفعله الغير عن الغير تبرعاً جاز أن يفعله بعقد إجارة كالخياطة و البناء ، وكل عمل لا يفعله الغير عن الغير وإذا فعله عن نفسه عاد نفعه إلى الغير جاز أخذ الرزق عليه دون الأجرة كالقضاء و الخلافة و الامامة و الاقامة و الأذان و الجهاد .

وقالوا لا يجوز أخذ الأجرة عليه وأجاز أصحابنا ذلك ، وأجاز قوم أخذ الأجرة على القضاء وهو فاسد عندنا .

و كل ما لا يفعله الغير عن الغير وإذا فعله عن نفسه لم يعد نفعه إلى الغير لم يجز أخذ الأجرة عليه ولا أخذ الرزق كالصلوة المفروضات والتطوع وكذلك الصيام . فإذا ثبت أنه يأخذ الرزق فإنه يأخذ من بيت المال لأنّه معد للمصالح ، وهذا منها ، و يجعل له مع الرزق شيئاً لقراطيسه التي يكتب فيها المحاضر و السجلات ، لأن ذلك من المصالح ، وفيه فوائد يحفظ به الوثائق و يتذكر به الشاهد شهادته ، و المحاكم حكمه ، ويرجع بالدّرك على من يرجع بالدّرك عليه .

و إن لم يكن في بيت المال أو كان هناك ما هو أهم منه قال المحاكم ملن ثبت لها الحق إن اخترت أن تأتي بكاغذ أكتب فيه المحضر أو السجل و الشهادة فافعل ولا أكرهك عليه لأنّه وثيقة لك ، فإن أراد ذلك كان الكاغذ على من له الحجة من المدعى والمدعى عليه ، كما قلنا في كتاب الشراء يكون على المشتري لأنّه حجة على البائع ، فكان عليه دون البائع كذلك هبنا .



## [القضاء على الغائب]

إذا حضر رجل عند الحاكم فادعى على غائب حقاً سمع الحاكم دعواه لجواز صدقه في ما يدعى به ، كما لو كان حاضراً ، فإن أقام البينة بما يدعى به سمعها الحاكم ، فإذا سمعها لم يدخل المدعى من أحد أمرير إما أن يسأله القضاء بما ثبت عنده أو لا يسأله .

فإن لم يسأله و قال قد اقتصرت على هذا القدر أكتب به إلى حاكم البلد الذي فيه الغائب كتاباً ، كتب له ، فإن عرف عدالتهما كتب بعدهما ، وإن لم يعرف كتب وقال : حضرني فلان بن فلان فأدعى على فلان بن فلان كذا وكذا ، وأقام به شاهدين فلاناً و فلاناً ، ليكون المكتوب إليه هو الباحث عن عدالتهما فيفعل هذا كل ذلك بلا خلاف .

و أما إن سأله أن يقضى له على هذا الغائب بما ثبت عنده أجابه إلى ذلك بعد أن يستحلفه عن حقه الذي شهد الشاهدان أنْه ثابت إلى وقتنا هذا ، فإذا حلف حكيم عليه و كتب به كتاباً ، وهكذا قولهم في القضاء على الصبي والجنون والميت الكل واحد ، لأن كل واحد لا يعبر عن نفسه ، فلو كان الغائب حاضراً أكثر ما يفعله أن يدعى ما يسقط الحق و قد استحلفناه له أن حقه باق ، وهكذا لولم يكن غائباً لكنه هرب من مجلس الحكم ، فإنه يحكم عليه لأنه غير مقدور عليه كالغائب .

فاما إن كان حاضراً في مجلس الحكم فليس له أن يقضي عليه بغير علمه ، لأنَّه إذا ادعى عليه يقدر أن يسأله عن الجواب ، فإن أقام البينة يمكن من الجرح المطلقاً فيقف الحكم به فلهذا لم يقض عليه .

و أما إن كان حاضراً في البلد غير ممتنع من الحضور فهل له أن يقضى عليه وهو غائب عن مجلس الحكم أم لا؟ قال قوم له ذلك ، لأنَّه غائب عن مجلس الحكم ، و الصحيح أنه لا يقضى عليه لأنَّه مقدور على إحضاره ، و القضاء على الغائب إنما جاز لوضع الحاجة و تعدد إحضاره ، فالقضاء على الغائب يجوز عندنا في الجملة و عند جماعة .

و قال بعضهم أقضى عليه ولو كان خلف حايط وقال جماعة : لا يجوز القضاء على الغائب حتى يتعلق الحكم بخصم حاضر شريك أو وكيل له ، والحاكم عندهم يقول حكمت عليه بعد أن أدعى على خصم ساغ له الدعوى عليه ، على موافقة منهم ، فالحاكم يضع هذه الدعوى ولا أصل لها ليصح الحكم عليه بأنه فاسد في الأصل .

وتحقيق هذا أنَّ القضاء على الغائب جائز بالخلاف لكن هل يصح مطلقاً من غير أن يتعلق على حاضر أم لا عندنا وعند جماعة يجوز مطلقاً وعندهم لا يجوز .

فإذا ثبت أنَّ القضاء على الغائب جائز ، فإذا سمع الحكم البيينة عليه ثم حضر نظرت فإن كان حضوره قبل الحكم به عليه ، قال له الحكم ما جرى ، وهو أنَّ فلان بن فلان أدعى عليك كذا وأقام به البيينة فلاناً وفلاناً وسمعتها ، وعرفت عد التهمماً فما قولك ؟ فإن اعترف فلا كلام ، وإن أقام بيضة على القضاء والابراء ثبت وبرئ ، وإن جرح الشهود لم يحكم عليه بفاسقين ، وإن سأله يُؤخِّره في الجرح ويُؤجله به أجْلَه ثلاثةً فان أتى بجرح وإلا حكم عليه .

واما إن حضر وقد حكم عليه ، عرفه ذاك أيضاً فان قال حكمت بالحق فلا كلام وإن أتى بيضة بالقضاء والابراء سمعت وبرئ ، وإن جرح الشهود لم يقبل منه حتى يكون مقيداً ، وهو أنَّ الفسق كان موجوداً حين الحكم أو قبله ، ولا يقبل مطلقاً لجواز أن يكون الفسق بعد الحكم فلا يقدح فيه .

ويفارق هذا قبل الحكم حين قبلنا الجرح مطلقاً لأنَّه متى ثبت الفسق وقف الحكم بشاهدتهما ، وإن قال أحْلَونِي في جرهم أحْلَناه فان أتى بالجرح وإلا فقد نفذ الحكم . فإذا ثبت هذا فالكلام في الحقوق التي يقضى بها على غائب وما لا يقضى ، وجملته أنَّ الحقوق على ثلاثة أضرب حق لآدميين م Hispan ، وحق لله محض وحق لله يتعلق به حق لآدمي فان كان لآدمي كالدين ونحو ذلك قضى به عليه ، وإن كان لله كالزنا واللواء وشرب الخمر لا يقضى عليه بها ، لأنَّ القضاء على الغائب احتياط وحقوق الله لا يحيط لها لأنَّها مبنية على الاسقط والتخفيف ، وحقوق الآدميين بخلاف ذلك ، وأماماً كان حقاً لله يتعلق به حق لآدمي ، فهو السرقة يقضى عليه بالغرم دون القطع .

شهادة الزور معصية كبيرة من أعظم الكبائر روى خريم بن فاتك قال: صلّى رسول الله صلوة الصبح فلماً انصرف قام قايمًا فقال: عدلت شهادة الزور بالاشراك بالله ثلث مرات ثم تلا قوله تعالى: فاجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور.

وروى عنه عليه السلام أنه قال إن شاهد الزور لا يزول قدماه حتى يتبوأ مقعده من النار. ويجب بها التعزير والشهرة إذا تحقق ذلك وإنما يعلم ذلك قطعاً باقراره بذلك أو بآأن يشهد شاهدان عند الحاكم أن فلاناً فجر بفلانة مع الزوال يوم الفطر بالكوفة أو قتل فلاناً في هذا الوقت بكوفة وكان المشهود عليه في هذا الوقت بحضورة الحاكم ببغداد فيعلم القاضي قطعاً أنه ما كذب عليه، وإنما شهد بالزور فاما فيما اعارضت به البيتان مثل أن شهدا عنده بذلك، وشهد آخر أن المشهود عليه كان في ذلك الوقت بالبصرة أو بخراسان ، فلا يعلم الصادق منهما ، أو كان الشاهدان فاسقين أو كافرين أو عبدين فردت شهادتهما لذلك، ولم يعلم كذبهما، فكل هذا لا يوجب تعزيرًا ولا عقوبة لتجاوز أن يكونا صادقين فيما شهدا به ، لكنه ياردت لمعنى في الشاهد .

فإذا ثبت ذلك قطعاً فالعقوبة التعزير والشهرة والتعزير يكون بمادون المحد.

روى عنه عليه السلام أنه قال لا يبلغ بالحد في غير حد وهو إلى اجتهاد الإمام يعزره بحسب ما يراه من وجوب عليه من القوة والضعف فان كان ممن لا يحتمل الضرب أصلاً حبسه أو وبخه وقرعه وينبغى أن يشهر ويظهر للناس ليشيع فيه ويعرّف به في الموضع الذي يعرف فيه ، فينادي عليه فيه إما في سوقه أو محلته أو مسجده أو قبيلته بحسب ما يكون معروفاً في هذه الموضع .

فإذا أتي به رسول المحاكم إلى هذا المكان قال : أنا رسول المحاكم إليكم ويقول وجدنا هذا شاهد زور فاعرفوه ، فهذا قدر شهرته ، ولا يحلق رأسه ولا يركب ولا يطاف به ولا ينادي هو على نفسه وفيه خالق وقد روى في أخبارنا أنّه يركب وينادي عليه .

إذا ترافع نفسان إلى رجل من الرعية فرضي به حكمًا بينهما وسلامه أن يحكم لهما بيمضهما جاز وإنما يجوز أن يرضي بما يصلاح أن يلي القضاء وهو أن يكون من أهل العدالة والكمال والاجتهاد ، على ما شرحناه من صفة القاضي ، لأنّه رضي به

قاضياً فأشبه قاضي الامام ، ولا فصل بين أن يرضيابه في بلد فيه حاكم سواه أولاً حاكم فيه الباب واحد لا أنه إذا كان ذلك إليهمما في بلد لا قاضي به كذلك في بلد به قاض .

فإذا ثبت أنه جائز فإذا نظر بينهما فمتى يلزم حكمه في حقّهما ؟ قال قوم : بالرضا بما حكم به بعد حكمه وقال آخرون يلزم حكمه بما يلزم به حكم المحاكم وهو اذا امضاء هو عليهما لما روی عن النبي ﷺ أنه قال من حكم بين اثنين تراضيابه فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله فلولا أن حكمه بينهما يلزم ، ما تواعده باللعنة عند الجور .

وفي هذا المعنى قوله تعالى « ولا تكتمو الشهادة ومن يكتمها فاته آثم قلبه » فلو لأنّه ممّا إذا أظهره لزم ، لما لحقه الوعيد بكتمانه .

وقال ﷺ من سُئل عن علم فكتمه أبجمه الله يوم القيمة بلجام من ثار ، فلو لأنّ علمه يلزم إذا أظهره ما لحقه الوعيد إذا كتمه .

فمن قال لا يلزم بمجرد الحكم كان لكل واحد منهما الخيار ما لم يترأضيا به بعد حكمه فإذا تراضيا في ذلك الوقت لزم حكمه وهو الأقوى عندى ، لأنّ عليهما جماعاً .

ومن قال يلزم بمجرد حكمه فعلى هذا إذا شرع فيه وقبل أن يكمله فعل لا أحدهما الامتناع منه قبل إكماله ؟ قال بعضهم له الامتناع ، لأنّه امتنع قبل حكمه وقال آخرون ليس له الامتناع كالحاكم ، ولا أنه يفضي إلى أن لا يصح هذا ، فاته متى علم أحدهما أنه يحكم بما لا يؤثره امتنع وانصرف .

فإذا ثبت أنه سائع جائز ففي الناس من قال يجوز في كل الأحكام إلا أربعة النكاح والقذف والمعان والقصاص ، لأن هذه الأحكام مزية على غيرها فلم يملك النظر فيها إلا الإمام أو من إليه النظر ، وقال آخرون يصح في الكل لأن كل من كان له أن يحكم في غير الأربعة جاز فيها كالمولى وعموم الأخبار يقتضي ذلك .

إذا ترفع إلى القاضي خصمان فادعى أحدهما على صاحبه حقاً فأنكر ، وعلم المحاكم صدق ما يدعيه المدعى ، مثل أن كان عليه دين يعلمه المحاكم أو قصاص ونحو

ذلك فهل له أن يقضى بعلمه أم لا؟ قال قوم لا يقضى بعلمه ، وقال آخرون له أن يحكم بعلمه ، وفيه خلاف .

ولا خلاف أنه يقضى بعلمه في الجرح والتعديل بدليل أنه لو علم الجرح وشهدوا عنه ، ترك الشهادة وعمل بعلمه ، ولا أنه لولم يقض بعلمه أفضى إلى إيقاف الأحكام أو فسق الحكم .

لأنه إذا طلق الرجل زوجته بحضورته ثلاثة ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع يمينه ، فإن حكم بغير علمه وهو استحلاف الزوج وتسليمها إليه فسوق ، وإن لم يحكم له وقف الحكم وهكذا إذا اعتق الرجل عبده بحضورته ثم جحد و إذا غصب من رجل ماله ثم جحد يفضي إلى ماقلتنا .

والذى يقتضيه مذهبنا ورواياتنا أن للإمام أن يحكم بعلمه ، وأما من عداه من الحكم فالظهور أن لهم أن يحكموا بعلمه ، وقد روى في بعضها أنه ليس له أن يحكم بعلمه طائفه من التهمة .

للإمام أن يولي القضاء في الموضع الذى هو فيه وفي غيره ، سواء أطاف النظر فيه بنفسه أو لم يطقه ، بلا خلاف .

روى أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ فقال لبعض أصحابه أقض بينهما  
قال : أقض بينهما وأنت هنبا ؟ فقال : أقض بينهما ! تمام الخبر .

و روى أن رجلين كانوا يختصمان عند رسول الله ﷺ فأتى على عتبة فقاما إليه فأعرض عنهما ملكان رسول الله ﷺ فقال النبي ﷺ لعلى أيسرك أن تقضى بينهما فقضى بينهما .

و روى أن رجلين أتيا النبي ﷺ فقال أحدهما : إن لي حماراً ولها بقرة وان بقرته قتلت حماراً ، فقال لا بكر : أقض بينهما ، فقال أبو بكر لاضمان على البهائم ، فقال لعمراً أقض بينهما ، فقال مثل ذلك ، فقال لعلى أليس لك أقض بينهما فقال على : أكانا مرسلين ؟ قال لا ؟ قال أكانت البقرة مشدودة والحمار مرسلاً ؟ قال لا قال أكان الحمار مشدوداً والبقرة مرسلة قال : على صاحب البقرة الضمان .

قال المخالف إنّما قضى على <sup>عليه</sup> بذلك لأنّ يد صاحبها عليها فلهذا ضمته وعلى ماقضى به أبو بكر وعمر لم يكن يد صاحبها عليها فلا ضمان ، وعليه الاجماع لأنّ شريحاً توّلى القضاة من قبل عمر وبعده لعثمان ، وبعده لعلي <sup>عليه</sup> وتوّلى بعده أيضاً وقيل إنّه بقي في القضاة سبعين سنة.

فاما من ولأه الامام القضاة فهل لهذا القاضى أن يولي من قبله من يقوم مقامه جملته أنه إذا ولّى الامام قاضياً فالمستحب له أن يجعل إليه أن يولي من يرى من قبله لأنّه قد لا يطيق النظر بنفسه فيكون له فسحة فيه ، فإذا ثبت هذا نظرت : فإن ولأه وجعل إليه أن يولي بذلك ، وإن منعه من ذلك لم يكن له التولية .

وإن اطلق نظرت فيما ولاه ، فإن كان موضعاً يقدّر أن ينظر فيه بنفسه ، مثل أن ولاه بلداً من البلاد كالكوفة وواسط والبصرة ، قال قوم ليس له أن يستخلف من ينوب عنه ، لأنّه ينظر عن إذن فوجب أن لا يستخلف فيما ينظر فيه بنفسه كالوكييل ليس له أن يوكل فيما ينظر فيه بنفسه وقال آخرون له ذلك لأنّ الامام إذا ولاه صار ناظراً للمسلمين لاعن الامام ، ولكن على سبيل المصلحة ، فيكون في هذا البلد في حكم الامام في كلّ بلد ، فإذا كان كالأمام وحب أن يولي من ينوب عنه في موضع نظره . ويفارق الوكييل لأنّه ينظر في حقّ موكله بدليل أنّ له عزله متى شاء ، وليس كذلك في مسئلتنا لأنّه ينظر للمسلمين على سبيل المصلحة لاعن الامام ، بدليل أنه ليس للامام عزله ما كان على الثقة والاجتهاد ، والأوّل عندى أقوى .

هذا إذا كانت ولايته قدرأً يمكنه أن ينظر فيها بنفسه ، فأما إن كانت ولايته قدرأً لا يمكنه أن ينظر فيها بنفسه فله أن يولي من ينوب عنه في الجملة ، لأنّه إذا كان مما لا ينهض فيه بنفسه فقد أذن له في الاستخلاف عرفاً وعادة ، فهو كالوكييل إذا وُكل فيما لا يطيق النظر فيه بنفسه ، أو فيما لا يعمل بنفسه في العرف والعادة ، كالنداء على التوب وحمل المتعاق من مكان إلى مكان فإنه يستخلفه فيه ، كذلك ه هنا . فإذا ثبت أنّ له ذلك ، فكم القدر الذي له أن يستخلف فيه ؟ فعلى مذهب من أجاز الاستخلاف قال : له أن يستخلف فيه في كلّ ما إليه ، ومن لم يجز الاستخلاف

فيما يطيقه قال يستخلف في القدر الذي لا يقدر أن ينظر فيه بنفسه . فإذا ثبت ذلك فكل موضع قلنا له ذلك فإذا فعل وحكم خليفة بشيء فكتب إليه لزمه العمل به لانه كتاب قاض الى قاض ، وكل موضع قلنا ليس له أن يستخلف فإن خالف واستخلف فإذا ترافق إليه نفسان قضى بينهما فالحكم فيه كما لو تراضى به نفسان فحكم بينهما وليس بحاكم ، فإنه جائز ، وبما ذا يلزم ؟ على مامضى . فمن قال ينفذ حكمه فهو كالحاكم إذا كتب بما حكم به عمل على كتابه وقبل حكمه ، ومن قال لا ينفذ حكمه لم يلتقت إلى كتابه ولم يعمل عليه .

والقاسم والحاكم فيما يخبران به سواء لكن نفرضها في الحاكم فإذا أخبر المحاكم بحكم قد حكم به لم يدخل من أحد أمرىء إما أن يكون قبل العزل أو بعده ، فإن كان قبل العزل فقال حكمت لفلان بكذا أو أقرّ لفلان عندي لفلان بكذا أو شهد عندي شاهدان لفلان بكذا ، فحكمت بذلك ، كان قوله مقبولاً فيما أخبر به فإن أخبر به حاكماً ثبت عند المحاكم بقوله ما أخبره به وإن شهد شاهدان عند حاكم بما قال ، ثبت عنده ذلك وعمل عليه وأنفذه وأمضاه إن كان ثبت عنده بالبيضة ، وإن كان المحاكم أخبر به حاكماً غيره ، فمن قال المحاكم يحكم بعلمته أمضاه ، ومن قال لا يقضى بعلمته لم يمضه ، وحملته أن مسموع القول مقبول الخبر فيما قال وأخبر به ، وفيه خلاف .

إذا ثبت هذا فإن المحاكم فيما يخبر به غيره بمنزلة المفتى والمستفتى إذا أفتى عالم عامياً بشيء كان فرضه ما أفتاه يعمل به ويعتمد عليه ، كذلك هاهنا . هذا فيما يخبر به قبل عزله ، والذى يقتضيه مذهبنا أنه لا يجب على القاضى الآخر أن يعمل بقوله أصلاً لأنّه لا دليل عليه .

فاما إن أخبره به بعد عزله وعزّاه إلى حال ولايته لم يقبل ذلك منه ، ولا يحكم بقوله وحده ، لأنّ كلّ من لم يملك الشيء لم يملك الاقرار به ، كمن باع عبده ثم أقرّ أنه اعتقه أوباعه بعد أن باعه فالكلّ لا يقبل منه ، لأنّه لا يملكه فلا يملكه الاقرار به .

فازا ثبت أنه لا يقبل قوله وحده فيه ، فهل يكون قوله بمنزلة شاهد واحد شهد به حتى إذا شهد به معه غيره عند حاكم آخر ثبت شهادتهما ، قال قوم لا يقبل أصلاً وقال بعضهم يكون كالشاهد الواحد وإن كان على فعله كشهادة المرضعة ، والأول أصح عندنا لأنها شهادة على فعله كما لو قال بعنته من زيد لم يقبل منه .

ويفارق المرضعة ، لأنّه ليس فيما تذكره تزكية نفسها ، بدليل أنّ ما ذكرته يصح من فاسقة وعدل وحرّة ومملوكة ، فلهذا قبل قولها ، وليس كذلك في مسئلتنا لأنّ فيما أخبر به تزكية نفسها ، لأن تحت قوله أنا حكمت أى أنا أمين ثقة فيما أخبرت به .

ولا نّه ليست شهادتها على فعل نفسها ، فإنّ الحكم الذي يتعلق بالرّضاع غير فعلها ، وهو حصول اللبن في جوف الصبي بدليل أنّه لو شرب منها وهي نائمة لنشر الجرمة ونهنا شهادة على فعل نفسه ، وعندنا أنّ شهادة المرضعة لا يقبل أصلاً فسقط ما قالوه .

هذا إذا قال بعد العزل حكمت بكلّا إن قال أقرّ فلان لفلان بكلّا ، قبل وكان شاهداً لأنّه إخبار عن فعل غيره لا فعل نفسه ، فأما إن قال بعد العزل حكم حاكم نافذ الحكم على ذلك بكلّا ، قال بعضهم يكون شاهداً لأنّه شهد على فعل غيره ، وقال آخرون لا يقبل لجواز أن يكون إخباراً عن حكم نفسه ، لكنه أبهمه ولم يفسّره وهو الأقوى .

وجملته أنّ فيما يخبر به بعد عزله ثلث مسائل : إن قال حكمت لم يقبل وهل يكون به شاهداً ؟ فعلى وجهين . وإن قال أقرّ فلان عندي بكلّا ، كان شاهداً واحداً وإن قال حكم به حاكم فعلى وجهين أقواماً أنه لا يقبل في الموضعين . كلّ من لا يقبل شهادته لم يصح حكمه له ، وهم الوالدون آباءه وأمهاته وإن علوا ولده ولد ذكرأً كان أو أنثى ، وإن سفلوا ، وقال بعضهم يجوز ذلك ويصح وهو الذي يقتضيه مذهبنا فأما من عدا العمودين من أقارب به فالحكم لهم صحيح كالشهادة .

اذا ترافق إليه نفسان وكان الحكم بينهما واضحاً لا إشكال فيه ، لزمه أن يقضى بينهما و يستحبّ أن يأمرهما بالصالحة ويتحلّلهما التأخير ، فان أخراً فذلك وإن أبداً إلا المناجزة حكم بينهما ، وإن كان حكمهما مشكلاً آخره إلى البيان ، واحدة له غير ظهور الحكم و بيان الحق وإن قدمه لم يجز ، لأنَّ الحكم قبل البيان ظلم والحسن بالحكم بعد البيان ظلم .

فإن كان بين القاضي وبين بعض رعيته حكومة نظرت فإن كان الإمام حاضراً ترافقاً إليه ، وإن كان في غير بلده نظرت ، فإن كان البلد ذا جاذبين كبغداد ولكل جانب حاكم عبره مع خصمه إلى حاكم الجانب الآخر ليقضي بينهما ، لأنَّه إذا عبر إليه كان كالعامي ، فإن لم يكن البلد كذلك نظرت ، فإن كان لهذا القاضي مستخلف فيها مضى إليه وإن كان له مستخلف ترافقاً إليه قالوا وهذا يدلُّ على أنَّ المستخلف ناظر المسلمين ، وليس هو في حقه كالوكيل .

---

## ﴿كتاب الشهادات﴾

قال الله تعالى «يا أيها الذين آمنوا إذا تدأيتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه» الآية<sup>(١)</sup> ومعناه إذا تباعيتم بدين لأن المداينة لا يكون إلا في البيع، قوله «فاكتبوه» أي اشهدوا ثم ذكر الشهادة في ثلاثة مواضع فيها فقال « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وأمرأتان» ثم أمر بالاشهاد على التباعي فقال «وأشهدوا إذا تباعيتم» ثم توعّد على كتمانها فقال «ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه» فلو لا أنها حجة ما توعّد على كتمانها.

وفي هذا المعنى ما روى عنه عليه السلام أنّه قال من سُئل عن علم فكتمه الحمد لله يوم

القيمة بليجام من نار.

وقال تعالى «والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهوداء فاجلدواهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم»<sup>(٢)</sup> فأمر بجلد القاذف ثم رفع عنه الجلد بتحقيق قذفه بالشهادة في ذلك، ثم قال «ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً» دل على أن غير الفاسق مقبول الشهادة ثم قال «إلا الذين تابوا» يعني تقبل شهادتهم.

وقال تعالى «يا أيها النبي إذا طلّقتم النساء» إلى قوله «وأشهدوا ذوي عدل منكم»<sup>(٣)</sup> ومعنى قوله «فإذا بلغن أجلهن» يعني قاربن البلوغ لآنها لارجعة بعد بلوغ الأجل.

وروى أن سعداً قال يا رسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتي رجلاً أمهله حتى آتني أربعة شهوداء؟ فقال رسول الله نعم وفي بعضها قال كفى بالسيف شا... أراد أن

(٢) النور : ٤

(١) البقرة : ٢٨٢

(٣) الطلاق : ١

يقول شاهداً فلم يقل لئلا يكون ذريعة لقتل الناس بعضهم بعضاً .

وروى ابن عباس أنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُئِلَ عَنِ الشَّهَادَةِ فَقَالَ: تَرَى الشَّمْسُ؟ عَلَى مُثْلِهَا فَاشْهُدْ أَوْدُعَ .

إذا تقرَّر ذلك ، فالكلام في ذكر أقسام الحقوق منها ، و جملتها أنَّ الحقوق ضر بان حُقُّ اللَّهِ ، و حُقُّ الْأَدْمَى : فَمَا حُقُّ الْأَدْمَى فَإِنَّهُ يُنْقَسِمُ فِي بَابِ الشَّهَادَةِ ثَلَاثَةَ أَقْسَامٍ . أحدها لا يثبت إِلَّا بشهادتين ذكرين ، وهو مالم يكن مالاً ولا مقصود منه المطالب ويطلع عليه الرجال ، كالنِّكاح ، والخلع ، والطلاق ، والرجعة ، والتوكيل ، والوصية إليه ، والوديعة ، والجناية الموجبة للعقوبة ، والعتق ، والنسب ، والكتابة ، وقال بعضهم: يثبت جميع ذلك بشاهد وامرأتين وهو الأقوى إِلَّا القصاص .

والثاني ما يثبت بشهادتين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كلُّ ما كان مالاً أو المقصود منه اطالب ، فاما القرض ، والغصب ، والمقصود منه اطالب عقود المعاوضات : البيع والصرف والسلم ، والصلح ، والاجارات ، والقراض ، والمساقاة ، والرهن ، والوقف ، والوصية له ، والجناية التي يجب اطالب عمداً كانت أو خطأ كالجایفة وقتل الحر عبداً و نحو ذلك .

والثالث ما يثبت بشهادتين وشاهد وامرأتين وأربع نسوة وهو الولادة والرضاع والاستهلال والعيوب تحت الثياب وأصحابنا رواوا أنَّه لا يقبل شهادة النساء في الرضاع أصلاً وليس هنا ما يقبل فيه شهادة النساء على الانفراد إِلَّا بهذه .

فاما حقوق الله فجميعها لا مدخل للنساء ولا للشاهد مع اليمين فيها ، وهي على ثلاثة أضرب : مالا يثبت إِلَّا بأربعة وهو الزنا واللواء وإثبات البهائم وروى أصحابنا أنَّ الزنا يثبت بثلاثة رجال وامرأتين وب الرجلين وأربع نسوة .

والثاني مالا يثبت إِلَّا بشهادتين وهو الرَّدَّةُ و السُّرْقَةُ و حدُّ الخمر والقتل في المحاربة .

والثالث ما اختلف فيه وهو الاقرار بالزنا فأنَّه قال قوم لا يثبت إِلَّا بأربعة كالزنا ، وقال آخرون يثبت بشهادتين كسائر الاقرارات وهو الأقوى عندى وليس عندنا

عقد من العقود من شرطه الشهادة أصلًا وعند الفقهاء كذلك إلّا النكاح وحده .  
وقال داود الشهادة واجبة على البيع لقوله تعالى «وأشهدوا إذا تباع عتم» ولقوله عليه السلام ثلاثة لا يستجاب لهم دعوة من باع ولم يشهد ، ورجل دفع ماله إلى سفيه ورجل له امرأة و يقول اللهم خلصنى منها ولا يطلقها ، وعندنا الآية و الخبر محمولان على الاستحباب .

والمندوب إليه ضربان ندب قربة وندب إرشاد ، فالقربة صلوة المطوع وصدقة المطوع وصوم المطوع وكل عبادة يتضوّع بها ، فانّه لاعوض له بتركها وأمّا الإرشاد فلا شهاد على البيع فانه إذا ترك التحفظ على عقد لا يستدرك فانه إذا ترك التحفظ بها حين البيع فمتى كان هناك حدث يفقر إلى الشهادة لم يستدرك ما فاته .  
إذا قال لعبده إن قتلت فأنت حرّ هلك السيد واختلف الوارث والعبد ، وأقام الوارث البينة أنه مات حتف الأنف وأقام العبد البينة أنه مات بالقتل ، قال قوم يتعارضان ويستقطان ويسترق العبد ، وقال قوم بيسنة العبد أولى لأنّ موته قتلاً يزيد على موته حتف نفسه ، لأنّ كلّ مقتول ميت وليس كلّ ميت مقتولاً فكان الزايد أولى ويعتق العبد وعندنا يستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حكم ببينته .

إذا قال لعبده إن مت في رمضان فأنت حرّ وقال آخر إن مت في شوال فأنت حرّ ، فمات السيد واختلف العبدان ، فأقام صاحب رمضان البينة أنه مات في رمضان وأقام صاحب شوال البينة أنه مات في شوال قال قوم تعارض أوراق العبدان ، لأنّ موته في رمضان ضدّ موته في شوال ، وقال قوم بيسنة رمضان أولى لأنّ معهاز يادة وهو أنه يخفي على بيسنة شوال موته في رمضان ، ولا يخفى على بيسنة رمضان موته في شوال ، فكان صاحب رمضان أولى ، ويعتق ، وعندنا ممثل الأول يستعمل القرعة .

إذا قال لعبده إن مت من مرضى هذا فأنت حرّ ، ثم قال آخر إن برئت منه فأنت حرّ ثم هلك السيد واختلف العبدان فأقام أحدهما البينة أنه بريء من مرضه ، وأقام الآخر البينة أنه مات ، تعارضتا لأنّ موته منه ضدّ برؤه منه ، لامزية لأحدهما على

الآخر ، فتعارضنا ، ويفارق البيتين الأوليين لأن مع إحدى البيتين زيادة على مامضى .

وعندنا يستعمل فيه القرعة فان خرجت بيضة من قال إنه مات من مرضه عتقه العبد لأنّه مدبر وقد عتق بموته وإن خرج اسم من قال إنه براء لم يعتق واحد منها لأنّ من خرج اسمه قد علق عتقه بصفة ، وذلك لا يصح عندنا فاسترق العبدان .  
إذا ادعي حقاً هاماً أو مقصود منه أمال فأنكر المدعى عليه نظرت فان أى المدعى بشاهدين أو بشاهد وامرأتين حكم له بذلك ، لقوله تعالى «فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان» وأراد بذلك الأموال لأنّ أول الآية يدلّ عليه ، وإنّ أى بأربع نسوة لم يحكم له بذلك إجماعاً .

إذا شهد امرأتان و اضاف إليهما يمين المدعى في الأموال ، حكم به عندنا و عند جماعة مثل الشاهدواليسرين ، وقال أكثرهم لا يحكم به .

إذا ادعي على رجل عند حاكم وأقام المدعى بما يدعى شاهدين فحكم الحاكم له بشهادتهما ، كان حكمه تبعاً لشهادتهما ، فان كانوا صادقين كان حكمه صحيح حاصل الظاهر و الباطن ، سواء كان في عقد أوفي رفع عقد أو فسخ عقد أو كان مالاً عندنا و عند جماعة وفيه خلاف .

فإذا تقررت هذا فادعى زوجية امرأة فقال هذه زوجتي ، وحكم الحكم بها بشهادة زور كانت حلالاً في الظاهر دون الباطن ، ولهذه الزوجة أن تتزوج بغيره في الباطن وتحل للثانية في الباطن ، وهي حرام على الأول في الباطن ، فان وطئها الأول مع العلم بذلك كان زانياً وعليه الحد و إن كانت عالمة بذلك فهي كهوة .

وإن ادعت على زوجها انه طلقها ثلثاً ولم يكن طلاقها ، فحكم الحكم بذلك عليه بشاهدي زور ، كانت حلالاً له في الباطن دون الظاهر ، فلم تطرأ بها حلت له ، و يكره أن يتبعها ظاهراً خوفاً عليه أن يشاهد معها بعد الطلاق فتحلل به العقوبة .

يقبل شهادة النساء على الانفراد في الولادة والاستهلال و العيوب تحت الثياب

كالرطق والقرن والبرص بلا خلاف ، فأما في الرضاع فقد روى أصحابنا أنه لا يقبل شهادتهنّ ، وقال قوم لا تقبل شهادتهن في الرضاع منفرداً بل يقبل شهادة رجلين أو شاهد و امرأتين ، وكذلك قالوا في الاستهلال و قال آخرون يقبل شهادتهنّ في الرضاع منفرداً .

فإذا ثبت أنهن يقبلن في هذه الموضع ، فعندنا لا يقبل أقل من أربع نسوة في جميع ذلك ، وبه قال جماعة ، وقال قوم يثبت بشهادة اثنين منهنّ ، وقال بعضهم يثبت الرضاع بشهادة المرضعة ، وقال بعضهم يثبت الولادة في الزوجات بأمرأة واحدة القابلة أو غيرها ولا يثبت بها ولادة المطلقات وعندنا يقبل شهادة واحدة في ربع الميراث وفي الاستهلال وكذلك في الوصيّة في ربع الوصيّة واثنتين في نصف الميراث ونصف الوصيّة ، وثلاث في ثلاثة وأربع في الجميع .

## فصل

### ﴿في شهادة القاذف﴾

إذا قذف الرجل رجلاً أو امرأة فقال زنيت أو أنت زان لم يخل من أحد أمررين إما أن يتحقق قذفه أو لا يتحقق ، فإن حققه نظرت ، فإن كان المقدوف أجنبياً حقيقه بأحد أمررين إما أن يقيم البينة أنه زنا أو يعرف المقدوف بالزنا ، وإن كان المقدوف زوجته فإنه يتحقق قذفه بأحد ثلاثة أشياء البينة أو اعترافها أو اللعان .

فمتى حقيق قذفه وجب على المقدوف الحدّ ، وبأن أنه لم يكن قاذفاً ولا حدّ عليه ولا يرد شهادته ولا يفسق ، وأما إن لم يتحقق قذفه ، فقد تعلق بقذفه ثلاثة أحكام: وجوب الجلد ، ورد الشهادة والتفسيق لقوله «والذين يرمون المحصنات» إلى قوله «واولئك هم الفاسقون» فإن تاب القاذف لم يسقط الجلد بالتوبة ، وزال فسقه بمجرد التوبة بالخلاف وهل يسقط شهادته فلا يقبل أبداً أم لا ؟ فعندنا وعند جماعة لا يسقط بل يقبل بعد ذلك وعند قوم لا يقبل .

وأما كيفية التوبة فيحملتها أنه إذا قذفه تعلق بقذفه ثلاثة أحكام : الجلد ، ورد الشهادة ، والفسق الذي يزول به ولاليته على الأطفال والأموال ويرد به شهادته .

ثم لا يخلو من أحد أمررين ، إما أن يتحقق قذفه أولاً يتحقق ، فإن حقيق القذف إما بالبينة أو باعتراف المقدوف إن كان غير زوجته أو بهما أو باللعان إن كانت زوجته فمتى حقيق القذف فلا جلد عليه ، وهو على العدالة والشهادة ، لأنّه قد صح قذفه وثبت صحة قوله وأما المقدوف فقد ثبت زناه بالبينة أو اللعان أو الاعتراف فيقام عليه الحدّ وأما إن لم يتحقق فالحدّ واجب عليه ، ورد الشهادة قايم ، والفسق بحاله .

والكلام بعدها فيما يزيل ذلك عنه أما الحدّ فلا يزول عنه إلا بأحد أمررين استيفاء أو إبراء وأما الفسق والشهادة فهما يتعلقان بالتوبة والتوبة باطننة وحكمية و الباطنة توبته فيما بينه وبين الله وهي تختلف باختلاف المعصية .

وجملته أنَّ المعاصي لا يخلو من أحد أمرَين إِما أنْ يجب بها حقٌّ أولاً يجب ، فان لم يجب بها حقٌّ مثل أنْ قبِلَ أحْبَابَيْةً أو ملمسها بشهوة أو وطئها فيما دون الفرج فتوبته هبنا الندم على ما كان والعزم على أن لا يعود، فاذ افعلن هذا فقد تاب لقوله تعالى «والذين إذا فعلوا فاحشةً أو ظلموا أنفسهم ذكروا الله واستغفروا لذنبِهم ومن يغفر الذنبُ إلا اللهُ ولم يصرُوا على ما فعلوا وهم يعلمون أولئك جزاؤهم مغفرة من ربِّهم » فإذا أُتى بالاستغفار وترك الاصرار صحت توبته وغفر الله ذنبه .

وأَمَا إِنْ كانت المعاصي ممّا يجب بها حقٌّ لم يدخل من أحد أمرَين فاما أنْ يكون حقّاً على البدن أو في مالٍ ، فان كانت في مال كالغصب والسرقة والاتلاف ، فتوبته الندم على ما كان ، والعزم على أن لا يعود ، والخروج من المظلمة بحسب الامكان فان كان موسراً بها متمكناً من دفعها إلى مستحقةٍ خرج إليها منها ، فان كانت قايمـةً ردّها وإن كانت تالفةً ردّـها ، إنْ كان لها مثل ، وقيمتها إنْ لم يكن لها مثيل ، وإنْ كان قادرًا غير أنه لا يتمكن من المستحق لجهله به أو كان عارفاً غير أنه لا يقدر على الخروج إلى منها فالتنوبة بحسب القدرة وهو العزم على أنه متى تمكّن من ذلك فعله كذلك إذا منع الزكوة مع القدرة عليها فهـي كالدين والمظالم وقد يمسـناه .

هـذا إذا كانت المعاصي حقّاً في مال فاما إِنْ كانت المعاصي حقّاً على البدن ، لم يدخل من أحد أمرَين إِما أنْ يكون لله أو للآدميين ، فان كان للآدميين وهو القصاص وحدّ القذف فالتنوبة الندم على ما كان ، والعزم على أن لا يعود ، والتـمكـن من الاستيفـاعـهـنـ حد أو قصاصـ كالـموـالـ سـوـاءـ .

وأَمَا إِنْ كان حقـالـهـ كـحدـ الزـناـ وـالـسـرـقةـ وـشـربـ الـخـمـرـ لمـ يـخـلـ منـ أحدـ أمرـينـ إِماـ أنـ يـكـونـ مشـتـهـرـاـ أوـ مـكـتـومـاـ ، فـانـ كـانـ مـكـتـومـاـ لـاـ يـعـلـمـ بـهـ النـاسـ وـلـمـ يـشـتـهـرـ ذـلـكـ عـلـيـهـ ، فـالـتـوـبـةـ النـدـمـ عـلـيـ ماـكـانـ ، وـالـعـزـمـ عـلـيـ أـنـ لـاـ يـعـودـ ، وـالـمـسـتـحـبـ لـهـ أـنـ يـسـتـرـ عـلـيـ نـفـسـهـ وـيـكـونـ عـلـيـ الـكـتـمـانـ لـقـولـهـ عـلـيـهـ «ـمـنـ أـتـىـ مـنـ هـذـهـ الـقـادـورـاتـ شـيـئـاـ فـلـيـسـتـرهـ بـسـمـ رـبـ الـلـهـ فـانـ مـنـ أـبـدـ النـاـ صـفـحـتـهـ أـقـمـنـاـ عـلـيـهـ حـدـ اللـهـ»ـ .

وقال حَمْدُ اللَّهِ لِهِ زَالْ بْنُ شَرْحَبِيلَ حِينَ أَشَارَ إِلَى مَا عَزَّ بْنَ مَالِكَ أَنْ يَعْتَرِفَ بِالْزَّاهَلَسْتَرِ تَهْ  
بشوبك ياهزال .

فإن خالف وجاء واعترف بذلك لم يحرم ذلك عليه روى أن الفامدية وماعز بن مالك اعترف عند النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بالزنا ، فلم ينكر ذلك بل رجم كل واحد منهما وأما إن كان مشتهراً شائعاً في الناس ، فالتبعة الندم على ما كان ، والعزم على ان لا يعود ، وأن يأتي الإمام ويعترف به عنده ليقيم عليه الحدود .

والفصل بينهما أنه إذا لم يكن مشتهراً كان في ستره فاية وهو ألا يشهد به ولا يضاف إليه ، وليس كذلك هنالاً أنه إذا كان مشتهراً ظاهراً فلا فائدة في ترك إقامته عليه .

و عندي أنه يجوز له أن يستربه ولا يعترف ، بل يتوب فيما بينه وبين الله ، ويقلع عمما كان ، ويتوفر على أعمال الصالحات لعموم الخبر الذي تقدم .  
هذا كله في حدود الله قبل أن يقادم عهدها أو تقادم عهدها ، وقيل لا يسقط بتقادم العهد فأمامن قال يسقط بتقادم العهد فلا يعترف بذلك بحال ، لأنه لاحد عليه فمتى اعترف كان اعتراضاً بغير حق .

هذا الكلام في التوبة الباطنة ، وأما الكلام في التوبة الحكمية وهي التي يقضى لها بالعدالة وقبول الشهادة ، فلا يدخلو المعصية من أحد أمرين إما أن يكون فعلأً أو قوله ، فإن كانت فعلاكالزنا والسرقة واللواء والغصب وشرب الخمر ، فالتبعة هنا أن يأتى بالضد مما كان عليه وهو صلاح عمله لقوله تعالى «إلا من قاب وآمن وعمل عملاً صالحًا فاوئك يبدل الله سيئاتهم حسنات» <sup>(١)</sup> فإذا ثبت أنها صلاح عمله فمدّته التي يقبل بها شهادته سنة ومن الناس من قال يصلاح عمله ستة أشهر .

واما إن كانت المعصية قوله لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون ردّة أو قدفاً  
فإن كان ردّة فالتبعة الاسلام وهو أن يأتى بالشهادتين «أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، وأنه بريء من كل دين خالف دين الاسلام» فإذا فعل هذا فقد صحّت توبيه

و ثبتت عدالته ، و قبلت شهادته ، ولا يعتبر بعد التوبة مذلة يصلاح فيها عمله ، لأنه إذا فعل هذا فقد أتى بضد المعصية . وأما أن كانت المعصية قذفاً لم يدخل من أحد أمريرن إما أن يكون قذف سب أو قذف شهادة ، فإن كانت قذف سب فالتبوية إكذابه نفسه ، لما روى عن النبي ﷺ في قوله تعالى : « و أولئك هم الفاسقون إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا » قال النبي ﷺ توبته إكذابه نفسه ، فإذا تاب قبلت شهادته . فإذا ثبت أن التوبة إكذابه نفسه ، واختلفوا في كيفيته ، قال قوم أن يقول القذف باطل حرام ولا أعود إلى ما قلت ، وقال بعضهم التوبة إكذابه نفسه وحقيقة ذلك أن يقول كذبت فيما قلت ، وروي ذلك في أخبارنا ، والأول أقوى لأنه إذا قال كذبت فيما قلت ، ربما كان كاذباً في هذا لجوائز أن يكون صادقاً في الباطن وقد تعدد عليه تتحققه فإذا قال القذف باطل حرام ، فقد أكذب نفسه وقوله لا أعود إلى ما قلت فهو ضد ما كان منه .

فإذا ثبت صفة التوبة فهل يفتقر عدالته التي يقبل بها شهادته إلى صلاح العمل أم لا ؟ قال قوم مجرّد التوبة يجزيه ، وقال قوم لا بد من صلاح العمل وهو الأقوى لقوله إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ وَأَصْلَحُوا » فمن قال لا يفتقر إلى صلاح العمل فلا كلام ، ومن قال يفتقر إليه فصلاح العمل مدة سنة على ما مضى .

هذا الكلام في قذف السب وأما قذف الشهادة ، فهو أن يشهد بالزنا دون الأربعه فانهم فسقة ، وقال قوم يحدون وقال آخرون لا يحدون ، فالتبوية هنا أن يقول قد ندمت على ما كان مني ولا أعود إلى ما أتتهم فيه ولا يقول ولا أعود إلى ما قلت ، لأن الذى قاله شهادة فيجزيه أن يقول لا أعود إلى ما أتتهم فيه ، فإذا قال هذا زال فسقه وثبتت عدالته وقبلت شهادته ، ولا يراعي صلاح العمل .

والفرق بين هذا وبين قذف السب هو أن قذف السب ثبت فسقه بالنيص وهذا بالاجتهاد عندهم .

ويجوز للإمام عندنا أن يقول رب أقبل شهادتك ، وقال بعضهم لا أعرف هذا ، وإنما قلنا ذلك لأن النبي ﷺ أمر بالتبوية .

## ﴿فصل﴾

### ﴿في التحفظ في الشهادة﴾

لا يجوز للشاهد أن يشهد حتى يكون عالماً بما يشهد به حين المتحمل و حين الأداء

لقوله تعالى : « ولا تقف ما ليس لك به علم » <sup>(١)</sup> و قال تعالى : « إِنَّمَا مِنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ » <sup>(٢)</sup> .

وروى ابن عباس قال : سُئل رسول الله ﷺ عن الشهادة فقال هل ترى الشمس  
قال نعم قال على مثلها فأشهد أودع .

فإذا ثبت هذا الكلام فيما يصير به عالماً فيشهد، يقع العلم له من وجوه ثلاثة سمعاً  
أو مشاهدة أو بهما ، فإذا ثبت ذلك فالكلام في فصل فصل .

أما ما يقع له به مشاهدة فالأفعال كالغصب والسرقة والقطع والرضاخ والولادة  
واللواء والزنا وشرب الخمر ، فله أن يشهد إذا علم بالمشاهدة ولا يصير عالماً بذلك  
بغير مشاهدة .

فاما ما يقع العلم به سمعاً فثلثة أشياء النسب والمموت والمملوك المطلق أما النسب  
فإذا استفاض في الناس أن هذا فلان بن فلان صار متّحملًا للشهادة له بالنسبة لأنَّ الولد  
يلحق بأبيه استدلالاً فصح أن يتحمل الشهادة به استدلالاً ولا أنه لا يمكنه التوصل  
إلى معرفته قطعاً فصار عالماً متّحملًا للشهادة بالاستفاضة .

فإذا ثبت هذا فمتى استفاض في الناس ذلك صار متّحملًا للشهادة بالنسبة ، وأقل

(١) الأسراء : ٣٦ .

(٢) الزخرف : ٨٦ .

ما يتحمل به الشهادة أن يسمع عدلين فصاعداً يقولون ذلك ، فإذا شهدا بذلك فهو شهادة ابتداء ، ولا يشهد به من حيث الشهادة على الشهادة ، لأن لا يقول أشهدني فلان وفلان بكذا وكذا فاما إن سمع الرجل يقول هذا ابني والابن ساكت أو قال رجل هذا أبي والأب ساكت صار متهملاً لأنّ سكته في العادة سكت رضى بذلك معتبر به .  
واما الموت فكذلك يتحملها بالاستفاضة لأنّ أسباب الموت كثيرة مختلفة ، فإذا سمع الناس يقولون قدمات فلان صار شاهداً بموته .

فإذا ثبت هذا فاقل ما يستفيض به عنه أن يسمعه من عدلين ، فإذا سمع بذلك من عدلين صار متهملاً لها يشهد شهادة نفسه ، لأنّه يشهد على شهادة غيره .  
واما الملك المطلق فكذلك إذا استفاض في الناس أنّ هذا ملك فلان من دار أو دابة أو عبد أو ثوب صار شاهداً بذلك ، لأنّ أسباب الملك كثيرة مختلفة يملك بالشراء و البهبة و الغنيمة و الاحياء والارث فلهذا صار به شاهداً بالاستفاضة كالموت والنسب سواء ، فإذا سمعه من عدلين فصاعداً أجزاء و صار شاهداً بنفسه لأنّه يؤديها عن غيره .

فإذا ثبت هذا فاكلما يشهد بالملك المطلق بالاستفاضة دون سببه ، فلا يقول ملکه بالشراء أو بالبهبة أو بالاحياء أو غنيمة ، لأنّ هذه الاسباب لا يشهد بها بالاستفاضة ، وللهذا يصح أن يعزى ذلك إلى إيمانه بالإمارات ، فاكلما يصح أن يعزى إليه إلى سببه بالاستفاضة لأنّ سببه الموت ، والموت يثبت بالاستفاضة والارث يقع به ، فلهذا صح أن يعزى إليه بالاستفاضة .

فاما إن كان في يده دار يتصرف فيها مطلقاً من غير منازع بالهدم والبناء والاجارة والاعارة وغير ذلك ، فيسوغ للشاهد أن يشهد له باليد بلا إشكال ، وأما بالملك المطلق فلا تخلو المدة من أحد أمر بين إيمان يكون طويلاً وقصيرة ، فإن كانت طويلة من مرّت عليه السنون على صورة واحدة من غير منازعة ، قال بعضهم يشهد له بذلك لأنّ عرف العادة قد تقرر أنّ من تصرف مطلقاً من منازع كان متصرفاً في ملکه .

وقال غيره إن البيضة يشهد له باليد والتصرف وأما بالملك مطلقاً ، لأنَّ اليد يختلف فيكون مستعيراً أو مستأجر أو مالك أو وكيل أو أمين أو وصيٌّ والتصرف واحد فإذا اختلف الأيدي وأحكامها لم يجز أن يشهد بالملك المطلق .

ولأنَّ اليد لو كانت ملكاً لوجب إذا حضر عند الحاكم فقال المدعى أدعى داراً في يد هذا ، لأن لا يسمع دعواه لأنَّه قد اعترف بالملك له ، فلما سمعت دعواه ثبت أنَّ اليد لا تدلُّ على ملك ، ولا يكون ملكاً .

فاما إن كانت المدة قصيرة كالشهر والشهرين ونحو ذلك ، فإنه لا يشهد له بالملك لأنَّ الزمان قصير على هذه الصورة يتوقف كثيراً ، فلا يدلُّ على ملك ، ويفارق هذا الزمان الطويل لأنَّه في العرف أنه في ملك .

فأما الشهادة باليد فلا شبهة في جوازها ، وقال بعضهم يشهد له بالملك وقال لأنَّه لما صاح أن يشهد على بيع ما في يديه صاح أن يشهد له بالملك ، وروى أصحابنا أنه يجوز له أن يشهد بالملك كما يجوز له أن يشتريه ثم يدعى عليه ملكاً له .

وأما ما يحتاج إلى سماع وإلى مشاهدة فهو كالشهادة على العقود كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والنكاح ونحو ذلك ، لابدَّ فيه من مشاهدة المتعاقدين ، وسماع كلام العقد منهما ، لأنَّه لا يمكن تحمل الشهادة قطعاً إلا كذلك ، فإنه يزيد على الأفعال فإنه يفتقر إلى سماع كلام العقد منهما فإن عرفهما بأعيانهما وأسمائهما وأنسابهما أولًا يفهمها بذلك فاستفاض عنده نسبهما بعدلين وأكثر صاح أن يشهد عليهما حاضرین وغایبین : إن حضرا بالمشاهدة وإن غاباً بالاسم والنسب وإن عرفهما بأعيانهما دون الاسم والنسب جاز أداؤها حاضرین ولا يجوز إذا كانوا غایبین لأنَّه لا يعرف عين الغير .

فاما النكاح والوقف والولاء والعتق فهل يصح تحميلها بالاستفاضة كالملك المطلق والنسب ؟ قال قوم يثبت كلُّها بالاستفاضة ، لأنَّه في أزواج النبي ﷺ خديجة وعائشة تثبت الزوجية لهما بالاستفاضة فكذلك هنأ لأنَّ الوقف يبني على التأييد فلا يبقى من

يشهد بهمن الواقف ، فبنا حاجة إلى الشهادة به بالاستفاضة وإلا بطلت الوقوف وهذا الذي يقتضيه مذهبنا .

وقال قوم لا يثبت و قالوا إنما ثبت أزواج النبي ﷺ بالتواتر فأشهدنا بالاستفاضة والتواتر توجب العلم فهو كالشهادة بأنّ في الدنيا مكة وهذا صحيح ، وأما الوقوف فإنّ المحاكم يجدد كتبها كلّما مضت مدة تفاني فيها الشهود ، فانه يثبت بالشهادة على الشهادة فلا يخاف بطلان الواقف ، وهذا لا يصح على مذهبنا لأنّ الشهادة على الشهادة لا تجوز عندنا ، وإنما يجوز دفعه واحدة ، فعلى هذا يؤدى إلى بطلان الوقوف .

فمن قال لا يثبت بالاستفاضة فلا كلام و من قال يثبت بالاستفاضة فانما يشهد ويقول هذه زوجة فلان ولا يشهد بالعقد ، ويقول هذا وقف فلان ولا يشهد بالعقد وكذلك الولاء والعتق على هذا التفصيل ، وليس لأحد أن يقول إنّ الشهادة بالاستفاضة ليست شهادة بعلم ، وقد قلتم أنه لا يجوز أن يشهد إلا بما يعلم ؟ قلنا إنما اردنا في هذا القسم غالب الظن دون القطع الذي يحصل مع المشاهدة .

وأما ما يتحمل الشهادة عليه بمشاهدة وهو الأفعال فإنّ الأعمى لا يتتحمل الشهادة عليها لأنها تتحمل بمشاهدة ولا مشاهدة للأعمى وهو إجماع .

وأما ما يتحمل الشهادة فيه بالسمع وهو النسب والموت والملك المطلق فإنّ الأعمى يشهد بها لأنها إنما يفتقر إلى سمع من غير مشاهدة ، وقال قوم : لا يقبل شهادته .

واما ما يفتقر إلى سمع ومشاهدة وهي شهادة العقود كلّها فإن شهادة الأعمى لا تصح فيها كالبيوع والصرف والسلم والإجارة والهبة والنكاح ونحو ذلك وفي هذا المعنى الشهادة على الأقرار وفيه خلاف والذى يقتضيه مذهبنا أنه يقبل شهادته إذا كانت حاسمة سمعه صحيحة وحصل له العلم بغير المشاهدة .

واما الكلام في فروع شهادة الأعمى فحملته أنه إذا تحمل الشهادة على الأفعال أو العقود وهو صحيح ثم عمى ، فإن كان تحملها على الأعيان مثل أن شهد على عين

إنسان بذلك وهو لا يعرف اسمه ونسبة لم يجز له الأداء لأنّه لا يقدر أن يؤديها على تلك العين وإن كان شهد بحملها على الاسم والنسب جاز أن يؤديها على ذلك بعد العمى .

وهكذا إذا كانت يده في يدي رجل وهو يبصر فعمى ويداه في يده وهو عارف باسمه ونسبة صح أن يتتحمل الشهادة عليه وهو أعمى ، بأن يقرب فاه من أذن الأعمى فيقر بحق فيتتحمل الشهادة عليه وهو أعمى ويؤديها وهو أعمى وكذلك شهادة المضبوط وهو أن يمسك برأس رجل ويقرب فاه إلى أذنه فيقر بحق فلا يفارقها حتى يأتي به الحاكم فيقول له هذا أقر لفلان بكذا وكذا ، وكذلك يقبل في الترجمة إذا كان حاضراً عنده فتخاصمه إليه نفسان لا يعرف لغتهم فأنه يترجم عند الحاكم والترجمة شهادة فيه أربع مسائل يقبل شهادته فيها .

وأما النسب والمولت والملك المطلق ، فقال قوم يصح أن يتتحمل الشهادة وهو أعمى و يؤديها وهو أعمى :

لأن الاعتماد فيها على السمع والأعمى يسمع ، وقال بعضهم هذا غلط ، لأنّه وإن كان التحمل بالاستفاضة والاستفاضة تثبت بالسماع لكنه إذا سمع لا يدرى هل سمع من ثقة أو من غير ثقة أو من مسلم أو من غير مسلم ، والأول أقوى عندى لأنّه قد يعرف الثقة والإسلام من غير مشاهدة .

تخرج من هذا أنّ الأعمى يصح منه التحمل والأداء وهو أعمى ، ويصح منه الأداء دون التحمل وهو ما ذكرناه فقد صح شهادة الأعمى في الجملة وقال جماعة لا يصح منه التحمل ولا الأداء بحال .

وأما الآخرين فيصح منه التحمل بلا خلاف ، لأنّه يفتقر إلى العلم دون النطق فاما الأداء فقال قوم لا يصح وقال آخرون يصح شهادته ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا .

فإذا ثبت هذا فكل جهة صح أن يتتحمل الشهادة بها صح أن يحلف عليها فإذا

شاهد قاتل أبيه صح أن يحلف عليه ، وإذا شاهد ولده باع ثم مات الولد صح أن يحلف عليه وكذلك النسب والممتوت والمملوك المطلق .

وقد يصح أن يحلف فيما لا يسوغ فيه الشهادة وهو إذا وجد بخطه دينا على غيره وقد نسيه وهو يعلم أنه لا يكتب إلا حقاً ، ساعغ له أن يحلف وبمثله لا يسوغ له أن يشهد .

و كذلك إذا وجد في روزنامح أبيه ديناً على غيره وهو يعلم أنه لا يكتب إلا حقاً ساعغ له أن يحلف ويستحق ، وبمثله لا يشهد ، والذى يقتضيه مذهبنا أنه لا يجوز أن يحلف على ذلك .

## فصل

**﴿فِيمَا يَجْبُ عَلَى الْمُؤْمِنِ مِنِ الْقِيَامِ بِالشَّهَادَةِ﴾**

الكلام في هذا الباب في فصلين في تحمل الشهادة وفي دأئها .

أما التحمل فإنه فرض في الجملة فمن دُعى إلى تحملها على نكاح أو بيع أو غيرهما من دين أو عقد لزمه التحمل لقوله تعالى « ولا ياب الشهداء إذا ما دعوا » ولم يفرّق ، ولقوله تعالى « ولا يضار كاتب ولا شهيد » .

