المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مركز الدراسات الإسلامية

كفاية النَّبيه في شرح التَّنْبيه

تأليف

نجم الدين أبي العبَّاس أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن العبَّاس الأنصاري النجَّاري المصري

المعروف بابن الرِّفْعَة (٦٤٥ – ٧١٠ هـ)

من أول باب صفة القضاء حتى نهاية الباب

تحقيقاً ودراسة

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي

إعداد الطالب:

يوسف بن حمد بن عثمان العريني

الرقم الجامعي

(٤٢٨٨٠١٥٣)

إشراف فضيلة الدكتور:

خالد الشمراني

عام ١٤٣٤هـ – ١٤٣٥هـ

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
عمادة الدراسات العليا

بسم الله الرحمن الرحيم

نموذج رقم (١٩)

إجازة أطروحة علمية بعد صياغتها النهائية بعد إجراء التعديلات وبيانات الإتاحة بمكتبة الملك عبد الله بن عبد العزيز الرقمية

بيانات الطالب

Name	Yousef bin hamad bin Othman oraini					الاسم	يوسف بن حمد بن عثمان العريني
University ID	42880153					الرقم الجامعي	٤٢٨٨٠١٥٣
College	Sharia and Islamic studies					الكلية	الشريعة والدراسات الإسلامية
Department	Centre for Islamic studies					القسم	مركز الدراسات الإسلامية
Academic Degree	master	year	1435	١٤٣٥	السنة	الدرجة العلمية	ماجستير
E-mail	Qazzaq.1@hotmail.com					البريد الالكتروني	

بيانات الأطروحة (الرسالة) العلمية

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد :

فبناءً على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة العلمية، والتي تمت مناقشتها بتاريخ ٢١ / ٦ / ١٤٣٥هـ، بقبول الأطروحة بعد إجراء التعديلات المطلوبة، وحيث تم عمل اللازم، فإن اللجنة توصي بإجازة الأطروحة في صياغتها النهائية المرفقة، كمتطلب تكميلي للدرجة العلمية المذكورة أعلاه. والله الموفق.

عنوان الأطروحة كاملاً	كفاية النبيه في شرح التنبيه للإمام أحمد بن محمد بن علي ابن الرفعة نجم الدين أبو العباس المصري من أول باب صفة القضاء حتى نهاية الباب .

أعضاء اللجنة

المشرف على الرسالة	الاسم	د/خالد بن عبد الكريم اللاحم	التوقيع
المشرف المساعد (إن وجد)	الاسم		التوقيع
المناقش الداخلي	الاسم	د/محمد مصطفى بالو	التوقيع
المناقش الخارجي	الاسم	أ.د/ناصر أحمد النشوي	التوقيع
المناقش الخارجي (إن وجد)	الاسم		التوقيع
مصادقة رئيس القسم	الاسم	د/محمد مصطفى بالو	التوقيع

إتاحة الأطروحة (الرسالة) العلمية

بناء على التنسيق المشترك بين عمادة الدراسات العليا و عمادة شؤون المكتبات، بإتاحة الرسالة العلمية للمكتبة الرقمية، فإن للطالب الحق في التأشير (✓) على أحد الخيارات التالية :

- ○ لا أوافق على إتاحة الرسالة كاملة في المكتبة الرقمية، وأعلم أن للمكتبة الحق في استخدام عملي أو إتاحته في إطار الاستخدام المشروع الذي يسمح به نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية.
- ✓ أوافق على اتاحة الرسالة في المكتبة الرقمية، وتصوير الرسالة كاملة بدون مقابل.
- ○ أوافق على تصوير الرسالة كاملة بمقابل وفق شروط مكتبة الملك عبدالله الرقمية والتي سبق وأن أطلعت و وافقت عليها.

توقيع الطالب		التاريخ	١٤٣٥/١٠/٢٩هـ

يعبأ النموذج باستخدام الحاسب الآلي، ويوضع أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة (الرسالة) العلمية في كل نسخة من الرسالة

ملخص الرسالة

بسم الله، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه أجمعين.. أما بعد:

فهذه رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الإسلامي من مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى، وهي عبارة عن تحقيق-باب صفة القضاء- من شرح العلامة: أحمد بن محمد بن الرِّفْعَة ، والمسمى " كفاية النَّبِيه "شرح "التَّنْبِيه" في الفقه الشَّافِعي لأبي إسحاق الشِّيرَازِي .

وقد اشتمل التحقيق على مقدمة وقسمين وفهارس .

فالمقدمة تشتمل على أهمية المخطوط وأسباب اختياره وخطة البحث .

والقسم الأول: قسم الدراسة، وهو دراسة عن المتن والشرح وصاحبيهما.

وفيه أربعة مباحث: المبحث الأول: نبذه مختصرة عن الشِّيرَازِي - صاحب المتن- عن: اسمه، ونسبه، ومولده. وشيوخه، وتلاميذه. وآثاره العلمية. وحياته العملية. ووفاته.

والمبحث الثاني: نبذة مختصرة عن كتاب "التَّنْبِيه"، وفيه: أهمية الكِتَاب. ومنزلته. ومنهج المؤلف في الكِتَاب. والتعريف بأهم شروحه.

والمبحث الثالث: دراسة عن ابن الرِّفْعَة، وتكلمت فيه بنفس مطالب المبحث الأول.

وأما المبحث الرابع: فنبذة عن كتاب "كفاية النَّبِيه"، وفيه دراسة عن عنوان الكِتَاب. ونسبته إلى المؤلف. ومنهج الشارح فيه. وأهمية الكِتَاب وأثره في من بعده. وموارد الكِتَاب ومصطلحاته. ونقد الكِتَاب .

والقسم الثاني: قسم التحقيق، وهو: باب صفة القضاء، ويشتمل على تمهيد في وصف المخطوط، وبيان منهج التحقيق. ثم تلي ذلك فهارس علمية متنوعة.

و"كفاية النَّبِيه" شرح كبير، وهو من أوسع الشروح على التَّنْبِيه، الذي يُعَدُّ من أهم متون الفقه عند الشَّافِعية، وقد اعتنى الشارح بإيراد أدلة من الكِتَاب والسنة، وعدد من مسائل الإجماع والأقيسة، واهتم بعرض الأقوال في المسألة .

الطالب:	المشرف:	عميد الكلية:
يوسف العرينى	د/ خالد الشمراني	د/ غازي العتيبى

Abstract

In the name of Allah, prayer and peace be upon the Messenger of Allah and on his family and companions .. After:

This is a letter of introduction to get the Master degree in Islamic jurisprudence from the Centre for Islamic Studies Faculty of Sharia and Islamic Studies at the University of Umm Al-Qura, which is about to achieve - recipe judiciary chapter - to explain the tag: Ahmed bin Mohammed Bin Alrefa, and named "The adequacy of the prophetess" explain "alarm" in the Shafi'i jurisprudence of Abu Ishaq al-Shirazi.

The investigation included an introduction and two indexes.

The preface includes the importance of the manuscript and the reasons for his choice, and research plan.

The first section: section of the study, a study on the Metn and annotation their holders.

And the four sections: Section I: A brief summary of Shirazi - Metn owner - for: name, lineage, and birth. And the sheikhs, and his disciples. And scientific implications his career and death.

The second topic: A brief summary of the book "alarm", wherein: the importance of the book. And stature. The author's approach to the book. The definition of significant annotations.

The third section: a study on the Bin Rafea, and I spoke the same demands of the first section.

The Section IV: Abstract of a book "prophetess adequacy", in which a study on the book's title. And attributed to the author. The commentator approach it. The importance of the book and its impact on those who followed . The book resources and terminology. And criticism of the book.

Section II: Investigation Section, which is: Chapter of the status of the judiciary, and includes a preface in the description of the manuscript, and the statement of methodology of the investigation. Then followed by a variety of scientific indexes.

And "prophetess adequacy" is a great explanation, a broader explanations on the alert, which is one of the most important ’Matn Jurisprudence of Shaafa'is, commentator has cared included evidence from the Quran and Sunnah, and a number of issues consensus and measurements, and cared for display words on the matter.

researcher:	Supervisor:	The dean of Sharia College:
Yousef Bin Hamad Al-oraini	Dr. Khaled Al-Shamrani	Prof.Dr. Ghazi Al-Otaibi

المُقَدِّمَة

المقدمـــة

إن الحمد لله، نحمده تعالى ونستعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له.

وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ﷺ .

﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ١٠٢ ﴾ [آل عمران:١٠٢]

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ١ ﴾ [النساء:١]

﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوۡلٗا سَدِيدٗا ٧٠ يُصۡلِحۡ لَكُمۡ أَعۡمَٰلَكُمۡ وَيَغۡفِرۡ لَكُمۡ ذُنُوبَكُمۡۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدۡ فَازَ فَوۡزًا عَظِيمًا ٧١ ﴾ [الأحزاب: ٧٠-٧١][1]

أما بعـــد:

فإن الله – ﷻ – قد منّ علينا بأن بعث لنا رسولاً بالهدى ودين الحق، وتركنا به على المحجة البيضاء، فقال في كتابه العزيز ﴿مَّا فَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖۚ﴾ [الأنعام:٣٨]، وأمرنا بطاعته وطاعة رسوله الذي وصّانا بسنّته وسنّة الخلفاء الراشدين المهديين من بعده .

---

(١) وهذه تسمى خطبة الحاجة وقد رواها أبو داوود في سننه في باب خطبة النكاح حديث رقم ٢١١٨ ، ورواها الإمام أحمد في مسنده في باب مسند عبدالله بن مسعود – رضي الله عنه – . انظر سنن أبي داوود (٣/ ٤٥٦) ؛ مسند الإمام أحمد (٤/ ١٤٨).

فاستجاب الصحابة n وانبروا مبلغين ومعلمين، وسار على أثرهم مَن بعدهم من التابعين ومن خلَفَهم من بعدهم، ودوّنت المتون في شتى الفنون، ومنها الأحكام العملية، ثم حُشِّيَ عليها واستدركتْ وشرحت، وخدمت بما يفي بالحاجة ويسدها، فأضحى اللاحقون عيالاً على السابقين، إلا في نازلة مستجدة، أو علم حديث، فكان من حق العلماء السابقين علينا ومن حاجتنا لما عندهم؛ إبراز ما كاد يندثر من علومهم المفيدة، وإخراجها من رفوف المكاتب إخراجاً فنيّاً معاصراً؛ إبلاغاً للعلم، وتسهيلاً لطلابه وتقريباً للمعلومة .

ومما وفقني الله له أن حصلت على قطعة من مخطوط كتاب " كفاية النَّبِيه في شرح التَّنْبِيه " لابن الرِّفْعَة ،(من أول باب صفة القضاء ، حتى نهاية الباب)، فعقدت العزم على تحقيقه للأسباب الآتية :

١- أن العمل في مجال التحقيق له إثراء علمي ينقل الطالب نقلة نوعية ، أشد ما يكون الطالب في حاجة ماسة لها في هذه المرحلة ، كما يوسع مدارك الطالب ويعرفه بمجالات متنوعة من التخصصات في شتى الفنون .

٢- إبراز التراث الإسلامي وإخراجه من طيات النسخ والأخطاء ، إلى المطابع والتصحيح .

٣- مكانة المؤلف العلمية ، وثناء العلماء عليه ، وإشادتهم به ، حتى قيل :"لم يدخل مصر بعد ابن الحداد أفقه منه "[1] واعتبره السيوطي ثالث المعتمد عليهم في الترجيح ، وسيأتي مزيد بيان عنه .

٤- إخراج الكِتَاب إلى حيز الوجود ، ليتسنى الانتفاع به ، ومشاركة زملائي الطلاب ، على إنهاء المشروع الضخم ، خاصة ونحن على مشارف نهايته .

---

(١) الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

٥-قيمة الكِتَاب العلمية والفقهية ، وأصالة مصادره التي اعتمد عليها ، وأهميته تكمن في عدة أمور ، منها : أن الكِتَاب شرح لمتن التَّنْبِيه للشيرازي الذي يعد من أكثر كتب الفقه اعتمادا عليه ، كثرة إيراده للأدلة في المسائل الفرعية ، مع دقته في الاستدلال ، ودعمه ذلك بأقوال علماء المذهب .

٦-أن التعمق في الفقه رغبة ملحة لطالب العلم ، حيث يقف على خفايا العلم ودقائقه وإحاطته بما احتواه من مسائل وأحكام .

الدراسات السابقة :

سُجِّل أغلب هذا المخطوط رسائل ماجستير بمركز الدراسات الإسلامية ، بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية في جامعة أم القرى ، وهي كالآتي :

١- من أول الكِتَاب إلى نهاية صفة الوضوء للطالب علي بن الحُسَين (رسالة ماجستير)نوقش.

٢- من أول باب فروض الوضوء إلى أول باب سجود السهو للطالب حمدان حامد عبيد المباركي (رسالة ماجستير) نوقش.

٣- من أول باب إزالة النجاسة إلى نهاية الأذان للطالب أحمد عبد الله المباركي(رسالة ماجستير)نوقش.

٤- من بداية باب صفة الصلاة حتى نهايته للطالب يوسف بن محمد المالكي (رسالة ماجستير)نوقش.

٥- من بداية باب سجود السهو وحتى نهاية باب صلاة الجماعة للطالب مجتبى بن أحمد (رسالة ماجستير)نوقش.

٦- من بداية باب صفة الأئمة وحتى نهاية باب صلاة الاستسقاء للطالب علي بن سعيد (رسالة ماجستير)نوقش.

٧- من بداية باب صلاة العيدين إلى صلاة الاستسقاء للطالب مصلح بن زويد (رسالة ماجستير)نوقش.

٨- من بداية باب صلاة الجمعة إلى نهاية هيئة صلاة الجمعة للطالب عمر سليم (رسالة ماجستير)نوقش.

٩- من بداية باب صلاة المسافر إلى نهاية باب ما يكره لبسه ومالا يكره للطالب محمد علي (رسالة ماجستير)نوقش.

١٠- صلاة التطوع حتى نهاية باب ما يفسد الصلاة وما لا يفسدها للطالب جميل بن عيضة (رسالة ماجستير)نوقش.

١١- من بداية كتاب النفقات إلى نهاية باب ما يجب به القصاص من الجنايات للطالبة دلال مقبول عبيد (رسالة ماجستير)نوقشت.

١٢- من بداية باب العفو والقصاص إلى نهاية باب الديات من كتاب الجنايات للطالبة خديجة موسى محمد (رسالة ماجستير)نوقشت.

١٣- تتمة باب عقد الذمة من قول المؤلف فرع: لو دخل كافرٌ الحرم، حتى نهاية باب خراج السواد للطالب نايف بن زيد آل رشود (رسالة ماجستير)نوقش.

١٤- من أول كتاب الجنازة إلى نهايته للطالب رائد كامل عبد الله (رسالة ماجستير)نوقش.

١٥- من أول باب الظهار إلى نهاية باب مايلحق من النسب ومالا يلحق للطالب بندر اللحياني (رسالة ماجستير) لم يناقش حتى الآن .

١٦- من أول كتاب الأقضية إلى نهاية باب ولاية القضاء وأدب القاضي للطالب أحمد عسيري (رسالة ماجستير) نوقش .

١٧- من أول باب صفة القضاء إلى نهاية الباب وهذا هو الجزء الخاص بي وهو رسالة ماجستير أيضا.

خطة البحث

وقد اشتمل التحقيق على مقدمة وقسمين وفهارس علمية متنوعة .

فالمقدمة تشتمل على أهمية المخطوط وأسباب اختياره وخطة البحث .

والقسم الأول : قسم الدراسة ، وهو دراسة عن المتن والشـرح وصاحبيهما .

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول: نبذه مختصرة عن الشِّيرَازِي – صاحب المتن – وفيه تمهيد وسبعة مطالب .

التمهيد : في عصر المؤلف (وسيكون الكلام فيه مقتصـراً عـلى مـا لـه أثـر في شخصـية المترجم له).

المطلب الأول: اسمه ، ونسبه ، ومولده .

المطلب الثاني: نشأته .

المطلب الثالث: شيوخه ، وتلاميذه .

المطلب الرابع: مذهبه وعقيدته .

المطلب الخامس: آثاره العلمية .

المطلب السادس: حياته العملية .

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه .

المطلب الثامن: وفاته .

المبحث الثاني: نبذة مختصرة عن كتاب (التَّنْبِيه) ، وفيه أربعة مطالب :

المطلب الأول: أهمية الكِتَاب .

المطلب الثاني: منزلته في المذهب .

المطلب الثالث: منهج المؤلف في الكِتَاب .

المطلب الرابع: التعريف بأهم شروحه .

المبحث الثالث: التعريف بابن الرِّفْعَة – صاحب الشرح – وفيه تمهيد وسبعة مطالب:

التمهيد: في عصر الشارح (وسيكون الكلام فيه مقتصراً على ما له أثر في شخصية المترجم له).

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، ومولده .

المطلب الثاني: نشأته .

المطلب الثالث: شيوخه، وتلاميذه .

المطلب الرابع: عقيدته ومذهبه .

المطلب الخامس: آثاره العلمية .

المطلب السادس: حياته العملية .

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه .

المطلب الثامن: وفاته .

والمبحث الرابع: نبذة عن كتاب (كفاية النَّبِيه) ، وفيه ستة مطالب :

المطلب الأول: دراسة عن عنوان الكِتَاب .

المطلب الثاني: نسبته إلى المؤلف .

المطلب الثالث: منهج الشارح في الكِتَاب .

المطلب الرابع: أهمية الكِتَاب وأثره فيمن بعده .

المطلب الخامس: موارد الكِتَاب ومصطلحاته .

المطلب السادس: نقد الكِتَاب (تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه) .

والقسم الثاني: قسم التحقيق، وهو: باب صفة القضاء .

ويشتمل على تمهيد في وصف المخطوط ونسخه ، وبيان منهج التحقيق .

ثم تلي ذلك فهارس علمية، للآيات، والأحاديث، والآثار، والكتب، والأعـلام، والمصادر والمراجع، والموضوعات.

القسم الأول

قسم الدراسة

وفيه أربعة مباحث:

المبحث الأول: نبذة مختصرة عن الشِّيرَازِي "صاحب المتن".

المبحث الثاني: نبذة مختصرة عن متن التَّنْبِيه .

المبحث الثالث: التعريف بابن الرِّفْعَة "صاحب الشرح" .

المبحث الرابع: التعريف بالشرح " كفاية النَّبِيه ".

المبحث الأول

نبذة مختصرة عن الشِّيرَازِي

"صاحب المتن"

وفيه تمهيد وثمانية مطالب:

التمهيد: عصر المؤلف .

المطلب الأول: اسمه ، ونسبه ، ومولده .

المطلب الثاني: نشأته .

المطلب الثالث: شيوخه ، وتلاميذه .

المطلب الرابع: عقيدته ومذهبه .

المطلب الخامس: آثاره العلمية .

المطلب السادس: حياته العملية .

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المطلب الثامن: وفاته .

التمهيد
عصر الشِّيرَازِي

الحديث عن عصر الإمام الشِّيرَازِي في هذا التمهيد، سيكون مقتصراً على الحالة السياسية والعلمية، في الفترة التي عاشها الشِّيرَازِي، وكان لها أثر في شخصيَّته، والتي امتدَّت من ولادته في أواخر القرن الرابع سنة ٣٩٣ هـ، إلى وفاته في بداية الربع الأخير من القرن الخامس سنة ٤٧٦ هـ .

أولا : الحالة السياسية .

عاش أبو إسحاق الشِّيرَازِي في ظل الخلافة العبَّاسية الثانية[١]، وكانت ذلك الوقت في حالات تفكك واضطراب؛ إذ نشأت فيها دويلات وقوى متناحرة، ومتنافسة على التوسع والسلطنة، وقويت شوكة البويهيين[٢] في بغداد ، واستبدوا بأمر الخلافة، ونشروا مذهب التشيُّع، وعاش الشِّيرَازِي نصف عمره الأول في ظل هذه الدولة، حتى أطاحت بها الدولة السلجوقية[٣]، بعد أن استنجد بها الخليفة العبَّاسي القائم بأمر الله وكتب إلى طُغْرُلْبَك[٤] مستغيثاً، فدخل طُغْرُلْبَك بغداد، وقضى على آخر سلاطين بني بويه وذلك سنة ٤٤٧ هـ وأقام دولة السلاجقة، وكان عصرهم

---

(١) العصر العبَّاسي الثاني: يمتد في الفترة من ٢٣٢ إلى ٥٩٠ للهجرة .

(٢) سلالة من الديلم الإيرانيين ابتدأ أمرهم وظهور دولتهم سنة ٣٢١ هـ، وهم ثلاثة إخوة :عماد الدولة ، وركن الدولة ومعز الدولة أولاد أبي شجاع بويه واستمرت دولتهم حتى سنة ٤٤٧ هـ . انظر : البداية والنهاية لابن كثير ١٥/ ٦٩.

(٣) نسبة إلى سلجوق بن دقاق ، ويعد عام ٤٢٩ هـ البداية الفعلية لقيام السلطنة السلجوقية في خراسان ، انظر : البداية والنهاية لابن كثير ١٥/ ٦٨١ .

(٤) بضم الطاء المهملة وسكون الغين المعجمة وضم الراء وسكون اللام وفتح الباء الموحدة وبعدها كاف، وهو اسم علم تركي مركب من طغرل : وهو اسم طائر عندهم ، وبك : معناه الأمير . انظر : وفيات الأعيان لابن خلكان ٥/ ٦٨ .

عصـرا ذهبياً في المشـرق إذ توحدت أغلب المناطق، والدويلات تحت إمرتهم، بزعامة طُغْرُلْبَك، الذي نال شرعية الاعتراف بدولتهم من الخليفة القائم بأمر الله .

وقد عاصر الشِّـيرَازِي ثلاثـة خلفـاء مـن بنـي العبَّـاس، ومـثلهم مـن سـلاطين السلاجقة وهم كالآتي :

الأول: أبو العبَّاس أحمد ، القادر بالله. بدأت خلافتـه حـين بويـع بالخلافـة سـنة ٣٨١هـ واستمرت إلى سنة ٤٢٢ هـ .

الثاني: القائمُ بأمر الله أبو جعفر عبدالله بن القادر بالله. ولي الخلافة بعد وفـاة أبيـه سنة ٤٢٢ هـ، واستمرت إلى ٤٦٧ هـ .

الثالث: المقتدي بأمر الله أبو القاسم عبـدالله بـن محمـد بـن القـائم بـأمر الله، ولي الخلافة سنة ٤٦٧ هـ بعد وفاة جده القـائم بـأمر الله ، وقـد حضـر الشِّـيرَازِي بيعتـه بحضور جمعٍ من العلماء .[1] واستمرت خلافته إلى سنة ٤٨٧ هـ .

أما السلاجقة فقد عاصر الشِّيرَازِي ثلاثة منهم وهم :

الأول: ركنُ الدين أبو طالـب بـن محمـد بـن ميكائيـل بـن سـلجوق ، والملقَّـب بطُغْرُلْبَك وهو أول ملوك السلاجقة ، تولى سنة ٤٢٩ هـ ،وتوفي سنة ٤٥٤ هـ .

الثاني: عضد الدولة أبو شجاع ألْبُ أرسلان محمد بن داود ، تولى سـنة ٤٥٤هـ ، إلى أن توفي سنة ٤٦٥ هـ .

الثالث: السلطان الكبير جـلال الدولـة أبـو الفـتح ملكشـاه بـن السـلطان ألْـبُ أرسـلان تـولى بعـد أبيـه سـنة ٤٦٥ هـ ، واسـتمر ملكـه إلى وفاتـه سـنة ٤٨٥ هـ .

---

(١) انظر : البداية والنهاية لابن كثير : ١٦/ ٥٠ .

وتزوج أمير المؤمنين العبَّاسي المقتدي بالله بابنته، وكان السفير بينهما الشَّيْخ أبو إسحاق الشِّيرَازِي[1] .

وقد استمر نفوذ السلاجقة حتى سقوط الخلافة العبَّاسية على يد المغول سنة ٦٥٦هـ

ثانياً : الحالة العلمية .

أولى خلفاء بني العبَّاس العلم والعلماء اهتماماً، خصوصاً بعد ظهور السلاجقة، إذ امتاز عهدهم بالفتوحات الإسلامية ، والقضاء على الثورات الباطنية، وأعادوا للخلافة العبَّاسية هيبتها، فارتفع شأن أهل السنة، وانتشر العلم، بتشجيعهم للعلماء وكانت علاقة الشِّيرَازِي بدولة السلاجقة وطيدة ، فقد بنى له نظام الملك – الذي كان وزيرا لألب أرسلان ، وملكشاه بعده – المدرسة النظامية ببغداد .

واشتهر عصر الشِّيرَازِي بكثرة العلماء، من أمثال القاضي أبي الطَّيِّبِ الطَّبَري، وإمام الحرمين الجويني، وابن الصَّبَّاغ، والماوَرْدِي، وغيرهم.

وكان لانتشار العلم والعلماء في عصر الشِّيرَازِي، أثرٌ في تحصيله، وبلوغه الإمامة في المذهب الشَّافِعي .

(١) انظر : تاريخ الإسلام للذهبي: ١٠/ ٥٥٢ .

المطلب الأول : اسمه ونسبه ومولده

اسمه :

هو: إبراهيم بن علي بن يوسف بن عبد الله الفيروز آبادي[1] الشِّيرَازِي[2] .

نسبه :

ينسب -رحمه الله- في الأصل إلى فيروز آباد ، فيقال الفيروز آبادي، إلا أنه يشتهر بالشِّيرَازِي ، وكان -رحمه الله- يذيّل بعض ما يكتب بالفيروز آبادي[3] .

مولده:

ولد أبو إسحاق بقرية فيروز آباد ، سنة ٣٩٣ هـ ، وقيل ٣٩٥ هـ ، وقيل ٣٩٦ هـ والأول الأشهر .

---

(١) نسبة إلى فيروز آباد بكسر الفاء وقيل بفتحها ، ثم السكون وبعد الراء واو ساكنة ثم زاى ، وألف وباء موحدة وآخره دال ، قال الحميري : فيروزآباد في بلاد فارس، منها الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشِّيرَازِي الفقيه. أ.هـ ولا زالت تسمى بهذا الاسم حتى اليوم ، وتقع في جنوب غرب إيران. انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤ / ٢١٥ ، والروض المعطار في خبر الأقطار للحميري ١/ ٤٤٤ .

(٢) نسبة إلى شِيراز، بكسر الشين المعجمة والياء الساكنة والراء المفتوحة، وآخره زاي، ولا زال حتى اليوم يحمل نفس الاسم، ويقع في الجنوب الغربي من إيران .
انظر : طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٤٢٧ ؛ معجم البلدان للحموي ٣/ ٣٨٠ .

(٣) فقد نقل السُّبْكِي ما نصه : " وإن من جملة خط الشيخ أبي إسحاق الشيرازي فيه – أي الأشعري – ما نصه : "وأبو الحسن الأشعري إمام أهل السنة وعامة أصحاب الشافعي على مذهبه ، ومذهبه مذهب أهل الحق. وكتب . إبراهيم بن علي الفيروزآبادي " .انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٣٧٦.

المطلب الثاني : نشأته

نشأ الشَّيْخ بفيروزآباد، وفيها بدأ تحصيله العلمي، وكان من أول شيوخه الذين علق عنهم فيها، أبو عبد الله محمد بن عمر الشِّيرَازِي[1] .

ثم لما بلغ السابعة عشرة من عمره، اغترب استكمالاً لطلب العلم ، فدخل شيراز[2] وقرأ الفقه على أبي عبد الله البَيْضَاوِي، وعلى ابن رامين .

ثم دخل البصرة، وقرأ الفقه بها على الخرزي سنة ٤١٥ هـ، وقرأ على أبي القاسم الدَّارِكِي، وقرأ الدَّارِكِي على المروزي، وقرأ المروزي على ابن سريج، وقرأ ابن سريج على ابن الأَنْمَاطي، وقرأ ابن الأَنْمَاطي على المزني والربيع بن سليمان، وقرأ على الشَّافِعي.

ثم دخل بغداد في نفس السنة، وقرأ على القاضي أبي الطَّيِّبِ الطَّبَرِي، ولازمه واشتهر به ، وصار أعظمُ أصحابه، ومعيدُ درسه .

وقرأ الفقه أيضا على الزَّجَّاجِي، وعلى آخرين .

ودرس أصول الكلام على أبي حاتم القَزْوِينِي، صاحب القاضي أبي بكر البَاقِلَّانِي.

وسمع الحديث من أبي بكر البَرْقانِي، وأبي علي بن شاذان، وأبي عبد الله الصوري الحافظ، وأبي الفرج محمد بن عبيد الله الخَرْجُوشِي الشِّيرَازِي، وغيرهم .

وما زال يجتهد؛ حتى صار أنظر أهل زمانه، وانتشر صيته، ورُحِل إليه من كل مكان .

---

(١) انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٤ .

(٢) قال الشِّيرَازِي : ورحلت في طلب العلم إلى شيراز في سنة عشر وأربعمائة . ا.هـ انظر وفيات الأعيان لابن خلكان ١/ ٣١.

ولقد كان اشتغاله أول طلبه أمراً عجاباً، وعملاً دائماً ، وإذا كـان في المسـألة بيـت يُسْتَشْهَد به حفظ القصيدة [1].

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢١٧، ٢١٨ ، والمستفاد من ذيل تاريخ بغداد لابن الدمياطي ١/ ٣٢ .

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه .

أولاً : شيوخه .

تلقى الشَّيْخ أبو إسحاق عن كثير من علماء عصره، ونص على ذكر بعضهم في طبقاته ، ومن أبرز العلماء الذين أخذ عنهم الشَّيْخ:

١ – الزَّجَّاجِي.

وهو القاضي أبو علي الحسن بن محمد بن العبَّاس الطَّبَري، المعروف بالزَّجَّاجِي .

أخذ العلم عن ابن القاص وغيره، وأخذ عنه القاضي أبو الطَّيِّبِ، والشَّيْخ أبو إسحاق.

له كتاب زيادة المفتاح، وكتاب في الدّور ، علَّقَه عن ابن القاص[١].

لم تضبط سنة وفاته، فقيل توفي قبل الأربعمائة، وقيل في أوائل القرن الخامس، ولعل هذا أظهر؛ إذ القول بوفاته بعد الأربعمائة يتماشى مع أخذ الشِّيرَازِي عنه[٢] .

٢ – البَيْضَاوِي.

أبو عبدالله محمد بن عبدالله بن أحمد بن محمد، القاضي بالكَرْخِ من بغداد .

قال عنه الشَّيْخ أبو إسحاق: سكن بغداد وتفَقَّه على الدَّارِكِي، وحضرت مجلسه وعلَّقْتُ منه، وكان ورعاً حافظاً للمذهب والخلاف موفقاً للفتاوى . ا.هـ [٣]

توفي سنة ٤٢٤ هـ.

---

(١) انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص: ١١٧، وطبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٣٣١ .

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٣٣١ .

(٣) طبقات الفقهاء للشيرازي ص: ١٢٦ .

٣ – البَرْقانِي.

أحمد بن محمد بن أحمد بن غالب، أبو بكر. ولد سنة ٣٣٦ هـ وسكن بغداد .

كان ثقة ثبتاً، عارفاً بالفقه ، له حظٌّ في علم العربية، صنَّفَ مسنداً ضمَّنَه ما اشتمل عليه صحيحا البخاري ومسلم ، ولم يترك التصنيف حتى مات .

قال الفقيه الكَرْمَانِي محمد بن يحيى : ما رأيت في أصحاب الحديث أكثر عبادة منه.(١)

توفي ببغداد، سنة ٤٢٥ هـ .

٤ – ابْنُ شَاذَان.

هو الحسن بن أحمد بن إبراهيم بن الحسن بن محمد بن شَاذَان بن حرب بن مهْرَان، أبو علي البَزَّاز. ولد سنة ٣٣٩ هـ .

قال الأزهري: أبو علي بن شَاذَان من أوثق من برأ الله في الحديث، وسماعي منه أحب إليَّ من السماع من غيره .

توفي سنة ٤٢٦ هـ .

٥ – ابْنُ رَامِين.

أبو أحمد عبدالوهاب بن محمد بن عمر بن رَامِين البَغْدادي .

سكن البصرة ودرس بها وتتلمذ على الدَّارِكِي، وسمع من الدار قطني، وكان فقيهاً أصولياً له مصنَّفات في الأصول(٢)

توفي سنة ٤٣٠ هـ .

---

(١) انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص: ١٢٧ ، طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٣٨٦ .

(٢) انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٢٥ . طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥ / ٢٣٠.

٦ – **الكَرْخِي**.

منصور بن عمر بن علي البَغْدادي أبو القاسم الكَرْخِي .

قال الشَّيْخ أبو إسحاق: ومنهم شيخنا أبو القاسم منصور بن عمر الكَرْخِي، تفقَّه على أبي حامد الإسفراييني، وله عنه تعليقة، وله في المذهب كتاب الغنية، ودرس ببغداد، وتوفي بها في جمادى الآخرة سنة ٤٤٧ هـ . ا . هـ .[١]

٧ – **أبو الطَّيِّبِ الطَّبَري**.

القاضي أبو الطَّيِّبِ طاهر بن عبدالله بن طاهر الطَّبَري.

فقيه بغداد، درس وأفتى وولي القضاء بها، صنَّف في الخلاف، والمذهب والجدل والأصول كتباً كثيرة، منها تعليقة في نحو عشرة مجلدات في الفقه[٢] .

قال الشَّيْخ أبو إسحاق: ولم أر في من رأيت أكمل اجتهاداً وأشد تحقيقاً وأجود نظراً منه، شرح المزني وصنَّف في الخلاف والمذهب والأصول والجدل كتباً كثيرة ليس لأحد مثلها، ولازمت مجلسه بضع عشرة سنة ، ودرَّست أصحابه في مسجده سنين بإذنه ورتَّبني في حلقته، وسألني أن أجلس في مسجده للتدريس، ففعلت ذلك في سنة ٤٣٠ هـ ، أحسن الله تعالى عني جزاءه ورضي عنه ا.هـ[٣]

توفي سنة ٤٥٠ هـ .

٨ – **القَزْوِيني**.

محمود بن الحسن بن محمد بن يوسف بن الحسن بن محمد بن عكرمة بن أنس بن مالك أبو حاتم القَزْوِينِي.

---

(١) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٠ .

(٢) انظر: طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٤١٣ .

(٣) طبقات الفقهاء للشيرازي ص: ١٢٧ .

قال الشَّيْخ أبو إسحاق الشِّيرَازِي في طبقاته: ومنهم شيخنا أبو حاتم المعروف بالقَزْوِينِي، تفقه بآمل طَبَرِسْتَان[1] على شيوخ البلد، ثم قدم بغداد ، وحضر مجلس الشَّيْخ أبي حامد ودرس الفرائض على ابن اللبان، وأصول الفقه على القاضي أبي بكر الأشعري، وكان حافظًا للمذهب والخلاف، وصنف كتبًا كثيرة في الخلاف والأصول والمذهب، ودرس ببغداد وآمل، ومات بها، ولم أنتفع بأحد في الرحلة كما انتفعت به، وبأبي الطَّيِّبِ الطَّبَري ا.هـ[2]. توفي في حدود سنة ٤٦٠ هـ .

٩ – الْجَلَّاب.

عده أبو إسحاق في جملة مشايخه فقال: ومنهم شيخنا القاضي أبو عبد الله الْجَلَّاب: خطيب شيراز وفقيهها من أصحاب أبي نصر ابن الحناط، وكان نظاراً فصيحاً أديباً درست عليه بشيراز. ا.هـ[3].

١٠ – الشِّيرَازِي .

أبو عبدالله محمد بن عمر.

قال عنه الشَّيْخ أبو إسحاق: شيخي أبو عبد الله محمد بن عمر الشِّيرَازِي، من أصحاب أبي حامد ، وهو أول من علقت عنه بفيروزآباد . ا.هـ.[4]

١١ – الْغُنْدَّجَاني.

قال عنه الشَّيْخ أبو إسحاق: شيخي أبو أحمد عبد الرحمن بن الحُسَين الْغُنْدَّجَاني علقت عنه بشيراز والْغُنْدَّجَان،

---

(١) وتقع في شمال إيران ، ويطلق عليها مازندران ، ومازالت تسمى بهذا الإسم إلى يومنا هذا ، وانظر معجم البلدان ٥/ ٤١.

(٢) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٠ ، وانظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٣١٢ .

(٣) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٣ .

(٤) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٣ .

وكان من أصحاب أبي حامد الإسفراييني ا.هـ .[1]

ثانياً: تلاميذه:

تلقى عن الشَّيْخ أبي إسحاق طلبة كثر ، ومن الصعب الإلمام بهم ، ولا أدل على كثرتهم من قول الشِّيرَازِي نفسه : لما خرجت في رسالة الخليفة إلى خراسان ، لم أدخل بلداً ، ولا قرية ، إلا وجدت قاضيَها ، أو خطيبَها ، أو مفتيَها من تلاميذي ا.هـ[2]

وقال عنه السمعاني: عامة المدرسين بالعراق، تلاميذه وأشياعه ا.هـ [3].

ومن أشهر تلامذة الشَّيْخ:

١ - الخطيب البَغْدادي .

هو الحافظ أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البَغْدادي الحافظ .

أحد الأئمة الأعلام كان من المؤرِّخين والمحدِّثين. حضر مرة درس الشَّيْخ أبي إسحاق فروى الشَّيْخ حديثاً من رواية بحر بن كثير السَقَّاء، ثم قال للخطيب: ما تقول فيه ؟

فقال إن أذنت لي ذكرت حاله، فاستوى الشَّيْخ وقعد مثل التلميذ بين يدي الأستاذ يسمع كلام الخطيب ، وشرع الخطيب في شرح أحواله ، وبسط الكلام كثيراً إلى أن فرغ ، فقال الشَّيْخ هذا دارَقطنيٌّ عهدنا [4].

توفي في بغداد سنة ٤٩٣ هـ .

---

(١) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٣٤ .

(٢) طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٣٩ .

(٣) طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/ ٣٠٤ .

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤ / ٣٦ .

٢ – الجِرْجَانِي.

أبو العبَّاس أحمد بن محمد بن أحمد الجِرْجَاني كان قاضي البصرة، وشيخ الشَّافِعية بها وكان إماما في الفقه والأدب .

صَنَّف في الفقه: التحرير، والبُلْغة، والشافي، والمعاياة .

قال ابن السُّبْكِي: "كان فيه – أي في الفقه – إماماً ماهراً وفارساً مقداماً وتصانيفه فيه تنبىء عن ذلك توفي سنة ٤٨٢ هـ" أ.هـ. (١) .

٣ – الْعَبْدَرِي.

أبو الحسن علي بن سعيد بن عبدالرحمن الْعَبْدَرِي البَغْدادي، منسوب إلى بني عبدالدَّار من كبار الشَّافِعية، صنَّف كتاباً سمَّاه الكفاية، وصنَّف في المذهب، والخلاف.

أخذ عن أبي محمد بن حزم الظاهري، ثم جاء إلى المشرق وحج ودخل بغداد، وترك مذهب ابن حزم، وتفَقَّه للشافعي على أبي إسحاق الشِّيرَازِي، ثم على الشَّاشِي بعده(٢) .

توفي سنة ٤٩٣ هـ .

٤ – الْبَاجِي .

أبو الوليد، سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الْبَاجِي، نسبة إلى بلدة باجة بالأندلس.

من أهل قرطبة، سمع بالأندلس، وبمصر، وبدمشق، وبالكوفة، وقدم بغداد وأقام بها مدة يدرس الفقه والخلاف على القاضي أبي الطَّيِّبِ الطَّبَرِي وأبي إسحاق

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤ / ٧٥ .

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥ / ٢٥٧ .

الشِّيرَازِي حتى برع في ذلك. فعاد إلى بلده، وولي القضاء ببعض ثغورها، ودرس، وصنَّف في الفقه والحديث والخلاف .[1]

توفي سنة ٤٧٤ هـ .

٥ – الطَّبَري .

أبو عبدالله الحُسَين بن علي .

صاحب العُدَّة الموضوعة شرحاً على إبانة الفوراني .

تفَقَّه على ناصر العمري بخراسان، وعلى القاضي أبي الطَّيِّبِ ببغداد صغيراً، ولازم بعده الشَّيْخ أبا إسحاق الشِّيرَازِي وبرع وصار من عظماء أصحابه، ودرس بالنظامية بعد أبي القاسم الدَّبُوسِي منفرداً، ثم اشترك فيها مع أبي محمد الْفَامِي ، فكان يدرس كل منهما يوماً إلى أن قدم الغزالي فعُزِلا جميعاً ، إلى أن ترك الغزالي تدريسها في سنة ٤٨٩ هـ فأعيد الطَّبَري إلى التدريس [2].

توفي سنة ٤٩٥ هـ .

٦ – الخِرَقِي .

هو عبدالرحمن بن محمد بن ثابت، أبو القاسم ، كان من أئمة الشَّافِعية الكبار، ورعاً زاهداً ، تفقَّه على أبي القاسم عبد الرحمن الفوراني، وعلى القاضي حسين وأخذ ببغداد عن أبي إسحاق الشِّيرَازِي [3] .

توفي سنة ٤٩٥ هـ.

---

(١) انظر: تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي ٢١ / ٩٣ . ووفيات الأعيان لابن خلكان ٢ / ٤٠٨ .

(٢) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤ / ٣٥٠ . طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١ / ٢٦٣ .

(٣) انظر: الوافي بالوفيات للصفدي ١٨ / ١٣٦ . طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥ / ١١٥ .

٧ – الشَّاشِي .

محمد بن أحمد بن الحُسَين بن عمر الإمام الكبير فخر الإسلام أبو بكر الشَّاشِي[١] .

ولد سنة ٤٢٩ هـ، وكان إماماً جليلاً حافظاً لمعاقد المذهب الشَّافِعي وشوارده ورعاً زاهداً متقشفاً مهيباً وقوراً متواضعاً، تفقَّه على القاضي أبي منصور الطُّوسِي، وغيره ثم رحل إلى بغداد ، ولازم الشَّيْخ أبا إسحاق الشِّيرَازِي وعُرِفَ به ، وصار معيد درسه، له تصانيف عديدة، منها: الشافي في شرح الشامل، وشرح المختصر للمزني .

وإليه انتهت رياسة أصحاب الشَّافِعي ببغداد[٢].

توفي سنة ٥٠٧ هـ .

٨ – ابْنُ الرُّطَبِي.

أحمد بن سلامة بن عبيد الله بن مخلد البجلي الكَرْخِي أبو العبَّاس ابْنُ الرُّطَبِي .

كان أحد الأئمة ومن يضرب به المثل في الخلاف والنظر، تفقه على أبي إسحاق الشِّيرَازِي وأبي نصر بن الصَّبَّاغ، وولي القضاء بالحريم الظاهري ببغداد، والحسبة[٣].

وتوفي سنة ٥٢٧ هـ .

---

(١) " الشَّاشِي" يطلق على ثلاثة من الأئمة: الأول: أبو بكر محمد بن علي القفال الكبير، المتوفى سنة ٣٦٥هـ والثاني: القاسم بن محمد بن علي القفال، المتوفى سنة ٤٠٠ هـ . والثالث: أبو بكر محمد بن أحمد الشَّاشِي تلميذ الشيخ أبي إسحاق . انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٢/ ٣٠٩ ؛ هدية العارفين للباباني البَغْدادي ١/ ٨٢٧ .

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٦ / ٧٠ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٥٣٠ .

(٣) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٦/ ١١٨ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٥٦٤ .

المطلب الرابع : مذهبه وعقيدته .

مذهب الشيخ أبي إسحاق الشيرازي في الفقه هو المذهب الشافعي، بل هو من أئمة المذهب المعتمدين، وكتبه في الفقه الشافعي تشهد بذلك كالمهذب، والتنبيه واللذان يعتبران من المتون المهمة التي يدور عليها المذهب.

وكذلك تصريح من ترجم له، ومن ذلك قول الخطيب البَغْدادي: « هو إمام أصحاب الشَّافِعي في وقته » [(١)]. وقال السمعاني: « هو إمام الشَّافِعية »[(٢)].

وأما عقيدته فهو على مذهب الأشاعرة، ومما يدل على ذلك:

ما حكاه ابن كثير :أنه وقعت الفتنة بين الحنابلة والأشعرية، وذلك أن ابن القشيري قدم بغداد فجلس يتكلم في النظامية وأخذ يذم الحنابلة وينسبهم إلى التجسيم، وساعده أبو سعد الصوفي، ومال معه الشيخ أبو إسحاق الشيرازي، وكتب إلى نظام الملك يشكو إليه الحنابلة ويسأله المعونة عليهم[(٣)].

وقد نقل السُّبْكِي ما نصه : " وإن من جملة خط الشيخ أبي إسحاق الشيرازي فيه – أي الأشعري – ما نصه : "وأبو الحسن الأشعري إمام أهل السنة وعامة أصحاب الشافعي على مذهبه ، ومذهبه مذهب أهل الحق. وكتب . إبراهيم بن علي الفيروز آبادي " [(٤)].

---

(١) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٥١ .

(٢) طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/ ٣٠٣ .

(٣) انظر: البداية والنهاية ١٢/ ١٤٠.

(٤) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٣٧٦.

المطلب الخامس : آثاره العلمية .

ترك الشَّيْخ – رحمه الله – آثاراً عديدة في العقيدة، والفقه، والأصول، وعلم الخلاف وعلم الجدل، والمناظرة، اعتنى بها العلماء من بعده، حفظاً، وشرحاً واختصاراً وتعليقاً.

ومن هذه المؤلفات :-

أولاً : مؤلفاته في الفقه :

١- التَّنْبِيه .

متن التَّنْبِيه يُعَدُّ من أصول المتون في الفقه الشَّافِعي، وسيأتي مزيد بيان عنه في المبحث القادم – إن شاء الله .

٢- المُهَذَّب .

من أشهر كتب الشَّافِعية وأشملها ، وله مكانة وثقل في الفقه الشَّافِعي .

يقول الإمام النووي " واشتهر منها – أي من المصنفات في الفقه الشَّافِعي – لتدريس المدرسين، وبحث المشتغلين: المُهَذَّب، والوسيط، وهما كتابان عظيمان، صنَّفَهُما إمامان جليلان ا.هـ[1]

وقد كان قول ابن الصَّبَّاغ سبباً في تأليف المُهَذَّب، حين قال: إذا اصطلح الشَّافِعي وأبو حنيفة ، ذهب علم أبي إسحاق الشِّيرَازِي [2] .

فلما بلغ الشِّيرَازِي مقال ابن الصَّبَّاغ انْكَبَّ على تأليف المُهَذَّب ، وكان ذلك في سنة ٤٥٥ هـ واستمر حتى فرغ منه سنة ٤٦٩ هـ .

---

(١) المجموع للنووي ١/ ٣ .

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٢٢ .

ولما انتهى منه قال قولته المشهورة : لو عرض هـذا الكِتَـاب الـذي صـنَّفْته وهـو المُهَذَّب على النبي ﷺ ، لقال هذا شريعتي التي أمرت بها أمتي ا.هـ [١]

وقد تناوله العلماء من بعده بالشرح، والاختصار، وبيان المشكل، وشرح غريب الألفاظ. حتى زادت شروحه على خمسة وعشرين شرحًا.

ثانياً : مؤلفاته في الأصول :

١ - **التَّبْصِرَة في أصول الفقه** [٢]. وهو في مسائل الأصول المختلف فيها .

٢ – **اللُّمَع** [٣]. وهو مختصر في الأصول .

٣ – **شرح اللُّمَع** [٤].

ثالثا : مؤلفاته في الجدل :

١ – **الملَخَّص** [٥] .

٢ – **المعُونة** [٦].

وهذا الكِتَـاب ألَّفَـه الشَّـيْخ اختصـاراً لكتابـه الملَخَّـص؛ كـما أشـار إلى ذلـك في مقدمته [٧].

٣ – **النُكَت في الجَدَل**. شرحه أبو زُرْعة العراقي ، وهذَّبه الأَبْهَرِي [٨].

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٢٩ .

(٢) انظر: المصدر السابق ٤/ ٢١٥ .

(٣) انظر: المصدر السابق ٤/ ٢١٥ .

(٤) انظر: المصدر السابق ٤/ ٢١٥ .

(٥) انظر: المصدر السابق ٤/ ٢١٥ .

(٦) انظر: المصدر السابق ٤/ ٢١٥ .

(٧) انظر : المعونة في الجدل للشيرازي ص : ٢٦ .

(٨) انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١ / ٢٤٠ .

رابعاً: مؤلفاته في الخلاف:

١ – النُكَت في المسائل المختلف فيها بين الشَّافِعي وأبي حنيفة .

وهو في الخلاف في فروع الفقه بين الشَّافِعي وأبي حنيفة .

٢ – نُكَت المسائل المحذوف منه عيون الدلائل .

وهو مختصر للكتاب السابق، جرّد فيه ما في النُكَت من أدلة المذهبين[١].

خامساً: مؤلفه في التراجم:

١ – طبقات الفقهاء.

مختصر في تراجم فقهاء المذاهب الأربعة، والظاهرية، من القرن الأول والثاني، حتى عصره [٢].

سادساً: مؤلفه في الأخلاق:

١ – نُصْح أهل العلم:

رسالة لأهل العلم فيما يجب عليهم أن يتحلوا به من الأخلاق الفاضلة، وما يجب أن يجتنبوه من الأخلاق الرذيلة [٣] .

(١) طبع بتحقيق ياسين الخطيب .

(٢) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢١٥ .

(٣) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢١٥ .

المطلب السادس: حياته العملية .

لم يتولَّ الشَّيْخ أبو إسحاق الكثير من المهام العملية، ويمكن تلخيص ما تولاه فيما يأتي :

أولاً: جلوسه للتدريس:

قادت فطنة الشِّيرَازِي وهمته في العلم ودقة فهمه، الشَّيْخ أبا الطيب الطَّبَري –رَحِمَهُ اللهُ– إلى استخلافه في حلقته؛ فرتَّبه معيداً في مجلسه .

يقول الشِّيرَازِي عند ترجمة شيخه الطَّبَري : ولازمت مجلسه بضع عشرة سنة ، ودرَّستُ أصحابه في مسجده سنين بإذنه، ورتَّبني في حلقته ، وسألني الجلوس في مسجده للتدريس ففعلت ذلك في سنة ثلاثين وأربعمائة، أحسن الله تعالى عني جزاءه ورضي عنه ا.هـ[1].

واستمر الشَّيْخ يدرس في مسجد باب المراتب ببغداد ، إلى أن بنى له الوزير المدرسة على شاطئ دجلة ، فانتقل إليها ودرس بها بعد تمنع شديد في مستهل ذي الحجة سنة ٤٥٩ هـ[2]

ثانياً: تصدِّيه للفتوى :

قال عنه ابن السُّبْكِي : والفتاوى تحمل من البر والْبَحْر إلى بين يديه ا.هـ[3].

يقول القاضي محمد بن عبدالباقي الأنصاري: حملت يوما فتوى لأستفتي الشَّيْخ أبا إسحاق، فرأيته في الطريق وهو يمشي، فمضى إلى دكان خبَّازٍ أو بقَّال، وأخذ قلمه ودواته، وكتب جوابه، ومسح القلم في ثوبه، وأعطاني الفتوى[4].

---

(١) طبقات الفقهاء للشيرازي ص : ١٢٨ .

(٢) انظر : تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي ٢١/ ٣٢ .

(٣) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢١٦ .

(٤) انظر: طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/ ٣٠٧ .

ثالثاً: اشتغاله بالتأليف .

يدل على ذلك مؤلفات الشَّيْخ في شتى الفنون ، وكيف كان يجهد في التأليف ، حتى إنه أَلَّف المُهَذَّب في أربعة عشر عاماً ، وقد مضى ذكر ذلك [1] .

(١) انظر: في المطلب الخامس (آثاره العلمية) ص : ٣٢ من هذه الرسالة .

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه .

حظي الشَّيْخ بمكانة رفيعة، ومنزلة سامية ، عند العلماء وطلاب العلم والأمراء وعامة النَّاس، فهذا الطَّبَري يستخلفه على حلقته، وذلك الوزير نظام يطلبه لمدرسته – النظامية – وكذلك القائم بأمر الله يلحُّ عليه أن يتقلد القضاء .

ومما يدل على مكانته؛ انتهاء رئاسة المذهب إليه .

وقد سطّر الثناء من ترجم للشيخ، ودونك بعض ما قيل عنه:

قال أبو بكر الشَّاشِي: « الشِّيرَازِي: حجة الله على أئمة العصر » [١] .

وقال الماوَرْدِي: «ما رأيت كأبي إسحاق لو رآه الشَّافِعي لتجمَّل به» [٢].

وقال الخطيب البَغْدادي: « هو إمام أصحاب الشَّافِعي في وقته ، شرح المذهب، ولخَّصه وعمل المسائل في الفروع، وصنف كتبا في الرَّدِّ على المخالفين من أصحاب الرأي، وأهل الظاهر » [٣].

وقال السمعاني: « هو إمام الشَّافِعية، المدرس ببغداد في النظامية، شيخ الدهر، وإمام العصر، رحل إليه النَّاس من الأمصار، وقصدوه من كل الجوانب والأقطار»[٤].

وقال عميد الدولة بن جهير الوزير: «وحيد عصره وفريد دهره»[٥].

وقال الموفَّق الحنفي إمام أصحاب الرأي: «أبو إسحاق إمام المؤمنين في الفقهاء»[٦].

---

(١) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٢٧ .

(٢) المصدر السابق ٤/ ٢٢٧ .

(٣) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٥١ .

(٤) طبقات الفقهاء الشافعية لابن الصلاح ١/ ٣٠٣ .

(٥) المصدر السابق ١/ ٣٠٥ .

(٦) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٢٧ .

وقال محب الدين ابن النجار: «إمام أصحاب الشَّافِعي ومن انتشر فضله في البلاد وفاق أهل زمانه بالعلم والزهد والسداد، وأقر بِعِلْمِه وورعه الموافق والمخالف والمعادي والمحالف ، وحاز قصب السبق في جميع الفضائل ، وتعزى بالدين والنزاهة على كل الرذائل، وكان سخي النفس ، شديد التواضع ، طلق الوجه، لطيفاً ظريفاً كريم العشرة، سهل الأخلاق، كثير المحفوظ للحكايات والأشعار»[1].

وقال السُّبْكِي: «هو الشَّيْخ الإمام شيخ الإسلام صاحب التصانيف التي سارت كمسير الشمس ، ودارت الدنيا فما جحد فضلها إلا الذي يتخبطه الشيطان من المس ... وكانت الطلبة ترحل إليه من المشرق والمغرب»[2]

وقال عنه ابن قاضي شَهْبَة: «شيخ الإسلام علماً وعملاً وورعاً وزهداً وتصنيفاً واشتغالاً وتلامذةً»[3].

(١) تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي ٢١/ ٣٢ .

(٢) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢١٥ ، ٢١٦ .

(٣) طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٣٨ .

المطلب الثامن : وفاته .

توفي الشَّيْخ أبو إسحاق في بغداد، بدار أبي المظفر ابن رئيس الرؤساء، واختلفت الأقوال في تحديد سنة وفاته.

فقيل: توفي يوم الأحد، وقيل ليلة الأحد، الحادي والعشرين من جمادى الآخرة، وقيل الأولى ، سنة٤٧٦هـ[١] .

وقيل: توفي سنة ٤٧٢هـ، ذكر ذلك النووي في تهذيب الأسماء[٢]، هذا وقد ذكر في مقدمة المجموع أنه توفي سنة ٤٧٦ هـ [٣].

وباشر غسله تلميذه الشَّيْخ أبو الوفاء بن عقيل الحنبلي .

وقد صُلِّي على الشَّيْخ مرتين ، الأولى : في دار الخلافة بباب الفردوس، وهذا شيء لم يفعل مع غيره [٤]، وصلى عليه فيها أبو الفتح المظفر ابن رئيس الرؤساء، وشهد الصلاة عليه المقتدي بأمر الله .

ثم صُلِّي عليه مرة ثانية بجامع القصر .

ودفن في اليوم الثاني من وفاته[٥] .

---

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٢٩ .

(٢) انظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ١٧٤ .

(٣) انظر: المجموع للنووي ١/ ١٦ .

(٤) انظر: الكامل في التاريخ للجزري ٨/ ٢٨٩ .

(٥) انظر: المجموع للنووي ١/ ١٦ .

المبحث الثاني

نبذة مختصرة عن متن "التَّنْبِيه"

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: أهمية الكِتَاب .

المطلب الثاني: منزلته في المذهب .

المطلب الثالث: منهج المؤلف في الكِتَاب .

المطلب الرابع: التعريف بأهم شروحه.

المطلب الأول : أهمية الكِتَاب .

يُعدُّ متن "التَّنْبِيه" من أهم متون الشَّافِعية، ولا غرو ومؤلفه شيخ الشَّافِعية في عصره ومتنه مختصر مهم في أصول مذهب الشَّافِعي، مأخوذ من تعليقة للشيخ أبي حامد وهي من الفقه الشَّافِعي بمكان .

قال النووي: « واعلم أن مدار كتب أصحابنا العراقيين أو جماهيرهم مع جماعات من الخراسانيين على تعليق الشَّيْخ أبي حامد وهو في نحو خمسين مجلداً جمع فيه من النفائس ما لم يشارك في مجموعه من كثرة المسائل والفروع، وذكر مذاهب العلماء وبسط أدلتها والجواب عنها ... » [1].

قال الشِّيرَازِي عن التَّنْبِيه: « هذا كتاب مختصر في أصول مذهب الشَّافِعي، إذا قرأه المبتدي وتصوره تَنَبَّه به على أكثر المسائل وإذا نظر فيه المنتهي تَذَكَّر به جميع الحوادث» [2].

ومما يدل على أهميته ؛ كثرة تداوله بين الفقهاء، وعنايتهم به .

(١) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢١٠ .

(٢) التَّنْبِيه للشيرازي ص : ١١ .

المطلب الثاني : منزلته في المذهب .

ذكر النووي أنه من الكتب المشهورة عن الشَّافِعية، فقد اختاره النووي من ضمن ستة كتب جمع منها ألفاظ كتابه تهذيب الأسماء، وهي كما رتَّبَها: مختصر أبي إبراهيم المزني والمُهَذَّب والتَّنْبِيه والوسيط والوجيز والروضة، وعلل النووي اختياره للكتب بقوله: « خصصت هذه الكتب بالتصنيف؛ لأن الخمسة الأولى منها مشهورة بين أصحابنا، يتداولونها أكثر تداول، وهي سائرة في كل الأمصار، مشهورة للخواص والمبتدئين في كل الأقطار، مع عدم تصنيف مفيد يستوعبها »[(١)]

وقال النووي أيضا: « أما بعد فإن التَّنْبِيه من الكتب المشهورات، النافعات، المباركات المنتشرات، الشائعات؛ لأنه كتاب نفيس حفيل، صنَّفَه إمام معتمد جليل، فينبغي لمن يريد نصح الطالبين، وهداية المسترشدين، والمساعدة على الخيرات، والمسارعة إلى المكرمات؛ أن يعتني بتقريبه، وتحريره، وتهذيبه»[(٢)]

بل بالغ بعضهم في أهميته ومنزلته، ومن ذلك ما نقله اليافعي عن بعض الفقهاء، قال: « كنا جماعة نتدارس التَّنْبِيه ، كما يُتدارس القرآن »[(٣)] ! .

وقد أَوْلى الشَّافِعية الكِتَاب اهتماماً، وعناية؛ وقد جُمِعَت من الأعمال عليه ما بلغ الخمسين عملاً، ما بين شرح ومختصر ومنظوم ونكات عليه وتعليق، وتصحيح، وتحرير ألفاظ[(٤)].

---

(١) تهذيب الأسماء واللغات للنووي ١/ ٣ .

(٢) تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي ص : ٢٧ .

(٣) مرآة الجنان لليافعي ٣/ ٨٨ .

(٤) وسيأتي بيان ذلك في المطلب الرابع من هذا المبحث ص : ٤٤ من هذه الرسالة .

المطلب الثالث : منهج المؤلف في الكِتَاب .

قَسَّم الشَّيْخ كتابه إلى أربعة عشر كتاباً ، بدأ بكتاب الطهارة، ويليه كتاب الصلاة، ثم كتاب الجنائز، ثم كتاب الزكاة، ثم كتاب الصيام، ثم كتاب الحج، ثم كتاب البيوع، ثم كتاب الفرائض، ثم كتاب النكاح، ثم كتاب الأيمان، ثم كتاب النفقات، ثم كتاب الجنايات، ثم كتاب الأقضية، ثم كتاب الشهادات .

وقَسَّم الكتب إلى أبواب، تختلف أعدادها باختلاف الكتب .

وقد خالف الشَّيْخ أبو إسحاق الشِّيرَازِي منهج الخراسانيين ، في الترتيب ، كإيراده باب العتق، والتدبير، والكِتَابة، وعتق أم الولد، والولاء، ضمن الأبواب المتعلقة بالبيوع.

أما الخراسانيون فإنهم يجعلونها آخر أبواب الفقه.

ولم يعرّف الشَّيْخ بالمصطلحات في بداية الأبواب، ولا بالغريب من الألفاظ .

وقد جرد الشَّيْخ كتابه من الأقوال، و الأدلة، والأوجه، والطرق، إلا فيما ندر، فقد يصَرَّحَ بترجيح، ويصحح مسألة، ويُوَهِّن الأقوال الضعيفة ، وقد يبين المذهب في مسألة أخرى .

المطلب الرابع : التعريف بأهم شروحه .

١ - " توجِيه التَّنْبِيه" للإمام أبي الحسن محمد بن مبارك المعروف بابْن الخَلِّ الشَّافِعي المتوفى سنة ٥٥٢هـ وهو : أول من تكلم على التَّنْبِيه[١].

٢ - شرح أبي طاهر محمد بن أحمد الكَرْخِي الشَّافِعي، المتوفى سنة ٥٦٥هـ، وهو كبير في أربعة مجلدات[٢].

٣ - "الإكمال لما وقع في التَّنْبِيه من الإشكال والإجمال" لشمس الدين محمد بن عبدالرحمن الحضرمي المتوفى سنة ٦١٣هـ[٣].

٤ - "غُنْية الفَقِيه في شرح التَّنْبِيه" لأبي العبَّاس أحمد بن الإمام موسى بن يونس الإربلي الموصلي، المتوفى سنة ٦٢٢هـ[٤].

٥ - "موضح السبيل في شرح التَّنْبِيه " لأبي محمد صاين الدين عبدالعزيز بن عبدالكريم الجِيلي المعروف بالمعيد ، المتوفى سنة ٦٣٢هـ[٥].

٦ - "المُغْنِي" لشرف الدين عبدالله بن محمد الفهري التلمساني" المتوفى سنة ٦٥٨ هـ[٦].

٧ - شرح الحافظ زكي الدين عبدالعظيم بن عبدالقوي بن عبدالله المنْذِرِي الشَّافِعي المتوفى سنة ٦٥٦هـ [٧] .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي : ٦/ ١٧٦ .

(٢) كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ١/ ٤٨٩ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي : ٦/ ١٢٦ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي : ٨/ ٣٦ ؛ كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ١/ ٤٨٩ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٢٥٦ ؛ كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ٢/ ١٩٠٤ .

(٦) انظر : طبقات الفقهاء لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٠٧ .

(٧) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٢٥٩ .

٨ - "المبهت" لموفق الدين حمزة بن يوسف الحموي الشَّافِعي، المتوفى سنة ٦٧٠هـ[١].

٩ - شرح أبي العبَّاس أحمد بن محمد بن يحيى السِبْتي الحضرمي" المتوفى سنة ٦٧٥ [٢].

١٠ - شرح جلال الدين أحمد بن عبدالرحمن الكندي" المتوفى سنة ٦٧٧هـ [٣].

١١ - "شرح الشَّيْخ علي بن أبي الحزم القرشي" المعروف بابْن النَّفِيس المتطبب الشَّافِعي المتوفى سنة ٦٨٧هـ [٤].

١٢ - " الإشْرَاق في شرح تَنْبيه أبي إسحاق" لكمال الدين أحمد بن عيسى بن رضوان العسْقَلانِي المعروف بابْنِ القَلْيُوبِي المتوفى سنة ٦٨٩هـ، وهو في اثني عشر مجلدا [٥].

١٣ - "الإقْلِيد لدُرِّ التقليد"، للإمام تاج الدين عبدالرحمن بن إبراهيم المعروف بالفَرْكَاح الشَّافِعي المتوفى سنة ٦٩٠هـ [٦]

١٤ - " شرح الامام محب الدين أحمد بن عبدالله الطَّبَري المكي " المتوفى سنة ٦٩٤هـ[٧].

---

(١) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٣٢ .

(٢) انظر : هدية العارفين للباباني البَغْدادي ١/ ٩٨ .

(٣) انظر : الوافي بالوفيات للصفدي ٧/ ٣٦ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٣٠٥ .

(٥) انظر : طبقات الفقهاء لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٦٥ .

(٦) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ١٦٣ .

(٧) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ١/ ٤٩١ .

١٥ - "شرح الإمام علم الدين عبدالكريم بن علي بن عمر الأنصاري المصريّ. الأندلسيّ الأصل، الضرير ، الشَّافِعي ، المعروف بالعراقيّ - نسبةً إلى جدِّهِ لأُمِّه ، وهو العراقي شارح «المُهَذَّب» - " المتوفى سنة ٧٠٤هـ ، وشرحه لم يكتمل [١].

١٦ - "شرح شمس الدين محمد بن أبي منصور المعروف بابن الشيبي[٢] " المتوفى سنة ٧٠٦هـ [٣] .

١٧ - "كفاية النَّبِيه في شرح التَّنْبِيه" لنجم الدين أحمد بن محمد بن علي المعروف بابن الرِّفْعَة الشَّافِعي المتوفى سنة ٧١٠هـ [٤].

١٨ - " شرح الشَّيْخ محمد بن عقيل البالسي"[٥] المتوفى سنة ٧٢٩هـ .

١٩ - " تُحْفَةُ النَّبِيه في شرح التَّنْبِيه " للشيخ مجد الدين بن إسماعيل بن عبدالعزيز الزنَكَلَوني الشَّافِعي المتوفى سنة ٧٤٠هـ [٦].

٢٠ - "شرح ضياء الدين محمد بن إبراهيم المَنَاوِي" المتوفى سنة ٧٤٦هـ[٧].

٢١ - "شرح علاء الدين علي بن عبدالكافي السُّبْكِي" المتوفى سنة ٧٤٧هـ [٨].

٢٢ - "شرح محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله الحُسَيني الشريف" أبي عبد الله السبتى الشَّافِعي المعروف بقاضي الجماعة بغرناطة المتوفى سنة ٧٦٠هـ [٩].

---

(١) انظر : طبقات المفسرين للداوودي ١/ ٣٤٠ .

(٢) في كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ابن السبتي . انظر ١/ ٤٩٠ .

(٣) انظر : الدرر الكامنة لابن حجر : ٦/ ٢٠ .

(٤) سيأتي الكلام عنه في المبحث الرابع ص : ٧٣ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي : ٣/ ١٢ .

(٦) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٣١٣ ، و كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ١/ ٤٩٠ .

(٧) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني ١/ ٤٩١ .

(٨) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩٠ .

(٩) انظر : هدية العارفين للباباني البَغْدادي ٢/ ١٦١ .

٢٣ - "نصح الفقيه" للشيخ زين الدين سريجا بن محمد المَلْطِي المَارْدِيْنِي الشَّافِعي المتوفى سنة ٧٨٨هـ[١].

٢٤ - "التَفْقِيه في شرح التَّنْبِيه" للقاضي محمد بن عبدالله الريمي اليمني الشَّافِعي المتوفى سنة ٧٩١هـ[٢].

٢٥ - شرح بدر الدين محمد بهادر بن عبدالله الزركشي المتوفى سنة ٧٩٤هـ[٣] .

٢٦ - "الكفاية" شرح للإمام أبي حفص عمر بن علي بن المُلَقِّن الشَّافِعي المتوفى سنة ٨٠٤ هـ وهو شرح كبير.

٢٧ - "غُنْية الفقيه" في أربع مجلدات ، لإبن المُلَقِّن أيضاً ، وهو شرح متوسط.

٢٨ - "هادي النَّبِيه" في مجلد واحد ،لإبن المُلَقِّن أيضاً ، واختصره للحفظ ، وسماه " إرشاد النَّبِيه، إلى تصحيح التَّنْبِيه"[٤]

٢٩ - "شرح تقي الدين أبي بكر بن محمد الحصنِي الشَّافِعي " المتوفى سنة ٨٢٩هـ [٥].

٣٠ - "زادُ السائرين في فقه الصالحين" لعلي بن عثمان بن عمر المعروف بابن الصَيْرفى المتوفى سنة ٨٤٤ هـ[٦].

٣١ - "شرح القاضي تقي الدين أبي بكر بن أحمد المعروف بابن قاضي شَهْبَة الشَّافِعي الدَّمشقي " المتوفى سنة ٨٥١هـ[٧] .

---

(١) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٤/ ٦٤ ، وكشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩٠ .

(٣) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٤) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٥) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٦) انظر: شذرات الذهب لابن العماد: ٩/ ٣٦٦ .

(٧) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

٣٢ - " شرح تهذيب التَّنْبِيه " لعماد الدين إسماعيل بن إبراهيم بن شرف المقدسي المتوفى سنة ٨٦١هـ[١].

٣٣ - "مجمع العشَّاق على توضيح تَنْبِيه الشَّيْخ أبي إسحاق" لقطب الدين محمد ابن محمد الخيضري الشَّافِعي المتوفى سنة ٨٩٤هـ[٢] .

٣٤ - " الوافي " لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي المتوفى سنة ٩١١هـ لكنه لم يكمله[٣].

٣٥ - شرح شمس الدين محمد الخطيب الشربيني المتوفى سنة ٩٧٧هـ[٤] .

ومن المختصرات :

١ - "النَّبِيه في اختصار التَّنْبِيه "لتاج الدين عبدالرحيم بن محمد الموصلي ،المتوفى سنة ٦٧١هـ[٥].

٢ - " مَسْلك النَّبِيه ، في تلْخِيص التَّنْبِيه " للإمام محب الدين أحمد بن عبدالله الطَّبَري المكي " المتوفى سنة ٦٩٤هـ . وهو كبير .

٣ - "تحرير التَّنْبِيه، لكل طالب نبيه" للإمام محب الدين أحمد بن عبدالله الطَّبَري المكي أيضاً وهو أكثر اختصاراً[٦] .

٤ – مختصر شرف الدين، أبي القاسم هبة الله بن عبد الرحيم، الحَمَوِي، الشَّافِعي. المتوفى سنة ٧٣٨هـ[٧].

---

(١) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٢) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٣) انظر : المرجع السابق .

(٤) انظر : شذرات الذهب لابن العماد ١٠/ ٥٦١ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٣٧ .

(٦) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٧) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩٢ .

٥ - "تهذيب التَّنْبِيه " لشهاب الدين أبي العبَّاس أحمد بن لؤلؤ بن النقيب الشَّافِعي المتوفى سنة ٧٦٩هـ[١].

٦ – مختصر الشَّيْخ، جلال الدين محمد بن أحمد المَحَلِّي، الشَّافِعي. المتوفى سنة ٨٦٤ هـ[٢].

ومن النُكَات والتعليقات عليه :

١ - نُكَت أبي عبدالله محمد بن إسماعيل بن علي بن أبي الصَّيْف، اليمني المتوفى ٦٠٩ هـ[٣].

٢ - "رَفْع التَمْوِيه عن مُشْكل التَّنْبِيه" لأحمد بن كَشَاسْب الدِّزْمَارِي المتوفى سنة ٦٤٣ هـ[٤].

٣ - تعليقة عبدالمنعم بن أحمد بن أبي بكر الأنصاري، المصري المتوفى ٦٩٥هـ[٥].

٦٩٥هـ[٥].

٤ - " النُكَت الصغرى والكبرى، وهما كتابان لمحب الدين أحمد بن عبدالله الطَّبَري المكي" المتوفى سنة ٦٩٤هـ[٦]

٥ - " نُكَت شهاب الدين أحمد بن عبدالله بن بدر بن مفرج بن يزيد بن عثمان بن جابر العامري اليمني الشَّافِعي" المتوفى سنة ٧٢١هـ[٧] .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٣ / ٨١ .

(٢) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩٢ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٦٣ .

(٤) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٠٠ .

(٥) الوافي بالوفيات للصفدي : ١٩/ ١٤٥ .

(٦) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٧) انظر : الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لابن حجر: ١/ ٢٦٥ .

٦ - تعليقة برهان الدين إبراهيم بن الفَرْكَاح المتوفى سنة ٧٢٩ هـ [١].

٧ - نُكَت أبي العبَّاس أحمد بن عمر النَشَّائِي ، كمال الدين المتوفي ٧٥٧ هـ [٢] .

٨- "نُكَت القاضي تقي الدين أبي بكر بن أحمد المعروف بابن قاضي شَهْبَة الشَّافِعي الدَّمشقي " المتوفى سنة ٨٥١هـ [٣] .

ومن أعمال النَظْم عليه :

١ - نَظْم أبي عبدالله محمد بن عبدالله الشيباني اليمني [٤] .

٢ - نَظْم جعفر بن أحمد السراج المتوفى سنة ٥٠٠هـ [٥].

٣ - "دقائق التَّنْبِيه" لسعيد الدين عبدالعزيز بن أحمد الدِّيْرِيني المتوفى سنة ٦٩٧هـ [٦].

٤ - نَظْم ضياء الدين علي بن سليم الأَذْرَعِي[٧].

٥ - نَظْم الشَّيْخ الإمام حسين بن عبدالعزيز بن الحُسَين السباعي[٨].

٦ - " الروض النزيه في نَظْم التَّنْبِيه" لشهاب أحمد بن سيف الدين بيلبك الظاهري المتوفى سنة ٧٥٣هـ[٩].

---

(١) انظر: كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٨٩ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ١٩ .

(٣) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٤) انظر : كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١.

(٥) انظر : طبقات الشافعيين لابن كثير ١/ ٥٠٢ .

(٦) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ١٩٩ ؛ كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني : ١/ ٤٩١ .

(٧) انظر: كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٨) انظر: كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١ .

(٩) انظر: كشف الظنون لمصطفى القسطنطيني: ١/ ٤٩١

ومن التصحيحات عليه :

١ - "العمدة في تصحيح التَّنْبِيه" لمحيي الدين بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٨٦ هـ[١].

٢ - "تذكرة النَّبِيه في تصحيح التَّنْبِيه " لجمال الدين عبدالرحيم بن الحُسَين بن علي الإسنوي ، الشَّافِعي. المتوفى سنة ٧٧٢ هـ [٢]

٣ - إرشاد النَّبِيه إلى تصحيح التَّنْبِيه " لعمر بن علي بن أحمد بن المُلَقِّن المتوفى سنة ٨٠٤ هـ [٣].

٤ - تصحيح التَّنْبِيه لمحمد بن أحمد بن محمد بن أحمد المخزومي الشَّافِعي ويعرف بالبامي المتوفى سنة ٨٨٥ هـ [٤].

تحرير ألفاظه :

١ - "التنويه على ألفاظ التَّنْبِيه " لتاج الدين عبدالرحيم بن محمد الموصلي المتوفى سنة ٦٧١هـ [٥].

---

(١) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٥٦ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٨ .

(٣) انظر : الضوء اللامع للسخاوي: ٦ / ١٠٢ .

(٤) الضوء اللامع للسخاوي: ٧/ ٤٨ .

(٥) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٣٧ .

المبحث الثالث

التعريف بابن الرِّفْعَة

"صاحب الشرح"

وفيه تمهيد وثمانية مطالب:

التمهيد: عصر الشارح .

المطلب الأول: اسمه ، ونسبه ، ومولده .

المطلب الثاني: نشأته .

المطلب الثالث: شيوخه ، وتلاميذه .

المطلب الرابع : مذهبه وعقيدته.

المطلب الخامس: آثاره العلمية .

المطلب السادس: حياته العملية .

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه.

المطلب الثامن: وفاته .

التمهيد
عصر ابن الرِّفْعَة

الحديث عن عصر ابن الرِّفْعَة سيكون مقتصرا على الحالة السياسية والعلمية، في الفترة التي عاشها الشارح، وكان لها أثر في شخصيته، والتي امتدت من عام ٦٤٥هـ إلى عام ٧١٠هـ

أولا : الحالة السياسية .

كانت الحالة السياسية في الفترة التي عاشها ابن الرِّفْعَة، والتي قبلها، حالة اضطراب شديد، قال ابن الأثير متحدثا عن تلك المصائب في بدايتها: " لقد بُلِي الإسلام والمسلمون في هذه المدة بمصائب لم يبتل بها أحد من الأمم، منها هؤلاء التتر، قبحهم الله، أقبلوا من المشرق ، ففعلوا الأفعال التي يستعظمها كل من سمع بها ...

ومنها خروج الفرنج، لعنهم الله، من المغرب إلى الشام، وقصدهم ديار مصر، وملكهم ثغر دمياط منها، وأشرفت ديار مصر والشام وغيرها على أن يملكوها لولا لطف الله تعالى ونصره عليهم".[١]

وقد أدرك ابن الرِّفْعَة - رحمه الله - عقداً من الخلافة الإسلامية العبَّاسية، والتي سقطت على يد المغول سنة ٦٥٦ هـ .

وفي موطنه مصر أدرك نهاية العهد الأيوبي[٢]، وبداية عهد المماليك[٣].

ومن المعلوم أن حالة الدولة الأيوبية بعد موت صلاح الدين بدأت في مرحلة ضعف لم يزل يلازمها حتى سقطت ؛ نتيجة صراع داخلي انعكس أثره على الأمة،

---

(١) الكامل في التاريخ للجزري ١٠/ ٣٣٥ .

(٢) ابتدأت الدولة الأيوبية سنة ٥٧٠ هـ واستمرت حتى سنة ٦٤٨ هـ .

(٣) ابتدأت دولة المماليك سنة ٦٤٨ هـ واستمرت حتى سنة ٩٢٣ هـ .

حتى تدهورت، بعد فتوحات وأمجاد، ولما أصاب المسلمين من نكبات جرَّاء الغزو الصليبي .

وقد عاصر ابن الرِّفْعَه -رحمه الله- من ملوك الدولة الأيوبية :

١ – **الملكَ الصالح أيوب** (ت ٦٤٧ هـ) .

٢ – **الملكَ توران شاه** (ت ٦٤٨ هـ) .

٣ – **شجرَ الدر** (ت ٦٤٨ هـ).

ومن ملوك دولة المماليك :

١ – **الملكَ المعز أيبك** ت ٦٥٥ هـ بويع على مصر سنة : ٦٤٨هـ .

٢ – **الملكَ المنصُّور علي أيبك** ت ٦٥٧ هـ . بويع بعد وفاة أبيه وكان عمره لا يزيد عن ١٥ عاما، ثم أفتى العلماء والقضاة بخلعه وولَّوا قطزاً مكانه .

٣ – **الملكَ المظفَّر قطزاً** ت ٦٥٨ هـ . تولى بعد فتوى العلماء والقضاء بخلع بيعة المنصور.

٤ – **الملكَ الظَّاهر بيبرس** ت ٦٧٦ هـ . تولى الخلافة بعد مقتل قطز، وهو قائد معركة عين جالوت ، التي وقعت في عهد سابقه وأخيه قطز .

٥ – **الملكَ السَّعيد بركة خان** ت ٦٧٨ هـ . بويع بعد موت أبيه بيبرس، ثم خلع

٦ – **الملكَ العادل سلامش** ت ٦٧٨ هـ . بويع بعد خلع أخيه ، ولم يتجاوز العاشرة بعد .

٧ – **الملك المنصُّور قلاوون** ت ٦٩٣ هـ . بويع بعد خلع سلامش .

٨ – **الملك الأشْرَف صلاح الدين خليل** ت ٦٩٣ هـ . استمر بالخلافة إلى أن قتل.

٩ – **الملكَ النَّاصر محمد بن قلاوون** ت ٧٠٨هـ. بويع سنة ٦٩٣هـ ثم خلع بعد سنة.

١٠ – **الملكَ العادل كتبغا** ت ٦٩٦ هـ .بويع ثم خلع .

١١ – **الملكَ المنصور لاجين** ت ٦٩٨ هـ . بويع أيضاً ثم خلع .

١٢ – **الملكَ المظفَّر ركن الدِّين بِيْبَرس** ت ٧٠٩ هـ .

ومما يجدر ذِكْرُه أن ابن الرِّفْعَة كان ممن يُفْتي بهدم الكنائس، وخالف بذلك رأي شيخه ابن دَقِيق العيد ، وألف كتابا أسماه : **"النفائس في هدم الكنائس"**، ولعل هذا كان نتيجة حدة الحالة الحربية التي عايشها في حياته، من تسلط الصليبيِّين، القادمين من الخارج، ومعاونة بعض من كان منهم بين المسلمين، حينها تبَيَّن للعلماء حِقْدهم وغَدْرهم .

ثانياً : الحالة العلمية .

حين سقطت بغداد ولحق العراق ما لحقها من الدَّمار ، وقتل العلماء والأمراء، إضافة إلى ما أحدثه الصليبيون في الشام والأندلس ، كل ذلك جعل أنظار العلماء وطلاب العلم تتجه إلى مصر، فازدهرت الحركة العلمية ، زيادة على ما كان فيها من حركة علمية سابقة ، وعادت إلى نشاطها ، بعد ما أصاب الكتب الإسلامية من إحراق وإغراق في العراق على أيدي التتار؛ نتيجة حقد دفين على الإسلام وأهله، ورغبة في إطفاء نور الإسلام، إلا أن الله أبى إلا أن يظهر الحق والدين، فخرج لنا من ذاك العصر علماء أفذاذ، كالنووي وابن دَقِيق العيد وابن الرِّفْعَة وشيخ الإسلام ابن تيمية.

وعجّت مكتبات مصر بالكتب نتيجة لازدهار الحياة العلمية فيها، وانتشرت المدارس فقد أنشأ السلطان المعز أيبك بمصر المدرسة المعزية، ودرّس فيها ابن الرِّفْعَة[1]، وأنشأ الظاهر بيبرس المدرسة الظاهرية، وأول من عين فيها للتدريس

(١) انظر : النجوم الزاهرة للظاهري ٧/ ١٤ ؛ شذرات الذهب لابن العماد ٨/ ٧٧ .

ابن رزين، شيخ ابن الرِّفْعَة[1]، وأنشأ السلطان المنصور قلاوون المدرسة المنصورية[2]، وأتم السلطان الناصر محمد بن قلاوون المدرسة الناصرية[3] وكان ابتدأها العادل كبتغا، وأنشأ الأمير علاء الدين طيبرس المدرسة الطيبرسية[4] إلى جانب المدارس القديمة، كالتي أنشأتها الدولة الأيوبية للقضاء على آثار الدولة الفاطمية ، كالمدرسة الصلاحية والفاضلية ، والكمالية، والصالحية .[5]

كل هذا كان له أثره في تنشئة ابن الرِّفْعَة وسط بيئة علمية ، محفوفة بالمحاربين للدين، مما حدا بعلماء تلك المرحلة ، إلى الإصرار والعزيمة .

(١) انظر :النجوم الزاهرة للظاهري: ٧/ ١٢٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٤٧ .

(٢) انظر : حسن المحاضرة للسيوطي : ٢/ ٢٦٤ .

(٣) انظر : حسن المحاضرة للسيوطي: ٢/ ٢٦٤ .

(٤) انظر : تاريخ عجائب الآثار والتراجم للجبرتي ١/ ٤٩٢ .

(٥) انظر : صلاح الدين الأيوبي وجهوده في القضاء على الدولة الفاطمية للصلابي ص: ٢٥٣ .

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، ومولده .

اسمه :

هو : نجم الدين أحمد بن محمد بن علي بن مُرْتَفَع بن حازم بن إبراهيم بن العبَّاس الأنصاري النجاري المصري ، المشهور بابن الرِّفْعَة [1].

نسبه :

ينسب فيقال: الأنصاري، النجَّاري، المصري، فأما الأنصاري النجَّاري، فنسبة إلى بني النجار من الأنصار والله أعلم . وأما المصري فنسبة إلى بلده التي ولد وعاش فيها .

وقد أورد ابن كثير[2]، وابن قاضي شَهْبَة[3]، وابن العماد[4] في ترجمتهم له، الأنصاري البخاري ، ولم أجد من ذكر له صلة ببخارى فيما وقفت عليه .

مولده :

ولد رحمه الله بمصر، سنة ٦٤٥ في مدينة الفسطاط[5] .

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٤ . طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٩٤٨ . المنهل الصافي للظاهري ٢/ ٨٢ .

(٢) انظر : طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٩٤٨ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٢١١ .

(٤) انظر : شذرات الذهب لابن العماد ٨/ ٤١ .

(٥) انظر : حسن المحاضرة للسيوطي٢/ ٣٢٠ .

المطلب الثاني : نشأته

نشأ ابن الرِّفْعَة -رحمه الله- في أسرة فقيرة ، فتعلم القراءة والكِتَابة، وحفظ القرآن، والتحق بمجالس العلماء، فسمع الحديث من أبي الحسن بن الصَّوَّاف، وعبدالرحيم الدَّميْرِي، وتفقه على جعفر القُنَّائِي، وعلى ابن دَقِيق العيد، وعلى عثمان سديد الدين التَّزْمَنْتِي، وعلى الظهير التَّزْمَنْتِي، وعلى الشريف العبَّاسي، وأخذ عن القاضيين ابن بنت الأعز، وابن رزين .

واشتهر -رحمه الله- أثناء تحصيله بقوة ذكائه، وتوقد ذهنه، وسرعة إدراكه .

ونظرا لقلة يده، وضيق عيشه ؛ فقد كان ينقطع عن حلقات العلم؛ لمزاولة عمل يتكسب من ورائه، فلامه شيخه تقي الدين الصائغ على انقطاعه، فاعتذر له وبين السبب، فتوسط له عند القاضي، فأحضره درسه، ورأى منه القاضي ما أعجبه، فأبقاه على درسه، ثم ولاه قضاء الواحات في غربي الصعيد، فتحسن حاله، واستمر حتى خرج فقيها عالما [1].

ولم تذكر للشيخ رحلات خارج مصر؛ وذلك لكثرة علمائها وتفنُّنِهم، ولما لحق الديار حولها من غزو وتخريب، وقتل للعلماء ، والله المستعان .

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٤ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه .

أولاً : شيوخه .

١ - الشَّيْخ ابن بنت الأعز .

هو الشَّيْخ عبدالوهاب بن خلف الْعَلامِي .

سمع من جعفر الهمذاني، كان رجلاً فاضلاً مقدماً عند الملوك، ولي قضاء القضاة بالديار المصرية، وتدريس قبة الشَّافِعي .

قال ابن دَقِيق العيد: لو تفرّغ ابن بنت الأعز للعلم، فاق ابن عبدالسلام .

توفي سنة ٦٦٥ هـ[١].

٢ - عثمان بن سديد التَّزْمَنْتِي .

هو الشَّيْخ أبو عمر عثمان بن عبدالكريم بن أحمد بن خليفة الصِّنْهَاجِي سديد الدين التَّزْمَنْتِي .

برع في الفقه ، ودرس بالفاضلية بالقاهرة ، وناب في القضاء ، وكان أحد معيدي الشَّيْخ عز الدين بن عبدالسلام ، توفي بالقاهرة سنة ٦٧٤ هـ .[٢]

٣- ابن رزين الحموي .

هو الشَّيْخ محمد بن رزين بن الحُسَين بن موسى بن عيسى بن موسى أبو عبدالله العامري الحموي .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ١٣٨ ؛ طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٧٧ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٣٣٦ ؛ حسن المحاضرة للسيوطي ١/ ٤١٦ .

قدم دمشق فلازم ابن الصَّلَاح، وأَمَّ بدار الحديث، وقرأ على السخاوي، ثم عاد إلى مصر، فتصدر للإقراء وله ثماني عشرة سنة، ثم أعاد بالشَّافِعية، ثم ولي تدريس الظاهرية، ثم ولي القضاء. توفي سنة ٦٨٠ هـ [١].

٤ – ظهير الدين جعفر التَّزْمَنْتِي .

هو الشَّيْخ جعفر بن يحيى بن جعفر المخزومي، ظهير الدين التَّزْمَنْتِي .

أخذ عن الجُميزي، وسمع الحديث من الجَبَّاب ، وله شرح مشكل الوسيط .

مات سنة ٦٨٢ هـ [٢] .

٥ – أحمد القرافي .

هو الشَّيْخ أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن بن عبدالله الصِّنْهَاجِي المصري .

انتهت إليه رئاسة الفقه في مذهب مالك ، أخذ عن الشَّيْخ العز بن عبدالسلام ، له مؤلفات عدة ، منها الذخيرة في الفقه ، وشرح محصول الرازي . توفي سنة ٦٨٤ هـ [٣].

٦ – عبدالرحيم الدَّميري .

هو الشَّيْخ عبد الرحيم بن عبدالمنعم بن خلف بن عبدالمنعم ، محيي الدين أبو الفضل الدَّميرِي المصري .

سمع من أحمد بن حديد ، والعُقيلي ، والدَّمياطي ، وكان من كبار المسندين .

توفي سنة ٦٩٥ [٤].

---

(١) انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٤٦ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ٩٠٨ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ١٣٩ ؛ طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ١٥٣ .

(٣) انظر : الديباج المذهب للجرجاني ١/ ٢٣٦ ؛ المنهل الصافي للظاهري ١/ ٢٣٢ .

(٤) تاريخ الإسلام للذهبي ١٥/ ٨١٧ ؛ الوافي بالوفيات للصفدي ١٨/ ١٩٩ .

٧ - **ضياء الدين جعفر القُنَّائِي** .

هو الشَّيْخ جعفر بن محمد بن عبدالرحيم الحُسَيني القُنَّائِي المصري .

ولد بقنا بصعيد مصر ، وتفقه على ابن دَقِيق العيد ، والبهاء القفطي، وغيرهم، ورحل إلى الشام، ثم عاد إلى مصر، وولي قضاء قوص، ثم ولي بيت المال، ودرس بالمشهد الحُسَيني، وأفتى بصنعاء، وكان عارفاً بالمذاهب بارعاً أصولياً، توفي سنة ٦٩٦ هـ [(١)].

٨ – **ابن النَّحَّاس** .

هو الشَّيْخ محمد بن إبراهيم بن محمد ، أبو عبدالله بهاء الدين الحلبي .

ولد بحلب، ثم دخل الديار المصرية لمّا خربت حلب، واستوطن القاهرة، وتولى مشيخة التفسير بالجامع الطولوني، والقبة المنصورية، له تعليقة على المقرب . توفي سنة ٦٩٨ هـ [(٢)].

٩ – **ابن دَقِيق العيد** .

هو الشَّيْخ محمد بن علي بن وهب بن مطيع القُشَيْرِي أبو الفتح ابن دَقِيق العيد .

قال عنه السُّبْكِي : شيخ الإسلام المجتهد المطلق، سمع بمصر والشام والحجاز، ولم ندرك أحداً من مشايخنا يختلف في أن ابن دَقِيق العيد هو العالم المبعوث على رأس السبعمائة. وكان يخاطب عامة النَّاس ، السلطان وغيره، بقوله يا إنسان، إلا ابن الرِّفْعَة فإنه كان يقول له: يا فقيه. توفي سنة ٧٠٢ هـ [(٣)] .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ١٣٧ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ص: ٩٤٢ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ٢٨٥ ؛ تاريخ الإسلام للذهبي ١٥/ ٨٨٠ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٠٧ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٩٢٥ .

١٠ – **ابن مِسْكِين** .

الحسن بن الحارث بن الحسن عز الدين ، المعروف بابن مِسْكِين .

كان من أعيان الشَّافِعية الصلحاء ، روى عن الشَّيْخ العطار ، ودرّس بالشَّافِعي . توفي سنة ٧١٠ هـ [١].

١١ – **أبو الحسن الصوَّاف** .

هو الشَّيْخ علي بن نصرالله بن عمر بن عبدالواحد القرشي ، المصري الخطيب ، أبو الحسن ابن الصوَّاف .

كان عالماً ورعاً ، سمع من ابن باقا وغيره ، وعنه أخذ السُّبْكِي وآخرون . وتوفي سنة ٧١٢ هـ [٢] .

١٠ – **الشريف عماد الدين العبَّاسي** .

كان إماماً عالماً بالفروع ، درّس بالناصرية ، واشتغل عليه ابن الرِّفْعَة .[٣]

هذا ما اجتمع لدي من شيوخه ، ممن وقفت عليهم في كتب التراجم ، وكذا من نص عليه ابن الرِّفْعَة منهم، في كتبه والله تعالى أعلم .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ٢٥٧ ؛ طبقات الشافعيين لابن كثير ص : ٩٥٢ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٢١١ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ٤/ ١٦٠ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ١٠١ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شبهة ٢/ ٢٠٧ .

ثانياً : تلاميذه .

لا شك أن يتسابق طلاب العلم ـ من الشَّافِعية وغيرهم ـ إلى علَم إذا أطلق لفظ الفقيه في زمانه انصرف إليه[1]، وسأذكر من طلابه من نص أهل التراجم في كتبهم، ممن وقفت عليها، على أنه تفقه على ابن الرِّفْعَة، إذ يصعب حصرهم ، حيث إنه درّس في المعزّية، والطيبرسية، وحقيق أن ينهل منه الكثير من الطلاب، فمن هؤلاء:

١ – أبو الحسن الْبَكْرِي .

علي بن يعقوب بن جبريل أبو الحسن الْبَكْرِي .

أوصاه ابن الرِّفْعَة بإتمام شرح الوسيط، لكنه لم يستطع، توفي سنة ٧٢٤هـ[2].

٢ – نجم الدين القَمُولي .

