

الطبعة الوحيدة الكاملة من:

كتاب المجموع

شرح المهدب للشيرازي

دعاء مستجاب :

اسأل الله الكريم التمام على احسن الوجوه واكملها وانعمها واجعلها ،
وانعمها في الآخرة والدينا ، واكثرها انظاما به واممها فائدة لجميع
المسلمين ..

[الشيخ معين الدين النووي في المقدمة ج ١ ص ١٠٢]

الجزء الثاني والعشرون

(وهو الجزء الحادي عشر من تكملة هذا الشرح)

بقلم

محمد نجيب طبعي

رئيس قسم السنة وعلوم الحديث

بجامعة ام درمان الاسلامية

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف ولورثته من بعده

مكتبة الأرشاد

جدة - المملكة العربية السعودية

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الحدود

الشرح الحدود جمع حد ، وهو في اللغة الحاجز بين الشيئين ، ويطلق على ما يميز الشيء عن غيره ، ومنه حدود الدار ، وكانت العرب تسمى البواب حدادا ، وبابه قتل قال الشاعر :

وجاعل الشمس حدا لا جفاء به

وقال الأعشى :

فقمنا ولما يصح ديكننا الى جونة عند حدادها

ثم أطلق الشرع الحكيم (الحد) على عقوبات المعاصي ، لأنها تمنع من العود الى تلك المعصية التي حد من أجلها في الغالب . ويطلق الحد أيضا على نفس المعصية ومنه : (تلك حدود الله فلا تقربوها ^(١)) . وتعريفه شرعا : (عقوبة مقدرة لأجل حق الله تعالى) فخرج بقولنا (مقدرة) التعزير لعدم تقديره ، وخرج بقولنا : (لأجل حق الله تعالى) القصاص ، لأنه حق الآدمي .

وقد جاء في الحديث الشريف من طرق بعضها صحيح وبعضها فيه مقال فنسوق الصحيح منها أولا في الترغيب في اقامة الحدود ، والترهيب من ترك اقامتها ، أو موافقة أفعالها .

أخرج الشيخان في صحيحيهما من حديث أبي هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن الله عز وجل يغار ، وغيره الله أن يأتي المؤمن ما حرم الله عليه » وأخرج ابن ماجه باسناد رجاله ثقات عن ثوبان

(١) الآية ٨٧ من سورة البقرة .

مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
« لأعلن أقواما من أمتي يأتون يوم القيامة بأعمال أمثال جبال تهامة بيضاء ،
فيجعلها الله هباء منثورا . قال ثوبان : يا رسول الله صفهم لنا ، جلهم (١)
لنا ، لا نكون منهم ونحن لا نعلم ، قال : أما أنهم اخوانكم ومن جلدتكم ،
ويأخذون من الليل كما تأخذون ، ولكنهم قوم اذا خلوا بمحارم الله
انتهكوها » وأخرج أصحاب الكتب الستة : الشيخان وأصحاب السنن
الأربعة عن عائشة رضی الله عنها أن قريشا ألهمهم شأن المخزومية التي سرقت
فقالوا : من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ ثم قالوا : من
يجترئ عليه الا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن
حبه ، فكلمه أسامة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : يا أسامة أتشفع
في حد من حدود الله تعالى ؟ ثم قال فاخترت فقال : انما هلك الذين من
قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف
أقاموا عليه الحد ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » .

وأخرج البخارى واللفظ له والترمذى وغيرهما من حديث النعمان بن
بشير رضی الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « مثل القائم
على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم
أعلاها وبعضهم أسفلها ، فكان الذين في أسفلها اذا استقوا مروا على من
فوقهم فقالوا : لو أنا خرقتنا في نضيبنا خرقتا ولم تؤذنا من فوقنا ، فان تركوهم
وما أرادوا هلكوا جميعا ، وان أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا » .

أما ما ورد من الأحاديث العسان وما كان فيها ضعف أو غرابة فسوف
ننبه عليه حين نسوقه مع كلام المصنف ، أو حين نستشهد به في شرحنا ،
ولتقدم بين يدي كتاب الحدود ما قاله المستشار أحمد مروا في بحثه المقارن
بين الشريعة والقانون الوضعي (٢) :

(١) معنى جلهم هو معنى صفهم أي انعتهم بما يتحلون به من
الخصال ، والمقصود ما يتصفون به ويفارقون به غيرهم من المؤمنين من معالم
القول والعمل .

(٢) من صفحة ١١ وما بعدها كتاب (من الفقه المقارن بين الشريعة
والقانون) مطبعة مخيم محاضرات القيت في كلية الشريعة لطلبة الصف
الثالث العام الجامعي ٦٣ - ١٩٦٤ .

(الفقه الاسلامى على ما تبين مما أسلفنا أحكام شاملة تناولت جميع النواحي التى تناولتها القوانين الوضعية ، وتزيد عليها ، فقد انتظمت جميع أفعال الإنسان فى كل نواحي نشاطه ، فحددت الحدود ، وأقامتها على أساس من العدالة والاستقامة) .

ومن هذه الأحكام ما يبحث فى العبادات ، ومنها ما يبحث فى المعاملات على أوسع نطاق ، سواء اتصلت هذه المعاملات بشئون الأسرة أو الجرائم والعقوبات الى أن عقد بحثا فى الفصل الثانى بعنوان :

موازنة عامة بين الشريعة والقانون

نقله بنصه . قال رحمه الله تعالى :

تقتضى هذه الموازنة أن تتعرض لأمر كثيرة ولكن دراسة المسؤولية الجنائية فى هذه الحلقة فى كل من الفقه الاسلامى والقانون يقتضى توجيه النظر الى الناحية الجنائية بصفة أساسية عند الموازنة .

وستتناول فى هذه الموازنة أهم جوانبها وهى :

أولا : نهج الشريعة والقانون فى تقرير الأحكام .

ثانيا : نطاق سريان التشريع الجنائى من حيث المكان والأشخاص والزمان .

ثالثا : تقنين الأحكام أو تدوينها .

رابعا : مصادر الأحكام أو تدوينها .

خامسا : مصادر الأحكام .

وسنخصص لكل منها مبحثا خاصا :

المبحث الأول

نهج الشريعة والقانون في تقرير الأحكام

سلكت الشريعة الإسلامية طريقة تعرضت بها لجميع أفعال الإنسان ما ظهر منها وما بطن ، وانتهت بطريقتها هذه الى تقرير حكم لكل فعل •• أما القانون فقد تعرض الى بعض أفعال الإنسان الظاهرة دون أفعاله الباطنة ، ودون باقى أفعاله الظاهرة ، وفي دائرة العقوبات فرض عقوبات لأفعال معينة ، لأنها كما يرى هى التى تظل بكيان المجتمع وأمنه •

لهذا كانت الشريعة الإسلامية منذ النظرة الأولى أوسع من القانون نطاقا وأقدر على ملاءمة الزمن ومسايرة التطور •

ويتناول بحث هذا الموضوع أمرين :

أولهما : تعرض الشريعة الإسلامية للناحية الباطنية من تصرفات الإنسان ، أو بعبارة أخرى العنصر الروحي في تقرير الأحكام •

وثانيهما : حصر دائرة الأفعال المجرمة في القانون ومسلك الشريعة الإسلامية في هذا الخصوص •

أولا : العنصر الروحي في تقرير الأحكام :

لا يعنى القانون كما أسلفنا الا بالظاهر من الأفعال ، أما الشرع الإسلامى فهو يهدف من أحكامه الى تحقيق غرضين :

أحدهما : يدور حول صلة الإنسان بالخالق ، وثانيهما : يدور حول صلة الإنسان بالمخلوق • فهو اذن قائم على أساس يجمع بين مصلحتى الدين والدنيا • الا فى العبادات فقط ولكن فى المعاملات أيضا ، فتراه يجعل لكل عمل حكيمين :

(أ) حكما مرجعه الى صلة الانسان بالمخلوق ، وهذا الحكم مستمد من الظاهر .

(ب) وحكما مرجعه الى صلة الانسان بالخالق ، وهذا الحكم مستمد من الباطن .

فالبيع مثلا ناحيته الظاهرية هي نقل الملكية في المبيع والثلث ووصف العقد تبعاً لظروفه ، بأنه نافذ أو موقوف أو فاسد ، وناحيته الباطنية ترجع الى قصد المتعاقدين فيوصف بأنه مباح أو مندوب أو واجب أو حرام ، فاذا كان البيع مثلاً لحاجة البائع الى الثمن كان مباحاً ، واذا كان للاستثمار المال كان مندوباً ، واذا كان لدفع مخصصة كان واجباً ، واذا كان وسيلة لأكل الربا كان حراماً ، وهذا يستتبع فساد العقد عند بعض الفقهاء دون بعضهم الآخر ، على أنه مع ترجيح وجهة نظر ائقائلين بأن الحرمة لا ينبنى عليها الفساد ، وانما تكون المؤاخذة عليها عند الحساب يوم القيامة ، فان التشريع بهذه الوسيلة وهذا الأسلوب يعمل على خلق مجتمع صالح ، وذلك بوضع تربية الروح وتهذيب النفس في الاعتبار ، فينبنى على ذلك بطبيعة الحال صلاح أعمال الأفراد ، لأن النفس الخيرة لا تفعل الا خيراً ، والنفس الشريرة الا يصدر عنها الا الشر ، ومتى صلحت نفس الفرد صلح عمله ، ومتى صلحت أعمال الأفراد صلح المجتمع الذي يعيشون فيه .

واعتداء الانسان على غيره له حكمان : أحدهما يرجع الى صورته التي وجدت في الخارج ، وما ترتب عليه من ضرر وهو جعل هذا الاعتداء سبباً للضمان وموجباً للتعزير (العقاب) وحكم يرجع الى الباعث وهو كون هذا الفعل حراماً يستوجب غضب الله وعقابه ، وهذا الحكم مرتبط بالعقاب والتعزير ومثل ذلك في كل اعتداء على النفس أو على المال ، أو على العرض ، وفي كل عقد أو تصرف ، وفي الجملة في كل فعل من أفعال الانسان .

احكام القضاء واحكام الديانة :

وتأسيساً على التفرقة السابقة بين الأحكام الظاهرة والأحكام الباطنة ،

قال الفقهاء بأن الأعمال الظاهرة فقط هي التي تتخذ أساسا للمعاملة بين الناس ولأنه يمكن الوصول إليها بوسائل الاثبات الظاهرة ، ومن أجل ذلك أطلقوا عليها أحكام القضاء ، أما الباطنة فلا سبيل الى اثباتها بوسائل الاثبات الظاهرة ، ومن ثم لا تتخذ أساسا للمعاملة بين الناس ، وإنما تعتبر أساسا للمثوبة والعقاب من الله ، وواجب الانسان ان يعمل بها في خاصة نفسه ، ويطلق الفقهاء عليها أحكام الديانة .

وضرب الفقهاء أمثلة لذلك منها :

(١) أن الشخص اذا تزوج بقصد اخلال المرأة لغيره الا يجوز له ديانته أن يباشرها وان كان القضاء لا يمنع من ذلك .

(٢) ومن يشهد زورا بطلاق زوجة من زوجها فتطلق بناء على هذه الشهادة بواسطة القضاء لا يخل له أن يتزوجها بعد انقضاء عدتها ، وان كان القضاء لا يمنع من زواجها .

على أنه متى وجد السبيل الى معرفة ذلك وأمكن أن يكون في متناول القضاء أصبح من الأمور الظاهرة ، أو في عبارة أخرى أصبح من أحكام القضاء .

مدى تأثير الأحكام الظاهرة بالأحكام الباطنة :

اختلفت نظرة فقهاء المسلمين ومنهم من رأى أن السبب اذا كان محظورا شرعا لم يترتب عليه أثره في الظاهر ومنهم من يرى أن الأثر يترتب رغم السبب المحظور شرعا ما لم يتم دليل مادي على النية المحظورة .

ومنهم من يفصل الأمر على نحر ما هو وازد في كتب الفقه في الموضوعات التي تختص بذلك كالعقد والضمان وغيرهما .

أهمية التفرقة :

وقد حصل التساؤل عن أهمية التفرقة ما دام الحكم المبني على الظاهر

هو مناط الالتزام القضائي ، وعليه تقوم روابط الناس ، فضلا عن عدم
استطاعة تنفيذ الحكم الباطن بوسائل القهر والالزام .

وقد رد فضيلة الأستاذ الشيخ على الخفيف فيما كتبه في مقدمة الحق
والذمة (١) بأن ذلك لا ينعنا من أن تصور الواقع بصورته الواقعية
الحقيقية دون نظر الى هذه الصورة وهذا الوضع له فائدة لأن في تعرض
الشرع الاسلامي لهذه الناحية - ناحية الدين - وربط الأحكام الظاهرة
بها فائدتين :

الفائدة الأولى : ازالة ما في الأحكام الجبرية من خشونة تدعو الى النفرة
منها والقرار من مواجهتها وتنفيذها .

والفائدة الثانية : لفت القضاء الى أن يراعى في أحكامه ما أمكنه تلك
الناحية الدينية الأخلاقية فيجعل لها مجالا في التطبيق ما استطاع الى ذلك
سبيلا ، حتى يكون أقرب الى غرضه في الإصلاح وتوفير الرضا وقرار
الطمأنينة والمحافظة على الحقوق .

على أن تقرير الأحكام على الصورة المتقدمة أمر له أثره البالغ من
ناحيتين أساسيتين :

الأولى : ناحية وضع الأحكام .

الثانية : ناحية تنفيذها .

فمن ناحية وضعها ، لا شك أن المشرع في بحثه عن الحكم والتماسه
من الأصول سيعمل جاهدا على معرفة ما يريد الله ، فتأتي أحكامه من هذه
الوجهة عادلة وغير مفرضة ، فلن يضع حكما يجعل فيه مثلا هتك الأعراض
في بعض الأحوال عملا مباحا .

(١) الحق والذمة من دروس فضيلة الشيخ على الخفيف بقسم الدكتوراه
بكلية الحقوق جامعة القاهرة عام ١٩٤٥ ص ٢٣ .

أما من ناحية التنفيذ فانه لا ريب أن غالبية عظمى من الناس سيقبلون على تنفيذ الأحكام بما يحقق رضا الله ، يتبعون من وراء طاعته فضله ورضاه ، وهذا المعنى بذاته كفيلا بأن يدفع الناس الى الخير ، ويكف أيديهم عن الأذى والشر ، ويمنعهم من الاعتداء على الناس وأكل أموالهم بالباطل . ذلك أن الأحكام ستكون مؤيدة بوجودهم وملتصدة بضمايرهم ، فيخضعون لها عن عقيدة وحب ، لا عن زهبة وخوف ، أو في الأذى سيخضعون لها ابتغاء الثواب أو خوفا من العقاب يوم الحساب ، وستكون النتيجة الحتمية لذلك قلة عدد الجرائم والمنازعات فيطمئن الناس على أرواحهم وأموالهم وأعراضهم .

وعلماء القانون لم تخل أبحاثهم^(١) عن التعرض لقواعد الأخلاق وإجراء المقارنات بين ما تتضمنه هذه القواعد وما أنت به أحكام القانون فتراهم مثلا يبحثون في الصلة بين القانون الجنائي والقانون الأخلاقي ، ويقولون بأن كلا من القانونين يهدف في النهاية الى إسعاد الفرد والجماعة عن طريق فرض أوامر ونواهي يلتزم بها الناس ، ولكنهم سرعان ما تصدمهم الحقيقة الصارخة وهي انعدام التطابق بين القانونين ، وانحصار كل منهما في دائرته الخاصة ، وإن تقاطعت الدائرتان في حيز مشترك فمثلا :

(١) لا يعاقب القانون على فعل هتك العرض متى تجاوزت المجنى عليها الثامنة عشرة وكان الفعل برضاها (المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات) .

(٢) ويقضى القانون بعدم جواز محاكمة أحد الزوجين اذا زنى ما لم يتقدم الزوج الآخر بشكوى يطلب المحاكمة (المواد ٢٧٣ ، ٢٧٧ من قانون العقوبات و ٣ من قانون الاجراءات الجنائية) .

(٣) ويقضى بأن للزوجة التي زنى زوجها في منزل الزوجية الحق في أن

(١) لا يجمع بحث على أبحاث وإنما يجمع على بحوث لأن فعل بسكون العين لا يجمع على أفعال إلا إذا كانت عينه أو لأمه حرف علة كقول وأقوال ، وقوس وأقواس .
المطبعي

تزنى مع غيره ولا تشرىب عليها ان فعلت ذلك (المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات) .

(٤) ويعطى القانون كذلك للزوج الحق في أن يعفو عن زوجته الزانية حتى بعد دخول السجن فيطلق سراحها منه متى ارتضى معاشرتها (المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات) .

(٥) ويقضى بعدم العقاب على الخاطف اذا تزوج بمن خطفها ، وقد يكون الخاطف غير كفاء لها (المادة ٢٩١ من قانون العقوبات) .

(٦) ويقضى بعدم العقاب على الشروع في الاجهاض (المادة ٢٦٤ من قانون العقوبات) .

(٧) والا يعاقب القانون على الشروع في أية جنحة الا بنص (المادة ٤٧ من قانون العقوبات) وخرج عنده من حيز العقاب الشروع في جنح الاعتداء على النفس بالجرح والضرب ومراودة المرأة على العرض ، ومن أجل ذلك أسلفنا أن المشرع المصرى عام ١٨٨٣ قد جانبه الصواب حين قال بأنه قد عين في قانون العقوبات درجات العقوبة التى لأولياء الأمر شرعا تقريرها بدون اخلال في أى حال بالحقوق المقررة لكل شخص بمقتضى الشريعة الغراء .

وعندى أنه لم يكن لذلك المشرع حد يلتزمه ، أو نطاق يعمل في دائرته . أو رقيب يعمل حسابه ، فوضع الأحكام على هواه ، حتى انها اختلفت في المسألة الواحدة تبعا لما اذا كان المجنى عليه رجلا أو امرأة . فعقوبة الرجل الزانى تختلف عن عقوبة الزوجة الزانية في القانون ، اذ الزوج يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر (المادة ٢٧٧ من قانون العقوبات) ، أما الزوجة فتعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين (المادة ٢٧٤) ، كذلك فان الزوج اذا استفزته زوجته وزنت مع غيره وقتلها حال التلبس هى ومن معها ، عوقب بالحبس بدلا من العقوبة المقررة لجريمة القتل العمد (المادة ٢٣٧ من قانون العقوبات) .

أما إذا كان الزانى هو الزوج فلم يعترف القانون بهذا العذر للزوجة ، كذلك لم يعترف به للوالد ولا للأخ ولا للولد ، وحتى في العذر بالنسبة للزوج لم يجعل القانون من قيام حالة التلبس بالزنا سببا يبيح القتل ، بل جعل منه عذرا قانونيا مخففا تحل به عقوبة الحبس محل الأشغال الشاقة .

ومعنى ذلك أن الزوجة ومن يزنى بها يكونان أمام زوج مقدم على ارتكاب جريمة ضد النفس فيحل لهما دفعه بالقتل .

ومن ثم إذا كانت الزوجة أو الزانى بها أسرع في قتل الزوج الذى شرع في قتلها وقضيا عليه أقلتا من كل عقاب . من عذوبة الزنا لأنها سقطت بموت الزوج ، ومن عذوبة القتل لأنهما كانا في حالة دفاع شرعى عن النفس يبيح القتل .

والواقع ، أننا في أى مجتمع في حاجة ملحة الى معيار تقاس به الأحكام عند وضعها ، والى قوة تهيمن على المشرع عند تقرير الأحكام .

وعندى أن خير قوة من هذا النوع ، وأجدى مقياس في الواقع تقاس به الأحكام هو مراعاة صلة العبد بالخالق عند تقريرها .

وهكذا الحال أيضا عند تنفيذ الأحكام ، لابد من وجود قوة تهيمن على الأفراد يعملون حسابها ، وخير قوة هي وضع خشية الله في الميزان ، اذ بذلك يكون نضمير الأفراد هو الحارس الأمين على تنفيذ الأحكام ، فيرعونها في سر والعلانية ، ويخشون الله الذى يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور .

ان علماء الاجرام يدرسون أسباب الجريمة والدوافع اليها ويعملون من وراء دراستهم على مكافحتها ، وتحرى أسبابها ، ووضعوا من أجل ذلك علوما وبحوثا كعلم التاريخ الطبيعى للانسان من الناحية الجنائية لاستخلاص أسباب الاجرام من دراسة شخص المجرم ، وعلم الاجتماع الجنائى لبحث البيئة التى يعيش فيها المجرم ، وهى أبحاث لا غنى عنها في الواقع في كل مجتمع ولا تتنافى مع خطة الفقه الاسلامى في لبحث ، وانما تكمل هذه

الأبحاث اذا اتخذت ضوابط الفقه الاسلامى أساسا لخطتها ، لأنها عندئذ ستعرض للجانب الروحى وستربط تصرفات الأفراد بالأخلاق وبسدى ما فيها من حل وحرمة ، والناس فى هذا العالم فى حاجة الى ضوابط روحية الى جانب الضوابط المادية . وفى حاجة الى ربط الأحكام بقوة تسيطر على النفس وتكبح جماحها ان هى أقدمت على شر أو فكرت فى ادى . وهن أجل ذلك سن التشريع الاسلامى الى جانب أحكام المعاملات أحكاما للعبادات ووسائل التقرب الى الله من صلاة وصوم وحج وزكاة ، وذلك على خلاف التشريعات الوضعية التى لم تتعرض لشيء من ذلك ، كما يهذب النفوس ويربى الأرواح . ويوقظ الضمائر ، الى جانب دعوتها الى الفضيلة ونهيها عن الفحشاء والمنكر .

ففى الحج مثلا ترى المجتمع الاسلامى يقوم على الهدوء والطمأنينة والأمن ، ونراه لا يقوم على ضغينة أبدا ، مع أننا فى المجتمع العادى نسن قوانين للتجهر يعتبر فيها كل تجمع يضم أكثر من أشخاص جريمة متى كان من شأن ذلك تعريض السلم العام للخطر .

ذلك لأن الله سبحانه رسم للناس دستور المجتمع فى الحج بقوله : « الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج » وهكذا تمر فترة الحج ، وينصرف مئات الألوف من الحجاج دون حصول ما يكدر لصفو أو يخل بالأمن .

كذلك فى رمضان - شهر الصوم - تنعدم الجرائم بين الصائمين بل وتنعدم المعاصى حتى من الأشخاص الذين يستبيحونها فى غير رمضان ، فشارب الخمر اذا صام يقلع عن شربها ومن يوسوس له الشيطان بشر أو انتقام اذا صام يهول الصوم بينه وبين التفكير فى الشر والانتقام .

ولا يقف الأمر عند حد الامتناع عن الأذى ، بل ان الصوم يدفع الانسان الى الخير ، فيحمله على التصدق من ماله ويحمله على صلة ذوى الأرحام ، ويحمله على العطف على اليتامى والفقراء والمساكين . كل ذلك يؤكد أن

الدوافع الروحية لها أثرها البالغ في تصرفات الناس وحرصهم الشديد على تنفيذ الأحكام ، لأنهم يضعون في الميزان رضا الله عنهم وخشيتهم منه وتقربهم إليه .

ثانيا : تحديد الجرائم والعقوبات المقررة لها ومسلك الشريعة في ذلك :

(١) في الجرائم :

يقوم التشريع الجنائي في القانون على قاعدة قانونية الجرائم والعقوبات ، وهي قاعدة ذات ركنين : ركنها الأول أنه لا جريمة لا بنص ، وركنها الثاني أن العقوبة مقدره بالنص كذلك .

وقد ورد هذا المبدأ في وثيقة حقوق الانسان سنة ١٧٨٩ عقب الثورة الفرنسية . ومنذ ذلك التاريخ أصبح مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات هو المحور الذي تركز عليه القوانين الجنائية في تحديد الجرائم والعقوبات .

فأصبح كل انسان يعترف سلفا ما هو مباح من الأفعال ، وما هو غير مباح منها ، ولم يعد من سبيل البتة لأعتبار فعل ما جريمة والعقاب عليه — مهما كان سائنا — ما دام القانون لم يعجز هذا الفعل ويفرض له عقوبة . فمثلا : هتك العرض ليس في القانون جريمة الا اذا وقع بالإكراه أو على إنسان لم يتجاوز الثامنة عشرة من عمره فحين يأتيه على غير هذه الصورة التي جرمها القانون ، أي يأتيه على إنسان جاوز الثامنة عشرة بغير إكراه يكون قد أتى عملا مباحا ، وبالتالي يكون في مأمن من كل عقاب ، ويظهر أثر المبدأ في التشريع والقضاء على حد سواء .

فعلى المشرع أن يحدد الجرائم سلفا والعقوبات المقررة لها بنصوص مكتوبة وتصبح هذه النصوص سارية من التاريخ الذي يتجدد لنفاذها ، ولا تسرى على ما وقع قبل نفاذها من تصرفات ، وعلى القاضي أن يلتزم بهذه القوانين ، ومن ثم فلا يكون له حق التجريم أي اعتبار أفعال ما جرائم بغير نص ، وكذلك يمتنع عليه أن يلجأ الى القياس اذا عرض عليه أمر لم يرد فيه نص . وخلاصة ما تقدم :

(١) أن القاضى لا يستطيع اعتبار فعل ما جريمة ما لم يكن قد جرمه نص مكتوب وكذلك لا يستطيع تقرير عقوبة الا بنص مكتوب .

(٢) أن القاضى ممنوع من الالتجاء الى القياس .

هذا هو حكم القانون فما هو رأى الشرع فيما تقدم ؟

لا جريمة فى الشرع الا بنص ، والجريمة فيه كل محظور بالشرع زجر الله عنها بحد أو تعزير ، والحد هو العقوبة المقررة الواجبة حقا لله ، ومنه انقصاص الذى يعتبر عقوبة مقدرة واجبة حقا لله أو للأفراد . أما التعزير فهو عقوبة غير مقدرة واجبة حقا لله أو للأفراد . ومن الجرائم فى الشريعة المعاصى وهى ترك الواجب وفعل المحرم . ومن الأمثلة على ترك الواجب : عدم الوفاء بالدين مع القدرة على أدائه ، وخيانة الأمانة .

ومن الأمثلة على فعل المحرم : اليمين الزور وشهادة الزور وسرقة ما لا قطع فيه .

وقد انعقد الاجماع عند فقهاء المسلمين - كما سلف القول - على أن كل ما يحدث للناس من وقائع فى الحياة الدنيا له فى الشريعة الاسلامية أحكام فالقاعدة أن لكل فعل حكما ، وهذا الحكم شرعى . والأحكام اما أن تكون قد وردت صراحة فى الكتاب أو السنة ، واما أن تعرف من دلائل أخرى ، والدلائل الأخرى ذاتها أرشد اليها الشرع ليعرف بها حكم ما لم يرد بحكمه نص فى الكتاب أو السنة .