تاوَّل أهل التفسير لهذا الكلام ثلاث تأويلاً :

فقال ابن عباس معناه لا يضر الشاهد والكاتب من يدعوه إلى تحملها ، ولا يحتاج عليه بأنّ لى شغلاً أو خاطب غيري فيها ، ومنهم من قال معناه لا يضر الشاهد بمن يشهد له فيؤدي غير ما يتحمل ولا يغير الكاتب من يكتب له فيكتب غير ما قيل له و منهم من قال معناه لا يضر بالشاهد والكاتب من يستدعيه فيقول له دع أشغالك واستغل بحاجتي .

فإذا ثبت أن التحمل فرض على الجملة فإنه من فروض الكفايات إذا قام به قوم سقط عن الباقين ، كالجهاد والصلة على الجنائز و رد السلام وقد يتعين التحمل وهو إذا دعي لتحملها على عقد نكاح أو غيره أو على دين ، وليس هناك غيره ، فحينئذ يتعين التحمل عليه كما يتعين في الصلة على الجنائز والدفن و رد السلام .

فأما الأداء فإنه في الجملة أيضاً من الفرائض لقوله تعالى « ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه » وقال « ولا ياب الشهداء إذا ما دعوا » وهذه يمكن أن يستدل بها على وجوب التحمل وعلى وجوب الأداء وهي بوجوب الأداء أشبه ، فإنه سماهم شهداء ونهاهم عن الباء إذا دعوا إليها ، وإنما يسمى شاهداً بعد تحملها .

وهو من فرایض الكفایات إذا كان هناك خلق قد عرّفوا الحقّ وصاروا به شاهدين فإذا قام به اثنان سقط الفرض عن الباقين كالصلة على الجنائز ، وقد يتعيّن الفرض فيه ، وهو إذا لم يتحمل الشهادة إلا اثنان أو تحملها خلق ولم يبق منهم إلا اثنان ، تعين عليهمما الأداء كما لو لم يبق من فرض الميت إلا من يطيق الدفن ، فاته يتعين الفرض عليهم .

فإذا ثبت هذا فالكلام في بيان فرایض الأعيان والكفایات ، وحملته أنه لا فصل بين فرایض الأعيان والكفایات ابتداء وأنّ الفرض يتوجّه على الكلّ في الابتداء لأنّه إذا زالت الشمس توجّهت الظّهر على الكلّ ، وإذا مات في البلدية توجّه فرض القيام به على الكلّ ، وإنّما يفترقان في الثاني ، وهو أنّ ما كان من فرایض الأعيان إذا قام به قوم لم يسقط عن الباقين مثل الظّهر ، وكذلك الزّكاة والصوم وغيرهما من فرایض الأعيان ، وفرض الكفایات إذا قام بها قوم سقط الفرض عن الباقين ، لأنّ المقصود دفن الميت ، فإذا دفن لم يبق وجوب دفنه بعد دفنه على أحد .

يجوز قبول شهادة العبيد عندنا في الجملة على كلّ أحد ، إلا على ساداتهم سواء شهدوا على حرأ أو عبد ، مسلم أو كافر ، بقليل أو كثير ، وقال قوم لا يقبل بحال وفيه خلاف .

خلاف أنّ شهادة أهل الذمة لا تقبل على المسلم ، الابناء يتفرّد به أصحابنا في الوصيّة خاصة في حال السفر عند عدم المسلم ، فأما قبول شهادة بعضهم على بعض ، فقال قوم لا تقبل بحال لاعلى مسلم ولا على مشرك ، اتفقّت ملتهم أو اختلفت ، وفيه خلاف ، ويقوى في نفسي أنه لا يقبل بحال لأنّهم كفار فساق ، ومن شرط الشاهد أن يكون عدلاً . كلّ من خالف مذهب الحقّ من سائر الفرق المخالفه ، فإنّا لانقبل شهادتهم ، وفي أصحابنا من كفر الجميع ، وفيهم من كفر بعضاً وفسق بعضاً ، وليس ههنا موضع تفصيله .

وقال بعضهم أهل الاهواء على ثلاثة أضرب كفّار وفساق وعدول ، فالكافر من قال

بخلق القرآن وتجدد الرؤية وقال بخلق الأفعال، فهو لاء كفار لا يقبل شهادتهم، ويرثهم المسلمون ولا يرثونهم ، وفاسقون هم الذين يسبّون السلف فلا يقبل شهادتهم ، وعدول وهم أهل البغي .

فمن كان من الصحابة باعياً فهو على عدالته وقبول شهادته ، لكنه اجهد فأخذوا فله أجر ، وأهل العدل على العدالة اجهدوا فأصابوا لهم أجران ، وقد قلنا ماعندنا .

وأما البغاة فعندنا كفار وقد بيّنناه في قتال أهل البغي .

---

## فصل

### \*(في الحكم بالشاهد الواحد مع اليمين)\*

عندنا يجوز القضاء بالشاهد الواحد مع يمين المدّعى ، و به قال جماعة وأباء آخرون ، وقال بعضهم الترتيب ليس شرطاً بل هو بالخيار، ان شاء حلف قبل شاهده وإن شاء بعده كالشاهدين من شاء شهد قبل صاحبه وال الصحيح أنه على الترتيب يشهد له شاهده ثم يحلف .

فإذا ثبت جواز ذلك فالكلام بعده فيما يقضى بها فيه وما لا يقضى .

وجملته كل ما كان مالاً أو المقصود منه مال فانه يثبت بالشاهد واليمين ، فالمال القرض والعصب والدين وقضاء الدين وأداء مال الكتابة ، وأما المقصود منه مطالع فعقود المعاوضات كالبيع والصرف والسلم والصلح والإجارة والقراض والمساقات والهبة والوصية و الجنائية التي توجب المطال كالخطاء وعمد الخطاء وعمد يوجب المطال كما لو قتل ولده أو عبد غيره أو أجاوه أو قطع يده من وسط الساعد كل هذا يثبت باليمين مع الشاهد .

فاما مال م يكن مالاً ولا المقصود منه مال ، فانه لا يثبت بالشاهد واليمين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقصاص والقتل الموجب للمغود والنسب والعتق والولاء والتديير والكتابة والتوكييل والوصية إليه والوديعة عنده ، كل هذا لا يثبت بالشاهد واليمين وكذلك الرضاع والولادة والاستهلال والعيوب تحت الشياب لما روى أن رسول الله ﷺ قال : استشرت جبرئيل في القضاء باليمين مع الشاهد فاشار على بذلك في الأموال لا يعدو ذلك .

فاما الوقف فقال قوم يثبت بالشاهد واليمين ، وقال آخرون لا يثبت بناء على من ينتقل الوقف إليه ، فمن قال ينتقل إلى الله قال لا يثبت إلا بشاهدين كالعتق ، ومن

قال ينتقل إلى الموقوف عليه ، قال هذا يثبت بشهادتين و شاهد و امرأتين و شاهدويمين المدعى ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا .

وكل موضع قلنا يقضى بالشاهد مع اليمين فإذا أقام المدعى شاهداً واحداً فهو بالخيار بين أربعة أشياء أن يحلف معه أو يقيم شاهداً آخر أو امرأتين أو يرفض شاهده ويستحلف المدعى عليه .

فإن اختار أن يحلف معه لم يحلف حتى يثبت عنده عدالته ، وإن اختار أن يأتي بشاهد آخر لم يبحث عن العدالة حتى يكمل عدد شهوده ، وكذلك إن أتى بامرأتين وإن قال لست اختيار اليمين مع الشاهد ، ولاضمّ غيره إليه وأختار مطالبة المدعى عليه باليمين ، كان له ذلك .

فإذا اختار الاستحلاف نظرت فإن اختيار أن يسترد ما بذله ويحلف هو لم يكن له لأنّ من بذل اليمين لخصمه لم يكن له أن يستردّها بغير رضا ، كيمين الرد إذا بذلها المدعى عليه للمدعى لم يكن له أن يستردها إلى نفسه بغير رضا .

وإن اختار أن يقيم على ذلك ويستحلف المدعى عليه كان له ، فإذا فعل هذا لم يخل المدعى عليه من أحد أمرين إما أن يحلف أو ينكأ ، فإذا حلف أسقط دعوى المدعى وإن لم يحلف فقد نكل وحصل له مع المدعى نكول وشاهد ، وهل يقضى بنكوله مع شاهد المدعى ؟ فعندي أنه لا يحكم به عليه ، وبه قال جماعة ، وقال بعضهم يحكم عليه بالنكول مع موافقته لأنّ القضاء بالنكول إذا لم يكن مع المدعى شاهد لا يجوز .

فإذا تقرر أنه لا يقضى عليه بالنكول ، فهل يرد اليمين على المدعى أم لا قال قوم لا يرد عليه لأنّها يمين بذلها لخصمه ، فإذا عف عنها لم يعد إلى باذلها كيمين المدعى عليه إذا باذلها للمدعى ثم عفى عنها ، فإنه لا تعود إلى باذلها ، وقال آخرون يرد إليه وهو الأصح عندنا ، لأنّ هذه غير تملك ، فإنّ هذه يمين الرد يقضى بها في الأموال وغيرها ، وتلك يمينه مع الشاهد لا يقضى بهافي غير الأموال ، وسببه غير سبب تملك ، فإنّ سببه انكول المدعى عليه .

فمن قال لا يرد عليه حبس المدعى عليه حتى يحلف أو يعترف ، ومن قال يرد ردها ، فإن حلف ثبت حقه ، وإن لم يحلف انصر .

إذا أدعى جماعة على رجل أن أباها مات وخلف ديناً عليك ألفاً أو أدعوا عليه أن فلاناً الميت قد أوصى لنابو صيحة وهي ألف درهم في يديك ، فهما مسئلتان : الأولى أدعوا ديناً لا يبيهم عليه ، وأنهم قد رثوه ، والثانية أدعوا صيحة عنده وأنهم يستحقونها وأقاموا شاهداً واحداً ، كان لهم أن يحلفوا معه ، لأنّه مال .

ثم ينظر فيه إن حلف الكل مع شاهد قضى لهم بذلك ، وإن كان ديناً كان بينهم على فرایض الله ، لأنّهم ورثوه عن أبيهم ، وإن كان الحق وصيحة كانت بالسوية لأنّها عطية والعطايا بالسوية ، إلا أن يكون الموصى فاضل بينهم فيكون على تفضيلها .

هذا إذا حلف الكل فأما إن حلف بعضهم ، مثل أن كانوا أخوين فحلف أحدهما فانه يستحق ما حلف عليه يتقدّم به لا يشاركه أخوه فيه ، ومن لم يحلف سقط حقه ، فهذا الناكل لا يشارك الحالف فيما حلف عليه ، لأنه إذا كان لهما بالحق شاهد واحد ملك كل واحد منهما أن يحلف معه ويستحق ، فإذا لم يحلف البعض فقد أحضر حجته وأسقط حقه ، فلا يشارك الحالف فيما استحقه بيمينه .

وإن كان أحدهما معنوها أو صبياً فانه وليس يدعى له ولا يحلف لأنّه ليس من أهل اليمين ولا يحلف عنه وليس لأنّ الأيمان لا يدخلها النيابة ، فيتوقف حقه ، فان عقل المعتوه أو بلغ الصبي حلف وثبت حقه ، وإن مات قام وارثه مقامه حلف واستحق .

إذا مات وخلف وارثاً وللميت دين على رجل ، والقوم على الميت دين ، وهناك وصيحة قد أوصى بها يستحق من تركته وأقام وارثه شاهداً واحداً بدين أبيه كان له أن يحلف مع الشاهد ، لأنه يقوم مقام أبيه بعده فاته ، ولو كان أبوه حياً حلف مع شاهده وثبت دينه ، كذلك وارثه يحلف مع الشاهد ويثبت حقه .

فإذا ثبت حقه كان ذلك في تركة الميت وتعلق حق الغرماء بها ، فيكون الوارث بال الخيار بين أن يقضى دين أبيه من عين التركة أو من غيرها ، فإن قضاه من غيرها كانت له ، وإن قضى من عينها كانباقي له ، فإن كان هناك وصيّة كافٌ من الثالث بعد الدين .

فإن لم يحلف الوارث مع الشاهد ، قال قوم للغرماء أن يحلفوا ، وقال آخرون ليس لهم ذلك ، وهو الصحيح عندنا ، فمن قال لهم أن يحلفوا قال : لأن كل حق إذا ثبت صار إليه كان له أن يحلف عليه ، كالوارث فإنه لو حلف صار له كذلك الغريم مثله . وإنما قلنا إنّه ليس لهم أن يحلفوا ، لأنّه إذا ثبت كان ثبوته للميّت يرثه ورثته عنه ، بدليل أنه لو كانت التركة عبداً وأهلاً شوال كانت فطرته على ورثته ، وكان لهم أن يقضوا الدين من عين التركة ومن غيرها ، وإنّما يتعلق حق الغرماء بالتركة كما يتعلق حق المترهن بالرهن ، فإذا كان ثبوته لغيرهم لم يجز أن يحلف يميناً يثبت بها مالاً لغيره ، فإنّ الإنسان لا يثبت بيمينه مالاً لغيره وهذا أصل .

إذا تنازع المتنازعان حقاً إذا ثبت ، تعلق به حق ثالث ، فمتي لم يحلف من إليه اليمين ، هل للثالث أن يحلف ؟ على قولين : أصحهما عندنا ليس له ، ولهذا ظاير منها أنّ الراهن إذا وطىء جاريته المترهنة فأحبلها ، فإن كان باذن المترهن خرجت من الرهن ، ويقتضي مذهبنا أنها لا تخرج من الرهن .

وإن كان بغير إذنه فعلى قولين : فمن قال تخرج فلا كلام ومن قال لا تخرج واختلفا ، فقال الراهن الوطني باذنك أيّها المترهن ، وقال بغير إذني ، فالقول قوله ، فإن حلف بريء وكانت على الراهن ، وإن نكل رددنا على الراهن يحلف وتخرج من المترهن ، فإن لم يحلف الراهن فهل تحلف الجارية أم لا ، على قولين ، لأنّ لها به تعلقاً وهو ثبوت حرمة الحرية لها بذلك ، وهذا على مذهبنا لا يصح لأنّها بالوطى لا تخرج من الرهن بحال ، لأنّها مملوكة ولم يثبت لها حرية بوجهه .

إذا مات وخلف ترفة وعليه دين انتقلت تركته إلى ورثته ، سواء كان الدين وفق التركة أو أكثر أو أقل منها ، وتعلق حق الغرماء بالترفة والدين باق في

ذمة الميت كالرهن يتعلق بالعين والدين في نعمة الراهن ، وللوارث أن يقضى الدين من عين التركة ومن غيرهما ، كما للراهن ذلك في الرهن .

وقال بعضهم إن كان الدين يحيط بالتركة لم ينتقل إلى وارثه ، وكانت مبقة على حكم ملك الميت ، فإن قضى الدين من غيرها ملكها الوارث الآن ، وإن كان الدين محيطاً ببعض التركة لم ينتقل قدر ما أحاط الدين به منها إلى ورثته ، وانتقل إليهم ما عداه .

وقال قوم إن كان الدين محيطاً بالتركة لم ينتقل إلى الورثة ، وإن لم يكن محيطاً بها انتقلت كلها إلى الورثة .

وفايدة الخلاف فوائد المال ونماوه ، فمن قال انتقلت التركة إلى الورثة كان النماء للورثة لا حقاً للمغرماء فيها ، كالثمرة والنتائج وكسب العبد ونحو ذلك ، ومن قال لا ينتقل التركة إليهم تعلق الحق بالسماء كما هو متعلق بالأصل . وهكذا لو أهل هلال شوال وفي التركة عبد ، فمن قال انتقل إليهم فزكوة الفطرة عليهم ، ومن قال لم ينتقل إليهم فزكوة الفطرة في التركة .

فمن قال ينتقل إلى الوارث قال لأنّه لو لم ينتقل إلى الوارث بالموت ، لوجب إذا خلف تركة وديناً وابنين فمات أحد الابنين وخلف ابناً ثمّ قضى الدين بعد موت الأبن ، أن يكون التركة للأبن الموجود دون ولد الأبن الميت لأن الانتقال تجدد الآن ، فلما لم يختلف أنّ التركة يكون بين ابن الصلب وابن الأبن ، ثبت أنّ ابن الأبن ورث حق أبيه ، إلا نرى أنّ الميت لو خلف بنين وبنات كان نصيب أبيهم وهو الأبن الميت للذّكر مثل حظّ الأنثى فثبت بذلك أنّ الملك انتقل إلى الورثة ، والأقوى عندي أن ينتقل إلى الورثة ما يفضل عن مال الغرماء لقوله « من بعد وصيّة يوصى بها أو دين » .

إذا ادعى على رجل أنه سرق نصاباً من حرز مثلاً فاقام به شاهداً واحداً حلف مع شاهده ولزم الغرم دون القطع لأنّ السرقة يوجب شيئاً غرماً وقطعاً والغرم يثبت بالشاهد واليمين دون القطع .

ومثال هذا على مذهب الخصم لو ادّعى على رجل أنه غصب منه عبداً فأنكر وحلف بطلاق زوجته وتعق عبده ما غصب منه شيئاً ، فأقام المدعى شاهداً واحداً وحلف مع شاهده ، حكم على الغاصب بالغرم دون الطلاق والتعق ، وأما القتل فان كان يوجب مالاً فانه يثبت بالشاهد واليمين عمداً كان أو خطأ وإن كان عمداً يوجب القود فان كان له شاهد واحد كان لوناً وكان له أن يحلف مع شاهده خمسين يميناً ، فاذا حلف ثبت القتل ، وعندنا يوجب القود وعند قوم يوجب الديمة .

إذاري رجال بسهم فأصابه ثم نفذ عنه فأصاب آخر فقتله فالثاني خطلاً لأنه أخطأ في فعله وفي قصده ، فعلى هذا يثبت بالشاهد مع اليمين لأنّه يوجب الم المال فقط ، وأما الأول فهو عمدة حض لأنّه عمد في فعله وقصده ، فينظر فيه فان كان قتلاً يوجب الم المال مثل أن قتل ولده أو عبداً لغيره أو قتل مسلم كافراً أو قطع يده من نصف الساعد أو كانت الجنائية جائفة يثبت باليمين مع الشاهد ، لأنّه لا يوجب إلا الم المال ويكون اليمين واحدة كسائر الأموال ، وإن كان قتلاً يوجب القود فهو مدح لقتل العمد ، ومعه شاهد واحد ، والشاهد في الدّم لو ث يحلف من شاهده خمسين يميناً ، ويجب القود عندنا ، وعند قوم تجب الديمة على ما يبيّنها .

إذا كان في يد رجل جارية وابنها فادّعى عليه رجل فقال هذه الجارية أم ولدى ، وهذا ولدي منها استولدها في ملكي فهو حر الأصل ثابت النسب مني ، فقد ادّعى هذا الرجل في الجارية أمر ين أحدهما أنها مملوكته ، والثانية أنها أم ولده ، وتعتق بمماته ، وادّعى في ولدها أمر ين أحدهما النسب ، والثانية الحرية .

فأما الجارية فإذا أقام شاهداً واحداً حلّف مع شاهده ، وقضى له بالجارية لأن أم الولد مملوكته ، بدليل أنّ له استخدامها والاستمتاع بها وإجارتها وتزويعها ، وإذا قتلتها قاتل كان له قيمتها ، فإذا كانت مملوكة قضينا الله بها باليمين مع الشاهد كالآلة القرن فإذا حكمناه بها حكمناها بأنّها أم ولده تعتق بوفاته باعترافه بذلك لا بالشاهد واليمين ، وذلك أنا حكمنا له بها ملكاً ثم اعترف بذلك ، فكان في ملكه فلهذا نفذ اعترافه فيه .

هذا عند المخالف وعندنا يثبت ملكه لها ولا ينعتق بموته ، إلا أن تحصل في نصيب ولدها فمتعنتق عليه ، وأما الولد فهو يقضى له بالشاهد واليمين ؟ قال قوم لا يقضى له به ، وهو الأولى ، وقال آخرون يقضى له به ، وإنما قلنا لا يقضى له به ، لأنّه أدعى نسبياً وحرىّة والنسب والحرىّة لا يثبت بالشاهد واليمين .

فمن قال يقضى له به تسلّمه وكان ابنه حرّ الأصل لا ولاء عليه ، وأمه أمّ ولده ، تعنتق بوفاته . ومن قال لا يقضى له به ، على ما اخترناه ، كان في يد من هو في يده ، إن ذكر أنه ولده كان على ما قال ، وإن قال مملوكي كان على ما قال .

من وقف وقفًا على قوم انتقل ملكه عن الواقف ، وإلى من ينتقل ؟

قال قوم إلى الموقوف عليه ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا ، وقال قوم ينتقل إلى الله لا إلى مالك .

فإذا ثبت ذلك فادعى على رجل أنه وقف عليه هذه الدار وقفًا مؤبدًا وأقام به شاهدًا واحدًا فهو يثبت بالشاهد واليمين أملاً ؟ فمن قال ينتقل إلى الموقوف عليه قال يثبت بالشاهد واليمين ، لأنّه نقل ملك من مالك إلى مالك ، ومن قال ينتقل إلى الله لا إلى مالك ، قال لا يثبت إلا بشاهدين ، لأنّه إزالة ملك إلى الله كالعتق .

وإنما قلنا أنه ينتقل إلى الموقوف عليه ، لأنّ جميع أحكام الملك باقية عليه بحالها بدليل أنه يضمن باليد وبالقيمة ويتصرف فيه ، وعند أصحابنا يجوز بيعه على وجه ، ولو أقام شاهدًا أن أباه تصدق بهذه الدار صدقة محرّمة موقوفة <sup>(١)</sup> عليه وعلى أخويين له فمن حلف منهم ثبت حقّه وصار ما بقي ميراثاً .

وإنما نفرض المسئلة إذا كانت مع البنين غيرهم ، لأنّه لو لم يكن غيرهم يثبت الدار وقفًا عليهم بلا يمين ، فإذا تقرّر ذلك لم يدخل من ثلاثة أحوال إما أن يحلف الكل ، أو لا يحلفو ، أو يحلف بعضهم دون بعض .

فإن حلف الكل حكمنا بأن الدار وقف عليهم من الواقف ، وإن لم يحلف واحد منهم ، فالظاهر أنّ الدار ميراث لجماعة ورثتهم ، فإن كان عليه دين ولا شيء

(١) مؤبدة خ

له غيرها قضى منها وإن كان هناك وصية أخرجت من الثالث بعد الدين ، فان فصل  
فضل بعدها أو لم يكن هناك دين ولا وصية فالحكم في الكل وفي الفاضل من الدين و  
الوصية واحد : إن نصيب البنين يصير وقفاً عليهم باعترافهم بذلك ، ونصيب بقية  
الورثة طلاق ، لأن قول البنين لا يقبل على الميت أنه وقفها عليهم ، ولكن إذا صار  
نصيبهم إليهم حكمتنا بأنّه وقف عليهم باقرارهم ، وإن حلف واحد وأبى الآخرين  
فنصيب من حلف وقف على ما ادعاه ، وما حصل بعده يخرج منه الدين والوصية ثم  
يكون ما فضل ميراثاً فمن ادعى الوقف صار وقفاً على ما اعترف به ومن لم يدع  
الوقف كان نصيبه ميراثاً طلاقاً .

وأما إن خلف ثلاثة بنين لا وارث له غيرهم ، فادعوا أن أبوه وقفها عليهم ، حكمنا  
بأنّها وقف لأنّه إقرار في حقّهم ولا حاجة بهم إلى شهادة .

فإن خلف ثلاثة بنين وادعوا داراً في يد أجنبي وأنّها وقف عليهم وأنّها في يده  
غضب بغير حقّ غصبه منهم ، وأقاموا شاهداً واحداً حلفوا معه ، لأنّهم ادعوا الغصب  
وغضب الوقف يصحّ ، والغضب يثبت بالشاهد واليمين ، فلهذا حلفوا ، فإذا حلفوا  
سلمت الدار إليهم ، فإن قيل يثبت الوقف باليمين والشاهد كانت الدار وقفاً عليهم  
من الواقف ، ومن قال لا يثبت بالشاهد واليمين كانت وقفاً عليهم بإقرارهم في ملكهم  
أنّه وقف .

و هكذا إن ادعى علاماً في يد رجل فقال هذا الغلام كان عبدي فأعتقته وأنت  
تسترقّه بغير حقّ وهو حرّ والولاء لي عليه ، وأقام بذلك شاهداً واحداً حلف مع  
شاهد ، واستنقذه من يده ، فإذا صحّ أن يستنقذه بالشاهد واليمين حكمنا بأنّه حرّ  
وأنّ له عليه الولاء ، لأنّه معترف في حقّ نفسه .

وأما إن مات وخلف ثلث بنين ومات عمرو وخلف ابنًا وفي يده دار ادعى  
واحد من البنين على ابن عمرو فقال هذه الدار التي في يدك وقفها أبوك علىّ وعلى  
أخوي ، فأنكر ذلك فأقام شاهداً واحداً فإنه يحلف معه ثم لا يخلو من ثلاثة أحوال  
إما أن يحلف الكلّ أو لا يحلف واحد منهم أو يحلف بعضهم دون بعض .

فإن حلف الكلّ كانت وقفاً عليهم من عمرو ، وإن لم يحلفو فهـي ميراث لوارث عمرو ، وإن حلف واحد منهم كان ثلثها وقفاً عليه وحده ، والثلثان ميراثاً لوارث عمرو .

إذا خلف ثلاثة بنين وبنات وزوجة وأبوبن فادعى أحد البنين أنَّ هذه الدار وقفها أبونا علىَّ وعلىَّ أخويَّ صدقة محرمة ، فإذا انقرضوا فعلىَّ أولادهم ثمَّ علىَّ الفقراء والمساكين ، فصدقه الأُخوان وكذا به بقية الورثة ، وأقاموا شاهداً واحداً كأن لهم أن يحلفو مع الشاهد على ما اختر ناه ولا يخلو من ثلاثة أحوال إما أن يحلفو الأولاً يحلفو أو يحلف بعضهم دون بعض ، والتفریع على فصل فصل .

فإن حلفوا حكمـنا بأنَّ الدار وقف عليهم ، وتكون بينهم بالسوية ، فإذا انقرضـنـ الثلاثة لم يدخلـنـ من أحد أصـرينـ إما أن ينـقرضـوا دفعـةـ واحدةـ أوـ واحدةـ بعدـ واحدـ ، فإنـ انـقرـضـوا دفعـةـ واحدةـ انتـقلـ الـوقـفـ إـلـىـ الـبـطـنـ الثـانـيـ ، لأنـ الـوـاقـفـ هـكـذـاـ شـرـطـهـ ، وأنـهـ علىـ التـرتـيبـ .

وهل يفتقر البطن الثاني إلى اليمين أم لا ؟ الصحيح أنه لا يفتقر إليه ، وقال بعضـهمـ لا يصـيرـ وـقـفاـ علىـ الـبـطـنـ الثـانـيـ إـلـىـ يـمـيـنـ لـأـنـ الـبـطـنـ الثـانـيـ يـأـخـذـ الـوـقـفـ مـنـ الـوـاقـفـ لاـ مـنـ الـبـطـنـ الـأـوـلـ ، فـهـوـ كـالـأـوـلـ لـأـبـدـلـهـ مـنـ يـمـيـنـ وـلـأـنـهـ لـوـقـالـ وـقـفـتـ عـلـىـ أـوـلـادـيـ وـأـوـلـادـ أـوـلـادـيـ وـلـمـ يـرـتـبـ ، لـمـ يـدـخـلـ وـلـدـ الـوـلـدـ بـغـيـرـ يـمـيـنـ ، كـذـلـكـ إـذـاـ رـتـبـ .

والأول أصح لأمرـينـ أحـدـهـماـ أنهـ يـثـبـتـ الـوـقـفـ بـالـشـاهـدـ وـالـيـمـيـنـ ، فـإـذـاـ ثـبـتـ فـلاـ يـحـتـاجـ إـلـىـ بـيـنـةـ مـرـةـ أـخـرىـ ، كـمـاـ لـوـ اـدـعـىـ دـارـاـ وـأـقـامـ شـاهـداـ فـحـلـفـ معـ شـاهـدـهـ يـثـبـتـ الدـارـ لـهـ ، فـإـنـ مـاتـ كـانـ لـوـارـثـهـ بـغـيـرـ تـبـدـيـدـ يـمـيـنـ .

فـإـذـاـ ثـبـتـ هـذـاـ وـانـقـرـضـ الـبـطـنـ الثـانـيـ أـوـلـمـ يـكـنـ بـطـنـ ثـانـ ، كـانـ لـلـفـقـرـاءـ وـالـمـسـاكـينـ فـالـخـلـافـ أـنـهـ لـأـيـمـيـنـ عـلـيـهـمـ ، لـأـنـهـ لـأـيـنـحـصـرـونـ ، وـلـكـنـ مـاـ حـكـمـ الـوـقـفـ ؟ـ فـمـنـ قـالـ تصـيـرـ وـقـفاـ عـلـىـ الـبـطـنـ الثـانـيـ بـغـيـرـ يـمـيـنـ ، قـالـ كـذـلـكـ عـلـىـ الـفـقـرـاءـ وـالـمـسـاكـينـ ، وـمـنـ قـالـ يـفـتـقـرـ إـلـىـ الـيـمـيـنـ ، قـالـ فـيـ الـمـسـاكـينـ وـجـهـانـ أـحـدـهـماـ يـبـطـلـ الـوـقـفـ لـأـنـهـ إـنـمـاـ يـثـبـتـ بـيـمـيـنـ فـإـذـاـ

لم يمكن بطل ، والثاني يصير وقفًا عليهم بغير يمين ، لأنَّه موضع ضرورة ، فإذا تعذرَت اليمين سقط حكمها ويثبت الوقف .

هذا الكلام إذا انقرضوا دفعه واحدة فاما إذا انقرضوا واحداً بعد واحد ، فإذا مات أحد البنين صار نصيبيه إلى أخيه ، فإذا مات الثاني صار الكلُّ إلى الثالث ، ولا يكون للبطن الثاني شيء ما بقي من الأول واحد ، لأنَّه هكذا رتب .

وهل يفتقر الأخوان إلى اليمين بعد موت الأول ؟ فمن قال يصير وقفًا على البطن الثاني بغير يمين قال هذا أولى ، لأنَّهم أثبتوا الوقف بأيمانهم ، ومن قال يحلف البطن الثاني فهو هنا على وجهين أحدهما يحلفان أيضًا لأنَّ الوقف صار إليهم من غيرهم ، وأسببه البطن الثاني ، والوجه الثاني لا يمين ، لأنَّهم قد حلفوا مرة على تثبيته فلا معنى لخلافهم مرة أخرى ، ويفارق البطن الثاني لأنَّه ما حلف قط ، فلهذا استحلفناهم .

فإذا انقرض الثالث انتقل إلى البطن الثاني ، والحكم في اليمين على ما مضى فإن انقرض البطن الثاني وانتقل إلى المساكين فالحكم على مضى .

هذا الكلام إذا حلف الكلُّ فاما إذا لم يحلف واحد منهم ، فالدارمارات على الورثة فإن كان هناك دين بدء بالدين ثم بالميراث وإن كان هناك وصية فالوصية ثم الميراث ، فإن فضل فضل أو لم يكن هناك دين ولا وصية فالحكم في الكل وفي الفضل واحد يكون الكلُّ ميراناً .

فمن أدعى الوقف صار نصيبيه من الميراث وقفًا لا يترافق به ، ومن لم يدع الوقف فنصيبيه طلق يتصرف فيه كيف شاء فإذا انقرض البنون صار نصيبيهم من الميراث وقفًا على البطن الثاني بغير يمين ، لأنَّه ثبت وقفًا على البطن الأول بغير يمين ، فلم يفتقر البطن الثاني إلى اليمين .

هذا الحكم في نصيبيه من اعترف بالوقف وادعاه ، فأما نصيبيه من لم يدع ذلك فطلق ، فإن قال البطن الثاني نحن نحلف على ماله يحلف عليه آباءنا ونتنزع بقيمة الدار من بقيمة الورثة ليصير الكلُّ وقفًا علينا ، قال قوم لا يحلفون لأنَّهم تبع لا آباءهم

وإذا لم يحلف المتبع لم يحلف التابع ، وقال آخرون يحلفون وينتزع بقية الدار من أيديهم ويبطل تصرفهم فيه ، لأن البطن الثاني كالاول لأن الوقف صار إليه عن الواقف ثم كان للأخوان يحلف مع الشاهد ، فكذلك لوارثه ، ولا ناله قلنا لا يحلف البطن الثاني جعلنا للبطن الاول إفساد الوقف على البطن الثاني ، وهذا لاسبيل إليه وهذا الوجه أقوى عندى .

فمن قال لا يحلف كان نصيب البنين ملكاً طلقا ، ومن قال يحلفون حلفوا وصارت الدار كلها وقفاً .

فاما إن حلف واحد منهم دون الآخرين ، فنصيب من حلف وقف عليه ، والباقي ميراث بين الآخرين وبقية الورثة ، غير أن نصيب الآخرين وقف باعترافهما ، ونصيب من بعدهما طلق على ما قبلناه .

فإن مات الحالف لم يخل من أحد أمرين إما أن يموت قبل موته أخيه أو بعده ، فان مات بعد موتهما فنصيبهما على البطن الثاني وقف بغير يمين ، لأنها ماحلفا ، وإنما ثبت باعترافهما ، وأما نصيب الحالف فيصير للبطن الثاني وهل يحلف البطن الثاني ؟ على ما مضى من الخلاف .

وإن مات الحالف قبل موتهما ، فالى من ينتقل نصيبه منها ؟ فيه ثلاثة أقوال : قال قوم يصير إلى أخيه ، لأن لا يمكن رده إلى البطن الثاني لبقاء الأول ولا إلى أقرب الناس إلى الواقف لأنهما أقرب إلى الواقف ، فكان لهم دون الكل ، فعلى هذا يحلف الآخوان أملا ؟ على وجهين ، ولا شاهد على البطن الثاني كما بيسنا في المسئلة قبلها ، لأن الأخوان كانوا قد حلفوا معاً فلهذا يرجع إلينا لما انتقل إليهما وهنما ماحلفوا قط ، فلهذا كانت اليمين على الوجهين كالبطن الثاني سواء .

وقال بعضهم ينتقل إلى أقرب الناس إلى الواقف ، لأن لا يمكن رده على الأخرين وهو البطن الأول ، لأنهما قد ردوا ، ولا يمكن رده إلى البطن الثاني لبقاء البطن الأول فلم يبق غير أقرب الناس إلى الواقف ، فعلى هذا متى انقرض أقربهم إليه انتقل إلى البطن الثاني ، وهل يحلف البطن الثاني أملا ؟ على ما مضى من الوجهين .

وقال الفرقة الثالثة ينتقل إلى البطن الثاني لأنّ الأول قد ردّه ولا يمكن ردّه إلى أقرب الناس إلى الواقف، لأنّ البطن الأول باق فلم يبق إلاّ البطن الثاني، وهذا القول أقوى عندى من غيره.

إذا خلف ثلاثة بنين وغيرهم من الورثة ، فادعى أحد البنين أن أباًه وقف هذه الدار عليه وعلى أخيه وعلى أولادهم ماتوا الدوا وتناسلا ، فشرك بين البطن الأول والثاني ومن بعدهم ، ولم يرتب بطنًا بعد بطن ، والّتي قبلها من تسب بطنًا بعد بطن ، فإذا ادعى ذلك وأقام شاهدًا واحدًا وصدقه أخوه لم يخل من أحد أمرى بن إما أن يكون هناك بطن ثان أولاً يكون .

فإن كان هناك بطن ثان مثل أن كان هناك ولد ولد ، لم يستحق مع البطن الأول شيئاً من الوقف حتى يحلف كأحد البنين ، لأنّ ولد الولد يتلقى الوقف من الواقف بلا واسطة ، فلم يكن له شيء من الوقف بغير يمين ، كالبطن الأول .

وتحقيقه أنا لا نقضى بالدعوى والشاهد الواحد بغير يمين ، ولا نعطي بمجرد الدعوى حتى يحلف مع شاهده ، ويفارق المسئلة قبلها ، حيث قلنا يصير إلى البطن الثاني بغير يمين على المذهب الصحيح ، لأنّ بين الواقف وبين الثاني واسطة يثبت الوقف بيديمه ، فلهذا لم يفتقر البطن الثاني إلى اليمين وليس كذلك في هذه المسئلة ، لأنّه يتلقى الوقف من الواقف بلا واسطة ، فلهذا لم يكن بدّ من اليمين فإذا ثبت هذا فإن حلف ولد الولد كان كأحد الثلاثة يكون له ربع الوقف .

هذا إذا كان له حين الوقف ولد ولد بالغ ، فاما إن لم يكن له حين الوقف ولد ولد ثم ولد له ، أو كان وكان ممن لا يصح أن يحلف لصغر أو جنون الباب واحد ، فاته يعزل لولد الولد ربع الغلة من الوقف ، لأنّهم قد اعترفوا له بذلك ، ويدهم عليه فتفذ إقرارهم فيه ، لكن الذي يعزل لا يسلم إلى وليه حتى يبلغ فيحلف لأنه إذا كان الشاهد واحداً لم يأخذ أحد منهم شيئاً حتى يحلف مع شاهده .

إن قالوا هلا قلت مسلم ربع العلة إلى وليه لأنّهم قد اعترفوا له بذلك كما قالوا كانت الدار في يد ثلاثة فاعترفوا بربعها لصبي لزم الإقرار ودفع الربع إلى وليه قلنا

الفصل بينهما من وجهين أحدهما إذا كانت الدار في أيديهم فاعتبرفوا بربعها لصبي كان اعتبراً في حق أنفسهم فيما هو في الظاهر ملكهم ، فلهذا سلم الربع إلى وليه ، وليس كذلك في مسئلتنا لأنهم اعتربوا في حق الغير وهو البطن الثالث ومن تولد بعدهم ، والثاني إذا أقروا كان إقراراً فيما لزمهم في حق أنفسهم ، فلهذا ثبت ولزمهم دفعه إلى وليه ، وليس كذلك في مسئلتنا لأنه إقرار على الغير وهو المييت الواقف فلا يثبت ذلك بقولهم .

فإذا ثبت أن الربع يعزّل فإذا عزل فإنه فلا يخلو من ثلاثة أحوال إما أن يبلغ فيحلف أو يرد أو يموت ، فإن حلف مع شاهده أخذ ما وقف له لأنه قد حلف مع شاهده ، وإن لم يحلف ، رد الربع بين الثلاثة بالسوية ، وإن مات قام وارثه مقامه وحلف وأخذ المعزول فإذا أخذ المعزول عادت الغلة إلى القسمة على الإخوة الثلاثة لأنّه باقي من يشاركون فيه والمسئلة إذا كان وارث المييت غير ولده لأنه لو كان ولده دخل معهم في الوقف كأحد هم .

فإن كانت بحالها فعزلنا الربع ثم مات واحد من الإخوة الثلاثة فانّا نعزل له مكان الربع ثلاثة لأنهم كانوا أربعة فعادوا إلى ثلاثة ، فإذا عزل ذلك ففيه ما ذكرناه من المسائل الثلاث إما أن يحلف أو يرد أو يموت .

فإن بلغ وحلف أخذ كل الربع المعزول إلى حين وفاة الثالث و الثلث من بعد وفاته لأنّه قد بان أنه كان الكل له وإن رد ولم يحلف فالكلام في الربع إلى وفاة الثالث والثلث من بعد وفاته أما الربع فينقسم على ورثة الأخ المييت والأخرين الحيين ، لأن المييت لو كان باقياً كان الربع بينهم بالسوية فقام وارثه معهما مقامه ، فيكون لوارث المييت ثلث الربع ولا يحييه ثلاثة وأما الثالث من حين مات الثالث فإنه يرد على الأخرين الحيين وحدهما دون وارث أخيهما ، لأنه لو لم يكن هذا الصغير كان نصيب المييت بينهما فإذا رد الصبي الثالث فكانه لم يكن فيكون الثالث بينهما .

وأما إن مات الصبي وخلف وارثاً ، حلف وارثه واستحق الكل لأنه يقوم .

فإن قيل الثالثة إذا اعترفوا بالربع للصبي كيف يعود إليهم ما اعترفو به لغيرهم  
 فلنا الأقرار ضربان مطلق ومعزز إلى سبب ، فإذا عزز إلى سبب فلم يثبت السبب  
 عاد إلى المقرر به كقولهم مات أبونا وأوصى لزيد بثلث ماله ، فرد ذلك زيد فإنه يعود  
 على من اعترف بذلك ، وكذلك من اعترف لغيره بدار في يده فلم يقبلها الغير عاد  
 إلى المقرر كذلك هيئنا .



## ﴿ فصل ﴾

### ✿ (في موضع اليمين) ✿

الأيمان تغليظاً بالمكان والزمان والعدد واللفظ ، ووافقنا فيه قوم وخالفنا آخرون وكذلك فيهم من خالق في المكان والزمان دون العدد واللفظ ، فقال يحلفه الحاكم حيث توجّهت عليه اليمين ولا يعتبر الزمان ولا المكان ، والخلاف معه في هل هو مشروع أم لا ؟ فعندنا وعند جماعة هو مشروع ، وعنه بدعة .

فإذا تقرّ رهذا فانه يغليظ في كل بلد بأشرف بقعة فيه ، فإن كان بمكة في بين الركن والمأذن ، وإن كان بالمدينة فعلى منبر رسول الله ﷺ ، وإن كان في بيت المقدس فعند الصخرة وإن كان بغير هذه البلاد في أشرف موضع فيه ، وأشرف بقاع البلاد الجوامع والمشاهد عندنا .

فأما التغليظ بالزمان فمشروع لقوله تعالى «تحبسونهم ما من بعد الصلوة في قسمان بالله » وقيل في التفسير يعني بعد صلوة العصر ، وقال عليه السلام ثلاثة لا ينظر الله إليهم يوم القيمة ولا يزكيهم ولهم عذاب أليم رجل بايع إمامه فان أعطاه وفي له به ، وإن لم يعطه خانه ورجل حلف بعد العصر يميناً فاجرة ليقطع بها مال امرئ مسلم .

فإذا ثبت أنها تغليظ بالمكان والزمان نظرت في الحق فإن كان مالاً أو المقصود منه المال ، فالذي رواه أصحابنا لا تغليظ إلا بالقدر الذي يجب فيه القطع ، وقال قوم لا تغليظ إلا بما يجب فيه الزكوة وقال آخرون تغليظ بالقليل والكثير ، وإن كان الحق لم يكن مالاً ولا المقصود منه المال فانه يغليظ فيه قليلاً كان أو كثيراً .

وأما التغليظ بالعدد ففي القسامية يحلف خمسين يميناً ويغليظ بالعدد في اللعان بلا خلاف .

وأما اللفظ فيغليظ به أيضاً عند الأكثرين يقول «والله الذي لا إله إلا هو ، عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية» أو ما يجري مجراه .

فالتفليظ بالعدد شرط بلا خلاف وأما بالأَزْمَان فعلى وجه الاستحباب بلا خلاف وأما المكان فقال قوم هو شرط كالعدد وقال آخرون ليس بشرط كالزمان وهو الصحيح عندنا .

وأما أصناف الحالفين فينظر، فإن كان المحالف رجلاً مسلماً فاليمين على ما وصفناه وإن كان المحالف امرأة فهى على ضربين : مخدّرة وغير مخدّرة فإن لم تكن مخدّرة وهي التي تبرز في حوايجها ، فإن كانت ظاهرة استحلفها في المكان الشريف ، كالرجل ، وإن كانت حائضاً فعلى باب المسجد لأنّه لا يجوز للحاياض أن تدخل المسجد ، وإن كانت مخدّرة استخلف الحاكم من يقضى بينها وبين خصمها في بيتها ، فإذا توجّهت اليمين عليها فهى كالبرزة في التفليظ بالمكان ، فإن كانت ظاهراً فيستحلفها فيه ، وإن كانت حائضاً فعلى باب المسجد .

فاما المملوك إذا ادعى على سيدده أنه أعتقه ، فالقول قول السيد مع يمينه ، فإن كانت قيمة العبد القدر الذي يغليظ بالمكان غلظ به ، وإن كانت أقل لم يغليظ لأنه استخلاف على مال ، لأنّه يحلف على استيفاء ملكه بالرقّ وهو مال ، فإن حلف السيد فلا كلام وإن نكل ردّت على العبد فيغليظ عليه في المكان قلت قيمته أو كثرت ، لأنّه يحلف على العتق والحرية فهى يمين على ما ليس بمال ولا المقصود منه مال .

ولا يحليب رجل إلى مكّة والمدينة ليست حلّف بل يستحلفه الحاكم في الموضع الشريف في مكانه فإن امتنع بجند أو لعز استحضره الإمام ليستحلفه في المكان الأشرف اللهم إلا أن يكون بالقرب من موضعه ، وقيل بلد الإمام ، قاض يقدّر عليه فيستحضره ذلك القاضي ويستحلفه في المكان الأشرف .

وقد قلنا أنه إذا كان بمكة يستحلفه بين الركن والمقام ، فإن كانت عليه يمين أنه لا يحلف بين الركن والمقام حلّفه في الحجر ، فإن الحجر مكان شريف ، فإن كان عليه يمين أنه لا يحلف في الحجر حلّف عن يمين المقام بين المقام وبين الحجر ، وإن كانت عليه يمين أنه لا يحلف في هذا المكان أيضاً حلّفه بالقرب من البيت في غير هذا المكان ، وقال قوم يستحلفه فيه وإن كان في استخلافه حنى في يمينه كما لو حلف أنه

لا يحلف فتوجّهت عليه اليمين حلف ، وإن كان في استحلافه حث .  
وهذا إنّما يقوله من يقول إنَّ التغليظ بالمكان شرط وأمّا على ما قلناه من أنه  
مستحب فلا يلزم ذلك ، لأنَّه لا فائدة في إلزامه ما يحث .

المشكوك إذا توجّهت عليه اليمين نظرت ، فإن كان يهودياً غلظ عليه باللفظ ،  
فيقول «والله الذي أنزل التورىة على موسى» ماروا أنَّ النبي ﷺ حلف يهودياً فقال  
قل والله الذي أنزل التورىة على موسى بن عمران .

وأمّا المكان فإنه يستحلف في المكان الشّريف عنده وهو الكنيسة لأنَّه يعظّمها  
كما يعظّم المسلم المسجد .

وإن كان نصراً يحلف «والله الذي أنزل الانجيل على عيسى» لأنَّك لو اقتصرت  
على الله ، ربّما اعتقدت عيسى ، فإذا قلت الذي أنزل الانجيل على عيسى لم يمكنه  
ذلك الاعتقاد ، وأمّا المكان ففي البيعة لأنَّه مكان شريف عنده .

وإن كان مجوسيّاً حلف والله الذي خلقني ورزقني لثلاً يتناول بالله وحده النور  
فإنه يعتقد النور إلى ، فإذا قال خلقني ورزقني زال الإبهام والاحتمال ، وأمّا المكان  
فقال قوم لا يغلظ عليه ، لأنَّه لا يعظم بيت النار وإنّما يعظّم النار دون بيته ، ونقول  
فإن كانوا يعظّمون بيت النار فهو كالكنيسة يغلظ عليهم بها .

وإن كان وثنياً معطلاً أو كان ملحداً يجحد الوحدانية لم يغلظ عليه باللفظ  
واقتصر على قوله والله ، فإن قيل كيف حلفته بالله وليس عنده يميناً ، قلنا ليزيداد إنما  
ويستوجب العقوبة .

## ﴿فصل آخر﴾

الحالف لا يخلو من أحد أمرين إما أن يحلف على فعل نفسه أو فعل غيره فان حلف على فعل نفسه كانت على البت والقطع نفياً كانت أو إثباتاً، وإن كانت على فعل غيره نظرت فان كانت على الإثبات كانت على القطع وإن كانت على النفي كانت على العلم، وإن اختصرت ذلك قلت الإيمان كلها على القطع إلا ما كانت على النفي على فعل الغير فإنها على العلم.

بيان ذلك أاما التي على الإثبات على فعل نفسه، فيمین الرّد واليمين مع الشاهد والتي على النفي على فعل نفسه فيمین المدّعى عليه فيما يتعلق به، مثل أن يدعى عليه ديناً فيحلف على القطع أو يدعى عليه أنه أبأته عن الحق الذي لك قبلى فأنكر فإنه يحلف على البت، وإن كان على النفي لأنها على فعل نفسه.

وأما الإثبات على فعل الغير مثل أن يدعى أن لا يبيه على فلان أفالافاته يحلف على النفي على القطع وأما على النفي على فعل الغير مثل أن يدعى أن له على أبيه ألفاً فأنكر فيحلف على العلم لا أعلم أن لك على أبي ذلك أو يدعى أن أباه أتلف عليه كذا وكذا يحلف أنه لا يعلم ذلك.

هذا عندنا وعند الأئمّة ، وقال بعض من تقدّم : اليمين كلها على العلم ، وقال بعضهم كلها على البت فإذا ثبت هذا نظرت فان استحلله الحاكم على القطع فيما يجب عليه أن يحلف على العلم ، انصر إلى العلم وأجزأه .

إذا ادعى على رجل حقّاً فقال : لي عليك ألف درهم ، فقال قد أبأتهني أو قد برأتك إليك منها ، فتحت هذا اعتراف بالآلف ، وادعى البراء منه ، ويكون المدّعى مدعاً عليه ، وكيف يحلف ؟ قال قوم يحلف ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا اقتضى له ولا شيء منه ولا أحال به ولا شيء منه ولا أباءه ولا عن شيء منه ، ولا اقتضى له مقتضى بغیر أمره فاؤصله إليه وإنّ حقه لثابت وإن ادعى أنه قد أباء منه أو قد أحال به لم يحلف المدّعى عليه على أكثر من الذي ادعاه عليه ، لأنّه ما أدعى عليه غيره .

وإن كانت الدعوى مبهمة فقال ماله قبلى حقاً وقد برمته ذمته من حقه ، احتاج إلى هذه اللفاظ كلها حتى يأتى بجميع جهات البراءة ، ومن الناس من قال أي شيء عاد على فان المدعى عليه يحلف ما برمته ذمتك من ديني ، فإذا قال هذا أجزاه لا نهالفة تأتي على كل الجهات ، فإن النزعة إذا كانت مشغولة بالدين أجزاء أن يقول ما برمته ذمتك من حقه وهذا القدر عندنا جائز كاف ، والا ولعندنا أحوط وآكد ، وأما قوله إن حقه ثابت فلا خلاف أنه ليس بشرط .

إذا ادعى عليه حقاً في ذمته أو عيناً في يده ، فقال أقرضتك أو قال غصبتني ، لم يدخل الجواب من أحد أمرين إما أن يكون مبهمماً أو يعيّن ما ادعاه ، فإن كان مبهمماً مثل أن قال لا تستحق على شيئاً كان الجواب صحيحاً ولم يكلف الجواب فيقال له أجب عن الدعوى ، لأن قوله لا تستحق على شيئاً يأتي على المراد ، ويكون اليمين على ما أجاب يحلف لاستحق على شيئاً لأنه إذا كانت الدعوى غصباً ربما كانت على ما ادعاه ولكن الغاصب ملك ذلك بشراء أو هبة أو غير ذلك ، فإن كف أن يحلف ما غصبتني فقد ظلمناه ، لأنه لا يقدر عليه لأنّه قد كان منه الغصب ، وهى اعترف أنه غصب لم يقبل قوله إنه ملك ما غصبه منه ، فإن كفه أن يحلف ما غصبت ظلمه وإن قال غصبه وقد ملكته ظلمته ، لأنه لا يقبل منه ، فإذا نفى الاستحقاق ، ثبت جميع ما طلبه .

وإن كان الجواب بعد الدعوى ما غصبه شيئاً فكيف يحلف ؟ قال قوم يحلف إنك لا تستحق على شيئاً كما لو كان الجواب مبهمماً لما مضى ، وقال قوم يحلف ما غصبت لأنه لو لم يعلم أنه يقدر أن يحلف كذلك ما أجاب كذلك ، فلهذا استحلفناه على ما أجاب .

إذا ادعى رجل حقاً على ابن رجل هيّت لم يقبل دعواه إلا أن يدعى الحق ويدعى موت الأب وأنه خلف في يديه تركة لأنه إن لم يتمت الأب فلا حق له على ابنه ، وإن مات ولم يخلف تركة فلما حق له عليه أيضاً ، فلابد من دعوى الثالثة أشياء . فإذا ادعى الموت فالقول قول ابن لأن الأصل أن لاموت ، وإذا ادعى التركة

فلا يقبل دعوه مطلقاً حتى يقيّد ذلك فيقول خلف في يديك ترفة مبلغها كذا وكذا فإذا قدر ذلك وادعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه أنه ما خلف شيئاً فان ثبت الموت وثبت أنه خلف ترفة فحينئذ تسمع دعوه بالحق عليه، ويكون القول قول ابن أنه لا يعلم أن له على أبيه حقاً.

إذا حلف قبل استحلاف المحاكم له لم يعتد باليمين ويعاد عليه بدلالة ما روی أن ركانة أُنَيْ النبِي ﷺ فقال يا رسول الله ﷺ طلقت امرأتي بتة فقال ما أردت بالبنة؟ قال واحدة قال : ما أردت بها إلا واحدة؟ فقال والله ما أردت بها إلا واحدة ، فقال : والله ما أردت بها إلا واحدة؟ فقال : والله ما أردت بها إلا واحدة فأعاد عليه اليمين حيث حلف قبل أن يستحلف .

قالوا في هذا الخبر عشرة فواید :

إحداها يجوز الاقتصر على مجردة الاسم .

والثاني يدل على جواز حذف و او القسم لأنه روی في بعضها أن النبِي ﷺ عليه وعلى أولاده السلام قال له قل الله ما أردت بها إلا واحدة .  
والثالث أن اليمين قبل الاستحلاف لا تصح .

والرابع أن الطلاق لا يقع بقوله أنت بتلة خلافاً طالك لأن النبِي ﷺ ردّها إليه .

والخامس أن الثالث لو أراده لوقع خلافاً لنا ، وهذا ليس فيه دلالة عليه لأنه لا يمتنع أن يكون حلفه أنه أراد الطلاق لأن الطلاق لابد فيه من النية عندنا .  
والسادس أنه يقع بهذه الكناية طلقة رجعية خلافاً من قال يقع بائنة لأن النبي ﷺ ردّها عليه في الحال .

والسابع أنه يستحلف في الطلاق خلافاً من قال إنه لا يستحلف .

والثامن أن المرجع في الكناية إلى قول المطلق و نيته لأن النبِي ﷺ قال رجع اليه .

والحادي عشر أن الصفات والمصادر إذا أريد بها الطلاق وقع لأن النبِي ﷺ قال

له ما أردت بالبِيَّنة ، فلو لا أنه إذا أراد بها الطلاق وقع طالعه ذلك والبِيَّنة صفة . والعالشر أنَّ الاشهاد على الرجعة ليس بشرط لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ ردَّها ولم ينقل أنَّه أشهد على ذلك ، وهذا ليس بشيء لأنَّ النَّبِيَّ ﷺ من أعظم الشهود فليس في ذلك دلالة عليه ، وإن كان مذهبنا أنَّ الشهادة ليست شرطاً ، وقد ذكرنا هذه الوجوه وإن كانت على مذهبنا غير صحيحة أكثرها ، لأنَّ الكنيات لا يقع بها الطلاق أصلاً يعرف ما قالوه .

إذا ادعى مالاً أو غيره فإنه ينظر ، فإن كان مع المدعى بِيَّنةً فهي مقدمة على يمين المدعى ، لأنَّ البِيَّنة حجة من غير جهة المدعى فتنتفى التهمة عنها واليمين حجَّةٌ من جهته فتلحقها التهمة ، فإنْ أقام المدعى البِيَّنة حكم له ، وإن لم تكن معه بِيَّنة حلف المدعى عليه ويقدم يمينه على يمين المدعى لأنَّ جنبته أقوى فإنه مدعى عليه ، والأصل برأته ذمته فإن حلف أسقط المطالبة عن نفسه ، وإن لم يحلف ونكل عن اليمين لم يحكم عليه بنكوله خلافاً لمن قال إنَّه يحكم عليه ، ولا يستثبت أيضاً لأجل تركه اليمين بل تردُّ اليمين على المدعى فيحلف ، ويحكم له .

ثمَّ ينظر فإن حلف حكم له ، وإن نكل استثبت وسائل عن تركه الحلف ، فإن قال لأنَّ لي بِيَّنةً أقيمتها أو قال أنظر في حسابي وأنتحقق ما أحلف عليه آخر ، فإذا حلف بعد ذلك حكم له ، وإن قال تركت الحلف ولست اختياره فقد سقطت اليمين عن جنبته ، فلا يعود إليه إلا أن يدعى ثانيةً في مجلس آخر ، وينكل المدعى عليه عن اليمين ، فتردُّ اليمين على المدعى .

والفرق بينهما أنه إذا قال لست اختيار الحلف ، فقد أسقط اليمين عن جنبته فلم يعد إليه إلا بسبب آخر ، ونکول ثان ، وإذا قال آخر تها لا نظر في حسابي وأنظر إقامة بِيَّنتي فلم يسقط اليمين ، وإنما آخرها فلم يسقط اليمين عن جنبته ، وجاز له الحلف بعد ذلك .

والفرق بين المدعى عليه حيث قلنا إذا نكل عن اليمين لا يستثبت ، وبين المدعى

حيث قلنا إنه إذا ترک اليمين استثبتت أن المدعى عليه إذا استثبتت وأنظر وقف الحكم بذلك ، والمدعى إذا استثبت وانظر لم يقف الحكم لأنّه ليس هناك حق لغيره من حلف وغيره حتى يقف باستتباته ، هذا في دعوى المطال والطلاق والنكاح وغير ذلك .

المدعى عليه إذا حلف ثم أقام المدعى بعد ذلك ببيانه بالحق فعندها لا يحكم له بها ولا تسمع ، وبه قال ابن أبي ليلی وأهل الظاهر ، وقال الباقيون تسمع ويحكم بها ، فإذا ثبتت هذا ، فإن كان قال حين استحلف المدعى عليه حلفوه فإن بيّنني غایية لا يمكن إقامتها ثم حضرت البيّنة وأقامها حكم له بها بخلاف ، وإن كان قال: ما هي بيّنة حاضرة ولا أقيمتها فيحلفوا ، فلما حلف أقام البيّنة حكم له بها أيضاً ويكون غرضه ربما ينزع جر عن الحلف فيقر بالحق ويستغنى عن تكليف إقامة البيّنة أو يريده أن يحلفه ثم يقيم البيّنة لميّبين كذبه .

وإن كان قال ليس لي بيّنة وكل بيّنة تشهد لي كاذبة ، فحلف المدعى عليه ثم أقام البيّنة فإنه يحكم له بها عند من قال بذلك ، وقال بعضهم لا يحكم له لأنّه قد جرح بيّنته .

ومنهم من قال إن كان هو الذي أقام البيّنة بنفسه والشهاد عليه لا تسمع بيّنته لأنّه كان يعلم أنّ له بيّنة وقد جر حبها ، وإن كان غيره توّلى ذلك سمعت منه ، والصحيح عندهم أنه تسمع البيّنة على كل حال لأنّه قد يكون له بيّنة فنسبيها . وقد قلنا إنّ عندنا أنه لا يحكم له بيّنته بحال إذا حلفه إلا أن يكون أقام البيّنة على حفته غيره ، ولم يعلم هو أو يكون نسيها فإنه يقوى في فضلي أنه قبل بيّنته ، فأما مع علمه بيّنته فلا تقبل بحال .

واما إذا أقام شاهداً واحداً وقد حلف المدعى عليه وحلف معه ، فإنه يحكم له أيضاً عندهم ، لأنّ الشاهد واليمين في المطال يجري مجرى شاهدين ، وعندنا أنه لا يقبل بيّنته ولا يحلف مع شاهده ، لأنّه أضعف من شاهدين .