أحمد بن محمد بن مكي بن يس القرشي المخزومي، أبو العبَّاس المصري القَمُولي .

ولي القضاء، وشرح الوسيط شرحاً مطولاً، وسماه الْبَحْر المحيط، واستفاد من شرح ابن الرِّفْعَة، قال ابن العماد: لا نعلم كتاباً في المذهب أكثر مسائل منه. توفي سنة ٧٢٧هـ[3].

٣ – شرف الدين الْقِيرَاطِي .

عبدالله بن محمد بن محمد بن عسكر بن مظفر بن نجم، شرف الدين ، أبو محمد الْقِيرَاطِي .

---

(١) انظر : الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٠/ ٣٧٠ ؛ وطبقات الشافعية للإسنوي ١/ ١٣٨ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية للإسنوي ٢/ ١٦٩ ؛ شذرات الذهب لابن حجر ٦/ ٧٤ .

تفقه على ابن الرِّفْعَة ، ثم بابن القمَّاح، ثم وَلِي القضاء، ودرس بالمدرسة المجاورة للشافعي، وعين لقضاء حلب، فبكى بين يدي السلطان، واستعفى وترك الحكم . توفي سنة ٧٣٩هـ [١].

٤ – ضياء الدين المَنَاوِي .

محمد بن إسحاق بن إبراهيم بن عبدالرحمن، ضياء الدين المَنَاوِي .

أخذ الفقه عن ابن الرِّفْعَة ، وقرأ الأصول على القرافي، والنحو على النَّحَّاس، ووضع على التَّنْبِيه شرحاً مطولاً، توفي سنة٧٤٦هـ[٢].

٥ – مجد الدين ابن المتوَّج .

محمد بن عبد الوهاب الأسدي الزبيري المصري مجد الدين ابن المتوّج .

سمع من العز الحراني، وتفقه بابن الرِّفْعَة ومهر وأعاد، وسئل في قضاء المحلة فامتنع .

توفي سنة ٧٤٦ [٣].

٦ – شمس الدين الذَّهَبِي.

محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز التُّرْكُمَانِي، أبو عبدالله الذَّهَبِي .

سمع الحديث بدمشق من ابن العساكر وغيره، وسمع بمصر من ابن دَقِيق، وتفقه على ابن الرِّفْعَه، له مؤلفات منها: تاريخ الإسلام، وسير أعلام النبلاء، وطبقات القراء، والحفاظ .توفي سنة ٧٤٨ هـ [٤] .

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٠/ ٤٤ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ٣/ ٨٢ .

(٢) انظر : طبقات الشافعة للإسنوي ٢/ ٢٥٩ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ٥/ ٩ .

(٣) انظر : الوفيات لابن رافع ٢/ ١١ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٢٩ .

(٤) انظر طبقات الشافعية للإسنوي ٩/ ١٠٠ ؛ طبقات الشافعية لابن هداية الله ص : ٢٣ .

٧ – محمد بن اللَّبَّان .

محمد بن أحمد بن عبدالمؤمن، شمس الدين بن اللَّبَّان .

تفقه على ابن الرِّفْعَة، وسمع الحديث بدمشق والقاهرة، وبوب الأم ورتبها على المسائل والأبواب .

توفي سنة ٧٤٩هـ [١].

٨ – عماد الدين البِلْبِيسِي .

محمد بن إسحاق بن محمد بن المرتضى البِلْبِيسِي، عماد الدين .

كان من حفاظ مذهب الشَّافِعي، أخذ الفقه عن ابن الرِّفْعَة، وولي القضاء بالإسكندرية

توفي سنة ٧٤٩هـ [٢].

٩ – تقي الدين السُّبْكِي .

علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام بن يوسف السُّبْكِي، تقي الدين أبو الحسن .

تفقه على والده، وعلى ابن الرِّفْعَة، شرح المنهاج ولم يكمله، وشرح مختصر التبريزي .

توفي سنة ٧٥٦هـ [٣].

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٩٤ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٣/ ٥٣ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ١٢٨ ؛ طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ١٤١ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ١٠/ ١٣٩ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٣/ ٣٧ .

١٠ - ابن السَّبع الكِنَانِي .

محمد بن عبد المعطي بن سالم بن عبد العظيم بن محمد الكناني، المعروف بابن السَّبع المقرئ.

قاضي المدينة النبوية، سمع على ا بن أبي الذكر الصِّقِلِّي، وعلى محمد بن هارون البعلي وتفقه بابن الرِّفْعَة توفي ٧٦٥ هـ[١].

١١ – جمال الدين الإسْنَوي

عبدالرحيم بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن إبراهيم أبو محمد القرشي الأموي الإسْنَوي المصري جمال الدين .

أخذ عن السُّبْكِي والقَزْوِينِي، ألّف الهداية في أوهام الكفاية، وشرح منهاج البَيْضَاوِي.

توفي سنة ٧٧٢هـ[٢].

(١) الدرر الكامنة لابن حجر ٥/ ٢٧٩ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٣/ ٩٨ ؛ الدرر الكامنة لابن حجر ٣/ ١٤٧ .

المطلب الرابع : مذهبه وعقيدته.

كان ابن الرفعة -رحمه الله- من أئمة المذهب الشافعي؛ **قال عنه الإسنوي** : "كان شافعي زمانه، وإمام أوانه ...، ولا يُعْلم في الشَّافِعية مطلقاً بعد الرَّافِعِي من يساويه".[1]

وقال عنه السيوطي:" ابن الرفعة... ثالث الشَّيْخين: الرَّافِعِي والنووي: في الاعتماد عليه في الترجيح" [2].

وأما عقيدته فلم أجد أحداً من السابقين ممن ترجم لابن الرفعة – بحسب ما وقفت عليه- تطرّق لعقيدته، غير أن بعض المعاصرين حاول معرفتها من خلال استقراء بعض نصوصه -رحمه الله- ويمكن تلخيصه فيما يلي:

- عقيدة الشيخ -رحمه الله- في الأسماء والصفات هي عقيدة الأشاعرة؛ إذ فسّر- النزول - في أحاديث النزول- بمعنى الإقبال والرحمة وظهور فعله، وأشار إلى أنّ إثبات النزول على الظاهر يستلزم المشابهة. وهذا التأويل من طريقة الأشاعرة[3].

- في باب الوصية من كتاب التنبيه ذكر الشيخ جواز بناء القبور وتشييدها؛ وعلل ذلك بقوله: لما فيها من إحياء الزيارة والتبرك بها.

واعتمد على الرؤى المناميّة التي هي غالب متعلق المتصوّفة[4].

---

(١) طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٢٩٦ .

(٢) حسن المحاضرة للسيوطي ١/ ٣٢٠ .

(٣) انظر : التنبيه. تحقيق: جميل الثمالي. صـ ٣٩ .

(٤) انظر : المطلب العالي. تحقيق: موسى شقيقات. صـ ٢٣٨

المطلب الخامس : آثاره العلمية .

ترك الشَّيْخ ابن الرِّفْعَة عدَّة مؤلفات، في الفقه، وفي مجال عمله الحسبة وغيره، فمن ذلك :

- الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان .
- بذل الْنَّصائح الشرعية فيما على السلطان وولاة الأمور، وسائر الرعية .
- الرتبة في الحسبة .
- رسالة الكنائس والبيع .
- كفاية النَّبِيه في شرح التَّنْبِيه. قال حاجي خليفة: " لم يعلق على التَّنْبِيه مثله، مشتمل على غرائب ، وفوائد كثيرة ، وهو في عشرين مجلداً" .

وقد وضع الإسنوي عليه تصنيفاً في مجلدين أسماه : الهداية إلى أوهام الكفاية .

- المطلب العالي في شرح وسيط الإمام الغزالي. وهو كتاب كبير، أكثر فيه المباحث، والنقول ،ولم يكمله، وهو في أربعين مجلداً .
- النفائس في هدم الكنائس .

المطلب السادس : حياته العملية .

اشتغل ابن الرِّفْعَة في أول حياته في التكسب وطلب المعيشة، حتى كاد ينشغل بها عن طلب العلم، لولا أن الله قيّض له الشَّيْخ تقي الدين الصائغ ، كما مر بنا[1].

ثم إنه ولي القضاء في الواحات في غربي الصعيد[2].

ثم درّس في المُعزّية، والطيبرسية .

وولي أمانة الحكم بمصر، ثم عزل .

ثم ولي حسبة مصر والوجه القبلي من عملها[3] إلى أن مات رحمه الله.

(١) انظر المطلب الثاني من هذا المبحث ٥٧ .

(٢) الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٨ .

(٣) طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٢٩٧ .

المطلب السابع : مكانته العلمية وثناء العلماء عليه .

حل ابن الرِّفْعَة مكانة سامية عند الشَّافِعية، حتى انفرد بلفظ الفقيه عند إطلاقها في عصره، ومما يدل على مكانته بين العلماء والأمراء، اختياره لعدد من الولايات والمناصب، كولاية نيابة القضاء، وأمانة الحكم، والتدريس في المعزية والطيبرسية، ثم ولايته الحسبة إلى أن مات .

ومما يدل على مكانته ثناء العلماء عليه :

قال شيخ الإسلام ابن تيمية : "رأيت شيخاً تتقاطر فروع الشَّافِعية من لحيته "[1].

وقال عنه تقي الدِّين السُّبْكِي: إنه أفقه من الرُوَيَّانِي صاحب الْبَحْر[2] .

وقال تاج الدِّين السُّبْكِي: " لقد كان عصره محتوشا بالأئمة إلا أنها سلمت وأذعنت وتطأطأ البدر وتضاءل السها، إذ عنت قدر قدره الله له من قبل أن يكون مضغة، وفقه لو رآه ابن الصَّبَّاغ لقال هذا الذي صبغ من النشأة عالما ... ولو رآه الشَّافِعي لتبجح بمكانه، وترجح عنده على أقرانه، وترشح لأن يكون في طبقة من عاصره وكان في زمانه، ولو شاهده المزني لشهد له بما هو أهله، ولقال ابن البدر من دون محله محله، وإن النيل ما أنيل مثله ولا سكن إلى جانبه مثله، ولو اجتمع به البويطي لقال ما أخرجت بعدنا مثله الصعيد، ولا وفى النيل قط بمثل هذا الوفاء السعيد".[3]

وقال الإسنوي : "كان شافعي زمانه، وإمام أوانه، مدّ في مدارك الفقه باعاً وذراعاً، وتوغل في مسالكه علماً وطباعاً، إمام مصر بل سائر الأمصار، وفقيه عصره

---

(١) انظر : الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

(٢) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٦ .

(٣) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٦ .

في جميع الأقطار، لم يخرج إقليم مصر بعد ابن الحدّاد من يدانيه، ولا يُعْلم في الشَّافِعية مطلقاً بعد الرَّافِعِي من يساويه .

كان أعجوبة في استحضار كلام الأصحاب، لا سيما من غير مظانه وأعجوبة في معرفة نصوص الشَّافِعي، وأعجوبة في قوة التخريج، ديّنا خيّرا، محسنا إلى الطلبة".[1]

وقال ابن كثير : " كان فقيهاً فاضلاً ، وإماماً في علوم كثيرة "[2].

وقال ابن حجر العسقلاني :"اشتهر بالفقه إلى أن صار يضرب به المثل ، وإذا أطلق الفقيه انصرف إليه من غير مشارك مع مشاركته في العربية والأصول[3] .

وقال السيوطي: واحد مصر، وثالث الشَّيْخين: الرَّافِعِي والنووي: في الاعتماد عليه في الترجيح"[4].

قال ابن هداية الله : " كان فريد دهره ، ووحيد عصره ، إماماً في الفقه والخلاف والأصول، اشتهر بالفقه إلى أن صار يضرب به المثل" .

وابن الرِّفْعَة لا مطمع في استيعاب مباحثه وغرائبه لأن ذلك بحر زاخر ، ومهيع لا يعرف له أول من آخر ، ولكنا نتبرك بذكر القليل كما قال السُّبْكِي في نهاية ترجمته.[5]

---

(١) طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٢٩٦ .

(٢) انظر : البداية النهاية لابن كثير ١٨/ ١٠٨ .

(٣) الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

(٤) حسن المحاضرة للسيوطي ١/ ٣٢٠ .

(٥) طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٦ .

المطلب الثامن : وفاته .

توفي -رحمه الله- بمصر في الثامن عشر ، وقيل في الثاني عشر من شهر رجب سنة ٧١٠ هـ بعد أن لازمه وجع المفاصل في آخر حياته [١] .

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٩/ ٢٦ ؛ طبقات الشافعية للإسنوي ١/ ٢٩٧ .

المبحث الرابع

نبذة عن كتاب "كفاية النَّبِيه"

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: دراسة عن عنوان الكِتَاب .

المطلب الثاني: نسبته إلى المؤلف .

المطلب الثالث: منهج الشارح في الكِتَاب .

المطلب الرابع: أهمية الكِتَاب وأثره فيمن بعده .

المطلب الخامس: موارد الكِتَاب ومصطلحاته .

المطلب السادس: نقد الكِتَاب (تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه) .

المطلب الأول : دراسة عن عنوان الكِتَاب .

عنوان هذا الكِتَاب هو: « **كفاية النَّبِيه** » كما نص على ذلك ابن الرِّفْعَة في مقدمته، فقال: " وسميته لذلك كفاية النَّبِيه "[1].

ومما يبيّن سبب التسمية – والله أعلم – ما ذكره ابن الرِّفْعَة أيضاً في مقدمته، حيث قال: " ظني أنه مستودع لأكثر ما في الكتب من المنقول والفوائد والمأثور " .

وقد يختصره بعض من ترجم لابن الرِّفْعَة فيسميه (**الكفاية**)؛ وذلك لشهرته .

(١) انظر : كفاية النَّبِيه ١/ ١٠٠ .

المطلب الثاني : نسبته إلى المؤلف .

دل على صحة نسبة كفاية النَّبِيه لابن الرِّفْعَة أمور منها :

- أن نسخ الكِتَاب المخطوطة ، كتب عليها العنوان واضحاً بهذا الاسم .

- أن أغلب من ترجم له ، يذكر الكفاية من ضمن مؤلفاته .

- الكتب الفقهية التي جاءت بعده ، أشارت عند النقل منه في نسبته إلى ابن الرِّفْعَة ، كما في المجموع[1] ، وحاشية الشرواني على تحفة المنهاج[2] ، والإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع[3]، وغيرها .

(١) انظر : المجموع للنووي ١٠/ ١٠ .

(٢) انظر : حاشية الشرواني ٣/ ١٦٣ . وهي مطبوعة مع التحفة .

(٣) انظر : الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشربيني ١/ ٢١ .

المطلب الثالث : منهج المؤلف في الكِتَاب .

أجمل ابن الرِّفْعَة رحمه الله في مقدمته لهذا الكِتَاب منهجه في شرحه للتنبيه، فقال: « علقت عليه شيئاً أرجو أن ينتفع به الطلاب، وأفوز بجزيل الثواب، وتوسطت فيه بين طرفي التقليل والإسهاب ...

وقد اعتمدت في المنقول أن أرسله إذا كان مذكوراً في مظنته من كتاب مشهور، وأن أعزوه إلى قائله ، أو محله إن فقد ذلك ...

واعتمدت في تجريد الفوائد ، وترتيب القواعد ، أن أذكرها في معرض السؤال إن بَعُدَ كلام الشَّيْخ عن تلك المقاصد .

وأبين ما أذكر قولاً، أو وجهاً في مسألة، ثم أقول: ويتجه، أو ينبغي طرد ذلك في كذا مما هو شبيه بالمسألة، ولست أروم بذلك تخريج وجهٍ فيها؛ ولكن أقوله تقويةً للجمع بين المسألتين، وطلباً للفرق بين المأخذين»[1].

هذا ما ذكره ابن الرِّفْعَة من منهجه إجمالاً ، وسأحاول توضيح منهجه من حيث التفصيل ، ويتضح ذلك فيما يأتي :

أولاً : منهجه في تقسيم الكتب والأبواب .

تابع ابن الرِّفْعَة رحمه الله صاحب المتن في التبويب ، وسار على نفس تقسيم صاحب المتن. وفي عرضه للمتن يذكر جزءاً من المتن، ولا يجعله بين أقواس، بل يبدأ غالباً بقوله: قال ثم يذكر نص المتن .

ثانياً : منهجه في الشرح .

منهجه في عموم الكِتَاب أنه يبدأ بالتعريف في بعض الأبواب ، ثم يذكر الأدلة، ثم يبدأ بعد ذلك بالمتن، ويعقب في نهاية كل باب بفروع لم يذكرها صاحب المتن،

---

(١) انظر : كفاية النَّبِيه ١/ ٩٩.

ويحيل غالباً إلى موضع المسألة إذا سبق الكلام عنها ، وقد يقول: " لما ذكرناه" أو "كما بيّناه من قبل "، وإذا لم يسبق الكلام عنها يقول: "كما سيأتي " أو "كما سنذكره"

ثالثاً: منهجه من حيث الاستدلال .

أ – استدلاله بالكِتَاب والسنة :

يكتفي غالباً بمحل الشاهد من الآية أو الحديث ، دون ذكر موضع الآية ، أو عزو الحديث في الغالب ، وأحياناً يوضح المراد ، ووجه الاستدلال من الآية أو الحديث .

ومثال ذلك قوله : "ويكفي في التَّعْدِيل أن يقول: هو عدل "؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق : ٢] فأطلق العدالة"[(١)].

ومثل قوله : "والثاني: لا يحكم "؛ لقوله ﷺ " شاهداك أو يمينه، ليس لك إلا ذاك"[(٢)] .

ب – استدلاله بالإجماع :

استدل ابن الرِّفْعَة بالإجماع، وقد تعددت عباراته في نقل الإجماع، وأحياناً يقيد بالإجماع داخل المذهب، فمن عباراته :

للإجماع، وهذا إجماع، وهو المتفق عليه، بالاتفاق ، بلا خلاف، لا خلاف فيه، باتفاق الأصحاب، عندنا بلا خلاف، ومن أمثلة ذلك :

– (للإجماع)، مثل قوله: "وإن ادعى على ميت" أي : ولا وارث له معين، "أو غائب" أي: عن البلد إلى مسافة القصر، ولا وكيل له حاضر " أو صبي " أي: لا نائب له، كما قيده الإمام، "أو مستتر في البلد وله بَيِّنَة ـ سمعها الحاكم "؛ للإجماع[(٣)].

---

(١) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ١٨٠.

(٢) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٠٥.

(٣) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٢٣ .

- (المتفق عليه)، مثل قوله : " واعلم أن كيفية الدعوى على الغائب المتفق عليها بين الأصحاب أن يقول: لي على فلان الغائب كذا، ويذكر ما هو معتبر في الدعوى على الحاضر، ويقول وهو منكر لحقي ولي بَيِّنَة؛ فإنه إذا لم يكن له بَيِّنَة لم تفد دعواه شيئاً[1].

- (بالاتفاق)، مثل قوله : " فإن الذي أرادوه بدعوى الجحود هو الجحود السابق، والبناء على إصراره عليه ؛ فإنه الظاهر ما لم يثبت نقيضه .

ويقوم مقام دعوى الجحود بالاتفاق"[2] .

- (بلا خلاف)، مثل قوله : " وقد بان لك من التعليل الثاني أن محل الوجهين : إذا جهل الحاكم فسقهم؛ فلو علمه لم يحكم بلا خلاف "[3] .

- (لا خلاف فيه)، مثل قوله : " ولا خلاف في أنه لو قال بعد شهادة الشُّهُود: بيِّنَتِي كاذبة، أو: شهدوا بالزور ـ فلا تقبل بينته" [4].

ج – استدلاله بالقياس :

يستدل ابن الرِّفْعَة بالقياس كثيراً، واختلفت عباراته أيضاً عند الاستدلال به، فمنها :

بالقياس ، قياساً، وفي القياس، والذي يقتضيه القياس، وكاف التشبيه، ولفظ " كما" ونحوها .

---

(١) انظر: القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٣٦.

(٢) انظر: القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٣٦.

(٣) انظر: القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ١٧٨ .

(٤) انظر القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ١٥١.

ومن أمثلة ذلك :

- (بالقياس)، قوله: "ولأن في الامتناع من القضاء على الغائب والمستتر إضاعة للحقوق التي ندب الحكام إلى حفظها؛ لأنه لا يعجز الممتنع من الوفاء عن الغيبة والتستر، والشرع يمنع من ذلك" وأيضا: فبالقياس على الميت، والصبي، والمجنون، والجامع: تعذر الجواب من المدَّعَى عليه [1].

- (قياساً) ، ومثال ذلك، قوله: "قال تعالى في نفقة الولد الصغير : ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. فكان نفقة الوالد عند عجزه في كبره قياسا على نفقة الولد ؛ لعجزه في صغره. [2]

- (كاف التشبيه) ، ومثال ذلك قوله : "ولا يحلفه حتى يطالبه المدَّعِي "؛ لأن استيفاء اليمين حق له فتوقف على إذنه كالدين، ولو حلفه قبل الطلب لم يعتد بها"[3]

- (كما) ، ومثال ذلك ، قوله : "وإن ثبت عنده" أي: بدون علمه "ولم يحكم به، فسأله المدَّعِي أن يكتب إلى قاضي البلد الذي فيه الخصم بما ثبت عنده ، ليحكم عليه ، نظرت: فإن كان بينهما مسافة لا تقصر فيها الصلاة لم يكتب، وإن كان بينهما مسافة تقصر فيها الصلاة كتب " ؛ لأن القاضي الكاتب كشاهد الأصل، وشهود الكِتَاب كشهود الفرع؛ فاعتبر في القبول مسافة القصر، كما اعتبر في الشَّهَادة على الشَّهَادة" [4].

---

(١) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٢٤ .

(٢) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٣٢٠.

(٣) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ١٢٤.

(٤) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٥٧.

د – استدلاله بالقواعد الأصولية والفقهية :

استدل ابن الرِّفْعَة في شرحه بالقواعد الأصولية والفقهية في تقرير المسائل ، فمنها :

(الأصل براءة الذمة)كقوله :أن الأصل براءة الذمة، والحق لا يوجبه إلا ظهور العدالة، ولم تظهر، مع أنه عقوبة في الحال[1].

رابعاً : منهجه في ذكر الأعلام ، ونقل أقوال الفقهاء :

لم يكثر ابن الرِّفْعَة ذكر الأئمة سوى الشَّافِعي؛ وذلك لأن الكِتَاب شرح لمتن مختصر ، وفي المذهب الشَّافِعي أيضاً ، ويمكن تلخيص طريقته في ذكر العلماء، ونقل أقوالهم، فيما يلي :

– أنه تارة يذكر العلم بما اشتهر به من لقب أو كنية ، كقوله: "الشَّافِعي، الماوَرْدِي"، وتارة يذكر اسم العلم ، كقوله: "القاضي" ، وتارة يذكر العلم باسم كتابه المشهور، كقوله: "صاحب الذخائر"، ويميز العلم عن غيره إذا اشتركا في الاسم أو الكنية، كقوله: "الشَّيْخ أبو إسحاق، وأبو إسحاق المروزي، والشَّيْخ أبو حامد، وأبو حامد المروروذي".

– أنه أحيانا ينقل مباشرة ، فيذكر اسم العلم ، كقوله : "قال الماوَرْدِي" مثلا ... ، وتارة يذكر اسم الكِتَاب ، فيقول : "قال في الحاوي "مثلا ... ، ثم يذكر الْنَّص .

وأحيانا يلخص قول العالم ، ثم يعقبه بقوله : "كما صَرَّحَ به في كذا" ، أو "وعليه نص في كذا ".

– وتارة ينقل الأقوال بواسطة كتب أخرى ، ومع وجود الأصل أحيانا عنده ، إذا سبق أن نقل منه مباشرة ، ومثال ذلك كقوله : لكن في " الرَّافِعِي " :" أن القاضي ابن كج أطلق القول[2] .

---

(١) انظر: القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ١٩٦ .

(٢) انظر: القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢٨٧ .

- وتارة ينقل ويطلق ، من غير تسمية ، كقوله : " قال بعضهم ، وقال : أصحابنا.

- أنه ينقل أحيانا بصيغة (الادعاء) ، كقوله: " وادعى في الإشراف أنه الذي ذكره عامة أصحابنا" وقوله " وهو ما ادعى الإمام ميل الأصحاب إليه " وقوله " وادعى في الْبَحْر أن الشَّافِعي نص عليه في الأم " وقوله " وادعى القاضي أبو الطَّيِّبِ أنه لا خلاف فيه"[1] .

- أنه إذا نقل من كتاب في باب غير الباب الذي يشرح فيه، فإنه يذكر اسم الكِتَاب أو الباب ، ومن ذلك : قوله : " قال الماوَرْدِي في كتاب اللقيط إذا رأى الشاهد رجلا ..." وقوله: " قال في التَّتِمَّة في كتاب اللعان ضمن فرع أوله إذا ثبت ... " وقوله : "وقال القاضي الحُسَين والإمام في كتاب اللعان إن الخلاف في هذه ..." [2] .

- أنه إذا أورد الأقوال ، ثم أعقبها بمناقشة ، فإنه يبدؤها بعبارات مختلفة ، منها : (وفي هذا نظر) ، ومثال ذلك قوله : " ... فإن اعترف بأنه المحكوم عليه ألزمه الحق . قلت : وفي هذا نظر" [3].

- يشير رحمه الله بعبارات تدل على ترجيحاته واختياراته ، ومن ذلك قوله : (وهو الأظهر) ، (وهو الأصح) ، (والصحيح) ، (والظاهر) ، ومثال ذلك قوله: في الشَّهَادة: "وهل تشترط الحرية ؟ فيه وجهان ، كما في شهادة هلال رمضان ، إذا اكتفينا فيه بالواحد . والأصح : الاشتراط ، وأنه لا يسلك به مسلك الروايات..." [4].

---

(١) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٢١٦ -٢٣٦-٢٦٤-٢٧٩ .

(٢) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص :٢٠٩- ٢١٩- ٢٠٢ .

(٣) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص :٢٩١ .

(٤) انظر : القسم المحقق من هذه الرسالة ص : ٣١٢ .

المطلب الرابع : أهمية الكِتَاب وأثره فيمن بعده .

تظهر أهمية الشرح من عدة أمور ، منها :

- أنه شرح لمتن التَّنْبِيه للشيرازي ، والذي هو أحد الكتب الخمسة المشهورة عند الشَّافِعية ، والتي عليها مدار الفقه الشَّافِعي، كما ذكر ذلك النووي[1]، ويعد من أهم المتون الشَّافِعية ، ومحل اهتمام عند علمائهم ، وقد مر معنا عند ذكر الأعمال عليه ، ما بلغ الستين عملاً ما بين شرح ، وتعليق ، واختصار ، ونَظْم ، وتصحيح ، وتحرير .

- مكانة ابن الرِّفْعَة العلمية بين علماء الشَّافِعية، – كما مر معنا [2]– .

- كثرة النقولات في الشرح عن الأئمة، في المذهب وغيره، مع المناقشة، والترجيح ، وذكر الاختيار .

- اشتماله على أدلة من الكِتَاب والسنة والقياس وغيرها من الأدلة ، وكذا على القواعد الأصولية والفقهية .

- أنه يعد مصدراً لبعض الكتب التي نقل عنها، وهي مفقودة في وقتنا هذا ، كعيون المسائل للفارسي .

- ومما يدل على أهميته ؛ ثناء العلماء على الشرح عند الترجمة لابن الرِّفْعَة ، ومن ذلك :

قول ابن كثير : " شرَح التَّنْبِيه شرحاً حافلاً لم يعلق على التَّنْبِيه نظيره"[3] .

---

(١) انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ١/ ٣ .

(٢) انظر : المطلب السابع"مكانته العلمية وثناء العلماء عليه" ص : ٧٠ من هذه الرسالة .

(٣) طبقات الشافعيين لابن كثير ٩٤٨ . الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

وقال ابن حجر : " وعَمِل الكفاية في شرح التَّنْبِيه، ففاق الشروح "[1]

وقال اليافعي : " شرح التَّنْبِيه شرحاً حفيلاً لم يسبق على التَّنْبِيه نظيره جاء فيه بالغرائب المفيدة لكل طالب بل لكل عالم في فهم ثاقب "[2]

وقال حاجي خليفة عن الكفاية : " وهو: شرح كبير ، في نحو: عشرين مجلدا ، لم يعلق على التَّنْبِيه مثله"[3]

وما لا شك فيه أنه أشهر شروح التَّنْبِيه ، على كثرتها ، والتي فاقت الثلاثين شرحاً.

أما عن أثر الكِتَاب فيمن بعده:

فهو عمدة لكثير من الشراح بعده ، فلا تكاد تطالع شرحا للشافعية ، إلا وتجد فيه نقولات عن ابن الرِّفْعَة، ومن الكتب التي نقلت عنه، ما يلي :

- خبايا الزوايا للزركشي .
- كفاية الاختيار لتقي الدين الحصني .
- تحفة المحتاج ، لابن حجر .
- نهاية المحتاج ، للشمس الرملي .
- مغني المحتاج للخطيب الشربيني .
- الإقناع للخطيب الشربيني أيضاً .

---

(١) الدرر الكامنة لابن حجر ١/ ٣٣٧ .

(٢) مرآة الجنان لليافعي ٤/ ١٨٧ .

(٣) كشف الظنون للقسطنطيني ١/ ٤٨٩ .

- والشرواني في حاشيته على تحفة المنهاج لابن حجر .
- إعانة الطالبين للبكري الدَّمياطي .
- نهاية المحتاج لأحمد الرملي .
- والبجيرمي في حاشيته على مختصر منهج الطلاب للأنصاري

المطلب الخامس : موارد الكِتَاب ومصطلحاته .

أولا : موارد الكِتَاب .

اعتمد ابن الرِّفْعَة رحمه الله على كثير من أمهات الكتب، وقد ذكر ذلك في مقدمته، فقال: " ... فظني أنه مستودع لأكثر ما في الكتب من المنقول ..." ، ويمكن ترتيب ما وقفت عليه منها – من خلال الجزء المحقق – فيما يأتي :

كتب الحديث :

- صحيح البخاري .
- صحيح مسلم .
- سنن الترمذي .
- سنن أبي داود .
- سنن ابن ماجه .
- صحيح ابن خزيمة .
- سنن الدارقطني
- مسند الإمام الشَّافِعي .

كتب الفقه .

- الإبانة عن أحكام فروع الديانة لأبي القاسم .
- الأحكام السلطانية للماوردي .
- الإفصاح لأبي علي الطَّبَري .
- الأم للإمام الشَّافِعي .
- الأوسط لابن المنذر .

- بحر المذهب للروياني .
- البيان في فروع الشَّافِعية للعمراني .
- تتمة الإبانة عن أحكام فروع الديانة للمتولي .
- تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي .
- تعليق أبي إسحاق الإسفراييني .
- تعليق البَنْدَنِيجِي .
- تعليق الكبير للقاضي الحُسَين المروزي .
- تعليق القاضي أبي الطَّيِّبِ الطَّبَري .
- التقريب للقفال الشَّاشِي .
- التَّهْذِيب للبَغَوِي .
- التَّلْخِيص لابن القاص .
- التَّلْخِيص للروياني .
- الجامع الكبير للمزني .
- الحاوي الكبير للماوردي .
- حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء للشاشي القَفَّال .
- الذخائر في فروع الشَّافِعية لمُجلي .
- روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي .
- زوائد المُهَذَّب للعمراني .
- الشامل في فروع الشَّافِعية لابن الصَّبَّاغ .
- شرح مختصر المزني للصيدلاني .

- غنية الفقيه في شرح التَّنْبِيه لابن يونس .
- فتح العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير للرافعي .
- الفروق للجويني .
- الكافي للزبيري .
- مختصر المزني لإسماعيل المزني .
- المُرْشِد في شرح مختصر المزني لأبي الحسن الجوري .
- المُهَذَّب لأبي إسحاق الشِّيرَازِي .
- نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني .
- الوجيز لأبي حامد الغزالي .
- الوسيط لأبي حامد الغزالي .

ثانياً : المصطلحات الواردة في الشرح .

استخدم ابن الرِّفْعَة جملة من المصطلحات ، المستخدمة في كتب الشَّافِعية ، ويمكن ذكر بعضها فيما يأتي :

- **القديم** : ما قاله الإمام الشَّافِعي في العراق ، أو قبل انتقاله إلى مصر .
- **الجديد** : وهو ما قاله الشَّافِعي في مصر ، أو استقر رأيه عليه فيها ، وإن كان قد قاله بالعراق .
- **النَّص** : هو ما نص عليه الشَّافِعي .
- **المذهب** : هو الرأي الراجح في المذهب .
- **النقل** : هو أن يأخذ الحكم من نص الإمام في مسألة، ويجعله لأخرى لجامع بينهما .

- **المشهور** : الراجح من أقوال الإمام .
- **الصحيح** : الوجه الأرجح بين أقوال الأصحاب في الخلاف الضعيف .
- **الأصح** : من صيغ الترجيح بين أقوال الأصحاب في الخلاف القوي .
- **الوجه** : هو القول المنسوب لأحد الأصحاب ، تخريجاً على أصول المذهب .
- **الطرق** : هي اختلافات الأصحاب في حكاية المذهب .
- **البحث** : هو الذي استنبطها الباحث من نصوص الإمام وقواعده الكلية .
- **الأصحاب** : هم أصحاب الآراء في المذهب الشَّافِعي ، الـذين يخرجـون الآراء الفقهية على أصول الشَّافِعي .
- **العراقيون**: هم أئمة الشَّافِعية الذين سكنوا العراق، وما والاها ، كالماوَرْدِي .
- **المراوزة أو الخراسانيون**: هم أئمة الشَّافِعية الذين سكنوا خراسان، و ما حولها.
- **الْبَحْر** : ويقصد بحر المذهب للروياني .
- **الروضة** : ويقصد روضة الطالبين للنووي .
- **في البويطي** : ومراده كتابه المختصر .
- **في الرَّافِعِي** : ويقصد كتابه الشرح الكبير " فتح العزيز "
- **النِّهَاية** : ومراده نهاية المطلب للجويني .

المطلب السادس : نقد الكِتَاب
(تقويمه بذكر مزاياه والمآخذ عليه)

أولاً : مزايا الشرح .

- أنه اشتمل على أدلة كثيرة من الكِتَاب والسنة والإجماع والقياس .

- أنه مع كونه يورد التفاريع والأقوال ، إلا أن ذلك باختصار ، مقارنةً بشرحه في المطلب العالي ، وذلك لكون المتن المشروح متناً مختصراً ، وهذا جعل للشرح منزلةً عند الشَّافِعية .

- اهتمامه بتحقيق الأقوال والأوجه في المذهب . وكذا اهتمامه بعزو الأقوال إلى قائليها .

- احتواء الشرح على جملةٍ من القواعد الأصولية والفقهية .

- أنه يعقد الفروع المكمِّلة في نهاية الأبواب .

- حرصه على التمسك بالسُنَّة ، ومن ذلك قوله في مسألة نقض الوضوء من لحم الجزور ، حين ساق رأي الشَّافِعية ، ثم ذكر القول بوجوب الوضوء من أكله ، فقال : " إنه اختاره جماعة من محققي أصحابنا المحدثين ؛ لأنه ورد فيه حديثان صحيحان ليس عنهما جواب " [1] .

ومزايا الكِتَاب كثيرة ، ذكرت أبرزها ، وخفي عنّي أغلبها .

---

(١) انظر الجزء المحقق لهذا الكتاب من بداية فروض الوضوء ، تحقيق حمدان العامري ص ٣١٤ .

ثانياً : المآخذ على الشرح .

مما يؤخذ عليه ما يأتي :

- عدم الفصل بين المتن المشروح وشرحه .

- أنه كثيراً مايترك التخريج في كثير من المواضع ، أو يخَرِّج من خلال الكتب الفقهية .

- عدم الالتزام بالكتب المعتمدة والمصادر الأصلية للمذاهب الأخرى عند النقل عنها .

- أنه قد يذكر الوجه في المسألة ثم يستطرد ، ثم يعود مرةً أخرى فيذكر الوجه الثاني ، وهذا يجهد الطالب في تصور المسألة .

ومما يجدر التَّنْبِيه عليه هنا : أن ابن الرِّفْعَة أكثر النقل من شرح الجِيلِي على التَّنْبِيه، وشرح الجِيلِي في نقله ضعف[1] .

قال ابن حجر العسقلاني : "قد نبه ابن الصلاح والنووي وابن دَقِيقِ العيد والسُّبْكِي ، إلى أنه لا يجوز الاعتماد على ما ينفرد به" – أي الجِيلِي – .[2]

قال الصفدي : "والفقهاء يرمونه بالكذب في نقوله" [3].

قال ابن قاضي شَهْبَة : "وسمعت بعض المشايخ الصلحاء ، يحكي : أن الشرح المذكور – أي شرح الجِيلِي – لما برز؛ حسده عليه بعضهم، فدس عليه أشياء؛ ليفسده بها ، وهذا هو الظاهر؛ إذا يبعد صدور ذلك من عالم، خصوصاً في تصنيف"[4].

---

(١) انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٢٥٦ . لسان الميزان لابن حجر ٥/ ٢١٢ .

(٢) انظر : لسان الميزان لابن حجر ٥/ ٢١٢ .

(٣) الوافي بالوفيات للصفدي ١٨/ ٣٢٠ .

(٤) طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٧٥

وهذا لا يعني عدم تدَقِيق ابن الرِّفْعَة عند نقله من شرح الجِيلي؛ فقد قال السيوطي عن ابن الرِّفْعَة : "ثالث الشَّيْخين: الرَّافِعِي والنووي: في الاعتماد عليه في الترجيح" (١).

(١) حسن المحاضرة للسيوطي ١/ ٣٢٠.

القسم الثاني

قسم التحقيق

ويشتمل على ما يلي:

- وصف النسخ الخطية المعتمدة في التحقيق.
- صور من النسخ الخطية.
- منهجي في التحقيق.
- تحقيق النَّص.

أولاً: وصف النسخ الخطية المعتمدة في التحقيق

للكتاب نسخ عديدة إلا أنها متفرقة الأجزاء، ولم أقف على نسخة خطية كاملة للكتاب، وبعد البحث عن النسخ التي تخص الجزء المراد تحقيقه تمكنت - ولله الحمد - من الحصول على ثلاث نسخ اعتمدت عليها في تحقيقي وفيما يلي وصفها:

النسخة الأولى ويرمز لها بـ(أ):

هذه النسخة مصورة من نسخة موجودة بقسم المخطوطات بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية برقم (٣٠٦٩)، وعدد الأسطر في اللوحة (٢٣) سطرا، وفي كل سطر بالمتوسط (١٥) كلمة.

بالنسبة للجزء المراد تحقيقه هو الجزء الثاني عشر وعدد لوحاته ٢٨٧ ، والجزء الخاص بي يبدأ من لوحة ٢٣٥إلى لوحة ٢٨٧.

مميزات هذه النسخة: جودة الخط ووضوحه .

أما ناسخها فهو: غير مسجل .

أما تاريخ نسخها: في القرن الثامن الهجري.

النسخة الثانية ويرمز لها بـ(ب):

هذه النسخة مصورة من نسخة موجودة بدار الكتب القومية المصرية برقم (٤١٧) في الفقه الشَّافِعي.

وعدد لوحاتها (٢٢٨) لوحة، وعدد الأسطر في اللوحة (٢٥) سطرا، وفي كل سطر بالمتوسط (١١) كلمة ، والجزء الخاص بي يبدأ من لوحة ١٨٠ إلى لوحة ٢٢٣.

مميزات هذه النسخة : كتبت بخط مشرقي واضح، وتمتاز بقلة الأخطاء.

ويوجد بها تهميشات و تصويبات من قبل النَّاسخ، الذي كان يستدرك الخطأ بالكشط، والسقط بإثباته في الحاشية

أما ناسخها : أبو بكر بن أحمد بن أبي بكر بن جماعة.

أما تاريخ نسخها : ورد في البطاقة التعريفية للمخطوط الخاصة بدار الكتب المصرية كان في (٦٠٨هـ) وهو خطأ قطعاً لأنه يسبق تاريخ ولادة المؤلف.

النسخة الثالثة ويرمز لها بـ(ج):

هذه النسخة مصورة من نسخة موجودة بدار الكتب القومية المصرية برقم (٣٥٨) في الفقه الشَّافِعي.

وعدد لوحاتها (٢٧١) لوحة، وعدد الأسطر في اللوحة (٢٣) سطرا، وفي كل سطر بالمتوسط (١١) كلمة ، والجزء الخاص بي يبدأ من لوحة ٢١٥إلى لوحة ٢٧١.

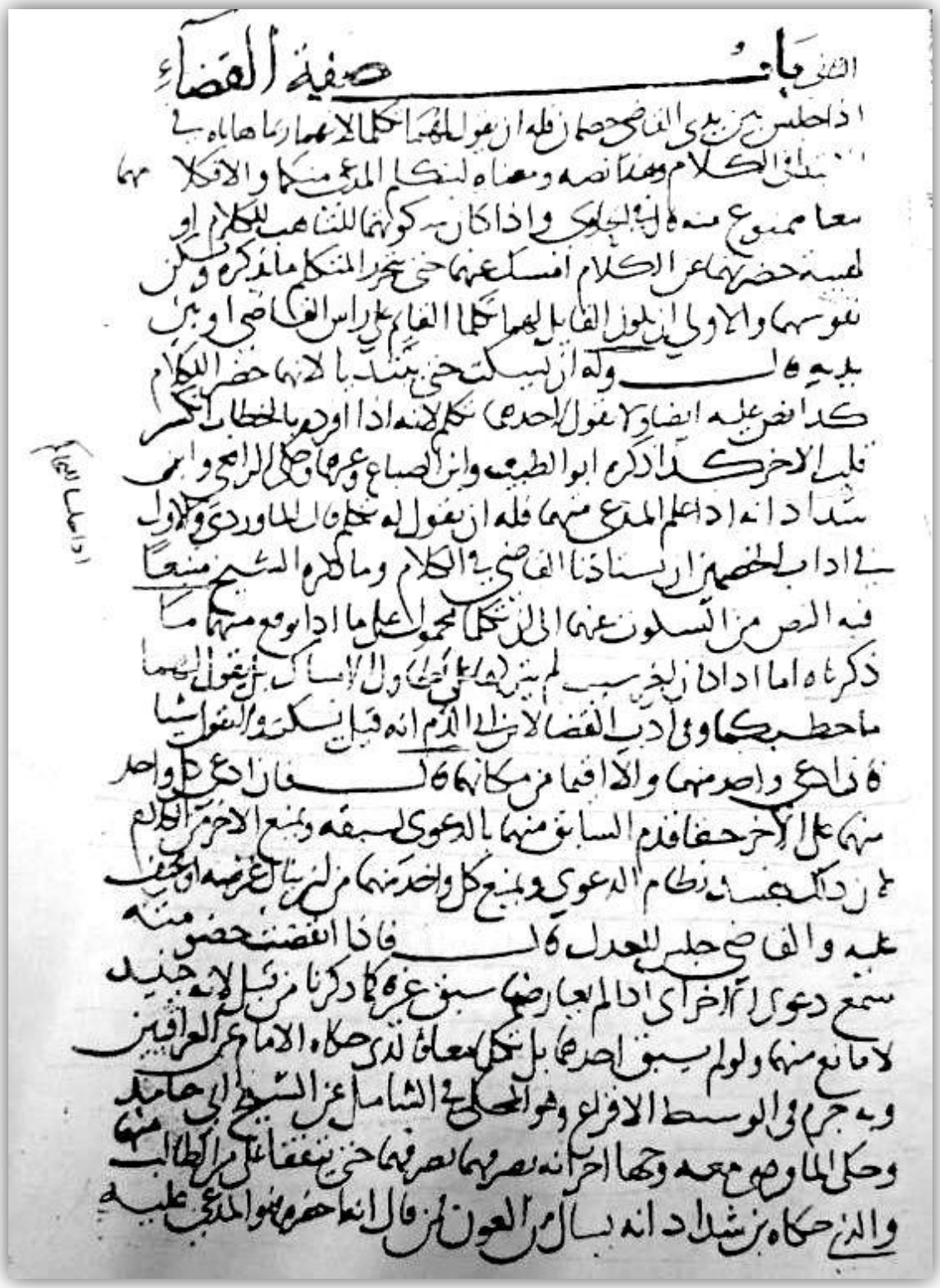
وهي الجزء الثالث عشر من الكِتَاب "من أول باب عقد الذمة إلى نهاية باب صفة القضاء".

مميزات هذه النسخة : كتبت هذه النسخة بخط كبير وعريض، وميزت بداية الأبواب والتَّنْبِيهات والفروع بخط أكبر وأعرض.

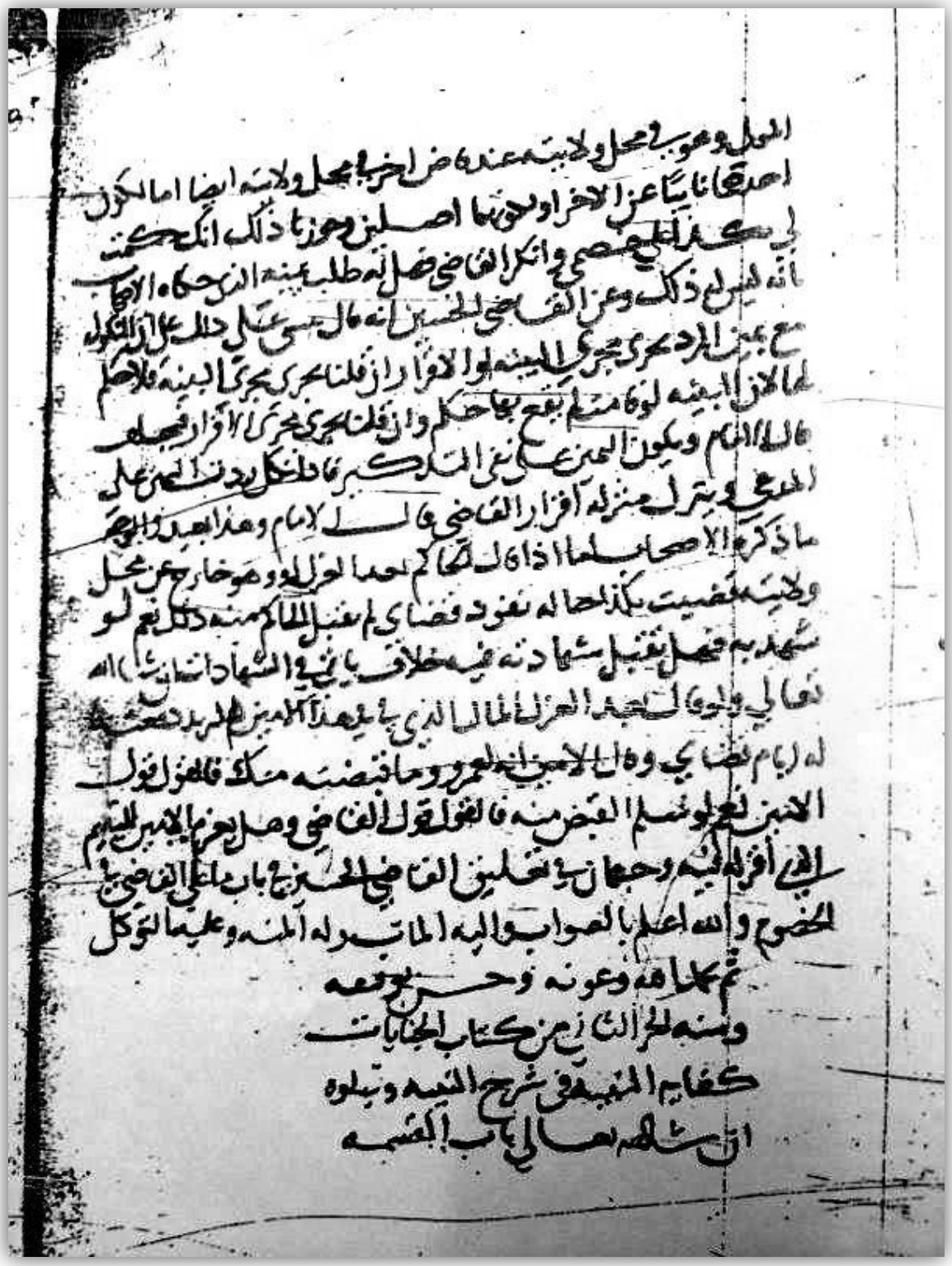
أما ناسخها : فلم يذكر فيها اسم النَّاسخ.

أما تاريخ نسخها : فهو غير معروف.

صور من
النسخ الخطية

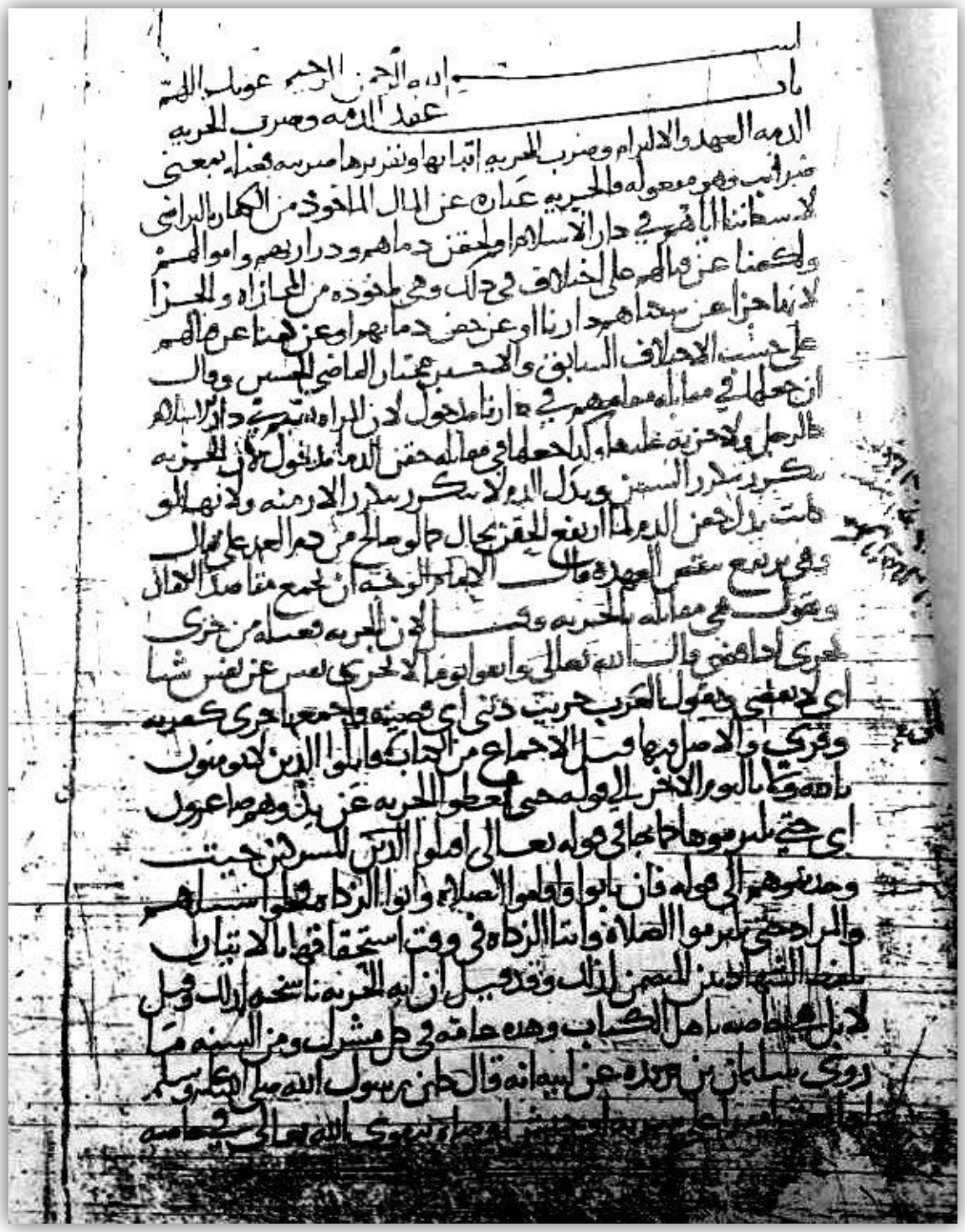


بداية القسم المراد تحقيقه من نسخة (أ)

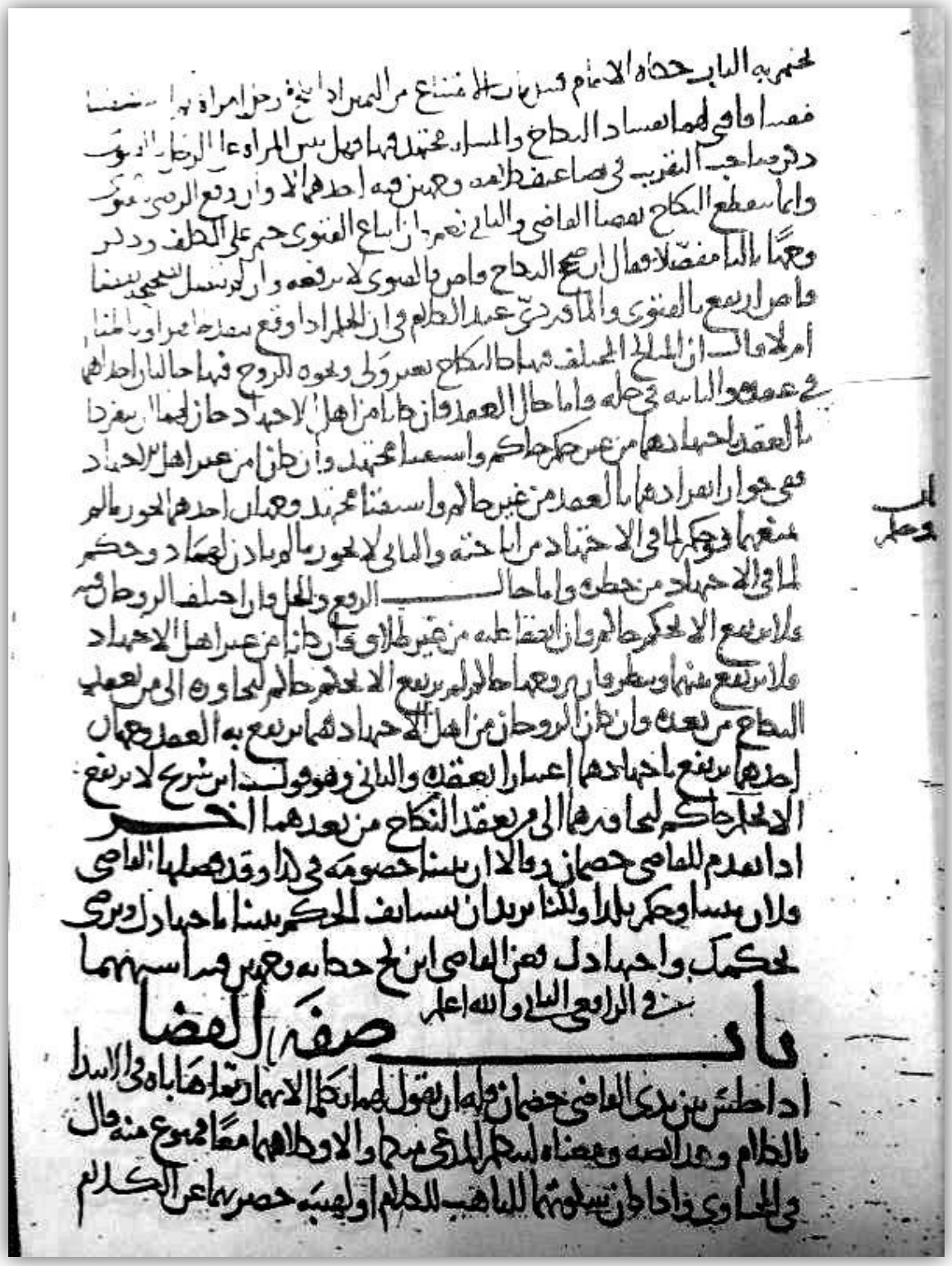


اللوحة الأخيرة من القسم المراد تحقيقه من نسخة (أ)

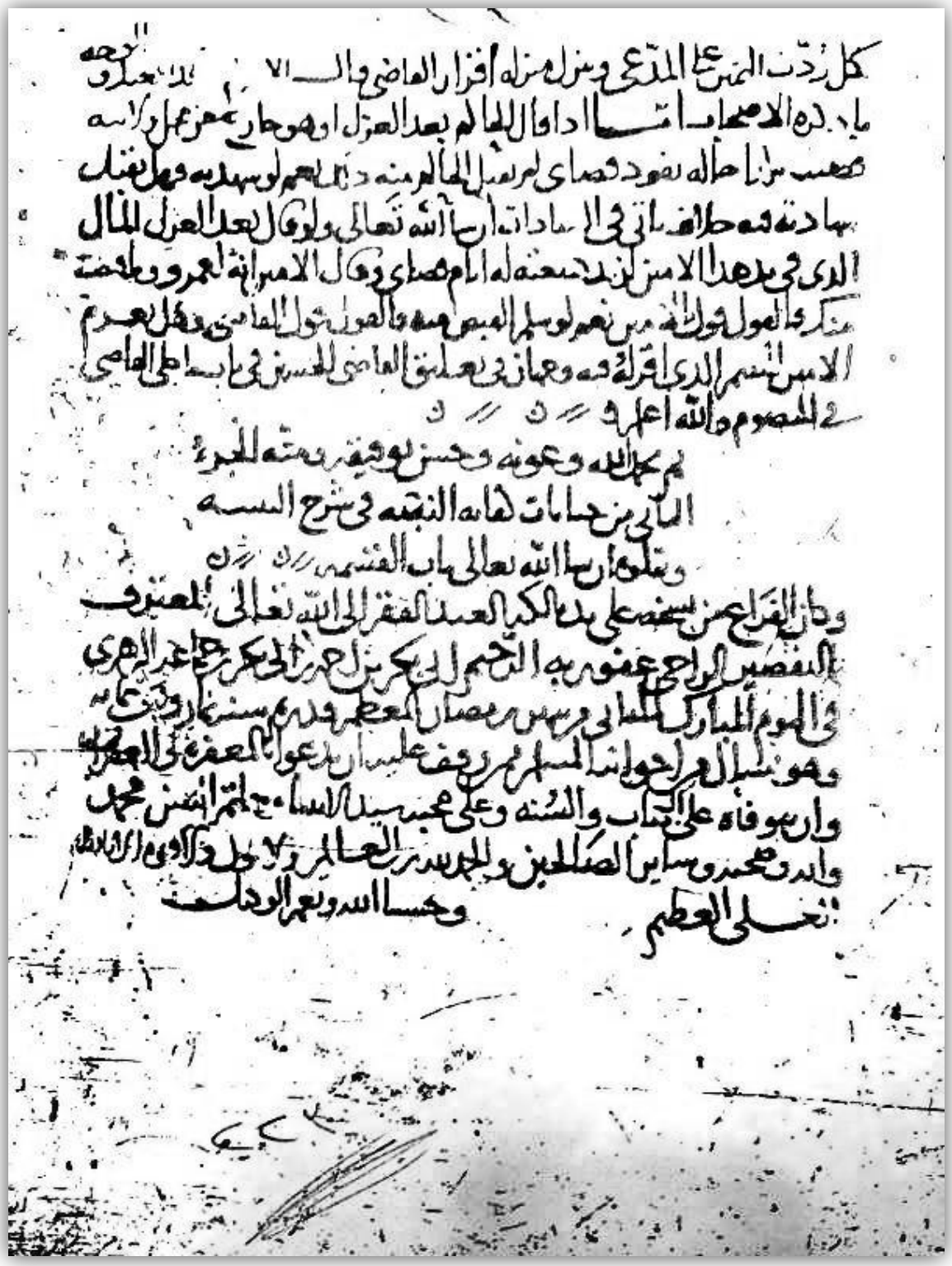
اللوحة الأولى من نسخة (ب)



اللوحة الأولى من الجزء المراد تحقيقه من نسخة (ب)

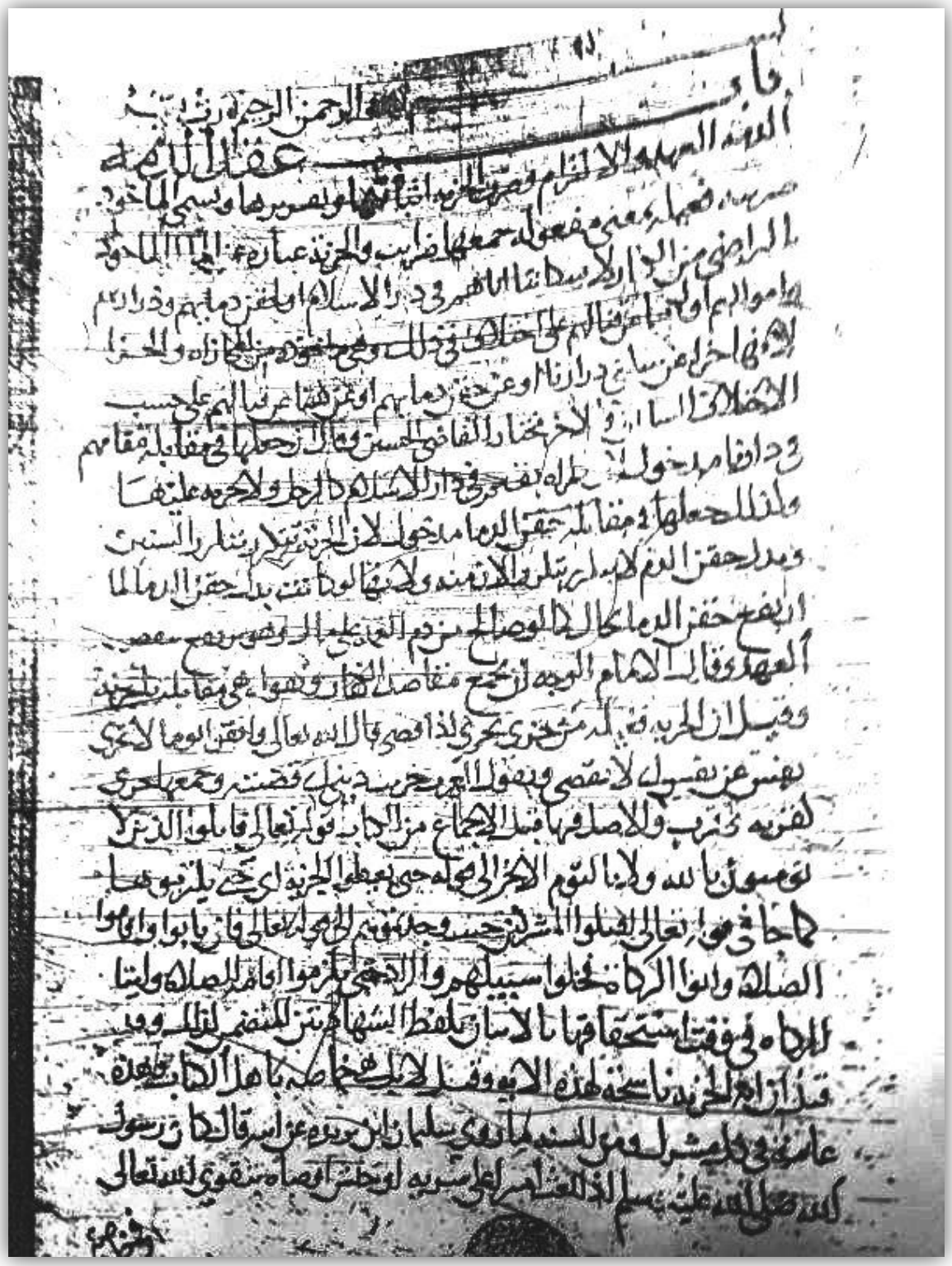


بداية القسم المراد تحقيقه من نسخة (ب)

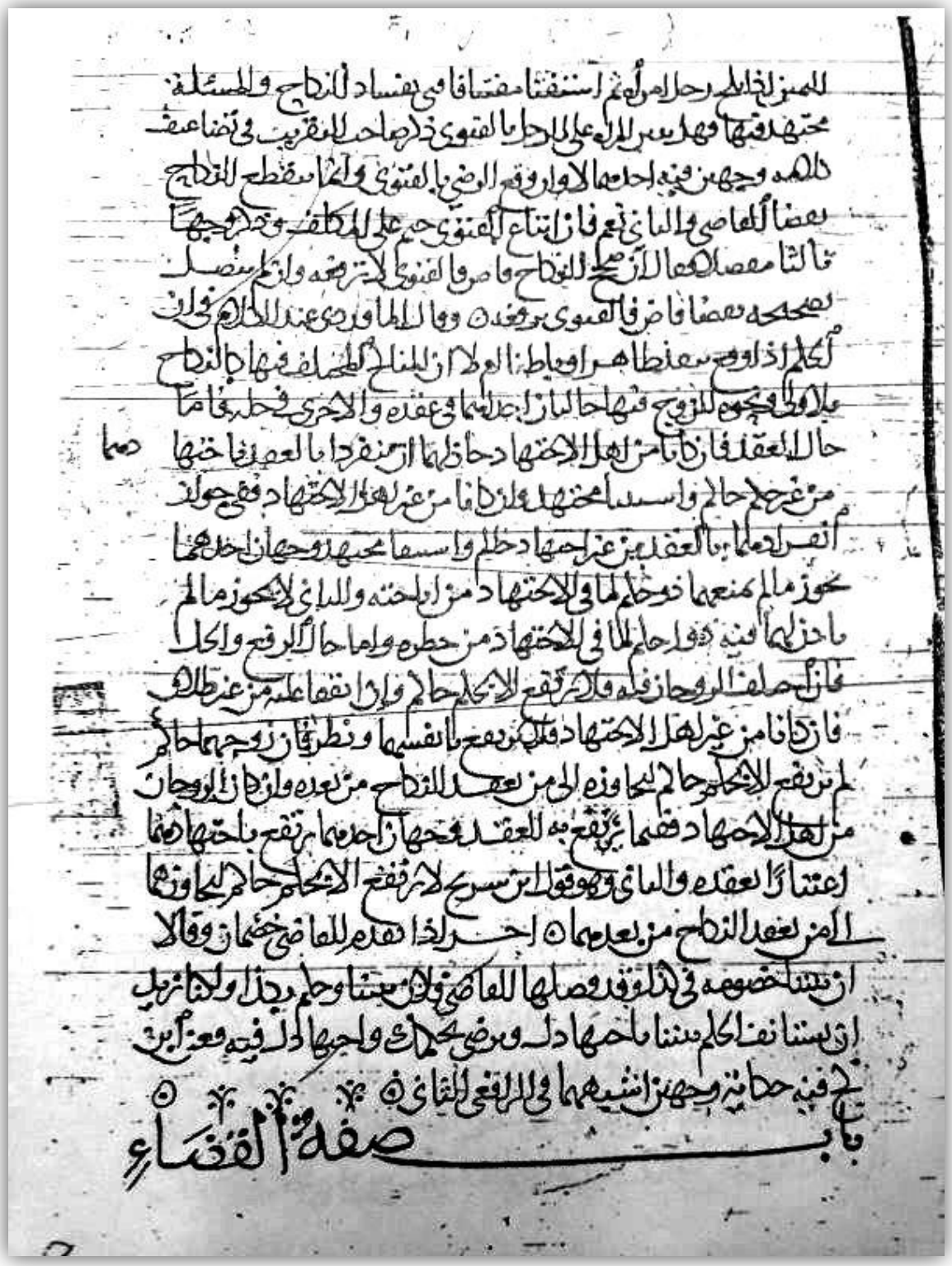


اللوحة الأخيرة من نسخة (ب)

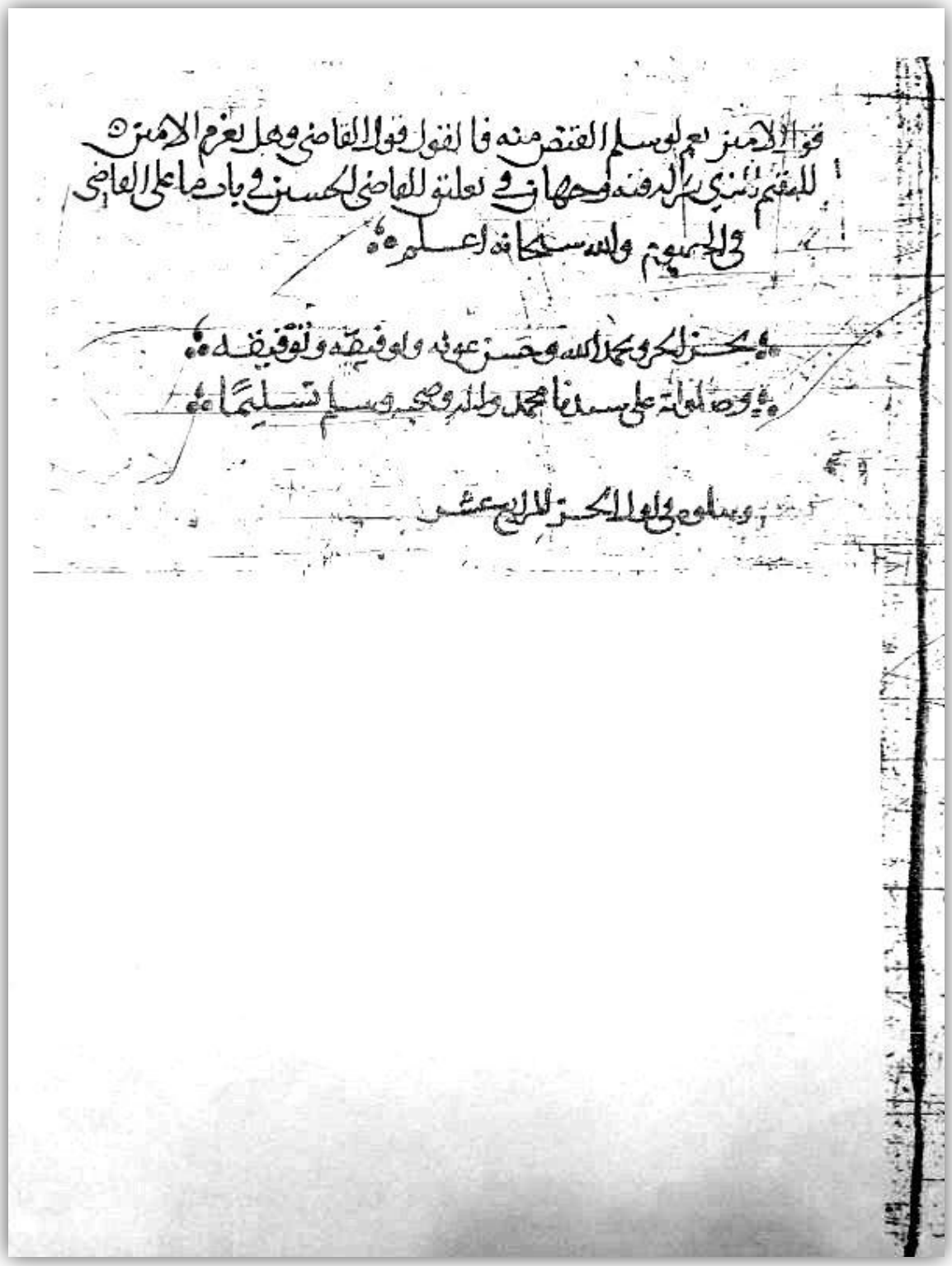
اللوحة الأولى من نسخة (ج)



اللوحة الأولى من الجزء المراد تحقيقه من نسخة (ج)



بداية القسم المراد تحقيقه من نسخة (ج)



اللوحة الأخيرة من القسم المراد تحقيقه من نسخة (ج)

منهجي في التحقيق :

١. سلكت في نَسْخ المخطوط طريقة الْنَّص المختار وعدد النسخ التي اعتمدت عليها ثلاث نسخ ورمزت لهن بالرموز الآتية : "أ"، "ب" ، "ج" على ما سبق إيضاحه في وصف النسخ ، ورقمت صفحات كل نسخه من نسخ المخطوط .

٢. قابلت بين النسخ وأثبت الفروق بينها في الحاشية وذلك بذكر رمز النسخة بين علامتي تنصيص ثم رقم الصفحة ثم جهة اللوح يميناً أو شمالاً فإن كان في جهة اليمين رمزت له بـ(أ) ، وإن كان شمالاً رمزت له بـ (ب)هكذا مثلاً : "ج" ق ٢٢٠/ ب ، وأثبت في المتن ما ترجح عندي أنه الصحيح وذلك بين معقوفتين هكذا : [ ].

٣. أصلحت ما بان لي من تصحيف أو تحريف أو تكرار أو زيادة وجعلت ذلك بين معقوفتين هكذا: [ ] مع الإشارة إلى ذلك في الحاشية .

٤. نسخت المخطوط بالرسم الحديث الموافق للقواعد الإملائية .

٥. وضعت علامات الترقيم ، وشكلت ما يُشْكل ، ورتبت بداية الكلام لكل فرع ومسألة .

٦. كتبت الآيات بالرسم العثماني وجعلتها بين أقواس مزهرة هكذا : ﴿ ﴾ وعزوت الآيات بذكر اسم السورة والآية.

٧. خرجت الأحاديث الواردة في الْنَّص فإن كانت في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت بذلك وإن كانت في غيرهما فإن أضيف مع التخريج كلام أهل العلم في الحكم عليه إن أمكن وذلك بذكر من خرجها ثم رقم الجزء والصفحة ثم رقم الحديث واسم الكِتَاب والباب .

٨. حبَّرت نص التَّنْبِيه وجعلته بين علامتي تنصيص هكذا : " " .

٩. إذا نقل المؤلف نقولات فإن كانت بالْنَّص جعلتها بين علامتي تنصيص هكذا : " " وأشرت لمكانها في الحاشية بدون عبارة (انظر) فقط اسم المصدر ورقم الجزء والصفحة ، وإن كان النقل ليس نصياً فإني لا أجعله بين علامتي تنصيص بل أكتفي بالإشارة إلى مصدره مبتدئاً ذلك بعبارة (انظر).

١٠. عرفت بالكتب الواردة بالْنَّص وجعلتها بين علامتي تنصيص هكذا : " " .

١١. استخدمت الخط المائل مكرر مرتين هكذا :// في المتن للدلالة على أن ما بعده بداية وجه من لوح وأشير في الهامش الأيسر إلى رمز النسخة ثم رقم اللوح ثم رمز الوجه الأيمن أو الأيسر وجعلت ذلك بين معقوفتين هكذا[ج ق ٢٢٠/ ب].

١٢. ترجمت لجميع الأعلام الواردة أسماءهم في الْنَّص المحقق عند أول ذكر لهم فقط عدا الخلفاء الراشدين والأئمة الأربعة . أما في القسم الدراسي فقد اكتفيت بما أذكره من اسم العلم وتاريخ الوفاة في الغالب وقمت بترجمة لبعض مشايخ وتلامذة كل من الشَّيْخ أبي إسحاق الشِّيرَازِي، صاحب متن التَّنْبِيه، والشَّيْخ ابن الرِّفْعَة صاحب الكفاية .

١٣. بيَّنت معاني الألفاظ الغامضة وعرفت بالأماكن والبلدان الواردة بالْنَّص .

١٤. وثَّقت النقولات من مصادرها ما أمكن وإذا كانت النقولات من مصادر مفقودة أو مخطوطة فإني أوثقها من مصادر أخرى قريبة منها أو تكون تقدمت على عصر المؤلف وسكت عما لم أقف عليه ، واعتمدت في توثيق النقولات بذكر الكِتَاب ثم رقم الجزء والصفحة .

١٥. علقت بعض التعليقات اليسيرة أحياناً بما يوضح عبارة المصنف ، ونقلت ما وقفت عليه من استدراك أو تعليق في المسألة لأحد أئمة المذهب وذلك حينما أرى ذلك مناسباً .

١٦. حينما يشير المؤلف إلى ما ذكره سابقاً أو ما سيذكره لاحقاً فإن كان في باب صفة القضاء فإني أشير إلى موضعه بذكر رقم الصفحة .

١٧. وثَّقت ما نسبه المؤلف مبهماً كقوله (وغيره أو وغيرهم) من مصادر متقدمة على عصر المؤلف .

١٨. إذا اتفقت النسخ الثلاث على الخطأ فإني أثبت الصحيح في صلب الكِتَاب ثم أشير في الحاشية إلى ما وقع في النسخ من خطأ ثم أشير إلى المصدر الذي اعتمدت عليه في التصحيح .

١٩. وضعت العناوين الجانبية التي تكشف عن مسائل الكِتَاب في الهامش الأيسر و جعلت لها فهرس مستقلاً.

٢٠. رتبت المصادر في الحاشية ترتيباً زمنياً اعتباراً من تاريخ وفاة مصنفها .إلا فيما يقتضي صياغة الكلام تقديم بعض المصادر المتأخرة .

فهرست البحث فهرسةً تقرب الوصول إلى كل مراد وجعلت الفهرسة كالتالي :

- فهرس الآيات
- فهرس الأحاديث
- فهرس الأعلام المترجم لهم .
- فهرس الأماكن والبلدان .
- فهرس الكلمات والألفاظ المعرف بها .
- فهرس المصادر والمراجع .
- فهرس الموضوعات .

قسم التحقيق

باب صفة القضاء[1]

"إذا جلس بين يدي القاضي خصمان، فله أن يقول لهما: تكلَّما"؛ لأنهما ربما هاباه في الابتداء بالكلام[2]، وهذا نَصُّه[3]، ومعناه: ليتكلم المدَّعِي منكما، وإلا فكَلَامُهُمَا معاً ممنوع منه.

قال في "الحاوي"[4]: وإذا كان سكوتهما للتأهب للكلام، أو لهيبة حضَرَتْهما عن الكلام، أمسك عنهما حتى يَتَحرَّرَ للمتكلم ما يَذْكره، وتسكن نُفُوسُهُما[5]. والأولى أن يكون القائل لهما تَكلَّما : القائم على رأس القاضي، أو بين يديه[6].

قال: **"وله أن يسكت حتى يبتدئا "**؛ لأنهما حضرا للكلام، كذا نصَّ عليه أيضاً[7]، ولا يقول لأحدهما: تكلم؛ لأنه إذا أفرده بالخطاب [كسر][8] قلب الآخر.

---

(١) القضاء في اللغة : إحكام الشيء وإمضاؤه والفراغ منه .

وشرعا : فصل الخصومة بين اثنين فأكثر بحكم الله عزوجل .

انظر : المجموع للنووي ٢٠/ ١٤٤؛ الفقه المنهجي لمصطفى الخن٨/ ١٧١ .

(٢) في " أ" ق ٢٣٥/ ب بلفظ : (في الكلام) ، والمثبت في"ب" ق ١٩٧/ أ ، و"ج" ق ٢١٦/ أ .

(٣) انظر : الأم ٦ / ٢١٤ ؛ مختصر المزني : ٣٠٢ .

(٤) الحاوي ، المشهور بالحاوي الكبير – لأبي الحسن الماوَرْدِي من أهم مصادر الفقه الشافعي .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ٢٧٩/ ١٦ .

(٦) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢ / ٦٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٦٢ .

(٧) انظر : الأم للشافعي ٦ / ٢١٤ ؛ مختصر المزني : ٣٠٢ .

(٨) في "أ" ق ٢٣٥/ ب بلفظ : (انكسر) ، والمثبت في"ب" ق١٩٧/ ب ، و"ج" ق ٢١٦/ أ .

كـذا ذكـره [القـاضي][1] أبـو الطَّيِّـبِ[2]، وابـن الصَّـبَّاغ[3]، وغيرهمـا[4]. وحكـى الرَّافِعِي[5]، وابن شدَّاد[6]: أنه إذا عَلِمَ المدَّعِي منهما فله أن يقول له: تكلَّم[7].

---

(١) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٥/ ب ، و"ج" ق ٢١٦/ أ ، والمثبت في "ب" ق ١٩٧/ ب .

(٢) هو : طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطَّبَري، الشافعي، فقيه بغداد. ولد بآمُل ، واستوطن بغداد ، ومات سنة ٤٥٠هـ ، وهو ابن مائة وسنتين، لم يختل عقله ولا تغير فهمه . من أشهر مصنفاته "التعليقة الكبرى" في الفروع .

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٢٧ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧ / ٦٦٩ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ١٢ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٢٦ .

(٣) هو : أبو نصر عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد البَغْدادي الشافعي، فقيه أصولي، وكان يضاهى بأبي إسحاق الشِّيرَازِي، تولى التدريس بالمدرسة النظامية ببغداد أول ما فتحت، توفي ببغداد سنة ٤٧٧هـ. من مصنفاته: "تذكرة العالم والطريق السالم"، و"الكامل"، و"الشامل".

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨/ ٤٦٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ١٢٢ .

(٤) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٣٤ – ١٠٣٥؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٣٦ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٨٦ .

(٥) هو : عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، الرَّافِعِي، أبو القاسم. من أهل قزوين من كبار الفقهاء الشافعية. يرجع نسبه إلى رافع بن خديج الصحابي – v –. من أشهر مصنفاته: الشرح الكبير المسمى "فتح العزيز في شرح الوجيز للغزالي" ، و شرح مسند الشافعي . توفي سنة ٦٢٣ هـ

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ٢١/ ٩٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٦ / ١٣١ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٦.

(٦) هو : يوسف بن رافع بن تميم الأسدي ، قاضي القضاة، الحلبي الأصل والدار، الموصلي المولد والمنشأ، الفقيه، الشافعي، المقرئ، المشهور بابن شدَّاد؛ وهو جده لأمه. توفي سنة ٦٣٢هـ ، من أشهر مصنفاته : "دلائل الأحكام في الحديث" ، وكتاب "الموجز الباهر" في الفقه ، وكتاب "ملجأ الحكام عند التباس الأحكام" .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٢/ ٣٨٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٥/ ١٥١ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٩٦ .

(٧) انظر : فتح العزيز للرافعي١٢/ ٤٩٥؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٦٢ .

قال الماوَرْدِي[1]: والأولى في آداب الخصْمِين إذا جلسا للتحاكم أن يستأذنا القاضي في الكلام[2].

وما ذكره الشَّيْخ - متبعاً فيه النَّص - من السكوت عنهما إلى أن يتكلَّما، محمولٌ على ما إذا توقَّع منهما ما ذكرناه، أما إذا كان لغير سببٍ لم يتركهما على تطاول الإمساك، بل يقول لهما: ما خَطْبُكما؟

وفي "أدب القضاء" لابن أبي الدَّم[3] أنه "قيل: يسكت ولا يقول شيئا، فإن ادعى ادعى واحد منهما، وإلا أُقِيما من مكانهما "[4].

قال: **"فإن ادعى كل واحد منهما على الآخر حقاً قدِّم السابق منهما بالدعوى"**؛ لسبقه، ويمنع الآخر من الكلام؛ لأن ذلك يفسد نظام الدعوى، ويمنع كل واحد منهما من أن ينال عِرْضه أو يحيف[5] عليه، والقاضي جلس للعدل.

---

(١) هو: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري الماوَرْدِي الشافعي، توفي ببغداد سنة ٤٥٠هـ، وهو أول من لقب بـ "أقضى القضاة" في زمن القائم بأمر الله العبَّاسي. له "الأحكام السلطانية"، و"الحاوي" في الفقه، و " النُكَت والعيون " في التفسير ، و"قانون الوزارة وسياسة الملك".

انظر: تاريخ بغداد للخطيب البغدادي ١٢ / ١٠٢ - ١٠٣ ؛ طبقات الفقهاء للشيرازي ١٣١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٨/ ٦٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٥/ ٢٦٧.

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ٢٧٩/ ١٦ .

(٣) هو: شهاب الدين ، إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم بن علي بن أبي الدم ، الهمداني الحموي الشافعي ، من أشهر مصنفاته " أدب القضاء "، و " مشكل الوسيط " ، توفي سنة ٦٤٢هـ .

انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨ / ١١٥ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي٢٣/ ١٢٥ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٩٩ .

(٤) أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٣٦٢ .

(٥) الحَيْفُ: المَيْلُ في الحُكم، والجَوْرُ والظُّلم ، وسواءٌ كان حاكما أو غير حاكمٍ ،انظر : لسان العرب لإبن منظور ٩/ ٦٠ مادة (حيف) ؛ المصباح المنير للفيومي ١/ ١٥٩ مادة (حيف) .

قال: **"فإذا انقضت خصومته سمع دعوى الآخر"**: [أي][1] إذا لم يعارضها سبق غيره، كما ذكرنا من قبل؛ لأنه حينئذ لا مانع منها. ولو لم يسبق أحدهما، بل تكلما معا، فالذي حكاه الإمام[2] عن العراقيين[3]، وبه جزم في "الوسيط"[4]: الإقراع . وهو المحكي في " الشامل "[5]عن الشَّيْخ أبي حامد[6].

وحكى الماوَرْدِي معه وجهاً آخر: أنه يصرفهما حتى يتفقا [على][7] من الطالب منهما[8].

---

(١) سَقْطٌ في " ج " ق ٢١٦/ أ ، والمثبت في " أ" ق ٢٣٥/ ب ، و "ب" ق ١٩٧/ ب .

(٢) هو: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، الملقب ضياء الدين المعروف بإمام الحرمين . من أعلم أصحاب الشافعي . مجمعٌ على إمامته وغزارته ، قيل له إمام الحرمين . له مصنفات كثيرة منها : " نهاية المطلب في دراية المذهب " في فقه الشافعية ، و " الشامل " في أصول الدين ، و "الإرشاد " في أصول الدين ، و " البرهان " في أصول الفقه ، توفي سنة ٤٦٦ هـ .

انظر : الأنساب للسمعاني ٣/ ٤٣٠ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨ / ٤٦٨ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ١٦٥.

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ٥٧/ ١٨.

(٤) الوسيط في المذهب للغزالي ٧/ ٣١٥ .

(٥) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ص ٢٤٣- ٢٤٤ .

(٦) هو: أحمد بن محمد بن أحمد الإسفراييني - نسبة إلى " إسفران " بكسر الهمزة بلدة بخراسان بنواحي نيسابور- الشيخ أبو حامد ، حافظ المذهب وإمامه . من تصانيفه " شرح المزني " في تعليقة نحو من خمسين مجلدا ، وله تعليقة في أصول الفقه . توفي سنة ٤٠٦هـ.

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ، ص ١٢٣ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٦١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧/ ١٩٣ ؛ شذرات الذهب للعكري ٣ / ١٧٨.

(٧) سَقْطٌ في " ج " ق ٢١٦/ أ ، والمثبت في " أ" ق ٢٣٥/ ب ، و "ب" ق ١٩٧/ ب .

(٨) الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٥٥٧ .

الذي حكاه ابن شدَّاد: أنه يَسْأَلُ: العَوْن؟[1] فمن قال: إنه أحضره، فهو المدَّعَى عليه،/ / وإن كانا قد حضرا بأنفسهما أقرع[2].

[أق٢٣٦ / أ]

قال: **"فإن قطع أحدهما [الكلام][3] على صاحبه"**، أي: في الدعوى، **"أو ظهر منه لَدَد"**، أي: التواء في الخصومة؛ مثل أن قال: اسْتَحلِف خصْمِي، فلما شرع في استحلافه، قال: اقطع حتى/ / أقيم البَيِّنَة ، ولم يكن له بَيِّنَة ، أو قال – لما أراد الحاكم أن يحكم- : [لي][4] بَيِّنَة أقيمها، ثم عاد ورفعه ثانياً ولم يقم بَيِّنَة ، وما أشبه ذلك مما يعلم منه أنه قصد [به][5] الإضرار [والعَنَت][6]، **"أو سوء أدب "**؛ أي: [مثل][7] أن عرّض للحاكم بأنك ظلمتني، أو حكمْتَ عليَّ بغير حقٍ ، كما قاله البَنْدَنِيجِي[8].

[ج ق٢١٦ / ب]

قال: **"نهاه "** ؛ ليرجع إلى الحق . وصورته: أن يقول: ذلك لا يجوز، فلا تَبْتَذل النَّاس.

---

(١) العون : هو رسول القاضي إلى الخصوم ومن يرتب الخصوم عند القاضي ، ا نظر : تحفة المحتاج شرح المنهاج للهيتمي ١٠/ ١٨٩ . ويظهر لي أنه المعروف حالياً بمُحَضِّر الخصوم في المحاكم والله أعلم .

(٢) انظر : الغرر البهية لزكريا الأنصاري ٥/ ٢٣٨ .

(٣) سَقْطٌ في " ج " ق ٢١٦/ أ ، والمثبت في " أ" ق ٢٣٦/ أ ، و "ب" ق ١٩٧/ ب .

(٤) في " ب " ق ١٩٧/ ب بلفظ : (له) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٦/ أ ، و" ج "ق ٢١٦/ ب .

(٥) سَقْطٌ في " ب "ق ١٩٧/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٦/ أ ، و" ج "ق ٢١٦/ ب .

(٦) في " ب" ق ١٩٧ / ب بلفظ : (العبث) في " أ" ق ٢٣٦/ أ ، و" ج " ق ٢١٦ / ب .

(٧) سَقْطٌ في " ب " ق ١٩٧/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٦/ أ ، و" ج "ق ٢١٦/ ب .

(٨) هو: الحسن بن عبيد الله بن يحيى أبو علي البندنيجي ، أحد أئمة الشافعية من أصحاب الوجوه ، درس الفقه ببغداد على الشيخ أبي حامد الإسفراييني وعلق عنه التعليق ، وكان دَيِّناً صالحاً . وله التعليقة المسماة "بالجامع" ، وكتاب "الذخيرة" ، وهو دون التعليقة . توفي سنة ٤٢٥هـ .

انظر : طبقات الفقهاء ١٢٩ لإبن الصلاح ؛ تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٦١ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٣٠٥؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٠٦ .

[قال][1] : **"فإن عاد زَبَرهُ[2] "** أي: أغلظ [عليه][3] في الكلام، بأن يصيح عليه، أو يتوعده؛ ليقف عند الحد.

قال: **"فإن عاد، عَزَّرَهُ "** أي : إذا رآه؛ ليَنْكفَّ عن مخالفة الشرع.

واللَّدَدُ: بفتح اللام- كما قاله ابن الصَّبَّاغ [4]-: ترك الطريق المستقيم؛ ولهذا يسمى [الوَجُور][5] في أحد الشِّدْقين: لَدُوْد، لأنه يميل، ويقال: خصم أَلَدّ . وقال النواوي[6]: إن أصله: لديدا الوادى، وهما ناحيتاه[7].

قال: **"فإن ادَّعى دعوى غير صحيحة لم يَسْمعها"**، أي: لم يُرتب عليها [أمراً][8] من سؤال الخصم وما بعده؛ لعدم استحقاق ذلك.

---

(١) سَقْطٌ في "ج "ق ٢١٦/ ب .، والمثبت في "أ" ق ٢٣٦/ أ ، و "ب" ق ١٩٧/ ب .

(٢) انظر : المصباح المنيرللفيومي ، مادة " ز ب ر " ؛ تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي ، ص ٣٣٥.

(٣) في "أ" ق ٢٣٦/ أ ، و"ج " ق ٢١٦/ ب بلفظ : (له) ، والمثبت في " ب " ق ١٩٧/ ب .

(٤) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ١٢٦ .

(٥) في "ج " ق ٢١٦/ ب بلفظ :(الرجر) .والمثبت في " أ" ق ٢٣٦/ أ ، و " ب " ق ١٩٨/ أ .
والوجور : الدواء في أي الفم كان ، واللّدود في أحد شقيه .
انظر لسان العرب لإبن منظور ٥/ ٢٧٩ ،والزاهر في غريب ألفاظ الشافعي للهروي ١/ ٢٧٦.

(٦) هو: يحيى بن شرف بن مري بن حسن، النووي (أو النواوي) أبو زكريا، محيي الدين. من أهل نوى من قرى حوران جنوبي دمشق. إمام في الفقه الشافعي والحديث واللغة.
من تصانيفه :"المجموع شرح المُهَذَّب" ، و "روضة الطالبين "، و "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج"، و"تحرير ألفاظ التَّنْبِيه" .توفي سنة ٦٧٦ هـ .
انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨/ ٣٩٥ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ١٥٣؛النجوم الزاهرة للظاهري ٧ / ٢٧٨.

(٧) تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي ، ص ٣٣٥.

(٨) في " ب " ق ١٩٨/ أ بلفظ : (حكماً) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٦/ أ ، و " ج " ق ٢١٦/ ب.

قال الأصحاب[1]: ويقول له: صَحِّحْ دعواك[2]، وقد تقدم الكلام في تلقين الدعوى والاستفسار.

قال: **"وإن ادَّعى دعوى صحيحة"**، أي: وهي الموصوفة بما سنذكره في باب الدعاوى – إن شاء الله تعالى – **"قال للآخر: ما تقول فيما ادَّعاه عليك؟ "** أي: وإن لم يطالب المدَّعِي بذلك؛ لأنه به تنفصل[الدعوى][3] والخصومة؛ فلا معنى للتطويل، ويقوم مقام ذلك قوله: اخرج عن دعواه، وشبَهه.

وقيل: لا يقول حتى يطالبه المدَّعِي، أي مثل أن يقول: وأنا أسأل سؤاله أو مطالبته بالجواب؛ لأنه حق له، فلا يُطَالَب به خصمه إلا بعد مسألته، كما نقول في اليمين- إذا توجَّهت [عليه][4] - : لا نُحَلِّفه إلا بعد مسألة المدَّعِي، وهذا أصح عند القاضي أبي [سعد][5] [6].

---

(١) الأصحاب: هم في الأصل أصحاب الشافعي، ثم توسّعوا في اللفظ فأصبح يشمل كل أعلام المذهب وفقهائه، فلم يقتصر على أصحاب الشافعي الذين جالسوه وأخذوا عنه ، ثم هم يسمَّوْن الأصحاب، ولو تباعد بينهم الزمان والمكان.

انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٣/ ١٧٤.