ويفهم من ذلك أنه اذا ارتكب انسان فعلا فانه يجرى البحث عن الحكم لهذا الفعل فى الكتاب وفى السنة فان كان ثمة نص وجب تطبيقه والا فانه يجب البحث عن حكم الله من أى دليل شرعى .

ويستفاد من ذلك : أن البحث عن أى حكم لم يرد فيه نص من كتاب أو سنة ، انما يجرى لمعرفة حكم الله فيه بالاجتهاد ، أى أن حكم الله موجود ، والحكم الذى يهتدى اليه المجتهد لا يعتبر ألبتة شرعا جديدا ، وان هو الا.

اهتداء الى حكم الله في الواقعة ، والله تعالى يقول . « ان الحكم الا الله » .

فالجرائم اذن معروفة سلفا وقانونية في الشرع الاسلامي ومحددة ، وليس للقاضي كما يقول الكثيرون خطأ - سلطة التجريم في الشريعة الاسلامية ، وانما له فقط حق الاجتهاد والبحث عن حكم الله فيما هو معروض عليه بتفسير ما ورد في النصوص أو التماس الحكم من الأدلة الشرعية الأخرى .

وقد انتهى علماء الأصول الى أن الطرق التشريعية لا تقتصر دلالتها على الأحكام التي تفهم من ألفاظها وعباراتها ، بل يستدل بها أيضا على أحكام تفهم من روحها ومعقولها ، فقسما دلالة النص الى دلالة بمنطوقه ، وأخرى بمنهومه .

وقسما دلالة منطوقه الى دلالة عبارة ، ودلالة اشارة .

وقسما دلالة المفهوم الى دلالة على حكم المفهوم الموافق ، ودلالة على حكم المفهوم المخالف ، وتوصل الفقهاء من ذلك في النص الواحد الى جملة أحكام .

ثم ان النصوص التشريعية غالبا ما ترد مقترنة بذكر علة الحكم أو المصلحة التي شرعت لأجلها .

ففي الخمر والميسر يقول الله تعالى : « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم متتهون » .

وفي الصدقة يقول : « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها » . فاقترن الحكم في الخمر والميسر بالعلة واقترن في الصدقة بالمصلحة ، وفي ذلك ما يدل على أن أحكام الله تدور مع مصالح العباد ، وحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله ، وما يدل أيضا على ارشاد المسلمين الى قياس ما لم يرد فيه نص بما ورد فيه النص والحاق الأثباة بالأثباة ومن هنا يمكن

استخلاص حكم الله فيما لم يرد فيه نص ، وعلى هذا الأساس اجتهد المجتهدون وتوصلوا الى معرفة أحكام الله سبحانه وتعالى ، فعرفوا علة الأحكام التي وردت بالنص ، وعلى أساسها صاغوا المبادئ ، وأثاروا لنا الطريق ، وكشفوا لنا عن أحكام الله ، وهذا لا يمنع أبدا اقتفاء آثارهم والسير على هدايتهم ، ومعرفة أحكام الله فيما لم يرد فيه نص ، وفيما لم يعرض على من سبقونا في الاجتهاد من أقضية ووقائع •

وما من شك في أن أسلوب الشريعة الإسلامية في النص على بعض الأحكام وتبيان عللها والمصالح التي بنيت عليها وترك التفاصيل هو أسلوب حكيم ، لأن التفاصيل تتغير بتغير الأزمنة والأمكنة والبيئات ، وترك التفاصيل للاجتهاد أدعى الى مسايرة التطور وأهدى الى إقامة العدل بين الناس ودفع الحرج عنهم •

وعلى هذه الصورة يختلف الشرع عن القانون : فالقانون يحصر الجرائم بالنص عليها كتابة مع تحديد عناصرها وأركانها وما لم يرد تحريمه في النصوص لا يمكن أبدا اعتباره جريمة مهما كان مستهجنا أو قبيحا •

أما في الشرع ، فقد تبيننا أن لكل فعل حكما فالشرع اذن من هذه الناحية أوسع من القانون نظقا فهو يضم في دائرته كل الأفعال الآثمة سواء ورد بها نص أو لم يرد بها نص •

وقد بدأ رجال القانون أنفسهم ينعون على حصر الجرائم على الصورة التي عرفت القوانين بأنها تنتهي الى جمود التشريع وتخلفه عن مجاراة التطور لأن الشرع لا يمكنه الاحاطة مقدما بكل ما تتمخض عنه ظروف الحياة المتجددة فتنهياً للأشرار فرص ارتكاب كل الأفعال الضارة التي لم يحرمها القانون ، وتظل هذه الأفعال مباحة حتى يتنبه المشرع ويتدخل فينص على تحريمها •

ومن ذلك ما فعله المشرع الفرنسي عندما نص على تجريم فعل الفاحشة

مع الموتى وقد كان قبل ذلك عملا مباحا حتى تأذى الشعور العام من تكرار اتيان هذه الأفعال من أفراد عرف عنهم الشذوذ باتيان الموتى •

ويدخل المشرع المصرى بالنص على العقاب على اخفاء الأشياء المتحصلة من غير جريمة السرقة اذ كان المعاقب عليه هو اخفاء الأشياء المتحصلة من جريمة السرقة دون غيرها •

وتدخل أيضا فنص على عقاب من يدخل المطاعم ويتعاطى الطعام مع عدم قدرته على دفع الثمن وقت تعاطيه وقد كان ذلك عملا مباحا •

ولو رجعنا الى حكم الشريعة لوجدنا حكم هذه الأفعال هروف عن طريق قياسها على الجرائم المشابهة ، اذ لا يفهم أبدا أن يكون ثمة تفرقة بين اتيان الفاحشة مع انسان حى ، وبين اتيانها مع انسان ميت ، كذلك لا أفهم أن يكون ثمة تفرقة بين اخفاء أشياء متحصلة من سرقة . وأخرى متحصلة من نصب أو خيانة أمانة مع ما بينها جميعا من تشابه •

وربما كان التشريع الانجلوسكسونى أقرب الى تحقيق العدالة فى المجتمع من التشريع اللاتينى الذى أخذ عنه القانون المصرى : ففى انجلترا مثلا ليست القوانين المكتوبة هى كل شىء بل انه على العكس تعتبر النصوص المكتوبة استثناء من القانون العم غير المكتوب •

فالقاضى يملك توقيع العقاب على كل من يعتدى على القانون العام ، وهو أمر شبيه الى حد كبير بنظام التعزير فى الشريعة الاسلامية ، غير أن الشريعة الاسلامية تعتمد على أحكام وردت بالنص ، وعلى أحكام مستمدة من الدلائل الشرعية فلها ضوابط قانونية ، ذلك أن الله سبحانه وتعالى وضع اطار تشريعه وحدده ، وفرض هذا التشريع حتى تقوم الساعة ووصف تشريعه بالكمال حين من على عباده بقوله : « اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام ديناً » •

وهؤلاء الذين يقولون انهم حصروا الجرائم ، ما رأيهم قبل أن يتدخل القانون بالنصوص بعد أن تأذت البشرية فى مثل هذه الأفعال :

فيمى باع أكباد الموتى لاطعام الناس ؟

ومن باع لحوم الكلاب والقطط ؟

ومن ارتكب الفاحشة مع الموتى ؟

ومن احتكر اقوات الناس بغية رفع الأسعار ؟

وما رأيهم فيما لم يجرمه القانون حتى الآن ؟ ما رأيهم فيمن يأنون الفاحشة فيمن تجاوزت الثامنة عشرة برضاها ؟ والزانية التي زنى زوجها في منزل الزوجية قبلها ؟ والشروع في الانتحار ، وهو شروع في قتل النفس التي حرم الله قتلها الا بالحق ؟ والشروع في الاجهاض ؟ والشروع في جرائم الجرح والضرب والاتلاف وخيانة الأمانة ، وما رأيهم في مساومة المرأة على عرضها ؟

كل هذه أمور لا يفلت مقارفوها من العقاب في حكم الشريعة الاسلامية لكي تعمل على خلق مجتمع نظيف وضعت فيه الأحكام مؤسسة على رعاية مصالح الناس واقامتها بينهم على دعائم من العدالة والمساواة .

وقد أسلفنا أنه عند استظهار حكم الله لواقعة ما يلاحظ دائما صلة العبد بالخالق وصلة العبد بالخلق .

قال ابن تيمية : (الأحكام اما أن يكون مرجعها الى بيان العبادات ووسائل التقرب الى الله تعالى ، من صلاة وحج وصوم وما الى ذلك ، واما أن يكون مرجعها تدير أمور الدنيا والمعاش من أعمال وعبادات ومعاملات فما كان مرجعه العبادة والتقرب الى الله تعالى فالواجب الوقوف به عند النصوص الواردة فيه ، وعدم التجاوز لحدودها ، فان التقرب اليه سبحانه وتعالى يجب أن يكون على وفق ما طلب وأمر ، لأن ذلك حقه ، ولا يعلم الا من جهته ، وأما ما كان مرجعه الى بيان شئون الناس وتدير أمورهم الدنيوية في هذه الحياة ، وتنظيم روابطهم القانونية فكتاب الله صريح في أن أساسه رعاية مصالح الناس واقامتها على أسس من العدالة الشاملة والمساواة الحكيمة والنظام المستقر مع دفع الضر والجرع عنهم .

وهذا مستفاد من النصوص التي أقامت الدعائم في الكتاب أو السنة ومن قوله تعالى : « ما جعل عليكم في الدين من حرج » ، وقوله : « لا يكلف الله نفسا الا وسعها » وقوله : « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم والأغلال التي كانت عليهم » •

وقول النبي عليه الصلاة والسلام : « كل المسلم على المسلم حرام ، دمه ، وماله ، وعرضه » •

وبذلك وسعت أحكام الشريعة كل حاجات الناس في كل طور من أطوار الحياة ، وجاءت في الوقت نفسه رحيمة بالعباد) •

(ب) في العقوبات :

اولا - في القانون :

تنقسم العقوبات في التشريع الجنائي الى عقوبات جنائيات وعقوبات جنح وعقوبات مخالفات وهو نفس الأساس الذي بنى عليه تقسيم الجرائم الى جنائيات وجنح ومخالفات ، وهو التقسيم الرئيسي الذي اعتمده الشارع المصري في الباب الثاني من الكتاب الأول تحت عنوان « أنواع الجرائم » • وبالرجوع الى نصوص هذا الباب (المواد ١٠ و ١١ و ١٢ بصفة خاصة) نرى ان العقوبات تتنوع من هذه الوجة الى :

(١) عقوبات الجنائيات ، وتشمل الاعدام والأشغال الشاقة المؤبدة والمؤقتة والسجن •

(٢) عقوبات الجنح ، وتشمل الحبس الذي يزيد أقصى مدته على أسبوع ، والغرامة التي يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري •

(٣) عقوبات المخالفات ، وتشمل الحبس الذي لا يزيد أقصى مدته على أسبوع ، والغرامة التي لا يزيد أقصى مقدارها على جنيه مصري • غير أن

تقسيم العقوبات على هذا النحو ، وان كان يميز بينها من حيث درجة جسامتها - فانه لا يفصل بينها تماما في بعض الأحيان من حيث طبيعتها ويبدو هذا بالذات في مقارنة عقوبات الجنح بعقوبات المخالفات ، فطبيعتها واحدة كما هو واضح .

على أن تخصيص أنواع العقوبات على الوجه المتقدم لفئات الجرائم الثلاث ليس الا بالقاعدة العامة ، ذلك أن المشرع نراه يقرر عقوبة الغرامة بصفة ثانوية لبعض الجنايات كما فعل في جناية الرشوة (١) وجناية اختلاس الأموال الأميرية وغيرهما ، ونراه أحيانا يستعوض عقوبة الحبس بعقوبة الأشغال الشاقة والسجن تطبيقا للمادة ١٧ ع الخاصة بالظروف المخففة ، أو بالنسبة للأحداث المجرمة تطبيقا للمادة ٦٦ ع ، كما أنه على العكس قد يستعوض عقوبة الأشغال الشاقة ، وهي عقوبة جنائية ، بعقوبة الحبس المقررة للجنح ، وذلك تطبيقا لأحكام العود (م ٥١ ع) أ هـ .

إذا ثبت هذا فقد حق لنا أن نبدأ بما بدأ به المصنف كتاب الحدود وهو باب الزنا .

(١) عدلت قوانين العقوبات الجديدة فوصلت عقوبة جريمة الرشوة الى الأشغال الشاقة المؤبدة وكذلك في الأموال الأميرية إذا اختلسها أو بددها أو أنفقها .
المطيمى

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حسد الزنا

الزنا حرام وهو من الكبائر العظام ، والدليل عليه قوله عز وجل : « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة (١) وساء سبيلا » وقوله تعالى : « والذين لا يدعون مع الله آلهة آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ، ومن يفعل ذلك يلق انا ما » (٢) وروى عبد الله قال : « سألت النبي صلى الله عليه وسلم أى الذنب أعظم عند الله عز وجل ؟ قال : أن تجعل لله ندا وهو خلقك ، قلت : ان ذلك لعظيم قال : قلت ثم أى ؟ . قال : أن تقتل ولدك مخافة أن يأكل منك ، قال : قلت ثم أى ؟ قال : أن تزاني حليلة جارلك » .

الشرح قوله تعالى : « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة .. الآية » ان الله تعالى حرم الاقتراب من الزنا وهو أدعى الى تحريمه هو ، لأن الاقتراب يشتمل على النظر المراهقة كما يشتمل على تبرج المرأة ، وتعرض مفاتها للرجال ، واتخاذ الملابس وسيلة لاستلقات الأظفار لما تكشف من سوءات أو يتوارى قريبا من شفافيتها بعض مظاهر الأنوثة ، فتثير بذلك التلهب العارم فيتحول المجتمع الى قطيع بهيمى يتلظى بالشبق الجنسى والاعتلام الدنيء ، فيتعطل عن نجاد المكرمات ، لتسرغه فى رذغة الشهوات . ولكل حرف فى الكتاب العزيز معنى ، فاذا قال تبارك وتعالى : « لا تقربوا الزنا » كان المعنى أعم من قوله : لا تزنوا ، لأن النهى عن الفعل ذاته ليس نهيا عن ملابساته أو ما يحيط به ، أما النهى عن الاقتراب منه فانه يعم كل ما ذكرنا من أفعال الرجال وأفعال النساء على السواء .

أما قوله تعالى : « والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس .. الآية » للباطنية فى نصوص الشريعة مذاهب فى التأويل فمن

(١) الآية ٣٢ من سورة الاسراء .

(٢) الآية ٦٨ من سورة الفرقان .

مذهبهم الذي تأولوا فيه معنى هذه الآية ما حكاها القرطبي عنهم إذ يقولون : لا يليق بمن أضافهم الرحمن إليه إضافة الاختصاص وذكرهم ووصفهم من صفات المعرفة والتشريف وقبور هذه الأمور القبيحة منهم حتى يمدحوا بنفيها عنهم ، لأنهم أعلى وأشرف ، وإنما معناها لا يدعون الهوى آلهما ، ولا يذلون أنفسهم بالمعاصي فيكون قتلا لها ، ومعنى (الا بالحق) أى بسكين الصبر وسيف المجاهدة ، فلا ينظرون إلى نساء ليست لهم بحرم لشهوة فيكون سفاحا ، بل بالضرورة فيكون كالنكاح ، قال شيخنا أبو العباس - هذا كلام القرطبي - وهذا كلام رائق ، غير أنه عند السبر مائق ، وهى نعبة باطنية ، ونزعة باطنية ، وإنما صح تشريف عبد الله باختصاص الإضافة بعد أن تحلوا بتلك الصفات الحميدة ، وتخلوا عن نقائص ذلك من الأوصاف الذميمة ، فبدأ في صدر هذه الآيات بصفات التحلى تشريفا لهم ثم أتبعها بصفات التحلى لها والله أعلم .

قلت : مما يدل على بطلان ما ادعاه هذا القائل من أن تلك الأمور ليست على ظاهرها ما روى مسلم من حديث (١) عبد الله بن مسعود قال :

« قلت يا رسول الله ، أى الذنب أكبر عند الله ؟ قال : أن تدعو لله ندا وهو خلقك . قلت : ثم أى ؟ قال : أن تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك . قلت : ثم أى ؟ قال : أن تزاني بحليلة جارك » فأنزل الله تعالى تصديقها : « والذين لا يدعون مع الله الها آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما » .

والأثام فى كلام العرب العقاب ، وبه قرأ زيد وقتادة هذه الآية . ومنه قول الشاعر :

جزى الله ابن عروة حيث أمسى عقوقا والعقوق له أثام

أى جزاء وعقوبة . وقال عبد الله بن عمرو وعكرمة ومجاهد : إن أثاما واد فى جهنم جملة الله عقابا للكفرة قال الشاعر :

(١) هذا هو حديث الفصل الذى أورده المصنف .

لقيت المهالك في حربنا ،وبعد المهالك تلق أئاما

وقال : - وكان مقامنا ندعوا عليهم بأبطح ذى المجاز له أئام

ثم قال : وفي صحيح مسلم أيضا عن ابن عباس أن ناسا من أهل الشرك قتلوا فأكثروا ، وزنوا فأكثروا ، فأتوا محمدا صلى الله عليه وسلم فقالوا : إن الذى نقول وتدعو اليه لحسن ، وهو يخبرنا بأن لما عملنا كفسارة ، فنزلت : «والذين لا يدعون مع الله الها آخر الى قوله : يلق أئاما» ونزل : «يا عبادى الذين أسرفوا على أنفسهم لا تقنطوا من رحمة الله - الآية» اهـ .

قلت : ان الآية دلت على أن أعظم الكبائر قتل النفس بغير حق ثم الزنا ، فليس بعد الكفر أعظم منهما .

والزنا مرض يستحكم فى النفوس ، ويقوى تأثيره فيها ، فيجعل صاحبه يبحث عن الأسباب المؤدية اليه ، وذلك هو طغيان الشهوة الحيوانية فى الانسان حتى تخرج به عن الحد الذى رسمه العليم الحكيم ، وحسبك من قوة هذا الشر ، أنه لا يقع الا بتعاون نفسين على كل منهما ، فالرجل مثلا يداعب المرأة ويخاتلها حتى يستلب منها عفتها ، ويسطو على غيبتها الذى أمر الله أن يحفظ ، ويبعث بعصمتها وصيانتها ، ونفس المرأة وما جبلت عليه من شهوة مستحكمة تساعد ذلك الرجل الهائج ، لأنها شريكة فى المطلب الدنىء ، فهما رغبتان قويتا الحيوية يتظاهران على ما بقى من نوازع الحياء والدين ، ويتسلطان على بقايا الخير فى الضمير ، التى تضعف رويدا حتى تتوارى وتستتيم مغلوبة على أمرها مصداقا لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن » وآثار هذا الجرم اللبيح وتناججه الممقوتة أكثر من أن تحصى ، وأظهر من أن تشرح . وناهيك بجريمة يرتكبها صاحبها وهو جذلان مسرور . بينما يجنى على نفسه باغضاب خالقه ورازقه . وتعرضه لشديد عقابه . وعلى صاحبه بهتك عرضها وتعريضها لاقتراف كبيرة وهى لاهية مسرورة . وتدنىس شرف أسرتهما والحاق العار

بأهلها رام يتشرفوا من جرمها شيئا ، ثم الجناية على الجنين الذى قد يولد بينهما فيعرض للقتل (وهو الغالب) أو الضياع • أو النفرة من المجتمع والحقد عليه ، فيكون عنصرا مدمرا مخربا • لشعوره بالعار الملازم له • واحتقار كل من يعرفه ، أو الجناية على بعلها ان كان لها بعل - وعلى أولاده بافحام شخص غريب بينهم يشاركهم بلا حق فى رزقهم وشرفهم واسمهم وكل ما يخصهم • ثم يتبع ذلك أحكام لا يعلمها الا الله ، وناهيك بما فى الزنا من مضار صحية • ومضار نفسية • فان المرء اذا استمرأه وأحب التثقل فيه ، فلا يزال يحيك شراكه لايقاع الأبرياء فى وهدهته حتى يتفاقم الشر ويتزايد الضرر ، وكلما جاء عامل جديد فتح به باب من الشر جديد •

هذا بعض نتائج السيئة ، وبعض دواعيه وعوامله القوية ، فهل يستغرب بعد هذا أن يكون الأسلوب فى علاجه هو أن تجمع الأذهان وتسترعى النفوس لما يلقي عليها فى شأنه من الأحكام المفصلة والآيات البينات فى سورة يقول فيها : « أنزلناها ⁽¹⁾ وفرضاها » : ان ذكر الأحكام الزاجرة على الوجه التفصيلي ، وتنويع الأساليب المنبهة لما فيه من مزالق للنفوس الغافلة ، ومسالك للشيطان والأهواء ، مدعاة للذكرى ، وان الذكرى تنفع المؤمنين •

لأجل هذا أسقط الله منزلة الزانى عن مرتبة الانسانية فأمر بجلده والحاقه بالعجاوات بل ان العجاوات يجب الشفقة بها والرفقة بحالها ، أما هذا الزانى ، فالله يأمر بالألا تأخذنا به رافة أو بها ، ومنه النفى بعيدا عن المجتمع وعزلها عنه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا وطئ رجل من أهل الاسلام امرأة محرمة عليه من غير عتق ، وغبر ملك ، ولا شبهة ملك ، وهو عاقل بالغ مختار ، عالم بالتحريم ، وجب عليه الحد ، فان كان محصنا وجب عليه الرجم ، لما روى ابن عباس

(1) الآية الاولى من سورة التور •

رضى الله عنه قال : قال عمر : (لقد خشيت أن يطول بالناس زمان حتى يقول قائلهم ما نجد الرجم في كتاب الله ، فيضلون ، ويتركون فريضة أنزلها الله ، إلا أن الرجم إذا أحسن الرجل وقامت البينة ، أو كان الحمل أو الاعتراف ، وقد قرأتها : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة ») وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا (ولا يجلد المحسن مع الرجم ، لما روى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني رضى الله عنهما قالا : « كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقام إليه رجل فقال : إن ابني كان عسيفا على هذا ، فزني بامرأتي ، فقال : على ابنك جلد مائة ، وتقريب عام ، واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها ») فضا عليها فاعترفت فرجمها ، ولو وجب الجلد مع الرجم لأمر به .

فصل والمحسن الذى يرجم هو أن يكون بالغاً عاقلاً حراً وطىء في نكاح صحيح ، فإن كان صبياً أو مجنوناً لم يرجم ، لأنهما ليسا من أهل الحد وأن كان مملوكاً لم يرجم ، وقال أبو ثور إذا أحسن بالزوجة رجم ، لأنه حر لا يتبعض فاستوى فيه الحر والمبد كالقطع في السرقة ، وهذا خطأ لقوله عز وجل : « فإذا أحسن فإن أتيت بفاحشة فعليهن نصف ما على المحسنات من العذاب » (١) فأوجب مع الإحصان خمسين جلدة ، وروى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها بالحد » ولأن الرجم أعلى من جلد مائة فإذا لم يجب على المملوك جلد مائة فلان لا يجب الرجم أولى ، وبخالف القطع في السرقة ، فإنه ليس في السرقة حد غير القطع فلو أسقطناه سقط الحد ، وفي ذلك فساد ، وليس كذلك الزنا فإن فيه حداً غير الرجم ، فإذا أسقطناه لم يسقط الحد وأما من لم يطأ في النكاح الصحيح فليس بمحسن وإذا زنى لم يرجم لما روى مسروق عن عبد الله قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرء مسلم يشهد أن لا إله إلا الله ، وإنى رسول الله ، إلا بأحدى ثلاث : الثيب الزانى ، والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة » ولا خلاف أن المراد بالثيب الذى وطىء في نكاح صحيح ، واختلف أصحابنا : هل يكون من شرطه أن يكون الوطء بعد كماله بالبلوغ ، والعقل ، والحرية أم لا ؟ فمذهب من قال : ليس من شرطه أن يكون الوطء بعد الكمال ، فلو وطىء وهو صغير ، أو مجنون ، أو مملوك ، ثم كمل فزنى رجم ، لأنه وطء أبيع للزوج الأول فثبت به الإحصان كما لو وطىء بعد الكمال ، ولأن النكاح يجوز أن يكون قبل الكمال فذلك الوطء ، ومنهم من قال : من شرطه أن يكون الوطء بعد الكمال ، فإن وطىء في حال الصغر أو الجنون ، أو الرق ، ثم كمل وزنى لم يرجم ، وهو ظاهر النص ، والدليل عليه ما روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن النبي صلى

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الله عليه وسلم قال : « خنوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا ، البكر بالبكر جلد مائة ، والرجم » فلو جاز أن يحصن الوطء في حال النقصان لما علق الرجم بالزنا ، ولأن الإحصان كمال فشرط أن يكون وطؤه في حال الكمال ، فعلى هذا إذا وطئ في نكاح صحيح - فان كانا حزينين بالعين عاقلين - صاروا محصنين ، فان كانا مملوكين أو صغبرين أو مجنونين لم يصيرا محصنين ، وإن كان أحدهما حراً بالفا عاقلاً ، والآخر مملوكاً أو صغيراً أو مجنوناً ففيه قولان ، أحدهما : أن الكامل منهما غير محصن وهو الصحيح لأنه لما جاز أن يجب بالوطء الواحد الرجم على أحدهما دون الآخر جاز أن يصير أحدهما بالوطء الواحد محصناً دون الآخر . والقول الثاني : أنه لا يصير واحد منهما محصناً ، كوطء الشبهة . ولا يشترط في إحصان الرجم أن يكون مسلماً ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى يهوديين زنيا فامر برجمهما » .

الشرح حديث ابن عباس عن عمر أخرجه أصحاب الكتب الستة إلا النسائي وأخرجه أحمد والدارقطني أيضاً ، ولفظ البخاري وغيره : « قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه : كان فيما أنزل الله آية الرجم فقرأناها وعقلناها ووعيناها ، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى أن طال بالناس زمان أن يقول قائل : والله ما نجد الرجم في كتاب الله تعالى ، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله تعالى ، والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف » وقد أخرج عبد الرازق والطبراني عن ابن عباس أن عمر قال : « سيجىء أقوام يكذبون بالرجم » وفي رواية للنسائي : « وإن ناساً يقولون : ما بال رجم ؟ فإن ما في كتاب الله الجلد » وهذا من المواطن التي وافق فيها حدسن عمر الصواب ، وقد وصفه صلى الله عليه وسلم بارتفاع طبقتة في ذلك الشأن ، كما قال : « إن يكن في هذه الأمة محدثون فمنهم عمر » وقد أخرج أحمد والطبراني في الكبير من حديث أبي أمامة بن سهل عن خالته العجماء أن فيما أنزل الله من القرآن : « الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة بما قضيا من اللذة » وأخرجه ابن حبان في صحيحه من حديث أبي بن كعب بلفظ : كافت سورة توازي سورة البقرة ، وكان فيها آية الرجم : « الشيخ والشيخة » الحديث .