فاما إذا نكل المدعى عليه عن اليمين وثبت للمدعى حق الاستحلاف ، فلم

يحلف وأسقطه عن جنبته ، ثم جاء بعد هذا بشاهد واحد وأراد أن يحلف معه قال قوم له ذلك ، وقال آخرون ليس له ذلك كما لو أقام ابتداء شاهداً واحداً ولم يحلف معه ، فرددت اليمين على المدعى عليه فنكل عنها ولم يحلف ، فهل يرد اليمين على المدعى فيحلف مع الشاهد ثانياً ؟ على قولين ، والاقوى عندي أنه ليس له ذلك لانه أسقط حق نفسه من الاستحلاف فلا يعود إليه إلا بدليل .

المدعى عليه إذا نكل عن اليمين انتقلت اليمين إلى جنبة المدعى ، فان قال المدعى عليه ردوا على اليمين لا حلف لم يكن له ، لأن اليمين كانت في جنبته فأسقطها وانتقلت إلى جنبة غيره ، فصارت حقاً لغيره فلا يعود إليه ، كما أن اليمين لما كانت في جنبته لم يكن للمدعى أن يحلف المدعى عليه .

إذا ادعى عليه رجل حقاً بجهة خاصة بأن يقول غصبني على هذا ، أو اشتريت منه هذا أو أودعته هذا ، فان قال لا حق له على فإنه يحلف على ذلك ، ولا يحلف أنه ما غصب وما أودع ، فان قال ما غصبت ولا أودعت ، قال قوم يحلف عليه ، وقال آخرون يحلف على أنه لا حق له عليه .

## ﴿ فَعَلَ ﴾

### ﴿ فِي النَّكُولِ عَنِ الْيَمِينِ ﴾

من ادّعى مالاً أو غيره ولا يبيّنه له فتوجّهت اليمين على المدعى عليه ، فتكلّ عنها ، فانّه لا يحكم عليه بالنكول ، بل يلزم اليمين المدعى فيحلف ويحكم له بما ادّعاه وبه قال جماعة .

وقال بعضهم إن كان ذلك فيما يحكم فيه بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين يردّ فيه اليمين على المدعى وما لا يحكم بذلك فيه ، لا يردّ اليمين ، بل يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يعترف .

وقال قوم إن كان ذلك في المال كرّ على المدعى عليه ثلاثة ثم يحكم عليه بالمال ، وإن كان من القصاص لا يحكم عليه بالنكول ، بل يحبس حتى يقرّ أو يحلف .  
وقال بعضهم يحكم عليه بالديمة دون القود ، وإن كان ذلك في النكاح والنسب فانّه لا يستحلف في هذه الحقوق فإن كان معه يبيّنة حكم له ، وإن لم يكن معه يبيّنة سقطت المطالبة ، وقد قلنا إنّ مذهبنا الأول .

ذكر بعضهم أنّ خمس مسائل يحكم فيها بالنكول الأولى إذا كان للرجل مال فيحال عليه الحول فطالبه الساعي بزكوه ، فقال قد بعثه وانقطع حوله ، ثم اشتريت واستألفت الحول فيه ولم يحل الحول بعد ، فالقول قوله مع يمينه ، فان حلف فلا شيء عليه ، وإن لم يحلف يحكم بنكولهوالزم الزكوة ، وعندنا أنّ القول قوله ولا يمين عليه ولا يحكم بنكوله .

الثانية إذا كان له مال فيحال عليه الحول فطالبه الساعي بزكوه فقال قد دفعت الزكوة إلى ساع غيرك ، فالقول قوله مع يمينه : فان حلف فلا شيء عليه وإن لم يحلف لزمته الزكوة وحكم بنكوله ، وعندنا أنّ هذه مثل الأولى والقول قوله ولا يمين عليه .

الثالثة إذا كان له ثمار فمحضرت عليه وضمن الزكوة ثم أدعى أنها نقصت عمّا خرست عليه ، فالقول قوله ، فإن حلف أخذت الزكوة منه على ما ذكره ، وإن نكل أخذت الزكوة منه بالحرض ، وعندنا أن هذه مثل الاولين القول قوله ولا يمين عليه . الرابعة الذمي إذا غاب ثم قدم بعد حلول الحول عليه وقال كنت قد أسلمت قبل حلول الحول فلا جزية على ، فالقول قوله ، فإن حلف سقطت الجزية وإن لم يحلف قضي بنكوله ولزمته الجزية ، وعندنا أن القول قوله ولا يمين عليه لأنّه لو أسلم بعد حلول الحول سقطت عنه الجزية عندنا .

الخامسة إذا وقع غلام من المشركين في الأسر فوجد وقد أثبتت وادعى أنه عالج نفسه حتى أثبت وأنه لم يبلغ ، فالقول قوله ، فإن حلف حكم أنه لم يبلغ ، ويكون في الذرارى وإن نكل حكمنا بنكوله وأنّه بالغ فيجعل في المقابلة وعندنا أنّ الذي يقتضيه مذهبنا أن يحكم فيه بالبلوغ بلا يمين ، لأن عموم الاخبار أنّ الانبات بلوغ يقتضي ذلك وما ذكره قوي .

ويفهم من قال إن جميع هذه الموضع لا يحكم فيها بالنكول ، وإنما يحكم بسبب آخر لأن رب الماء إذا ادعى حكمًا يتعلق بالزكوة ، فالقول قوله مع يمينه في ذلك ، فإن كانت دعواه لا يخالف الظاهر فاليمين مستحبة إن حلف جاز وإن لم يحلف جاز ، وإن كانت الدعوى تخالف الظاهر ، منهم من قال اليمين مستحبة فعلى هذا فهو مثل الأول ، ومنهم من قال اليمين واجبة وقال إن حلف سقطت الزكوة ، وإن لم يحلف لزمه الزكوة ، لا بنكوله لكن بالظاهر .

ففي المسائل التي ذكرناها الثالثة دعوى رد الظاهر ، فإن قيل اليمين واجبة كان الامتناع منها يوجب خلاف الظاهر ، يحكم له بالظاهر لا بالنكول ، كما قلنا في الرجل إذا قذف زوجته فإن الحد يلزمها ، وله إسقاطه باللعن ، فإن لاعن سقط الحد عنه ، وإن لم يلعن لزمه الحد بقذفه لا بنكوله ، وهكذا في الجزية كانت قد وجبت عليه في الأصل وما ادعى من الإسلام لا يعلم إلا أنه يمكن ما ادعاه ، فالقول قوله مع يمينه إما واجبة أو مستحبة ، فمن قال واجبة وامتنع وجبت الجزية بالظاهر

المتقدم ، وهكذا الانبات الظاهر أنَّه أثبت بغير علاج ، وأنَّه بلوغ أو دلالة على البلوغ فإذا ادَّعى أنَّه ليس ببلوغ ولا دلالة عليه ، فقد ادَّعى خلاف الظاهر ، فمتى لم يحلف حكم عليه بالظاهر لا بالنكول ، وهذا قد سقط عناماً بيِّناه .

ذكرت ثلاث مسائل لا يمكن ردَّ اليمين فيها: إحداها أنَّ يموت رجل ولا يخلف وارثاً مناسباً ، فالمسلمون ورثته ، فوْجد الحاكم في روز ناجحة ديناً له على رجل أو شهد شاهد واحد بذلك فأنكر من عليه الدين ، فالقول قوله مع يمينه ، فإنَّ حلف سقط الحقّ وإنَّ لم يمكن ردَّ اليمين ، لأنَّ الحاكم لا يمكنه أنَّ يحلف عن المسلمين ، والمسلمون لا يتأتّى منهم الحلف لأنَّهم لا يتعينون ، وقال بعضهم يحكم بالنكول ويلزم الحقّ لأنَّه موضع ضرورة ، وقال آخرون وهو الصحيح عندهم أنَّه يحبس حتى يحلف أو يقرّ ، والذي يقتضيه مذهبنا أنَّه يسقط هذا لأنَّ ميراثه للإمام ، وعندنا أنَّه لا يجوز أنَّ يحلف أحد عن غيره ولا بما لا يعلمه ، فلا يمكنه اليمين مع أنَّ الإمام لا يحلف فيحبس المدين حتى يعترف فيؤدي أو يحلف وينصرف .

الثانية إذا مات رجل وأوصى إلى رجل فادَّعى الوصيَّ على الورثة أنَّه أباً لهم أوصى بشيء للفقراء والمساكين ، فأنكروا ذلك ، فالقول قولهم ، فإنَّ حلفوا سقطت الدعوى ، وإنَّ نكلوا لم يمكن ردَّ اليمين ، لأنَّ الوصي لا يجوز أنَّ يحلف عن غيره والفقراء والمساكين لا يتعينون ، ولا يتأتّى منهم الحلف ، مما الذي يفعل؟ قال قوم يحكم بالنكول ويلزم الحقّ ، لأنَّه موضع ضرورة ، وقال آخرون يحبس الورثة حتى يحلفوا أو يعترفوا وهو الذي نقوله .

الثالثة إذا مات رجل وخلف طفلاً وأوصى إلى رجل بالنظر في أمره فادَّعى الوصيَّ ديناً على رجل فأنكر ، فإنَّ حلف سقطت الدعوى ، وإنَّ لم يحلف فلا يمكن ردَّ اليمين على الوصي ، لأنَّه لا يجوز أنَّ يحلف عن غيره فيتوقف إلى أنَّ يبلغ الطفل ويحلف ، ويحكم له ، وهو الذي يقتضيه مذهبنا .

كلَّ حقّ إذا ادَّعى وجوب الجواب عن الدعوى فيه ، فإنه يستحلف المدعى عليه فيه ويردَّ اليمين ، سواء كان ذلك في الأموال أو غيرها ، فالآموال لا خلاف فيها بين

من قال برد اليمين ، وأما غيرها من النكاح والطلاق والعتق والنسب فحكمها حكم الأموال عند قوم ، وقال بعضهم إن كان مع المدعى شاهد واحد حلف له المدعى عليه ، وإن لم يكن معه شاهد لم يحلف ، وقال قوم لا يستحلف على هذه الحقوق بحال ، فإن كان مع المدعى بيضة حكم له بها ، وإن لم يكن معه بيضة لم يلزم المدعى عليه اليمين .

والذى نقوله إن هذه الأشياء على ضربين إما مال أو المقصود منه المال أم لا ، فما كان مالاً أو المقصود منه المال ، فعلى المدعى البيضة فإن عدم البيضة لزم المدعى عليه اليمين ، فإن لم يحلف برد اليمين على المدعى ، فإن نكل سقطت الدعوى ، وإن كانت الدعوى غير المال ولا المقصود منه المال من الأشياء التي تقدم ذكرها ، فإن على المدعى البيضة ، فإن عدمها فعلى المدعى عليه اليمين ، فإن لم يحلف لا يرد اليمين على المدعى ، ولا يحلف أيضاً مع شاهد واحد ، وإن كان له شاهد وامرأتان حكم له بذلك .

إذا أدعى على العبد حق فأنه ينظر ، فإن كان حقاً يتعلق بيده كالقصاص وغيره فالحكم فيه مع العبد دون السيد ، فإن أقر به لزمه عند المخالف ، وعندنا لا يقبل إقراره ولا يقتضي منه مادام مملوكاً ، فإن اعتق لزمه ذلك ، وأما ان أنكر فالقول قوله ، فإن حلف سقطت الدعوى ، وإن نكل ردت اليمين على المدعى فيحلف ويحكم بالحق .

وإن كان حقاً يتعلق بمال كجناية الخطأ وغير ذلك ، فالخصم فيه السيد ، فإن أقر به لزمه ، وإن أنكر فالقول قوله فإن حلف سقطت الدعوى وإن نكل ردت اليمين على المدعى فيحلف ويحكم له بالحق .

وأما حقوق الله تعالى ضربين حق لا يتعلق بمال ، وحق يتعلق بمال فأما مال يتعلق بمال كحد الزنا وشرب الخمر وغير ذلك فلا يسمع فيه الدعوى ، ولا يلزم الجواب ولا يستحلف لأن ذلك مبني على الاسقاط إلا أن يتعلق بشيء من هذه الحقوق حق آدمي ، فإنه يسمع الدعوى فيه ويستحلف عليه ، مثل أن يقذف رجلاً بالزنا

فيليذه الحد وإنما يسقط بتحقيق زنا المقدوف فان ادعى عليه أنه زنى لزمه الاجابة عن دعواه ويستحلف على ذلك فان حلف سقطت الدعوى ويلزم القاذف الحد وإن لم يحلف ردت اليمين فيحلف ويثبت الزنا في حقه ويسقط عنه حد القذف ، ولا يحكم على المدعى عليه بحد الزنا ، لأن ذلك حق لله محض ، وحقوق الله المحفوظة لايسمع فيها الدعوى . ولا يحكم فيها بالنكول ورد اليمين .

وأما حق الله المتعلق بالمال فهو القطع في السرقة فينظر ، فان كان قد ورث المسرور منه إذا كان قد أتلفه وأبرأه من قيمته فلا يسمع الدعوى فيه ولا يستحلف عليه لأنه لم يبق لآدمي حق ، وإنما بقي القطع وهو حق الله تعالى محض ، فلاتسمع الدعوى فيه ولا يستحلف عليه ، وإن لم يكن أبراً من الغرم ولا وهب منه سمعت دعواه ، لأجل حقه ويستحلف الخصم عليه ، فان حلف سقطت الدعوى ، وإن نكل ردت اليمين على المدعى ، فيحلف ويحكم بالغرم ولا يحكم بالقطع لأنّه حق لله محض .

---

## ﴿ فصل ﴾

﴿ فِيمَنْ تَقْبِلُ شَهادَتُهُ وَمَنْ لَا تَقْبِلُ ﴾

لا يجوز للحاكم أن يقبل إلا شهادة العدول ، فأما من ليس بعدل فلا تقبل شهادته لقوله تعالى « وأشهدوا ذوي عدل منكم » والعدالة في اللغة أن يكون الإنسان متعادل الأحوال متساوياً وأما في الشريعة هو من كان عدلاً في دينه عدلاً في مروّته عدلاً في أحكامه .

فالعدل في الدين أن يكون مسلماً ولا يعرف منه شيء من أسباب الفسق ، وفي المروءة أن يكون مجتنباً للأمور التي تسقط المروءة مثل الأكل في الطرقات ومد الرجل بين الناس ، ولبس الثياب المصبحة ونياب النساء وما أشبه ذلك ، والعدل في الأحكام أن يكون بالغاً عاقلاً عندنا ، وعندهم أن يكون حراً ، فأما الصبي والمجنون فأحكامهم ناقصة فليسوا بعدول بلا خلاف ، والعبد كذلك عندهم ، وعندنا رقه لا يؤثر في عدالته .

فإذا ثبت هذا فمن كان عدلاً في جميع ذلك قبلت شهادته ، ومن لم يكن عدلاً لم يقبل ذلك ، فإن ارتكب شيئاً من الكبائر ، وهي الشرك والقتل والزنا واللواء والغصب والسرقة وشرب الخمر والقذف وما أشبه ذلك ، فإذا فعل واحدة من هذه الأشياء سقطت شهادته ، فأما إن كان مجتنباً للكبائر مواقعاً للمصايير فإنه يعتبر الأغلب من حاله ، فإن كان الأغلب من حاله مجانبته للمعاصي ، وكان ي الواقع ذلك نادراً قبلت شهادته ، وإن كان الأغلب مواقعته للمعاصي واجتنابه لذلك نادراً لم تقبل شهادته ، وإنما تعتبرنا الأغلب في المصاعير لأننا لو قلنا إنّه لا تقبل شهادة من أوقع اليسير من الصغائر ، أدى ذلك إلى أن لا يقبل شهادة أحد لأنّه لا أحد ينفك من مواقعة بعض المعاصي .

فأماماً أهل الصناعيـة كالحارس والحيـام والزبـال والقيـم وما أشبه ذلك فإذا كانوا عدولاً في أديانهم ، قال قوم : لا تقبل شهادتهم ، لأنّ من استعجز لنفسه هذه

الصناعي الدينية سقطت مروّته ولم تقبل شهادته ، وقال آخر و هو الأصح عندنا أنّ شهادتهم تقبل لقوله تعالى « إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقْيِيكُمْ » .

وأَمَّا الْحَيَاكَ فَحَالَهُ أَحْسَنُ مِنْ حَالِ هُؤُلَاءِ ، فَمِنْ قَبْلِ شَهَادَةِ أُولَئِكَ قَبْلِ شَهَادَةِهِ وَمِنْ لَمْ يَقْبِلْ قَالَ بَعْضُهُمْ تَقْبِيلَ شَهَادَةِهِ ، وَهُوَ الْأَقْوَى عِنْدِي ، وَقَالَ آخَرُونَ لَا تَقْبِيلَ .

وروى عن النبي ﷺ أنه قال أكذب الناس الصياغون والصواغون، واختلفوا في قائل هذا ، فقيل أراد به أنهم أكذب الناس ، لأنهم يختلفون المواجهة ويقولون غداً نعطي وبعد غد ، فيكذبون في ذلك .

وقيل أراد أنهم يقولون مالا يفعلون ، فإن الصياغ يقول أصبع هذا فاختيّاً وليس يصفعه كذلك ، وإنما يصفع مثله والصياغ يقول أصبع هذا طافراً وإنما يصفع مثله فلا ترد شهادة هؤلاء لا جل صناعهم ، ولكن إن تكرر منهم الكذب وكثير ، فسقوا بذلك وسقطت شهادتهم ، وإن كان قليلاً لم يؤثّر في الشهادة .

قد ذكرنا أنّه لا تقبل إلا شهادة المسلم العدل وإسلامه يتثبت بأحد ثلاثة أشياء إما أن يعرف ذلك الحاكم منه أو يقوم بيته بذلك أو يقرّ هو بأنه مسلم ، وأمّا العدالة فيحتاج أن تثبت عنده عدالته في الظاهر والباطن ، على ما ذكرناه فيما قبل ، ولا يقتصر في معرفة ذلك على الظاهر ومن راعي الحرية ، قال يحتاج أن يتثبت عنده معرفتها ظاهراً وباطناً ، ولا يقتصر في معرفة ذلك على الظاهر ، وإن أقر الشاهد أنه حرّ لم يقبل ذلك ولا يحكم بحرّيته باقراره .

كلّ من يجرّ بشهادته نفعاً إلى نفسه أو يدفع ضرراً عنها ، فإن شهادته لا تقبل ، فالجار إلى نفسه هو أن يشهد الغرماء للمجلس المحجور عليه أو يشهد السيد لعبده المأذون له في التجارة ، والوصي بمال الموصى ، والوكيل بمال الموكّل والشريك والدافع عن نفسه هو أن تقوم البيينة على رجل بقتل الخطأ فشهادتان من عاقلة الجنائي فجرح الشهود أو قامت البيينة بمال على الموكّل وعلى الموصى فشهد الوكيل والوصي

بجرح الشهدود فلاتقبل الشهادة في هذه الموضع وما شاكلها، لقوله عليه السلام: لا يجوز شهادة خصم ولا ظنين وهو متهماً، وهؤلاء متهمون.

لاتقبل شهادة عدو على عدو، والعداوة ضر بان دينية ودنيوية فالدينية لا ترد بها الشهادة مثل عداوة المسلم للمشركين، لا ترد بها شهادتهم، لأنها عداوة في الدين وهي طاعة وقربة بل هي واجبة، وهكذا عداوة الكفار للمسلمين لا ترد شهادتهم بها إنما ترد لفسقهم وكفرهم لا للعداوة، لأنّه أترى أنا نرد شهادتهم بعضهم على بعض البعض وإن لم يكن هناك عداوة، وهكذا شهادة أهل الحق لا أهل الأهواء قبل لأنهم يعادونهم في الدين.

وأما العداوة الدنيوية فإنّها ترد بها الشهادة عند قوم، مثل أن يغدف رجل رجلاً ثم يشهد المقدوف على القاذف أوادعى رجل أن قلناً قطع عليه وعلى رفيقه الطريق ثم شهد عليه، فإن شهادته لا تقبل، وهكذا إذا شهد الزوج على زوجته بالزنا، فإن شهادته لا تقبل، وما أشبه هذه من الموضع التي تعلم بحكم العادة أنه يحصل فيها تهمة للمشاهد.

وقال قوم: العداوة لا ترد بها الشهادة بحال، والأول أقوى عندنا.  
وأما شهادة العدو لعدو فأنّها تقبل لأن التهمة معروفة كما لو شهد الوالد على ولده.

شهادة الوالد لولده ولد ولد وإن نزلوا، عندنا تقبل، وعندهم لا تقبل، وكذلك شهادة الولد لوالده وجده وجداته وإن علو، تقبل عندنا وعندهم لا تقبل لأجل التهمة فأما إن شهد الولد على والده فعندنا لا تقبل بحال وعندهم إن شهد بحق لا يتعلّق بالبدن كالمال والنكاح والطلاق وغيره قبل لانتفاء التهمة وإن شهد عليه بحق يتعلق بيده كالقصاص وحد الفريضة، قال قوم لا يقبل، وقال آخرون وهو الاصح عندهم أنها تقبل.  
إذا أعمق الرجل عبداً ثم شهد المعتق مولاه، فإن شهادته تقبل، وقال بعضهم لا تقبل، والأول أصح.

من كان الغالب من حاله السلامة والغلط نادر منه، قبلت شهادته، وإن كان

الغالب الغلط والغفلة ، والسلامة نادرة لم يقبل ، لأنّا لو قبلنا ذلك أدى إلى قبول شهادة المغفلين ولو لم يقبل إلا ممّن لا يغلط ، أدى إلى أن لا تقبل شهادة أحد لأنّ أحداً لا يخلو من ذلك فاعتبرنا الأغلب .

تقبل شهادة كلّ واحد من الزوجين للآخر ، وبه قال جماعة ، وقال قوم لا يقبل وقال بعضهم قبل شهادة الزوج لزوجته ولا تقبل شهادة الزوجة لزوجها .  
تقبل شهادة الصديق لصديقه بكل حال سواء كان بينهما ملاطفة أو لم يكن وقال بعضهم إنّ كان بينهما ملاطفة وهدية لا تقبل .

كلّ من خالف الحق قد بيّنا أنه لا تقبل شهادته ، سواء كان ممّن يكفر أو يفسق  
وسواء كان فسقه على وجه التدين أو على غير وجه التدين ومن وافق الحق لا تقبل  
شهادته إلا إذا كان عدلاً لا يعرف بشيء من الفسق ، وقال قوم من كان فاسقاً على وجه  
التدین به فلاته رد شهادته ، وإنّما يردّ من فسق بأفعال الجوارح من الزنا واللّواط  
وشرب الخمر والقذف وغير ذلك .

وقال قوم أهل الاهواء على ثلاثة أضرب بهن يكفر ، ومن يفسق ولا يكفر ، ومن يخطئ  
ولا يفسق ، فمن لا يفسق فهو المخالف في الفروع ، فهو لا إلاته رد شهادتهم ، لاجل هذا الخلاف  
ومن يفسق ولا يكفر فهو من يشتم الصحابة كالخوارج والرافض ، فهو لا إلاته رد شهادتهم  
ومن يكفر فهو من قال بخلق القرآن والرؤيا ، ومنهم من قال هؤلاء يستتابون فان  
تابوا وإلا ضربت رقبتهم .

الخطابية لاتقبل شهادتهم عندنا بحال ، وقال بعضهم هم يعتقدون أنّ الكذب  
حرام لا يجوز ، لكن يرون أنّ إذا حلف لهم أخ لهم في الدين أنّ له ديناً على غيره جاز  
حييند أن يشهد له بذلك ، وهذا عندنا لا يجوز بحال .

من يرى إباحة دم رجل وما له فإذا شهد عليه لم تقبل شهادته لأنّه يشهد بالزور  
ومن يشتم غيره على سبيل العناد والمعصية ، ردّت شهادته ، وإنّ كان متديناً به ، لم  
ترد شهادته .

قال قوم كلّ من ذهب إلى شيء بتأويل محتمل لم ترد شهادته به ، من ذلك من

شرب النبيذ ، قال تحدّد لا ترد شهادته ، وكذلك من استحلّ سفك الدماء وإتلاف الأموال بتماویل محتمل لا ترد شهادته كالبغاء ، وكل من اعتقد شيئاً بتماویل باطل ردّ شهادته مثل من سبّ السلف من الخوارج وأمثالهم ، وكذلك من كفر ، وعندنا أن كل هؤلاء إذا أخطئوا وسلكوا غير طريق الحقّ فلا يقبل شهادتهم ، فاما من يختلف من أصحابنا المعتقدين للحقّ في شيء من الفروع التي لا دليل عليها موجباً للعلم ، فانياً لأنّ ردّ شهادتهم بل قبلها .

اللاعب بالشطرنج عند ذا تقبل شهادته بحال ، وكذلك النرد والأربعة عشر ، وغير ذلك من أنواع القمار ، سواء كان على وجه المقامرة أو لم يكن .

وقال بعضهم من لعب به لا يخلو من أحد أمرين إما أن يلعب بعوض أو بغيره ، فإن لعب بعوض نظرت ، فإن كان قماراً وهو أن يخرج كلّ واحد منها شيئاً على أنّ من غلب كان المخرج كله له ، فهو القمار وأكل المال بالباطل ، تردّ به شهادته وإن كان العوض غير قمار وهو على معنى النضال والمنافسة على الخيل مثل أن يخرج العوض أحدهما فيقول إن غلبتني فهو لك وإن غلبتك فلا شيء لك ولا لي ، فهذا لا تردّ به شهادته . فاما إن كان بغير عوض فاما أن يترك الصلة أولًا يترك ، فإن ترك الصلة حتى يخرج وقتها ، فإن كان عامداً فقد فسق بترك الصلة لا باللعب بالشطرنج ، لأنّ فعل هذا فسق وإن كان لتشاغله بصلة النافلة وإن كان ترك الصلة بغير عمد مثل أن فات موعد الصلاة لتشاغله بها ولم يعلم ذلك ، فإن كان هذا مرّة واحدة لم تردّ شهادته وإن كان الخطأ موضعًا عنه ، وإن تكرر هذامنذ فسق وردّت شهادته .

وإن كان محافظاً على صلاته مداوماً عليهافي أوقاتها وإنّما يتشارغل بها في غير أوقاتها لم يحرم ذلك عليه غير أنه مكره ، وقال بعض التابعين وهو سعيد بن المسيب وسعيد بن جبير أنه مباح طلاق وذكر أنه كان يلعب به استدباراً ومعنى أنه يولي ظهره ويقول بما ذادفع ؟ قالوا له دفع بكلّها ، يقول فادفع أنت بكلّها .

واما اللعب بالحمام فإن افتنها لا ننس بها وطلب فائدتها من فراخ ونقل الكتب من بلد إلى بلد لم يكره ذلك ، لما روى أن رجلًا شكا إلى رسول الله الوحدة فقال اتّخذ

زوجا من الحمام ، وإن اقتناتها لألعاب بها وهو أن يطيرها في السماء ونحو هذا ، فإنه مكروه عندنا ، وعندهم هو مثل الشطرنج سواء . وقد مضى ذكره .

الشراب ضربان خمر وغير خمر فالخمر عصير العنب الذي لم تمسكه النار ولا خالطه ماء ، وهو إذا اشتد وأسcker ، فإذا كان كذلك فمتي شرب منه ولو قطرة واحدة مع العلم بالتحريم حددناه وفسقناه ورددنا شهادته بخلاف ، وإن باعها وأخذ ثمنها فسوق وردت شهادته لقوله عليه السلام لعن الله الخمر ولعن بايعها ، فأما إن اتّخذ الخمر قال قوم لا ترد شهادته بذلك ، لأنّه قد يغيرها إلى غير ذلك بأن يخللها أو يقلبها وهذا قويّ ، وإن كان الأظهر في الروايات يقتضي تفسيقه إذا قصد به اتّخاذ الخمر .

فاما غيرها من المسكرات وهو ما عمل من تمر أو زبيب أو عسل أو ذرة جملته كل مامسسته نار أو طرحت فيها ماء ، فإذا اشتد وأسcker فإن شرب منه حتى يسcker شهادته بلا خلاف ، لأنّه مجتمع على تحريمه ، وإن شرب منه اليسيير الذي لا يسcker حددناه وفسقناه ورددنا نحن شهادته ، وقال من وافقنا في التحريم والتفسيق إنّا لا نرد شهادته ، وسواء شربه من يعتقد إياحته أو تحرّيمه ، وفيهم من قال مثل ماقلناه . وجملته أنّ عندنا حكمه حكم الخمر سواء .

فاما ما لا يسcker من الأشربة وهو عصير العنب قبل أن يشتد ، وكذلك ما عمل من تمر وغيره قبل أن يسcker فكلّه حلال ، ولا يكره شربه ، وأما الخليطان والمنصف فقد كره شربهما قوم ، والمنصف ما عمل من تمر ورطب ، والخليطان ما عمل من بسر ورطب ، لما روي عن النبي عليه السلام أنس بن مالك أنه نهى عن المنصف والخليطين ، وعندني لا كراهيّة في ذلك مالم يكن مسckerاً .

قد يبینا أنَّ سائر أنواع القمار من النرد والأربعة عشر حكمه حكم الشطرنج يفسق به ويرد به شهادته .

والاربعة عشر تسمى الجرّ وهي قطعة من خشب يحفر فيها ثلاثة أسطر فيجعل في تلك الحفر شيء من الحصى الصغار ونحوها يلعبون بها ، والفرق وقال أهل اللغة هي القرقة ويقال لها بالفارسية سدره وهي دائرة مربعة يخط فيها خطان كالصلب ويجعل على

رؤس الخط حصاً يلعبون بها .

الغناء من الصوت ممدوٰد ، ومن المال مقصور كما أنَّ الهواء من الجو ممدوٰد ومن النفس مقصور ، فإذا ثبتت هذا فالغناء عندنا محَرَّم يفسق فاعله ، وترد شهادته ، وقال بعضهم هو مكروه ، فأما نحن المغنيات فليس بحرام إجماعاً لأنها تصلح لغير الغناء من الاستمتاع بها وخدمتها ، ومن قال الغنا مباح استدل بما روي عن عائشة أنها أقالت كانت عندى جاري قنان تغنىان فدخل أبو بكر فقال من قرر الشيطان في بيت رسول الله ﷺ فقال النبي ﷺ دعها فانها أيام عيد ، وقال عمر الغناء زاد الراكب ، وكان لعثمان جاريتان تغنىان بالليل ، فإذا جاء وقت السحر قال أمساكاً ، فهذا وقت الاستغفار قالوا وهذا كلُّه محمول على نشيد الاعراب مثل الحدا وغير ذلك ، وعندنا أنَّ هذه أخبار آحاد لا يلتفت إليها وفعل من لا يجب اتباعه ، وقد قلنا إنَّ عندنا ترد به شهادته .

وقال بعضهم هب هنا ثلث مسائل أحدها إذا اتَّخذ الغنا صناعة يؤتا عليه ويأتي له ، ويكون منسوباً إليه مشهوراً به ، والمرأة كذلك ، ردت شهادتهما ، لأنَّه سفه وسقوط مروة ، ولو كان لا يناسب نفسه إليه وإنما يعرف أنه يطرب في الحال فيترنّم فيها ولا يؤتي له ولا يرضي به لم يسقط شهادته وكذلك المرأة .

الثانية إذا اتَّخذ الرجل غالماً أو جارية مغنيتين ، فإنَّ كان يجتمع عليهما ويغشاهما الناس فهذا سفه ترد به شهادته ، وهو في الجارية أكثر ، لأنَّ فيه سفهَا ودناءة وإنْ كان لا يجتمع عليهما ولا يغشاهما الناس ، كره ذلك له ، ولم ترد شهادته ، لأنَّه لم يسقط مرؤته .

الثالثة إذا كان يعيش في بيوت الغناء ويغشاها المغنيون للسماع منه ، فإنَّ كان في خفيته لم ترد شهادته وإنْ كان ذلك منه مستعلمباً به ظاهراً ، فإنَّ قل ذلك منه لم ترد بشهادته وإنْ كان ذلك منه كثيراً ردت شهادته ، لأنَّه سفه وترك مروة .

وجملته عندهم أنَّ الا صوات على ثلاثة أضرب مكروه ومحَرَّم ومباح ، فالمكروه صوت المغني والقصب معًا ، لأنَّه وإنْ كان باللة فهو تابع للصوت والغناء ، فلهذا كان

مكروهاً ، وهو عندنا حرام من الفاعل والمستمع تردُّ به شهادتهما .

الثاني محرم وهو صوت الأوتار والنيات والمزامير كلها ، فالآوتار العود والطناير والمعزفة والرباب ونحوها ، والنيات والمزامير معروفة ، وعندنا كذلك محرّم تردّ شهادة الفاعل والمستمع .

روى أنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ قَالَ إِنَّ اللَّهَ حَرَمَ عَلَى أُمَّتِي الْخَمْرَ وَالْمُتَّيْسِرَ وَالْمُرْزُ وَالْكَوْبَةَ وَالْقَنِينَ ، فَالْمُرْزُ شَرَابُ الدَّرَّةِ ، وَالْكَوْبَةُ الطَّبْلُ ، وَالْقَنِينُ الْبَرْبَطُ ، وَالتَّفَسِيرُ فِي الْخَبْرِ .

وروى محمد بن علي المعاذري بابن الحنفيه عن علي عليه السلام قال إذا كان في أمتي خمس عشر خصلة حلّ بهم البلاء : إذا اتخذوا الغنيمة دولة والأمانة مغنمًا ، والزكوة مغرمًا ، وأطاع الرجل زوجته ، وجفا أبواه ، وعق آمه ، ولبسوا الحرير ، وشربوا الخمر ، واشتروا المغنيات والمعازف ، وكان زعيم القوم أرذلهم واكرم الرجل السوء خوفاً منه ، وارتقت الأصوات في المساجد ، وسب آخر هذه الأمة أوّلها وفي بعضها ولعن آخر هذه الأمة أوّلها ، فعند ذلك يرقبون ثلاثة : ريحان حراء ، وخسفاً ومسخاً .

فإذا ثبت أنَّ استماعه محرّم إجماعاً فمن استمع إلى ذلك فقد ارتكب معصية مجمعاً على تحريرها ، فمن فعل ذلك أو استمع إليه عمداً ردّ شهادته .

وأمّا المباح فالدفُّ عند النكاح والختان ، لما روى ابن مسعود أنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ قال أعلموا النكاح ، واضربوا عليها بالغربال يعني الدف وروى أنَّه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ قال : فصل ما بين الحلال والحرام الضرب بالدف عند النكاح ، وعندنا أنَّ ذلك مكره غير أنه لا تردّ به شهادته فاما في غير الختان والعرس فمحرّم .

وأمّا الحُدَاعُ وهو الشعر الذي تتحثُّ به العرب الإبل على الإسراع في السير ، فهو مباح وهو ممدوداً نه من الأصوات كالدعاء والنداء والشغاف والرغبة وفيه لغتان حداء وحداء ، والضمّ أقيس لأنَّه أوايل الأصوات مضمومة كالدعاء والشغاف والخوار ، والكسر جائز كالغناء والنداء وإنّما قلنا إنَّه مباح لما رواه ابن مسعود قال : كان مع رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَاٰلِهٖ وَسَلَّمَ ليلاً ناماً في الوادي حادياً .

وروى عن عاشرة أنها قالت كننا مع رسول الله ﷺ في سفر وكان عبد الله بن رواحة جيد الحداء وكان مع الرجال ، و كان أنجشة مع النساء فقال النبي ﷺ لعبد الله لعنة الله على ابن رواحة حرث بالقوم ، فاندفع يرتجز فتبعده أنجشة فاعتنقت الابل فقال ﷺ لا نجشة رويدك رفقا بالقوارير ، يعني النساء .

وروى أن النبي ﷺ كان في سفر فأدركه ك BAM تميم معهم حاد ، فأمرهم بأن يحدو وقال إن حادينا نام آخر الليل ، فقالوا يا رسول الله نحن أول العرب حداء بالابل ، قال وكيف ؟ قالوا كانت العرب تغير بعضها على بعض فأغار رجل منا على إبل فاستاقها فتبددت الابل ، فغضب على غلامه فصر به بالعصا فأصابته يده ، فنادي وايداه فجعلت الابل تجتمع فقال له هكذا فقل يعني قل وايداه فقال والنبي يوضح : فقال من أنتم قالوا من مصر ، فقال رسول الله ﷺ ونحن من مصر ، فكيف كنتم أول العرب ؟ فانتسب رسول الله ﷺ تلك الليلة حتى بلغ بالنسب إلى مصر ، وضحك النبي ﷺ من قولهم نحن أول العرب حداء ثم قالوا نحن من مصر ، فقال النبي ﷺ ونحن أيضا من مصر فكيف كنتم أول العرب حداء .

فأما الكلام في الشعر فهو مباح أيضاً ، مالم يكن فيه هجو ولافحش ، ولا تشبيب بأمرأة لا يعرفها ، ولا كثرة الكذب على كراهيته رواها أصحابنا في ذلك .

روى عمرو بن الشريد عن أبيه قال أردفني رسول الله ﷺ فقال : هل معك من شعر أمية بن أبي الصلت شيء ؟ قال : قلت : نعم ، قال : هيه قال : فأنشدته بيته فقال هيه ، فأنشدته حتى بلغت مائة بيت .

هيه معناه البحث والاستزادة ، وأصله إيه فقلبت الهمزة هاء فقيل هيه ، و إذا وقفت قل هيه من غير تنوين ، فإذا وصلت قلت إيه حديثاً وإذا كففت وزجرت قلت إيه ، وإذا تعجبت قلت واهماً فهي أربع كلمات : إيه استزادة ، وإيهماً كف و زجر ، ووهماً إغراء ، وواماً تعجب .

وروى جابر بن سمرة قال : كنت عند رسول الله ﷺ أكثر من مائة مرّة و كان أصحابه ينشدون الأشعار ويذكرون أخبار الجاهلية قد يمأ .

وروى أنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَنْشَدَ بَيْتَ طَرْفَةَ بْنَ الْعَبْدِ :  
 سَتَبْدِي لَكَ الْأَيَّامَ مَا كُنْتَ جَاهَلًا \* وَيَأْتِيكَ مِنْ لَمْ تَزُورْ دَبَالْخَبَارِ  
 فَقَالَ بَعْضُ الْحَاضِرِينَ ؛ الشِّعْرُ وَيَأْتِيكَ بِالْأَخْبَارِ مِنْ لَمْ تَزُورْ ، فَقَالَ ؛ مَا لِي  
 وَالشِّعْرُ ؟ وَمَا لِلشِّعْرِ وَلِي ؟ فَالنَّبِيُّ عَلَيْهِ وَآلِهِ السَّلَامُ مَا انْكَرَ عَلَى الْقَافِلَ إِنْشَادُ الشِّعْرِ .  
 فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّهُ مُبَاخٌ فَقَدْ رُوِيَ كَثِيرٌ مِّمَّا سَمِعَهُ النَّبِيُّ ﷺ وَلَمْ يَنْكُرْهُ ، فَمَنْ  
 ذَلِكَ مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ مَاهَاجَرَ إِلَى الْمَدِينَةِ اسْتَقْبِلَهُ فَتَيَانُ الْمَدِينَةِ وَأَنْشَدُوا :

طَلَعَ الْبَدْرُ عَلَيْنَا  
 مِنْ ثَنَيَّاتِ الْوَدَاعِ  
 وَجَبَ الشَّكْرُ عَلَيْنَا  
 مَا دَعَا اللَّهُ دَاعِ  
 وَمِنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِعِصْمِ أَرْقَةِ الْمَدِينَةِ فَسَمِعَ جُوَارِي لِبْنِي النَّجَّارِ يَنْشُدُونَ  
 نَحْنُ جُوَارُ مِنْ النَّجَّارِ يَا حَبِّنَا مُحَمَّدُ مِنْ جَارِ  
 فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : وَأَنَا أَحْبَبُكُمْ .

وَرُوِيَ أَنَّهُ كَانَ فِي وَلِيمَةِ فَسَمِعَ عِبْجُوزًا تَنْشِدُ :

أَهْدَى لَنَا أَكْبِشًا تَنْيِيخَ فِي الْمَرْبُدِ  
 زَوْجَكَ ذَافِنَ النَّدَى يَعْلَمُ مَا فِي غَدِ

فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ سَبِّحَنَ اللَّهَ لَا يَعْلَمُ مَا فِي غَدِ إِلَّا اللَّهُ .

وَمِنْ مَالِكَ بْنِ أَنْسٍ بِبَابِ قَوْمٍ فَسَمِعَ رَجُلًا يَنْشُدُ .

أَنْتَ أَخْتِي وَأَنْتَ حِرْمَةُ جَارِي  
 وَحْقِيقَةُ عَلَيْكَ حَفْظُ الْجَوَارِ  
 حَفْظُ الْمَغِيبِ فِي الْأَسْرَارِ  
 مَا أَبَالِي أَكَانَ لِلْبَابِ سَرِّ  
 هَسْبَلُ أَمْ بَقِيَ بِغَيْرِ سَتَارٍ  
 فَدَفَعَ مَالِكُ الْبَابَ وَقَالَ عَلِمْوًا فَتَيَانُكُمْ مِثْلُ هَذَا الشِّعْرِ .

وَسُئِلَ بَعْضُهُمْ هَلْ يَجُوزُ لِلرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ امْرَأً وَيَصْدِقُهَا شِعْرًا ؟ فَقَالَ إِنْ كَانَ  
 كَوْلُ الشَّاعِرِ .

يَوْمَ الْمَرءُ أَنْ يَعْطِي مِنَاهُ  
 وَيَأْبَى اللَّهُ إِلَّا مَا أَرَادَ  
 وَتَقْوَى اللَّهُ أَفْضَلُ مَا سَتَفَادَ  
 جَازَ . يَسْتَحْبُّ مَنْ يَقْرَأُ الْقُرْآنَ أَنْ يَحْسَنْ بِهِ صَوْتَهُ قَدْرَ الْإِمْكَانِ ، مَا رُوِيَ

البراء بن عازب أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ حَسَّنُوا الْقُرْآنَ بِأَصْوَاتِكُمْ .

وروى عنه عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ : مَا أَذْنَ اللَّهُ بِشَيْءٍ كَذَنَهُ لَنَبِيٍّ حَسَنَ التَّرْنَمَ بِالْقُرْآنِ .

وروى أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ سَمِعَ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ قَيْسَ يَقْرَأُ يَعْنِي أَبَا مُوسَى الْأَشْعَرِيَّ

فَقَالَ : لَقَدْ أَوْتَيْتِ هَذَا مِنْ مَارَا مِنْ مَزَامِيرَ دَادِوَ .

وَقَالَ أَبُو مُوسَى : وَقَالَ لِي رَسُولُ اللَّهِ لَوْ رَأَيْتَنِي وَأَنَا أَسْمَعُ قِرَاءَتَكَ ، فَقُلْتُ لَوْ عَلِمْتُ أَنِّي تَسْمَعُنِي لَحِبْرٌ تَهْجِبِيرًا .

وروى عنه عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ : لَيْسَ مَنْ أَمْمَنَ لَمْ يَتَغَنَّ بِالْقُرْآنِ ، وَقِيلَ فِي أَحَدْتَأْوِيَلَتِهِ يَعْنِي يَحْسِنُ صَوْتَهُ بِهِ ، وَقِيلَ مَعْنَاهُ يَسْتَغْنِي بِهِ مِنْ غَنْيِ الْمَالِ .

فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا فَالْمُسْتَحِبُ أَنْ يَأْتِيَ بِهِ حَدْرًا بِتَرْتِيلٍ وَحَزْنٍ فِيهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى :

« وَرَتَّلَ الْقُرْآنَ تَرْتِيلًا » فَأَمَّا التَّرْنَمُ بِأَنَّ يَزْمِزِمْ بِهِ فَهُوَ مَبَاحٌ .

فَأَمَّا مِنْ قَرْأَةِ الْأَلْحَانِ نَظَرَتْ ، فَإِنَّ كَانَ يَبْيَنُ الْحِرْوَفَ وَلَا يَدْعُمُ بَعْضَهَا فِي بَعْضٍ فَهُوَ مُسْتَحِبٌ وَإِنْ كَانَ يَدْعُمُ بَعْضَ الْحِرْوَفِ فِي بَعْضٍ وَلَا يَفْهَمُ مَا يَقُولُ ، كَرْهَ ذَلِكَ .

إِذَا أَحَبَّ الرَّجُلَ قَوْمَهُ وَعَشِيرَتَهُ فَهُوَ مِنَ الْمَنْدُوبَاتِ إِلَيْهَا وَالْمَرْغُوبُ فِيهَا ،

لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ تَهَادُوا تَهَادُوا فَأَمْرَ بِذَلِكَ ، وَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَا تَحْسِدُوا وَلَا تَدَابِرُوا وَلَا تَقْاطِعُوا وَكُونُوا عَبْدَ اللَّهِ إِخْوَانًا .

وروى أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ آخَابِينَ أَصْحَابَهُ ، وَقَوْلُهُ تَعَالَى « إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ » دَلِيلٌ

عَلَيْهِ .

فَأَمَّا الْعَصِيَّةُ فَإِنَّ يَبْغُضُ الرَّجُلَ لَا نَهَى مِنْ بَنِي فَلَانَ فَهُذَا مِنْوَعٌ مِنْهُ ، فَإِذَا حَصَلَ هَذَا فِي نَفْسِهِ فَإِنَّ أَبْغُضَهُ بِقَلْبِهِ وَأَضْمَرَهُ وَلَمْ يَشْتَهِرْ بِهَا فَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِ وَلَا يَرِدُ شَهَادَتُهُ وَإِنْ تَظَاهَرَ بِهَا وَدُعَا إِلَيْهَا وَتَأْلَفَ عَلَيْهَا وَلَمْ يَكُنْ مِنْهُ سَبٌّ وَلَا قَوْلُ الْفَحْشَ فِيهِمْ فَهُوَ عَدُوٌّ لَهُمْ يَرِدُ شَهَادَتُهُ عَلَيْهِمْ ، فَإِنْ ذَكَرَ فَحْشًا وَقَعَ فِي السَّبِّ فَهُوَ فَاسِقٌ مُرَدُّ الشَّهَادَةِ فِي حَقِّ كُلِّ أَحَدٍ ، لَا نَهَى أَتَى مَا أَبْعَجَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى تَحْرِيمِهِ .

إِذَا اشَاءَ الرَّجُلُ شِعْرًا وَأَنْشَدَهُ نَظَرَتْ ، فَإِنَّ لَمْ يَكُنْ فِيهِ هُجُوكٌ وَلَا فَحْشٌ وَلَا كَذْبٌ كَانَ مَبَاحًا عَلَى كِرَاهِيَّةِ فِيهِ عِنْدَنَا ، وَقَدْ مَضَى لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ « إِنَّمَا مِنَ الشِّعْرِ لِحُكْمَةٍ

وَإِنَّ مِنَ الْبَيْانِ لِسُحْرًاٌ ثَبَتَ أَنَّهُ مِبَاحٌ وَقُولُهُ تَعَالَى « وَالشَّعْرَاءُ يَتَبَعَّهُمُ الْغَاوُونَ » الْمَرَادُ بِهِ مِنْ يُكَذِّبُهُمْ لِقُولُهُ جَلَّ عَظَمَتُهُ أَلَمْ تَرَأَنُهُمْ فِي كُلِّ وَادِيهِمُونَ وَأَنْتُمْ يَقُولُونَ هَالَا يَفْعَلُونَ » فَأَمَّا غَيْرُهُمْ فَلَا يَبْأَسُ عَلَيْهِمْ ، لِقُولُهُ تَعَالَى « إِلَّا الَّذِينَ آتَنَا وَعْدًا عَلَمُوا الصَّالِحَاتِ » .

فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا فَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ لَا يَنْتَقِصُ الْمُسْلِمُونَ وَلَا يُؤْذِيَهُمْ ، وَإِذَا مَدِحَ لِمَ يُكَذِّبُ لِمَ تَرَدُّ شَهَادَتُهُ ، وَإِنْ كَانَ يَمْدُحُ النَّاسَ وَيَأْخُذُ عَلَى الْمَدْحِ وَيُكَثِّرُ الْكَذْبَ فِيهِ ، فَإِذَا مَنْعَوْهُ ذِكْرُ الْوَقِيعَةِ فِيهِمْ وَكَذَلِكَ إِذَا غَضَبَ وَقَعَ فِيهِمْ ، وَكَانَ ذَلِكَ عَلَيْهِ ظَاهِرًا كَذْبًا مَحْضًا ، رَدَتْ شَهَادَتُهُ .

وَإِنْ تَشَبَّهَ بِامْرَأَةٍ وَوَصْفَهَا فِي شِعْرِهِ نَظَرَتْ ، فَإِنْ كَانَتْ مُمْنَنَةً لَا يَحْلِلُ لَهُ وَطِيهَا رَدَّتْ شَهَادَتُهُ ، وَإِنْ كَانَتْ مُمْنَنَةً تَحْلِلُ لَهُ كَالزَّوْجَةِ وَالْأُمَّةِ كَرَهُ ، وَلَمْ تَرَدْ شَهَادَتُهُ وَإِنْ تَشَبَّهَ بِامْرَأَةٍ مَبْهُومًا وَلَمْ تَعْرِفْ كَرَهُ وَلَمْ تَرَدْ شَهَادَتُهُ لِجَوَازِ أَنْ يَكُونَ مُمْنَنَةً تَحْلِلُ لَهُ وَالشَّاعِرُ الْمُتَهَمُ أَنْ يَقْدِفُهَا بِنَفْسِهِ فَيَقُولُ فَعَلَتْ بِهَا كَذَا ، وَلَمْ يَكُنْ فَعَلَ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ فَعَلَ فَهُوَ الْابْتَهَارُ .

فَأَمَّا هِجْوُ الْمُشَرِّكِينَ فَمِبَاحٌ لَأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ لِإِحْسَانٍ « وَاهْجِبُوهُمْ وَجِبْرِيلُ مَعَكُمْ » وَقَالَ لِإِحْسَانٍ اهْجِبُوهُمْ فَإِنَّ الْهِجْوَ أَشَدُّ عَلَيْهِمْ مِنْ رُشْقِ النَّبِيلِ ، وَقَالَ لِهِ اهْجِبُوهُمْ وَشَفَّ وَاشْتَفِ فَثَبَتَ أَنَّ هِجْوَهُمْ مِبَاحٌ .

شَهَادَةُ وَلَدِ الْزَّنَا إِذَا كَانَ عَدَلًاً مَقْبُولَةٌ عِنْدَ قَوْمٍ فِي الْزَّنَا وَفِي غَيْرِهِ ، وَهُوَ قَوْيٌ لَكِنَّ أَخْبَارُ أَصْحَابِنَا يَدْلِلُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَقْبِلُ شَهَادَتَهُ وَكَذَلِكَ كُلُّ مِنْ أُتْمَى مَعْصِيَةِ فِيدَةِ فِيهَا ثُمَّ تَابَ وَأَصْلَحَ فَشَهَدَ بِهَا قَبْلَتْ ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا يَقْبِلُ شَهَادَةَ وَلَدِ الْزَّنَا ، وَكُلُّ مِنْ حَدَّ فِي مَعْصِيَةِ لَا يَقْبِلُ شَهَادَتَهُ بِهَا كَالْزَانِيُّ وَالْقَاذِفُ وَشَارِبُ الْخَمْرِ ، مَتَى حَدَّ وَاحِدًا مِنْهُمْ بِشَيْءٍ مِنْ هَذَا ثُمَّ شَهَدَ بِهِ ، لَمْ يَقْبِلْ شَهَادَتَهُ ، وَالْأَوْلُ مَذْهَبُنَا .

شَهَادَةُ الْبَدْوِيِّ مَقْبُولَةٌ عَلَى الْقَرْوَى وَالْبَلْدَى وَشَهَادَةُ الْقَرْوَى مَقْبُولَةٌ عَلَى الْبَلْدَى وَالْبَدْوِيِّ وَشَهَادَةُ الْبَلْدَى مَقْبُولَةٌ عَلَى الْبَدْوِيِّ وَالْقَرْوَى ، كُلُّ هُؤُلَاءِ يَقْبِلُ

شهادة بعضهم على بعض عندنا ، وعند الأكثـر ، وقال بعضهم لا أقبل شهادة البدوى على الحضـرى إلـيـنـىـ الجـراـح .

إذا شهد صبـى أو عـبد أو كـافـر عندـاـ الحـاكـم فـرـدـهـمـ ثمـ بـلـغـ الصـبـىـ وـاعـتـقـ العـبـدـ وأـسـلـمـ الـكـافـرـ ، فـأـعـادـهـاـ قـبـلـتـ ولوـ شـهـدـ بـالـغـ مـسـلـمـ بـشـهـادـةـ فـبـحـثـ عنـ حـالـهـ فـبـانـ فـاسـقاـ نـمـ عـدـلـ فـأـقـامـهـ بـعـينـهـاـ قـبـلـتـ شـهـادـتـهـ عـنـدـنـاـ ، وـعـنـدـ الـأـكـثـرـ لـاـ يـسـمـعـ ، وـلاـ يـحـكـمـ بـهـاـ وـفـيهـ خـالـفـ .

إذا سـمـعـ الشـاهـدـ رـجـلـ يـقـرـ بـدـيـنـ فـيـقـولـ لـفـلـانـ عـلـىـ أـلـفـ دـرـهـمـ ، صـارـ السـامـعـ لـهـ شـاهـدـاـ بـالـدـيـنـ سـوـاءـ قـالـ المـقـرـ: اـشـهـدـ عـلـىـ بـذـلـكـ أـوـلـمـ يـقـلـ وـكـذـلـكـ إـذـاـ شـهـدـ رـجـلـيـنـ تـعـاقـدـاـ عـقـدـاـ كـالـبـيـعـ وـالـصـلـحـ وـالـاجـارـةـ وـالـنـكـاحـ وـغـيرـ ذـلـكـ ، وـسـمـعـ كـلـامـ العـاـقـدـ صـارـ شـاهـدـاـ بـذـلـكـ ، وـكـذـلـكـ إـلـاـ فـعـالـ كـالـعـصـبـ وـالـفـتـلـ وـالـاـتـلـافـ يـصـيرـ بـهـ شـاهـدـاـ .

وـكـذـلـكـ إـذـاـ كـانـ بـيـنـ رـجـلـيـنـ خـلـفـ فـيـ حـسـابـ فـحـضـرـاـ بـيـنـ يـدـيـ شـاهـدـيـنـ وـقـالـاـ لـهـماـ قـدـ حـضـرـنـاـ لـنـتـصـادـقـ فـلـاتـحـفـظـاـ عـلـيـنـاـ ماـ يـقـرـ بـهـ كـلـ وـاحـدـ مـنـاـ لـصـاحـبـهـ ، ثـمـ حـصـلـ مـنـ كـلـ وـاحـدـ مـنـهـمـاـ إـقـرـارـ لـصـاحـبـهـ بـالـدـيـنـ ، صـارـاـ شـاهـدـيـنـ ، وـلـاـ يـلـتـفـتـ إـلـىـ تـلـكـ الـمـوـاعـدـةـ . وـالـحـكـمـ فـيـ الـاـقـرـارـ وـالـعـقـودـ وـالـاـتـلـافـ وـاـحـدـ بـالـخـالـفـ لـاـنـ الشـاهـدـ بـالـحـقـ مـنـ عـلـمـ بـهـ ، فـمـتـىـ عـلـمـهـ صـارـ شـاهـدـاـ بـهـ .

وـأـمـاـ شـهـادـةـ المـخـتـبـىـ فـمـقـبـولـةـ عـنـدـ قـوـمـ ، وـهـوـ إـذـاـ كـانـ عـلـىـ رـجـلـ دـيـنـ يـعـتـرـفـ بـهـ سـرـاـ وـيـجـحـدـهـ جـهـرـاـ فـاحـتـالـ صـاحـبـ الدـيـنـ فـخـبـأـلـهـ شـاهـدـيـنـ يـوـرـيـانـهـ وـهـوـ لـاـ يـرـاهـمـاـ ثـمـ جـارـاهـ فـاعـتـرـفـ بـهـ وـسـمـعـاـ وـشـهـدـاـ بـهـ صـحـتـ الشـهـادـةـ ، وـهـوـ مـذـهـبـنـاـ ، وـخـالـفـ فـيـ شـرـيفـ فـقـطـ .

إـذـاـ مـاتـ رـجـلـ وـخـلـفـ تـرـكـةـ وـابـنـيـنـ فـادـعـىـ أـجـنبـىـ دـيـنـاـ عـلـىـ الـمـيـتـ ، فـانـ اـعـتـرـفـ الـابـنـانـ بـهـ اـسـتـوـفـىـ مـنـ حـقـهـمـاـ مـعـاـ ، وـإـنـ اـعـتـرـفـ أـحـدـهـمـاـ دـوـنـ الـاـخـرـ فـانـ كـانـ الـمـعـتـرـفـ عـدـلـاـ فـهـوـ شـاهـدـ لـلـمـدـعـىـ ، وـإـنـ كـانـ مـعـ الـمـدـعـىـ شـاهـدـ آخـرـ شـهـدـالـهـ بـالـحـقـ وـحـكـمـ لـهـ بـهـ ، وـاـسـتـوـفـىـ الدـيـنـ مـنـ حـقـهـمـاـ ، وـإـنـ لـمـ يـكـنـ مـعـهـ شـاهـدـ آخـرـ ، نـظـرـتـ ، فـانـ حـلـفـ مـعـ شـاهـدـهـ ثـبـتـ الدـيـنـ ، وـإـنـ لـمـ يـحـلـفـ أـوـلـمـ يـكـنـ الـمـعـتـرـفـ عـدـلـاـ كـانـ لـهـ نـصـفـ الدـيـنـ فـيـ

حصة المقر عندنا وعند جماعة وقال قوم يأخذ جميع الدين من نصيب المقر .  
 فان خلف ابنيين وتركة فادعى أجنبياً أن أباهمما أوصى له بثلث ماله ، فاعترف  
 أحدهما وأنكر الآخر فان كان المقر عدلاً وكان مع المدعى شاهد آخر ، شهدا معاله  
 بما ادعاه ، وكان له ثلث التركة ، وإن لم يكن معه شاهدسواء ، فان حلف مع شاهده  
 ثبت له ثلث التركة أيضاً ، وإن لم يحلف اولم يكن المقر عدلاً ثبت له نصف الثالث في حصة  
 المقر عندنا وعند الآخرين ، ووافق في الوصية من خائف في الدين .

---

## ﴿ فصل ﴾

### ﴿ في الشهادة على الشهادة ﴾

الشهادة على الشهادة جائزة لقوله تعالى « و استشهدوا شهيدين من رجالكم » ولم يفصل ، فإذا ثبت جوازها مدخل الحق من أحد أمر بن إمأن يكون لله أو لآدميين فإن كان لا آدمي ثبت بالشهادة على الشهادة سواء كان الحق مما لا يثبت إلا بشهادتين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والنسب والقصاص والكتابة ، أو مما يثبت بشاهدين أو شاهد و امرأتين أو شاهد و يمين ، وهو ما كان مالاً أو المقصود منه مالاً أو كان مما يثبت بالنساء وحدهن وهو مما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والرضاع عندهم والعقوب تحت الثياب والاستهلال ، وقال بعضهم لا يثبت بالشهادة على الشهادة . وإن كان حقاً لله وهو حد الزنا واللواط والقطع في السرقة وشرب الخمر قال

قوم : لا يثبت بالشهادة على الشهادة ، وهو مذهبنا ، وقال بعضهم يثبت .