(٢) انظر البيان للعمراني ١٣/ ٨٦، ونهاية المطلب للجويني ١٧/ ٥٧ .

(٣) سَقْطٌ من "أ" ق ٢٣٦/ ب ، و"ب" ق ١٩٨/ أ ، والمثبت في " ج " ق ٢١٦/ ب .

(٤) في " ج " ق ٢١٦/ ب بلفظ :(به) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٦/ أ ، وفي " ب " ق١٩٨/ أ .

(٥) في "ج" ق ٢١٦/ ب بلفظ : (سعيد) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٦/ أ ، وفي "ب" ق١٩٨/ أ،وهو الصواب لما سيأتي من التعريف به في الحاشية التالية.

(٦) هو : محمد بن أبي أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي يوسف القاضي ، أبو سعد الهروي ، تلميذ القاضي أبي عاصم العبادي ، وقاضي همذان .من مصنفاته : شرح أدب القضاء للعبادي ، وهو المسمى "بالإشراف على غوامض الحكومات" ،كان أحد أئمة الشافعية ، توفي في حدود سنة ٥٠٠ هـ .

انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٣٦٥ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٩١ .

وانظر قول أبي سعد في الإشراف ١/ ١١٨ .

قال [الشَّيْخ][1]: / / **"وليس بشيء "**؛ لأن الدعوى تتضمن مسألة الجواب؛ فإنه إنما يدَّعي عليه حتى يسمع جوابه، والدعوى من غير استدعاء جواب هـذَيَان[2] من المدَّعِي، وتفارق اليمين؛ فإن الدعوى لا تتضمن الاستحلاف[3]. [أق٢٣٦ / ب]

وقد قال في الإشراف[4]: إن أصل الوجهين الخلاف المذكور فيما إذا جلس بين يدي الحَلَّاق، فحَلَق رأسه، فهل يستحق الأُجْرة[5]؟ وأصله مسألة المعاطاة[6] في البيع[7].

قال الماوَرْدِي -في باب ما على القاضي في الخصوم -: وعلى الوجهين يخرج ما إذا حكم بالبَيِّنَة قبل السؤال، فإن قلنا بالأول[8] نَفَذَ حُكْمه، وإن قلنا بالثاني[9]، [فلا][1].

[فلا][1].

---

(١) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٦/ أ ،و "ج" ق ٢١٦/ ب ، والمثبت في "ب" ق١٩٨/ أ .

(٢) الهذيان :كَلامٌ غير معقول مثْلُ كلام المعْتُوه، وهذى :كل من تكلم بكلام غير معقول في مرض أو غيره . انظر: لسان العرب لإبن منظور مادة (هذي) ١٥/ ٣٦٠ ؛ القاموس المحيط للفيروزآبادي مادة (هذى) ١/ ١٣٤٦.

(٣) قاله أبو الطَّيِّبِ في التعليقة ، ص ١٠٥٥ .

(٤) وهو: الإشراف على غوامض الحكومات : لأبي سعد محمد بن أحمد الهروي .

(٥) انظر: المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٤٣٦ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٤/ ٤٦٩ ؛ نهاية المطلب للجويني ٧/ ١٦٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ٦ / ١٥٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥/ ٢٣٠ ؛ مغني المحتاج للخطيب الشربيني ٢/ ٤٧٦ .

(٦) صورةُ المُعاطاةِ أَنْ يتفقا على ثمنٍ ومُثَمَّنٍ ويُعْطيا من غير إيجابٍ ولا قبول وقد يوجد لفظ من أَحدِهِما، انظر : أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢/ ٣.

(٧) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ١١٩ - ١٢١ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ١٥٩ .

(٨) وهو أن يقول للمدعى عليه قد سمعت دعوى المدَّعِي فما تقول .

(٩) وهو أنه لا يقول للمدعى عليه شيء حتى يطالبه المدَّعِي بذلك .

قال: "**فإن أَقَرَّ**": أي بعد سؤال القاضي بالطلب، أو بدونه على أصح الوجهين في "تعليق" أبي الطَّيِّبِ[٢]، و"الشامل"[٣]، و "النِّهَاية" [٤]، [وغيرها][٥].

قال: "**لم يَحْكُم عليه حتى يطالبه المدَّعِي**"؛ لأن الحكم حَقُّه؛ فتَوقَّفَ على إذنه.

قال الماوَرْدِي: فيقول القاضي للمدَّعِي: قد أقرَّ لك بما ادَّعيت، فماذا تريدُ [منه][٦]؟ ولا يقول له: قد سَمِعْتَ [إقراره][٧]؛ لأن قوله: قد أقرَّ، حكم بصحة الإقرار، وليس قوله: قد سمعت الإقرار، حكما بصحة الإقرار، وقيل: الحكم ليس للمُقَرِّ له ملازمة المقِرّ، صَرَّحَ به الماوَرْدِي[٨].

قلتُ: ويجيء وجهٌ أنه لو حَكَم [عليه][٩] قبل السؤال في هذه الحالة ينفذ كما قلنا بمثله فيما إذا حكم قبل السؤال وقد قامت البَيِّنَة، ويعضِّده: أن الرَّافِعِي في كتاب

=

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢١٦/ ب، والمثبت في "أ" ق ٢٣٦/ أ، و "ب" ق١٩٨/ أ.
وانظر: الحاوي الكبير ١٦/ ٣١٢.

(٢) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ١٠٥٥.

(٣) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ ص ٢٥٤.

(٤) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٧٤.

(٥) في "أ" ق ٢٣٦/ ب بلفظ: (وغيرهم)، والمثبت في "ب" ق ١٩٨/ أ، و "ج" ق ٢١٧/ أ.
انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٠٨؛ البيان للعمراني ١٣/ ٧٥؛ روضة الطالبين١٢/ ١٠.

(٦) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٦/ ب، و"ب" ق ١٩٨/ أ، والمثبت في "ج" ق ٢١٧/ أ.

(٧) في "أ" ٢٣٦/ ب بلفظ: (إقرارك)، والمثبت في "ب" ق ١٩٨/ أ، و "ج" ق ٢١٧/ أ.

(٨) الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٠٩.

(٩) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٦/ ب، و "ج" ق ٢١٧/ أ، والمثبت في "ب" ق ١٩٨/ أ.

القاضي إلى القاضي، حكى عن "العُدَّة"[1] أنه لا يجوز الحكم على المدَّعَى عليه، إلا بعد بعد سؤال المدَّعِي على أصح الوجهين[2]، ولم يخص ذلك بما إذا كان الحق قد ثبت بالبَيِّنَة . أمَّا إذا أقرَّ قبل سؤال القاضي أو بعده، وقد صدر بدون إذن المدَّعِي، واعتبرنا إذنه في صحة السؤال ، قال في "الحاوي" : فإقراره يُؤْخَذُ به[3]، لكن في حكم القاضي به الخلاف المذكور في القضاء بالعلم : فإن أجزناه أمسك عن سؤاله؛ لاعْتِرافِه بالمراد منه، وإن مَنَعْناه صار شاهداً فيه. ولم يجز أن يحكم به إلا أن يعود بعد سؤاله، ويكون وجوب السؤال باقيا، ولو كان المدَّعِي قد تفرد بسؤال المدَّعَى عليه بعد الدعوى دون القاضي، فالخصم لا يلزمه الجواب، لكن هل يقوم سؤاله مقام سؤال القاضي ؟ فيه وجهان مبْنِيَّان/ / [على][4] أن للقاضي التفرد بالسؤال من غير طلب أم لا؟ فإن قلنا بالأول لم يقم مقامه، ويكون الحكم كما لو أقرَّ قبل السؤال، وإن قلنا بالثاني قام مقامه، وكان كما لو أقر بعد سؤال القاضي المعتد به. [أق٢١٧/أ]

تنبيه: في قول الشَّيْخ :"**لم يحكم**... "إلى آخره، ما يُعَرِّفك أن الحق قد ثبت ولزم بالإقرار؛ لأن الحكم لا يكون إلا بعد ذلك، وقد صَرَّحَ به الماوَرْدِي[5] والبَنْدَنِيجِي

---

(١) هناك كتابان مشهوران بهذا الاسم في فروع الشافعية ، أحدهما للحسين بن علي بن الحسين، أبي عبد الله، الطَّبَري ، وهو شرح على الإبانة للفوراني ، والآخر لأبي المكارم الروياني . وحيث أطلق الرَّافِعِي في الشرحين " العدة " فمراده عدة أبي المكارم الروياني ".

انظر : المجموع شرح المُهَذَّب للنووي ٥/ ٣٠١ ؛الموسوعة الفقهية الكويتية ٤٠ / ٣٩٨ .فعليه ، يكون المراد بالعدة هنا عدة الروياني .

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٣ ؛ روضة الطالبين للنووي١١/ ١٨٥. وراجع أيضاً : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٦٨ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٠٩.

(٤) في " أ " ق ٢٣٧/ أ بلفظ : (في) ، والمثبت في " ب " ق ١٩٨/ ب ، و" ج " ق ٢١٧/ أ ،وهو أصوب لموافقته السياق .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣١٢.

والقاضي الحُسَين[1]؛ حيث قالوا: [إنه][2] لو أقرَّ بالحق فقد لزمه، ولكن الحاكم لا يحكم بذلك إلا بعد أن يطالبه المدَّعِي بذلك[3]، وهذا بخلاف ما [لو][4] قامت البَيِّنَة ؛ فإن الحق لا يثبت بمجرد [إقامة البَيِّنَة][5]؛ لأن وراء التَّعْدِيل وقفات وتَوقُّع رَيْب؛ فلا فلا بُدَّ من قَطْعِها بإظهار القضاء.

وحكى الإمام عن بعض الأصحاب أن الإقرار كالبَيِّنَة المعدلة، ثم قال: وليس بشيء؛ لما ذكرناه[6] .

وقد يُفْهَم من لفظ ابن يونس[7] حكاية الخلاف على غير هذا النحو[8]. والرَّافِعِي والرَّافِعِي لما حكى الخلاف ،كما ذكرناه، قال: "والطَّبْعُ لا يكاد يقبل الخلاف فيه؛ لأنه

---

(١) هو: حسين بن محمد بن أحمد المروزي – ويقال له أيضاً المروروذي – ، أبو علي . من كبار أصحاب القفال ، وشيخ الشافعية بخراسان . من مصنفاته : "التعليقة الكبرى" ، و"الفتاوى" ، وغير ذلك ، مات سنة ٤٦٢هـ . وكتابه التعليقة مطبوع ناقص ، ليس فيه كتاب القضاء . انظر: وفيات الأعيان لإبن خلكان ٢/ ١٣٤ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨/ ٢٦١ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٤/ ٣٥٦.

(٢) سَقْطٌ في "ج" ق ٢١٧/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و "ب" ق١٩٨/ ب .

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و"ب" ق ١٩٨/ ب ، والمثبت في " ج "ق ٢١٧/ ب.

(٤) في "ب " ق ١٩٨/ ب ، و "ج" ق٢١٧/ ب بلفظ (إذا) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ.

(٥) في " ب " ق ١٩٨/ ب ، و " ج " ق ٢١٧/ ب بلفظ : (الإقامة) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ.

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٧٤ .

(٧) هو: أحمد بن موسى بن يونس الإربلي، أبو الفضل ، شرف الدين، من فقهاء الشافعية، وتفقه على والده، وبرع في المذهب. من أشهر مصنفاته : "غنية الفقيه"، كما اختصر إحياء علوم الدين، مات: سنة ٦٢٢هـ. انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٢/ ٢٤٨ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨ / ٣٦ ؛ البداية والنهاية لابن كثير١٣/ ١١١ .

(٨) قال ابن يونس عند شرح قول التَّنْبِيه : " فإن أقر لم يحكم عليه حتى يطالبه المدَّعِي لِما بيَّنَّاه .
وحكى الخراسانيون وجهاً آخر : أنه يثبت الحق من غير قوله : حكمت ، بخلاف ما لو قامت البَيِّنَة ؛ لأن ذلك يتعلق بالاجتهاد "اهـ. غنية الفقيه : ٦٣٧ .

إن كان الكلام في ثبوت الحق المدعى في نفسه، فمعلومٌ أنه لا يتوقف على الإقرار، فكيف على الحكم بعد الإقرار؟ [وإن كان المراد المطالبة والإلزام، فلا خلاف في أن للمدعي الطلب بعد الإقرار][1]، وللقاضي الإلزام. فإن نظر ناظر إلى وجهٍ ذكرناه في الإقرار: أن الإقرار المطْلَق لا يكفي للمؤاخذة، بل يسأل المُقِر عن سبب [المال][2] الثابت، وقال: إذا كان الإقرار المطلق مختلفا فيه ، كان في محل النَّظَر والاجتهاد، فاعتبر قضاء القاضي على رأي فهذا شيء لا يختص بالإقرار بعد الدعوى في [مجلس][3] القاضي ؛ بل ينبغي أن يَطَّرد في محل الإقرار "[4].

قال: "**وإن أنكر فله أن يقول: أَلَك بَيِّنَة؟** "؛ لما رُوِي أن رجلاً من حَضْرَمَوْت حاكم رجلاً من كِنْدة[5] إلى رسول الله - ﷺ - في أرض، فقال للحضرمي: " أَلَك بَيِّنَة؟ " قال: لا، قال: " فيمينه "[6].

قال: "**وله أن يسكت** "؛ تحرُّزاً من اعتقاد مَيْلٍ إلى المدَّعِي، وهذا ما حكاه الماوَرْدِي في أوائل باب ما على القاضي في الخصوم[1]، عن بعض الأصحاب[2]،/ / [أ ق٢٣٧ / ب]

[ب ق١٩٩ / أ]

(١) سَقْطٌ في " ب " ق ١٩٨/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و "ج" ق٢١٧/ ب.

(٢) في " ب " ق ١٩٨/ ب بلفظ : [الملك] ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و "ج" ق٢١٧/ ب ،وهي الموافقة لنص الرَّافِعِي كما سيأتي بيان موضع ذكرها في الحاشية ما بعد القادمة إن شاء الله تعالى .

(٣) في " ب " ق ١٩٨/ ب بلفظ : [محل] ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و "ج" ق٢١٧/ ب .

(٤) فتح العزيز ١٢/ ٤٩٥ – ٤٩٦ .

(٥) بالكسر، مخلاف كندة: باليمن اسم القبيلة .انظر: معجم البلدان للحموي ٤/ ٤٨٢ ؛ مراصد الإطلاع للقطيعي ٣/ ١١٨١.

(٦) أخرجه مسلم في كتاب الأيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ١/ ١٢٣ برقم ١٣٩، عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ، فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي. فقال الكندي: هي أرضي في يدي زرعتها ليس له فيها حق. فقال: النبي ﷺ للحضرمي: "ألك بَيِّنَة ؟ " قال : لا. قال: " فلك يمينه "... الحديث .

وحكى عن [بعضهم][٣] أنه اختار أن يقول للطالب: قد / / أنْكَرَكَ ما ادَّعيته [فماذا تريد]؟[٤] وقال بعد ذلك: إنه مُخَيَّرٌ: إنْ شاء قال: قد أنكرك فهل لك بَيِّنَة؟ وإن شاء قال: قد أنكرك فما عندك فيه؟

قال: والأَوْلَى : الأول مع من جَهِل، والثاني: [أولى][٥] مع مَنْ عَلِم[٦].

وفي كتب المراوزة [حكاية وجه][٧] أنه لا يقول ذلك؛ لأنه كالتَّلْقين لإظهار حُجَّته[٨] . وفي "ابن يونس" أن موضع السكوت إذا كان المدَّعِي يعلم أن ذلك موضع إقامة البَيِّنَة، أما إذا كان لا يعلم ذلك فإنه يقول: ألك بَيِّنَة ؟[٩] وهذا ما أفهم كلامه في "المُهَذَّب": أنه على وجه الوجوب[١٠]./ / [ج ق٢١٨ / ب]

قال: **"فإن قال: مالي بَيِّنَة، فالقول قول المدَّعَى عليه مع يمينه "** [أي][١١] إذا لم تكن الدعوى في دمٍ، كما قيَّده الشَّافِعي[١] لقوله - ﷺ - :" البَيِّنَة على المدَّعِي واليمين على من أنكر "[٢].

=

(١) الحاوي الكبير للماوردي ٣/ ٢٧٩.

(٢) انظر : مختصر المزني ٨/ ٤١٠ ؛ والمُهَذَّب للشيرازي ٣/ ٣٩٥ ؛ والبيان للعمراني ١٣/ ٨٧.

(٣) في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و " ب" ق ١٩٩/ أ بلفظ: (غيرهم) ، والمثبت في "ج" ق٢١٧/ ب .

(٤) سَقْطٌ في " ب" ق ١٩٩/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ أ ، و "ج" ق٢١٧/ ب.

(٥) سَقْطٌ في " ب" ق ١٩٩/ أ ، و "ج" ق٢١٧/ ب ، والمثبت في " أ" ق ٢٣٧/ ب .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٢٨٠.

(٧) سَقْطٌ في " أ" ق ٢٣٧ / ب ، و " ب" ق ١٩٩ / أ ، والمثبت في "ج" ق ٢١٧ / ب .

(٨) الوسيط في المذهب للغزالي ٧/ ٣١٤.

(٩) غنية الفقيه لإبن يونس ٦٣٧ .

(١٠) المُهَذَّب للشيرازي ٣/ ٣٩٥.

(١١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢١٨/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧/ ب ، و "ب" ق ١٩٩/ أ.

قال ابن الصَّبَّاغ [وغيره][٣]: ويَسْأل الحاكم المدَّعِي:هل تختار إحلافه أم لا ؟[٤]

قال: **"ولا يُحلّفه حتى يطالبه المدَّعِي "**؛ لأن استيفاء اليمين حقٌ لـه فتوقـف عـلى إذْنِه كالدَّين، ولو حلَّفه قبل الطلب لم يُعْتَد بها[٥].

وفي "الْبَحْر"[٦]: أن بعض أصحابنا بخراسان قال:[إنه][٧] يُعْتد به ، وهو غلط[٨] وكأنه يشير إلى ما حُكي عن الشَّاشِي[٩]؛ فإن القاضي الحُسَين حكـى أن الشَّـاشِي قـال: المذهب: أن للقاضي أن يُحلِّفه قبل طلب اليمين[١].

=

(١) انظر الأم للشافعي ٦ / ١٠٥ .

(٢) أخرجه - بهذا اللفظ - البيهقي في السنن الصغير ٤ / ١٨٨، برقم ٣٣٨٦ من حديث عبد الله ابن عباس - c - مرفوعاً . وأصله حديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في كتاب التفسير باب ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمْ﴾ [آل عمران: ٧٧] ٦ / ٣٥ (٤٥٥٢) ، ومسلم في كتاب الأقضية، باب اليمين على المدَّعَى عليه ٣/ ١٣٣٦ برقم (١٧١١) عن ابن عباس - c - أن النبي ﷺ قال: " لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدَّعَى عليه " هذا لفظ مسلم .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٣٧/ ب ، و المثبت في " ب " ق ١٩٩ / أ ، و "ج" ق ٢١٨/ أ .

(٤) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٨٦ ؛ روضة الحكام وزينة الأحكام لشريح الروياني ، ص ١٤١ .

(٥) انظر: المُهَذَّب للشيرازي٣/ ٣٩٥ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٧٦٩ .

(٦) وهو بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشَّافِعي :لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الرُوَيَّاني .

(٧) سَقْطٌ في " ب " ق ١٩٩/ أ ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٧/ ب ، و "ج" ق ٢١٨/ أ .

(٨) انظر: بحر المذهب للروياني ١٢ / ١١٣ .

(٩) هو: أبو بكر محمد بن علي بن إسماعيل الشَّاشِي الشافعي القفال الكبير، الفقيه، الأصولي، اللغـوي، عـالم خراسان، إمام وقته، وصاحب التصانيف. وهو أول من صنف "الجدل الحسن" من الفقهاء، وله كتـاب في أصول الفقه، وله "شرح الرسالة" ، و"دلائل النبوة" و"أدب القضاء"، وعنه انتشر فقه الشـافعي بـما وراء النهر، وهو صاحب الترجيح عند الشافعية .

=

وفي "الإشراف" نسبة هذا المذهب إلى الشَّاشِي نفسه[٢]. وحكاه أبو الْفَرَج الزَّاز[٣] وجهاً، ووجهه بأن "للمدَّعَى عليه غرضاً في اليمين ، وهو سقوط المطالبة والملازمة، وادَّعَى أنه الأصح "[٤].

قال القاضي الحُسَين: والذي قاله أكثر أصحابنا : الأول .

وعلى هذا ، قال الإمام – في باب امتناع اليمين– : وحق على القاضي أن يقول للمدَّعِي: أُحَلِّف خصمك إن أردته، وإلا فاقطع طَلِبَتَك عنه، واترك رفعه إلى مجلس الحكم[٥] .

ثم كما لا يُعْتد باستحلاف القاضي قبل الطَّلب[٦]، لا يُعْتد بها بعد الطَّلب وقبل إحلاف القاضي ، كما [صَرَّحَ][١] به القاضي الحُسَين[٢].

=

قال ابن قاضي شَهْبَة – نقلاً عن النووي – : إذا ذكر القفال الشَّاشِي فالمراد هو، وإذا قيل: القفال المروزي، فهو القفال الصغير الذي كان بعد الأربعمائة . ، مات – أي القفال الكبير – سنة ٣٦٥هـ.

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١١٢؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ٢٨٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢٠٠ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٤٨ .

(١) حكاه عنه أيضاً شريح الروياني في روضة الحكام : ١٤١ .

(٢) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٢٧٠ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢٠٧ ؛ وروضة الطالبين للنووي ١٢ / ٤٣ .

(٣) هو : أبو الفرج عبد الرحمن بن أحمد بن محمد السَّرَخْسِي، شيخ الشافعية، فقيه مرو، ويعرف: بالزاز. كان يضرب به المثل في حفظ المذهب، اشتهرت كتبه، وكثرت تلامذته، وقصد من النواحي. صنف كتاب "الإملاء"، أو "الأمالي" في المذهب . ولايزال مفقوداً ، مات سنة ٤٩٤هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٩ / ١٥٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ١٠١ .

(٤) فتح العزيز للرافعي١٣/ ٢٠٧ . وانظر أيضاً : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٤٨٥ .

(٥) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٦٦٣ ؛ وانظر : الأم للشافعي ٧/ ١٦٠ .

(٦) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٠ .

وفي " الحاوي ": أنه هل يجوز أن يعرض عليه اليمين قبل مسألة المدَّعِي إذا لم يعتد باليمين قبل الطلب؟ فيه وجهان:

أحدهما - عن ابن سُريج[٣] -: أنه يجوز؛ ليعلم إقدامه عليها فيعظه أو يحذره، وقال في باب موضع اليمين: لو فوَّض الحاكم إلى [الحالف][٤] اليمين، فاستوفاها على نفسه // كان الحاكم مُقَصِّراً، وهل يجوز؟ فيه وجهان محتملان: أحدهما: يحتسب بها؛ لأنَّها باجتهاد الحاكم وعن أمره. [أق٢٣٨ / أ]

والثاني: لا؛ لأنَّها تصير محمولةً على نِيَّة الحالف، وهي مستحقة على نِيَّة المستحلف، فكانت غير مستحقة[٥].

فرع: لو قال المدَّعِي للمدعى عليه: قد أبْرَأْتُك عن اليمين

فرع: لو قال المدَّعِي للمدعى عليه: قد أبْرَأْتُك عن اليمين ، سَقَطَ حقُّه من اليمين في هذه الدعوى، وله استئناف الدعوى وتحليفه، ذَكَره في "التَّهْذِيب"[١] و"المُهَذَّب"[٢] ، ويظهر أن ذلك مبني على مذهب العراقيين الذي سنذكره.

---

(١) في "ب" ق ١٩٩ / أ بلفظ : (قال) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٧ / ب ، و"ج" ق ٢١٨/ أ .

(٢) انظر المسألة في بحر المذهب للروياني ١٢/ ١١٣ .

(٣) هو: أحمد بن عمر سريج البَغْدادي. كان يلقب بالباز الأشهب. فقيه الشافعية في عصره. له نحو ٤٠٠ مصنف. ولي القضاء بشيراز. ثم اعتزل، وعرض عليه قضاء القضاة فامتنع، وقام بنصرة المذهب الشافعي فنصره في كثير من الأمصار. وكان له ردود على محمد بن داود الظاهري ومناظرات معه. وفضله بعضهم على جميع أصحاب الشافعي حتى على المزني.من تصانيفه الكثيرة : "الانتصار"، و "الأقسام والخصال"؛ و "الودائع لنصوص الشرائع" . مات سنة ٣٠٦ هـ.

انظر : وفيات الأعيان لابن خلكان ١/ ٦٦ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١١/ ١٢٣ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢١ .

(٤) في "ج" ق ٢١٨/ أ بلفظ: (الحاكم) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٧ / ب ، و"ب" ق ١٩٩/ أ ، وهو الأوفق لسياق الكلام .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣١٥.

أما إذا قلنا / / بمذهب المراوزة ، فيظهر ألاَّ تسوغ الدعوى عليه ثانياً. [ج ق٢١٨ / ب]

قال: **"فإن نَكَلَ**(٣) **المدَّعَى عليه عن اليمين"** - أي: بعد أن قال بعد قول القاضي له [قل: بالله، أو: احْلِف بالله -: **"لا أحلف، أو: أنا ناكلٌ"** وهو عارفٌ بمعنى النُّكُول، **"رد اليمين على المدَّعِي"**](٤)؛ أي: إذا كان الحق له؛ لأن عمر – v – بدأ باليمين على المدَّعَى عليهم، ولما لم يحلفوا ردها على المدَّعِين (٥)، وقد روى ابن عمر – c – "أن النبي

=

(١) وهو التَّهْذِيب في فقه الإمام الشَّافِعي لأبي محمد الحُسَين بن مسعود الفراء البَغَوِي المتوفى سنة٥١٦هـ .

(٢) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٠ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٣ / ٣٩٥.

(٣) نكل بمعنى : امتنع ، والنكول : الإمتناع ، انظر: لسان العرب لابن منظور ١١/ ٦٧٧ مادة (نكل) ؛ المصباح المنيرللفيومي ٢/ ٦٢٥ مادة (نكل) ؛ تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي ١/ ٣٣٥ .

(٤) في " ب " ق ١٩٩/ ب بلفظ : (قل والله لا أحلف ، أو أنا ناكل فرد اليمين على المدَّعِي) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٨ / أ ، و"ج" ق ٢١٨/ ب .

(٥) يشير إلى ما أخرجه مالك في الموطأ ، كتاب العقل ، باب دية الخطأ في القتل٢/ ٢٢٣ برقم ٢٢٣٢ – ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى ٨ / ٢١٧ برقم١٦٤٥٢عن سليمان بن يسار، أن رجلا من بني سعد بن ليث أجرى فرسا، فوطئ على إصبع رجل من جهينة، فنزف منه، فمات، فقال عمر بن الخطاب للذين ادعي عليهم: أتحلفون بالله خمسين يمينا ما مات منها؟ فأبوا أن يحلفوا وتحرجوا من الأيمان، فقال للآخرين: أتحلفون أنتم؟ فقالوا: لا، فقضى عمر بشطر الدية على السعديين" .

- ﷺ- رد اليمين على طالب الحق "[1]، وسنذكر في باب اليمين في الدعاوى ما [يقوِّي][2] ذلك.

قال الغزالي[3]: ولا يحتاج في هذه الحالة إلى قضاء القاضي بالنُّكُول، حتى لو قال المدَّعَى عليه - بعد قوله: لا أَحْلِف، أو: أنا ناكلٌ - : أنا أَحْلِف، لم يجد إليه سبيلاً[4].

وهذا أبداه الإمام في كتاب الدعاوى احتمالاً لنَفْسِه[5]، وحكاه في [باب][6] الإقرار عن رواية شيخه عن بعض الأصحاب، ولم يَحْكِ الرَّافِعِي عن رواية الإمام

---

(١) أخرجه الحاكم في المستدرك باب كتاب الأحكام وقال : " حديث صحيح الإسناد " ٤/ ١١٣ برقم ٧٠٥٧ ، والدارقطني في سننه باب كتاب عمر- v - إلى أبي موسى الأشعري ٥/ ٣٧٥ برقم ٤٤٧٨ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى باب النكول ورد اليمين١٠ / ٣١٠ برقم ٢٠٧٣٩ ؛ كلهم من طريق محمد بن مسروق ، عن إسحاق بن الفرات ، عن الليث بن سعد ، عن نافع ، عن ابن عمر c مرفوعاً .

وقال الحافظ فى " التلخيص " ٤/ ٢٠٩: " رواه الدارقطنى والحاكم والبيهقى وفيه محمد بن مسروق لا يعرف ، وإسحاق ابن الفرات مختلف فيه.

(٢) في "أ" ق ٢٣٨/ أ بلفظ : (يقول) ، والمثبت في "ب" ق ١٩٩/ ب ، و"ج" ق ٢١٨/ ب.

(٣) هو: محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي ، الطوسي. فقيه شافعي - من أصحاب الوجوه عندهم - أصولي، متكلم، متصوف. لازم إمام الحرمين ، فبرع في الفقه في مدة قريبة ،ورحل إلى بغداد، فالحجاز، فالشام، فمصر وعاد إلى طوس.

من أشهر مصنفاته : "البسيط"، و "الوسيط"، و "الوجيز"، و "الخلاصة"، وكلها في الفقه؛ و"المستصفى"، في الأصول ، و"إحياء علوم الدين" . توفي سنة ٥٠٥ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاءللذهبي ١٩ / ٣٢٢ ؛طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٦/ ١٩١ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٩٣ .

(٤) انظر : الوسيط في المذهب للغزالي ٧/ ٤٢٤.

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦١ .

(٦) في "أ" ق ٢٣٨/ أ ، و"ج"ق ٢١٨/ ب بلفظ: (كتاب) ، والمثبت في "ب" ق ١٩٩/ ب ، وهو الموافق لما في النهاية حيث جعل الإقرار باباً ولم يجعله كتاباً .

سواه، وقال: إن غيره وافقه فيه[1] . والذي صدَّر به الإمام كلامه في كتاب الإقرار، أنه [قال][2] : لو أراد – بعد قوله: نَكَلْتُ عن اليمين: أو: لسْتُ أَحْلِف – الحلف؛ كان له ذلك ، ما لم يجز القضاء بالنُّكُول .

وقد حكى الرَّافِعِي مثله عن البَغَوِي[3] فيما إذا قال له القاضي: احْلِف بالله، فقال: لا أَحْلِف[4].

وقد [اتفق][5] الكل على الاحتياج إلى القضاء بالنُّكُول عند عرض اليمين عليه، فلم يحلف ولا تلفظ بأنه ناكلٌ أو ممتنعٌ.

قال الإمام: ولا يجوز له في هذه الحالة أن يقضي بالنُّكُول ما لم يظهر له ذلك منه، حتى لو جوز أن يكون امتناعه عن دهش، أو كان يقدَّر أنه [لم][6] يفهم عَرْض اليمين؛ لغباوة وعدم إلفٍ بمراسم الخصومات ، فليس له أن يقضي بالنُّكُول [7].

---

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢٠٩ .

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٣٨/ أ، و" ب " ق ١٩٩/ ب، والمثبت في "ج"، "ق" ٢١٨/ ب، وبه يستقيم الكلام.

(٣) البغوي : هو الإمام محيي السنة ، الحسين بن مسعود بن محمد، الفراء، البغوي ، أبو محمد. شافعي. فقيه. محدث. مفسر. نسبته إلى "بغشور" من قرى خراسان بين هراة ومرو. تفقه على شيخ الشافعية القاضي حسين بن محمد المروروذي صاحب (التعليقة) .

من مصنفاته : "التَّهْذِيب" ، في فقه الشافعية ، و "شرح السنة"، في الحديث؛ و"معالم التنزيل" ، في التفسير. توفي سنة ٥١٦ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ١٩ / ٤٣٩ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧/ ٧٥ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٨١ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥١ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢٠٩ .

(٥) " أ " ق ٢٣٨/ أ، و" ب " ق ١٩٩/ ب بلفظ : (وافق) ، والمثبت في "ج" ق ٢١٨/ ب .

(٦) سَقْطٌ من " ب " ق ١٩٩ / ب ، وفي "ج" ق ٢١٨/ ب بلفظ : (لا) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٨/ أ .

(٧) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٠ .

ويقوم مقام حكم الحاكم، إذا احتجنا إليه، كما ذكرنا، قول القاضي للمُدَّعِي: احْلِف، أو : أَتَحْلِف؟[1]

وقال في "الْبَحْر": عندي أن قول القاضي للمدَّعِي: أَتَحْلِف ؟ لا يمنع المدَّعَى عليه من الحلف، وأنه الأظهر[2].[وهو ما حكاه الإمام عن القاضي الحُسَين، ورأيته في "تعليقه"، ووجَّهَه بأنه لم يأمره باليمين، بل استشاره فيها مستفهماً][3] .

وهل يقوم إقبالُ القاضي على المدَّعِي ليقول له: احلف، مقام الحُكْم، حتى لو أراد المدَّعَى عليه أن يحلف بعد ذلك لم يجد إليه سبيلاً؟/ / فيه وجهان عن القاضي الحُسَين، والذي قطع به جوابه في الكَرَّة الثانية: المنع من العَوْد إلى اليمين. [ج ق٢١٩ / أ]

وفي "الحاوي": أنه لو امتنع عن اليمين أو قال: قد نَكَلْتُ عنها، أو لست أحلف حكاية وجهين :

أحدهما: لا يرد اليمين على المدَّعِي إلا بعد أن يقول للمنكر: قد حَكَمْتُ عليك بالنُّكُول؛ [لما فيه من الاجتهاد ، فإنْ ردَّها عليه قبل حكمه لم يصح .

والثاني: يجوز أن يردَّها على المدَّعِي وإن لم يقل: حَكَمْتُ عليك بالنُّكُول][4] ؛ لأن لأن ردها عليه حُكْمٌ بالنُّكُول[5].

قال[1] الأصحاب: ويستحب للحاكم تكرار عَرْض اليمين على المدَّعَى عليه ثلاثاً قبل القضاء عليه بالنُّكُول[2].

---

(١) انظر : المصدر نفسه ١٨ / ٦٦٠ – ٦٦١ .

(٢) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٠٧ .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٣٨/ ب ، والمثبت في " ب " ق ١٩٩/ ب ، و"ج" ق ٢١٨/ ب.
وانظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦١ .

(٤) سَقْطٌ في " ب " ق ١٩٩/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٨/ ب ، و "ج" ق ٢١٩/ أ.

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣١٦ – ٣١٧ .

قال الرَّافِعِي والبَغَوِي: واستحبابه في حالة السكوت أكثر من استحبابه فيما إذا صَرَّحَ بالنُّكُول[٣].

قال الإمام: فلو لم يكرر[٤] العرض [عليه][٥] عند / / السكوت، وقضى عليه [ب ق٢٠٠ / أ] [بالنُّكُول][٦] نفذ إذا ظهر له من العرضة الأولى[٧].

وفي " الحاوي ": أن أصحابنا اختلفوا فيما يستقر به نكوله على وجهين:

أحدهما: يستقر بإعلامه ولو مرَّةً واحدةً.

[**والثاني** : - وهو قول أهل العراق -: أنه لا يستقر حتى يعرض عليه ثلاثاً][٨].

أما إذا كان المدَّعَى عليه لا يعرف معنى النُّكُول بأن كان عامياً، قال القاضي الحُسَين: فيجب على القاضي أن يعلمه بأنَّك إن نَكَلْتَ تُعْرض اليمين على المدَّعِي، ويحلف ويستحق عليك الدعوى، ويقرب منه قول الماوَرْدِي : أنه إذا لم يعرف حكم النُّكُول وجب على القاضي أن يُعْلِمه، وأنه يوجب رد اليمين على المدَّعِي ليحكم له بيمينه[٩].

=

(١) في " أ " ق ٢٣٨/ ب زيادة بلفظ : (من الشرح) ، والمثبت في " ب " ق ١٩٩/ ب ، و "ج" ق ٢١٩/ أ.

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٦٦٠ ؛ الوسيط للغزالي ٧/ ٤٢٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٤ ؛ نهاية المحتاج للرملي ٨ / ٣٥٨ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي١٣/ ٢٠٩ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥١ .

(٤) في "أ" ق ٢٣٨/ ب زيادة بلفظ: (النكول) ، والمثبت في "ب" ق ١٩٩/ ب ، و"ج" ق ٢١٩/ أ.

(٥) سَقْطٌ في "أ" ق٢٣٩/ أ ، و " ب " ق ١٩٩/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢١٩/ أ.

(٦) سَقْطٌ في "ج" ق ٢١٩/ أ ، والمثبت في "أ" ق٢٣٩/ أ ، و " ب " ق ٢٠٠/ أ .

(٧) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٦٦٠ .

(٨) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠٠/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٩/ أ ، و "ج" ق ٢١٩/ أ.

(٩) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣١٦ – ٣١٧ .

ولو اشتبه أمْرُهُ على القاضي، قال القاضي الحُسَين: فهو كما لو كان عارفاً [بحكم][1] النُّكُول؛ فلا يجب ذكره له، بل يستحب.

[أ ق٢٣٩ / أ] ثم حيث قلنا: يجب الإعلام، فحكم عليه القاضي بالنُّكُول / /، ولم يعلمه: قال الإمام: فهذا فيه احتمال ظاهر، والأوجَه: إنْ قَضَاه بالنُّكُول ينفذ[2].

وقد أقام الغزالي هذا الاحتمال وجهين[3].

واعلم أن قول القاضي للمدَّعَى عليه: "احلف بالله، ليس أمراً جازماً- كما قال الإمام- ولكنَّه إبانة وقت الحلف واليمين المعتد بها إنْ أرادها المدَّعَى عليه "[4].

فرع: لو لم ينكُل المدَّعَى عليه عن اليمين

فرع: لو لم ينكُلِ المدَّعَى عليه عن اليمين، لكن قال بعد الإنكار وعرض اليمين عليه: قد حلّفتنى مرةً على هذا الحق نظر: فإن ادعى أن هذا القاضي هو[مُحلِّفه][5]، قال قال القاضي الحُسَين: فإن تَذَكَّر أنه حَلَّفه لم يحلِّفْه مرةً ثانيةً، وإن لم يتذكر لم يلتفت إلى دعوى المدَّعَى عليه؛ لأنَّ إقامة البَيِّنَة على ذلك غير ممكن كما صَرَّحَ به غيره[6].

وعن ابن القاص[7] - كما حكاه أبو سعد الهروي -: أنه يجوز سماع البَيِّنَة على أنه حلَّفه. ورأيت في "الإشراف" أن ابن القاص عزاه إلى الْنَّص[1]. قال الرَّافِعِي: "وحقه الطَّرْد في كل باب "[2].

---

(١) في "ج" ق ٢١٩/ أ بلفظ: (بمعنى)، والمثبت في "أ" ق٢٣٩/ أ، و "ب" ق ٢٠٠/ أ.

(٢) انظر: نهاية المطلب ١٨ / ٦٦٠.

(٣) انظر: الوسيط ٧ / ٤٢٤ – ٤٢٥.

(٤) نهاية المطلب ١٨ / ٦٦١.

(٥) في "ب" ق ٢٠٠ / أ، و"ج" ق ٢١٩/ ب بلفظ: (الذي حلّفه)، والمثبت في "أ" ٢٣٩/ أ.

(٦) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣١١.

(٧) هو: أبو العبَّاس أحمد بن أبي أحمد، الطَّبَري، المعروف بابن القاص، وبابن أبي أحمد. شيخ الشافعية، تفقه على أبي العبَّاس ابن سريج. تفقه به أهل طَبَرِسْتَان. من تصانيفه: "التلخيص" في فروع الفقه الشافعي، و "أدب القاضي"، و كتاب "المواقيت"، وغيرها. مات سنة ٣٣٥ هـ.

=

قلت: وقد طَرَدَهُ، كما سنذكره عنه.

ولو لم تقم بَيِّنَة، ورام[٣] تحليفه ـ جَزَمَ في "الْبَحْر" بأن له ذلك[٤].

وإن ادَّعَى أن الذي حلَّفَه غير هذا القاضي، ففي السَّمَاع وجهان لأبي سعيد الإِصْطَخْرِي[٥]، وهما في "الوسيط" وغيره، مأخوذان من أن الدعوى بما ليس عين الحق ولكنَّه ينفع في الحق هل تُسْمَع أم لا[٦]؟ وفيها خلاف سنذكره . والذي قَطَع به القاضي الحُسَين منهما في الكرة الثانية، وبه أجاب في "التَّهْذِيب" هاهنا : السَّمَاع[٧]. فعلى هذا: إن حَلَفَ: أنه ما حَلَّفه، فذاك، وإن نَكَلَ حلف هو ، وتخلص عن الخصومة، وله في هذه الصورة إقامة البَيِّنَة.

=

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ١١١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٣٧٢ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٥٩ .

(١) انظر: أدب القاضي لابن القاص ١/ ١٨٠ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٣٦٣ .

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢٠٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٢ .

(٣) رام يروم روماً ومراما: طَلَبَ ، انظر : العين للفراهيدي ٨/ ٢٩١.

(٤) بحر المذهب للروياني ١٢/ ١١٦ .

(٥) هو: أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخري ، الشافعي – من أصحاب الوجوه – فقيه العراق، ورفيق ابن سريج ، تفقه بأصحاب المزني والربيع. و تفقه به الأئمة ، له مصنفات مفيدة ، منها : "أدب القضاء" ، مات سنة ٣٢٨هـ .

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١١١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٢٥٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢٣٠ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٠٩ .

(٦) انظر : الوسيط للغزالي ٧/ ٤٠٥ ، و ٤٢٣ .

(٧) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٦ .

ولو قال المدَّعِي: قد حَلَّفَني على ذلك، فحَلِّفه: أنه ما حلَّفَني أني ما حلَّفْته لم تُسْمع؛ [للتسلسل] [(١)]، وكون المدَّعِي أحق بالحلف؛ لأنه الطالب، كذا حكاه الغزالي وغيره. وفي " الْبَحْر " نسبة ذلك إلى تخريج ابن القاص[(٢)]، على أن الرَّافِعِي حكى عن ابن القاص أنه قال بعدم سماع دعوى المدَّعَى عليه أنه حلَّفَه[(٣)].

قال:" **فإن حلف استحق** "؛ لأنه فائدة الرَّدِّ.

وحكى في "الإشراف" وجهاً آخر : أن الحق لا يجب إلا بحكم الحاكم، وأشار إلى بناء الوجهين على أن يمين الرَّدِّ كإقرار الخصم، أو كالبَيِّنَة المقامة عليه؟[(٤)] وفيها // // قولان مشهوران، وقال الإمام: إنهما مُسْتنبطان من كلام الشَّافِعي[(٥)]. [أ ق٢٣٩ / ب]

قال القاضي الحُسَين: فكانا على قول يُغَلِّب جانب المدَّعَى عليه، وينَزِّل[(٦)] النُّكُول النُّكُول من جهته منزلة الإقرار، وعلى قول يُغَلِّب جانب المدَّعِي ، وينَزِّل ما يأتي به منزلة بَيِّنَة يقيمها، والصحيح من القولين في "المُهَذَّب" في كتاب النِّكاح وغيره[(٧)]، وفي

---

(١) في " أ" ق ٢٣٩/ أ، بلفظ : (على التسلسل) ، والمثبت في " ب " ق٢٠٠/ أ، و" ج" ق ٢١٩/ ب . وانظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٤٢٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢ / ٤٣ .

(٢) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١١٦.

(٣) انظر: أدب القاضي لابن القاص ١/ ١٨١ ؛ فتح العزيز للرافعي١٣/ ٢٠٦ .

(٤) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤٢٥ .

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ٥/ ٣٠٠ .

(٦) في "ب" ق ٢٠٠/ ب ، زيادة بلفظ: (منزلة) ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٩/ ب ، و "ج" ق ٢١٩/ ب.

(٧) انظر : المُهَذَّب للشيرازي٢/ ٦٠ ، ٩٤ ، ١٠٩، ١١٥ ،و ٣/ ٩٤ ، ٣/ ٣٩٨ ، ٤٢٧ ، ٤٨٧ .

وفي "الرَّافِعِي"(١) [وغيره](٢) - وهو المنصوص في "المختصر" -: أنها كالإقرار ؛ لأن النُّكُول صادر من جهة المدَّعَى عليه واليمين مترتِّبَة عليه(٣).

وعلى ذلك / / ينطبق قول ابن الصَّبَّاغ - في باب دعوى الدَّم - : إنَّ قولنا: إنها كالبَيِّنَة، قول ضعيف(٤). [ج ق٢٢٠ / أ]

واستدل على ضعفه [في باب النُّكُول ورد اليمين](٥) بأن القاذف لو ادعى على المقذوف(٦) أنه زنا؛ فنكَلَ، فحَلَف هو ، سقط عنه الحد، ولا يجب على المقذوف حدِّ الزِّنَا، وكذا لو ادعى على شخص سرقة نصاب، فنكَلَ، وحَلَف هو ، وجب المال دون القطع، ولو كان كالبَيِّنَة لوجب الحدُّ في الصورتين؛ فدل على أنه كالإقرار، ويجعل إنكاره رجوعاً عنه(٧). وما قاله من عدم إيجاب الحدَّ والقطع هو المذكور [في "تعليق" أبي الطَّيِّبِ(٨)، و"الحاوي"(٩) وغيرهما في الباب المذكور](١٠).

---

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ٩ / ١٦ ،و١٠ / ٤٤٧ ، و١١/ ٢٣٤ .

(٢) في " ب " ق ٢٠٠/ ب بلفظ : (وغيرهما) ، والمثبت في " أ " ق ٢٣٩/ أ ، و "ج" ق ٢١٩/ ب.

(٣) مختصر المزني ٨/ ٤١٨ .

(٤) انظر الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٩٥ .

(٥) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٣٩/ ب ، و"ب" ق ٢٠٠/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٠/ أ

(٦) القذف : هو الرمي ، والمراد هنا الرمي بالزنا . انظر تحرير ألفاظ التنبيه للنووي ١/ ٣٢٥.

(٧) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ٤٠٢ .

(٨) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٩٤٢ .

(٩) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٣/ ٣٣٦ ، ٣٣٨- ٣٣٩ .

(١٠) سَقْطٌ من "ج" ق ٢٢٠/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٣٩/ ب ، و"ب" ق ٢٠٠/ ب.

وانظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٤٧ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٩ ؛ البيان للعمراني١٢/ ١٠٤ ،و ٤٨٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٣٨ ، و١٠/ ١٤٣.

لكن في "النِّهَاية" في كتاب السَّرِقة حكاية عن الأصحاب: أن القطع يجب باليمين المردودة ؛ لأنا إن جعلناها كالإقرار، فالقطع يثبت به، وإن جعلناها كالبَيِّنَة، فهي كبَيِّنَةٍ كاملةٍ؛ بدليل أن القصاص يثبت بها، ثم قال: وقد يخطر للناظر في هذا أدنى إشكال؛ لأن اليمين لا تتعلَّق إلا بالمال فقط، والقطع لله - سبحانه وتعالى - .

ولو قال رجل: استكره فلان جاريتي وزنا بها، فأنكر المدَّعَى عليه، وأفْضَت الخصومة إلى يمين الرَّدِّ ، فالمهر يثبت بها، ويبعد أن يثبت حدَّ الزِّنَا؛ فإذن يجب ترديد الرأي في ثبوت حدِّ السَّرِقَة لما أشرنا إليه، ويجب القطع بأن حدَّ الزِّنَا لا يَثْبُت [1].

وما قاله العراقيون أظهر، لكن قد يعضد القول بأن النُّكُول مع اليمين كالبَيِّنَة بنص الشَّافِعي في "الأم"؛ حيث قال ـ كما حكاه في "الْبَحْر" وغيره في كتاب الدعاوي ـ : "لو تعلَّق رجلٌ برجلٍ، فقال: أنت عَبْدي، وقال: بل أنا حرُّ الأَصْل ، فالقول قوله؛ فأصل النَّاس على الحُرِيَّة حتى يقوم بَيِّنَة أو يقر بِرِقٍّ، وكُلِّف المدَّعِي البَيِّنَة: فإن جاء بها كان العبد رقيقاً له، [وإن لم يأت / / البَيِّنَة أحلف له العبد: فإن حلف كان حراً، وإن نَكَلَ لم يلزمه الرِّق حتى يحلف المدَّعِي على رقِّه، فيكون رقيقاً له][2]، وهكذا الأَمَة مثل مثل العبد سواء "[3].

[أق٢٤٠ / أ]

قلت: فلو كان النُّكُول مع اليمين كالإقرار لم يثبت رِقَّه؛ لأن الإقرار بالرِّق بعد الاعتراف بالحرية غير مقبول على الأصح[4]، [والله أعلم][5].

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٧ / ٢٧٠ – ٢٧١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٠/ ١٤٣.

(٢) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠٠/ ب ، والمثبت في "أ" ق٢٤٠/ أ ، و"ج" ق ٢٢٠/ أ .

(٣) الأم للشافعي ٦ / ٢٤٦ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ٨ / ٤٩ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣١٩ ؛ نهاية المطلب للجويني ٨ / ٥٦٧ ؛البيان للعمراني ٨ / ٤٧ ؛ روضة الطالبين للنووي ٥/ ٤٤٧ .

(٥) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٠/ أ ، والمثبت في "أ" ق٢٤٠/ أ، و" ب " ق ٢٠٠/ ب .

وقد بَنَى القاضي الحُسَين على القولين ما إذا أراد المدَّعَى عليه إقامة بَيِّنَة على الإبراء وأداء المال / / بعد حلف المدَّعِي، فإن جعلناها كالبَيِّنَة سُمعت بَيِّنَة المدَّعَى عليه / / ، وإن جعلناها كالإقرار فلا تُسمع ، كما لو أَقَّر صريحاً، ثم أقام شاهدين. وهذا البناء مذكور في "الرَّافِعِي" أيضاً[1] وبنى في "المُهَذَّب" عليها ما إذا ادعى [رجلٌ][2] على المفْلِس بعد الحجر مالاً، وأنكره، ولم يحلف وحلف المدَّعِي، فقال: إن قلنا: إن يمين الرَّدِّ كالبَيِّنَة، شارك الغرماء في المال، وإن قلنا: كالإقرار، فعلى القولين في الإقرار[3]. وكذا بنى عليهما ما إذا ادعى إتيان زوجته امرؤٌ[4] ، وقد تقدم، وللقولين فوائد مذكورة في الأبواب .

[ب ق٢٠١ / أ]

[ج ق٢٢٠ / ب]

فرع: إذا شرع المدَّعِي في اليمين

فرع: إذا شَرَعَ المدَّعِي في اليمين، فقال المدَّعَى عليه للقاضي : لا تُحَلِّفه، فأنا أعطي المدعى به إليه، قال القاضي الحُسَين - في كتاب الدعاوى في موضعين منه -: أن له تكملة اليمين حتى يأخذه على وجه الاستحقاق، لا على وجه التَّبرع.

قال: "وإن نَكَلَ صَرَفَهما "؛ لأن الحق لا يثبت إلا بالإقرار أو بَيِّنَة، وليس النُّكُول واحداً منهما، ولا معنى لمقامهما.

و قد حكى القاضي أبو الطَّيِّبِ وغيره أن الشَّافِعي قال في هذه الصورة: يُسأل المدَّعِي عن إبائه [5]، فإن قال: امتنعت من حساب بيني وبينه أريد أن أراجعه، أو: أريد أريد أن أستفتي الفقهاء هل يجوز [لي][6] أن أحلف أم لا؟ أجَّله الحاكم ثلاثاً لا يزيد

[أق٢٤٠ / ب]

---

(١) انظر : روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٥ .

(٢) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠١/ أ ، والمثبت في "أ" ق٢٤٠/ أ ، و"ج" ق ٢٢٠/ أ .

(٣) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ١١٥ .

(٤) انظر :المصدر السابق ٣/ ٤٨ ، ٣/ ٤٥١ .

(٥) انظر الأم للشافعي ٦/ ٢٧٨.

(٦) سَقْطٌ في "أ" ق٢٤٠/ أ ، و" ب " ق ٢٠١/ أ ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٠/ ب .

عليها[1]، وهذا بخلاف ما إذا امتنع المدَّعَى عليه من اليمين، لا يُسأل عن سبب امتناعه؛ لأنه إذا امتنع من اليمين ظهرت هناك يمين أخرى من جهة المدَّعِي، فوجب الحكم بها، فلو سألناه عن سبب امتناعه عن اليمين لم يعقب الحكم لنكوله؛ ولأن هناك ما يرجع إليه ويحكم به، وهو يمين المدَّعِي،/ / وليس كذلك امتناع المدَّعِي عن اليمين[2].

قلتُ: وقضِيَّة هذا الفرق ألا يشرع عند نكول المدَّعَى عليه تكرار العَرْض عليه، وقد حُكي عن ابن القاص أنه قال: قياس ما ذكره الشَّافِعي في امتناع المدَّعِي: أن يسأل المدعى عليه عن سبب الامتناع[3].

وفي "أدب القضاء" للزَّبِيلي[4] أن ابن سريج قال: الاحتياط - أيضاً - أن يقال ذلك للمدَّعَى عليه إذا نَكَلَ.

وقد حكى الإمام في كتاب الإقرار أن المدَّعِي لو سكت، وقال: سأُفكِّر وأراجِع حسابي، أن بعض الأصحاب قال: يفصل القاضي الخصومة، ويكون امتناعه كامتناع

[ج ق ٢٢١ /أ]

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٢ – ٢١٣ ؛ مختصر المزني ٣٠٩ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٢ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٢ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٩٠ ؛ فتح العزيز ١٣ / ٢١٢ – ٢١٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٦ – ٤٧ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٦ .

(٤) هو: علي بن أحمد بن محمد ، أبو الحسن الدبيلي صاحب أدب القضاء قال ابن قاضي شَهْبَة : "أكثر ابن الرِّفْعَة النقل عنه ويعبر عنه بالزبيلي - بفتح الزاي ثم باء موحدة مكسورة - قال السُّبْكِي : إنه الذي اشتهر على الألسنة . وقال الأسنوي : إن الذين أدركناهم من المصريين هكذا ينطقون به ولا أدري هل له أصل أم هو منسوب إلى دبيل ، وهو الظاهر . قال : ودبيل -بدال مهملة مفتوحة ثم باء موحدة بعدها ياء مثناة من تحت ساكنة ثم لام - قال ابن السمعاني قرية من قرى الشام فيما أظن . وأما دبيل- بدال مفتوحة ثم ياء مثناة من تحت ساكنة ثم باء موحدة مضمومة -فبلدة من ساحل الهند قريبة من السند ، والظاهر أن المذكور منسوب إلى الأولى " .

انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٢٤٣ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٦٨ .

المدَّعَى عليه، ويقول للمدَّعِي: استمهالك بعد الخوض بالاختيار لا معنى له،/ / وإذا كنت لا أعذر المدَّعَى عليه في استمهاله، فأنت أولى بذلك ؛ من جهة أن المدَّعَى عليه مرفوع إلى مجلس القاضي قهراً، وأنت تحضره مختاراً، فهلَّا كان فِكْرك قبل الحضور[1]؟ وهذا مُتَّجَهٌ حسن. والذي عليه عامة الأصحاب المنع من الإلحاق ، لما ذكرناه [2].

وفي "المُهَذَّب": "أنه [لا][3] يسأل المدَّعَى عليه عند الامتناع، لكنه لو ابتدأ، فقال: امتنعت لأنظر في الحساب؛ أُمهل ثلاثة أيام" [4]، [وقد حكاه في "التَّهْذِيب" وجهاً[5].

وفي " الحاوي " - في باب الامتناع عن اليمين - : أن المدَّعَى عليه لا يُسأل عن سبب النُّكُول إلا أن يبتدئ فيقول: أنا متوقف عن اليمين؛ لأنظر في حسابي، فينظر ما قَلَّ من الزمان، ولا يبلغ إنظاره ثلاثة أيام[6]][7].

أما إذا كان الحق لصبيٍّ أو مجنونٍ أو سفيهٍ، بأن كان المدَّعِي وليّاً أو وصيّاً أو قيِّماً، فهل له أن يحلف؟ فيه ثلاثة أوجه ، حكاهما القاضي الحُسَين والبَغَوِي - في باب الامتناع عن اليمين- والإمام في كتاب الصَّداق . ثالثها: إن باشر سبب ذلك بنفسه [فله الحلف][8]، وإلا فلا[1] .

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ٧ / ٨٨ ، ١٨ / ٦٦٢ ؛ والتَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٢ .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي١٣/ ٢١٣ .

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٤٠/ ب، والمثبت في "ب" ق ٢٠١/ أ ، و "ج" ق ٢٢١/ أ، وهو الصواب لسلامة المعنى ولكونه هو الموافق لنص المُهَذَّب كما سيأتي بيان موضع ذكره في المصدر اللاحق.

(٤) المُهَذَّب للشيرازي ٣/ ٣٩٦ .

(٥) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٢ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ١٣٣ .

(٧) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠١/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٠/ ب ، "ج" ق ٢٢١/ أ.

(٨) في "ج" ق ٢٢١/ أ بلفظ : (حَلَفَ) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٠/ ب، و "ب" ق ٢٠١/ ب.

قال الرَّافِعِي: وهذا ما رجَّحَه أبو الحسن العبادي [٢]،

وبه أجاب السَّرَخْسِي[٣] في "الأمالي"[٤] .[وهى تجري فيما إذا أقام شاهداً وأراد أن يحلف معه، وصَرَّحَ بذلك البَغَوي والرَّافِعِي] [٥].

وإذا قلنا: لا يحلف- وهو الذي ذكره العراقيون وصاحب "الحاوي" في باب النُّكُول ورد اليمين -[٦] [قال][٧] القاضي والبَغَوِي: فتوقف [اليمين][٨] حتى يبلغ الصبي[٩] .

والسَّفِيه يحلف: إنه يستحق عليه تسليم المال، ولا يقول: إليَّ، ولا: إلى قيِّمي[١٠].

[أق٢٤١ /أ]

=

(١) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٤- ٢٥٥ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٣/ ١٣١- ١٣٣ .

(٢) هو: أبو الحسن العبادي ، ابن الأستاذ أبي عاصم ، كان من كبار فقهاء الشافعية الخراسانيين ، وهو مصنف كتاب "الرَّقم" في المذهب، توفي سنة ٤٩٥ هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٩ / ١٨٥ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٧٦ .

(٣) هو أبو الفرج الزاز ، سبقت ترجمته ص : ١٢٥ .

(٤) يقصد الأمالي في المذهب لأبي الفرج الزاز السرخسي ولا يزال الكتاب مفقوداً .

وانظر المسألة في : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٩ -٥٠ .

(٥) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٤٠/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢٠١/ ب، و "ج" ق ٢٢١/ أ.

وانظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٥ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٧ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٤٦ .

(٧) في " أ " ق ٢٤٠ / ب بلفظ : (على) ، والمثبت في "ب" ق ٢٠١/ ب، و "ج" ق ٢٢١/ أ.

(٨) في "ج" ق ٢٢١/ أ بلفظ : (السَّرَخْسِي) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٠/ ب، و "ب" ق ٢٠١/ ب.

(٩) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٥ .

(١٠) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٥٠ .

قال القاضي: وفي حال وقف اليمين إلى البلوغ / / يُنْزَع المدعى به من يد المدَّعَى عليه ، إن كان عيناً، وإن كان في الذِّمَّة؛ فوجهان في نزعه.

والحكم في قَيِّمِ المسجد والوقف، كالحكم في قَيِّمِ الصبي[1]، وسنذكره في باب اليمين في الدعاوى بزيادة ذُكرت .

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٥٠ .

[قال][1]: **"وإن قال المدَّعَى عليه بعد النُّكُول "**، أي: وما في معناه ، كما ذكرناه: **"أنا أحلف ، لم يُسْمع "**؛ لأنه أسقط حقه منها بالنُّكُول.

وفي " التَّهْذِيب " حكايةُ وجهٍ آخر صدر به كلامه : أن له أن يحلف بعد النُّكُول، ما لم يعرض القاضي اليمين على المدَّعِي أو يحكم بالنُّكُول. وقال ، فيما إذا هرب المدَّعَى عليه قبل ذلك وبعد / / النُّكُول، : لم يكن للمدعي أن يحلف اليمين المردودة و[إن][2] كان للمدعى عليه الحلف إذا عاد[3] وقد حكاه الرَّافِعِي عن غيره.

[ج ق٢٢١ / ب]

ثم قال: "وقضية ذلك التسوية بين التَّصريح بالنُّكُول وبين السُّكوت؛ حتى لا يمنع من العود إلى اليمين في الحالين ، إلا بعد الحكم بأنه ناكل، أو بعد عَرْض اليمين على المدَّعِي"[4] .

قلت: وهو قضية ما [يُفْهَم من قولٍ حَكَيْتُه][5]عن الماوَرْدِي من قبل، وقد صَرَّحَ به الإمام في كتاب الإقرار[6] .

قال الرَّافِعِي: "وقد يفهم – من قول من قال: إنه لا حاجة عند التصريح بالنُّكُول إلى حكم الحاكم – امتناعُ العود إلى الحلف عند التصريح بالنُّكُول ، وإن لم يوجد حكم بالنُّكُول ، ولا عرض يمين "[7].

---

(١) في "أ" ق ٢٤١/ أ، وكذلك في "ب" ق ٢٠١/ ب بلفظ" ثم قال " . والمثبت في "ج" ق ٢٢١/ أ

(٢) سَقْطٌ من "أ" ق ٢٤١/ أ، و "ج" ق ٢٢١/ ب، والمثبت في "ب" ق ٢٠١/ ب.

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٣٢- ٢٣٥ .

(٤) فتح العزيز للرافعي١٣/ ٢١٠ .وانظر : روضة الطالبين للنووي١٢/ ٤٥ .

(٥) في "ب"ق ٢٠١/ ب بلفظ : (حكيناه) ، والمثبت في " أ "ق ٢٤١/ أ ، و "ج"ق ٢٢١/ ب.

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ٧ / ٧٨- ٨٨

(٧) فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٠ .

ثم حيث منَعْنَا المدَّعَى عليه من العود إلى اليمين؛ فذلك إن لم يرض المدَّعِي بيمينه، فلو رَضِيَ ، فوجهان، أظهرهما في "النِّهَاية" و"الرَّافِعِي": الجواز[1]، وهو ما ادَّعَى الإمام – في كتاب الإقرار– أنه قول الأصحاب عن آخرهم [2].

وعلى هذا: فعن "الرَّقْم"[3] – وهو في " تعليق " القاضي الحُسَين – : أنه لو لم يحلف المدَّعَى عليه لم يكن للمدَّعِي أن يعود إلى يمين الرَّدِّ؛ لأنه أبطل حقه حيث رضي بيمين المدَّعَى عليه [4].

قال: "**وإن قال المدَّعِي بعد النُّكُول: أنا أحلف، لم يسمع** "؛ لما بَيَّناه، "**إلا أن يعود في مجلس آخر ويدعي، وينْكل المدَّعَى عليه** "؛ لتجدد الحق بتجدد الدعوى؛ فإن النُّكُول الثاني سبب لرد اليمين / / كالنُّكُول الأول. وهذا ما حكاه البَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ، وكذا الماوَرْدِي ، في باب الامتناع عن اليمين [5]، لكنهم لم يشترطوا العود في مجلس آخر. وصاحب "الْبَحْر" [6]والقاضي أبو سعد الهروي قالا ما ذكره الشَّيْخ هنا، هنا، [أق٢٤١ / ب]

(١) انظر : المصدر السابق ، نهاية المطلب ٧ / ٧٨– ٨٨ ؛ روضة الطالبين ١٢/ ٤٥ .

(٢) انظر : نهاية المطلب ٧ / ٨٨ .

(٣) الرَّقم: كتاب في فروع الشافعية ، لأبي الحسن العبادي ابن أبي عاصم ، المتوفى سنة ٤٩٥ ه . طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٧٦ .

(٤) عزاه إلى الرَّقم أيضاً الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٣/ ٢١٠ .

(٥) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ١٣٣؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٨٨ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٤٩٢ .

(٦) انظر :البحر للروياني ١٢/ ١١٩ .

وفي "المُهَذَّب"[1]. وحكاه الرَّافِعِي عن المَحَامِلِي[2] في "التَّجْرِيد"[3].

وفي " الحاوي"- في باب ما على القاضي في الخصوم -: أن أظهر الوجهين: أنه لا يحكم على المدَّعِي بالنُّكُول، والثاني: يحكم عليه، وهو قول الإِصْطَخْرِي[4].

والذي حكاه المراوزة: أنه إذا نَكَلَ عن اليمين كان كحلف المدَّعَى عليه، أي : فلا يتمكن من الدعوى عليه بذلك مرة أخرى؛ كما صَرَّحَ به البَغَوِي، والإمام[5]،وهو الذي يقتضيه كلام القاضي أبي الطَّيِّبِ؛ حيث قال في "تعليقِهِ": فإذا امتنع المدَّعِي من اليمين سَقَطَ حقه، ويفرق الحاكم بينهما، ولا يكون له مطالبته بشيء من ذلك[6]. // [ج ق٢٢٢ / أ]

وفي "النِّهَاية" - في كتاب القَسَامة بعد ستة أوراقٍ منه - حكاية خلاف في أن المدَّعِي إذا أَظْهَر النُّكُول عن يمين الرَّدِّ، ثم رَغِب فيها، هل يُحَلِّفه أم لا؟ وقال: إن الضَّابط الذي تمسُّ الحاجة إليه: أن كل نكولٍ يتعلق به حق حالفٍ بعد النُّكُول، فذاك

---

(١) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٣/ ٣٩٦ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤٢١ .

(٢) هو: أبو الحسن أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم بن إسماعيل الضبي، البَغْدادي ، المحاملي (أو ابن المحاملي)، شيخ الشافعية في وقته ، تفقه على الشيخ أبي حامد ، من أشهر مصنفاته : "المجموع" ، و"المقنع" ، و"التجريد" . مات سنة ٤٠٧هـ.

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي : ١٢٩ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧ / ٤٠٣ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٤٨ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٧٤ .

(٣) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٧٩

(٤) انظر: الحاوي الكبير ١٦ / ٣١٧ ؛ بحر المذهب ١٢/ ١١٩ .

(٥) وأفاد الرَّافِعِي والنووي أن هذا الوجه هو الأصح . انظر : نهاية المطلب للجويني ٧ / ٨٨ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٦ .

(٦) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٤٤.

النُّكُول إذا ظهر فلا عَوْد من النَّاكلِ، وكل يمينٍ لا يمينَ بعدها، كالنُّكُول عنها هل يبطل حق النَّاكل؟ فيه خلاف[1].

ونكوله يتحقق بأن يقول بعد عَرْض اليمين عليه: لا أحلف، أو: أنا ناكل، أما إذا سَكَت فلم يحلف كان للقاضي أن [يقضي][2] عليه بالنُّكُول إذا لم يَسْتَمْهِل[3]، ويكون حكمه كما تقدم.

قلتُ: واستحباب تكرار العرض هاهنا يظهر تأكده على استحبابه في جانب المدَّعَى عليه.

وعن بعض المراوزة: أنه لا يصير ناكلاً عن يمين الرَّدِّ ما لم يُصَرَّحَ بالنُّكُول[4]. والمشهور: الأول .

وعلى هذا ، فلو استمهل ، بأن قال – لما عُرِضَتْ عليه اليمين –: أمْهِلُوني ريثما أطالع حسابي، أو: أستفتي، أو: أتثبت في أمري أُمْهِل، نَصَّ عليه[5]، بخلاف ما لو عرضت اليمين على المدَّعَى عليه؛ فإنه لا يمهل إذا استمهل، على المذهب[6]، كما تقدم. تقدم. والفرق: أن المدَّعَى عليه مطالب [محمول][7] على الإقرار [أو][8] اليمين، وأما

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٧ / ١٨ .

(٢) في "ج" ق ٢٢٢/ أ بلفظ : (يحكم) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤١/ ب ، و "ب" ق ٢٠٢/ أ.

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٠ ، و٧/ ٨٨ ، روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٤ .

(٤) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٤ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٣٣ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٢ .

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٣ .

(٧) سَقْطٌ في "ب" ق ٢٠٢ / أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٤١/ ب، و "ج" ق ٢٢٢/ أ.

(٨) في "أ" ق ٢٤١/ ب، وكذلك في "ب" ق ٢٠٢/ أ بلفظ : (و)، والمثبت في "ج" ق ٢٢٢/ أ، وهو الموافق للسياق.

وأما المدَّعِي فليس محمولاً من جهة أحدٍ، بل هو صاحب الحق: إن أراد أجَّله، وإن أراد قدَّمه.

ثم قال / / المراوزة: لا تزيد مدة إمهال المدَّعِي على ثلاثة أيام، وهو ظاهر الْنَّص [كما][1] حكيناه من قبل. [أ ق٢٤٢ / أ]

وعن بعضهم: أنه لا ضَبْطَ لإمهاله بمدة، وسبيله في يمين الرَّدِّ كسبيله في بَيِّنَة يقيمها متى وجدها، وهذا ما اقتضاه كلام البَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ؛ حيث قالا: إذا استمهل لم يسقط حقه من اليمين، ومتى اختار اليمين حلف[2].

ولفظ البَنْدَنِيجِي: فأي وقت اختار حلف، وهو الذي أورده البَغَوِي والمصنِّف وصاحب "الإشراف"[3]. وقال الإمام: "هذا يظهر على قولنا : يمينُ الرَّدِّ تُنَزَّل مَنْزلة البيِّنَة"[4].

وفي "الْبَحْر" - في باب ما على القاضي في الخصوم ، في أواخره - : أنا إذا عرَضْنَا اليمين على المدَّعِي و اسْتُمْهِل لينظر في الحساب، فعاد في مجلسٍ آخر ، فقال المدَّعَى عليه: أنا أحلف الآن ـ فيه وجهان:

أحدهما له ذلك؛ لأن المجلس الثاني لا ينبني على الأول في الأقوال وغيرها.

/ / **والثاني**: ليس له ذلك.[5] وعلى هذا:[يجب][6] ألا يلزم استئناف الدعوى والرَّد في المجلس الثاني. وهذا ما أورده البَغَوِي، قال: وكذلك لو ثبت عند قاضٍ آخر [ج ق ٢٢٢ / ب]

---

(١) في "ب" ق ٢٠٢ / أ بلفظ : (الذي) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٢/ أ، و "ج" ق ٢٢٢/ أ.

(٢) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٨٧ .

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٢ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠١ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤٢٠ .

(٤) في المطبوع من الكتاب : " قد يظهر ..." . نهاية المطلب ١٨/ ٦٦٤ .

(٥) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٢٦ .

(٦) في "ج" ق ٢٢٢/ ب بلفظ : (يلزم) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٢/ أ، و "ب" ق ٢٠٢/ ب.

نُكُول خَصْمه، له أن يحلف المدَّعِي ، وكذا إذا كان المدَّعِي وكيلا، وقد نَكَلَ الخصم، فحضر الموكل، له أن يحلف، ولا يحتاج إلى استئناف الدعوى[1].

ثم إذا مَنَعْنا المدَّعِي من اليمين عند النُّكُول ونحوه، أو مجاوزة مدَّة الإمهال، فذاك إذا أراد أن يحلف يمين الرَّدِّ، أما إذا أراد أن يحلف يميناً مع شاهد أقامه، فهل له ذلك؟ فيه قولان [حكاهما][2] الماوَرْدِي وغيره[3]:

وأصحهما في "التَّهْذِيب": الجواز [4]؛ لما سنذكره، وهو ما حكاه في "المختصر"، كما قال الماوَرْدِي[5].

[وعند الغزالي: الأصح المنع][6] . وهو ما حكاه في "الجامع الكبير"[7] للمزني[8] للمزني[8]

---

(١) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٣ .

(٢) تكررت هذه اللفظة في " ب" ق ٢٠٢/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٢/ أ ، و "ج" ق ٢٢٢/ ب .

(٣) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٤٦ ، ٧٦ ، ١٣٥؛ المُهَذَّب للشيرازي ٣ / ٣٩٧ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٩٠ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٩١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٠ / ٢٤-٢٥ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٣ .

(٥) انظر : الحاوي ١٧/ ١٣٥

(٦) سَقْطٌ في " ب" ق ٢٠٢/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٢/ أ ، و "ج" ق ٢٢٢/ ب .
وانظر: قول الغزالي في الوسيط ٧/ ٤٢٥ .

(٧) انظر : مختصر المزني ٢/ ٤٨٤.

(٨) المزني : هو إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني أبو إبراهيم ، من أهل مصر ، وأصله من مزينة. صاحب الإمام الشافعي. كان زاهدا عالما مجتهدا قوي الحجة غواصا على المعاني الدَقِيقة. وهو إمام الشافعية. قال فيه الشافعي "المزني ناصر مذهبي" .من أشهر مصنفاته : "الجامع الكبير" ؛ و "الجامع الصغير" ؛ و "المختصر" ؛ و"الترغيب في العلم" . مات سنة ٢٦٤ هـ .
انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي : ٩٧ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٢/ ٤٩٢ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/ ٩٣ ؛طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٥٨ .

- كما قاله الماوَرْدِي[1]- وادَّعَى البَنْدَنِيجِي أنه الذي قاله الشَّافِعي ها هنا؛ لأن اليمين في حَقِّه قد بطلت، وأن الشَّيْخ أبا حامد قال: هي على قولين؛ لأن الشَّافِعي قال : إذا قُتِل له ولي، وهناك لوث[2] معه، فإن لم يحلف حلف المدَّعَى عليه، فلو نَكَلَ فهل ترد على المدَّعِي أم لا؟ على قولين:

أحدهما: تُرَد ؛ لأنها غير التي نَكَلَ عنها.

[أق٢٤٢ / ب] والثاني: لا تُرَد؛ لأن اليمين كانت في جَنْبِه[3]، ولا فَصْلَ بين / / الصورتين.

ولأجل ما حكاه الشَّيْخ أبو حامد من القولين في هذه الصورة ، حكى الإمام القولين - أيضا - فيما إذا أقام المدَّعِي شاهداً، ونَكَلَ عن الحلف معه، وطلب يمين المدَّعَى عليه، فإنه يحلف، فلو نَكَلَ عن اليمين ، فهل تُرَد على المدَّعِي أم لا[4]؟ وقد حكاهما المَحَامِلي - في باب الخيار في القصاص - [5]، والماوَرْدِي - في باب الامتناع عن اليمين-[6]. فإن قلنا: لا يحلف، قال أبو حامد[7] وكذا القاضيان أبو الطَّيِّبِ[8] والحُسَين ، وابن الصَّبَّاغ - في باب اليمين مع الشاهد -: يُحبَس المنكر بالشَّاهد حتى يحلف أو يعترف؛ لأنه قد تَعَيَّن عليه ذلك؛ فلا يكون له إسقاطها،

---

(١) انظر : الحاوي ١٧/ ١٣٥ . وانظر أيضاً : مختصر المزني(المطبوع مع الأم) ٨ / ٤١٨

(٢) اللَّوْثُ عند الشَّافعي شِبْه الدَّلالة، ولا يكون بَيِّنَة تامَّةً ؛ وفي حديث القسامة ذكرُ اللوثِ .انظر لسان العرب لابن منظور ٢/ ١٨٥ مادة لوث .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٧ / ١٦ .

(٤) انظر : المصدر السابق ١٨/ ٦٦٣- ٦٦٤ .

(٥) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٢١٤ ؛ وروضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٧٩.

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ١٣٥ ؛ وحكاهما ابن الصَّبَّاغ في الشامل ٣٤١ .

(٧) هو الإسفراييني ، كما صرح به الماوَرْدِي حين نقل هذا القول عنه في الحاوي الكبير ١٧ / ٧٦ .

(٨) انظر تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٣ .

ويخالف هذا ما إذا امتنع المدَّعِي من يمين الرَّدِّ، وطلب حَبْس المدَّعَى عليه حتى يحلف، لم يكن له الامتناع من جهته [1].

قال صاحب "الحاوي" -في باب ما على القاضي في الخصوم -: "وهذا خطأ؛ لأن الحبس على الحقوق يكون بعد ثبوت استحقاقها، ولم يثبت الحق / / بالشاهد"[2]. [ج ق٢٢٣ / أ]

وهذا [ما][3] أبداه ابن الصَّبَّاغ احتمالاً [لنفسه][4] من وجهٍ آخر، وهو أنّا إذا جعلنا امتناعه عن يمينه مع شاهده كالممتنع عن اليمين المردودة، فينبغي ألا يُحبَس المدَّعَى عليه ويطالب باليمين [5].

وحكى القاضي الحُسَين عن القَفَّال [6] أن له الحلف فيما نحن فيه قولاً واحداً؛ لأن هذه اليمين بخلاف تلك اليمين [7]؛ فإنه هناك يحتاج إلى أن يقول: بالله، إن شاهدي لصادق فيما يقول، وهنا لا يحتاج لذلك. وهذا ما صحَّحَه في "الْبَحْر"

---

(١) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٤٢ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ٧٦ .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٤٢/ ب ، و "ب" ق ٢٠٣/ أ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٣/ أ.

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٤٢/ ب ، و "ب" ق ٢٠٣/ أ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٣/ أ.

(٥) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٤٢ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٣١٤ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٩٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٧٩ .

(٦) القفال هذا هو المروزي : وهو عبد الله بن أحمد بن عبد الله ، الإمام الزاهد الجليل البحر أحد أئمة الدنيا ، يعرف بالقفال الصغير المروزي ، شيخ الشافعية الخراسانيين ،له في فقه الشافعي وغيره من الآثار ما ليس لغيره من أهل عصره ، تفقه على الشيخ أبي زيد المروزي ، ورحل إليه الفقهاء من البلاد وتخرج به أئمة . مات سنة ٤١٧ هـ . انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٨١ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٥٣ ؛ وطبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٤٨ .

(٧) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٧٨ .

و"الحاوي".[1] ويشهد لكون هذه اليمين غير الأولى: أن تلك لا تجري في كل حق، وهذه تجري في كل حق تسمع فيه الدعوى .

وقد تكلَّم الإمام - في باب الامتناع من اليمين- في تصوير النُّكُول عن اليمين مع الشاهد، فقال: إذا أقام الشاهد قال له القاضي: إن حلفت معه ثبت [حقك][2] ، وإن لم تحلف [معه][3] ولم يحلف المدَّعَى عليه؛ منعتك من إعادته إلى مجلس الحكم. ثم قال: قال: وللمدَّعَى عليه ، بعد إقامة [المدَّعِي][4] الشاهد ، أن يقول للمدَّعِي : حَلِّفني، أو احْلِف وخلِّصْني.[5]

فرع: لو قال المدَّعِي بعد إنكار المدَّعَى عليه

[أق٢٤٣ / أ]

فرع : لو قال المدَّعِي - بعد إنكار المدَّعَى عليه وقولِه: "مالك عندي شيء"-: نعم ، بطلت دعواه إن كان عالماً بالعربية، وإن كان جاهلاً بها فوجهان، قال الماوَرْدِي: "كما ذكرنا في الإقرار"[6]. / /

قال: **"وإن قال المدَّعِي بعد العجز عن إقامة البيِّنَة: لي بيِّنَة، سُمِعَت بيِّنَتُه "**، أي: وإن حلف المدَّعَى عليه أو نَكَلَ هو والمدَّعِي عن اليمين؛ لقوله - ﷺ - " البيِّنَة العادلة خير من اليمين [الفاجرة][7]"؛ ولأن البيِّنَة حجة كالإقرار، ولو أقر بعد حلفه

---

(١) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٧٨ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٧٥ .

(٢) في " أ " ق ٢٤٢ / ب ، و "ج" ق ٢٢٣/ أ بلفظ : (حقه) ، والمثبت في " ب " ق ٢٠٣/ أ .

(٣) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠٣ / أ ، والمثبت في " أ " ق ٢٤٢ / ب ، و "ج" ق ٢٢٣/ أ.

(٤) سَقْطٌ في " ب " ق٢٠٣/ أ ، والمثبت في " أ " ق ٢٤٢ / ب ، و "ج" ق ٢٢٣/ أ.

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٣ – ٦٦٤ .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٦١٨ .

(٧) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٣/ أ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٣/ ب، وكذلك في "ب" ق ٢٠٣/ أ.

والحديث لم أقف عليه من قوله – ﷺ – مرفوعا ، لكن علق الإمام البخاري عن طاووس، وإبراهيم، وشريح: "البيِّنَة العادلة أحق من اليمين الفاجرة" كتاب الشهادات ـ باب من أقام البيِّنَة بعد اليمين ٣/ ١٨٠ . وأثر شريح وصله البيهقي – من طريق البغوي في الجعديات - بلفظ" الحق أَحَق من يَمِين فاجرة =

أو نكول المدَّعِي حكم عليه؛ فكذلك يكون حكم البَيِّنَة ، ولو كان المدَّعِي قد قال: لا بَيِّنَة لي، قال القاضي أبو الطَّيِّبِ [1]: وظاهر مذهب الشَّافِعي، السَّمَاع. واختلف أصحابنا فيه:

فمنهم من قال به- وهو الأصح- وبه جزم القاضي الحُسَين [والإمام][2] وصاحب "التَّهْذِيب" [3]. وقال الماوَرْدِي - في باب الامتناع عن اليمين - : إنه قول جمهور أصحاب الشَّافِعي؛ كما لو قال: لا بَيِّنَة لي حاضرة ؛ ولأنه ربما لم يعلم أن له بَيِّنَة، وأيضاً فقوله: لا بَيِّنَة لي، يحتمل أنه أراد: حاضرة.

ومنهم من قال: إن كان قد تولى بنفسه هذه الشَّهَادة - لأنه تولى العقد بنفسه، ثم أنكرها وأقامها بعد ذلك - لم تُسْمع. وإن لم يكن تولاها - وتولاها وكيله ولم يعلم / / هو بها، أو كان وارثاً لم يعلم بالشَّهَادة، ثم أقامها - سُمِعَت.[4] [ج ق٢٢٣ / ب]

وقد حكى الرَّافِعِي أن البَغَوِي حكى الوجهين - أيضاً - وهما جاريتان -كما حكاهما المراوزة - فيما إذا قال: لا بَيِّنَة لي حاضرة ولا غائبة[5]، وادَّعَى الغزالي

=

" السنن الكبرى للبيهقي ، كتاب الشهادات ، باب البَيِّنَة العادلة أحق من اليمين الفاجرة ١٠ / ٣٠٧ برقم ٢٠٧٣١ . وانظر : تغليق التعليق ٣/ ٣٩٣ .

وعلقه البيهقي – في الموضع نفسه – أيضاً عن عمر بن الخطاب - v - موقوفاً عليه. والله تعالى أعلم.

(١) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٩٤٨.

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق٢٤٣/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٣/ أ ، و"ج" ق ٢٢٣/ أ.

وانظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٧٤ .

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٦٣ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ١٣٥ .

(٥) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٦ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥٣ .

والرَّافِعِي أن الأظهر منهما السَّمَاع أيضاً[1]، وبه جزم في "الإشراف" [2]، ونسبه الماوَرْدِي - في باب ما على القاضي في الخصوم - إلى الإِصْطَخْرِي، وقال: إن الأكثرين على مقابله[3].

وتَبِعه في "الْبَحْر" وقال: إنه قيل: إن ما قاله الإِصْطَخْرِي ظاهر المذهب [4].

وبهذا يحصل في المسألة ثلاثة أوجه ، كما حكاها في " المُهَذَّب "، وطردها ، فيما إذا قال : كُلُ بَيِّنَة تَشْهد لي فهي كاذبة ، وصحَّحَ القبول مطلقاً [5]، وهو ما اختاره في "المُرْشِد"[6].

وفي "الحاوي" -في باب الامتناع عن اليمين - حكاية وجهٍ آخر في أصل المسألة: أنها لا تُسْمع مطلقاً ، وقال: إنه لا وجه للفرق الذي ذكره صاحب الوجه الثاني؛ لأنه إن لم يجهل فعله في وقته فقد ينساه [7].

ولا خلاف في أنه لو قال بعد شهادة الشُّهُود: بَيِّنتي كاذبة، أو: شهدوا بالزُّور فلا تُقْبل بيِّنَته. وهل تبطل دعواه؟ فيه وجهان، أصحَّهما: لا . ولو قال: بيِّنَتي فَسَقَة أو

---

(١) انظر : الوجيز للغزالي ٥٦٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٦ .

(٢) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٦١٦ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣١٥ .

(٤) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢ / ١١٥ .

(٥) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٢ .

(٦) هناك كتابان في الفقه الشافعي بهذا الاسم ، أحدهما لابن أبي عصرون – وهو المشهور – والآخر – وهو شرح لمختصر المزني - لعلي بن الحسن القاضي أبي الحسن الجورى .قال السُّبْكِي : " أكثر عنه ابن الرِّفْعَة " فلعل الثاني هو المراد هنا ، لأن ابن أبي عصرون قد صرح المصنف باسمه فيما يلي ، وستأتي ترجمته ثَمَّ ، إن شاء الله تعالى .طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٤٥٧ .

(٧) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٣٥ .

عبيد، ثم أتى ببيِّنَته/ / بعد ذلك في مدة يحصل في مثلها الاستبراء والعتق، قبلت، قاله البَغَوِي[1] وشيخُهُ[2]. [أق٢٤٣ / ب]

وفي " الإشراف " أنه لو قال: كُلُ بَيِّنَة لي بعد اليمين أو قبْلها هي بَيِّنَة زُور أو كاذبة، ثم أقامها قُبلت، على النَّص؛ لأنه يجوز ألا يعرفها أصلاً، وقال بعض أصحابنا: لا تقبل؛ لأنه سبق منه تكذيبها . قال: ونظيرها ما لو قال المشتري للبائع: بِعْ دارك هذه مني بكذا فإنها مِلْكك، فاشتراها، ثم قامت بَيِّنَة على الاستحقاق، لم يرجع على البائع بالثَّمَن، على رأي ابن سريج، وفيه وجه: أنه يرجع؛ كما لو اشترى شراءً مطلقاً. ونظيرها أيضا: ما إذا قال: أودعتني، وأقام بَيِّنَة أنها هلكت قبل الجحود [3]. وقد حكيناهما في باب المرابحة.

قال: **"فإن حضرت [البَيِّنَة][4] لم يطالب بإقامتها"** أي: وله طلب يمين الخصم؛ لأن له في ذلك غرضين:

أحدهما: أنه ربَّما ينزجر عن الحلف؛ فيُقِر بالحق، ويستغنى عن إقامة البَيِّنَة.

والثاني: أنه إذا حلَّفه وأقام عليه البَيِّنَة تبَيَّن كذبه .

وفي " الحاوي " وجه / / آخر: أنه ليس له إحلافه؛ لأنَّ مقصود المدَّعِي إثبات الحق دون إسقاطه[5]، ويمكن إثباته بالبَيِّنَة . وقد نَسَبَه الرَّافِعِي في كتاب الدعاوى إلى "فتاوى" القَفَّال[6]. [ج ق٢٢٤ / أ]

---

(١) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٥٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٦٣.

(٢) لعله يعني القاضي حسين ، فإن البغوي تفقه به ، كما سبق في ترجمة كل منهما ، والله تعالى أعلم.

(٣) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٢١٦ – ٢١٨ .

(٤) في "ب" ق ٢٠٣/ ب ، و ج ٢٢٣/ ب بلفظ : (بيِّنَة) ، والمثبت في أ ٢٤٣/ ب .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣١٤- ٣١٥ .

(٦) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣ / ٢٠٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٠ .

قال: **"فإن شَهِدوا"** ، أي: بطلب المدَّعِي، فإن **"كانوا فُسَّاقاً"** أي: عند القاضي إما لعلمه بذلك أو لقيام البَيِّنَة به ،**"قال للمُدعي: زِدْنِي في الشُّهُود"** ؛ تحسبا للرد.

ثم ظاهر كلام الشَّيْخ يدل على أنه يُصْغي لسماع شهادتهم وإن علم فِسْقهم قبل الأداء، وقد يوجَّه بأنه لو منَعَهم من إقامة الشَّهَادة لكان ذلك هَتْكاً للسِّتر، وإذا تحملنا في الرَّدِّ لأجل ذلك، فكذلك يتحمل في الإصغاء لأجله.

وقد جزم القاضي الحُسَين بأنه لا يصغي إليهم إذا تحقق فِسْقهم؛ لأنه إذا اشتغل بما لا يعنيه شَغَلَه عما يَعْنيه.

وقال الإمام -في باب عِلْمِ الحاكم بحال من حَكَم بشهادته ، بعد حكاية ذلك أيضا- : وقد قَدَّمتُ من قبل تردداً في ذلك، والقياس أنه لا يُصْغي إلى من يعلم أنه مردود؛ فالوجه أن يقدم النَّذير إلى من يريد الإقدام على الشَّهَادة من هؤلاء؛ حتى لا يتعرضوا، فإن فعلوا فهم الذين هتكوا أستار أنفسهم[1].

[أق٢٤٤ / أ]

ثم المسألة مصورة بما إذا كان الفاسق متكاتماً، والقاضي/ / لا يرى قبول شهادته، أما المعْلِن بالفِسْق[2] فلا ينبغي أن يصغي إلى شهادته كالعبد، إلا أن يصح مذهب في قبول شهادة المعْلِن، ويرى القاضي أن يصغي ليقبل؛ فلا معترض عليه في مجتهد فيه. كذا قاله الإمام[3]، وقال - قبل باب الشَّهَادة على الشَّهَادة -: إن الشَّيْخ أبا محمد[4]

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٩/ ٦٧ .

(٢) والفسق : هو الخروج عن الأمر ، ففسق عن أمر ربه أي خرج عن طاعته ، وهو في الشرع ارتكاب الكبيرة أو الإصرار على الصغيرة ، انظر لسان العرب لابن منظور ١٠/ ٣٠٨ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٤/ ٢٥٧.

(٣) انظر : المصدر السابق .

(٤) هو عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه، أبو محمد الجويني ، والد أبي المعالي إمام الحرمين. - نسبته إلى ((جوين)) بنواحي نيسابور. سكن نيسابور، وتوفي بها. من كبار فقهاء الشافعية. أخذ عن القفال =

قَطَع بأنه لا يصغي إلى شهادة المعْلِن بالفِسْق، وإن بعض أصحابنا ذهب إلى أنه يصغي إليها، ثم يردَّها، قال: "وهذا بعيدٌ عن قياسنا"[1]. وهذا هو التردُّد الذي أشار إليه، وأصل هذا: أنه لا يصغي إلى شهادة الكافر والصبي والعبد إذا عَرَف حالهم جزماً؛ كما ذكره القاضي الحُسَين وغيره، ويُرشِدُ إليه قول الشَّافِعي : "وإذا شهد صبيٌّ أو عبدٌ أو نصراني فلا يسمعها، واستماعه لها تَكَلُّفٌ"[2].

قال: **"وإن كانوا عُدولاً، وارتاب بهم "** ؛ لكونهم غير وافري العُقول؛ كما قاله أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي وغيرهما[3]، أو لنظرٍ له في الواقعة وخيالٍ قد يدركه الفَطِن؛ كما قاله الإمام[4].

[ج ق٢٢٤ / ب]

قال: **"استحب أن يفرقهم / / فيسألهم"**؛ أي: على الانفراد، **"كيف تحمَّلوا"** [أي: فيقول لهم: من تحمَّل منكم أولاً وثانياً ؟ **"ومتى تحمَّلُوا؟"**][5] أي : فيقول في أي شهر تحمَّلْتهم؟ [وفي أي يوم؟ وفي أي ساعة؟ **"وفي أي موضع تحمَّلُوا؟"** أي: فيقول في أي بلد تحمَّلْتهم؟][6] وفي أي دار، وفي أي مكان منها ؟ لأن مع قصور

=

المروزي وغيره ، وتفقه به ابنه أبو المعالي ، من تصانيفه : "الفروق "، و"السلسلة " و "التَّبْصِرَة" ، و "التفسير" ، و" شرح الرسالة للشافعي " . مات سنة ٤٣٨ه .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧ / ٦١٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٧٣ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٠٩ .

(١) نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٣٠ .

(٢) مختصر المزني ٣١١.

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٤٥ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ١٦٨ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٤٥ .

(٤) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨١ .

(٥) سَقْطٌ من " ب " ق ٢٠٤/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٤/ أ، وكذلك في "ج" ق ٢٢٤/ ب.

(٦) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٤/ ب، والمثبت في "أ" ق ٢٤٤/ أ، وكذلك في "ب" ق ٢٠٤/ أ.

العَقْل وخبال النَّفْس لا تطيب النَّفْسُ بقولهم؛ فاستحب الاحتياط بالتفريق على هذا النحو؛ ليقوي به ظهور الحق عند التوافق.

قال الماوَرْدِي: وابن الصَّبَّاغ: وقد قيل: إن أول من فعل هذا دانيال[1] النبي C[2].

وقال القاضي أبو الطَّيِّبِ : "إن الأصل فيه أن حاجب داود راود امرأة [عن][3] نَفْسها، فأبت عليه؛ فواطأ أربعة من الشُّهُود أن يشهدوا عليها بأن كلباً أتاها، فشهدوا عند داود- C - فأمر بإقامة الحد عليها، فبلغ ذلك سليمان - C - قال الماوَرْدِي والرُوَيَّانِي[4]: وكان إذ ذاك يلعب مع الصِّبيان- فقال: لو كنت أنا لفرَّقْتُهم، وقال

---

(١) هو: دانيال بن يخنَّا بن حزقيا، وهو يوناخين بن صدقيا الملك ابن اهياقيم بن أُوشيا بن أمين بن حزقيا بن أحاذين بن ياثم بن عزريا بن أمصيّا بن مُهياس بن اخزيّا بن ربهيّا بن رام بن ياهوشا بن أسّا بن أبيا بن راحبعم بن سليمان بن داود ، وهوأحد أنبياء بني إسرائيل خلال فترة الأسر البابلي، وقد أسر وعمره في حوالي السادسة عشر، وعاش في بابل وحولها حتى توفى عليه السلام وهو في التسعين . انظر : المحبر لمحمد بن حبيب الهاشمي ١/ ٣٩٠ ؛ تباشير الإنجيل والتوراة لنصر الله عبدالرحمن أبوطالب ١/ ٧٨ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ١٨٣ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ١٦٩ .