أما حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضى الله عنهما فمتفق عليه ورواه أصحاب السنن وأحمد ، ولفظ البخارى : « أنهما قالوا : ان رجلا من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أشدك الله الا قضيت لى بكتاب الله ، وقال الخصم الآخر وهو أفضه منه : نعم فاقضى بيننا بكتاب الله واؤذن لى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل • قال : ان ابني كان عسيقا على هذا ، فزنى بامرأته ، وانى أخبرت أن على ابني الرجم ، فافتديت منه بمائة شاة ووليدة ، فسألت أهل العلم فأخبرونى أن على ابني جلد مائة وتغريب عام ، وأن على امرأة هذا الرجم ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : والذي نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله ، الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس لرجل من أسلم - الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ، قال : ففدا عليها فاعترفت فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت » رواه الشيخان وأصحاب السنن وأحمد ومالك فى الموطأ ، وقال : العسيف الأجير • أما حديث أبي هريرة : « اذا زنت أمة أحدكم الخ » فمتفق عليه • أما حديث مسروق عن عبد الله هو ابن مسعود فقد أخرجه الشيخان وأصحاب السنن وقد مضى بطرقه فى أول الجنايات من المجلد السابع عشر • أما حديث عبادة ابن الصامت رضى الله عنه فقد أخرجه مسلم وأبو داود والترمذى وابن ماجه وأحمد والدارقطنى •

أما اللغات فالرجم الرمى بالرجام وهى الحجارة ، وسمع أعرابى يقول : جاءت امرأة تسترجم النبى صلى الله عليه وسلم أى تسأل الرجم ، وتراموا بالمرجام وهو القذافات الواحدة مرجمة ، وغيب الميت فى الرجم وهو القبر قال كعب بن زهير :

أنا ابن الذى لم يخزنى فى حياته ولم أخزه حتى تغيب فى المرجم

وهذه أرقام عاد ، ورجموا القبر رجما ورجموه ترجيما : جمعوا عليه
• الرجام

ومن الاستعمالات المجازية جعل الرجم بمعنى القذف والشتم ، ورجم

بالظن ، ورجم به رمى به ، قال الزمخشري : ثم كثر حتى وضعوا الرجم
والترجيم موضع الظن فقالوا : قال ذلك رجما أى ظنا ، وحديث مرجم :
مظنون •

قال زهير :

وما الحرب الا ما علمتم وذقتموا وما هو عنها بالحديث المرجم

قال ابن بطال فى شرح غريب المذهب : وكل رجم فى القرآن فمعناه
القتل ، وأما الجلد فمأخوذ من جلد الانسان ، وهو الضرب الذى يصل الى
جلده • قال الجوهري : جلده الصد جلدا أى ضربه وأصاب جلده كقولك
رأسه وبطنه ، وانما جعلت العقوبة فى الزنا بذلك ولم تجعل بقطع آلة الزنا
كما جعلت عقوبة السرقة والمحاربة بقطع آلة السرقة وهى اليد والرجل ،
لأنه يجرى الى قطع النسل ، ولعل قطع السارق يكون عاما فى السارق
والسارقة ، وقطع الذكر يختص بالرجل دون المرأة •

أما قوله : (عسيفا) فهو من مادة عسف الطريق أى ضل وخبط على
غير هدى قال ذو الرمة :

قد عسف النازح المجهول معسفه فى ظل أغصف يدعو هامه البوم

وأخذوا فى معاسف البلد ومعاميهما ، وأخذه على عسف ، وسلطان
عسوف ، وعسف فلانة غضبها ، وهذا كلام فيه تعسف والدمع يعسف
الجفون اذا كثر فجرى فى غير مجاريه ، قال الطرمح •

عواسف أوساط الجفون يسقنها بمكتمن من لاعج الحزن وائن

وبات فلان يعسف الليل عسفا اذا خطه فى ابتغاء طلبته ، ومنه قولهم :
كم أعسف عليك ؟ أى كم أسعى عليك عاملا لك مترددا فى أشغالك كعاسف
الليل ، وما زلت أعسف ضيعتكم أى أتردد فى أشغالكم وما يصلحكم فال
الزمخشري : ومنه العسيف وأنشد يعقوب :

أطعت النفس في الشهوات حتى أعادتني عسيفا عبد عبد

وسوف نعينك بوصفائنا وعسفائنا هكذا آفاده الزمخشري في أساس
البلاغة .

أما قوله : « يا أنيس » بالتصغير قال ابن الأثير ^(١) : أنيس بن الضحاك
الأسلمي ، وهو الذي أرسله النبي صلى الله عليه وسلم الى المرأة الأتلمية
ليرجعها ان اعترفت بلزنا وأخبرنا أبو الفضل عبد الله بن أحمد باسناده الى
ابي داود الطيالسي ثم ساق الاسناد الى زيد بن خالد وأبي هريرة وذكر
القصة . ثم قال : وذكر هذا الحديث ابن منده وأبو نعيم . وقال ابن
عبد البر ^(٢) في ترجمة أنيس بن مرثد بن أبي مرثد الغنوي وقد صحب هو
وابوه وجده النبي صلى الله عليه وسلم وقتل أبوه يوم الرجيع ومات جده ،
في خلافة أبي بكر الى أن قال : يقال انه الذي قال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم : « واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » ثم جاء
ابن عبد البر في ترجمة أنيس بن الضحاك الأسلمي فقال : روى عنه عمر بن
سليم ، ويقال عمرو بن مسلم روى عنه أيضا حديثه عن النبي صلى الله
عليه وسلم أنه قال لأبي ذر : « البس الخشن الضيق » يعد في الشاميين
ومخرج حديثه عنهم ، قيل : انه الذي قيل فيه : وأغد يا أنيس ، والله أعلم .

وقال الشوكاني في النيل ^(٣) ناقلا كلام ابن عبد البر مختصرا هكذا :
قال ابن عبد البر هو ابن الضحاك الأسلمي وقيل : ابن مرثد ثم قال ابن
السكن في كتاب الصحابة : لم أدر من هو ولا ذكر الا في هذا الحديث ،
وغلط بعضهم فقال : انه أنس بن مالك وليس الأمر كذلك ، فان أنس بن
مالك أنصاري وهذا أسلمي ، كما وقع التصريح بذلك في حديث الباب أهـ .

(١) أسد الغابة ج ١ الترجمة ٢٦٨ بتحقيق محمود فايد ومحمد عاشور
ومحمد البنا و اشرف محمد صبيح .

(٢) الاستيعاب ج ١ الترجمة ٩٣ و ٩٥ طبعة نهضة مصر بتحقيق علي
محمد الجاوي .

(٣) نيل الاوطار شرح منتقى الاخبار ج ٧ المطبعة المنيرية .

حد الزنى (١)

حد الزنى على ما يقرره الفقهاء اما مائة جلدة واما الرجم ، ولندكر النص على ذلك .

أما الجلد بالجلد فقد وردت فيه آيات خمس :

(أولها) قوله تعالى : « واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فان شهدوا فأمسكوهن فى البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سيلا (٢) » .

(والثانية) قوله تعالى عقب الآية السابقة : (واللذان (٣) يأتيناها منكم فآذوهما فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنها ان الله كان توابا رحيمًا) .

(والثالثة والرابعة) قوله تعالى : ((٤) الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ولا تأخذكم بهما رأفة فى دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ، الزانى لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين) .

(والآية الخامسة) قوله تعالى فى حد الاماء : « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملبت أيمانكم من قتيانكم المؤمنات والله أعلم بايمانكم بعضكم من بعض ، فانكحوهن باذن أهلهن وآتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات أخدان ، فاذا أحصن فان آتيتن بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ، ذلك لمن خشى العنت منكم ، وان تصبروا خير لكم والله غفور رحيم (٥) » .

• (١) محمد أبو زهرة الجريمة والعقاب ص ٩٦ الى ١٠٥ .

• (٢) الآية ١٥ من سورة النساء .

• (٣) الآية ١٦ من سورة النساء .

• (٤) الآية ٣٠٢ من سورة النور .

• (٥) الآية ٢٥ من سورة النساء .

وقد قال كثير من الفقهاء أن الآيتين الأوليين قد نسختا بقوله تعالى :
(الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) وانه يبدو أن النسخ
لا يسوغ له لأن شرط النسخ ألا يمكن الجمع والتوفيق ، والحقيقة أنه
لا تعارض بين هذه النصوص فالآية الأولى ذكرت نصاب الشهادة على الزاني
وبينت ما ينبغي عمله بالنسبة للنساء اللاتي يقعن في هذه الجريمة بعد
عقوبتهن ، وهي الامساك في البيوت ومنعهن من الخروج حتى يتوفاهن الله
أو يجعل الله لهن سبيلا ، وذلك عمل وقائي بالنسبة لمن وقعن في هذه
الخطيئة ، والنص واضح في ذلك كما هو واضح في بيان نصاب الشهادة
على الزنى •

والآية الثانية تبين وجود عقوبة بدنية بالنسبة لمن يرتكب الفاحشة من
الرجال والنساء ، فقد قال تعالى (واللذان يأتيانها منكم فآذوهما) فكان
الايذاء مجعلا ، ثم بينت مقداره آية سورة النور (الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة) فهذه الآية مبينة لمقدار الأذى الذي لم يبين
بمقداره في الآيتين السابقتين ، وان هذه الآية مربوطة ربطا علميا بآية
(واللاتي يأتيان الفاحشة من نساءكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم) لأنه لم
يتبين نصاب الشهادة في الزنا وقد بينته الآية الأولى فلا يمكن أن تكون
احدهما ناسخة للأخرى •

والآية الخامسة بينت أن عقوبة العبد أو الأمة على النصف من عقوبة
الحر ، فلا يجلد العبد أو الأمة مائة جلدة انما يجلدان خمسين وتلك مناهج
الاسلام في عقوبة العبيد بالنسبة لعقوبة الأحرار ، هي على النصف منها
دائما ، وقد كان الاسلام في ذلك رحيفا وشريعته محكمة لما ذكرنا مرارا من
أن الجريمة مهانة ، وهي ممن ينظر اليها الناس نظرة امتهان قريبة من نفسه
التي لم تعط حقها من الاعتبار والتكريم ، ولذلك خفف الله تعالى عليه
العقاب ، فالجريمة على هذا تسير معه سيرا طرديا تصغر بصغره وتكبر
تكبره ، وكذلك العقوبة تصغر بصغر المجرم وتكبر بكبره ، وان هذه شريعة
الديان العادلة الرحيمة ، ووازن بينهما وبين قانون الرومان تجد العكس

واضحاً ، فانهم يقررون أن العبد اذا زنى بحرة قتل ، واذا زنى عضو الشيوخ حكم عليه بغرامة ، ولكن شريعة القرآن هي شريعة الديان الرحمن الرحيم .

وهناك فوق الجلد عقوبة اضافية أشار اليها القرآن في النص القرآني بالنسبة للنساء ، وهو الامساك في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلاً ، وهو نص القرآن المحكم ، ولذلك تقرره وان كنا لم نر أحداً من الفقهاء قاله - الا يزال القائل الشيخ محمد أبو زهرة - ولعل الذى أخفى ذلك النص على الكثيرين هو ادعاء نسخه ، واذا قلنا : انه لا نسخ فيجب أن تقرر هذه .

ويمضى أبو زهرة رحمه الله فيقول :

وأما بالنسبة للرجل فقد وردت الآثار بأنه بعد أن يجلد يعرب سنة ، فقد روى أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلاً من الأعراب أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أشدك الله الا قضيت لى بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أققه منه : نعم فافض بيننا بكتاب الله وانذنى لى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل . قال : ان ابنى هذا كان عسيفا عند هذا فزنى بامرأته ، وانى أخبرت أن على ابنى الرجم فافتديت منه بمائة شاة ووليدة فسألت أهل العلم فأخبرونى أن على ابنى جلد مائة وتعريب عام وأنه على امرأة هذا الرجم . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : والذي نفسى بيده لأقضين بينكما بكتاب الله : الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة وتعريب عام . واغد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجمت « رواه الجماعة وقد أجمع على الأخذ به الفقهاء والمحدثون كافة وان هذا الحديث يدل على أن مع الجلد تعريب عام ولكن الحنفية لم يأخذوا به ، واعتبروه حديث آحاد لا يزداد به على الكتاب العزيز ولكن يرد عليهم كيف أخذوا بالرجم وهو دليل له ، ويجيبون بأنهم أخذوا حكم الرجم من أحاديث أخرى والجمهور متفقون حاشا الحنفية على عقوبة التعريب . وبالنسبة

للمرأة فان مالكا رضى الله عنه من بين العلماء الذين قرروا التغريب ،
واستثنى المرأة ، لأن التغريب يؤدي الى زيادة فسادها لا الى علاجها .

وان ذلك الكلام سليم مستقيم ، وبتخريج كلام مالك التخريج الحق
نقول : انه يقوم مقام التغريب الامساك في البيوت ، فانه أصون لهن غير
أنه ليس له وقت معلوم ، ويقرب هذا أن من الفقهاء من قال : إن التغريب
قد يراد منه الحبس وقد حكى ذلك على وزيد بن علي ، وبالصادق والناصر
من أئمة الشيعة (١) رضوان الله تبارك وتعالى عليهم وان التغريب للرجل
له معناه ومغزاه ، ذلك أن عقابه كان على مشهد من المؤمنين كما قال تعالى
(وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين) (٢) فأمره يكون مشهورا معلوما
تشير الأصابع بحرمه كسما أتى أو راح فيكون احساسه في رده من
جريمته ، ويشعر بالمهانة والذلة كلما مر على الناس ، وان الشعور بالمهانة
يسهل ارتكاب الجرائم من بعد ، وان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهى
أصحابه عن أن يعيروا المجرم الذي ناله العقاب بجريمته حتى لا يدخل
الشیطان على قلبه من هذا الطريق ويسكن فيه ، وقد ورد أن بعض أصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا لرجل أقام عليه رسول الله صلى الله
عليه وسلم حد الشرب : أخزأك الله فقال الرسول الحكيم صلى الله عليه
وآله وسلم (لا تعينوا الشيطان عليه) .

لذلك كان التغريب عاما حتى ينسى الناس جريمته وعقوبته ويكون
في جو آمن من التعبير الذي يولد في النفس الخزي والذلة ، حتى اذا مضى
العام ربما طابت له الإقامة وربما عاد بعد أن يكون الناس قد نسوا جريمته
فلا يعير بها ، ويعيش في عزة الفضيلة وكرامة الانسان الطاهر .

هذه هي العقوبة بالنسبة لغير المحصن ، أما عقوبة المحصن فهي الرجم
ولنتكلم الآن في النص الذي ورد بها وقد رأيت في حديث أبي هريرة وزيد
ابن خالد أن المرأة كان جزاؤها الرجم لأنها كانت متزوجة .

(١) نيل الاوطار ج ٧ ص ٢٥٤ .

(٢) من الآية ٣ من سورة النور .

وروى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال : ان الله تعالى بعث محمدا صلى الله عليه وسلم بالحق ، وأنزل عليه الكتاب فكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقرأتها وعقلتها ووعيتها ، ورجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى أن طال بالناس زمان أن يقول قائل : ما نجد الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله فالرجم حق على من زنى ممن أحصن من الرجال والنساء اذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف ، وقد قرىء بها (الشيخ والشيخة اذا زنيا فأرجمهما ألتة نكالا من الله والله عزيز حكيم) .

وقد ثبت في الصحاح أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم ماعز عندما اعترف بالزنى وكرر الاعتراف أربع مرات .

ورجم الغامدية التي اعترفت بالزنى وكانت حاملا فتركها حتى وضعت الحمل وأتمت الرضاع وجاءت بالولد وفي يده كسرة خبز فأمر برجمها من بعد .

وان شرط الرجم الاحصان ، بأن تكون الزانية أو الزانى متزوجا ، ويكون قد دخل بها ، وذلك لتكون العقوبة دافعة الى صيانة الحياة الزوجية فاذا كان الطبع يسهل زنا غير المتزوج فان جريمته تكون أقل من المتزوج ولذلك كانت عقوبة هذا الرجم ، وعقوبة الآخر الجلد ، والعقوبة على قدر الجرم ، تكبر بكبره وتصغر بصغره .

ويثار هنا بحثان :

(أحدهما) أن بعض التابعين كان يتساءل : أنزلت سورة النور التي فيها حد الزنا بلفظ عام قبل أحاديث الرجم التي تعددت طرفها ؟ أم أن أحاديث الرجم ووقائعها كانت قبل سورة النور ، أو كانت قبلها وبعدها ، والتابعي الذي سأل ذلك السؤال هو الشيباني فقد جاء في البخاري

ما نصه : « حدثنا اسحاق^(١) حدثنا خالد عن الشيباني^(٢) سألت عبد الله بن أبي أوفى : هل رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل سورة النور أم بعدها ؟ قال : لا أدري » ولكن المحدثين يزيلون ذلك الشك ، ويقررون أن أحاديث الرجم كانت بعد سورة النور حتى لا يتوهم أحد أنها نسختها ، وبينون ذلك على أن عمر رضى الله عنه قرر دوام ذلك الحكم ، وأن سور النور نزلت في سنة أربع وقيل : خمس أو ست ، ومن الرواة لأحاديث الرجم أبو هريرة وابن عباس وأبو هريرة قد حضر الى المدينة في العام السابع وابن عباس قد جاء مع أمه الى المدينة سنة تسع وقد يقال : ان هؤلاء رووا عن غيرهم من الصحابة ولم يذكروا من رووا عنهم^(٣) فيبقى التساؤل : أيهما كان أولا ؟ وقد يجاب عن هذا بأن العام لا ينسخ الخاص على رأى جمهور الفقهاء بل يخص عمومه على مقتضاه ولو كان متأخرا ، فتكون آية الزنا في سورة النور خاصة بغير المحصنات والمحصنين ، والحنفية لا يرون ذلك الا اذا كان الحديث مشهورا ، وليس حديث آحاد .

(ثانى الأمرين) أن الحنفية لم يأخذوا بحديث العفيف ، لأن فيه التغريب عاما ، وهم لم يأخذوا بمبدأ التغريب باعتبار أن الحديث حديث آحاد لا يزداد به على القرآن الكريم ، والقرآن الكريم في سورة النور لم يذكر هذه العقوبة ، ومن الغريب أن هذا الحديث أوثق رواية من غيره من الأحاديث لأن الجماعة روته فهو مجمع عليه في الصحاح وان كان حديث آحاد ، بينما غيره من الأحاديث لم يكن له مثل هذه الاستفاضة ، وهى ليست أكثر منه شهرة أو استفاضة ، وهى تخصص العام في قوله تعالى : (الزانية والزانى ٥٠٠) الى آخره .

وهنا يثار بحث يتعلق بالمحصن والمحصنة وهو الذى تزوج ولو انقطعت الحياة الزوجية بعد ذلك ، أم هو الذى يستمر متزوجا ، يفسر الفقهاء

(١) هو اسحاق بن شاهين الواسطى أبو بشر وخالد هو خالد الطحان (ط) .

(٢) يعنى أبا اسحاق سليمان بن أبى سليمان الشيباني (ط) .

(٣) وهو ما يعرف بمرسل الصحابي .

المحصن الذى يستحق عقوبة الرجم بأنه الذى تزوج ودخل بزوجه ولو انتهت الحياة الزوجية ، وذلك لأنه نال نعمة الزواج فيضاعف له العقاب .

والبكر لم ينل هذه النعمة ، وفوق ذلك يشير اليه الحديث (الشيب بالثيب جلد مائة ورجم) وأن هذا الحديث يؤخذ به عند من يقولون : ان الرجم لا يخلو من عقوبة الجلد ، كما فعل على رضى الله عنه فى زانية محصنة فقد جلدها ورجمها وقال : « جلدها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم » .

ولكن عند النظر العميق لا نجد نصا صريحا يقرر أن المرأة المطلقة تعتبر محصنة وكذلك الرجل الذى ماتت زوجته أو طلقها يعتبر محصنا . ولننقل لك عبارات جاء فى تفسير المنار : (ان المحصنة بالزواج هى التى لها زوج يحصنها فاذا فارقتها لا تسمى محصنة بلزواج ، كما أنها لا تسمى متزوجة ، كذلك المسافر اذا عاد من سفره لا يسمى مسافرا ، والمريض اذا برىء لا يسمى مريضا ، وقد قال بعض الذين خصوا المحصنات هنا بالأبكار (١) ولعمري ان البكارة حصن منيع لا تتصدى صاحبه لهدمه بغير حقه وهى على سلامة فطرتها وحيائها وعدم ممارستها للرجال ، وما حقه الا أن يستبدل به حصن الزوجية ولكن ما بال الشيب التى فقدت كلا الحصنين تعاقب أشد العقوبتين ، اذ حكموا عليها بالرجم ؟ هل تعدون الزواج السابق محصنا لها ، وما هو الا ازالة لحصن البكارة وتعويد لممارسة الرجال ، فالمعقول الموافق للفطرة هو أن يكون عقاب الشيب التى تأنى الفاحشة عقاب المتزوجة ، وكذا دون عقاب البكر أو مثله فى الأشد (٢) .

ونرى من هذا أن هناك حصنين حصن البكارة التى تحافظ عليه صاحبه ومع ذلك كانت العقوبة الجلد لفراتها ولقوة الطبع الدافع عند الرجل والمرأة على سواء ، والحصن الثانى حصن الزواج وبه تكاملت النعمة فنضاعف العقاب التى فقدت الحصنين فزالت بكارتها بزواج ثم انقطع تبقى لها قوة الطبع الدافعة فتكون محل عذر ، وتكون عقوبتها هى أخف

(١) فى آية (فاذا احصن) بان المراد الابكار .

(٢) ج ٤ ص ٢٠ .

العقوبتين ، ولا نص يمنع ذلك ولأن العقوبة المشددة لم يثبت أنها تطبق على مثل هذه الحال لا حد من غير نص •

قال محمد نجيب ابراهيم بن عبد الرحمن بن نجيب المطيعي الشافعي :
ان ، قاله السيد رشيد رضا من أن الشيب التي فقدت الحصين محل عذر مردود عليه ، بأن زوال البكارة ثبوتية فإذا كانت بزواج ولو انقطع بموت الزوج أو بطلاقها فهي ثيب ، وقصر العبارة على (متزوجة وغير متزوجة) تعسف لا مبرر له ، وضرر الشيب الزانية أشد على المجتمع وقعا وأنكى من البكر ، ذلك لأن الشيب يمكنها اذا حملت مسافحة أو تسب حملها الى مرميها أو مطلقها الا سيما اذا تقرر في مذهبنا أن الحمل يجوز أن يمكث أربع سنين وقد حملت أم الامام مالك بالامام رضى الله عنه ثلاث سنين ، والذين يتذرعون بأحكام الأطباء انما يكابرون وقائع محسوسة أخبر بها أئمة صادقون ، تكذب الى جانبهم أو تصدق الأطباء بشرط ألا تكذب هؤلاء الأئمة لأننا نرى كل يوم بل كل لحظة في العالم أخبارا يحكم الأطباء باستحالتها عادة ومع ذلك لا يستطيعون تكذيبها لرؤيتهم لها ، في حين لو أن شخصا أخبرهم بحدوثها قبل أن يروها لردوا خبره وكذبوه ، من ذلك أن خيرا جاء في الصحف منذ أيام أن امرأة حملت خارج الرحم وأخرجوا الجنين بشق البطن وأودعوه الحاضن الصناعي ، والطفلة ذات الخمس سنين التي وجدوها حاملا في أمريكا ، من أين لها البويضة ومن أين جاءها الحيوان المنوي ، حتى انهم قالوا انها حملت وهي في بطن أمها من بويضة تفلتت بحيوان منوي من أبويها واستقر في رحم الجنين المستكن في رحم الأم ، وهناك الرجل الذي انقلب امرأة بعد أن تزوج وأعقب ذرية وصار أولاده كبارا بالغين ، واختفت مذاكيره وصار له فرج امرأة ونمت أردافه واختفى شعر وجهه ورق صوته ، وزالت عنه جميع مظاهر الذكورة ، وكأنه لم يكن في يوم من الأيام رجلا ، فاذا جاء الامام الثبت الحجة المتبوع محمد ابن ادريس الشافعي رضى الله عنه وروى أنه رأى امرأة في اليمن حملت واستمر حملها أربعة أعوام وبنى حكمه على ذلك كان قوله غير مدفوع بحال وقد ارتضى أن يجعل ذلك الأمر المشهود بالعيان أصلا في عدة الحامل متى ادعت الحمل •

إذا ثبت هذا فإن الزانية التي تدعى الحمل من زوج طلقها من ثلاث سنين تستطيع أن تدرأ عن نفسها الحد بهذا الزعم ، فوزرها أعظم وخطرها جسامته أوضح ، فماذا يكون جرم البكر الى جانب جريمة هذه الشيب وعلى هذا فإذا ثبت عليها حد الزنا وجب رجمها وألا كلام ، حيث لو جلدت وحملت من هذا الزنا استطاعت عزوه الى زوجها السابق سواء كان حيا أو ميتا ، ومن ثم فلا أسلم بهذا التمسجد المتهاوى الذى أن دل على شيء فانما يدل على عدم وضع اجتهاد الأئمة رضى الله عنهم فى الاعتبار ، وان يتحسس التمسجد مواقع أقدامه قبل أن يشتط فى مخالفتهم ، فانهم ليسوا معصومين ولكنهم أعلم وأفقه وأذكى وأحوط وأتقى لله وأخشى له من ملء الأرض من مثل رشيد رضا وأبى زهرة والمطيعى . فاللهم اتقنا بفقهاءك والشافعى وأحمد وأبى حنيفة وغيرهم من أضرابهم واخوانهم واجعلنا من حزبهم فى الدنيا والآخرة .

قال أبو زهرة رحمه الله تعالى : وهنا أمر لا بد أن نشير اليه ، وهو أن الخوارج وبعض الشيعة وبعض المعتزلة يقررون أنه لا عقوبة فى الزنا غير الجلد ، ولا بد أن نشير الى حججهم ليكون البحث كاملا بين يدي القارئ يتلقاه من كل جوانبه ، وانهم يستدلون بما يأتى :

(أ) ان الرجم أقصى عقوبة الاسلام وهو لا بد أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه . فكان لا بد أن يثبت بالقرآن أو السنة المتواترة ولا نص فى القرآن الكريم عليه : والسنة التي وردت به مهما تتعدد طرقها أخبار آحاد وأخبار الآحاد وان كانت موجبة للعمل ولكن ما يثبت بها لا يمكن أن يثبت بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وان بعض الفقهاء وهم الحنفية لم يأخذوا بأشهرها ، والذي ذكر فى جميع الصحاح وهو حديث العسف الذى زنى بامرأة مستأجره ، وقالوا : ان فيه زيادة التغريب الذى لم تذكره آية سورة النور : (الزانية والزانى ... الآية) .

(ب) ان بعض التابعين تساءل : أهذه الأحاديث كانت قبل سورة النور أم بعدها ؟ فقال الصحابى الذى سئل : لا أدرى ، فكان هذا ذاته

شبهة في بقاء حكم الرجم ، فيزيد الاستدلال بهذه الأحاديث وهنا على
وهن كونها آحادا لا تؤدي الى أصل قطعي ثابت لا شك فيه .