فإذا ثبت هذا فالكلام في فصلين في كيفية التحمل وكيفية الأداء .

اما التحمل وهو أن يصير شاهد الفرع متتحملاً لشهادة شاهد الأصل فانه يصح

بأحد أسباب ثلاثة :

أحدها الاسترقاء ، وهو أن يقول شاهد الأصل لشاهد الفرع اشهد أن لفلان

بن فلان على فلان بن ألف درهم ، فاشهد على شهادتي فهذا هو الاسترقاء .

الثاني أن يسمع شاهد الفرع شاهد الأصل يشهد بالحق عند المحاكم فإذا سمعه

يشهد به عند المحاكم صار متحملاً لشهادته .

الثالث أن يشهد الأصل بالحق ويعزّيه إلى سبب وجوبه ، فيقول أشهد أن

لفلان بن فلان على فلان بن ألف درهم من ثمن ثواب أو عبد أو دار أو ضمان أو

دين أو إتلاف ونحو هذا ، فإذا عزّاه إلى سبب وجوبه صار متحملاً للشهادة .

فاما إن لم يكن هناك استرقاء ولا سمعه يشهد به عند المحاكم ، ولا عزّاه إلى

سبب وجوبه مثل أن سمعه يقول أشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان ألف درهم ، فإنه لا يصير بهذا متحملاً للشهادة على شهادته لأن قوله أشهد بذلك ينقسم إلى الشهادة بالحق و يتحمل العلم به على وجه لا يشهد به ، وهو أن يسمع الناس يقولون لفلان على فلان كذا وكذا ، وقف التحمل بهذا الاحتمال فإذا استرعاه أو شهد به عند المحاكم أوعزَّ له إلى سبب وجوبه زال الاشكال .

فاما الكلام في الأداء فإن يأتي به على صفة التحمل ، فان كان التحمل بالاسترقاء أباً له ، فقال أشهد أن لفلان بن الشاهد شهد على فلان بن فلان لفلان ابن فلان بكذا ، وقال لي: اشهد على شهادتي . وإن كان التحمل بأن سمعه عند المحاكم قال أشهد أن لفلان بن الشاهد شهد بكذا وكذا عند المحاكم ، فان كان التحمل بأن عزَّ له إلى سبب وجوبه أباً له فقال أشهد أن لفلان بن الشاهد شهد لفلان بن فلان على فلان بن فلان بألف درهم من جهة كذا وكذا .

فإذا أتبها كذلك سمعها المحاكم و حكم بها ، فإن أخلَّ بشيء من هذا لم يحكم بها .

إذا قال شاهد الأصل لشاهد الفرع أنا أشهد أن لفلان بن فلان على فلان بن فلان كذا وكذا ، فأشهد أنت بها عليه ! لم يكن شاهد الفرع شاهداً بالحق ، ولا شاهداً على شهادة الأصل ، لأن شاهد الأصل ما استرعاه ، فإذا لم يكن هناك استرقاء لم يصر شاهداً على شهادة الأصل ، ولا يصير شاهداً بالحق لأنه إنما يصير متحملاً للشهادة بالحق لأن يعلم به اعتراف من عليه الحق فاما بقول شاهد الأصل له أشهد به ، فلا يصير به عالماً به ، ولهذا لم يكن شاهداً بالحق .

فاما بيان الموضع الذي تقبل شهادة الفرع ، ويعمل المحاكم بها ، فجملته أنه لا يقضى بشهادة الفرع حتى يتعدَّ على الأصل إقامتها ، فاما إن كان شاهد الأصل موجوداً قادراً على أداء شهادة نفسه ، فالحاكم لا يقضى بشهادته لغيره إذا كان الأصل حاضراً بحث عن حاله وحده ، فلو سمع الفرع افتقر إلى البحث عن حاله و حال الأصل ، فلا معنى للبحث عن حال اثنين مع الاقتصار على واحد .

فاما إن تعدّرت شهادة الأصل بـأـن مـاتـ الـأـصـلـ سـمـعـ منـ الفـرعـ ، وـقـضـىـ بـشـهـادـتـهـ .  
وـإـنـ مـرـضـ الـأـصـلـ فـكـذـلـكـ أـيـضاـ لـأـنـ عـلـىـ الـأـصـلـ مشـقـةـ فيـ الحـضـورـ .  
وـإـنـ كـانـ غـايـيـاـ فـالـقـدـرـ مـنـ الـمـسـافـةـ الـتـيـ يـقـبـلـ فـيـهـاـ شـهـادـةـ الـأـصـلـ ؟ـ قـالـ قـوـمـ ماـ  
يـقـصـرـ فـيـهـاـ الـصـلـوةـ ،ـ فـانـ كـانـ أـقـلـ مـنـ ذـلـكـ لـمـ يـسـمـعـ مـنـ الفـرعـ ،ـ وـقـالـ بـعـضـهـمـ إـنـ كـانـ  
عـلـىـ مـسـافـةـ يـمـكـنـهـ أـنـ يـحـضـرـ لـاقـامـتـهـ ثـمـ يـعـودـ إـلـىـ مـنـزـلـهـ فـيـهـ لـمـ يـسـمـعـ مـنـ الفـرعـ  
وـإـنـ كـانـ أـكـثـرـ مـنـ ذـلـكـ فـالـاعـتـبـارـ عـنـدـنـاـ بـالـمـشـقـةـ ،ـ فـانـ كـانـ عـلـيـهـ مشـقـةـ فيـ الحـضـورـ حـكـمـ  
بـشـهـادـةـ الـفـرعـ ،ـ وـإـنـ لـمـ يـكـنـ عـلـيـهـ مشـقـةـ لـمـ يـحـكـمـ وـهـوـقـرـيبـ مـمـاـ قـالـهـ القـائـلـ الـأـخـيرـ  
لـأـنـهـ إـذـاـ لـمـ يـبـتـ فـيـ مـنـزـلـهـ شـقـ عـلـيـهـ .

فـانـ سـمـعـ الـحـاكـمـ مـنـ الـفـرعـ وـالـأـصـلـ مـرـيـضـ أـوـ غـايـيـ ثـمـ قـدـمـ الغـايـيـ وـبـأـ  
أـمـرـيـضـ ،ـ لـمـ يـخـلـ مـنـ أـحـدـ أـمـرـيـنـ إـمـاـ أـنـ يـكـونـ بـعـدـ حـكـمـ الـحـاكـمـ أـوـ قـبـلـهـ ،ـ فـانـ كـانـ بـعـدـ  
حـكـمـهـ لـمـ يـقـدـحـ ذـلـكـ فـيـ حـكـمـهـ لـأـنـ حـكـمـهـ قـدـ نـفـذـ قـبـلـ حـضـورـ الـأـصـلـ وـإـنـ كـانـ قـبـلـ حـكـمـ  
الـحـاكـمـ بـشـهـادـةـ الـفـرعـ لـمـ يـحـكـمـ الـحـاكـمـ بـشـهـادـةـ الـفـرعـ ،ـ لـأـنـهـ إـنـماـ يـحـكـمـ بـالـفـرعـ لـتـعـذرـ  
الـأـصـلـ ،ـ فـاـذـاـ حـضـرـ زـالـتـ الـعـلـةـ ،ـ وـإـنـ سـمـعـ الـحـاكـمـ مـنـ الـفـرعـ فـيـ الـمـوـضـعـ الـذـيـ يـسـوـغـ  
لـهـ أـنـ يـسـمـعـ وـيـحـكـمـ بـشـهـادـتـهـ ،ـ ثـمـ تـغـيـرـتـ حـالـ الـأـصـلـ ،ـ كـانـ الـحـكـمـ فـيـهـ كـمـاـ لـوـسـمـعـ مـنـ  
الـأـصـلـ نـفـسـهـ ثـمـ تـغـيـرـتـ حـالـهـ ،ـ فـانـ عـمـيـ الـأـصـلـ أـوـ خـرـسـ حـكـمـ بـشـهـادـةـ الـفـرعـ لـأـنـ  
الـأـصـلـ لـوـشـهـدـ ثـمـ عـمـيـ أـوـ خـرـسـ حـكـمـ بـشـهـادـتـهـ وـإـنـ فـسـقـ الـأـصـلـ لـمـ يـحـكـمـ بـشـهـادـةـ الـفـرعـ  
لـأـنـهـ لـوـسـمـعـ مـنـ الـأـصـلـ ثـمـ فـسـقـ لـمـ يـحـكـمـ بـشـهـادـتـهـ ،ـ لـأـنـ الـفـرعـ يـثـبـتـ شـهـادـةـ الـأـصـلـ  
فـاـذـاـ فـسـقـ الـأـصـلـ لـمـ يـبـقـ هـنـاكـ مـاـ يـثـبـتـهـ .

قـالـ قـوـمـ لـاـ مـدـخـلـ لـلـنـسـاءـ فـيـ الشـهـادـةـ عـلـىـ الشـهـادـةـ سـوـاءـ كـانـ الـحـقـ مـمـاـ يـشـهـدـ فـيـهـ  
الـنـسـاءـ كـالـأـمـوـالـ وـنـحـوـهـاـ أـوـ يـثـبـتـ بـالـنـسـاءـ عـلـىـ الـانـفـرـادـ كـالـولـادـةـ وـالـاسـتـهـلـالـ أـوـلـامـدـخـلـ  
لـلـنـسـاءـ فـيـهـ كـالـنـكـاحـ وـالـخـلـعـ .

وـقـالـ آخـرـونـ :ـ إـنـ كـانـ الـحـقـ مـمـاـ الشـهـادـةـ النـسـاءـ فـيـهـ مـدـخـلـ كـالـأـمـوـالـ وـنـحـوـهـاـ  
كـانـ لـلـنـسـاءـ مـدـخـلـ فـيـ الشـهـادـةـ عـلـىـ الشـهـادـةـ ،ـ وـإـنـ لـمـ يـكـنـ لـلـنـسـاءـ فـيـهـ مـدـخـلـ وـهـوـ الـقـاصـصـ

وَحْدَ الْقَدْفَ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ فِيهِ مَدْخَلٌ، وَالْأَوَّلُ أَحْوَطُ عِنْدَنَا وَالثَّانِي أَقْوَى .  
إِذَا شَهَدَ شَاهِدُ الْفَرْعَ عَلَى شَهَادَةِ الْأَصْلِ لَمْ يَخْلُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَحْوَالٍ إِمَّا أَنْ يُسَمِّيَا  
الْأَصْلَ وَيَعْدَلَاهُ أَوْ يَعْدَلَاهُ وَلَا يُسَمِّيَا أَوْ يُسَمِّيَا وَلَا يَعْدَلَاهُ ، فَإِنْ سَمِيَّاهُ وَعَدَلَاهُ يَبْثِتُ  
عِدَالَتَهُ وَشَهَادَتَهُ ، لَا نَهْمَا عَدْلَانَ ، فَإِذَا ثَبَّتَ شَهَادَةُ الْأَصْلِ بِقَوْلِهِمَا ثَبَّتَ صَفَقَتَهُ وَتَزَكَّيَّتَهُ  
وَعِدَالَتَهُ بِقَوْلِهِمَا ، وَإِنْ عَدَلَاهُ وَلَمْ يُسَمِّيَا لَمْ يَحْكُمْ بِقَوْلِهِمَا وَقَالَ ابْنُ جَرِيرٍ يَحْكُمُ  
بِذَلِكَ ، وَالْأَوَّلُ أَصْحَاحٌ عِنْدَنَا ، وَإِنْ سَمِيَّاهُ وَلَمْ يَعْدَلَاهُ سَمِعَ الْحَاكِمُ هَذِهِ الشَّهَادَةَ ، وَبَحْثَ  
عَنْ عِدَالَةِ الْأَصْلِ ، فَإِنْ ثَبَّتَ عِدَالَتَهُ حَكْمُهُ ، وَإِلَّا وَقَفَ ، وَقَالَ قَوْمٌ لَا يَسْمَعُ هَذِهِ الشَّهَادَةَ  
أَصْلًا لَا نَهْمَا مَا تَرَكَ تَزَكَّيَّتَهُ إِلَّا لَرِيبَةٍ وَالْأَوَّلُ أَصْحَاحٌ عِنْدَنَا .

إِذَا ادَّعَى عَبْدًا فِي يَدِ رَجُلٍ فَشَهَدَ لَهُ شَاهِدٌ أَنَّهُ غَصِبَهُ وَشَهَدَ آخَرُ أَنَّهُ أَفْرَلَهُ بِالْغَصَبِ  
لَمْ يَحْكُمْ بِهِذِهِ الشَّهَادَةَ ، لَا نَهْمَا لَمْ يَتَقْتَّعْ عَلَى فَعْلَ وَاحِدٍ لَانَّ الشَّهَادَةَ بِالْغَصَبِ غَيْرُ الشَّهَادَةِ  
بِالْإِقْرَارِ ، لَكِنْ لَهُ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ أَيْمَهُمَا شَاءَ وَيَحْكُمْ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ بِحَالِهَا فَشَهَدَ أَحَدُهُمَا  
أَنَّهُ غَصِبَهُ ، وَشَهَدَ الْآخَرُ أَنَّهُ مُلْكُهُ ، لَمْ يَحْكُمْ بِهَا أَيْضًا مَا مَضِيَ ، وَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ  
أَيْمَهُمَا شَاءَ وَيَحْكُمْ بِهَا .

فَإِنْ كَانَتْ بِحَالِهَا فَشَهَدَ شَاهِدَانِ ، أَنَّهُ أَخْذَهُ مِنْ يَدِهِ ، قَبْلَنَا هُمَا وَرَدَدَنَا إِلَى يَدِهِ ،  
لَا نَهْمَا الشَّاهِدَيْنِ أَتَبَّتَا الْيَدَ فَحَكَمْنَا بِمَا شَهَدَا فَإِذَا صَارَ إِلَى يَدِهِ كَلَّ وَاحِدٌ مِنْهُمَا  
عَلَى حِجْسَتِهِ إِنْ كَانَتْ لَهُ .

فَأَمَّا إِنْ كَانَ فِي يَدِ رَجُلٍ جَارِيَةً فَوَطَئِهَا وَاسْتَوْلَدَهَا فَادَّعَى مَدْعَعًا أَنَّهَا لَهُ غَصِبَهَا  
مِنْهُ ، وَأَقَامَ بِذَلِكَ شَاهِدَيْنِ ، لَمْ تَخْلُ مِنَ الْجَارِيَةِ فِي يَدِهِ مِنْ أَحَدٍ أَمْرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَدَّعِي  
أَنَّهُ وَطَئَهَا بِحَقِّ أَوْلَا يَدَّعِي ذَلِكَ ، فَإِنْ لَمْ يَدَّعِي ذَلِكَ بِلَ اعْتَرَفَ بِالْغَصَبِ رَدَدَنَا الْجَارِيَةِ  
إِلَى المَدْعَى ، وَعَلَى الْغَاصِبِ أَرْسَى مَا نَفَّصَتْ فِي يَدِهِ بِوَلَادَةٍ أَوْغَيْرِهَا وَأَجْرَةٌ مِثْلُهَا فِي الْمَدْعَى  
الَّتِي بَقِيَتْ فِي يَدِهِ ، وَعَلَى الْغَاصِبِ الْعِدْدُ ، لَا نَهْمَا قَدْ اعْتَرَفَ أَنَّهُ غَاصِبٌ فَأَمَّا الْمُهْرُ فَإِنْ  
كَانَ مُكْرَهَةً وَجَبَتْ مُهْرُ مِثْلُهَا عَلَيْهِ ، وَإِنْ طَاوَعَتْهُ قَالَ قَوْمٌ يَجْبِبُ الْمُهْرَ ، وَقَالَ آخَرُونَ  
لَا يَجْبِبُ .

والذى رواه أصحابنا في مثل هذه أنَّ عليه عشر قيمتها إن كانت بكرًا ونصف عشر قيمتها إن كانت ثيَّبًا وأما الولد فملوك لا نه من زنا ولا يلحق نسبة ويورثُه إلى المدْعى مملوكًا .

وأما إن ادعى من في يديه أنَّه وطئها بحقٍ في ملك يمين أو زوجية ردتهاها إلى المدْعى وأرث النقص وأجرة المثل على مامضي واحدٍ عليه ، لأنَّه قد ادعى شبهة عليه مهر المثل ، لانه قد اعترف أنَّه وطئ شبهة ، والولد حُرُّ الأصل ، ونسبة لاحق به عليه قيمته يوم سقط حيًّا .

فإن شهدا على رجل أنَّه غصب هذا العبد من زيد فقال : صدق أو قد أشترى منه من زيد فالقول قول زيد مع يمينه أنَّه ماباعه إياته لانه قد اعترف له به ، وقامت البيينة به وادَّعى عليه الشراء ، والأصل أنَّه ماباعه .

وإن هلكت جارية في يد رجل فشهد عليه شاهدان أنَّها غصب من زيد ووصفاها بما تتصف به ، ثبت أنَّه غاصب وعليه القيمة فيرجع إلى الشاهدين ، فإن شهدا بقيمتها حكمنا بذلك عليه ، وإن مات الشاهدان قبل الشهادة بالقيمة ، فالقول قول الغاصب في قدر قيمتها إذا ذكر ما يمكن أن يكون قيمة جارية لأنَّه غارم .

وإن ذكر ما لا يمكن أن يكون قيمة جارية مثل أنَّ قال قيمتها نصف درهم لم يلتفت إليه لأنَّه كاذب ، ويقال للمدْعى كم قيمتها فإن ذكر قلنا للغاصب قد ادعى عليك أنَّ قيمتها كذا وكذا ، فإن حلفت وإلا حلف المدْعى واستحقَّ .

قد ذكرنا أنَّ شهادة العدو على عدو لا تقبل ، فإن شهدا عليه فسمعها الحاكم ثم إنَّ المشهود عليه قدف الشاهدين قبل الحكم بشهادتهم حكم بشهادتهم عليه ، لأنَّ الاعتبار بالعداوة حين الشهادة دون حال الحكم به ، ولو قلنا : لا تحكم بشهادته أفضى إلى أن لا يحكم على أحد بشهادة غيره ، لانه متى شهد عليه بحقٍ فإنَّ المشهود عليه يقذف الشاهد فتسقط شهادته فإذا أفضى إلى هذا سقط ولم ترد هذه الشهادة .

العدد الذي يثبت به شهادة الأصل ، جملته أنَّ الحقوق على ضربين : حقُّ الله ،

وحق لا دمى فحق الأدميين على ثلاثة أضرب: مالا يثبت إلا بشاهدين ، وهو كل ما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال ، كالنکاح والطلاق والخلع والرجعة والقصاص والقذف والعتق والنسب ، وما كان مالا أو المقصود منه المال يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين ، وشاهد ويمين ، ومالم يكن مالا ولا المقصود منه المال ولا يطلع عليه الرجال يثبت بشهادة شاهدين وشاهد وامرأتين وأربع نسوة عدول ، وهو الولادة والاستهلال والعيوب تحت الثياب والرطاع عندهم ، وحقوق الله على ثلاثة أضرب : ما يثبت بشهادتين كالسرقة وشرب الخمر وما لا يثبت إلا بأربعة الزنا واللواء ، وما اختلف فيه فالاقرار بالزنا ، قال قوم يثبت بشهادتين ، وقال آخرون بأربعة .

فإذا ثبت هذا وكان حق الأدميين قد شهد به شاهدان مما لا يثبت إلا بهما القصاص أو يثبت بهما وبغيرهما ولكن شهدا به اثنان ، فإذا شهد شهود الفرع على شهادة شهود الأصل ، ففيها ثلاثة مسائل :

شهد شاهدان على شهادة أحدهما وآخر على شهادة الآخر تثبت شهادة الأصل بذلك بخلاف .

الثانية شهد شاهد على شهادة أحدهما وآخر على شهادة الآخر يثبت بهذه الشهادة ما شهدا به عندنا ، وفيه خلاف .

الثالثة شهد شاهدان على شهادة أحدهما ثم شهد بهما على شهادة الآخر فما شهادة الأول فقد ثبت ، ويثبت عندنا شهادة الآخر ، وقال بعضهم لا تثبت شهادة الآخر وأصل المسئلة ما حكم شهود الفرع ، قال قوم يقومون مقام الأصل في إثبات الحق فعلى هذا لا تثبت شهادة الآخر إلا بآخرين ، وقال آخرون تثبت بشهادتهم شهادة شهود الأصل فعلى هذا تثبت شهادة الآخر بالأولين وكذاك شهادة الآخر يثبت بشهادتهم وهو الصحيح عندنا .

وبقي الكلام في التفريع فإذا كان الحق لا دمى وشهد شاهدان ، فبكم تثبت شهادتهما؟ فمن قال : شاهد الفرع يثبت بهما شهادة الأصل قال تثبت شهادتهما بشهادتين ومن قال شاهد الفرع يقوم مقام شاهد الأصل ، فعلى هذا لا يثبت شهادتهما إلا بأربعة

شهود : شاهدان على شهادة أحدهما ، وآخران على شهادة الآخر .  
وإن ثبت الحق بشاهد وامرأتين فبكم تثبت شهادة الثلاثة ؟ فعلى قول الأول  
تثبت شهادتهم بشهادة اثنين ، وعلى قول الثاني تثبت شهادة الثالثة بستة شهود ، وإن  
كان شاهد الأصل أربع نسوة فعلى قول الاول ثبت شهادتهم بشهادة اثنين ، وعلى قول  
الآخر بثمانية شهود .

فاما حقوق الله فقد قلنا إنها لا تثبت عندنا بالشهادة على الشهادة ومن قال تثبت  
قال : نظرت فان كان الحق ثبتت بشهادة شاهدين فالحكم على ما مضى في حقوق  
الآدميين ، فما يثبت بشهادة اثنين فعلى قول الأول بشهادة اثنين وعلى قول الآخر بأربعة  
شهود وإن كان الحق مما لا يثبت إلا بأربعة شهود ، فعلى قول الاول ثبت شهادتهم بشهادة  
اثنين ، وعلى قول الآخر بثمانية رجال ، وفيهم من قال بستة عشر شهود .

فخرج من ذلك في الشهادة على الشهادة في الزنا خمسة أقوال أحدها وهو الصحيح  
عندنا أنه لا يثبت بالشهادة على الشهادة ، والثاني يثبت بشهادتين ، والثالث بأربعة  
والرابع بثمانية ، والخامس بستة عشر .

وإن كان إقراراً بالزنا ثبتت عند قوم بما يثبت به شرب الخمر ، وقد مضى ،  
وعند آخرين بما يثبت به الزنا وقد مضى ، وعندنا لا يثبت إلا إقرار بالزنا بالشهادة على  
الشهادة كالزنا لا يثبت الزنا بالشهادة على الشهادة حتى يشهد أربعة شهود .

فإذا ثبت ذلك وشهد أربعة على إقراره بالزنا أو على رجل أو عليهما معاً  
فلاحد عليهم حتى يستلمون المحاكم عن ثلاثة أشياء بمن زنى ، وكيف زنى ، وأين زنى ؟  
أما المسئلة بمن زنى ، لأن ماعزاً لما اعترف عند النبي عليه السلام بالزنا أربعاً قال له الآن  
أقررت به بمن ؟ ولأن الشاهد قد يعتقد ها مجرمة عليه ، ويجب عليه الحد بوطئها  
ويكون بخلاف ذلك بأن تكون زوجته أو تكون جارية بينه وبين شريكه ، فلهذا  
وجبت المسئلة وأيضاً فقد يعتقد الزنا فيما ليس بزنا ، فإن في الناس من يعتقد أن  
الاستمناء زنا ، فإذا سألهما فان قالوا بأجنبيّة يحدها بوطئها ، فقد ثبت الزنا ، وإن  
ذكروا وطي شبهة فلاحد ، وإن ذكروا لواطاً بغلام أو امرأة قال قوم : هو كالزنا ، وقال

آخرون يقتل وهو مذهبنا وفيه خلاف .

فإن ذكروا أنه أتي بهيمة فعندنا فيه العزير ، وقال قوم هو كاللواء ، فمن قال هو كاللواء ، لم يثبت إلا بأربعة ، ومن قال فيه التعزير منهم من قال : يثبت بشاهدين وهو الذي نقوله ، ومنهم من قال بأربعة .

وإن ذكروا أنه استمناء محمر لقوله تعالى «والذينهم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو مملكت أيهمانهم » وهذا ليس بوحدة منها « ثم قال فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون »<sup>(١)</sup> وهذا من وراء ذلك ، وقال عليه السلام : ملعون سبعة : ذكر منهم ناكح نفسه ، فإن كان جاهلاً بالتحرير عرفناه ونعيده ، فإن عاد عز رناه .

فأماماً مسئلة كيف زنى ؟ فلانه مجتمع عليه ، ولا أن من الناس من لا يعرف كيفية الزنا ، فائهم قد يصرحون بالزنا فيما لا يجب به الحد لقوله العينان تزنيان ، والرجلان تزنيان والفرج يصدق ذلك ويذكر به ، ولا أن في الناس من يعد الوطى فيما دون الفرج زنا يوجب الحد . فإذا سأله عن كيفيةه فإن صرحاً بالزنا وهو أن يقولوا رأينا منه ذلك يدخل في الفرج مثل الميل في المكحلة ، وأنبيوه حتى تغيب الحشمة ، فإذا صرحاً بها فقد وجب الحد .

فإن جاء أربعة ليشهدوا عليه بالزنا فشهد ثلاثة وعرض الرابع فقال رأيته على بطنهما أو رأيت ذلك منه فوق فرجها ، فلا حد على المشهود عليه ، لأن العدد ماتكامل ولا حد على من عرض ، لأن ما صرحاً بالزنا ، والثلاثة قال قوم يحددون وقال آخرون لا يحددون ، فمن قال لا حد ، قبل الشهادة ومن قال عليهم الحد ، قال : يقبل أخبارهم دون الشهادة لقصة أبي بكرة لأنّه جلد وردت شهادته ، وقبل خبره ، والأقوى عندنا أنه لا يقبل خبره ولا شهادته .

إذا شهد الأربعة بالزنا ثم مات واحد منهم قبل أن يستفسره فلا حد على المشهود

عليه ، لأنَّ الميت قد كان يجوز أن يفسِّرُه بما لا حدَّ فيه ولا على الثالثة [ لأنَّه قد كان يجوز أن يفسِّرُه بما فيه حدٌ ]. ظ

وإذا شهدوا كلَّهم بالزنا ثمَّ فسَّروا بما لا حدَّ فيه ، فلا حدَّ على المشهود عليه وعليهم الحدُّ وإذا حضر وافترضوا بالزنا ولم يصرِّ حوابه ، فلا حدَّ على واحد منهم . وأمَّا المسئلة عن المكان الذي ذُنِي فيه ، فلا لأنَّ الشهادة قد يكمل على مكان واحد فيجب الحدُّ ولا تكمل على مكان واحد فلا يجب الحدُّ ، فلا بدَّ من المسئلة فإذا سأله فإن اتفقا على مكان واحد ، فقالوا في هذا المكان أوقالوا في مكان واحد ، وجب الحدُّ ، وإن قالوا في مكانيْن بأنَّ قالوا في بيتيْن فلا حدُّ بلا خلاف ، وإن قالوا في بيت واحد إلا أنَّ بعضهم قال في هذه الزاوية وبعضهم في الْآخِرَة فلا حدُّ أيضاً على المشهود عليه ، وفيها خلاف وهي مسئلة الزوايا .

إذا شهد الشهود عند المحاكم بحقِّ حدٍّ أو غير حدٍّ فسمع الشهادة ، ثمَّ ما تواقبل الحكم بها ، ثمَّ ثبت عدالتهم عنده كان له أنْ يحكم بها ، لأنَّ الاعتبار بالعدالة الموجدة حين الأداء ، بدليل أنه إذا سمع الشهادة وكان عارفاً بالعدالة حكم عقيب استماعها ، وهذا موجود بعد الموت .

فإن كانت بحالها ولم يموتوها لكن خرسوا حكم بها أيضاً ، لما مضى بلا خلاف وإن عموا قبل الحكم بها كان مثيل ذلك ، وقال قوم إذا عموا لم يحكم بشهادتهم لأنَّ العمى عنده كالفسق والاؤل مذهبنا .

إذا أقام المدعى عند المحاكم بيَّنةً بما ادعاه ، وعرف المحاكم عدالته ، قال المحاكم للمشهود عليه قد أدعى عليكما ادعاه وأقام البيَّنة به وثبتت العدالة ، فإنَّ كان عندك ما يقدح في عدالة الشهود فقد مكنتك منه . لأنَّ ذلك حقٌّ له ، فإنَّ قال أنظرني ، أنظره اليومين والثلاثة ولا يزيد عليه ، فإنَّ انقضت ثلاثة ولم يأت بشيء حكم عليه ، لأنَّ الحق قد وضح ، وإنْ أنى بالجرح لم يقبله إلا مفسراً لأنَّ الناس يختلفون فيما يوجب التفسيق .

الحقوق ضر بان حق لا دميّن ، وحق لله تعالى ، فإنَّ ادعى حقاً لا دمي كالقصاص

وَحْدَ الْقَذْفِ، وَالْمُطَالِ وَاعْتَرَفَ بِهِ أَوْقَامَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ، لَمْ يَجُزْ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَعْرُضْ لَهُ بِالرَّجُوعِ عَنْهُ، وَلَا بِالْجُحُودِ، لَا نَهَى لَا يَنْفَعُهُ ذَلِكُ، لَا نَهَى إِذَا ثَبَتَ بِاعْتِرَافِهِ لَمْ يَسْقُطْ بِرَحْوِهِ، وَإِنْ كَانَ قَدْ ثَبَتَ بِالْبَيِّنَةِ لَمْ يَسْقُطْ عَنْهُ بِالرَّجُوعِ بِجُحُودِهِ.

وَإِنْ كَانَ حَفَّالُهُ كَيْدُ الزَّنا وَالسُّرْقَةِ وَشُرْبِ الْخَمْرِ، فَانْ كَانَ ثَبَوْتَهُ عِنْدَ الْحَاكِمِ بِالْبَيِّنَةِ لَمْ يَعْرُضْ لَهُ بِالرَّجُوعِ، لَانَّ الرَّجُوعَ لَا يَنْفَعُهُ، وَإِنْ كَانَ ثَبَوْتَهُ بِاعْتِرَافِهِ، فَانْ كَانَ الْمُعْتَرَفُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ وَالْمَعْرِفَةِ بِأَنَّهُ لِلْجُحُودِ وَالْأَنْكَارِ، وَأَنَّهُ إِذَا ثَبَتَ بِاعْتِرَافِهِ سَقْطٌ بِرَحْوِهِ، لَمْ يَعْرُضْ لَهُ بِالرَّجُوعِ، لَا نَهَى قَدْ اعْتَرَفَ عَلَى بَصِيرَةِ، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْجَهَالَةِ مِثْلُ أَنْ كَانَ قَرِيبَ عَهْدِ الْإِسْلَامِ، أَوْ كَانَ فِي طَرْفِ بَادِيَةِ مِنْ جَفَافِ الْعَرَبِ الَّذِينَ لَا يَعْرُفُونَ ذَلِكَ، سَاغَ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَعْرُضَ لَهُ بِمَا يَرْجِعُ عَنْ اعْتِرَافِهِ، لَكِنَّهُ لَا يَصْرِحُ لَهُ بِالرَّجُوعِ، فَانَّ فِيهِ تَلْقِيَنَ الْكَذْبِ، وَإِنَّمَا قَلَنَا بِجَوَازِهِ لَانَّ مَاعِزًا مَا اعْتَرَفَ قَالَ لَهُ النَّبِيُّ ﷺ : لَعْلَكَ قَبْلَتَهَا لَعْلَكَ مُطْسَتَهَا، وَرَوَى أَنَّ سَارِقًا أَقْرَأَ عَنْهُ قَالَ لَهُ اسْرَقْتَ أَمْ لَا .

فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا نَظَرَتْ فِيمَا اعْتَرَفَ بِهِ : فَانْ كَانَ اعْتَرَفَ بِالْزَّنا قَالَ لَعْلَكَ قَبْلَتَهَا لَعْلَكَ مُطْسَتَهَا، وَإِنْ كَانَ بِالشُّرْبِ قَالَ لَعْلَكَ لَمْ يَكُنْ خَمْرًا لَعْلَكَ لَمْ يَكُنْ مَسْكَرًا، وَإِنْ كَانَ بِالسُّرْقَةِ، قَالَ لَهُ : مَا إِخْالُكَ سَرَقَتْ، لَعْلَكَ سَرَقَتْ مِنْ غَيْرِ حِرْزٍ، فَإِذَا عَرَضَ لَهُ بِذَلِكَ، فَانْ أَفَمَ عَلَى الْاَقْرَارِ، اسْتَوْفَى الْحَقَّ مِنْهُ .

وَإِنْ رَجَعَ، فَانْ كَانَ الرَّجُوعَ عَنِ الزَّنا وَشُرْبِ الْخَمْرِ سَقْطُ الْبَيِّنَةِ، وَإِنْ كَانَ بِالسُّرْقَةِ سَقْطُ الْقُطْعِ دُونَ الْغَرْمِ لَا نَهَى حَقَّ لَا دَمِيَ .

إِذَا شَهَدَ شَاهِدَانِ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ سَرَقَ كَبِيشًا فَشَهَدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ سَرَقَ غَدْوَةً، وَشَهَدَ الْآخَرُ أَنَّهُ سَرَقَ ذَلِكَ الْكَبِيشَ عَشِيَّةً، لَمْ تَثْبِتْ سَرْقَتَهُ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ، لَا نَهَا لَمْ تَكْمِلْ عَلَى سَرْقَةِ وَاحِدَةٍ، وَلَهُ أَنْ يَحْلِفُ مَعَ أَيِّ الشَّاهِدَيْنِ شَاءَ، وَيَسْتَحِقُ وَلَا يَجِبُ الْقُطْعُ .

وَهَكَذَا لَوْ شَهَدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ سَرَقَ مَعَ الزَّوَالِ كَبِيشًا أَسْوَدَ، وَشَهَدَ الْآخَرُ أَنَّهُ سَرَقَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ كَبِيشًا أَيْضًا لَمْ تَثْبِتْ هَذِهِ الشَّهَادَةَ، لَا نَهَا لَمْ تَكْمِلْ عَلَى سَرْقَةِ وَاحِدَةٍ

ويحلف مع أيّهما شاء ويستحق ولا قطع طامضي .

وإن كانت المسألة بحالها ، وكان مكان كل شاهد شاهدان ، شهد اثنان أنه سرق كبشًا غدوة ، وشهد آخر ان أنه سرق ذلك الكبش عشيّة ، تعارضت البيتان وسقطتا ، وعندنا يستعمل القرعة .

وهكذا لو شهد اثنان أنه سرق مع الزوال كبشًا أسود ، وشهد آخر أن أنه سرق مع الزوال في ذلك الوقت كبشًا أبيض ، تعارضت البيتان لأن لا يجوز أن يسرق كبشًا أسود و كبشًا أبيض كل واحد منهما على الانفراد في زمان واحد ، فتعارضت البيتان . وأما إن كان بالضد ، وكانت السرقة مطلقة في زمانين أو كان الزمان مطلقاً في سرتين ، مثل أن شهد أحدهما أنه سرق كبشًا بكرة وشهد آخر أنه سرق كبشًا عشيّة ولم يقل ذلك الكبش أو شهد أحدهما أنه سرق كبشًا أسود و شهد آخر أنه سرق كبشًا أبيض ، ولم يقول مع الزوال ، فهما كبيان في الظاهر ، وسرقان في وقتين فيكون له بكل كبش شاهد ، ويحلف مع كل واحد منهما ويستحق ذلك ، إن دعاه ، وإن لم يدع إلا واحداً منها حلف مع أحدهما واستحق ذلك .

فإن كانت بحالها فكان مكان كل شاهد شاهدان ، فشهد اثنان أنه سرق كبشًا بكرة وشهد آخر أن أنه سرق كبشًا عشيّة ، فقد ثبت له بكل كبش شاهدان ، و كذلك إن شهد شاهدان أنه سرق كبشًا أسود و شهد آخر أن أنه سرق كبشًا أبيض ثبت له بكل كبش شاهدان ، مع ذلك ، ويقطع لا نه إذا أطلق الفاظه أن كل اثنين شهد كبش مفرداً لما أمكن الاستعمال استعملناه ولم يتعارضوا يفارق التي قبلها ، وهي إذا كانت السرقة واحدة في زمانين أو الزمان واحداً في سرتين ، لأن الاستعمال هناك لا يمكن فلهذا تعارضنا .

فإن شهد شاهد أنه سرق كبشًا ، وشهد الآخر أنه سرق كبشين ، وكانت الشهادة مطلقة ، ثبت له كبش بشاهدين وكبش بشاهدين ويحلف معه ، ويستحق .

فإن كانت بحالها ، وكان مكان كل شاهد شاهدان ، ثبت له كبش بأربعة شهود ، وكبش بشاهدين ، ولا تعارض هبنا لأن الشهادة مطلقة يمكن استعمالهما وهكذا في الأقرار .

إذا شهد شاهدان على إقراره بـألف، وشهد آخر بـألف وخمسمائة، ثبت له ألف بشاهدين وخمسمائة بشاهد واحد، يحلف معه ويستحق.

فإن كانت بحالها وكان مكان كل شاهد شاهدان، ثبت له ألف بأربعة شهود، وخمسمائة بشاهدين، فإن كانت في البيع، فإن شهد شاهد أنه باعه هذا العبد بـألف، وشهد آخر أنه باعه بـألفين في زمان واحد، لم يثبت عقد واحد بشاهدين، لأن العقد الواحد في زمان واحد لا ينعقد بـمئتين مختلفين، ولوه أن يحلف مع أيهما شاء. وإن كانت بحالها، وكان مكان كل شاهد شاهدان: شهد اثنان أنه باعه بـألف، وشهد آخر أن باعه بعينه في ذلك الوقت بـألفين، تعارضتا وسقطتا عندهم، وعندنا استعملت القرعة، لأن لا يصح أن يعقد عقدان في زمان واحد.

هذا إذا كانت بيضة بـبيع واحد فاما إن شهد شاهد أنه باعه عبداً أسود بـألف وشهد آخر أنه باعه عبداً أبيض بـألفين، فهما بيعان يحلف مع كل واحد منهما، ويستحق إن دعا بهما، وإن لم يدع إلا واحداً حلف واستحق.

وإن كان مكان كل شاهد شاهدان، ثبت له بيعان كل بـبيع بشاهدين، ولا حاجة إلى اليمين.

إذا شهد شاهدان أحدهما أنه سرق ثوباً قيمته ثمن دينار، وشهد الآخر أنه سرق ذلك الثوب بعينه، وقيمةه ربع دينار ثبت ثمن الدينار بشاهدين، لأن الذي ثبت الثمن عرفه وشهد به، والذي ثبت الرابع شهد مع الأدلة بالثمن وانفرد بزيادة ثمن آخر، فثبت ثمن بشهادتهما وثمن آخر بشاهد واحد، ويحلف معه ويستحق.

فإن شهد اثنان أنه سرق ثوباً قيمته ثمن دينار، وشهد آخر أن سرق ذلك الثوب بعينه وقيمةه ربع دينار، ثبت الثمن بشهادة أربعة، وسقط الثمن الآخر، و قال قوم ثبت عليه ربع دينار وهو الأقوى عندى، فمذهب الأول: أن يأخذ أبداً بالأقل، والآخر بالزائد.

إن شهد شاهدان أنه قدف فلاناً بكرة، وشهد آخر أن قدفه عشيّة أو شهد

أحدهما أنه قذفه يوم الخميس ، وشهد آخر أنه قذفه يوم الجمعة ، أو شهد أحدهما أنه قذف بالكوفة ، وشهد الآخر أنه قذفه بالبصرة ، لم يثبت بهما القذف ، لأن شهادتهما تكمل على قذف واحد ، لأنهما قدفان ، فان قذف الغدة غير قذف العشي ولا يتعلّق بهذه الشهادة حكم ، ولا يجوز أن يحلف مع أحدهما ، لأن القذف لا يثبت باليدين مع الشاهد ، ويكون القول قول المدعى عليه مع يمينه ، فان حلف بريء . وإن كانت بحالها وكان مكان كل شاهد شاهدان في المسائل الثلاث ، فهما قدفان كل قذف بشاهدين ، وقد توالى قدفان ، قال قوم يحدّ حداً واحداً وقال آخرون يحدّ حدين والأول أقوى .

فإن شهد أحدهما أنه قتلها بكرة وشهد الآخر أنه قتلها عشياً أو شهد أحدهما أنه قتلها يوم الخميس وشهد الآخر أنه قتلها يوم الجمعة أو شهد أحدهما أنه قتلها بالكوفة وشهد الآخر أنه قتلها بالبصرة ، لم يثبت هذا القتل ، لأن الشهادة لم تكمل على قتل واحد وليس له أن يحلف مع أحدهما على إثباته ، لأن القتل لا يثبت بالشاهد واليمين ، فإن كان مكان كل شاهد شاهدان في المسائل الثلاث تعارضتا ، والحكم ما تقدّم عندهم يسقط وعندنا يستعمل القرعة لأن الإنسان لا يقتل مرّتين ولا في بليدين .

إن شهد شاهد أنه طلقها بكرة وشهد الآخر أنه طلقها عشياً ، لم يثبت الطلاق بشهادتهما ، لأن شهادتهما لم تكمل على طلاق واحد ، فإن كان مكان كل شاهد شاهدان ، ثبت طلاقتان ، كل طلقة بشهادتين إلا أن على مذهبنا انقطع الثانية لما بيّنا في الطلاق .

وهكذا الحكم إذا كانت الشهادة على تعليق الطلاق بصفة مثل أن يشهد أحدهما أنه قال إن دخلت الدار فأنت طلاق وشهد الآخر أنه قال إن أكلت الخبز فأنت طلاق ، فالحكم على ما مضى ، وعندنا لا يقع ذلك أصلاً .

إذا شهد شاهد وقال أقرّ عندي بكرة أنه قذفه ، وقال الآخر أنه أقرّ عندي عشياً أنه قذفه ، أو قال أحدهما أقرّ عندي يوم الخميس أنه قذفه ، وقال آخر أقرّ عندي

يُوْم الْجَمْعَة أَنَّه قَدْفَه ، أَوْ قَالْ أَحَدُهُمَا أَقْرَأَ عَنْدِي بِالْكُوفَة أَنَّه قَدْفَه وَ قَالْ آخَرْ أَقْرَأَ عَنْدِي بِالْبَصْرَة أَنَّه قَدْفَه ، ثَبَّتْ الْقَدْفَ بِشَهَادَتِهِمَا ، لِأَنَّ الْاَقْرَارَ وَإِنْ كَانَ فِي زَمَانِي فَالظَّاهِرُ أَنَّه إِخْبَارٌ عَنْ قَدْفٍ وَاحِدٍ ، وَلِهَذَا ثَبَّتْ بِشَهَادَتِهِمَا .

فَإِنْ شَهَدَ أَحَدُهُمَا وَقَالْ أَقْرَأَ عَنْدِي بِالْفَارَسِيَّة أَنَّه قَدْفَهَا ، وَقَالْ الْآخَرْ أَقْرَأَ عَنْدِي بِالْعَرَبِيَّة أَنَّه قَدْفَهَا ثَبَّتْ الْقَدْفَ بِشَهَادَتِهِمَا عَلَى مَا مَضِيَ ، لِأَنَّ الْاَقْرَارَ بِلِعْنَتِي إِخْبَارٌ عَنْ قَدْفٍ وَاحِدٍ فَهُوَ كَاَلْاقْرَارِ فِي زَمَانِي أُوْفِيَ مَكَانِي .

إِذَا شَهَدَ عَلَيْهِ شَاهِدٌ أَنَّه قَدْفَ الَّذِي كَانَ مِنِّي كَانَ بِالْعَرَبِيَّة ، وَشَهَدَ الْآخَرْ أَنَّه قَالَ التَّنْذِيفَ الَّذِي كَانَ مِنِّي كَانَ بِالْعَجْمِيَّة قَالَ قَوْمٌ لَا يَثْبِتُ الْقَدْفَ ، لَأَنَّه إِخْبَارٌ عَنْ قَدْفَيْنِ ، فَلَمْ تَكُمِلْ شَهَادَتِهِمَا عَلَى قَدْفٍ وَاحِدٍ ، وَقَالَ آخَرُونَ يَثْبِتُ الْقَدْفَ عَلَيْهِ لَا نَهَا قَدْأَقْرَبَ بِالْقَدْفِ وَقَوْلِه بَعْدَهُ ذَانَ بِالْفَارَسِيَّة أَوْ كَانَ بِالْعَرَبِيَّة إِسْقَاطَهُ مِنْهُ لَا قَرَارَه بِالْقَدْفِ فَلَا يَلْتَفِتُ إِلَيْهِ وَهَذَا القَوْلُ أَقْوَى عَنْدِي .

إِذَا شَهَدَ شَاهِدَانْ عَنْدَ الْحَاكِم بِحَقٍّ وَكَانَا عَدْلَيْنِ حِينَ الشَّهَادَة ثُمَّ فَسَقا لَمْ يَخْلُ مِنْ أَحَدِ أَمْرَيْنِ إِمَامًا أَنْ يَفْسِقَا قَبْلَ الْحَكْمِ بِشَهَادَتِهِمَا أَوْ بَعْدِ الْحَكْمِ بِشَهَادَتِهِمَا ، فَإِنْ فَسَقا قَبْلَ الْحَكْمِ بِشَهَادَتِهِمَا ، لَمْ يَحْكُمْ بِتِلْكَ الشَّهَادَة ، وَقَالَ قَوْمٌ يَحْكُمُ بِشَهَادَتِهِمَا وَهُوَ الْأَقْوَى عَنْدِي .

فَإِنْ كَانَتْ بِحَالِهَا فَلَمْ يَحْكُمْ بِشَهَادَتِهِمَا حَتَّى ماتَ الْمُشَهُودُ لَه ، فَوَرَثَاهُ ، لَمْ يَحْكُمْ بِشَهَادَتِهِمَا ، لِأَنَّه لَوْ حَكِيمَ حَكْمَ لَهُمَا بِالْمَالِ بِشَهَادَتِهِمَا لَا يَجُوزُ أَنْ يَحْكُمَ لِلشَّاهِدِ بِشَهَادَتِهِ فَأَمَّا إِنْ فَسَقا بَعْدَ الْحَكْمِ وَقَبْلَ الْاسْتِيقَاءِ ، نَظَرَتْ فِيمَا حَكِيمَ بِه ، فَإِنْ كَانَ حَقًّا هُوَ الْمَالُ أَوْ الْمَقْصُودُ مِنْهُ الْمَالُ مِنْ حَقْوقِ الْأَدْمِيَّيْنِ ، لَمْ يَنْفَضِ حَكْمُه لِأَنَّ الْحَكْمَ قَدْ نَفَذَ ، وَإِنْ كَانَ حَقَّ اللَّهِ كِيدَ الزَّنَا وَالْسُّرْقَةِ وَشَرْبِ الْخَمْرِ ، لَمْ يَسْتَوْفِهِ ، لِأَنَّ الْحَدُودَ تَدْرَأُ بِالشَّهَابَاتِ ، وَحدُورُ الْفَسْقِ شَبَهَةٌ ، وَيَفْرَقُ الْمَالَ ، لِأَنَّ الْمَالَ لَا يَسْقُطُ بِالشَّبَهَةِ ، وَإِنْ كَانَ حَدًّا قَدْفَ أَوْ قَصَاصَ اسْتَوْفِيَ عَنْدَنَا ، لِأَنَّه حَقٌّ لَآدَمِيٍّ كَمَالٌ وَقَالَ قَوْمٌ لَا يَسْتَوْفِي لِأَنَّه حَدًّ كِيدَ الزَّنَا .

إِذَا صَارَ الرَّجُلُ مِمْنَ تَحْلُّهُ الصَّدَقَةُ ، حَلَّتْ لَهُ الْمَسْئَلَةُ وَإِذَا سُئِلَ وَأَخْذَ لَمْ تَرْدَ

شهادته ، لانه محتاج ، وليس فيه سقوط مروءة ، فان كان طول عمره أو أكثره يسئل الناس وهو غنى بغير ضرورة ولا معنى من المعانى ، ويشكوا الحاجة وياخذ ، ردّت شهادته لانه أكثر الكذب وأخذ حراما ، ولو كان هذا منه دفعات ردّت شهادته .

فاما إذا أعطى من غير مسئلة نظرت ، فان كان صدقة تطوع حلّت له غنيماً كان أو فقيراً فلا ترد شهادته ، لأنّه أخذ حلالاً ، وإن كانت صدقة فرض فان كان فقيراً وأخذ قدر ما يجوز له الاخذ لم ترد شهادته ، وإن كان غنياً فان كان جاهلاً بتحريمها : مثل أن كان قريب عهد بالاسلام أو من جفاة العرب ، لم ترد شهادته ، لانه لم يقدم على معصية مع العلم بها ، وإن كان عالماً ردّت شهادته ، لانه أخذ مالاً يحل له ، فهو كالغاصب .



## ﴿فصل﴾

### ﴿في الرجوع عن الشهادة﴾

إذا شهد الشهود عند المحاكم بحق فعرف عدالتهم ، ثم رجعوا لم يدخل من ثلاثة أحوال إما أن يرجعوا قبل الحكم أو بعده وقبل القبض أو بعد الحكم والقبض معاً فان رجعوا قبل الحكم لم يحكم بلا خلاف إلا بأئمور ، فانه قال يحكم به ، والاول أصح ، وإن رجعوا بعد الحكم وقبل القبض نظرت ، فان كان الحق حد الله كائزنا والسرقة وشرب الخمر ، لم يحكم بها لا تهاحدود تدرأ بالشبهات ، ورجوعهم شبهة وإن كان حقاً لا دمياً يسقط بالشبهة ، كالقصاص وحد القذف ، لم يستوف مثل ذلك وأما إن رجعوا بعد الحكم وبعد الاستيفاء أيضاً لم ينقض حكمه بلا خلاف إلا سعيد بن المسيب والأوزاعي ، فانهما قالا ينقض والاول أصح .

فإذا ثبت أن الحكم لا ينقض ، فإن المستوفي قد قبض ، فلا اعتراض عليه ، وما الذي يجب على الشهود ؟ لا يخلو المستوفا منه من ثلاثة أحوال إما أن يكون إتلافاً مشاهدة ، كالقتل والقطع أو حكمها كالطلاق والعتق ، أو لا مشاهدة ولا حكمها كنفل المال من رجل إلى آخر ، وإن شئت قلت : لا يخلو أن يكون إتلافاً أو في حكم الاتلاف أو خارجاً عنهم ، فان كان إتلافاً كالقتل والقطع في السرقة وغيرها ، وفيها مسائل .

إن قالت الشهود أخطأنا كلنا فلا قود ويجب الديمة مخففة في أموالهم لأنها لا يثبت إلا بالاعتراف ، وإن قالوا عمدنا كلنا وقصدنا أن يقطع أو يقتل ، فعليمهم القود وفيها خلاف وإن قالوا عمدنا كلنا وقصدنا غيراناً لم نعلم أن المحاكم يقتله بذلك ، وكانوا من أهل الجهالة ، فهو عمد الخطاء عليهم الديمة مغلظة مؤجلة في أموالهم .

وإن قال اثنان عمدنا كلنا ، وقال الآخر ان أخطأنا كلنا ، فالقواعد على من قال عمدنا كلنا ، لأنهما اعتبرا بما يوجب القود ، وعلى الآخرين نصف الديمة ، لأنهما ماما اعتبرا بما يوجب القود ، غير أن عندنا إن قتلهما أولياء المقتول لزمهما أن يردوا

دية كاملة على أولياء المقتولين مع نصف الديمة المأخوذة يقتسمون ذلك بينهم نصفين وإن قتلوا واحداً منهما ردوا نصف الديمة على أوليائيه ويلزم المعترف الآخر بالعمد رباع دية أخرى لهم ، ولم يقل بذلك أحد .

فإن قال اثنان عمدنا كثنا ، وقال الآخران عمدنا وأخطأ الآخران ، فعلى من قال عمدنا كثنا ، القود ، ومن قال عمدنا وأخطأ الآخران قال قوم عليهمما القود ، لأنهما اعترفا بالعمد واعترف الآخران بالعمد ، فكان الكل عمدأ فلهذا وجوب القود ، و قال بعضهم لا قود عليهمما لأنهما اعترفا بما لا يوجد القود ، وال الأول أصح عندنا ، والحكم في القصاص والرد على ما قلناه .

وأما إذا شهدوا بما هو في حكم الاتلاف وهو العتق والطلاق ثم رجعوا : أما إذا شهدوا بالعتق فحكم الحاكم بعقد العبد ، ثم رجعوا عليهمما قيمة العبد لسيده ، لأنهما اتفقا ماله بغير حق ، فكان عليهمما الضمان ، كما إذا قتلاه ، ولا فصل بين أن يتعمدا بذلك وبين أن يكون منهمما على سبيل الخطاء فإن الضمان في الحالين سواء لأن إتلاف الأموال بالعمد والسلهو سواء .

واما إن شهدا بالطلاق ثم رجعوا لم يدخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل الدخول أو بعده ، فإن كان بعد الدخول فعليهمما مهر مثلها عند قوم ، و قال آخر ون لضمان عليهمما ، وهو الأقوى عندى ، لأن الأصل براءة ذمتهما .

وإذا شهدا بالطلاق قبل الدخول ثم رجعوا فإن الحكم لا ينقض ، وعليهمما الضمان عند قوم وكم يضمنان ؟ قال قوم كمال المهر مهر المثل ، وقال آخرون نصف المهر وهو الأقوى ومن قال بهذا منهم من قال نصف مهر المثل ، ومنهم من قال نصف المسمى وهو الأقوى عندنا .

ومنهم من قال إن كان المهر مقبوضاً لزمهما كمال المهر ، وإن لم يكن مقبوضاً لزمهما نصف المهر ، والفصل بينهما إذا كان مقبوضاً غرمته كلّه لا يسترد شيئاً منه لأنّه معترف لها به لبقاء الزوجية بينهما فلما حيل بينهما رجع بكلّه عليهمما ، وليس كذلك إذا كان قبل القبض ، لأنه لا يلزم إلا إقباض نصفه ، فلهذا رجع بالنصف عليهمما

وهذا قوى .

فاما إذا لم يكن إتلافاً مشاهدة ولا حكماً و هو أن يشهد بدين و حكم بذلك عليه ثم رجعوا فهل عليهمما الضمان للمشهود عليه ألم لا ؟ قال قوم لا ضمان عليهمما ، و قال آخرون : عليهمما الضمان .

وكذلك قالوا فيمن أعتق عبداً في يده أو ورثه وأقبضه ثم ذكر أنه كان لزيد فهل عليه قيمة لزيد ؟ على قولين لانه أقر به له بعد أن فعل ما حال بينه وبينه بغير حق ، والأقوى عندى أن عليهمما الضمان للمشهود عليه ، وكذلك يلزم القيمة للمعتق لعبده من أقر له به .

فمن قال لا ضمان فالكلام ، ومن قال عليهمما الضمان نظرت ، فإن ثبت حق بشهادتين فان رجع معاً ضمانته نصفين ، وإن رجع أحدهما ضمن النصف وإن كان ثبوته بشاهد و أمرأتين فرجعوا معًا فعليهم الضمان على الرجل النصف وعلى المتراعتين النصف لا لهمما نصف البيينة ، فإن رجعت إحداهما فعليهما ربع المال ، وإن رجعوا دونه فعليهما نصف المال ، وإن رجع دونهما فعليه نصف الديمة .

وإن كان ثبوته بثلاثة رجال ، فإن رجعوا كلّهم ، فالضمان عليهم أثلاثا ، وإن رجع واحد منهم ، قال قوم عليه الثالث كما لورجع الكل فعلى كل واحد الثالث ، وقال آخرون لا ضمان عليه ، لأنه قد بقى بعد رجوعه من يثبت الحق بقوله ، فعلى هذا إن رجع بعده آخر كان عليه وعلى الأول نصف المال على كل واحد منهمما الرابع فإن رجع الثالث صار على كل واحد منهم الثالث .

وإن كان ثبوته براجل وعشرون سيدة ، فإن رجع الكل فعلى الرجل السادس ، وعلى كل واحدة منههن نصف السادس ، وقال قوم على الرجل النصف ، وعليهم النصف ، لأن الرجل نصف البيينة فيضمن نصف المال ، والأول أقوى .

فإذا تقرر هذا فإن رجعت واحدة من النساء ، منهم من قال على من رجع نصف السادس ، وإن رجع الرجل فعليه سدس المال ، كما لو رجعوا كلّهم ، ومنهم من قال إن رجعت واحدة فلا شيء عليها وكذلك إن رجع منههن إلى ثمانية لأنه قد بقى من

يثبت الحق بقوله فان رجعت التاسعة فعليها وعلى من رجع قبلها رباع المال لانه قد رجع رباع الشهادة ، فان رجعت العاشرة فعليها وعلى من رجع قبلها نصف المال ، فان رجع الرجل فعليه وعليهن كل المال بالسوية عليه السادس ، وعلى كل واحدة منهن نصف السادس وعلى هذا ابداً .

وكل موضع رجع فيه الشهود نظرت ، فان ذكروا أنهم أخطأوا فلا تعزير على واحد منهم ، وكل موضع ذكروا أنهم تعمدوا ، فان كان الواجب قصاصاً فلا تعزير ، لأنّه يدخل في استيفاء القصاص ، وإن كان الواجب ما لا فعليهم التعزير ، لأنهم اعترفوا أنهم شهدوا بالزور وشاهدوا بالزور يعزّر .

إذا حكم حاكم بشهادة شاهدين ، ثمّ بان له أنه حكم بشهادة من لا يجوز له الحكم بشهادته ، نظرت ، فان بان أنه حكم بشهادة كافرين ، نقض الحكم بالخلاف ، وكذلك عندهم إن كانوا عبدين ، وإن بان أنهم ما فاسقان نظرت ، فان كان الفسق بعده حكماً أو قامت البينة عنده بالجرح مطلقة من غير تاريخ ، لم ينقض حكمه ، لأنّه يتحمل أن يكون الفسق بعد الحكم ويتحمل أن يكون قبله فلا ينقض حكمه بأمر محتمل .  
وأما إن كانت بينة الجرح مورّخة ، فان كان الفسق منها قبل الحكم وقامت البينة عنده أنهم ما شاربوا الخمر أو قدفا حرّاً قبل الحكم بشهادتهم بأي يوم ، قال قوم : ينقض الحكم وهو مذهبنا ، وقال آخرون لا ينقضه .

فمن قال لا ينقضه فلا كلام ، ومن قال ينقضه ، فكل موضع قلنا ينقضه فان بان له الفسق أو الرق عندهم ، الباب واحد ، فلا يخلو ما حكم به من أحد أمر بن إما أن يكون حكم بالخلاف أو في مال ، فان حكم بالخلاف كالقصاص والرجم فلا قود هنا ، لأنّه عن خطأ الحاكم ، وأما الديمة فإنّها على الحاكم وقال قوم الضمان على المزكين وروى أصحابنا أنّ ما أخطأه الحكام فعلى بيت المال .

فمن قال الديمة على الحاكم ، قال : لا فضل بين أن يكون الحاكم مكّن المشهود له من القتل فقتل وبين أن يكون تقدّم إلى من قتله بأمره ، الباب واحد . وقال بعضهم ينظر ، فان كان الذي باشر القتل هو الولي فالضمان على الولي ، وإن كان الإمام قتله

أو تقدّم بقتله فقتله رجل من قبله ، فالضمان على الامام ، وال الأول أصح ومن قال يلزم المحاكم الديمة ، منهم من قال يلزم على عاقلته ومنهم من قال يلزم ذلك في بيت اممال ، وهو مذهبنا .