والأثر رواه البيهقي عن أبي إدريس الخولاني – بقصته – في السنن الكبرى ، باب شهود الزنا إذا لم يجتمعوا على فعل واحد فلا حد على المشهود ٨ / ٢٣٥ برقم ١٦٨٢٢ .

(٣) في "ب"ق ٢٠٤/ أ بلفظ : (على)، وكذلك في "ج"ق ٢٢٤/ ب ، والمثبت في "أ"ق ٢٤٤/ أ .

(٤) هو : عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد، أبو المحاسن الروياني – ورويان بلدة من طَبَرِسْتَان – درس بنيسابور وبخارى. أحد أئمة مذهب الشافعي، اشتهر بحفظ المذهب حتى يحكى عنه أنه قال : "لو احترقت كتب الشافعي لأمليتها من حفظي ". وقيل فيه: شافعي عصره . ولي قضاء طَبَرِسْتَان وغيرها .

من تصانيفه: "البحر"في المذهب –وهو من أوسع كتب المذهب- و "الفروق"، و"الحلية" ، و "حقيقة القولين". قتله الإسماعلية سنة ٥٠١هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٩ / ٢٦٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧/ ١٩٤؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٨٧ .

لأربعة من الصِّبيان: اشهدوا عندي على امرأةٍ بأن كلباً أتاها، فشهدوا عنده بذلك، ففرَّقَهم، فسأل كلَّ واحدٍ عن لون الكلبِ، فاختلفوا؛ فأسقط الشَّهَادة، فبلغ / / ذلك [أق٢٤٤ / ب] داود، فاستدعى الشُّهُود، وفرَّقهم، فاختلفوا؛ فأسقط شهادتهم "[(١)].

وقد اقتفى عليٌّ - كرَّم الله وجهه - هذا الأثر لَمَّا بلغه أن سبعةً خرجوا، ففُقِد واحد منهم، فأتت زوجته إليه، فاستدعى الستَّةَ فسألهم عنه، فأنكروا، ففرَّقهم، وأقام كل واحد منهم عند سارية، ووكَّل به من يحفظه، واستدعى واحداً منهم، فسأله، فأنكر، فقال: الله أكبر ! فظنَّ الباقون أنه قد اعترف، فاستَدْعاهم، فاعترفوا بقتله، فقال للأوَّل: قد شهدوا عليك وأنا قاتِلُك؛ فاعترف؛ فقتلهم[(٢)].

قال الأصحاب: ولا يَدَعُ من سأله منهم أن يرجع إلى أصحابه قبل أن يسألهم؛ لاحتمال أن يعيد عليهم ما قاله فيوافقوه فيه.

قال: "**فإن اتَّفقوا وَعَظَهُم** " وخوَّفَهم بالله - تعالى - أي فيقول: شهادة الزُّور من أكبر الكبائر، وقد توعَّد الله - تعالى - عليها . ورُوِي أن رسول الله - ﷺ - قال:" إنَّ الطير لتخفق بأجنحتها بما في حواصلها من هَوْلِ ذلك اليوم، وإن شاهد الزور لا تزول قدماه حتى يتبوأ مَقْعَدَه من النَّار "، ورُوِي: " حتى يوجب النار[(٣)]"، ويقول لهم بعد ذلك: فإن صَدَقْتم فاثبتوا، وإن / / كَذَبْتم فغطوا رؤوسكم وانصرفوا. [ج ق٢٢٥ / أ]

---

(١) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٨٤٦ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٣ ؛ البيان للعمراني١٣/ ٤٥ .
والأثر رواه ابن عساكر – في تاريخ دمشق ٢٢/ ٢٣٣ - في ترجمة سليمان - عليه السلام - ؛ والحسن بن سفيان في مسنده – كما ذكر الحافظ في التلخيص الحبير ٤/ ٤٧١ من حديث ابن عباس c.

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٨٤٦ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٣ ؛ البيان للعمراني١٣/ ٤٥ .
والأثر لم أقف عليه في كتب الحديث بعد البحث ، والله تعالى أعلم .

(٣) أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط ٧ / ٣١٩ برقم ٧٦١٦ ؛ والعقيلي في الضعفاء الكبير ٤/ ٣٦٣ ، ترجمة هارون بن الجهم ؛ وابن حبان في المجروحين ٢/ ٢٨١ ، ترجمة محمد بن فرات الكوفي التميمي ؛ وابن المقرئ في معجمه : ٣٩٩ برقم ١٣٠٤ ، كلهم من طريق محارب بن دثار عن عبد الله بن عمر – c – =

قال: "**فإن ثبتوا، استحب أن يقول للمدَّعَى عليه: شهد عليك فلان وفلان، وقد قبلت شهادتهما، وقد مكَّنْتُك من جَرْحِهما**" أي: إن كان لا يعلم أن له الْجَرْح ؛ لأن في ذلك تنبيهاً له على حفظ حقه وانتفاء التهمة عنه، أما إذا علم أن له ذلك، قال في "المُهَذَّب" ، و"التَّهْذِيب" -قبيل كتاب الدعاوى - : فله أن يقول ذلك، وله أن يسكت[1].

قلت: ويظهر أن يجيء فيه ما حكيناه في قول القاضي للمدَّعِي بعد إنكار الخصم: ألك بَيِّنَة؟

قال: "فإن قال: لي بَيِّنَة بالْجَرْح، أُمْهل "؛ لأن عمر - v -كتب إلى أبي موسى: اجعل لمن ادعى حقاً غائباً ، أمداً ينتهي إليه[2].

قال: " **ثلاثة أيام** " أي: فما دونها على حسب ما يراه؛ لأنها مدة قريبة.

قال: "**وللمدعي ملازمته إلى أن يثبت الجُرْح**" ؛ لثبوت حقه في الظاهر.

قال: "**فإن لم يأت بالجُرْح**"، أي: في المدة المضروبة له ـ "**كان للمدعي أن يطالب [بالحكم]**"[3]؛ لتَعَيُّن حَقِّه وعدم المانع منه . قال ابن يونس: ويجب على القاضي // الحكم[4].

[أق٢٤٥/أ]

=

مرفوعاً . قال الهيثمي : " رواه الطبراني في الأوسط، وفيه من لا أعرفه" اهـ . مجمع الزوائد ٤/ ٢٠٠ برقم ٧٠٣٣. وقال الألباني : منكر . انظر السلسلة الضعيفة للألباني ٣/ ٤١٧ .

(١) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٢ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٣١٢ .

(٢) انظر: مسند الفاروق لابن كثير ٢/ ٥٤٦.

(٣) في "أ" ق ٢٤٥/ أ ،و "ب" ق ٢٠٤/ ب ، و"ج" ق ٢٢٥/ أ بلفظ :(الحق) ، والمثبت هو الصواب لموافقته لما في التَّنْبِيه :٣٤٣.

(٤) بل إن ابن يونس اقتصر على قوله : " (... أن يطالبه بالحكم) ؛ لظهور حقه " انظر : غنية الفقيه لإبن يونس ص ٦٤٣ ،ولم يزد على ذلك ، فالله تعالى أعلم .

وإن بقيت الرِّيبَة، وكذا لو روجعوا في بيان مكان التَّحَمُّل وزمانه، فقالوا: لا نذكر المكان والزمان، [ولكنَّا][1] نتحقق ما شهدنا به ، فليس للقاضي والحالة هذه أن يجبرهم على التعرض لذلك ، ولكن لو بقيت ريبة القاضي وازداد ارتياباً من إصرار الشُّهُود على ما يراجعون فيه ، قال الإمام: "فللقاضي أن يبحث عن جهات أخرى؛ فعساه أن يطَّلِع على مطعن، فإن لم يمكن ، تَحَتَّم عليه إمضاء القضاء، مع انطوائه على الريبة لقيام البَيِّنَة العادلة "[2].

وفي " تعليق " القاضي الحُسَين - في باب الشَّهَادة على الشَّهَادة- : أن الأولى أن يبين المدَّعِي والشُّهُود السبب في الدعوى والشَّهَادة، فإن ارتاب القاضي بحال الشُّهُود طلب منهم أن يُبَيِّنوا السبب، فإن امتنعوا عنه فَوَقَعَتْ له رِيْبَة منهم ردَّ شهادتهم، وإن لم تقع له ريبة بامتناعهم عن ذكر السبب لم يجز له أن يرد شهادتهم.

أما إذا كان الشُّهُود وافري العقول، فُقهاء، ظاهرهم العدالة، فلا يُفَرِّقهم؛ لأن في ذلك تهمة لهم وطعناً فيهم، وعليه يدل ما سنذكره من النَّص .

قال القاضي // أبو الطَّيِّبِ: "حُكي أن رجلا شَهِدَ عند أبي عمر القاضي[3] ببيع بستان، فقال له: كم حُلَّة[4] في البستان ؟ فقال : لا أشك في أن القاضي أعلم بداره مني [ج ق ٢٢٥ / ب]

(١) في "أ" ق ٢٤٥/ أ بلفظ : (لكن نحن) ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٤/ ب، و "ج" ق ٢٢٥/ أ .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨١ .

(٣) هو: محمد بن يوسف بن يعقوب ، أبو عمر القاضي الأزدي مولاهم ، البصري ، ثم البَغْدادي . روى عنه أبو بكر الأَبْهَرِي ، والدارقطني وغيرهما ، وكان عديم النظير عقلا وحلما وذكاء، بحيث إن الرجل كان إذا بالغ في وصف شخص، قال: كأنه أبو عمر القاضي. توفي سنة ٣٢٠هـ.
انظر : تاريخ بغداد وذيوله للخطيب البَغْدادي ٤/ ١٧١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٤/ ٥٥٥؛ الوافي بالوفيات للصفدي ٥/ ١٦٠

(٤) الحُلَّة : بضم الحاء إزارٌ ورداءٌ بُرْدٌ أو غيره، ولا تكون حُلَّةً إلاَّ من ثَوْبَين ، انظر : مختار الصحاح ١/ ٧٩ مادة حُلل ؛ لسان العرب لإبن منظور ١١/ ١٧٢ مادة حُلل ؛ القاموس المحيط ١/ ٩٨٦ مادة حُلل .

بالبستان، فقال له : نعم، فقال: له : كم جِذْعاً في دارك؟! فسكت عنه وحكم بشهادته؛ لما ظهر له من وُفُوْر عَقْله وشدَّة تَحْصيله .

وروي أن رجلاً شَهِد عند علي بن عيسى[1]، فقال له: أين شهدت؟ فقال له : في فضاء وسعني ووسع المشهود له والمشهود عليه، فقبل شهادته "[2] .

وروي "أن أمَّ أبي عمرو بن العلاء[3] شهدت عند القاضي سوار[4] مع امرأةٍ أخرى، فجعلت أمُّ أبي عمرو تُلَقِّنها وتُذَكِّرها ؛ فزجرها سوار ، فقالت : ألم تسمع

---

(١) علي بن عيسى بن داود ابن الجراح، أبو الحسن البغدادي الحسني: وزير المقتدر العباسي والقاهر. وأحد العلماء الرؤساء من أهل بغداد. فارسي الأصل. نشأ كاتبا كأبيه. وولي مكة.واستقدمه المقتدر إلى بغداد سنة ٣٠٠هـ فولاه الوزارة، فأصلح الأحوال وأحسن الإدارة وحمدت سيرته. ثم عزله المقتدر سنة ٣٠٤هـ وحبسه ونفاه إلى مكة سنة ٣١١هـ ومنها إلى صنعاء. وأذن له بالعودة إلى مكة سنة ٣١٢هـ فعاد. وولي فيها الاطلاع على أعمال مصر والشام، فكان يتردد إليهما. وأعاده المقتدر إلى الوزارة فرجع إلى بغداد سنة ٣١٤هـ ونقم عليه سنة٣١٦هـ فعزله وقبض عليه. ثم جعل له النظر في الدواوين سنة ٣١٨هـ وهكذا كانت حياته ملؤها الاضطراب. وتوفي ببغداد سنة ٣٣٤هـ .

(٢) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٧٤٨ . وانظر أيضاً : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٦٨ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٦ .

(٣) لم أقف على ترجمة وافية لها ،وهي من بني حنيفة ،وما أورده المؤلف يدل على فقهها رحمها الله .

أما ابنها فهو أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان التميمي ، ثم المازني، البصري ، شيخ القراء والعربية، وأمه: من بني حنيفة .اختلف في اسمه على أقوال: أشهرها: زبان. وقيل: العريان. مولده: في نحو سنة سبعين، كان أعلم الناس بالقراءات، والعربية، والشعر، وأيام العرب، توفي سنة ١٥٤هـ أو ١٥٧هـ.

انظر : وفيات الأعيان لإبن خلكان ٣ / ٤٦٦ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٦ / ٤٠٧ ؛ بغية الوعاة للسيوطي، ص ٣٦٧.

(٤) هو : سوار بن عبد الله بن قدامة العنبري ، أبو عبد الله ، ولي قضاء البصرة لأبي جعفر المنصور. مات سنة ١٥٦هـ.

=

قول الله – تعالى – : ﴿ أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ ﴾ [البقرة:٢٨٢] ؟! فخجل سوار"[١].

ولو سألهم فلهم ألا يجيبوه ولا يزيدوا على أداء الشَّهَادة، قاله الإمام [٢] .

تنبيه: ظاهر كلام الشَّيْخ يقتضي أموراً:

أحدها: استحباب التفريق -كما ذكر- لمن هو ثابت العدالة عنده؛ كما ذكره في "المُهَذَّب" أيضا [٣]، والأصحابُ من العراقيين لما حَكَوا قول الشَّافِعي – v- "وأحب -إذا لم يكن لهم شدة عقول – أن يفرقهم / / ، ثم يسأل كل واحد منهم على حِدَتِه عن شهادته، واليوم الذي شهد فيه، والموضع ، ومن فيه ؛ ليستدل على عورة إن كانت في شهادتهم، فإن جمعوا الحال الحسنة والعقل لم يفعل ذلك بهم "[٤]. انتهى.

[أق٢٤٥ / ب]

قالوا: هذا التَّفْريق في حالة الجهل بعدالتهم قبل أن يبحث عنها؛ لأنهم إذا اختلفوا رد شهادتهم، واستغنى عن البحث، وإن ثبتوا بعد التفريق والوعظ حينئذ يسأل .

وأطلقوا القول بأنهم إذا كانوا عُدُولاً أمضى شهادتهم، لكن ما ذكره الشَّيْخ من التَّفْريق ليس بعيداً عن القياس، وعليه ينطبق إيراد الإمام هنا، وكذا في باب الإقرار؛ حيث قال: "وليس ما ذكرناه من جواز الاستفصال من القاضي مردوداً إلى خبرته ،

=

انظر : الطبقات الكبرى لابن سعد ٧ / ١٩٣ ؛ أخبار القضاة لوكيع ٢/ ٥٧ ؛ مشاهير علماء الأمصار للدارمي ، ص ٢٤٨ .

(١) بحر المذهب للروياني١١/ ٢٧٦ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٧/ ٣١٦ .

(٣) انظر : المُهَذَّب للشيرازي٢/ ٢٩٦ .

(٤) الأم للشافعي ٦ / ٢٠٤ .

ولكنه ينظر إلى حال الشاهد ، فإن رآه على عدالته خبيراً بشرائط الشَّهَادة ، فَطِناً ، مستقلاً ، فله ترك الاستفصال حتماً، وإن تمارى في أمره ، فلا بد من الاستفصال. وقد تقع حالة تجب المباحثة فيها حتماً، والاحتياط يقتضيها ، ومن هذا القبيل كما قال في كتاب الشهادات : سماع شهادة العَوَام "وإن / / كانوا عدولاً، يتعين الاستفصال فيها. وليس الاستفصال مقصوداً في نفسه، وإنما الغرض تبين تثبتهم في الشَّهَادة "[1]. [ج ق٢٢٦ / أ]

وكذا قول صاحب "الْبَحْر" و"الحاوي": إذا استقرت العدالة بالبحث، فإن تجددت فيها استرابة، أعاد البحث والكشف، وإلا فلا يعيده[2].

وقال القاضي الحُسَين: إن محل البحث إذا عرف القاضي عدالة الشُّهُود، ثم طالت المدة واحتمل التغير. وعلى هذا يمكن حمل كلام الشَّيْخ، على أن لمنازع أن ينازع في إمكان حمل كلام الشَّيْخ على ذلك.

الثاني: أنه يجوز أن يترك التَّفْريق، ويحكم بشهادتهم؛ لأنه لما قال: إن التَّفْريق مستحبٌّ، فُهِمَ منه أنه لو تركه جاز .

وقال الإمام في "الإقرار" ما ذكرناه[3] ، وقال هنا: إن هذا التَّفْريق حَتْمٌ ، فلو ابتدر القضاء والإمضاء، لم يَمْضِ قضاؤه؛ فإنَّ حَقَّه ألا يقضي إلا بعد بذل المجهود في التَّبَيُّن وطلب غلبة الظن "[4]. وعليه ينطبق ماحكاه الجِيلي[5]: أن من أصحابنا من

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٩/ ١٧ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٧ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٨ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ٧/ ٩٦-٩٧ .

(٤) انظر : المصدر السابق ١٨/ ٤٨١.

(٥) هو: عبد العزيز بن عبد الكريم بن عبد الكافي صائن الدين الهمامي ، أبو محمد الجِيلي "شارح التَّنْبيه" ، و"شرح أيضاً الوجيز" ، توفي سنة ٦٣٢هـ.انظر : البداية والنهاية لإبن كثير ١٣/ ١٦٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٨ / ٢٥٦ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ٢/ ٧٤

قال: يجب عليه البحث في أحوالهم؛ ليحصل به غلبة الظن، سواء طلب الخصم منه ذلك أو لم يطلبه، وسواء كان ذلك في ا لحدود والقصاص أو الأموال.

[أق٢٤٦ / أ] **الثالث**: جواز إقامة الشَّهَادة في حال / / غَيْبَة المدَّعَى عليه مع إمكان حضوره ؛ لأنه قال "**استحب أن يقول للمدَّعَى عليه : قد شَهِدَ عليك فلانٌ وفلانٌ** "، فلو كان المشهود عليه حاضراً لم يكن لقوله ذلك معنى ، وقد أشار إلى ذلك الشَّافِعي في قوله في "المختصر": "فإن قبل الشَّهَادة من غير مَحْضَر خَصْم فلا بأس "(١).

وقال في "الْبَحْر": إن الشَّافِعي ذكر في "الأم" : " أن لا يقبل القاضي شهادة الشاهد إلا بمحضر من الخصم المشهود عليه، فإن قبلها بغير محضر فلا بأس"(٢)، ولا يختلف أصحابنا فيه.

نعم، اختلفوا في أنه إذا سمعها، هل يحكم عليه بها قبل حضوره أم لا ؟ وسنذكره.

وفي "تعليق" القاضي أبي الطَّيِّبِ: أن الشَّهَادة هل تُسْمع في حال غَيْبَة المشهود عليه، أم يحتاج [أن يحضره](٣) ولا يسمعها إلا بحضرته؟ فيه وجهان يأتيان في الكِتَاب:

[أحدهما: يَسْمَعُها؛ لأنه غائب عن مَجْلس الحكم؛ فهو كما لو كان غائباً عن البلد ، وهذا ما نقله الربيع(٤) (٥).

---

(١) مختصر المزني : ٣٠٢ .

(٢) بحر المذهب للروياني ١٢/ ٨١ .

(٣) في "ج" ق ٢٢٦/ أ، بلفظ : (إلى حضوره) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٦/ أ ، و "ب" ق ٢٠٥/ ب.

(٤) هو: الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المرادي مولاهم، المصري، المؤذن، صاحب الإمام الشافعي، وراوية كتبه .حدث عنه: أبو داود، وابن ماجه، والنسائي، والترمذي بواسطة في كتبهم ، مات سنة ٢٧٠هـ .انظر : طبقات الفقهاءللشيرازي، ص ٧٩ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٢/ ٥٨٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/ ١٣١ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٦٥ .

(٥) انظر: الأم للشافعي ٦ / ٢٣٠ .

قال في "الإشراف" وهو في "كتاب العيون"[١]: فإنه قال[٢]: "وأحب / / أن يحضره، فإن لم يحضره وسمع البَيِّنَة جاز سماعها، ولا يحكم حتى يحضره "[٣]. [ج ق٢٢٦ / ب]

والثاني: لا يسمعها؛ لأنه لا مَشَقَّة في إحضاره؛ فلا معنى لسماع البَيِّنَة في غيبته[٤].

قال في "الذخائر"[٥]: وهذا هو المذهب[٦]. وسنذكره عن غيره من بعد.

قلت: وعلى هذا فَيُمْكن حَمْلُ النَّص على حالة الغَيْبَة عن البلد، وكلام الشَّيْخ على ما إذا كان من شَهِدَ عليه لا يَعْرف أن له جَرْح البَيِّنَة، وقد حكى الوجهين الرويانى أيضا عن القَفَّال ، ثم قال: "والصحيح ما ذكرناه، وهو[٧] أنه لا خلاف في جواز سماع سماع البَيِّنَة"[٨].

---

(١) عيون المسائل في نصوص الشافعي – كما سماه السُّبْكِي وغيره ، وسماه العبادي – في طبقاته – كتاب العيون على مسائل الربيع – لأبي بكر الفارسي، أحمد بن الحسن – وفي بعض المصادر : الحسين – بن سهل، من أئمة الأصحاب ومتقدميهم، وهو من أصحاب الوجوه في المذهب، وفي تاريخ وفاته اختلاف واضطراب، قيل: ت سنة ٣٠٥هـ ، وقيل: سنة ٣٥٠ هـ ، وهو ما ذكره النووي في تهذيبه .والكتاب لايزال مخطوطاً ويوجد له نسخة بمكتبة الحرم المكي وأخرى بجامعة الإمام وثالثة بدار الكتب .

انظر: تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ١٩٥ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/ ١٨٤ ؛طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٢٣

(٢) القائل هو الإمام الشافعي ، كما هو مصرح به في كتاب الإشراف كماسيأتي بيان موضعه في الحاشية التالية.

(٣) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٩٢- ٩٩٣ ؛ روضة الحكام للروياني: ٢٣٩.

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٥٧ .

(٥) الذخائر لمجلي بن جُمِيع، من أطول مصادر الفقه الشافعي .

(٦) وبه جزم أيضاً شريح الروياني في روضة الحكام ٢٣٩؛ وانظر فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٣٣. الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٢٩٧؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٨١؛ روضة الطالبين للنووي١١/ ١٩٣– ١٩٤.

(٧) زيادة في "أ" ق ٢٤٦/ أ، بلفظ : (الذي)، ولا توجد في "ب" ق ٢٠٥/ ب، و "ج" ق ٢٢٦/ ب، وبدونها يستقيم المعنى.

(٨) بحر المذهب للروياني ١٢/ ٨٢ .

فرع: إذا استفصل القاضي

فـرع: إذا استفصل القاضي، هل يَتَعَيَّن على الشاهد التفصيل ؟. فيه وجهـان ، في "النِّهَاية" في كتاب الإقرار، قال : ولا خـلاف][1] أنـه لا يجـب عـلى الشـاهد تفصـيل الزمان والمكان، وإن استفصل القاضي، والفَرْق: أن الجَهْل بالشـرائط يَقْدح، والجهـل بالزمان والمكان لا يَقْدح "[2].

قال: "**وإن كان الشُّهُود مجَاهِيل** "، أي: للقاضي، "**فإن جهل إسلامهم رجـع فيـه إلى قولهم** "؛ لأن الكـافر يملـك إنشـاء الإسـلام؛ فكـذلك الإقـرار بـه، كـذا قالـه في "التَّهْذِيب"[3].

وحكى صاحب "الحاوي" -في كتاب الشهادات - وجهاً: أنه لا يقتنع بقوله: إني مُسْلم / / ، حتى يُخْتَبر بالإتيان بالشهادتين[4]. وهذا قد يَشْـهد لـه مـا روي أن أعرابيـاً شَهِد عند رسول الله - ﷺ- على رؤية هلال رمضان، فقال:" أتشهد أن لا إله إلا الله؟ فقال: نعم، فقال: أتشهد أني رسول الله؟ قال نعم.[5] فأمر النَّاس بالصيام "[6]. [أ ق٢٤٦ / ب]

---

(١) في "ب" ق ٢٠٥/ ب بلفظ : (أحدهما: يسمعها؛ لأنه غائب عن مجلس الحكم؛ فهو كما لو كان غائبا عـن البلد ، وقال الشيخ على ما إذا كان من شهد عليه لا يعرف أن له جرح البَيِّنَة

والثاني: لا يسمعها؛ لأنه لا مشقة في إحضاره؛ فلا معنى لسماع البَيِّنَة في غيبته ، قال في " الذخائر ": وهذا هو المذهب. وسنذكره عن غيره من بعد. قلت: وعلى هذا فيمكن حمل النص على حالة الغيبة عن البلـد ، وهذا ما نقله الربيع .

قال في "الإشراف" - وهو في كتاب العيون -: فإنه قال: وأحب أن يحضره، فإن لم يحضره وسمع البَيِّنَـة جاز سماعها، ولا يحكم حتى يحضره ، وقد حكى الوجهين الرويـانى - أيضـا - عـن القفـال.ثـم قـال: والصحيح ما ذكرناه) ، والمثبت في " أ " ق ٢٤٦/ أ ، و " ج " ق ٢٢٦/ أ ، وبه يستقيم المعنى.

(٢) نهاية المطلب للجويني ٧ / ٩٧ .

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٨٦ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٥٧ .

(٥) زيادة في "أ" ق ٢٤٦/ ب، و"ب" ق ٢٠٦/ أ بلفظ : (فصام) ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٦/ ب.

(٦) أخرجه أبو داود في كتاب الصوم ، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ٢/ ٣٠٢ برقم ٢٣٤٠ – ٢٣٤١ ؛ والترمذي في أبواب الصوم ، باب ما جاء في الصوم بالشهادة ٣/ ٦٥ برقم ٦٩١ ؛ والنسائي

قال الأصحاب: ولا يعمل في الإسلام بظاهر الدار من غير سؤال، بخلاف اللقيط؛ لأن هذا يتعلق به إيجاب حق على غيره؛ فاحتيط فيه.

وفي "الحاوي " - في كتاب الشَّهادات حكاية وجه آخر-: أنه إذا شُوْهِدَ في دار الإسلام على قديم العهد وحَدِيْثِه، يُحْكَم بإسلامه في الظاهر والباطن، ولا يُسْأل[1].

قال: **"وإن جَهِل حُرِّيَّتهم"** أي: وادعوها **"لم تُقْبل إلا ببيِّنَة"**؛ لأن العبد لا يملك الحرية فلا يقبل قوله فيها. [وقيل][2]. يرجع فيها إليهم أيضا؛ كالإسلام.

قال في "المُهَذَّب": "وهو ظاهر النَّص "[3]، أي: المنقول في كتاب الشهادات؛ فإنه قال فيه : "ولا يقبل الشَّاهد حتى يثبت عنده بخبر منه / / أو بَيِّنَة أنه حُرٌّ" [4]، ووجهه: أن الظاهر من الدار حرية أهلها؛ كما أن الظاهر من الدار إسلام أهلها. [ج ق٢٢٧ / أ]

والأول أظهر في "المُهَذَّب" [والحاوي][5]و[غيرهما][6] .

=

في كتاب الصيام ، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان ٤/ ١٣١ – ١٣٢ برقم ٢١١٢ – ٢١١٥ ؛ وابن ماجه في كتاب الصيام ، باب ما جاء في الشهادة على رؤية الهلال ١/ ٥٢٩ برقم ١٦٥٢ ؛ قال الترمذي عقبه : " حديث ابن عباس فيه اختلاف ، وروى سفيان الثوري وغيره، عن سماك، عن عكرمة، عن النبي - ﷺ- مرسلا، وأكثر أصحاب سماك رووا، عن سماك، عن عكرمة، عن النبي ﷺ مرسلا " . وقال النسائي : ": إنه أولى بالصواب، وسماك إذا تفرد بأصل لم يكن حجة ". وضعفه الشيخ الألباني في تعليقه على سنن أبي داود ٢/ ٢٦١ .

(١) انظر : الحاوي الكبير ١٧ / ١٥٨ .

(٢) في " أ " ق ٢٤٦/ ب بلفظ : (وقوله) ، وجاء في "ج" ق ٢٢٦/ ب، بلفظ : (وبما)، ولا يستقيم بهما المعنى، والمثبت في " ب " ق ٢٠٦/ أ ، وبه يستقيم المعنى.

(٣) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٥ .

(٤) مختصر المزني : ص ٣١٠ . و انظر أيضاً : الأم للشافعي ٧ / ٥٣ .

(٥) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٤٦/ ب والمثبت في "ب" ق ٢٠٦/ أ ، و "ج" ق ٢٢٧/ أ .
وانظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧/ ١٥٨ .

(٦) في "أ" ق ٢٤٦/ ب بلفظ :(وغيره)، والمثبت في "ب" ق ٢٠٦/ أ ، وكذلك في "ج" ق ٢٢٧/ أ .

قال في "الحاوي" : وقد اختلف أصحابنا في مُرَاد الشَّافِعي بقوله: ولا يقبل الشاهد... إلى آخره، على وجهين:

أحدهما: لا يَسْمع الشَّهَادة حتى يَسْمع حُرِّية الشَّاهد وإسلامه فيسمعها، ثم يسأل عن العدالة؛ لظهور الحرية والإسلام وخفاء العدالة.

والثَّاني: لا يَحْكُم بها حتى يَعْلم حُرِّيته وإسلامه، ويجوز أن يَسْمع قبل العِلْمِ بِحُرِّيته وإسلامه[1].

قال: "**فإن جَهِل عدالتهم** "، أي: وكانوا وافري العُقُول، "**سأل**"، أي: على وجه الوجوب ـ كما قاله الماوَرْدِي والإمام[2] ـ "**عن اسم كُلِّ واحدٍ منهم** "،[أي من هو][3] "**وعن كُنْيَته وعن صَنْعَتِه وسُوْقه ومُصلاَّه** " ؛ حتى لا يَشْتبه بغيره على من يذكر له.

قال الأصحاب: ويرفع في نَسَبه ، إن لم يَكْف ذِكْر الاسم والكُنْية في تعريفه، ويستقصي حِلَاه[4]، كما قال الشَّافِعي [5] .

قال: "**واسمِ المشهود له** "، أي: وحِلْيته وصَنْعته، ونحو ذلك كما تقدم؛ كما صَرَّحَ به القاضي الحُسَين، ووجهه: الاحتراز عن أن يكون[ممن][6] لا تقبل شهادة [الشاهد][7] له؛ لقرابة أو غيرها.

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٥٩ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٨ – ١٧٩ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٠ .

(٣) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٧/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٦/ ب ، و "ب" ق ٢٠٦/ أ .

(٤) الحِلَى – مقصور وتضم الحاء وتكسر – جمع الحِلية –بالكسر – وهي الصفة . انظر : المصباح المنير للفيومي ، مادة " ح ل و " ١/ ١٤٩؛ ولسان العرب لابن منظور فصل الواو مادة "وصف" ٩/ ٣٥٦؛ وتحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي ، ص ٣٢١ .

(٥) انظر : الأم ٦ / ٢٠٤ ؛ مختصر المزني : ص ٣٠٠ . وانظر أيضاً الحاوي ١٦ / ١٨٦ .

(٦) في "أ" ق ٢٤٦/ ب بلفظ: (من) والمثبت في "ب" ق ٢٠٦/ أ وكذلك في "ج"ق ٢٢٧/ أ.

(٧) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٧/ أ والمثبت في "أ" ق ٢٤٦/ ب و "ب" ق ٢٠٦/ أ .

قال: "**والمَشْهودِ عليه**"، أي: بالصفات السابقة تَحَرُّزاً من أن يكون الشُّهُود أعداءه./ / [أق٢٤٧ / أ]

قال : "**وقَدْر الدَّيْن**"؛ لأن من الشُّهُود من يقْبل قوله في القليل دون الكثير، وهذا نَصُّه في "المختصر"[(١)]، وحكاه الإمام عن بعض الأصحاب، وبه جزم في "الإبانة"[(٢)]، وقال الإمام: إنه غيرُ سديد، وإنَّ الذي ذهب إليه معظم الأئمة أن ذِكْر المال احتياطٌ وليس باشتراط؛ فإن التَّعْدِيل عندنا في اليسير والكثير على نَسَقٍ واحدٍ[(٣)]. وقد حكى صاحب " المُرْشِد "[(٤)] هذا عن شيخه أبي علي [(٥)] وصححه.

---

(١) انظر : مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٢) الإبانة للفوراني من أشهر مصادر الفقه الشافعي ، ولها تتمة لأبي سعيد المتولي ، ولم أقف على الجزء الخاص بي مطبوعاً.

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٢ .

(٤) سبق أن ذكرنا أن هناك كتابين في الفقه الشافعي بهذا الاسم ، أحدهما لابن أبي عصرون – وهو المشهور – والآخر – وهو شرح لمختصر المزني – لعلي بن الحسن القاضي أبي الحسن الجوري ؛ لأن ابن أبي عصرون شيخه أبو علي الفارقي . والجوري :قال عنه السُّبْكِي : " ومن تصانيفه كتاب المرشد فى شرح مختصر المزني أكثر عنه ابن الرِّفْعَة والوالد – رحمهما الله – النقل ، ولم يطلع عليه الرَّافِعِي ولا النووي – رحمهما الله – وقد أكثر فيه من ذكر أبي علي بن أبي هريرة وأضرابه " طبقات الشافعية الكبرى ٣/ ٤٥٧ .

وأما الجوري : فهو على بن الحسن القاضي أبو الحسن الجوري ، والجور بضم الجيم ثم الواو الساكنة ثم الراء بلدة من بلاد فارس ، أحد الأئمة من أصحاب الوجوه ، لقي أبا بكر النيسابوري وحدَّث عنه وعن جماعة ، وله كتاب آخر أيضاً بعنوان "الموجز" ، على ترتيب المختصر ، لم يذكروا وفاته تعيينا ، وذكره ابن قاضي شَهْبَة تخميناً في الطبقة الخامسة ، وهم الذين كانوا في العشرين الثالثة من المائة الرابعة .

انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٤٥٧؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٢٩ .

(٥) إذا كان صاحب المرشد هو الجوري ، فأبو علي هذا : هو الحسن بن الحسين بن أبي هريرة، أبو علي، الفقيه الشافعي ، من أصحاب الوجوه، أخذ الفقه عن أبي العبَّاس ابن سريج وأبي إسحاق المروزي. انتهت إليه إمامة الشافعية في العراق ، تفقه به جماعة من الشافعية. وكان عظيم القدر مهيبا. من تصانيفه: " شرح مختصر المزني "، وله مسائل في الفروع . مات سنة ٣٤٥هـ.

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي : ١١٢ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٤٣٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢٥٦؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٢٦ .

قال: **"وكتب ذلك في رِقَاع، ودفعها إلى أصحاب المسائل "**، أي: في السِّرِ، لكل شخص رقعة ليسألوا عن ذلك.

قال الماوَرْدِي: وكيفية سؤالهم: أن يبدأوا بالسؤال عن أحوال الشُّهُود، "فإن وجدوهم مجروحين لم يسألوا عن غيرهم، وإن عُدِّلوا سألوا عمَّن شهدوا له: فإن ذكروا أن بينه وبينهم ما يَمْنع من شهادتهم له ، لم يسألوا عما عداه، وإن ذكروا جواز شهادتهم / / له، سألوا عن المشهود عليه: فإن ذكروا ما يَمْنع من شهادتهم عليه لم يسألوا عما عداه، وإن ذكروا جواز شهادتهم عليه ، ذكروا حينئذ القَدْر الذي شهدوا به". قال: "وعلى أصحاب المسائل أن يَشْهدوا بما عرفوه من هذه الأحوال الأربعة ، إن اجتمعت أو افترقت؛ فإنَّ لكل واحدةٍ منهن حكماً في غير هذه القضية، وإن لزم اعتبار جميعها في هذه [القضية][1] [2].

[ج ق٢٢٧ / ب]

وهذا من الماوَرْدِي صريحٌ في إيجاب البحث على هذه الصِّفَة، وعليه ينطبق قول الفوراني[3]: يشترط أن يذكر المال ، والمشهود له ، [والمشهود][4] عليه ، إذا استزكي الشُّهُود؛ لأن ذلك يختلف. وكذا قول الإمام، لكنه قال - بعد قوله: أما المدَّعِي فلا بد

---

(١) سَقْطٌ في "ج"ق ٢٢٧/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٤٧/ أ ، و" ب " ق ٢٠٦/ ب .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٧ .

(٣) هو : عبد الرحمن بن محمد بن فوران – بضم الفاء –، أبو القاسم المروزي الفقيه، صاحب أبي بكر القفال. من أئمة الشافعية ، وكان سيد فقهاء مرو، له مصنفات كبيرة في المذهب. منها كتاب "الإبانة" وغير ذلك .وهو شيخ الفقيه أبي سعد المتولي ، صاحب (تتمة الإبانة)- فالتتمة كالشرح للإبانة-. وسمع منه أيضا محيي السنة البغوي . قال الذَّهَبِي : " وكان إمام الحرمين يحط على الفوراني، حتى قال في باب الأذان : هذا الرجل غير موثوق بنقله .وقد نقم الأئمة على إمام الحرمين ثوران نفسه على الفوراني، وما صوبوا صورة حطه عليه؛ لأن الفوراني من أساطين أئمة المذهب" . توفي سنة ٤٦١هـ وقيل ٤٦٣هـ.
انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨ / ٢٤٦ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ١٠٩، طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٤٨ .

(٤) سَقْطٌ في "ج"ق ٢٢٧/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٧/ أ ، و"ب" ق ٢٠٦/ ب .

من إعلامه- : "وأما المدَّعَى عليه[فقد][1] يدرك [المزكي بينه وبين الشُّهُود][2] عداوة أو لَدَداً في خصومة يوجب مثلها رد الشَّهَادة، فإن لم يقع التَّعَرض لما ذكرناه، فالتَّعْدِيل في الشُّهُود يَثْبت، ولكن يبقى على القاضي نظر فيما وراء التَّعْدِيل "[3].

قال: **"ولا يعلم بعضهم بعضا"**؛ خشية من التواطؤ.

قال: **"وأقلهم اثنان، وقيل: يجوز واحد"**.

هذا الخلاف ينبني على أن الجَرْح والتَّعْدِيل يقع بقول أصحاب المسائل أو بقول المسئولين من الأصدقاء والجيران، وفيه // خلاف بين الأصحاب. [أق٢٤٧ / ب]

والذي ذهب إليه الإِصْطَخْرِي، والأكثرون- كما قاله الماوَرْدِي[4]-، والبَنْدَنِيجِي، وصَحَّحَه القاضي أبو الطَّيِّبِ وغيره[5] : الأول، وهو ظاهر النَّص في "المختصر"؛ فإنه قال: "ولا يقبل المسألة عنه ولا تعديله ولا جرحه إلا من اثنين "[6]؛ فعلى هذا: يكون أقلهم اثنان؛ لأن الجَرْح والتَّعْدِيل لا يثبت بدونهما.

وقال أبو إسحاق المروزي[7] بالثاني؛ لأن أصحاب المسائل يخبرون عن غيرهم غيرهم

---

(١) في "أ" ق ٢٤٧/ أ بلفظ :(فلا هو) ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٦/ ب ، وفي "ج" ق ٢٢٧/ ب.

(٢) في "ج" ق (٢٢٧/ ب) بلفظ : (بين المزكي وبين المشهود عليه) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٧/ أ وفي "ب" ق٢٠٦/ ب .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٢ . وانظر المسألة في البيان للعمراني ١٣/ ٤٧ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٨ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٠٣ .

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٢ – ٨٥٣ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٧٢ – ١٧٣ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٣ .

(٦) مختصر المزني : ٣٠٠ . ومثله في الأم للشافعي ٦ / ٢٠٥ .

(٧) هو: أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد المروزي، شيخ الشافعية، وفقيه بغداد، صاحب أبي العبَّاس ابن سريج، وأكبر تلامذته. تخرج به أئمة كأبي زيد المروزي، والقاضي أبي حامد وعِدَّة . شرح المذهب ولخصه، =

فهم شهود فرع، وشاهد الفرع لا تقبل شهادته مع حضور الأصل وارتفاع العُذْر[1]؛ فيكون أصحاب المسائل مخبرين للقاضي بمن يزكي أو يجرح، فعلى هذا يكتفي بالواحد كما في سائر الأخبار، ويعتبر في المسئولين العدد؛ لأن الجَرْح والتَّعْدِيل يقع بقولهم وشهادتهم عند القاضي، وعليه حمل النَّص[2].

ومن قال بالأول قال: العُذْر // ثابت ها هنا؛ فإنه لا يجب على المعدِّل أو الجارح [ج ق٢٢٨ / أ] أن يحضر عند الحاكم لتزكية من يسأل عنه أو جَرْحه، وليس على الحاكم -أيضاً- أن يحضر إليه [ليسأله][3]، فصار ذلك عُذْراً كالمرض والغَيْبة. كذا حكاه ابن الصَّبَّاغ والقاضي أبو الطَّيِّبِ عنهم[4]، قالوا: وما ذكر من حمل النَّص على المزكين فغير صحيح؛ لأنه قال: ويخفي من كل واحد ما دفعه إلى الآخر. وهذا إنما يكون في أصحاب المسائل دون المزكين.

قال الأصحاب: ويتفرع على الخلاف - أيضاً - مسألتان:

إحداهما: أنه هل يشترط [أن يكون إخبار أصحاب المسائل للقاضي بلفظ الشَّهَادة أم لا؟

=

وانتهت إليه رئاسة المذهب. من تصانيفه "شرح مختصر المزني"، وكتاب "التوسط بين الشافعي والمزني". توفي سنة ٣٤٠هـ.

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي: ١١٢؛ تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي: ٦ / ١١؛ سير أعلام النبلاء للذهبي١٥/ ٤٢٩؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٠٥

(١) نسبه إلى أبي إسحاق أيضاً الماوَرْدِي في الحاوي ١٦ / ١٨٨؛ والروياني في البحر ١١/ ٢٨١؛ وابن أبي الدم في أدب القضاء ١/ ٣٩٤.

(٢) التَّهْذِيب للبغوي ١١/ ١٨٨. وانظر: المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٥؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٩ - ٢٧٨؛ البيان للعمراني ١٣/ ٤٨ - ٤٩.

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٤٧/ ب، والمثبت في "ب" ق ٢٠٧/ أ، و"ج" ق ٢٢٨/ أ.

(٤) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ٨٥٣؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٧٤.

فعلى رأي الإِصْطَخْرِي: يُشْترط][1] وإن كان لا يشترط لفظ الشَّهَادة من المسئولين عند أصحاب المسائل.

وقال الإمام: إن صاحب "التقريب"[2] ذكر على قياس مذهب الإِصْطَخْرِي وجهين في اشتراط لفظ الشَّهَادة من أصحاب المسائل [3].

وعلى قول أبى إسحاق لا يشترط الإتيان بلفظ الشَّهَادة من أصحاب المسائل، ويُشْترط من المسئولين عند القاضي[4].

الثانية: على رأي الإِصْطَخْرِي لا بد أن يَشْهد اثنان من أصحاب المسائل على كل واحدٍ من المخْبِرين بالتَّعْدِيل أو الجَرْح من الجيران وغيرهم؛ لأنها شهادة فَرْع [5]، كذا حكاه مجلي[6] عن الغزالي، وهو قياس ما حكيناه من التعليل عنه، وعلى هذا يكون قول

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٨/ أ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٧/ ب، و"ب" ق ٢٠٧/ أ.

(٢) هو : ابن القفال الشَّاشِي الكبير ، واسمه : القاسم بن محمد بن علي الشَّاشِي ، صاحب التقريب، برع في حياة أبيه ، وتخرج به فقهاء خراسان .وكتابه " التقريب " من أجل كتب المذهب ، وذاعت شهرة كتابه ، فيقال دائماً: صاحب التقريب. توفي في حدود سنة ٤٠٠ هـ

انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ٢٨٤ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٤٧٢ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٨٧ ؛ هدية العارفين للباباني البَغْدادي ١/ ٨٢٧ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٤ .

(٤) انظر المصدر السابق ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٣ – ٣٩٤ .

(٥) انظر المسألة في فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٠٥ – ٥٠٦ .

(٦) هو: مجلي بن جُمَيع بن نجا، قاضي القضاة أبو المعالي، القرشي، المخزومي ، المصري المسكن والوفاة، تولى قضاء الديار المصرية سنة ٥٤٧ هـ، وإليه ترجع الفتيا بديار مصر، قال السبكى: كان من أئمة الأصحاب وكبار الفقهاء. من أشهر تصانيفه: "الذخائر"، وهو كتاب مبسوط في فقه الشافعية، قال الإسنوي: هو كثير الفروع والغرائب إلا أن ترتيبه غير معهود، وله أيضاً " العمدة في أدب القضاء ". توفي سنة ٥٥٠هـ.

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ٢٠ / ٣٢٥ ؛ البداية والنهاية لابن كثير ١٢/ ٢٩١ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧ / ٢٧٧ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٣٢٢ .

قول الشَّيْخ: " وأقلهم اثنان " محمولاً على ما إذا شهد على كل واحد من المسئولين [من الجيران][1] ، إذا قلنا: يكفي ذلك . وكلام الماوَرْدِي يقتضي خلافه / / ؛ لأنه قال: "لو شهد شاهدان من أصحاب المسائل أو من الجيران - على حسب اختلاف الوجهين- بتعديل أحد شاهدي الأصل جاز أن يَشْهد بتعديل الآخر قولاً واحداً، وإن كان في الشَّهَادة على الشهادة قولان، والفرق أن في الشَّهَادة على الشَّهَادة هما فرع الأصل، وفي التزكية هما شاهدان على الأصل"[2]. وعلى هذا ينطبق [قول][3] البَنْدَنِيجِي وغيره: إذا رجع أصحاب [المسائل][4]، فإن عَدَّلاه حكم، وإن جرحاه وَقَف ، ولم يفصلوا. وجزم في "المُهَذَّب" على قول الإِصْطَخْرِي بأنه يكفي أن يخبر الشاهدين من أصحاب المسائل واحدا إذا وقع في نفوسهما صدقه [5]، وهو مأخوذ مما في "الحاوي"؛ لأنه قال: ولا يشترط على هذا في المسئولين العدد؛ بل المعتبر أن يقع في نفوس أصحاب المسائل صِدْق المخبر فيما ذكره من تعديل أو جَرْح؛ فربما وقع في نفسه صِدْق الواحد، فجاز أن يقتصر عليه، وربما ارتاب / / في الاثنين، فيلزمه أن يستزيد[6].

[أق٢٤٨ / أ]

[ج ق٢٢٨ / ب]

قال مجلي: وهذا فيه بُعْد؛ إذ كيف يثبت التَّعْدِيل والجَرْح بقول واحد، وعلى هذا [ينطبق][7] قول القاضي أبي الطَّيِّبِ: إنه لا خلاف في اشتراط العدد في التزكية [1].

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٢٨/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٧/ ب ، و"ب" ق ٢٠٧/ أ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٩ .

(٣) في "ج" ق ٢٢٨/ أ بلفظ: (كلام) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ أ ، و"ب" ٢٠٧/ أ .

(٤) في "أ" ق ٢٤٨/ أ ، و"ج" ق ٢٢٨/ أ بلفظ : (مسائله) ، والمثبت في "ب" ق٢٠٧/ أ .

(٥) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٥ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٨ .

(٧) سَقْطٌ من " أ " ق ٢٤٨/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٧/ ب ، و"ج" ق ٢٢٨/ ب .

وعلى[٢] رأي أبي إسحاق: لا يُشْترط العَدَد في الإخبار.

قال القاضي أبو الطَّيِّبِ : ومحل الخلاف بين الإِصْطَخْرِي وأبي إسحاق في أصل المسألة إذا كان الحاكم قد بعث أصحاب المسائل إلى قوم معينين يسألونهم عنهم ، فلو فَوَّض إليهم السؤال عنهم من غير أن يعين المسئولين ، فلا بد من اثنين من أصحاب المسائل يَشْهدان عند الحاكم بما يثبت عندهما من الجَرْح والتَّعْدِيل بقول اثنين من المسئولين، وتكون شهادة أنفسهم ، وتبعه ابن الصَّبَّاغ في ذلك[٣].

وقال القاضي : إن هذا مما لا خلاف فيه بين أصحابنا. وكذا محله إذا لم يكن الحاكم قد نصب واحداً منهم حاكماً في الجَرْح والتَّعْدِيل، أما إذا كان قد نَصَبه لذلك جاز، وعليه أن يراجع [من رآه][٤] أهلاً للمراجعة في التَّزْكية والجَرْح، ويصغي [إلى الشَّهَادة][٥] في هذا المقتضى، ويحكم بعد بَذْل/ / الوسع في الاحتياط [٦]. [أق٢٤٨ / ب]

ولا يجوز أن يحكم في التَّزكية باجتهاده؛ لأن ذلك يرجع إلى رد شهادة مزكيين إلى واحد، وذلك غير محتمل فيما [يشترط فيه][٧] العدد، كذا أبداه الإمام - في [باب][١] القِسْمة[٢]- وسَنَذْكره ثَمَّ لغرضٍ لنا.

=

(١) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٢ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٢ .

(٢) زيادة في "ج" ق ٢٢٨/ ب بلفظ : (هذا) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ أ ، و"ب" ق ٢٠٧/ ب، وبه يستقيم المعنى .

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ص : ٨٥٢ – ٨٥٣ ؛ والشامل لابن الصَّبَّاغ ص: ١٧٢ ؛أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٨٩ – ٣٩٠ .

(٤) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠٧/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ أ ، و"ج" ق ٢٢٨/ ب.

(٥) في "ب" ق ٢٠٧/ ب ، و"ج" ق ٢٢٨/ ب بلفظ : (للشهادة) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ أ .

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٣

(٧) في "ج" ق ٢٢٨/ ب بلفظ :(يرجع إلى) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ ب ، و"ب" ق ٢٠٧/ ب .

وإذا ثبت عنده الجَرْح أو التَّعْدِيل قبل قوله فيه وحده فإنه حاكم، وقول الحاكم مسموع في استمرار ولايته، كذا قاله الإمام[٣].

قال: **"فإن عادوا بالتَّعْدِيل أَمَر من عَدَّلهم في السر"**، أي: من أصحاب المسائل أو المسئولين - على اختلاف الوجهين - ، **"أن يُعَدِّلهم في العلانية كما عَدَّلهم سراً "**؛ لأن ذلك أبعد عن التهمة، وفيه ترغيبٌ للناس في حُسْن الذِّكر وجميل الثَّناء، واحتياط للشَّهادة؛ فإنه ربما كان عند بعض النَّاس من جرحه ما يخفى على غيره، ولأن الأسماء والأنساب والحِلَى قد تشتبه.

وقد أشار إلى هذه العلة الشَّافِعي بقوله: فإذا عدَّل سأله تَعْديله علانية؛ ليعلم أن المعدل سراً هو هذا؛ لئلا يوافق اسمٌ اسماً، ونسبٌ نسباً[٤]. وذكر القَفَّال في ذلك معنى آخر ، فقال: ربما يسمى الشاهد باسم / / عَدْل، فيقول المسئول عنه: هو عَدْلٌ . وقد شهد عند قاضي مرو رجل وتسمى باسم عدل، فسأل القاضي الشَّيْخ الخضري[٥] عنه؛ [ج ق٢٢٩ / أ]

=

(١) في "ب" ق ٢٠٧/ ب ، و"ج" ق ٢٢٨/ ب بلفظ : (كتاب) ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٨/ ب .

(٢) في المطبوع من كتاب نهاية المطلب للجويني - في كتاب القضاء ، باب القسام ١٨ / ٥٤٠

(٣) انظر : المصدر السابق ١٨ / ٤٨٤ .

(٤) الأم للشافعي ٦ / ٢١٥ ؛ مختصر المزني ، ص ٣٠٠

(٥) هو: أبو عبد الله محمد بن أحمد المروزي، إمام مرو، ومقدم الشافعية، صاحب القفال المروزي ، كان من أساطين المذهب الشافعي، يضرب بذكائه وقوة حفظه المثل، وإذا حفظ شيئا لا يكاد ينساه، وهو صاحب وجه في المذهب ، عاش نيفا وسبعين سنة، وكان حيا في حدود الخمسين إلى الستين وأربعمائة.

انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢ / ٢٧٦؛ وفيات الأعيان لإبن خلكان ٤ / ٢١٥ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨ / ١٧٢ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ١٠٠ ؛ طبقات الفقهاء لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٤٦ .

لأنه كان مزكياً ، فقال: هو عدل، وكان الشاهد قد زَوَّر اسمه، فالتَّعْدِيل علانية يَدْفع هذا المَحْذُور[1]. لكن هذا بطريق الوجوب أو الاستحباب؟

أطلق القاضي أبو الطَّيِّبِ ، وتبعه ابن الصَّبَّاغ ، القول بأنه على وجه الاحتياط، فإن تركه فلا بأس؛ لأن العدالة حصلت بالتزكية [2]، وعلى ذلك جرى في "الوسيط".

وقال في الحاوي: هذا إذا كان المعدَّل مشهوراً في النَّاس بالتَّمَيز عن غيره في الاسم والنَّسب. وقال ، فيما إذا كان غير مشهور وجاز أن يَشْتبه الاسم والنَّسب: بأنه على وجه الوجوب؛ لما ذكرناه. ثم حكى أن ابن أبي هريرة حمله على الاستحباب تأكيداً؛ اعتبارا بالظاهر، وقال: إن الأول أصح[3].

وقد جمع في "الْبَحْر" بين الحالتين، وحكى فيهما ثلاثة أوجه، ثالثها: إن كان مشهورا بين النَّاس بما يتميز به عن غيره، فلا يحتاج إلى الإعادة وجوبا ، ولكنه يستحب، ويجب في المجهول غير المشهور. وقال: إنه أصح[4].

وكلام الإمام / / مُصَرَّحَ بأنه إذا لم يمكن تحصيل الغَرَض في الغَيْبة فلا بد من الإعلان[5]. [أق٢٤٩ / أ]

ثم اعلم أن ظاهر كلام الشَّيْخ والشَّافِعي - رَحِمَهُمَا اللهُ- يقتضي إعادة التزكية، وقد صَرَّحَ أبو الطَّيِّبِ والماوَرْدِي والبَنْدَنِيجِي وغيرهم بأن المراد من التَّعْدِيل علانية:

---

(١) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٧ .

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ الطَّبَري : ٨٥٩ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ص ١٨٠ – ١٨١ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٧ .

(٤) انظر : بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٧ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٤ .

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٠ .

أن يجمع بين المزكي والمعدَّلين، ويقول للمُزكي: هؤلاء هم الذين سألت عَنْهم وزكَّيْتهم، فيقول: نعم، أو نحوه[1].

قال القاضي الحُسَين: ويشترط في التزكية سؤال الحاكم عنها، فلو عدل المزكي من غير سؤال فالقاضي لا يصغي لقوله؛ لأن التَّعْدِيل حِسْبة لا يُسْمع.

وفي هذه الحالة - أعني حالة العَوْد بالتَّعْدِيل - يَسُوغ للحاكم الحكم إذا لم يتحقق عنده الجَرْح، وينبغي أن يعرّف المشهود عليه بثبوت الحق بتعديلهم، فإن زعم أنه يمكنه جرحهم كان الأمر كما تقدم في الكِتَاب من قبل، ولو تحقق عنده الجَرْح بالتَّسامع، قال الإمام: "فالرأي الذي يَجِبُ القَطْع به أنه لا يقضي بالشَّهَادة؛ لأن ما تحققه – بالتَّسامع - أقل مراتبه أن يَقْتضي توقفاً، والقاضي قد يتوقف لريبةٍ كما // [ج ق٢٢٩ / ب] ذكرنا"[2].

ولا يَسُوغ للحاكم عندنا بمجرد شهادة المجهولين أن يَحْكم بما شهدوا به قبل البَحْث، سواء كان المشهود به حدّاً أو مالاً، وطلب المشهود عليه البحث عن عدالتهم أو سكت؛ لقوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾ [البقرة:٢٨٢]، والمجهول غير [مرضي][3] ما لم يبحث عن عدالته الباطنة، وقد روى سليمان[4] عن خَرَشَة [1]" أن رجلا شهد عند عمر،

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٧ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ ، ص ٨٥٩ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٧ .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٨ .

(٣) في " ب" ق ٢٠٨/ أ بلفظ : (مرتضى) ، والمثبت في " أ" ق ٢٤٩/ أ ، و"ج" ق ٢٢٩/ ب .

(٤) هو: سليمان بن مسهر الفزارى، سمع خرشة بن الحر الكوفي، روى عنه إبراهيم النخعي والأعمش، وثقه النسائي والعجلي وابن حبان ، روى له مسلم، وأبو داود، والنسائي.

انظر : التاريخ الكبير للبخاري ٤/ ٣٦ ؛ تهذيب الكمال للمزي ١٢/ ٦٣ ؛ تهذيب التَّهْذِيب لإبن حجر ٤/ ١٩٢ .

فقال: [إني][٢] لست أَعْرِفك، ولا يضرك أني لا أَعْرِفك فأتني بمن يَعْرفك، فقال رجل: أنا أعرفه يا أمير المؤمنين، فقال: بأي شيء تَعْرفه؟ فقال: بالعدالة والفضل. فقال: هو جارُك الأدْنى تَعْرف ليلَهُ ونَهاره ومَدْخله ومَخْرجه؟ قال: لا، قال: فعامَلَك بالدِّينار والدِّرهم الذين يُسْتدل بهما على الوَرَع؟ قال لا، قال: فصاحَبَك في السفر الذي يُسْتدل به على مكارم الأخلاق؟ قال: لا. قال: فلست تعرفه. ثم قال للرجل: ائتني بمن يَعْرفك "[٣]؛ فدل هذا من قوله وفعله على وجوب البحث.

ولأنَّ الخَصْم - وهو أبو حنيفة - قد وافَقَنا على أنَّه لا يُحْكم في الحدود قبل البحث، وكذا في الأموال عند طلب / / الخَصْم[٤]. فنقول: إن كلَّ عدالةٍ شُرِطت في الشَّهَادة لم يَجز الحُكْم بها مع الجهالة؛ كالشَّهَادة على الحدود. نعم، لو اعترف المشهود عليه بعدالة الشُّهُود، وقال: إنهم زكوا في هذه الواقعة ـ فهل يحكم عليه قبل البحث؟ [أق٢٤٩ / ب]

=

(١) هو: خَرَشَة بن الحُرِّ، نزل الكوفة، ولأخيه سلامة صحبة، وكان يتيما في حجر عمر – v –. حدَّثَ عن: عمر، وأبي ذر الغفاري، وعبد الله بن سلام – n جميعاً –.

روى عنه: ربعي بن حراش، وأبو زرعة البجلي، والمسيب بن رافع، وسليمان بن مسهر، وآخرون. ثقة باتفاق. توفي: سنة ٧٤هـ، روى عنه الجماعة.

انظر: الثقات لابن حبان ٤/ ٢١٢؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٤/ ١٠٩؛ تقريب التَّهْذِيب لإبن حجر برقم ١٧٠٧.

(٢) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٤٩/ أ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٨/ أ، و"ج" ق ٢٢٩/ ب.

(٣) أثر عمر – v – هذا رواه البيهقي في السنن الكبرى باب من يرجع إليه في السؤال ١٠/ ١٢٥؛ والعقيلي في الضعفاء الكبير ٣/ ٤٥٤؛ والخطيب – مستشهداً به - في الكفاية، ص ٨٣. قال ابن حجر: " قال العقيلي: الفضل – هو أحد الرواة - مجهول، وما في هذا الكتاب حديث لمجهول أحسن من هذا، وصححه أبو علي بن السكن." التلخيص الحبير لإبن حجر ٤/ ٤٧٤.

(٤) وقول الصاحبين مثل قول الشافعي، والفتوى على قولهما. انظر: المبسوط للسرخسي ١٦ / ٧٧؛ بدائع الصنائع للكاساني ٦/ ٢٦٨؛ تبيين الحقائق للزيلعي ٤ / ٢١٠؛ فتح القدير لابن الهمام ٥/ ٢١٧، و٧/ ٣٧٧؛ الاختيار لتعليل المختار للموصلي ٢/ ١٥٢.

فيه وَجْهان، حكاهما المراوزة كذا، وحكاهما العراقيون - فيما إذا قال: هم عدول، وإن لم يذكر أنهم زُكُّوا- :

أحدهما: يحكم؛ لأن ذلك معتبر لحقه؛ فسقط باعترافه.

والثاني: لا يحكم، وهو المختار في "المُرْشِد"؛ لأن الحكم بشهادتهم حكم بتعديلهم، وذلك لا يجوز بقول الواحد، كذا قاله الماوَرْدِي[1]، وتبعه في "المُهَذَّب"، ثم قال: ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله - تعالى - ولهذا لو رضي المشهود عليه بشهادة الفاسق لم يَجُز للحاكم أن يحكم بشهادته[2].

وقد بان لك من التعليل الثاني أن محل الوجهين : إذا جهل الحاكم فسقهم؛ فلو علمه لم يحكم بلا خلاف، وبه صَرَّحَ الإمام[3].

فرع: إذا عدل الشاهد في شهادته

فرع: إذا عُدِّل الشَّاهد في شهادته، ثم شَهِد مرة أخرى ، فهل يجب إعادة اسْتِزكائه ؟ قال الأصحاب: إن قصرت المدة فلا[4]. وحكى القاضي الحُسَين عن الثقفي[5] [من أصحابنا][6] / / أنه يحتاج إلى البحث وتجديد المسألة؛ لاحتمال أن يكون

[ج ق٢٣٠ / أ]

---

(١) هذا نص المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٦ ، ونص الحاوي الكبير : " لأن في الحكم بشهادتهم حكما بعدالتهم، فلم يجز أن يحكم بها بتزكية الخصم "١٦ / ١٨٢ .

(٢) انظر : المُهَذَّب في الموضع السابق ؛ و البيان للعمراني ١٣/ ٥٤ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٠ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ١١/ ١٨٩ .

(٥) هو: محمد بن عبد الوهاب بن عبد الرحمن بن عبد الأحد الإمام الجليل القدوة الأستاذ أبو علي الثقفي، الجامع بين العلم والتقوى ، روى عنه أبو بكر بن إسحاق وغيره من الأئمة ، وتفقه على محمد بن نصر المروزى، توفي سنة ٣٢٨هـ .

انظر : سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٢٨١ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ١٩٢ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١١٨ .

(٦) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٤٩/ ب ، و"ب" ق ٢٠٨/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٢٩/ ب .

يكون بينه وبين الثاني قرابة أو عداوة [أو نحوهما][1] وإن طالت ، والقاضي غير خبير بحاله في المدة المتخللة ، فهل يجب؟ فيه وجهان ذكرهما العراقيون، واختار في "المُرْشِد" عدم الوجوب . وقال الإمام: إن الذي مال إليه الجمهور الوجوب؛ لأن الأَحْوال تتحول، والإنسان عُرْضة للتغير والحَدَثان[2]. وفي "الْبَحْر" نِسْبة هذا القول لأبي إسحاق[3] ، وهو الذي جزم به في "الإبانة".

قيل: وهذا القائل يقول: ينبغي ألا يُغْفل القاضي المسألة عن صفة الشُّهُود الذين يتناوبون مجلسه للشهادة، وعلى هذا لو ترك البحث عمن ثبتت عدالته ثلاثة أيام كان ذلك محتملا، [كذا نقل عن العراقيين][4].

قال الإمام: "وفحوى كلامهم إيجاب البحث وراء ثلاثة أيام، ولست أرى أن يتقدر بذلك، ولكن المرجع في قرب الزمان وبُعده إلى العُرْف الغالب، وكل مدة يتوقع في مثلها تغاير طارئة ؛ فإذا خلت عن المسألة ، فلا بد من تجديد البحث بعد هذه المدة عنه، والمرجع إلى ما يغلب على ظن القاضي[5]./ / [أق٢٥٠ / أ]

وفي "الْبَحْر" أن في "الحاوي" أن بعض أصحابنا قال: يسأل عنه بعد كل ستة أشهر. ثم قال: وليس هو بمذهبنا، والمذهب: أنه يوقف على اجتهاد القاضي ورأيه[6].

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣٠/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٩/ ب ، و"ب" ق ٢٠٨/ ب .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٨ . ونسبه ابن أبي الدم أيضًا إلى جمهور الأصحاب في أدب القضاء ١/ ٣٩٩ .

(٣) ونسبه إليه أيضاً البغوي في التَّهْذِيب ٨ / ١٨٩ ؛ وابن الصَّبَّاغ في الشامل ١٨١ ؛ والروياني في بحر المذهب ١١/ ٢٨٨ .

(٤) سَقْطٌ في " ب" ق ٢٠٨/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٤٩/ ب ، و"ج" ق ٢٣٠/ أ .

(٥) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٨ .

ورأيه[1]. والذي رأيته في هذا "الحاوي" نسبة هذا القول بتقدير المدة بستة أشهر إلى بعض الفقهاء[2]؛ كما هو في "الشامل"[3]، وغيره .

فرع: من عدل في القليل هل يعدل في الكثير؟

فرع: من عَدَّل في القليل، هل يُعَدِّل في الكثير؟ فيه وجهان في "الْبَحْر" - في باب ما على القاضي في الخصوم - :

أحدهما : لا ؛ "لأن القضاء بالشَّهَادة بطريق غلبة الظن على الصدق، ولا يسكن القلب بقول الإنسان في الكثير دون القليل "[4].

قلت: وهذا يؤخذ من قول الشَّافِعي - v -: إنه يكتب في رِقَاع أصحاب المسائل قدْرَ الدَّين[5].

قال الرُوَيَّانِي : وفائدة الوجهين " أن الشَّاهد بالقليل إذا عدَّلَه عدْلَان، وصح ذلك، ثم شَهِدا في الحال، هل يلزم السؤال عن حاله ثانياً ؟ على هذين الوجهين"[6]

قلت: ويُفَارق [هذان الوَجْهان][7] ما حكاه ابن أبي الدَّم فيما إذا شَهِد بحق، فزكَّاه اثنان في تلك الشَّهَادة خاصة، هل يُسْمع؟ فيه وجهان، وقال: إن المذهب المشهور منهما عدم القبول، وإن العمل في بعض / / الأمصار على القبول للحاجة[8]. [ج ق٢٣٠ /ب]

---

(١) انظر : بحر المذهب للروياني١١/ ٢٨٨ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٧ .

(٣) لفظ الشامل لابن الصَّبَّاغ : " بعض الناس " ص: ١٨١ .

(٤) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٢٢ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٠٣ ؛أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٨٣- ٣٨٤ .

(٥) انظر : مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٦) بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٢٢ .

(٧) في "أ" ق ٢٥٠/ أ بلفظ : (هذين الوجهين) ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٩/ أ ، و"ج" ق ٢٣٠/ ب.

(٨) انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٨٣ .

قال: **"ويكفي في التَّعْدِيل أن يقول: هو عَدْلٌ "**؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، فأطلق العدالة، وإذا [شهدوا][(١)] أنه عَدْل فقد أثبت العدالة التي اقتضاها لفظ القرآن ، وهذا ما نص عليه في "حَرْملة "[(٢)] كما نقله القاضي القاضي أبو الطَّيِّبِ، واختاره الإِصْطَخْرِي ، وأبو على الطَّبَري[(٣)] في "الإفصاح"[(٤)]، وكذا القَفَّال – كما قاله في "الْبَحْر"[(٥)] – والقاضي الحُسَين ، وصاحب "المُرْشِد"، وحملوا قول الشَّافِعي – v – في "المختصر" :"ولا يقبل التَّعْدِيل إلا أن

---

(١) في "ب" ق ٢٠٩/ أ ، و"ج" ق ٢٣٠/ ب بلفظ : (شهد) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٠/ أ .

(٢) هو : حرملة بن يحيى بن عبد الله بن حرملة بن عمران، أبو حفص، التجيبي المصري ، لزم الإمام الشافعي وتفقه به، وهو من كبار رواة مذهبه الجديد. وكان من حفاظ الحديث، صنف "المبسوط"، و"المختصر" ، روى عنه مسلم وابن ماجه، وروى له النسائي بواسطة، ثقة، توفي سنة ٢٤٣هـ .

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي : ص ٩٩ ؛ تهذيب الأسماء واللغات للنووي ١/ ١٥٥؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١١/ ٣٨٩ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/ ١٢٧ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٦١ .

(٣) هو: الحسن بن القاسم ، أبو علي الطَّبَري شيخ الشافعية في زمنه ، من أصحاب الوجوه ، علق "التعليقة" عن أبي علي ابن أبي هريرة، وصنف "المحرر في النظر" ، وهو أول كتاب صنف في الخلاف المجرد، وصنف "الإفصاح" في المذهب، وألَّف في الجدل، ودرس في بغداد بعد شيخه أبي علي، ومات كهلا في سنة ٣٥٠هـ .

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي ، ص ١١٥ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ٦٢ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢٨٠ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٢١ .

(٤) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ ، ص ٨٥٨ .

(٥) انظر : بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥ .

يقول:[عدل][1] عليَّ وليْ"[2]، على التَّأكيد والاستحباب؛ لأن الشَّهَادة بالتَّعْدِيل تقتضي الحكم بها عليه وله[3].

وفي "الْبَحْر" أن الذي نصَّ عليه في حرملة ؛" أنَّه إذا قال: هو عَدْل مَرْضِي، كفى في التَّعْدِيل "[4].

ويقرب منه ما حكاه الماوَرْدِي عن بعض البصريين أنه شرط في القبول أن يقول: عَدْلٌ مَرْضِيٌّ؛ لأن التَّعْدِيل سلامة ، والرضا كمال[5].

وصحح في "الإشراف" ما حكيناه عن رواية صاحب " الْبَحْر " عن حرملة، بعد أن// حكى أنه نصَّ في حَرْملة على أنه يقول : هو جائز الشَّهَادة[6]. [أق٢٥٠/ ب]

"وقيل: لا يجوز حتى يقول: هو عَدْل عليَّ ولي" عملاً بظاهر الْنَّص في "المختصر"، وقد نص عليه في "الأم"[7] ، كما قاله الرُوَيَّانِي ، ووجه: أن قوله: هو عدلٌ، لا يُثْبت العدالة على الإطلاق؛ لأنه يجوز أن يكون [عدلاً][8] في شيء دون شيء، شيء، [كما إذا وصفه بأنه صادقٌ، فاحتمل أن يكون صادقاً في شيءٍ دون شيءٍ][9] ،وإذا

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣٠/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٠/ أ ، و"ب" ق ٢٠٩/ أ.

(٢) مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٣) وقال البغوي ، والنووي وغيرهما : إن هذا القول هو الأصح . انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ١٩٤ – ١٩٥ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٦ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٨٩ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٢ – ١٧٣ .

(٤) بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥.

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٥ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥ .

(٦) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠٢١ .

(٧) الأم للشافعي ٦ / ٢٠٥ ؛ مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٨) في "ب" ق ٢٠٩/ أ ، بلفظ : (صادقاً) ، والمثبت في " أ " ق ٢٥٠/ ب ، و"ج" ق ٢٣٠/ ب.

(٩) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٠/ ب، و"ب" ق ٢٠٩/ أ، والمثبت في "ج" ق ٢٣٠/ ب .

،وإذا احتمل ذلك وجب أن يصَرَّحَ حتى يزول الاحتمال، وهذه عِلَّة أبي إسحاق المروزي وغيره[1] قال: إن العِلَّة فيه أنه قد يكون الشَّاهد بالتَّعْدِيل ممن لا تُقْبل شهادته له؛لأنه من والديه أو مولوديه ، ولا تُقْبل شهادته عليه؛ لأنه من أعدائه، ومباينيه، فإذا قال: عَدْلٌ عليَّ ولي، زال هذا الاحتمال. قال الماوَرْدِي: "فعلى هذا التَّعليل لا يَلْزم ذلك إذا علم أنه لا نَسَب بينهما ولا عداوة، [وعلى تعليل أبي إسحاق يلزم ذلك، وإن علم أنه لا نسب بينهما ولا عداوة"][2][3].

قلتُ: وما قاله غير أبي إسحاق في طَرَفِ القريب ظاهر، ولم يَظْهر في جانب العدو؛ فإن العدو إذا زكَّى عدوَّه لا يَتَّجه أن يقالَ بعدم السَّماع؛ لأنَّ ذلك شهادة له، وشهادة العدوِّ لعدوِّه سائغة، وعلى هذا فكان يتجه عند هذا القائل أن يكتفي بقوله: هو عدلٌ لي، وقد تعرض لهذا السؤال القاضي الحُسَين .// نعم، الإتيان بلفظ "عليَّ" يحسن أن يوجه بأن في ذلك تطييب قلب القاضي بالتزكية؛ لأنه إذا رضيه على نفسه شاهداً ، مع حرص النفوس على عدم نفوذ كلمة الغير عليها، [دَلَّ][4] على [وضوح عدالته عنده. وقد أشار إلى عين هذا أبو إسحاق والبَنْدَنِيجِي؛ حيث قالا: إن معنى قوله: عليَّ][5]، أنه يقبل شهادته في كل قليلٍ وكثيرٍ؛ لأنَّ من النَّاس مَنْ يقول: أقْبَل شهادة الإنسان في القليل ولا أقْبَله في الكثير[6].

[ج ق٢٣١/ أ]

(١) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠٢١؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥؛ التَّهْذِيب ٨ / ١٨٨- ١٨٩.

(٢) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣٠/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٠/ ب ، و"ب" ق ٢٠٩/ ب .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٥ .

(٤) سَقْطٌ في " أ" ق ٢٥٠ / ب ، والمثبت في "ب" ق ٢٠٩/ ب ، و"ج" ق ٢٣١/ أ.

(٥) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠٩ / ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٠/ ب ، و"ج" ق ٢٣١/ أ .

(٦) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٧– ١٧٨؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٨٩ .

وقد قال الإمام: إن قوله: "هو عَدْل عليَّ ولي" من أبلغ عبارات المزكيين وأوقعها، وهي شائعة على مَرِّ الدُّهور، وقد قررها من كان مبتدئاً في سماعها مجْمَلة، والأصحاب مجمعون على موجب ما يتفاهمون منها [(١)].

وفي " الوسيط " إنَّ "كيفية التَّعْدِيل أن يقول هو عدلٌ عليَّ ولي ، أو عدلٌ مقبول الشَّهَادة؛ فإن العدل قد لا تقبل شهادته لكونه مُغَفَّلاً "[(٢)].

[أق٢٥١ / أ] وقال الإمام : "إن العَدْل الرضا قد يكون مُغَفَّلا. نَعَم، تثبت العدالة / / بما قال، ثم يُستخبَر بعد هذا عن الأسباب المانعة من قبول الشَّهَادة كما سنصفها، إن شاء الله تعالى"[(٣)].

وهذا كله على طريقة من رأى من أصحابنا أن السؤال عن أسباب العدالة لا يجب، وهو ما أورده القاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ والبَنْدَنِيجِي والقاضي الحُسَين ، وادَّعى أنه لا خلاف فيه، ووافَقَهم الغزالي مُتَّبعا في ذلك ما حكيناه عن الإمام [(٤)].

قال الماوَرْدِي: وهذه الطريقة مأخوذة من قول الشَّافِعي – v –: ولا يُقْبل التَّعْدِيل إلا بأن يقول:[عدلٌ][(٥)] عليَّ ولي. والقائلون بهذه الطريقة يقولون: السؤال عن أسبابها أسبابها استظهار، وإنَّه يجب أن يكون الشَّاهد بالتَّعْدِيل إذا لم يذكر الأسباب من أهل الاجتهاد.

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٦ .

(٢) الوسيط للغزالي ٧/ ٣١٩ .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٥ .

(٤) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ٨٥٧ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٧ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٤٨٧ ؛ الوسيط للغزالي ٧ / ٣١٩ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٨٨ .

(٥) سَقْطٌ في " ب " ق٢٠٩ / ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥١/ أ ، و"ج" ق ٢٣١/ أ .

وقد ذهب آخرون من الأصحاب إلى وجوب السؤال عن أسبابها، ويكون الشَّاهد على هذا مؤدياً للأسباب، والقاضي هو الحاكم بالعدالة؛ وعلى هذه لا يُشْترط أن يكون الشَّاهد من أهل الاجتهاد، وقائلها يقول: استزادة القاضي أن يَشْهدوا أنه عدلٌ لهم وعَلَيْهم ، استخبارٌ عن حكم العدالة، وليس بشرطٍ في قبول الشَّهَادة، فلا يجب على الشاهد ذِكْره. نعم، هل يجب على الحاكم الاستخبار عنه؟ فيه وجهان: أحدهما: لا؛ كالشاهد؛ لأن الشَّهَادة / / بأسباب العدالة تُغْني عما سواها. [ج ق٢٣١ /ب]

والثاني: نعم؛ للاحتياط[1].

قلت: ولو قيل باشتراط ذِكْر هذا على هذه الطريقة أيضاً / / لم يَبْعد؛ بناءً على التعليل الثاني في أصل المسألة؛ لأن أسباب العدالة صفاتُ كمالٍ في الشاهد، والعداوة والقرابة أسبابٌ مانعةٌ من قبول الشَّهَادة، لا ينافيها ذكر صفات الكمال؛ فكان يجب التعرض لها كما على الطريقة الأولى . [ب ق٢١٠ / أ]

تنبيه: شهادةُ الأَبِ بتعديل الإِبْن وبالعكس، هل تُسْمع؟ فيه خلاف حكيته عن البَغَوِي وغيره من قبل، والذي جَزَم به الماوَرْدِي ههنا، وتَبِعه في "الْبَحْر"، وكذا صاحب "الإبانة"، ورآه الغزالي أظهر : المنعُ[2]. وقد يُقال بإمكان أخذه من الخلاف الذي ذَكَره الشَّيْخ هاهنا؛ لأن من اكتفى بقوله: هو عدلٌ، لم ينظر إلى كونه / / قريباً تُرَدُّ شهادته له، ومن لم يكتف بذلك نَظَرَ إلى ذلك، قد يقال: من اكتفى بقوله: هو عدْلٌ، اكتفى به في ثبوت العدالة ظاهراً والقاضي من وراء الكشف عن القرابة وغيرها، كما حكيناه عن الإمام؛ فلا يظهر مع هذا الخلاف من ههنا. نعم، المنع يؤخذ من ههنا قطعاً على توجيه غير أبي إسحاق. [أق٢٥١ / ب]

---

(١) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٤ – ١٩٥ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨٥ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٧ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨١ ؛ الوسيط للغزالي ٧ / ٣١٨ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٧٥ – ٢٧٦ .

فرع: هل يحل للأب تزكية ولده

فرع: هل يَحِلُّ للأَبِ تزكية ولده، [إذا كان القاضي لا يرى ذلك][1] وهو يجهل أنَّه أبوه؟ لم أر فيه نقلاً، والذي يَظْهر: تخريجه على أن الفاسق في الباطن إذا علم حقاً وطلب لأدائه، وهو ظاهر العدالة مسموع الشَّهَادة ، هل يحل له الإقدام على الأداء أم لا؟ وفيه وجهان حكاهما في "الْبَحْر" في فروع ، ضِمْنَ باب ما على القاضي في الخصوم؛ بناءً على وجهين في أنَّ الفاسق، هل عليه إقامة الشَّهَادة؟

وَجْه الجواز: أنه شَهِد بالحق ليَصِل الحق إلى مستحقه.

وَوَجْه المنع: أنَّ في أدائه إيقاع الحاكم في حكمٍ باطلٍ؛ لأنه إذا حكم بمُسْتَنَدٍ باطلٍ في نَظَر الشرع - في حق في نفس الأمر -كان باطلاً، والله أعلم .

قال: **"ولا يُقْبل التَّعْدِيل إلا ممن هو من أهل الخِبْرة الباطنة بحاله "**، أي: في حال الأداء أو قريباً منه ؛ كما قاله الشَّافِعِي - v -[2] لأثر عمر- v [3]- [السابق][4]، والمعنى فيه: أن النَّاس يُخْفُون عوراتهم ويُغَطُّونها، ولا يتحقق الاطلاع على السَّريرة، ولكن لا أقل / / من التوصُّل إلى ما يغلب على الظَّن، وذلك لا يَحْصُل إلا بأهل الخبرة الباطنة، ولأنَّ من ليس من أهل الخبرة إنما يعتمد فيما يذكره الظاهر من حاله، ولو اكتفينا بذلك لم يحتج إلى تزكية؛ لأن القاضي في هذا كالشَّاهد، وهذا بخلاف الشَّهَادة بالْجَرْح، لا يشترط فيها أن يكون [الشاهد][5] من أهل الخبرة الباطنة به؛ لأنَّه لا يشهد فيه إلا عن معاينة أو سماع - كما سنَذْكره- وذلك لا يحتاج إلى خبرة باطنة، وهذا أحد ما يَتَمَيَّز به شُهُود التَّعْدِيل على الْجَرْح، وثانيه: أن يكون شاهد التَّعْدِيل على المشهور بخلاف

[ج ق٢٣٢ / أ]

[ب ق٢١٠ / ب]

---

(١) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥١/ ب، والمثبت في "ب" ق ٢١٠/ أ، و"ج" ق ٢٣١/ ب.

(٢) انظر : الأم للشافعي ٦ / ٢٠٥ ؛ مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٣) سبق ذكره ص: ١٧٧ .

(٤) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣١/ ب، والمثبت في "أ" ق ٢٥١/ ب، و"ب" ق ٢١٠/ أ.

(٥) في "ب" ق ٢١٠/ أ بلفظ : (الشاهدان) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥١/ ب ، و"ج" ق ٢٣٢/ أ.

شُهُود الجُرْح ؛ فإنه لا يشترط معرفتهم / / بما يقتضي الجُرْح؛ لأنهم لابدَّ أن يصرحوا بالسبب المجرح.

ثم اعلم أنَّ القاضي وصاحب المسألة إن كان لا يعرف أن المُزَكِّي من أهل الخبرة الباطنة؛ بالمشهود بعدالته، ولم يعرف / / حِذْقه ومعرفته، سأله كما فعل عمر - v - لأنه قد يعتقد جواز البناء على الظَّاهر وتحسين الظَّن، فإذا بحث القاضي زال اللَّبس، وإن عَلِم أن المزكِّي خبيرٌ به أو خبيرٌ بالتَّزكية، وقد أَلِفَ ذلك منه، وراجعه فيها، فوجده خبيراً بصيراً غير مكتَفٍ بالظَّاهر ـ فإذا أطلق التَّعْدِيل ، قال الإمام: "فالأصح أن القاضي لا يحتاج إلى مراجعة في إسناد تزكيته إلى الباطن. ومن أصحابنا من شرط هذه المراجعة في كل تزَكْية، تمسكاً بأثر عمر - v - قال: وهذا غير سديد ، والأثر محمول على عِلْم عمر بأن المعَدِّل لم يكن خبيراً بمأخذ التَّعْدِيل"[1]، وهذا بخلاف أصحاب المسألة إذا عَدَّلوا عند القاضي واكتفينا بهم، كما هو الصحيح؛ فإنه لا يشترط أن يكونوا من أهل الخبرة [الباطنة][2]. [أق٢٥٢ / أ]

قال الماوَرْدِي: "ولا يجوز للحاكم أن يسألهم: من أين عَلِمتم التَّعْدِيل؟ وكذا الجُرْح إن عادوا به"[3]. وكلام ابن الصَّبَّاغ [وغيره][4] قريب منه [5]؛ [لأنه][6] قال: وليس للحاكم أن يقول كذا. ولفظ البَنْدَنِيجِي: أنه لا يسألهم: من أين تحملوا الشَّهَادة، ولا عمن أخبرهم بذلك.

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٥ .

(٢) سَقْطٌ في "ب" ق ٢١٠/ ب ، وفي "ج" ق ٢٣٢/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ أ .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٨٨ .

(٤) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٠١ / ب ، و"ج" ق ٢٣٢/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ ب .

(٥) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٧٤ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٣ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٨١.

(٦) في "ج" ق ٢٣٢/ أ، بلفظ: (فإنه) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ أ ، و"ب" ق ٢١٠/ ب.

فرع: إذا سمع شخص من أفواه الناس دين شخص

فرع: إذا سمع شخص من أفواه النَّاس دِيْن شخص وأمانته وصلاحه، وشهد جماعة بأنه عدلٌ، فهل يسوغ له تعديله، وليس هو من أهل الخبرة بحاله ؟ قال القاضي الحُسَين: له ذلك إذا تكرَّرَ / / [ذلك][1] على سمعه من أفواه النَّاس مرة بعد أخرى في مقامات مختلفة تُخْرِج عن حد التواطؤ، فأمَّا أنْ يشهد عنده عدلان أو أكثر فلا؛ لأنه يحتمل التواطؤ في ذلك. [ج ق٢٣٢ / ب]

قال: **"وإن عادوا بالجرْح سقطت شهادتهم "**؛ لعدم الثقة بقولهم، وهذا ظاهر قول الإِصْطَخْرِي وغيره في أن المرجع في التَّعْدِيل والجَرْح إلى شهادة أصحاب المسائل، دون المسئولين، وأما على قول أبي إسحاق فيظهر أن يقال: لا تسقط الشَّهَادة ما لم يشهد اثنان من المسئولين بالجَرْح؛ كما يشهدان بالتَّعْدِيل عند [عود][2] أصحاب المسائل به.

لكن في "الشامل" و "تعليق" أبي الطَّيِّبِ أن أبا إسحاق قال: إذا عادوا إليه فأخبراه بالجَرْح، توقف، وقال للمدعي: زدني في شهودك [3].

قال/ / القاضي الحُسَين: ولا تتوقف الشَّهَادة بالجَرْح على سؤال القاضي؛ لأن الجَرْح تُسْمع فيه شهادة الحسبة [4]. [أق٢٥٢ / ب]

ثم في حال عودهم بالجَرْح لا يستحب أن يعاد الجَرْح في العلانية؛ لما في ذلك من الهَتْك، بخلاف ما إذا عادوا بالتَّعْدِيل ، كما تقدم، صَرَّحَ به الماوَرْدِي والبَغَوِي [5] ، [والله أعلم][1]. / / [ب ق٢١١ / أ]

---

(١) سَقْطٌ في " ب " ق ٢١٠ / ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ أ، و"ج" ق ٢٣٢/ ب .

(٢) سَقْطٌ في " ب " ق ٢١٠ / ب، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ أ ، و"ج" ق ٢٣٢/ ب .

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٨٥٢؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ١٧٣ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٩؛التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٨٨ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٠ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٤٩ .

(٤) انظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٤ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٩٦ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٦ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٨٨ .

قال: "**فإن عاد أحدهما [بالتَّعْدِيل والآخر بالجرْح][٢] أنفذ آخرين**"؛ لأن الْنِّصاب في الجَرْح والتَّعْدِيل لم يكمل، فلَعَلَّه بإرسال الآخرين يكمل في أحدهما أو فيهما؛ فترتب على ذلك حكمه، كما سنذكره.

وفي "المُهَذَّب" :"أنه يبعث ثالثاً، فإن عاد بالجَرْح كملت بَيِّنَة الجَرْح وعمل بموجبها، [وإن عاد بالتَّعْدِيل كملت بَيِّنَة التَّعْدِيل وعمل بموجبها"][٣]،[٤] . وهذا أخذه من قول الماوَرْدِي: "ويجوز أن يقتصر في من ينفذه بعدهما على واحد؛ لأنه بالواحد تكمل بَيِّنَة الجَرْح أو التَّعْدِيل"[٥]. وخص القاضي الحُسَين محل بعث الواحد بحالة عود اثنين بالتَّعْدِيل، وواحد بالجَرْح.

وحكى الإمام في هذه الصورة عن أبي إسحاق أنه يقول للمدعي: زِدْنِي في شهودك، وقال: إن أراد به على وجه الاحتياط [فقريب][٦]، وإلا فلا وجه له [٧].

والذي أورده القاضي أبو الطَّيِّبِ، والبَنْدَنِيجِي ، وابن الصَّبَّاغ في مسألة الكِتَاب: الأول[٨]. وقال الماوَرْدِي: إنه أحوط[٩]، وهو الذي نَصَّ عليه الشَّافِعي – v – في

[ج ق٢٣٣/أ]

=

(١) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٢/ ب ، و"ج" ق ٢٣٢/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٠/ ب.

(٢) في "ج" ق ٢٣٢/ ب، بلفظ : (بالجرح والآخر بالتعديل) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ ب ، و"ب" ق ٢١١/ أ ، وهو الصواب لموافقته لما في التَّنْبِيه ص :(٣٤٣).

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٢/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١١/ أ ، و"ج" ق ٢٣٢/ ب .

(٤) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٦ .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٠ .

(٦) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٢/ ب ، و"ب" ق ٢١١/ أ ، والمثبت في "ج" ق ٢٣٢/ ب .

(٧) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٧ .

(٨) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٤ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٥ .

(٩) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٠ .

"المُخْتَصر" لكنه قال: " أعادهما مع غيرهما "[1]؛ ولأجل هذا قال البَنْدَنِيجِي: إنه يبعث بهما ثانياً، ويبعث مع كل واحد // منهما غيره.

وقال الماوَرْدِي: إن قول الشَّافِعي - v -: " أعادهما مع غيرهما " يحتمل أمرين:

أحدهما: أن يعيدهما ثانياً للبحث؛ فربما ظهر لمن عدل جرح يوافق فيه صاحبه، ويسمع الحاكم من كل منهما رجوعه إلى ما بان له من خلاف الشَّهَادة الأولى.

والاحتمال الثاني: أن يكون معنى قوله: " أعادهما "يعني: عن الشَّهَادة، إلى حيث شاء؛ لينظر ما شهد به الثالث[2].

قال: **"فإن عَدَّله اثنان وجَرَحَه اثنان ، قَدَّم الجرْح على التَّعْدِيل"** ؛ لأن شهادة الجَرْح [شهادة][3] على أمر باطن، وشهادة العدالة شهادة على أمر ظاهر، فكانت تلك أولى ؛ لأنها علمت ما خَفِي على الأخرى؛ فصار هذا كما لو شهد اثنان بدين، وشهد آخران بقضائه ـ تقدم شهادة القضاء؛ لأنها علمت ما خَفِي على الأخرى؛ ولأنَّ الجارح مثبت والمعدل ناف، والإثبات أولى من النفي.

وهكذا الحكم فيما لو شهد اثنان بالجَرْح// ، وثلاثة فأكثر إلى مائة بالتَّعْدِيل؛ كما قاله القاضي الحُسَين وغيره[4]. [أق٢٥٣ / أ]

وألحق الإمام بهذه الصورة ما إذا تحقق عند القاضي الفسق بالتَّسامع، وشهد مُعَدِّلون على العدالة كما حكيناه من قبل[5].

---

(١) مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٠ .

(٣) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣٣/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٢/ ب ، و"ب" ق ٢١١/ أ.

(٤) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩١؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٢٩٦؛ حاشية الشرواني ١٠/ ١٦١.

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٨ .

قال الأصحاب : ولا تقدم بَيِّنَة التَّعْدِيل على الجَرْح إلا في مسألة [واحدة][1] ، وهي ما إذا شهد اثنان على جرحه في بلد، ثم انتقل إلى بلد أخرى، فشهد آخران منهما بالتَّعْدِيل؛ فإنه يقدم التَّعْدِيل على الجَرْح[2]. كذا أطلقوه، ويظهر أن محله إذا كان بين انتقاله من البلد الأول إلى الثاني مدة الاستبراء، وإلا فلا يقدم.

وقد ذكر الطَّبَري مسألة أخرى، وهي أن يقول اثنان: / / إنَّه زَنَا أو سَرَق، ويقول آخران: إنه تاب وحسنت حاله[3]. [ب ق٢١١ / ب]

قال: **"ولا يقبل الجرْح إلا مفسراً"**، أي: لا يقبل إلا بعد ذكر سبب الجَرْح؛ لأن أسبابه مختلف فيها، فقد يظن الشاهد ما ليس بجرح عند القاضي جرحاً، مع أن الاعتبار فيه بما يراه القاضي.

قال الشَّافِعي – v – في "الأم": "شهدت رجلاً صالحاً شهد على رجل عند رجل بالجَرْح، فقال له: بِمَ جَرَحْته؟ فامتنع من تفسيره، وقال: مثلي لا يخفى عليه الشَّهَادة [المجروحة][4]، فألح عليه، وقال: لا أقبل حتى تُبَيِّن السَّبَب، فقال: رأيته يبول قائماً، يترشش البول على ثيابه ورجليه / / ويصلي! فقال: رأيته فعل ذلك ؟ فقال: أراه سيفعل ذلك[5]؛ فأسقط شهادته. [ج ق٢٣٣ / ب]

فإذا فسر الشاهد السبب ، نظر فيه القاضي: فإن كان عنده سبباً أيضاً، حكم به وأسقط الشَّهَادة، وإلا توقف ، كما قال الماوَرْدِي[6]. وهذا بخلاف التَّعْدِيل؛ حيث لا

(١) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٣/ أ، و"ج" ق ٢٣٣/ أ، والمثبت في "ب" ق ٢١١/ أ.

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩١ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٥ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٧٤ ؛ بحر المذهب للروياني١١/ ٢٨٢ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٠ .

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٤ – ٨٥٥ .

(٤) في "ج" ق ٢٣٣/ أ، بلفظ: (المجرحة) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٣/ أ، و"ب" ق ٢١١/ ب.

(٥) الأم للشافعي ٦ / ٢٠٥

(٦) انظر الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٤ .

يشترط ذكر أسبابه - على المشهور- قال ابن الصَّبَّاغ: "لأن أسبابه تكثر، ولا يمكن ضبطها"[(١)]. [وقال القاضي أبو الطَّيِّبِ : "لأن أكثر ما فيه أن يذكر ما يفعل من الطاعات وأداء الفرائض على حسب ماشاهده][(٢)]، وقد يفعل ذلك كله ويفسق بمعصية يأتي بها سراً، وليس كذلك سبب الجَرْح؛ فإنه يمكن الإحاطة؛ فلهذا وجب كشفه"[(٣)].