(ج) ان قوله تعالى : (فاذا أحسن فان آتين بفاحشة فعليهن نصف
ما على المحصنات من العذاب) وهذه الآية قد وردت في الاماء ، والظاهر
الواضح أن الاحصان هنا في كلمة (أحسن) وفي كلمة (المحصنات) المراد
به المتزوجات ، واللائى أحسن بالزواج ، سيرا على معنى الاحصان في قوله
تعالى في صدر الآيات : (والمحصنات من النساء الا ما ملكت أيما نكم كتاب
الله عليكم ، وأحل لكم ما وراء ذلك أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير
مسافحين ^(١)) .

وإذا كانت كلمة الاحصان تفسر بالزواج فمعنى النص يكون هكذا :

فاذا تزوج الاماء فعليهن من العقاب اذا ارتكبن الفاحشة نصف ما يكون
على المتزوجات الحرائر من العقاب ، وان ذلك بلا ريب يقتضى أن تكون
عقوبة المتزوجات الحرائر الجلد ، حتى يمكن تنصيفها ، اذ الرجم لا يقبل
التنصيف ، فهو شيء واحد لا نصف ، انما الذى يقبل التنصيف هو الجلد ،
وبذلك تبيد هذه الآية بمقتضى التضمن أو الاشارة البيانية الواضحة أن
عقوبة المتزوجات من الحرائر الجلد وليس الرجم .

وقد أجاب جمهور العلماء عن ذلك بأن الاحصان في قوله تعالى :
(فاذا أحسن) المراد به الزواج في قوله تعالى في النص نفسه (نصف)
ما على المحصنات من العذاب) بأن المراد التحصين بالحرية والبركة .

ويقول هؤلاء المخالفون ان تفسير كلمة في سياق واحد وجملة واحدة
بمعنيين مختلفين غريب في اللغة لا يسوغ فهم القرآن به .

هذه أوجه نظر المعارضين وهم قلة لا يقفون أمام الجمهور الكثير الكائن

(١) من الآية ٢٤ من سورة النساء .

بينها انصافا للحق وتكميلا للاستدلال ، والله سبحانه وتعالى أعلم وهو
الهادى الى الصواب وهو العليم بمراده •

وعلى الذين يعيرون عقوبة الرجم في الفقه الاسلامى أن يعلموا أنها
جاءت في التوراة ، ونصوصها باقية الى الآن في أيديهم تقرأ ، ولم يكن في
الانجيل ما يعارضها ، وكذلك كانت واجبة عليهم بحكم أن ما في العهد
القديم وهو التوراة حجة على النصارى اذا لم يكن في العهد الجديد وهو
الانجيل ما يخالفها ، وكون النصارى واليهود لا يطبقونها لا يعارض حجتها
ووجوب الأخذ بها عندهم •

وقد أشار الى ذلك القرآن الكريم في قوله تعالى : (وكيف يحكمونك
وعندهم التوراة فيها حكم الله ثم يتولون من بعد ذلك وما أولئك
بالمؤمنين) •

وقد قال المفسرون في سبب نزولها : انه قد زنى أحد كبار اليهود
الذين كانوا يجاورون النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة فاستغلظوا أن
يطبقوا عليه حكم الرجم في كتابهم ، فجاءوا الى النبي صلى الله عليه وآله
وسلم رجاء أن يكون عنده من الأحكام ما يكون أخف عليهم فذكر لهم النبي
صلى الله عليه وسلم حكم التوراة •• ووضح أن ذلك كان والمدينة فيها
يهود يسألون النبي صلى الله عليه وآله وسلم ويسألونه ولم يكن أحد
منهم بالمدينة بعد العام الرابع في غزوة بنى النضير •

والنصوص الخاصة بحكم الرجم في التوراة التي بين أيدينا جاءت في
سفر التثنية فقد جاء فيه ما نصه :

« اذا وجد رجل مضطجعا مع امرأة زوجة بعل يقتل الاثنان : الرجل
المضجع مع المرأة ، والمرأة فتنزع الشر من اسرائيل » •

(واذا كانت فتاة عذراء مخطوبة لرجل فوجدها رجل بالمدينة فاضطجع
معها ، فأخرجوهما كليهما من المدينة وارجموهما بالحجارة حتى يموتا ،

الفتاة من أجل أنها لم تصرخ في المدينة ، والرجل من أجل أنه أذل امرأة صاحبه فينزع الشر من المدينة) .

وراء هذا النص نصوص أخرى تتعلق بأحكام الزنا وفيهما القتل أحيانا والغرامة أحيانا أخرى ، ومهما يكن فإن الرجم موجود في أحكام الديانتين اليهودية والنصرانية ، فليس لأحد من أهل هاتين الديانتين أن يعيب الفقه الاسلامي بوجود هذه العقوبة فيه ، وعلى الذين يستغلونها منهم أن يرجعوا الى ديانتهم أولا ، ليتعرفوها من نصوصها والله أعلم .

مسألة قال الشافعي رضى الله عنه : اذا أصاب الحر أو أصيبت الحرة بعد البلوغ بنكاح صحيح فقد أحصنا ، فمن زنى منهم فحده الرجم أهـ وجملة ذلك أن البكر عبارة عن ليس بمحصن ، والثيب عبارة عن المحصن ، والاحصان في اللغة يقع على المنع ، قال تعالى : « قرى محصنة » والاحصان يقع في القرآن على أربعة أشياء أحدها : الحرية لقوله تعالى : « اليوم أحل لكم الطيبات - الى قوله تعالى - والمحصنات (١) من المؤمنات ، والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم » يعنى من العرائر من الذين أوتوا الكتاب . والثاني الزوجية لقوله تعالى : « حرمت عليكم أمهاتكم - الى قوله تعالى (٢) - والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايماكنكم » وأراه بالمحصنات ها هنا المزوجات من النساء ، وأباح ما ملكت ايمانا اذا كن مزوجات - يعنى المسييات - والثالث : الاسلام لقوله : « فاذا أحصن (٣) يعنى فاذا أسلمن . الرابع : العفة عن الزنا لقوله تعالى : « محصنين غير مسافحين » يعنى أعفاء عن الزنا ، وأما المحصن الذى يجب عليه الرجم اذا زنى فهو البالغ العاقل الحر اذا وطئ في نكاح صحيح ؛ وهو بالغ عاقل حر صار محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك وجب عليه الرجم . واختلف أصحابنا في شرائط الاحصان والرجم ، فمنهم من قال : ان

(١) الآية ٥ من سورة المائدة .

(٢) الآية ٢٤ من سورة النساء .

(٣) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الاحصان له أربع شرائط : البلوغ ، والعقل ، والحرية ، والاصابة بنكاح صحيح ، وللرجم شرطان : الاحصان والزنا ، فعلى هذا اذا وطئ في نكاح صحيح - وهو بالغ عاقل حر - صار محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك وجب عليه الرجم ، وان وطئ في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون لم يصر محصنا ، فاذا زنى بعد ذلك لم يجب عليه الرجم ، ومنهم من قال : ليس للاحصان الا شرط واحد وهو الوطء في نكاح صحيح ، فأما العقل والبلوغ والحرية ، فانها من شرائط وجوب الرجم ، فعلى هذا الرجم له خمس شرائط : احصان ، وهو الوطء في نكاح صحيح ، والبلوغ ، والعقل ، والحرية ، والزنا ، فان وطئ في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون أو مملوك صار محصنا ، فلذا بلغ أو أفاق أو عتق ثم زنى وجب عليه الرجم ، لأنه وطئ امرأة في نكاح صحيح وهو صغير أو مجنون أو مملوك يحصل به الاحلال للزوج الأول ، فوجب أن يحصل به الاحصان ، كما لو وطئ امرأة وهو بالغ عاقل حر ، ولأن عقد النكاح لا يعتبر بعد الكمال ، فكذلك الوطء ، وحكى الشيخ أبو حامد الاسفراييني أن من أصحابنا من قال : الرق مانع من الاحصان ، والصغر ليس بمانع من الاحصان ، فعلى هذا اذا وطئ الصغير بنكاح صحيح صار محصنا ، واذا وطئ المملوك في نكاح صحيح لم يصر محصنا ، والفرق بينهما أن الصغر ليس بنقص في النكاح ، ولهذا يجوز أن يتزوج الحر الصغير بأربع ، والرق نقص في النكاح ، ولهذا لا يجوز أن يتزوج العبد بأكثر من اثنين ، ومنهم من قال : الصغر مانع من الاحصان ، لأن الصغير غير مكلف ، والمملوك مكلف ، والصحيح هو الأول ، وقد نص عليه الشافعي وبه قال مالك وأبو حنيفة وعامة الفقهاء ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « الثيب بالثيب جلد مائة والرجم » فأوجب الرجم على الثيب ، وقد قلنا : أن المراد بالثيب المحصن ، فلو كان الاحصان يحصل بالوطء في حال الصغر والمجنون والرق لأدى الى إيجاب الرجم على الصغير والمجنون والمملوك ، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم الا بأحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، أو زنا بعد احصان ، أو قتل نفس بغير نفس » فثبت القتل بالزنا ، بعد الاحصان ، وقد ثبت أن الصغير والمجنون والمملوك لا يقتلون بالزنا ، فدل على أن عدم الصغر

والجنون والرق شرط في الاحصان ، هذا اذا كان الزوجان ناقصين ، سواء اتفق نقصهما أو اختلف ، فأما اذا كان أحدهما كاملا والآخر ناقصا - بأن كان أحدهما بالغا عاقلا حرا والآخر صغيرا أو مجنوناً أو مملوكاً فهل يصير الكامل منهما محصنا فيه قولان ، أحدهما : لا يصير محصنا ، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه وأحمد وأصحابه ، لأن ابن قدامة في المغنى جعله الشرط السابع ، وهو أن يكون الكمال فيهما جميعا ، وبنحو هذا قول عطاء والحسن وابن سيرين والنخعي وقتادة والثوري وإسحاق قالوه في الرقيق . والثاني : يصير الكامل منهما محصنا وهو الصحيح : لأنه حر مكلف وطىء في نكاح صحيح فكان محصنا كما لو كانا كاملين . هذا ترتيب القاضي أبي الطيب والشيخ أبي إسحاق الشيرازي هنا وفي التنبيه . وقال الشيخ أبو حامد الإسفراييني : اذا كان الزوج حرا بالغا عاقلا والزوجة أمة - فإن الزوجة تصير محصنا قولاً واحداً ، وكذلك اذا كان الزوج عبداً والزوجة حرة بالغة عاقلة فإنها تصير محصنة قولاً واحداً ، فأما اذا كان أحدهما حرا بالغا والآخر صغيراً أو مجنوناً فهل يصير الحر بالبالغ العاقل محصنا ؟ على قولين :

فرع الاسلام ليس بشرط للاحصان في الزنا ، فاذا زنى ذمى وتوفرت فيه شروط احصان المسلم وجب عليه الرجم ، وقال مالك وأبو حنيفة : الاسلام شرط في الاحصان في الزنا ، فلا يجب الرجم على الذمى اذا زنى ، وقال ابن قدامة في المغنى : ولا يشترط الاسلام في الاحصان ، وبهذا قال الزهري والشافعي ، فعلى هذا يكون الذميان محصنين ، فان تزوج المسلم ذمية فوطئها صاراً محصنين ، وعن أحمد رواية أخرى أن الذمية لا تحصن المسلم . وقال عطاء والنخعي والشعبي ومجاهد والثوري : هو شرط في الاحصان ، فلا يكون الكافر محصنا ، ولا تحصن الذمية مسلماً ، لأن ابن عمر روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » ولأنه احصان من شرطه الحرية ، فكان الاسلام شرطاً فيه كاحصان القذف ، وقال مالك كقولهم الا أن الذمية تحصن المسلم بناء على أصله في أنه لا يعتبر الكمال في الزوجين ، وينبغي أن يكون ذلك قولاً للشافعي انه كلام ابن قدامة .

دليلنا ما روى مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال : « انما رجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهوديين بحكم التوراة بدليل أنه راجعها فلما تبين له أن ذلك حكم الله عليهم أقامه فيهم . وفيها أنزل الله تعالى : « انا أنزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها النبيون الذين أسلموا للذين هادوا (١) » ولأنه لا يسوغ للنبي صلى الله عليه وسلم الحكم بغير شريعته ولو ساغ ذلك لساغ لغيره ، وانما راجع التوراة لتعريفهم أن حكم التوراة موافق لما حكم به عليهم ، ولأنهم تاركون لشريعتهم مخالفون لحكمهم . ثم هذا حجة لنا فان حكم الله في وجوب الرجم ان كان ثابت في حقهم يجب أن يحكم به عليهم ، فقد ثبت وجوب الاحصان فيهم ، فانه لا معنى له سوى وجوب الرجم على من زنى منهم بعد وجود شروط الاحصان منه ، وان منعوا ثبوت الحكم في حقهم فلم يحكم به النبي صلى الله عليه وسلم ؟ ولا يصح القياس على احصان القذف ، لأن من شرطه العفة وليست شرطا هنا هـ .

فرع المسلم المحصن اذا ارتد لم يبطل احصانه ، وقال أبو حنيفة : يبطل احصانه ، دليلنا أنه محصن فلا يبطل احصانه بالردة ، بل اذا أسلم ثم زنى لزمه حكم المحصن كاحصان القذف .

فرع اذا وطئ امرأته في دبرها أو وطئ أمتها لم يصير محصنا ؛ فان وطئ امرأة بشبهة أو في نكاح فاسد فهل يصير محصنا ؟ فيه قولان ، حكاهما المسعودي ، أحدهما لا يصير محصنا لأنه وطئ في غير ملك صحيح والثاني : يصير محصنا ، لأن حكمه حكم الوطء في النكاح الصحيح في العدة والنسب وكذلك في الاحصان .

فرع قال ابن قدامة في المعنى : « ولا يجب الحد بالوطء في نكاح مختلف فيه كنكاح المتعة والشغار والتحليل (العقد على المطلقة ثلاثا لتحل لمطلقها) والنكاح بلا ولي ولا شهود ، ونكاح الأخت في عدة أختها من طلاق بائن ، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن ونكاح المجوسية ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف في إباحة الوطء فيه شبهة والحدود تدرأ بالشبهات . قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات » هـ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان غير محصن نظرت - فان كان حراً جلد مائة وغرب سنة ، لقوله عز وجل : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وروى عبادة بن الصامت رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « خنوا عنى خنوا عنى ، قد جعل الله لهن سبيلاً ، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ، والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » وان كان مملوكاً جلد خمسين - عبداً كان أو أمة - لقوله عز وجل : « (٦) فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » فجعل ما على الأمة نصف ما على الحرة ، لتقصانها بالزنى ، والدليل عليه انها لو اعتقت كمل حدها ، والعبد كالأمة في الرق ، فوجب عليه نصف ما على الحر . وهل يغرب العبد بعد الجلد ؟ فيه قولان أحدهما انه لا يغرب ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا زنت أمة أحكام فليجدها الخد » ولم يذكر النفي ، ولأن القصد بالتغريب تعذيبه بالخراج عن الأهل ، والمملوك لا أهل له ، والقول الثانى : انه يغرب وهو الصحيح ، لقوله عز وجل : « فطليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » ولأنه حد يتبعض فوجب على العبد كالجسد ، فاذا قلنا انه يغرب ففي قبره قولان ، أحدهما : انه يغرب سنة ، لأنها مدة مقدرة بالشرع فاستوى فيها الحر والمبد كعدة العين ، والثانى : انه يغرب نصف سنة للآية ، ولأنه حد يتبعض فكان العبد فيه على النصف من الحر كالجسد .

فصل وان زنى وهو بكر فلم يجد حتى أحصن وثنى ، ففيه وجهان أحدهما : انه يرجم ويدخل فيه الجلد والتغريب ، لأنهما حدان يجبان بالزنا فتداخلا ، كما لو وجب حدان وهو بكر ، والثانى : انه لا يدخل فيسه لأنهما حدان مختلفان ، فلم يدخل أحدهما فى الآخر كحد السرقة والشرب ، فلم يجلد ثم يرجم ولا يغرب ، لأن التغريب يحصل بالرجم .

فصل والوطء الذى يجب به الحد ان يغيب الحشفة فى الفرج ، فان أحكام الوطء تتعلق بذلك ، ولا تتعلق بما دونه ، وما يجب بالوطء فى الفرج من الحد يجب بالوطء فى البئر ، لأنه فرج مقصود فتعلق الحد بالإبلاج فيه كالقبول ، ولأنه اذا وجب بالوطء فى القبل - وهو مما يستباح - فلان يجب بالوطء فى البئر وهو مما لا يستباح أولى .

(١) الآية ٢ من سورة النور .

(٢) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الشرح الآيتان الكريمتان من كلام ربنا تعالى مضى بالكلام عليهما ، أما حديث ابن عمر رضى الله عنهما فمتفق عليه ومضى الكلام عن معناه فى الفصل قبله وأما حديث عبادة بن الصامت رضى الله عنه فكذلك مضى تخريجه عن مسلم وأصحاب السنن الأربعة والنسائي ورواه أحمد وغيرهم .

أما الأحكام فإن البكر - وهو من ليس بمحصن رجلا كان أو امرأة وإن كانت قد ذهبت عدتها - فإذا زنى أحدهما وكان حرا ، كان حده مائة جلدة لقوله تعالى : « الزانية (١) والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » . ويعربان سنة ، وبه قال أبو بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم ، واليه ذهب من الأئمة أحمد والثورى وابن أبى ليلى . وقال أبو حنيفة وحمام : لا يجب التغريب على الرجل ولا على المرأة ، وإنما هو على سبيل التعزير إن رأى الإمام فعله ، وإلا لم يجب ، وقال مالك : يجب التغريب على الرجل دون المرأة . دليلنا حديث عبادة بن الصامت مرفوعا : « البكر بالبكر جلد مائة وتغريب سنة - الحديث » ولم يفرق بين الرجل والمرأة ولحديث أبى هريرة وزيد بن خالد الجهنى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال للرجل الذى سأل : « على ابنتك جلد مائة وتغريب عام » ونظ (على) للإيجاب ، ولأن ما كان حدا للرجل كان حدا للمرأة كالجلد والمزجم .

فرع وإما العبد والأمة إذا زنيا فيجب على كل واحد منهما خمسون جلدة سواء تزوجا أو لم يتزوجا ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد رحمهم الله تعالى ، وقال ابن عباس رضى الله عنهما : وإن تزوجا يعنى وطئا فى نكاح صحيح فحد كل واحد منهما إذا زنى خمسون جلدة ، وبه قال طاوس وأبو عبيد القاسم (٢) بن سلام وقال داود : إذا تزوجت الأمة

(١) الآية ٢ من سورة النور .

(٢) كان أبوه عبدا روميا لرجل من أهل هراة ، واشتغل أبو عبيد بالحديث والأدب والفقه وكان ذا دين وسيرة جميلة ، وكان فاضلا فى دينه وعلمه وبأنيسا متفنا فى أصناف علوم الإسلام من القراءات والفقه والعربية والأخبار . حسن الرواية صحيح النقل ، لا أعلم أحدا من الناس طعن عليه فى شيء من أمر دينه ، ولى القضاء بمدينة طرسوس ثمانى عشرة سنة ، ويقال أنه أول من =

ثم زنت وجب عليها خمسون جلدة ، وأما العبد إذا زنى فيجب عليه مائة جلدة ، دليلنا قوله تعالى : « فاذا أحسن فإن أتى بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب (١) » وهن المسلمات ، وأراد به من الجلد ، لأن الرجم لا يتنصف ، وإذا ثبت هذا في الأمة قسنا العبد عليها ، لأن جدها إنما قص لنقصها بالرق . وهذا موجود في العبد فساواها في الحد .

فرع فان زنى وهو بكر فلم يحد حتى أحسن ثم زنى ففيه وجهان أحدهما : يرجم ، ويدخل فيه الجلد والتغريب لأنهما حدان مختلفان فلم يتداخل كحد السرقة والشرب ، فعلى هذا يجلد ثم يرجم ، ولا يغرب لأن التغريب يحصل بالرجم .

مسألة والنوط الذي يجب به الحد هو أن تغيب الحشفة في الفرج ، لأن أحكام النوط تتعلق بذلك ، ولا تتعلق بما دونه فان وجدت امرأة أجنبية مع رجل في طاق واحد ولم يعلم منهما غير ذلك ، لا يجب عليهما الحد ، وقال اسحق بن راهوية : يجب عليهما الحد لما روى عن عمر وعلى رضي الله عنهما أنهما قالوا : « يجلد كل واحد منهما مائة جلدة » دليلنا ما روى ابن مسعود أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم وقال : يا رسول الله انى وجدت امرأة في البستان فأصبت منها كل شيء غير أنى لم أتكحها — وروى — ثلاثا منها خراما ما يتال الرجل من امرأته الا الجماع ، فقال

== صنف في غريب الحديث . وقال الهلال بن الملاء الرقى : من الله على هذه الأمة بأربعة في زمانهم بالشافعى تفقه في حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وبأحمد بن حنبل ثبت في المحنة ولولا ذلك لكفر الناس ، ويحيى بن معين نفى الكذب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبأبى عبيد القاسم بن سلام فسر غريب الحديث ، ولولا ذلك لاقتحم الناس الخطأ . وقال اسحق بن راهوية : أبو عبيد أوسعنا علما ، وأكثرنا أدبا وأجمعنا جمعا ، أنا نحتاج الى أبى عبيد ولا يحتاج الينا ، وقال ثعلب : لو كان أبو عبيد في بنى إسرائيل فكان عجبا ، توفي بكة وقيل بالمدينة سنة اثنتين أو ثلاثة وعشرين ومائتين ، وقال البخارى سنة أربع وعشرين ومائتين أه ملخصا من ابن خلكان .

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

النبي صلى الله عليه وسلم : « أتم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل ،
ان الحسنات يذهبن السيئات (١) - الآية » .

وروى أنه قال له : « استغفر الله وتوضى » ولم يقم عليه الحد ، وما روى
عن عمر وعلى ، فقد روى عن عمر خلاف ذلك في قصة المغيرة بن شعبه ،
فان زياد قال : رأيت استأينبو . ونفسا تملو . ورجليها في عنقه كأنهما
أذنا حمار ، ولم أعلم ما وراء ذلك ، فلم يقم الحد على المغيرة ويعمران على
ذلك لأنه معصية ، وليس فيه حد ولا كفارة ، فوجب فيه التخفيف .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب على الصبي والمجنون حد الزنا لقوله صلى الله
عليه وسلم : (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى
يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق) ولأنه إذا سقط عنه التكليف في الصادات
والمائم في المعاصي ، فلأن يسقط الحد ومبناه على الدرء والاستقاط أولى ،
وفي السكران قولان ، وقد بيناهما في الطلاق .

فصل ولا يجب على المرأة إذا أكرهت على التمكين من الزنا
لقوله صلى الله عليه وسلم : (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه) ولأنها مسلوقة الاختيار ، فلم يجب عليها الحد كالنائمة . وهل يجب
على الرجل إذا أكرهه على الزنا ؟ فيه وجهان أحدهما وهو المذهب : انه لا يجب
عليه ، لما ذكرناه في المرأة . والثاني : انه يجب لأن الوطء لا يكون الا بالانتشار
الحادث عن الشهوة والاختيار .

فصل ولا يجب على من لا يعلم تحريم الزنا ، لما روى سعيد بن
المسيب قال : (ذكر الزنا بالشام ، فقال رجل : زنيبت البارحة ، فقالوا :
ما تقول ؟ قال : ما علمت أن الله عز وجل حرمه ، فكتب - يعني عمر - أن كان
يعلم أن الله حرمه فحذوه ، وان لم يكن قد علم فاعلموه ، فان عاد فارجعوه)
وروى أن جارية سوداء رفعت الى عمر رضى الله عنه ، وقيل : أنها زنت
فخففها بالدرة خفقات وقال : ابي لكاع زنيبت ؟ فقالت : من غوش بدرهمين ،
تخير بصاحبها الذي زنى بها ، ومهرها الذي اعطاها ، فقال عمر رضى الله

(١) الآية ١١٤ من سورة هود .

عنه : ما ترون ؟ وعنده على وعثمان وعبد الرحمن بن عوف ، فقال على رضى الله عنه : أرى أن ترجمها ، وقال عبد الرحمن : أرى مثل ما رأى أخوك ، فقال لعثمان : ما تقول ؟ قال : أراها تستنهل بالذى صنعت ، لا ترى به بأساً وإنما حد الله على من علم أمر الله عز وجل ، فقال : صدقت) فان زنى رجل باهراً وادعى أنه لم يعلم بتحريره - فان كان قد نشأ فيما بين المسلمين - لم يقبل قوله ، لانا نعلم كذبه ، وإن كان قريب العهد بالاسلام أو نشأ فى بادية بعيدة من المسلمين أو كان مجنوناً فافاق ، وزنى قبل أن يعلم الأحكام قبل قوله ، لانه يحتمل ما يعنيه ، فلم يجب الحد . وإن وطئ المرتبة التجارية المرهونة باذن الراهن وادعى أنه جهل تحريمه ففيه وجهان أحدهما : انه لا يقبل دعواه الا ان يكون قريب العهد بالاسلام ، أو نشأ فى موضع يقينة من المسلمين ، كما لا يقبل دعوى الجهل ، اذا وطئها من غير اذن الراهن . والثانى : انه يقبل قوله لأن معرفة ذلك تحتاج الى فقه .

الشرح

حديثاً « رفع القلم » و « رفع عن أمتى الخطأ » :

أما الأول (رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ) فقد جاء بألفاظ منها ما رواه أحمد فى مسنده وأبو داود والنسائى وابن ماجه والحاكم عن عائشة رضى الله عنها مرفوعاً « رفع القلم عن ثلاثة : عن النائم حتى يستيقظ وعن المبلى حتى يبرأ وعن الصبى حتى يكبر » وفى رواية لأحمد وأبى داود والحاكم عن على وعمر بلفظ « رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يحتلم » .