فاما إن حكم بالمال نظرت فان كانت عين الم المال باقية استردّها ، وإن كانت تالفه فان كان المشهود له هو القابض وكان موسرا غرم ذلك ، وإن كان معسرا ضمن الامام حتى إذا أيسر رجع الامام عليه والفرق بين هذا وبين الديمة أن الحكم إذا كان بالمال حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد ، لأن ضمان الاتلاف ليس بضمان اليدين فلهذا كان الضمان على الامام ، وليس كذلك القتل ، لأنّه ما حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد .

إذا شهد أجنبيان أنه اعتق سالماً وهو الثالث في مرضه ، وشهد وارثان أنه اعتق غائماً وهو الثالث في مرضه ، قال قوم يعتقد من كل واحد منهمما نصفه .  
والذى نقوله أنه ينظر في ذلك ، فان علم السابق منهما اعتق ورق الآخر ، وإن لم يعلم السابق أقرع بينها فمن خرج اسمه اعتق ورق الآخر .

هذا إذا كان في مرضه على قول من يقول من أصحابنا إن العتق في المرض من الثالث . أو كانت المسئلة مفروضة في الوصيّة ، ومن قال هو من أصل المال عتقا جميعاً ، وكذلك إن قامت البيينة أنه فعل ذلك في حال الصحة ، ومتى كان العتق لهمما في حال واحدة نفذ العتق فيهما معاً ، إن كان في حال الصحة أو كان في حال المرض وقلنا إنه من أصل المال ، ومتى قلنا إنه من الثالث أقرع بينهما ، فمن خرج اسمه اعتق ورق الآخر .

هذا إذا كانت قيمة كل واحد منها ثلث ماله ، فأما إن اختلف القيمتان فكانت قيمة أحدهما ثلث ماله وقيمة الآخر سدس ماله ، فإذا أقرعنا بينهما مع تساوى القيمة أقرعنا هبنا ، فان خرجت القرعة من قيمته الثالث عتق ورق الآخر كله ، وإن خرجت القرعة طن قيمته السادس عتق كله وكملنا الثالث من الآخر فيعتق من الآخر نصفه ، ومن قال يعتقد من كل واحد نصفه مع تساوى القيمة قال يعتقد من كل واحد منها

ههنا ثلاثة ، لأنّ ثلثي الثلث وثلثي السادس وثلث جميع المال يصحّ من ثمانية عشر .  
هذا إذا كانت البيّنتان عادلتين ، فاما إن كانت إحداهما عادلة والأخرى فاسقة  
فإن كانت الأجنبية فاسقة والوارثة عادلة ، سقطت الأجنبية ، وعتق الذي شهدت له  
الوارثة ، لأنّه يخرج من الثالث ولا شاهد غير الوارثة ، وإن كانت الأجنبية عادلة  
والوارثة فاسقة ، نظرت في الوارثة ، فإن لم تطعن في الأجنبية بحال عتق الذي شهدت  
له الأجنبية كلّه ، لأنّه لا يمكن معارضتها بالوارثة ، لكون الوارثة فاسقة ، فكأنّه  
لا شاهد غير الأجنبية .

وأما الذي شهدت الوارثة بعتقه فلا تقبل شهادتهما به ، ولكن شهادتهما بعتقه  
إقرار على أنفسهما فيعتقد منه نصفه ، لأنّ الوارثة تقول البيّنتان صحيحتان ، وكان  
الواجب أن يعتقد من كلّ واحد منها نصفه ، ولم يقبل قولهما من حيث الشهادة فيه  
فينفذ في المشهود به بالشهادة ، ونفذ في نصف الذي اعترفت به .

هذا على قول الذي يقول يعتقد من كلّ واحد منها نصفه ، ولم تطعن الوارثة  
في الأجنبية فأما إن طعنت فيها فقالت كذبت الأجنبية ما أعتقد غير الذي شهدنا به لم  
يقبل قول الوراث على الأجنبية لأنها تنفي ما أثبته الأجنبية ، فيعتقد من شهدت به  
ال الأجنبية كلّها ، ويعتقد من شهدت به الوارثة كلّها ، لأنها تقول ما أعتقد غير هذا الواحد  
وهو ثلث المال ، فيعتقد كلّه ، والذي شهدت به الأجنبية باطل .

والفصل بين هذه وبين التي قبلها أنّ الوارثة ما طعنت في الأجنبية في الأولى  
فلهذا عتق من الذي شهدت به نصفه ، وليس كذلك ههنا لأنّ الوارثة طعنت في الأجنبية  
وذكرت أنه ما أعتقد إلا من شهدنا به فلهذا عتق كلّه .

إذا شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وقيمته ثلث المال ، وشهدو اثنان ، أنه  
رجع عن هذا وأوصى بعتق غانم وقيمته ثلث المال ، وكانت الأجنبية عادلة ، لم تخل  
الوارثة من أحد أمرين إما أن تكون فاسقة أو عادلة فإن كانت فاسقة فلا تزاحم الأجنبية  
لأنها لا تعارضها ، فلا يثبت رجوعه عن الوصيّة لسالم ، فيعتقد سالم ، كلّه ، والوارثة وإن

لم تكن عادلة فقد اعترفت بعمق غائم ، ومن أقرب شيء لزمه في نفسه ، ويكون سالم كالمغصوب من التركة ، ويبقى ثلثاها فيتحقق من غائم بقدر ثلث ما بقي ، وهو ثلثا غائم لأنَّ ثلثي غائم ثلث جميع ما بقي .

بيانه : التركة ثمانية عشر غصب منها سالم ، وقيمتها ستة بقي اثنا عشر قيمة غائم منها ستة ، ثلثاها أربعة فيكون أربعة من اثنى عشر ، وذلك ثلث الاثنى عشر ، فيتحقق من غائم ثلثا ورقاً ثلثه .

هذا إذا كانت الوراثة فاسقة ، فاما إن كانت عادلة حكمنا بالرجوع عن عتق سالم ، لأنَّ الوراثة عادلة فلا تجرّ نفعاً ولا تدفع ضرراً ، وأرقنا سالماً وأعتقدنا غانماً .

هذا إن اتفقت القيمتان فأما إن اختلفت نظرت ، فإن كانت قيمة سالم أقلَّ من قيمة غائم ، فالحكم فيه كما لو كانت القيمتان متساوietين ، لأنَّ الوراثة شهدت هنا بما يضرُّها ، وهو أنه رجع عن الوصية بالقليل إلى الوصية بالكثير وقد مضى ، وأما إن كانت قيمة غائم أقلَّ من قيمة سالم مثلَّ أن كانت قيمة سالم الثلث وقيمة غائم السادس فالوراثة متهمة في رجوعها عن الزبادة على قيمة غائم وهو السادس ، لأنها تجر إلى نفسها نفعاً بقدر سدس المال ، فردت شهادتها في نصف سالم لاجل التهمة وهل تردُّ فيما بقى منه أم لا ؟ قال قوم تردُّ ، والآخرون قالوا لا تردُ .

وهذا أصل : كل شهادة ردت في بعض ما شهدت به لاجل التهمة ، هل ترد فيما بقى أم لا ؟ على قولين ، كما لو شهدا أنه قدف أحدهما وأجنبيته ردت لأهلهما ، وهل ترد لاجنبيته أم لا ؟ على قولين كذلك هنا ، ردت شهادتها في نصف سالم ، وهل ترد فيما بقى أم لا ؟ على قولين الصحيح عندنا أنها لا ترد ولا في نظائرها .

فاما شهادتها لا مهما فلا ترد عندنا ، لكن فرض المسئلة أنها ماتت وورثها ، فأنها ترد حينئذ ، فمن قال ترد في الكل ، قال فإن كان الوراثة فاسقة فلا يحكم بالرجوع عن عتق سالم ، فيتحقق كلُّه ، ويتحقق كل غائم ، لأن قيمته سدس المال ، وسدس كلِّ المال

أقل من ثلث مابقي ونحن نحكم بالوصيّة بثلث ما بقي ، فبأن نحكم بأقل من ثلث ما بقى أولى وأحرى ، فيعتق كل سالم وكل غائم .

إذا شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وقيمةه ثلث المال ، وشهد وارثان أنه أوصى بعتق غائم وقيمةه ثلث المال ، وقدنا التاريخ أقر عنا بينهما ، فمن خرج قرعته عتق ، ورق الآخر ، فإن كانت بحالها فشهد أجنبيان أنه أوصى لعمرو بثلث ماله ، وشهد وارثان أنه أوصى لزيد بثلث ماله ، وقدنا التاريخ ، عندنا مثل الأولى يقرع بينهما وعندهم يقسم المال بينهما نصفين ، والفصل بينهما أن القصد من العتق تكميل أحكام المعتق وبعده لا يكمل أحكامه ، فليهذا أقرع بينهما ، وليس كذلك المال لأن القصد منه نفع الموصى له ، فإذا قسم بينهما انتفاعه فلهذا لم يقرع بينهما .

فإن شهد أجنبيان أنه أوصى لزيد بثلث ماله وشهد وارثان أنه أوصى بثلث ماله لعمرو ورجع عن الوصيّة لزيد ، وشهد آخر أن أنه رجع عن الوصيّة لعمرو وأوصى بثلث ماله لخالد ، قبلناها كلها ، وصح الرجوع في حق زيد وعمرو ، وثبتت الثالث لخالد . وإن كانت بحالها فشهد أجنبيان أنه أوصى بثلث ماله لزيد ، وشهد وارثان أنه رجع عنها وأوصى بثلث ماله لعمرو ، وشهد آخر أن أنه رجع عن إحدى الوصيّتين سقطت الثالثة لأنها لم يعين ما شهدت به ، فهو كما لو شهدا أن هذه الدار لاحد هذين لم يحكم بها كذلك ههنا ، فإذا سقطت الثالثة حكمنا بالثانية ، وأن الثالث لعمرو .

إذا شهد شاهدان أنه أوصى بثلث ماله لزيد وشهد آخر أن أنه أوصى بثلث ماله لعمرو وشهد آخر أن أنه رجع عن إحدى الوصيّتين سقطت الثالثة ، لما ذكرناه ، وقسمنا الثالث بين زيد وعمرو ، ويكون وجود الثالث وعدمها سواء ، وعندنا يفرع بين الأولين .

إذا شهد شاهدان أنه أوصى لزيد بثلث ماله ، وشهد شاهد واحد أنه أوصى بثلث ماله لعمرو ، وقال عمرو : أحلف مع شاهدي ليكون الثالث بيننا فهل يزاحم الشاهدين

بشاهد ويمين أَمْ لَا ؟ قال قوم : يحلف ويزاحم ويساويه ، لأنَّ الشاهد واليمين في الأموال بمنزلة الشاهدين ، وقال آخرون لا يساويه لأنَّ الشاهد واليمين أضعف من شاهدين ، لأنَّ الشاهد وحده لا يقوم بنفسه حتى يضم إليه غيره ، والشاهدان قائمان بأنفسهما فلا يعارضهما به .

فمن قال لا يعارضهما حكم بالثلث لزيده وحده ، ومن قال يعارضهما حلف عمر و مع شاهده وكان الثلث بينهما نصفين ، وعلى مذهبنا يقرع بينهما إذا عدم التاريخ ، فان خرج اسم صاحب الشاهدين أعطى الثلث ، وإن خرج اسم صاحب الشاهد الواحد حلف معه وأخذ الثلث .

إذا شهد شاهدان أنه أوصى لزيد بثلث ماله وشاهد أنه رجع عن الوصية لزيد وأوصى لعمرو بثلث ماله ، كان لعمرو أن يحلف مع شاهده ويستحق الثلث وحده دون زيد ، بالخلاف بيننا وبين من خالف في الأوَّل ، لأنَّ الشاهد واليمين هاهنا ما زاحم الأوَّلين ولا يعرِض لهما ، وإنَّما أثبتت رجوع الموصي عن وصيته والرجوع عن الوصية يثبت بالشاهد واليمين ، لأنَّ المقصود منه المال وليس كذلك في التي قبلها لأنَّ الشاهد واليمين زاحم الشاهدين وساواهما ، فلهذا كان الشاهدان أولى منه على أحد القولين .

إذا ادعى عبد على سيده أنه أعتقد فأنكر فأتي العبد بشاهدين فشهدوا له عند المحاكم بذلك ولم يعرف المحاكم عدتهم ، فقال له العبد فرق بيننا حتى نبحث عن العدالة ، قال قوم يفرق بينهما و قال آخرون لا يفرق ، والأول أقوى لأن العبد قد فعل ما يجب عليه ، لانه أتى بيئنة كاملة ، وإنَّما بقى ما ليس عليه من البحث عن حال الشهود ، ولأنَّ الظاهر العدالة حتى يظهر الجرح ، ولأنَّ المدعى قد يكون أمة فإذا لم يفرق بينهما لم يؤمن أن يواعدهما ، فلهذا فرق بينهما ، فإذا فرق بينهما جعل عندنفة وأجر وأنفاق عليه من كسبه ، فإن فضل فضل جمع فإن صحت حرثته سلم الفضل إليه ، وإن ثبت رقه رد إلى مولاه وسلم الفضل إلى مولاه .

هذا إذا أتى بشاهدين فان أتى بشاهدو أحد وقال لي شاهد آخر قريب وأنا آتوك به

قال قوم يفرق بينهما ، وقال آخرون لا يفرق لانه لم يأت بالبيان التامة وكذلك كل حق لا يثبت إلا بشهادتين كالنكاح والطلاق والقصاص و نحو ذلك إن أتى بشهادتين حبس له خصم ، وإن أتى بشاهد واحد فهل يحبس خصم حتى ياتي باخر ؟ على القولين .

هذا إذا كان الحق لا يثبت إلا بشهادتين ، فاما إن كان مما يثبت بشاهد وامرأتين وبشاهد ويمين ، نظرت فإن أتى بشهادتين ولم يعرف عدتهم ، وقال احبسه لي حتى يعد لا ، حبسناه فإن أتى بشاهد واحد ، وقال احبسه لي حتى آتني باخر ، منهم من قال على قولين كالقصاص والنكاح ، ومنهم من قال يحبس لامحاله وهو القوى عندي لأن الشاهد مع اليمين حجة في الاموال ، لانه يحلف ويستحق فلهذا حبسناه وليس كذلك في العتق والقصاص ، لأن الشاهد الواحد ليس بحجية ، فلهذا لم نحبسه ، فكل موضع حبسناه بشهادتين فلا يزال في المحبس حتى يتبين عدتهم أو جرهم ، وكل موضع حبس بشاهد واحد لم يحبس أبداً ، ويقال للمشهدود له إن جئت بعد ثلاثة و إلا أطلقناه .

---

## كتاب

### ﴿الدعاوى والبيانات﴾

روى ابن عباس أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال البيِّنَةَ على المُدَعِّى واليمين على المدعى عليه ، وروى بمثل ذلك عمرو بن عمر وعبد الله بن عمر .

وروى أبو هريرة أنَّ النَّبِيَّ ﷺ قال : البيِّنَةَ على المُدَعِّى ، واليمين على من أنكر .

وروت أم سلمة أنَّ النَّبِيَّ ﷺ عليه وآلِهِ السَّلَامَ قال إنَّمَا أنا بشرٌ مثلُكُمْ وإنَّكُم تختصرون إلى ، ولعلَّ بعضَهُمْ أَنْ يَكُونُ الْحَنْبُولُ بِحَجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِهِمْ أَسْمَعَ مِنْهُ ، فَمَنْ قُضِيَ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذُهُ ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ .

والمدعى في اللُّغَةِ مِنْ ادْعَى الشَّيْءَ لِنَفْسِهِ ، سُوَاءً ادْعَى شَيْئًا فِي يَدِهِ أَوْ شَيْئًا فِي يَدِ غَيْرِهِ أَوْ فِي ذَمَّةِ غَيْرِهِ ، والمُدَعِّى فِي الشَّرْعِ مِنْ ادْعَى شَيْئًا عَلَى غَيْرِهِ فِي يَدِهِ أَوْ فِي ذَمَّتِهِ فَإِنْ كَانَ الشَّيْءُ فِي يَدِهِ فَادْعَاهُ فَلَا يُقَالُ لَهُ فِي الشَّرْعِ مَدْعَعًا وَأَمْمًا المُدَعَّى عَلَيْهِ فَمِنْ ادْعَى عَلَيْهِ شَيْءًا فِي يَدِهِ أَوْ فِي ذَمَّتِهِ فَهُوَ المُدَعِّى عَلَيْهِ لِغَةً وَشَرْعًا .

وقد يكون كلُّ واحدٍ مِنْهُمَا مُدَعِّيًا وَمُدَعَّى عَلَيْهِ وَهُوَ إِذَا اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعُانِ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ فَالْبَايِعُ يَقُولُ بِعِنْدِكَهُ بِالْأَلْفِ وَمَا بِعِنْدِكَ بِخَمْسِ مائَةِ ، وَالْمُشَتَّرُ يَقُولُ بِعِنْدِنِي بِخَمْسِ مائَةِ وَمَا بِعِنْدِنِي بِالْأَلْفِ .

فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ فَالبيِّنَةُ حِجَّةٌ امْدَعَى يَحْقِقُ بِهَا مَا يَدْعُ عَلَيْهِ ، واليمين حِجَّةٌ المُدَعَى عَلَيْهِ يَحْقِقُ بِهَا مَا يَنْكِرُهُ وَيَنْفِيَهُ لِلْخَبِيرِ الَّذِي تَقْدِمُ .

وَرَوَى الْأَعْمَشُ عَنْ شَقِيقِ أَبِي وَائِلَّا عَنِ الْأَشْعَثِ قَالَ : كَانَ بَيْنِي وَبَيْنِ يَهُودِي أَرْضٌ فَجَحَدَنِي عَلَيْهَا فَقَدَّمَتْهُ إِلَيَّ النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ أَلَا كَيْنَةٌ قَالَ فَقَلَّتْ لَا ، قَالَ لِلْيَهُودِي أَتَجْلِفُ؟ قَلَّتْ إِذْنَ يَحْلِفُ وَيَذْهَبُ بِمَا لِي ، فَنَزَلَ قَوْلُهُ تَعَالَى « إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعِهْدِ اللَّهِ أَتَجْلِفُ؟ »

وأيمانهم ثمناً قليلاً» الآية فسن<sup>(١)</sup> رسول الله ﷺ بهذا حجة كل واحد منها .  
وأما الكلام في استعمال الحكم بينهما ، فإذا أدعى رجل حقاً واستعدى المحاكم عليه أحضره المحاكم ، سواء علم بينهما معاملة أولم يعلم ، وقال بعضهم إن علم بينهما معاملة أعدى عليه وأحضره ، وإن لم يعلم ذلك فإنه لا يعدي عليه ، فإن كان المدعى عليه من أهل الصيانات والمطروّات صانه المحاكم عن البذلة فلا يحضره مجلس حكمه بل يحضره إلى داره ويجمع بينه وبين خصمه ، ويقضي بينهما هناك ، وليس فيه ابتداً .

فإذا حضر وادعى الحقّ فإن اعترف به أزمه وإن أنكر ، لم يدخل المدعى من أحد أمر بن إما أن يكون معه بيّنة أو لا بيّنة معه ، فإن كان معه بيّنة فهو أولى من يمين المدعى عليه ، ومقدمة عليها ، وإن لم يكن معه بيّنة ، فالقول قول المدعى عليه .  
هذا إذا أدعى عيناً في يديه أو ديننا في ذمته ، فأما إن كانت يدهما معاً عليها كالدارهما فيها ، والتصرّف بينهما عليها ولا بيّنة لواحد منها ، حلف كلّ واحد منها لصاحبها وكانت بينهما طلاقاً روي أنَّ رجلين تنازعَا دابةً ليس لاحدهما بيّنة فجعلها النبي ﷺ بينهما ، والخبر محول على أنه حلف كلّ واحد منها لصاحبها ، وإنما تنازعَا عيناً يد أحدهما عليها ، وأقام كلّ واحد منها بيّنة سمعنا بيّنة كلّ واحد منها ، وقضينا لصاحب اليد ، سواء تنازعَا ملكاً مطلقاً يتكرر أولاً يتكرر .

فالمطلق كلّ ملك كان إذا لم يذكر أحدهما سببه ، وما يتكرر كآنية الذهب والفضة والصفر وال الحديد ، يقول كلّ واحد منها ملكي صيغ في ملكي ، وهذا يمكن أن يصاغ في ملك كلّ واحد منها ، وكذلك ما يمكن نسجه من تين كالصوف والخزّ وما لا يتكرر سببه كثوب قطن وأبريس ، فإنه لا يمكن أن ينسج من تين وكذلك النتاج لا يمكن أن تولد الدّابة من تين ، وكلّ منها يقول ملكي نتج في ملكي ، فالكلّ واحد عند هذا القائل وفيه خلاف .

ومذهبنا الذي يدل عليه أخبارنا ما ذكرناه في النهاية ، وهو أنه إذا شهد بالملك المطلق ويأخذهما عليها ، حكم من هو في يده لليد ، وكذلك إن شهد بالملك المقيد كل واحد منهما ، ويأخذهما على هما ، حكم من هو في يده ، وقد روى أنه يحكم لليد الخارجة وإن كانت أيديهما عليها فهو بينهما نصفان وإن كانت أيديهما خارجتين أقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم له به مع يمينه ، إن كانت الشهادة بالملك مطلقاً وإن كان مقيداً فقسم بينهما نصفين ، وإن كان لا يأخذهما بالملك المطلق ولا آخر بالملك المقيد حكم للذى شهد له بالمقيد .

فإذا ثبت أن بيّنة الداخل يسمع في الجملة ، فالكلام فيه كيف يسمع ؟ أما بيّنة الخارج فإذا شهدت بالملك المطلق سمعت ، وإن شهدت بالملك المضاف إلى سببه فأولى أن يقبل ، وأما بيّنة الداخل ، فإن كانت بالملك المضاف إلى سببه ، قبلناها ، وإن كانت بالملك المطلق ، قال قوم لا يسمعها ، وقال آخرون مسموعة . وال الأول مذهبنا ، لانه يجوز أن يكون شهادت بالملك لاجل اليد ، واليد قد زالت بيّنة المدعى .

فإذا تقرّر هذا ، فكلّ موضع سمعنا بيّنة الدّاخل ، قضينا للداخل بلا خلاف قال قوم يستحلف مع ذلك ، وقال آخرون : لا يستحلف ، وهو الأقوى وأصل ذلك تعارض البيّنتين ، فإنّ منهم من قال يسقطان ، ومنهم من قال يستعملان .

فمن قال يسقطان لم يحكم له إلا باليمين ، لأنّهما إذا تعارضتا سقطتا فيكونان كأنه لا بيّنة لواحد منهما ولا أحدهما اليد ، فكان القول قوله مع يمينه ، ومن قال يستعملان فلا شيء عليه ، لأنّقضى له بالبيّنة ، وذلك لأنّهما تعارضتا وانفرد أحدهما باليد ، فقد مناها على بيّنة الخارج باليد ، فقضينا له بها ، فلهذا قلنا لا شيء عليه .

فأما إذا تنازع علينا لا يد لواحد منهما عليها ، وأقام أحدهما شاهدين والآخر أربعة شهود ، روى أصحابنا أنه يرجح بكثرة الشهود والتفضيل في العدالة فيقدّم ، وقال قوم لا ترجح بالعدد ولا بالتفاضل في العدالة ، وأما إن كان لا يأخذهما شاهدان ولا آخر شاهد وامرأتان ، فلا ترجح عندها وعند الأكثرين ، وقال من وافقنا في الأولى

إنه يرجح به الشاهدان .

وأما إن كان لأحدهما شاهدان وللآخر شاهد واحد ، وقال أحلف مع شاهدي وأساويه قال قوم يساويه ، وقال آخرون لا يساويه ، وهو الأصح عندنا ، وهكذا لو كان مع أحدهما شاهد وامرأتان ، ومع الآخر شاهد ، وقال أحلف مع شاهدي الباب واحد ، عندنا يرجح الشاهدان ، والشاهد والمرأتان على الشاهد واليمين ، وقال قوم لا يرجح .

إذا شهد له بما يدعى عليه شاهدان فقال المشهود عليه : أحلفوه لي مع شاهديه ، لم يحلفه عندنا وعندالاكثر ، وفيه خلاف ، فان كانت بحالها فشهادته شاهدان بالحق فقال المشهود عليه صدق ، غير أنى ملكت ذلك منه أو قال أبى رأى منه أو قضيته إيه حلفناه له ، لأن هذه دعوى أخرى ، وهو أنه يدعى أنه برىء من الحق ، فيكون القول قول المدعا عليه .

هذا كله إذا كان المشهود عليه ممن يعبر عن نفسه ، فاما إن كان ممن لا يعبر عن نفسه كالصبي والغائب والميت ، فانا نستحلفه مع شاهديه ، لأنه لو عبر عن نفسه أمكن أن يذكر ما يجب به اليمين على المشهود له ، فلهذا حلفناه احتياطاً . لا تصح الدعوى إلا معلومة في سائر الحقوق إلا الوصية ، فإنه يصح أن يدعى مجهولة ، فيقول أوصى لي بخاتم أو بثوب أو عبد أو بمال ، لأن ما صح أن يوصى بمجهول ويقبل ويملك المجهول ، صح لهأن يدعى بها مجهولة ، ويفارق سائر الحقوق لأنه ما لم يصح العقد على مجهول ولا يملك المجهول لم يصح الدعوى مجهولة . فإذا ثبت أن الدعوى فيما عدى الوصية لا تصح إلا معلومة فإذا أدعى معلوماً فهو يفتقر إلى الكشف بعد هذا أم لا ؟ ينقسم ثلاثة أقسام ما لا يفتقر إلى كشف ، وما لا يبدئ فيه من كشف ، وما اختلف فيه .

فاما ما لا يفتقر إلى كشف فالاملاك المطلقة ، مثل أن يدعى الدين والعين مثل الدابة والدار والعبد والثوب ، فإذا قال لي كذا وكذا ، سمعناها ولم يكلّفه الحاكم أن يكشف عن أسباب الملك ، لأن جهات الملك وأسبابه تكون وتنتشر وتنتسب من الأرض

والهبة والغنية والشراء والاحياء وغير ذلك ، فإذا كلف الكشف كان عليه فيه المشقة لأنه قد يخفى ذلك السبب .

واما ما لا بدّ فيه من الكشف ، وهو إذا ادعى القتل فقال قتل هذا ولينا كلف الكشف : فيقول صف لنا القتل عمداً أو خطأ ، فإذا قال عمداً قال صف العمد ، فإذا وصفه قال : قتله وحده أو معه غيره ، وقد شرحته في الجنائيات ، لأنّه من الأمور التي لا يمتدارك بعد فواتها فلهذا كشف عنها .

واما ما اختلف فيه فهو النكاح ، فإذا ادعى نكاحاً فهل يفتقر إلى الكشف أم لا ؟ قال : قوم لا يقبل ، حتى يقول نكحتها بولي وشاهد عدل ، وقال قوم لا يفتقر إلى الكشف ، سواء ادعى الزوجية ، فقال هذه زوجتي ، أو ادعى العقد فقال تزوجت بها ، فإذا قال هذا أجزءه ، وإن لم يكشف عن هذا القول وهو الأقوى عندنا .

وقال قوم إن كانت الدعوى عقد نكاح كان الكشف شرطاً ، وإن كانت الدعوى الزوجية لم يفتقر إلى الكشف ، فإذا ثبتت هذا فكلّ موضع حكمتنا بصحة الدعوى لزمهها الجواب ، فإن أقررت له حكمتنا بها له ، وإن أنكرت فالقول قولها مع يمينها وقال قوم لا يمين عليها والأول مذهبنا ، فإن حلفت بذلك ، وإن نكلات رددنا اليمين عليه ، فيحلف ويستحققها .

هذا إذا ادعى الرجل الزوجية فأما إن ادعى المرأة الزوجية نظرت ، فإن ذكرت مع ذلك حقاً من حقوق الزوجية كالمهر والنفقة كانت مدعاية ، وهل يلزمها الكشف على ما مضى من الثلثة الأوجه سواء في الرجال .

وإن لم تذكر حفاً من حقوق الزوجية وإنما أطلقت فقالت هذا زوجي ، أو قالت تزوجني ، قال قوم ليست دعوى ، ولا يجب الجواب عنها ، لأنّ قولها هذا زوجي إقرار بذلك واعتراف بالزوجية له ، ومن أقر بحق لا يلزم المقر له الجواب ، وقال آخرون وهو الصحيح عندنا ، أن الدعوى صحيحة ويلزمها الجواب ، لأن إطلاق قولها هذا زوجي وهذا تزوجني تحته ادعاء لحقوق الزوجية ، فلهذا صحت الدعوى . فمن قال ليست بدعوى فلا كلام ، ومن قال الدعوى صحيحة ، فهل يفتقر إلى

الكشف ؟ على ما مضى من الطرف الثالث ، فكلُّ موضع حكمنا بصحة الدعوى ، فعلى الزوج الجواب ، فإن اعترف فلا كلام ، وإن أنكر فالقول قوله مع يمينه ، فإن حلف بريء ، وقوله ليست زوجتي لا يكون طلاقاً ، وإن لم يحلف ردَّت اليمين عليها فتحلَّف وتثبت الزوجية .

وأما الكلام في دعوى ما عداه من العقود كالبيع والصلح والإجارة ونحو ذلك قال قوم لا يفتقر إليه وهو الأَصْحُ عندي ، وقال آخرون لابدَ من الكشف ، لأنَّه لا يملك إلَّا بجهة واحدة كالنِّكاح ، فمن قال يفتقر إلى الكشف ، فالكشف أَنْ يقول تعاقدنا بشمن معلوم جايزي الأمر و تفرَّقنا بعد القبض عن تراضيَّنا ، ومن قال لا يفتقر إليه أجزاءَه أَنْ يقول بعنته هذا العبد بآلف أو اشتري مني هذا العبد بآلف ، وكذلك اشتريت وابتعدت واحد ، ومن قال البيع لا يفتقر إلى الكشف ، قال إنَّ كان البيع غير جارية فالحكم كذلك ، وإنَّ كان جارية ، منهم من قال لا يفتقر إلى الكشف كسائر الأشياء ، وهو الصَّحِيحُ عندنا ، ومنهم من قال لابدَ من الكشف لأنَّه عقد يستباح به البعض ، فأُشبه النِّكاح .

الدعوى في الكفالة بالنفس والنكول وردَ اليمين كهي في الأموال وقد بينا أنَّ الكفالة بالنفس قال قوم هي صحيحة ، وقال آخرون هي غير صحيحة ، والأول مذهبنا .

## فصل

### ❖ (في تعارض البينتين) ❖

جملته أنَّ التعارض إنما يكون بِأَنْ يشهد كُلُّ واحدٍ مِنْهُما بِضدِّ ما تشهد به الأخرى ، لا يرجح إحداهما على الأخرى .

من ذلك إذا شهد شاهدان أنَّ هذه الدار لزيد ، وشهد آخران أنَّ هذه لعمرو  
تعارضاً لأنَّ الدار لا يجوز أن يكون كُلُّها ملكاً لـكُلِّ واحدٍ مِنْهُما .

ومنه إذا شهد شاهدان أنَّه باع هذا العبد من زيد بـألف عند الزوال ، وشهد آخران أنَّه باعه من عمرو بـألف في ذلك الوقت ، فهما متعارضاً ، لأنَّ عقد البيع مع كُلِّ واحدٍ مِنْهُما في زمان واحدٍ محالٌ ، فإذا تعارضتا فمذهبنا أنَّه يستعمل فيه القرعة ، فمن خرج اسمه حكم له به ، وقال قوم يسقطان معاً ، وفيهم من قال يقرع على ما قلناه ، وقال قوم يوقف أبداً ، وقال فرقه رابعة يقسم بينهما .

إذا قال أكريتني هذه الدار شهر رمضان بمائة ، وقال المكرى : بل أكريتك هذا البيت منها هذا الشهر بمائة ، فالمسئلة اختلاف المتكاربين في قدر المكرى ، وهي مصوّرة في دار بعينها ، لأنَّه إنْ أبهم الدار لم يصحُ الدعوى فإذا ثبت أنَّه اختلاف المتكاربين فاختلافهما كاختلاف المتباعين واختلاف المتباعين يقع من وجوه :

يختلفان في قدر الثمن دون المبيع ، يقول : بعني هذا العبد بـألف فيقول بل بـألفين ، ويختلفان في قدر المبيع دون الثمن ، فيقول : بعني هذين العبددين بـألف ، فيقول بل هذا العبد وحده بـألف ، ويختلفان في جنس الثمن فيقول بـألف درهم ، ويقول بل بـألف دينار ، ويختلفان في الأجل وفي مدة الخيار .

وبجملته اختلاف المتباعين واختلاف المتكاربين يقع بأربعة أوجه في قدر المكرى فيقول أكريتني الدار شهر رمضان بمائة ، فيقول بل هذا البيت منها بمائة ، ويختلفان في قدر الكرا فيقول أكريتها بمائة ويقول بمائتين ، ويختلفان في الجنس فيقول بمائة

درهم ويقول بمائة دينار ، ويختلفان في المدة فيقول في شهرين بمائة فيقول شهرًا بمائة .

فإذا وقع الاختلاف على ما ذكرناه لم يخل من ثلاثة أحوال إما أن لا يكون هناك بىنة أو يكون مع أحدهما بىنة أو مع كل واحد منهمما بىنة ، فإن لم يكن بينة أصلًا فقد اختلفا بغير بىنة ، فلا يخلو إما أن يخالفوا بعد المدة أو عقيب العقد أو في أثناءها .

فإن تخالفوا بعد انقضاء المدة فلا يقال في الفسخ شيء لأن المدة قد فنيت ، ولكن يسقط المسمى ويجب على المكتري أجرة المثل لأن المعقود عليه هو المنفعة وقد هلك في يديه ، وتعذر الرد عليه ، فكان عليه رد البديل ، وهو أجرة المثل ، كما قلناه في المتبادر .

إذا تخالفوا والسلعة تالفة ، يسقط المسمى وعلى المشتري القيمة وإن تختلفا عقيب العقد ، قال قوم ينفسخ العقد بنفس التخالف ، وقال آخرون بالمخالف وحكم الحكم ، فمن قال ينفسخ بالمخالف وقع الفسخ ظاهراً وباطناً ، ومن قال بحكم الحكم منهم من قال يقع ظاهراً لا باطناً ، وهو الصحيح ، لأن حكم الحكم لا يحيل الشيء على عليه في الباطن ، وقال قوم ينفسخ ظاهراً وباطناً ، وإذا وقع الفسخ أخذ المكتري داره والمكتري أجرته .

وإن كان التخالف في أثناء المدة انفسخ فيما بقي من المدة ، على ما فصلناه وأخذ المكتري ما بقي من المنفعة ، ورد على المكتري المسمى ، وعليه أجرة المثل للمكتري طالعى من المدة ، لأن ذلك القدر هلك في يديه .

هذا إذا لم يكن بينة فاما إن كان مع أحدهما بىنة حكمنا له على صاحبه لأن بينة المدعى مقدمة على يمين المدعى عليه ، وإن كان مع كل واحد منهمما بىنة فلا يخلو من أربعة أحوال إما أن يكونا مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة أو مؤرختين تاريχاً واحداً أو مؤرختين تاريχين مختلفتين .

فإن كانتا مطلقتين ، قالت كل واحدة منها العقد وقع على شهر رمضان ، ولم

يذكرها وقت العقد ، هذا هو الاطلاق فالحكم في المطلقتين ، وإذا كانت إحداهما مورخة أو موردةً ختين تارياً واحداً مثل أن شهدت كل واحدة منها بأن العقد وقع مع غروب الشمس من شعبان فینظر فيما اختلفا فيه ، فإن كان الاختلاف في جنس الأجرة فهما متعارضتان ، لأنه لا يمكن أن يكترى الدار شهر رمضان عقدين صحيحين أحدهما بدينار والآخر بدرهم ، فتعارضا .

وإن كان الاختلاف في قدر المكرى أو الكرى أو المدّة فالحكم في هذه الأقسام الثلاثة واحد ، قال قوم هما متعارضتان ، وقال آخرون يكون الأخذ بالزيادة أولى ، لأنها أثبتت ما شهدت به الأولى وانفردت بالزيادة ، فكان الزايد أولى ، كما لو شهد شاهدان بـألف وآخران بـألفين ، كان الأخذ بالزيادة أولى ، والأول أصل لأن الثاني غلط من قائله ، لأن التعارض في البيت لابد منه إذا فرضنا في البيت والدار لأنه إن كان التاريخ واحداً فمحال أن يقع العقد على البيت وحده ، وعلى الدار كليها في زمان واحد دفعتين .

وإن كان العقد على الكل أولًا فإذا أكره البيت ثانيةً فالعقد الثاني على البيت باطل ، لأنه قد أكثرا ما أكثرا ، وإن كان العقد على البيت أولًا فإذا عقد على الدار بعده فالبيت دخل في العقد على كليها ، فكان العقد الثاني على البيت باطلاً فهما في البيت متعارضتان ، ويفارقان الألف والألفين ، لأن من شهد بـألف لا يعارض من شهد بـألفين لجواز الصدق فيهما ، فلهذا لم يقع التعارض ، فأثبتتنا الألف بأربعة والألف الزايد بشاهدين ، وليس كذلك هننا لأن العقد على البيت من تين شهرًا واحداً محال ، فلهذا تعارضنا .

فإذا ثبت أن هما متعارضتان قال قوم يسقطان ، وقال قوم يستعملان ، وهو مذهبينا فمن قال يستعملان ، منهم من قال يقرع بينهما ، وبه نقول ، ومنهم من قال يوقف ومنهم من قال يقسم ، فالوقف لا يمكن هنا لأن العقود لا تقف ، ولا يمكن القسمة لأن العقد لا ينقسم ، فليس غير القرعة على ما اخترناه ، فمن خرجت فرقعته حكمنا له . وهل يحلف ألم قال قوم يحلف ، وهو الذي تشهد به رواياتنا ، وقال قوم لا

يختلف وهو مبني على حكم القرعة فمنهم من قال يقدّم ببيانه بالقرعة، ويحكم له بالبيّنة، فعلى هذا لا يمين، لأنّ الحكم بالبيّنة، وقال آخر وينريح قوله بالقرعة لأنّا قدّمنا ببيانه بالقرعة فكانت القرعة كانفراده باليد، متى تنازعا شيئاً يد أحدهما عليه، كان القول قول صاحب اليد مع يمينه، فكذلك صاحب القرعة، فعلى هذا يختلف أنّ ببيانه لصادقة فيما شهدت لي به.

وأما القسم الرابع وهو إذا كانت بتاريختين مختلفتين شهدت إحداهما أنّ العقد مع غروب الشمس من آخر شعبان، وشهد الآخر أنّ العقد مع غروب الشمس من أول ليلة من رمضان فلا تعارض هبنا، فإن تقدّمت بيّنة المكتري فقد صحّ العقد على كلّها، وعلىه الأجرة المسمّاة، فإن شهدت بيّنة المكرى أنه أكره هذا البيت منها بعد ذلك، كان العقد الثاني باطلًا على البيت، لأنّه قد اكتراه مع الدار هذا الشهر، فلا يصحّ أن يكتريه وحده هذا الشهر، فبطل الثاني وصحّ الأوّل.

وإن كان السابق العقد على البيت صحّ وإذا اكترى الدار كلّها بعد هذا كان العقد الثاني على البيت باطلًا وفيما بقي من الدار يكون صحيحًا عندنا وعند قوم، وقال قوم يبطل فيما يتنازعًا مبنيًا على تفويق الصفة.

إذا ادعى داراً في يدي رجل فقال المدعا عليه ليست بيته بملك لي، وإنّما هي لفلان فلم يدخل فلان من أحد أمريرن إما أن يكون مجهولاً أو معروفاً، فإن كان معروفاً لم يدخل من أحد أمريرن إما أن يكون حاضراً أو غائباً فإن كان حاضراً لم يدخل الحاضر المقرر له من أحد أمريرن إما أن يقبل الأقرار أو يرده، فإن قبله فقال: صدق الدار لي ولتركي، حكمنا له بملكه، لأنّه قد أقر له بها من هي في يده والظاهر أنّ ما في يده ملكه وإقراره في ملكه نافذ صحيح.

فإذا حكمنا بها للمدعي، قلنا للمدعي، قد دارت خصومتك إليه، فلا يخلو المدعي من أحد أمريرن إما أن يكون معه بيّنة أولاً بيّنة له، فإن كانت له بيّنة بأنّ الدار له، حكمنا بها له، لأنّ بيّنته أولى من يد المدعا عليه، وإن لم يكن معه بيّنة فالقول قوله مع يمينه، لأنّ الظاهر أنّ ما في يده ملكه، فإن لم يختلف ونكل

عنها حلف المدّعى واستحقّ ، وإن حلف أُسقط دعوى المدّعى ، واستقرّت الدار في يديه .

فإن قال المدّعى فاحلفوا إلى المقر الذي أدعى عليه أو لا أنّه لا يعلم أنها ملكي قال قوم يجب عليه اليمين ، وقال آخرون لا يجب عليه ، بناء على مسألة وهي اذا قال هذه الدار لزيد لا بل لعمر و سلمت إلى زيد ، وهل يغيرها لعمر و ؟ على قولين ، كذلك ههنا لو اعترف بها للمدّعى بعد أن أقر بها لغيره ، هل عليه الغرم أم لا ؟ على قولين . فمن قال لو اعترف لزمه الضمان ، قال عليه اليمين ، لأنّه طلب لزمه الغرم مع الأقرار ، لزمه اليمين مع الانكار ، وقال قوم لا يحلف ، لأنّه لا فائدة فيها ، لأنّ أكثر ما فيه أن يعترف خوفاً من اليمين ، ولو اعترف لا شيء عليه ، فلما لم يلزمه الغرم مع الأقرار ، لم يلزمه اليمين مع الانكار ، وهذا الذي يقوى في نفسي .

هذا الكلام إذا قبل ما أقر له به ، فاما إن ردّ الأقرار ولم يقبله ، فالمدّعى عليه قد أقرّ بها لغيره ، فتفى أن يملكها والمقر له بها قد ردّها ، والمدّعى لا بيّنة معه ، فما الذي يصنع فيها ؟ قال قوم يكون بمنزلة اللقطة يحفظها السلطان لصاحبها حتى إذا أقام البيّنة بأنّها له سلمها إلى ، لأنّ المقر لا يدعها ، والقرر له لا يقبلها والمدّعى لا بيّنة له فليس غير أن تحفظ طالكها ، وقال قوم تدفع إلى المدّعى لأنّ المقر لا يدعها ، والمقر له بها قد ردّها ، فلم يبق من يدعها غير المدّعى ، فوجب أن تدفع إليه ، وهذا ضعيف ، لأنّه يفضي إلى تسليمها إليه بمجرد دعواه ، وهذا الاسباب إلى .

وقال قوم يقال له نفيت أن يكون لك ، وقد ردّها المقر له ، فاما أن تقرّ بها معروف يكون الخصومة معه ، أو تدعّيها لنفسك ف تكون الخصومة معك ، وإلا جعلناك ناكلاً ، وحلف المدّعى واستحقّ ، والأول أصحّ الأقوال عندنا .

فاما إن أقرّ بها لغائب معروف لم يدخل المدّعى من أحد أمرئين إما أن يكون له بيّنة أولًا بيّنة له ، فإن لم يكن له بيّنة ، لم يقض على الحاضر ، لأنّه يقول ليست لي ، وإنما هي للغائب ولا على الغائب ، لأنّه لا حجّة مع المدّعى ، فليس غير أن يقف

الأمر حتى يقدم الغائب ، فتكون الخصومة معه .  
 فأما إن قال المدعي فاحلفوا لي هذا المقرأنه لا يعلم أنها لي ، فهل يحلف ؟  
 على ما مضى ، وإن كان مع المدعي بيضة لم يدخل المقر من أحد أمرين إما أن يكون  
 له بيضة أولابيضة له ، فإن لم يكن له بيضة قضينا بها للمدعي لأن بيضته أولى من يد  
 الغائب والحاضر ، وهل يحلف مع البيضة أم لا ؟ قال قوم يحلف معها ، لأنه قضاء  
 على الغائب بدلالة أن المقرأقر بها له ، والقضاء عليه بعد الاعتراف بها للغائب لا يصح  
 ثبت أنه قضاء على غائب ، و قال قوم يقضى له بالبيضة بغير يمين لأن هذا قضاء على حاضر  
 لأن الشيء في يده ، فالظاهر أنها ملكه وهو الأقوى .

هذا إذا لم يكن مع المقر بيضة فأما إن كانت معه بيضة فان الحكم يسمعها منه  
 في حق نفسه ، لا في حق الغائب ، ويسمع بيضة المدعي ، ويقضى للمدعي بالبيضة ، و  
 يستحلفه معها ، لأن بيضة المقر أنها للغائب أسقطت أن تكون للمقر ، فلهذا كان  
 القضاء على الغائب ، واستحلفناه .

قالوا فإذا كنتم سمعتم بيضة الغائب ثبت له يد وبี้نة ، وللمدعي بيضة بلايد ،  
 فكيف لم تقضوا بيضة الداخل ؟ قلنا إنما نقضى بالبيضة إذا شهدت طن يدعى الحق ،  
 فأما إذا شهدت طن لا يدعى الحق ، لم تحكم له بها ، وهكذا نصنع بكل بيضة شهدت  
 بحق طن لا يدعى فيه ، كما لو حضر شاهدان قسمة مال للمفلس ، فقا لا شهد بأأن هذا  
 العبد لفلان ، وفلان لا يدعى فيه ، لم يحكم بذلك ، وهكذا لو حضر اقسمة التركة بين  
 الوثة وشهدتا بأن هذا العبد لفلان وفلان لا يدعى فيه ، لم يحكم بذلك ، ولا يقضى له  
 بها .

قالوا فإذا لم تحكم بها لم تسمعها ، قلنا فيه فوائد منها أن تزول التهمة عن  
 المقر ، والثانية أن يسقط اليمين عن المقر إذا قال المدعي احلفوه ، والثالث يحلف  
 المدعي مع بيضته لأن البيضة أخلصت القضاء على الغائب .

هذا كله إذا كانت في يد المقر وديعة أو عارية ، فاما إن كانت في يده بعقد إجارة  
 ادعها وأقام البيضة بها ، فهل نقضى بالاجارة له على الغائب وبالدار للغائب ؟ قال

بعضهم : نقضى بذلك ، لأنّا إنّما لانقضى للغائب بهذه البينة فإذا لم يكن فيها حقًّا للحاضر على الغائب ، فاما إذا كان فيها حقًّا لحاضر قضينا بمقتضها فيكون الدار إجارة في يده والملك للغائب .

وقال آخرون لانقضى بذلك لأنّما يصحّ الإجارة على الغائب بعد ثبوت الملك ، والملك ما ثبت ، فكيف تثبت الإجارة .

فإذا ثبت هذا فكلّ موضع قضينا بها للمدعي فقال للقاضى اكتب لي محضراً

بما جرى كتب :

بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضى فلان بن فلان وأحضر معه فلان بن فلان فادعى داراً في يديه فاعترف بها المدعي عليه لغائب معروف فلان بن فلان ، فأقام البينة وأقام المدعى البينة فقضى على الغائب بيته وبيمه ، وجعل كلّ ذى حجّة على حجّته .

فإذا قدم الغائب نظرت ، فإنّ أقام البينة قضينا له بالدار ، وأبطلنا الحكم السابق بها للمدعي ، لأنّ مع الغائب يداً وبينة ، فكانت بينة الداخل أولى ، وإن لم يقم البينة كان الحكم على ما كان عليه ، فإن قال المحكوم له زفي محضرى ذلك زاد فيه « و حضر الغائب فلم يأت ببينة » .

فهذا إذا كان الاعتراف بها معروف ، فاما إذا كان الاعتراف بها مجهول ، قال قوم يقال له إقرارك بها مجهول عدول عن الجواب فاما أن تعرف بها طعمه تدور الخصوصية إليه أو تدعى إليها لنفسك ف تكون الخصوصية بينكم ، فإن فعلت وإلا جعلناك نأكلأ فحلف المدعى واستحق ، وقال آخرون يقال له ليس هذا بجواب ، فاما أن تعرف بها ملن قبلها وإلا جعلناك نأكلأ ، ولا يقال له أو تدعى إليها لنفسك لأنّه قد أقر بها لغيره وأنكر أن تكون لنفسه فلا يقبل قوله إنّها لنفسه .

إذا كانت الدار في يدي رجل فنداعها رجلان قال أحدهما الدار التي في يديك لى أودعشكها وأقام البينة ، وقال الآخر هذه الدار التي في يديك لي آجر تكها وأقام البينة ، قال قوم هما متعارضان ، لأنّ التنازع في الملك ، وقد شهدت كلّ واحدة

منهما بملك في الحال لكل واحد منهما وهذا مجال فتعارضنا، وإذا تعارضنا قال قوم يسقطان، وقال قوم يقرع بينهما وهم ذهابنا، وقال بعضهم يقسم بينهما وكل ذلك ممكناً هنا لأن التنازع وقع في الملك.

إذا تنازع عاداراً أيديهما عليها معه؛ وأقام كل واحد منهما البيّنة أنها له، فيد كل واحد منهما على نصفها، وقد ادعاه كلها وأقام البيّنة فيد أحد هما على نصفه ولو بيّنة بكلها فالبيّنة تشهد بالنصف ويده عليه، وهي بيّنة الداخل، وتشهد له بالنصف الآخر ويده صاحبه عليه وهي بيّنة الخارج.

وهكذا حكم صاحبه، فكل واحد منهما له بيّنة الخارج والداخل فكانت يد كل واحد منهما على نصفها بمنزلة أن تنازع عاداراً يد أحد هما عليهما، وأقام كل واحد منهما بيّنة فانا نقضى لصاحبة اليد بالدار، وهل يحلف أم لا؟ من قال : تعارضنا كذلك هنا يحلف كل واحد منهما لصاحبها، ويكون الدار بينهما ، ومن قال يسْتَعْمِلُانْ : لم يحلف أحد هما لصاحبها ، لا ثالثاً منا بيّنته بيده .

إذا دعى داراً في يدرجل فقال : هذه الدار التي في يديك لي وملكي فأذكر المدعى عليه فأقام المدعى البيّنة أنها كانت في يديه أمس أومنذ سنة سواء ، فهل يسمع هذه البيّنة أم لا؟ قال قوم هي غير مسموعة . وقال آخرون مسموعة و يقضى للمدعى ، ولا فصل بين أن تشهد البيّنة له بملكه أمس ، وبين أن تشهد له باليوم ، وال الصحيح عندنا أن هذه الدعوى غير مسموعة .

فمن قال هي مسموعة حكم بالدار للمدعى ، ومن قال : غير مسموعة فلا بيّنة مع المدعى فيكون القول قول المدعى عليه مع يمينه .

هذا إذا لم يعلم سبب يد المدعى عليه ، فاما إذا علمت سبب يد المدعى عليه ، فقالت البيّنة نشهد أنه كان في يده ، وأن الذي هو في يده أخذه منه أوغصبه إدعاه أو قهره عليها فحينئذ يقضى للمدعى بالبيّنة لأنها شهدت له بملكه ، وسبب يد الثاني ، فليهذا حكمنا عليه بذلك ، ويفارق إذا لم يشهد بسبب يد الثاني ، لأن اليد إذا لم يعرف سببها دل على الملك ، فلا تزال بأمر محتمل ، فبيان الفصل بينهما .

إذا تنازعَا داراً في يدِي رجل فادعى أحدهما فقال هذه الدار غصبيتني عليها وأقام البيّنة بذلك و قال الآخر الدار لي أقرّ لى بها وأقام البيّنة بذلك ، حكمنا بها للمغصوب منه لأنها شهدت له بملكه ، وأن الدار في يده غصب ، والآن شهدت على الاقرار بها كان إقراره بدار مغصوبة ، فلا ينفي ذلك إقراره فيها فيدفع اندار إلى المغصوب منه ولا يغيرم المدعى عليه شيئاً للذى شهد له بالاقرار ، لأنَّه ما حال بينه وبينها ، وإنما حالت البيّنة بينه وبين الدار ، فلا جل ذلك لم يلزم منه شيء .



## فصل

### ﴿فِي الدُّعَوِي فِي الْمِيرَاثِ﴾

إذا مات رجل وخلف ابنيين مسلماً ونصراينياً، فادعى المسلم أن أباه مات مسلماً وأن التركة له وحده، وأقام به شاهدين، وادعى النصارى أن أباه مات نصراينياً وأن التركة له، وأقام شاهدين، فعندنا أن التركة لل المسلم، سواء مات مسلماً أو نصراينياً فلا ينقد عندها المعارض في البيهقيين .

وعندهم لا يخلو امليت من أحد أمرين إما أن يعرف له أصل دينه أو لا يعرف له ذلك فان عرف له أصل دين لم يدخل البيهقيين من أحد أمرين إما أن يكوننا مطلقتين أو مقيدتين :

فان كانوا مطلقتين مثل أن شهدت إحداهما أنه مات على النصارىة ، وشهدت الآخرى أنه مات على الاسلام ، كانت بيضة المسلم أولى ، وسقطت الأخرى ويحكم بالتركة لل المسلم وحده ، لأن أصل دينه النصارىة والاسلام انتقال عن ذلك الاصل ، فقد شهدت بزيادة على الآخرى ، وإن كانتا مقيدتين مثل أن شهدت إحداهما أنه فارق الدنيا ناطقاً بكلمة النصارىة ، وشهدت الآخرى أنه فارق الدنيا ناطقاً بكلمة الاسلام ، فهما متعارضتان ، لأنه لا يجوز أن ينطق بكلمة الكفر وكلمة الاسلام في زمان واحد .

وفي المعارضتين قال قوم يسقطان وقال آخرون يستعملان ، فمن قال يسقطان قال القول قول النصارى مع يمينه ممات أبوه مسلماً ويكون التركة كلامها له ، لأن أصل النصارىة ، ومن قال يستعملان إما بالقرعة ، او الاقياف أو القسمة ، فاذ أقرع من خرج اسمد فهل يحلف على قولين ، ومن قال يوقف أو قف حتى ينكشف الأمر ، و من قال يقسم قسم التركة بينهما .

وقال بعضهم لا يقسم التركة بحال ، لأنه لا يمكن أن يرثاه معا ، لأنه إن مات

مسلمًا لا يرثه الكافرون وإن مات كافرًا لا يرثه المسلم، و قال بعضهم التي شهدت بالاسلام أولى لأنها شهدت بسلام عرفته بأمر خفي على الآخر ، وهذا إنما يتم في المطلقتين وأما في المقيدتين فلا يصح .

فاما إذا لم يعرف له أصل دين فلا فصل هبنا بين أن يكونا مطلقتين أو مقيدتين في أنهم متعارضان ، لأنه إذا لم يعرف له أصل دين لا تكون التي شهدت بالاسلام انفردت بزيادة بل وقع التساوي بحيث لا ترجح لأحدهما على الآخر فهما متعارضان . فاما أن تسقطا ويكون كأنه لا بيئنة هناك ، وينظر في التركة ، فإن كانت في يد الغير كان أحق بها ، لأن لا حجة لواحد منهمما بها ، وإن كان في يد أحدهما فالقول قوله مع يمينه ، والآخر مدعا ، وإن كان يدهما معا عليهما حلف كل واحد منهما على اسقاط دعوى صاحبه ، ويكون بينهما ، ومن أقرع فهل يحلف من خرج اسمه ؟ على قولين ومن قال يوقف أوقفها حتى يزول الاشكال ، ومن قال يقسم قسمها بينهما .

فاما دفنه والصلوة عليه فأنه يصلي عليه وينوى الصلوة عليه إن كان مسلماً ، سواء عرف له أصل دين أو لم يعرف له مطلقتين كانوا أو مقيدتين ، لأنه إذا أشكل الاسلام علينا حكم الاسلام في الصلوة عليه كما لو اخittelت موتي المسلمين بموتي المشركين وأما الدفن ففي مقابر المسلمين لما قررناه .

إذا أدعى داراً في يد غيرهما وأقام كل واحد منهمما بيئنة أنها له ، تركت في يد الذي هي في يده ، والقول قوله مع يمينه .

فإن قالوا هل زالت يده عنها بهذه البيئنة لأنهما وإن تعارضتا في غير عين الملك فقد أجمعتا على أنها ليست ملكاً طن هي في يده ، فلنا إذا لم يعين البيئنة طالب الحق سقط ، كما لو شهدت أن هذه الدار لا أحد هذين الرجلين فأنها تسقط لأنها ما عيّنت المشهود له ، فان أقربها من هي في يديه ، لا أحدهما ، سلمت إليه ، لأن الظاهر أن ما في يده ملكه ، وهل يحلف أعلاً ؟ على قولين ، بناء على غرمته ، ولو قال هي لهذا لأجل لهذا ، فأنه على قولين ، فمن قال : يلزم الغرم مع الاقرار ، لزمته اليمين مع الانكار ومن قال لا يلزم الغرم مع الاقرار لم يلزم اليمين مع الانكار .

وأما إن أقرَّ بها لأحدهما ثُمَّ رجع ، فقال بل لهذا فهل يغرن ؟ على قولين  
كقوله هذه الدار لزيد لا بل لعمرو ، هل يغرنها لعمرو ؟ على قولين وإن قال هي لهم  
معاً فقد أقر لكل واحد منهما بالنصف وهل يلزمها اليمين لكل واحد منها في النصف  
أم لا ؟ على ما مضى من القولين ، ويقوى في نفسي أنه لا يمين عليه ، ولا غرم في المسائل  
كلها لأنَّ الأصل براءة الذمة .

رجل مات مسلماً وخلف ابنيه وتركة ، فقال أحدهما كنت مسلماً حين مات أبي  
فقال له أخوه صدق و أنا أيضاً كنت مسلماً حين مات أبي ، فقال له أخوه بل أسلمت  
أنت بعد وفاته فالتركة كلها لي فالقول قول المتافق على إسلامه لأنَّه قد ثبت إسلامه  
حين وفات أبيه واختلفوا في إسلام الآخر ، هل كان قبل وفاته أو بعد وفاته ؟ فكان القول  
قول المتافق على إسلامه لأنَّ الأصل الكفر حتى يعلم زواله ، ويكون يمينه لا يعلم  
أنَّ أخيه أسلم قبل موت أبيه ، لأنَّها على النفي على فعل الغير .

فإن كانت بحالها ولم تكن في الكفر ، وكان ذلك : في الرقْ فمات الرجل حرَّاً  
وخلف ابنيه ، فقال أحدهما كنت حرَّاً حين مات أبي ، فقال له الآخر صدق و كنت  
أيضاً أنا قد اعتقت قبل موت أبي ، فالتركة بيننا ، كان القول قول المتافق على حرَّيته  
لأنَّ الأصل رقُّ الآخر حتى يعلم زوال رقه .

هذا إذا اتفقا على إسلامه واختلفوا في إسلام أنفسهما ، فاما إن اتفقا على وقت  
إسلامهما واختلفوا في وقت موته وهو أنَّ أحدهما أسلم في غرَّة شعبان وأسلم آخر في غرَّة  
رمضان وأسلم الأَب ومات ، واختلفوا ، فقال من أسلم في غرَّة شعبان : مات أبي في شعبان  
قبل إسلامك أيَّها الآخر فالميراث كلَّه لي ، وقال الآخر بل مات في رمضان فالميراث  
بيننا ، فالقول قول من يدَّعى موته في رمضان ويكون الميراث بينهما نصفين ، لأنَّ الأصل  
الحياة حتى يعلم زوالها .