قال الأصحاب: وكشفه أن يقول: رأيته يزني، كما قال الإمام [(٤)]، أو يسرق أو يغصب أو يلوط، ونحو ذلك، أو: أقر عندي بالزِّنَا أو السَّرِقَة، أو سمعته يقذف أو يكذب أو يمشي بالنميمة، أو يقول ما يعتقده من البدع المستنكرة- كما قاله الماوَرْدِي[(٥)]- / / ونحو ذلك. وهذا الذي أراده الشَّافِعي - v - بقوله : "لا أسمع الجَرْح إلا بالمشاهدة أو السماع"[(٦)]. [أق٢٥٣ / ب]

وقال البَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ: إن هذا القول من الشَّافِعي عائد إلى أصحاب المسائل؛ لأنه يحتاج أن يعلم منه ما يفوضه الحاكم إليه من ذلك؛ ليشهد به عنده، وإنما يصير [به عالما][(٧)] بأن يعلم ذلك مشاهدةً أو سماعاً، وألحقا- وكذا الماوَرْدِي -، بما

---

(١) الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٧ .

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٣ / أ، والمثبت في "ب" ق ٢١١/ ب ، و"ج" ق ٢٣٣/ ب .

(٣) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٧ . وانظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٤ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٧ ؛ الوسيط للغزالي٧ / ٣١٩ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٣ ؛ روضة الطالبين ١١/ ١٧٢ .

(٤) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٦ .وراجع أيضاً : البيان للعمراني ١٣ / ٥٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧١.

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ١٩١ .

(٦) مختصر المزني : ٣٠٠ ؛ الأم للشافعي ٦ / ٢٠٥ .

(٧) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٣/ ب ، و"ج" ق ٢٣٣/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١١/ ب.

ذكرناه من قسم السماع، ما إذا سمع من عدد التواتر [أو الاستفاضة ذلك][1] عنه، وحصل له العلم ، قالوا: ويطلق الشَّهَادة في هذه الحالة كما يشهد بالموت والنسب والملك المطلق[2].

فأما السماع من الواحد والعشرة، فقد قال الشَّيْخ أبو حامد: إنه لا يصير به عالماً بذلك، لكنه يشهد عند الحاكم بما سمع، ويكون شاهد فرع، والذي سمع منه شاهدَ الأصل؛ فيكون حكمه حكم شاهد الفرع والأصل، ولا يثبت عنده ما قال شاهد الأصل إلا باثنين.

قال ابن الصَّبَّاغ: وهذا بخلاف ما ذكروه في الاستفاضة.[3]

وهذا ما ذكره العراقيون، أعني: جملة ما ذكرته.

وفي "النِّهَاية" أن من أصحابنا من لم يشترط هذه المبالغة في ذكر السبب - وعنى/ / بالمبالغة ما حكاه من قوله: رأيته يزني ونحو ذلك - قال: واكتفى بذكر [ب ق٢١٢ / أ]
ما بَيَّنه / / على ما يقع به الجَرْح لا محالة، وإنه خرجه بعض العراقيين على طريقة [ج ق٢٣٤ / أ]
الإِصْطَخْرِي فإنَّ مبناها على طرف من المسامحة . قال الإمام: "ووراء هذا سر ، وهو أن المزكيَيْن إذا صَرَّحَا بالنسبة إلى الزِّنَا، ففي العلماء من جعلهما قاذفين إذا لم يساعدهما عليه شاهدان آخران- و به قال بعض أصحابنا- ومنهم من يستثني مقام الجَرْح، ولا يجعل نسبته إلى الزِّنَا في هذا المقام قذفاً، والسبب فيه الحاجة؛ فإن المزكي مراجع مستخبر، والقاذف من يبتدئ من غير مراجعة، فعلى الأول لا يكلفون التصريح ثم يجب احتمال ما يأتون به إذا عرضوا حتى لا يقضي عليه عند التصريح بالإيجاب، وهذا

---

(١) في "ج" ق ٢٣٣/ ب ، بلفظ : (والاستفاضة) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٣/ ب ، و"ب" ٢١١/ ب.

(٢) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٥ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٦ . وراجع أيضاً : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦١٣ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧١ .

(٣) الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٥ .

تمهيد [لعذر المراجع][1] المستخبر، وعليه يحمل قوله - ﷺ -: " اذكروا الفاسق بما فيه، يحذره النَّاس "[2].

قلت: وما ذكره الإمام عن بعض الأصحاب أنهم غير قذفة، عليه ينطبق قول ابن الصَّبَّاغ - حكاية / / عن الشَّيْخ أبي حامد -: إن القاضي إذا سأل الشاهدين عن سبب الجَرْح، وكان زنًا ، لم يكن قذفاً، سواء كان بلفظ الشَّهَادة أو بغير لفظها؛ لأنهما لم يقصدا إدخال المعرة عليه بالقذف، وإنما قصدا إثبات صفته عند الحاكم [ليبني الحاكم][3] [حكمه عليه"][4] ، [5].

[أق٢٥٤ / أ]

---

(١) في "ج" ق ٢٣٤/ أ بلفظ : (وعذر للمراجع) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٣/ ب ، و"ب" ق ٢١٢/ أ.

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٨٦ .

والحديث أخرجه ابن أبي الدنيا في ذم الغيبة ص ١٤٦ ، برقم ٨٣؛ والحكيم الترمذي في نوادر الأصول ٢/ ٢٥٧ ؛ والعقيلى – واللفظ له - ١/ ٢٠٢ ، ترجمة جارود بن يزيد ؛ وابن عدي في الكامل في الضعفاء ٢/ ١٧٣ ترجمة الجارود بن يزيد، ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٠/ ٢١٠ ، برقم ٢٠٧٠٣ ؛ وابن الجوزي في العلل المتناهية ٢/ ٢٩٤ ؛ كلهم من طريق الجارود بن يزيد ، حدثنا بهز بن حكيم عن أبيه عن جده مرفوعاً : " أترعون عن ذكر الفاجر ؟ متى يعرفه الناس ؟ اذكروا الفاجر بما فيه يحذره الناس " . وقال العقيلي عقبه : ليس له أصل .

وقال البيهقي ": هذا حديث يعرف بالجارود بن يزيد النيسابورى ، وأنكره عليه أهل العلم بالحديث . وقد سرقه عنه جماعة من الضعفاء فرووه عن بهز بن حكيم ولم يصح فيه شيء " اهـ.

وانظر أيضاً : كشف الخفاء ومزيل الإلباس للعجلوني ٢/ ٢٠١ برقم ٢١٥١ ؛ الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة للملا علي القاري : ٤٨٩ ؛ أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب لمحمد بن محمد درويش– وفيه أن في بعض الروايات " الفاسق " بدل " الفاجر " - : ٤٩ .

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٤/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٢١٢/ أ ، و"ج" ق ٢٣٤/ أ .

(٤) في " ب " ق ٢١٢/ أ بلفظ : (عليه حكمه) ، والمثبت في " أ " ق ٢٥٤/ أ ، و"ج" ق ٢٣٤/ أ.

(٥) الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٧٦ . وحكاه عن أبي حامد أيضاً الروياني في بحر المذهب ١١/ ٢٨٣ .

الماوَرْدِي قال بذلك فيما إذا كان الشاهدان من أصحاب المسائل، وقال فيما إذا كان من الجيران: إنهما قاذفان ، إذا لم تكمل الشَّهَادة، والفرق: أن أصحاب المسائل ندبوا للإخبار بما سمعوه، بخلاف الجيران(١).

وكلام البَنْدَنِيجِي يقتضي أن ما حكي عن أبي حامد في أصحاب المسائل أيضا.

[ثم](٢) فيما أبداه الإمام من عند نفسه في التوجيه نظر ؛ من حيث إنه يقتضي اختصاص الاكتفاء بالتعريض بالنسبة إلى الزِّنَا، أما في غيره فلا، وقد أفهم كلامه أولا الاكتفاء بالتعريض فيه، و في كل ما ينسبه إليه.

قال: **"وإن سأل المدَّعِي أن يحبسه حتى تثبت عدالتهم حُبِس"** ؛ لأن الظاهر عدالة الشُّهُود، وإنما يتوقف الكشف عن جرحهما، ولأن المدَّعِي قد فعل ما عليه من إحضار البَيِّنَة، وبقي على الحاكم ما عليه من معرفة العدالة؛ كذا قاله الماوَرْدِي(٣) وابن الصَّبَّاغ في كتاب اللعان، وهو مختار أبي إسحاق المروزي، كما حكيناه عند الكلام في المحبسين، والذي صححه البَغَوِي(٤)، وقال في "المُهَذَّب": "إنَّه ظاهر/ / المذهب"(٥)، وبه جزم القاضي أبو الطَّيِّبِ قبيل كتاب الدعاوى(٦)؛ حيث قال: إنه يحبس قولاً واحداً.

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٩٢ . وراجع أيضاً : بحر المذهب للروياني١١/ ٢٨٤ .

(٢) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٣٤/ أ، والمثبت في " أ" ق ٢٥٤/ أ، و"ب" ٢١٢/ أ.

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ١٢٨ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٣١٣ .

(٥) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٣

(٦) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ١١٦٩ .

وعلى هذا: فلا تتقيد مدة حبسه. والمرجع فيها إلى القاضي، كما قاله في "الْبَحْر"[١].

وفي "الرَّافِعِي" أن العراقيين والقاضي الرُوَيَّانِي قالوا: إن الحبس قبل التَّعْدِيل يبقى إلى ظهور الأمر للقاضي بالتزكية أو الجَرْح، ولا تتقدر له مدة[٢]. كذا رأيته في "تعليق" البَنْدَنِيجِي/ / قبيل باب القضاء على الغائب، ولم يحك الإمام سواه في آخر باب الشَّهَادة على الوصية[٣]. [ب ق٢١٢ / ب]

ووراء ذلك وجوه أُخَر:

أحدها: حكاه القاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ وغيرهما، عند الكلام في المحبسين: أنه لا يحبس. وهو [رأي][٤] الإِصْطَخْرِي[٥]، وقد حكاه المصنف والبَغَوِي والبَغَوِي هاهنا[٦]، ولم يحك القاضي الحُسَين في باب الشَّهَادة على الوصية سواه، وأشار وأشار إليه الإمام[٧]، [ثم وجهه][٨]: أن الأصل براءة الذمة، والحق لا يوجبه إلا ظهور/ / العدالة، ولم تظهر، مع أنه عقوبة في الحال[٩].

---

(١) انظر: بحر المذهب للروياني ١١/ ١٦٠.

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٥؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٨.

(٣) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٩/ ٨٧.

(٤) في "ج" ق ٢٣٤/ ب بلفظ: (الذي رآه)، والمثبت في "أ" ق ٢٥٤/ أ، و"ب" ق ٢١٢/ ب.

(٥) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ٨٧١؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١١٩. وراجع أيضاً: بحر المذهب للروياني١١/ ١٦٠؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٤.

(٦) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٣١٣؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٣.

(٧) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٥.

(٨) في "ب" ق ٢١٢/ ب، و"ج" ق ٢٣٤/ ب، بلفظ: (ووجهه)، والمثبت في "أ" ق ٢٥٤/ أ.

(٩) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٤.

وهذا[١] ما رجحه القاضي الحُسَين قبيل كتاب الدعاوي، وقال: إن الأول لا يصح، بعد أن نسبه إلى قول العراقيين من أصحابنا، لكنه يطالب بكفيل، وحينئذ فيكون اختياره: أنه لا يُحْبَس، ويطالب بكفيل، وقد حكاه البَغَوِي هكذا وجهاً آخر، وقال: إن له ملازمته على طلب الكفيل. قال: "وإذا بعث القاضي معهما رجلا يستكفل، فالأجرة على المدَّعِي "[٢].

الثالث: قال الإمام في كتاب اللعان: "إني وجدت في بعض الطرق رمزاً إلى أن المدَّعَى عليه لا يُحْبَس "[٣] في القذف والحد .

الرابع: حكى البَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ والقاضي الحُسَين والإمام عن الإِصْطَخْرِي: أنه لا يُحْبَس في المال، وإن قلنا: يُحْبَس في [القذف][٤] والقصاص؛ لأن المال يمكن استيفاؤه في غَيْبَته، بخلاف القذف والقصاص[٥].

---

(١) سَقْطٌ ذكر الوجه الثاني ولعله يبدأ هنا عند قوله (وهذا ما رجحه القاضي الحسين قبيل كتاب الدعاوى .....) والله تعالى أعلم .

(٢) التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٣١٣ .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٤ .

(٤) في "ج" ق ٢٣٤/ ب بلفظ: (الحد) ، والمثبت في " أ " ق ٢٥٤/ ب ، و"ب" ق ٢١٢/ ب.

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٥ – ١١٦ .

قال ابن الصَّبَّاغ: وما ذكره من الفرق ليس بصحيح؛ لأن المال قد يتعذر استيفاؤه بغَيْبَته بأن يخفيه، ولا يظهر للحاكم[1].

وهذا حكم طلب الحبس، فلو طلب من القاضي أن يحجر عليه في المال في صورة كون المدَّعَى به ديناً؛ مخافة أن يضيع ماله، أو يحتال فيعزيه [لإنسان][2] فهل يجاب؟

حكى الإمام - قبيل كتاب الدعاوى - فيه خلافاً عن الأصحاب، والذي قاله الأكثرون: أنه لا يجاب / / ؛ فإن ضرر الحَجْر عظيم، فلا سبيل إلى الإجابة إليه. قال : "لا يتجه عندنا إلا هذا، وقال القاضي ـ يعني الحُسَين ـ: إن كان يتوهم القاضي هذا في المشهود عليه بأن كان يعرفه محتالاً خصما، فله أن يجيبه، وإلا فلا[3]. [ج ق٢٣٥ / أ]

والذي رأيته في "تعليقه": أنه إن طلب الحجر وجب على الحاكم أن يحجر عليه. وإن لم يسأل ، ففي وجوبه عليه وجهان:

أحدهما: هو حق لله تعالى؛ كالتَّعْدِيل على أصلنا، لا يفتقر إلى سؤال الخصم.

والثاني: لا يجب، بل هو حقه كالكفالة ببدن من عليه الحق.

ثم قال : إذا قلنا بالوجوب فلو أغفله القاضي فلم يحجر ، وتصرف المشهود عليه بالبيع أو بالإقرار، ثم خرج الشُّهُود عدولاً ـ هل ينقض تصرفه أم لا؟

الظاهر: أنه ينقض، ويحتمل أن يقال: لا ينقض، ونظيره: مُجَرَّد السَفَه والتبذير هل يوجب الحجر أم لا؟ .

---

(١) الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٣٤٥ .

(٢) في "ج" ق ٢٣٦/ أ بلفظ: (إلى إنسان) ، والمثبت في " أ " ق ٢٥٤/ ب ، و"ب" ق ٢١٢/ ب.

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٩/ ٨٣ .

وقد حكي عن رواية أبي الحُسَين ابن القطان[1]: أن الدين المدعى به يستوفى، ويوقف[2].

[ب ق٢١٣ / أ] ولو كان المدعى عيناً، وطلب المدَّعِي الحيلولة/ / بينه وبينها، أجيب إلى ذلك إن كانت العين مما يخاف هلاكها والتفويت عليها، وتؤجر/ / إذا أمكن إيجارها عند [أق٢٥٥ / أ] الطلب، وإن كانت عقاراً ، فوجهان حكاهما الإمام[3]، وأشبههما في "الرَّافِعِي" ، وبه جزم القاضي الحُسَين، وهو قضية إطلاق الأكثرين : أنه يجاب أيضا .

وعن حكاية أبي الفرج[4] عن الإِصْطَخْرِي: أنه لا تنزع العين أصلاً[5].

وفي "التَّهْذِيب" إجراء وجهين في الحيلولة وإن لم يطلبها المدَّعِي[6]، كما سنذكرهما في الحيلولة بين العبد المدَّعِي العتق وبين سيده.

ولو كان المدَّعِي عبداً ادعى على سيده أنه أعتقه، وسأل القاضي أن يحيل بينه وبين سيده ـ أجيب، ويتكسب وينفق عليه من كسبه، فإن فضل شيء حفظ وسلم إليه إن زكيت البَيِّنَة، وإلا فيسلم للسيد إن جُرِحت البَيِّنَة، فإن لم يكن له كسب، أنفق عليه

---

(١) هو: أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين ابن القطان البَغْدادي ، آخر أصحاب ابن سريج وفاةً . من كبراء الشافعيين وله مصنفات في أصول الفقه وفروعه مات سنة ٣٥٩هـ .

انظر: تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي: ٤ / ٣٦٥ ؛ طبقات الفقهاء للشيرازي: ١١٣؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ١٥٩ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٢٤ .

(٢) حكاه النووي أيضاً عن ابن القطان في روضة الطالبين ١١/ ٢٥٦ .

(٣) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٨٢ .

(٤) هو أبو الفرج الزاز ، سبقت ترجمته ص : ١٢٥ .

(٥) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٦ .

(٦) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٣١٣ .

من بيت المال، ثم يرجع على سيده إن بان جَرْح الشُّهُود واستمرار الرِّق، وإن بان حراً فقيراً فلا رجوع[1].

وعن ابن كج[2] حكاية وجهين في أنَّ العبد هل يؤجر بدون طلبه ، وإن طلب السيد، أم لابد من أحدهما؟ قال الرَّافِعِي: "والأول أقرب إلى ظاهر النَّص"[3].

[ج ق٢٣٥ / ب] ولو لم يطلب العبد الحيلولة، فهل للقاضي فعلها؟ فيه وجهان / / في "التَّهْذِيب"[4]، والذي حكاه القاضي الحُسَين والإمام: أن له ذلك إذا رآه[5]، وأنه لو كان المدَّعِي العتقَ أمةً، وجب[6] احتياطاً للبضع.

وكذا فيما إذا كان المدَّعِي طلاقاً تتحتم الحيلولة[7].

ولو كان المدعى به زوجية امرأة منعناها من الانتشار على المشهور، وذكر بعض الأصحاب وجهاً: أنها لا تمنع، بخلاف العبد ؛ فإن الأصل في المرأة الحرية وتخلية

---

(١) انظر : المصدر السابق ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٤ .

(٢) هو: يوسف بن أحمد بن يوسف، أبو القاسم، الدينوري، المعروف بابن كج ، تلميذ أبي الحسين ابن القطان ، من أئمة الشافعية – من أصحاب الوجوه – صنف كتبا كثيرة انتفع بها الفقهاء. وكان يضرب به المثل في حفظه لمذهب الشافعي. وارتحل الناس إليه من الآفاق. توفي سنة ٤٠٥هـ .

انظر : وفيات الأعيان لإبن خلكان ٦ / ٦٣ ؛ سير أعلام النبلاء ١٧ / ١٨٣ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٥/ ٣٥٩ .

(٣) فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٧ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٣١٣ .

(٥) وهذا ما رجحه أيضاً النووي في روضة الطالبين ١١/ ٢٥٧ .

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٨١ – ٨٢ .

(٧) انظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٧ .

السبيل. قال الإمام: وهذا وجه ضعيف، وإذا قلنا به، فهل نأخذ منها كفيلاً؟ قال الصيدلاني: فيه وجهان ذكرهما صاحب " التقريب "[1].

قال: **"وإن قال [المدَّعِي][2]: لي بَيِّنَة غائبة، فهو بالخيار إن شاء حلف المدَّعَى عليه"**؛ لأن الغائبة كالمعدومة، **"وإن شاء صبر حتى تحضر البَيِّنَة"**؛ لأن الحق في طلب اليمين له، فله تأخيره، وليس له أن يلازمه إلى حضور بَيِّنَة؛ لقوله C: " شاهداك أو يمينه، ليس لك إلا ذلك "[3]، وهذا بخلاف ما لو كانت البَيِّنَة في البلد؛ فإن له أن يلازمه على حضورها ما كان مجلس [الحكم][4]/ / في يومه باقياً؛ فإذا انقضى المجلس لم لم يكن له ملازمته ما لم يشهد بوجود البَيِّنَة قرينة، فإن شهدت أحواله بوجود البَيِّنَة، جاز أن يلازمه إلى غاية أكثرها ثلاثة أيام، كذا حكاه الماوَرْدِي في باب: ما على القاضي في الخصوم[5]. [أق٢٥٥ / ب]

وحكى في "الْبَحْر" -في الفروع المذكورة ، بعد كتاب الأقضية- أن ابن أبي أحمد[6] قال: "عندنا ما يلازمه إلا أن يكون في مقدار جلوس القاضي، فيلازم حتى تحضر البَيِّنَة "[7]. وهذا ما حكى / / الغزالي[8] أن القضاة اصطلحوا عليه. [ب ق٢١٣ / ب]

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٨٣ . وراجع أيضاً : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٦٨ .

(٢) في "ج" ق ٢٣٦/ ب بلفظ: (المدَّعَى عليه) ، والمثبت في " أ " ق ٢٥٥/ أ ، و"ب" ق ٢١٣/ أ.

(٣) أخرجه البخاري في مواضع ، منها : كتاب الرهن ، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه، فالبَيِّنَة على المدَّعِي، واليمين على المدَّعَى عليه ٣/ ١٤٣ برقم ٢٥١٥ ؛ ومسلم في كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ١/ ١٢٣ برقم ١٣٨ ، من حديث ابن مسعود - v - قال : كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله - ﷺ - فقال: " شاهداك أو يمينه" .

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٥ / ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٣/ أ ، و"ج" ق ٢٣٦/ ب .

(٥) انظر : الحاوي الكبير ١٦/ ٣١٣

(٦) هو ابن القاص ، وقد سبقت ترجمته ، ص : ١٣٢ .

(٧) بحر المذهب للروياني ١٢ / ١١٣ .

(٨) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٤٢٠ .

قال: **"وإن أقام شاهداً واحداً "**، أي: عدلاً، **"وسأله أن يحبسه حتى يأتي بالثاني "**، أي، وقال: إنَّه في مكان قريب كما قال الشَّافِعي – v – [1] **"ففيه قولان "**:

أصحهما: أنه لا يُحْبَس؛ لأن الحق لم يثبت بعد، وهذا ما نَـصَّ عليـه في اللعـان[2]، وقد وافق الشَّيْخ في تصحيحه ابن الصَّبَّاغ [وصاحب الْبَحْر، والبَغَوِي][3] والنواوي[4].

والنواوي[4].

والثاني: يُحْبَس؛ لأنه لما حبس مع كمال العدد ونقصان العدالة ، جاز أن يحبس مـع كمال العدالة ونقصان العدد[5]، وهذا ما ادعى الرَّافِعِي أن الرُوَيَّانِي اختاره[6].

فعلى هذا: لو كان الشاهد مجهول الحال، فهل يُحْبَس؟ فيه / / وجهان في "الْبَحْـر" [ج ق٢٣٦/أ] وكذا في "الحاوي"[7] و[الهداية][8] ، قبيل كتاب الدعوى. وإذا قلنا: يحـبس في حـال

---

(١) انظر : مختصر المزني : ٣١٣ .

(٢) قال في الأم – الشهادة في اللعان – "إذا شهد شاهدان على زوج بقذف حبس حتى يعدلا فيحد أو يلتعن ، وإن شهد شاهد فشاءت أن يحلف أحلف وإن لم تشأ لم يحبس بشاهد واحد " ٥/ ٢٩٧ .

(٣) في "أ" ق ٢٥٥/ ب بلفظ : (وصاحب التَّهْـذِيب والبحـر) ، وفي "ب" ق ٢١٣/ ب بلفـظ:(وصـاحب البحر في التَّهْذِيب) ، والمثبت في "ج" ق ٢٣٧/ أ.

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغـوي ٨/ ٣١٤ ؛ فـتح العزيـز للرافعـي ١٣/ ٥٤؛ روضـة الطـالبين للنـووي ١١/ ٢٥٨وهو المقصود في قول المؤلف (والنواوي) أي صاحب الروضة .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ١٢٨.

(٦) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٨ . وانظر المسألة أيضاً في أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٣٩ .

(٧) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ١٢٨ .

(٨) سَقْطٌ في "أ "ق ٢٥٥/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٣/ ب ، و "ج" ق ٢٣٧/ أ .

ولم أقف على كتاب بهذا الاسم عند الشافعية قبل زمن المؤلف فـيما أعلـم ، إلا كتـاب للـزبيري – وهـو الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم بن المنذر بن الزبير بن العوّام وإليه ينسب، أبـو عبـد الله، =

حال كونه عدلا، جرى جميع ما ذكرناه عند إقامة الشاهدين المجهولين فيه، إلا ما سنذكره من تقييد مدة الحبس.

والقائلون بتصحيح الأول فرقوا بأن العدالة إذا ثبتت تبين بظهورها قيام الحجة مستنداً إلى وقت قيام الشَّهَادة، ولا كذلك في الشاهد الواحد؛ فإنه عند الإتيان بالثاني تتم.

وقد حكى القاضي الحُسَين الخلاف في أصل المسألة وجهين. وقيل: إن كان في المال، حُبِس قولاً واحداً؛ لأنه يمكنه أن يحلف مع شاهده ويستحق، فجرى مجرى حضور الشاهدين، وهذه طريقة أبي إسحاق، كما حكاه البَغَوِي والمصنف ها هنا[1].

وقال :[القاضي الحُسَين والإمام][2]- في كتاب اللعان - :إن الخلاف في هذه الصورة مرتب [على القولين][3] في نظيرها من حد القذف والقصاص، وها هنا أولى بالحبس؛ لما ذكرناه. ثم قال الإمام: "وقد يعارض ذلك بأن الحلف مع الشاهد إذا كان

=

كان إماماً حافظا للمذهب . وآخر لمنصور بن إسماعيل أبي الحسن التميمي الفقيه الشاعر الضرير المصري أحد أئمة المذهب .

قال الشيخ أبو إسحاق أخذ الفقه عن أصحاب الشافعى وأصحاب أصحابه ، وله مصنفات فى المذهب مليحة ، منها "الهداية "

انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي: ٣/ ٢٩٥ ؛ وطبقات ابن قاضي شَهْبَة: ١/ ٩٣؛ وتهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٥٦ .

لكن لم أجد عزواً لأي واحد من المصدرين فيما تيسر لي الاطلاع عليه من مصادر الشافعية ، والله تعالى أعلم فلعلها غير مطبوعين .

(١) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٣١٣ ؛ المُهَذَّب للشيرازي٢/ ٣٠٣. وراجع أيضاً: الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٥٥١ .

(٢) في "ج" ق ٢٣٧/ أ بلفظ : (الإمام والقاضي حسين)، والمثبت في "أ" ق ٢٥٥/ ب، و"ب" ق٢١٣ / ب .

(٣) في "ج" ق ٢٣٧/ أ بلفظ : (على الخلاف) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٥/ ب ، و"ب" ق٢١٣ / ب.

ممكنا، فهنا يقال للمدعي: أنت متمكن من إثبات حقك باليمين، فإن حلفت ثبت حقك فافعل هذا أو خل حقك، وهذا كلام فيه فِقْه/ / ، وإذا عارض ما قدمناه في الترتيب أسقطه "[1] انتهى .

[أق٢٥٦ /أ]

وقد حكى الرَّافِعِي هذا طريقةً عن رواية أبي الفرج[2]، لكن ابن الصَّبَّاغ والبَنْدَنِيجِي قالا: إنه يُحْبَس في المال قولاً واحداً على رأي الأصحاب، وعلى رأي الإِصْطَخْرِي: لا يُحْبَس[3].

ولا خلاف أنه لا يُحْبس عند إقامة الشَّهَادة في حدود الله - تعالى - لطلب الاستزكاء؛ لأنها مبنية على المساهلة[4].

أما إذا قال: إن الشاهد الثاني في مكان بعيد ، وهو الذي يتعذر حضوره منه في ثلاثة أيام ، فإنه لا يحبس قولاً واحداً؛ كذا صَرَّحَ به القاضي أبو الطَّيِّبِ[5] وصاحب "الْبَحْر" قبيل كتاب الدعاوى، وحكاه في "الشامل" عن أبي إسحاق[6].

ومن طريق الأولى: إذا ادعى أن شاهده قريب، فحبسناه ثلاثة أيام، ولم يحضره أنه يخرج، وهو ما حكاه الرَّافِعِي عن العراقيين والرُوَيَّانِي [7]. وقد نقله ابن شدَّاد عن

[ب ق٢١٤ / أ]

[ج ق٢٣٦ /ب]

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٥/ ١١٦ .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٤ .

(٣) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٥٥١ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٣١٣ .

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ١١٦٧.

(٦) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ: ٥٥٠ .

(٧) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٥ .

"النِّهَاية" / / و"الحاوي"، وهو فيهما في آخر باب الشَّهَادة بالوصية[1]، ورأيته في "تعليق" البَنْدَنِيجِي قبيل باب/ / القضاء على الغائب.

فرع: الثمرة والغلة الحادثتان بعد شهادة الشاهد الأول لمن تكون؟

فرع: الثمرة والغلة الحادثتان بعد شهادة الشاهد الأول لمن تكون؟ ينظر: إن أرّخ الثاني شهادته بيوم شهادة الأول أو بما قبله، كانت للمدَّعِي، وإلا فلا شيء له إلا من حين شهادة الثاني، كذا حكاه الرَّافِعِي[2]، والقاضي الحُسَين نسبه في موضع [قبيل باب مختصر الدعاوى][3] إلى نص الشَّافِعِي ـ v ـ ثم قال: إذا أقام شاهداً واحداً في المال، فإن فإن قلنا: يحجر عليه، فعلى هذا نوجب عليه أجر المثل من وقت إقامة الشاهد الأول، ويقع الملك له عقيب إقامة الشاهد الأول، وإن قلنا: لا يحجر عليه، فعلى هذا ما حصل من النماء والزيادة بعد إقامة الشاهد الأول وقبل إقامة الشاهد الثاني، يكون ملكاً للمدَّعَى عليه. وفيه قول آخر: أن الثمرة والنتاج الذي حصل بعد إقامة الشاهد الأول وقبل الثاني، تكون ملكاً للمدَّعِي.

قال: "**وإذا علم الحاكم [- أي: بالمشاهدة -][4] وجوب الحق فهل له أن يحكم بِعِلْمِه** "، أي: على من تسوغ له الشَّهَادة عليه، ولمن تسوغ شهادته له؟" فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يحكم "؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ ﴾ [سورة ص: ٢٦]، وهو يعلم أن أحدهما محق في الخصومة؛ فلزمه الحكم بالحق، وروى أبو سعيد الخدري أن النَّبِي - / / ﷺ - قال:" لا تمنع أحدكم [أق٢٥٦ / ب]

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٢٨٩ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٧٨ .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٥٥- ٥٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٥٩ .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٦ / أ ، والمثبت في "ب"ق٢١٤/أ ، و " ج " ق٢٣٧ / ب .

(٤) سَقْطٌ في "ج" ق٢٣٧/ ب والمثبت في "أ" ق ٢٥٦/ أ ، و"ب" ق ٢١٤/ أ.

هيبة النَّاس أن يقول في حق إذا رآه أو سمعه "[1] ؛ لأنه يجوز له الحكم بشهادة الشاهدين، وذلك من طريق الظن؛ [فمن طريق][2] العلم أولى ، وهذا ما نَصَّ عليه في "الرسالة" : حيث قال: وأقضِي بعِلْمِي وهو أقوى من شاهدين، أو شاهد وامرأتين، وهو أقوى من شاهد ويمين، وهو أقوى من النُّكُول ورد اليمين [3].

وقال الربيع : "كان الشَّافِعي – v – يرى القضاء بالعلم، وكان لا يبوح به لقضاة السوء "[4]، وقد اختاره المزني[5]، وصححه الجمهور ، ومنهم الماوَرْدِي [6] والرُوَيَّانِي والفوراني، وبعضهم قطع به[7].

"**والثاني: لا يحكم**"؛ لقوله – ﷺ – :" شاهداك أو يمينه، ليس لك إلا ذاك "[8].

"[8].

---

(١) أخرجه أحمد في مسنده – واللفظ له – في ١٧/ ٦١ برقم ١١٠١٧، و١٨ برقم ١١٤٩٧؛ والترمذي في أبواب الفتن ، باب ما جاء ما أخبر النبي – ﷺ – أصحابه بما هو كائن إلى يوم القيامة ٤/ ٤٨٣ برقم ١٢٩١؛ وابن ماجه في كتاب الفتن ، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ٢/ ١٣٢٨ برقم ٤٠٠٧؛ والطبراني في المعجم الصغير ٢/ ٣٢ برقم ٧٢٩ ؛ والأوسط ٥/ ١٤٤ برقم ٤٩٠٦ كلهم من طريق أبي نضرة عن أبي سعيد الخدري – v – قال : قال رسول الله – ﷺ – : " لا يمنعن أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رآه، أو شهده أو سمعه " قال: وقال أبو سعيد: وددت أني لم أسمعه " . وصححه الشيخ الألباني في تعليقه على سنن ابن ماجه٢/ ١٣٢٨ .

(٢) سَقْطٌ في " ب " ق ٢١٤ / أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٦/ أ ، و "ج" ق٢٣٧/ ب.

(٣) الرسالة :ص ٥٩٨ .وانظر الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٢١ ، ونهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٨٠ .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٠ .

(٥) انظر : مختصر المزني : ٣٠٢ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٢٢ .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٢٢ .

(٧) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٨٥ ، و٨٧ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ ١٠٦٧ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٨٠٩ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٦٧ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٢ ؛روضة الحكام لشريح الروياني : ٢١٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٦

(٨) سبق تخريجه ص:٢٠٠ .

وقد روي عن عمر -v- : " أنه تداعى عنده رجلان، فقال أحدهما: إنه شاهدي، فقال: إن شئتما شهدت ولم أحكم، وإن شئتما حكمت ولا أشهد"(١).

ولأن علمه لو أقيم مقام الشاهدين لا يعقد النكاح بحضوره وحده.

[ج ق٢٣٧ / أ] وهذا ما قال الرَّافِعِي : إن الرُوَيَّانِي اختاره(٢) ، وصححه في "الوجيز"/ / ؛ لفساد لفساد الزمان وتَعَرُّض الشبهات إليه(٣).

وعلى هذا : لو شهد عنده شاهد بما علمه، فهل يقوم مقام شاهد آخر؟ فيه وجهان: أصحهما في "الوسيط": المنع(٤)،/ / قال الإمام: "وهو القياس"(٥). [ب ق٢١٤ / ب]

والقائلون بالقول الأول أجابوا عن الحديث بأنه - ﷺ -لم يكن يعلم في تلك الواقعة من المحق منهما.

وعن أثر عمر - v - بأنه لم يثبت.

والنكاح: فالمغلب في حضور الشُّهُود فيه التعبد، والتهمة موجودة فيما إذا قال: ثبت عندي وصح لدي، كذا من غير أن يبين سبب الثبوت، ومع ذلك لا يَمْنع نفوذ الحكم؛ فدل على عدم تأثيرها في الحكم.

وهذان القولان نص عليهما في "الأم"؛ كما قاله الماوَرْدِي(١).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة – واللفظ له - في مصنفه ٤/ ٤٤١ برقم ٢١٩٣٠ ؛ وابن حزم في المحلى ٨ / ٥٢٣ من طريق الضحاك، قال: اختصم رجلان إلى عمر بن الخطاب ادعيا شهادته، فقال لهما عمر: "إن شئتما شهدت ولم أقض بينكما، وإن شئتما قضيت ولم أشهد" .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٦ .

(٣) انظر : الوجيز للغزالي : ٥٦٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢ / ٤٨٦ . وقال الرَّافِعِي : إن القول الآخر أصح عند عامة الأصحاب .

(٤) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٩ .

(٥) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٢ .

"**والثالث: يحكم في غير حدود الله - تعالى -** "؛لما ذكرناه، ويدخل في ذلك الزكوات، كما قاله القاضي الحُسَين، ولا يحكم في حدوده. وهى: حد الزِّنَا، والسَّرِقَة، والمحاربة، والشرب؛ لأنها تدرأ بالشبهات، ومندوب إلى الستر فيها، وقد روي أن أبا بكر - v - قال: " لو رأيتُ رجلاً على حَدٍّ لم أُحِدَّه حتى تقوم البَيِّنَة عندي"(٢).

وهذه الطريقة هي التي ذهب إليها الأكثرون؛ كما قال في "الحاوي"، وأن القائل بطَرْدِ القولين في الجميع هو ابن سريج وابن أبي هريرة(٣).

وقد رتَّب المراوزة الخلاف في المسألة، فحكموا في الحكم بالآدمي// قولين مرتبين على القولين في حدود الله تعالى، وأولى بالجواز. [أق٢٥٧ / أ]

أما إذا علم وجوب الحق بالخبر المتواتر، فإن قلنا: يقضي فيما إذا علمه بالمشاهدة فهاهنا أولى، وإلا فوجهان مَحْكِيَّان في "النِّهَاية" - قبيل باب كيف تفريق قسم الصداقات- :

أحدهما: لا ، كالمعلوم بالمشاهدة.

والثاني: يقضي؛ لأن المحذور من منع القضاء بالعلم تَعَرُّضُه للتهمة، فإذا شاع الأمر زال هذا المعنى(٤).

=

(١) انظر : الأم للشافعي ٧/ ١١٦ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٦١/ ٣٢٢ .وانظر أيضاً في نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٨٠؛ الوسيط للغزالي ٧/ ٣٠٨ .

(٢) أخرجه البيهقي - واللفظ له - في السنن الكبرى ١٠ / ٢٤٢ برقم ٢٠٥٠٥ ؛ والخرائطي في مكارم الأخلاق : ١٤٧ برقم ٤٣١ ؛ وأشار إليه ابن حزم في المحلى ٨ / ٥٢٣ عن الزهري، قال: قال أبو بكر الصديق - v - : " لو وجدت رجلا على حد من حدود الله لم أحده أنا ، ولم أدع له أحدا حتى يكون معي غيري " .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي : ١٣/ ٢٤٩ ، و ١٦ / ٣٢١ - ٣٢٢ .

(٤) انظر : نهاية المطلب للجويني ١١/ ٥٦٣

وأما الحكم على من لا تقبل شهادته عليه، أو الحكم لمن ترد شهادته له فممتنع قطعاً، وقد أشرنا إليه فيما تقدم.

قال القاضي الحُسَين وغيره: ولا خلاف أنَّا وإن قلنا: لا يقضي بعِلْمِه، فلا يسوغ له القضاء بخلاف علمه[1]، وذلك مثل أن يشهد شاهدان على زوجته، والقاضي يعلم أن بينهما مَحْرَمِّية أو طلاقاً ثلاثاً، أو يشهد على موت إنسان في تاريخ ذَكَرَاه، وهو يعلم أنه كان حياً في ذلك الزمان، أو برِقٍّ عبدٍ ، والقاضي يعلم أنه أعتقه[2].

وقد نسب بعضهم إلى الإِصْطَخْرِي أنه: يتعين القضاء بالعلم في مواضع:

منها: أن يُقِرَّ عنده أنه طلق امرأته ثلاثاً، ثم يدعي زوجيتها.

ومنها: أن يدعي أن فلاناً قتل مُوَرِّثه وهو يعلم أنه قتله/ / غيره[3]. [ج ق٢٣٧ / ب]

ومنها: أن يدعي رجل أن المرأة التي في يده أمته، ويصدقه على ذلك، والقاضي يعلم أنها ابنته.

وفي "الحاوي": أنَّا إذا لم نُجَوِّز الحكم بالعلم، فأدى عند القاضي شاهدان بما يعلم خلافه، هل يجوز حكمه بشهادتهما؟ فيه وجهان:

أحدهما: نعم؛ لأن الشَّهَادة هي المعتبرة في حكمه، دون علمه، [وهذا يوافقه الوجه الصائر إلى أنه لا يقضي في الجَرْح بعلمه][4].

والثاني: - وهو أصح / / -: لا يجوز؛ لأنه متحقق لكَذِبِهما[5]. [ب ق٢١٥ / أ]

---

(١) انظر المسألة في : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٢ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٦ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري٤/ ٣٠٧ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٨١ .

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٢ .

(٤) سَقْطٌ في "ب" ق ٢١٤ / ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٧ / أ ، و"ج" ق ٢٣٨/ ب .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٢٥ .

تنبيـه: ظاهر كلام الشَّيْخ يقتضي أموراً:

أحدها: أن محل جواز الحكم في القضاء، بـالعلم، لا [بـالظن][1]، وعليـه ينطبـق قول الإمام هاهنا: "إنَّا إذا جوزنا له أن يقضي بعِلْمِه، فذاك فيما يسـتيقنه لا فـيما يظنـه، وإن غلب على الظن [فإن الظنـون][2] لهـا مآخـذ لا تسـتند إلى غيرهـا "[3]. وقولـه في كتاب التفليس:" ومن لطيف الكلام في ذلك: أن كل ما تستند الشَّهَادة فيه إلى اليقين ، فلو علمه القاضي بنفسه ، اختلف القول في جواز قضائه بعِلْمِه. ولو انتهى القاضي فيما لا علم / / له إلى منتهى يشهد فيه – كالأصول التي ذكرناها – فلا يحل له القضاء، وإن كان يحل له أن يشهد بما أحاط به وظهر عنده، فليَتَأَمَّل الناظر في هـذا؛ فإنـه مـن أسرار القضاء "[4]. [أق٢٥٧ / ب]

والذي ذكره من الأصـول هـي : الشَّـهَادة عـلى أنـه لا مـال لـه أو لا وارث لـه، والشَّهَادة بالتَّعْدِيل، والشَّهَادة على الأملاك [5] . وقد سئل الغزالي ذلك في قوله: "ولا "ولا خلاف أنه لا يقضي بظنه الذي لا يستند إلى بَيِّنَة "[6].

لكن في كلام غيرهما ما ينازع في ذلك، قال المـاوَرْدِي في كتـاب اللقـيط: إذا رأى الشاهد رجلاً يتصرف في دار مدة طويلة من غير معارَضَة جاز أن يشهد له بالملك عـلى قول، كما يجوز للحاكم أن يحكم به، والحكم أوكد من الشَّهَادة، والثاني: لا يجوز ذلـك

---

(١) في "ج" ق ٢٣٨/ ب بلفظ : (بالباطن) ، والمثبت في "أ"ق ٢٥٧/ أ، و"ب" ق ٢١٥/ أ .

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٧ / أ ، والمثبت في "ب" ق ٢١٥/ أ ، و "ج" ق ٢٣٨/ ب .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٠ – ٥٨١ .

(٤) المصدر السابق ٦ / ٤٢٢ .

(٥) انظر : المصدر السابق ٦ / ٤٢١.

(٦) الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٨ .

للشهود وإن جاز للحاكم؛ لأن للحاكم أن يجتهد، وليس للشهود أن يجتهدوا[1] .
وليس هذا إلا بناء على جواز القضاء بالعلم، وهو غير حاصل في هذه الصورة.

وكذلك صاحب " التَّهْذِيب " والأئمة -كما قال الرَّافِعِي - مثَّلوا للقضاء بالعلم الذي هو محل الخلاف: بما إذا ادعي عليه مالاً، وقد رآه القاضي أقْرَضه ذلك، أو سمع المدَّعَى عليه أقر بذلك، قال[2]: ومعلوم/ / أن رؤية الإقراض وسماع الإقرار لا يفيد اليقين بثبوت الحكم به وقت القضاء؛ فدل ذلك على أن المراد من القضاء بالعلم الظن [المؤكد][3] . [ج ق٢٣٨/أ]

قلت: ولا شك في أن ما قاله الماوَرْدِي مخالف لما قالاه، فأما ما ذكره البَغَوِي وغيره فقد يجاب عنه أن يقال: ما أسند القضاء إليه هو الإقرار والإقراض الذي هو السبب، ولا شك في أنهما معلومان؛ ولذلك نفذنا قضاء القاضي إذا كان ذلك مستنده بخلاف ما إذا كان مستنده في القضاء التصرف والتسامح ونحوهما ؛ فإنه لم يستند إلى معلوم.

الثاني: أنه لا فرق في جريان الخلاف بين أن يكون ما حصل له من العلم قبل ولايته أو بعدها في محل ولايته أو [في][4] غيره، وهو ما صَرَّحَ به القاضيان أبو الطَّيِّبِ والحُسَين وغيرهما من الفريقين [5]، لكن هذا اللفظ يشمل ما إذا كان العلم قد حصل في مجلس الحكم/ / أو غيره، وعليه ينطبق ما حكاه الماوَرْدِي عن لفظ الشَّافِعي -v- في [ب ق٢١٥/ب]

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ٨ / ٦٢ .

(٢) زيادة في "أ" ق٢٥٧/ ب ، و"ب" ق ٢١٥ / أ بلفظ : (الرَّافِعِي) والمثبت في "ج" ق ٢٣٨/ ب .

(٣) في "أ" ق ٢٥٧/ ب ، و" ب " ٢١٥/ أ بلفظ : " الغالب " ، والمثبت في "ج" ق ٢٣٩/ أ ، وهو موافق لما في فتح العزيز للرافعي ١/ ٤٨٨ ؛ وروضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٦ – ١٥٧.

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٧ / ب ، والمثبت في " ب " ٢١٥/ أ ، و "ج" ق ٢٣٩/ أ .

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ١٠٦٧ – ١٠٦٨ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٨٥ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٦٧ – ٢٦٨ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٦ – ٤٨٧؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٦

أدب القضاء من الأم، حيث/ / قال:" لا يجوز فيه- أي القضاء بالعلم - إلا واحد من قولين: [أق٢٥٨ / أ]

أحدهما: أن له أن يقضي: بكل ما علم قبل الولاية وبعدها في مجلس الحكم وغيره من حقوق الآدميين.

والثاني: لا يقضي بشيء من عِلْمِه في مجلس الحكم ولا في غيره إلا أن يشهد شاهدان على مثل ما علم؛ فيكون علمه وجهله سواء "[(١)].

وفي "النِّهَاية" و "الإبانة": أنا إذا قلنا: لا يقضي بعِلْمِه، فأقر شخص على رؤوس الأشهاد ، حكم عليه قولاً واحداً؛ فإن الإقرار في محل الحكم حجة ظاهرة[(٢)] . وقال الغزالي: "إنه أقوى الحجج"[(٣)]. وهذا وجه حكاه الماوَرْدِي عن الأكثرين، ومنهم الكرابيسي[(٤)] وابن سريج، مع وجه آخر موافق لمذهب مالك[(٥)]: أنه لا يقضي إذا أقر عنده خصم إلا أن يشهد بإقراره شاهدان؛ كي لا يصير حاكماً بِعِلْمِه ، وقد منعناه[(٦)]،

---

(١) الأم للشافعي ٦ / ٢١٦ .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٢ .

(٣) الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٩ .

(٤) هو: أبو علي الحسين بن علي بن يزيد البَغْدادي، صاحب التصانيف في أصول الفقه وفروعه.تفقه بالشافعي، وكان من بحور العلم، جامعا بين الفقه والحديث، مات الكرابيسي سنة٢٤٨ هـ، وقيل٢٤٥هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ١٢/ ٧٩ ؛ تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي ٨ / ٦٤؛ طبقات الفقهاء للشيرازي ، ص ١٠٢ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٢/ ١١٧ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٦٣ .

(٥) انظر: البيان والتحصيل لإبن رشد ٩ / ٢٢٨ – ٢٢٩ ؛ الكافي لابن عبد البر ٢/ ٩٥٧ ؛ جامع الأمهات لابن الحاجب ، ص ٣٢٦ .

(٦) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٢٤ .

وعلى هذا الوجه ينطبق ما حكَيْتُه عن البَنْدَنِيجِي وغيره عند قول الشَّيْخ: "**والمستحب ألا يحكم إلا بمشهد من الشُّهُود**" وظاهر النَّص الذي حكيناه عن "الأم" يدل عليه أيضاً.

نعم، الخلاف المشهور فيما إذا أقر عنده سراً، هل يحكم به وقد منعنا القضاء بالعلم؛ لأنه حجة، وجملة مجالس القضاء بمثابة مجلسه الذي يتصدى فيه للقضاء، هكذا وجه الإمام الجواز مع حكمه بتَضْعِيْفِه[1]، والتوجيه المذكور يعرفك أن المراد/ / بالسر: ما إذا أقر في محل ولايته لا في مجلس الحكم . وقد أشار المَاوَرْدِي إلى تلخيص محل الخلاف في الإقرار في مجلس الحكم في موضعين من "الحاوي": أحدهما: في كتاب الأقضية حيث قال: إذا ادعى رجلٌ على رجلٍ حقاً، إن أجاب المدَّعَى عليه بالإقرار قبل سؤال القاضي صار القاضي حاكماً فيه بعِلْمِه، فإن منع من الحكم بالعلم لم يجز أن يحكم به عليه إلا أن يقر بعد سؤاله[2].

[ج ق٢٣٨ / ب]

والثاني: في كتاب الإقرار حيث قال: لا يصح الإقرار إلا بأربعة شروط، الشرط الرابع منها : وهو المقر عنده، وهو من يصير الحق به محفوظاً، وهو أحد نفسين: إما حاكم مُلْزِم، أو شاهد متَحَمِّل .

فإن كان الإقرار عند حاكم، فمن شرطه: أن يكون بعد سماعه الدعوى عليه، فإن أقر قبل سماع الدعوى أو من غير دعوى، ففي صحة الإقرار لأصحابنا وجهان:

أحدهما: يصح، وحكاه ابن المنذر[3] عن الشَّافِعي- v -.

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٢ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٨ .

(٣) هو : محمد بن إبراهيم بن المنذر. نيسابوري. من كبار الفقهاء المجتهدين. لم يكن يقلد أحدا؛ وعدَّه الشِّيرَازِي والسُّبْكِي وغيرهما في الشافعية. لقب بشيخ الحرم. أكثر تصانيفه في بيان اختلاف العلماء. من أشهر تصانيفه: "المبسوط" في الفقه؛ و "الأوسط في السنن" ؛ و "الإجماع والاختلاف" ؛ و"الإشراف على مذاهب أهل العلم" . قال عنه النووي : " له من التحقيق في كتبه ما لا يقاربه فيه أحد، وهو في نهاية =

[أق٢٥٧ / ب]

والثاني: لا يصح . قال : ويشبه/ / أن يكون اختلافهم في هذا مخرجاً من اختلاف قوليه: في أن الحاكم هل له أن يحكم بِعِلْمِه أم لا؟ [١].

الثالث[٢]: أنه لا فرق فيما جرى الخلاف فيه بالقضاء بالعلم بين أن يكون أقر بشيء، وقد قال العراقيون - كأبي الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ وغيرهم -: أن [يقضي][٣] في الجَرْح والتَّعْدِيل بِعِلْمِه وجهاً واحداً[٤]، حتى قال الماوَرْدِي - عند الكلام في البحث عن حال الشُّهُود - : إن "هذا مما/ / لا يختلف فيه مذهب الشَّافِعِي"[٥]، [وهذا الذي وعدنا من قبل أنه يدل على أن المراد بالعلم الظن المؤكد لأن العدالة لا تعلم يقينا][٦]. [ب ق٢١٦ / أ]

وبعض المراوزة لما نظر إلى ذلك- ونظر إلى أنه لا يحكم إلا بما عَلِمَه - منع القضاء بالتَّعْدِيل، إلا بعد تزكية شاهدين، وهذا ما حكيته عن رأي الإمام في كتاب التفليس[٧]، والقاضي الحُسَين رأى تخريج الحكم بالعدالة على القضاء بالعلم، وفي "

=

من التمكن من معرفة الحديث، وله اختيار فلا يتقيد في الاختيار بمذهب بعينه، بل يدور مع ظهور الدليل " اهـ .توفي سنة ٢١٨هـ وقيل ٢١٩هـ .

انظر :طبقات القفهاء للشيرازي ، ص ١٠٨ ؛ سير أعلام النبلاء ١٤/ ٤٩٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٣/ ١٠٢ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٩٨ .

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ٧ / ٩ .

(٢) يعني الأمر الثالث الذي يقتضيه ظاهر كلام الشيخ .

(٣) في "أ" ق ٢٥٨/ ب بلفظ : (القضاء) ، والمثبت في "ب" ق ٢١٥/ ب ، وفي "ج" ق ٢٣٩/ ب.

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٥٩ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٨٠ .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٨ .

(٦) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٥٨/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٦ / أ ، و"ج" ق ٢٣٩/ ب .

(٧) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨١ .

الذخائر" طرده في الحكم بالجَرْح أيضاً، وقد حكى الماوَرْدِي هذا طريقة في كتاب الشهادات عند الكلام في حرية الشاهد، حيث قال: وكان بعض أصحابه - يعني الشَّافِعي، v - يقول: هل يحكم بِعِلْمِه في الجَرْح والتَّعْدِيل أم لا؟ فيه قولان [1].

واعلم أن الماوَرْدِي قال هاهنا: إنا إذا جَوَّزْنَا القضاء بالعلم "كان نفوذه معتبراً بشرطين:

أحدهما/ / : أن يقول للمُنِكر: قد علمت أن له عليك ما ادعاه. [ج ق٢٣٩ / أ]

والثاني: أن يقول: وحكمت عليك بعِلْمِي. فإن اقتصر على أحد الشرطين وأغفل الآخر [لم يَنْفُذ حكمه][2].

قال: "**وإن سكت المدَّعَى عليه ولم يقر ولم ينكر** "، أي: ولا صمم به ولا خرس - "**قال له الحاكم: إن أجبت وإلا جعلتك ناكلاً** "؛ تنبيها له على الحكم.

قال: "**ويستحب أن يكرر ذلك عليه ثلاثا** "، أي: ويعرفه أن حكم النُّكُول استيفاء الحق بيمين المدَّعِي؛ لاحتمال أن يكون قد لحقه دهش أو لا يعرف حكم النُّكُول.

قال: "**فإن [أجاب][3] وإلا جعله ناكلاً** "، أي بأن يقول: قضيت عليك بالنُّكُول، بالنُّكُول، أو يقول للمدعي: احلف، [وحينئذ][4] إذا حلف قضى له، قال في "المُهَذَّب": "لأنه لا يخلو إذا أجاب من أن يقر أو ينكر، فإن أقر فقد قضي عليه بما يجب على المقر،

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٥٩ .

(٢) في "ج" ق ٢٣٩/ أ بياض ، و المثبت في " أ " ق ١٥٨/ ب ، و "ب" ق ٢١٦ / أ .
وانظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٢٤

(٣) في " أ " ق ٢٥٨ / ب بلفظ : (حلف قضى له) ، والمثبت في " ب " ق ٢١٦ / أ ، و"ج" ق٢٤٠/ أ.

(٤) سَقْطٌ في " ب " ق ٢١٦ / أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٨/ ب ، و "ج" ق٢٤٠/ أ.

وإن أنكر فقد وصل إنكاره بالنُّكُول، فقضينا عليه بما يجب على المنكر إذا نَكَلَ عن اليمين"[1]، وقد تقدم فيما يتم به النُّكُول عن اليمين كلام هو بعينه جار هاهنا فيما فهمته من كلامهم، وقد أشار إليه الماوَرْدِي - أيضاً- حيث قال: من امتنع عن الإقرار والإنكار قد يقول: لا أقر ولا أنكر، أو يسكت فلا يجيب؛ فيجري عليه حكم الناكل[2]/ / . [أق٢٥٩ / أ]

وقال الإمام - في باب الامتناع من اليمين- : إنه "إذا سكت ولم يجب المدَّعِي، قال له[3]: أجب ، فليس بك بكم ولا صَمَم، فإن تمادى على سكوته، جعل ذلك إنكاراً في حكم عرض اليمين، ثم يعرض اليمين، ويجعل التمادي على السكوت نكولاً عن اليمين إذا لم يظهر عنده سبب مسكت "[4].

وهذا معنى قول الغزالي: "أما السكوت فهو قريب من الإنكار "[5].

أما الأصَمُّ أو الأَخْرَس -إذا كانت له إشارة مفهومة - فهو كالناطق، وإن لم تكن، قال في " الحاوي ": فهو كالغائب؛ فيجري عليه حكم الغائب [6].

ولا يجوز القضاء بالنُّكُول عندنا / / من غير يمين المدَّعِي إلا في مسائل نذكرها - إن شاء الله تعالى - في باب اليمين في الدعاوي - على خلاف فيها. [ب ق٢١٦ / ب]

قال: "**وإن قال: لي حساب أريد أن أنظر فيه، لم يلزم المدَّعِي إنظاره** "؛ لأن فيه تأخيراً لحقه، وهذا قد حكاه الإمام هنا وفي كتاب الإقرار[1]، ولم يحك سواه،

---

(١) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٣ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣١٠ .

(٣) أي القاضي ، كما هو مصرح به في النهاية كما سيأتي موضع ذكره في المصدر اللاحق .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٦٢ .

(٥) الوسيط للغزالي ٧/ ٤٤١ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير ١٦ / ٣١٠ .

ومقتضى ما حكيناه عن " المُهَذَّب " وغيره [من إنظاره][٢] في اليمين ثلاثة أيام، بعد إنكاره للحق[٣]، أن يمهل هاهنا ذلك أيضا. وذكر القاضي [أبوسعد][٤] أنه يمهله إلى آخر المجلس // إن شاء[٥]. [ج ق٢٣٩ / ب]

قال: **"وإن قال: برئت إليه مما يدعي أو قضيته، فقد أقر بالحق "**؛ لأن البراءة إليه والقضاء فرع ثبوت الحق؛ فكان دعوى ذلك إقراراً به.

قال: **"ولا يقبل قوله في البراءة والقضاء إلا ببَيِّنَة "**؛ لأن إسقاط حق غيره [عنه][٦] بقوله غير جائز. وما حكاه [الشَّيْخ][٧]في قوله: بَرِئْت إليه منه، هو ما أورده البَنْدَنِيجِي، وادعى في "الإشراف" أنه الذي ذكره عامة أصحابنا[٨].

وفي " الْبَحْر " أنه إذا قال: بَرِئْت إليه من هذا المال، " قال ابن أبي أحمد: إن مذهب الشَّافِعي ـ v ـ أنه يسأل عنه، فإن قال: قضيت ،كان إقراراً ، وحلف المدَّعِي بالله ما

=

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني : ١٨ / ٦٦٢ ، و ٧ / ٨٨ .

(٢) في "أ"ق٢٥٩/ أ بلفظ : (في إمهاله) ، وفي "ج" ق٢٤٠/ ب بلفظ :(من إمهاله) ، والمثبت في "ب" ق ٢١٦/ ب .

(٣) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٣/ ٣٩٦ .

(٤) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٩/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٢١٦/ ب ، و "ج" ق٢٤٠/ ب.

(٥) الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤١٩ . وانظر : روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٤٥ -٤٦ .

(٦) سَقْطٌ في "ب" ق ٢١٦/ ب ، والمثبت في "أ"ق٢٥٩/ أ ، وفي "ج" ق٢٤٠/ ب.

(٧) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٩/ أ، و "ج" ق٢٤٠/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٦/ ب .

(٨) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٢٩٣ . وراجع أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٢٥ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ١٨١ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٢٦٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ٤/ ٣٦٦ .

اقتضاه ، وإن قال: بَرِئْت إليه ، بأن حلفت له أو أقمت بَيِّنَة على إقراره ، فالقول قول المدَّعَى عليه مع يمينه، فلم يجعل قوله: برئت إليه من هذا المال، [إقرارا بالمال][1]".

وفي "الإشراف" أن صاحب "التَّلْخِيص" [وهو ابن أبي أحمد][2] قال: إن مذهب مذهب الشَّافِعي ـ v ـ أن هذا ليس بإقرار إلا أن ينويه[3]. وهذا بخلاف قوله: أبرأني من هذا المال؛ فإنه إقرار به على الأصح؛ كما قدمت حكايته في كتاب الصلح من هذا الشرح. قال القاضي الطَّبَري [4] -كما حكاه في " الْبَحْر " -: ويمكن أن يفرَّق بأن قوله: "أبرأني يقتضي ثبوت المال قبل إبرائه؛ لأن ما يبرأ منه بإبرائه هو المال/ / الثابت. [أق٢٥٩ / ب] وأما قوله: بَرِئْت إليه، أو: عندي براءة من هذا المال، يحتمل أن يكون قد حلف له على إنكاره أو غير ذلك؛ فرجع في تفسيره إليه "[5].

وفي "الإشراف" ما يقتضي أن قوله: بَرِئْت إليه، مرادف لقوله: قضيته؛ فإنه قال: لو شهد شاهد أن رب [الدَّين][6] استوفى منه الدين، وشهد شاهد بأن الغريم برئ منه منه إليه ـ أي: برئ من الدين إلى من له الدين ، أن المصنف[7] قال: يجمع بين الشهادتين؛ لأنه أضاف البراءة إلى الغريم؛ وذلك عبارة عن فعل الإيفاء والإقباض؛

---

(١) سَقْطٌ في "ب" ق ٢١٦/ ب ، والمثبت "أ"ق٢٥٩/ أ، وفي "ج" ق٢٤٠/ ب.
وقول ابن أبي أحمد ابن القاص في بحر المذهب للروياني ١٢/ ١١٧ .

(٢) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٥٩/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٢١٦/ ب ، وفي "ج" ق٢٤٠/ ب.

(٣) انظر : الإشراف لأبي سعد ١/ ٢٩٣ .

(٤) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩١٨

(٥) بحر المذهب للروياني ١٢/ ١١٧.

(٦) في "ب" ق٢١٦/ ب بلفظ (المال) ، والمثبت في "أ" ق٢٥٩/ ب ، وفي "ج" ق٢٤٠/ ب.

(٧) المراد بالمصنف هنا أبو عاصم العبادي صاحب " أدب القضاء " الذي تناوله الهروي بالشرح والإيضاح في كتابه الإشراف على غوامض الحكومات ،انظر: فتح العزيز للرافعي ١١/ ١٥٨ .

ألا ترى أنه لو قال رب الدَّين: برئ الغريم منه إليّ، كان إقراراً بالقبض؟[1] . وحينئذ فيكون كلام الشَّيْخ منطبقاً على هذا. لكن الظاهر من كلام الشَّيْخ أن قوله : بَرِئْت إليه مما يدعي، أو قضيته، لفظان متباينان لا مترادفان ، وهذا قريب.

وما حكاه الشَّيْخ في حالة قول المدَّعَى عليه: قضيته، هو[2] ما حكاه ابن الصَّبَّاغ[3] الصَّبَّاغ[3] والبَنْدَنِيجِي في أواخر باب/ / الدعوى على كتاب/ / أبي حنيفة عن الشَّافِعي -c- ثم قالا: وهذا فهو على أصح القولين ، إذا قال: لفلان عليَّ ألفٌ قضيتها فهل يقبل قوله في القضاء أم لا [4]؟ وهذا الذي قالاه يدفع الفرق الذي يطلب بينهما، والله أعلم.

[ب ق٢١٧ / أ]
[ج ق٣٤٠ /أ]

قال: **"وإن قال: لي بَيِّنَة قريبة بالقضاء والإبراء، أمهل ثلاثة أيام "**؛ لأن هذه مدة قريبة لا يعظم الضرر فيها، ومقيم البَيِّنَة يحتاج إلى مثلها لاستيثاق الشُّهُود والفحص عن غَيْبَتهم وحضورهم واستحضار الغائب منهم.

وعن القاضي الحُسَين: أنه لا يمهل أكثر من يوم واحد، لأنه يشبه أن يكون متغيباً.

قال : **"وللمدعي ملازمته حتى يقيم البَيِّنَة "** ؛ لأن حقه ظهر . ومعنى الملازمة ألا يفارقه ، فإذا أراد الدخول إلى منزله دخل معه ، إن أذن له ، وإن لم يأذن مَنَعَه من الدخول ،كذا رأيته منسوباً لحكاية الرُوَيَّانِي [5] في "الروضة" [1]،وليس ببعيد .

---

(١) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٨٦٤ .

(٢) زيادة في ج٢٤٠/ ج بلفظ: (هو) ، والمثبت في" أ" ق٢٥٩/ ج ، و "ب" ق ٢١٦/ ب.

(٣) الشامل لابن الصَّبَّاغ ٣٨٠ .

(٤) انظر: المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٥١ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٤٦٨ .

(٥) هو شريح بن عبد الكريم، ابن الشيخ أبي العبَّاس أحمد الروياني القاضي الإمام أبو نصر، من بيت القضاء والعلم وهو أيضا من كبار الفقهاء . قال السُّبْكِي : "وذكره الرَّافِعِي في غير موضع وهو ابن عم صاحب البحر- فيما يظهر -كان أبو العبَّاس الروياني صاحب الجرجانيات ، وهو أبو عماد الدين، فيما أحسب له ولدان : أحدهما إسماعيل وهو أبو صاحب البحر " إلى أن قال : " وقد وقفت على كتاب له في القضاء =

فرع : من عليه دين في الظاهر لغائب

فـرع : من عليه دين في الظاهر لغائب ولم يطالب به وله حجة عـلى الإبـراء وأراد أن يقيمها هل له ذلك ؟

[أق٢٦٠ / أ]

قال في "التَّتِمَّة "[٢] في كتاب اللعان في ضمن فرع أوله إذا ثبت عليـه / / الحـد ولم يطالبه به ما يقتضي الجزم بالسماع .

والذي أورده الماوَرْدِي عند الكلام في كتاب قاض إلى قاض عدم السماع وطرده فيما إذا ادعى القبض، وادعى أنه اشترى شقصاً[٣] مشفوعاً، وأراد إقامة البَيِّنَة على العفو عـن الشفعة، أو ادعى أنه اشترى شيئاً وأراد أن يقيم البَيِّنَة على إقباض الثمن، أو ادعت امرأة أن زوجها طلقها وأنها ليست آمنة أن يتعرض لها، وأرادت إقامة البَيِّنَة على ذلـك، وكـذا قال فيما لو ادعت ذلك والزوج حاضر ولم يخالطها، وحكـى وجهـين في السـماع فـيما إذا ادعت ذلك وكان الزوج غائبا، وأرادت الخروج إلى البلد التي الزوج [فيها][٤][٥].

=

وَسَمَه بـ "روضة الحكام وزينة الأحكام" وهو مليح "اهـ وقال ابن قاضي شَهْبَه : "لم يذكروا وقت وفاته وذكرته في هذه الطبقة مع ابن عمه" يعني : الطبقة الثالثة عشرة وهم الذين كانوا في العشرين الأولى مـن المائَة السادسة . وذكر الزركلي في أعلامه أنه توفي سنة ٥٠٥هـ .

انظر: طبقات الشافعية الكـبرى للسـبكي ٧ / ١٠٣؛ طبقـات الشـافعية لابـن قـاضي شَـهْبَه ١/ ٢٨٤؛ الأعلام للزركلي ٣/ ٣٦ وأيضاً ٣/ ١٦١.

(١) الظاهر أنه يقصد روضة الحكام لشـريح الروياني، مع أني لم أقـف عـلى هـذا القـول فيـه، ولا في روضـة الطالبين للنووي، والله تعالى أعلم .

(٢) كتاب التتمة هو "تتمة الإبانة" للمتولي .والإبانة للفوراني .

(٣) الشِّقْصُ والشَّقيصُ: الطَّائفة من الشَّيء والقطعة من الأرض .انظر المصباح المنير للفيومي ١/ ٣١٩ مـادة (ش ق ص) ؛ لسان العرب لإبن منظور ٧/ ٤٨ مادة (شقص).

(٤) سَقْطٌ في "ب" ق٢١٧/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٠/ أ ، وفي "ج" ق ٢٤١/ أ.

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٢١ .

[وقال القاضي الحُسَين في "فتاويه" : الحيلة فيما إذا أراد أن يقيم البَيِّنَة على البراءة قبل الدعوى : أن ينصب مسخراً يدَّعِي على من عليه الدين بأن لي على فلان كذا ، أو أن له في ذمة هذا كذا ، فمرة يسلمه إلى من عليه الدين ، فيدَّعِي من عليه الدين الإبراء منه ويقيم البَيِّنَة عليه ـ فإن القاضي يسمعها، ويكتب له كتاباً إلى قاضي البلد الذي فيه رَبُّ/ / [المال][1] بسماع البَيِّنَة، أو الحكم إن كان قد حكم][2]. [ج ق٢٤٠ / ب]

قال: **"وإن لم تكن له بَيِّنَة حلف المدَّعِي "** أي: عند طلب المدَّعَى عليه يمينه **"أنه ما برئ إليه منه ولا قضاه، واستحق"** أي: القبض؛ لأن ما ادعاه محتمل، واليمين تعتمد الاحتمال.

وهكذا الحكم فيما لو قامت عليه البَيِّنَة بالدين، ولم يقض بها بعدُ، فادعى أنه برئ إليه منه، أو قضاه قبل إقامة البَيِّنَة أو بعدها، وطلب يمينه عند الإنكار؛ لأن الحق في هذه الحالة يصير الحكم به بالإقرار لا بالبَيِّنَة؛ لأنها تسقط بالإقرار قبل / / الحكم، وهذه الصيغة قد قررنا أنها تتضمن الإقرار، صَرَّحَ به القاضي الحُسَين . [ب ق٢١٧ / ب]

[نعم][3] لو كانت الدعوى بعد القضاء بالبَيِّنَة ، نظر: فإن كانت دعوى القبض ، قال القاضي الحُسَين: فحق على القاضي ألا يصغي إلى قوله؛ لأن القضاء بشهادة الشُّهُود ألزمه الحق، وإن كانت دعوى البراءة سُمِعَت ؛ لأنه ليس في ذلك تكذيب للشهود لأنهم يشهدون على الظَّاهر .

قلت : وقياس هذه العلة أن تُسْمع دعوى القبض .

---

(١) في "ج" ق ٢٤١ / أ بلفظ : (الدين) ، والمثبت في "أ" ق ٢٥٩ / ب ، و"ب" ق ٢١٧/ أ

(٢) في " أ " ق ٢٥٩/ ب أورد هذا القول في المسألة التي قبل هذا الفرع قبل قول المؤلف(قال : وللمدعي ملازمته ...)، والمثبت في "ب" ق ٢١٧/ أ ، و في "ج" ق ٢٤١ / أ ، وهو الألصق بهذا الفرع والله أعلم .

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٦٠/ ب ، و"ب" ق ٢١٧ / ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٤١/ أ .

ولو كان المدَّعَى عليه قد أجاب المدَّعِي بدعوى البراءة من المال -وقلنا بالصحيح: إنه يكون مقراً به- وكذَّبه المدَّعِي، وطلب يمينه، قال الشَّافِعي - v -: "يحلف بالله: إن هذا [الحق][1] -ويُسَمِّيه تسميةً يصير بها معلوما-لثابت عليه القضاء، ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا اقتضاه من مقتض بأمره ولا بغير أمره فوصل إليه، ولا أحال به ولا بشيء منه، ولا أبرأه منه ولا من شيء منه ". وزاد في "الأم": "ولا كان منه ما يبرأ به من دينه ولا من شيء منه ". وعنى : من جناية أو إتلاف لمال بقدر دينه. قال في "المختصر" و "الأم":"وإنه/ / لثابت عليه إلى أن حلف هذه اليمين "[2]. [أق٢٦٠ / ب]

قال أبو إسحاق المروزي: هذا إذا ادعى البراءة مطلقا، أي: مثل أن قال: برئت إليه من حقه، فإن ادعى البراءة بجهة معلومة، أي: مثل أن ادعى انه استوفى، حلف: إنه ما استوفى فقط [3].

قال في "الشامل": " قال أصحابنا: يمكنه أن يجمع ذلك بأن يحلِّفَه: إنه لم يبرأ من ذلك الحق بقول ولا فعل، ولو أحلفه: ما برئت ذمته من ذلك ولا من شيء منه، أو:ما برئت ذمته من ذلك الحق كفاه، وما ذكره الشَّافِعي - v - تأكيد".[4]وظاهر هذا اللفظ يقتضي الجزم / / بعدم ذكر الجهات عند دعوى البراءة بجهة معينة، وذكر الخلاف في وجوبها عند إطلاق دعوى البراءة، وقد قال البَنْدَنِيجِي والماوَرْدِي: إنه لا خلاف عند إطلاق دعوى البراءة أنه لا يجب التعرض لقوله: "وإن حقي لثابت عليه إلى أن [حَلَفْت][5] هذه اليمين ". وحكاية الخلاف فيما عدا ذلك. قال الماوَرْدِي: [ج ق٢٤١ / أ]

---

(١) في "ج" ق ٢٤٠/ ب بلفظ : (المال) ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٠/ أ ، و"ب" ٢١٧ / ب .

(٢) الأم للشافعي ٧ / ٣٥ ؛ مختصر المزني ، ص ٣٠٩ .

(٣) نسبه إلى أبي إسحاق أيضاً ابن الصَّبَّاغ في الشامل : ٣٨١ . وانظر المسألة في البيان للعمراني ١٣/ ٢٦٣ .

(٤) الشامل لابن الصَّبَّاغ: ٣٨١ .

(٥) في "ب" ق ٢١٧/ ب بلفظ: (حلف) ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٠/ ب ، و"ج" ق ٢٤١/ أ، وبه يستقيم المعنى والله أعلم .

والأكثرون على الاشتراط ، وحكى عند تعيين جهة البراءة وجهين في أن يمينه تكون مقصورة على النوع الذي ادعاه، أو مشتملة على غيره من الأنواع، والأصح: الأول، وظاهر ما أطلقه الشَّافِعِي – v –: الثاني، وعلى هذا هل تكون [واجبة][1] أو احتياطاً؟ فيه الوجهان المذكوران [2].

ثم ما ذكره الشَّيْخ من توقف الاستحقاق على الحلف هو نظر المشهود فيما إذا ادعى أنه أبرأني من الحق: أنه لا يستحق القبض ما لم يحلف على نفي البراءة، وإلا فقد حكي عن القاضي الحُسَين في مسألة دعوى البراءة: أن الحق يستوفى أولاً، ثم يحلف إن شاء المدَّعَى عليه، فإن هذه دعوى جديدة[3]. وقال في "الوسيط": إنه بعيد[4]. وهو على بعده يظهر جريانه في مسألتي الكِتَاب . وعلى الأول قال الرَّافِعِي: إن هذا يخالف ما إذا قال المدَّعَى عليه/ / لوكيل المدَّعِي: قد أبرأني موكلك؛ حيث يستوفى منه الحق، ولا يؤخر إلى حضور الموكل وحلفه ؛ لعظم الضرر في التأخير، وهاهنا التحليف متيسر في الحال[5]. [ب ق٢١٨ /أ]

ولو كان المدعى عيناً، فقال المدَّعَى عليه للمدَّعِي: قد بعتها مني أو وهبتها، فكذَّبه، وأراد المدَّعَى عليه إقامة البَيِّنَة على ذلك ـ فعلى طريقة القاضي: تنزع العين من يده وتسلم للمدعي، ثم يقال للمدعى عليه: أثبت ما ادعيته واستردها.

---

(١) في "ب" ق ٢١٧/ ب بلفظ: (واجباً) ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٠/ ب، و"ج" ق ٢٤١/ أ.

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٢٦ .

(٣) حكاه عن القاضي أيضاً الرَّافِعِي في فتح العزيز ١١٣/ ١٦٢ ؛ والنووي في الروضة ١٢/ ١٣ ؛ وابن الصلاح عن القفال والقاضي . انظر : فتاوى ابن الصلاح ٢/ ٤٥٩ .

(٤) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٤٠٦ .

(٥) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ١٦٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ١٣ .

وعن الصيدلاني[1] وغيره: أن بَيِّنَة الشراء لو كانت حاضرة لم تُزَل يده، فإن استحقاق المدَّعِي في الحال لا يتحقق[2]. نعم، لو كانت غائبة فقال: لا تُزِيلوا يدي وأمهلوني ثلاثة أيام لأقيم البَيِّنَة على الشراء، قال الإمام: "فلا يمهله بلا خلاف"[3].

قال: " **وإن ادعى على / / ميت** " أي : ولا وارث له معين، " **أو غائب** " أي: عن البلد إلى مسافة القصر، ولا وكيل له حاضر " **أو صبي** " أي: لا نائب له[4]، كما قيده الإمام، "**أو [مستترٍ][5] في البلد وله بَيِّنَة - سمعها الحاكم** "؛ للإجماع. [أق٢٦١ / أ]

قال : "**وحكم بها** ":

أما في الميت والصبي فبالاتفاق / / منَّا ومن الخصم ـ وهو أبو حنيفة[6]- وفي معناهما المجنون، وكذا الأخرس الذي لا تفهم إشارته؛ كما ذكره في " الإشراف "[7]. [ج ق٢٤١ / ب]

---

(١) هو: محمد بن داود بن محمد، أبوبكر ، المروزي الداودي الصَّيْدَلاني - بفتح الصاد وسكون الياء وفتح الدال ، نسبة لمن يبيع الأدوية والعقاقير- من أئمة أصحاب الوجوه الخراسانيين عند الشافعية ، ومن كبار تلامذة الإمام أبي بكر القفال. توفي نحو سنة ٤٢٧ هـ . من مصنفاته : "شرح المزني" ، وهو المشهور بـ"طريقة الصيدلاني" .انظر : الأنساب للسمعاني ٥/ ٢٩٧، ٨/ ٣٥٩، طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ١٤٨، ٥/ ٣٦٤، طبقات الشافعية لابن قاضى شهبة ١/ ٢١٤.

(٢) حكى قول القاضي والصيدلاني عنهما إمام الحرمين في نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٩٧ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) انظر : المصدر السابق ١٨ / ٥٠٤ .

(٥) في"ج" ق٢٤١/ أبلفظ: (مستقر)، والمثبت في " أ" ق ٢٦١/ أ ، و"ب" ق ٢١٨/ أ، وبه يستقيم المعنى.

(٦) انظر: المحيط البرهاني لمحمود النجاري ٧/ ٦٥٩، ٩/ ٩٥ ؛ البحر الرائق لابن نجيم ٨/ ٥٠١؛ حاشيةابن عابدين ٦/ ٢٥٩.

(٧) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٤٣ ، ٩٩٣ .

وأما في الغائب والمستتر فلقوله تعالى: ﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلۡنَٰكَ خَلِيفَةٗ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَٱحۡكُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ بِٱلۡحَقِّ ﴾[1] وما شهدت به البَيِّنَة على الغائب والمستتر حق؛ فوجب الحكم به.

ولأن هند بنت عتبة[2] زوجة أبي سفيان بن حرب[3] أتت رسول الله - ﷺ- فقالت: " إِنَّ أَبَا سُفْيَانَ رَجُلٌ شَحِيحٌ، لا يُعْطِينِي مَا يَكْفِينِي وولدي، إلاَّ مَا أَخَذْتُ مِنْ مَالِهِ سراً، فَهَلْ عَلَيَّ فِي ذَلِكَ مِنْ حرج؟ فَقَالَ لها: خُذِي مَا يَكْفِيكِ وولدك بِالْمَعْرُوفِ"[4]، وهذا قضاء منه على غائب؛ لأن أبا سفيان لم يحضر، ولم تكن فتوى؛

---

(١) سورة ص آية ٢٦ .

(٢) هند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف القرشيّة، امرأة أبي سفيان بن حرب، ووالدة معاوية بن أبي سفيان – nجميعا- أسلمت في الفتح بعد إسلام زوجها أبي سفيان، وأقرها رسول الله - ﷺ- على نكاحها، وكانت امرأة لها نفس وأنفة، ورأي وعقل .

انظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب للقرطبي ٤/ ١٩٢٢ ؛ أسد الغابة في معرفة الصحابة لإبن الأثير ٦/ ٢٩٢؛ الإصابة في تمييز الصحابة لإبن حجر ٨/ ٣٤٦.

(٣) هو صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف، أبو سفيان القرشيّ الأمويّ. مشهور باسمه وكنيته، وكان يكنى أيضا أبا حنظلة ، معاوية – c- كان أسنّ من النّبي- ﷺ- بعشر سنين. وقيل غير ذلك بحسب الاختلاف في سِنّه ، أسلم عام الفتح، وشهد حنينا والطّائف، كان من المؤلفة قلوبهم . مات سنة ٣٤هـ، وقيل غير ذلك .

انظر : الاستيعاب في معرفة الأصحاب للقرطبي ٢/ ٧١٤ ؛ أسد الغابة في معرفة الصحابة لإبن الأثير ٣/ ٩ ؛ الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر ٣/ ٣٣٢ .

(٤) أخرجه – بألفاظ مختلفة – من حديث عائشة b - : البخاري في كتاب البيوع، باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة ... ، ٥/ ٤٥١ برقم ٢٢١١ ، وكتاب النفقات ، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف ١٣/ ٤٠٦ برقم ٥٣٦٤ ، وكتاب الأحكام ، باب القضاء على الغائب ١٨ / ١١٤ برقم ٧١٨٠ ؛ ومسلم في كتاب الأقضية ، باب قضية هند ٥/ ١٢٩ برقم ٤٥٧٤ .

لأنه قال لها: " خذي "، ولو كان فتوى لقال: لا بأس عليك ونحوه. وقد قام علمه بأنها زوجته مقام البَيِّنَة.

ولأن في الامتناع من القضاء على الغائب والمستتر إضاعة للحقوق التي ندب الحكام إلى حفظها؛ لأنه لا يعجز الممتنع من الوفاء عن الغيبة والتستر، والشرع يمنع من ذلك.

وأيضا: فبالقياس على الميت، والصبي، والمجنون، والجامع: تعذر الجواب من المدَّعَى عليه، و إلى هذا أشار الشَّيْخ بجمعه بين الصور الأربع في الحكم.

وألحق القاضي الحُسَين بحال الغيبة التي يسمع فيها الدعوى: ما إذا أحضر الخصم خصمه إلى المجلس، ثم هرب قبل أن يسمع الحاكم البَيِّنَة عليه، أو بعد ما سمعها، وقبل أن يحكم؛ فإنه يحكم عليه، وادعى أن هذا لا خلاف فيه [1].

قال: "**و أحلف المدَّعِي** "، أي: قبل الحكم إن كان هو المستحق؛ لأنه هو المنقول عن الأصحاب.

والاعتذار عن الشَّيْخ: أن الواو لا تقتضي الترتيب على الصحيح.

قال: "**إنه لم يبرأ إليه منه، ولا من شيء منه** "؛/ / احتياطاً للمحكوم عليه لأجل عجزه عن الجواب؛ فإنه لو كان قادراً عليه فربما كان قد ادعى ما يبرئه، ودعواه مسموعة؛ لأنها لا تنافي ما شهدت به البَيِّنَة . [ب ق٢١٨ / ب]

ووراء ما ذكره الشَّيْخ أمور :

أحدها: حكى الغزالي وجها: أن المتواري والمتعذر لا يجعل كالغائب في سماع الدعوى عليه؛ كما أن منع المهر والثمن لا يلحق بالإفلاس على وجه [2]. [ج ق٢٤٢ / أ]

(١) انظر: البيان للعمراني ١٣/ ١٠٦ .

(٢) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣٣١ .

وهذا / / مَعْزِي إلى القاضي الحُسَين/ / ، ورأيته في "تعليقه"، وسنذكر عند الكلام في الاستعداء شيئاً يتعلق به. [أق٢٦١ /ب]

الثاني: إذا سمعنا البَيِّنَة على المستتر، وجوَّزنا القضاء عليه - ففي " الحاوي " - عند الكلام في الاستعداء- : "أنه لا يحلف المدَّعِي؛ لأن الخصم قادر على الحضور[١]. وهذا ما حكاه الرَّافِعِي عن " العُدَّة "[٢].

الثالث: حكى صاحب "الإشراف"، وغيره: أن أباحنيفة قال: لا يقضى على الغائب - وإن جوَّزنا سماع البَيِّنَة لأجل نقلها إلى حاكم آخر- إلا إذا اتصل بحق حاضر[٣]. وأن أبا سعيد[٤] قال: هذا قول الشَّافِعي؛ لأنه علق القول في ذلك"[٥].

وفي "النِّهَاية": أن "صاحب [التقريب] حكى في مواضع من كتابه قولاً غريباً للشافعي - v - في منع القضاء على الغائب، رواه حرملة عنه "[٦].

فإن كان هذا القول مطلقاً ، فقد حصل في القضاء على الغائب ثلاثة أقوال، وأصحها: ما في الكِتَاب[١].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٢ .

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٤ .

(٣) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٨٨؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٢٩٦؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١١. وراجع أيضاً : المبسوط للسرخسي ١٧/ ٣٦ ؛ المحيط البرهاني لمحمود النجاري ٨ / ٥٥٢ ؛ البحر الرائق لإبن نجيم ٤/ ١٨٩.

(٤) المشهور بهذه الكنية هو الإصطخري ، والله أعلم .

لكن لم أقف على من عزا هذا القول إليه ، ولا إلى غيره من فقهاء الشافعية ، إلا رواية حرملة التالية . والله تعالى أعلم .

(٥) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٨٨ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ١٨٢ .

(٦) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٣ ؛

وعلى هذا: فهل اليمين التي تشرع في ذلك وما ذكر معه - كما سنصفها - واجبة حتى تكون ركنا في القضاء، أم مستحبة؟ المشهور: أنها واجبة في الصور كلها. وفي "الإشراف" حكاية رواية ثانية؛ ادعى في موضع آخر منه أنها قول غريب: أن اليمين لا تجب فيما ذكرناه، بل تستحب(٢)؛ لأن دعوى الإبراء أو الأداء ، إن كانت ، فهي دعوى جديدة لا تفوت.

والإمام حكى عن رواية القاضي الوجهين عن الأصحاب في أن اليمين التي سنصفها عن روايته ورواية القاضي الحُسَين من بعد في حق الغائب .

وقال :إن [الأول](٣) هو الأصح ، وهو الذي قال القاضي الحُسَين في "تعليقه": إنه الأظهر، وإن الوجهين يقربان من أن التغليظ بالزمان والمكان هل يكون واجباً أو مستحباً؟ وفيه وجهان(٤)، ووجه التقريب: أن الزمان والمكان تأكيد لليمين، واليمين في مسألتنا تأكيد للبَيِّنَة.

=

(١) أي أنه يقضى عليه . انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٣ ، و٣١٢ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٩ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٤٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٣ .

(٢) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي : ١/ ٢٩٥ ، و ٢/ ٩٩٢ .

(٣) في "ج" ق ٢٤٣/ أ بلفظ : (الثاني) ، والمثبت في "أ" ق ٢٦١/ ب و"ج" ق ٢١٨/ ب.

ليس في النسخة التي بين يدي من نهاية المطلب أن الأول – أو الثاني – هو الأصح بل قال الإمام : "قال القاضي – v – : اختلف أصحابنا في أن هذه اليمين احتياط أم وجوب: فمنهم من قال: هي احتياط....وهذا منقاس حسن ... والثاني – أن الاستحلاف حق، وهو ركن القضاء على الغائب.."إلخ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٣ .

(٤) تغليظ اليمين بالزمان – أي تحليفه بعد العصر في يوم الجمعة – مستحب عند الشافعية ، أما التغليظ بالمكان – أي تحليفه في أشرف البقاع و أعظمها حرمة – ففيه وجهان – على تفصيل في المسألة – .

انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١١٠ فما بعدها ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٢٢ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٤٦ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٤٩ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٣٠ ، و٥٣٢ ؛ =

وقال الرَّافِعِي في باب الدعاوى والبينات: إنه يمكن بناء الوجهين على الوجهين في أن دعوى المدَّعَى عليه بعد الحكم على الإبراء من الدَّين أو قبضه منه أو هبته العين المدَّعَى عليه بها قبل شهادة الشُّهُود بذلك ، هل تُسْمع كما يُسْمع قبل حكم الحاكم عليه؟ فإن قلنا: تسمع دعواه بعد الحكم، فالتحليف مستحب. وإن قلنا: لا تُسْمع - كما هو/ / الأصح في ["التَّهْذِيب"][1]- فواجب؛ كي لا يفوِّت بالحكم عليه الدعوى، وبالتحليف أن لا تجعل الغيبة عذرا مانعاً من الفوات[2]. [ج ق٢٤٢ / ب]

قلت: ولو صح هذا البناء للزم - إذا حكم الحاكم بعد الاستحلاف، وقدم الغائب، وبلغ الصبي - ألا يكون على حُجَّته، وقد اتفقوا على أنه على حُجته[3].

ثم قال الإمام: "وقد قال الأئمة: من ادعى على صبي/ / أو مجنونٍ أو ميتٍ، ولا نائب لهم، فإذا أقام البَيِّنَة ، فلا بد من التحليف؛ كما ذكرنا في القضاء/ / على الغائب، والذي أراه: أن التردد الذي ذكره القاضي في أن اليمين احتياط أم وجوب، لا يجري في هذه المسائل ؛ فإنا نتوقع من المدَّعَى عليه ، إذا انتهى إليه كتاب القاضي إلى موضعه، أن يدعي بنفسه، وهذا لا يتحقق في الصبي والميت والمجنون، وحكم نفوذ القضاء [ب ق٢١٩ / أ] [أق٢٦٢ / أ]

=

الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٢٧٢ ؛البيان للعمراني ١٣/ ٢٥٨ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ١٩٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٣/ ٣٢ .

(١) في " أ " ق ٢٦١/ ب بلفظ : (المُهَذَّب) ، والمثبت في "ب" ق ٢١٨/ ب، و"ج" ق ٢٤٣/ ب، والمثبت أصح انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٥١ .

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٣/ ١٦٠ – ١٦١ .

(٣) انظر :الأم للشافعي ٦ / ٢٣٠ ؛ التَّنْبِيه للشيرازي : ٢٦٨ ؛ الوسيط للغزالي ٧/ ٤١٤ ؛ البيان للعمراني١٣/ ١٠٩ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري٤/ ٣٢٧ .

إيصال الحق إلى مستحقه"[1] . وعلى هذا جرى في "الوسيط"[2]، وحينئذ فيحصل في المسائل طريقان في إيجاب التحليف أو استحبابه:

أحدهما: حكاية الخلاف في الجميع، وهي المذكورة في "تعليق" القاضي [الحُسَين][3]، والأصح منه ـ وبه جزم الماوَرْدِي والبَنْدَنِيجِي وغيرهما ـ: الوجوب [4].

والثانية: حكاية الخلاف في حق الغائب، وفي معناه: المستتر، والقطع بالوجوب فيما عداهما، والله أعلم.

[واعلم][5] أن فيما ذكره الشَّيْخ من كيفية التحليف نظر؛ لأنا قدَّمْنَا في معنى قوله: برئت إليه مما يدعي، وجهين:

أحدهما: أنه بمعنى: قضيته، وعلى هذا لا ينبغي أن يكتفي بذلك، لأنه لا يلزم من كونه ما قضاه أن يكون مستحقا له؛ لأن أسباب الإسقاط أعم من ذلك؛ فلا احتياط إذن.

والثاني: أنه يحتمل القضاء ويحتمل التحليف على عدم الاستحقاق، ويحتمل إقامة البَيِّنَة على إقرار المدَّعِي كما حكيناه عن ابن القاص[6]، وعلى هذا أيضا لا يقع الاحتياط بالاقتصار عليه.

لكن قد حكى ابن أبي الدَّم عن " تعليق " القاضي أبي الطَّيِّبِ: أن الحي إذا ادعى البراءة مطلقاً، فيمكن حصر الألفاظ التى ذكرها الشَّافِعي ـ v ـ بقوله: والله ما برئ إلىَّ

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٤ .

(٢) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٣ .

[ج ق٢٤٣ /أ]

(٣) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٢/ ب ، والمثبت في " أ" ق ٢٦٢/ أ ، و"ب" ق ٢١٩/ أ.

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٩٦- ٢٩٧ .

(٥) سَقْطٌ في " أ" ق ٢٦٢/ أ ، والمثبت في "ب" ٢١٩/ أ ، و"ج" ق ٢٤٢/ ب.

(٦) انظر : أدب القاضي لابن القاص ١/ ١٨٣-١٨٤ .

من الحق، ولا من شيء منه بقول ولا فعل[1]. وإذا كان هذا كافياً في حق الحي، فكذلك في حق الميت . والذي قاله البَنْدَنِيجِي: أنه يحلف في حق الغائب والهارب // عن مجلس الحكم: إن حقه الذي شهد له الشاهدان به ثابت عليه إلى وقتنا هذا. وكأنه – والله أعلم – أراد بهذا التحليف على استمرار ثبوت الحق، لا لثبوت أصل الحق؛ لأن أصل الحق قد قامت به البَيِّنَة، [والتحليف مع قيام البَيِّنَة على أصل الحق لا يسوغ عندنا؛ لأن فيه قدحا في البَيِّنَة][2].

والذي قاله الماوَرْدِي عند الكلام في كتاب القاضي: إنَّه يحلف في حق الغائب والصبي والمجنون والميت: "بالله ما قبض الحق ولا شيئاً منه، ولا أبرأه منه، ولا من شيءٍ منه، ولا برئ إليه // منه ولا من شيءٍ منه، وإن حقه لثابت عليه. وأقل ما يجزئه أن يحلفه: إن حقه هو الثابت عليه "[3]. [أ ق٢٦٢ / ب]

وأبلغ من ذلك ما حكاه الإمام والقاضي الحُسَين أنه يستظهر في تحليفه بالاحتياط التام، فيحلفه: "ما أبرأه من حقه، ولا من شيء منه، ولا أحد بأمره، ولا اعتاض عنه ولا من شيء منه، ولا أحد بأمره، ولا أحال به ولا بشيء منه، ولا أحد بأمره، وإنه يلزمه تسليم المدَّعِي به إلي، وإن شهوده شهدوا له بالحق "[4].

وقد حكى الغزالي التعرض لتصديق الشُّهُود/ / وجهاً أشعر إيراده بضعفه[5]، وهو فيه متبع الإمام، فإنه قال: والتعرض لتصديق الشُّهُود فيه بعدٌ عندنا. نعم، قد يشترط ذلك على مذهب إذا كان يحلف مع الشاهد الواحد؛ لأن الشاهد الواحد ليس [ب ق٢١٩ / ب]

(١) أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٤٦ ، تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩١٨ .