أما الثانى « رفع عن أمتى الخطأ الخ » قال فى اللآلىء المصنوعة فى الأحاديث الموضوعية : لا يوجد بهذا اللفظ ، وأقرب ما وجد ما رواه ابن عدى فى الكامل عن أبى بكره رضى الله عنه بلفظ « رفع الله عن هذه الأمة ثلاثاً الخطأ والنسيان والأمر يكرهون عليه » وقال : وعده ابن عدى من منكرات جعفر بن جسر ، وأخرج ابن ماجه عن ابن عباس يرفعه قال : « ان الله وضع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ورواه ابن حبان عنه يرفعه وكذا الحاكم وقال : صحيح على شرط الشيخين انتهى ، وقال فى المقاصد : وقع بهذا اللفظ فى كتب كثير من الفقهاء والأصوليين حتى انه وقع فى ثلاثة أماكن فى الشرح الكبير المسمى بالعزیز للإمام الرافعى ،

وقال بغير واحد من مخرجيه وغيرهم لم لأظفر به ولكن قال محمد بن نصر المروزي في باب ملاق المكره يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « رفع الله عن هذه الأمة الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه » وروى أبو نعيم في تاريخ أصبهان وابن عدى في الكامل بسند فيه جعفر بن جسر وهو ضعيف وأبوه جسر ضعيف عن أبي بكره مرفوعا بلفظ « رفع الله عن هذه الأمة ثلاثة الخطأ والنسيان والأمر يكرهون عليه » لكن له شاهد جيد من رواية أبي القاسم الفضل بن جعفر التميمي المعروف بأخي عاصم في فوائده عن ابن عباس رضى الله عنهما بلفظ « رفع الله » والباقي بلفظ الترجمة ، ورواه ابن ماجه وابن أبي عاصم والضياء في المختارة عن محمد بن المصفي لكن بلفظ (وضع) بدل (رفع) ورجاله ثقات وصححه ابن حبان ، وأخرجه الطبراني والدارقطني والحاكم بلفظ (تجاوز) بدل (وضع) ثم قال السخاوي في المقاصد الحسنة « وله طرق عن ابن عباس بل للوليد فيه اسنادان آخران عن ابن عمرو عن عتبة بن عامر ، قال ابن أبي حاتم في العتل : سألت أبي عنها فقال : هذه أحاديث منكرة كأنها موضوعة ، وقال في موضع آخر : لم يسمعه الأوزاعي من عطاء ولا يضح هذا الحديث ولا ثبت اسناده ، وقال عبد الله بن أحمد في القتل سألت أبي عنه فأكره جدا ، وقال : ليس يروى الا عن الحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ونقل الخلال عن أحمد قال : من زعم أن الخطأ والنسيان مرفوع فقد خالف كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم فإن الله أوجب في قتل النفس الخطأ الدية والكفارة يعني من زعم ارتفاعهما على العموم في خطاب الوضع والتكليف قال محمد بن نصر عقب إيراده ليس له اسناد يحتاج بمثله . ورواه العقيلي في الضعفاء وكذا البيهقي وقال : ليس بمحفوظ عن مالك ، ورواه الخطيب عن مالك وقال : انه منكر عنه ، والحديث يروى عن ثوبان وأبي الدرداء وأبي ذر ، ومجموع هذه الطرق تظهر أن للحديث أصلا لا سيما وأصل الباب حديث أبي هريرة في الصحيح عن زرارة بن أوفى يرفعه « ان الله تجاوز لأمتي ما حدثت به أنفسها ما لم تعمل أو تكلم به » ورواه ابن ماجه بلفظ (عما توبسوس به صدرها) بدل (ما حدثت به أنفسها) وزاد في آخره (وما استكروها عليه) ويقال : ان هذه الجملة

مدرجة في آخره وصححه ابن حبان والحاكم وغيرهما ، وقال النووي في الروضة وأربعين : انه حسن ، وتكلم عليه الحافظ ابن حجر في تخريج المختصر وبسط الكلام عليه السخاوي في تخريج الأربعين قلت ولكن ابن أبي عدى فيما يرويه عن أبيه وأحمد بن حنبل وغيرهما جرحا رواية الفصل باللفظ الذي وردت به وتفرق بينها وبين الروايات الأخرى التي في انصحيح المفرق في الألفاظ والمعاني لمن تأمل والله أعلم .

وأما خبر سعيد بن المسيب فقد أخرجه الجويرى في فوائده عن سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار انه سسمع سعد بن المسيب يقول : ذكر الزنا بالشام فقال رجل : قد زنت البارحة . فقالوا : ما تقول ؟ فقال أو حرمه الله ، ما علمت أن الله حرمه ، فكتب الي عمر فقال : ان كان علم أن الله حرمه فحدوه . وان لم يكن علم فعلموه فان عاد فحدوه . ثم قال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : وهكذا أخرجه عبد الرزاق ، وأخرج البيهقي شاهدا له عن بكر بن عبد الله عن عمر أنه كتب اليه في رجل قيل له : متى عهدك بالنساء ؟ فقال : البارحة قيل بمن ؟ قال : بأم مشواى ، يعنى ربة منزلى ، فقيل له قد هلكت ، قال : ما علمت أن الله حرم الزنا . فكتب عمر أن يستحلف ثم يغلى سبيله .

أما اللغات فقوله : (خفقتها بالدرة) الخفق هو الضرب بشيء عريض كالدرة ، وقال ابن بطال : والمخفقة الدرّة التي يخفق بها وهى آلة عريضة فيها جلود مخفوقة . (واللكاع) هو مؤنث اللكع وهو اللثيم والعبد والأحقق . ومن لا يتجه لمنطق ولا غيره . ويقال فى النداء ، يا لكع وللاثنين : يا ذوى لكع وللاثنى لكعة . وهذا ينصرف فى المعرفة ، لأنه ليس كذلك المعدول الذى يقال للمؤنث منه : لكاع ، للمرأة اللثيمة ، ولكوع ولكيع : اللثيم ، وبنو اللكيعه . قوله : (من غوشم) لم نجد لهذه الكلمة معنى فى المعاجم ولا فى غريب الحديث وان قال ابن بطال فى غريب المهذب : اسم طائر أطلق على صاحبها .

أما الأحكام فانه لا يجب حد الزنا على الصبى ولا المجنون لقوله

صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » لأنهما إذا سقط عنهما التكليف في العبادات والمآثم في المعاصي فلا ن لا يجب عليهما حد الزنا - ومبناه على الاسقاط - أولى ، وأما المملوك فلا يجب عليه الرجم سواء كان بكرا أو ثيبا وقال أبو ثور : يجب عليه الرجم إذا زنى بعد أن صار ثيبا ، لقوله صلى الله عليه وسلم « والشيب بالثيب جلد مائة والرجم » ولم يفرق . ولأنه حد لا يتبعض فاستوى فيه الحر والعبد كالتقطع في السرقة . وهذا خطأ لقوله تعالى : « فاذا ^(١) أحسن فإن أتيت بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » فجعل على الأمة مع احصانها نصف ما على المحصنة من العذاب ، والرجم لا يتنصف ، ومعنى قوله تعالى : « أحسن » بفتح الهززة أى أسلمن ، وعلى قراءتها بضم الهززة أى تزوجن ، وروى أبو هريرة وزيد بن خالد الجهني أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحسن فقال صلى الله عليه وسلم : « اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها ، فاذا زنت فليجلدها ، فاذا زنت فليبيعها ولو بهنيرة » قال ابن شهاب الزهري : لا أدري فليبيعها قانه في الثالثة أو في الرابعة ، والضمير الجمل الخلق من الشعر ، ولأن الحد بنى على التفضيل ، فاذا لم يتبعض سقط فيه المملوك كالشهادة والميراث . ومعنى قولنا : بنى على التفضيل أى أن حد المملوك على النصف من حد الحر ، لأن الحر أفضل ، وحد الثيب أغلظ من حد البكر ، لأن الثيب أفضل ، ونساء النبي صلى الله عليه وسلم يضاعف عليهن العذاب لو أتيت بفاحشة ، لأنهن أفضل ، وفيه احتراز من القطع في السرقة لأنه لم يبين على المفاضلة ، بل يستوى فيه الجميع ، وقولنا : فاذا لم يتبعض ، احتراز من الجلد ومن عدد الزوجات والطلاق في حق المملوك ، فإن ذلك يتبعض .

فروع اذا وجدت امرأة حاملا - ولا زوج لها - سئلت ؛ فان اعترفت بالزنا وجب عليها الحد ، وان أنكرت الزنا لم يجب عليها الحد ، وقال مالك رحمه الله : يجب عليها الحد ، وقد روى عن عمر رضى

(١) الآية ٢٥ من سورة النساء .

الله عنه قوله : « الرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصنا اذا ثبت بشهادة أو اعتراف أو حبل » دليلنا أنه يحتمل أن يكون من وطء شبهة أو اكراه ، والحد يدرأ بالشبهة ، وما روى عن عمر رضى الله عنه فقد روى عنه خلافة ، وذلك أنه روى أنه أتى بامرأة حامل فسألها فقالت : لم أفسر ركبني رجل ؟ فقال عمر رضى عنه : دعوها .

مسألة اذا أكره رجل امرأة على الزنا وجب عليه الحد دونها لما ذكرناه عن عمر رضى الله عنه في التي قبلها حيث قال في المرأة : دعوها ، ويجب عليه لها المهر . وقال أبو حنيفة : لا يجب . دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن مهر البغى » والبغى الزانية ، وهذه ليست بزانية ، ولا هي ملكة ، فوجب لها المهر كما لو وطئها بشبهة . وان أكره رجل على الزنا فزنى فقيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحاق والمسعودي ، أحدهما : يجب عليه الحد ، لأن الوطء لا يتأتى إلا بالشهوة ولا يوجد ذلك إلا من المختار . والثاني : لا يجب عليه الحد ، ولم يذكر ابن الصباغ غيره ، لأنه مكروه على الزنا فلم يجب عليه الحد كالمراة وقال أبو حنيفة : ان أكرهه السلطان أو الحاكم لم يجب عليه الحد ، وان أكرهه غيرها وجب عليه الحد استحسانا . دليلنا أنه مكروه على الوطء فلم يجب عليه الحد كما لو أكرهه السلطان .

مسألة ولا يجب حد الزنا على من زنى وهو لا يعلم تحريم الزنا ، لما روى أن رجلا قال : زنيت البارحة ، فسئل فقال : ما علمت أن الله حرمه فكتب ذلك الى أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه فكتب : « ان كان علم أن الله حرمه فحدوه ، وان لم يعلم فأعلموه ، فان عاد فارجموه » وكذلك روى عن عثمان رضى الله عنه . فان تزنى رجل وادعى أنه لم يعلم تحريمه أو نشأ في بادية بعيدة من المسلمين قبل قوله ، لأن الظاهر أنه لا يعلم ، فان وطئ المرتهن الجارية المرهونة باذن الراهن وادعى أنه لم يعلم تحريمه فقيه وجهان ، أحدهما : لا تقبل دعواه إلا أن يكون قريب العهد بالاسلام ، أو ناشئا في بادية ، كما لو وطئ عتبن المرهونة ، أو وطئ المرهونة بغير اذن الراهن وادعى الجهل بتحريم الزنا . والثاني : يقبل قوله ، لأن معرفة ذلك تحتاج الى فقه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وجد امرأة في فراشه فظنها امته او زوجته فوطئها لم يلزمه الحد ، لانه يحتمل ما يدعيه من الشبهة .

فصل وان كان احد الشريكين في الوطاء صغيرا والآخر بالفا او احدهما مستيقظا والآخر نائما او احدهما عاقلا والآخر مجنوننا او احدهما عالما بالتحريم والآخر جاهلا ، او احدهما مختارا والآخر مستكرها ، او احدهما مسلما والآخر مستمنا ، وجب الحد على من هو من اهل الحد ، ولم يجب على الآخر ، لان احدهما انفرد بما يوجب الحد ، وانفرد الآخر بما يسقط الحد ، فوجب الحد على احدهما ، وسقط عن الآخر . وان كان احدهما محصنا والآخر غير محصن ، وجب على المحصن الرجم ، وعلى غير المحصن الجلد والتفريب لان احدهما انفرد بسبب الرجم ، والآخر انفرد بسبب الجلد والتفريب ، وان اقر احدهما بالزنا وانكر الآخر وجب على المقر الحد لما روى سهل بن سعد الساعدي : ((ان رجلا اقر انه زنى بامرأة فبعث النبي صلى الله عليه وسلم اليها فججيت ، فحد الرجل)) وروى ابو هريرة رضى الله عنه وزيد بن خالد الجهني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((على ابنك جلد مائة وتفريب عام ، واغد يا انيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها)) فوجب الحد على الرجل ، وعلق الرجم على اعتراف المرأة .

فصل وان استاجر امرأة ليزنى بها فزنى بها ، او تزوج ذات رحم محرم فوطئها وهو يعتقد تحريمها ، وجب عليه الحد ، لانه لا تأثير للعقد في اباحة وطئها ، فكان وجوده كعدمه ، وان ملك ذات رحم محرم ووطئها ففيه قولان ، احدهما : انه يجب عليه الحد ، لان ملكه لا يبيح وطئها بحطل فلم يسقط الحد . والثاني : انه لا يجب عليه الحد ، وهو الصحيح ، لانه وطاء في ملك فلم يجب به الحد ، كوطء امته الحائض ، ولانه لا يختلف المذهب انه يثبت به النسب ، وتصير الجارية ام وولد له ، فلم يجب به الحد ، فان وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره لم يجب عليه الحد ، وقال ابو ثور : ان علم بتحريمها وجب عليه الحد ، لان ملك البعض لا يبيح الوطاء ، فلم يسقط الحد ، كملك ذات رحم محرم . وهذا خطأ ، لانه اجتمع في الوطاء ما يوجب الحد وما يسقط ، فقلب الاسقاط ، لان منى الحد على الدرء والاسقاط . وان وطئ جارية ابنه لم يجب عليه الحد ، لان له فيها شبهة ، ويلحقه نسب ولدها ، فلم يلزمه الحد بوطئها .

الشرح حديث سهل بن سعد الساعدي أخرجه أبو داود

وأحمد • وحديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني مضى تخريجه في غير
موضوع •

أما الأحكام فإذا وجد رجل امرأة على فراشه فظنها زوجته أو أمته
فوطئها لم يجب عليه الحد • وقال أبو حنيفة : يجب عليه الحد إلا أن زفت
إليه امرأة ليلة الزفاف فقبل له : زفنا إليك امرأتك فوطئها : فلا يجب عليه
الحد • دليلنا أنه وطئ امرأة معتقدا أنها زوجته فلم يجب عليه الحد كما
لو زفت إليه امرأة ، وقيل له : هذه امرأتك فوطئها •

فروع وإن زنى بالغ بصغيرة أو عاقل بمجنونة ، أو مستيقظ
بنايمة ، أو مختار بمكرهة ، أو عالم بالتحريم بجاهلة بالتحريم وجب الحد
على الرجل دون المرأة ، وبه قال أبو حنيفة ، لأنه من أهل وجوب الحد
عليه ، فوجب عليه الحد كما لو كاثت مساوية له • وإن زنى حربي مستأمن
بمسلمة وجب الحد على المرأة دون الرجل ، لأنها من أهل وجوب الحد ،
وإن زنى مجنون بعاقلة مكنته من نفسها أو زنى صغير بكبيرة أو جاهل
بالتحريم بعالم أو استدخلت ذكر نائم في فرجها ، وجب الحد على المرأة
دون الرجل • وقال أبو حنيفة : الاعتبار بالرجل فإذا سقط الحد عن أحد
الواثنين لمعنى يخصه سقط عن الآخر ، كما لو زنى المستأمن بمسلمة • وإن
كان أحد الزانيين ثيبا والآخر بكرا وجب على الثيب الرجم وعلى البكر
الجلد والتغريب لأن كل واحد منهما انفرد بسبب ذلك •

مسألة إذا استأجر امرأة ليزنى بها فزنى بها أو تزوج ذات
رحم كأمه أو أخته وامرأة ابنه أو أبيه أو امرأة طلقها ثلاثا ولم تتزوج زوجا
غيره ، أو امرأة معتدة في عدتها ، أو تزوج خامسة فوطئها مع العلم بتحريمها
وجب عليه الحد ، وبه قال الحسن وجابر بن زيد ومالك وأحمد وأصحابه
وأبو يوسف ومحمد بن الحسن وأبو أيوب وابن أبي خيثمة وإسحاق بن
راهويه • وقال أبو حنيفة والثوري : لا حد عليه ، لأنه وطئ ما تمكنت الشبهة
منه فلم يوجب الحد كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها ، ويبان
الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح وهو عقد النكاح الذي هو سبب للإباحة

فاذا لم يثبت حكمه وهو الاباحة بقيت صورته شبهة دائرة للحد الذي يندرى بالشبهات .

دليلنا ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى ذات رحم محرم فاقتلوه » ولحديث البراء بن عازب رضى الله عنه قال : « لقيت خالى ومعه الراية فقلت : أين تريد ؟ قال : بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه وأخذ ماله » أخرجه أصحاب السنن ولم يذكر ابن ماجه ولا الترمذى أخذ المال . والحديث له طرق كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح ولأنه وطء فى غير ملك محرم بدواعيه غير مختلف فيه ، فاذا تعمده وجب الحد كالزنا ، فقولنا : فى غير ملك احتراز من وطء أحد الشريكين للجارية المشتركة بينهما ، ومنه اذا وطئ أخته التى ملكها ، وقولنا : محرم بدواعيه احتراز من واطئ زوجته الحائض ، وقولنا : غير مختلف فيه احتراز من الأنكحة الفاسدة . وان ملك أمه أو أخته فوطئها ، فهل يجب عليه الحد ؟ فيه قولان ، حكاهما الخراسانيون وجهين ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، لأنه وطء فى ملكه فلم يجب عليه الحد ، ولو كان محرما كما لو وطئ امرأة الحائض . والثانى : يجب عليه الحد ، لأن ملكه لها لا يبيح له وطئها بحال ، فوجب عليه الحد لو طء الأجنبية .

فرع وان وطئ امرأة بنكاح فاسد بولى غير رشيد أو نكاح متعة ، أو اذا نكح امرأة بغير ولى ، فوطئها لم يجب عليه الحد ، وقال الصيمرى : ان كان شافعيًا يعتقد أن النكاح بلا ولى لا يصح وجب عليه بوطء المرأة فى النكاح بلا ولى ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : اذا وضئها فى النكاح بلا ولى وجب عليه الحد بكل حال ، لأن الأخبار فى بطلانه ظاهرة ، والأول أصح ، لأنه نكاح مختلف فى صحته ، فلم يجب به الحد ، كما لو نكح امرأة من ولى فاسق ووطئها .

فرع اذا أباح له غيره وطئ جاريتة فوطئها وجب عليه الحد اذا كان عالما بتحريم ذلك . وقال أبو حنيفة : ان أباحت له زوجته جاريتها

فوطئها لم يجب عليه الحد . دليلنا أنه وطء محرم مجمع على تحريمه فوجب عليه الحد كما لو كانت لغير زوجته . وان زنى بجارية له عليها قصاص وجب عليه الحد . وقال أبو حنيفة : لا يجب . دليلنا أنه زنى بجارية لا يملكها وليس له فيها شبهة ملك ، فوجب عليه الحد كما لو كانت مرهونة عنده ، وان زنى بجارية مشتركة بينه وبين غيره لم يجب عليه الحد سواء علم بتحريمه أو لم يعلم ، وقال أبو ثور : يجب عليه الحد . دليلنا أنه اجتمع في الوطء ما يوجب الحد والاستقاط ، فغلب الاستقاط ، لأن الحدود تدرأ بالشبهة ، وملكه لبعضها فيه اسقاط فسقط .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واللواط محرم لقوله عز وجل : « ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين » فسماه فاحشة . وقد قال عز وجل : « ولا تقرّبوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » ولأن الله عز وجل عذب بها قوم لوط بما لم يعذب به أحدا ، فدل على تحريمه ومن فصل ذلك وهو ممن يجب عليه حد الزنا وجب عليه الحد ، وفي حده قولان أحدهما وهو المشهور من مذهبه ، أنه يجب فيه ما يجب في الزنا ، فإن كان غير محصن ووجب عليه الجلد والتغريب ، وان كان محصنا وجب عليه الرجم ، لما روى أبو موسى الأشعري رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان ، وإذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » ولأنه حد يجب بالوطء فلاختلاف فيه البكر والثيب كحد الزنا . والقول الثاني : أنه يجب قتل الفاعل والمفعول به ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » ولأن تحريمه أغلظ ، فكان حده أغلظ ، وكيف يقتل ؟ فيه وجهان أحدهما أنه يقتل بالسيف لأنه أطلق القتل في الخبر فانصرف إطلاقه الى القتل بالسيف ، والثاني أنه يرجم لأنه قتلٌ يجب بالوطء فكان بالرجم كقتل الزنا .

الشرح قوله تعالى : « ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة (١) — الآية » الفاحشة هي اتيان الذكور ، نعتها الله تعالى باسم الفاحشة ليبين أنها زنا ، كما قال تعالى : « ولا تقرّبوا (٢) الزنا انه كان فاحشة » .

(١) الآية ٨٠ من سورة الاعراف .

(٢) الآية ٣٢ من سورة الاسراء .

أما قوله تعالى : « ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن (١) »
 فقد جاءت في سياق قوله تعالى : « قل تعالوا أتئل ما يحرم ربكم عليكم »
 الآية وقد جاء نظيره في انهي عن الظاهر والباطن من المأثم في قوله تعالى :
 « وذروا ظاهر الأثم وباطنه » فالنهى عما ظهر وما بطن نهى عن جميع أنواع
 الفواحش ، وهي المعاصي . وما عقد عليه القلب من المخالفة ، وظهر وبطن
 حالتان تستوفيان أقسام ما جعلت له من الأشياء .

أما حديث أبي موسى الأشعري رضي الله عنه فقد أخرجه البيهقي وفي
 اسناده محمد بن عبد الرحمن قال البيهقي : لا أعرفه والحديث منكراً بهذا
 الاسناد . ورواه أبو الفتح الأزدي في الضعفاء والطبراني في الكبير من وجه
 آخر عن أبي موسى وفيه بشر بن المفضل الجلي وهو مجهول ، وقد أخرج
 الحديث أيضا أبو داود الطيالسي في مسنده عنه . وقد أخرج أصحاب
 السنن عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
 « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » وعن
 سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس : « في البكر يوجد على اللوطية
 يرجم » رواه أبو داود ، وقد أخرجه أيضا الحاكم والبيهقي وقال الحافظ
 ابن حجر : رجاله موثقون الا أن فيه اختلافاً . قال الترمذي : وانما يعرف
 هذا الحديث عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم من هذا الوجه ،
 وروى محمد بن اسحق هذا الحديث عن عمرو بن أبي عمرو فقال :
 « ملعون من عمل قوم لوط » ولم يذكر القتل هكذا حكاه الشوكاني
 عنه . ثم قال : وقال يحيى بن معين : عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة
 ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس وساق الحديث ثم قال : ويجب
 عن ذلك بأنه قد احتج به الشيخان ، وروى عنه مالك في الموطأ ، وقد
 استنكر النسائي هذا الحديث .

أما اللغات فإن لوطا اشتق اسمه من الفعل لاط الحوض بالطين
 لوطا طينه قال الليث : لوط كان نبيا بعثه الله الى قومه فكذبوه ، وأحدثوا .

(١) الآية ١٥٩ من سورة الأنعام .

ما أحدثوا فاشتق الناس من اسمه فعلا لمن فعل فعل قومه . قال في اللسان : ولوط اسم ينصرف مع العجمة والتعريف وكذلك نوح ، فانه الجوهري : وانما ألزموهما الصرف لأن الاسم على ثلاثة أحرف أوسطه ساكن وهو على غاية الخفة ، فقاومت خفته أحد السبيين ، وكذلك القياس في هند ودعد إلا أنهم لم يلزموا الصرف في المؤنث ، وخيروك فيه بين الصرف وتركه .

أما الأحكام فان اللواط (وهو اثنيان الذكور في أدبارهم) محرم . وهو من الكبائر لقوله تعالى : « اذ قال لقومه : أتأتون الفاحشة » فسماه فاحشة ، والله يقول : « قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن » ولأن الله قال : « أتأتون الذكران من العالمين ، وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم ، بل أنتم قوم عادون » فوبخهم على ذلك ربنا تبارك وتعالى . وسماهم عاديين ، ولأن الله تعالى عاقب عنى هذا الفعل في الدنيا بما لم يعاقب على ذنب ، قال تعالى : « فلما جاء أمرنا جعلنا عاليها سافلها » الآية ، وروى حذيفة رضى الله عنه أن جبريل احتمل أرضهم فرفعها حتى سمع أهل سماء الدنيا صوت كلابهم ، وأوقد تحتهم نارا وقلبهم عليها . وروى معاوية ابن قره رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لجبريل عليه السلام : « ما أحسن ما أئني عليك ربك : (ذى ^(١) قوة عند ذى العرش مكين ، مطاع ثم أمين) فما قوتك ؟ وما أمانتك ؟ قال جبريل عليه السلام : أما أمانتى فما أمرت بأمر قط عدوت به الى غيره ، وأما قوتى فهو أنى قلعنت مدائن قوم لوط من للأرض السفلى فكانت أربع مدائن في كل مدينة أربعمائة ألف مقاتل سوى الذراري ، فهويت بها فى الهوى حتى سمع أهل سماء الدنيا صياح الدجاج ونياح الكلاب ثم ألقيتها » ولم أقف على درجة هذا الخبر وانما ساقه صاحب البيان وغيره ولم يورده القرطبي على احتفاله بمثل هذا الخبر . وروى ابن عباس رضى الله عنهما أن انبى صلى الله عليه وسلم قال : « لعن الله من يعمل عمل قوم لوط - ثلاثا - ثم قال : من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » رواه أبو داود

(١) الآية ٢٠ من سورة التكوين .

والترمذي وابن ماجه وأحمد والدارقطني . وأخرج البيهقي عن أبي بكر
رضى الله عنه « انه جمع الناس في حق رجل ينكح كما تنكح النساء ،
فسأل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك ، فكان من أشدهم
يومئذ فولاد علي بن أبي طالب كرم الله وجهه قال : هذا ذنب لم تعص به
أمة من الأمم الا أمة واحدة صنع الله بها ما قد علمتم ، نرى أن تحرقه
بالنار ، فاجتمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن يحرقه
بالنار ، فكتب أبو بكر الى خالد بن الوليد فأمره أن يحرقه بالنار » وفي
اسناده ارسال الا أنه روى من وجه آخر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن
علي في قصة انثى يؤتى كالنساء قال : يرحم ويحرق . وأخرج البيهقي عن
ابن عباس أنه سئل عن حد اللوطي فقال : ينظر أعلى بناء في القرية فيرمى
به منكساً ثم يتبع الحجارة ، وقد أخذ ابن الزبير في امارته بتحريق من هذا
شأنه ، وقد روى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه يرمى على اللوطي حائط .
وهذا اجماع الصحابة على قتله ، وانما الاختلاف بينهم في طريقة القتل
وما يقتل به . هذا قوله والقول الثاني : أنه كاننا بالفرج فيجلد ويغرب ان
كان بكرا ، ويرجم ان كان ثيبا ، وهو المشهور من المذهب ، وبه قال الحسن
البصري وعطاء والنخعي وقتادة والأوزاعي وأبو يوسف ومحمد بن الحسن
لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا زنى ارجل بالرجل فهما زانيان » فساها
النبي صلى الله عليه وسلم زانين ، وقد تفرو حد الزاني في البكر والثيب ،
ولأنه فرج يجب في الايلاج فيه الحد ، ففرق فيه بين البكر والثيب كفرج
المراة ، وما روى عن الصحابة رضي الله عنهم محمولاً على أنهم فعلوا ذلك
بالثيب ، هذا مذهبنا ، وقال أبو حنيفة : لا يجب فيه الحد وانما فيه تعزيز
وقال ابن قدامة في المغني في شرح عبارة الخرقى التي قال فيها : « ومن
تلوط قتل بكرا كان أو ثيبا في احدى الروايتين - يعنى عن أحمد -
والأخرى حكمه حكم الزاني » قال : ووجه الرواية الأولى قول النبي صلى
الله عليه وسلم : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول
به » رواه أبو داود وفي لفظ : « فارجموا الأعلى والأسفل » ولأنه اجماع
الصحابة رضي الله عنهم ، فانهم أجمعوا على قتله ، وانما اختلفوا في صفته
واحتج أحمد رضي الله عنه بقول علي عليه السلام ، وأنه كان يرى رجسه ،

ولأن الله تعالى عذب قوم لوط بالرجم فينبغي أن يعاقب من فعل فعلهم بمثل عقوبتهم ، وقول من أسقط الحد عنه يخالف النص والاجماع ، وقياس الفرج على غيره لا يصح لما بينهما من الفرق .