ولو هلك رجل وخاف أبوين كافرين وابنين مسلمين ، ثمَّ اختلفوا ، فقال الأَب وابن  
مات ولدنا على الكفر فالتركة لنا ، وقال الابنان بل مات مسلماً فالميراث لنا .  
عندنا أنَّ التركة للوالدين المسلمين على كلِّ حال وعندهم فيها قوله لأنَّ أحدهما

أن القول قول الاً بُوين لأنَّ الاً بُوين إذا كانا كافرِين فولدهما كافر قبل بلوغه تبعاً لـأبويه ، فإذا بلغ فالاصل أنه على كفره حتى يعلم إيمانه ، والثاني يوقف ، فانَّ الولد إذا بلغ وأبواه كافران احتمل أن يكون على أصل كفره ، واحتمل أن يكون جدَّ إسلاماً بنفسه ، فإذا احتمل الأمرَين معاً وقف الأمر حتى زال الاشكال والأول أقوى عندهم .

رجل هات وخلف ابنين كافرِين وزوجة وأخا مسلماً ، فقال الابنان مات كافراً فالميراث لنا ، وقالت الزوجة والأخ بخلاف مات مسلماً فالميراث لنا ، عندنا أنَّ الميراث للمسلم منهم ، ويسقط الكافر على كل حال ، وعندهم أنَّ هذه المسئلة مثل التي في أوَّل الباب فلا يخلو إما أن يكون له أصل دين يعرف به أولاً يعرف ، فإن عرف أصل دينه وأنه كان كافراً ... على شرح ما مضى .

إذا ادعى رجل داراً في يدي رجل فقال هذه الدار التي في يديك كانت لاً بي وقد ورثتها أنا وأخي الغائب منه ، وأقام بذلك بيّنة لم يدخل من أحد أمرَين إما أن تكون البيّنة من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة أو لا تكون كذلك ، فإن كانت من أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة ، وقد شرحتها في الأقواد ، وهي أن تكون البيّنة خبيرة بباطن أمره ، ولو كان له ولد عراه ، والخبرة المتقدمة حتى لا يخفى عليها قديم أمره وجديده .

فإذا كانت كذلك فقالت نعلم ذلك ، وأنهما وارثاه لا نعرف له وارثاً سواهما ، أو قالا لا وارث له سواهما واحد ، فانَّ القطع يعود إلى العلم كقولهما لا نعرف يعود إلى أن لا نعلم ذلك ، فإذا شهدا بذلك انتزعناها ممّن هي في يده ، وسلمنا إلى الحاضر نصفها ، والباقي في يدي أمين الحكم حتى يعود الغائب .

وقال قوم يؤخذون المدعى عليه نصيب الحاضر ويقرُّ الباقي في يدي من هو في يده حتى يحضر الغائب وهو الأقوى عندى .

هذا إذا كانت الدعوى داراً أو عقاراً فأما إن كانت هناك عيناً ينقل ويحول كالثياب والحيوان ، فالحكم فيها كالعقاد سواء ، وإن كانت الدعوى ديناً قضي به

للاخرين ، ودفع إلى الحاضر حقه منه ، والباقي قال قوم يقبض كالعين ، وقال آخرون لا يقبض منه ، وهو الصحيح عندنا ، ومن وافق هبنا وخالف في العين قال لأنَّ الاخط للغائب تركه في ذمته لانه لا يختلف ، ويفارق العين لأنها أمانة حيث حصلت ، فلهذا نقلت عن يده ولا يحتاج نحن إلى هذا على ما قلناه لأنَّا قد سوَّينا بين المسئليتين .

ومن قال ينزع من يده قال يسلم نصف الغائب إلى أمين ، فإن كان له أجراً جعلت أجراً ته للغائب ، وإن لم يكن له حفظ لصاحب ، فإذا ثبت هذا ودفعنا إلى الحاضر نصيبه لم نطالب به بضمين ، لذا قد حكمنا له بالحق ببيانه ، فلا يؤخذ منه بضمين .

إذا ثبت هذا وقدم الغائب نظرت فإن ادعى ما حكمنا له به قسلمه ، وإن ذكر أنه لاحق له فيه ، رددها ما قضينا به له على من قضينا عليه به .

هذا إذا كانت البيينة من أهل الخبرة فأما إن لم تكن من أهل الخبرة الباطنة ولا المعرفة المترقادمة فحالاً هذان وارثاه ، لا نعرف له وارثاً سواهما . أو كانت من أهل الخبرة لكنْها قالت هذان وارثاه أولاً هما ابناه ، ولم يقولوا لم نعلم له وارثاً سواهما فالحكم في هذه المسائل الثالث واحد ، وهو أنَّا ننتزع الدار ممَّن هي في يده ، لأنَّه قد ثبت أنها للميت موروثة ، ولا نعطي الحاضر منها شيئاً لجواز أن يكون هناك وارث سواهما فلا يدفع إلى يد شيء حتى يبحث المحاكم في البلدان التي طرقها الميت ودخلها وينادي أنَّ فلاناً مات هل تعرفون له ولداً ، فإذا اتفق إلى حدٍ لو كان له وارث ما خفي أقيم هذا البحث مقام خبرة الشهود ، وتقادم معرفتهم به ، ويدفع إلى الحاضر حقه ونصيب الغائب على ما بيَّناه من الخلاف .

وإذا دفع إلى الحاضر نصف المشهود به ، قال قوم لا يؤخذ منه بضمين ، وقال آخرون يؤخذ وهو الأقوى ، لأنَّه ربما ظهر له وارت آخر فعلى هذا يكون ضماناً لا عيان جائزًا ، لأنَّ الضامن يضمن ما في يده من العين ، ويكون الضمان بمجهول لا يعرفه الضامن جائزًا لأنَّ قدر ما يضمنهطن يبيَّن مجهول .

فإن كان معهما ذو فرض كالزوج والزوجة والأم فلا يخلو من أحد أمرين : إما أن يكون في المسئلة الأولى أو الثانية ، فإن كان في الأولى أعطى ذا الفرض فرضه

وكان الباقي بعد الفرض على ما مضى ، أُعطي الحاضر نصف ما بقى ، وما بقى للغایب على ما مضى ، ولا يؤخذ منه ضمین هبنا ، لأنَّ البيّنة كاملة .

وإن كان ذُو الفرض في المسئلة الثانية أعطينا اليقين ، فأعطينا الزوج الرابع والأم السادس والزوجة ربع الشمن لجواز أن يظهر له ثلاث نسوة غيرها ، فتعطى هذا القدر ولا يؤخذ به ضمین ، لأنَّها ما أخذت ما يشاركها فيه غيره ، ولا يعطى الابن الحاضر شيئاً حتى يبحث عنه فإذا بحث عنه أكمل للزوجة الشمن ، وأُعطي الحاضر نصف ما بقى ، وكان الباقي للغایب على ما مضى من الخلاف ، وهل يؤخذ من الزوجة ضمین بما كماناه لها من الشمن ومن الابن ضمین بما يقصده ؟ على ما مضى من الخلاف .  
هذا إذا كان المدعى وارثاً لا يحجب عن الميراث وهو الابن ، وأما إن كان المدعي يحجب عن الميراث ومن يحجب عنه معروف ابن الابن يحجبه الابن ، والأخ يحجبه الابن ، وابن الأخ يحجبه الأخ ، والجد يحجبه الأب ، والعم يحجبه الأخ ، فنفرض المسئلة إذا كان المدعي أخاه وفيه إذا ادعاه وحده فانه أسهل .

فإذامات رجل فادعى رجل أنه أخي وأنا وارثه لا وارث له غيري ، وأقام البيّنة بذلك لم يخل من أحد أمرين إما أن تكون البيّنة كاملة أو غير كاملة ، فال الكاملة إذا كانت عارفة بالباطن والمعرفة المتقادمة ، وغير الكاملة إذا كانت غير عاملة بذلك ، فإن كانت كاملة فان لم يكن معه ذو فرض أُعطينا الأخ جميع ماله ، وإن كان معه ذو فرض أُعطي سهمه كاملاً فيعطي الزوج النصف ، والزوجة الرابع ، والأم الثالث ولا يؤخذ منهم ضمین كما قلناه في الابن سواء ، لأنَّ البيّنة قد أثبتت أنه لا وارث له سوى هؤلاء .  
وأما إن لم يكن البيّنة كاملة ، فان لم يكن معه ذو فرض لم يعط الأخ شيئاً حتى يبحث في البلدان التي طرقها على صفة لو كان له وارث ما خفي ، فحينئذ يدفع التركة إلى الأخ ، وهل يؤخذ منه الضمین أم لا ؟ على ما مضى في الابن ، فمن قال يؤخذ من الابن الضمین فهو هنا أولى ، ومن قال لا يؤخذ ، فعلى وجهين ، وعلى ما قلناه يؤخذ على كل حال الضمین .

وأما إن كان هناك ذو فرض أُعطي اليقين قبل البحث ، فيعطي الأم السادس

عندنا كاملاً ، وعندهم معاولاً ، والزوج له الرابع كاملاً وعندهم معاولاً والزوجة لها ربع الثمن كاملاً ، وعندهم معاولاً ، وإنما قلنا نعطيه قبل البحث ، لأن هذا القدر يستحقه قطعاً وكل من أخذ هذا المقدار لا يؤخذ منه ضمرين ، لأن أحداً لا يزاحمه فيه ، فإذا بحث المحاكم فلم يعرف له وارثاً غير هؤلاء أعطى الأم حقها وكمل المقدار وفي كل ذي فرض فرضه ، وهل يؤخذ الضمرين إذا كمل لهم الآخر على ما مضى . ولو كان المدعى هو الابن وأنه وارثه فقامت البينة بأنه ابنه ، وما زادت عليه بحث المحاكم عن وارث سواه ، فإذا لم يجد ذلك سلماً التركة إليه ولو كان مكانه آخر فشهدت البينة بأنه أخوه ولم تزد بحث المحاكم فلم يقف له على وارث ، قال بعضهم لا يعطى شيئاً حتى تشهد البينة الكاملة أنه لا وارث له سواه ، والفصل بين الآخر والابن أن البينة إذا حصلت فلا بد من الميراث مع سلامته الحال ، والآخر قد يسقط مع سلامته الحال ، فلهذا لم يسقط وهذا قوي .

إذا كانت امرأة لها ابن وأخ وزوج فماتت وابنهما ، واختلف الآخر والزوج فقال الزوج ماتت الزوجة أولاً فورثتها أنا وابني ، ثم ماتت ابني فصار الكل لي ، وقال الآخر بلهات ابن أولاً فورثته أنت وأختي ثم ماتت الآخر بعد هذا فتركتها بيننا نصفين ، فإن كان مع أحدهما بينة قضينا له بما يدعيه ، وإن لم يكن مع أحدهما بينة فإنه لا يورث أحدهما من صاحبه ، لأن الوارث لا يرث شيئاً حتى يتحقق حياته حين موت مورثه ، وهبنا ما تحققنا ، فلا يرث ابن من أمها ، ولا الأم من ولدتها ، فالوجه أن يقسم تركة الميت كأنه لا ولد لها ، فيكون تركتها بينه وبين أخيها نصفين ، ويكون تركة ابن كأنه مات ولا أم له ، فيكون تركته لا يليه دون غيره .

هذا لا خلاف فيه وفي مسألة الغرقى خلاف عندهم ، مثل هذا ، وعندنا يورث بعضهم من بعض .

إذا خلاف زوجة وابناً وهناك أمّة واختلف الولد والزوجة ، فقال الولد الأمّة

ميراث بیننا وأقام به بیّنة ، وقالت الزوجة الْمَقْلِي أصدقنيها أبوك ، وأقامت البیّنة بذلك ، قضينا لها بذلك ، وطرحنا بیّنة ابن ، لأنّ بیّنة الزوجة انفردت بزيادة خفیت على بیّنة ابن ، وهو أنها أثبتت ما جعلته بیّنة ابن ، فكانت أولى ، كرجل خلف داراً فادعى رجل أنّ المیت باعه إياها وأقام البیّنة بذلك ، وقال ابنه خلفها میراثاً وأقام بذلك بیّنة كانت بیّنة المشتري أولى لأنّها انفردت بزيادة .



### ﴿ فصل ﴾

#### ﴿ في الدعاوى في وقت قبل وقت ﴾

إذا تنازعا عيناً من الأعيان عبداً أو داراً أو دابةً فادعى أحدهما أنها له منذ سنتين وادعى الآخر أنها له منذ شهر وأقام كل واحد منها بيضة . أو ادعى أحدهما أنها لها منذ سنتين ، وقال الآخر هي الآن ملكي ، وأقام كل واحد منها بيضة بما يدعيه الباب واحد ، ولا فصل بين أن يدعى أحدهما ملكاً قديماً ، والآخر ملكاً في الحال ، وبين أن يدعى كل واحد منها قد يدعي الملك وأحدهما أقدم .

فإذا ثبت أنه لا فصل بينهما لم يخل العين المتنازع فيها من أحد أمرين إما أن تكون في يد ثالث أو في يد أحدهما ، فإن كانت في يد ثالث قال قوم هما سواء ، وقال آخرون التي شهدت بقديم الملك أولى وهو الأقوى عندي .

فمن قال : التي شهدت أولى حكم بها ، وأنبت الملك له منذ أول الوقت ، إلى وقت الشهادة ، وما كان من فائدة أو نتاج أو ثمرة طول هذه المدة فهو للمشهود له بالملك ، لأن حكمنا بأن الملك له هذه المدة ، فكان نمائه له .

ومن قال هما سواء قالهما متعارضتان فما أمان يسقطا أو يستعملان ، فإذا سقطتا كان وجودهما وعدمهما سواء ، وقد تداعيا داراً في يد ثالث ولا حجة لأحدهما ، فإن أنكرها فالقول قوله مع يمينه ، وإن أقر بها لأحدهما ، ثم قال لا بل للآخر سلمت إلى الأوّل ، وهل يغرن للثاني ؟ على قولين وإن أقر بها لأحدهما ، فهل يحلف للآخر ؟ على قولين ، فمن قال يغرن مع الاقرار له قال يحلف مع الانكار ، ومن قال لا يغرن مع الاقرار ، قال لا يحلف مع الانكار ، وإن أقر بها لهما نصفين ، فهل يحلف للآخر على النصف الذي أقر به بعده ؟ على قولين .

ومن قال يستعملان قال إنما أن يقرع أو يوقف أو يقسم فإذا أقرع فعل يحلف مع القرعة ؟ على قولين ، ومن قال يوقف أوقف ، ومن قال يقسم قسمت بينهما لأنَّ

المتنازع فيه مال .

إذا تنازعا دابة فقال أحدهما ملكي وأطلق وأقام بها بىّنة وقال الآخر ملكي نسبتها وأقام بذلك بىّنة ، منهم من قال على قولين قد يملك أحدهما بىّنة النتاج أولى وهو مروي في أحاديثنا ، والثاني هما سواء .  
وهكذا كل ملك تنازعاه فادعاه أحدهما مطلقاً وادعاه الآخر مضافاً إلى سببه مثل أن قال : هذه الدار لي ، وقال الآخر اشتريتها ، أو قال أحدهما هذا الثوب لي ، وقال الآخر بل لي نسبتها في ملكي ، أو هذا العبد لي وقال الآخر بل لي غنمته أو ورثته الباب واحد ، والكل كالنتائج ، والناتج أولى وأقوى من قد يملك ، لأن من شهد بالنتائج نفى أن يكون ملكاً قبله لا أحد ، ومن شهد بقد يملك لم يشهد بنفي الملك قبله عن غيره ، فكان أقوى .

هذا كلّه إذا كانت في يد ثالث وأما إن كانت الدار في يد أحدهما وأقام أحدهما بقد يملك والآخر بحديشه ، نظرت فإن كانت الدار في يدي من شهدت له بقد يملك ، فالدار له ، لأن معه ترجيحين بىّنة قديمة ويداً .

وإن كانت في يد حديث الملك ، قال قوم لصاحب اليد ، ولا أنظر إلى قد يملك وحديشه ، وقال آخرون قد يملك أولى من اليد ، وهو الذي يدل عليه أخبارنا لأنّ البىّنة أقوى من اليد وكذلك ما رجح بالبىّنة أقوى مما رجح باليد ، ولأن صاحب اليد مدعي عليه ، والمدعى من له البىّنة بقد يملك فكان أولى للخبر .

ومن قال اليد أولى ، قال : لأن البىّنة بقد يملك لم يسقط بها اليد ، كرجل ادعى داراً في يد رجل وأقام البىّنة أنها كانت له أمس لم ينزل اليد بها ، كذلك همها وقال بعضهم صاحب اليد أولى وإن وافق في أنّ بىّنة الخارج أولى ، لأنّه قال لا أقبل بىّنة الداخل إذا لم تند إلا ما يفيد يده ، وهذه قد أفادت أكثر مما يفيده وهو إثبات الملك له منذ شهر ، واليد لا يفعل ذلك .

بائع ومشتريان إذا تنازعا داراً فقال أحدهما هذه الدار لي اشتريتها من خالد

ابن عبد الله بمائة ، وقال الآخر أنا اشتريتها منه بمائة ونقتته الثمن ، وأقام كل واحد منها بيضة بما يدعى ، فهما في الظاهر متعارضان ، لأن كل واحد منها يدعى في الحال أنها ملكه ، وأما في الشراء فلا تعارض بينهما لأن يحتمل أن يكون أحدهما اشتراها منه ثم ملكها البائع ثم باعها من الآخر ، فالتعارض من حيث المنازعه في ملكها في الحال ، فأما في سبب الملك فلا تعارض .

فإذا ثبتت هذا لم يدخل البيّنات من أحد أمرين إما أن تكونا مورثتين بتاريختين مختلفين أو غير ذلك ، فإن كانتا بتاريختين مختلفين شهدت إحداهما أنه اشتراها منه في شعبان ، وشهدت الأخرى أنها اشتراها في رمضان ، كانت بيضة شعبان أولى ، لأن ملكه قد زال عنها في شعبان ، فكان بيعه في رمضان باطلًا لأنه باع ملك غيره فيقضى بها له ، ويكون للآخر عليه اليمين .

وأما إن لم يكونا بتاريختين مختلفين ، فلا فصل بين أن يكونا مطلقتين أو إحداهما مطلقة والآخر مورثة أو كانتا بتاريختين متفقين في زمان واحد ، فالحكم في هذا الفصل واحد ، فلا يخلو الدار من أحد أمرين إما أن يكون في يد أحدهما أو يكون في يد البائع فإن كانت يد أحدهما عليها فصاحب اليد أولى لأنهما متعارضان ، ومع أحدهما يد ، كما لو تنازعا داراً مطلقاً ويد أحدهما عليها ، وأقام كل واحد منها بيضة فإن البيضة بيضة الداخل .

وإن كانت الدار في يد البائع نظرت ، فإن اعترف البائع لا حدهما بما يدعى فيه فقال له بعتك ، فهل يقدم بذلك بيضة المقر له أملا ؟ قال قوم : يقدم بينته بذلك لأن البائع يقول للمقر له الدار لك ويدي عليها ناية عنه ، فإذا كانت ناية عنه كان يد المقر له بها عليها فلهذا قدّمنا بينته .

وقال قوم لا يقدم بذلك بينته لأن قد ثبت أن يده ليست يد الملك باعتراوفه لأنه قد باع بثبوت البيضة عليه بذلك ، بدليل أنّا فنتزع الدار من يديه بالقرعة أو الوقف أو القسمة ، فإذا لم تكن يده يد الملك لم يؤثر إقراره بالملك لأنهما ، ويفارق إذا

كانت يد أحدهما عليها لأنّ يده يدلّ على الملك ، فلما هذا قدّ منه ، وهذا هو الأقوى عندى .

فمن قال يقدم بيضة المقر له ، قضى بالدار له ، ورجع الآخر عليه بالدرّك  
أعني فيأخذ الشمن ، ومن قال لا يقدم بيضته بالاعتراف أو لم يعرف البائع لأحدهما  
بما يدعى ، بل قال لا أعلم طن هي منكم ، فهم متعارضان ، قال قوم يسقطان ،  
وقال آخرون يستعملان .

فمن قال يسقطان قال كأنه لا بيضة لواحد منهما ، ويدي البائع عليها ، فان أنكر  
ذلك فالقول قوله لأن الأصل أن لا بيع ، وإن أقر بذلك لأحدهما ثم أقر للآخر  
سلمت إلى الأول ، وهل يغرن للثاني ؟ على قولين ، وإن أقر لأحدهما وأنكر للآخر  
فهل يحلف للآخر ؟ على ما مضى من القولين ، وإن أقر لهما معاً قضينا لكل واحد  
منهما بمنصف ، وهل يحلف لكل واحد منهما في النصف أم لا ؟ على قولين .

ومن قال يستعملان إما أن يقرع أو يوقف أو يقسم ، ومن قال يقرع بينهما  
وهو مذهبنا أقرع ، فمن خرجت قرعته فهل يحلف أم لا ؟ على قولين أصحّهما عندنا  
أن يحلف ، ومن قال يوقف لم يقف هننا لأنهما تنازعا عقداً ، ومن قال يقسم حكم  
بأنهما بينهما نصفين ، فيكون لكل واحد منهما الخيار لأنّه أدعى الكل وأقام البيضة  
بذلك فلم يسلم له إلا النصف .

فإذا ثبت أنه بال الخيار لم يدخل من ثلاثة أحوال إما أن يختار الامساك أو الفسخ  
أو يختار أحدهما الفسخ ، فإن اختيار الامساك كانت بينهما نصفين على كل واحد منها  
نصف المسمى ، ويرجع على البائع بنصف المسمى ، وإن اختيار الفسخ رجع كل  
واحد منها على البائع بكمال الشمن ، وإن اختيار أحدهما الفسخ نظرت فإن اختيار  
ذلك قبل أن يختار الآخر الامساك ، يوفر كل الدار عليه لأنّه يدعى الكل ، وإنما  
زاحمه الآخر على نصفها ، فإذا زالت المزاحمة يوفر الكل عليه ، وإن كان الفسخ بعد  
أن اختيار الآخر تملك النصف لم يتوفّر النصف الآخر عليه ، لأنّ الحاكم قد قضى له  
بنصفها دون النصف الآخر فلا يعود إليه .

بایعان ومشتريان : إذا قال هذه الدار لي اشتريتها من زيد بن عبد الله بمائة ونقدته الثمن ، وقال الآخر اشتريتها من عمرو بن خالد بمائة ونقدته الثمن ، وأقام كل واحد منها بيضة بما يد عيه ، فهم متعارضان ، لأنهما يشهدان بملك لكل واحد منها ، فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون الدار في يد أحد المشتريين أو لا يكون ، فإن كانت في يد أحدهما قضينا له بالدار لأن معه بيضة ويدا ، فهي بيضة الداخل قضينا لها بالدار ، وأما إن كانت في يد أحد البايعين فاعترف به ، فهل يرجح بيضة مشتريه بذلك أم لا ؟ قال بعضهم يرجح لأنها يد ثانية ، وقال الآخر لا يرجح ، لأن يده لا توافق البيضة ، فإن البيضة أزالت يده فلا يرجح وهو الصحيح عندنا .

فمن قال يرجح قضي لها وبها ورجع الآخر على بايده بالدرر لأن ما سلم له ما ادعاه ، ومن قال لا يرجح بقوله فلا فصل بين أن يكون الدار في يد الثالث أو في يد أحد البايعين ، فإنما متعارضان فاما أن يسقطا أو يستعملوا .

فمن قال يسقطان قال القول قول من الدار في يده ، فإن أنكر حلف لهما وإن أقر لاحدهما ثم للآخر سلمت إلى الأول ، وهل يغrom للآخر ؟ على قولين . وإن أقر لاحدهما وجحد الآخر ، فهل يحلف ملن جحده ؟ على قولين ، فمن قال يلزم الغرم مع الأقرار ، قال لزم اليمين مع الانكار ، ومن قال لا يلزم الغرم مع الأقرار ، لم يلزم اليمين مع الانكار ، وهو الأقوى عندنا في المسائل كلها لأن الأصل براءة الذمة .

وإن أقر بها لهم جعل لكل واحد منها نصفها ، وهل يحلف لكل واحد منها على غرم النصف الآخر الذي أقر به لصاحبه على قولين .

ومن قال يستعملان إما بالقرعة أو بالاتفاق أو القسمة ، فإذا أقر عبيدهما فمن خرجت قرعته فهل يحلف ؟ على قولين أحوطهما عندنا أن يحلف ، ومن قال يوقف لم يقف ههنا ، لانه عقد ، ومن قال يقسم قسم وكان لكل واحد منها الخيار في المقام .

على العقد والفسخ ، لأنّ الصفة تبعضت عليه ، لافه ادعى الكلّ فحصل في يده النصف .

فإن اختارا الامساك أمساكا ، وكان لكلّ واحد منهما أن يرجع على بايعه بمنصف الثمن لأنّ البيئة قد قامت عليه بقبض الكلّ وبنفي الكلّ وما حصل في يد مشتريه الا النصف فيرد عليه نصف الثمن .

وإن اختارا الفسخ فسخا ، ورجع كلّ واحد منهما على بايعه بكلّ الثمن لأنّ المبيع لم يسلم له ، ولا حصل له القبض منه وإن فسخ أحدهما دون صاحبه انفسخ في حقّه ، وعاد ما وقع الفسخ فيه إلى بايعه ، ورجع المشتري عليه بكلّ الثمن ، ولا يعود هذا النصف إلى المشتري الآخر ، سواء وقع الفسخ قبل اختياره النصف او بعد اختياره له . لأنّ الذي وقع فيه الفسخ لم يرجع إلى باائع من لم يفسخ ، وإنما رجع إلى من لا يدعيه فلن يتوقف عليه ،

فإن كانت المسئلة بحالها لكن كلّ واحد منهما ادعى الملك والشراء ، ودفع الثمن وقبض الدار ، وأقام البيينة بذلك ، فالحكم فيها على ماضى حرفاً بحرف إلا في فصل واحد وهو الدرك كلّ موضع قلنا في التي قبلها يرجع بكلّ الثمن اذا لم يسلم شيء ، ويرجع بنصف الثمن إذا سلم له النصف ، فأنه في هذه لا يرجع بحال بشيء من الثمن والفصل بينهما أنه إذا لم يعترض بقبض المبيع لم يلزم من ثمنه إلا بقدر ما حصل مقبوضاً وما قبض شيئاً فلا يلزم ، وليس كذلك هنالا لأنّه قد اعترض بقبض المبيع واستقرّ الثمن عليه أكثر ما فيه أن يغتصب منه بعد ما قبضها ، فلا يرجع على بايعها بدر كها بيان الفصل بينهما .

مشترو بايعان : صورتها عبد في يد رجل تنازع فيه نفسان قال أحدهما العبد اشتريته مني بألف ، وقال الآخر اشتريته مني بألف وأقام كلّ واحد منهما البيئة بما يدعيه لم يدخل البيئتان من ثلاثة أحوال :

إما أن يكونا بتاريخ واحد أو بتاريختين مختلفتين أو مطلقتين .

فإن كان التاريخ واحداً مثل أن شهد اثنان أنه ابتعاه من زيد مع الزوال بألف

وشهد آخر أنّه ابتعاه من عمر و مع الزوال من ذلك اليوم بـألف فهمـا متعارضـان لأنّ العـبد الـواحد لا يـصح أن يكون مـلكاً لـكلّ واحدـ منها ، و يـبيعـه كلـ واحدـ منها من رـجل واحدـ ، في زـمان واحدـ بـعقد اـنفرـدـبه ، فـثبتـ أنـهما مـتعارضـان فـاماً أنـ تسقطـطاً أو تـستـعملـاً .

فـمن قال يـسقطـان فـكانـه لا يـسـتـنةـ مع واحدـ منها ، وكـلـ واحدـ منها يـدـعـىـ علىـ المـشـترـىـ لأنـهـ منهـ اـشتـراهـ فـانـ أـنـكـرـ فالـقولـ قولـهـ معـ يـمـينـهـ ، وـ سـقطـ دـعـوىـ كلـ واحدـ منهاـ وإنـ أـقـرـ لـاحـدهـماـ فـقالـ صـدـقـتـ يـسـتـنـتكـ اـشتـريـتهـ هـنـاكـ لـزـمـهـ كلـ الثـمـنـ وـ عـلـيـهـ أـنـ يـحـلـفـ لـلـبـايـعـ الآـخـرـ لأنـهـ لـوـ اـعـتـرـفـ لـهـ أـنـهـ منهـ اـشتـراهـ لـزـمـهـ الثـمـنـ فـلـمـاـ لـزـمـهـ الثـمـنـ معـ الـاقـرارـ لـزـمـتـهـ الـيمـينـ معـ الـانـكـارـ وإنـ أـقـرـ لـهـماـ مـعـاًـ ، فـقالـ لـقـدـ اـبـتـعـتـهـ منـ كـلـ واحدـ منـكـماـ لـزـمـهـ الثـمـنـانـ مـعـاًـ لأنـهـ قـدـ اـعـتـرـفـ لـكـلـ واحدـ منهاـ بماـ يـدـعـيهـ .

وـمنـ قالـ يـسـتـعملـانـ إـمـاـ بـالـقـرـعـةـ أـوـ الـيـقـافـ أـوـ الـقـسـمـ فـانـ أـقـرـعـ فـمنـ خـرجـ قـرـعـتـهـ حـكـمـ لـهـ بـهـاـ وـهـلـ يـحـلـفـ ؟ـ عـلـىـ قولـيـنـ أحـوطـهـاـ عـنـدـنـاـ لأنـ يـحـلـفـ وـ يـحـلـفـ الآـخـرـ لأنـ دـعـواـهـ الـبـيعـ عـلـيـهـ قـاـيـمـةـ ، وـكـانـ عـلـيـهـ أـنـ يـحـلـفـ ، وـمـنـ قالـ بـوـقـفـ لـمـ يـقـفـ لأنـ العـقـودـ لـاتـوقـفـ ، وـمـنـ قالـ يـقـسـمـ الثـمـنـ مـنـ الـبـايـعـيـنـ بـنـصـفـيـنـ فـإـذـاـ قـسـمـ الثـمـنـ عـلـيـهـماـ فـلـيـسـ لـلـمـشـترـىـ خـيـارـ الـفـسـخـ ، لأنـ الصـفـقـةـ مـاتـبعـضـتـ عـلـيـهـ ، لأنـ العـقـدـ سـلـمـ لـهـ كـلـهـ وـلـاـ فـصـلـ بـيـنـ أـنـ يـسـلـمـ لـهـ مـنـ بـايـعـ وـاحـدـ أـوـ بـايـعـيـنـ .

وـإـنـ كانـ التـارـيـخـ مـخـتـلـفاـ فـأـقـامـ أـحـدـهـماـ لأنـهـ اـشتـراهـ فيـ شـعـبـانـ ، وـأـقـامـ الآـخـرـهـ اـشتـراهـ فيـ رـمـضـانـ ، لـزـمـهـ الثـمـنـانـ مـعـاًـ وـحـكـمـنـاـ بـصـحـةـ الـعـقـدـ لأنـهـ يـمـكـنـ أـنـ يـشـتـريـهـ مـنـ أـحـدـهـماـ فـيـ شـعـبـانـ ثـمـ مـنـ الآـخـرـ فيـ رـمـضـانـ ، لأنـهـ يـشـتـريـهـ مـنـ الـأـوـلـ ثـمـ يـشـتـريـهـ الـبـايـعـ الثـانـيـ هـنـهـ ثـمـ يـبـيـعـهـ هـنـهـ ، فـلـهـذـاـ لـزـمـهـ الثـمـنـانـ .

كـمـاـ لـوـ اـدـعـتـ أـنـهـ تـزوـجـهـ يـومـ الـأـرـبـعاـ بـأـلـفـ ، وـيـومـ الـخـمـيسـ بـأـلـفـ ، وـأـقـامـتـ الـبـيـنـةـ عـلـىـ كـلـ واحدـ مـنـ الـعـقـديـنـ فـعـلـيـهـ الـمـهـرـانـ مـعـاًـ جـواـزـ أـنـ يـكـونـاـ وـقـعاـ مـعـاـ عـلـىـ الصـحـةـ ، وـهـوـ أـنـهـماـ نـكـاحـانـ بـيـنـهـماـ خـلـعـ

وإن كانت مطلقتين أو أحد هما مطلقة والآخر مقيّدة فهم متساوون قال قوم يصح العقدان ويلزمه الثمنان معاً لجواز أن يكونا في وقتين مختلفين فيصح العقدان معاً كما لو كان التاريخ مختلفاً.

وقال آخر ورون يتعارضان لجواز أن يكونا في وقت واحد فيتعارضان . ويجوز أن يكونا في وقتين فيصحان معاً والأصل برأئـةـ الـذـمـةـ فـلـذـاـ تـعـارـضـتـاـ .

إذا كان عبد في يد رجل فادعى على مولاه أنه اعتقه وادعى آخر على مولاه أنه باعه منه ، وأقام كل واحد منهما البينة بما ادعاه لم يخل البينتان من أحد أمر بين إما أن يكونا مورختين بتاريخين مختلفين أو غير ذلك .

فإن كانتا بتاريخين مختلفين ، مثل أن شهدت إحداهما في شعبان ، والآخر في رمضان من هذه السنة ، فالسابقة ثابتة ، والمتاخرة ساقطة ، لأنّه إن كان قد اعتقه في شعبان لم يصح بيعه في رمضان ، وإن كان قد باعه في شعبان لم يصح عتقه في رمضان لأنّه اعتقه بعد زوال ملكه عنه ، وإن كان تاريخهما واحداً أو كانتا مطلقتين أو إحداهما مطلقة والآخر مقيّدة الباب واحد ، نظرت في العبد .

فإن كان في يد المشتري قدّمنا بيّنته لأنّها بيّنة الداخل ، وإن كان العبد في يد البائع فأقر للمشتري فقال منك بعثته ، فهل تقدم بيّنة المشتري بقول البائع ؟ قال قوم يقدم لأنّه قد اعترف أنّ يده فايبة عن يد المشتري وقال آخر ورون وهو الأصح عندنا أنها لا يقدر بقول البائع لأنّ سبب يده معروفة بأنّها غير مالكة لأنّ البينة قد شهدت بأنه لا يملك ، فإذا لم يكن له بيّنة سقط الترجيح ، فمن قال يقدر بيّنة المشتري ، قدّ منها وسقط العتق ، ومن قال : لا يقدر على ما اخترناه ، أو قال البائع لا أعلم عين السابق منكم ، أو كان العبد في يدي ثالث ، الحكم فيها كلاًّها أنّهما متعارضتان .

وقال بعضهم بيّنة العبد أولى ، لأنّ يده على نفسه ، وهذا ليس ب صحيح ، لأنّه لا يكون يده على نفسه ، بدليل أنّهما لو تنازعا عبداً لا يد لو أحد منهما عليه ، فأقر بنفسه لأحد هما ، لم يرجح ذلك بقوله ، ولو كانت يده على نفسه لسمع هذا ، وقال

بعضهم : يكون يد الحر على نفسه ، وقال آخرون لا تكون يد العبد ولا يد الحر على نفسه ، لأن " اليدي إنما تثبت على مال أو ما في معناه والحر ليس كذلك . فإذا ثبت أنهما متعارضتان فاما أن تسقطا أو تستعملا ، فمن قال تسقطان ، قال كأنه لا يبينه هنا ، ويكون القول قول السيد ، فإن أنكر حلف لكل واحد منهما للمشتري : ما بعثت ، وللعبد ما أعتقدت ، وإن اعترف لا أحدهما فكأنه اعترف للمشتري حكمنا بالشراء والملك له ، ولم يحلف للعبد ، لانه لا يلزم الغرم للعبد مع الاقرار بدليل أنه لو اعترف بعقد العبد أو لا لم يضمن للمشتري شيئاً ، لانه معترض أن البيع هلك قبل القبض والبيع بطل بالتلفظ وسقط الثمن عن المشتري ، فلا غرم له عليه فلما لم يلزم الغرم مع الاقرار ، لم يلزممه اليمين مع الانكار .

وهذه ثلث مسائل هذه وهو إذا تنازع الشراء وعيقاً ، فأقر لا أحدهما لم يحلف للآخر ، فإن كان المشتري واحداً والبائع اثنين فأقر أنه اشتراه من أحدهما حلف للبائع الآخر ، لانه لما لزم الغرم مع الاقرار كذلك اليمين مع الانكار ، وإن كان البائع واحداً والمشتري اثنين فأقر لا أحدهما هل يحلف للآخر ؟ على قولين ، كما أنه لو اعترف لا أحدهما بعد الأول هل يغرم على قولين .

وأصل هذا كلاماً لزمه الضمان مع الاقرار ، لزمه اليمين مع الانكار ، وكل من لا ضمان عليه مع الاقرار ، فلا يمين عليه مع الانكار . ومن قال يستعملان إما بالقرعة أو الإيقاف أو القسمة ، فمن قال بالقرعة أقرع فمن خرج اسمه حكم له به ، وهل يحلف ؟ على قولين أحوطهما عندنا اليمين ، ومن قال يوقف لم يقف لأن العقد لا يوقف .

ومن قال يقسم قسمه فيجعل نصفه عبداً للمشتري ، ونصفه حرراً ويكون المشتري بالخيارات بين الامساك والفسخ ، لأن الصفة تبعضت عليه ، فإن فسخ عتق كلّه لا أنه إنما زاحمنا العبد في حقه وعيقه لحق المشتري ، فإذا سقط المشتري حقه عتق كلّه ، وإن اختيار الامساك ثبت له نصفه ، وعليه نصف الثمن .

وهل يقوّم نصيب المشتري على البائع فيعتق كله أم لا ؟ نظرت فان كان البائع معسراً استرقَ الذي في نصيب المشتري ، وإن كان موسراً فعلى قولين ، أحدهما لا يقوّم عليه ، لأن عتق نصفه وقع بغير اختيار البائع ، لانه يقول ما أعتقده ، والبيئنة ألزمتني ذلك ، كما لو ورث نصف عبده فيعتق عليه لا يقوّم عليه الباقي ، والثاني يقوّم عليه ويتعاق كله لانه قد ثبتت بالبيئنة أنه باشر عتيته كله باختياره ، فلهذا قوّمنا عليه ما بقي .

إذا ادعى جارية في يد غيره ، فقال هذه لي ، وأقام بذلك بيئنة حكمنا له بها لأنها شهدت له بملك مطلق ، وإن ادعى أنها أمته ولدت في ملكه ، حكمنا له بها لأنها أقوى ، فإنها شهدت بملك مضافاً إلى سببه ، فإن شهدت بأنَّ هذه بنتُ أمته فلانة ، ولم تزد على هذا ، لم يحكم له بها ، لأنها قد تكون بنت أمته ، ولا تكون مملوكة له لأنها قد يسبق ملك الأم وهو أنها تلدها ثم تملك الأم دون ولدها ، وعلى مدحينا يحتمل أن يكون تزوّجت بحرٍ فيكون الولد حراً .

وهكذا لو شهدت بأنَّ هذه الثمرة ثمرة نخلة فلان لم يحكم لفلان بالثمرة لأنَّ وجود الثمرة قد يسبق ملك النخلة ، وهو أنها تتمر ثم تملك النخلة وإذا شهدت بأنها بنت أمة فلان ولدتها في ملكه أو هذه الثمرة ثمرة نخلة فلان أئمرت في ملكه حكم له بها .

قالوا كيف حكمتم له بهذه الشهادة وهي شهادة في التحقيق بملك سابق ، لأنها ما شهدت بملك في الحال ، وإنما شهدت بملك حال الولادة ، وقد قلتم لو شهدت بأنَّ هذا العبد كان له أمّس لم يقبل .

فقل قد قال بعضهم إذا شهدت بملك أمّس حكمت بها ، وقال قوم لا يسمع ، ومنهم من قال : لا يسمعها بملك أمّس ، ويسمعها إذا شهدت بالولادة .

والفصل بينهما أنها إذا شهدت بملك فهو أصل في نفسه غير تابع لغيره ، فإذا لم يشهد بملك في الحال لم يثبت الملك حين التنازع ، فلهذا لم يسمع ، وليس كذلك ههنا ، لأنها شهدت بنماء ملك ، فكان الظاهر أنَّ نماء ملكه له ، فهو كما نقول إذا

قامت البيضة له بأن الملك له منذ عشر سنين كانت فايدته من حين الشهادة ، وكان له كذلك هنـا ، وإن شهدت أن هذا الغزل من قطن فلان ، قال بعضهم قضينا بالغزل له . ويفصل بين هذه المسئلة وبينه إذا شهدت بأن هذه الأمة ولد أمة فلان ، حيث قلنا لا يقضى له بالولد ، لأن قوله هذا الغزل من قطن فلان ، معناه المغزول قطن فلان وعيـنه وذاته كان منفوشـاً فاجتمع ، كقوله هذا الدقيق من حنطة فلان ، كان معناه هذا الدقيق حنطة فلان كان مجتمعاً فتفرق ، فلهـذا قضينا بالغزل وليس كذلك إن شهدت بأن هذه الـامة بـنت أـمة فـلان ، لأنـ هذه الـبـنت لـيـسـتـ هيـ الـأـمـ ، وإنـماـ هيـ غيرـهاـ ، فـلهـذاـ لمـ يـحـكـمـ لـهـ بـهـ ، وـلـانـ إـذـاقـالـ هـذـاـ الغـزـلـ مـنـ قـطـنـ فـلـانـ لـمـ يـسـبـقـ الغـزـلـ القـطـنـ ، فـلهـذاـ حـكـمـناـ لـهـ بـهـ ، وـلـيـسـ كـذـلـكـ هـنـاـ ، لأنـ الـوـلـدـ قـدـ يـسـبـقـ الـأـمـ فـلهـذاـ لـمـ يـحـكـمـ لـهـ بـولـدـهـ .

إذا كان في يده طفل لا يعبر عن نفسه مجھول النسب ، فادعاه مملوكة له حـكـمـ لـهـ بـهـ ، لأنـهـ لاـ يـعـبـرـ عـنـ نـفـسـهـ كـالـبـيـهـمـةـ وـالـثـوـبـ ، فـانـ بـلـغـ هـذـاـ الطـفـلـ فـأـنـكـرـ أـنـ يـكـونـ مـمـلـوـكـاـ لـهـ لـمـ يـلـقـتـ إـلـيـهـ ، لأنـاـ قدـ حـكـمـناـ بـأـنـهـ عـبـدـهـ .

فـانـ كـانـتـ بـحـالـهـاـ وـكـانـتـ يـدـهـ عـلـيـهـ يـتـصـرـفـ فـيـهـ بـالـاسـتـخـدـامـ وـغـيـرـهـ ، وـلـمـ يـسـمـعـ منهـ أـنـهـ مـمـلـوـكـهـ ، فـبـلـغـ هـذـاـ الطـفـلـ فـيـهـ فـادـعـيـهـ أـنـهـ حـرـ لـمـ يـقـبـلـ قـوـلـهـ ، لأنـ الـيـدـ الـتـيـ كـانـتـ عـلـيـهـ ظـاهـرـهـاـ الـمـلـكـ ، وـهـوـ مـسـتـدـامـ مـسـتـصـحـبـ عـلـىـ ماـ كـانـ ، فـلاـ تـزـالـ يـدـهـ عـنـهـ بـدـعـوـاهـ .

فـاذـأـبـتـ أـنـهـ مـمـلـوـكـهـ أـقـرـنـاهـ فـيـ يـدـيـهـ ، فـانـ جـاءـ رـجـلـ فـادـعـيـهـ فـيـسـبـ هـذـاـ المـمـلـوكـ فـقـالـ هـذـاـ اـبـنـيـ لـمـ يـلـحـقـ نـسـبـهـ بـهـ ، لأنـ فـيـهـ إـضـرـارـاـ بـسـيـدـهـ ، وـهـوـ أـنـ النـسـبـ مـتـىـ ثـبـتـ كـانـ مـقـدـمـاـ فـيـ الـمـيرـاثـ عـلـىـ الـوـلـاءـ ، وـقـدـ يـعـتـقـهـ السـيـدـ ، وـيـكـسـبـ مـالـاـ فـيمـوتـ ، فـيـكـونـ مـيـرـائـهـ طـنـاسـبـهـ دـوـنـ هـوـلـاهـ .

فـاـذـاـ لـمـ يـلـحـقـ نـسـبـهـ ، فـانـ أـقـامـ الـمـدـعـىـ بـنـسـبـهـ بـيـتـةـ حـكـمـناـ بـأـنـهـ اـبـنـهـ وـيـكـونـ عـلـىـ مـاـ هـوـ عـلـيـهـ فـيـ يـدـ مـوـلـاهـ ، لأنـهـ لاـ يـمـتـنـعـ أـنـ يـكـونـ نـسـبـهـ ثـابـتـاـ مـنـ حـرـ ، وـيـكـونـ مـمـلـوـكـاـ لـلـغـيـرـ ، لأنـهـ قـدـ يـقـزـوـ جـ مـمـلـوـكـةـ فـيـكـونـ وـلـدـهـ مـنـهـاـ مـمـلـوـكـاـ ، عـنـدـنـاـ بـالـشـرـطـ

وعندهم بلا شرط ، وقد يسبى صغيراً فيقدم والده مسلماً فيست Hajj ، اللهم إلا أن يكون المدعى عربياً فإنه لا يسترق عند بعضهم العربيّ ، فعلى هذا تزال عنه يد هولاه ويتسلمه أبوه .

فإن كان مجھول النسب بالغاً فادعه رجل مملوکاً ، فإن أجابه إلى ما دعاه وأقر بذلك له ، حكم بأنه مملوکه ، وإن انكر ذلك ، فالقول قوله ، لأن الأصل الحرية ، فإن تنازعه نesan فادع كل واحد منها أنه عبده ، وأقااما بذلك بيئنة فهما متعارضان ، فإن أقر هذا المتنازع فيه لا أحدهما بما يدعى عليه ، وقال أنا مملوكاً ، لم يقدم بيئنته باعترافه ، لأنّه لا يد له على نفسه ، لأنّه إن كان حرّاً لم يصح إقراره بالعبودية ، وإن كان مملوکاً فلا يد له على نفسه .

فاما إن كان مميزاً عاقلاً لكنه غير بالغ ، فادعه رجل مملوکاً وأنكر الصبي ذلك ، وامتنع ، ولم نعرف سبب يد المدعى ، غير أنّه أينما يدعى الآن يتنازع عن ذلك ، قال قوم لا يقضى له به ، لأنّه يعرب عن نفسه كالبالغ ، ومنهم من قال يقضى له به ، لأنّه لا حكم لكلامه ، كالطفل الذي لا يتكلّم ، والأول أقوى عندنا لأنّ الأصل الحرية.

إذا كانت دار في يد رجل لا يدعى لها لنفسه ، فتنازع فيها نesan فقال أحدهما كلّها لي ، وأقام بذلك بيئنة ، وقال الآخر نصفها لي وأقام بذلك بيئنة ، خلص ملن له البيئة بكلّها نصفها ، لأنّه بذلك بيئنة ، ولا يدعى أحد ، وتعارضت البيئتان في النصف الآخر ، فاما أن يسقطا أو يستعملا .

فمن قال يسقطان ، فكأنه لا بيئنة لواحد منها في ذلك ، ولكن البيئنة التي شهدت له بالكلّ قد سقطت في النصف ، وقال قوم يسقط في النصف الآخر كما لو شهدت به ، فردّت للتهمة في نصفه ، فإنه يرد في النصف الآخر ، وقال آخرون لا يرد وهو الصحيح عندنا ، لأنّ الشهادة ما ردّت هنالك للتهمة ، وإنّما سقطت للتعارض ، وهذا لا يسقطها لأنّا إذا قلنا يستعملان قسمنا بينهما فأعطيتينا كلّ واحد منها نصف ما شهدت له به ، فلا يقال يسقط البيئنة لأنّا لم نقبلها في الكلّ مع أنّا قد بيئنا فيما تقدّم أن الشهادة إذا ردّت في البعض للتهمة لم ترد في البعض الذي لا تهمة فيه عندنا .

ومن قال يستعملان إماً بالقرعة أو الياقاف أو القسمة فعندنا أنه يقرع ، فمن خرجت قرعته قدّ منه ، وهل يحلف ؟ على قولين أحوطهما عندنا اليمين ، ومن قال يوقف وقفها لأنّه مال ، ومن قال يقسم قسم النصف بينهما نصفين فيصير له من ادعى الكلّ ثلاثة أرباعها ، وملئ ادعى النصف ربّها .

إذا كانت الدار في يد ثلاثة فادعى أحدهم النصف ، والآخر الثلث ، والآخر السادس ، فإن جيد بعضهم بعضاً كانت بينهم أثلاثاً عندقوم ، وهذا غلط عندنا ، لأنّه لا يجوز أن يدعى واحد سدسـاً فيقضى له ثلثها ، اللهم إلا أن نفرض أنّ صاحب النصف يقول لي نصفها ويدي على كلّها ، النصف منها لي والنصف وديعة لفلان الغائب ، وقال صاحب الثلث يدي على كلّها ، والثلث منها لي ، والباقي وديعة لفلان الغائب ، وقال صاحب السادس يدي على كلّها السادس لي منها ، والباقي لفلان الغائب .

في حينئذ يقضى بها أثلاثاً ، لأنّ صاحب النصف يده على ثلثها ، وهو يدعى ما يد صاحبه عليه ، فلا يقبل قوله ، وصاحب الثلث يده على ثلثها ، وهو يدعى ما يد صاحبه عليه فلا يقبل قوله ، وصاحب السادس يده على الثلث وهو يدعى السادس ويقر بالباقي للغير فيقبل قوله ، لأنّ من أقر بشيء في يديه قبل قوله وأقرّ الباقي في يديه ، فعلى هذا يصح المسئلة .

فإن كانت بحالها ولم يجحد بعضهم بعضاً ، فهي بينهم على ما اتفقا عليه ، وإن كانت بحالها وأقام كلّ واحد منهم البيضة ، على قدر ما يدعى منه ملكاً : أقام صاحب النصف البيضة لأنّ له نصفها وأقام صاحب الثلث البيضة لأنّ له ثلثها وأقام صاحب السادس البيضة لأنّ له سدسها ، فانا نعطي صاحب الثلث الثلث ، لأنّ له بذلك بيضة ويداً ، فكان أولى من بيضة من لا يد له ، ويعطى صاحب النصف الثلث ، لأنّ له بالثلث يداً وبيبة ونعطي صاحب السادس سدسـه ، لأنّ له به بيضة ويداً ، وبقي هناك سدسـ في يدي صاحب السادس ، ولا بيضة له به ، وصاحب النصف يدعى السادس قوله بيضة بلا يد ، فإنه يدفع ذلك السادس كله الى صاحب النصف ، فيصير له النصف

الذى ادّعاه ، لأنّ له بىّنة و صاحب السدس له يد بلا بىّنة ، فكان صاحب النصف أحقّ به هذا هو الأقوى عندنا .

وقال قوم يعطى صاحب النصف منه النصف ، فيكون في يديه ثلث و نصف سدس و يقرّ نصف سدس الباقي في يدي صاحب السدس ، فيكون في يديه سدس و نصف سدس ، لأنّ صاحب النصف قضينا له بالثلث ، لأنّ له به يداً وبىّنة ، وبقي الثلثان من الدار في يد صاحب الثالث ، و صاحب السدس نصفين ، فصار في يد كلّ واحد منهما ثلثها ، و صاحب النصف يدّعى السدس عليهمما معاً بدليل أنه لو أنكره حلف له كلّ واحد منهما ، فإذا كان كذلك فصاحب الثالث يدّعى عليه نصف السدس مما في يديه وله به بىّنة ويد . ولصاحب النصف به بىّنة بغير يد ، فكان صاحب الثالث أحقّ به ، فاستقرّ لصاحب الثالث الثالث ، وقد بقى من دعواه نصف سدس هو في يدى صاحب السدس وله بما يدّعى بىّنة ولصاحب السدس عليه يد بغير بىّنة فكانت بىّنته أولى من يد صاحب السدس ، فيقضى به له ، ويبقى في يد صاحب السدس سدهه الذي هو ملكه ، ونصف سدس يده عليه ، ولا يدّعى أحد عليه و يده عليه ، فيقبل اعترافه به ، ملن اعترف له به .

دار في يد اثنين فادعى أحدهما الثالث ، وأقام بذلك بىّنة ، وادعى الآخر الكلّ وأقام بذلك بىّنة ، قضينا مدعى الثالث بما ادّعاه لأنّ له بقدر ما ادّعاه بىّنة ويداً ، وقضينا مدعى الكلّ بالثلثين ، لأنّ يده على النصف ، وله به بىّنة ، ويدّعى السدس الذي هو تمام الثلثين في يد صاحب الثالث ، وله به بىّنة ، ولصاحب الثالث على السدس يد ، فكانت البىّنة أولى من يده وهو لا يدّعى إيه وإنّما يده عليه ، فلو كانت يده عليه وهو يدّعى كفت البىّنة أولى من يده و دعواه ، فبأن يكون أولى من يده أولى .

دار في يد أربعة أنفس ادعى أحدهم الكلّ ، والآخر الثلثين ، والآخر النصف والآخر الثالث ، فان لم يكن هناك بىّنة بوجه حكمنا لكلّ واحد منهم بربعها ، وهو القدر الذي عليه يده ، وما زاد عليه مما يدّعى إيه يد غيره فيكون القول قول

المدّعى عليه مع يمينه ، فيحلف كلّ واحد منهم لصاحبه بما يدّعى عليه ، ويسقط دعواه ، ويكون لكلّ واحد الرابع ، فإن كان لكلّ واحد منهم بيضة بما يدّعى عليه قضينا لكلّ واحد منهم بربعها أيضاً ، لأنّ لكلّ واحد منهم يدّاً على ربعها ، وببيضة بماله يده ، وببيضة ويده أولى من بيضة غيره بلا يد ، فالحكم فيه إذا كانت في أيديهم ولا بيضة لواحد منهم أو مع كلّ واحد بيضة سواء وقد بيضناه .

فإن كانت بحالها لكنّها في يد خامس ، فاقام كل واحد منهم بيضة بما يدّعى عليه خلص مدعى الكلّ الثالث بلا منازع ، لأنّ له بيضة وأحد لا يدّعى عليه ، لأنّ أكثر من يدّعى الثنين ، فلهذا كان له الثالث ، وباقي الكلام في الثنين ، فيقع التعارض في ثلاثة مواضع فيتعارض بيضة مدعى الكلّ ومدعى الثنين في السادس الذي بين النصف والثعين ، وهو القدر الذي لا يدّعى عليه صاحب الثالث ولا صاحب النصف ، ويتعارض مدعى الكلّ ومدعى الثنين ومدعى النصف ، في السادس الذي بين الثالث والنصف ، لأنّ صاحب الثالث لا يدّعى عليه ، ويتعارض كل البيضات وهي أربع في الثالث الذي ادعاه صاحب الثالث ، فإنّ كلّ واحد من الأربع يدعى عليه وقد أقام بيضة به .

وتحقيق هذا أنّ التعارض فيما يقع الاجتماع على تداعيه ، والغير لا يدّعى عليه فإن تعارضت البيضتان إما أن يسقطا أو يستعملا ، فمن قال يسقطان قال كأنه لا بيضة هناك ، فيسلم مدعى الكلّ الثالث ، لأنّ أحداً لا ينزعه فيه ، وباقي الثنين يقال طن هو في يده ما تقول ؟ فإن ادعاه لنفسه فالقول قوله مع يمينه ، وإن أقرّ بها لواحد منهم ، فهل يحلف للباقي على قولين ، فإن أقرّ لكلّ واحد منهم بما يدّعى عليه ، فهل يحلف لصاحبه بقدر ما أقرّ به ؟ على ما مضى من القولين .

ومن قال يستعملان إما بالقرعة أو الإيقاف أو القسمة ، فمن قال يوقف أوققه ومن قال يقسم قسم ، وتصحّ القسمة من ستة وثعين سهماً مدعى الكلّ الثالث بلا منازع اثنى عشر سهماً ، ويقسم السادس الذي بين النصف والثعين بين مدعى الكلّ ومدعى الثنين نصفين ، وهو ستة لصاحب الكلّ ثلاثة ، ولصاحب الثنين ثلاثة ، يصير مع صاحب الكلّ خمسة عشر ، ثم يقسم السادس الذي بين النصف والثالث بين ثلاثة

بين مدّى الكلّ ومدّى الثنين ومدّى النصف ، لكلّ واحد منهم سهمان ، فيكون مع صاحب الكلّ سبعة عشر سهماً ثمّ يقسم الثلث الباقى وهو اثنى عشر سهماً بين الاربعة أرباعاً لكلّ واحد منهم ثلاثة .

فيصير مع مدّى الكلّ عشرون سهماً : ثلث الاصل اثنى عشر سهماً ، ونصف السادس الذي بين النصف والثعين ثلاثة ، وثلث السادس الذي بين النصف والثلث سهمان ، وربع الثلث الباقى ثلاثة ، فاستكمل عشرين سهماً ، ويحصل لصاحب الثنين ثمانية أسمهم : نصف السادس الذي بين النصف والثعين ثلاثة وثلث السادس الذي بين النصف والثلث سهمان ، وربع الثلث الباقى ثلاثة أسمهم يصير معه ثمانية أسمهم ، ويحصل مدّى النصف خمسة أسمهم : ثلث السادس الذي بين النصف والثلث سهمان ، وربع الثلث الباقى ثلاثة يصير خمسة ، ويحصل مدّى الثالث ثلاثة أسمهم وهو ربع الثلث الباقى يكمل ستة وثلثين سهماً .

ومن قال بالقرعة على ما نذهب إليه أقرع ، ويكون الاقراع في ثلاثة مواضع في السادس الذي بين النصف والثعين ، إقراع بين مدّى الكلّ والثعين ، وإقراع في السادس الذي بين النصف والثلث بين ثلاثة بين مدّى الكلّ والثعين والنصف ، لأنّ مدّى الثالث لا يدعّيه ويكون الاقراع في الثالث الباقى بين الاربعة ، لأنّ الكلّ يدعّيه ، فمن خرجت قرعته قدّ منها ، وهل يحلف مع قرعته أم لا ؟ على قولين أصحهما عندنا أن يحلف ، وقد يخرج القرعة كلّها لصاحب الكلّ على ما يتافق .

إذا شهد شاهدان أنّ هذه الدار لفلان منذ سنة ، وشهد آخران أنها في يد فلان رجل آخر ، قال قوم وهو الصحيح بیننة الملك أولى من بینة اليـد ، لأنّ من شهد له بالملك أثبت ملكاً له ومن شهد باليـد يحتمـل أن يكون يـد عاريـة أو وديـعة فـكانت أـنـتها شـهـدت بـالـمـلـكـ أـولـيـ .

إذا ادعى رجل دابة في يـدـيـ رـجـلـ وـأـقـامـ شـاهـدـيـنـ أـنـهـاـ مـلـكـهـ مـنـذـ ثـلـاثـ سنـينـ فـنـظـرـ الـحاـكـمـ فـإـذـاـ الدـاـبـةـ لـيـسـ لـهـ سـنـتـانـ سـقـطـتـ الشـهـادـةـ لـاـنـهـ قـدـ عـرـفـ كـذـبـهـاـ قـطـعاـ .