(٢) سَقْطٌ من"أ"ق٢٦٢/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٢١٩/ أ ، و"ج" ق ٢٤٣/ أ.

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٦

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٣ .

(٥) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٣ .

بَيِّنَة، والبَيِّنَة في مسألتنا كاملة[1]. وهذا من الإمام مُشْعر بجواز القضاء على الغائب، ومن في معناه بالشاهد واليمين، وقد صَرَّحَ به [البَغَوِي][2] والرَّافِعِي وغيرهما[3]، لكنهم قالوا: هل يكتفى بيمين واحدة أم لا بد من يمينين: يمين لتكملة البَيِّنَة، ويمين للحكم؟ فيه وجهان، أشبههما: الثاني[4]. وهو الذي اختاره ابن أبي الدَّم[5]؛ لأن الثبوت قبل الحكم، والثبوت يتوقف على اليمين أولاً. وكلام الإمام يقتضي الميل إلى الأول فتأمَّلْه، وقد قال ابن أبي الدَّم: إن الشَّيْخ أبا علي قال: إنه الأصح، وإن الغزالي أجاب به في " الفتاوى "[6].

ثم قال الإمام: وقد يعترض في [التفريق][7] على الوجه الأصح [يعني في كون التحليف واجباً][8] الاكتفاء بتحليفه على أنه يستحق الحق الآن، من غير بسط الجهات[9].

قلت: وهذا الاحتمال هو ما حكيناه عن البَنْدَنِيجِي / / والماوَرْدِي[10]، وهو [ج ق٢٤٣ /ب] المذكور في "التَّهْذِيب"[1]، وبه يحصل في إيجاب الشرط على النحو السابق وعدمه

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٤ .

(٢) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٣/ أ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٢/ ب ، و"ب" ق ٢١٩/ ب.

(٣) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٩٩ -٢٠٠ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٢؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٤٠٩ .

(٤) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٤ .

(٥) انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٤٣ .

(٦) انظر : المصدر السابق .

(٧) في "ب" ق ٢١٩/ ب ، و"ج" ق ٢٤٣/ أ بلفظ: (التفريع) ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٢/ ب.

(٨) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٦٢/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢١٩/ ب ، و"ج" ق ٢٤٣/ أ.

(٩) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٤ .

(١٠) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٦ ، ١٧ / ١١٩ – ١٢٠ .

خلاف، ويشبه أن تكون مادته مأخوذة من الخلاف الذي حكيته عن أبي إسحاق وغيره في المسألة السابقة عند دعوى الحي البراءة مطلقاً؛ لأنا نقدر أن الغائب - ومن في معناه - لو كان حاضراً فربما ادعى البراءة مطلقاً.

وعلى قول عدم إيجاب البسط سؤال أشار إليه ابن أبي الدَّم ، وهو أن الحي إذا قامت عليه بَيِّنَة بحق، فطلب يمين المدَّعِي على الاستحقاق ـ لا يجاب إلى ذلك؛ فكذلك ينبغي أن يكون حكم من قام مقامه. وأشار إلى جواب عنه / / - فيما إذا كان الشُّهُود قد شهدوا على الإقرار بالحق- : بأن الحي إذا ادعى أن شهادتهم عليه حق، لكنه أقر- بناء على الصك[٢] على العادة - على أنه لا يقبضه، فإن في تحليف المدَّعِي خلافاً، والأصح: التحليف، فعلى هذا وجب على القاضي التعرض لذلك، والله أعلم. [أق٢٦٣ / أ]

أما إذا كان للميت وارث معين، فالتحليف موقوف على طلبه، صَرَّحَ به المصنف والبَغَوِي وغيرهما [٣].

ولو كانت الغَيْبة إلى مسافة قريبة، ففي " التَّهْذِيب ": أن الصحيح من المذهب: أنه لا يجوز القضاء عليه وسماع الدعوى من غير إحضاره[٤] . وعلى هذا ففي حد القرب وجهان:

أحدهما: ما دون مسافة القصر.

=

(١) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٠٠ .

(٢) ولعل المقصود : وثيقة الدين التي يوثق بها الدين وانظر أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤/ ٤١٠ ، والله أعلم .

(٣) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٣- ٣٠٤ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٩ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ١٠٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٦٧ .

(٤) التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٩ .

والثاني: مسافة العدوى[1].

ومن أصحابنا من قال: يجوز القضاء عليه وسماع الدعوى من غير إحضاره، وهذا ما حكاه في "البيان" عن العراقيين، حيث قال: ولم يشترط العراقيون حداً في الغَيْبة، وإنما اشترطوا خروجه عن البلد لا غير[2]. وعليه ينطبق ما سنذكره من إطلاق الماوَرْدِي عند الاستعداء[3].

ولو كان للغائب وكيل لم يحتج المدَّعِي إلى ضم اليمين إلى البَيِّنَة، وكان القضاء مجمعاً عليه.

وفي " الرَّافِعِي " أن لأبي العبَّاس/ / الرُوَيَّانِي [4] جوابين في أن اليمين في هذه [ب ق٢٢٠ / أ] الحالة هل تتوقف على طلب الوكيل أو لا تتوقف؟ وأنهما جاريان في المتمرد إذا كان له وكيل[5]. لكن المشهور الأول. وقد بنى الأصحاب عليه: أن شخصاً لو قال لشخص: أنت وكيل فلان الغائب، ولي عليه كذا، فأَدَّعِي عليك وأُقيم البَيِّنَة في وجهك، فإن علم أنه وكيل/ / وصدقه، وأراد ألا يخاصمه ـ فليعزل نفسه، وإن لم يعلم فينبغي أن [ج ق٢٤٤ / أ] يقول: لا أعلم أني وكيل، ولا يقول: لست بوكيل، فيكون مكذباً لبَيِّنَة عساها تقوم

---

(١) انظر : المصدر السابق .

(٢) البيان للعمراني ١٣/ ١٠٦ .وهذا الوجه حكاه أيضاً البغوي في التَّهْذِيب ٨ / ١٩٩ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٣ .

(٤) هو: أحمد بن محمد بن أحمد الإمام الكبير أبو العبَّاس الروياني الطَّبَري، جد صاحب "البحر " وهو صاحب "الجرجانيات " روى عن القفال المروزي ، وله كتاب في أدب القضاء . لم يُعرف تاريخ وفاته تعييناً ، وذكره ابن قاضي شَهْبَة في الطبقة العاشرة تخميناً ، وأفاد أنه تكرر نقل الرَّافِعِي عنه خصوصا في أوائل النكاح وتعليقات الطلاق

انظر : طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٧٧ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٢٣ .

(٥) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٤ ؛ أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٤/ ٣٢٥ .

على الوكالة[1]، وهذا بناء على أنه لو صدقه كان له المخاصمة، وقد حكيت في كتاب الوكالة فيه خلافا؛ فليطلب منه.

وهل للمدعي إقامة البَيِّنَة على وكالته عند الإنكار؛ ليحصل له ما ذكرناه من الفائدة؟ فيه وجهان، ظاهر كلام أبي عاصم العبادي[2]:

نعم[3]، قال الرَّافِعِي: والأظهر المنع؛ لأن الوكالة حقه، فكيف تقام البَيِّنَة عليها قبل دعواه[4]؟ !

ولو كان المدَّعِي وكيلاً وموكله حاضراً فهو الحالف، فلو كان غائباً - أيضاً - ففي "الوسيط"[5] وغيره/ / : أنه يحكم من غير يمين؛ لأن الوكيل لا يمكن تحليفه، وإيقاف وإيقاف الحكم على حضور الموكل وحَلِفه فيه إضرار . وهذا قياس قول القَفَّال في المسألة المشهورة، وهي أن مستحق الحق لو وكَّلَ وكيلاً، فأتى موضع الخصم الغائب، وأثبت الوكالة، فقال المدَّعَى عليه: إن موكلك أبرأني أو استوفى؛ فلا يلزمني تسليم ما أقمت البَيِّنَة عليه ما لم يحلف موكلك. فتوقف فيها [فقهاء][6] الفريقين بمرو[1]، [أق٢٦٣ / ب]

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١/ ٥١٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٧ .

(٢) هو محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الله بن عباد أبو عاصم العبادي، الهروي، القاضي ، شيخ الشافعية ، أخذ الفقه عن القاضي أبي منصور الأزدي بهراة ، وعن الأستاذ أبي إسحاق الاسفراييني، تفقه به القاضي أبو سعد الهروي، وغيره. وكان إماما محققا مدققا، صنف كتاب "المبسوط" ، وكتاب "الهادي"، وكتاب "أدب القاضي" ، وكتاب "طبقات الفقهاء " .وتوفي سنة ٤٥٨ه .

انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢ / ٢٤٩ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٨ / ١٨٠ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ١٠٤ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٣٢ .

(٣) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٣٣٧ .

(٤) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٤ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٣٣٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٧ .

(٥) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٣ .

(٦) في "ب"ق٢٢٠/ أ بلفظ : (علماء) ، والمثبت في" أ "ق ٢٦٣/ ب ، وفي "ج" ق ٢٤٤/ أ.

فاستدرك عليهم الشَّيْخ القَفَّال، وقال: يقضي على المدَّعِي بموجب البَيِّنَة ، ثم إن كان له دعوى فتسمع في وجهها على الموكل[٢]؛ لأنا لو سلكنا هذا المسلك لانقطعت الوسائل والذرائع إلى استيفاء الحقوق بطريق الوكيل.

قال الرَّافِعِي: وقد وجدت في "تعليق" الشَّيْخ أبي حامد مثل هذا الجواب في باب الوكالة[٣].

قلت: وهو كذلك في "تعليق" القاضي أبي الطَّيِّبِ ، و "الشامل"[٤].

نعم، لو قال المدَّعَى عليه للوكيل: أنت تعلم أن موكلك أبرأني، فاحلف على ذلك، فعن الشَّيْخ أبي حامد: أنه يحلف على نفي العلم، [ومن الأصحاب من يخالفه ولا يحلف الوكيل، قال الرَّافِعِي: ولك أن تقول: مقتضى ما ذكره الشَّيْخ أبو حامد " أن يُحلِّف القاضي وكيلَ المدَّعَى عليه على الغائب على نفي العلم][٥] بالإبراء وسائر الأسباب المسقطة نيابة عن المدَّعَى عليه؛ كما ناب عنه في تحليف من يدعي لنفسه " [٦].

=

(١) مرو: ،ويقال لها مروالشاهجان - بفتح الشين المعجمة، وكسر الهاء، بعدها جيم – وهي مرو العظمى ، أشهر مدن خراسان ، وقصبتها ، والنسبة إليها المروزي ، وينسب إليها جماعة من العلماء ، منهم أبو بكر القفال المروزي .

انظر : معجم ما استعجم للبكري ٤/ ١٢١٦ ؛ معجم البلدان للحموي ٥/ ١١٢ فما بعدها؛ مراصد الاطلاع للقطيعي ٣/ ١٢٦٢

(٢) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٤ – ٥٠٥ ؛ الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٣ – ٣٢٤ ؛ فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥١٤ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٤ .

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٧٥٤.

(٥) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٥/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٣/ ب ، و"ب" ق ٢٢٠/ أ .

(٦) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٧ .

[ولو كان المدعى][1] له صغيراً على صغير، فهل يحكم به في الحال، أو يوقف إلى البلوغ والحلف؟ قال القاضي الحُسَين: يحتمل وجهين؛ بناء على أن اليمين في حق البالغ واجبة أو مستحبة. وحكاهما الرَّافِعِي أيضا [2]. وحكي تلوهما: أن قيّم الطفل لو ادعى دَيْناً للصبي، فقال المدَّعَى عليه: إنه أتلف عليَّ من جنس ما يدعيه ما هو قضاء لدَيْنه لم يسمعه؛ بل عليه// قضاء دَيْنه الذي// أثبته القيم، فإذا بلغ [الصبي][3] حَلَّفه[4]. [ج ق٢٤٤ / ب] [ب ق٢٢٠ / ب]

واعلم أن كيفية الدعوى على الغائب المتفق عليها بين الأصحاب أن يقول: لي على فلان الغائب كذا، ويذكر ما هو معتبر في الدعوى على الحاضر، ويقول وهو منكر لحقي ولي بَيِّنَة؛ فإنه إذا لم يكن له بَيِّنَة لم تفد دعواه شيئا.

فلو قال: إنه مقر بحقي، لم تسمع؛ لأن البَيِّنَة لا تقام على مقر. وإن سكت عن ذكر الإقرار والإنكار فهل تسمع؟ فيه// وجهان: [أق٢٦٤ /أ]

ميل الإمام إلى السماع ؛ لأنه إن كان يدعي جحوده في الحال، فهو محال، وكيف يدعي جحود من لا يعلم حياته؟! وإن كان يدعي جحوده لما كان حاضراً، وقد مضى، فالبَيِّنَة في الحال لا ترتبط بجحود ماض[5].

وإيراد الغزالي يميل إلى ترجيح المنع[6]، وهو ما ادعى الإمام ميل الأصحاب إليه؛ إليه؛ فإن الذي أرادوه بدعوى الجحود هو الجحود السابق، والبناء على إصراره عليه ؛ فإنه الظاهر ما لم يثبت نقيضه[1].

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٥/ أ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٣/ ب، و"ب" ق ٢٢٠/ أ.

(٢) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٦.

(٣) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٥/ ب، والمثبت في "أ" ق ٢٦٣/ ب، و"ب" ق ٢٢٠/ ب.

(٤) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٦ – ١٧٧.

(٥) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠١ – ٥٠٢.

(٦) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٣.

ويقوم مقام دعوى الجحود بالاتفاق: ما إذا اشترى عينا ووفر الثمن [على البائع، ثم استحقت العين المبيعة وأخذت؛ فإن للمشتري أن يقيم البَيِّنَة على الغائب بقبض الثمن][٢] ولا حاجة إلى دعوى الجحود؛ فإن إقدامه على بيع ما لا يملكه كاف في معنى الجحود، قال الإمام: وهذا مما لا مراء فيه[٣].

قال الرَّافِعِي: "ورأيت فيما جمع من "فتاوى القَفَّال" أن هذا كله فيما إذا أراد إقامة البَيِّنَة على ما يدعيه؛ ليكتب القاضي به إلى حاكم بلد الغائب، فأما إذا كان للغائب مال، وأراد إقامة البَيِّنَة على دينه ليوفيه القاضي ـ فإن القاضي يسمع بينته ، ويوفيه، سواء قال: هو مقر، أم جاحدٌ، أو قال: لا أدري أهو مقر أم جاحدٌ.

وهل على القاضي أن ينصب لسماع الدعوى على الغائب مسخرا له ينكر عن الغائب؟ فيه وجهان:

أحدهما: نعم - وهو المختار كما قال ابن أبي الدَّم - ؛ لتكون البَيِّنَة على الإنكار.

وأصحهما في "التَّهْذِيب" - وعند الشَّيْخ أبي علي ،كما نقله ابن أبي الدَّم[٤]-: لا؛ لأن الغائب قد يكون مقرا، فيكون إنكار المسخر كذبا ". قال الرَّافِعِي: "وقضية هذا التوجيه أن يقال: لا يجوز نصب المسخر. لكن الذي ذكره أبو الحسن العبادي -، وصاحب " الإشراف"[٥] وغيرهما- : أن القاضي مخير، إن شاء نصب// عنه مسخرا، وإن شاء لم ينصب "[٦]. [ج ق٢٤٥ / أ]

=

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٢ .

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق٢٦٤/ أ ، والمثبت في "ب"ق٢٢٠/ ب ، وفي "ج" ق ٢٤٥/ ب.

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٢ .

(٤) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٩ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٦٤ .

(٥) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٩٢ .

(٦) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١١- ٥١٢ ، سوى الجملة المعترضة ، فإنها من زيادات ابن الرِّفْعَة -رحمه الله- .

قال: **"فإذا قدم الغائب، أو بلغ الصبي فهو على حجته"** أي: في القدح في البَيِّنَة، أو في المعارضة ببَيِّنَة يقيمها على الإبراء أو القضاء أو الحوالة أو نحو ذلك؛ لدفع الظلم عن نفسه .

قال الأصحاب: وإذا كان يجهل ذلك عرفه الحاكم به، وإن كان يعرفه فهو مخير إن شاء عرفه ، وإن شاء سكت.

ثم ظاهر كلام الشَّيْخ يقتضي أن الغائب على حجته، وإن لم يشترط الحاكم ذلك في الحكم، وقد قال الماوَرْدِي : إنه/ / "يشترط القاضي في حكمه على الغائب أنه قد جعله على حق وحجة/ / إن كانت له؛ لئلا يقتضي إطلاق حكمه عليه إبطال حجته وتصرفه"[1]، والمعتبر في بَيِّنَة الجَرْح أن تشهد بجرح بَيِّنَة المدَّعِي حالة الحكم أو قبله؛ كما قاله البَنْدَنِيجِي وغيره، وإذا أقام ذلك نقض الحكم قولا واحدا؛ -كما صَرَّحَ به الإمام[2]- وإن كان في نقض الحكم لو كان المحكوم عليه حاضرا عند إقامة البَيِّنَة بالجَرْح قولان؛ لتقصيره ، بخلاف الغائب والصبي[3].

[ب ق٢٢١ / أ]
[أق٢٦٤ / ب]

ولا يكفي في البَيِّنَة أن تطلق الشَّهَادة بالجَرْح؛ لأنه [لا][4] يجوز أن يكون حادثا بعد الحكم، والجَرْح بعد الحكم لا يؤثر على الأصح [5]، وهذا بخلاف ما إذا حضر الغائب أو بلغ الصبي قبل الحكم وأقام البَيِّنَة بالجَرْح؛ فإنها تسمع مطلقا كما صَرَّحَ به البَنْدَنِيجِي[6].

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٤ .

(٢) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٢٠؛ الوسيط للغزالي ٧/ ٣٢٧؛ البيان للعمراني ١٣/ ٤١١ – ٤١٢.

(٣) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٢٠؛ والوسيط للغزالي ٧/ ٣٢٧ .

(٤) سَقْطٌ في "أ" ق٢٦٤/ ب ، و"ب" ق٢٢١/ أ ، والمثبت في "ج" ق ٢٤٦/ أ .

(٥) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٤٠

(٦) انظر المسألة في الحاوي ١٦ / ٣١٨ ؛ روضة الطالبين ١١/ ١٩٧ .

قال: **"وإن ادعى على ظاهر في البلد غائب عن المجلس ، فقد قيل: تسمع البَيِّنَة عليه ويحكم "**؛ لأنه غائب عن مجلس الحكم، فكان كالغائب عن البلد، فعلى هذا يحلفه كما سبق.

"وقيل: لا تسمع "؛ لأنه[يمكن][1] سؤاله من غير مشقة، فأشبه الحاضر بمجلس الحكم، وهذا هو الأصح في أكثر الكتب، وبه قطع بعضهم، وهو المذهب في "المُهَذَّب"[2] ، و"الشامل" [3] ، و "تعليق" البَنْدَنِيجِي، وعلله بأن على المدَّعَى عليه في ذلك ضررا، فإنه لا يمكنه جرح الشُّهُود مطلقا بعد حصول الحكم.

وفي "الوسيط" حكاية وجه ثالث [جعله المذهب][4] : أنه يجوز أن يسمع البَيِّنَة، ولا يقضي إلا في حضوره، فلعله يجد مطعنا ودفعا، بخلاف الغائب؛ فإن انتظاره يطول. وحكى وجهاً في سماع البَيِّنَة والخصم في المجلس دون مراجعته؛ لأنه قادر على/ / الدفع والكلام فليتكلم إن أراد[5]. وهذا ما نسبه في "الإشراف" للمزني[6]، وقد ذكرت عن الرُوَيَّانِي في هذا الباب من قبل كلاما يتعلق بما نحن فيه، فليطلب منه. [ج ق٢٤٥ /ب]

فرع: إذا ثبت على الغائب دين، وله مال حاضر

فرع: إذا ثبت على الغائب دين ، وله مال حاضر، فعلى القاضي توفية الدين منه ، إذا طلبه المدَّعِي[7]، وإذا وفي هل يطالب المدَّعِي بكفيل؟ فيه وجهان:

أصحهما: لا؛ لأن الحكم قد تم في الحال، والأصل عدم الدافع.

---

(١) في "أ" ق٢٦٤/ ب بلفظ : (يمكنه) ، والمثبت في "ب"ق٢٢١/ أ ، و "ج" ق ٢٤٦/ أ.

(٢) المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٠ . وانظر أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٥ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٢٧ ، ٥٢٩ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٨٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٢٤ – ٢٥

(٣) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٥٧ .

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٦٤/ ب ، و"ب" ق٢٢١/ أ ، والمثبت في "ج" ق ٢٤٦/ أ .

(٥) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣٣١ .

(٦) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٩٩٣ .

(٧) انظر: فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٦ – ٥٣٧ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٥ ، ١٧٨.

والثاني: - ويحكى عن الكرابيسي-: نعم؛ لأن الغائب قد يكون له مدفع إذا حضر فيحتاط له[1]، وهذا الوجه جار فيما إذا حكم لحاضر على غائب بعين حاضرة.

قال: "ومن استعدى الحاكم على خصم في البلد أحضره "، أي : سواء عرف // بينهما معاملة أولا؛ لأن في الإعراض عن ذلك إبطالا للحقوق، وقد يكون للحق توجه من غير معاملة بسبب إتلاف أو إرث ونحو ذلك. [أق٢٦٥ / أ]

وفي "تعليق" البَنْدَنِيجِي: أن أبا العبَّاس ـ يعني ابن سريج، كما صَرَّحَ به غيره ـ قال :إذا كان المستعدى// عليه من أهل الصيانات والمروءات لم يحضره مجلس الحكم ولكنه يستدعيه إلى بيته ليقضي بينه وبين خصمه[2]. [ب ق٢٢١ /ب]

وفي "الزوائد"[3]: أن في "العُدَّة"[4] أن المستعدى عليه إذا كان بالصفة المذكورة، المذكورة، ويتوهم أن المستعدي يقصد ابتذاله، وأذاه بذلك لا [يستحضره][5] مجلس الحكم، لكن ينفذ إليه من يسمع الدعوى عليه، ويحلفه إن وجبت عليه اليمين[6]؛ لأنه لأنه ما عليه من الصيانة والمروءة يجري مجرى المخدرة [7]. والمشهور: الأول. ثم

---

(١) حكاه عن الكرابيسي الماوَرْدِي في الحاوي الكبير ١٦/ ٣٠٤. وانظر: روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٦.

(٢) نسبه إلى أبي العبَّاس أيضاً : الروياني في بحر المذهب ٧٧؛ والعمراني في البيان ١٣/ ٨٣ . وانظر المسألة أيضاً في الحاوي الكبير للماوردي ٦١/ ٣٠١ ، و ١٧ / ٣٠٠ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٨٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٤ .

(٣) يقصد الزوائد للعمراني ، وكتاب الزوائد له جزءان جمع فيه العمراني فروعا زائدة على المُهَذَّب من كتب معدودة . انظر : طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٣٢٨.

(٤) للحسين بن علي بن الحسين، أبي عبد الله، الطَّبَري ، وهو شرح على الإبانة للفوراني ،وإذا أطلق النووي "العدة" في زيادات "الروضة" فمراده عدة أبي عبد الله الطَّبَري والله أعلم .انظر المجموع شرح المُهَذَّب للنووي ٥/ ٣٠١ .

(٥) في" أ " ق٢٦٥/ أ بلفظ: (يحضره) ، والمثبت في "ب" ق٢٢١/ ب ، و "ج" ق ٢٤٦/ ب.

(٦) انظر: البيان للعمراني ١٣ / ٨٢ .

(٧) المخدرة : عكس البرزة ، وسيأتي تفسيرها في كلام المصنف قريباً ، - إن شاء الله تعالى- .

الإحضار المذكور متوجه على الحاكم على وجه الوجوب ، كما صَرَّحَ به المصنف [1] وصاحب "الكافي"[2] وغيرهما . وإذا كان كذلك وجب على المطلوب إجابة الداعي أيضا [3]، لكن قال الإمام: إيجاب الحضور عليه لأجل إجابة القاضي، حتى لو لم يطلبه يطلبه القاضي وطلبه الخصم، [لم][4] يجب

[عليه][5]الحضور، بل الواجب إن كان له عليه حق وفاه [6].

وفي "المُهَذَّب" و "الحاوي": أنه إذا كان بين نفسين حكومة، فدعا أحدهما صاحبه لمجلس الحكم وجبت عليه الإجابة؛ لقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا

[ج ق٢٤٦/أ]

(١) انظر: المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٠ . وراجع أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ٦ / ٤٦٣ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٧٩ .

(٢) هناك أكثر من كتاب بهذا الاسم في فروع الشافعية ، أشهرها الكافي للزبيري ، وهو : أبو عبد الله الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم بن المنذر بن الزبير بن العوّام وإليه ينسب، كان إماماً حافظا للمذهب ، وهو من أصحاب الوجوه في المذهب الشافعي ، وله مصنفات كثيرة مفيدة منها: "الكافي" ، وكتاب "النية" ، وكتاب "ستر العورة" ، وكتاب "الهدية " ، وغيرها. مات سنة ٣١٧هـ ، أو سنة ٣٢٠هـ .

وهناك أيضاً الكافي لسليم الرازي ، وهو مختصر ، قريب من "التَّنْبِيه" .

والكافي لأبي المحاسن الروياني ، شرح مختصر على المختصر.

والكافي لمحمود بن محمد بن العبَّاس بن رسلان ظهير الدين أبو محمد الخوارزمي العبَّاسي

انظر: طبقات الفقهاء للشيرازي : ١٠٨ ؛سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٥٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي: ٣/ ٢٩٥ ؛ طبقات ابن قاضي شَهْبَة: ١/ ٩٣- ١/ ٢٢٦ -١/ ٢٨٧- ٢/ ١٩.

(٣) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٠ .

(٤) في "ج" ق ٢٤٦/ ب بلفظ : (لا) ، والمثبت في " أ " ق٢٦٥/ أ ، و"ب"ق٢٢١/ ب .

(٥) سَقْطٌ في "أ"ق٢٦٥/ أ و"ب"ق٢٢١/ ب، والمثبت في "ج" ق٤٢٦/ ب.

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٣٥ – ٥٣٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٦ .

كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾الآية . [النور:٥١][1] ، ثم رأيت في " الحاوي " في أثناء كتاب [قاض إلى قاض][2] أن المطلوب إن خرج إلى الطالب من حقه [لم يلزمه / / الحضور للقاضي][3]، وإلا لزمه [الحضور مع الطالب إلى القاضي][4] إن كان على مسافة أقل من يوم وليلة، وإن كان على أكثر منها لم يلزمه الحضور إلا باستحضاره[5].

وكيفية الإحضار: أن يختم القاضي للطالب في طين رطب بخاتمه المعد لذلك[6] ، وهو -كما قال القاضي أبو الطَّيِّبِ - :حديدة مكتوب على رأسها: أجب القاضي، فيحمل الطين إلى خصمه ويريه إياه إن كانت العادة جارية بذلك، أو يرسل معه عونا ليحضره[7]. وأجرة العون على المستعدي ، إن لم يكن له رزق من بيت المال، قاله في "الإشراف" وغيره[8].

قال الماوَرْدِي: وله أن يجمع بين إرسال العون وبعث الطين المختوم معه [9].

---

(١) انظر : المُهَذَّب ٢/ ٣٠٠ ؛ الحاوي ١٦ / ٣٠١ .

(٢) في "أ" ق ٢٦٥/ أ ، و"ب" ق ٢٢١/ ب بلفظ : (القاضي إلى القاضي) ، والمثبت في "ج" ق ٢٤٦/ ب .

(٣) سَقْطٌ في "أ"ق٢٦٥/ أ ، و"ب"ق٢٢١/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٤٦/ ب.

(٤) سَقْطٌ في "ج" ق٢٤٦/ ب ، و " أ " ق ٢٦٥/ أ بلفظ : (المسير مع الطالب للقاضي) ، والمثبت في "ب" ق ٢٢١/ ب.

(٥) الحاوي الكبير للماوردي١٦ / ٢٢٦

(٦) هذا العرف كان قديماً واختلف الآن حيث خصص هنا في المملكة العربية السعودية موظف مستقل تحت مسمى وظيفة (محضِّر خصوم) وهو مختلف في كل بلد .

(٧) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٥١ .

(٨) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٤١٥ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٤ .

(٩) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٢ .وانظر أيضاً : البيان للعمراني ١٣/ ٨٢

قال: "**فإن امتنع من غير عذر** "، أي: وقد وقف على ختم القاضي خاصة -كما قاله الماوَرْدِي [1]- "**أشهد عليه**" أي: الخصم، "**شاهدين أنه ممتنع، ثم يتقدم**" أي: أمر القاضي/ [أق٢٦٥ / ب] / بعد ثبوت امتناعه عنده بشهادة الشاهدين "**إلى صاحب الشرطة ليحضره**"؛ توصلا إلى تخليص الحق، وقد جاء في بعض ألفاظ الشَّافِعي: أنه يستعين بصاحب الحرب، وفي بعض: بوالي الأحداث، والألفاظ مترادفة، ولا يبالغ في طلب تزكية الشاهدين بالامتناع .

قال الشَّافِعي -v-: ويسأل عن عدالتهما ويخفف في السؤال.

كذا نقله ابن الصَّبَّاغ عن رواية ابن القاص[2].

أما إذا كان امتناعه بعد إرسال العون إليه، وأخبر العون القاضي بذلك ، قُبِل قوله من غير بَيِّنَة، كذا قاله الماوَرْدِي[3]، وهو الذي أورده في "الحلية"[4].

وفي "تعليق" البَنْدَنِيجِي و "الكافي": / / أنه عند الاستعداء يبعث معه الْخَتْم من [ب ق٢٢٢ / أ] الطين، فإن حضر، وإلا بعث إليه بعض أعوانه، فإن حضر، وإلا بعث شاهدان يشهدان على امتناعه، فإن حضر، وإلا استعان بالسلطان على إحضاره، والأجرة في هذه الحالة على المطلوب؛ لأنه متعدٍّ بالامتناع عن الحضور، كأجرة الحد تجب على المحدود، وكذا أجرة الحبس على المحبوس، قاله في " الإشراف "، و" الرَّافِعِي " [5].

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٣٠٢ .

(٢) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٤٨ ؛أدب القاضي لابن القاص ١/ ٢٠١ ، البيان للعمراني ١٣/ ٨٣ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٣٠٢ . وراجع أيضاً : بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٠٢ .

(٤) حلية العلماء (المسمى بالمستظهري) للقفال الشَّاشِي لم أقف عليه مطبوعاً إلا جزءً يسيراً من أول الكتاب إلى كتاب الزكاة.

(٥) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤١٥ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٤ – ١٩٥ .

وعن "الجرجانيات"[١] وجه: أنها على الطالب أيضا [٢].

ولو كان الامتناع بسبب مرض يسوغ بمثله شهادة الفرع على [شهادة][٣] الأصل إذا كان به فهو معذور، فيبعث القاضي إليه من يحكم بينه وبين خصمه أو يوكل، وإذا توجهت [عليه][٤] اليمين أنفذ إليه من يحلفه [٥].

[ج ق٢٤٦ / ب]

ثم إذا حضر/ / الممتنع بغير عذر نظر الحاكم في تعزيره : فإن شاء عفا عنه، وإن شاء عزره بالكلام أو تشويش العمامة، أو الحبس، أو الضرب على حسب اجتهاده[٦].

فرع: لو بعث الحاكم إليه فاختفى

فرع: لو بعث الحاكم إليه فاختفى، قال في "الكافي": فيبعث من ينادي على بابه ثلاثة أيام :إن لم يحضر فلان سمر بابه وختم، ويخبر جيرانه بذلك، فإن لم يحضر سمر باب داره إذا عرفت وختم عليه، فإن لم يحضر بعد التسمير [و][٧] الْخَتْم فالقاضي يوكل عنه وكيلا، فيدعي عليه المدَّعِي [٨].

وفي "الذخائر" و["الشامل"][٩]: أن ابن القاص حكى ذلك عن الشَّافِعي -v- لكنه قال: "إنه يفعل ذلك بعد أن يبعث من ينادي على بابه بمحضر من

---

(١) الجرجانيات لأبي العبَّاس الروياني ،جد صاحب البحر .

(٢) انظر: روضة الطالبين ١١/ ١٩٥ .

(٣) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٦٥/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢٢٢/ أ ، وفي "ج" ق ٢٤٧/ أ.

(٤) سَقْطٌ في "ب" ق ٢٢٢/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٥/ ب وفي "ج" ق ٢٤٧/ أ.

(٥) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٠٥؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥؛ روضة الطالبين للنووي١١/ ١٩٥.

(٦) انظر : البيان للعمراني ١٣/ ٨٣ .

(٧) في "أ" ق ٢٦٥/ ب ، و"ب" ق ٢٢٢/ أ بلفظ : (أو) ، والمثبت في "ج" ق ٢٤٧/ ب .

(٨) انظر : البيان للعمراني ١٣/ ٨٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٥ .

(٩) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٦/ ب ، والمثبت في "أ" ق٢٦٥/ ب ، و"ب" ق ٢٢٢/ أ .

شاهدي عدل: إنه إن لم يحضر مع خصمه فلان وكل[عنه][1]، قال: [وحسنٌ][2] أن يعذر إليه بذلك ثلاثا، فإن لم يحضر أقام عنه وكيلا "[3].

ولو أخبر القاضي أنه في دار فلان أنفذ الخصيان والغلمان الذين لم يبلغوا الحلم والثقات من النساء، ويبعث معهم عدلين من الرجال/ / ، فإذا دخلوا في تلك الدار وقف الرجال في الصحن، وأخذ الخصيان في تفتيش الدار والنساء في تفتيش النساء[4]. قال مجلي: وينبغي أن يفعل التفتيش والهجوم عليه أولا، إن عرف له مكان. مكان. [أق٢٦٦/أ]

وإذا تعذر إحضاره بعد هذا كله، قال في " الحاوي ": فقد اختلف أصحابنا، هل يكون الامتناع من الحضور كالنُّكُول؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا.

والثاني: - وهو الأشبه -: أن يجعل كالنُّكُول بعد النداء على بابه بمبلغ الدعوى وإعلامه بأنه يحكم عليه بالنُّكُول، فعلى هذا: يسمع القاضي الدعوى عليه محررة، ثم يعيد النداء على بابه ثانية بأنه يحكم عليه بالنُّكُول، فإذا امتنع من الحضور بعد النداء الثاني حكم بنكوله، ورد اليمين على المدَّعِي، وحكم له بالدعوى إذا حلف [5].

---

(١) في " أ " ق ٢٦٥/ ب ، و"ب" ق ٢٢٢/ أ بلفظ : (عليه) ، والمثبت في "ج" ق٢٤٧/ ب.

(٢) في " أ " ق ٢٦٥/ ب ، و"ب" ق ٢٢٢/ أ بلفظ : (وحبسه) ، والمثبت في "ج" ق٢٤٧/ ب وهو الصواب لموافقته لما ذكره ابن القاص ، وسيأتي موضع ذكره في المصدر اللاحق.

(٣) أدب القاضي لابن القاص : ١/ ٢٠٤ .

(٤) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ :٢٤٧ – ٢٤٨؛ البيان للعمراني ١٣/ ٨٣ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥ .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي١٦ / ٣٠٣ .

قال: "**وإن استُعْدِي [على][1] غائب عن البلد في موضع لا حاكم فيه**"، أي : وهو في [حكم][2] ولايته ، "**كتب إلى رجل من أهل الستر / / والصلاحية للقضاء في ذلك ليتوسط بينهما**"؛ لأن ذلك أسهل عليهما. [ب ق٢٢٢ / ب]

قال: "**فإن لم يكن أحد، لم يحضره حتى يحقق المدَّعِي دعواه**"؛ لجواز أن يكون ما يدعيه ليس بحق عنده: كشفعة الجوار، وثمن الكلب، فيجشمه الحضور بغير فائدة، وهذا بخلاف الحاضر حيث لا يستفسره عما يدعيه، وإن كان الأولى : الاستفسار/ / ؛ لأنه لا مشقة في الحضور من البلد. [ج ق٢٤٧ / أ]

قال في " الإشراف ": ولا يستقصي في تحقيق الدعوى، بل يخفف[3].

قال: "**فإذا حقق الدعوى أحضره**"، أي سواء كان الموضع قريبا أو بعيدا؛ كما قاله القاضي أبو الطَّيِّبِ[4] وصاحب الكافي وغيرهما ؛ كي لا يتخذ المسافرة طريقا إلى إبطال الحقوق. وله ألا يحضره ويبعث من يحكم بينهما؛ كما قاله أبو الطَّيِّبِ [5].

واعتبر الإمام وصاحب " العُدَّة " في إحضاره من فوق مسافة العدوى[6] فما فوقها، وإن زادت على مسافة القصر ـ في هذه الحالة : أن تقوم البَيِّنَة عند القاضي بالمدَّعِي وتثبت .

---

(١) في " أ " ق ٢٦٦/ ب بلفظ : (إلى) ، والمثبت في "ب" ق ٢٢٢/ أ ، و "ج" ق٢٤٧/ ب.

(٢) في " أ " ق ٢٦٦/ ب ، و"ب" ق ٢٢٢/ أ بلفظ : (جملة) والمثبت في "ج" ق٢٤٦/ ب.

(٣) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤١١ .

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٥٣ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٥٠

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ١٠٥٢ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٤٩ .

(٦) مسافة العدوى فسرها الإمام في الموضع نفسه بقوله : " هي أن يكون بمكان لو انطلق الرسول إليه بُكْرة ، لأمكنه الذهاب والرجوع إلى منزله قبل أن يجنّ الليل، هذه مسافة العَدْوى "نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٣٦ .

وقال الإمام ، فيما إذا كان في مسافة العَدْوى فما دونها ، : إن الإعداء لا يتوقف على قيام الحجة، وإن هذا متفق عليه، ذكره العراقيون وغيرهم [١].

[أق٢٦٦ / ب] والمذكور في "الكافي" في مسافة القصر فما دونها: الاكتفاء بتحقيق الدعوى. //

ووراء ما ذكرناه في مسألة الكِتَاب وجهان:

أحدهما: أنه لا يحضره من مسافة القصر، ويحضره مما دونها؛ لأنه لما كانت مسافة القصر شرطا في انتقال ولاية الغائب في النكاح إلى الحاكم ، دل على اعتباره في احضار الخصم.

والثاني: - حكاه في "التَّهْذِيب" و"الإشراف" -: أنه يحضره من مسافة العدوى، ولا يحضره مما فوقها [٢]. قال الرَّافِعِي: وهو أظهر عند الإمام [٣].

والذي أورده العراقيون: الأول [٤]، وقال الماوَرْدِي: إنه الذي ذهب إليه الأكثرون، والظاهر من مذهب الشَّافِعي -v[٥]- وقد يستدل له بأن عمر -v- استدعى المغيرة بن شعبة - في القصة المشهورة[٦] - من البصرة إلى المدينة، وإذا كان هذا في حد الله - تعالى - ففي حق الآدمي أولى[٧].

---

(١) المصدر السابق ١٨ / ٥٣٦ – ٥٣٧ .

(٢) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٠٥ ؛ الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤١٤ .

(٣) فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٣٦.

(٤) أي "يحضره قربت المسافة أم بعدت لكن له أن يبعث إلى بلد المطلوب من يحكم بينه وبين المستعدي . انظر: روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٥ . وانظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ١/ ٤١٢.

(٥) انظر الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٤ .

(٦) لعله يقصد قصة اتهامه بالزنا . رواها الحاكم في المستدرك ٣/ ٥٠٧ ؛ وابن عساكر في تاريخ دمشق ٦٠ / ٣٢ -٣٤ .

(٧) هذا الاستدلال ذكره أيضاً زكريا الأنصاري في أسنى المطالب ٤/ ٣٢٦ .

أما إذا كان في الموضع الذي فيه الغائب نائب للحاكم، لم يحضره بل يسمع البَيِّنَة، ويكتب إليه.

وعن حكاية أبي العبَّاس الرُوَيَّانِي وجه أنه يلزمه إجابته إذا طلبه الخصم[1] . قال الرَّافِعِي: "وهذا قضية إيراد صاحب "التَّهْذِيب" فيما إذا كان المطلوب على مسافة العدوى[2]. و به أجاب في "العُدَّة" "[3] . وهذا الوجه يجري من طريق الأولى فيما إذا لم يكن في البلد حاكم، وكان فيها من يصلح أن يولى.

وعن "أمالي" أبي الفرج السَّرَخْسِي: أن القاضي يتخير بين أن // يحضره [ج ق٢٤٧ / ب] المطلوب وبين أن يسمع البَيِّنَة فيكتب إلى نائبه[4].

ولو كان المستعدى عليه في غير محل ولاية القاضي لم يستحضره، قال في "الحاوي":// وجاز له أن يسمع البَيِّنَة والدعوى عليه؛ ليكاتب به قاضي البلد الذي [ب ق٢٢٣ / أ] فيه [المطلوب][5]، وله في المكاتبة حالتان:

إحداهما: أن يكاتبه بسماع البَيِّنَة.

والثانية: أن يحكم بالبَيِّنَة بعد سماعها[6].

وهذا منه دليل على أنه لا فرق في الحكم على الغائب عنده، بين أن يكون في مسافة القصر أو دونها؛ كما ذكرناه من قبل.

---

(١) حكاه عنه أيضاً الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٥٣٥ ؛ والنووي في روضة الطالبين ١١/ ١٩٤ .

(٢) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ١٢/ ٧٠٥ .

(٣) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٥ .
والمراد بالعدة هنا عدة أبي المكارم الروياني ؛ لإطلاق الرَّافِعِي لها ، كم سبق .

(٤) حكاه عن أمالي السَّرَخْسِي الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٥٣٥ ؛ والنووي في روضة الطالبين ١١/ ١٩٥.

(٥) في "ج" ق ٢٤٧/ ب، بلفظ: (الخصم) ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٦/ ب، و"ب" ق ٢٢٣/ أ.

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٣ .

قال: **"وإن استعدى على امرأة غير برزة[1] لم تكلف الحضور، بل توكل "**؛ صرفا للمشقة عنها؛ فإن ضرر إبطال التخدر أعظم من ضرر المرض، ولو كان الشخص مريضا لم يكلف الحضور؛ فهذه أولى.

قال: **"فإن وجبت عليها اليمين أنفذ إليها من يحلفها "**؛ لقوله - ﷺ - : "واغد يا أنيس على امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها "[2]. فبعث إليها ولم يكلفها الحضور لأنها كانت غير برزة؛ كما نقله أصحابنا.

والقاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ / / وجماعة استدلوا بهذا الخبر على أنها إذا [أق٢٦٧ / أ] كانت غير برزة يبعث إليها من يحكم بينهما[3]. ولم يتعرضوا للتوكيل، ولا شك في جواز الأمرين عند الجمهور، لكن الذي حكاه القاضي الحُسَين عن الْنَّص ما أورده الشَّيْخ، وقال: إن صاحب "التقريب" قال به.

وحكي عن القَفَّال أنه قال: تحضر مجلس الحكم كالبرزة[4]. وعلى هذا ، قال الرَّافِعِي: لو رام القاضي أن يبعث إليها من يحكم بينهما في دارها، فللخصم الامتناع من الدخول إليها وطلب إحضارها[5].

وعلى قول الجمهور: إذا حضر الحاكم إلى دارها- ولم يكن بينها وبين الحاكم محرمية ـ جلست خلف ستر، فإن اعترف الخصم بأنها خصيمته حكم بينهما، وإن أنكر

---

(١) البَرْزَة : - بفتح الباء - وهي التي عادتها الخروج لحوائجها وملاقاة الرجال. تقابلها الخَفِرَة ، وهي التي لا تتظاهر بالخروج في أرب وإن خرجت استَخْفَتْ ولم تُعْرف. انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٠٣؛ تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي : ٢٦٣ ؛ المصباح المنير للفيومي ١/ ٤٤، مادة " برز " .

(٢) أخرجه البخاري في مواضع من الصحيح، وهذا لفظه في كتاب الوكالة ، باب الوكالة في الحدود ٢/ ٨١٣ برقم ٢١٩٠؛ ومسلم في كتاب الحدود، باب من اعترف بالزنا على نفسه ٥/ ١٢١ برقم ٤٥٣١، من حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني - c - أنهما...الخ .

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٥٤ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٥٠ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٠٤ .

(٤) حكاه عن القفال الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٥٣٨ ؛ والنووي في روضة الطالبين ١١/ ١٩٧ .

(٥) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٨ .

ذلك: فإن شهد شاهدان بأنها خصمته حكم بينهما أيضا، وإلا كلفها أن تخرج من وراء الستر متلفعةً [١].

كذا قاله القاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ وغيرهما[٢].

أما البرزة: فقد قال أبو الطَّيِّبِ وصاحب "الكافي" وغيرهما: إن حكمها حكم الرجل في جميع ما ذكرناه[٣].

[ج ق٢٤٨ / أ]

وفي " الرَّافِعِي ": أن "الاستعداء لو / / كان على امرأة خارجة عن البلد، هل يحضرها، وهي عورة؟ وهل يشترط أن يكون الطريق آمنا ومعها نسوة ثقات؟ وهل على القاضي أن يبعث إليها محرما لها لتحضر معه؟ قال القاضي أبو العبَّاس الرُوَيَّانِي : كل ذلك على وجهين، الأصح: أنه يبعث إليها محرما لها أو نسوة ثقات كما في الحج"[٤].

ثم من هي غير البرزة التى يسميها بعضهم: المخدَّرة، والماوَرْدِي: الخَفِرة؟

المشهور ـ وهو الذي يحكى عن الْنَّص - : أنها التي لا تخرج لحوائجها، ولم يورد أبو الطَّيِّبِ[٥] وجماعة سواه[٦].

---

(١) اسم فاعل من فعل (لفع). يقال تَلفَّعتْ المرأة بمِرْطها مثل تَلحَّفتْ به، وزنًا ومعنًى. واللِّفَاع -بالكسر- ما تُلُفِّع به من مرْطٍ وكِسَاءٍ ونحوه. والْتَفَعَتْ كذلك. انظر المصباح المنير للفيومي : ٢/ ٥٥٥، مادة " ل ف ع " .

(٢) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ: ١٠٥٤؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٥٠. وراجع أيضاً: نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٧٨؛ البيان للعمراني١٣/ ٨٥؛ فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٣٨؛روضة الطالبين للنووي١١/ ١٩٧.

(٣) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٥٣. وراجع أيضاً: الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٠٣؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٠

(٤) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٦ . وانظر أيضاً : روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٩٦ .

(٥) الذي في المطبوع من التعليقة لأبي الطَّيِّبِ أنه لم يفسر (المخدرة) ، وإنما قال : " فإن كانت المرأة برزة - وهي التي تخرج في حوائجها ... ، وإن كانت مخدَّرة لم يستحضرها.." إلخ . ١٠٥٣ .

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٧٨ ؛ البيان للعمراني ١١/ ٧٢ ، و١٣/ ٨٥ ، و ٢٥٩ .

وقال الماوَرْدِي: إنها التى لا تخرج لحوائجها وإن خرجت استخفت ولم تعرف، والبرزة: التي تخرج لحوائجها ومآربها غير مستخفية [١]. / / [ب ق٢٢٣ / ب]

وحكى القاضي الحُسَين أن أصحابنا قالوا: غير البرزة هي التي لا تخرج لحوائجها، وإن كانت تخرج إلى العزايا والمآتم والزيارات، والبرزة: هي التي تخرج لحوائجها. ثم قال: وعندي أن غير البرزة هي التي لا تخرج لحوائجها ولا إلى الزيارات والعزايا إلا نادرا، فإن اعتادتها لم تكن مخدرة[٢].

وفي " التَّهْذِيب ": أن المخدَّرة : "التى لا تخرج إلى السوق لحوائجها، ولا إلى الولائم ولا إلى الحمام بالنهار "[٣].

وفي " الشامل " - في باب موضع اليمين - : "أنها التي لا تخاطب/ / الرجال، ولا تحضر المواسم والأعراس "[٤]. [أق٢٦٧ / ب]

وقيل: هي التى لا تخرج أصلا إلا لضرورة، وهذا ما اختاره الإمام[٥].

قال ابن أبي الدَّم: والأولى في ذلك رده إلى عرف النَّاس واتِّباع العادات[٦].

فرع:- لو اختلفا في التخدر : ففي " فتاوي " القاضي الحُسَين: أن عليها إقامة البَيِّنَة على ذلك، وأنها تمهل حتى تقيم البَيِّنَة. فرع:لو اختلفا في التخدر

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٣ .

(٢) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٧٨ . وبنحوه في الوسيط للغزالي ٧ / ٣٣٢

(٣) التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٢٨ .

(٤) الشامل لابن الصَّبَّاغ: ٣٧٣ .

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٧٨ .

(٦) انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم : ١/ ٥٣٨ .

وفي " الحاوي " أنه ينظر: "فإن كانت من قوم الأغلب من حالهم حال نسائهم التخدر فالقول قولها مع يمينها، وإن كانت من قوم الأغلب على نسائهم البروز فالقول قول الخصم مع يمينه " [1].

آخر: إذا كانت المرأة برزة، ثم لازمت التخدر ـ فبماذا يحصل لها حكمه ؟ قال القاضي الحُسَين في " فتاويه ": حكمها حكم الفاسق يتوب؛ فلا بد أن تمضي عليها سنة في قول ، وستة أشهر في قول [2].

تنبيه: إطلاق الشَّيْخ القول بأنه إذا وجب عليها اليمين أنفذ إليها من يحلفها يقتضي أنه لا فرق في ذلك بين أن / / يكون المدعى به يوجب التغليظ في [اليمين][3] أو لا، وهو وجه حكاه الشَّيْخ أبو علي [4]والقاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ [5]، وجزم وجزم به الماوَرْدِي [6]؛ لأجل صيانتها، واختاره ابن أبي الدَّم، واستدل له بأن " الأصحاب صَرَّحُوا بأنه تسمع الشَّهَادة على شهادتها مع حضورها من غير مرض، وألحقوا تخديرها بالمرض والسفر في ذلك "[7].

[ج ق٢٤٨ / ب]

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٠٣ .

(٢) انظر: الوسيط للغزالي ٧/ ٣٦٢؛ روضة الحكام لشريح الروياني: ٢٥٣؛ فتح العزيز للرافعي ١٣/ ٤٠؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٤٨ .

(٣) في "ج" ق ٢٤٨/ ب، بلفظ: (الزمان) ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٧/ ب ، و"ب" ق ٢٢٣/ ب.

(٤) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٣٦ .

(٥) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٣٧٣ .

أما أبو الطَّيِّبِ الطَّبَري فلعله ذكر ذلك في مسألة تغليظ اليمين ، كما نسبه إليه ابن أبي الدم عند بيان مسألة "تغليظ اليمين على المرأة بالمكان ". ولم يحك في هذا الموضع من تعليقته وجهين، بل جزم بعدم حضورها. ص: ١٠٥٢. وانظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٣٧ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي١٦ / ٣٠٣ ، و ١٧ / ١١٤ .

(٧) أدب القضاء لابن أبي الدم : ١/ ٥٣٨ .

ومقابل هذا الوجه: أن التخدير لا يسقط التغليظ بالمكان الشريف إلا إذا كانت حائضا، فتحلف على باب المسجد، وهو الذي صححه الشَّيْخ أبو علي[1]، وحكى الإمام عن العراقيين القطع به في باب موضع اليمين[2]، وهو الذي أورده الغزالي في باب الدعاوى والبينات[3]، وقد حكى ذلك الرَّافِعِي عن الشَّيْخ أبي حامد وأتباعه[4]، وأتباعه[4]، ورأيته في "تعليق" البَنْدَنِيجِي. [والله أعلم][5].

قال: **"وإذا حكم على غائب "**، أي : بشهادة شاهدين، أو بإقراره، أو بنكوله ويمين المدَّعِي، والمحكوم به حق في ذمته أو قصاص في بدنه ، إذا جوزنا القضاء على الغائب به، كما هو الصحيح ، أو عقار في يده.

قال: "فسأله المدَّعِي أن يكتب إلى قاضي البلد الذي فيه الخصم بما حكم به لينفذه، كتب إليه "؛ للإجماع ،كما حكاه ابن الصَّبَّاغ وابن يونس[6]. والمعنى فيه: / / أنَّ / / أنَّ بالنَّاس حاجة إلى ذلك؛ لأن بَيِّنَة الشخص ربما تكون / / في بلدٍ وخصمه في آخر ، كما هو صورة الكِتَاب ولا يمكنه حمل البَيِّنَة إلى بلد الخصم ولا حمل الخصم إلى بلد البَيِّنَة، فإذا أخر ذلك سقط الحق؛ فدعت الحاجة إلى شهادة البَيِّنَة في بلدها ومكاتبة قاضي بلد الخصم بذلك[7]. [ب ق٢٢٤ / أ]

---

(١) انظر : المصدر السابق ١/ ٥٣٦ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦٥٠ .

(٣) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٤١٨ ؛ الوجيز للغزالي : ٥٨٥ .

(٤) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٣/ ١٩٢ – ١٩٣ ؛روضة الطالبين للنووي ١٢/ ٣٣ .

(٥) سَقْطٌ في "ج" ق٢٤٩/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٦٧/ ب ، و"ب" ق ٢٢٣/ ب.

(٦) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٩٤ ؛ غنية الفقيه لابن يونس : ٦٦٢. و ممن حكى الإجماع أيضاً: أبو الطَّيِّبِ الطَّبَري في التعليقة : ٩٨٧ ؛ و العمراني في البيان ١٣/ ١١٠ .

(٧) انظر المصادر السابقة .

وهذه الكِتَابة ـ كما قال ابن أبي الدَّم ـ واجبة [على وجه][1] .

ولا فرق في جواز الكِتَابة في هذه الحالة بين أن يكون بين البلدين مسافة القصر أو دونها، حتى لو كان البلدان متجاورين جاز ذلك أيضاً، بل لو كان لكل جانبٍ من البلد حاكم والخصم في أحد الجانبين كتب إلى حاكم قاضي الجانب الآخر بذلك ؛ لأن ما حكم به لزم ، وليس بعده إلا الاستيفاء؛ فوجب على كل أحد تنفيذه.

وهذا بخلاف ما لو ثبت عنده ولم يحكم؛ حيث فَصَّلنا بين قُرْب المسافة وبُعْدها ، كما سيأتي؛ لأن المسافة إذا لم تبعد لم يتعذر إحضار الشُّهُود عند القاضي الآخر.

[ج ق٢٤٩ / أ]

قال / / الرَّافِعِي: وقد وجدت في نسختين من "أمالي" أبي الفرج السَّرَخْسِي عكس هذا، وهو أن كتاب السماع يقبل مع قُرْب المسافة وبُعْدها، وكتاب الحكم لا يقبل إلا إذا بَعُدت المسافة. وهو غلط من ناسخ أو ناقل، وليس وجها آخر[2].

وكذا لا فرق بين أن يكتب قاضي مصر إلى قاضي قرية أو بالعكس، أو قاضي الأصل إلى الفرع أو بالعكس؛ لأن الحاجة إلى الجميع واحدة.

ثم صورة الكِتَاب: " بسم الله الرحمن الرحيم، حضر ـ أطال الله بقاء القاضي ـ فلان، ويرفع في نَسَب المكتوب إليه، في يوم كذا من شهر كذا، من سَنَة كذا، مجلس حكمي، في مدينة كذا التي وليتها من قبل فلان، ويذكر من ولاَّه من إمام أو قاض، ويرفع في نَسَبِه: فلان بن فلان الفلاني، ويرفع في نَسَبه إلى أن يتميز عن غيره، ويكتب حلاه وصَنْعته وما يشتهر به إن كان القاضي يعرفه بالنسب، وإن لم يعرفه كتب: حضر من ذكر أنه فلان بن فلان الفلاني ـ وذِكْرُ الحلية هاهنا واجب، قال القاضي أبو

---

(١) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٨/ ب، والمثبت في " أ " ق ٢٦٨/ أ، و"ب" ق ٢٢٤/ أ.

(٢) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٥ .

الطَّيِّبِ: "لأنه ليس يعرف عينه [فالمعوَّل][1] على ذكر الحلية" [2]- وادعى بكذا- ويذكر كيفية الدعوى محرَّرَة، على فلان بن فلان الفلاني، ويرفع في نَسَبه- بعد ثبوت غَيْبته عندي/ / ؛ الغَيْبة الشرعية المسوغة لسماع البيِّنَة عليه والحكم بها، وشهد له بذلك في مجلس حكمي فلان وفلان، ويرفع في نَسَبِهما بعد سؤال الخصم ذلك. وقالا: إنهما عارفان بالمشهود عليه بعَيْنِه واسْمِهِ ونَسَبه -كذا ذكره الماوَرْدِي[3] - وقد عرفت عدالتهما وحلَّفْته على الحق، ويصف اليمين، وحكمْتُ له على المدَّعَى عليه بعد السؤال، وأبْقَيْت المدَّعِي على حقِّه وحُجَّته إن كانت له، وسألني المدَّعِي أن أكتب بذلك إليك؛ لأنَّ خَصْمه بحضرتك، فأجبته؛ ليحمل خَصْمه على الحق إذا ورد عليك كتابي صحيح الْخَتْم والمورد بما يثبت عندي وحكمت به، وعَنْوَنْتُ باطنه بخطي وظاهره بختمي، وهو كذا، ووقَّعْتُ في صدره، وهو كذا، وعلَّمْتُ على الأوصال، وهي كذا سطر ويصفها، ويكتب أسماء شهود الكِتَاب وتاريخه. [أق٢٦٨/ب]

ولو كان قد حكم عليه بإقراره قال الماوَرْدِي:" ذكر في كتابه أنه أقر عندي بكذا طوعاً في صحة منه وجواز أمر "، فلو لم يذكر ذلك فهل يقوم بحكمه مقام ذكره الطواعية والصحة وجواز الأمر ؟ فيه وجهان.

ولو كان / / الحكم عليه بنكوله ويمين الطالب ذكره القاضي مشروحاً في كتابه، -كما قال الماوَرْدِي[4] - لكن ذكر السبب الذي اقتضى الحكم من هذه الأشياء الثلاثة - أعني: البَيِّنَة والإقرار والنُّكُول مع اليمين - هل يجب؟ فيه وجهان في "الحاوي"[5] [ج ق٢٤٩/ب]

---

(١) في " أ " ق ٢٦٨/ أ، بلفظ: (فالمعمول) ، و"ج" ق ٢٤٩/ أ بلفظ : (فالعمل) ، والمثبت في "ب" ق ٢٢٤/أ.

(٢) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٦٦ . وانظر : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٧٦ .

(٣) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٦ .

(٤) انظر: المصدر السابق ١٦ / ٢٣٧ .

(٥) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٥ – ٢١٦ .

فإن قلنا بعدم الوجوب ، كفاه أن يقول في الكِتَاب: ثَبَتَ عندي بما تثبت بمثله الحقوق وحكَمْتُ به. وهذا ما جزم به الإمام حيث قال: "لا يلزمه أن يفصل البَيِّنَة القائمة في الخصومة، وإنه ليس عليه أن يرفع أسماءهم ويتشَوَّفَ إلى إعلامهم ؛ بل يكفيه أن يقول: قضيت لفلان بحُجَّةٍ شرعيةٍ تقتضي القضاء "[1].

وعلى هذا: لو سأل المحكوم عليه القاضي الكاتب عن السَّبَب الذي حكم عليه به، قال الماوَرْدِي في فصل آخر : ينظر: "فإن كان قد حكم عليه بالإقرار ،لم يلزمه أن يذكره له؛ لأنه لا يقدر على دفعه بالبَيِّنَة. وإن كان قد حكم عليه بنكوله ويمين الطالب، لزمه أن يذكره ؛ لأنه لا يقدر على دفعه بالبَيِّنَة . وإن كان قد حكم عليه بالبَيِّنَة: فإن كان الحكم بحقٍ في/ / الذِّمة ، لم يلزمه ذكرها؛ لأنه لا يقدر على دفعها بمثلها، وإن كان الحكم بعينٍ قائمة لزمه أن يذكرها؛ لأنه يقدر على مقابلتها بمثلها ؛ فتترجح بَيِّنَته باليد."[2] [أق٢٦٩ / أ]

وإن قلنا بالوجوب؛ وكان السبب البَيِّنَة ، فهو بالخيار بين أن يسَمِّي الشُّهُود أوْ لا يسَمِّيهم ويقتصر على وصفهم بالعدالة ، فلو لم يصفهم بها فهل يكون ذكره لهم تعديلاً؟ فيه وجهان في "الحاوي"[3]، والمذكور في "العُدَّة": أنه تعديل[4].

أما إذا كان قد حكم عليه بالشاهد واليمين ففي جواز المكاتبة به وجهان في "الحاوي" :

أحدهما: لا يجوز؛ لأن المخالف فيه من العراقيين يرى نقض الحكم به فلم يكن له تعريض حكمه للنقض.

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٨ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٤١ – ٢٤٢ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٦ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٧ .

(٤) عزاه إلى العدة أيضاً في فتح العزيز للرافعي ٢/ ٥١٥ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٨ .

قال الماوَرْدِي: والأَوْلى من الخلاف أن يعتبر رأي القاضي المكاتب به فإن كان يرى القضاء بالشاهد واليمين كتب إليه به، وإلا فلا. قال: ولو أراد القاضي في حكمه بالشاهد واليمين ألا يَذْكره في كتابه، ويطلق الحكم بالبَيِّنَة أو بثبوت الحق عنده ، جاز؛ لأنه يحكم باجتهاد نفسه، ولا يحكم باجتهاد غيره [1].

ولو كان المحكوم به على الغائب عقاراً في غير البلد التي هو فيها فلا يكتب إلى قاضي البلد / / الذي فيه الخصم، و[يجوز أن][2] يكتب / / إلى قاضي البلد الذي فيه العقار، وصَرَّحَ به الماوَرْدِي [3]. [ب ق٢٢٥ / أ] [ج ق٢٥٠ / أ]

ولو كان المدعى به عيناً منقولة ففي جواز الحكم بها مع الغيبة خلاف سنذكره ـ إن شاء الله تعالى ـ في الدعاوى.

قال: **"وإن ثبت عنده"** أي: بدون علمه **"ولم يحكم به، فسأله المدَّعِي أن يكتب إلى قاضي البلد الذي فيه الخصم بما ثبت عنده ، ليحكم عليه ، نظر: فإن كان بينهما مسافة لا تقصر فيها الصلاة [لم يكتب، وإن كان بينهما مسافة تقصر فيها الصلاة][4] كتب "** ؛ لأن القاضي الكاتب كشاهد الأصل، وشهود الكِتَاب كشهود الفرع؛ فاعْتُبِر في القبول مسافة القصر، كما اعْتُبِر في الشَّهَادة على الشَّهَادة.

وقيل: يقوم ما فوق مسافة العدوى مَقَام مسافة القصر في ذلك، وكذا في الشَّهَادة على الشَّهَادة، ولا يكفي فيهما مسافة العدوى فما دونها؛ كما صَرَّحَ به القاضي الحُسَين وغيره، وسنذكر عند الكلام/ / في الشَّهَادة على الشَّهَادة شيئاً آخر، لا يستغني عنه من يتكلم في هذه المسألة. [أق٢٦٩ / ب]

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٤٢ .

(٢) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٤٩/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٦٩/ أ ، و"ب" ق ٢٢٥/ أ.

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٧ ، ٢٢١ .

(٤) سَقْطٌ في "ج" ق ٢٥٠/ أ ، و"ب"ق٢٢٥/ أ ، والمثبت في "أ" ق٢٦٩/ ب .

ثم ما ذكره الأصحاب هنا يقتضي أن [الاعتبار][1] في البُعْد والقُرْب بالقاضي الكاتب دون الشُّهُود الذين شهدوا عنده، وقد جزم الإمام في أوائل الباب بأن القاضي في الجانب الشرقي من بلدٍ لو كتب إلى قاضي الجانب الغربي: بأنِّي قد سمعت بَيِّنَة فلان على فلان، ووَصَفَها على شَرْطها، فاقض بها، وكان الذين شهدوا عند الكاتب قد غابوا أو ماتوا ـ ساغ للمكتوب إليه القضاء بذلك، بخلاف ما لو كان الذين شهدوا حضوراً لُبْعد في البلد؛ فإنه لا يقضي بالكِتَاب؛ لأن استحضار الشُّهُود سهل؛ فَهُمُ الأصل، وقول القاضي في حكم شهادة الفرع على الأصل، فيستحضرهم القاضي الثاني ويستعيد الشَّهَادة بشرطها[2].

والقاضي الحُسَين أطْلَق القول في هذه الصورة بعدم القبول ، عملاً بما قرَّرَه أولاً، وهو قضيَّة لفظ الشَّافِعي في "الأم"- كما نقله في "الْبَحْر" - : "وإذا كان فيه قاضيان كبغداد، فكتب أحدهما إلى الآخر بما ثبت عنده ، فإن البَيِّنَة لا ينبغي له أن يقبلها حتى تعاد عليه، وإنما يقبل البَيِّنَة في البلدة الثانية التي لا يكَلِّف أهلها إتيانه"[3].

وقد طَرَد الإمام ما ذكره من التفصيل فيما لو وقف كل قاض في طرف محل ولايته، وقال/ / أحدهما للآخر: إني سمعت شهادة فلانٍ وفلانٍ على فلان، وحلَّفْته على موجب الشرع؛ فاقض بالبَيِّنَة في جانبك، فقال: إن كان شهود الأصل قد غابوا أو ماتوا قضى المقول له بذلك، وإلاَّ فلا. [ج ق٢٥٠ / ب]

ثم قال: فإن قيل : إذا كان التنادي والإعلام في طرف الولايتين ممكناً ، كما صورنا، فإن كتب أحدهما وشهد على كتابه شاهدان، وكان قادراً على أن يشافه القاضي وينادي/ / فهلاَّ كان ذلك ممنوعاً؛ لأن كتابة القاضي وشهادة الشُّهُود على شهادته [ب ق٢٢٥ / ب]

(١) في "ج" ق٢٥٠/ أ بلفظ : (الكلام) ، والمثبت في "أ"ق٢٦٩/ ب ، و"ب"ق٢٢٥/ أ.

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٠ .

(٣) الأم للشافعي ٦ / ٢١٢ . بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٣ .

بمثابة الفرع للقاضي، وقوله في نفسه أصلٌ، فكيف يقع القضاء بالفرع مع التمكن من الوصول إلى الأصل؟

قلنا: الذي دلَّ عليه كلام الأصحاب الأول ؛ لأن في تكليف المشافهة غضا من منصب القضاء؛ ولهذا تسمع شهادة الفرع عند مرض شاهد الأصل، ولا نُكَلِّفه أن يأتي مسكنه[1].

وقريب من إيراده في المكاتبة ـ والصورة كما ذكرنا ـ ما حكاه الماوَرْدِي ، قبيل باب القسمة/ / : أنه لا يقبل "كتاب قاضي أحد الجانبين إلى قاضي الجانب الآخر في ثبوت الشَّهَادة، ويقبل في ثبوت الإقرار إنْ رَجَع المقر؛ ولم يقبل إنْ لم يرجع؛ لأن ما أمكن الحكم فيه بالأصل لم يجز أن يحكم فيه بالفرع، كالشَّهَادة على الشَّهَادة يحكم فيها بشهود الفرع مع تعذر شهود الأصل، ولا يحكم فيها مع إمكانهم "[2]. [أق٢٧٠ / أ]

وقد يُفْهم أن هذا الكلام مغاير لكلام الإمام، وهُوَ هُوَ إذا تأمَّلْته؛ لأن الإمام قد حكى بعد ذلك في حالة وجود شهود الأصل في البلد خلافاً في جواز المشافهة بنقل الشَّهَادة من قاضي أحد جانبي البلد إلى الآخر، مبنياً على أصل، وهو: إنَّ سماع البَيِّنَة من القاضي حُكْمٌ منه بقيام البَيِّنَة، أم سبيله سبيل نقل شاهد الفرع شهادة الأصل؛ فيكون القاضي فرعاً إذاً؟

فعلى الأول – وهو الذي نقله عن الأكثرين ،كما سنذكره، ورآه أظهر، وتبعه الغزالي فيه[3]– لا يستعيد الشَّهَادة الثاني، بل يقضي، ويكون القاضيان على هذا يتعاونان على القضية الواحدة.

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٠ – ٥١١ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٤٤ .

(٣) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٨ .

وعلى الثاني – وهو الذي عليه عامة الأصحاب كما قال الرَّافِعِي، وأنه منصوص عليه في " عيون المسائل " – يستعيدها [1]، لكن للشافعي ـ ٧ ـ / / نص سنذكره في أوائل باب الدعاوى والبينات عند الكلام في الدعوى بالعين التي لا يمكن تعيينها، يدل على الوجه الأول، وحينئذ فيكون في المسألة قولان. [ج ق٢٥١ / أ]

قلت: ويمكن بناء الخلاف الذي حكاه الإمام على أصل آخر، وهو أن شاهد الفرع، هل يسمع مع حضور شاهد الأصل؟ وفيه خلاف يأتي، فإن قلنا: لا يسمع – وهو الصحيح[2] – فلا يسمع هنا، وإلا سُمِع.

وهذا الخلاف كله :إذا عدل القاضي الناقل البَيِّنَة، فلو لم يعدِّلْهم، قال الإمام: "فهذا يكاد أن يكون نقلاً محضاً "[3]. وبه يتأيد وجه من ادعى أنه نقل وليس بحكم، وقد "اتَّفَق الأصحاب على أنه إن عدَّل الشُّهُود وحكم بعدالتهم، فهو سائغ"[4]، لكن هل للمكتوب إليه البحث وإعادة التَّعْدِيل أم لا؟

لفظ " الوجيز " يشعر بالأول؛ لأنه قال: "جاز له أن يعتمده إن رأى ذلك"[5].

قال الرَّافِعِي: والقياس الثاني ."أما إذا جعلناه حكماً فظاهر، وأما إذا جعلناه نقلاً؛ فلأن شاهد الفرع / / إذا عدل شاهد الأصل، وهو بصفة المزَكِّيْن، كفى على ظاهر المذهب[6]. نعم، لو قامت/ / بَيِّنَة بالجَرْح قُدِّمَت بلا خلاف [7]، وكذا للمُدَّعَى عليه [ب ق٢٢٦ / أ] [أق٢٧٠ / ب]

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢١ . وراجع أيضاً :نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٠ – ٥١٧.

(٢) انظر :الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٢٢٥ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ١/ ١٧٩ ؛ البيان للعمراني١٣/ ٣٧٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٩٤ .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٧ .

(٤) المصدر السابق ١٨ / ٥١٦ .

(٥) الوجيز للغزالي : ٥٦٦ .

(٦) فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٢٤ .

(٧) انظر: الحاوي الكبير للماوردي١٦/ ١٩٠،و٣١٨؛ المُهَذَّب للشيرازي٢/ ٢٩٦؛ الوسيط للغزالي٧/ ٣٢٨؛ البيان للعمراني ١٣/ ٥٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٤ .

طلب الاستمهال ثلاثة أيام؛ لإقامة بَيِّنَة الجُرْح، ولا يحتاج في هذا القسم إلى تحليف المدَّعِي.

ولو فوَّض الكاتب النظر في العدالة والجُرْح إلى المكتوب إليه فهو سائغٌ أيضا.

قال الإمام: لكن النقل من غير تعديل قريب من التعطيل، ولكنا مع ذلك نجوز تفويض التَّعْدِيل إلى المكتوب إليه، على شرط الإبلاغ في الإعلام. والإعلام الذي ذكرناه يكون مؤكداً بالاسم والرفع في النَّسب وغيرهما من الأسباب إذا لم يحصل الإعلام إلا بذلك، أما إذا حصل بالاسم المحض كما إذا كان الشاهد مذكوراً في البلاد بعيد الصِّيْت كفى ذلك[1].

والماوَرْدِي قال: إن للشُّهُود في هذه الحالة ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون من أهل البلد الذي يصل الكِتَاب إليه وهم على العود إليه؛ فلا يسمع شهادتهم، وإن سمعها لم يكتب بها، وقال للطالب: اذهب مع شهودك إلى قاضي بلدهم ليشهدوا عنده بما شهدوا به عندي؛ فإن كُتُبَ القضاة مختصة بما لا يمكن ثبوته بغيرها، وثبوت/ / هذا بالشَّهَادة ممكن؛ فلم تجز فيه المكاتبة كالشَّهَادة على الشَّهَادة. [ج ق٢٥١ / ب]

والثانية: أن يكون الشُّهُود من البلد الذي يكتب إليه، ولا يريدون العود إليه والبَيِّنَة بتعديلهم فيه؛ فيجوز أن يكتب القاضي بشهادتهم عنده؛ ليكشف عن عدالتهم، فإذا صحت عنده حكم بشهادتهم.

والثالثة: أن يكون الشُّهُود من غير البلد الذي يكتب إليه؛ فيجوز بعد سماع شهادتهم أن يكتب إلى قاضي بلدهم، ويسأله عن عدالتهم، فإن عرفها كتب بها إلى القاضي الأوَّل ليتولى الحكم بشهادتهم[2].

---

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥١٨ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٧ – ٢١٨ .

أما إذا كان الحق [قد ثَبَت عنده][1] ـ لكونه علمه وكتب بـه إلى غـيره؛ ليقضـي ذلك الغير بموجب عِلْمِه على المدَّعَى عليه ـ ففي " العُدَّة " و " الْبَحْر ": أنـه لا يجـوز القضاء به، وإن قلنا: يجوز القضاء بـالعلم؛ لأنـه في هـذه الحالـة شـاهد، وبالكِتَابـة لا تحصل الشَّهَادة كاملة ولا غيرها [2].

وعن "أمالي" السَّرَخْسِـي: أنه يجوز، ويقضـي المكتوب إليـه إذا جوزنـا القضـاء بالعلم[3]؛ لأن إخباره عن علمه إخبار عن قيام الحجة، فليكن كإخباره عن قيام البَيِّنَة.

واعلم أن ههنا أمرين لا بد من ذكرهما:

أحدهما: قال القاضي الحُسَين في "تعليقه": إن كتاب القـاضي إلى القـاضي بسـماع البَيِّنَة دون الحكم ليس مسطورا للشافعي، وإنما خرجها الأصحاب. فقياس قولـه: ألا يجوز هذا عندي؛ لأن القاضي إذا سمع البَيِّنَة فهو كشـاهد فـرع؛ فـلا تثبـت بقولـه/ / شهادة شاهدين؛ إذ الشَّهَادة على الشَّهَادة لا تثبت بواحدٍ، قـال الإمـام في "النِّهَايـة" : "وهذا ليس مذهباً له ولا وجهـاً مخرجـاً، وإنـما هـو إبـداء إشـكال وإيضـاح وجـه في الاحتمال. والذي أجمع عليه الأصحاب: ما قدَّمْناه " [4]. ، ويؤيِّده أن القاضي بعد ذكر ما حكيناه عنه قال: ولعلَّ أصحابنا إنما جوَّزوا هذا؛ لأنهم جعلوا سماع القاضي شهادة الشُّهُود نوع حكم منه. ثم قال: فعلى هذا إذا سـمع شـهادة شـاهد واحـد، وكتـب إلى ذلك القاضي بسماع شهادة الثاني يجب أن يجوز، وإذا استخلف من يسـمع البَيِّنَـة عـلى شيء يكون بالخيار بين أن يستعيد تلك البَيِّنَة إذا حكـم بنفسـه، وبـين أن يأخـذ بقـول خليفته ويقتصر على سماعه البَيِّنَة ويحكم.

[أق٢٧١ / أ]

(١) سَقْطٌ في "ب"ق٢٢٦/ أ ، والمثبت في"أ"ق٢٧٠/ ب ، و"ج" ق ٢٥٢/ ب.

(٢) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٧ .

(٣) حكاه عن العدة ، وعن أمالي السَّرَخْسِـي أيضاً الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٥٢٣ ؛والنـووي في روضـة الطالبين١١/ ١٨٦ .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٦ .

والرَّافِعِي قال ، فيما "لو قال/ / الحاكم لخليفته: اسمع دعوى فلان وبينته، ولا تحكم بها حتى تعرفني، ففعل، هل للحاكم أن يحكم به؟ القياس أنها كإنهاء أحد القاضيين في البلد إلى الآخر لإمكان إحضار الشُّهُود". وهذا منه موافق لما ذكره القاضي، لكنه قال: الأشبه ههنا أن له الحكم ؛ لأن تجويز الاستخلاف شرع للاستعانة بالخليفة، وذلك يقتضي الاعتداد بسماعه، بخلاف سماع القاضي المستقل، وبهذا أجاب أبو العبَّاس الرُوَيَّانِي في "الجرجانيات" على تلوم فيه "[1]. [ج ق٢٥٢ / أ]

الثاني: كيفية الكِتَاب في صورة مسألة الكِتَاب- بعد ذكر المدَّعِي والمدَّعَى عليه، والقاضي المكتوب إليه، وتحرير الدعوى ونحو ذلك؛ كما ذكرنا في الفصل قبله - أن يكتب: وقد شهد عندي بذلك فلان وفلان بكذا، وقد ثبت عندي، ولا يقول : حكمت به.

وقال الشَّيْخ أبو حامد: لا يقول ثبت عندي أيضاً؛ بناء على مذهبه في أنَّ الثبوت حُكْمٌ؛ كما حكاه عنه الماوَرْدِي [2] والقاضي أبو الطَّيِّبِ[3] وابن الصَّبَّاغ وغيرهم [4]، واختاره ابن أبي عصرون [5]. وقد يقال: إن كلام الإمام ينطبق عليه

---

(١) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٥ – ٥٢٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٨ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٦ . وذكره النووي في روضة الطالبين١١/ ١٨٥ - من دون العزو إلى أبي حامد ، وأفاد أن الأصح أنه ليس بحكم .

(٣) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٥٠ .

(٤) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٩٦؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٥؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٥٦٨. وراجع المسألة أيضاً في البيان للعمراني ١٣/ ١١٠ .

(٥) هو أبو سعد عبد الله بن محمد بن هبة الله بن المطهر بن علي بن أبي عصرون بن أبي السري ، الموصلي ، الفقيه المقرئ ، شيخ الشافعية، قاضي القضاة، شرف الدين، عالم أهل الشام ، وتفقه على: القاضي أبي علي الفارقي، صنف التصانيف، وأقرأ القراءات والفقه، واشتهر ذكره، وعظم قدره. من تصانيفه : كتاب "صفوة المذهب في نهاية المطلب" ، وكتاب "الانتصار"، وكتاب "المرشد"، وغيرها ، توفي سنة ٥٨٥هـ . =

حيث قال:

"إن الأصحاب قالوا: سماع البَيِّنَة من القاضي حكم منه بقيام البَيِّنَة "[1].

والحُكْم على مذهبنا ليس افتتاح أمر وإنشاء شأن، وإنما هو إظهار ما تقرر ممن هو مطاع متبع، فإذا حكم لزيد على عمرو، فمعناه: ظهر له وجوب حق لأحدهما على الثاني، والشرع ألزم اتباعه، لذلك إذا ظهرت البَيِّنَة فأظهرها، كان ذلك حكماً، لكن الذي عليه أكثر الأصحاب أن الثبوت ليس بحكم، وهو أصح عند الماوَرْدِي وغيره[2]؛ لأن الحكم هو الإلزام، وليس في الثبوت/ / إلزام، وهو في ثبوت الحق كالإقرار ،[وادعى في "الْبَحْر" أن الشَّافِعي نص عليه في "الأم" حيث قال: كتابه[3] كتابان : [أق٢٧١ / ب]

أحدهما: كتاب تثبت يستأنف المكتوب إليه به الحكم.

والثاني: كتاب حكم منه][4]

ثم ما ذكرناه من تسمية الشُّهُود في هذه الصورة واجب، صَرَّحَ به القاضي الحُسَين والغزالي[5] [والإمام][6]، وقال الرَّافِعِي: "القياس التجويز ؛ كما أنه إذا حكم

=

[ب ق٢٢٧ / أ]

انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ٢١/ ١٢٥ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٧ / ١٣٢ ؛ طبقات الشافعية لابن هداية الله ٢/ ٢٧ .

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٦ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٦ ؛ روضة الطالبين١١/ ١٨٥ .

(٣) يقصد كتاب القاضي، كما هو منصوص عليه في الأم للشافعي ٦/ ٢١٢؛ وبحر المذهب للروياني١٢/ ٥.

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق٢٧١/ أ ، والمثبت في " ب " ق٢٢٦/ ب ، و"ج" ق٢٥٢/ أ.

(٥) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٦ .

(٦) سَقْطٌ في "ب" ق٢٢٦/ ب ، والمثبت في"أ" ق٢٧١/ ب ، و"ج" ق٢٥٢/ أ.
وانظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٧ .

استغنى عن تسمية الشُّهُود، وأن هذا هو المفهوم من إيراد صاحب " التَّهْذِيب "[1] وغيره، وأنه يجوز أن يقدر/ / فيه خلاف؛ بناء على أن كتاب القاضي إلى القاضي بسماع البَيِّنَة نقل الشَّهَادة أو حكم بقيام البَيِّنَة ؟ إن قلنا: حكم، فلا حاجة إلى التسمية، وإن قلنا: نقل، فلا بد من التسمية؛ كما أنه لابد أن يسمي شاهد الفرع شاهد الأصل[2].

نعم، حكى الرُوَيَّانِي في "الْبَحْر" أن بعض أصحابنا بخراسان قالوا: يجوز أن يكتب: ثَبَت عندي بشهادة العُدُول، ولا يسميهم، فإن لم تثبت عدالتهم سمَّاهم. وهو ضعيف[3].

فرع: إذا قال القاضي: صح مورد هذا الكتاب علي

فرع: إذا قال القاضي: صح مورد هذا الكِتَاب عليَّ، وقبلته قبول مثله، وألزمت العمل بموجبه قال أبو سعد الهروي: سئلت عنه في الدار النظامية بأصبهان[4]، هل هو هو حكم أم لا؟ فقلت: يرجع إلى الحاكم، فإن قال: أردت الحكم، فهو حكم، وإن تعذر الرجوع إليه ، فالاعتماد على عرف الحكام، إن اعتقدوه حكماً فهو حكم، ثم استقر رأيي، لما وليت قضاء همذان [5]، على أنه ليس بحكم؛ لاحتمال أن المراد تصحيح تصحيح الكِتَاب وإثبات الحجة [1].

---

(١) انظر : بحر المذهب للروياني ٨ / ٢٠٠ .

(٢) فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٢٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٦ .

(٣) بحر المذهب للروياني ١٢/ ٧ .

(٤) أصبهان:- بفتح الهمزة وكسرها، والفتح أشهر وبالباء والفاء- . قال النووي : قال صاحب "المطالع": قيدنا بالفتح عن جميع شيوخنا، قال: وقيدها أبو عبيد الْبَكْرِي بالكسر، قال: وأهل المشرق يقولونه أصفهان بالفاء، وأهل المغرب بالباء، كانت مدينة عظيمة من بلاد فارس ، من أعلام المدن وأعيانها. وكانت من أكبر مدن الإسلام وأكثرها حديثًا ما خلا بغداد، ينسب إليها عدد كبير من أهل العلم .

انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٣/ ١٨ ؛ معجم ما استعجم للبكري ١/ ١٦٣؛ معجم البلدان للحموي ١/ ٢٠٦ .

(٥) همَذان – بالتحريك، والذال معجمة، وآخره نون – مدينة من مدن فارس عظيمة الجبال ، فتحها المغيرة بن شعبة ، على رأس ستة أشهر من مقتل عمر بن الخطاب- v – في سنة ٢٤ من الهجرة ، وكانت معدنًا =

قال: **"وإذا كتب الكِتَاب أحضر شاهدين "**، أي: عدلين **"ممن يخرج إلى ذلك البلد، ويقرأ عليهما الكِتَاب، أو [يقرآن][٢] عليه وهو يسمع "**[٣]؛ كي لا يحرف منه شيء، ولا فرق في هذه الحالة الأخيرة بين أن يكون القارئ غير الشاهدين ، أو هما. نعم ، إن كان القارئ عليهما غيرهما ، فقد قال الشَّافِعي: وأحب للشاهدين أن ينظرا في الكِتَاب عند قراءته؛ كي لا يغير منه شيء أو يسقط "[٤]. وهذا على وجه الاستحباب؛ كما صَرَّحَ به في "المُهَذَّب" وغيره ؛ لأنهما يؤديان ما سمعاه [٥].

قال: **"ثم يقول لهما: اشهدا عليَّ أنِّي كتبت إلى فلان بن فلان بما سمعتما في هذا الكِتَاب "**؛ لأنه بذلك يصح التَّحَمُّل عنه، وليس بعده غاية تفعل، لكن قوله: اشهدا عليَّ، مذكور على وجه التأكيد، حتى لو قال لهما بعد القراءة: هذا كتابي إلى فلان، ولم يستدعهما، ولا قال لهما : اشهدا علي بما فيه، كفى، كذا جزم به القاضي أبو الطَّيِّبِ، وتبعه ابن الصَّبَّاغ [٦]وغيره.

[ج ق٢٥٣ / أ]

=

لأهل الدين والفضل . انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٤/ ١٨٨ ؛ معجم البلدان للحموي ٥/ ٤١٠ فما بعدها ؛ مراصد الاطلاع للقطيعي ٣/ ١٤٦٤ .

(١) انظر: الإشراف لأبي سعد الهروي . ٢/ ٩٢٠ .

(٢) في" أ " ق٢٧١/ ب ، و"ب"ق٢٢٧/ أ ، و"ج" ق٢٥٢/ ب بلفظ : (يقرأ) والمثبت هو الصواب وهو الموافق لما في التَّنْبِيه ص (٢٥٦).

(٣) قاله أيضاً الماوَرْدِي في الحاوي الكبير ١٦ / ٢٢٦ .

(٤) انظر : الأم للشافعي ٦ / ٢١١ .

(٥) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٧٩ .

(٦) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٠ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٩٥ .

وحكى الماوَرْدِي/ / وجهاً: أنه لا يكفي ؛ بناء على منع الشَّهَادة على المقر/ / من غير استدعاء المقر للمشهود[1]. وهذا ما اقتضي كلام صاحب "الإشراف" عند الكلام في صفة الشَّهَادة أنه المذهب[2]. [أق٢٧٢/أ]

وعن ابن كج رواية وجه: أنه يكفي مجرد القراءة عليهما[3].

قال الأصحاب: وإذا تم التَّحَمُّل وضعا خطَّهما فيه قبل غيبوبته عنهما، ويختمانه بختمهما، وكذا القاضي يختمه بختمه، لكن ختم الشُّهُود يكون في الباطن، وختم القاضي يكون في الظاهر[4]، ويذكر في الباطن صفته كما تقدم، وهذا أيضا على وجه التأكيد والاحتياط / / ؛ لأن المعتبر عندنا ما يذكره الشاهدان، حتى لو حضر الكِتَاب وهو مفتوح بعد ختمه، أو قد انمحى ، عَمِلَ بما يذكرانه[5]، ولم يضر ذلك، بل لو ذكر الشاهدان شيئا وفتح الكِتَاب، فوجد ما فيه مخالفاً لما ذكراه عمل بقولهما؛ كما صَرَّحَ به القاضي الحُسَين والإمام عن الأصحاب[6]. [ب ق٢٢٧/ب]

ولو غاب الكِتَاب عنهما قبل إثبات خطِّهما فيه ففيه ما ذكرناه: أنه لا يضر ذلك.

وفي "الحاوي": أنه لا يصح هذا التَّحَمُّل؛ "لأنه يحتمل أن يبدل في الغيبة بغيره"[7].

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٢٦ .

(٢) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٧٩٤ – ٧٩٥ .

(٣) حكاه عن ابن كج الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٥١٦ ؛ والنووي في روضة الطالبين ١١/ ١٧٩ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٢٨.

(٥) في " أ" ق٢٧٢/ أ ، و" ج " ق ٢٢٧/ ب بلفظ : (يذكراه) ، والمثبت في "ج" ق٢٥٤أ .

(٦) انظر نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٦ . وراجع أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣١ ؛ المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٤ .

(٧) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٢٧ .

ثم ما ذكرناه من الْخَتْم ، محلُّه -كما قال الماوَرْدِي - : إذا لم يكتب للكِتَاب نسخة، ورأى القاضي أن يقره مع الطالب، فلو رأى أن يقره مع الشاهد فالأَوْلى ألاَّ يختمه؛ ليتدارساه ويحفظا ما فيه حتى يشهدا به إن ضاع أو انْمَحى[1].

ولو كتب للكِتَاب نسختين؛ لتكونا مع الشاهدين ـ كان أولى، وقد أشار إلى ذلك الشَّافِعي ـ v ـ بقوله: وينبغي أن يأمرهم بنَسْخ كتابه في أيديهم، [ويُوَقِّعوا][2] فيه شهادتهم[3].

قال في " الْبَحْر " ـ حكاية عن الأصحاب ـ: والأولى أن تكون كتابة النسختين قبل أن يقرأ القاضي الكِتَاب عليهما؛ لتكون نسخة كل واحد معه حالة القراءة يُقَابِل بها[4].

وابن الصَّبَّاغ والبَنْدَنِيجِي قالا: ينظر في الكِتَاب: فإن كان ما فيه قليلاً يحفظانه اعتمدا على حفظهما، وإن كان كثيراً ، كتب كل واحد منهما نسخة، وقابل بها؛ لتكون معه يتذكر بها ما يشهد به[5].

قال: **"فإذا وصلا "** أي: غير مرتابين بما في الكِتَاب، إلى محل ولاية المكتوب إليه **" قرآ الكِتَاب على المكتوب إليه، وقالا: نَشْهد أن هذا الكِتَاب قرأه علينا فلان بن فلان، وسمعناه وأشهدنا أنه كتب/ / إليك بما فيه "**؛ لأنه الذي تحملوه، وبه يحصل المطلوب. [ج ق٢٥٣ / ب]

---

(١) المصدر نفسه ١٦ / ٢٢٨ .

(٢) في " أ "ق٢٧٢/ أ بلفظ : (يشهدوا) ، والمثبت في " ب " ق٢٢٧/ ب ، و" ج " ق ٢٢٧/ ب .

(٣) الأم للشافعي ٦ / ٢١١؛ مختصر المزني ص ٣٠١ .

(٤) انظر : بحر المذهب للروياني – ١٢/ ٦ .

(٥) انظر : الشامل لابن الصباغ : ١٩٥ .

وفي "التَّهْذِيب" و"الرَّقْم": أن القاضي إنما يفُضُّ الْخَتْم بعد شهادة الشُّهُود وتعديلهم. والذي ذكره أبو سعد/ / الهروي: أن القاضي يفتح الكِتَاب أولاً، ثم يشهد الشُّهُود . وهذا لا شك أنه خلاف الأولى؛ لما عرفت أن في مذهبنا عدم اعتبار الْخَتْم من أصله [1]. [أق٢٧٢ /ب]

ولا يكفي في ذلك لفظ الخبر، كما قال الماوَرْدِي[2]، وهو منطبق على قول القاضي أبي الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ وغيرهما: إنه لا يكفي اقتصارهما على قولهما : إن هذا كتاب فلان؛ لأنه يجوز أن يكون كتابه ولكنه لم يشهدهما عليه [3].

وأوجب القاضي أبو الطَّيِّبِ أن يقولا: أَشْهَدَنا في مجلس حكمه؛ لأن قول القاضي لا يصح إلا في مجلس حكمه [4].

قال في "المُرْشِد": وفي هذا نظر. ولم يُبَيِّنه.

ولو تَشَكَّكَا في شيء مما في الكِتَاب لم يصح أداؤهما . ولو ورد الكِتَاب عليه ، وهو في غير محل ولايته ، لم يقبله، ولا يقضيه ولا يسمع الشَّهَادة؛ لما تقدم.

وقد اعتبر الماوَرْدِي في صحة الأداء أن يصل الكِتَاب إلى القاضي بمشهدهما، إما من أيديهما أو من / / يد الطالب بحضرتهما، فلو لم يشهدا حضوره [5]لم يصح الأداء. [ب ق٢٢٨ /أ]

واعتبر في "الإشراف" في قبول الشَّهَادة أن يقول الشاهد : "أشهد أني أعرف فلان القاضي بعَيْنِه ونَسَبِه، وأنه قاض في موضع كذا جائز القضاء " [1].

---

(١) نسبت هذه الأقوال إليهم في فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٧ ؛ وروضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٠ .
وانظر : التَّهْذِيب ٨ / ٢٠١ ؛ الإشراف ٢/ ٧٩٥ .

(٢) انظر : الحاوي ١٦ / ٢٢٧ .

(٣) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩١ ؛الشامل : ١٩٥ .

(٤) انظر : المصدرين السابقين .

(٥) في المطبوع من الحاوي – ١٦ / ٢٢٧ – : " وصوله " وهو أوفق للسياق ، والله أعلم .

قال: **"ولو قالا: نشهد أنه كتب إليك بهذا ولم يقرأ"** أي: وكان القاضي الكاتب قد قرأه [عليهما][٢] **"لم يجز "**، أي: قبوله وإن كان مختومًا؛ لأنه ربما زُوِّر الكِتَاب عليهما وكذا ختمه، ولأن المقصود ما فيه، وهو مجهول عند القاضي قبل القراءة، والشَّهَادة بما يجهله القاضي غير مسموعة، وما ذكره الشَّيْخ هو ما نَصَّ عليه الشَّافِعي – v–[٣]، كما نقله في "الْبَحْر" . ومثله يجري فيما لو أدرج القاضي الكاتب الكِتَاب قبل القراءة، وقال لهما: اشهدا على أن مضمون هذا الكِتَاب قضائي، فيكون التَّحَمُّل فاسدًا[٤] . وهو ما جزم به القاضي أبو الطَّيِّبِ وغيره، وطَرَدَه فيما لو كتب كتاب وصية، وذكر فيه ترتيب وصيته، ولم يقرأه[٥].