وقال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : ولا يوافق أباً حنيفة على القول بالتعزير أحد ، فأما المسعودي فقال : خرج هذا قولاً ثالثاً من آيات البهيمة ، وليس بمشهور ، وما ذكرنا للقولين دليل على أبي حنيفة ، فإذا قلنا : انه كالزنا في الفرج فلا كلام ، وإذا قلنا : انه يقتل بكل حال قال الشيخ أبو اسحق هنا في المهذب : فكيف يقتل ؟ فيه وجهان ، وحكماهما المسعودي قولين أحدهما : أنه يقتل بالسيف ، لأن اطلاق القتل ينصرف إلى القتل بالسيف كما قلنا في قتل الردة . والثاني : يقتل بالرجم ، لأنه قتل يجب بالزنا فكان بالقتل كرجم الثيب إذا زنى في الفرج .

فَرَع . وإذا وطئ امرأة في دبرها - فاختلف أصحابنا فيه - فقال الشيخ أبو حامد وبعض أصحابنا الخراسانيين : لا يجب عليه الحد قولاً واحداً ، لأنها مختل شهوته ، ولأنه مختلف في إباحته - فان مالكا يبيحه في الزوجة - وقال بعض أصحابنا الخراسانيين : هو كما لو وطئ أخته في ملكه هل يجب عليه الحد ؟ على القولين ، وان الاط الرجل بعبدته - فاختلف الخراسانيون فيه - فمنهم من قال : هو كما لو الاط بعبدته غيره ، لأنه لا يستباح بحال ، ومنهم من قال : هو كما لو وطئ أخته في ملكه على القولين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل . ومن حرمت مباشرته في الفرج بحكم الزنا واللواط حرمت مباشرته فيما دون الفرج بشهوة ، والليل عليه قوله عز وجل : « والذين هم لغروجهم حافظون الا على أزواجهم او ملكت إيمانهم فانهم غير ملومين » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا يخطون احدكم بامرأة ليست له بمحرّم فان ثالثهما الشيطان » فاذا حرمت الخلوة بها فلان تحرم المباشرة أولى ، لأنها ادعى الى الحرام ، فان فعل ذلك لم يجب عليه الحد لما روى

ابن مسعود رضى الله عنه « أن رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : انى اخذت امرأة في البستان واصبت منها كل شيء غير انى لم انكحها فاعمل بى ما شئت ، فقرا عليه (اقم الصلاة طرفى النهار ، وزلفا من الليل ، ان الحسنات يذهبن السيئات) ويعزذ عليه ، لانه معصية ليس فيها حد ولا كفارة فشرع فيها التعزير .

فصل ويحرم اتيان المرأة المرأة لما روى ابو موسى الأشعري بن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » ويجب فيه التعزير دون الحد ، لانها مباشرة من غير ايلاج فوجب بها التعزير دون الحد كمباشرة الرجل المرأة فيما دون الفرج .

الشرح قوله تعالى « والذين هم لفروجهم حافظون » احدى آيات عشر فى مطلع سورة المؤمنون ، أخرج الترمذى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا نزل عليه الوحي يسمع عند وجهه كدوى النحل ، وأنزل عليه يوما فمكثنا عنده ساعة فسرى عنه فاستقبل القبلة فرفع يديه وقال : « اللهم زدنا ولا تنقصنا ، وارزنا وارزقنا » ثم قال أنزل على عشر آيات من أقامهن دخل الجنة - ثم قرأ - قد أفلح المؤمنون الذين هم فى صلاتهم خاشعون ، والذين هم عن اللغو معرضون والذين هم للزكاة فاعلون ، والذين هم لفروجهم حافظون - الى قوله تعالى - الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون » قال ابن العربى : هذا الحديث فى أحكام القرآن - ثم قال ابن العربى : من غريب القرآن أن هذه الآيات العشر عامة فى الرجال والنساء كنسائر ألفاظ القرآن التى هى محتملة لهم ، فانها عامة فيهم الا قوله « والذين هم لفروجهم حافظون » فانما خاطب بها الرجال خاصة دون الزوجات ، بدليل قوله تعالى : « الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم » وانما عرّف حفظ المرأة فرجها من أولاد آخر كآيات الاحصان عموما وخصوصا وغير ذلك من الأدلة . قال القرطبى : وعلى هذا التأويل فى الآية فلا يحل لامرأة أن يطأها من تملكه أجماعا من العلماء ، لأنها غير داخلة فى الآية ، ولكنها لو اعتقته بعد ملكها له جاز له أن يتزوجها كما يجوز لغيره عند الجمهور . وروى عن عبيد الله بن عبد الله ابن عتبة والشعبي والنخعي أنها لو اعتقته حين ملكته كانا على نكاحهما . قال أبو عمر - يعنى ابن عبد البر - والا يقول هذا أحد من فقهاء الأمصار ،

لأن تسلكها عندهم يبطل النكاح بينهما ، وليس ذلك بطلاق ، وإنما هو
فسخ للنكاح ، وأنها لو اعتنقه بعد ملكها له لم يراجعها إلا بنكاح جديد ،
ولو كانت في عدة منه .

أما حديث : « لا يخلون رجل بامرأة ليست له بمحرم ، فإن ثالثهما
الشیطان » أورده المنذرى في الترغيب والترهيب في كتاب النكاح ثم ساق
حديث ابن عباس عند البخارى ومسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال : « لا يخلون أحدكم بامرأة إلا مع ذى محرم » .

وذكر في أحاديث الحمام عن ابن عباس عند الطبرانى وفيه : « ومن
كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة ليس بينها وبينه محرم »
وأخرج الطبرانى عن أبى أمامة رضى الله عنه قال : « اياك والخلوة بالنساء ،
والذى نفسى بيده ما خلا رجل بامرأة إلا ودخل الشيطان بينهما ، ولأن
يزحم رجل خنزيرا متلظحا بطين أو حمأة خير له من أن يزحم منكبه منكب
امرأة لا تحل له » قال المنذرى : حديث غريب .

أما الأحكام فإن من حرمت مباشرته بالوطء في الفرج بحكم الزنا
واللواط جرميت معاشرته فيما دون الفرج بشهوة لقوله تعالى : « والذين
هم لتزوجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير
ملومين » وهذا ليس بواحد منهم ، وقولنا : بحكم الزنا احتراز من امرأته
الحائض والمحرمة والصائفة فإن باشر من تعهرم عليه مباشرته فيما دون الفرج
بشهوة لم يجب عليه الحد لحديث الرجل الذى أصاب من امرأة كل شيء
إلا الجصاع وأخبر النبى صلى الله عليه وسلم بذلك لم يتم عليه الحد .

ويجب عليه التعزير لأنه معصية لا حد فيها ولا كفارة .

فرع ويجرم اتيان المردة المرأة لقوله صلى الله عليه وسلم :
« إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان » وقد مضى تخريجه . فإن ساحقت المرأة
المرأة لم يجب عليهما الحد ، وقال مالك : يجب على كل واحدة منهما الحد
وهو مائة جلدة . دليلنا أنها مباشرة لا إيلاج فيها فلم يجب فيها الحد كما

لو باشر الرجل المرأة فيما دون الفرج ، ويعزران لأنها معصية لا حد فيها ولا كفارة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويحرم اتيان البهيمة لقوله عز وجل : « والذين هم لغروجهم حافظون ، الا على أزواجهم او ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » (١) فان اتى البهيمة وهو ممن يجب عليه حد الزنا ، ففيه ثلاثة اقوال أحدها : انه يجب عليه القتل لما روى ابن عباس رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من اتى بهيمة فافتلوه ، واقتلوا معه » وروى ابو هريرة رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وقع على بهيمه فافتلوه واقتلوا معه » وكيف يقتل ؟ على الوجهين في اللواط . والقول الثاني : انه كالزنا فان كان غير محصن جلد وغرب ، وان كان محصنا رجم ، لانه حد يجب بالوطء ، فاختلف فيه البكر والشيب كحد الزنا . والقول الثالث : انه يجب فيه التعزير ، لأن الحد يجب للردع عما يشتهى ، وتميل اليه النفس ، ولهذا وجب في شرب الخمر ولم يجب في شرب البول ، وفرج البهيمة لا يشتهى فلم يجب فيه الحد . وإما البهيمة فقد اختلف أصحابنا فيها ، فمنهم من قال : يجب قتلها ، لحديث ابن عباس وابى هريرة ، ولأنها ربما أتت بولد مشوه الخلق ، ولأنها اذا بقيت كثر تعبير الفاعل بها ، ومنهم من قال : لا يجب قتلها لأن البهيمة لا تذبح لغير مأكلة ، وحديث ابن عباس يرويه عمرو ابن عمرو وهو ضعيف ، وحديث ابى هريرة يرويه على بن مسهر ، وقال احمد رحمه الله : ان كان روى هذا الحديث غير على والا فليس بشيء ، ومنهم من قال : ان كانت البهيمة مما تؤكل ذبحت ، وان كانت مما لا تؤكل لم تذبح ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكلة ، فان قلنا : انه يجب قتلها وهى مما يؤكل ففي أكلها وجهان أحدهما : انه يحرم لأن ما أمر بقتله لم يؤكل كالسبع ، والثانى أنه يحل أكلها لأنه حيوان مأكول ، ذبحه من هو من اهل الذكاة ، وان كانت البهيمة لغيره وجب عليه ضمانها ، ان كانت مما لا تؤكل ، وضمان ما نقص بالذبح اذا قلنا انها تؤكل لانه هو السبب في اكلها وذبحها .

فصل وان وطئ امرأة ميتة وهو من اهل الحد ففيه وجهان ، أحدهما : انه يجب عليه الحد ، لانه ابلج في فرج محرم ولا شبهة له فيه فاشبه اذا كانت حية ، والثانى : انه لا يجب لانه لا يقصد فلا يجب فيه الحد .

(١) الآية ٥ من سورة المؤمنون .

فصل ويجرم الاستمراء لقوله عز وجل : « والذين هم لفروجهم حافظون ، الا على أزواجهم او ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين » ولأنها مباشرة تفضى الى قطع النسل فحرم كاللواط ، فان فعل عزر ، ولم يحد لأنها مباشرة محرمة من غير ايلاج فاشبهت مباشرة الأجنبية فيما دون الفرج .
وبالله التوفيق .

الشرح مضى الكلام آنفا في تفسير قوله : « والذين هم لفروجهم حافظون » وكلام القاضي أبي بكر بن العربي والامام القرطبي .

أما حديثا ابن عباس وأبي هريرة فان الأول رواه داود والترمذي وأحمد من حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس بلفظ : « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » قال الترمذي : لا نعرفه الا من حديث عمرو بن أبي عمرو ، وروى أبو داود والترمذي من حديث عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس أنه قال : « من أتى بهيمة فلا حد عليه » وقد روى ابن ماجه من حديث ابراهيم بن اسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من وقع على ذات محرّم فاقتلوه ، ومن وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » وابراهيم بن اسماعيل قال فيه البخارى . منكر الحديث ، وقال فيه أحمد : ثقة ، وأخرجه أبو يعلى من حديث عبد الغفار بن عبد الله بن الزبير عن علي ابن مسهر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة رضى الله عنه مرفوعا وساقه ، وذكر ابن عدى عن أبي يعلى أنه قال : بلغنا أن عبد الغفار يرجع عنه ، وذكر ابن عدى أنهم كانوا لقنوه . قال الشوكانى : وأخرج هذا الحديث البيهقى بلفظ : « ملعون من وقع على بهيمة وقال : اقتلوه واقتلوها ، لا يقال هذه التى فعل بها كذا وكذا » ومال البيهقى الى تصحيحه ، ورواه أيضا عن طريق عباد بن منصور عن عكرمة ، ورواه عبد الرازق عن ابراهيم بن محمد عن داود بن الحصين عن عكرمة ، وابراهيم ضعيف ، وان كان الشافعى يقوى أمره .

إذا ثبت هذا فقد تبين لنا أن هذا الحديث لم ينفرد به عمرو عن عكرمة كما قال الترمذي وانما رواه عن عكرمة جماعة ، وقد قال البيهقى :

رويناه عن عكرمة من أوجه ، مع أن تفرد عمرو بن أبي عمرو لا يتدح في الحديث ، فقد احتج به الشيخان ، ووثقه يحيى بن معين ، وقال البخاري : عمرو صدوق ، ولكنه روى عن عكرمة منكير وقال الذهبي في الميزان : عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب : صدوق . حديثه مخرج في الصحيحين في الأصول . سمع أنسا ، وسعيد بن جبير وجماعة ، وعنه مالك والدرراوردي . قال أبو حاتم : لا بأس به . وقال أبو داود : ليس بذلك . وفي لفظ ليس بالقوى ، وقال أحمد وغيره : ما به بأس ، وروى عباس عن يحيى : لا يحتج بحديثه . وقال في موضع آخر من كتاب عباس : كان يستضعف ، وكان مالك يروى عنه . وروى عثمان بن سعيد عن يحيى : ليس بالقوى الى أن قال : وروى أحمد بن أبي مرهم عن ابن معين قال : عمرو بن أبي عمرو ثقة ينكر عليه حديث عكرمة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اقتلوا الفاعل والمفعول به » .

أما علي بن مسهر الذي ساقه المصنف في اسناد أبي هريرة فلم يذكره الذهبي في الميزان حيث لم يذكر فيه الا من تكلم فيه ، وهو دليل على أن الذهبي يضعه في مرتبة المجمع على فضله ونبله . فهو علي بن مسهر القرشي أبو الحسن الكوفي الحافظ هكذا عرفه الخزرجي في التذهيب ، روى عن الأعمش واسماعيل بن أبي خالد وهشام بن عروة ، وعنه خالد بن مخلد ، وهناد ، وعبيد محمد المحاربي ، وقد وثقه ابن معين امام أهل النقد قال ابن منجويه مات سنة ١٨٩ . أما حديث النهي من ذبح الحيوان لغير مأكلة فقد خرجه النووي في الصيد والذبائح .

أما اللغات فقولها : (مشوه الخلق) قال ابن بطال في شرح غريب المذهب : أي قبيح الخلق ، ومنه الحديث شامت الوجوه : قبحت وفي القاموس : شاه وجه شوها وشوهاة : فبح ، كشوه كفرح ، فهو أشوه ، ولا تشوه على : لا تصينى بعين ، والشوهاة العابسة والجميلة ، ضد أو المفرطة رحب الشدقين والمنخرين والصغيرة الفم ، ضد ، ورجل شائه البصر ، وشاه البصر : حديده .

وقال الشاعر يصف فرسا :

فهى شوهاه كالجوالق فوها مستجاف يضل فيه الشكيم

أما الأحكام فانه يحرم اتيان البهيمة لقوله تعالى : « والذين هم لفروجهم حافظون ، الا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فانهم غير ملومين ، فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون ^(١) » فان فعل ذلك من يجب عليه حد الزنا فما الذى يجب عليه ؟ فيه ثلاثة أقوال . أحدها : يجب قتله بكرا كان أو ثيبا ، وبه قال أبو سلمة عبد الرحمن لما روى ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » قيل ابن عباس : ما شأن البهيمة تقتل ؟ فقال : انها ترى فيقال : هذه هذه وقد فعل بها ما فعل ، رواه أبو داود والنسائي . وروى أبو هريرة ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » ولأن هذا الفرج لا يستباح بحال فغالب فيه الحد فعلى هذا كيف يقتل ؟ فيه وجهان ، أحدهما : بالسيف ، والثاني : بالرجم ، وقد مضى دليلهما . والقول الثاني : انه كالزنا في فرج المرأة فيجلد ويفرب إن كان بكرا ، ويرجم ان كان ثيبا ، لأنه فرج يجب بالايلاج فيه الفسل ففرق فيه بين البكر والثيب كفرج المرأة ، والثالث : أنه لا يجب به الحد وانما فيه التعزير . وقد قال الشوكاني في النيل : « وقد اختلف أهل العلم فيمن وقع على بهيمة فأخرج البيهقي عن جابر بن زيد أنه قال : « ان كان محصنا رجم » وروى أيضا عن الحسن البصرى أنه قال : « هو بمنزلة الزانى » قال الحاكم : « أرى أن يجلد ولا يبلغ به الحد » وهو مجمع على تحريم اتيان البهيمة . قال العمراني في البيان : القول الثالث عندنا قال به أكثر أهل العلم ، لأن الحد انما يجب في الايلاج يتغنى منه كمال اللذة وفرج البهيمة مما تعافه النفس ولا يفعله الا السفهاء فلم يجب فيه الحد كشراب البول ، ومن أصحابنا من قال : لا يجب به الا التعزير قولاً واحداً ، وأما البهيمة المفعول بها فاختلاف أصحابنا فيها فذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى انها ان كانت

(١) الآيات ٥ ، ٦ ، ٧ من سورة المؤمنون .

مما تؤكل فلا خلاف أنها تذبح ، ولأى معنى تذبح ؟ فيه وجهان : أحدهما :
 تذبح لكيلا تلد ولدا مشوها لما روى أن راعيا أتى بهيمة فولدت خلقا
 مشوها ، والثاني : تذبح لئلا يقال : هذه وهذه قد فعل بها فبالمعنى الثاني
 تقتل ، وبالمعنى الأول لم تقتل ، وإن أتاها في دبرها - فإن قلنا : تذبح لما
 رويناه عن ابن عباس رضى الله عنهما ، فإذا ذبحت هل يحل أكلها ؟ يبنى على
 العلتين ، فإن قلنا : تذبح فيه وجهان ، أحدهما : تذبح لما ذكرناه من العلتين
 في التي يؤكل لحمها ، والثاني : لا تذبح ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم
 نهى عن ذبح الحيوان الا لمأكلة ، وهذا يذبح لا لمأكلة فقد أخرج النسائي
 والحاكم وصححه من حديث ابن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم قال : « ما من انسان يقتل عصفورا فما فوقها بغير حقها الا
 يسأله الله عز وجل عنها ، قيل : يا رسول الله وما حقها ؟ قال : أن يذبحها
 فيأكلها ، والا يقطع رأسها ويرمى بها » وعلى هذا فهذا يذبح لغير مأكلة ،
 فلا يجوز ذبحه ، وذكر الشيخ أبو اسحق المصنف هنا وابن الصباغ في
 الشامل : هل تذبح البهيمة المفعول بها ؟ ثلاثة أوجه أحدها : يجب ذبحها
 للخبرين ، والثاني : لا يجب ذبحها ، لأن البهيمة لا تذبح لغير مأكلة ،
 والخبران عندهما على هذا الوجه ضعيفان ، وقد رددنا القول بالضعف في
 تخريجهما للخبرين ، والثالث : ان كانت مما تؤكل وجب ذبحها ، وإن كانت
 مما لا تؤكل لم يجب ذبحها ، فاذا قلنا : يجب ذبحها وكانت مأكولة فهل
 يحل أكلها ؟ فيه وجهان ، فاذا قلنا : يجب ذبحها فذبحت نظرت - فإن كان
 الذى فعل بها مالكها فلا ضمان عليه كما لو أتلفها ، وإن فعل بها غيره فهل
 يجب عليه ضمانها ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ، أحدهما : لا يجب
 ضمانها ، وهو قول العراقيين من أصحابنا ، لأنه حيوان أتلف من غير جناية
 فعلى هذا ان كانت مما لا يؤكل وجب جميع قيمتها ، وإن كانت مما يؤكل
 - فإن قلنا لا يحل أكلها - وجب جميع قيمتها ، وإن قلنا : يحل أكلها ،
 وجب ما بين قيمتها حية ومذبوحة ، وعلى من يجب ؟ فيه وجهان حكاهما
 أبو على الطبرى والمسعودى أحدهما : يجب في بيت المال لأنها قتلت
 لمصلحته . والثاني : يجب على الفاعل بها وهو المشهور لأنه هو السبب في
 اتلافها .

مسألة إذا أقر من يجب عليه حد الزنا مرة واحدة أنه زنى ،
وجب عليه الحد ، وبه قال مالك وأبو ثور والحسن البصرى وعثمان البتى
وحماد بن أبى سليمان وروى ذلك عن أبى بكر الصديق وعمر الفاروق
رضى الله عنهما . وقال أبو حنيفة وأصحابه وابن أبى ليلى وأحمد واسحاق
ابن راهويه لا يجب عليه الحد حتى يقر أربع مرات ، فأما ابن أبى ليلى
وأحمد رحمهما الله تعالى فقالا : إذا أقر أربع مرات فى مجلس واحد أو فى
مجالس لزمه الحد ، وأما أبو حنيفة وأصحابه فقالوا : لا يجب عليه حتى
يقر أربع مرات فى أربع مجالس ، دليلنا أن النبى صلى الله عليه وسلم قال
للرجل الذى سأله : على ابنك جلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس على
امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها ، والاعتراف يقع على المرة الواحدة ، فقد
أخرج مسلم والدارقطنى وقال : هذا حديث صحيح عن سليمان بن بريدة
عن أبيه : « أن النبى صلى الله عليه وسلم جاءت امرأته من غامد من الأزد ،
فقلت : يا رسول الله ، طهرنى ، فقال : ويحك ارجعى فاستغفرى الله وتوبى
ليه ، فقلت : أراك تريد أن ترددنى كما رددت معز بن مالك ، قال :
وما ذلك ؟ قلت : انى جلى من الزنا ، قال : أنت ؟ قالت : نعم ، فقال لها :
حتى تضعى ما فى بطنك ، قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت ، قال :
فأتى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال :
لا ترجمها وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه ، فقام رجل من الأنصار
فقال : الى رضاعه يا نبى الله ، قال : فارجمها » وأخرج مسلم وأصحاب
السنن الا ابن ماجه من حديث عمران بن حصين : « أن امرأة من جهينة
أتت النبى صلى الله عليه وسلم وهى جلى من الزنا فقالت : يا رسول الله
أصبت حدا فأقمه على فدعا نبى الله صلى الله عليه وسلم وليها فقال : أحسن
اليها ، فاذا وضعت فأتنى ، ففعل ، فأمر بها رسول الله صلى الله عليه وسلم
فشدت عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم صلى عليها ، فقال له عمر : تصلى
عليها يا رسول الله وقد تزنت ؟ قال : لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين
من أهل المدينة لموسعتهم ، وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها لله » .

وروى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « من أصاب من هذه

القاذورات شيئاً فليستتر بستر الله ، فان من أبدى لنا صفحته أقننا عليه الحد » والصفحة الاعتراف ، ولم يفرق •

فرع اذا أقر الأخرس أنه زنى وجب عليه الحد ، قال أبو حنيفة : لا يجب عليه الحد ، دليلنا أن من صح اقراره بغير الزنا صح اقراره بالزنا كالناطق •

فرع وان أقر رجل أنه زنى بامرأة وأنكرت وجب عليه الحد دونها ، وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه الحد ، وكذلك قال أبو يوسف قالوا : لأننا صدقناها في انكارها فصار محكوماً بكذبه ، فلا يقام عليه حد • وقال أحمد وأصحابه بقولنا •

دليلنا ما روى أبو داود وغيره عن سهل بن سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم أن رجلاً أتاه فأقر عنده أنه زنى بامرأة فسامها له ، فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم الى المرأة فسألها عن ذلك فأنكرت أن تكون زنت فجلده الحد وتركها ، ولأن انتفاء ثبوتها في حقها لا يبطل اقراره كما لو سكنت أو كما لو لم يسأل ، ولأن عموم الخبر يقتضى وجوب الحد عليه باعترافه ، وهو قول عمر اذا كان الحبل أو الاعتراف ، وقولهم : انسا صدقناها في انكارها لا يصح ، فاننا لم نحكم بصدقها ، وانتفاء الحد انما كان لعدم المقتضى وهو الاقرار أو البينة ، لا لوجود التصديق ، بدليل ما لو سكنت أو لم تكمل البينة •

وقد ثبت من حديث : « واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » فلا يجوز أن يكون قد جلد الابن وغربه الا باقراره دون أبيه ، وعلق رجم المرأة على اعترافها •

فرع اذا أقر أنه زنى فرجع عن اقراره وقال : لم أزن قبل رجوعه ولم يحد ، وبه قال أبو حنيفة وهي احدى الروايتين عن مالك ، وقال أبو ثور : لا يقبل رجوعه ، وهي الرواية الأخرى عن مالك • وقال أحمد وأصحابه بقولنا ، أن من شرط اقامة الحد بالاقرار البقاء عليه الى تمامه ،

فان رجع عن اقراره أو هرب كف عنه ، وبهذا قال عطاء ويحيى بن معمر
والزهري وخماد واسحاق ، وأما قول أبي حنيفة فقد قال به أبو يوسف
والحسن بن سعيد بن جبير وابن أبي ليلى ، قالوا : يقام عليه الحد ولا
يترك ، لأن ما عزا هرب فقتلوه ولم يتركوه . وروى أنه قال : « ردوني الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فان قومي هم غروني من نفسي ، وأخبروني
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم غير قاتلي ، فلم ينزعوا عنه حتى قتلوه »
أخرجه أبو داود وغيره ، قالوا : لأنه لو قبل رجوعه للزمتهم دينته ، ولأنه
حق وجب باقراره فلم يقبل رجوعه كسائر الحقوق . وحكى عن الأوزاعي
أنه ان رجع حد للفرية على نفسه ، وان رجع عن السرقة والشرب ضرب
دون الحد ، هذا كلامهم .