إذا شهد شاهدان أنّ هذه الدار ملك لزيد وشهد آخران أنّ عمروأً اشتراها

من زيد ، فالدار لعمر و لانّ بيّنة زيد أثبتت له ملكاً مطلقاً وبيّنة عمر وأخبرت بزيادة خفيت على بيّنة زيد ، وهو الشراء ، لأنّ من شهد بملكه أطلق الشهادة على ظاهر ما عرفه ، وخفى عليها البيع .

ومثل هذا إذا خلف رجل جارية وزوجة وابناً فتنازع الابن والزوجة في هذه الجارية ، فقال الابن إنّ أباها خلفها تركه وأقام بذلك بيّنة وأقامت المرأة البيّنة أنّ أباها أصدقها إياها ، فان بيّنة الزوجة أولى ، لأنها شهدت بما خفي على بيّنة الابن ، لأنها شهدت على ظاهر الملك وخفى عليهم ما عرفه شهود الزوجة من حدوث البيع فكانوا أولى .

إذا ادعى رجل داراً في يد زيد فأذكر زيد ذلك وأقام المدعى البيّنة أنه اشتراها من عمرو نظرت في البيّنة فان شهدت للمدعى أنّ عمر وابعه إياها وهي ملك عمرو يومئذ أو شهدت بأنّ عمر وابعها من المدعى وسلمها إليه أو شهدت بأنّها ملك المدعى اشتراها من عمرو ، قضينا بها للمدعى ، وأسقطنا يد زيد من هذه الأقسام الثلاثة لأنها إن شهدت أنّ عمر وابعها إياه أو هي ملكه ، فقد ثبت ملكها للمدعى حتى يعلم زواله .

وهكذا لو شهدت بأنه تسلّمها منه ، لأنّ الظاهر أنها حصلت في يد المدعى حتى يعلم كيف زالت وهكذا إن شهدت بأنّها ملك المدعى اشتراها من عمرو ، فهذا أوكد ، لأنها شهدت بملكه وسبب الملك .

قالوا بهذه الشهادة للمدعى حقيقتها شهادة بأنّها كانت ملكه فكيف قبلتها؟ قيل الفصل بينهما أنه إذا قامت البيّنة أنه ابتعاهما من عمرو فكانت ملك عمرو يومئذ ففي ضمن هذا أنه تملكها عنه ولا يعلم زوال ملكه عنها ، فهو كما لو قطعت ففقالت ولا نعلم زوال ملكه عنها وليس كذلك إذا قال كانت ملكاً لفلان لأنّ هذا اللفظ لا يقتضي استدامه الملك إلى حين ما شهدت فأما إن شهدت بيّنة المدعى بأنّ عمر وابعها منه أو وقفها على فلان ، لم يحكم له بملكه بذلك ، لأنّ الإنسان قد يفعل فيما ليس بملك له ، فلا يزيل الملك عن يد المدعى عليه بأمر متوجه مظنون .

إذا قال لفلان عليًّا ألف درهم وقد قضيتها فقد اعترف بـألف وادعى قضاءها فلا يقبل قوله في القضاء ، لأنَّه قد أقرَّ بـألف وادعى قضاءها فقبل قوله فيما عليه دون ماله وقال قوم يقبل منه لأنَّه لما ثبت بقوله صحيحًّا أن يسقط بقوله ، كقوله له على مائة إلَّا تسعين ، فإنَّ الاستثناء يقبل منه كذلك والأول أصحٌ عندنا .

فإذا تقرَّر هذا ، فإذا أدعى على غيره مائة فكانت قضيتك منها خمسين فقد اعترف بها ، لأنَّه لا يقول قضيتك خمسين إلَّا عملاً لزمه ، وحصل به في ذمته ولكنَّه وصل باقراره القضاء ، فهل يقبل منه على قولين أحدهما وهو الصحيح أنه لا يقبل ، والثاني يقبل ، فأما الكلام في الخمسين الباقيه ، فلا يكون مقرأً بها ، لأنَّ قوله قضيتك منها خمسين يحتمل قضيتك مما أدعى ، ويحتمل قضيتك مما على خمسين ، فإذا احتمل الأمرين لا يلزم مدعى ، لأنَّا لا نلزم مدعى بالشك .

فإن اختلف المكري والمكتري في شيء من الدار المكررة نظرت ، فإن كان متصلةً بها كالآبوب والدرجة والأساطين والطوابيق ، فالكل للMKري وإن كان مما ينقل ويتحول كالآناث والأوانى وما ينقل فالكل للمكتري ، لأن العادة أنَّ الإنسان إنما يذكر داره فارغة عن رحله وقماشه ، فأما المرفوف فيها ، فإن كانت مستمرة فهي للمكري كالدرجة والسلام المستمرة ، وإن لم تكن مستمرة ، وإنما وضعت على أوتاد قال قوم حلف كل واحد منهمما لصاحبها وكانت بينهما ، لأنَّ أحدهما ليس بأولى بها من صاحبه ، فإنَّ العادة لم تجر أنَّ المكري يتحول مثل هذا عن الدار والعادة جارية أنَّ مثل هذا يفعله المكتري لنفسه ، فلا مزيدة لأنَّ أحدهما على الآخر فكانت بينهما ، كما لو كانت معًا في جوف الدار فتنازعاها .

فإن تنازع عامتنة بين نهر لرجل وضيعة لا آخر ، فقال رب النهر : المنسنة لي فناء نهري تجمع ماء النهر إليه وتمنعه أن يخرج عنه ، وقال رب الضيعة بل المنسنة لي ، ترد الماء عن ضياعتي وهي حاجز بيني وبين نهرك ، حلف كل واحد منهمما لصاحبها وكانت بينهما لأنَّ كل واحد منهمما ينتفع بها من وجها ، وهي تجاور ملكهما ، فهو كما لو تنازع صاحب العلو والسفل في السقف الذي هو سماء السفل وأرض العلو

فإنه بينهما لأن كل واحد منها ينتفع به من وجه كذلك ههنا .  
 فان تنازعاً داراً يدهما عليها ، فقال كل واحد منها الدار كلها لي حلف كل واحد منها لصاحبها على ما يدعى وجعلت بينهما نصفين .  
 إذا تنازعاً داراً يدهما عليها فقال كل واحد منها كله مالي ، وكل واحد إنما يدعى ما يدعى صاحبه عليها ، فيحلف على ما يدعى وهو النصف ، ولا يحلف على الكل ، وإن كان في دعواه الكل لأن مقتضاه دعوى النصف ، فهو كرجل ادعى نصف دار في يد رجل ، فالقول قول المدعى عليه في نصفها ، ولا يحلف على أكثر منه ، كذلك ههنا ، لا يحلف على ما لا يد له عليه .  
 فان تنازعاً عمامة يد أحدهما على ذراع منها وباقيتها في يد الآخر ، حلف كل واحد منها لصاحبها ، وكانت بينهما نصفين ، لأن لكل واحد منها عليها يداً بدليل أن من يده على القليل لو كان باقيها مطروحاً على الأرض فادعاها غيره ، كان القول قوله ، ثبت أن لكل واحد منها يداً عليها بالسوية ، وإن كان ما في يد أحدهما أكثر ، فهو كما لو تنازعاً داراً وهما فيها وأحددهما في صفة كبيرة والآخر في صفة صغيرة كانت بينهما سواء .

فإن غصب رجل من رجل دجاجة فباضت بيضتين ، واحتضنها هي أو غيرها بنفسها أو بفعل الغاصب ، فخرج منها فرخان ، فالكل للمغصوب منه ، و قال بعضهم إن باضت عنده بيضتين واحتضنت الدجاجة واحدة منها ، ولم يعرض الغاصب لها كان للمغصوب منه ما يخرج منها ، ولو أخذ الأخرى فوضعها هو تحتها أو تحت غيرها ثم خرج منها فروخ كان الفروخ للغاصب وعليه قيمته ، والأول أصح عندنا .  
 فإن ادعى على رجل ألفاً فأنكر فأقام المدعى بيضة فقال المدعى عليه صدقتك البيضة هي على إلى أجل لم يقبل قوله ، لانه حق ثبت عليه بالبيضة فلا يتغير بقوله ويفارق هذا ما ثبت باعتراضه ، لانه ثبت باعتراضه فصح أن يسقط بقوله كالاستثناء .  
 وفرق بين ما ثبت بالبيضة عليه وبين ما ثبت بقوله ، ألا ترى أن البيضة لو قامت عليه بالف فقال هي على إلا تسعمائة لم يقبل منه استثناء ولو ابتدأ بذلك من

عنه معترضاً فقال على "الالف إلّا تسع مائة ثبت ما استثناء وكان فصل ما بينهما الأقرار والبيان .

ولو قال لفلان على "ألف درهم قضيتها قد بثنا عنها على قولين أصحّهما أنه لا يقبل قوله في القضاء ، وإن قال له على "ألف إلى أجل ، منهم من قال على قولين أيضاً ، ومنهم من قال يقبل منه التأجيل على كلّ حال . و الفصل بينهما أنّ قوله قضيتها يدفع كل ما أقرّ به ، فلهذا لم يقبل قوله وليس كذلك قوله إلى أجل لانه ما دفع ما اعترف به ، وإنما وصفه بالأجل فقبل قوله ، وهو الأقوى عندي .

إذا كان في يد رجلين صغير مجهول النسب فادعيا أنه ملكهما حكم لهم به لأن يدهما عليه كالثوب والشاة ، وإن كان كبيراً فادعيا مملوكاً فالقول قوله لأنّ الأصل الحرية ، وهو ظاهر الدار ، فان حلف بريء ، وإن اعترف بأنه مملوك لهما فهو بينهما نصفيين وإن اعترف بأنه مملوك لاحدهما كان مملوكاً ممن اعترف له بنفسه ، وقال قوم إذا اعترف أنه مملوك لاحدهما كان مملوكاً لهم ، لانه ثبت أنه مملوك باعترافه ويدهما عليه فكان بينهما ، والأول أصحّ عندنا .

إذ اتنازع اثنان داراً في يد الثالث فقال أحدهما ملكي وهي في يديه بعقد إجارة وقال الآخر ملكي وهي في يديه وديعة أو عارية ، وأقام كلّ واحد منهما بينة بما ادعاه فيما متعارضان في رقبة الملك والمتنافع ، فما أن يسقطا أو يستعملما ، فمن قال يستعملان قال إما أن يقع بينهما أو يوقف أو يقسم بينهما وكلّ ذلك ممكناً هنا لأنّه ملك ، ومن قال يسقطان فكأنه لا بيضة لواحد منهما ، فالقول قول من الدار في يده ، فان حلف أسقط دعواهما .

إذا ادعى ثوباً في يد الغير وأقام البينة أنّ هذا الثوب من غزل غزل منقطن فلان المدعى ، حكمنا به له ، لأنّ الثوب عينقطن ذاته ، وإنما تغيّرت صفتة ، فهو كما لو شهد له اثنان أنّ هذا الكبش حمل فلان قبلت لأنّه عين العمل لكنّه تغير لكبره ، فإذا ثبت أنه له أخذ الثوب ثمّ ينظر فيه ، فإن كان قيمته أكثر من قيمة

الغزل فلا شيء له ، لأنها آثار زاد بها من فعله ، فلا شيء له على فعله ، وإن كانت قيمة غزله أكثر من قيمته ثو بـأفعليه ما نقص من قيمة الغزل بالنسج لأن على الغاصب ضمان ما نقص من الغصب بفعله .

إذا تنازعوا داراً يد أحدهما عليها ، فأقام من هي في يديه البيضة أنها ملكه وأقام الخارج البيضة أنها ملكه وأنه أودعه إياها أو آجرها فالبيضة بينة الخارج ، لأن اليد له ، فان بيته أثبتت أن يد من هي في يديه نائبة مناب يد الخارج ، وقايمة مقامه ، فاليد له ، فكانت بيضة صاحب اليد أولى ، كما لو أقام الخارج البيضة أنها لها وأنه غصبه إياها كان عليه ردّها كذلك همنا .

رجل ادعى داراً في يد رجل فأنكر ، فأقام المدعى بيضة أنها ملكه منذ سنة فجاء آخر فادعى أنه اشتراها من المدعى منذ خمس سنين ، حكمنا بزوال يد المدعى عليه بيضة المدعى ، لأن بيته أولى من يده ، ثم ينظر في بيضة المدعى الثاني ، وهو المشتري من المدعى الأول كيف شهدت له ، فان شهدت بأنه اشتراها من الأول وهي ملكه ، حكم بها للمشتري الثاني ، وهو المدعى الثاني ، لأن بيضة المدعى أسقطت يد المدعى عليه وصارت اليد للمدعى ، ولأن المدعى بيته أثبت ملكه منذ سنة ولا ينفي أن يكون الدار ملكاً له قبل السنة ، وقد شهدت بيضة المشتري أن المدعى باعها يوم باعها وهي ملكه ، فكلا البيضتين أثبت الملك للمدعى ، ثم نقلته عنه بيضة المشتري إلى المشتري ، فكانت ملكاً للمشتري .

فإن كانت بحالها وشهدت بيضة المشتري بأن المدعى باعها حين باعها ، وكان متصرّفاً تصرف الملاك ، فالحكم على ماضي في التي قبلها كما لو شهدت بأنه باع ملكه ، لأن الظاهر أنّ ما في يديه له .

فإن كانت بحالها ولم يشهد بيضة المشتري بملك ولا يد ، لكن يشهد بالشراء فقط ، فالحكم أيضاً على ما مضى ، ويحكم بها للمشتري أيضاً ، وقال قوم يقرّ في يد المدعى ، ولا يقضى بها للمشتري ، لأن بيضة إذا لم يشهد بغير البيع المطلق ، لم يدل على أنه باع ملكه ، ولا أنها كانت في يديه حين باع ، لأنه قد يبيع ملكه وغير

ملكه وهذا قوي أيضاً .

رجلان تنازعا شاة مسلوحة فقال كل واحد منها كلها لي وفي يد أحدهما منها الرأس والجلد والسواد ، وفي يد الآخر ما بقي منها ، وأقام كل واحد بيضة بما يدعى ، حكمنا لكل واحد منها بقدر ما في يديه منها ، لأن له بما في يديه منها اليد والبيضة ، ولو بما في يد صاحبه بيضة بلا يد ، وكانت بيضة الداخل في كل واحد منها أولى ، وقال قوم أقضى لكل واحد منها بما في يد صاحبه ، لأنّه خارج وبيضة الخارج أولى وهو الأنليق بمذهبنا .

هذا إذا كان التداعى مطلقاً ، فإن كانت بحالها ، وكان التداعى متاجراً فقال كل واحد منها ملكي نتجتها في يديه وأقام كل واحد بيضة بما يدعى حكمنا لكل واحد منها بما في يديه ، كالتى قبلها سواء ، وهذه وفاق .

رجلان في يد كل واحد منها شاة فادعى كل واحد منها على صاحبه أن الشاة التي في يديك ملكي نتجتها الشاة التي في يدي ولم يدع أحدهما الشاة التي يده عليها ، وأقام كل واحد منها البيضة بما يدعى ، فهما متعارضتان في النتاج ، لأن لا يجوز أن يكون كل واحدة من الشاتين نتجت الأخرى ، وغير متعارضتين في الملك لأن لا يمتنع أن يكون الشاة التي يدعى بها في يد الآخر ملكه ، وأمهما غير ملكه ، لأن قد يوصى له بولدها فإذا وضعته كان الولد ملكه وأمه غير ملكه وإذا لم يقع التعارض في الملك حكمنا لكل واحد منها بما شهدت له بيته ، ودفعنا إلى كل واحد منها الشاة التي في يد صاحبه ، كما لو ادعى كل واحد منها شاة في يدي صاحبه مطلقاً ، وأقام البيضة بما يدعى ، فانا نقضى لكل واحد منها بما شهدت له بيته كذلك ههنا .

فإن كانت بحالها فقال كل واحد منها الشاتان لي معاً فالتي في يدي ملكي والتي في يديك ملكي نتجتها شاتي هذه ، وأقام البيضة بذلك ، فهما متعارضتان في الملك والنتاج معاً ، أما النتاج فلا يجوز أن يكون كل واحد منها نتجت الأخرى وأما الملك فلا يجوز أن يكون الشاتان معاً ملكاً لكل واحد منها ، فتعارضتا

وقد حصل لكل واحد منهما بما يد عيه اليـد والبيـنة معا ، فيقضـى لـكل واحد منهما بالشـاة الـتي في يـديه .

رجل في يده شاتان سوداء و بيضاء تنازعـهما نـفسـان ، فـادعـى أحـدـهـما أـنـ الشـاتـانـينـ مـعـاـ ليـ ، وـأـنـ الـبـيـضـاءـ تـنـجـتـ السـوـدـاءـ ، وـادـعـى الـآخـرـ أـنـهـماـ لـهـ وـأـنـ السـوـدـاءـ تـنـجـتـ الـبـيـضـاءـ ، فـهـمـاـ مـقـتـارـضـتـانـ فـيـ الـمـلـكـ ، لـأـنـهـ لـاـ يـجـوزـ أـنـ يـكـونـ الشـاتـانـ مـعـاـ مـلـكـاـ لـكـلـ واحدـ منـهـماـ فـيـ الـحـالـ ، وـفـيـ النـتـاجـ لـأـنـهـ لـاـ يـجـوزـ أـنـ يـكـونـ كـلـ وـاحـدةـ منـهـماـ تـنـجـتـ الـآخـرـ ، وـإـذـاـ تـعـارـضـتـاـ وـفـيـهـمـاـ يـدـانـ فـاـ مـاـ أـنـ يـسـقطـاـ أـوـ يـسـتعـمـلاـ .

فـمـنـ قـالـ يـسـقطـانـ ، فـكـأـنـهـ لـاـ يـسـتـنـةـ لـوـاحـدـ مـنـهـمـاـ ، فـانـ أـنـكـرـ الـمـدـعـيـ عـلـيـهـ حـلـفـ لـهـمـاـ ، وـإـنـ اـعـتـرـفـ لـهـمـاـ أـوـ لـأـحـدـهـمـاـ وـأـقـرـ الـآخـرـ أـوـ جـحدـ الـآخـرـ فـالـحـكـمـ عـلـىـ مـاـ مـضـيـ غـيرـ مـرـةـ .

وـمـنـ قـالـ يـسـتعـمـلـانـ إـمـاـ بـالـقـرـعـةـ أـوـ الـوـقـفـ أـوـ الـقـسـمةـ ، فـمـنـ أـقـرـعـ وـهـ مـذـهـبـنـاـ فـمـنـ خـرـجـ قـرـعـتـهـ هـلـ يـحـلـفـ ؟ـ عـلـىـ قـوـلـيـ أـقـوـاهـمـاـ عـنـدـنـاـ أـنـ يـحـلـفـ ، وـمـنـ قـالـ يـقـسـمـ قـسـمـ بـيـنـهـمـاـ نـصـفـيـنـ ، وـمـنـ قـالـ يـوقفـ أـوـقـفـ .

إـذـاـ دـعـىـ زـيـدـ شـاةـ فـيـ يـدـيـ عـمـرـ وـفـانـكـرـ وـأـقـامـ زـيـدـ الـبـيـنـةـ أـنـ الشـاةـ لـهـ وـمـلـكـهـ حـكـمـنـاـ لـهـ بـهـ أـنـ يـسـتـنـةـ أـولـيـ مـنـ يـدـ عـمـرـ ، فـانـ أـقـامـ عـمـرـ وـالـبـيـنـةـ بـعـدـ هـذـاـ أـنـ الشـاةـ مـلـكـهـ نـقـضـ الـحـكـمـ وـرـدـتـ الشـاةـ إـلـىـ عـمـرـ وـلـأـنـ عـمـرـ وـأـكـانـ لـهـ الـيـدـ وـلـزـيـدـ يـسـتـنـةـ بـغـيرـ يـدـ ، وـقـدـ ظـهـرـ أـنـهـ كـانـ لـعـمـرـ وـمـعـ يـدـهـ يـسـتـنـةـ ، فـظـهـرـ أـنـ يـسـتـنـةـ عـمـرـ وـالـدـاخـلـ ، وـيـسـتـنـةـ زـيـدـ الـخـارـجـ ، وـيـسـتـنـةـ الدـاخـلـ أـولـيـ ، فـلـهـذـاـ قـضـيـ بـهـ لـعـمـرـ وـدـونـ زـيـدـ .

زـيـدـادـعـىـ شـاةـ فـيـ يـدـيـ عـمـرـ وـفـانـكـرـ عـمـرـ ، فـأـقـامـ زـيـدـ الـبـيـنـةـ أـنـهاـ مـلـكـهـ ، وـأـقـامـ عـمـرـ وـالـبـيـنـةـ أـنـ حـاكـمـاـ مـنـ الـحـكـمـ حـكـمـ بـهـاـ لـهـ عـلـىـ زـيـدـ وـسـلـمـهـاـ إـلـيـهـ ، قـالـ بـعـضـهـمـ يـنـظـرـ فـيـ حـكـمـ ذـلـكـ الـحـاكـمـ الـذـيـ حـكـمـ بـهـاـ لـعـمـرـ وـعـلـىـ زـيـدـ ، كـيـفـ وـقـعـ ؟ـ فـانـ قـالـ عـمـرـ وـلـيـ وـكـانـتـ فـيـ يـدـزـيـدـ فـأـقـمـتـ الـبـيـنـةـ أـنـهـاـ مـلـكـيـ فـقـضـيـ لـيـ بـهـ عـلـيـهـ ، لـأـنـهـ إـنـمـاـ كـانـ لـهـ بـهـ يـدـ وـيـسـتـنـةـ ، فـقـضـ حـكـمـهـ بـهـ لـعـمـرـ ، وـرـدـتـ إـلـىـ زـيـدـ ، لـأـنـهـ قـدـ بـانـ أـنـهـ كـانـ لـزـيـدـ يـدـ وـيـسـتـنـةـ وـلـعـمـرـ وـيـسـتـنـةـ بـلـاـ يـدـ فـهـيـ كـالـتـيـ قـبـلـهـاـ سـوـاءـ .

وإن قال عمر و أقمت بها بِيَّنَةً وأقام زيد بها بِيَّنَةً ، وكانت بِيَّنَةٍ عادلة وبِيَّنَةٍ زيد فاسقة ، فرداً هما بالفسق ، وقضى بها لي عليه ، وقد أعاد زيد تلك الشهادة لم يتغير ينقض الحكم هنا ، لأنَّه قد حكم بها لعمر وباليَّنَة العادلة ، وقد أعاد زيد شهادة الفاسق ، وال fasq إذا ردَّت شهادته في مكان وفي قضيَّةٍ ثُمَّ عدل وشهد وأعاد تلك الشهادة لم يقبل منه للتهمة كذلك هنا .

وإن باع للحاكم أنَّ زيداً أقام البِيَّنَة العادلة بما في يده وعمر و أقام بما في يد زيد فقضى بها لعمر و على زيد ، لأنَّه كان يذهب مذهب من يحكم لليد الخارجحة لم ينقض حكمه بها لعمر و عندنا لا تُّهُو الحق ، وعند بعضهم لأنَّها مسئلة اجتهاد ، وما نفذ الحكم فيه بالاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد .

وإن باع للحاكم الثاني أنَّ الأول سمع بِيَّنَة عمر و فلما أتاه زيد باليَّنَة ، قال له الحاكم لا أسمع بِيَّنَتك لأنَّني قد سمعت بِيَّنَة عمر و بها ، فإذا سمعت البِيَّنَة لا أحد المُخصَّمين لم أسمع من الآخر بِيَّنَة ، فقضى لعمر و على هذا الترتيب ، نقض حكمه بها لعمر ، لأنَّه خالف الاجماع لأنَّ أحداً لا يقول أنا لا أسمع البِيَّنَة من كل واحد من المتدعين .

فإن كانت بحالها فلم يعلم الثاني على أىٰ وجه حكم الاول بها لعمر و على الفصل الاول أو الثاني أو الثالث أو الرابع ، قال بعضهم : ينقض حكمه لأنَّه يحتمل ما يوجب نقض الحكم ، وقال آخرون لا ينقض حكمه ، وهو القوى لأنَّه إذا ثبت عند الثاني أنَّ الاول حكم بها لعمر و على زيد ، فالظاهر أنَّه على الصيغة حتى يعلم غيره فلا ينقض حكمه بأمر محتمل .

ادعى زيد عبداً في يد خالد فأنكر فأقام البِيَّنَة به وقضى الحاكم له به ، فقدم عمر و أقام البِيَّنَة أنَّ العبد له فقد حصل لزيد بِيَّنَة فيما سلف ، وبِيَّنَة لعمر و في الحال ، فهل يحتاج إلى إعادة بِيَّنَته لتعارضها ، فمن قال بِيَّنَة قديم الملك أولى ، قال ؟ فقد تعارضتا ولا يحتاج زيد إلى إعادة بِيَّنَته لأنَّا إذا قلنا قديم الملك أولى ، حكمتنا بأنَّ الملك له في الحال ، ولم ينزل كذلك منذ سنة ، وقد

حصلت المقابلة حين التنازع ، فلهذا تعارضنا .

ومن قال هما سواء قال هنا على قولين أحدهما تعارضنا من غير أن يعيid زيد بيئنته وهو الأقوى عندنا ، لأن معنى قولنا سواء : تساويها في الشهادة حين التنازع ، ولم يعرض طالبنا فلا حاجة بها إلى الاعادة وقال قوم لا يعارضها حتى يعيid الشهادة ، لأنَّ المعارضة هي المقابلة حين التنازع ولا مقابلة حين التنازع فلهذا قيل لابدَّ من الاعادة .

إذا ادعى زيد عبداً في يد رجل فأنكر المدعى عليه ، فأقام زيد البيينة أنَّ هذا العبد كان في يديه بالأشم ، أو كان ملكاً له بالأمس ، فهل يقضى له بهذه البيينة أم لا ؟ قال قوم لا يقضى بها وقال قوم يقضى بها وهو الأقوى ، كما قلناه في قديم الملك سواء ، فإذا شهدت أنه كان ملكاً له أمس فعلى هذين القولين ، وهكذا لو شهدت بأنَّ هذه الشاة ولدت هاشة فلان أو لهذا الغزل مغزول من قطن فلان ، وهذه التمرة أخر جتها نخل فلان ، وهذه الحنطة أنبتها أرض فلان ، كان كلامه كقولها وهذه الدار كانت لفلان وقد مضى .

هذا إذا أقام البيينة المدعى أنه كان في يده أمس ، فاما إن أقر المدعى عليه أنه كان في يد المدعى أمس ، فهل يلزم هذا الاقرار ، وينتزع العبد من يديه إلى يد المقرر له أم لا ؟ قال بعضهم : يعني على قيام البيينة له باليديه أمس ، فإذا قلنا يقضى بالبيينة أ Zimmermanه الاقرار ، وانتزعناه من يده إلى المقرر له ، ومن قال لا يقضى له بهذه البيينة قال في الاقرار وجهان أحدهما لا يلزم إقراره أيضاً ، لأنَّ إقراره باليديه أمس كقيمة البيينة باليديه أمس ، وقال آخر ورون يلزم الاقرار ، وينتزع العبد من يده .

فعلى هذا الفصل بين قيام البيينة باليديه أمس وبين الاقرار باليديه واضح وذلك أنَّ قيام البيينة بأنَّ له يد أمس دليل على اليديه أمس ، وكون العبد في يد المدعى عليه يدلُّ الظاهر أنه لم ينزل كان في يده فتعارضت اليدين أمس ، وبقيت اليدي المشاهدة الآن على العبد ، فلهذا كان الحكم له ، وليس كذلك الاقرار بأنَّ يد المدعى كانت عليه أمس ، لأنَّه إذا اعترف بهذا لا يثبت له يد بالأشم منفردة بملكه ، وقطع المقرر

أن يكون له يد أمس فكانت يد المقر له قائمة غير منازع فيها أمس فيرد الشيء إليها حتى يعلم كيف زال عنها .

هذا إذا كان الاقرار له باليد أمس فأما إن كان الاقرار له باملنك أمس ، فقال كان هذا العبد الذي في يدي ملكك أمس ، لزمه الاقرار ، وينتزع العبد من يديه ، ويدفع إلى المقر له به ، والفصل بين الاقرار باملنك وبين البيئنة باملنك بالأمس قد مضى بين الاقرار باليد وبين البيئنة باليد ، وبقي الكلام في الفصل بين الاقرار باليد وبين الاقرار باملنك ، حيث قلنا يلزم إقراره باملنك وفي الاقرار باليد على وجهين .

والفصل بينهما أن الاقرار باليد إثبات يد له عليه بالأمس ، واليد على الشيء ينقسم إلى الملك وإلى غيره ، كيد وديعة أو عارية أو إجارة أو غصب ، فإذا كانت اليد منقسمة ويد المدعى عليه قائمة الآن عليه ، فلا يزيل يد المشاهدة على الملك بيد ماضية منقسمة ، فلهذا يسقط اليد بالأمس ، لأنه إذا اعترف أنه كان ملكاً له أمس لم ينقسم الملك إلى غيره ، ويده الآن قائمة ، واليد منقسمة ، فيحكم أنه ملكه أمس وأنه لم يزل فلا يسقط ملك أمس بيد قائمة الآن فيقسم الآن إلى ملك وغير ملك فبان الفصل بينهما .

## فصل

### ﴿في ذكر دعوى الولد﴾

إذا اشترك اثنان في وطى امرأة في ظهر واحد ، وكان وطياً يصح أن يلحق به النسب ، وأقت بـه لمدّة يمكن أن يكون من كل واحد منها ، فاشتراكهما في هذا الوطى يمكن بأحد أسباب ثلاثة :

أحدها أن يكون وطى شبهة من كل واحد منها ، وهو أن يكون لكل واحد منها زوجة فيجد على فراشه امرأة فيطأها معتقداً أنها زوجته .  
والثاني أن يكون نكاح كل واحد منها فاسداً : وطئها أحدهما في نكاح فاسد ثم تزوجت بآخر نكاحاً فاسداً فوطئها .

والثالث أن يكون وطى أحد هما في نكاح صحيح والآخر في نكاح فاسد ، وهو أن يطأ زوجته ثم يطلقها فيتزوج نكاحاً فاسداً فيطأها الثاني .

فاما مدة الامكان فأن يأتي به من حين وطى كل واحد منها مدّة يمكن أن يكون منه ، وهو أن يكون بين الوطى والوضع ستة أشهر فصاعداً إلى تمام أكثر مدة الحمل ، وهي عندنا تسعة أشهر ، وعند قوم أربعة سنين ، وعند آخرین سنتان .  
فإذا تقرر عن المسئلة فأقت بالولد فإنه لا يلحق بهما ، ويقرع بينهما عند نافع من خرج اسمه الحق به ، وقال قوم يرى القافة ، فمن الحقته به لحق به ، وانقطع نسبة عن الآخر ، وإن الحقته القافة بهما أولم تتحققه بوحدة منها أو أشكال الأ مر عليهاها أو لم يكن قافة ترك حتى يبلغ فينسب إلى من يميل طبعه إليه منها ، وقال قوم يلحقه بهما معاً ، ومنهم من قال يلحق بأبيه نسباً حتى قالوا إذا تداعى رجال حرب وعبد أو مسلم وكفر أو أب وابن أحد هما بنكاح والآخر بوطى شبهة ، فلا يلحق بهما بل بالأكميل منها دون الأقصى .

إذا وطى السيد أمته فباعها قبل أن يستبرئها ، فوطئها المشتري قبل أن يستبرئها

فأقت بولد ، فانه يلحق بالآخر على ما رواه أصحابنا ، وقال قوم هي مثل الاولى ، وهم في سوء ، وقال بعضهم مثل ذلك إلا إذا كان وطى أحدهما في نكاح صحيح والآخر في نكاح فاسد ، فان صحيح النكاح أولى ، لأن النكاح مزية على غيره ، فكان إلحاقه بصاحبها أولى .

فإذا ثبت أنه لا فرق بين الفرashين فلا فصل بين أن يكون المتنازعان حرّين مسلمين ، أو عبدين ، أو كافرين ، أو مختلفين ، حرّاً وعبدًا أو مسلماً وكافراً أو أباً وابناً ، فإنَّ جميع هذه المسائل يقتضي مذهبنا القرعة ولا ترجيح ومن قال بالفافة قال مثل ذلك ، وقال قوم الحرُّ أولى من العبد ، والمسلم أولى من الكافر ، فإذا ثبت أنه لا مزية لـ أحدهما .

فإذا تنازعه اثنان يمكن أن يكون من كل واحد منهمما ، فإن كان مع أحدهما بيضة الحق به ، لأن بيته أولى من دعوى خصمها ، فإذا الحق نسبه به بالبيضة الحقناه دينا ، وإن كان كافراً ، لأن قد ثبت أنه ولد على فراش كافر ، فإن لم يكن بيضة فمن قال بالفافة وألحقه بأحد هما ، فإن الحقته بالمسلم فهو مسلم ، وإن الحقته بالكافر ، ليتحققه نسباً لا ديناً .

و الفصل بين البيضة والقافة هو أن القافة لا مدخل لها في إثبات الأدلة فلهذا لم يلحقه بها دينا ، فإن الحقته القافة بهما أو لم تلحقه بوحدة منها أو لم يكن قافة أو أشكال الأمر ، ترك حتى يبلغ فينسب إلى من يميل طبعه إليه منها فإذا فعل هذا الحق به نسباً .

فاما الدين فإن المرجع إلى التقىط ، فإن قال أنا مسلم كان مسلماً ، وإن قال أنا كافر ، قال قوم يقرُّ على كفره ، ومتى الحق نسبه بأحد هما بقول القافة أو بالانتساب ، ثم رجع القافة أو رجع هو . لم ينقض ما حكم به ، و الذي يقتضيه مذهبنا أنه يقرع بينهما في ذلك أجمع فإذا خرج اسم أحد هما الحق به ديناً و نسباً لأن الدين يتبع النسب ، ولا يستأنف القرعة دفعة ثانية ، فيختلف الحال .

ومن قال بالقائف قال لابد أن يكون القايف عالماً بالقيافة ثقة حرزاً ذكرأً : أما العلم فلا يعلم به ، فهو كالفقه للحاكم ، والثقة والعدالة ، فإنه موضع حكم خوفاً من أن يلحقه بغير أبيه ، والجريدة والذكورة فلا نه حاكم فيه واطرعة و العبد لا يليان الحكم ، ويعتبر معرفته بالقيافة باختباره بأن يجعل ولد بين عشرين رجلاً ليس فيهم أبوه ثم يريه ذلك فان لم يلحقه بأحدهم جعلناه في عشرين غيرهم فيهم أبوه ، فإذا ألحقه بأبيه وتكرر هذا منه ، حكمنا بأنه قايف ، وإنما اعتبر التكرار لأن المرة الواحدة قد تكون اتفاقاً من غير علم بالشأن .

فإن حكم بالشبه ضربان جلىٌ وخفى ، فإن اتفق لأحدهما الشبهان الجلى والخفى ، مثل أن تนาزعه أبيض وأسود ، وكان المولود أسود ، وكان بالأسود أشبه الحق بدون الآخر ، وإن كان يشبه أحدهما الشبه الخفى ويشبه الآخر الشبه الجلى قال بعضهم يلحقه بالظاهر الجلى ، ويترك الخفى ، كالقياس والنصل ، وقال آخرون يعمل بالخفى دون الجلى كالعموم بالقياس ، فالجلى كالعموم والخفى كالقياس .

وهذا يتصور في موضعين إذا قال القائف معي شبهة جلى وخفى فبأيهمما أقضى أو يكون الولد أسود وقد تنازعه أسود وأبيض فعلى ما مضى من الوجهين ، وهذا يسقط عننا لما قدمناه .

الأسباب التي يلحق بها الأنساب بالرجال والنساء : أما لحقه بالرجل فإنه يلحق به بفرش منفرد ، ودعوة منفردة ، وفرش مشترك ودعوة مشتركة ، أما الفراش المنفرد فأن ينفرد بوطئها ويكون الوطى وطياً يلحق به النسب ، وأما الدعوة المنفردة فان يدعي مجهول النسب وحده لا ينزعه فيه غيره ، وأما الفراش المشترك فقد صورناه في أربع موضع ، فإذا نازعوه هكذا الحق بأحدهم بالبينة أو القرعة عندنا أو بالقيافة و الانتساب عندهم ، وإن كانت الدعوة مشتركة الحقنا بأحدهما بالبينة أو القرعة ، وعندهم بالقيافة أو الانتساب .

هذا الكلام في الرجل فاما المطوعة فمن قال لا دعوة لها لم يلحق بها الولد

إِلَّا بِالْبَيِّنَةِ فَقَطْ ، فَأَمَا بِالْإِنْتَسَابِ أَوْ بِالْقَافَةِ فَلَا ، وَمَنْ قَالَ لَهَا دُعْوَةً سَوَاءً كَانَ لَهَا زَوْجٌ أَوْ لَا زَوْجٌ لَهَا ، قَيْلَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا زَوْجٌ فَالْحُكْمُ فِيهَا كَالرَّجُلِ سَوَاءً مِنَ الدُّعْوَةِ الْمُنْفَرِدَةِ وَغَيْرِهَا وَالْقَافَةِ وَالْبَيِّنَةِ وَالْإِنْتَسَابِ ، سَوَاءً كَالرَّجُلِ لَا يَخْتَلِفُ فَانْ حِرْفًا بِحِرْفٍ وَأَذْنِي يَقْتَضِيهِ مَذَهِبُنَا أَنَّ الْمَرْأَةَ لَهَا دُعْوَةٌ وَيَلْحُقُ الْوَلَدُ بِهَا بِالْبَيِّنَةِ وَبَدْعَاهَا إِذَا كَانَ ذَلِكَ مُمْكِنًا وَمَتَى تَدَاعَاهُ اْمْرَأَتَانِ أَقْرَعَ بَيْنَهُمَا كَالرَّجُلِ سَوَاءً .

النَّاسُ ضَرَبُوا عَرَبًا وَعَجَمًا ، فَالْعِجْمُ مِنْ عَدَا الْعَرَبِ مِنْ أَيِّ جِيلٍ كَانُوا كَالْتُرُكُونَ وَالْهَنْدُونَ وَالْفَرَسُ وَالْأُرْمَنُ وَالْزَّنجُ وَالْحَبْشُ ، فَالْكُلُّ سَوَاءً ، فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا ، فَمَتَى حَصَلَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ مُسْلِمًا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فَيَحْصُولُهُ عَلَى ثَلَاثَةَ أُوْجَهٍ: أَحَدُهَا يَسْلِمُ فِي بَلْدَهُ ثُمَّ يَدْخُلُ إِلَيْنَا ، وَالثَّانِي يَدْخُلُ مُشْرِكًا بِأَمْانٍ ثُمَّ يَسْلِمُ عَنْدَنَا أَوْ يَعْقُدُ الْذِمةَ ثُمَّ يَسْلِمُ عَنْدَنَا فَإِذَا ثَبَتَ هَذَا فَيَحْصُلُ عَنْدَنَا مُسْلِمًا عَلَى مَا فَصَّلْنَا، فَادَّعَ عَنِ النَّسْبِ مَجْهُولَ النَّسْبِ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فَقَالَ هَذَا الْلَّقِيقَيْطُ نَسْبَهُ لَحْقُ بِي ، لَمْ يَخْلُ المُدْعَى مِنْ أَحَدٍ أَمْرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَكُونَ حَرَّاً لِوَلَاءِ عَلَيْهِ أَوْ عَلَيْهِ وَلَاءً فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَأَحَدٍ عَلَيْهِ وَلَاءً لَحْقَ نَسْبِ الطَّفْلِ بِدَعْوَتِهِ ، سَوَاءً اَدَّعَاهُ وَلَدًا أَوْ أَخًا أَوْ عَمًا لَا نَهْ مَجْهُولَ النَّسْبِ اسْتَلْحَقَهُ مِنْ يَمْكُنُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ مِنْ غَيْرِ الْحَقِيقَ ضَرْبَهُ فَوْجَبَ أَنْ يَلْحُقَ بِهِ كَمُسْلِمٍ أَصْلِيِّ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ .

وَإِنْ كَانَ عَلَى المُدْعَى وَلَاءً مِثْلَ أَنْ كَانَ مَمْلُوكًا فَأَعْتَقَ وَنَحْوَهُ هَذَا لَمْ يَخْلُ مِنْ أَحَدٍ أَمْرَيْنِ إِمَّا أَنْ يَسْتَلْحِقَ هُنْ يَلْحُقُ نَسْبَهُ بِغَيْرِهِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ فَإِنْ يَسْتَلْحِقَ مِنْ يَلْحُقُ نَسْبَهُ بِغَيْرِهِ مِثْلَ أَنْ يَسْتَلْحِقَ أَخًا أَوْ عَمًا لَمْ يَلْحُقْ بِهِ لَأَنْ فِي الْحَاقَةِ ادْخَالُ ضَرْرٍ عَلَى غَيْرِهِ وَهُوَ أَنْ مَوْلَاهُ عَلَيْهِ وَلَاءُ يَرْثَهُ بِهِ ، فَإِذَا يَسْتَلْحِقُ أَخًا حِجْبُ مَوْلَاهُ عَنِ الْمِيرَاثِ بِالْوَلَاءِ فَلَذَا لَمْ يَلْحُقْ نَسْبَهُ بِدَعْوَتِهِ .

قَالُوا: أَلِيْسَ لَوْ اسْتَلْحَقَ الرَّجُلُ وَلَدًا وَلَهُ أَخٌ لَحْقَ الْوَلَدِ بِهِ ، وَإِنْ كَانَ بِشَبُوتٍ نَسْبَ الْوَلَدِ يَحِبْ أَخَاهُ هَلَا قَلْتُمْ يَثْبِتُ نَسْبُ أَخِيهِ وَإِنْ كَانَ فِيهِ حِجْبٌ مَوْلَاهُ .

قَلَّنَا الفَصْلُ بَيْنَهُمَا أَنَّ الْوَلَاءَ نَتْيَاجَةً مَلْكَيَّةٍ مُسْتَفَادٍ بِهِ ، فَلَمْ يَمْكُنْ إِسْقاطُ مَلْكَيَّةٍ مَوْلَاهٍ لَمْ يَمْلِكْ إِسْقاطَ نَتْيَاجَةِ مَلْكٍ مَوْلَاهٍ ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ النَّسْبُ لَا نَهْ لَيْسَ بِمَلْكٍ وَلَا نَتْيَاجَةِ مَلْكٍ ، فَلَذَا ثَبَتَ نَسْبُهُ وَإِنْ حِجْبٌ بِهِ أَخَاهُ .

هذا إذا استلحق من يلحق بغيره ، فاما إن استلحق من يلحق به وهو أن يستلتحق ولداً فقال هذا إبني قال قوم لا يثبت نسبه ، لأن فيه إسقاط إرث مولاه بالولاة كالاخ وقال آخرون يثبت نسبه ويسقط إرث مولاه بالولاة ويرثه ابنه بالبنوة ، والفصل بينه وبين الآخر أن به ضرورة إلى استلحاق الولد ، لأن نسبه منه لا يثبت بغيره وليس كذلك الآخر لأن نسبه قد يثبت بدعة غيره ، وهو إلا بولاته لما ملك أن يستحدث ولداً ملك أن يستلتحق ولداً وليس كذلك الآخر لانه لما لم يملك أن يستحدث أخاً لم يملك أن يستلتحق أخاً و الذي يقتضيه مذهبنا أنه يقبل قوله في الموضعين ، وثبتت النسب لعموم مارووه من أمر الحمير .



## فصل

### في متعاع البيت اذا اختلف فيه الزوجان

إذا اختلف الزوجان في متعاع البيت فقال كل واحد منهما كله لي نظرت فان كان مع أحدهما بيته قضى له بها لأن بيته أولى من يد الآخر وإن لم يكن مع أحدهما بيته فيد كل واحد منهما على نصفه ، يختلف كل واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما نصفين ، وسواء كانت يدهما من حيث المشاهدة ، أو من حيث الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال دون النساء كالعمائم والطيالسة والدراريع والسلاح أو يصلح للنساء دون الرجال كالحلى والملقانع وقمص النساء أو يصلح لكل واحد منهما كالفرش والأواني وسواء كانت الدار لهم أو لا أحدهما أو لغيرهما وسواء كانت الزوجية باقية بينهما أو بعد زوال الزوجية وسواء كانت التنازع بينهما أو بين ورثتهما أو بين أحدهما وورثة الآخر وفيها خلاف .

وقد روى أصحابنا أن مما يصلح للرجال للرجال وما يصلح للنساء فللمرأة وما يصلح لها يجعل بينهما وفي بعض الروايات أن الكل للمرأة وعلى الرجل البيئنة لأن من المعلوم أن الجهاز ينقل من بيت المرأة إلى بيت الرجل والأول أحوط .

إذا كان لرجل على رجل حق فوجد من له الحق مالا ملئ عليه الحق فهل له أن يأخذ حقه منه بغير إذن من عليه الحق أم لا ؟ لا يخلو من عليه الحق من أحد أمرين إما أن يكون باذلاطا عليه أو مانعاً فان كان معتبراً باذلا له لم يكن له الحق الاخذ منه ، لأن ملئ عليه الحق أن يقصيه من أى ماله شاء . فلو أجز ناله أن يأخذ بغير إذنه أسقطنا هذا الخيار ، فان خالف وأخذ كان عليه رد له لأنه أخذ مال غيره بغير حق فكان عليه رد له كالغاصب .

فاما إذا كان مانعاً إما بأن يجحد الحق ظاهراً وباطناً أو يعترف به باطناً ويجحده ظاهراً أو يعترف به ظاهراً ويجحده باطناً ، ويمعنده لقوته وأنه لا يمكن

استيفاء الحق منه فمتى كان بهذه الصفة كان له أن يأخذ من ماله بقدر حقه عندنا وقال بعضهم : ليس له ذلك إلا في النقود مثل الدرّاهم والدرانير فأماماً في غير الأثمان فلا .

هذا إذا كان من عليه الحق مانعاً ولا حجّة من له الحق فأماماً إن كان له بحقه حجة وهي البينة عليه ولا يقدر على إثبات ذلك عند المحاكم والاستيفاء منه ، فهل له أخذه بنفسه أم لا قال قوم ليس له لأنها جهة تملك استيفاء حقه بها منه فلم يكن له الاخذ بنفسه بغير رضاه كما لو كان باذلا وقال آخرون له ذلك لأن عليه مشقة في إثباته عند المحاكم ومغفرة في استيفائه فكان له الاخذ وهو الذي يقتضيه عموم أخبارنا في جواز ذلك .

وكل موضع قلنا له الاخذ فأخذ فان كان من جنس حقه كالاثمان وماله مثل كالحبوب والادهان أخذ ذلك وملكه بالاخذ كما لو دفعه من عليه الحق اليه بنفسه وإن كان من غير جنسه لم يكن له أن يتملكه بنفسه ولكن يباع بجنس الحق ومن الذي يبيع؟ قال بعضهم المحاكم لأنّ له الولاية عليه وقال آخرون يحضر عند المحاكم ومعه رجل واطأه على الاعتراف بالدين وامتناع من أدائه ، والاقوى عندنا أنّ له البيع بنفسه لانه يتعدّر عليه اثباته عند المحاكم والذي قالوه كذب يتنزه عنه .

فإذا ثبت ذلك فأخذ من له الحق عيناً للبيع ، فان باع فللاكلام ، وإن هلكت العين في يده قبل البيع قال قوم يكون من ضمان من عليه الدين لأن هذه العين قبضت لاستيفاء الدين من ثمنها وكانت أمانة عنده كالرهن وقال آخرون عليه ضمانه لأنّه قبضها بغير إذن مالكها لاستيفاء الحق من ثمنها فهو كمال القبض الرهن بغير إذن الراهن والأول أليق بمذهبنا فمن قال لا ضمان عليه قال له أن يأخذ غيرها من ماله ، ومن قال عليه ضمانها قال صار في ذمته قيمتها ، وله في ذمة المانع الدين فان كان الجنس واحداً كان قصاصاً ويترادّ ان الفضل .

تم كتاب الدعاوى والبيانات و به تم  
كتاب المبسوط والحمد لله

## كلمة المصحح

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله رب العالمين والصلاه و السلام على محمد وآلـه  
الظاهرين .

و بعد، فقدتم بحمد الله و منته تصحيح كتاب المبسوط و قابلناه على نسخ  
مخطوطه إليكم تفصيلها :

١ -- نسخة نفيسة كاملة بخط جعفر بن محمد حسين الخوانساري تاريخ إتمامها  
١٢٣٠ الهجرية ، و النسخة لخزانة كتب الفاضل الشیخ محمد القوانینی البروجردي  
دام عزه، و كان الاعتماد عليها أكثر من غيرها .

٢ -- نسخة مخطوطة أخرى كاملة بخط محمد حسن بن عبدالله تاريخ إتمامها  
١٢٦٧ الهجرية ، لخزانة كتب الاستاذ الفاضل محمد على القاضي الطباطبائی التبریزی  
دام ظله ، راجعنا إليها أحياناً فان النسخة مغشوشة مشوهه من آخرها .

٣ -- نسخة مخطوطة أخرى فاقصة الآخر ، مصححة لا بأس بها ، وقد قابلنا  
طبعتنا هذه عليها حتى انتهائها ، وهي لخزانة كتب الفاضل الشیخ امیرزا محسن کوچه  
باغی التبریزی دام توفيقه .

٤ -- نسخة مخطوطة من آخر المبسوط أولها كتاب الصيد و الذباحة وهي نسخة  
جيده كانت عوناً لنا في تصحيح الجزء ٨ و ٩ و قد سقط من آخرها ورقان قد استنسختها  
السيد الفاضل مصطفى الحسيني الصفائي الخوانساري .

نشكر إليهم شكرًا جزيلاً ونشنى عليهم ثناء جميلًا حيث وازرونا في إخراج  
هذه الموسوعة الفقهية ، ونسأل الله عزوجل أن يجزيهم خير جراء المحسنين .

ربيع المولود عام ١٣٩٣ هـ

محمد الباقر البهيمودي

## فهرس

### ما في هذا الجزء من أمهات الفروع

#### كتاب الحدود

- ٢ حد الزنا في صدر الاسلام للثبيت والبكر ثم نسخه  
٢ الثبيت يجب عليه الرجم بلا خلاف إلا من الخوارج  
٢ حد البكر الجلد ثم الرجم وفيه تفصيل  
٢ تعريف البكر و الثبيت  
٣ حد التغريب للبكر وفيه خلاف  
٣ وقال بعضهم شروط الاحسان أربعة  
٣ وقال بعضهم شرط الاحسان واحد وفائدة الخلاف  
٤ إذا زنى عاقل بمجنونة أو بالعكس  
٤ إذا رجم غسل وصلى عليه وحكمه حكم المسلم إذا مات  
٤ يجوز للإمام أن يحضر عند من وجب عليه الحد ولا يجب  
٤ الفرق في ذلك إذا ثبتت الحد باعترافه أو بالشهود  
٤ لا يثبت حد الزنا إلا بالاقرار أربع مرات في اربع مجالس  
٤ إذا اعترف الرجل بالزنا فلزمته الحد ثم رجع بعد ذلك  
٥ إذا كان من عليه الحد مريضاً أو عليلاً يرجى زوال مرضه أو لا  
٥ إذا وجب الحد على امرأة حامل ، فكيف يقام عليها  
٥ فرع : إذا كان أغلف قختنه الإمام في شدة حر أو برد

- إذا كان من وجب عليه الحد محضناً وفيه فروع  
إذا وجب على الزاني الرجم فلما أخذ ورجم هرب  
إذا ثبت الزنا بالاعتراف فهل يمحى له  
إذا كذب شهود الزنا أقيمت عليه الحد و إلا فلا ؟  
إذا وجد على فراشه امرأة فوطئها يعتقد أنها زوجته أو أمته  
الآخرس كيف يكون اعتراه ؟
- هل يثبت الزنا واللواث بثلاثة رجال وامرأتين  
اطبلو ط بالذكران أو المرأة الاجنبية إن أوقبه يجب عليه القتل  
من أتى بهيمة كان عليه التعزير بما دون الحد ؟  
إذا كانت البهيمة مأكلة اللحم كيف يكون حكمها ؟  
من يوجب عليه التعزير منهم من قال أنه يثبت برجلين  
إذا وجد رجل مع امرأة في فراش يقبلها أو يعاونها فلا حد عليه  
إذا وجدت امرأة حامل ولا زوج لها . . .
- يستحب أن يحضر إقامة الحد في الزنا طائفة من المؤمنين  
إذا أقيمت الحد على الزاني فرق الضرب على بدنه  
إذا شهد اثنان أنه أكرهها والآخران أنها طاوعته  
إذا ابتاع رجل ذات محرم له كالاخت والخالة والعممة من نسب أو رضاع  
إذا استأجر امرأة للخدمة فوطئها فعليه الحد بلا خلاف  
إذا عقد على ذات محرم كاممه وبنته وعمته أو امرأة أبيه  
إذا تكامل شهود الزنا أربعة ثم شهدوا به ثم ماتوا أو غابوا  
إذا تكامل شهود الزنا أربعة ثم شهدوا في مجالس متفرقة  
إذا حضر أربعة ليشهدوا بالزنا فشهد بعضهم دون بعض  
إذا شهدت أربعة فردت شهادة واحد منهم وفيه كلام  
إذا شهد أربعة بالزنا على رجل ثم رجع واحد منهم

- إذا رجم المشهود عليه بشهادتهم ثم رجعوا ، وفيه فروع  
إذا شهد عليها أربعة بالزنا وشهد أربع نسوة أنها عذراء  
إذا استقره امرأة على الزنا فلا حد عليها وعليه الحد  
الأحكام التي يتعلّق بالوطى على ثلاثة أضرب . . . .  
إذا زنى العبد بالآمة  
من أقيمت عليه حد الزنا ثلاث مرات قتل في الرابعة  
هل للسيّد أن يقيم الحد على ما ملكت يمينه بغير إذن الإمام ؟  
إذا كان له ذلك ، فهل يجري مجرى الحاكم في سماع البينة والاقرار ؟  
المسئلة بحالها ، فهل يقيم الحد بعلمه من دون بيشنة واقرار ؟  
شرط السعيد الذي يقيم الحد على مملوكه  
إذا وجد الرجل قتيلا في دار رجل وادعى أنه قتله للزنا بأمره  
المسئلة بحالها ، وقال الرجل قتلتني دفعاً عن نفسي ومالي  
إذا شهد اثنان أنه زنا بها بالبصرة والآخر أنّه زنا بها بالكوفة  
إذا شهد أربعة على رجل بالزنا في بيت كل واحد يضيفها إلى زاوية  
إذا شهد أربعة بزنا تقادم عهده فهل تقبل شهادتهم ؟  
إذا تحاكم أهل الذمة إلى حاكم المسلمين فهل يجب عليه الحكم ؟  
شرط الاحسان وأنّها أربعة
- ١٣ - ١٤

## فصل

## في حد القذف

- تحرير القذف بالكتاب والسنة وأنه يوجب الجلد  
انما يجب الحد لقذف ممحض أو ممحضة ومعنى الاحسان  
شرط المعتبرة في القاذف  
إذا قذف جماعة وفيه فروع وصور
- ١٥  
١٥  
١٦  
١٦

- إذا قال زنيت بفلافة ، أو قال لها : زنا بك فلان  
١٦  
إذا قال لرجل : يابن الزانين وفيه أبحاث  
١٦  
إذا قذف رجلا ثم اختلفا فقال القاذف أنت عبد فلا حد على  
١٧  
وكذلك إذا جنا عليه ثم اختلفا فقال البجاني أنت عبد فعلي القيمة  
١٧  
إذا قال لعربي : يا نبطي . أو بالعكس  
١٨  
إذا قذف امرأة وطئت وطيا حراما  
١٨  
هل التعرض بالقذف قذف ؟  
١٨

## كتاب السرقه

- يجب قطع يد السارق بالكتاب والسنة  
١٩  
القدر الذي يقطع به السارق ربع دينار ، أو ما قيمته  
١٩  
هل يشترط في وجوب القطع أن يكون السرقة من حرز  
١٩  
الكلام فيما كان أصله الإباحة أو غير الإباحة  
٢٠  
نصاب الدينار الذي يتعلق به القطع في ربعة خمسة قراريط  
٢٠  
شرائط القطع من حيث أوصاف المقطوع  
٢١  
حد البالغ العاقل  
٢١  
معنى السرقة والاتهاب والاختلاس والخيانة في عارية أو وديعة  
٢٢  
إذا ثبت أنه لا قطع إلا على من سرق من حرز فالكلام في معنى الحرز  
٢٢  
حرز المتناع والطعام والحيوانات الأهلية  
٢٣  
إذا كان معه ثوب ففرشه وقام عليه أو اتكأ عليه أو توسله  
٢٤  
إذا كان بين يديه متناع كالميزان للخبازين والثياب للبزارين  
٢٤  
إذا ضرب فسطاطاً أو خيمة وشد الاطناب وجعل متناعه فيها  
٢٤  
البيوت قد يكون حرزًا وقد لا يكون حرزًا وكذلك الدور  
٢٤  
حائط الدار حرز للأجر الذي فيه وأما أبواب الخزائن . . . .  
٢٥

- إذا أخرج المتاع من البيت إلى صحن الدار وفيه فروع  
٢٥  
إذا كان باب الدار مغلقاً وباب البيت مفتوحاً  
٢٦  
إذا كان البابان مغلقين فأخرج المتاع من البيت إلى الصحن  
٢٦  
إذا نقب اثنان فدخل أحدهما فوضع المتاع في النقب وأخذه الخارج  
٢٦  
إذا نقب أحدهما ودخل الآخر فأخرج نصاباً  
٢٧  
إذا كان في الحرز ماء يجري يجعل المتاع في الماء فخرج معه  
٢٧  
إذا كان فيه ماء راكد يجعل المتاع فيه فانفجر الماء وخرج  
٢٧  
إذا أخذ المتاع فرمى به إلى خارج فطيسره الريح إلى خارج الحرز  
٢٨  
إذا دخل الحرز فأخذ جوهرة فابتلاعها ثم خرج وهي في جوفه  
٢٨  
إذا كان في الحرز شاة فذبحها فنقصت قيمتها عن النصاب ثم أخرجها  
٢٨  
إذا كانوا ثلاثة فنقبوا واشتركوا في اخراج المتاع معاً  
٢٩  
المسئلة بحالها ، وانفرد كل واحد منهم باخراج شيء من المتاع  
٢٩  
المسئلة بحالها ، وانفرد واحد منهم باخراج المتاع  
٢٩  
إذا نقب اثنان فدخل أحدهما وأخرج النصاب إلى رفيقه فأخذه  
٢٩  
المسئلة بحالها فقرب أحدهما المتاع إلى باب النقب فأدخل الخارج يده وأخذه  
٢٩  
إذا نقب وحده فأخرج ثمن دينار ثم دخل وأخرج ثمناً آخر  
٣٠  
المسئلة بحالها فأخرج ثمن دينار في ليلة وثمناً آخر في ليلة  
٣٠  
إذا نقب ودخل الحرز فذبح شاة او شق ثوباً وفيه فروع  
٣٠  
إذا سرق ما قيمته نصاب فلم يقطع حتى نقص القيمة في السوق  
٣٠  
إذا سرق عيناً فيه القطع فلم يقطع حتى ملك السرقة بهبة أو شراء  
٣٠  
إذا كان العبد صغيراً لا يعقل فسرقه سارق  
٣١  
إذا سرق حراً صغيراً فهل عليه القطع ؟  
٣١  
إذا كان نائماً على متاع فسرقه هو وامتاع معاً  
٣١  
إذا كان لرجل عند رجل مال وديعة أو قراضة أو عارية فسرقه السارق

- إذا قامت البيضة على رجل أنه سرق من حرز نصاباً فقال: المطال مالى  
 إذا غصب من رجل مالا فنقب المغصوب عنه وأخذ ماله  
 إذا سرق رجل نصاباً ثم أحرزه في حرز آخر فنقب سارق آخر فسرقه  
 إذا غصب من رجل مالا ثم سرقه سارق تلك العين المغصوبة  
 يجب القطع بكل ما يتمويل في العادة ومنها الدفاتر والمصاحف . . .  
 إذا سرق ما يجب فيه القطع مع مالا يجب فيه القطع  
 من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته ربعة دينار  
 إذا استعار بيت الممتع ونقب المعير البيت وسرق الممتع  
 إذا اكتوى داراً وجعل متاعه فيها فنقب المكرى وسرقه  
 إذا نزل برجل ضيافة فسرق شيئاً من مال صاحب المنزل  
 إذا أضاف الضيف ضيفاً آخر بغير إذن صاحب المنزل فسرق الثاني  
 إذا سرق العبد فهل عليه القطع ؟  
 إذا سرق في عام جماعة وقطحه وفيه تفصيل  
 النباش يقطع عندنا وفيه شرائط

## فصل

## في قطع اليد والرجل في السرقة

- إذا سرق السارق من حرز وجب قطع يمينه وإذا سرق ثانياً . . .  
 هل القطع من اصول الا صابع أو من المفصل  
 إذا قدم السارق للقطع كيف يجلس و . . .  
 إذا قطعت اليد أو الرجل ، وجب حسمها

## فصل

## فيمن لا يقام عليه الحد

الحامل لا يقام عليه أحد قذف ولا زنا ولا سرقة

- إذا دخل الرجل الحمام ونزع ثيابه فسرقت و فيه تفصيل ٣٦
- \* \* \*
- المقيم في دار الاسلام على ثلاثة أضرب : مسلم و ذمي و مستأمن ٣٧  
والحقوق على ثلاثة أضرب ، كيف يستوفي الحقوق منهم ٣٧  
إذا وقف الانسان شيئاً ينقل ويحول كالثياب والسالاح فسرقه سارق ٣٨  
إذا كانت أم ولد نائمة فسرقها انسان ٣٨  
إذا تكررت منه السرقة فسرق مراراً ولما يقطع بعد ، فأرادوا قطعه ٣٨  
إذا سرق وله يمين كاملة أو ناقصة وقد ذهبت أصابعها إلا واحدة ٣٨  
إذا سرق وله يمين شلاء فيه كلام ٣٨  
إذا سرق وليس له يمين فهل يقطع اليسرى او اليمين ٣٩  
إذا سرق ويساره مقصورة أو ناقصة ٣٩  
إذا وجب قطع يمينه فآخر إلى القاطع يساره فقطعها وفيه تفصيل ٣٩  
إذا وجب عليه القطع وقد ذهبت يساره بأفة كالآكلة ٣٩  
كل عين قطع السارق بهامرة فإذا سرقها أخرى قطعناه أيضاً ٣٩  
إذا ادعى على رجل أنه سرق منه نصاباً من حرز فاعترف ... ٤٠  
المسئلة بحالها ورجع المعترف عن إقراره ٤٠  
المسئلة بحالها وقد رجع بعد أن حصل هناك قطع فكيف يفعل به ٤٠  
إذا أتى الرجل ما يوجب حد الله فهل عليه أن يعترف به عند المحاكم ؟ ٤٠  
إذا أنكر المدعى عليه أنه ماسرق فأقام المدعى بيئنة ٤١  
إذا كان المسروق منه غائباً وله وكيل حاضر يطالب له بما له ٤١  
إذا أقر بسرقة من مال الغائب ٤١  
إذا أقام بيئنة على رجل أنه سرق من حرزه نصاباً فقال ماسرق ت ٤٢  
المسئلة بحالها فقال السارق : أحلقو لي المدعى ٤٢  
المسئلة بحالها فقال : أخذت هذا من حرزه بحق هولى عليه ٤٢

- ٤٢ المسئلة بحالها فثبتت أن القول قول المسرور منه فهل يقطع السارق  
 ٤٣ إذا أدعى على رجل أنه سرق وأقام شاهداً واحداً . . .