والبَنْدَنِيجِي جعل مسألة الوصية أصلاً لمسألة القاضي . وحكى الماوَرْدِي في مسألة / / كتاب القاضي وجهًا في صحة التَّحَمُّل؛ لأنها شهادة بكتاب معين[٦]، ونسبه الإمام إلى الإِصْطَخْرِي ، وقال: "إنه متروك عليه غير معدود من المذهب "[٧]، ثم أيده بعد ذلك، وقال: إن الوجه جوازه[٨]. وقد روى عن الإِصْطَخْرِي والماوَرْدِي والمصنف زيادة على ذلك، وإنه[٩] قال: لو لم يُشْهد الكاتب أحدًا بل كان المكتوب إليه

[ج ق٢٥٤ / أ]

[أق٢٧٣ / أ]

---

(١) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ٧٤٩ .

(٢) في "أ" ق٢٧٢/ ب بلفظ : (علينا)، والمثبت في" ب "ق٢٢٨/ أ ، و"ج" ق ٢٥٤/ ب .

(٣) انظر : الأم للشافعي ٦ / ٢١١ .

(٤) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٦ .

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩١ .وراجع المسألة أيضاً في الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٩٥ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٢٦ .

(٧) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٦ .

(٨) انظر : المصدر السابق ١٨ / ٥٠٧ – ٥٠٨ .

(٩) يقصد الإصطخري .

يَعْرف خط / / الكاتب وختمه، واتصلت بمثله كتبه جاز قبوله، لأن كتب رسول الله ﷺ كانت مقبولة، ويعمل بها من غير شهادة[1]، وهذا ليس بشيء ؛ لما ذكرناه، وادعى وادعى الإمام أنه "غلط لا شك فيه؛ فإن الكِتَاب لا تعويل عليه، والخط لا معتبر به"[2].

قال الماوَرْدِي : وكُتُب رسول الله - ﷺ-كانت الرسل الحاملة لها تشهد بها مع أنها تجري مجرى الأخبار التي يخفى حكمها؛ لعموم التزامها، والشَّهَادة محمولة على الاحتياط تغليظاً[3] .ولهذا لا تثبت الشَّهَادة بالخط إذا كتب بها الشُّهُود. وإذا تمت الشَّهَادة عند المكتوب إليه، احتاج في إنفاذ حكم الكِتَاب إلى ثبوت عدالة شاهدي الكِتَاب عنده، ولا يكفي تعديل الكاتب لهما في كتابه، لأن في ذلك قبول شهادة الإنسان بعدالته. وقد نسب إلى القَفَّال الشَّاشِي الاكتفاء به، وغلَّطَهُ الإمام فيه، وقال: "إنه معدود من هفوات هذا الإمام "[4].

قلت: وقد يشبّه هذا الخلاف بخلاف قد حكي عن رواية الرُوَيَّانِي في "الروضة" فيما لو شهد على الكِتَاب الشاهدان اللذان ثبت بهما الحق عند الكاتب[5]. لكن الذي جزم به في "الإشراف" في هذه الصورة: القبول؛ "لأن / / القبول فعل الحاكم والشَّهَادة عليه. ولأنهما لو شهدا عند القاضي الثاني بما شهدا به عند الأول جاز". [ب ق٢٢٨ / ب]

(١) قال الشيخ أبو إسحاق عقبه : " وهذا خطأ لأن الخط يشبه الخط والختم يشبه الختم فلا يؤمن أن يزور على الخط والختم " اهـ . المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٤ .وانظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٢١٣.

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٧ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢١٤ .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٠٧ .

(٥) انظر : روضة الحكام لشريح الروياني : ٢٣٤- ٢٣٥ .

وذكر عُقَيْب هذا الكلام أن الأستاذ أبا طاهر [١] قال: "وعلى هذا أدركت القضاة من غير نكير من العلماء، وعليه تَفَقَّهْتُ وفَقَّهْتُ النَّاس "[٢].

قلت: وقد يفهم من هذا أن هذا الكلام عائد إلى هذا الفرع، كما فهمه الرَّافِعِي[٣] وغيره، والذي وقع لي أنه عائد إلى/ / ما ذكره قبله، وهو أن شاهد الأصل إذا زكاه شاهد الفرع [جاز][٤]، وأن أحد الشاهدين إذا زكى الآخر جاز، ويؤيد ذلك أنه قال بعد قوله: وفَقَّهتُ النَّاس: "ولولا جواز هذا لما جازت شهادة[أب ، و][٥] ابن لأجنبي، وإحدى الشهادتين تكمل الثانية "[٦]. وهذا التعليل لا يمكن عوده للفرع الذي ذكرناه، فتأمله، والله أعلم. [ج ق٢٥٤ / ب]

وفي أدب القضاء لابن أبي الدَّم : أن الشاهدين إن قالا للحاكم الثاني: أشهدنا الحاكم على نفسه بثبوت الحق عنده، وأنه حكم به، ولم يذكرا أنه ثبت عنده بشهادتهما في لفظ/ / أدائهما، وكان الحاكم الكاتب قد ذكر في الكِتَاب اسمهما ، ففي سماع شهادتهما [وتنفيذ][٧] حكم الكِتَاب بقولهما خلاف، والأصح عند الأصحاب: أنها [أق٢٧٣ / ب]

(١) هو: محمد بن محمد بن محمش - بفتح الميم بعدها حاء مهملة ساكنة ثم ميم مكسورة ثم شين معجمة - بن علي بن داود الفقيه ، الشيخ، الأستاذ أبو طاهر الزيادي ،إمام المحدثين والفقهاء بنيسابور في زمانه، وكان شيخا أديبا عارفا بالعربية، سلمت إليه الفقهاء الفتيا بمدينة نيسابور والمشيخة، روى عنه الحاكم الحديث ، وأخذ عنه الفقه أبو عاصم العبادي وغيره ، توفي سنة ٤١٠ هـ.

انظر : طبقات العبادي: ١٠١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧ / ٢٧٦ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٢٠٠ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٩٥ .

(٢) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠٣٠ ؛ روضة الحكام لشريح الروياني : ٢٣٥ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٩ .

(٤) سَقْطٌ في "أ" ق٢٧٣/ أ ، والمثبت في "ب"ق٢٢٨/ ب ، و"ج"ق ٢٥٥/ ب.

(٥) سَقْطٌ في "أ" ق٢٧٣/ أ ، والمثبت في "ب"ق٢٢٨/ ب ، و"ج"ق ٢٥٥/ ب.

(٦) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠٣٠ ؛ روضة الحكام لشريح الروياني : ٢٣٥ .

(٧) في "أ" ق ٢٧٣/ ب بلفظ: (وعند) ، والمثبت في "ب" ق ٢٢٨/ ب ، "ج" ق ٢٥٥/ ب.

تسمع وتنفذ، فإن قالا: أشهدنا الحاكم الكاتب أنه ثبت الحق عنده بشهادتهما وحكم بها، ثم أشهدنا على نفسه بذلك قالوا: فهل ينفذه الكاتب ؟ فيه خلاف مطلق. وقال أبو علي الثقفي[1]: تسمع وتنفذ قولاً واحدًا، وعلى هذا تفقهت وفقهت النَّاس فيما وراء النهر.

حكى هذا عنه الشَّيْخ أبو علي[2] في شرحه الكبير.

فرع: لو أراد الشاهدان أن يمسكا الكتاب ويشهدا بمضمونه

فرع: لو أراد الشاهدان أن يمسكا الكِتَاب ويشهدا بمضمونه، قال في "الحاوي": إن كان قد انمحى ما فيه أو معظمه لم يلزمهما إيصاله، وإن بقي ما فيه أو معظمه حرم إمساكه، ولم يمنع من صحة الشَّهَادة[3].

---

(١) هو: محمد بن عبد الوهاب بن عبد الرحمن بن عبد الوهاب بن عبد الأحد الإمام الجليل القدوة الأستاذ أبو على الثقفى، الجامع بين العلم والتقوى. قال فيه الحاكم الإمام المقتدى به فى الفقه والكلام والوعظ والورع والعقل والدين. روى عنه ابن خزيمة وآخرون، وتفقه على محمد بن نصر المروزي ، توفي سنة ٣٢٨ هـ.

انظر: سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥/ ٢٨٠؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ١٩٢؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١١٨ .

(٢) هو: الحسين بن شعيب بن محمد السنجي من قرية سِنْج - بكسر السين المهملة بعدها نون ساكنة ثم جيم، وهي من أكبر قرى مرو - الإمام الجليل الشيخ أبو علي السنجي ، فقيه العصر وعالم خراسان وأول من جمع بين طريقتي العراق وخراسان وهو والقاضي الحسين أنجب تلامذة القفال .وقد تفقه على شيخ العراقيين الشيخ أبي حامد ببغداد ، وعلى شيخ الخراسانيين أبي بكر القفال بمرو .

وصنف شرح المختصر - وهو الذي يسميه إمام الحرمين "بالمذهب الكبير" - وشرح تلخيص ابن القاص ، وشرح فروع ابن الحداد ، وصنف أيضاً كتاب "المجموع". توفي سنة ٤٣٠ هـ، وقيل غير ذلك.

انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢ / ٢٦١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٧ / ٥٢٦ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٤/ ٣٣٤ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ٢٠٧ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للذهبي ١٦ / ٢٣١ .

تنبيه : في قول الشَّيْخ: "أحضر شاهدين"، ما يعرفك أنه أراد رجلين؛ لأن شهادة رجل [وامرأة][1] وإن صدق عليهما اسم شاهدين لا يحصل بهما نصاب الشَّهَادة في المال، فكيف بك ههنا؟! بل لو شهد على الكِتَاب رجل وامرأتان وهو متضمن ما يثبت بشهادة النسوة، لم يثبت.

وعن ابن كج رواية وجه في ثبوته برجل وامرأتين ، إذا تعلقت الحكومة بمال، وذكر أنه لو كان كتاب القاضي في رؤية هلال رمضان ، كفى شهادة واحد [2]. فأجرى الكِتَاب مجرى المكتوب به، وأنه لو كتب في الزِّنَا وجوزناه في العقوبات ، فيثبت بشهادة رجلين أم لا بد من أربعة/ / ؟ فيه وجهان ،كالقولين في الإقرار بالزِّنَا [3]. [ج ق٢٥٥ / أ]

قال : **"وإن مات القاضي الكاتب ، أو عُزل ، أو مات المكتوب إليه ، أو عزل ، وولي غيره ، حمل الكِتَاب إليه وعمل به "** .

أما في الأولى ؛ فلأن الكِتَاب إن تضمن الحكم كان العمل به متفقا عليه ، كما حكاه القاضي أبو الطَّيِّبِ [4]، وإن لم يتضمن سوى الثبوت / / ؛ فلأن الحاكم الكاتب أصل لشاهدي الكِتَاب ، وهما باقيان ، وفرع لمن شهد عنده ، وتغير حال الأصل الذي هو فرع لغيره ، لا يمنع من ثبوت الحاكم بشهادة فرعه ، دليله : ما لو أشهد شاهد الفرع على شهادتهما فرعين ثم ماتا ؛ فإنه يحكم بشهادة الفرعين لكونهما أصلا . [ب ق٢٢٩ / أ]

---

(١) في " أ " ق٢٧٣/ ب ، و"ج" ق ٢٥٥/ ب بلفظ : (وامرأتين) ، والمثبت في "ب"ق٢٢٨/ ب وهو الموافق للسياق .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٧ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٠ .

(٣) انظر المصدر السابق .وراجع – في مسألة الإقرار – أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٨ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٣٢٥ .

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٣ .

وفي "الْبَحْر" : أن بعض أصحابنا بخراسان قال : إن الكِتَاب يخرج بموت الكاتب عن أن يكون بَيِّنَة ، وهو غلط[1].

وأما في الثانية ؛ فلأن الاعتماد على ما يؤديه الشاهدان لا على الكِتَاب ؛ ألا ترى أنه لو انمحى/ / أو ضاع جاز للمكتوب إليه أن يسمع الشَّهَادة ويحكم بها ، وإذا كان المعول عليهما فهما حاضران . [أ ق٢٧٤ /أ]

قال الإمام : "وما وقع من التخصيص ، وهو إقامة رسوم ، غير ضائرة ولا قادحة ، والدليل عليه : أن التخصيص إنما يتخيل من تولية أو استنابة ، وليس لهذا القاضي أن يولي أحدا في غير محل ولايته ، ولا أن يستنيب بحكم الولاية"[2] .

وهذا مذهب [البَغْداديين][3] من أصحابنا ولم يورد القاضي أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ والقاضي الحُسَين والإمام سواه[4] .

وفي "الحاوي" حكاية وجه آخر ، قال به البصريون من أصحابنا : أنه لا يجوز له قبول كتاب غيره ؛ كالشَّهَادة عند المعزول لا يحكم بها المولَّى بعده [5] . وعلى هذا : فالأحوط أن يكون كتاب القاضي الأول إلى من يبلغه من قضاة المسلمين ؛ فإنه إذا كان كذلك حكم به من وصل إليه.

وعلى الأول قال القاضي أبو الطَّيِّبِ : الذي يقتضيه المذهب : أنهما إذا شهدا عند قاض آخر ، والمكتوب إليه حي ، وهو على عمله ، أنه يجوز ويحكم به ، وكذا إذا ولي

---

(١) بحر المذهب للروياني ١٢/ ١٩ . [ج ق٢٥٥ /ب]

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٩ ،

(٣) في "ب" ق٢٢٩/ أ بلفظ : (العراقيين) ، والمثبت في "أ" ق٢٧٤/ أ ، و"ج" ق ٢٥٥/ أ .

(٤) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ:٩٩٤؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ :١٩٩. وراجع أيضاً: التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٠٣.

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٢ .

المكتوب إليه موضعا آخر ، فحمل الكِتَاب إليه فيه[1] . وعلى ذلك ينطبق قول القاضي الحُسَين – الذي حكى الإمام بعضه [2] – : أنه إذا آثر شهود الكِتَاب المنجَّز من حاكم مرورو[3] إلى حاكم//

نيسابور[4] ، المقام بسَرَخْسين[5]، أو الانعطاف إلى مرورو، أو قالوا: لا نصحبك نصحبك

إلا بجعل ؛ لجواز ذلك لهما ؛ لما يلحقهم في قطع تلك المسافة من المشقة العظيمة ـ فالمدَّعِي بالخيار بين أن يشهد على شهادتهم جماعة يصحبونه في الطريق إلى نيسابور ، ويشهدون له [في مجلس قاضيها ، وليس لهم أن يقولوا: لا تشهد على شهادتنا إلا

---

(١) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٤ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٩ .

(٣) مَرْوُ الرُّوذ: – بالذال المعجمة – هي مدينة معروفة بخراسان ، قريبة من مرو الشاهجان بينهما خمسة أيام، وهي على نهر عظيم فلهذا سميت بذلك، وهي صغيرة بالنسبة إلى مرو الأخرى، خرج منها خلق من أهل الفضل ينسبون مرورودي ومرّوذي، انظر: معجم البلدان للحموي ٥/ ١١٢ ؛ تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢١١ ؛ الروض المعطار في خبر الأقطار للحِميري ، ص ٥٣٣ .

(٤) نَيسابور: –بفتح النون – كانت من أعظم مدن خراسان وأشهرها وأكثرها أئمة من أصحاب أنواع العلوم. وكانت مدائن خراسان أربع: نيسابور ومرو وبلخ وهراة. قال السمعاني في الأنساب: نيسابور أحسن مدن خراسان وأجمعها للخيرات. بينها وبين مرو الشاهجان ثلاثون فرسخا، فتحها المسلمون فى أيام عثمان بن عفّان، على يد عبد الله بن عامر، وبنى بها جامعا . وقيل: فتحها الأحنف بن قيس فى أيام عمر _ n _ . انظر: معجم البلدان للحموي ٥/ ٣٣١؛ تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٤/ ١٧٨؛ مراصد الاطِّلاع للقطيعي ٣/ ١٤١٠.

(٥) سَرَخْس: – بفتح أوله وسكون ثانيه وفتح الخاء المعجمة وآخره سين مهملة ويقال سرخس بالتحريك والأول أكثر– مدينة من مدن خرسان، بينها وبين نيسابور ستة مراحل، وهي بين نيسابور ومرو. وقد نسب إليها من لا يحصى ومن الفقهاء المتأخرين والعلماء الأفراد .

انظر: معجم البلدان للحموي ٣/ ٢٠٩ ؛ آثار البلاد وأخبار العباد للقزويني / ٣٩٠ ؛ الروض المعطار في أخبار الأقطار للحِميري ، ص ٣١٦ .

بجعل ـ وبين أن يثبت ذلك الحكم][1] في مجلس قاضي سَرَخْسين ، وينجز منه كتابا إلى قاضي نيسابور . قال: وكذا لو استقبله الخصم في الطريق، له أن يثبت ذلك في مجلس كل قاض أمكنه .

وفي "التَّهْذِيب" : أنهم لو [أرادوا][2] المقام في موضع ليس فيه قاض ولا شهود ، ليس لهم ذلك ، بل عليهم المضي إلى موضع فيه قاض وشهود ، وأنهم لو طلبوا الأجرة في هذه الحالة فليس لهم إلا نفقتهم ، وكرى دوابهم ، بخلاف ما لو طلبوا أكثر من ذلك عند ابتداء الخروج من بلد القاضي الكاتب ؛ حيث لا يكلفون الخروج والقناعة ؛ لأنه هناك يمكن/ / إشهاد غيرهم ، وههنا حامل الكِتَاب مضطر إليهم [3].

[أق٢٧٤ /ب]

[ب ق٢٢٩ /ب]

فرع: لو مات القاضي الكاتب

فرع: لو مات القاضي الكاتب، أو عزل، وولي غيره، فرفع [إليه][4] كتاب / / الذي قبله ـ فهل يعمل به ؟

قال في "الحاوي": إن تضمن كتابه سماع البَيِّنَة دون الحكم بقبولها، فلا يجوز للثاني أن يحكم بقبولها بسماع الأول حتى يستأنف الشَّهَادة ، وإن تضمن السماع والحكم بقبولها وإلزام الحق الذي تضمنها، عمل به الثاني ونفذه ، وإن تضمن السماع والحكم بقبولها دون الحكم بإلزام ما تضمنه : فإن كان من شهد عنده حيا موجودا ، لم يكن للثاني أن يبني على حكم الأول بالقبول حتى يستأنف سماع الشَّهَادة والحكم ؛ لأن القدرة على شهود الأصل تمنع من الحكم بشهادة شهود الفرع ، وإن كان ميتا أو

---

(١) سَقْطٌ في "ب" ق ٢٢٩/ أ ، والمثبت في " أ " ق ٢٧٤/ أ ، و"ج" ق ٢٥٦/ ب .

(٢) سَقْطٌ في "ب" ق٢٢٩/ ب ، والمثبت في "أ" ق٢٧٤/ أ ، و"ج" ق ٢٥٦/ ب

(٣) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ٢٠٢ .

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق٢٧٤/ ب ، والمثبت في "ب" ق٢٢٩/ أ ، و"ج" ق ٢٥٦/ ب .

غير موجود كان للثاني أن يبني على حكم الأول فيحكم بالإلزام [على حكم][1] الأول بالقبول؛ لأن تعذر القدرة على شهود الأصل يبيح الحكم بشهادة الفرع [2].

قلت : وينبغي أن يتخرج على هذا ما لو ثبت عند القاضي حق ولم يحكم به، فعزل ثم ولى، هل يسوغ له الحكم به أم لا ؟ وما قاله الإمام وغيره من أنه إذا / / أقيمت بَيِّنَة [ج ق٢٥٦ / أ] في مجلس القاضي، فغاب قبل القضاء بها ، وخرج عن محل ولايته ، ثم عاد ، فهل يبني القضاء على البَيِّنَة السابقة أم يستعيدها ؟ فيه وجهان : أصحهما : لا .

والثاني : يستعيدها ؛ كما لو عزل وولى ثانيا ؛ فإنه لا خلاف أنه يستعيدها[3]. فلعله محمول على حالة وجود الشُّهُود كما ترشد إليه قوة الكلام ، أو محمول على حالة سماع البَيِّنَة دون الحكم بقبولها وإليه يرشد التصوير .

على أن الإمام قال : إن في المسألة احتمالا[4] - وقد حكاه في " التَّهْذِيب " -في كتاب القسامة - وجهاً أنه إذا ولي المعزول ثانيا لا يستأنف البَيِّنَة .

فإن قلت : ما ذكره الماوَرْدِي يظهر أنه متفرع على ما هو محكي عن عامة الأصحاب من أن سماع البَيِّنَة من القاضي سبيله سبيل نقل شاهد الفرع شهادة شاهد الأصل ، أما اذا قلنا : سبيله سبيل الحكم بقيام البَيِّنَة -كما رآه الإمام الأظهر- فيظهر أن يقال ههنا : إن للثاني أن يحكم ، وإن كان من شهد عند الميت أو المعزول حاضرا؛ كما ينقل هو بنفسه ذلك اليه .

قلت :كلام الإمام الذي حكيته من قبل يأباه ، بل مصَرِّحٌ بنفيه/ / لكن الْنَّص [أق٢٧٥ / أ] الذي وعدت به ثمَّ لا يأباه ، بل مصَرِّحٌ به.[1]

---

(١) في "أ" ق ٢٧٤/ ب ، و "ب" ق ٢٢٩/ ب بلفظ : (بحكم) ، والمثبت في "ج" ق ٢٥٦/ ب.

(٢) انظر الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣١ – ٣٣٧ .

(٣) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٣٧ . وانظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٣٨ .

(٤) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨/ ٥٣٧ .

واعلم أن ما ذكرناه من عمل المكتوب إليه بالكِتَاب عند موت الكاتب أو عزله منوط بما إذا لم يكن المكتوب إليه نائبا عن الكاتب ، أما إذا كان نائبا عنه ، فعمله به ينبني على أنه ينعزل بموته وعزله أم لا ؟ وفيه خلاف ، وهو طرق :

إحداها : إن كان الاستخلاف بغير الإذن – وجوزناه – : انعزل ، وإن كان بالإذن فوجهان . كذا حكاهما القاضي الحُسَين في باب ما على القاضي في الخصوم[٢].

الثانية : ينعزل خلفاؤه إن كان خاص العمل، كقاضي قرية أو صُقْع[٣] قد استخلف فيه من ينوب عنه في القضاء .

وإن كان عام الولاية في جميع الأمصار ، كقاضي القضاة ، ففي انعزال القضاة بموته وجهان : / /

[ب ق٢٣٠ / أ]

أحدهما : لا ينعزلون ؛ لعموم نظره كالإمام .

والثاني : ينعزلون بموته لخصوص نظره بالقضاء فكان كقاضي إقليم ، وهذا ما أورده الماوَرْدِي [٤].

الثالثة : وهي التي أوردها القاضي أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ إطلاق/ / وجهين فيه :

[ج ق٢٥٦ / ب]

=

(١) زيادة في "ب" ق ٢٢٩/ ب بلفظ : (على أن الإمام قال إن في المسألة احتمالاً) ، والصواب عدم وجودها لتكرارها في نفس المسألة والمثبت في " أ " ق ٢٧٥/ أ ، و" ج " ق ٢٥٧/ أ .

(٢) نسبه إلى القاضي حسين أيضاً العمراني في البيان ٣١/ ١١٦ – ١١٧ .

(٣) الصُّقْعُ النَّاحية من البلاد والجهة أيضًا والمحَلَّة ، وفلانٌ من أهل هذا الصُّقْعِ أي من أهل هذه النَّاحِيَةِ. انظر المصباح المنير للفيومي ١/ ٣٤٥ مادة (ص ق ع)؛ لسان العرب لابن منظور٨/ ٢٠٣مادة(صقع).

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣٤ – ٣٣٥ .

أحدهما : ـ وهو قول أبي إسحاق وأبي علي ابن أبي هريرة والطبري [١] ـ كما نقله القاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ ـ والجمهور ، كما قاله الرَّافِعِي [٢] ، وجعله البَنْدَنِيجِي المذهب ، واختاره في المُرْشِد ـ : أنه ينعزل كالوكيل .

والثاني : - وهو ما صححه القاضي الحُسَين عند الكلام فيما نحن فيه - وقال في "الْبَحْر" : إن القَفَّال اختاره ـ أنه لا ينعزل ؛ لأنه نصبه لحكم المسلمين ، لا في ملكه ؛ فهو معه كالإمام الأعظم مع القضاة والأمراء ، فإنهم لا ينعزلون بموته ولا عزله [٣] .

والقائلون بالأول افترقوا :

فمنهم من سَوَّى بين الإمام والقاضي ، وقال : من ولاَّه الإمام ينعزل بموته وعزلِه أيضا؛ كما حكاه الإمام و الماوَرْدِي قبله[٤]، وعلى هذا فلا فرق .

والجمهور سلموا الحكم بعدم انعزال من ولاَّه الإمام بموته أو عزله ، وادعى القاضي أبو الطَّيِّبِ أنه لا خلاف فيه[٥] ، وكذلك صاحب "التَّلْخِيص"[٦] -كما نقله في في "الْبَحْر"[٧]- ومَنَعوا كون القاضي يعقد للمسلمين ، بخلاف الإمام ، واستدلُّوا لذلك بأنَّ الإمام ليس له أن يعزل القاضي إذا لم تتغير حاله ، ولو عزله لم ينعزل، وليس كذلك نائب القاضي ، فإنه له عَزْله ، وفرَّقُوا بأنَّ القضاة لو انعزلوا بموت الإمام أو

---

(١) هو أبو علي الطَّبَري – كما هو مصرح به في مصادر أخرى - وقد سبقت ترجمته ص: ١٨١.

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٣ .

(٣) وهو ما استظهره أيضاً الرَّافِعِي .انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٦ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠١ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٠ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٣٣٤ ؛ البيان للعمراني ٣١/ ١١٦ – ١١٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٣ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٣ .

(٥) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٦٠ .

(٦) التلخيص لابن القاص من أهم مصادر الفقه الشافعي .

(٧) انظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٠ .

عَزْلِه، لأدى إلى الضرر العظيم الواصل الى كافة الأمة ، بخلاف خليفة/ / القاضي ، كذا قاله القاضي أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ[1] . [أق٢٧٥ / ب]

وإذا جَمَعْت بين الطُّرُق واخْتَصَرْت قلت: في عزل من ولاَّه القاضي بعزلِه أو موته أوجه.

ثالثها : إن استخلف بالإذن لم يَنْعزل . وإلا انْعَزل ، ولم يورد الغزالي سواها.

رابعها : إن كان المولى قاضي القضاة لم يَنْعزل بموته، وعَزْله من ولاَّه، وإلاَّ انْعَزل.

وفي "الرَّافِعِي" [عوضاً عن][2] [صاحب][3] الوجه الثالث الذي ذكرناه ، أنَّه إنِ إنِ استخلف بغير الإذن انْعَزل ، وإن كان بالإذن : فإنْ قال : استخلِفْ عنِّى ، لم ينعزل ، وإن قال عن نفسك، أو أطلق فينعزل؛ لظهور غَرَض المعاونة، وبطلان المعاونة ببطلان ولايته. وجعل هذا الوجه أظهر الوجوه[4]. وبه يجيء في المسألة/ / خمسة أوجه. [ج ق٢٥٧ / أ]

وهذا كُلُّه في مَن استخلف للحكم ، أما مَنِ استخلف في سماع شهادة أو أمر خاص فينعزل جزماً، وأما المستخلف على الأيتام والوقوف فقد أَلْحَقه في "الوسيط" بالمستخلف في الحكم، والذي جزم به صاحب "الحاوي" ـ وتَبِعَه صاحب "الْبَحْر" ـ: أنَّهم لا ينعزلون[5]، وهو ما قال الرَّافِعِي: إنَّه المشهور؛ كي لا تَخْتَل أبواب المصالح، وصار/ / سبيلهم سبيل القوام المنصوبين من جهة الواقفين [6]. [ب ق٢٣٠ / ب]

---

(١) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٦٠ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠١ .

(٢) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٧٥/ ب ، والمثبت في " ب " ق ٢٣٠/ أ ، و"ج" ق ٢٥٧ / ب .

(٣) سَقْطٌ في " ب " ق ٢٣٠ / أ ، و"ج" ق ٢٥٧/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٧٥ / ب .

(٤) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٣ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٣/ ٣٣٣ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٠ .

(٦) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٧ .

ولو كان الإمام قد نَصَّب بنفسه نائباً عن القاضي في الحكم ، فعن أبى الفرج السَّرَخْسِي : أنَّه لا ينعزل بموت القاضي وانعزاله ؛ لأنه مأذون من جهة الإمام .

قال الرَّافِعِي : ويجوز أن يقال : إذا كان الإذن مقيداً بالنيابة ولم يبق الأصل ، لم يبق النائب[1].

قلت : قد حكيت عن الماوَرْدِي -في أوائل باب ولاية القاضي- أن الإمام إذا استناب شخصاً، وصَرَّحَ في التولية له بأنَّه نائب عن القاضي المولى من جهته قبل ذلك هل لذلك القاضي عزله أم لا ؟ فيه وجهان[2] . فإن قلنا : ليس له عَزْلُه ، فكذلك ههنا لا ينعزل بموته وعَزْلِه ، وإن قلنا : له عَزْلُه ، فيشبه أن يخرج على الخلاف، والله أعلم.

وقد تعلق بما نحن فيه كلام تقدم الوعد به ، وهو أن القاضي هل يسوغ عَزْلُه مع سلامة الحال ؟ ونحن الآن نخوض فيه ، فنقول : إن كان القاضي خليفة لقاضٍ آخر ، فقد حكينا ههنا عن الأصحاب أنَّ لأصله عَزْلُه .

وفي "الشامل" : أنه يجيء على قول من قال : إن خليفة القاضي لا ينعزل بموته ، أنه ليس له أن يعزِلَهُ مع سلامة الحال[3]. وهذا قد قاله القاضي أبو الطَّيِّبِ ، لكن ليس بصيغة الاحتمال والتخريج ، بل كما يحكي غيره عن المذهب[4]/ / . [أق٢٧٦ / ب]

وإن كان القاضي قد ولاَّه الإمام فقد حكينا ههنا عن الأصحاب أنَّهم قالو : ليس للإمام عزله مع سلامة الحال ، وقد حكاه الماوَرْدِي هنا عن الجمهور ؛ بناءً على الفرق بين القاضي والإمام[5].

---

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٣.

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٨ .

(٣) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠٢ .

(٤) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٦ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٣ .

وقضِيَّة ما حكيناه عن بعض الأصحاب من التسوية بين من ولاَّه الإمام والقاضي في الانعزال بالموت والعزل : أن له عَزْلُه مع سلامة الحال ، وهو الذي جزم به الماوَرْدِي في/ / أوائل كتاب الأقضية ، وجعل تولية القضاء من العقود الجائزة[1]. [ج ق٢٥٧ /ب]

وقد حكى الوجهين صاحب "الإبانة" والعُدَّة في غير هذا الموضع . وبناهما القاضي أبو الطَّيِّبِ - عند الكلام في الاستخلاف - على أنه هل يجوز استخلاف القاضي فيما يقدر على مباشرته بنفسه أم لا ؟

فإن قلنا : يجوز -كما قاله الإصطخرى[2] ؛ لأنه بالولاية صار كالإمام - فالإمام لا يجوز له عزل القاضي مع سلامة الحال.

وإن قلنا : يمتنع الاستخلاف ، كما في الوكيل ، فللإمام عزل القاضي [3].

لكن قضِيَّة هذا البناء : أن يكون الصحيح جواز العزل ؛ لأن الصحيح منع الاستخلاف عند القدرة ،كما تقدم . والذي حكاه جمهور الأصحاب من العراقيين : منع العزل مع سلامة الحال . وقد أشار إلى ذلك ابن الصَّبَّاغ عند الكلام في الاستخلاف أيضا .

وحكى الإمام عن القاضي أنه قال : له عزله إذا رابه منه أمرٌ، ويكفي فيه غلبة الظن بذلك، فلو لم يظن غير [الخير][4]: فإن لم يكن ثَمَّ من يصلح / / للقضاء لم ينعزل، وإن كان ثم من هو أصلح منه انعزل ، وإن كان مثله فوجهان ، ثم قال : وإطلاق الكلام على هذا الترتيب غَفْلَةٌ عمَّا يراد في هذا الباب . فنقول أولاً : حق على الإمام ألاَّ يصدر شيئا من أمور المسلمين إلا عن رأي ثاقبِ ، وبحث ونظر في الصَّلاح ، وهذا [ب ق٢٣١ / أ]

(١) انظر : المصدر السابق ١٦ / ٢٣ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣١ .

(٣) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٧٦ .

(٤) في " أ " ق ٢٧٦/ أ بلفظ : (الحال) ، والمثبت في "ب" ق ٢٣٠/ ب ، وفي "ج" ق ٢٥٨/ ب.

مطَّرِدٌ في العزل والتولية ، فإنْ عزل شخصاً وولَّى دونه ؛ لمصلحة ـ وهو إنْ رأى أنَّ الأصلح أولى لشغل أهم مما هو فيه ـ فهذا ينفذ ويجب القطع به ، ولا يجوز تقدير خلاف فيه . وإن فرض منه عزل مطلق ، فلا اعتراض عليه ، إذا كان يتطرق إليه إمكان النظر ، ولا يجوز أن يكون فيه خلاف . وإن رددنا الكلام إليه في نفسه ، وقلنا : لو لم يصدر عزله عن نظر ، فهل ينفذ ذلك ؟ فهذا تردد فيه بعض النَّاس المنتمين / / [أق٢٧٦ / ب] إلى الأصول ، والذي أقطع به أنه ينفذ ، ولكن يتعرض صاحب الأمر بترك الأصلح لخطر المأثم ، ولو لم نقل بهذا ، لرددنا حكم من ولاه ثانياً . وهذا يجرُّ خبلاً عظيماً ، ولست ألتزم الخوض فيه[1].

والذي رأيته في " تعليق " القاضي: أنه إن عزله بمن هو أصلح منه/ / انعزل، وإن [ج ق٢٥٨ / أ] عزله بمن هو دونه لم ينعزل، على المذهب ، وقال في "الوسيط " على الأظهر:

وإن عزله بمثله فوجهان[2].

وبَيْنَ عبارة الإمام وهذه فرقٌ فتأمَّله .

وقد وافق الماوَرْدِي الإمام في بعض ما أبداه من التفصيل في أواخر كتاب الأقضية، وحيث قال: إذا عزل الإمام المولى عن اجتهاد أدى إليه، إما لظهور ضَعْفِه، وإما لوجود من هو أكفأ منه جاز. وإن عزله مع الاستقامة نفذ ، وإن كان غير جائز؛ لأنَّ عزله حُكْم من أحكام الإمام ، وأحكام الإمام لا تُرَد إذا لم تخالف نصاً ولا إجماعاً [3].

وحكى ابن أبي الدَّم أن الشَّيْخ أبا علي قال في " شرحه الكبير " : " إذا ولَّى الإمام قاضياً ، إن لم يتعين عليه ، فعَزَلَه بمِثْلِه أو بمن هو أصلح منه ـ قال القَفَّال : لا ينعزل ؛ لأنه صار قاضياً من جهة الله تعالى . وقال بعض شيوخنا : ينعزل . وعلى هذا لو أخبر

(١) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٦ .

(٢) الوسيط للغزالي ٧ / ٢٩٥ .

(٣) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣٣ .

الإمام أن قاضي بلد كذا قد مات ، فولى غيره ، ثم بان كونه حياً ـ لم ينعزل الأول عند القَفَّال ، وعلى الوجه الثاني ينعزل "[1]، وتكون الولاية للثاني، وهو ما أورده الرَّافِعِي[2]، من غير بناء.

وهذا حكم عزله .

أما عزله نفسه ، فقد قال في "الحاوي" : "إنه لا يكون قوله : عزلت نفسي عزلاً؛ لأن العزل يكون من المولِّي ، وهو لا يجوز أن يولي نفسه ؛ فلم يجز أن يعزلها " . نعم ، إن كان معذوراً "جاز اعتزاله ، وإن كان بغير عذرٍ منع من الاعتزال ، وإن لم يجبر عليه؛ لأن ولاية [القضاء][3] من العقود الجائزة ؛ ولذلك نفذ فيه عزل الإمام ، وإن خالف الأولى، لكن لا يجوز أن يعتزل / / إلا بعد إعلام الإمام واستعفائه ؛ لأنه موكول لعمل تحرم إضاعته ، وعلى الإمام أن يعفيه من النظر إذا وجد غيره ؛ حتى لا يخلو العمل من ناظر ، فإن أعفاه قبل ارتياد غيره ، جاز إن كان لا يتعذر ، ولم يجز إن تعذر ، ويتم عزله باستعفائه وإعفائه ، ولا يتم بأحدهما ، فإن نظر بين استعفائه وإعفائه صح نظره"[4].

[ب ق٢٣١ / ب]

وصاحب "التَّهْذِيب" ، وصاحب "الكافي" قالا : إذا عَزَل نفسه هل ينعزل ؟ حكمه حكم الإمام إذا عزله[5] .

---

(١) أدب القضاء لابن أبي الدم : ٣٠٣ .

(٢) انظر :فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٦ .وراجع أيضاً : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٩٨.

(٣) في "ب" ق ٢٣١/ أ بلفظ : (القاضي) ، والمثبت في "أ" ق ٢٧٦/ ب ، و"ج" ق ٢٥٨/ أ .

(٤) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣٣ – ٣٣٤ .

(٥) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٩٧ .

وجزم في "النِّهَاية"، و"الحاوي" - في أوائل كتاب الأقضية - بانعزاله [1]، وكذا الرَّافِعِي، وقاسه على الوكيل[2]، والقاضي الحُسَين قال بذلك/ / عند عدم تعينه، وقال: إنَّه إذا كان متعيناً عليه/ / ففيه نظر؛ لأن الحسن بن علي - c - خلع نفسه بعد أن وُلِّيَ بثمانية أشهر[3]، والتمسوا من عثمان - v - أن يخلع نفسه فلم ير ذلك[4].

[ج ق٢٥٨ / ب]
[أق٢٧٧ / أ]

والذي حكاه ابن أبي الدَّم: لا ينعزل عند تعينه، وفي انعزاله إذا لم يتعين وجهان، أصحهما: الانعزال[5]. وعلى هذا: لو أنكر القاضي كونه قاضياً، قال في "الْبَحْر": قال جدي[6]: صار معزولاً كالوكيل، وفيه وجه ضعيف: أنه لا يصير معزولاً.

فرع: إذا عزل القاضي حيث يجوز العزل

فرع: إذا عزل القاضي حيث يجوز العزل، فهل ينعزل قبل بلوغ الخبر إليه؟ فيه طريقان :

إحداهما: حكاية قولين فيه كالوكيل، وبهذا قال صاحب "التَّلْخِيص" وابن كج

الثاني: هو الأصح، وبه قطع أبوزيد[7]: القطع بعدم الانعزال ما لم يبلغ الخبر؛ الخبر؛

---

(١) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٧ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ٢٦ / ٢٣ .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٧ .

(٣) انظر :الاستيعاب في معرفة الأصحاب للقرطبي ١/ ٣٨٥ ؛ أسد الغابة لابن الأثير ١/ ٤٩١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ٣/ ٢٦٣ ؛ تاريخ الخلفاء للسيوطي، ص ١٤٧ .

(٤) انظر : صحيح ابن حبان ١٥/ ٣٤٦ ؛ فضائل الخلفاء الراشدين لأبي نعيم ، ص ١٥٥ برقم ٣٧ ؛ شرح صحيح البخاري لابن بطال ٢/ ٣٢٥ ؛ تحفة الأحوذي للمباركفوري ١٠ / ٢٠٠ .

(٥) انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم : ٣٠٣ .

(٦) يقصد أبا العبَّاس الروياني .

(٧) هو: محمد بن أحمد بن عبد الله بن محمد، الفاشاني، من قرية فاشان- بفاء مفتوحة ثم ألف ثم شين معجمة ثم ألف ثم نون- إحدى قرى مرو ، من أصحاب الوجوه الخراسانيين ، من أحفظ الناس لمذهب الشافعي، وأحسنهم نظراً ، تفقه على أبي إسحاق المروزي ، وأخذ الفقه عنه القفال المروزي وغيره ، وروى الحديث عنه الحاكم والدارقطني وغيرهما ، توفي سنة ٣٥٥هـ .

=

لعظم الضرر في رد أقضيته بعد العزل، وقبل بلوغ الخبر [1] .

قال في "الحاوي" وفرَّق الأصحاب بين الوكيل والقاضي بوجهين :

أحدهما : أن القاضي ناظرٌ في حق غير المُولِّي ، والوكيل ناظرٌ في حق المُولِّي .

الثاني : أن موت الإمام لا يوجب عَزْل القاضي ، وموت الموكل يوجب عَزْل الوكيل.

فقوى القاضي بهذين الوجهين على الوكيل ؛ فصح لأجلهما أحكام القاضي ، ولم تصح عقود الوكيل[2].

ثُمَّ هذا الخلاف المذكور فيما إذا عزله لفظاً ، أو كتب إليه : إني عَزْلتك ، أو : أنت معزول ، فأما إذا كتب إليه : إذا أتاك كتابي فأنت معزول ، فلا ينعزل قبل أن يأتيه ، وإن كتب : إذا قرأت كتابي فأنت معزول ، فلا ينعزل قبل القراءة ، ثم إن قرأه بنفسه انعزل ، وإن قرئ عليه ، فوجهان :

أحدهما : لا ينعزل ؛ لصورة اللفظ .

وأصحهما : الانعزال ؛ لأن غرض الإمام إعلامه بصورة الحال لا قراءته بنفسه ، وفي مثله في الطلاق ، والأظهر : أنه لا يقع ؛ لأن الطلاق قد يعلق على قراءتها خاصة فيتبع اللفظ[3].

=

انظر : طبقات الفقهاء للشيرازي، ص ١١٥، تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ٢٣٤ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ٣١٣ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٤٥ .

(١) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٢ . وانظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٧ ؛ البيان للعمراني ٣/ ٢٣ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٦ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣٣ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٧ .

قال : **"وإن فسق الكاتب "**، أي : قبل عمل المكتوب إليه بما في الكِتَاب ، **"فإن كان فيما ثبت عنده ولم يحكم بطل كتابه "**؛ لأن الكاتب كشاهد الأصل ، وفسق شهود الأصل قبل الحكم بشهادة الفروع يمنع الحكم بشهادتهم .

قال: **"وإن كان فيما حكم به لم يبطل "**؛ لأن الحكم / / لا يبطل بالفسق الحادث، وهذا ما حكاه الماوَرْدِي[1] والبَنْدَنِيجِي والقاضي أبو الطَّيِّبِ/ / والبَغَوِي وغيرهم[2]. وقد يطلب الفرق بينه وبين / / ما لو فسق الشاهد في الواقعة بعد الحكم بشهادته؛ فإن في نقض الحكم طريقين[3]:

[ب ق٢٣٢ / أ]
[ج ق٢٥٩ / أ]
[آق٢٧٧ / ب]

أحدهما: القطع بعدم النقض، وهو نظير ما قالوه ههنا .

الثاني: حكاية قولين فيه، وعلى هذا يطلب الفرق .

لكن في "الرَّافِعِي" :" أن القاضي ابن كج أطلق القول بأنه لا يقبل كتابه إذا حدث الفسق، من غير فرق بين كتاب وكتاب ، وأنه فرق بينه وبين الموت : بأن ظهور الفسق يشعر بالحنث وقيام الفسق قبل يوم الحكم ، قال : وهذا قَضِيَّة إيراد الشَّيْخ أبي حامد وابن الصَّبَّاغ"[4] . وعلى هذا لا فرق .

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٢ ، وراجع أيضاً : البيان للعمراني ١٣/ ١١٦ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨١ .

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٩٩٤ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٠٢ ؛ الحاوي للماوردي ١٦ / ٢٣٢ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٩٩- ٢٠٠ ؛ بحر المذهب للروياني ١٢/ ٢٠ ؛ البيان للعمراني ١٣ / ١١٥- ١١٦ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٧ / ١١٦ ؛ الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ٢٥١ – ٢٥٢ ، و٢٧٤ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ٣١١ ، و٤١١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١٠ / ١٨٤ ، و١١/ ١٨١ .

(٤) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨١

أما إذا فسق الكاتب بعد عمل المكتوب إليه بالكِتَاب لم ينقض ، وإنْ لم يتضمن الكِتَاب سوى الثبوت ، صَرَّحَ به الماوَرْدِي والبَنْدَنِيجِي وابن الصَّبَّاغ وغيرهم [١].

قال صاحب "الحاوي" - وتَبِعَه في "الْبَحْر" - : والجنون الطارئ كالفسق[٢].

وفي "الرَّافِعِي" : أن الشُّهُود على القاضي كشهود الفرع ، "وشهادة الفرع بعد [موت][٣] الأصل مقبولة . والعزل والجنون والعمى والخرس كالموت" [٤] .

تنبيه : كلام الشَّيْخ في هذا الفصل مُعَرِّف لك أن القاضي ينعزل بالفسق ، كما صَرَّحَ به القاضي الحُسَين ، وأشار في [" الوسيط "][٥]إلى خلاف فيه حيث قال : إن طَرَيَان الفسق يوجب الانعزال على الأظهر [٦] . ومقابل الأظهر أنه لا ينعزل إلا بالعزل ، كما نسبه الإمام إلى بعض الأصوليين من أصحابنا[٧] . والرَّافِعِي قال : إن طريان الفسق يمنع من نفوذ الحكم ، على أصح الوجهين ؛ كما يمنع طَرَيَان الجنون والإغماء والخرس ، والخروج عن أهلية الضَّبْط والاجتهاد بغلبةٍ أو نسيان[٨].

---

(١) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦/ ٢٣٢؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٩٩-٢٠٠؛ التَّهْذِيب للبغوي٨/ ٢٠٢؛ بحر المذهب للروياني١٢/ ٢٠؛ البيان للعمراني ١١٥،١٣- ١١٦؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨١.

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٢ ؛ بحر المذهب للروياني١١/ ٢٥٥ ، و ١٢/ ٢٠ .

(٣) في " أ " ق ٢٧٧/ ب ، و"ب" ق ٢٣٢/ أ بلفظ (ثبوت) ، والمثبت في "ج" ق ٢٦٠/ أ وهو الموافق للسياق وبه يستقيم الكلام .

(٤) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٨ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١١٨٠.

(٥) في "أ" ق ٢٧٧/ ب ، وفي "ج" ق ٢٦٠/ أ بلفظ :(الوجيز) والمثبت في "ب" ٢٣٢/ أ وكلاهما ذكرا المسألة وسيأتي بيان مواضع ذكرها عند صاحب الوسيط والوجيز ،ولكن صاحب الوسيط هوالأقرب للسياق الذي ذكره المؤلف وعليه جعلته هو المثبت والله أعلم .

(٦) انظر : الوجيز للغزالي، ص ٥٦١ ؛ الوسيط للغزالي ١/ ١١٣ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم / ٢٧٥ .

(٧) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥٨٦ ؛

(٨) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٤٠ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٥

ولكن يمنع الحكم في الصور المذكورة لانعزاله، حتى لو زال ما قد حدث ، فلابُدَّ من تجديد التولية، أو لكون ما حدث مانعاً لا غير، حتى إذا زال استمرت التولية؟ فيه وجهان أصحهما : الأول[1]، ومقابله في الفاسق إذا تاب ، ادعى في "الإشراف" أنَّه منصوصٌ عليه ؛ "قياساً على الأب يتوب بعد الفسق"[2] . وقال الرَّافِعِي : إنه منسوبٌ منسوبٌ إلى تخريج صاحب "التَّلْخِيص" من قول الشَّافِعي في أهل البغي : إنهم لا يُقَاتَلون حتى يناظروا ويسألوا عمَّاذا ينقمون ؟ فقد يسألون عزل عامل يذكرون جوره[3] . فلو كان العامل ينعزل// بالجور، لقال: يدعون انعزاله بالجور، ولم يقل: يسألون عزله. قال الرَّافِعِي: "إلا أنه لم يطرد جوابه في صورة الرِّدَّة ، وسلم أنه إذا تاب بعد الرِّدَّة// احتاج إلى عقدٍ جديد، وقال الشَّيْخ أبو زيد : القياس التسوية[4] .

[ج ق٢٥٩ / ب]
[أق٢٧٨ / أ]

وفي "أمالي" أبى الفرج السَّرَخْسِي: القطع بأنَّ الإغماء مانع ؛ فإذا زال عادت الولاية ، بخلاف الجنون "[5].

وفي "الحاوي": أنه إذا حدث الفسق في القاضي، فإنِ استدامه مصراً عليه// انعزل به، ولو عَجَّل الإقلاع عنه : فإن كان من غير ندم وتوبة انعزل به ، وإن كان إقلاعه عن ندم وتوبة نظر : فإن كان فِسْقُه قد ظهر قبل التوبة انعزل به ، وإن لم يظهر حتى تاب منه لم ينعزل به لانتفاء العصمة عنه ؛ فإنَّ هفوات ذوي الهيئات مقالة ، قَلَّ من يَسْلم منها إلا من عُصِم ، فإذا انعزل بالفسق ، فحكم في حال العزل : فإن كان إلزاماً بإقرار صح ، وإن كان حكماً بشهادة بطل ، وعليه أن يمتنع من الحكم ، ويُنْهي

[ب ق٢٣٢ / ب]

(١) نص عليه ابن أبي الدم في أدب القضاء ١/ ٢٧٥ ؛ والرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٤٤٠ ؛ والنووي في روضة الطالبين ٦ / ٣١٢ ، و ١١/ ١٢٦ .

(٢) الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠١٠ .

(٣) انظر : الأم للشافعي ٤/ ٢٢٦ .

(٤) انظر : الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠١٠ .

(٥) فتح العزيز للرافعي ١٢ / ٤٤٠ – ٤٤١ . وانظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٢٦ .

حاله إلى الإمام وإلى من ولاَّه ؛ ليقلد غيره ، ولا يَغْتَرُّ به النَّاس إن لم يعرفوه ، وتقف أحكامهم إن عرفوه، وهو في إنهاء حاله بين أمرين: إما أن يُظْهَر الاستعفاء ويكتم حَالُه؛ ليكون أستر له -وهو أولاهما- وإما أن يُخبر بسبب انعزاله، وإن كُرِه له هتكُ ستره [1].

قال : **"وإذا وصل الكِتَاب "** ، أي : الموصوف بما ذكرناه ، **"وحضر الخصم ، وقال "** ، أي بعد الدعوى عليه وإنكاره الحق وإقامة البَيِّنَة بما في الكِتَاب : **"لستُ فلان ابن فلان"**، أي: المذكور في الكِتَاب، وليس معروفا بذلك ـ **"فالقول قوله مع يمينه "**؛ لأنه أخبر بنفسه، والأصل أنْ لا مطالبة عليه ، فلو نَكَلَ عن اليمين حلف المدَّعِي ، وتوجه الحكم عليه .

ولو امتنع من الحلف على نفي الاسم ، وأراد الحلف على نفي الاستحقاق ـ فالمحكيّ عن الصيدلاني : أنه تقبل منه اليمين على هذا الوجه ، ويندفع القضاء ؛ استشهادا بأنَّ من ادعى عليه جهة في الاستحقاق كالقرض مثلاً[2] ، فلم يتعرض في جوابه لها ، واقتصر على قوله : لا يلزمني تسليم شيء إليه ـ أنه يقبل منه اليمين كذلك ههنا.

قال الإمام : "وهذا عندي خطأ ؛ فإنه إنما امتنع من اليمين على نفي الاسم والنسب لثبوتهما ، ولو ثبتا ، فالحجة قائمة عليه ، والقضاء [مبرم]/ / وليس كالدعوى [ج ق٢٦٠ /أ]

[أق٢٧٨ /ب]

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٣٣٥ .وانظر : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٩٧ .

(٢) ورد هذا الكلام في النهاية بأوضح من هذا : " وهذا كالرجل يقول: أقرضتك ألفاً، وكان المدَّعَى عليه اقترض الألف ولكن أداه، ولو اعترف بالأصل لا يقبل قوله في دعوى الأداء. وقد يستحلفه المدَّعِي، فيحلف، فللمدعى عليه ألا يتعرَض للجهة، ...، فبنى الصيدلاني على ذلك، وجوّز للخصم المرفوع أن يسلك هذا المسلك، ويحلف على نفي الحق" اهـ . ١٨ / ٥١٣ – ٥١٤ .وانظر أيضاً : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥١٩ .

[المحض][1] بنفي الإقراض ؛ فإن الدعوى ليست حجة ، فأثبت الشرع للمدعى عليه مسلكاً في الخصومة يوافق الحق عنده/ / ، والمسألة محتملة مع ما ذكرناه "[2] ولأجل ما ذكره الإمام جزم في "الوجيز" بأنه لا يحلف[3] كذلك وقال ابن يونس : إنه الصحيح[4]. وقد اعتُرِض على الصيدلاني بأن وزان ما نحن فيه في مسألة دعوى القرض – إن سلم أن بينهما مشابهة – أن يجيب المدَّعَى عليه بأنه ما اقترض ، ثم يروم أن يحلف على أنه لا يستحق عليه شيئا ، وفي هذه الصورة : الصحيح : أنه لا يُجَاب ، كما سيأتي ، والله أعلم .

أما إذا كان معروفاً بهذا الاسم ، فيحكم عليه [به][5]، ولا يقبل ما ادعاه ، قاله الماوَرْدِي [6].

قال : "**فإن أقام المدَّعِي بَيِّنَة أنه فلان بن فلان** " أي الذي رفع نسبه في الكِتَاب ، أو قال المدعى [عليه][7]: أنا فلان بن فلان ، " **إلا أني غير المحكوم عليه لم يقبل قوله** " ؛ لأن الظاهر أنه المشهود عليه ؛ فإن الأصل عدم مشاركة غيره له في ذلك ، "**حتى يقيم بَيِّنَة أن له من يشاركه في جميع ما وصف به في الكِتَاب**" ، أي : إن لم يكن المشار إليه/ / [ب ق٢٣٣ / أ]

---

(١) في "ج" ق ٢٦٠/ أ بلفظ : (المختصة) ، والمثبت في " أ "ق ٢٧٨/ أ ، وفي"ب" ق ٢٣٢/ ب وهو الصواب لموافقته لفظ الإمام في النهاية كما سيأتي ذكر موضعه .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٥١٤ . عقب بذلك على قول الصيدلاني المذكور هنا .

(٣) انظر : الوجيز للغزالي : ٥٦٥ .

(٤) انظر : غنية الفقيه لابن يونس : ٦٦٦ .

(٥) سَقْطٌ في "ب" ق ٢٣٢/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٧٨/ ب ، "ج" ق ٢٦٠/ أ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٩ .

(٧) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٧٨/ ب ، و "ب" ق ٢٣٢/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٦٠/ أ .

ولا يستقيم الكلام إلا بإثباتها .

يعرف به ، كما ذكره الماوَرْدِي[1] ؛ لأن الحكم - حينئذ - يصير محتملاً له ولغيره ، وابن الصَّبَّاغ قال : إنه إذا ادعى أن له من يشاركه في ذلك ، سأل القاضي عنه وكشف ، فإن لم يظهر ذلك حكم عليه ؛ لأن الظاهر أنه المحكوم عليه ، وإن ظهر فالقاضي يُحَضِّر ذلك الشخص ويسأله ، فإن اعترف بأنه المحكوم عليه ألزمه الحق[2].

قلت : وفي هذا نظر ؛ من جهة أن كتاب القاضي لو تضمن أنه حكم على فلان بن فلان ، ولم يرفع في نسبه ، ولا وصفه بما يتميز به عن [فلان بن فلان غيره][3] ـ كان الحكم باطلاً ، حتى لو أقر رجل بأنه [فلان بن فلان][4] المعني بالكِتَاب ، لم يلزمه شيء شيء بالقضاء المبهم في نفسه ؛ كما حكاه الغزالي[5] ، وقضية ذلك : أن يكون الحكم باطلاً ـ أيضا ـ فيما إذا اعترف المشارك في الاسم بأنه المسمى في الكِتَاب والمعني به ؛ لأجل الإبهام . لكن قد يمنع ابن الصَّبَّاغ الحكم الذي ذكرناه ، ويسوِّي بين المسألتين فيقول : إذا تضمن الكِتَاب أنه حكم على فلان بن فلان ولم يرفع في نَسَبِه ولا مَيَّزَه بصنعة ، فقال شخص : إنه المعني بالكِتَاب ـ يلزمه الحق ؛ كما حكاه الرَّافِعِي عن "أدب القاضي" لابن القاص[6] و "إيضاح" أبي علي[7] ، والله أعلم .

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٩ .

(٢) انظر :الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠٥ .

(٣) سَقْطٌ "ب" ق ٢٣٣/ أ و"ج" ق٢٦٠/ أ والمثبت في "أ" ق ٢٧٨/ ب وبه يستقيم الكلام .

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق ٢٧٨/ ب ، والمثبت في "ب" ق ٢٣٣/ أ ، و"ج" ق٢٦٠/ أ .

(٥) انظر : الوسيط للغزالي ٧ / ٣٢٧ .

(٦) انظر أدب القاضي لابن القاص : ١/ ٣٤٣ .

(٧) انظر : فتح العزيز للرافعي١٢/ ٥٢٠ .

وأبو علي هذا هو الطَّبَري ، كما هو مصرح به في روضة الطالبين للنووي – ١١/ ١٨٣- عند حكاية هذا القول عنه وعن ابن القاص .

وإن أنكر، قال/ / البَنْدَنِيجِي وغيره : يقال للمحكوم له : ألك بَيِّنَة تُفَرِّق بين الرجلين؟ فإن أتى بالبَيِّنَة حكم له ، وإن لم يأت بها كتب المكتوب إليه إلى الكاتب كتاباً، وعَرَّفه ما وقع من الإشكال ليحضر شهوده ، ويذكر لأحدهما صفة يتميز بها عن صاحبه/ / : فإن وجد الحاكم مزية كتب بها وحكم عليه ، وإن لم يجد مزية وقف الأمر حتى ينكشف[1].

[ج ق٢٦٠ /ب]

[أق٢٧٩ / أ]

هذا إذا كان حياً ، وأما إن كان من هو بهذه الصفة ميتاً ، قال الماوَرْدِي [2] والبَنْدَنِيجِي : فإن لم يكن قد عاصر الحي فلا أثر لهذه المشاركة ، وإن كان قد عاصره قال البَنْدَنِيجِي : ويمكن أن يكون عامله : فإن كان قد مات بعد الحكم فهو كما لو كان حياً ، وإن كان موته قبل الحكم فوجهان ، اختار في " المُرْشِد " منهما : أن الإشكال واقع . وَوَجْه إلزام الحي : أنَّ مطلق الأحكام يتوجه في الظاهر إلى الأحياء دون الأموات [3].

فرع : لو أقر بأنه المحكوم عليه

فرع : لو أقر بأنه المحكوم عليه ، لكن طلب يمين المدَّعِي على عدم القبض أو البراءة ـ لم يجب إلى ذلك ؛ لأن الكاتب قد حَلَّفه ، صَرَّحَ بذلك أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي والماوَرْدِي وغيرهم [4].

وفي "التَّهْذِيب" مسألة دعوى الإبراء : أنه يحلفه على أنه لم يبرئه [5].

قال الرَّافِعِي : فحصل في المسألة وجهان [1].

---

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٠ . وراجع أيضاً : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠٥ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ١١٧ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٩ .

(٣) انظر : المصدر السابق .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٨ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٠٠ .

(٥) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ٢٠١ .

ولو طلب يمين الخصم على عدالة من شهد عنده لم يلزمه اليمين ، وكذا لو سأل إحلافه على أن لا عداوة بينه وبينهم . نعم ، لو سأله أن يحلف على أن لا ولادة بينه وبينهم ولا شركة ، وجب إحلافه على ذلك ؛ لاختصاصه بالمحكوم له دون الحاكم ؛ كذا حكاه الماوَرْدِي(٢)، ونسب الرَّافِعِي بعض ذلك إلى " العُدَّة "(٣) .

قال: "**فإن حكم عليه** "،/ / أي: ألزمه الخروج من الحق، فخرج منه، فقال: [ب ق٢٣٣ / ب]
"**اكتب لي الكِتَاب بأنك حكمت عليَّ** " ، أي : وبأني وفيت ما حكمت عليَّ به ؛ " **حتى لا يدعي ذلك مرة أخرى ، فقد قيل : يلزمه** " ؛ لاحتمال ما ذكره ، ولأنه لو طلب الإشهاد على الخصم بالقبض لأجل ذلك وجب قولاً واحداً ؛ لأنه حق ثبت عليه ببَيِّنَة ؛ فكذلك يجب على القاضي . وهذا قول الإصطخرى(٤) ، وصَحَّحَه الجيلى.

"**وقيل : لا يلزمه** "؛ لأن الحاكم إنما يكتب بما ثبت عنده أو حكم به بعد دعوى محرَّرَة ، ولم يجر واحد منهما عنده. وهذا ما اختاره في " المُرْشِد " والنواوي(٥)

قال : "**إلا أن يدعي ذلك مرة أخرى**"؛ لأنه إذا ادعى ذلك مرة أخرى توجهت دعوى الدافع بالإقباض، والقاضي يعلمه،/ / فساغت له الكِتَابة به، وهذه/ / الزيادة لم أرها لغير الشَّيْخ ، وإن كان الفقه يقتضيها نظراً لما ذكرناه . [ج ق٢٦١ / أ] [أق٢٧٩ / ب]

=

(١) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٧ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٣٩ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٢٤ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٨٧ .

(٤) نسبه إلى الإصطخري الشِّيرَازِي في المُهَذَّب ٢/ ٣٠٤ ؛ والبغوي في التَّهْذِيب ٨ / ٢٠١ ؛ وأبو الطَّيِّبِ في تعليقته ١٠٠١ . ونسبه الرَّافِعِي إلى الإصطخري وأبي الفرج الزاز في فتح العزيز ١٢/ ٥٤١ .

(٥) هذا القول عزاه النووي إلى الجمهور – تبعا للرافعي – ولم يصرح باختياره له . انظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٠٠ .

ولا خلاف أن الدافع لو طلب الكِتَاب الذي وصل بوجوب الحق عليه بعد وفاء الحق لم يُسَلَّم إليه ؛ لأن الورقة قد تكون ملك الخصم ، وإن لم تكن فله غرض في إمساكه لتذكار الشُّهُود ؛ فربما احتاج إلى شهادتهم [(١)].

قال القاضي أبو الطَّيِّبِ وغيره : وكذا لو باع واحد شيئا فلا يلزمه تسليم كتاب الأصل ولا تمزيقه ؛ لأنه ملكه وحجة عند الدرك، ولم يدخل البيع [(٢)].

قال : **"وإذا ثبت عند الحاكم حق"** ، أي : على حاضر أو غيره ، **"فسأله صاحب الحق أن يكتب له محضرا بما جرى ،كتبه ووقَّع فيه"** أي كتب علامته على رأسه ،مثل : الحمد لله رب العالمين ، وهو بتشديد القاف ، **"ودفعه إليه "** ؛ لأن في ذلك توثقة لحقه ، فشرع كالإشهاد على نفسه ، لكن هذه الكِتَابة واجبة أم مستحبة ؟ أطلق القول فيها بعضهم وجهين ، وملخص ما ذكره في "الحاوي"[(٣)]: أنه ينظر في ذلك : فإن كان في دين يستوفى عاجلا لم يلزمه ، وإن كان في دين مؤجل أوفي[ملك][(٤)] متأبد :

فإن كان في صورة يجب على الحاكم الإشهاد عليه فيها جزماً -كما إذا ثبت الحق عنده بإقرار الخصم ، وقلنا : له أن يقضي بِعِلْمِه أم لا ،كما قال البَنْدَنِيجِي ، أو يثبت بنكول الخصم ، وحلف المدَّعِي ، فيه وجهان :

أحدهما : أن ذلك واجب كالإشهاد ، وهذا أصح في "تعليق" القاضي الحُسَين ، والمختار في "المُرْشِد" .

---

(١) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٠٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٤١ .

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ١٠٠٢ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ٢٠٦ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٥٤١ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٣ – ٢٠٤ .

(٤) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٧٩/ ب ، و"ب" ق ٢٣٣/ ب ، والمثبت في "ج" ق ٢٦١/ أ

والثاني : أنه لا يجب ؛ لأن الشَّهَادة بَيِّنَة تغني عنه . والمرجع عندنا إلى ما يذكره الشاهد ، قال الغزالي : وعلى هذا ، "فيستحب للقاضي استحباباً مؤكداً " [1].

وإن كان في صورة قد اختلف في وجوب الإشهاد فيها ، وهي إذا ثبت الحق بشهادة عدلين ، فإن قلنا : لا يجب الإشهاد ؛ لأن البَيِّنَة بالحق موجودة ، فكتب المحضر أولى ، وإن قلنا يجب ؛ ـ لأن في إشهاده مع البَيِّنَة الموجودة تعديلاً لبَيِّنَته وإثباتاً لحقه ـ ففي إيجاب كتب المحضر الوجهان .

[ب ق٢٣٤ / أ]

وعن ابن جرير الطَّبَري[2]- وهو [ ][3] كما قاله / / الرَّافِعِي في أوائل كتاب الزكاة [1] - : أنه لا يكتب المحضر إذا لم يعرف الخصمين ؛ حتى لا يصير محضره الذي ثبت له حجة على ما يكون باسمهما ونسبهما .

---

(١) الوسيط للغزالي ٧/ ٣١١ . وانظر المسألة مفصلة في البيان للعمراني ١٣/ ١١٩ – ١٢٢ .

(٢) هو الإمام، العلم، المجتهد، عالم العصر، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير أبو جعفر الطَّبَري، صاحب التصانيف البديعة، من أهل آمل طَبَرِسْتَان. وطلب العلم بعد الأربعين ومائتين وأكثر الترحال، ولقي نبلاء الرجال، قال عنه الذَّهَبِي : " وكان من أفراد الدهر علما، وذكاء، وكثرة تصانيف . قل أن ترى العيون مثله " من أشهر مصنفاته : تفسيره المسمى بـ " جامع البيان في تأويل آي القرآن " ، و " تهذيب الآثار" وتاريخه المشهور بـ " تاريخ الأمم والملوك" ، توفي سنة ٣١٠ هـ .

انظر : تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي ٢/ ١٦٢ ؛طبقات الفقهاء للشيرازي ، ص ٩٣ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٤/ ٢٦٧ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ١٢٠ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٠١ .

(٣) في نسخة "ب" ق ٢٣٣/ ب ، و "ج" ق٢٦١/ أ يوجد بياض ولا يؤثر على استقامة الكلام . ولا يوجد بياض في "أ" ق٢٧٩/ ب .

قال القاضي أبو الطَّيِّبِ وصاحب "الْبَحْر" : [وهذا غلط][2]؛ لأنهما إذا لم يكونا معروفين بعينهما ، فإنه يذكر / / حليتهما، / / ولا يجوز له ترك ذلك ، والمعول عليه الحِلْية ؛ فصار بمنزلة معرفة العين[3]. [أق٢٨٠ / أ] [ج ق٢٦١ / ب]

=

(١) انظر: روضة الطالبين للنووي : ١١/ ١٤٠ .

لكن هذا القول عزاه إلى ابن جرير غير واحد ، منهم : أبو الطَّيِّبِ الطَّبَري في تعليقته : ٧٦٨ ؛ والروياني في بحر المذهب ١١/ ٢٩٤ ؛ والعمراني في البيان ١٣/ ١٢١ .

(٢) سَقْطٌ في "ب" ق ٣٣٤/ أ ، والمثبت في "أ" ق ٢٧٩/ ب ، و"ج" ق ٢٦١/ أ .

(٣) تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٧٦٨ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٩٤ . وانظر أيضاً : البيان للعمراني ١٣/ ١٢١ .

ونسب الإمام ما حكيناه عن ابن جرير إلى ابن خيران[1] ، وأنه ليس بشيء[2] . والقاضي الحُسَين نسبه إلى الإصطخرى وأنه [قال][3] : إذا أقر المجهول عنده لا يقبل إقراره ؛ لأني لو قبلت ذلك لا آمن أن يكون واطأه [المدَّعِي][4]؛ حتى يقر له ، ويستعير اسم إنسان ، فيسمي به نفسه ، فإذا مات ادعى على ورثته ، ولا تنفع القاضي كتب الحِلَا لأن المستعار اسمه قد مات وهو يدعي على ورثته .

ثم قال: وهذا غلط؛ لأنه يؤدي إلى تعطيل الأحكام؛ فإنه لا يعرف جميع الخصوم.

قال : **"ويكتب نسخته ويودعها في قمطرة"**[5] ، أي : مختومة ، ويكتب على ظهرها : خصومة فلان بن فلان ، وتاريخها ، ووجه ذلك : الاحتياط ؛ فإن فيها تذكاراً بالحال ، وإليها مرجعاً عند الحاجة ، ولا شك في أن ذلك غير واجب . نعم ، ثم القرطاس في كل الأحوال يكون من بيت المال ؛ كما تقدم ذكره .

قال: **"إن لم يكن للحاكم قرطاس من بيت المال ، كان ذلك على صاحب الحق"**؛ لأنه يكتبه لحقه، وأشار القاضي الحُسَين إلى أنَّا إذا قلنا بوجوب الكِتَابة، ولم يكن للحاكم قرطاس من بيت المال، ولا أحضره الطالب: أنه يجب من مال

---

(١) هو: الحسين بن صالح بن خيران البَغْدادي ، أبو علي البَغْدادي ، شيخ الشافعية ، من أصحاب الوجوه ، عرض عليه القضاء فلم يتقلده، فأوذي بذلك. توفي: سنة ٣٢٠ هـ ، وقيل غير ذلك .

انظر : تاريخ بغداد للخطيب البَغْدادي: ٨ / ٥٣ ؛ طبقات الفقهاء للشيرازي : ١١٠ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٥ / ٥٨ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ٢٧١ .

(٢) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٤ .

(٣) سَقْطٌ في "ب" ق ٣٣٤/ أ ، والمثبت في " أ " ق ٢٨٠/ أ ، و"ج" ق٢٦١/ ب .

(٤) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٨٠/ أ ، والمثبت في "ب" ق ٣٣٤/ أ ، و "ج" ق٢٦١/ ب .

(٥) القِمَطْر - بكسر القاف ، وفتح الميم- والقمطرة -بالهاء - لغتان مشهورتان ، وهو ما تصان فيه الكتب ، وجمعه قماطر.

انظر : تحرير ألفاظ التَّنْبِيه للنووي، ص ٣٣٤ ؛ المصباح المنير للفيومي،٢/ ٥١٦ مادة " ق م ط ر ".

القاضي، على وجه، ثم قال: والصحيح: أنه لا يجب على القاضي شيء من ماله. وهذا ما جزم به غيره.

ثم صورة المحضر : " بسم الله الرحمن الرحيم ، حضر القاضي فلان بن فلان ، ويرفع في نَسَبه ؛ حتى يميز ، قاضي بلد كذا من قبل الإمام فلان ، ويرفع في نَسَبه ، أو من قبل القاضي فلان ، ويرفع في نَسَبه ، المولى من قبل الإمام فلان ، وهو بمجلس حكمه ومحل ولايته من بلد كذا فلان بن فلان الفلاني ، ويرفع في نسبه بما يميزه عن غيره ، ويكتب حليته استحباباً إن كان معروف النسب عند القاضي ، وإلا كتب -كما قال ابن الصَّبَّاغ وشيخه أبو الطَّيِّبِ والبَنْدَنِيجِي والإمام وغيرهم[1]-: من ذكر أنه فلان بن فلان الفلاني وكَتْبُ الحِلْيَة ههنا واجب ؛ كما قاله أبو الطَّيِّبِ[2] وادعى على فلان بن فلان ، ويرفع في نَسَبه ، ويذكر حليته استحباباً/ / إن كان معروف النسب ، وإلا فيذكرها وجوباً؛ لأن المعول عليها . [أق٢٨٠ /ب]

ثم يذكر المدعى به وصفة الدعوى محرَّرة ، ثم إن كان المدَّعَى عليه قد أقر بالحق كتب إقراره . و به قال / / القاضي أبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ[3] / / . [ج ق٢٦٢ / أ]

وليس يحتاج أن يذكر أنه أقر له في مجلس حكمه ؛ لأن الإقرار يصح فيه وفي غيره، وهذا قد نسبه الماوَرْدِي إلى الشَّيْخ أبي حامد[4] ، وأنه قال : إن ثبت ببَيِّنَة ذكر ذلك . وهو في " تعليق " البَنْدَنِيجِي كما قال الماوَرْدِي ، وفرق بأن سماع البَيِّنَة حكم ، وليس [ب ق٢٣٤ /ب]

(١) انظر : : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٦٦ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٨٥ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٤ . وراجع أيضاً : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٤ ؛ البيان للعمراني ١٣ / ١١٩ – ١٢١؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٤٠ .

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٦٦ .

(٣) انظر : المصدر السابق ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٨٦ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٥ .

في الإقرار حكم . وهذا الفرق ليس له وجه ؛ لأن الدعوى لا يسمعها القاضي إلا في مجلس حكمه ؛ ولأنه يتعلق بالإقرار إلزام ، والإلزام حكم .

ثم يذكر التاريخ ويوقع على رأسه بكتب العلامة ؛ كما تقدم .

وإن كان المدَّعَى عليه قد أنكر، وقامت عليه بَيِّنَة كاملة بالحق، وكانت عادلة، كتب إنكاره ، وأنه شهد عليه بالمدعى [به][1] شاهدان عدلان ، ثبت بهما الحق ، وأن ذلك في مجلس الحكم ؛ لأن الشَّهَادة لا تستمع في غيره وحكم تسميتها وعدمها قد تقدم الكلام فيه .

وفي "الحاوي" ، و "الْبَحْر" - في باب ما على القاضي في الخصوم - : أن في تسمية الشُّهُود الذين حكم بشهادتهم في المحضر والسجل وجهين أحدهما : قاله الإِصْطَخْرِي ـ : أن ترك تسميتهم أولى .

والثاني : قاله ابن سريج ـ : أن تسميتهم أولى وأحوط للمشهود عليه ؛ فلَعَلَّه يَقْدر على جرحهم .

قال الماوَرْدِي : مع أن كل واحد من الأمرين جائز[2].

وإن أقام المدَّعِي شاهداً واحداً ، وحلف معه ، ذكر ذلك ، وأن الشَّهَادة واليمين وقعا في مجلس الحكم .

ويختمه بالتاريخ ، ويكتب القاضي في آخره : شهدا عندي ، أو : شهد عندي بذلك . ويوقع على رأسه بالعلامة ، وهذا إذا لم يكن له صك ، فإن كان له صك ، وفيه خط الشُّهُود ، قال القاضي أبو الطَّيِّبِ : فيكتب علامة توقيعه في صدره ، ويكتب تحت

---

(١) سَقْطٌ من "ب" ق ٣٣٤/ ب ، والمثبت في "أ" ق ٢٨٠/ ب ، وفي "ج" ق ٢٦٢/ أ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٩٦ . وانظر أيضاً : بحر المذهب للروياني ١١/ ٨١ .

خط الشاهدين اللذين شهدا عنده: هكذا شهدا عندي بذلك، ويقتصر عليه. قال: وكذلك في فصل الإقرار[1] .

وفي "تعليق" البَنْدَنِيجِي: أنه يكتب تحت خط كل واحد: شهد عندي بذلك في مجلس حكمي وقضائي.

وإن كان المدَّعَى عليه قد أنكر، ولم يكن للمدَّعِي بَيِّنَة، وطلب يمينه، فنكَلَ عنها، وحلف المدَّعِي بطلبه كتب ذلك، وأنه جرى في مجلس الحكم، وختمه بالتاريخ، ووقَّع على رأسه بالعلامة. / / [أق٢٨١ / أ]

قال : **"وإن طلب"** ، أي "المدَّعِي **"أن يسجل له ، كتب له سجلاً ، وحكى فيه المحضر ، وأشهد على نفسه بالإنفاذ"** - أي/ / بالحكم - بما ثبت في المحضر بعد الحكم به ، حتى لا يكون كاذباً في إشهاده ، وألفاظه : "حَكَمْتُ له به ، وألزمته الحق ، وأنْفَذْتُ الحكم به " كما قاله ابن الصَّبَّاغ[2]. [ج ق٢٦٢ / ب]

وقال : **"وسلمه إليه ، وكتب نسخته ، وتركها في قمطره "**، وتوجيه ذلك قد تقدم . وهذا السجل يبدأ فيه بكتابة الشَّهَادة ، كما ابتدأ في المحضر بالحضور ؛ فيكون أول السجل : هذا ما أشهد عليه القاضي فلان ـ على ما قدمناه ـ في محضر نسخته كذا ، ويكتب نسخة المحضر ، فإذا فرغ منه قال : فحكم به وأنفذه وأمضاه بعد أن سأله ذلك ، واستيفاء/ / الشرائط المعتبرة في ذلك ، وأشهد على نفسه . ولو كان السجل على ظهر كتاب ، أحضره ، وكتب : أشهد عليه في مجلس حكمه أنه ثبت عنده مضمون الكِتَاب باطنه ، وهو كذا ، ثم بعد فراغه يكتب : وأنه حَكَم به ، وللناس في ذلك عُرْف مختلف ، والمرجع في كل قطر إلى عُرْف أهله ، على المحاضر والسجلات كُتُبٌ ، هي بما ذكرناه أحق من هذا الكِتَاب . [ب ق٢٣٥ / أ]

---

(١) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٨٦٨ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ: ١٨٦ .

(٢) المصدر السابق ١٨٧ .

فرع : إذا تحاكم الخصمان، ولم يسألا القاضي الكتابة

فرع : قال في "الحاوي" في باب ما على القاضي في الخصوم " إذا تحاكم الخصمان، ولم يسألا القاضي الكِتَابة ، كان القاضي مندوباً إلى إثبات محاكمتهما في ديوانه ، مشروحة بما انفصلت عليه من إلزام أو إسقاط ؛ احتياطاً للمتحاكمين ، ووجوب ذلك معتبر بالحكم : فإن كان مما استوفي وقبض لم يجب عليه إثباته - وإن كان إثباته مستظهراً- وإن كان فيما لم يقبض ولم يستوف ، فإن كانت الحالة مشهورة ولا ينسى مثلها ، لم يجب إثباتها ، . وإن جاز أن ينسى مثلها وجب عليه إثباتها ؛ ليتذكر بخطه ما حكم به وألزم ؛ لأنه كفيل بحفظ الحقوق على أهلها ، فألزم بذلك ما يؤول إلى حفظها"[1] والله أعلم .

قال : "**وما يجتمع من المحاضر والسجلات في كل شهرٍ ، أو في كل أسبوعٍ ، أو في كل يومٍ ـ على قدر قلته وكثرته ـ يُضَمُ بعضها إلى بعض** " ، أي : فيصير قمطراً ، ويختم عليه "**ويكتب عليه : محاضر وقت كذا ، من شهر كذا ، من سنة كذا**"؛ ليسهل عليه كشف ما يريده عند الحاجة إليه .

[أق٢٨١ /ب]

قال الأصحاب: وإذا اجتمعت محاضر سنة/ / ضمها، وكتب عليها: محاضر سنة كذا .

ولو لم يفعل القاضي ذلك بنفسه ، لكنه وكله إلى ثقة جاز . والأولى : أن يكون بحضوره إن لم يتولَّه ؛ خشية من إدراج شيء فيها ./ /

[ج ق٢٦٣ /أ]

وكلام الماوَرْدِي مشيرٌ إلى تعين حضوره عند تولِّي الغير ذلك [2].

والأُسبُوع - بضم الهمزة والباء - : اسم للأيام السبعة .

قال : "**فإن لم يسجل له الحاكم** " ، أي : لم يكتب له سجلاً ، قد أشهد على نفسه بالإنفاذ ـ "**جاز** " ؛ لأن الحكم قد حصل ، وكَتْبه ذلك لا يلزم بها شيء ؛ فإن الاعتماد

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٩٥ .

(٢) انظر ما تقدم كله في الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٥ - ٢٠٦ .

على ما يشهد به الشاهد . وقيل : يلزمه ، كالإشهاد ، حكاه البَنْدَنِيجِي والمصَنِّف وغيرهما[1].

قال الغزالي : "ومن جَوَّز للأُمِّي أن يكون قاضياً فلا يمكنه إيجاب الكتبة ، وإن الْتَمِس صاحب الحق "[2].

فإن قيل : هل تفصلون في وجوب الإشهاد في الحكم بين أن يكون الحكم قد ثبت بالبَيِّنَة أو بالإقرار على وجه كما ذكرتم ذلك في الإشهاد بالثبوت ؟

قلت : قد أطلق ابن الصَّبَّاغ القول بأن الإشهاد على نفسه بالحكم في هذه الصورة وغيرها واجب[3]. وهو الذي لا يتجه // غيره ؛ لأن الحكم يحصل بما لم تحصله البَيِّنَة وهو الإلزام ؛ فلذلك وجب ، بخلاف الثبوت ، فإنه لا يُحَصِّل أمراً زائداً على ما شهدت به البَيِّنَة . [ب ق٢٣٥ / ب]

فرع : حدود الله تعالى هل يقبل فيها كتاب القاضي إلى القاضي ؟

فرع : حدود الله – تعالى – هل يقبل فيها كتاب القاضي إلى القاضي ؟ فيه قولان؛ كما في الشَّهَادة فيها على الشَّهَادة ، وسنذكرهما ، إن شاء الله تعالى .

قال : "**وإن ادعى رجل على رجل حقاً ، وادعى أن له حجة في ديوان الحكم** " ، أي : به ، وذكر تاريخها ، **فوجدها كما ادعى ، فإن كان ذلك حكماً حَكَم به هذا الحاكم ، لم يرجع إليه حتى يَتَذَكَّر** "؛ لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ﴾ [الإسراء : ٣٦]؛ ولأن الخط والْخَتْم بصدد التزوير ؛ فلا يجوز اعتماد القاضي عليه في الحكم لمجرده ، كما أن الشاهد لا يسوغ له الاعتماد على خطه في أداء الشَّهَادة .وإن حفظ النسخة في خزائنه ، وَوَثِقَ بأنه لم يُحَرَّف ، بل أولى ؛ لأن الحكم أغلظ ؛ لما فيه من الإلزام ، بخلاف الشَّهَادة .

---

(١) انظر : المُهَذَّب للشيرازي ٢/ ٣٠٥ .

(٢) الوسيط للغزالي ٧/ ٣١٣ .

(٣) انظر : الشامل لابن الصَّبَّاغ : ١٨٧ ، و ١٨٥ .

فإن قيل : قد قلتم : إن الراوي يجوز له في الرواية الاعتماد فيما يرويه عن رسول الله - ﷺ - على النسخة ، إذا وثق بها ، فهلاَّ كان [كذلك] [(١)] في القضاء [مثله][(٢)] .

قلنا : لنا في الرواية وجهان :

أحدهما ـ ما صار/ / إليه الصيدلاني ، وحكاه الرَّافِعِي عن رواية المصَنِّف [(٣)]: أنه لا يحل للمُحَدِّث إلا رواية ما حفظه وتذكره ؛ فليرو كذلك أو ليترك ، على هذا [اندفع السؤال][(٤)]. [أ ق٢٨٢ / أ]

والثاني : جواز ذلك ،كما ادعيتم ، وهو الصحيح.

وعلى هذا : فالفرق أن أمر الرواية/ / أسهل؛ ولهذا تسمع من العبد ، بخلاف القضاء والشَّهَادة [(٥)] . [ج ق٢٦٣ / ب]

وقد سَوَّى الشَّيْخ أبو محمد[(٦)] بين الشَّهَادة والرواية في الاعتماد على الخط عند الوثوق به، وحكى الرَّافِعِي عنه وعن غيره أنه طَرَده في القضاء[(٧)].

---

(١) سَقْطٌ في "ب" ق ٢٣٥/ ب ، ومن "ج " ق٢٦٣/ أ ، والمثبت في " أ" ق ٢٨١/ ب .

(٢) سَقْطٌ في "أ" ق ٢٨١/ ب ، ومن "ج" ٢٦٣/ أ ، والمثبت في " ب " ق ٢٣٥/ ب .

(٣) عزاه إلى الشِّيرَازِي والصيدلاني الرَّافِعِي في فتح العزيز ١٢/ ٤٨٩

و لعله يشير إلى قول الشِّيرَازِي في اللمع في أصول الفقه: " وإن لم يذكر أنه سمع هذا الخبر ، فهل يجوز أن يرويه ؟ فيه وجهان : أحدهما : يجوز ، وعليه يدل قوله في الرسالة .والثاني لا يجوز ، وهو الصحيح ؛ لأنه لا يأمن أن يكون قد زور على خطه فلا تجوز الرواية بالشك " : ص ٤٤ .

(٤) في "أ" ق ٢٨١/ ب بلفظ : (التفريع والسؤال)، والمثبت في "ب" ق ٢٣٥/ ب ،وفي "ج" ق٢٦٣/ أوبه يستقيم الكلام .

(٥) انظر : فتح العزيز ١٢/ ٤٨٩ ، و٤٩٢ ؛ روضة الطالبين ١١/ ١٥٩ - ١٦٠

(٦) يعني الجويني ، والد إمام الحرمين ، وقد سبقت ترجمته ص : ١٥٣ .

(٧) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٩ .

قال الغزالي : "وما ذكره[1] أقرب مما ذكره الصيدلاني"[2].

وكما لا يجوز اعتماد القاضي فيما حَكَمَ به على الخط والْخَتْم ما لم يتذكر ، لا يجوز اعتماده فيه على شهادة شاهدين شهدا عنده بأنه حَكَمَ به ؛ لأنه يمكنه أن يذكر ذلك ويصل إلى اليقين ؛ فلا يرجع إلى الظن ؛ ولهذا لو شهد عنده شاهدان بأنه صلى لم يرجع إليهما ، وإن كان حق الله – تعالى – أخف ؛ لأنه مبني على المسامحة ، وأيضا فإن الشَّهَادة أخف من الحكم ، ولو شهد عند الشاهد شاهدان أنه شهد بحق ، لم يجز أن يشهد به حتى يتذكر ؛ فالحكم أولى .

وفي "الإشراف" ، "والرَّافِعِي" أن ابن القاص[3] قال : إنه يجوز له الحكم إذا شهد عنده بأنه حَكَمَ ؛ لأن الشَّافِعي قال : " وينظر القاضي في المحضر ، فإن لم يتذكره شهدوا عليه "[4]. والمذهب : الأول [5]. والضمير في قول الشَّافِعي " شهدوا عليه " ، ، عائد إلى المحكوم عليه ، إذا كان قد أقر عند الحاكم بالحق ؛ كما ذكره الأصحاب .

[ب ق٢٣٦ /أ]

نعم ، لو شهدا / / عند غيره بأنه حكم بذلك : فإن كان بعد تكذيبهما ،لم يحكم به ذلك الغير ؛ لفسقهما بقول الحاكم الأول ، وكذا لو لم يكذبهما الأول ، لكن أنكر أن يكون حَكَمَ به .

---

(١) يعني أبا محمد ، كما هو مصرح به في الوسيط للغزالي كما سيأتي موضع ذكره .

(٢) الوسيط للغزالي ٧/ ٣١٠ .

(٣) انظر : أدب القاضي لابن القاص ٢/ ٣٥٤ .

(٤) ونحوه في مختصر المزني : ٣٠٠ ، وانظر : أدب القاضي لابن القاص ٧/ ١٥٢الإشراف لأبي سعد الهروي ٢/ ١٠٠٢ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٩ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٨ ؛ التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩١ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ١٢٢ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٢ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥٩ – ١٦٠ .

قال الشَّافِعي " فإن علم غيره أنه أنكره فلا ينبغي له أن يقبله " [١] . ووجَّهه القاضي أبو الطَّيِّبِ والماوَرْدِي وغيرهما بأن الحاكم كشاهد الأصل ، وشاهد الأصل لو أنكر الشَّهَادة لم يجز لشاهد الفرع أن يشهد بها[٢].

ولو لم يَصْدُر منه تكذيبٌ ولا إنكارٌ ، لكنه توقف، ففي حكم الثاني بذلك وجهان، حكاهما القاضي الحُسَين عن رواية أبي إسحاق ، المذكور منهما في "تعليق" البَنْدَنِيجِي والقاضي أبي الطَّيِّبِ : الجواز[٣] . وعليه يَدُلُّ الْنَّص ؛ حيث قال/ [أق٢٨٢/ب] / - كما ذكره في "الْبَحْر" [٤]- : إلا أن الحاكم إذا لم يتذكره لا يجوز له أن يُبْطِله ولا يجوز له أن يُحِقَه ، ولكنه يتوقف عنه ، حتى لو رفع إلى حاكم آخر يمضيه وجوباً[٥] .

والمذكور في "المُهَذَّب" - وهو المختار في "المُرْشِد" - : مقابله ، وهو منسوبٌ/ [ج ق٢٦٤/أ] / في "الْبَحْر" إلى أبي بكر الأُوْدَني[٦] ، كما لو شهد شهود الفرع عند الحاكم ، ثم قامت بَيِّنَة أن شاهدي الأصل توقفا عن الشَّهَادة ـ لا يحكم بشهادة الفروع[٧]. ثم قال : وهو غلطٌ ؛ لما ذكرناه من الْنَّص[٨] .

---

(١) مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٩ – ٢١٠ ؛ تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٧٧ .

(٣) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ : ٨٧٩ .

(٤) انظر: بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٩٧ .

(٥) انظر: مختصر المزني : ٣٠٠ .

(٦) هو: محمد بن عبد الله بن محمد ، أبو بكر ، الأودني – وأودن: من قرى بخارى بضم أوله، أو بفتحه – كان إمام الشافعية في زمانه بما وراء النهر، وهو من أصحاب الوجوه ، توفي سنة ٣٨٥ هـ .
انظر : تهذيب الأسماء واللغات للنووي ٢/ ١٩١ ؛ سير أعلام النبلاء للذهبي ١٦ / ٤٦٥ ؛ طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ٣/ ١٨٢ ؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٦٥ .

(٧) انظر: المُهَذَّب للشيرازي٢/ ٣٠٥ .

(٨) انظر: بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٩٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٩٢ .

قال الماوَرْدِي والبَنْدَنِيجِي وأبو الطَّيِّبِ وابن الصَّبَّاغ وغيرهم: وإذا تَذَكَّر القاضي الحكم ألزمه قولاً واحداً، ولا يتخرج على القضاء بالعلم، بل هو إمضاء ما حكم به[1].

وعن "أمالي" أبى الْفَرَج الزَّاز حكاية طريقة أخرى : إنْ أمضاه ، على القولين في القضاء بالعلم[2] .

فرع : هل للمدعي تحليف الخصم عند توقف القاضي في الحكم

فرع : هل للمدَّعِي تحليف الخصم عند توقف القاضي في الحكم ، على أنه لا يعرف حكم القاضي ؟ قال صاحب "التَّهْذِيب" : يحتمل وجهين [3] - وهما مأخوذان مما سنذكره في الدعاوى ـ إن شاء الله تعالى - : [أنَّ ما ليس][4] بعين الحق ، ولكن ينفع ينفع في نفس الحق ، هل تُسْمَع الدعوى به أم لا ؟

قال : **"وإن كان حكماً حكم به غيره لم يرجع إليه حتى يشهد به شاهدان "**؛ لإمكان التزوير والتحريف ، وقد حكينا أن الإِصْطَخْرِي جَوَّز قبول كتاب القاضي إذا عرف ختمه وخطه ، وتكرَّرَ ورود كُتُبِه عليه ، وهذا يظهر مجيء مثله ههنا .

قال : **"وإذا لم يعرف الحاكم لسان الخصم "**، أي لكونه عربياً ، والخصم عجميٌّ ؛ فإن القاضي لا يتصور أن يكون عجمياً كما قاله الإمام ، تبعاً للقاضي الحُسَين - لأنَّ الشرط : أن يكون مجتهدا على المسلك الأصح . "ومن ضرورة ذلك أن يكون عالما بلغة العرب ؛ فإن الشريعة عربية "[5].

---

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ٢٠٧ ؛ تعليقة القاضي أبي الطَّيِّبِ ، ص ٩٨٠ ؛ الشامل لابن الصَّبَّاغ ، ص ١٨٩ ؛ البيان للعمراني ١٣/ ١٢٢ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٩ .

(٢) فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٨٩ .

(٣) انظر: التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩١.

(٤) في " أ " ق ٢٨٢/ ب بلفظ : (أن ليس ما)، وفي "ج" ق٢٦٤/ أ بلفظ :(ليس ما) بدون (أن)، والمثبت في "ب" ق ٢٣٦/ أ .

(٥) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٦ .

قال : "**رجع فيه إلى من يعرف** " ، أي : ولا يشك فيه ؛ للضرورة في فصل الخصومات ، فإنْ شك الشاهد في ذلك اللسان لم يقبل منه ، نَصَّ عليه في "الأم"[(١)].

ولو احتاج إلى أجرة فهي على صاحب الحق أم في بيت المال كأجرة الحاكم ؟ فيه وجهان في "الأحكام" لابن شدَّاد ، وقال : إنَّا إذا/ / قلنا بالأول ، فالواجب عليه أجرة المثل / / فيما يتعلق بخاصته في مثل حقه [(٢)]. [ب ق٢٣٦ / ب] [أق٢٨٣ / أ]

وفي "الرَّافِعِي" عوضاً عن الأول : أنها لا تجب في بيت المال ؛ كالوكيل ، ونسبه إلى صاحب "التَّلْخِيص" وأنه يحكى عن أبي زيد أيضاً. وعلى هذا : فمؤنة ما يترجم للمدَّعِي على المدَّعَى عليه ؛ لأنه يبلغ كلامه . والخلاف جار في أجرة المسمع[(٣)] . وتكون على الوجه الأول على صاحب/ / الحق كما قاله في "الوسيط"[(٤)]. [ج ق٢٦٤ / ب]

قال: "**ولا يقبل فيه إلا قول من تقبل شهادته** "، أي : فيما يترجم فيه ؛ لأنها شهادة عند الحاكم بما يقف عليه الحكم ؛ فلا تقبل إلا من عدل تقبل شهادته كالإقرار .