دليلنا ما روى عن نعيم بن هزال أنه قال : « كان ماعز بن مالك يتيما
في حجر أبي فوقع على جارية من الخي ، وأخبر بذلك أبي فقال له : بدر
الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل أن ينزل فيك قرآن ، فأتى النبي
صلى الله عليه وسلم فاعترف بالزنا ، فأعرض عنه ثم اعترف فأعرض عنه ،
ثم اعترف فأعرض عنه ، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : الآن أقررت
أربعا فبمن ؟ قال : بفلانة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم : لعلك لمست ،
قال : لا قال . لعلك قبلت ؟ قال : لا قال : لعلك نظرت . قال : لا ، قال :
أنكنتها ؟ قال : نعم فهل تدري ما الزنا ؟ قال : نعم . قال : كما يغيب المروء
في المكحلة ، والرشاء في البئر ؟ قال : نعم أتيت منها حراما ما يأتي الرجل
من امرأته حلالا ، قال : فما تريد بهذا القول ؟ قال : أريد أن تطهرني ،
فأمر به فرجم ، فلما أصابه حر الحجارة ، قال : ردوني الى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فان قومي غروني ، فلما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال : هلا تركتموه ؟ » رواه أحمد وابن ماجه والترمذي من حديث أبي
هريرة . وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لهزال : « هلا سترته
بشوبك يا هزال ؟ » فموضع الدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أعرض عنه
ليرجع ، فلما لم يرجع عرض له بالرجوع ، ثم قال : هلا رددتوه . وإنما
قال ذلك لعله يرجع ، فلو لم يقبل رجوعه لم يكن لذلك فائدة . والمستحب
أن يعرض للمقر بالزنا بالرجوع للخير ، والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب اقامة الحد

لا يقيم الحدود على الأحرار الا الامام او من فوض اليه الامام لأنه لم يقدح على حر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا باذنه ، ولا في ايام الخلفاء الا باذنهم ، ولأنه حق لله تعالى يفتقر الى الاجتهاد ، ولا يؤمن في استيفائه الحيف ، فلم يجز بغير اذن الامام . ولا يلزم الامام أن يحضر اقامة الحد ، ولا أن يبتدىء بالرجم ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر برجم جماعة ، ولم ينقل أنه حضر بنفسه ، ولا أنه رماهم بنفسه ، فان ثبت الحد على عبد باقراره - ومولاه حر مكلف عدل - فله أن يجلد في الزنا والقذف والشرب لما روى على كرم الله وجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((أقيموا الحدود على ما ملكت أيماكم)) وقال عبد الرحمن بن أبي ليلى : ((أدركت بقايا الأنصار وهم يضربون الوليدة من ولادهم في مجالسهم اذا زنت)) وهل له أن يفربه ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه لا يفرب الا الامام لما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((اذا زنت امة أحدمك فتين زناها فليجلدها الحد ، ولا يشرب عليها ، ثم اذا زنت فليجلدها الحد ، ولا يشرب عليها ، ثم اذا زنت فتين زناها فليبعها ولو بحبل من شعر)) فأمر بالجلد دون النفي والثاني وهو المذهب : أن له أن يفرب ، لحديث على كرم الله وجهه ، ولأن ابن عمر جلد امة له زنت ونفاها الى فدىك ، ولأن من ملك الجلد ملك النفي كالامام ، وان ثبت عليه الحد بالبينه ففيه وجهان أحدهما : أنه يجوز ، لأنه يجوز ان يقيم عليه الحد ، وهو المذهب ، لانا قد جعلناه في حقه كالامام ، وكذلك في اقامة الحد عليه بالبينه والثاني : أنه لا يجوز ، لأنه يحتاج الى تركية الشهود ، وذلك الى الحاكم ، فعلى هذا اذا ثبت عند الحاكم بالبينه جاز للسيد ان يقيم الحد من غير اذنه ، وهل له ان يقطعه في السرقة ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه لا يملك من جنس القطع ، ويملك من جنس الجلد وهو التعزير . والثاني : أنه يملك وهو المنصوص في البويطى لحديث على كرم الله وجهه ، ولأن ابن عمر قطع عبداً له سرق ، وقطعت عائشة رضى الله عنها امة لها سرقت . ولأنه حد فملك السيد اقامته على مملوكه كالجلد ، وله ان يقتله بالردة على قول من ملك اقامة الحد على العبد ، وعلى قول من منع القطع : يجب ان لا يجوز له القتل ، والصحيح أن حفصة رضى الله عنها قتلت امة لها سحرتها ، والقتل بالسحر لا يكون الا في

كفر ، ولأنه حد فملك المولى اقامته على الملوك كسائر الحدود ، وان كان المولى فاسقا ففيه وجهان أحدهما أنه يملك اقامة الحد لانه ولاية تثبت بالملك ، فلم يمنع الفسق منها كتزويج الأمة . والثاني : أنه لا يملكه لانه ولاية في اقامة الحد فمنع الفسق منها ، كولاية الحاكم . وان كانت امرأة فالذهب أنه يجوز لها اقامة الحد ، لان الشافعي استدلل بان فاطمة عليها السلام جندت أمة لها زنت ، وقال ابو علي ابن ابي هريرة : لا يجوز لها لانها ولاية على الغير فلا تملكها المرأة كولاية التزويج ، فعلى هذا فيمن يقيم وجهان أحدهما : أنه يقيمه وليها في النكاح قياسا على تزويج أمتها ، والثاني : أنه يقيمه الامام لان الأصل في اقامة الحد هو الامام ، فاذا سقطت ولاية المولى ثبت الأصل ، وان كان للمولى مكاتب ففيه وجهان ذكرناهما في الكتابة .

الشرح حديث على كرم الله وجهه أخرجه مسلم وأبو داود وأحمد والبيهقي والحاكم ووههم فاستدركه ، ولفظه : « أن خادما للنبي صلى الله عليه وسلم أحدثت فامرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أقيم عليها الحد ، فأتيته فوجدتها لم تجف من دمها ، فأتيته فأخبرته فقال : اذا جفت من دمها فأقم عليها الحد ، أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم » وفي لفظ عند أحمد قال : « أرسلني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى أمة سوداء زنت لأجلدها الحد فوجدتها في دمها ، فأتيته النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته فقال لي : اذا تعالت من نفاسها فأجلدها خمسين » .

وحديث أبي هريرة رضى الله عنه في الصحيحين باللفظ الذي ساقه المصنف ، ورواه أبو داود في رواية وذكر فيه الرابعة : الحد والبيع ، وفي رواية عند الشيخين أيضا عن أبي هريرة وزيد بن خالد : لجهني قال : سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الأمة اذا زنت ولم تحصن قال : ان زنت فأجلدوها ثم ان زنت فأجلدوها ، ثم بيعوها . ولو بضعير ، قال ابن شهاب أبعده الثالثة ، أو الرابعة ؟ » .

وأثر عبد الرحمن بن أبي ليلي - وقد سميناه أثرا تتعلق بعمل الأنصار الذين أدركهم - فقد أخرج مالك في الموطأ عن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي قال : « أمرني عمر بن الخطاب في فتية من قريش فجلدنا ولأئد من ولأئد الامارة خمسين خمسين في الزنا » وأما استدلال الشافعي

رضى الله عنه بعمل فاطمة عليها السلام فانه صحيح ، اذ روى ابن وهب عن ابن جريج عن عمرو بن دينار أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت تجلد وليدها اذا زنت خمسين » .

أما أثر ابن عمر وعائشة فسيأتى الكلام عليهما في السرقة ، والله المستعان .

أما اللغات فقوله : (الوليدة من ولائهم) وليد من الولدان ، ووليدة من الولائد ، للصبى والصبية ، وغلام مولد ، وجارية مولدة ، ولدت عند العرب ونشأت مع أولادهم ، وتأديت بأدابهم . ومن المجاز ولدوا حديثا وكلاما : استحدثوه . كلام مولد ، وتولدت العصبية فيما بينهم ، وأرض البلقاء تلد الزعفران ، قال الشاعر :

والليالي جلي ليس يدري ما تلد

ورأيت وليدة من ولائد فلان ، ووليدا من ولدانه ، يريد الجارية والغلام استوصفا قبل أن يحتلما . قوله : (ولا يثرب) والمصدر الثريب . وهو التعنيف ، ويوضح هذا المعنى المراد رواية النسائي التي فيها : « ولا يعنفها » وثرثب عليه من باب ضرب : عتب ولام ، وثرثب بالثشديد مبالغة وتكثير ، ومنه قوله تعالى : « ألا ثريب عليكم اليوم ^(١) » وقال تبع :

فموت عنهم عفو غير مثرب وتركتم لعقاب يوم سرمد

قال النووي رحمه الله تعالى في تهذيب الأسماء :

(زنى) قال الله تعالى : « الزانية والزانية فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة ^(٢) » وقال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا ^(٣) أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » يقال : ما الحكمة في أن بدأ في الزنا بالمرأة ، وفي

(١) الآية ٩٢ من سورة يوسف .

(٢) الآية ٢ من سورة النور .

(٣) الآية ٣٨ من سورة المائدة .

السرقه بالرجل ؟ وما الحكمة في أن جعل حد السارق بعقوبة العضو الذي وقعت به الجناية وهو اليد وفي الزاني بغيره ؟ والجواب عن الأول أن الزنى من المرأة أقبح ، فانه يترتب عليه تلطيح فرش الرجل وفساد الأنساب ، ولأنه في العادة يستتبع منها أكثر ، وتبالغ هي في اخفائه أكثر من الرجل ، وغير ذلك من الأمور التي تقتضى زيادة قبحه منها على الرجل ، ولهذا كان تقديمها أهم ، وأما السرقه ، فالغالب وقوعها من الرجال ، فقدموا لذلك .

وأما الحكمة الثانية ، فلأنه قطع يحصل به عقوبة محل الجناية من غير مفسدة ، وفي قطع الذكر مفسدة ، وهو ابطال النسل المندوب الى أكثره ، ولأن الحد لزجر المحدود وغيره ، فاذا قطعت اليد ظهرت العقوبة وحصل الزجر ، ولو قطع الذكر لم يدر به ولم يجمل قوله في المهدب : ولو قال للرجل : يا زانية بالماء ، كان قذفاً ، لأن الماء قد تزايد للمبالغة كقولهم : علامة ، ونسابة ، هكذا قاله جماعة من أصحابنا ، وأنكره آخرون .

قال الرافعي : لم يرض امام الحرمين وآخرون هذا . قالوا : وليس هذا مما يجرى في القياس ، بل هو مسموع ولا يصح أن يقال لمن يكثر القتل قاتلة ولا قتالة ، وانما دليل كونه قد قال به انه اذا حصلت الاشارة الى العين ، لم ينظر الى علامة التذكير والتأنيث كما لو قال لعبد : أنت حرة ، لأنه لحن لا يمنع الفهم ، ولا يدفع العار .

اما الأحكام فانه متى وجب حد الزنا أو السرقه أو الشرب لم يجز استيفاؤه الا بأمر الامام أو بأمر من فوض اليه الامام النظر في الأمر بإقامة الحد ، لأن الحدود في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم لم تستوف الا باذنهم ، ولأن استيفاؤها للامام ، فان تحاكم المتناذقان الى رجل من الرعية يصلح أن يكون حكماً فهل يصح حكمه فيه ؟ واستيفاؤه له ؟ فيه وجهان نذكرهما في موضعهما ان شاء الله .

قوله (ولا يلزم الامام أن يحضر الخ) وهذا صحيح ، فان جملة ذلك

أنه يجوز للامام أن يحضر موضع الرجم ، ولا يلزمه الحضور ، وحكى أن أبا حنيفة - كما ذكر ذلك العمراني - قال : يلزمه الحضور ، دليلنا أنه قد رجم في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ماعز والهامدية والجهنية واليهوديان ، ولم يرو أن النبي صلى الله عليه وسلم حضر رجم أحدهم ، وإن ثبت الزنا بالبينة لم يلزم البينة حضور الرجم ، وإن حضروا لم يلزمهم البداية بالرجم ، وكذلك إن حضر الامام لم يلزمه البداية بالرجم ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : يلزمهم الحضور ، ويلزمهم البداية بالرجم ، ثم الامام ، ثم الناس . دليلنا أنه قد رجم جماعة زمن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يرد أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ برجم أحدهم : لأنه قتل بحق الله ، فلم يكن من شرطه أن يبدأ به الامام أو الشهود كالقتل .

فرع إذا وجب الحد على مملوك فله مولى أن يجعل اقامة ذلك الى الامام أو الى النائب عنه ، فإن أراد أن يقيم ذلك بنفسه - فإن كان حد الزنا والقذف والشرب وجب على المملوك بإقراره - جاز للمولى اقامته ، وبه قال جماعة من الصحابة . ومن التابعين الحسن والنخعي وعلقمة والأسود ، ومن الفقهاء مالك وسفيان والأوزاعي . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز للمولى أن يقيم الحد على مملوكه ، انما يجوز له تعزيره ، دليلنا ما سقناه من الأحاديث والآثار .

وهل للمولى أن يغرب مملوكه بالزنا ؟ - إذا قلنا يجب عليه التغريب ؟ - فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي العباس ابن سريج : ليس له أن يغربه ، وإنما يغربه الامام لأن الحديث لم يذكر التغريب : « إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الحد » ولم يذكر التغريب . والثاني وهو المذهب أن للمولى أن يغربه لقوله صلى الله عليه وسلم : « أقيموا الحدود على ما ملكت أيانكم » والتغريب من الحد . وحكى الشيخ أبو حامد الاسفرايني أن من أصحابنا من قال : إذا جلده المولى غربه ، وإذا جلده الامام غربه ، وإن شهدت البينة على المملوك بما يوجب الحد فهل يملك المولى سماعها ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يملك ، لأن البينة تحتاج الى البحث عن العدالة ، وذلك أمر

يفتقر الى الاجتهاد فكان الى الحاكم ، والثاني : أن للمولى أن يسمع البينة بذلك وقيم الحد ، وهو المذهب ، لأن من جاز له اقامة الحد جاز له سماع البينة فيه كالحاكم ، وأما البحث عن العدالة فيمكن المولى ذلك كالحاكم ، وهل للمولى أن يقيم الحد بعلمه ؟ سيأتي في الأفضية من الجزء التاسع عشر ان شاء الله .

فرع المولى الذي يملك الحد على مملوكه لا خلاف على المذهب اذا كان رجلا عاقلا بلغا مسلما حرا عدلا فله اقامة الحد على مملوكه لما ذكرناه ، وهل للوصى أن يقيم الحد على رفيق الصغير ؟ فيه وجهان حكاهما المنعودي بناء على أن له تزويج أمته وعبده وهل للفاسق الجاهل أن يقيم الحد ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي اسحق المرزوي : ان كان المولى يقيم الحد بنفسه فيحتاج أن يكون عادلا عالما قويا له بطش ، وان وكل من يقيم له الحد فيحتاج أن يكون عادلا عالما قويا له بطش ، والثاني : يجوز أن يكون فاسقا جاهلا وهو المنصوص في القديم - لعموم الخطاب في الحديث ، ولأنها ولاية بحق الملك فلم يمنع الفسق والجهل منها كولاية النكاح ، وهل للكافر أن يقيم الحد على مملوكه ؟ فيه وجهان حكاهما الخراسانيون ، وتعليقهما ما ذكرناه في الفاسق ، وهل للمرأة أن تقيم الحد على مملوكها ؟ فيه وجهان أحدهما : ولى المرأة كما تزوج أمتها . والثاني : لا يملك الا الحاكم ، لأن ذلك يستفاد بالولاية العامة لولاية الملك . فاذا حصلت ولاية الملك في ذلك بقيت الولاية العامة وهي ولاية الحاكم . وان كان المولى مكاتبا فهل له أن يقيم الحد على مملوكه ؟ فيه وجهان أحدهما : ليس له ذلك لأنه ليس من أهل الولاية ، والثاني : له لأنه مستفاد بالملك فملكه المولى كسائر التصرفات . وان كان عبدا بين شريكين لم يجز لأحدهما أن يقيم عليه الحد بغير اذن شريكه لأنه ليس له أن يتحكم في ملك شريكه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمستحب أن يحضر اقامة الحد جماعة لقوله عز وجل :
 ((وليشهد عليهما طائفة من المؤمنين)) والمستحب ان يكونوا اربعة لان الحد

يثبت بشهادتهم ، فان كان الحد هو الجلد وكان صحيحا قويا والزمان معتدل ، اقام الحد ولا يجوز تأخيره ، فان الفرض لا يجوز تأخيره من غير عذر ، ولا يجرّد ولا يمد ، لما روى عن عبد الله بن مسعود انه قال : « ليس في هذه الامة مد ، ولا تجريد ، ولا غل ولا صغد » ويفرق الضرب على الأعضاء ، ويتوقى الوجه والمواضع المخوفة ، لما روى هنييدة بن خالد الكندي انه شهد عليا كرم الله وجهه اقام على رجل حدا وقال للجلاد : « اضربه واعط كل عضو منه حقه ، واتق وجهه ومذاكيره » وعن عمر انه انى بجارية قد فجرت فقال : « اذهب بها واضربها ، ولا تضربا لها جلدا » ولأن القصد الردع دون القتل . وان كان الحر شديدا ، او كان مريضا مريضا يرجى برؤه ، او كان مقطوعا ، او اقيم عليه حد آخر ، ترك الى ان يعتدل الزمان ، ويبدا من المرض او القطع ، ويسكن ألم الحد لأنه اذا اقيم عليه الحد في هذه الاحوال اعان على قتله ، وان كان نضو الخلق لا يطبق الضرب . او مريضا لا يرجى برؤه ، جمع مائة شمراخ فضرب به دفعة واحدة ، لما روى سهل ابن حنيف انه اخبره بعض اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الانصار : « انه اشتكى رجل منهم حتى اضى ، فدخلت عليه جارية لبعضهم فوقع عليها ، فلما دخل عليه رجال من قومه يمشون ذكر لهم ذلك . وقال : استفتوا لى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من الضر مثل الذى هو به ، لو حملناه اليك يا رسول الله لتفسخت عظامه ، ما هو الا جلد على عظم ، فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يأخذوا مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة ، لأنه لا يمكن ضربه بالسوط لأنه يتلف به ، ولا يمكن تركه لأنه يؤدى الى تعطيل الحد قال الشافعى رحمه الله : ولأنه اذا كانت الصلاة تختلف باختلاف حاله فالحد بذلك أولى ، وان وجب الحد على امرأة حامل لم يقم عليها الحد حتى تضع ، وقد بيناه في الفصاح .

فصل وان اقيم الحد في الحال التي لا يجوز فيها اقامته فهلك منه لم يضمن ، لأن الحق قتله ، وان اقيم في الحال التي لا يجوز اقامته - فان كانت حاملا فتلف منه الجنين - وجب الضمان ، لأنه مضمون فلا يسقط ضمانه بجناية غيره ، وان تلف المحدث فقد قال : « اذا اقيم الحد في شدة حر او برد فهلك على عاقلته الدية » فمن اصحابنا من نقل جواب كل واحدة من المسئلتين الى الأخرى ، وجعلها على قولين ، أحدهما : لا يجب لأنه هلك من حد . والثانى : أنه يجب لأنه مفرط ومنهم من قال : لا يجب الضمان في الحد لأنه منصوص عليه ، ويجب في الختان لأنه ثبت بالاجتهاد . وان قلنا : انه يضمن ففي القدر الذى يضمن وجهان ، أحدهما : أنه يضمن جميع الدية

لأنه مفرط . والثاني ؛ أنه يضمن نصف الدية لأنه مات من واجب ومحظور
فسقط النصف ووجب النصف .

الشرح
روى أبو داود من حيث أبي أمامة بن سهل بن حنيف
عن بعض الصحابة من الأنصار الحديث الذي ساقه المصنف في الفصل
وروى معناه ابن ماجه وأحمد ولكن قالوا : عن أبي أمامة بن سهل عن سعيد
ابن سعد بن عبادة قال : « بين أبياتنا رويجل ضسيف مجدج . فلم يرع الحى
الا وهو على أمة من مائهم يخبث بها ، فذكر ذلك سعد بن عبادة للنبي
صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما فقال : اضربوه حده ، قالوا :
يا رسول الله انه أضعف مما تحسب ، لو ضربناه مائة تلتناه ، فقال : خذوا
له عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه به ضربة واحدة . قال : ففعلوا »
وأخرجه الشافعى وليهتقى وقال : هذا هو المحفوظ عن أبي أمامة مرسلا .
ورواه الدارقطنى عن فليح عن ابى سالم عن سهل بن سعد قال : وهم فليح
والصواب عن أبى حازم عن أبى أمامة بن سهل بن حنيف عن أبيه . وهى
رواية المصنف هكذا مضافة الى سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب
النبي صلى الله عليه وسلم . ورواه الطبرانى من حديث ابى أمامة عن أبى
سعيد الخدرى ورواه أبو داود من حديث الزهرى عن أبى أمامة عن رجل
من الأنصار ولفظه : « أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى ، فعاد جلدة على
عظم ، فدخلت عليه جارية فهش لها فوقع عليها ، فلما أتى عليه رجل قومه
يعودونه أخبرهم بذلك وقال : استفتوا لى رسول الله صلى الله عليه وسلم
فانى قد وقعت على جارية دخلت على . فذكروا ذلك لرسول الله صلى الله
عليه وسلم وقالوا : ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذى هو به ،
لو حملناه إليك لتفسخت عظامه ، ما هو الا جلد على عظم ، فأمر رسول
الله صلى الله عليه وسلم أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه ضربة واحدة »
وأخرجه النسائى من طريق أبى أمامة بن سهل بن حنيف عن أبيه باللفظ
الذى أخرجه أبو داود وقد أعله الشوكانى بأن فى اسناده عبد الأعلى بن
عامر الثعلبى . قال المنذرى : لا يحتج به ، وهو كوفى . وقال ابن حجر فى
التقريب : صدوق يهم . وقال فى بلوغ المراد : اسناد هذا الحديث حسن
ولكنه اختلف فى وصله وارساله .

أما هنيذة بن خالد الكندي ويقال : النخعي قال ابن حجر في التقریب :
 ربيب عمر رضی الله عنه . وذكره ابن حبان في الصحابة ، وذكره في الطبقة
 الثانية من التابعين . وقال ابن عبد البر في الاستيعاب : هنيذة بن خالد
 الخزاعي له صحبة ، روى عنه أبو اسحاق السبيعي ، قاله الطبري . وقال
 الخزرجي في التذهيب : روى عن علي وروى عنه عدی بن ثابت وروى
 اسحاق ، وثقه ابن حبان أ ه .

أما اللغات . فالأحرف : « هـ . د . جريد . غل . صنفد بضو .
 شمراخ ، المد : الشد والجدب . قال ابن بطال في شرح غريب المهذب :
 لغل بالفتح شد العنق بجبل أو غيره والغل بالضم الجبل ، والصنفد باسكان
 انفاء مصدر صنفه بالحديد يصنفه يخفف ويشدد . والصنفد بالتحريك :
 القيد وهو الغل في العنق أيضا ، وجمعه أيضا أصفاد وصفد ، قال تعالى :
 « مفرنين في الأصفاد (١) » والنضو : المهزول ، وقد أنضاه السفر : هزله .
 والشمراخ واحد الشماريخ وهو العشكال الذي يكون عليه البسر والرطب ،
 والعامة تقول : (شمروخ) .

أما الأحكام فالمستحب للامام اذا أراد أن يقيم الحد أن يحضره
 طائفة من المسلمين ينفذون اقامته لقوله تعالى : « وليشهد عداهما طائفة
 من المؤمنين (٢) » واختلاف الناس في عددهم ، فمذهبنا أن الطائفة ها هنا
 أربعة . وذهب ابن عباس الى أن الطائفة ها هنا واحد فما فوقه ، وذهب
 عطاء وأحمد الى أن الطائفة ها هنا اثنان فما فوقهما ، وذهب الزهري الى
 أنها ثلاثة . وذهب ربيعة لا أنها خمسة ، وذهب الحسن البصري الى أنها
 ها هنا عشرة . وذهب مالك كمنهنا الى أنها ها هنا أربعة ووجه القائلين
 بواحد انهم أرادوا واحدا مع الذي يقيم الحد ، لأن الذي يقيم الحد حاصل
 ضرورة ، فيتعين صرف الأمر الى غيره ، ووجه القائلين بالاثنتين فما فوقهما
 أن الطائفة اسم لما زاد على الواحد وأقله اثنان . ووجه القائلين بالثلاثة فما

(١) الآية ٤٩ من سورة ابراهيم .

(٢) الآية ٥ من سورة المؤمنون .

فوق ، لأن الطائفة جماعة ، وأقل الجسع ثلاثة ، دليلنا أن الأربعة هو العدد الذى يثبت به الزنا ، فوجب أن يكونوا هم الذين يحضرون إقامة الحد . قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى : قال الشافعى رحمه الله تعالى : جعل الله الطائفة ها هنا أربعة فأكثر ، وفي صلاة الخوف ثلاثة ، وفي قوله تعالى : « فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم ^(١) » الآية واحدا فأكثر .

مسألة اذا كان المحدود بكرا نظرت فيه - فان كان قويا صحيحا والزمان معتدل الحر والبرد - فانه يجلد ، ولا يجرّد ولا يبد . وقال أبو حنيفة : يجرّد عن الثياب . دليلنا ما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه قال : « ليس في هذه الأمة مد ولا تجريد ، ولا غل ، ولا صغد » ولا مخالف له في الصحابة ، ويفرق الضرب على أعضائه ، ويتوقى الوجه والمذاكير ، لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ، أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « اذا ضرب أحدكم فليتوق الوجه » ولقول على كرم الله وجهه للجلاد : « اضربه وأعط كل عضو منه حقه واتق وجهه ومذاكره » وروى ذلك عن ابن عمر رضى الله عنهما ، ولأن الوجه يتبين فيه اليسير ، والمذاكير مقتل . وهل يتوقى الرأس ؟ فيه وجهان ، أحدهما وهو قول الماسرجسى واختيار ابن الصباغ أنه يتوفاه لأنه مقتل ويخاف فيه العمى ويزوال العقل ، وكذلك الخاصرة مثله . والثانى وهو قول أكثر أصحابنا أنه لا يتوقى الرأس لما روى عن أبى بكر رضى الله عنه وأرضاه أنه قال للجلاد : اضرب الرأس فان الشيطان فيه . ولأنه يكون مغطى في العادة فلا يخاف تشويبه ، ولأن ضربه بالسوط ، فلا يخاف فيه منه الموت ويضرب بسوط بين سوطين ، فليس هو بالحديد فيجرح ، ولا خلق فلا يؤلم ، لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم « أراد أن يجلد رجلا فأتى بسوط خلق فقال : فوق هذا فأتى بسوط حديد فقال بين هذين ، فأتى بسوط قد لان فضرب به » .

(١) الآية ١٢٢ من سورة التوبة .