## فصل

## فيما لا يقطع فيه

- ٤٤ لا يقطع إلا على من سرق من حرز خلافاً لداود  
 ٤٤ فإذا سرق المملوك من متاع سيده  
 ٤٤ فإذا سرق أحد الزوجين من صاحبه وفيه تفصيل  
 ٤٤ فإذا سرق من مال أبيه أو جده أو ابنه أو ابنته  
 ٤٤ فإذا سرق من بيت المال أو الغنيمة فهل يقطع أولاً  
 ٤٥ فإذا سرق شيئاً من الملابس كالمزامير والأوتار والطنبور  
 ٤٥ جيب الإنسان إن كان باطناً فهو حرز وكذلك الكم وأما . . .  
 ٤٥ فإذا كان يسوق قطاراً من الأبل أو يقودها ويكتش الانتفات إليها  
 ٤٥ إن ترك العمال والاحمال وانصرف لحاجة فسرق منها سارق  
 ٤٦ فإذا سرق باب دار أو هدم المحاط وأخذ ما قيمته نصاب  
 ٤٦ فإذا شهدت البيينة على رجلين أحهما سرقاً ديناراً من حرز وأحدهما غائب  
 ٤٦ إن قصده رجل فدفعه عن نفسه فقتله فلاضمان عليه

## كتاب

## قطاع الطريق

- ٤٧ العقوبة للمحاربين واختلاف الناس في المراد بهم  
 ٤٧ فقهاء على أنهم قطاع الطريق وهو من شهر السلاح وأخاف الطرق  
 ٤٧ إذا شهر السلاح وأخاف السبيل فحكمه التغريب والتعزير  
 ٤٨ المسئلة بحالها فقتلوا ولم يأخذوا المال  
 ٤٨ كيفية قتل المحاربين وصلبهم، وغسلهم وكففهم والصلوة عليهم

- وأما قطع يديه ورجليه من خلاف  
كيفية النفي من الأرض في قوله تعالى : «أُوينفوا من الأرض» .
- إذا قتل المحارب رجالا ولم يكن مكافئاً فهل يقتل به ؟
- إذا ساق قطراراً وأصحابه ركابه أوليس صاحبه معه حكم قطاع الطريق في البلد والبادية سواء
- إذا كبسوا داراً في جوف البلد وقبروا أهلهما ومنعوهم الصيagh إذا كانوا في البلد أو بالقرب منه بحيث يلحقهم الفوت
- من أتى من المحاربين ما يوجب حدّاً حددنا حسب جرمها
- إذا قتل المحارب فهل يكون قصاصه حتماً وإن لم يأخذ المال ؟
- إذا جنى المحارب مادون النفس وفيه تفصيل
- إذا وجب القطع من وجهين قصاصاً وبأخذ المال في المحاربة . . .
- إذا قطع يدرج وقتل في المحاربة
- إذا مات قطاع الطريق قبل إقامة الحد عليهم
- الحقوق التي يجب على المحارب على ثلاثة أضرب :
- ما يسقط من تلك الحقوق وما لا يسقط
- إذا قدر على المحارب بعد توبيته ، فما يسقط من تلك الحقوق
- إذا شهد شاهدان أن هؤلاء قطعوا الطريق علينا وعلى غيرنا وقاتلوانا وأخذوا متناعا
- و هكذا لو شهدا على رجل بأنه قذفنا وقذف زيداً
- المسئلة بحالها فشهادا أنهم قطعوا على هؤلاء ولم يذكروا انفسهم
- كل شهادة كان بأمررين فردت في أحدهما فهل ترد في الآخر ؟
- إذا شهدا أن هؤلاء عرضوا لنا وقطعوا الطريق على غيرنا
- إذا اجتمع أجناس من حدود : حدان وقطعان وقتل في المحاربة

- المسئلة بحالها ، وكان القتل في غير المحاربة ٥٥
- « واجتمع من هذه الحدود قتلان : في المحاربة وغيرها ٥٥
- النساء والرجال في أحكام المحاربين سواء في العقوبة ٥٦

## كتاب الأشربة

- الخمر محرّمة بالكتاب والسنة والاجماع ٥٧
- السبب في تحرير الخمر ونزول آية التحرير ٥٨
- تأويل قوله تعالى « ليس على الذين آمنوا ... جناح فيما طعموا » ٥٨
- إذا شرب الخمر فتكرر منه هذا قبل أن يقام عليه الحد ، لا يحدّ الاحداً ٤٩
- إذا شرب الخمر وحد ثم تكرر منه هذا قتل في الرابعة ٥٩
- بيان الأشربة المحرمة المسكورة بأنواعها ٥٩
- النهي عن الخليطين والنبيذ في الأوعية وفيه كلام ٦٠
- حدّ الخمر ثمانون وقيل أربعون ٦٠
- الذى يثبت به الشرب الموجب للحد وجوه : الاقرار والبيينة ٦١
- إذا شهد أنه شرب مسكنراً سمعها الحكم وللم يستفسرهما عما شرب ٦١
- من قال الحد اربعون ، فيجلده الإمام فمات من الأربعين فمن يضمن ؟ ٦١
- المسئلة بحالها ، فزاد على الثمانين فمات المحدود من الزيادة ٦١
- المسئلة بحالها : فقال العاكم أجلده وأنا أعدُّ فلما ضربه واحداً واربعين ٦٢
- قال حسبك ... ٦٢
- إذا أمره أن يضرب أربعين فقط فزاد الجلد واحداً وفيه فروع ٦٢
- إذا قال له اضربه ثمانين فضربه ثمانين فمات وفيه تفصيل ٦٢
- إذا كان المقيم للحدّ العاكم فأمر بضرب أكثر من ثمانين ... ٦٣
- إذا عزّ الإمام رجلاً فمات من الضرب ، فيه فروع وتفصيل ٦٣
- إذا وجب الحد على حامل لم يكن للإمام إقامته عليها حتى ... ٦٤

- المسئلة بحالها ، فيخالف الحكم فيحدّها فألقته ميتاً فيه فروع  
٦٣ اذا أقام الحدّ عليه بشاهدين فمات ثم بان أنهمما عبدان أو كفراً أو فاسقان  
٦٤ المسئلة بحالها وكانت الشهادة بالقذف فيحدّ الإمام فمات  
٦٤ إذا أرسل الإمام إلى امرأة ذكرت عنده فأُسقطت فزعاً  
٦٤ إذا أرسل إليها فماتت هي حائلاً كانت أو حاملاً ولم يسقط  
٦٤ إذا قال لها رجل من قبل نفسه : الإمام يدعوك ففزعـت فأُسقطت  
٦٤ إذا أمره الإمام بقتل رجل لا يجوز قتلـه عند المأمور  
٦٥ إذا أمره الإمام بجلـد القاذف فزاد العـجلـد سوطاً فمات المحدود  
٦٥ إذا ضربـه العـجلـد والـإمام يـعـدـ، فـضـرـبـهـ وـاخـطـأـ الـإـمـامـ فـزـادـ وـاحـدـاـ  
٦٥ اذا قال : اضربـ ماـشـتـ فـزـادـ عـلـىـ الـحدـ فالـضـمـانـ عـلـىـ مـنـ هـوـ ؟  
٦٥ إذا أمرـهـ الـإـمـامـ بـصـعـودـ نـخـلـ اوـنـزـولـ بـئـرـ فـوـقـ وـمـاتـ  
٦٤ إذا نـشـرـتـ اـمـرـأـةـ الرـجـلـ فـضـرـبـهـ تـأـديـبـاـ فـمـاتـ مـنـ ذـلـكـ  
٦٦ إذا فعل اـنـسـانـ مـاـيـسـتـحـقـ بـهـ التـعـزـيرـ فـأـدـ بـهـ الـإـمـامـ فـمـاتـ مـنـ ضـرـبـهـ  
٦٦ إذا ضـرـبـ الـإـبـ أوـالـجـدـ صـبـيـهـ تـأـديـبـاـ فـهـلـكـ أوـضـرـبـهـ الـإـمـامـ وـالـحـاـكـمـ  
٦٦ إذا كانـ بـهـ سـلـعـةـ فـقـطـعـهـ اـنـسـانـ فـمـاتـ ، وـفـيـهـ فـرـوعـ  
٦٧ فـرـضـ الـمـسـئـلـةـ فـيـ خـتـانـ الـغـلامـ وـخـفـضـ الـمـرـءـةـ  
٦٧ إذا بلـغـ الرـجـلـ وـلـمـ يـخـتـمـ فـأـجـبـهـ السـلـطـانـ عـلـىـ ذـلـكـ ، فـمـاتـ مـنـ ذـلـكـ  
٦٨ صـفـةـ السـوـطـ الـذـىـ يـقـامـ بـهـ الـحـدـودـ وـاـنـهـ سـوـطـ بـيـنـ السـوـطـيـنـ  
٦٨ صـفـةـ الضـرـبـ الـذـىـ يـضـرـبـ بـهـ الـحـدـودـ وـاـنـهـ ضـرـبـ بـيـنـ الضـرـبـيـنـ  
٦٩ صـفـةـ المـضـرـبـ وـأـنـ الرـجـلـ يـضـرـبـ قـائـمـاـ وـالـمـرـءـةـ تـضـرـبـ جـالـسـةـ  
٦٩ التـأـديـبـ عـشـرـ جـلـدـاتـ وـالـتـعـزـيرـ إـلـىـ الـإـمـامـ  
٧٠ لاـ يـجـوزـ إـقـامـةـ الـحـدـودـ فـيـ الـمـسـاجـدـ

## كتاب

### قتال أهل الردة

- إذا ارتدَّ المسلم عن الاسلام إلى كفر لم يقرَّ عليه ويجب قتله  
٧١
- إذا كان المرتدون في منعة فعلى الامام أن يبدع بقتالهم  
٧١
- إذا ارتدَّ الرجل ولد ذرار غير بالغ  
٧١
- إذا ارتدَّا جمِيعاً ثم أولدا ولداً فهل يسترقُ ولده؟  
٧١
- إذا ارتدَّت المرعنة، فهل تقتل أو تحبس حتى تموت؟  
٧٢
- إذا أتلف أهل الرَّدَّةَ أنفساً وأموالاً كان عليهم القود والضمان  
٧٢
- إذا ارتدَّ رجل ثم تاب وأسلم، فقتله انسان يعتقد أنه على الرَّدَّةَ  
٧٢
- فرض المسئلة في ذمي قتله مسلم يعتقد أنه على الكفر وقد أسلم  
٧٢
- إذا أكره المسلم على كلمة الكفر فقالها فهل يحكم بكافرها، فيه فروع  
٦٣
- أما الاكراه على الاسلام فهو على ضربين : إكراه بحق وغير حق  
٧٣
- إذا خالف ابنيين فقال أحدهما مات مسلماً وقال الآخر مات مرتداً  
٧٣
- السکران متى ارتدَّ أو أسلم فهل يحكم باسلامه وارتداده؟  
٧٤
- إذا أسلم ثم كفر وتكرر ذلك منه مراتاً قتلاه في الرابعة  
٧٤

## كتاب

### الدفع عن النفس وصول البيهمة والفالح

- إذا قصد رجل دم رجل أو ماله أو حريمه فله أن يدفعه بأيسر ما يمكن  
٧٥
- شرح الموضع التي له أن يدفع فيها عن نفسه والذى ليس له  
٧٥
- إذا دخل لص داره فدفعه وضر به فأيده لم يكن له أن يجهز عليه  
٧٥
- إذا ضرب يده فقطعها فسرى القطع إلى نفسه  
٧٥
- المسئلة بحالها ، فولى المقطوع ضربه ضربة أخرى فقطع يده الأخرى  
٧٦

- المسئلة بحالها فضرب رجله وقطعها ثم أقبل المقطوع فقطع يده الأخرى  
إذا صاح حرّ على انسان فقتله دفعاً أو صاح عليه عبد أو بيضة  
ولو عضه كان له فك لحييه فان لم يقدر . . .
- إذا وجد الرجل مع امرءته رجلاً بغيرها وهم محسنان  
إذا اطلع عليه رجل من ثقب فطعنه بعود أو رماه بحصاة فذهب عينه  
المسئلة بحالها ، فرماه بحصاة فلم ير تدعا ، فله أن يستغىث  
فـ « فرمـاه فقال : أخطـاءـ ولـمـ أـعـدـ »
- إذا اطلع عليه ذور حـمـ مـحـرـمـ لنـسـائـهـ فـهـلـ لـهـ أـنـ يـرـميـهـ وـيـطـعـنـهـ  
إذا دخل رجل منزل رجل ليلاً أو نهاراً بسلاح فأمره بالخروج فلم يفعل  
إن أقام بيـنـةـ أـنـتـهـمـ رـأـواـهـاـ مـقـبـلاـ إـلـيـهـ سـلـاحـ شـاهـرـ  
إذا اتقـاـ الرـجـلـانـ وـهـمـ ظـالـمـانـ بـأـنـ يـقـتـلـاـ عـنـ عـصـبـيـةـ أوـ نـهـبـ  
المسئلة بحالها ، فوقـ أـحـدـهـمـاـ عـنـ القـتـلـ فـقـصـدـهـ صـاحـبـهـ

## فصل

## في الضمان على البهائم

- الماشية إذا أفسدت زرعاً لقوم ويد صاحبها عليها  
المسئلة بحالها ، فكان الفساد ليلاً وفيه تفصيل  
إذا كان لرجل كلب عقور فلم يحفظه فأختلف شيئاً كان عليه ضمانه  
إذا كان راكباً دابة فعليه ضمان ما يتلف بيديها أو بفيتها  
إذا أوقف بيته في طريق المسلمين فعليه ضمان جنائيتها  
إن حفر بئراً في ملكه فدخل عليه غيره فوقـ فيها فمات  
إذا كان في داره كلب عقور فدخل عليه انسان بغير إذنه فعقره

## كتاب آداب القضاة

- ٨١ القضاء جائز بين المسلمين وقد يكون واجباً
- ٨٢ جواز القضاء اجتماعي وهو من فروض الکفایات
- ٨٢ إذا وجد الإمام ثقة من أهل العلم فهل يجب عليه إجابتة
- ٨٢ ثواب القاضى العدل وعداّب القاضى غير الحق
- ٨٣ القضاة ثلاثة : واحد في الجنة واثنان في النهار
- ٨٣ الناس في القضاء على ثلاثة أضرب من يجب عليه ومن يحرم
- ٨٤ الصنف الثالث من يجوز له القضاء وفيه تفصيل
- ٨٤ من يحلّ لهأخذ الرزق على القضاء ومن لا يحلّ
- ٨٥ أخذ الرزق على الشهادات وفيه خلاف وتفصيل
- ٨٥ إذا علم الإمام أنّ بلداً من البلاد لا قاضى له
- ٨٦ إذا ولّ الإمام رجلاً للقضاء فهل يكتب له أو يشهد ؟
- ٨٦ آداب دخول القاضى في بلد القضاء والبحث عن حال الرعايا
- ٨٧ إذا أراد أن يقضى بين الناس فليقضى في موضع بارز
- ٨٧ هل يصلح للقاضى أن يتتخذ حاجباً لنفسه
- ٨٧ هل يجوز القضاء في المساجد ؟
- ٨٨ يكره له القضاء وهو غضبان أو في معناه
- ٨٨ إذا خالف القاضى وحكم وهو غضبان ، فهل ينفذ حكمه ؟
- ٨٩ يكره للقاضى أن يتولى البيع والشراء وينظر في أمر رعيته بنفسه
- ٨٩ هل يجوز للقاضى أن يحضر الولائم ويعود المرضى ويشهد الجنائز ؟
- ٩٠ إذا حضر القاضى ببلدو لaitte فليبعث إلى المحاكم المعزول ويأخذ الديوان
- ٩٠ إذا راح للمجلس إلى القضاء فليس لم على من على يمينه ومن على شمالي

- إذا ورد المسجد فليصل ركعتين وليرفرش له ما يجلس عليه وليتتخذ كتاباً  
يمكتب له ما جرى ول يكن في مجلسه أهل العلم ٩٠
- هل يجوز الرد على القاضى إذا أخطأ فى حكمه وقضائه ٩٠
- ينبغي أن يحضر عنده شهود البلد ويدنיהם أو يبعدهم ٩١
- إذا جلس للقضاء فلينظر فى حال المحبوبين . وكيف يعمل فى ذلك ٩١
- إذا أحضر أحداً من المحبوبين فليسأله عن سبب ال羶س ، وليقض على حسب جوابه ٩٢
- المسئلة بحالها ، فقال : حبس لدين على و أنا معسر ٩٢
- المسئلة « فقال : حبس في حد قذف أو قصاص أو تعديل بيسنة ٩٣
- المسئلة « فقال حبسنى ظلماً فانى أرفت على نصرانى خمراً ٩٤
- المسئلة « فقال مالى خصم وحبست بغير حق ٩٤
- ثم لينظر القاضى في أمر الأطفال والأوصياء ٩٥
- ثم لينظر في أمر الأمانة وموارد الأمانة ٩٦



- إذا تبين للقاضى لدد من أحد الخصمين ٩٧
- القاضى الصالح من لا يكون ضعيفاً مهينا ولا جباراً عسوفاً ٩٧
- إذا حدثت حادثة فليشاور أهل العلم حتى ينكشف الحجاج ٩٨
- المسئلة بحالها ، وخف ضيق الوقت هل يحكم بعلمه واجتهاده مستعجلأً ٩٩
- القضاء لا ينعقد إلا بثلاث شرائط : العلم والعدالة والكمال ٩٩
- لا يجوز القضاء بالاستحسان ولا بالقياس عندنا ١٠١
- إذا قضى الحاكم بحكم ثم بان له أنه أخطأ أو أن حاكماً قبله أخطأ ١٠١
- إذا ولى القضاء فهل عليه أن يتبع حكم من كان قبله ١٠٢
- إذا استعدى إليه على حاكم كان قبله فهل يحضره؟ ١٠٢
- إذا تحاكم إليه خصم لا يعرف لسانهما فلا بد من مترجم ١٠٣

- المسئلة بحالها ، فهل يقبل الترجمة بخبر واحد أو يحتاج إلى بينة ١٠٣  
إذا شهد عند المحاكم شاهدان فهل يبحث عن حالهما أو يحكم بظاهر الحال ١٠٤  
إذا أراد أن يبحث عن حالهما كيف يبحث ؟ ١٠٥  
هل يجب تفرقة الشهود ؟ ١٠٥  
كيفية تدوين المياضر ومعرفة المدعى من المدعى عليه ١٠٦  
صفة أصحاب المسائل عن حال الشهود وهل يقتصر على واحد ١٠٧  
إذا رجع أصحاب مسائله فجرحه اثنان وذكاه اثنان ١٠٨  
فرع : لو كانت الزيادة مع المزكي فهل يقدم على الجرح ١٠٨  
شرب النبيذ واعتقاد إباحته فسبق يرد الشهادة به ١٠٩  
صاحب المسائل لا يقبل إلا بالسماع أو المشاهدة ١٠٩  
كيف يزكي صاحب المسائل وكيف يجرح ١١٠  
أهل الخبرة الباطنة والمعرفة المتقدمة من هو ؟ ١١٠  
إذا سأله القاضي أصحاب مسائله سراً فز Koho كيف يستلمون عند الحكم ١١١  
لا يجوز للقاضي أن يرتب شهوداً لا يسمع شهادتهم دون غيرهم ١١١  
إذا ثبت عنده العدالة فهل يعود إلى البحث في قضاة ؟ ١١٢  
إذا حضره الغرباء فشهد عنده اثنان فكيف يقبل شهادتهمما ١١٢  
ينبغى للقاضي أن يتّخذ كتاباً يكتب بين يديه ١١٢  
صفة الكاتب أن يكون عدلاً عاقلاً فقيها نزها عن الطمع ١١٣  
إذا اتّخذ الكاتب فهل يجلسه بين يديه أو يجلسه ناحية ١١٣  
ينبغى أن يكون القاسم بين الناس أموالهم في صفة الكاتب ١١٤  
إذا ترافع إليه خصمان فأقر المدعى عليه هل يحكم بذلك ؟ ١١٤  
المسئلة بحالها فقال المقر له : أشهد لـ أيها المحاكم بما أقر لي شاهدين ١١٤  
« فقال : اكتب لي محضراً بذلك فكيف يكتب المحضر ١١٤

- يلزم القاضي أن يعرف المدعى والمدعى عليه بأنسابها وأسمائهم  
صفة المحاضر التي يكتبهما الحاكم عند اختلاف الأصول  
وليسكتب من كل محضر نسختين ويجلد أحدهما في ديوان الحكم  
هل يكون الكتابة من شرائط القضاء أولا ؟  
إذا ارتفع إليه خصماني فذكر المدعى أن حجته في ديوان الحكم  
المسئلة بحالها وكانت الحججة إقرار المدعى عليه أو حكم حاكم قبله  
فقال : أنت الذي حكمت به لى عليه »

## فصل

## في كتاب قاض إلى قاض

- روى أصحابنا أنه لا يقبل كتاب قاض إلى قاض وأجاز المخالفون  
حججة المخالفين في جواز العمل بالكتب  
لا يجوز العمل بكتاب قاض إلا إذا ثبت عنده بالبيضة  
كيفية تحمل الشهادة على كتاب قاض إلى قاض وكيفية الاداء  
إذا أراد أن يكتب إلى قاض كيف يكتب المحضر  
هل يقبل شهادة النساء في كتاب قاض إلى قاض  
إذا كتب إلى قاض آخر ، ثم تغيرت حال الكاتب بموت أو عزل  
المسئلة بحالها وتغيرت حال المكتوب إليه  
إذا كان القاضي في غير موضع ولايته فوصل إليه كتاب فهل يعمل به  
إذا اجتمعافي غير بلد ولا يتمهما فأخبار أحدهما الآخر  
إذا حضر عند الحاكم وادعى على غائب فكيف يحكم ؟  
المسئلة بحالها ، فيحكم له على الغائب فكيف يستوفي الحق منه  
وكتب للمدعى محضرأ ثم حضر الغائب »

المسئلة بحالها وسأله المدعي أن يحضر الحكم خصمه فكيف يكتب إلى

١٣٠ حاكم البلد

فقال المحكوم عليه : اكتب لي محضرأً بما جرى حذراً أن يدعى

١٣١ على ثانياً

### فصل في ذكر القاسم

- ١٣٤ شرح مقاسم خير وغنىم بدر
- ١٣٥ صفة القاسم أن يكون عدلاً بالغاً محسباً
- ١٤٣ إذا كان القاسم من قبل المحاكم لزمت قسمته
- ١٣٤ إذا تراضياً بثقة من أهل العلم حكماً بينهما فيما يلزم حكمه
- ١٣٤ يجزى قاسم واحد ولا بد في التقويم من مقومين وأما الخرص
- ١٣٣ يجوز أخذ الاجرة على القسمة أولاً
- ١٣٣ ضابطة في جواز أخذ الاجرة
- ١٣٥ إذا كان الملك بين جماعة فدعا بعضهم إلى القسمة وامتنع الآخرون
- ١٣٦ إذا كان ملك بين قوم فطلبوها القسمة فيه فروع
- ١٣٧ - ١٣٩ كيفية القرعة وإخراج الأسماء على السهام وبالعكس
- ١٤٠ إذا كان دار بينهما لها علو وسفل فدعا أحدهما إلى القسمة
- ١٤١ إذا كان بينهما أرض فيها زرع فطلب أحدهما القسمة
- ١٤١ إذا أدعى أحد المتقاسمين أنه غلط عليه في القسمة وأعطى دون حقه
- ١٤٢ إذا كانت يدهما على ضيعة فاقتسمها نصفين فبان نثرها مستحقة
- ١٤٣ إذا اقتسموا ميراثاً بينهما نصفين ثم ظهر أنَّ على الميت ديناً
- ١٤٣ المسئلة بحالها فظاهر أن هناك وصية
- ١٤٤ إذا كان بينهما أنواع من الحبوب فطلب أحدهما القسمة على حدة وقال الآخر بل تقسم بعضها في بعض بالقيمة

- إذا كان لهم ملك أقرحة ولكل قراح طريق ينفرده به فاختلفا في القسمة  
المسئلة بحالها ، ولم تكن الأقرحة متفرودة بل كان لها طريق واحد  
إذا كان بينهما عضائـ متصـ صـ واحداً كالدـ كـينـ الضـيقـةـ  
كيفـيةـ تقـسيـ المـطـعـومـاتـ جـامـدـهاـ وـماـيـعـهاـ  
كيفـيةـ تقـسيـ المـطـعـومـاتـ فـيمـاـ بـلـغـ حدـ الـادـ خـارـ وـمـالـمـ يـبـلـغـ  
إنـ كانـ بـيـنـهـماـ ثـوـبـ وـاحـدـ كـيـفـ يـنـقـسـمـ  
كلـ عـيـنـيـنـ يـضـمـنـ كـلـ وـاحـدـ بـالـقـيـمـةـ فـاـذـاـ طـلـبـ الـقـسـمـةـ هـلـ يـجـبـ عـلـيـهـ الـآـخـرـ  
إذا كانت يد رجلين على ملك وسائل المحاكم ان يقسمه بينهما فهل يقسمه بلا يمينة  
كلام في القسمة وأنها ضربان قسمة اجراء وقسمة تراض  
١٤٦  
١٤٧  
١٤٨  
١٤٩  
١٤٩  
١٥٠  
١٥١  
١٥٢  
١٥٣  
١٥٣  
١٥٤  
١٥٤

## فصل

## فيما على القاضى فى الخصوم والشهود

- على القاضى أن يسوّى بين الخصميين في الدخول والجلوس والنظر والاستماع  
إذا كان أحد الخصميين مسلماً والأخر زميـاً فكيف يكون الجلوس  
إذا جلس الخصمان فلا ينهرهما ولا يتعنـتـ شـاهـدـاـ ولا يلقـنـ أحـدـهـماـ محـبةـةـ  
بل يقول يتكلـمـ المـدـعـىـ منـكـمـاـ أوـ يـسـكـتـ ليـقـولـ القـائـمـ عـلـىـ رـأـسـهـ ذـلـكـ وـلـاـ  
يـقـولـ لـوـاحـدـ مـنـهـماـ تـكـلـمـ وـاقـلـ ماـ عـلـيـهـ أـنـ يـمـنـعـ كـلـ وـاحـدـ أـنـ يـنـالـ مـنـ  
عرض صاحبه  
لا يجوز له أن يضيف أحدهما ، ويحرم عليه الرشوة وأما الهدية  
إذا حضره مسافرون و مقيمون فمن الذين يقدمهم  
كيفـيةـ تقديمـ الحـاضـرـينـ فـيـ الـمـحـكـمـةـ  
إذا حـضـرـاـ وـادـعـىـ أحـدـهـماـ عـلـىـ صـاحـبـهـ فأـجـابـهـ بـأـنـهـ المـدـعـىـ عـلـيـهـ وـأـنـاـ المـدـعـىـ  
إنـ كانـ لـجـمـاعـةـ عـلـىـ رـجـلـ حـقـوقـ فـوـكـلـوـامـنـ يـنـوبـ عـنـهـمـ فـيـ الـخـصـومـةـ  
المـسـئـلـةـ بـحـالـهـاـ ،ـ كـيـفـ يـحـلـفـ الـمـنـكـرـ

- ١٥٤ آداب في إحضار أهل الصياغات وأهل الابتدال  
إذا كان المدعى عليه حاضراً أحضره الحاكم وإن كان غائباً لم يحضره إلا  
بعد ما إذا حرّ راً المدعى دعواه
- ١٥٥ إذا كان المستعدى عليه امرأة كيف يحضرها  
إذا كانت الدعوى في الوصيّة تسمع مجهولة وملوّنة
- ١٥٦ كيفية تحرير الدعوى وشرائطها  
إذا تحررت الدعوى فهل للحاكم أن يطالب المدعى عليه بالجواب وبعد  
المطالبة فهل يحكم عليه به من دون مسئلة المحكوم له؟
- ١٥٧ كيفية القضاء إذا أنكر المدّعى عليه وآدابه من مطالبة البينة وسماعها ومساءلة الشهود وتعديلها وجرحها
- ١٦٠ إذا سكت المدّعى عليه أو قال لاً قرًّا ولاً نكر

☆ ☆ ☆

- ١٦٠ إذا أراد الإمام أن يولى قاضياً هل يولي مرتبة أو مقطوعة  
يجوز للقاضي والقاسم وكاتب القاضي وصاحب الديوان وصاحب بيت المال  
والمؤذنين أن يتزقّوا من بيت المال
- ١٦١ جملة الكلام وضابطة الجواز في ذلك  
[القضاء على الغائب]

- ١٦٢ إذا حضر عند الحاكم وادعى على غائب سمع الحكم دعواه  
المسئلة بحالها ولم يسأل الحكم بل قال اكتب به إلى حاكم البلد الذي  
فيه الغائب
- ١٦٢ المسئلة بحالها فسألها أن يحكم له كيف يحكم على الغائب  
المسئلة بحالها وكان المدعى عليه حاضراً في البلد ولم يحضر بعد
- ١٦٣ المسئلة بحالها فحضر الغائب بعد الحكم

- جملة الكلام في الحقوق التي يقضى بها على الغائب ١٦٣  
 كلام في شهادة الزور وأنه يجب بها التغزير والشهرة ١٦٤  
 إذا ترافع نفسان إلى رجل فرضيا به حكماً ١٦٤  
 إذا نظر الحكم بينهما فمتى يلزم حكمه في حقهما ١٦٥  
 يجوز التحكيم إلى غير القاضي إلا في أربعة ١٦٥  
 إذا ترافع إلى القاضي خصمان وعلم الحكم صدق المدعى فهل يحكم بعلمه ١٦٥  
 للأمام أن يولي القضاة في الموضع الذي هو فيه وفي غيره ١٦٦  
 موادر من ذلك في سنة النبي ﷺ ١٦٦  
 إذا ولّ الإمام قاضياً فهل لهذا القاضي أن يولي غيره؟ ١٦٧  
 القاسم والحاكم يخبران به سواء ١٦٨  
 فروع فيما إذا أخبر الحكم حاكماً غيره بعد عزله ١٦٩  
 كل من لا يقبل شهادته لم يصح حكمه له ١٦٩  
 إذا ترافع إليه خصمان يستحب أن يأمرهما بالصالحة ١٧٠  
 إذا كان بين القاضي وبعض رعيته حكومة ١٧٠

## كتاب الشهادات

- الاشهاد مأمور به بالكتاب والسنّة والاجماع ١٧١  
 الحقوق ينقسم في باب الشهادات إلى ثلاثة اقسام ١٧٢  
 هل الشهادة على البيع واجبة؟ ١٧٣  
 إذا قال لعبد إِنْ قُتِلَتْ فَأَنْتَ حَرُّ فَاخْتَلَفَ الْوَارِثُ وَالْعَبْدُ ١٧٣  
 إذا قال له إِنْ مَتَ فِي رَمَضَانَ فَأَنْتَ حَرُّ وَلَاَخْرَ إِنْ مَتَ فِي شَوَّالٍ ١٧٣  
 قال لـ أحدهما إِنْ مَتَ مِنْ مَرْضٍ فَأَنْتَ حَرُّ وَلَاَخْرَ إِنْ بِرُّتْ مِنْ مَرْضٍ ١٧٣  
 هل يحكم بالشاهد واليمين وشهادة امرين مع اليمين ١٧٤  
 حكم الحكم تبع لشهادة البينة في الظاهر لا الباطن ١٧٤

- ١٧٤ إذا شهدت بزوجيّة امرأة زوراً لم يجز وطيهها للمشهد له
- ١٧٤ إذا شهدت على زوجها بأنّه طلقها ثالثاً ولم يكن طلاقها
- ١٧٤ يقبل شهادة النساء على الانفراد في الولادة والاستهلال و . . .
- ١٧٥ لا يقبل في ذلك الموارد إلّا أربعة

### فصل في شهادة القاذف

- ١٧٦ إذا قذف الرجل آخر فقال زنيت أو أنت زان فكيف يتحقق ذلك
- ١٧٦ إذا حفّق قذفه ووجب الحد على المقذوف ثمّ بان أنه لم يكن قاذفاً
- ١٨٦ إذا لم يتحقق قذفه تعلق بقذفه ثلاثة أحكام . . .
- ١٧٧ تقسيم المعاصي إلى ما يجب بها حق وما لا يجب
- ١٧٨ هل يجب الاعتراف بالمعاصي التي يوجب الحد؟
- ١٧٨ كلام في التوبة الباطنة الحكمية

### ﴿فصل﴾

### ﴿في التحفظ في الشهادة﴾

- ١٨٠ لا يجوز للشاهد أن يشهد حتى يكون عالماً بما يشهد به
- ١٨٠ كلام فيما يصير به عالماً وأن العلم به من وجوه ثلاثة
- ١٨١ ما يتحمل العلم به سمعاً استفاضة أو مشاهدة
- ١٨٢ ما يحتاج إلى سماع ومشاهدة لتحمل الشهادة
- ١٨٢ هل تصح الشهادة على النكاح والولاء والعتق بالاستفاضة
- ١٨٣ كلام في شهادة الأعمى ، وفيه فروع
- ١٨٤ يصح من الأعمى التحمل والإداء وهو أعمى ويصح الإداء دون التحمل
- ١٨٥ كلام في شهادة الآخرين

## (فصل) \*

\*) فيما يحجب على المؤمن من القيام بالشهادة \*

- كلام في تحمل الشهادة وأنه فرض في الجملة  
١٨٦
- كلام آخر في أداء الشهادة وأنه أيضاً من فرض الكفايات  
١٨٧
- هل يجوز شهادة العبيد وأهل الكتاب الذمي  
١٨٧
- أهل الاهواء ينقسم إلى ثلاثة أضرب : كفار وفاسق وعدول  
١٨٧

## (فصل) \*

\*) في الحكم بالشاهد الواحد مع اليمين ) \*

- كل ما كان مالاً أو مقصود منه المال يثبت بالشاهد واليمين  
١٨٩
- هل الوقف يثبت بالشاهد واليمين أو بشهادتين عدلين فقط  
١٨٩
- إذا أقام المدعى شاهداً واحداً فهو بالخيار بين أربعة أشياء  
١٩٠
- ادعى جماعة على رجل أنَّ أبناً مات وخلف عليك ألفاً وفيه فروع  
١٩١
- إذا مات وخلف وارثاً وللميت دين على رجل ولقوم على الميت دين  
١٩١
- إذا تنازع المتدعيان حقاً إذا ثبت تعلق به حق لثالث  
١٩٢
- إذا مات وخلف تركة وعليه دين وفيه صور  
١٩٢
- إذا ادعى على رجل أنه سرق نصاباً من حرز وأقام به شاهداً  
١٩٣
- إذا رمى رجالاً بهم فنفذ عنه وأصاب آخر فقتلته  
١٩٤
- في يدرجل جارية وابنها فادعى عليه أن الجارية أم ولد  
١٩٤
- ادعى على رجل أنه وقف عليه هذه الدار وقفاً مؤبداً وأقام به شاهداً  
١٩٥
- فروع آخر في المسئلة هذه  
١٩٦
- خلف ثلاثة بنين وبنات وزوجة وأبوبن فادعى أحد البنين أن هذه الدار  
وقتها أبونا على وعلى أخي صدقة محرمة وفيه صور  
١٩٧-١٩٨
- خلف ثلاثة بنين وغيرهم فادعى أحد البنين أن آباء وقف هذه الدار عليه  
وعلى أخيه وأولادهم ما تناسلوا وتوالدوا ، فيه فروع  
٢٠٠-٢٠٣

﴿فِي مَوْضِعِ اليمين﴾  
 ﴿فِي مَوْضِعِ اليمين﴾

- كيفية التغليظ باليمان وموارد ذلك ٢٠٣  
 أصناف الحالفين وكيفية الحلف ٢٠٤  
 إذا توجّهت اليمين على مشرك كيف يحلف؟ ٢٠٥

﴿فِي مَوْضِعِ آخر﴾

- حلف الحالف اما أن يكون على فعل نفسه أو على فعل غيره نفياً وابناءاً ٢٠٦  
 اذا ادعى على رجل حقاً فقال : قد أبْرَءْتُنِي او قد برأْتُ إلَيْكَ منه ٢٠٦  
 إذا ادعى عليه حقاً في ذمته او عيناً في يده فقال كنت أقرّ ضنك ... ٢٠٧  
 إذا ادعى رجل حقاً على ابن رجل ميت فهل يقبل دعواه؟ ٢٠٧  
 إذا حلف قبل استحلاف الحاكم له هل يعتدُ بيمينه هذه؟ ٢٠٨  
 صيغ الحلف وشرح فوائد عشرة في حديث الرسول ﷺ ٢٠٨  
 إذا كان معه بيسنة فهل يحلف مع ذلك ، فيه فروع ٢٠٩  
 إذا حلف المدعى عليه ثم أقام المدعى بيسنة بعد ذلك بالحق ٢١٠  
 إذا قال المدعى لا بيسنة لـ صادقة فـ حـ لـ فـ المـ دـ عـى عـلـ يـه ثـم أـقـام هـوـ بـيـسـنـة ٢١٠  
 إذا نكل المدعى عن اليمين بعد نكول المدعى عليه ثم جاء بشاهد واحد ٢١١  
 المسئلة بحالها فرجع عن نكوله وقال : ردوا على اليمين لا حلف ٢١١  
 إذا ادعى على رجل حقاً بجهة خاصة فـ كـ يـ حـ لـ المـ دـ عـى عـلـ يـه ٢١١

﴿فِي مَكْوَلِ عَنِ اليمين﴾

- إذا توجّهت اليمين على المدعى عليه فـ نـ كـ لـ فـ هـ لـ يـ حـ كـ مـ بـ نـ كـ لـ وـ لـهـ فقط ٢١٢  
 خمس مسائل يـ حـ كـ مـ بـ نـ كـ لـ وـ لـهـ فيها بالـ نـ كـ لـ ٢١٢-٢١٣  
 ثلاثة مسائل لا يمكن ردّ اليمين فيها ٢١٤  
 كل حق يجب الجواب عن الدعوى فيه يستحلف المدعى عليه ويردّ اليمين ٢١٤  
 إذا ادعى على العبد حقاً يتعلق بيده أو بماله ٢١٥

- ❀ (فصل) ❀
- ❀ (فيمن تقبل شهادته و من لا تقبل) ❀**
- ٢١٧ لا تقبل الشهادة إلا من العدول ، وشرح العدل ومعناه  
 ٢١٧ شهادة أهل الصنائع الدينية كالحارس والجحاج والز بال . . .  
 ٢١٨ روى عن النبي ﷺ أن أكذب الناس الصياغون والصواغون  
 ٢١٨ ما يثبت به اسلام الشهود  
 ٢١٨ كل من يجر بشهادته ففعاً إلى نفسه أو يدفع ضرراً عنها فلا تقبل شهادته  
 ٢١٩ لا تقبل شهادة عدو على عدو و العداوة ضر بان  
 ٢١٩ أما شهادة العدو لعدو  
 ٢١٩ في شهادة الوالد لولده والولد لوالده : نزلوا أو علوا  
 ٢١٩ اذا اعتق الرجل عبده ثم شهد العبد المعتق ملواه  
 ٢٢٠ انما يقبل الشهادة ممن كان الغالب على حاله السلامة والغلط نادر منه  
 ٢٢٠ تقبل شهادة كل واحد من الزوجين لآخر والصديق لصديقه  
 ٢٢٠ قال قوم أهل الأهواء على ثلاثة أضرب :  
 ٢٢٠ الخطابية لا تقبل شهادتهم بحال وإن اعتقدوا أن الكذب حرام  
 ٢٢٠ من يرى إباحة دم رجل وما له فهو تقبل شهادته عليه  
 ٢٢٠ كل من ذهب إلى شيء بتأن ويل محتمل لم ترد شهادته  
 ٢٢١ حكم اللاعب بالحمام واللاعب بالشطرنج من دون عوض ورهن  
 ١٢٢ حكم شارب الخمر والنبيذ والمسكرات  
 ٢٢٢ حكم ساير أنواع القمار من الترد والأربعة عشر والسدر  
 ٢٢٣ في شهادة المغني وأنواع الغناء المحرّم  
 ٢٢٣ جملة الكلام أن الآيات على ثلاثة أضرب  
 ٢٢٤ حكم الدف عند النكاح والختان والمحداء لحدث الإبل  
 ٢٢٥-٢٢٦ الشعر وإنشاده وروايتها

- ٢٢٧ الغناء وحسن الصوت والترنم بالقرآن  
معنى التحابب والعصبية
- ٢٢٧ إذا كان الشاعر ينقص المسلمين ويؤذن لهم ويتشبّه بكرائهم
- ٢٢٨ شهادة ولد الزنا وفيه خلاف
- ٢٢٩ إذا شهد صبيًّا أو عبدً أو كافر فرداً ثم بلغ وأعتق وأسلم فأعادها
- ٢٢٩ إذا سمع الشاهد رجلاً يقر بدين صار السامع شاهداً بالدين
- ٢٢٩ إذا كان بين رجلين خلاف في المحاسبة فحضرَا بين يدي شاهدين وتحاسبا
- ٢٢٩ شهادة المختبئ ملن يعترف سراً وينكر جهراً وعلانية
- ٢٢٩ اذامات رجل و خلف ترفة و ابنين فادعى اجنبيًّا دينا على الميّت
- ٢٣٠ المسئلة بحالها ، فادعى أجنبيًّا أن أباهمما أوصى له بثلث ماله

﴿ (فصل) ﴾

﴿ (في الشهادة على الشهادة) ﴾

- ٢٣١ كيفية التحمل لشهادة الاصل وشرائط ذلك  
يصح التحمل بأسباب ثلاثة : الاسترقاء وسماع الشهادة عند الحاكم و سماع  
الشهادة معززة إلى سبب
- ٢٣٢ يجب عند أداء الشهادة أن يأتي على صفة التحمل وأسبابه الثلاثة  
إذا قال لشاهد الفرع : أنا أشهد أن لفلان على فلان كذا وكذا فأشهد أنت
- ٢٣٢ بيان الموضع التي تقبل شهادة الفرع ويعمل الحاكم بها
- ٢٣٣ إذا سمع الحاكم من الفرع ، ثم قدم شاهد الاصل من سفره أو براء من مرضه
- ٢٣٣ هل تقبل شهادة النساء في الشهادة على الشهادة
- ٢٣٤ شهادة الفرع على شهادة الاصل لا يخلو من ثلاثة أحوال  
ادعى عبداً في يد رجل فشهد شاهد أنه غصبه والآخر أنه أقرَّ له بالغصب
- ٢٣٤ في يد رجل جارية فاستولدها وادعى مدع أنها له غصبه منه
- ٢٣٥ هلكت جارية في يد رجل فشهد شاهدان أنها غصب من زيد

- إذا شهدا شاهدان عند الحاكم ثم إن المشهود عليه قد فهموا  
جملة الكلام في العدد الذي يثبت به شهادة الأصل
- خمسة أقوال في الشهادة على الشهادة في الزنا
- جاء أربعة ليشهدوا عليه بالزنا فشهد ثلاثة وعزم الرابع
- إذا شهدوا كلهم ثم فسروا الزنا بمالاحد فيهم
- شهدوا بحق حد أو غيره فسمع الشهادة وما توا قبل الحكم بها
- إذا أقام المدعى بيضة أشار الحاكم إلى المدعى عليه إن كان له جرح فليأت به
- موارد تعرية الحاكم بالرجوع عن الأقرار
- فروع فيما إذا اختلف الشهود في الوقت وال موضوع
- إذا شهدا عند الحاكم بحق وكانا عدلين ثم فسقا
- إذا صار الرجل ممّن تحل له الصدقة فسأل علانية فهل ترد شهادته

## ﴿ (فصل) ﴾

## ﴿ (في الرجوع عن الشهادة) ﴾

- إذا شهد الشهود عند الحاكم بحق فعرف عذتهم ثم رجعوا فيه صور وفروع
- إذا حكم حاكم بشهادتين ثم بان له أنه لا يجوز الحكم بشهادتهما
- شهد أجنبيان أنه أعتق سالماً وشهدو اثنان أنه أعتق غانماً
- المسئلة بحالها وشهد وارثان أنه رجع عن هذا وأوصى بعتق غانم
- شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم ووارثان بأنه أوصى بعتق غانم
- شهدت بيضة بأنه أوصى لزيد بثلث ماله وشهدوا أحد أنه أوصى بثلث ماله
- لعمرو وقال عمرو : أحلف مع شاهدي
- شهدت أنه أوصى لزيد بثلث ماله وشاهد أنه رجع وأوصى بعمرو
- إذا أدعى عبد على سيده أنه أعتقه فأنكر فأتي بشاهدين ، فقال العبد
- فرق بيننا ، فيه فروع

- ٢٥٤ المسئلة بحالها ، وقد أتى بشاهد واحد وقال لى شاهد آخر آتيك به  
إذا كان الحق مما يثبت بشاهد ويمين وأتى بواحد وقال : احبس المدعى عليه ٢٥٥

## كتاب

### ﴿الدعوى والبيئنات﴾

- ٢٥٦ البيئنة على المدعى واليمين على المدعى عليه  
٢٥٦ تعریف المدعى والمدعى عليه لغة وشرعاً  
٢٥٧ إذا ادّعى على رجل حقاً واستعدى المحاكم عليه ، فهل يحضره المحاكم مطلقاً ؟  
٢٥٧ إذا ادّعى عيناً يدهما معاً عليهما كالدارهما فيها والتصرف بينهما  
٢٥٨ تقديم بيضة الداخل على الخارج  
٢٥٨ إذا تنازعا عيناً لا يد لواحد منهما عليها وأقام أحدهما شاهدين والآخر أربعة  
٢٥٩ شهود إن كان لا أحدهما شاهدان وللآخر شاهد واحد وقال أحلف معه  
٢٥٩ لاتصح الدعوى لإلماعلومة في سائر الحقوق إلا الوصية  
٢٥٩ الدعوى الذي لا يفتقر إلى الكشف كلام ملاك المطلقة  
٢٦٠ الدعوى الذي لا بد فيه من الكشف القتل  
٢٦٠ الدعوى الذي اختلف فيه فهو النكاح ، وفيه صور وکلام  
٢٦١ إذا كان الدعوى في العقود كالبيع والصلح والإجارة  
٢٦١ الدعوى في الكفالة بالنفس والنكول ورد اليمين

### ﴿فصل﴾

#### \* فى تعارض البيئتين \*

- ٢٦٢ إذا شهد شاهدان أن هذه الدار لزيد والآخر أن أنها لعمرو  
٢٦٢ إذا قال أكريتني هذه الدار بمائة وقال الملكري بل أكريتني هذا البيت منها  
٢٦٣ إذا تعارض دعواهما ولم يكن لهما بينة ، فيه صور

- ٢٦٣ المسئلة بحالها وكان لاحدهما بيّنة
- ٢٦٤ المسئلة بحالها وكان لهما بيّنة معاً ، فيه أربعة أحوال  
إذا ادعى داراً في يدي رجل فقال الرجل ليست بملك لي بل هي لفلان
- ٢٦٥ المسئلة بحالها فقال المدعى : احلفوا لي هذا المقرّ أنه لا يعلم أنها ملكي
- ٢٦٦ المسئلة بحالها ، وقد ردّ المقرّ له ما أقرّ به المدعى عليه
- ٢٦٧ المسئلة بحالها وقد أقرّ المدعى عليه بالدار لغائب معروف
- ٢٦٨ صورة المحضر الذي يكتبه القاضي في هذه المسئلة
- ٢٦٩ إذا كانت الداري في يدي رجل فنداعها رجالان فيه صور  
تنازعاً داراً يدهما عليها معاً وأقام كل واحد بيّنة
- ٢٧٠ إذا ادعى داراً في يد رجل فأنكر الرجل وأقام المدعى بيّنة  
رجلان ادعى أحدهما أن هذه الدار لي غصبتني عليها وأقام البيّنة بذلك  
وقال الآخر : الدار لي أقرّ صاحب اليدها وأقام البيّنة

## \*(فصل)\*

## \*(في الدعوى في الميراث)\*

- ٢٧١ هات مسلم وخلف ابني مسلماً ونصرانياً واختلفا في حيازة الميراث
- ٢٧٢ إذا ادعى داراً في يد غيرهما وأقام كل واحد منهما بيّنة أنها له
- ٢٧٣ المسئلة بحالها فأقرّ صاحب اليدها وأقام بيّنة
- ٢٧٤ رجل مات مسلماً وخلف ابنيه وتركه فقال أحدهما كنت مسلماً وأنت أسلمت  
بعد وفاته فيه صور
- ٢٧٥ إذا هلك رجل وخلف أبوين وابنين مسلمين فاختلفوا
- ٢٧٦ رجل مات وخلف ابنين كافرين وزوجة وأخا مسلماً فاختلفوا
- ٢٧٧ ادعى داراً وقال ورثتها أنا وأخي الغائب وأقام بيّنة فيه صور  
مات رجل وادعى رجل أنه أخي وأنا وارثه لاوارث له غيري

- ٢٧٧ مانت امرءة وابنها واختلف أخوها وزوجها في أيّهما أقدم موتاً  
 ٢٧٨ إذا خلف زوجة وابناً وهناك أمّة اختلفا في ارثها
- \*(فصل)\*
- \*(في الدعاوى في وقت قبل وقت)\*
- إذا تنازعوا عيناً : عبداً أو داراً أو دابة فادعى أحدهما أنها له منذ سنة وادعى  
 ٢٧٩ الآخر أنها لها منذ شهر فيه صور وفروع  
 تنازعوا دابة فقال أحدهما ملكي وأقام بينة وقال الآخر ملكي نتجتها  
 ٢٨٠ بايع ومشترىان تنازعوا داراً فقال أحدهما : الدار لي اشتريتها من خالد  
 بعماة ، وقال الآخر أنا اشتريتها منه بماعنة وأقام كل واحد بينة  
 ٢٨١ بايعان ومشترىان ، قال الاول الدار لي اشتريتها من زيد بماعنة وقال الآخر :  
 اشتريتها من عمرو بماعنة وأقام كل واحد بينة  
 ٢٨٣ المسئلة بحالها ، فأقرَّ صاحب اليد لا أحدهما  
 المسئلة بحالها ، وكل واحد منهمما ادعى الملك والشراء ودفع الثمن وبغض  
 ٢٨٤ الدار وأقام بذلك بينة  
 ٢٨٤-٢٨٥ هشترى وبايعان صورتها عبد في يد رجل تنازع فيه نفسان . . .  
 عبد في يد رجل فادعى على مولاه أنه أعتقده وادعى آخر أن مولاه باعه منه  
 ٢٨٦ وأقام كل واحد بينة  
 ٢٨٨ ادعى جارية في يد غيره وأقام بذلك بينة او ادعى أنها أمته  
 ٢٨٩ إذا كان في يده طفل لا يعبر عن نفسه مجهول النسب فادعاه مملوكاته  
 ٢٩٠ المسئلة بحالها ، وكان الطفل ميّزاً عاقلاً غير بالغ  
 ٢٩٠ إذا كانت دار في يد رجل لا يدعى بها فتنازع فيها نفسان . . .  
 ٢٩١ دار في يد ثلاثة يدعون ثلثاً و نصفاً و سدسًا فيه صور

- دار في يد اثنين يدعى أحدهما الثالث والآخر الكل ٢٩٢  
دار في يد أربعة يدعى عون كلا وثلثاً ونصفاً وثلثين ٢٩٣  
إذا ادعى رجل دابة في يديه رجل وأقام بيضة أنها له منذ سنتين ٢٩٤  
إذا خلف جارية وابنها وزوجة فتنازعا في الجارية : ارثاً وصداقةً ٢٩٥  
ادعى داراً في يد زيد وأقام بيضة أنه اشتراها من عمرو ٢٩٥  
إذا قال لفلان على ألف درهم وقد قضيتها ٢٩٦  
إذا اختلف المكري والمكري في شيء من الدار المكررة ٢٩٦  
إذا تنازعا مسناة بين نهر لر جل وضعية لآخر ٢٩٦  
إذا تنازعا داراً يدهما عليها وادعى كل واحد منهما كلّه ٢٩٧  
إذا تنازعا عمامة يد أحدهما على ذراع منها والباقي في يد الآخر ٢٩٧  
إذا ادعى على رجل ألفاً فقال المدعى صدق البيضة هي على إلى أجل ٢٩٧  
إذا كان في يد رجلين صغير مجهول النسب فادعيا أنه مملو كهما ٢٩٨  
تنازع اثنان داراً في يد ثالث فقال أحدهما آجرته والآخر أودعته ٢٩٨  
إذا ادعى ثوباً وأقام بيضة أنه نسيج من غزل غزل من قطنه ٢٩٨  
أقام من في يده الدار بيضة أنها ملكه والآخر أنها أودعها أيام ٢٩٩  
رجل ادعى داراً في يد رجل فأنكر فأقام المدعى بيضة أنها ملكه منذ سنة ٢٩٩  
وجاء آخر وادعى أنه اشتراها من المدعى منذ خمس سنين ٣٠٠  
رجلان تنازعا في شاة مسلوحة وفي يد كل واحد بعضها ٣٠٠  
رجلان في يد كل واحد شاة فادعى كل ما في يد صاحبه فيه صور ٣٠٠  
شاتان سوداء وبضائه تنازعهما نفسان فتاجاً ٣٠١  
زيد ادعى شاة في يد عمرو وأقام بيضة وأقام عمرو وأن حاكماً حكم بهاله ٣٠١  
صور وفروع في تعارض البينتين حالاً وقد يمأ ٣٠٢  
ادعى زيد عبداً في يد رجل وأقام بيضة أن العبد كان في يديه أمس أو كان ٣٠٣-٣٠٤  
ملكأ له أمس ، فيه صور

## ﴿ (فصل) ﴾

## ﴿ (في ذكر دعوى الولد) ﴾

- إذا اشتراك أئنان في وطى امرأة فتنازعا في استيلاحاً ولدتها  
تقدير المسئلة والحكم فيها باليقنة والقرعة والكافحة  
هل الالحاق يكون ديناً ونسباً أو نسبياً فقط  
الشائط المعتبرة في القافة
- الأسباب التي يلحق بها الانساب  
إذا دخل بلد الاسلام مسلماً وادعى نسب مجهول النسب  
المسئلة بحالها وكان على المدعى ولاء
- ٣٠٥
- ٣٠٥
- ٣٠٦
- ٣٠٧
- ٣٠٧
- ٣٠٨
- ٣٠٨-٣٠٩

## ﴿ (فصل) ﴾

## ﴿ (في متاع البيت اذا اختلف فيه الزوجان) ﴾

- إذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال كل منهما كله لي فيه صور

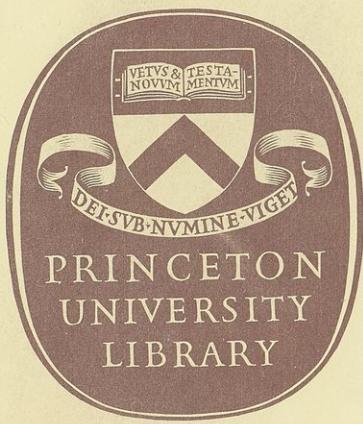
\* \* \*

- إذا كان لرجل على رجل حق فهل له أن يأخذ من ماله مقاصصة  
المسئلة بحالها وكان له بيضة بحقه لكنه لا يقدر على استيفاء حقه  
اختلاف الحكم في المقاصصة بالأنمان والاعيان  
إذا قبض عيناً لبيعه ويأخذ حقه من ثمنه فهلكت العين

تم والحمد لله







(NEC)

KBP350

.T875

1967

v.8