وعلى هذا: فلا تُسْمَع ترجمة النساء في القصاص والحدود، وتُسْمَع في الأموال – وما في معناها – مع رجلٍ؛ كذا أطلقه البَنْدَنِيجِي، ولم يذكر الماوَرْدِي سواه، فقال: تسمع شهادة المرأة والرجل في الترجمة بالإقرار بالمال[(٥)]. وحكاه في "التَّهْذِيب" أيضاً،

---

(١) انظر : الأم للشافعي ٦ / ٢٠٤ .

(٢) لم أقف عليه في كتاب القضاء من دلائل الأحكام ، مع أنه ذكر الخلاف في اشتراط العدد في المترجمين . انظر : دلائل الأحكام لابن شدَّاد ٢/ ٥٥٤ .

(٣) انظر : فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٥٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٣٨ .

(٤) حكى الغزالي في الوسيط وجهين في أجرة المسمع ، بدون الترجيح ، قال : " إذا طلب المسمع أجرة فهي على صاحب الحق أم هي من بيت المال على وجهين " اهـ . ٧/ ٣٠١ .

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٧ .وانظر : بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٢ .

ثم قال : قال الشَّيْخ[1] :وجب ألا تقبل في الأموال ـ أيضا ـ إلا من رجلين ؛ كما لا تثبت الشَّهَادة على الشَّهَادة بقول النساء ، وإن كان الحق مما يَثْبُت برجلٍ وامرأتين[2]، وهذا ما أورده القاضي الحُسَين والإمام ، وقاساه على الوكالة[3] .

والوجهان مذكوران في "الكافي" .

فعلى الأول : ينبغي أن تسمع الترجمة من النساء منفردات ، فيما يثبت بشهادتين على الانفراد ، وهو قضية قولهم : إن ما تقبل فيه الشَّهَادة من المرأة تسمع فيه ترجمتها .

والوالد والولد لا تقبل ترجمتها ؛ كما لا تقبل شهادتهما . كذا أطلقه في "الحاوي"[4] ، ولعله محمول على ترجمتهما بإقرار خصم قريبهما ، وأما ترجمتهما بإقرار قريبهما فلا يظهر إلا سماعها .

واعلم أن ظاهر كلام الشَّيْخ يقتضي : أنه لا تُقْبل ترجمة الأعمى فيما يفتقر فيه إلى البصر، وهو ما حكاه الرَّافِعِي والبَغَوِي[5] وصاحب "الكافي" والإمام عن رواية صاحب "التقريب" في منع ترجمته مطلقاً ؛ لأن الأعمى ليس من أهل نقل الأقوال ، ولا نظر إلى تفاصيل الأحوال[6]. وعليه ينطبق قول الشَّيْخ : ولا تقبل شهادة الأعمى إلا في موضعين . لكن الصحيح [7] – وبه جزم الماوَرْدِي/ / والقاضي أبو الطَّيِّبِ [8] [أق٢٨٣ / ب]

(١) الظاهر أن البغوي يقصد بذلك شيخه القاضي حسين . والذي يؤيد ذلك أن المصنف نسب هذا القول إلى القاضي حسين صراحة . والله تعالى أعلم .

(٢) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٨٤ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٥٦ .

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٠

(٤) وكذلك قال أيضاً الروياني.انظر: الحاوي الكبير للماوردي١٦/ ١٧٧؛ بحر المذهب للروياني١١/ ٢٨١.

(٥) انظر : التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٨٥ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٥٦ .

(٦) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٦١٧ .

(٧) انظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ٢٦٠ .

(٨) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ٧٣٦ .

والروياني [1] - في السماع ، إذا كلف القاضي المجلس السكوت حتى لا يتكلم إلا المدَّعِي والمدَّعَى عليه ؛ "لأن الترجمة تفتقر إلى السماع دون البصر ، وشهادة الأعمى مقبولة فيما يتعلق بالسماع خاصة وإن ردت فيما يتعلق بالبصر "[2] .

قال : **"ولا يقبل إلا من عَدَدٍ يَثْبُت به الحق المدَّعَى به"** ولأن خبر من ليس بحاكم يفتقر/ / إلى الحرية ؛ فافتقر إلى العدد ، أصله الشَّهَادة . وفيه احتراز من حكم الحاكم لأن ذلك خبر من حاكم . [ج ق٢٦٥ /أ]

وقولنا : يفتقر إلى الحرية ، احترزنا به عن أخبار الديانات وعن الفتوى ، ولأنه نقل إلى الحاكم ما غاب عنه فيما يتعلق بأمر المتخاصمين / / ؛ فكان من شرطه [العدد][3] كالشَّهَادة [4]. [ب ق٢٣٧ /أ]

وفي "الذخائر" حكاية وجه : أنه يكتفي بالواحد كالمسمع .

قال الإمام : فيما إذا كان الخصمان عارفين بالعربية لا يغيب عنهما مُدْرَكها ، ولكنهما لا يحسنان النَظْم : الوجه أن يكون هذا بمثابة ما لو كان الخصمان سميعين ، والقاضي أُطْروش "[5].

---

(١) انظر : بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٣ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٧ .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق٢٨٣/ ب ، والمثبت في " ب" ق ٢٣٧ / أ، وفي "ج" ق ٢٦٥/ أ .

(٤) شرح هذه الفقرة موجود بنصه – تقريباً – في تعليقة أبي الطَّيِّبِ ، ص ٩٤٦ .

(٥) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ١٧٧ .

والأطروش – والأطرش – هو الأصم . انظر : لسان العرب لابن منظور، مادة "طرش" ٦/ ٣١١ ؛ المصباح المنير للفيومي، مادة "ط ر ش" ٢/ ٣٧١؛ القاموس المحيط للفيروز آبادي مادة "الطرش" ١/ ٥٩٦.

والحكم في الصورتين : أن القاضي إذا احتاج إلى التَلَقِّي من المتوسط بالترجمة ، أو الإسماع والخصمان مدركان - فالوجه : أنهما إذا أدركا ما جرى وقررا المترجم ، كفى مترجم، وحق القاضي أن يعتمد تقريرهما ، وإن استظهر بإشارتهما فحسن ، وإطلاق الأصحاب ذكر شاهدين في هذا المقام ، التفات إلى قاعدة التعبد بالعدد .

ثم على المذهب - وهو الذي ادعى القاضي الحُسَين خلافه - : لو كان الخصمان أعجميين ، فهل للمترْجِمَيْنِ عن أحدهما أن يترجما عن الآخر ؟ فيه قولان ، حكاهما القاضي الحُسَين ، وقد قال في "الحاوي" فيه وجهان مأخوذان من اختلاف الوجهين في الشاهدين إذا تحملا عن شاهد الأصل ، هل يتحملان عن الشاهد الآخر؟[1] .

ومن اعتبار العدد في الترجمة يؤخذ أنه لا بد فيها من لفظ الشَّهَادة ؛ لأن ما يعتبر فيه العدد يعتبر فيه لفظ الشَّهَادة . وهذا ما جزم به أبو الطَّيِّبِ وغيره[2] .

وفي "الحاوي" حكاية وجه آخر : أنهما يُذَكِّرَانه ذلك بلفظ الخبر ، قال : وليس بصحيح ؛ لما ذكرناه[3] .

وهذا في الترجمة عن الخصم للقاضي ، فأما في الترجمة عما يقوله/ / القاضي للخصم ؛ لأنه خبر محض ، وليس بشهادة ، لأن الشَّهَادة لا [تكون إلا][4]عند الحاكم الملزم ، فيجوز فيها ترجمة الواحد ، وإن كان عبداً ، ويجوز أن يكون المترجم لأحد الخصمين هو المترجم للآخر ، وجهاً واحدًا[5]. [أق٢٨٤ / أ]

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٨ .

(٢) انظر : تعليقة أبي الطَّيِّبِ ، ص ٨٤٠ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٣ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٧ .

(٤) سَقْطٌ في " أ " ق٢٨٤/ أ ، والمثبت في " ب" ق ٢٣٧ / أ ، و" ج " ق ٢٦٥/ أ

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٨ .

قال: **"فإن كانت الدعوى في زناً ، ففيه قولان :**

أحدهما : يقبل في الترجمة اثنان " ؛ لأن المقصود معرفة اللسان ، وذلك يحصل بشهادة الاثنين ، وهذا أصح/ / في "الجِيلي" . [ج ق٢٦٥ /ب]

الثاني: "لا تقبل إلا من أربعة " نظراً إلى الحق المدعى به ؛ ألا ترى أن [ما][1] لا تقبل فيه شهادة النسوة لا تقبل ترجمتهن فيه ؟ ! وهذا القول ، لو سكت الشَّيْخ عنه ـ لأمكن أخذه من قوله " ولا تقبل إلا من عدد يثبت به الحق المدعى" .

وقد أجرى بعضهم هذا الخلاف في ترجمة اللعان ، والقاضي الحُسَين في كتاب اللعان قال: إنه يجرى في نقل لعان الزوج ؛ لأنه [مسوق][2] لإثبات الزِّنَا ، فأما لعانها فيكفي فيه مترجمان ؛ [لأنها تنفي به الزِّنَا . وفي "مجموع" المَحَامِلي ثَمَّ طريقة قاطعة بأنه يكفي في الطرفين مترجمان][3] ، وقال : إنها المذهب ، وضعف طريقة إجراء القولين بأن الزِّنَا ما يثبت في هذا الموضع؛ لأن الزوج ينفيه ، وكذلك الزوجة .

تنبيه: كلام الشَّيْخ مصَرِّحٌ بأن الخلاف في ترجمة الزِّنَا قولان ، والماوَرْدِي وغيره. قالوا هنا: إنه وجهان / / مبنيان على أن الإقرار بالزِّنَا، هل يثبت بشاهدين أم لا بد من أربعة ؟ وفيه قولان، فإن قلنا بالأول كفى في الترجمة اثنان، وإلا فلا بد من أربعة[4]. [ب ق٢٣٧ / ب]

وقال الماوَرْدِي في كتاب اللعان: إنا إذا قلنا في الإقرار بالزِّنَا: لا بد من أربعة، فههنا هل لا بد من أربعة – أيضا– أو يكفي اثنان؟ فيه وجهان، أصحهما: الاكتفاء [5]

---

(١) سَقْطٌ في " أ " ق٢٨٤/أ ، والمثبت في " ب" ق ٢٣٧ / أ ، و"ج " ٢٦٥/ ب .

(٢) في "أ" ق ٢٨٤/ أ بلفظ : (مسبوق) ، والمثبت في "ب" ق ٢٣٧/ أ ، و"ج " ٢٦٥/ ب .

(٣) سَقْطٌ في " أ " ق٢٨٤/أ ، والمثبت في " ب" ق ٢٣٧ / أ ، و"ج" ٢٦٥/ ب.

(٤) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٧ . وراجع أيضاً : المُهَذَّب للشيرازي٢/ ١٢٤ ؛ نهاية المطلب للجويني ١٥ / ٥٨ – ٥٩؛ البيان للعمراني ١٠ / ٤٤٨ – ٤٤٩ ؛ روضة الطالبين للنووي ٨ / ٣٥٣ ، و١١/ ١٣٦ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١١/ ٧١ – ٧٢

فرع : لو كان القاضي ثقيل السمع

فرع : لو كان القاضي ثقيل السمع ، واحتاج إلى مسمع: فهل يشترط فيه العدد كالمترجم، أو يكتفى بواحد؟ حكى الغزالي فيه ثلاثة أوجه[١] :

أحدهما : يشترط ، وهو ما اختاره الإمام ، وقال : إنه يجب أن يعتقد ؛ لأن كلاً من المُسَمِّع والمترجم "ناقل إلى القاضي : فأحدهما ينقل معنى اللفظ ، والآخر ينقل اللفظ بعينه ؛ فلا معنى لاشتراط العدد في الترجمان ، والتردد في المُسَمِّع"[٢]/ / . وعلى هذا يشترط لفظ الشَّهَادة على أصح الوجهين ، فيقول : أشهد أنه يقول كذا وكذا .

[أق٢٨٤ / ب]

قال الرَّافِعِي: ويشبه أن يجري الخلاف في إسماع رجل وامرأتين في المال؛ كما ذكرنا في المترجم[٣]. وأجاب في "الوسيط" بالمنع [٤]، كما ذكرناه عن صاحب "التَّهْذِيب" ثَمَّ[٥].

والثاني: لا يشترط . قال الغزالي : لأن المُسَمِّع لو غيَّر عَرَفَهُ الخصمان ، أي إن كانا سَمِيْعَين ، والحاضرون ، أي : إن كان الخصمان أصَمَّيْن ، بخلاف الترجمة[٦] .

[ج ق٢٦٦ / أ]

قال في/ / الْبَحْر "وهذا ليس بشيء"[٧] .

فعلى هذا : لا يشترط لفظ الشَّهَادة ، وهل تشترط الحرية ؟ فيه وجهان ، كما في شهادة هلال رمضان ، إذا اكتفينا فيه بالواحد . والأصح : الاشتراط ، وأنه لا يسلك به مسلك الروايات[٨].

---

(١) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٠ .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٧ ، وانظر : روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٣٦ .

(٣) انظر: روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٣٧ .

(٤) انظر: الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠١ .

(٥) التَّهْذِيب للبغوي ٨/ ١٨٤ .

(٦) الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٠ .

(٧) بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٣ .

(٨) انظر: نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٨ – ٤٨٨ ؛ الوسيط للغزالي ٧ / ٣٠٠ ؛ أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٣٣١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٣٦ – ١٣٧ .

والثالث : أن العدد لا يشترط ، إلا أن يكون الخصمان أصَمَّيْن فيشترط ؛ [لأن][1] [الحاضرين][2] قد يغفلون عن تغييره ، فالخصم هو الذي يعتني به ، وهو عاجز عن الرَّدِّ لو غيَّر المُسَمِّع ، وقد فُهِمَ مما ذكره الغزالي من التعليل: أن محل الاكتفاء بمُسَمِّعٍ واحد في حالة صَمَمِ الخصمين – على الوجه الثاني – ما إذا كان ثم حاضر غيرهم ، أما إذا لم يكن ثم حاضر غير الخصمين والقاضي والمُسَمِّع ، فلا يكتفي به ، وهو متبع في ذلك الإمام ، فإنه قال – فيما إذا لم يكن ثم غيرهم – : الوجه القطع باشتراط العدد ، وإن حكي عن الأصحاب الوجهين في هذه الحالة أيضا [3].

والقاضي الحُسَين جزم – على القول بالاكتفاء بمُسَمِّعٍ واحد – بأن القاضي والخصمين إذا كانوا صماً ، بأنه لا بد من اثنين .

ثم قال الإمام : إن محل الوجه الثالث : "إذا لم يكن الحضور مأمورين من القاضي بالإصغاء ومراقبة الحال "[4].

ولو كان المحتاج إلى المُسَمِّع الخصمَ خاصة ، لثقل سمعه ـ فعن " جمع الجوامع " للقاضي الرُوَيَّانِي : أنه لا حاجة فيه إلى العدد. وهو معزي إلى القَفَّال[5] . وذلك قضية ما ذكرناه عن الماوَرْدِي في المترجم ، والله أعلم .

---

(١) في " أ " ق (٢٨٤/ ب) ، و في "ب" ق (٢٣٧/ ب) بلفظ : (فإن) ، والمثبت في "ج" ق ٢٦٦/ ب .

(٢) في "أ" ق (٢٨٤/ ب) ، و" ج " ق ٢٦٦/ ب بلفظ : (القوم) ، والمثبت في "ب" ق ٢٣٧/ ب.

(٣) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٨ .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٨ .

(٥) انظر: روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٣٦ ؛ بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٧٣.

ولم أقف في ترجمة أبي المحاسن الروياني ، صاحب البحر ، أو جده أبي العبَّاس ، أو ابن عمه شريح ، ولا غيرهم من الرويانيين من نسب هذا الكتاب إلى واحد منهم ، مع أنه عزي إليه هنا ، وكذلك في غير موضع من فتح العزيز ، ومن روضة الطالبين للنووي – منها : ٣/ ١٠٢ ، و ٨/ ٣٥١ ، ٣٧٤ – وغيره. والمشهور في كتب التراجم ، وكذا كتب الفقه الشافعي ، أن صاحب جمع الجوامع هو : أبو سهل أحمد بن =

قال / / : **"وإذا حكم الحاكم بحكم فوجد الْنَّص"**، أي من الكِتَاب أو السنة المتواترة أو المنقولة بالآحاد **"أو الإجماع ، أو القياس الجلي "**، أي : على اختلاف أنواعه التي سنذكرها، **"بخلافه ، نقض حكمه "**؛ لأن الاجتهاد إنما يسوغ إذا لم يكن هناك مخالفة نَصٍّ كتابٍ ولا/ / سنةٍ ولا إجماعٍ ولا قياسٍ غير محتمل، فإذا حكم باجتهاده في مثل ذلك كان مردوداً [1]، كما لو حكم بطريقة لا تصح في الشرع .

[ب ق٢٣٨ / أ]

[أق٢٨٥ / أ]

وقد ادعى الماوَرْدِي في حالة قيام الإجماع : أن النقض مجمع عليه من الخصوم[2] .

واستدل هو وغيره على النقض [في حال وجود الْنَّص][3] بقوله- ﷺ - : "من أدخل في ديننا ما ليس منه فهو رَدٌّ "[4] ويروى : " من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رَدٌّ " [5].

=

محمد بن محمد الزَّوْزَني ، ويعرف بابن العفريس بالعين والسين المهملتين – صاحب جمع الجوامع فى نصوص الشافعى. وقلَّما يصرح باسمه في كتب الفقه، وإنما يقال:" صاحب جمع الجوامع"-انظر: طبقات الشافعية الكبرى للسبكي٢/ ١٦٨؛ طبقات الشافعية لابن قاضي شَهْبَة ١/ ١٣٨ – فالله تعالى أعلم .

(١) انظر: بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٦٧ ؛ فتح العزيز للرافعي ١٢/ ٤٧٩ .

(٢) انظر: الحاوي الكبير ١٦ / ١٧٤ .

(٣) سَقْطٌ في " أ" ق٢٨٥/ أ ، والمثبت في " ب" ق ٢٣٨ / أ ، و"ج" ق ٢٦٨ / أ .

(٤) هذا اللفظ ذكره الماوَرْدِي في الموضع نفسه ، ولم أقف عليه فيما تيسر الاطلاع عليه من مصادر السنة ، بل هو بلفظ: " من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد " رواه مسلم ، من حديث عائشة b مرفوعا، في كتاب الأقضية ، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور ٣/ ١٣٤٣ برقم ١٧ - (١٧١٨).

(٥) أخرجه مسلم، من حديث عائشة – b – مرفوعاً:في كتاب الأقضية ، باب نقض الأحكام الباطلة، ورد محدثات الأمور٣/ ١٣٤٣ برقم (١٧١٨).

وعلقه البخاري بصيغة الجزم ، في كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ خلاف الرسول من غير علم فحكمه مردود ٩/ ١٠٧ برقم (٢٥٥٠).

وبآثار وردت عن عمر – v – في هذا الباب اشتهرت ولم ينكرها أحد؛ فكان إجماعا ، منها ما/ / ذكرناه من قبل ، أنه كتب إلى أبى موسى الأشعري : " لا يمنعنك من قضاء قضيته ، ثم راجعْتَ فيه نفسك فهديت الرشد ـ أن تنقضه ، فإن الرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل"(١) . [ج ق٢٦٦ / ب]

"ولأن الكِتَاب والسنة أصل الإجماع ؛ لأنه لا يجوز أن ينعقد على ما يخالفهما ، فلما نقض حكمه بمخالفة الإجماع كان نقضه بمخالفة الكِتَاب والسنة أولى"(٢).

وفي "أدب القضاء" لابن أبي الدَّم : أنه لا ينقض القضاء إذا خالف خبر الواحد(٣).

والصحيح : الأول ؛ فينقض قضاء الحنفي في مسألة خيار المجلس بنفيه وفي العرايا وذكاة الجنين والنكاح بلا ولي ، وقيل : الأصح أنه لا ينقض في مسألة النكاح بلا ولي. وينقض – أيضا – قضاؤه إذا حكم بشهادة فاسقين ، على الأصح ، وكذلك قضاء من قضى بصحة بيع أمهات الأولاد ينقض على الأصح .

ثم المراد من الْنَّص : ما لا يحتمل تأويلاً ، أو يحتمل تأويلاً بعيداً ينبو عنه اللفظ . والقياس الجلي : قال النواوي : "إنه الذي يعرف به موافقة الفرع الأصل ، بحيث ينتفي احتمال افتراقهما أو يبعد "كقياس غير الفارة من الميتات إذا وقعت في السمن ،

---

(١) أخرجه الدارقطني في سننه كتاب عمر –v– إلى أبي موسى الأشعري ٥/ ٣٦٧-٣٦٩ برقم ٤٤٧١ ورقم ٤٤٧٢ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى باب من اجتهد ثم رأى أن اجتهاده خالف نصا ١٠ / ٢٠٤ ، برقم ٢٠٣٧٢ ، من طريقين عن عمر v ، ضمن أثر طويل . قال الحافظ ابن حجر – بعد أن عزاه إلى الدارقطني والبيهقي : " وساقه ابن حزم من طريقين، وأعلهما بالانقطاع لكن اختلاف المخرج فيهما مما يقوي أصل الرسالة، لا سيما وفي بعض طرقه أن راويه أخرج الرسالة مكتوبة." اهـ التلخيص الحبير ٤/ ٣٥٨ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٧٤ .

(٣) انظر : أدب القضاء لابن أبي الدم ١/ ٤١١ .

عليها ، وغير السمن من المائعات والجامدات ، عليه ، وقياس الغائط على البول في الماء الراكد[1].

وفي "الحاوي" : أن القياس الجلي ما كان "معناه في الفرع زائدا على معنى الأصل"[2] . وله ثلاثة ألقاب -كما قال البَنْدَنِيجِي - : جلي ، وقياس في معنى الأصل، وقياس لا يحتمل إلا معنى واحدا .

ومعنى الجلي : يجلي معناه تجلية بحيث لا يفتقر إلى بحث وسَبْر .

وفي معنى الأصل : عرف حكم فرعه ، كما عرف حكم أصله وصارا واحداً .

[أق٢٨٥ /ب]

والذي لا يحتمل إلا معنى/ / واحداً : معناه : لا يصلح تعليق الحكم بغير معناه .

[ب ق٢٣٨ /ب]

قال / / الماوَرْدِي : وهو ثلاثة أضرب :

أحدها : ما عرف معناه من ظاهر النَّص بغير استدلال ، ولا يجوز أن يرد التعبد فيه ، بخلاف أصله ؛ كقوله تعالى: ﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّ ﴾ [الاسراء : ٢٣]. فإن تحريم التأفيف يدل ببديهة النَّص على تحريم الضرب والشتم ، فلا يجوز أن يحرم التأفيف ويحل الضرب والشتم . ومثله قوله تعالى ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُۥ ٧ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُۥ ٨ ﴾ [الزلزلة ٧-٨] ؛ وقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَآئِمًا ﴾ / / الآية[آل عمران : ٧٥] .

[ج ق٢٦٧ /أ]

---

(١) روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٤٩ .

(٢) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٤٤ .

وهذا الضرب من القياس أقرب وجوه القياس إلى النُّصوص ؛ لدخول فروعها في النُّصوص [1] . ولم يختلف أصحابنا في جواز تخصيص العموم به ، وإن اختلفوا في جواز النسخ به على وجهين :

أحدهما - وهو قول الأكثرين - : أنه لا يجوز .

ومقابله منسوب إلى أبي علي ابن أبي هريرة ، قال الماوَرْدِي : وقد حكاه عن بعض من تقدمه [2].

والضرب الثاني : ما عرف معناه من ظاهر النَّص بغير استدلال ، لكن يجوز أن يرد التعبد فيه بخلاف أصله ، وذلك كنهيه - ﷺ- عن التضحية [بالعَوْراء][3] البَيِّن عَوَرها ، والعَرْجاء البَيِّن عَرَجها[4] ؛ فكانت العَمْياء والقَطْعاء قياساً عليها ، وإن جاز أن يرد التعبد بتحريم العَوْراء والعَرْجاء وإباحة العَمْياء والقَطْعاء ، وكنهيه - C - عن أن يلبس المحرم ثوباً مَسَّه وَرْسٌ أو زعفران ، فكان العنبر والمسك قياساً عليهما .

وهذا الضرب يجوز تخصيص العموم به ، ولا يجوز به النسخ بوفاق أصحابنا ؛ لجواز ورود التعبد في الفرع ، بخلاف أصله .

---

(١) المصدر السابق ١٦ / ١٤٤- ١٤٥

(٢) انظر : المصدر السابق ١٦ / ١٤٦ .

(٣) في " أ " ق ٢٨٥/ ب بلفظ (عن العور) ، والمثبت في "ب" ق ٢٣٨/ ب ، و"ج" ٢٦٧/ أ ، وهو الصواب لموافقته نص الحديث .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ كتاب الضحايا ، باب ما يُتَّقى من الضحايا ٢/ ١٨٥ برقم ٢١٢٥ ؛ أحمد في مواضع ، منها ٣٠ / ٤٦٨- ٤٦٩ برقم ١٨٥٠٩؛ والنسائي في كتاب الضحايا ، باب ما نهي عنه من الأضاحي العوراء ٧/ ٢١٤ - ٢١٥ ، برقم ٤٣٦٩ ، و٤٣٧٠ ، و٤٣٧١ ؛ وابن ماجه - واللفظ له - في كتاب الأضاحي ، باب ما يكره أن يضحى به ٢/ ١٠٥٠ برقم ٣١٤٤ ، من طرق عن البراء بن عازب v مرفوعاً " " أربع لا تجزئ في الأضاحي: العوراء، البين عورها، والمريضة، البين مرضها، والعرجاء، البين ظلعها، والكسيرة، التي لا تنقي ". وصححه الشيخ الألباني في تعليقه على سنن ابن ماجه ٢/ ١٠٥٠.

وفي "تعليق" البَنْدَنِيجِي أن بعض أصحابنا قال : لا يجوز أن يرد الفرع في هذا بخلاف الأصل .

والضرب الثالث : ما عرف معناه من ظاهر النَّص باستدلال ظاهر يعرف بأدنى نظر ؛ كقوله تعالى في زنا الإماء ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾ [النساء : ٢٥] ، فجعل حدهن نصف حد الحرائر ،ولم يكن المعنى فيهن إلا نقصهن بالرِّق ، فكان العبيد قياساً عليهن في تنصيف الحد إذا زنوا لنقصهم بالرِّق ، مثله قوله/ / - ﷺ - : " من أعتق شِرْكاً له في عبد وكان موسراً ، قُوِّم عليه"[1] فكانت الأمة قياساً على العبد ، وقوله تعالى ﴿ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِن يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ [الجمعة : ٩] ؛ فكان معنى نهيه عن البيع أنه تشاغل عن حضور الجمعة فكانت عقود المناكحات والإجارات وسائر الأعمال والصنائع قياساً على البيع ؛ لأنه تشاغل عن حضور الجمعة .

[أق٢٨٦ / أ]

وهذا الضرب لا يجوز النسخ به ، ويجوز تخصيص العموم به عند أكثر أصحابنا ، وإن منع منه / / بعضهم لخروجه عن الجلاء بالاستدلال ، وليس بصحيح ؛ لأنه صار/ / بجلاء الاستدلال كالجلي بغير استدلال[2] .

[ب ق٢٣٩ / أ]

[ج ق٢٦٧ / ب]

(١) أخرجه البخاري في كتاب العتق ، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين، أو أمة بين الشركاء ٣/ ١٤٤ برقم ٢٥٢١ – ٢٥٣٢ ، وباب كراهية التطاول على الرقيق ٣/ ١٥٠ برقم ٢٥٥٣ ؛ ومسلم في كتاب العتق، باب من أعتق شركا له في عبد ٣/ ١٢٨٦ برقم ١٥٠١ من حديث عبد الله بن عمر – c – مرفوعاً : " "من أعتق عبدا بين اثنين، فإن كان موسرا قوم عليه ثم يعتق" .

(٢) انظر كلام الماوَرْدِي هذا في الحاوي الكبير ١٦ / ١٤٥ – ١٤٧ .

قال البَنْدَنِيجِي وبعض أصحابنا يعد هذا الضرب من أقسام القياس الواضح ، كما عُدَّ منه قوله - ﷺ- "لا يقضي القاضي وهو غضبان"(١)، ومعناه: أنه يغير العقل؛ فكان الجوع والجزع مثله وكقوله - ﷺ - في الفأرة تقع في السمن: إن كان جامداً فألقوها وما حولها، وإن كان مائعا فأريقوه "(٢) ، فكان العصفور مثل الفأرة، والشحم مثل السمن، وكقوله تعالى : ﴿ مِنۡ أَجۡلِ ذَٰلِكَ كَتَبۡنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ ﴾ [المائدة : ٣٢].

وخص الجلي بالضربين الأولين ، وقال : كما ينقض الحكم إذا خالف القياس الجلي ، كذلك إذا خالف القياس الواضح بهذا التفسير .

---

(١) أخرجه البخاري في كتاب الأحكام ، باب: هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان ؟ ٩ / ٦٥ برقم ٧١٥٨ عن أبي بكرة - v - مرفوعاً : " "لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان ".

(٢) أخرجه أحمد في مواضع من مسنده ، منها : ١٢/ ١٠٠ برقم ٧١٧٧ ؛ وأبو داود ، في كتاب الأطعمة ، باب في الفأرة تقع في السمن ٣/ ٣٦٤ برقم ٣٨٤٢ ؛ والترمذي في أبواب الأطعمة ،باب ما جاء في الفأرة تموت في السمن ٣/ ٣١٢ برقم ١٧٩٨ ؛ وابن حبان في مواضع من صحيحه ، منها ٤/ ٢٣٧ برقم ١٣٩٣ ؛ والبيهقي في السنن الكبرى ٩ / ٥٩٣ برقم ١٩٦٢١ ، كلهم من طريق ابن شهاب، عن ابن المسيب، عن أبي هريرة، قال: سئل رسول الله - ﷺ - عن فأرة وقعت في سمن، فماتت، فقال: " إن كان جامدا، فخذوها، وما حولها، ثم كلوا ما بقي، وإن كان مائعا، فلا تأكلوه ". وقال الترمذي عقبه : " هذا خطأ أخطأ فيه معمر قال: والصحيح حديث الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن ميمونة. وانظر أيضاً : التلخيص الحبير ٣/ ٨.

وحديث ميمونة – b – أخرجه الترمذي في الموضع نفسه ؛ والبخاري في كتاب الوضوء ، باب ما يقع من النجاسات في السمن والماء ١/ ٥٦ برقم ٢٣٥ ، من طريق الزهري، عن عبيد الله، عن ابن عباس، عن ميمونة، أن رسول الله - ﷺ -: سئل عن فأرة سَقَطَت في سمن، فقال: «ألقوها وما حولها فاطرحوه، وكلوا سمنكم» ، اللفظ للبخاري .

وأما قوله: "فأريقوه" ؛ فقد حكى الحافظ ابن حجر عن " الخطابي أنها جاءت في بعض الأخبار ولم يسندها، وأصله في صحيح البخاري ولفظه: (خذوها وما حولها وكلوا سمنكم) . وفي لفظ (ألقوها) ..." إلخ . التلخيص الحبير ٣/ ٨ .

ولو خالف حكم الحاكم القياس الخفي أو قياس غلبة الشبه ـ لم ينقض حكمه ؛ كما صَرَّحَ به البَنْدَنِيجِي .

والقياس الخفي : هو ما خفي معناه ؛ فلم يعرف إلا بالاستدلال وتكون صفاته في الفرع مساوية لمعنى الأصل .

وقياس غلبة الشبه: ما يجاذب الأصول، فأخذ من كل أصل شبهاً واحداً، وأخذ كل أصل منه شبها .كذا قاله الماوَرْدِي[1]، لكنه ذكر أن القياس الخفي على ثلاثة أضرب :

أحدها : ما كان معناه يعرف باستدلال متَّفق عليه ؛ كقوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ ﴾ الآية [النساء : ٢٣]. فكان عمات الآباء والأمهات في التحريم قياساً على الخالات ؛ لاشتراكهن في الرحم ، وقوله تعالى في نفقة الولد الصغير: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ [الطلاق : ٦]. فكان نفقة الوالد عند/ / عجزه في كبره قياساً على نفقة الولد ؛ لعجزه في صغره. [أق٢٨٦ / ب]

قال: وهذا ينقض به حكم الحاكم إذا خالفه، وفي جواز تخصيص العموم به وجهان.

والضرب الثاني : ما كان معناه غامضاً ؛ للاستدلال المختلف فيه ؛ فتقابلت معانيه حتى غمضت : كتعليل الربا في البُرِّ المنصوص عليه ، فتقابل فيه التعليل بالأكل ؛ ليقاس عليه كل مأكول والتعليل بالقوت ليقاس عليه كل مقات والتعليل بالكيل ليقاس عليه كل مكيل .

والضرب الثالث : ما كان مشتبها ، وهو ما احتاج نَصُّه ومعناه إلى الاستدلال ؛ كالذي قضى به رسول الله – ﷺ – " أن الخراج/ / بالضمان "[2] فخرج بالاستدلال [ج ق٢٦٨ / أ]

---

(١) انظر الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٤٨ .

(٢) أخرجه أحمد في مواضع من مسنده ، منها: ٤٠ / ٢٧٢ برقم ٢٤٢٢٤ ؛ وأبو داود في كتاب البيوع ، باب في من اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا ٣/ ٢٨٤ برقم ٣٥٠٨ ؛ والترمذي – وقال : حسن صحيح =

أن الخراج هو المنفعة ، وأن الضمان ضمان البيع ، ثم عرف معنى المنفعة بالاستدلال ، فتقابلت المعاني بالاختلاف فيها .

وهذا والذي قبله لا ينقض بهما حكم الحاكم إذا خالفهما ، ولا يجوز تخصيص العموم بهما [1].

وفي "الرَّافِعِي" : أن ابن القاص قال : إن الضرب الثاني من هذه الأضرب من الجلي أيضاً [2]، وقضيته النقض [3] .

وذكر الماوَرْدِي أن قياس غلبة الشبه نوعان : قياس تحقيق ، يكون الشبه في أحكامه ، وقياس تقريب ، يكون الشبه في أوصافه . وقياس التحقيق ثلاثة أضرب :

أحدها : أن يتردد/ / حكم الفرع بين أصلين : ينتقض بِرَدِّه إلى أحدهما ، ولا ينتقض برده إلى الآخر ؛ فيرد إلى الأصل الذي لا ينتقض بِرَدِّه إليه ، وإن كان أقل شبهاً، ولا يرد إلى الأصل الذي ينتقض بِرَدِّه إليه ، وإن كان أكثر شبهاً . [ب ق٢٣٩ / ب]

مثاله : العبد هل يملك إذا ملك ؟ تردد بين أصلين :

أحدهما : الحر في جواز ملكه .

والثاني : البهيمة في عدم ملكه .

=

- في أبواب البيوع ، باب ما جاء في من يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا ٢/ ٥٧٢ برقم ١٢٨٥؛ والنسائي في كتاب البيوع ،باب الخراج بالضمان ٧ / ٢٥٤ برقم ٤٤٩٠ ؛ وابن ماجه في كتاب التجارات، باب : الخراج بالضمان ٢/ ٧٥٤ برقم ٢٢٤٢ .

(١) انظر : الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٤٧ – ١٤٨ .

(٢) قال الرَّافِعِي : " والظاهر : الأول " – فتح العزيز ١٢/ ٤٧٧ – أي أنه غير جلي .

(٣) انظر : أدب القاضي لابن القاص ٢/ ٣٧٢ .

فلما انتقض برده إلى الحر في الميراث حين لم يملك به ، وجب رده إلى البهيمة ؛ لسلامته من النقض ، وإن كان شَبَهَهُ بالأحرار أكثر من شَبَهِهِ بالبهائم .

والضرب الثاني : أن يتردد الفرع بين أصلين ، يسلم من النقض لو رد إلى كل واحد منهما ، وهو بأحد الأصلين أكثر شبهاً منه بالأصل الآخر ، مثل : أنه يشبه أحدهما من وجه/ / ، ويشبه الآخر من وجهين ، فيجب رده إلى الأصل الذي هو أكثر شبهاً به . [أق٢٨٧ / أ]

مثاله : في الجناية على أطراف العبد: يتردد بترده إلى الحر في تقدير الجناية على أطرافه ، وبين رده إلى البهيمة ، في وجوب ما نقص من قيمته ، وهو يشبه البهيمة في أنه مملوك ويورث ، ويشبه الحر في أنه آدمي مخاطب مكلف ، يجب في قتله القود والكفارة، فوجب رده إلى الحر في تقدير الجناية على أطرافه دون البهيمة ؛ لكثرة شَبَهِهِ بالحر ، وقِلَّة شَبَهِهِ بالبهيمة .

والضرب الثالث : أن يتردد حكم الفرع بين أصلين مختلفي الصفتين ، ويوجد في الفرع بعض كل واحد من الصفتين ، ولا تكمل فيه إحدى الصفتين لكن يوجد فيه الأكثر من الصفتين ، والأقل من الأخرى ؛ فيجب رده إلى الأصل الذي/ / فيه أكثر صفاته. [ج ق٢٦٨ / ب]

مثاله : ثبوت الربا في الإهليلج[1] والسَقَمونيا[2] ؛ لما تردد بين الخشب في الإباحة، لانه ليس بغذاء وبين الطعام في التحريم ؛ لأنه مأكول ؛ فكان رده إلى الغذاء في

---

(١) الْإِهْلِيلَجُ : بكسر الهمزة واللام الأولى وأما الثانية فتفتح وقال في مختصر العين إهليلج بفتح اللام وهليلج بغير ألف أيضا وهو معرب وهو شجر ينبت في الهند وكابل والصين ثمره على هيئة حب الصنوبر الكبار، وهو عِقِّيرٌ من الأَدوية معروف .انظر : – المصباح المنير٢/ ٦٩٢ مادة " هـ ل ج " ؛ لسان العرب مادة " هـ ل ج " ٢/ ٣٩٢ ؛ المعجم الوسيط مادة ١/ ٣٢ " هـ ل ج ".

(٢) السقمونياء – بفتح السين والقاف والمد – ، وهو نبات يستخرج منه دواء مسهل للبطن ومزيل لدوده . انظر : – المصباح المنير ١/ ٢٨٠ مادة " س ق م " ؛ المعجم الوسيط مادة " س ق م " ١/ ٤٣٧.

التحريم ، وإن لم يكن غذاء أولى من رده إلى الخشب في الإباحة وإن لم يكن غذاء ؛ لأن الأكل أغلب صفاته[١] .

وقال – أعني الماوَرْدِي – في موضع آخر : إن حكم القاضي ينتقض إذا خالف قياس التحقيق[٢].

وعدَّ في " النِّهَاية " مما ينقض به قضاء القاضي : ما إذا تردد مذهبان بين موافقة قاعدة كلية وبين مجانبتها والتزام جرمها[٣] ، كمسألة المثقل ، ومعظم مسائل الحدود والغصوب"[٤].

ثم المعنى ينقض الحكم ـ كما قال الإمام في أول باب : علم الحاكم بحال من قضى عليه – : التبين ، وإلا فليس القضاء أمراً يعقد ويحل[٥] .

وحكى الماوَرْدِي – في باب شهادة النساء – : أن الحكم إذا وقع بأضعف المذهبين أصلاً ، مما ينقضه عليه غيره من القضاة ، فحكمه باطل في الظاهر والباطن ، لكن هل يفتقر بطلانه إلى حكم الحاكم أم لا ؟ على وجهين"[٦] .

---

(١) الحاوي الكبير للماوردي ١٦ / ١٤٨ – ١٤٩ .

(٢) انظر : المصدر نفسه ١٦ / ١٧٣ .

(٣) أثبت محقق النهاية في الأصل كلمة " جزئها " وعلق عليها قائلاً : " في الأصل: " جرمها ". والمثبت تصرف من المحقق، وفي عبارة الغزالي في (البسيط) ما يؤيده؛ إذ قال: " ما يتقاوم فيه قياس جزئي، وقانون كلي، فالحكم المخالف للقانون الكلي منقوض كحكمهم في مسألة المثقل، ومعظم مسائل الحدود والغصب " انظر. البسيط للغزالي: ٧/ ٩٩ " .

(٤) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٧٤ .

(٥) انظر : نهاية المطلب للجويني ١٩ / ٦٧ .

(٦) الحاوي الكبير للماوردي ١٧ / ١٦ .

فـروع :

من حكم بالتفرقة بين الزوجين بلعان ثلاث مرات ، ينقض حكمه ؛ لأنه خـلاف الكِتَاب .

وكذلك من حكم برضاع الكبير بعد أن كان المرضع ابن سنتين/ / وخمسة أشـهر، ففرق بين الزوجين نقض حكمه ، وردها على الزوج . [أ ق٢٨٧ / ب]

ومن أجاز نكاحا عقد بشهادة فاسقين بلا إعلان ولا إظهار نقض حكمه . / / [ب ق٢٤٠ /أ]

ولو حكم بقتل مؤمن بكافر أو توريث أحـدهما مـن صـاحبه ، أو حكـم بإبطـال قطع يد المرأة بيد الرجل ، أو قتلها به حتى يغرم وليها نصف الدية ؛ كذا حكاه القاضي الحُسَين .

وفي الرَّافِعِي : أن من الأصحاب من منع النقض ، وقال : هي مسائل اجتهاديـة ، والأدلة فيها متقاربـة . قـال القـاضي الرُوَيَّـانِي : وهـو الصـحيح[1] . وكـذلك ذكـره القاضي ابن كج في الحكم ببطلان خيار المجلس[2] .

قال : **"وإن اختلف رجلان فقال أحدهما : قد حكم لي الحاكم بكذا وأنكر الآخر، فقال الحاكم : حكمت "** ، أي : وهو في محل ولايته ، باق عليها ، **" قبل قوله وحده "**؛ لأنه قادر على الإنشاء ، ومن قدر على الإنشاء قدر على الإقرار ، كالزوج لما قـدر عـلى إنشاء الطلاق قدر على الإقرار به .

قال القاضي الحُسَين : حتى لو قال : قضيت على أهل هذه البلدة بأن نساءهم/ / طوالق وعبيدهم أحرار ، قُبِلَ قوله ونفذ حكمه[3] . [ج ق٢٦٩ /أ]

---

(١) انظر: فتح العزيز للرافعي ١١/ ٤٨١ ؛ روضة الطالبين للنووي ١١/ ١٥١ – ١٥٢ . وراجع أيضاً : بحر المذهب للروياني ١١/ ٢٦٩ .

(٢) انظر : فتح العزيز للرافعي ١١/ ٤٨١ .

(٣) انظر المسألة في التَّهْذِيب للبغوي ٨ / ١٩٣.

وهذا إذا صَرَّحَ بأن الحكم وقع بالبَيِّنَة، أو بإقرار الخصم، أو بنكوله واليمين، أو أطْلَق الحكم .

ولا يحوج القاضي إلى إثبات ما قام عنده من حجة ببَيِّنَة، وإن منَعْنَا القضاء بالعلم، وهذا متفق عليه . ولو أحوج إلى البَيِّنَة ، فعند من يقيمها ؟

نعم، لو قال: حكمت عليه بعلمي، فذاك ينبني على أن القضاء بالعلم هل يسوغ؟ فإن قلنا: نعم، فالحكم كما تقدم، وإلا فلا يقبل إقراره، ولا يلزم المقضي عليه بما قضي به، كذا صَرَّحَ به القاضي أبو الطَّيِّبِ[1] ، والبَنْدَنِيجِي ، وابن الصَّبَّاغ[2] وغيرهم .

فإن قيل : قد قلتم : إن ما يسوغ فيه الاجتهاد إذا اتصل بحكم حاكم ، لا ينقض ، والقضاء بالعلم مما يسوغ فيه الاجتهاد ، فينبغي إذا اتصل حكم ألا ينقض ؟

قيل : من يقول إنه لا يسوغ له أن يقضي بِعِلْمِه ، لم يجعل العلم حجة ؛ فصار كما لو قال : حكمت من غير مستند وبغير حجة ، لا ينفذ وإن كان في محل الاجتهاد بخلاف المواضع المختلفة فيها .

[أق٢٨٨ /أ]

فرع: لو ادعى الخصم على القاضي

فرع: لو ادعى الخصم على القاضي / / المولى وهو في محل ولايته عند قاض آخر في محل ولايته أيضاً إما لكون أحدهما نائباً عن الآخر ، أو لكونهما أصلين ، وجوزنا ذلك : أنك حكمت لي بكذا على خصمي . وأنكر القاضي ، فهل له طلب يمينه ؟

الذي حكاه الأصحاب أنه ليس له ذلك .

وعن القاضي الحُسَين أنه قال : يبني على ذلك على أن النُّكُول مع يمين الرَّدِّ تجري مجرى البَيِّنَة أو الإقرار ؟ إن قلنا تجري مجرى البَيِّنَة، فلا حكم لها ؛ لأن البَيِّنَة لو قامت لم

(١) انظر: تعليقة أبي الطَّيِّبِ ١٠٧٨ .

(٢) انظر: الشامل لابن الصَّبَّاغ ، ص ٢٧٣ . وانظر أيضاً : بحر المذهب للروياني ١٢/ ٩٥ .

يقع بها حكم. وإن قلنا تجري مجرى الإقرار، فيحلف. قال الإمام: ويكون اليمين على نفي [التَذَكُّر][1]، فإذا نَكَلَ ردت اليمين على المدَّعِي، ويُنَزَّل مَنْزِلة إقرار القاضي.

قال الإمام : "وهذا بعيد ، والوجه ما ذكره الأصحاب"[2] .

أما إذا قال الحاكم ، بعد العزل ، أو وهو خارج عن محل ولايته ، : قضيت بكذا حالة نفوذ قضائي ، لم يقبل الحاكم منه ذلك .

نعم، لو شهد به، فهل تقبل شهادته؟ فيه خلاف، يأتي في الشهادات، إن شاء الله تعالى.

وإن قال بعد العزل : المال الذي في يد هذا الأمين لزيد دَفَعْتُه له أيام قضائي ، وقال الأمين : إنه لعمرو، وما قبضته منك ، فالقول قول الأمين .

نعم ، لو سلم القبض منه ، فالقول قول القاضي. وهل يغرم الأمين لليتيم الذي أقر له؟ فيه وجهان في تعليق القاضي الحُسَين في باب ما على القاضي في الخصوم .

والله أعلم [بالصواب وإليه المتاب ، وله المنة ، وعليه التوكل][3] .

تم بحمد الله وعونه وحسن توفيقه ومنّه [الجزء الثاني من كتاب الجنايات كفاية النَّبِيه في شرح التَّنْبِيه ، ويتلوه إن شاء الله تعالى باب القسمة][4] .

---

(١) في " أ " ق ٢٨٨/ أ بلفظ : (التذكير) ، والمثبت في " ب " ق ٢٤٠/ ب ، و" ج " ق ٢٦٩/ أ ، وهو الأقرب للسياق .

(٢) نهاية المطلب للجويني ١٨ / ٤٩٨ .

(٣) سَقْطٌ في " ب " ق٢٤٠ / ب ، و"ج" ق ٢٦٩/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٨٨ / أ .

(٤) سَقْطٌ في " ج " ق٢٦٩/ ب ، والمثبت في " أ " ق ٢٨٨ / أ ، و" ب " ق٢٤٠ / ب.

الفهـــــارس

- فهرس الآيات .
- فهرس الأحاديث والآثار.
- فهرس الأعلام المترجم لهم.
- فهرس الأماكن والبلدان .
- فهرس الكتب المعرف بها .
- فهرس الكلمات والألفاظ المعرف بها.
- فهرس المصادر والمراجع .
- فهرس الموضوعات .

* * * * * *

فهرس الآيات

سورة البقــرة

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ أَن تَضِلَّ إِحۡدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحۡدَىٰهُمَا ٱلۡأُخۡرَىٰۚ ﴾	٢٨٢	١٦٠
﴿ فَإِن لَّمۡ يَكُونَا رَجُلَيۡنِ فَرَجُلٞ وَٱمۡرَأَتَانِ مِمَّن تَرۡضَوۡنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ ﴾	٢٨٢	١٧٦

سورة آل عمــران

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ وَمِنۡ أَهۡلِ ٱلۡكِتَٰبِ مَنۡ إِن تَأۡمَنۡهُ بِقِنطَارٖ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيۡكَ وَمِنۡهُم مَّنۡ إِن تَأۡمَنۡهُ بِدِينَارٖ لَّا يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيۡكَ إِلَّا مَا دُمۡتَ عَلَيۡهِ قَآئِمٗاۗ ﴾	٧٥	٣١٦
﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسۡلِمُونَ ١٠٢ ﴾	١٠٢	٨

سورة النســاء

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفۡسٖ وَٰحِدَةٖ وَخَلَقَ مِنۡهَا زَوۡجَهَا وَبَثَّ مِنۡهُمَا رِجَالٗا كَثِيرٗا وَنِسَآءٗۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلۡأَرۡحَامَۚ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيۡكُمۡ رَقِيبٗا ١ ﴾	١	٨
﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ ﴾	٢٣	٣٢٠
﴿ فَإِنۡ أَتَيۡنَ بِفَٰحِشَةٖ فَعَلَيۡهِنَّ نِصۡفُ مَا عَلَى ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ مِنَ ٱلۡعَذَابِۚ ﴾	٢٥	٣١٨

سورة المــائدة

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ مِنۡ أَجۡلِ ذَٰلِكَۛ كَتَبۡنَا عَلَىٰ بَنِيٓ إِسۡرَٰٓءِيلَ ﴾	٢٨٢	١٦٠

سورة الأنعــام

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿مَّا فَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖۚ﴾	٣٨	٨

سورة الإسراء

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفّ ﴾	٢٣	٣١٦
﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ﴾	٣٦	٣٠٢

سورة النور

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ﴾	٥١	٢٤١

سورة الأحزاب

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلا سَدِيدا ٧٠ يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَٰلَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْۗ وَمَن يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا ٧١ ﴾	٧٠-١٧	٨

سورة ص

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ يَٰدَاوُۥدُ إِنَّا جَعَلْنَٰكَ خَلِيفَة فِي ٱلْأَرْضِ فَٱحْكُم بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِٱلْحَقِّ ﴾	٢٦	٢٠٤ ٢٢٣

سورة الجمعة

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ ﴾	٩	٣١٨

سورة الطلاق

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿وَأَشۡهِدُواْ ذَوَيۡ عَدۡلٖ مِّنكُمۡ﴾	٢	٧٧ ١٨٠
﴿فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾	٦	٧٩ ٣٢٠

سورة الزلزلة

الآيـــــــــــة	رقمها	الصفحة
﴿ فَمَن يَعۡمَلۡ مِثۡقَالَ ذَرَّةٍ خَيۡرٗا يَرَهُۥ ٧ وَمَن يَعۡمَلۡ مِثۡقَالَ ذَرَّةٖ شَرّٗا يَرَهُۥ ٨ ﴾	٧-٨	٣١٦

فهرس الأحاديث والآثار

اذكروا الفاسق بما فيه، يحذره الناس ١٩٣

البينة العادلة خير من اليمين الفاجرة..... ١٤٩

البينة على المدعي واليمين على من أنكر ١٢٣

أن أعرابياً شَهِد عند رسول الله ﷺ..... ١٦٤

إن الطير لتخفق بأجنحتها بما في حواصلها ١٥٦

أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق..... ١٢٧

أن رجلا شهد عند عمر، فقال: إني لست أَعْرِفك..... ١٧٧

أن رجلا من حضـرموت حاكم رجلا من كِنْدة إلى رسول الله ﷺ..... ١٢٢

أن عمر V بدأ باليمين على المدعى عليهم ١٢٧

إن كان جامدا فألقوها وما حولها..... ٣١٩

أنه تداعى عنده رجلان، فقال أحدهما..... ٢٠٥

خُذِي مَا يَكْفِيكِ وولدك بِالْمَعْرُوفِ ٢٢٤

شاهداك أو يمينه، ليس لك إلا ذلك..... ٢٠٠

قضى به رسول الله ﷺ أن الخراج بالضمان..... ٣٢٠

لا تمنع أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رآه أو سمعه ٢٠٤
لا يقضي القاضي وهو غضبان ٣١٩
لا يمنعنك من قضاء قضيته ، ثم راجعت فيه..... ٣١٥
لو رأيت رجلا على حد لم أحده حتى تقوم البينة عندي ٢٠٧
من أدخل في ديننا ما ليس منه فهو رد ٣١٤
من أعتق شركا له في عبد وكان موسرا ، قوم عليه ٣١٨
من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد..... ٣١٤
نهى ﷺ عن التضحية بالعوراء البين عورها ٣١٧
واغد يا أنيس على امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها..... ٢٤٨

فهرس الأعلام المترجم لهم

إبراهيم بن أحمد المروزي ١٦٩

أبو الحسن العبادي ١٣٩

أبو عبدالله الحسين بن علي ٢٩

أبو عمرو بن العلاء بن عمار بن العريان التميمي ١٥٩

أحمد بن أبي أحمد، الطبري ١٣٢

أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن بن عبدالله الصنهاجي ٦٠

أحمد بن سلامة بن عبيد الله بن مخلد البجلي ٣٠

أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي ٢٧

أحمد بن عمر سريج البغدادي ١٢٦

أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين ابن القطان البغدادي ١٩٨

أحمد بن محمد بن أحمد الإسفراييني ١١٤

أحمد بن محمد بن أحمد الإمام الكبير ٢٣٣

أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني ٢٨

أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم بن إسماعيل الضبي ١٤٣

أحمد بن محمد بن أحمد بن غالب ٢٤

أحمد بن محمد بن محمد الزَّوْزَني ٣١٣
أحمد بن محمد بن مكي بن يس القرشي ٦٣
أحمد بن موسى بن يونس الإربلي..... ١٢١
إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني..... ١٤٦
الحسن بن أحمد بن إبراهيم بن الحسن بن محمد ٢٤
الحسن بن أحمد بن يزيد الإصطخري ، الشافعي..... ١٣٣
الحسن بن الحارث بن الحسن عز الدين ٦٢
الحسن بن الحسين بن أبي هريرة، أبو علي..... ١٦٧
الحسن بن القاسم ، أبو علي الطبري..... ١٨١
الحسن بن عبيد الله بن يحيى أبو علي البندنيجي ١١٥
الحسن بن محمد بن العباس الطبري..... ٢٣
الحسين بن شعيب بن محمد السنجي ٢٧٢
الحسين بن صالح بن خيران البغدادي ٢٩٧
الحسين بن علي بن يزيد البغدادي..... ٢١١
الحسين بن مسعود بن محمد، الفراء، البغوي ١٢٩
الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المرادي ١٦٢
الزبير بن أحمد بن سليمان بن عبد الله بن عاصم..... ٢٠١

جعفر بن محمد بن عبدالرحيم الحسيني ٦١
جعفر بن يحيى بن جعفر المخزومي ٦٠
حرملة بن يحيى بن عبد الله بن حرملة بن عمران ١٨١
حسين بن محمد بن أحمد المروزي..... ١٢٠
خَرَشَة بن الحُرِّ ١٧٦
دانيال بن يخننَّا بن حزقيا..... ١٥٥
سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي ٢٨
سليمان بن مسهر الفزارى ١٧٦
سوار بن عبد الله بن قدامة العنبري ١٥٩
شريح بن عبد الكريم، ابن الشيخ أبي العباس ٢١٨
شهاب الدين ، إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم ١١٣
صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف..... ٢٢٣
طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطبري..... ١١٢
طاهر بن عبدالله بن طاهر الطبري ٢٥
عبد الرحمن بن أحمد بن محمد السرخسي..... ١٢٥
عبد الرحمن بن محمد بن فوران..... ١٦٨
عبد الرحيم بن عبدالمنعم بن خلف بن عبدالمنعم..... ٦٠

عبد السيد بن محمد بن عبد الواحد البغدادي..... ١١٢
عبد العزيز بن عبد الكريم بن عبد الكافي ١٦١
عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، الرافعي..... ١١٢
عبد الله بن أحمد بن عبد الله، القفال الصغير المروزي..... ١٤٨
عبد الله بن محمد بن هبة الله بن المطهر..... ٢٦٣
عبد الله بن يوسف بن محمد بن حيويه..... ١٥٣
عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني..... ١١٤
عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد بن محمد..... ١٥٥
عبدالرحمن بن محمد بن ثابت، أبو القاسم..... ٢٩
عبدالرحيم بن الحسن بن علي بن عمر ٦٦
عبدالله بن محمد بن محمد بن عسكر بن مظفر..... ٦٣
عبدالوهاب بن خلف العلامي ٥٩
عبدالوهاب بن محمد بن عمر بن رامين البغدادي ٢٤
عثمان بن عبدالكريم بن أحمد بن خليفة الصنهاجي..... ٥٩
علي بن أحمد بن محمد ، أبو الحسن الدبيلي ١٣٨
علي بن سعيد بن عبدالرحمن العبدري..... ٢٨
علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام بن يوسف السبكي..... ٦٥

علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي..... ١١٣
علي بن نصرالله بن عمر بن عبدالواحد القرشي..... ٦٢
علي بن يعقوب بن جبريل أبو الحسن البكري ٦٣
مجلي بن جُمَيع بن نجا، قاضي القضاة أبو المعالي..... ١٧١
محمد بن إبراهيم بن المنذر. نيسابوري..... ٢١٢
محمد بن إبراهيم بن محمد الحلبي..... ٦١
محمد بن أبي أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي يوسف القاضي..... ١١٧
محمد بن أحمد المروزي..... ١٧٤
محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر ٣٠
محمد بن أحمد بن عبد الله بن محمد..... ٢٨٥
محمد بن أحمد بن عبدالمؤمن..... ٦٥
محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز التركماني..... ٦٤
محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الله..... ٢٣٣
محمد بن إسحاق بن إبراهيم بن عبدالرحمن ٦٤
محمد بن إسحاق بن محمد بن المرتضى البلبيسي..... ٦٥
محمد بن جرير بن يزيد بن كثير أبو جعفر الطبري ٢٩٦
محمد بن داود بن محمد، أبوبكر ، المروزي..... ٢٢٢

محمد بن رزين بن الحسين بن موسى بن عيسى ٥٩
محمد بن عبد الله بن محمد ، أبو بكر ، الأودني..... ٣٠٥
محمد بن عبد المعطي بن سالم بن عبد العظيم ٦٦
محمد بن عبد الوهاب الأسدي الزبيري..... ٦٤
محمد بن عبد الوهاب بن عبد الرحمن بن عبد الأحد..... ١٧٨
محمد بن عبد الوهاب بن عبد الرحمن بن عبد الوهاب ٢٧٢
محمد بن عبدالله بن أحمد بن محمد، القاضي..... ٢٣
محمد بن علي بن إسماعيل الشاشي الشافعي..... ١٢٤
محمد بن علي بن وهب بن مطيع القشيري..... ٦١
محمد بن محمد بن محمد أبو حامد الغزالي..... ١٢٨
محمد بن محمد بن محمش..... ٢٧١
محمد بن يوسف بن يعقوب ، أبو عمر القاضي ١٥٨
محمود بن الحسن بن محمد بن يوسف بن الحسن..... ٢٥
منصور بن عمر بن علي البغدادي..... ٢٥
هند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس القرشيّة..... ٢٢٣
يحيى بن شرف بن مري بن حسن، النووي..... ١١٦
يوسف بن أحمد بن يوسف، أبو القاسم، الدينوري ١٩٩

يوسف بن رافع بن تميم الأسدي ١١٢

فهرس الأماكن والبلدان والقبائل

أصبهان..... ٢٦٥
البويهيين..... ١٧
سرخس ٢٧٥
السلجوقية..... ١٧
الشيرازي..... ٢٠
فيروز آبادي..... ٢٠
مرو..... ٢٣٤
مروروذ..... ٢٧٥
نيسابور..... ٢٧٥
همذان..... ٢٦٥

فهرس الكتب المعرف بها

الإبانة..... ١٦٧

الذخائر..... ١٦٣

الرَّقْم..... ١٤٢

العدة..... ١١٩

الكافي..... ٢٤١

المرشد..... ١٥١، ١٦٧

المهذب..... ٣٢

عيون المسائل في نصوص الشافعي..... ١٦٣

فهرس الكلمات والألفاظ الغريبة

الأصحاب..... ١١٧
الأُطْروش ٣٠٩
الإهليلج..... ٣٢٢
البرزة..... ٢٤٩
الحُلَّةً..... ١٥٨
الحلي..... ١٦٦
الحيف..... ١١٣
السَقَمونيا..... ٣٢٢
الشقص ٢١٩
الصقع..... ٢٧٨
القمطر ٢٩٧
اللوث..... ١٤٧
الهذَيَان..... ١١٨
طُغْرُلْبَكُ..... ١٧
كِنْدة..... ١٢٢

متلفعة..... ٢٤٩
نَكَلَ..... ١٢٧

فهرس المصادر والمراجع

- أدب القضاء لابن أبي الدَّم: لشهاب الدين أبي إسحاق إبراهيم بن عبد الله الهمداني الحموي، الشهير بابن أبي الدَّم (المتوفى ٦٢٤هـ) – تحقيق د. محيى هلال سرحان – مطبعة الإرشاد، بغداد – الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ ١٩٨٤م.

- آثار البلاد وأخبار العباد: أخبار العباد: لزكريا بن محمد بن محمود القَزْوِينِي (المتوفى: ٦٨٢هـ) – دار صادر – بيروت.

- أخبار القضاة: لأبي بكر محمد بن خلف، البَغْدادي، المعروف بوكيع (المتوفى: ٣٠٦هـ) – تحقيق: صححه وعلق عليه وخرّج أحاديثه: عبد العزيز مصطفى المراغي –المكتبة التجارية الكبرى، بشارع محمد علي بمصر لصاحبها: مصطفى محمد، الطبعة: الأولى، ١٣٦٦هـ١٩٤٧م.

- الاختيار لتعليل المختار: لعبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي (المتوفى سنة ٦٨٣هـ) تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن – دار الكتب العلمية – بيروت، لبنان – الطبعة الثانية، ١٤٢٦ هـ ٢٠٠٥ م.

الاستيعاب في معرفة الأصحاب: لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) – تحقيق: علي محمد البجاوي – دار الجيل، بيروت –الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ – ١٩٩٢ م.

- المحبر: لمحمد بن حبيب بن أمية بن عمرو الهاشمي، بالولاء، أبو جعفر البَغْدادي (المتوفى: ٢٤٥هـ)–تحقيق: إيلزة ليختن شتيتر– دار الآفاق الجديدة– بيروت.

- أسد الغابة في معرفة الصحابة : لأبي الحسن علي بن أبي الكرم ، الجزري، عز الدين ابن الأثير (المتوفى: ٦٣٠هـ) - دار الفكر – بيروت - ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

- الأسرار المرفوعة في الأخبار الموضوعة : لعلي بن (سلطان) محمد ، الملا الهروي القاري (المتوفى: ١٠١٤هـ) - تحقيق: محمد الصَّبَّاغ - دار الأمانة / مؤسسة الرسالة – بيروت - .

- أسنى المطالب في شرح روض الطالب :لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري ، تحقيق: د. محمد محمد تام - دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ، ١٤٢٢هـ ٢٠٠٠م.

- أسنى المطالب في أحاديث مختلفة المراتب : محمد بن محمد درويش، أبو عبد الرحمن الحوت الشَّافِعي (المتوفى: ١٢٧٧هـ) تحقيق مصطفى عبد القادر عطا- دار الكتب العلمية – بيروت - الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ -١٩٩٧م.

- الإشراف على غوامض الحكومات : لأبي سعد محمد بن أحمد الهروي – دراسة وتحقيق : د . أحمد بن صالح الصواب الرفاعي – الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة – الطبعة الأولى ، ١٤٣١هـ.

- الإصابة في تمييز الصحابة :لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ) - تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى محمد معوض - دار الكتب العلمية ، بيروت - الطبعة الأولى - ١٤١٥ هـ.

- الأم : لأمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشَّافِعي (المتوفى ٢٠٤ هـ) - دار المعرفة ، بيروت - الطبعة الثانية ، ١٣٩٣هـ .

- الْبَحْر الرائق شرح كنز الدقائق : لزين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى سنة ٩٧٠هـ) - دار الكِتَاب الإسلامي- الطبعة الثانية.

- بحر المذهب في فروع مذهب الإمام الشَّافِعي :لأبي المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الرُوَيَّانِي (المتوفى ٥٠٢) – تحقيق أحمد عزو عناية الله الدَّمشقي – دار إحياء التراث العربي ، بيروت – لبنان – الطبعة الأولى – ١٤٢٣ هـ .

- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع : لعلاء الدين، أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى سنة ٥٨٧هـ) - دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م .

- البداية والنِّهَاية :لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدَّمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ) - تحقيق: علي شيري- دار إحياء التراث العربي - الطبعة الأولى ١٤٠٨، هـ - ١٩٨٨ م

- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة :لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) - تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم - المكتبة العصرية - لبنان - صيدا .

- البيان في مذهب الإمام الشَّافِعي :لأبي الحُسَين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشَّافِعي (المتوفى: ٥٥٨هـ) - تحقيق قاسم محمد النوري - دار المنهاج ، جدة -الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ، ٢٠٠٠ م

- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة : لأبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى : ٤٥٠هـ) - تحقيق : د محمد حجي وآخرين - دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان - الطبعة الثانية ، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

- تاريخ الخلفاء: لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) المحقق: حمدي الدَّمرداش - مكتبة نزار مصطفى الباز- الطبعة الأولى: ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م .

- تاريخ المدينة لابن شبة : لعمر بن شبة (واسمه زيد) النميري البصري، أبو زيد (المتوفى: ٢٦٢هـ) - تحقيق: فهيم محمد شلتوت - طبع على نفقة: السيد حبيب محمود أحمد – جدة - ١٣٩٩ هـ.

- تاريخ بغداد :لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البَغْدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ) - تحقيق: الدكتور بشار عواد معروف - دار الغرب الإسلامي – بيروت - الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢ م .

- تاريخ بغداد وذيوله :المختصر المحتاج إليه من تاريخ ابن الدبيثي، للذهبي / ذيل تاريخ بغداد، لابن النجار / المستفاد من تاريخ بغداد، لابن الدَّمياطي / الرَّدِّ على أبي بكر الخطيب البَغْدادي، لابن النجار - دار الكتب العلمية، بيروت دراسة وتحقيق: مصطفى عبد القادر عطا - الطبعة الأولى، ١٤١٧ هـ.

- تاريخ دمشق: لأبي القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر (المتوفى: ٥٧١هـ) – تحقيق: عمرو بن غرامة العمروي - دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٥ م.

- تباشير الإنجيل والتوراة بالإسلام ورسوله محمد ﷺ تأليف : د. نصرالله عبدالرحمن أبوطالب، الطبعة الثانية مصححة ومزيدة.

- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، وحاشية الشِّلْبِيِّ : لعثمان بن علي بن محجن البارعي ، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى : ٧٤٣ هـ) - المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق ، القاهرة- الطبعة الأولى ، ١٣١٣ هـ.

- تحرير ألفاظ التَّنْبِيه :لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) تحقيق: عبد الغني الدقر- دار القلم – دمشق - الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ.

- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي : لأبي العلاء محمد بن عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفورى (المتوفى : ١٣٥٣هـ) - تحقيق : عبد الوهاب بن عبد اللطيف - المكتبة السلفية ، المدينة المنورة الطبعة : الطبعة الثانية ١٣٨٣هـ - ١٩٦٣م.

- تخريج أحاديث إحياء علوم الدين: للعِراقي (ت ٨٠٦ هـ)، وابن السبكى (٧٧١ هـ)، والزبيدي (١٢٠٥ هـ) - استِخرَاج: أبي عبد اللهَّ مَحمُود بِن مُحَمّد الحَدّاد - دار العاصمة للنشر – الرياض - الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٧ م .

- ترتيب الأمالي الخميسية : ليحيى (المُرْشِد بالله) بن الحُسَين (الموفق) بن إسماعيل بن زيد الحسني الشجري الجرجاني (المتوفى ٤٩٩ هـ) -رتبها: القاضي محيي الدين محمد بن أحمد القرشي العبشمي (المتوفى: ٦١٠هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل - دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان -الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١ م.

- التعليقة الكبرى في الفروع : لأبي الطَّيِّبِ طاهر بن عبد الله الطَّبَري ت ٤٥٠هـ- من كتاب الضحايا إلى نهاية كتاب أدب القاضي- دراسة وتحقيقا، أحمد بن ناصر بن سعيد الغامدي، إشراف: أ.د.حمود بن عوض السهلي- رسالة دكتوراه - الجامعة الإسلامية ، كلية الشريعة، قسم الفقه، ١٤٢٥هـ-١٤٢٦هـز

- التَّلْخِيص الحبير في تخريج أحاديث الرَّافِعِي الكبير :لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد، ابن حجر العسقلاني (المتوفى:٨٥٢هـ) تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، الناشر: مؤسسة قرطبة – مصر-الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م .

- التَّهْذِيب في فقه الإمام الشَّافِعي : لأبي محمد الحُسَين بن مسعود بن محمد الفراء البَغَوِي (المتوفى سنة ٥١٦هـ) تحقيق : الشَّيْخ عادل أحمد عبد الموجود والشَّيْخ علي محمد معوض – دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ .

- تهذيب الأسماء واللغات : لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية – دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان .

- جامع الأمهات : لجمال الدين أبي عمرو عثمان بن عمر ابن أبي بكر المشهور بابن الحاجب الكردي المالكي (المتوفى ٦٤٦ هـ) – .

- الثقات: لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) – طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية الهندية – تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية – دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند –الطبعة: الأولى، ١٣٩٣ ه ١٩٧٣م.

- حاشية ابن عابدين (رد المحتار على الدر المختار) لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدَّمشقي الحنفي (المتوفى ١٢٥٢هـ) : – مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، ١٣٨٦ هـ ١٩٦٦ م . – دار الفكر.

- حاشية الشرواني والعبادي: لعبد الحميد المكي الشرواني (المتوفى : ١٣٠١هـ) و أحمد بن قاسم العبادي (المتوفى : ٩٩٢هـ) .والحاشية مطبوعة مع تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي (المتوفى: ٩٧٤ هـ) الذي شرح فيه المنهاج للنووي (المتوفى : ٦٧٦ هـ) – المكتبة التجارية الكبرى بمصر. عام ١٣٥٧هـ .

- الحاوي في فقه الشَّافِعي (المشهور بالحاوي الكبير) : لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البَغْدادي، الماوَرْدِي (المتوفى : ٤٥٠هـ) - دار الكتب العلمية -الطبعة : الأولى ١٤١٤هـ ١٩٩٤م.

- دلائل الأحكام : لبهاء الدين بن شداد (المتوفى ٦٣٢هـ) – تحقيق محمد بن يحيى النجيمي – دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى ، ١٤١٢ هـ ١٩٩١ م.

- الروض المعطار في خبر الأقطار :لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد المنعم الحِميرى (المتوفى: ٩٠٠هـ) - تحقيق: إحسان عباس - مؤسسة ناصر للثقافة - بيروت - طبع على مطابع دار السراج - الطبعة الثانية، ١٩٨٠ م .

- روضة الحكام وزينة الأحكام : للقاضي أبي نصر شريح بن عبد الكريم بن أحمد الرُوَيَّانِي الشَّافِعي (المتوفى سنة ٥٠٥هـ) تحقيق محمد أحمد بن حاسر السهلي ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه ، بجامعة أم القرى – عام ١٤١٩ هـ .

- روضة الطالبين وعمدة المفتين : لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى : ٦٧٦هـ) - المكتب الإسلامي ،بيروت – ١٤٠٥هـ - .

- الزاهر في غريب ألفاظ الشَّافِعي : لأبي منصور محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، (المتوفى: ٣٧٠هـ) – تحقيق : مسعد عبد الحميد السعدني - دار الطلائع

- سنن ابن ماجه : لأبي عبد الله محمد بن يزيد ، المعروف بان ماجه القَزْوِينِي، (المتوفى: ٢٧٣هـ) - تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي - دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي - .

- السنن : لأبي داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (المتوفى: ٢٧٥هـ) - تحقيقق: محمد محيي الدين عبد الحميد -المكتبة العصرية، صيدا – بيروت .

- السنن (الجامع الصحيح) : لمحمد بن عيسى بن سَـوْرة ب، الترمـذي، أبي عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ) - بشار عواد معروف -دار الغرب الإسلامي ، بـيروت - سنة النشر: ١٩٩٨ م

- السنن : لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد الـدارقطني (المتـوفى: ٣٨٥هــ) - تحقيق: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شـلبي، عبـد اللطيـف حـرز الله، أحمـد برهوم -: مؤسسة الرسالة، بيروت – لبنان -الطبعة الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م

- السنن الصغير : لأبي بكر أحمد بن الحُسَين بن علي البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) - تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجـي - جامعـة الدراسـات الإسـلامية، كراتشـي ، باكستان -الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٨٩م

- السنن الكبرى : لأبي بكر أحمد بن الحُسَين بن علي البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ) تحقيق: محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان -الطبعة الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م .

- السنن الصغرى (المجتبى من السنن) : لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بـن علي ، النسائي (المتوفى: ٣٠٣هـ) -تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة - مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب -الطبعة الثانية، ١٤٠٦ – ١٩٨٦ .

- سير أعلام النبلاء : لأبي عبد الله شمس الدين محمد بن أحمـد بـن عـثمان بـن قَايْماز الذَّهَبِي (المتوفى : ٧٤٨هـ) ، تحقيق : مجموعة مـن المحققـين بـإشراف الشَّـيْخ شعيب الأرناؤوط -مؤسسة الرسالة -الطبعة الثالثة ، ١٤٠٥ هـ/ ١٩٨٥ م.

- الشامل في فروع الشَّافِعية : لأبي نصر عبد السيد بن محمد ، ابن الصَّبَّاغ (المتوفى٤٧٧) – من أول كتاب أدب القضاء إلى نهاية كتاب الشهادات ، تحقيق يوسف بن محمد المهوس ، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، قسم الفقه ، عام ١٤٢٩ هـ.

- شذرات الذهب في أخبار من ذهب : لعبد الحي بن أحمد بن محمد ابن العماد الحنبلي، أبي الفلاح (المتوفى: ١٠٨٩هـ) تحقيق محمود الأرناؤوط - دار ابن كثير، دمشق – بيروت –الطبعة الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.

- شرح صحيح البخاري : لأبي الحسن علي بن خلف بن عبد الملك ، المشهور بابن بطال (المتوفى: ٤٤٩هـ) - تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم - مكتبة الرشد - السعودية، الرياض - الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

- صحيح ابن حبان (الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان) : لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد التميمي ، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) ، ترتيب: الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي (المتوفى: ٧٣٩ هـ) - تحقيق: شعيب الأرنؤوط - مؤسسة الرسالة، بيروت –الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.

- صحيح البخاري (الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه) لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري ((المتوفى ٢٥٦) - تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي - دارالسلام ، الرياض - الطبعة الأولى ، ١٤١٩هـ

- صحيح مسلم (الجامع الصحيح) :لأبي الحُسَين مسلم بن الحجاج بن مسلم القُشَيْرِي النيسابوري (المتوفى ٢٦١) - دار الجيل بيروت - دار الأفاق الجديدة ، بيروت .

- الضعفاء الكبير : لأبي جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي (المتوفى: ٣٢٢هـ) - تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي - دار المكتبة العلمية ، بيروت - الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

- طبقات الشَّافِعية : لأبي بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهبي الدَّمشقي، تقي الدين ابن قاضي شَهْبَة (المتوفى: ٨٥١هـ) – تحقيق : د. الحافظ عبد العليم خان - عالم الكتب – بيروت - الطبعة الأولى، ١٤٠٧ هـ.

- طبقات الشَّافِعية الكبرى : لتاج الدين بن علي بن عبد الكافي السُّبْكِي - تحقيق: د. محمود محمد الطناحي ، ود.عبد الفتاح محمد الحلو - هجر للطباعة والنشر والتوزيع - الطبعة الثانية ، ١٤١٣هـ -.

- طبقات الفقهاء الشَّافِعية : لأبي عاصم محمد بن أحمد العبادي (المتوفى ٤٥٨هـ) – تحقيق جوست فيستام ، ليدن ، برلين – ١٩٦٤ م .

- طبقات الفقهاء: لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشِّيرَازِي (المتوفى: ٤٧٦هـ) – تحقيق إحسان عباس - دار الرائد العربي، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى، ١٩٧٠.

- الطبقات الكبرى : لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع ، البصري، البَغْدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠هـ) - تحقيق: محمد عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية – بيروت - الطبعة: الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.

- العلل المتناهية في الأحاديث الواهية : لجمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧هـ) - تحقيق: إرشاد الحق الأثري - إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، باكستان - الطبعة: الثانية، ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م .

- الغرر البهية في شرح البهجة الوردية :لزكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، (المتوفى: ٩٢٦هـ) - المطبعة الميمنية - .

- غنية الفقيه في شرح التَّنْبِيه، لأحمد بن موسى بن يونس الإربليّ الموصلي (المتوفى٦٢٢هـ) تحقيق فهد بن سليمان الصاعدي ،رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير من الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة ، عام ١٤٢٥ هـ (نسخة مرقونة)

- فتاوى ابن الصلاح : لعثمان بن عبد الرحمن المعروف بابن الصلاح (المتوفى ٦٤٣ هـ) - .

- فتح العزيز شرح الوجيز ، المعروف بالشرح الكبير : لأبي القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرَّافِعِي القَزْوِينِي الشَّافِعي (المتوفى سنة ٦٢٠) ، تحقيق الشَّيْخ علي محمد معوض ، والشَّيْخ عادل أحمد عبد الموجود – دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ .

- فتح القدير (مع الهداية) : لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: ٨٦١هـ) - دار الفكر ، بيروت .

- فضائل الخلفاء الراشدين وغيرهم :لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ) - تحقيق: صالح بن محمد العقيل - دار البخاري للنشر والتوزيع، المدينة المنورة -الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م .

- الفقه المنهجي لمذهب الإمام الشافعي : لمصطفى الخن ، مصطفى البغا ، علي الشربجي ، دار القلم للطباعة والنشر ، دمشق – الطبعة الرابعة ، ١٤١٣هـ .

• الفوائد : لأبي القاسم تمام بن محمد بن عبد الله الرازي ثم الدَّمشقي (المتوفى: ٤١٤هـ) تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي - مكتبة الرشد ، الرياض – الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.

• الكافي في فقه أهل المدينة :لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، النمري القرطبي (المتوفى : ٤٦٣هـ) - تحقيق : محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني - مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية - الطبعة : الثانية، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.

• الكامل في ضعفاء الرجال : لعبدالله بن عدي بن عبدالله بن محمد أبي أحمد الجرجاني ، تحقيق: يحيى مختار غزاوي - دار الفكر ، بيروت - الطبعة الثالثة، ١٤٠٩هـ – ١٩٨٨م.

• كشف الخفاء ومزيل الإلباس : لإسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجراحي العجلوني الدَّمشقي، (المتوفى: ١١٦٢هـ) - المكتبة العصرية - تحقيق: عبد الحميد بن أحمد بن يوسف بن هنداوي الطبعة الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م

• الكفاية في علم الرواية : لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البَغْدادي (المتوفى: ٦٣هـ) تحقيق أبي عبدالله السورقي ، وإبراهيم حمدي المدني - المكتبة العلمية - المدينة المنورة - .

• لسان العرب : لأبي الفضل محمد بن مكرم بن على، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الإفريقى (المتوفى: ٧١١هـ) - دار صادر – بيروت - الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ.

- المبسوط : لشمس الدين أبي بكر محمد بـن أبي سـهل السَّرَخْسِـي - تحقيـق: خليل محي الدين الميس - دار الفكـر للطباعـة ، بـيروت، لبنـان - الطبعـة الأولى، ١٤٢١هـ ٢٠٠٠م.

- المجروحين من المحدثين والضعفاء والمتروكين :لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان ، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) - تحقيـق: محمـود إبـراهيم زايـد - دار الوعي – حلب - الطبعة: الأولى، ١٣٩٦هـ .

- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد : لأبي الحسن نـور الـدين عـلي بـن أبي بكـر بـن سـليمان الهيثمـي (المتـوفى: ٨٠٧هـ) - تحقيـق : حسـام الـدين القـدسي - مكتبـة القدسي، القاهرة - ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.

- المحلى بالآثار : لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبـي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ) - الناشر: دار الفكر – بيروت - .

- المحيط البرهاني في الفقه الـنعماني : لمحمـود بـن أحمـد بـن الصـدر الشـهيد النجاري برهان الدين مازه البخاري الحنفي (المتـوفى سـنة: ٦١٦هـ)- دار إحيـاء التراث العربي ، الطبعة الأولى ، ١٤٢٤ هـ .

- مختصر المزني من علم الشَّافِعي : لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني (المتوفى ٢٦٤هـ) - دار المعرفة ، بيروت - ١٣٩٣هـ.

- مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع :لعبد المؤمن بن عبد الحـق، ابـن شمائل القطيعي البَغْدادي، الحنبلي، صفيّ الـدين (المتـوفى: ٧٣٩هـ) - دار الجيـل، بيروت - الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ.

- المستدرك على الصحيحين : لأبي عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد النيسابوري المعروف بابن البيع ، (المتوفى: ٤٠٥هـ) - تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا - دار الكتب العلمية ، بيروت - الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠ م .

- المسند: لعلي بن الجَعْد بن عبيد الجَوْهَري البَغْدادي (المتوفى: ٢٣٠هـ) - تحقيق: عامر أحمد حيدر - مؤسسة نادر ،بيروت – الطبعة الأولى،١٤١٠هـ - ١٩٩٠م .

- المسند : للإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ) – تحقيق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرين ، إشراف: د عبد الله بن عبد المحسن التركي - مؤسسة الرسالة -الطبعة الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م

- المسند : لأبي داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصرى (المتوفى: ٢٠٤هـ) - تحقيق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي - دار هجر ، مصر- الطبعة الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م.

- مشاهير علماء الأمصار وأعلام فقهاء الأقطار :لأبي حاتم محمد بن حبان بن أحمد بن حبان ، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ) تحقيق مرزوق على إبراهيم - دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع – المنصورة - الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩١ م.

- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير : لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبي العبَّاس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) - المكتبة العلمية – بيروت .

- المعجم :لأبي بكر محمد بن إبراهيم الأصبهاني الخازن، المشهور بابن المقرئ (المتوفى: ٣٨١هـ) تحقيق: أبي عبد الرحمن عادل بن سعد - مكتبة الرشد، الرياض، شركة الرياض للنشر والتوزيع الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

- المعجم الأوسط : لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب ، الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ) تحقيق طارق بن عوض الله بن محمد ، عبد المحسن بن إبراهيم الحُسَيني – دار الحرمين – القاهرة .

- معجم البلدان : شهاب الدين أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (المتوفى: ٦٢٦هـ) – دار صادر، بيروت – الطبعة: الثانية، ١٩٩٥ م

- المعجم الصغير : لأبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب ، الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)،تحقيق : محمد شكور محمود الحاج أمرير – المكتب الإسلامي ، دار عمار – بيروت ، عمان –الطبعة: الأولى، ١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥م.

- معجم المؤلفين : لعمر بن رضا بن محمد كحالة الدَّمشق (المتوفى: ١٤٠٨هـ) – مكتبة المثنى – بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت .

- المعجم الوسيط : مجمع اللغة العربية بالقاهرة (إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار) – الناشر: دار الدعوة .

- معجم ما استعجم من أسماء البلاد والمواضع :لأبي عبيد عبد الله بن عبد العزيز بن محمد الْبَكْرِي الأندلسي (المتوفى: ٤٨٧هـ) – عالم الكتب، بيروت – الطبعة: الثالثة، ١٤٠٣

- مكارم الأخلاق ومعاليها ومحمود طرائقها :لأبي بكر محمد بن جعفر بن محمد الخرائطي (المتوفى: ٣٢٧هـ) – تحقيق: أيمن عبد الجابر البحيري – : دار الآفاق العربية، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م.

- المنتقى من السنن المسندة :لأبي محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري (المتوفى: ٣٠٧هـ) – تحقيق: عبد الله عمر البارودي – : مؤسسة الكِتَاب الثقافية – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ– ١٩٨٨م.

- المُهَذَّب في فقه الإمام الشَّافِعي : لإبراهيم بن علي بـن يوسـف لأبي إسـحاق الشِّيرَازِي (المتوفى ٤٧٦) .

- الموطأ : للإمام مالك بن أنس أبي عبدالله الأصبحي – تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي – دار إحياء التراث العربي ، مصر .

- النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة : ليوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسـن، جمـال الـدين (المتـوفى: ٨٧٤هـ) – وزارة الثقافـة والإرشاد القومي، دار الكتب، مصر .

- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : لأبي العبَّاس أحمد بـن أحمـد الـرملي (المتـوفى ١٠٠٤هـ) دار الفكر ، بيروت– ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٤م .

- نهاية المطلب في دراية المذهب : لأبي المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسـف بن محمد الجويني، ، ركن الدين، الملقب بإمـام الحـرمين (المتـوفى: ٤٧٨هـ) تحقيـق د.عبد العظيم محمود الدّيب – دار المنهاج – الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م

- نوادر الأصول في أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم : لمحمـد بـن عـلي ، أبي عبد الله، الحكيم الترمذي (المتوفى: نحو ٣٢٠هـ) – تحقيق: عبد الرحمن عميرة – دار الجيل – بيروت ز

- هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين :لإسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البَغْدادي (المتوفى: ١٣٩٩هـ) – طبع بعناية وكالة المعـارف الجليلـة في مطبعتها البهية ، استانبول ١٩٥١، أعـادت طبعـه بالأوفسـت: دار إحيـاء الـتراث العربي بيروت – لبنان .

- الوافي بالوفيات : لصلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي (المتوفى: ٧٦٤هـ)، تحقيق: أحمد الأرناؤوط ، وتركي مصطفى - دار إحياء التراث ، بيروت - :١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م.

- الوجيز في فقه مذهب الإمام الشَّافِعي : لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي (المتوفى ٥٠٥) تحقيق سيد عبده أبو بكر سليم – من منشورات علاء سرحان ، دار الرسالة ، القاهرة .

- الوسيط في المذهب : لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي (المتوفى ٥٠٥) -تحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر - دار السلام ، القاهرة - ١٤١٧هـ .

- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان :لأبي العبَّاس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ) - تحقيق: إحسان عباس - دار صادر – بيروت .

- الأنساب : لعبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد (المتوفى: ٥٦٢هـ)،تحقيق: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره- دار: مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد، الطبعة الأولى، ١٣٨٢ هـ -١٩٦٢م.

- الوفيات : لتقي الدين محمد بن هجرس بن رافع السلامي (المتوفى: ٧٧٤هـ) - تحقيق : صالح مهدي عباس ، د. بشار عواد معروف - مؤسسة الرسالة – بيروت ، الطبعة الأولى، ١٤٠٢ .

فهرس الموضوعات

ملخص الرسالة..... ٣

ملخص الرسالة بالانجليزي ٥

المقدمـــــة..... ٨

الدراسات السابقة ١٠

خطة البحث..... ١٢

القسم الأول: قسم الدراسة ١٥

المبحث الأول: نبذة مختصرة عن صاحب المتن..... ١٦

التمهيد: عصر الشيرازي..... ١٧

أولا : الحالة السياسية ١٧

ثانياً : الحالة العلمية ١٩

المطلب الأول : اسمه ونسبه ومولده..... ٢٠

المطلب الثاني : نشأته..... ٢١

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه..... ٢٣

أولاً: شيوخه..... ٢٣

ثانياً: تلاميذه..... ٢٧

المطلب الرابع : مذهبه وعقيدته..... ٣١

المطلب الخامس : آثاره العلمية ٣٢

المطلب السادس: حياته العملية ٣٥

أولاً: جلوسه للتدريس ٣٥

ثانياً: تصديه للفتوى..... ٣٥

ثالثاً: اشتغاله بالتأليف..... ٣٦

المطلب السابع: مكانته العلمية وثناء العلماء عليه..... ٣٧

المطلب الثامن : وفاته ٣٩

المبحث الثاني: نبذة مختصرة عن متن التنبيه ٤٠

المطلب الأول : أهمية الكتاب..... ٤١

المطلب الثاني : منزلته في المذهب..... ٤٢

المطلب الثالث : منهج المؤلف في الكتاب ٤٣

المطلب الرابع : التعريف بأهم شروحه ٤٤

المبحث الثالث: التعريف بصاحب الشرح ابن الرفعة..... ٥٢

التمهيد: عصر ابن الرفعة ٥٣

أولا : الحالة السياسية ٥٣

ثانياً : الحالة العلمية ٥٥

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، ومولده..... ٥٧

المطلب الثاني : نشأته..... ٥٨

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه..... ٥٩

أولاً : شيوخه..... ٥٩

ثانياً : تلاميذه..... ٦٣

المطلب الرابع : مذهبه وعقيدته..... ٦٧

المطلب الخامس : آثاره العلمية..... ٦٨

المطلب السادس : حياته العملية..... ٦٩

المطلب السابع : مكانته العلمية وثناء العلماء عليه..... ٧٠

المطلب الثامن : وفاته..... ٧٢

المبحث الرابع: نبذة عن كتاب كفاية النبيه..... ٧٣

المطلب الأول : دراسة عن عنوان الكتاب..... ٧٤

المطلب الثاني : نسبته إلى المؤلف..... ٧٥

المطلب الثالث : منهج المؤلف في الكتاب..... ٧٦

أولاً: منهجه في تقسيم الكتب والأبواب..... ٧٦

ثانياً: منهجه في الشرح..... ٧٦

ثالثاً: منهجه من حيث الاستدلال..... ٧٧

رابعاً : منهجه في ذكر الأعلام ، ونقل أقوال الفقهاء ٨٠

المطلب الرابع : أهمية الكتاب وأثره فيمن بعده..... ٨٢

المطلب الخامس : موارد الكتاب ومصطلحاته ٨٥

أولا : موارد الكتاب ٨٥

ثانياً: المصطلحات الواردة في الشرح ٨٧

المطلب السادس : نقد الكتاب..... ٨٩

أولاً : مزايا الشرح ٨٩

ثانياً : المآخذ على الشرح ٩٠

القسم الثاني: قسم التحقيق..... ٩٢

أولاً: وصف النسخ الخطية..... ٩٣

صور من النسخ الخطية ٩٦

منهج الباحث في التحقيق..... ١٠٧

باب صفة القضاء ١١١

فـرع: لو قال المدعي للمدعى عليه: قد أبرأتك عن اليمين..... ١٢٦

فـرع: لو لم ينكل المدعى عليه عن اليمين..... ١٣٢

فرع: إذا شَرَعَ المدعي في اليمين، فقال المدعى عليه للقاضي : لا تُحَلِّفه ١٣٧

فـرع : لو قال المدعي – بعد إنكار المدعى عليه..... ١٤٩

فـرع: إذا استفصل القاضي، هل يَتَعَيَّن على الشاهد التفصيل ؟..... ١٦٤

فـرع: إذا عُدِّل الشَّاهد في شهادته، ثم شَهِد مرة أخرى ١٧٨

فـرع: من عَدَّل في القليل، هل يُعَدِّل في الكثير؟ ١٨٠

فـرع: هل يَحِلُّ للأَبِ تزكية ولده..... ١٨٥

فـرع: إذا سمع شخص من أفواه الناس دين شخص..... ١٨٧

فرع: الثمرة والغلة الحادثتان بعد شهادة الشاهد الأول لمن تكون؟ ٢٠٤

فـرع : من عليه دين في الظاهر لغائب ولم يطالب به ٢١٩

فـرع: إذا ثبت على الغائب دين ، وله مال حاضر ٢٣٩

فـرع: لو بعث الحاكم إليه فاختفى..... ٢٤٤

فـرع:- لو اختلفا في التخدر..... ٢٥١

فـرع: إذا قال القاضي: صح مورد هذا الكتاب علي..... ٢٦٥

فـرع: لو أراد الشاهدان أن يمسكا الكتاب ويشهدا بمضمونه ٢٧٣

فـرع: لو مات القاضي الكاتب ٢٧٦

فـرع: إذا عزل القاضي حيث يجوز العزل ٢٨٥

فـرع : لو أقر بأنه المحكوم عليه..... ٢٩٣

فـرع : إذا تحاكم الخصمان، ولم يسألا القاضي الكتابة..... ٣٠١

فـرع : حدود الله تعالى هل يقبل فيها كتاب القاضي إلى القاضي ؟ ٣٠٢

فـرع : هل للمدعي تحليف الخصم عند توقف القاضي في الحكم..... ٣٠٦

فـرع : لو كان القاضي ثقيل السمع ٣١٢

فـرع: لو ادعى الخصم على القاضي..... ٣٢٥

الفهـــــــارس..... ٣٢٧

فهرس الآيات ٣٢٨

فهرس الأحاديث والآثار ٣٣٢

فهرس الأعلام المترجم لهم..... ٣٣٤

فهرس الأماكن والبلدان والقبائل ٣٤١

فهرس الكتب المعرف بها..... ٣٤٢

فهرس الكلمات والألفاظ المعرف بها..... ٣٤٣

فهرس المصادر والمراجع ٣٤٥

فهرس الموضوعات..... ٣٦٢