ويضرب ضربا بين ضربين ، فلا يرفع الجلاد يده حتى يرى بياض ابطنه ، ولا يضعها وضعا يسيرا ، ولكن يرفع ذراعاه ويضرب • ولأنه اذا رفع يده حتى يرى بياض ابطنه وقع الضرب شديدا ، وربما جرحه ، واذا وضع يده وضعا يسيرا لم يحصل به ألم • ويضرب الرجل قائما ويترك له يده يتقى بها ، ولا يقيد ولا يمد ، ولا يجرد عن ثيابه ، بل يترك عليه قميص أو قمصان ، ولا يترك عليه جبة محشوة ولا فروة ، لأنه يمنع من وصول الألم اليه •

وتجلد المرأة جالسة ، ولأن ذلك أستر لها ، ونشد عليها امرأة ثيابها في حال الضرب لئلا ينكشف بدنها ، وتضرب ضربا بين ضربين لما رويناه علي ، وروى أن جارية أقرت عند عمر أنها زفت فقالت : « أذهبت الجارية حسننها وجمالها ثم قال للرجلين اضرباها ولا تخرقا لها جلدا » فان كان البكر مريضا أو مقطوعا أو محدودا أخر جلده حتى يبرأ من مرضه وقطعه ، ويسكن ألم جلده الأول ، وكذلك ان كان الزمان شديد الحر والبرد أخر جلده حتى يعتدل الزمان ، لأن المقصود من جلده النكال والردع لا القتل ، فلو جلدناه في كل هذه الأحوال لم يؤمن أن يموت من ذلك • وان كان نضو الخلق لا من علة ، لكنه نحيف البدن ، أو كان به مرض لا يرجى زواله كالسلول والزمن • فانه لا يحد حد الأقوياء ، ولكن يضرب بعشكال النخل • وهو عرجونه فيؤتى بعرجون فيه مائة شمراخ فيضرب بها دفعة واحدة ، أو يضرب بأطراف الثياب والنعال • وقال مالك : لا يضرب الا بالسوط مائة مفرقة ، فان لم يكن آخر • وقل أبو حنيفة : يجمع مائة سوط ويضرب بها دفعة واحدة • دليلا ما روى أبو داود باسناده عن أبي أمامة عن أبيه سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الأنصار أنه اشتكى رجل منهم حتى أضنى فعاد جلدة على عظم ، فدخلت عليه جارية لبعضهم فهش لها ، وساق حديث المصنف ، وهذا نص في موضع الخلاف ، ولأنه لا يمكن ضربه بالسوط لأنه يؤدي الى تلفه ، ولا يمكن تركه لأنه يؤدي الى تعطيل الحدود • فان سرق نضو الخلق أو المريض الذي لا يرجى زوال مرضه فهل يقطع ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يقطع ، لأنه ليس المقصود

منه القتل ، فلما لم يجز جلده بالسوط لم يجز قطعه • والثاني : يقطع وهو المذهب لأننا لا يمكننا ان نقطعه قطعا لا يذرف منه ، إذ كن التلحح يذرف منه اسراية فتركه يؤدي إلى اسقاط الحد بخلاف الجلد •

فروع وان وجب الجلد على امرء وهي حيلى لم نجهد حتى تضع لأن جلدها ربما كان سيبيا نصف ونداء • وربما كان سيب يتلفها لأنها تضعف بالحسن ، وكذلك اذا ولدت لم يجز ضربها ما دامت تفساء ، لأن خروج الدم منها يضعفها فهي كالمريضة •

اذا ثبت هذا فكل موضع قلنا : يجوز فيده إقامة الحد فأقيم الحد فبات المحدود • لم يجب ضمانه • لأن الحن فتمه • وكل موضع قلنا : لا يجوز إقامة الحد فيه نعيم الامام فيه • فان كانت المرأة حمارا ونف حمله • وجب على الادوم ضمانه • لأنه متعب بذلك ، فان تم يعلم الامام بآروها حمارا ، فهل يجب ضمانه ؟ في ذلك • وفي بيت اهل لا فيه قولان مضى توابعهما في كتاب الضمان من الجزء الثالث عشر • وان طلب الامام بكونها حاملا ففيه طريقتان ، من أصحابنا من قال : يجب ضمانه في ماله قولوا عدا ، لأن بيت المال انما يحصل خطأ الادوم ، وهذا عند • ومنهم من قال : فيه قولان ، وهو الأصح • لأن نلاف الجنين لا يتأني في المصد المحض • وانما يتلف بعمد الخطأ • وان نصف المحدود فقد نص المشافعي رحمه الله على أن الامم اذا آدم الحد على رجل في شدة حر أو برد فبات المحدود لا يجب ضمانه ، ونص الشافعي رضي الله عنه أنه اذا سر نختن فختن في شدة الحر أو البرد فبات المختون وجب ضمانه ، فمن أصحابنا من نقل جواب كل واحدة منهما الى الاخرى ، وخرجهما على قولين ، أحدهما : لا يجب عليه ضمانه لأنه تلف بما هو مستحق عليه ، والثاني : يجب عليه ضمانه ، لأنه تعدى بذلك ، ومنهم من قال : لا يجب عليه ضمان المحدود لأن الحد منصوص عليه ، ويجب عليه ضمان المختون ، لأن الختان مجتهد فيه ، فاذا قلنا : يجب الضمان فكم يجب ؟ فيه وجهان ، أحدهما : يجب جميع الدية ، لأنه مفرط ، والثاني : لا يجب الا نصف الدية ، لأنه مات من واجب

ومحظور ، وفي محل الوجوب قولان أحدهما : في ماله ، والثاني : في بيت المال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن وجب التفريب نفى إلى مسافة يقصر فيها الصلاة لأن ما دون ذلك في حكم الموضع الذي كان فيه من المنع من القصر والقطر وللسج على الخف ثلاثة أيام ، فإن رجع قبل انقضاء المدة رد إلى الموضع الذي نفى إليه ، فإن انقضت المدة فهو بالخيار بين الإقامة وبين العود إلى موضعه . وإن رأى الإمام أن ينفية إلى أبعد من المسافة التي يقصر فيها الصلاة كان له ذلك ، لأن عمر رضي الله عنه غرب إلى الشام ، وغرب عثمان رضي الله عنه إلى مصر وإن رأى أن يزيد على سنة لم يجز ، لأن السنة منصوص عليها ، والمسافة مجتهد فيها ، وحكى عن أبي علي ابن أبي هريرة أنه قال يغرب إلى حيث ينطلق عليه اسم القرية ، وإن كان دون ما تقصر إليه الصلاة لأن القصد تعديبه بالقرية ، وذلك يحصل بدون ما تقصر إليه الصلاة ، ولا تغرب المرأة إلا في صحبة ذي رحم محرم ، أو امرأة ثقة في صحبة مأمونة . وإن لم تجد ذا رحم محرم ولا امرأة ثقة ، تتطوع بالخروج معها استؤجر من يخرج معها ، ومن أين يستأجر ؟ فيه وجهان ، من أصحابنا من قال : يستأجر من مالها لأنه حق لله عز وجل ، فكانت مؤنته من مالها ، وإن لم يكن لها مال استؤجر من بيت المال . ومن أصحابنا من قال : يستأجر من بيت المال ، لأنه حق لله عز وجل ، فكانت مؤنته من بيت المال ، فإن لم يكن في بيت المال ما يستأجر به استؤجر من مالها .

فصل وإن كان الحد رجما - وكان صحيحا والزمان معتدل - رجم لأن الحد لا يجوز تأخيره من غير عذر ، وإن كان مرضيا مرضا يرجى زواله أو الزمان مسرف الحر أو البرد ، ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يؤجل رجمه لأن القصد قتله فلا يمنع الحر والبرد والمرض منه . والثاني : أنه لا يؤخر لأنه ربما رجع في خلال الرجم وقد أثر في جسمه الرجم ، فيمنع العذر والبرد والمرض على قتله ، وإن كان امرأة حاملا لم ترحم حتى تنضح لأنه يتلف به الجنين .

فصل فإن كان المرحوم رجلا لم يحفر له ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحفر للماعز ، ولأنه ليس بعورة . وإن كان امرأة حفر لها لما روى بريدة قال : « جاءت امرأة من غامد إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم

فاعترفت بالزنا فامر فحفر لها الى صدرها ثم امر برجمها « لأن ذلك استر لها .

فصل وان هرب المرجوم من الرجم - فان كان الحد ثبت بالبينة - اتبع ورجم ، لانه لا سبيل الى تركه ، وان ثبت بالإقرار لم يتبع لما روى أبو سعيد الخدرى قال : « جاء ماعز الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ان الآخر زنى . وذكر الى أن قال : اذهبوا بهذا فارجموه فأتينا به مكانا قليل الحجارة ، فلما رميناه اشتد من بين أيدينا يسمى فتبعناه ، فأتى بنا حرة كثيرة الحجارة فقام ونصب نفسه ، فرميناه حتى قتلناه ، ثم اجتمعنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبرناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : سبحان الله فهلا خليتم عنه حين سعى من بين أيديكم « وان وقف واقام على الإقرار رجم ، وان رجع عن الإقرار لم يرجم ، لأن رجوعه مقبول ، وبالله التوفيق .

الشرح حديث أبي سعيد الخدرى أخرجه أبو داود عن أبي كامل شيخ أبي داود ثنا يزيد - يعنى ابن زريع - وثنا أحمد بن منيع عن يحيى بن زكريا ، وهذا لفظه عن داود عن أبي نضرة عن أبي سعيد قال : « لما أمر النبي صلى الله عليه وسلم يرجم ماعز بن مالك خرجنا الى ابيقيع ، فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا له ، ولكنه قام لك ، قال أبو كامل : قال : فرميناه بالعظام والمدر والخزف ، فاشتد واشتدنا خلفه حتى أتى عرض الحرة ، فانتصب لنا فرميناه بجلاميد الحرة حتى سكت ، فما استغفر له ولا سبه » .

أما اللغات قوله : (والزمان معتدل) الزمان والزمن اسم القليل من الوقت وكثيره وقال أبو الهيثم : الزمان زمان الرطب والفاكهة وإزمان الحر والبرد ، قال : ويكون الزمان شهرين الى ستة أشهر وقوله : (الآخر) الألف المهموزة غير ممدودة ، بعدها خاء مكسورة بمعنى الأبعد ، ويقال فى الشتم : أبعده الله الآخر : وقال فى التلويح : أى الغائب البعيد المتأخر ، ويقال هذا عند شتم الانسان من يخاطبه كأنه نزهه بذلك أفاده ابن بطال ، والحرة تتوه بركانيى ينجم عنه تنثر الأحجار والصخور مع كثرتها ولأنها بقايا براكين فانها تكون سودا نخرة ، وجمع الحرة حرار وحرار وأحرون جمع أحره ، وحرين جمع حرة والواو والنون زائدتان .

اما الأحكام فإنه يغرب البكر سنة مع الجلد ، وفي العبد قولان ، وقد مضى الدليل عليه ، ولا يجوز الزيادة على السنة للخبر ، وأقل مسافة التغريب ما تقصر به الصلاة ، وقال أبو علي ابن أبي هريرة : يكفى التغريب الى دون مسافة القصر ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « تغريب عام » ولم يفرق ، والمذهب الأول ، لأن ما دون مسافة القصر في حكم بلد الإقامة . وان رأى الامام أن يغرب الى مسافة أكثر من مسافة القصر جاز ، لأن عمر رضى الله عنه غرب من المدينة الى الشام ، وغرب عثمان رضى الله عنه منها الى مصر ، وان كان الزانى غريبا في البلد الذى زنى فيه لم يمتنع بالإقامة في تلك البلدة ، بل يخرج منها الى بلد تقصر اليه الصلاة من البلد الذى زنى فيه ، وان أراد أن يرجع الى وطنه وبينهما مسافة القصر أو أكثر منع من ذلك ، لأن القصد بالتغريب تعذيبه ، وذلك لا يحصل برجوعه الى وطنه . وهل يجزى التغريب سنة مفرقة ؟ يحتمل أن يكون على وجهين كتعريف اللقطة سنة مفرقة ، فاذا انقضت السنة كان بالخيار بين أن يرجع الى وطنه وبين أن لا يرجع لأن الواجب قد حصل .

فرع وهل تغرب المرأة وحدها ؟ فيه وجهان حكاهما المسعودى ، أحدهما : تغرب ولأنه سفر واجب فهو كالهجرة . والثانى : لا تغرب وحدها ، لقوله صلى الله عليه وسلم « لا تسافر المرأة الا ومعها زوجها أو ذو محرم » فاذا قلنا بهذا فهل تجب على ذى رحمها أن يسافر معها ؟ فيه وجهان ، قال أكثر أصحابنا : لا يلزمه السفر معها ، لأن السفر وجب عليها فلم يجب على ذى رحمها ، كما قلنا في سفرها للحج ، وقال أبو العباس : يلزمه الخروج معها ، ولا يمتنع على الانسان قطع مسافة لأجل الغير ، كما لو أمر الامام قوما في الغزو - وكان على طريقهم عدو يخافونه - فان على الامام أن يبعث معهم جيشا ليحوزوا بهم على ذلك العدو ، والأول أصح ، فعلى هذا ان تطوع ذو رحمها بالخروج معها أو لم يتطوع - ولكن وجدت امرأة ثقة فتطوعت بالخروج معها وكان الطريق آمنا - لزمها السفر لذلك ، وان لم يتطوع ذو رحمها بالخروج ، ولا وجدت امرأة ثقة تتطوع بالخروج معها في طريق مأمون ، فإنه يستأجر ذو رحمها

امرأة لتخرج معها ، ومن أين يستأجر ؟ فيه وجهان ، أحدهما : من مالها ، لأن ذلك واجب عليها ، فإن لم يكن لها مال ، كانت من بيت المال ، لأن في ذنب مصلحة ، والثاني : يستأجر من بيت المال . لأنه حق لله فكانت مؤتته من بيت المال ، فإن لم يكن فيه شيء أو كان ولكنه يحتاج إليه لما هو أهم من ذلك . كان في مالها . لأنه واجب عليها •

مسألة وان كان الزانى ثيبا نظر فيه - فان كان صحيحا قويا ، والزمان معتدل الحر والبرد - رجم ، وان كان مريضا أو في شدة حر أو برد - فاختلف أصحابنا فيه - فقال ابن الصباغ : ان ثبت زناه بالبيننة رجمه ، وان ثبت باقراره فيه وجهان ، أحدهما : يؤخر رجمه الى أن يبرأ مرضه . ويعتدل الزمان ، لأنه لا يؤمن أن يرجع عن اقراره بعد أن رجم بعض الرجم ، فيؤدى ذلك مع المرض أو شدة الحر والبرد الى تلفه • والثاني : يرحم ولا يؤخر ، لأن الزنا قد ثبت عليه ووجب رجمه فلم يؤخر كما لو ثبت زناه بالبيننة ، وما ذكره في الأول يبطل بالزنا اذا ثبت بالبيننة أنه يجوز أن يرجع الشهود بعد أن رجم بعض الرجم فيسقط عنه الرجم ، ومع هذا لا يؤخر الرجم ، وقال الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب : هل يؤخر الرجم مع المرض أو شدة الحر أو البرد ؟ فيه وجهان ، ولم يفرق بين أن يثبت الزنا بالبيننة أو بالاقرار ، الا أن نعليه يدل على أنه أراد اذا ثبت الزنا بالاقرار أنه يؤخر . قال : لأنه ربما رجح عن اقراره في حال الرجم • وقال الشيخ أبو حمد الاسفراينى : ان كان مريضا فان الرجم يؤخر بكل حال سواء كان يرحى زواله أو مما لا يرحى زواله ، وان كان في شدة الحر أو البرد ففيه ثلاثة أوجه ، أحدها : يرحم في الحال . والثاني : ان ثبت بالاقرار لم يرحم ، وان ثبت بالبيننة رجم ، دليلهما قد مضى • والثالث : ان ثبت زناه بالبيننة أخر رجمه ، وان ثبت بالاقرار رجم . لأنه هتك نفسه باقراره . والأول أصح •

فسرع واذا أريد رجم الزانى نظرت - فان كان رجلا - لم يحضر له سواء ثبت زناه بالبيننة أو بالاقرار ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم

امرأة - فهل يحفر لها ؟ - اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو حامد : ان ثبت زناها بالبينه حفر لها ، لأنها عورة ، وان ثبت زناها باقرارها لم يحفر لها ، لأنها ربما هربت فيكون رجوعا ، ولا يمكنها ذلك . وقال القاضي أبو حامد المروزي : ان ثبت زناها بالبينه فهو بالخيار بين أن يحفر لها ولا يحفر لها ، وان ثبت باقرارها لم يحفر لها . وقال القاضي أبو الطيب : هو بالخيار بين أن يحفر لها أو لا يحفر لها سواء ثبت زناها بالبينه أن بالافرار ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم حفر للغامدية الى تديها ولم يحفر للجهنية . وكان قد ثبت زناها بالافرار . وقال المصنف : يحفر للمرأة ، ولم يفرق بين أن ثبت بالافرار أو بدونه لأن ذلك استر لها .

فرع وان وجب الرجم على امرأة حبلى لم ترجم حتى تضع ، لما ذكرناه في الغامدية والجهنية ، وروى أن عمر رضى الله عنه أراد أن يرحم امرأة حاملا ، فقال له معاذ رضى الله عنه : ان كان لك سبيل عليها فلا سبيل لك على ما في جوفها ، فتركها . وان وجد مولد من يرضعه رجست بعد ما تسقيه الأم اللبا ، لأنه لا يعيش الا بذلك . وان لم يوجد له عن يرضعه لم ترجم حتى نفضته لما ذكرناه في حديث الغامدية .

فرع وان هرب المرجوم في حال الرجم نظرت - فان ثبت زناه بالبينه - اتبع ورجم الى أن يموت لأنه لا سبيل الى تركه ، وان ثبت زناه باقراره لم يتبع لما روى أن معاذ بن مالك لما وجد ألم الحجارة فر بين أيديهم ، فتبعوه ورجموه حتى مات . ثم ذكروا ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « هلا خليتموه حين سعى بين أيديكم » ولأنه لو رجع عن اقراره ثقيل رجوعه ، فكان الظاهر من حاله لما هرب منهم أنه رجع عن اقراره ، فان هرب ولم يصرح بالرجوع وتبعوه ورجموه حتى قتلوه لم يجب عليهم ضمانه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم ضمان معاذ ، ولأن هربه يحتمل الرجوع وغيره ، فلم يجب عليهم الضمان بالشك .

فرع ويفعل المرجوم ويصلى عليه ان كان مسلما ، وقال مالك : لا يصلى عليه • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالغامدية فرجمت وصلى عليها ودفنت • وأمرهم أن يصلوا على الجهنية فقال عمر رضى الله عنه : نصلى عليها وقد زنت ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت شيئا أفضل من أنها جادت بنفسها لله تعالى » • وقال ابن قدامة فى المغنى من كتب الحنابلة : لا خلاف فى تغسيلها ودفنها ، وأكثر أهل العلم يرون الصلاة عليهما • قال الامام أحمد : سئل على رضى الله عنه عن شراحة وكان رجمها فقال : اصنعوا بها كما صنعون بسواتكم ، وصلى عليها • وقال مالك : من قتله الامام فى حد لا نصلى عليه ، لأن جابرا قال فى حديث ماعز : « فرجم حتى مات فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : خيرا ولم يصل عليه » • متفق عليه • اه •

دليلنا ما سقناه من حديث الصلاة على الجهنية وهو ثابت من حديث عمران بن حصين عند أبى داود والترمذى وقال : حديث حسن صحيح •

فرع ويكره اقامة الحد فى المسجد ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وقال ابن أبى ايلي : لا يكره • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يستقاد فى المسجد كما مضى تخريج ذلك فى الجنائيات ، كما نهى أن تشد فيه الأشعار أو تقام فيه الحدود • فان أقيم الحد فى المسجد سقط الفرض ، لأن النهى يعود الى المسجد لا الى الحد ، فسقط به الفرض كالصلاة فى دار مغصوبة والله تعالى أعلم بالصواب •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد القذف

القذف محرم ، والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « اجتنبوا السبع الموبقات ، قالوا : يا رسول الله وما هن ؟ قال : الشرك بالله عز وجل ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربوا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات » .

فصل إذا قذف بالغ عاقل مختار مسلم أو - كافر التزم حقوق المسلمين من مرتد أو ذمى أو معاهد - محصنا ليس بولد له بوطء يوجب الحد ، ويجب عليه الحد ، فإن كان حرا جلد ثمانين جلدة ، لقوله تعالى : « والذين (١) يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » وإن كان مملوكا جلد أربعين لما روى يحيى بن سعيد الأنصارى قال : « ضرب أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم مملوكا افتري على حر ثمانين جلدة ، فبلغ ذلك عبد الله بن عامر بن ربيعة فقال : ادركت الناس من زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وإلى اليوم فما رأيت أحداً ضرب المملوك المفتري على الحر ثمانين قبل أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم » وروى لخلاس ابن عليا كرم الله وجهه قال في عبد قذف حرا نصف الحد ، ولأنه حد يتبعض فكان المملوك على النصف من الحر كحد الزنا .

فصل وإن قذف غير محصن لم يجب عليه الحد لقوله عز وجل : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فصل على أنه إذا قذف غير محصن لم يجلد ، والمحصن الذى يجب الحد بقذفه من الرجال والنساء من اجتمع فيه البلوغ ، والعقل ، والإسلام ، والحرية ، والغفة عن الزنا . فإن قذف صغيرا ، أو مجنوناً ، لم يجب به عليه الحد ، لأن ما يرمى به الصغير والمجنون لو تحقق لم يجب به الحد ، فلم يجب الحد على القاذف ، كما لو قذف بالفا عاقلا بما دون الوطء . وإن قذف كافرا لم يجب عليه الحد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه

(١) الآية ٤ من سورة النور .

وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » وان قذف مملوكا لم يجب عليه الحد ، لأن نقص الرق يمنع كمال الحد فيمنع وجوب الحد على قاذفه ، وان قذف زانيا لم يجب عليه الحد لقوله عز وجل : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فاسقط الحد عنه اذا ثبت انه زنى ، فدل على انه اذا قذفه وهو زان لم يجب عليه الحد ، وان قذف من وطئ في غير ملك وطئا محرما لا يجب به الحد ، كمن وطئ امرأة ظنها زوجته أو وطئ في نكاح مختلف في صحته ، ففيه وجهان ، أحدهما : أنه لا يجب عليه الحد ، لأنه وطئ محرما لم يصادف ملكا فسقط به الإحصان كالزنا . والثاني : أنه يجب لأنه وطئ ، لا يجب به الحد فلم يسقط به الإحصان كما لو وطئ زوجته وهي حائض .

التصریح قوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » قال سعيد بن جبیر سببها ما قيل في عائشة ام المؤمنين رضی الله عنها . وقيل : بل نزلت بسبب القذفة عاما لا في تلك النازلة . وقال ابن المنذر : لم نجد في أخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم خبرا يدل على تصریح القذف ، وظاهر كتاب الله تعالى مستغنى به ، دالا على القذف الذي يوجب الحد ، واهل العلم على ذلك مجمعون . هكذا أفاده القرطبي .

أما حديث أبي هريرة فقد مضى في غير موضع وهو متفق عليه . وحديث ابن عمر أخرجه البيهقي ورواية ابن عمران : « نيس بمحصن » بالبناء للمجهول ، وفي رواية عند البيهقي أيضا : « لا يحصن أهل الشرك بالله نيسا » فيكون مقتضاه أنهم لا يحصنون بالفاعلية ويشهد لرواية البيهقي الأخيرة قصة كعب بن مالك حين أراد أن يتزوج كتابية فنهاه النبي صلى الله عليه وسلم قائلا : « انها لا تحصنك » ويشهد لذلك أيضا قراءة والمحصنات بكسر الصاد كما سيأتي في اللغات .

أما خبر يحيى بن سعيد الأنصاري فعند البيهقي ، وقد رواه مالك في الموطأ عن عبد الله بن ربيعة قال : « أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين سوطا » .

أما اللغات فقوله تعالى : « والذين يرمون » يعني يسبون ، واستعير له اسم الرمي لأنه اذاية بالقول ، قال النابغة :

وجرح اللسان كجرح اليد

وقال غيره :

رمانى بأمر كنت منه ووالدى بريئاً ومن أجل الطوى رمانى

وكما سمي الرمي بالحجارة قذفاً كذلك سمي الرمي بالقول قذفاً . وفي حديث الملاعنة : « أن ابن أمية قذف امرأته بشريك بن السمحاء ، أبي رماها » .

(والمحصنات) بكثر الصاد وفتحها قراءة إن للجمهور وقد مضى لنا تفصيل ذلك في أول كتاب الحدود وفي كتاب التكاثر قبله . ووفوله : (افتري على حر) أى كذب وقال تعالى : « لا تنفروا على الله كذباً » .

حد القذف

قال تعالى (والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ، ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون ، إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله غفور رحيم (١)) .

وروى البخارى ومسلم وأبو داود والنسائى عن أبى هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال : « اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر وقتل النفس التى حرم الله إلا باحق وأكل الربا وأكل مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات » وقال تعالى : (ان الذين يرمون المحصنات المؤمنات الغافلات لعنوا فى الدين والآخرة ولهم عذاب عظيم (٢)) .

(١) الآية ٤ ، ٥ من سورة النور .

(٢) الآية ٢٣ من سورة النور .

وقد بينت الآيتان الأوليين العقوبة وبينت الآية الأخرى مع الحديث
الجريمة ، فرمى المحصنات بلا ريب بالزنا جريمة وعقوبتها هي الجلد ثمانون
جلدة •

لكن هل يدخل رمى الرجال في الجريمة والعقوبة في الأمر ، فيعد رميهم
جريمة ويكون عليها العقاب . لقد اتفق فقهاء الأمصار على أن رمى المحصنين
كرمى المحصنات على سواء ، والحكم القرآني لا يخص أحد الجنسين دون
الآخر ، فخطاب الرجال خطاب للنساء أيضا ، وذكر الرجال في الأحكام ذكر
للنساء بمقتضى قانون التساوي في الأحكام ، وكذلك اذا ذكر النساء ،
فقانون التساوي في الأحكام يوجب ان يطبق الحكم أيضا على
الرجال ، وقد أقر قانون التساوي الظاهرية الذين يأخذون بظواهر الألفاظ
فقرروا أن كل حكم يذكر فيه أحد الجنسين يكون ذكر للآخر لا فرق بين
أن يكون هو الرجال أو النساء ، الا اذا ثبت تخصيص النص بأحدهما دون
الآخر ، وليس ما يوجب التخصيص ، فبقى قانون التسوية في الحكم على
مقتضاه من غير تخصيص •

وفوق ذلك فانه الحكمة من حد القذف وهو الرمي بالزنا كما تبين هو
منع أن تشيع الفاحشة في المؤمنين بكثرة الترامي بها وسهولة قولها كما قال
تعالي : « ان الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب
أليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وأنتم لا تعلمون ^(١) » تتحقق في المرأة
والرجل على سواء وان رمى الرجال الذين اشتهروا بالعفة والتقوى بهذه
الفاحشة من غير بينة يحل عرى الأخلاق ويسهل ارتكاب هذه الجريمة ممن
يتردد فيها من الشباب •

ويصح أن تنبه هنا الى أن بعض فرق الخوارج يقولون : ان حد القذف
الوارد في النص هو خاص برمي النساء دون الرجال ، لأن النص وارد فيهن
فيقتصر على مورده ، ولأن رمى المرأة بالزنا أشد تأثرا في حياتها من رمى

(١) الآية ١٩ من سورة النور •

الرجل ، لأن الدنس اذا لحقها من هذه لا يمحي عاره من حياتها ، وأما من يقذف الرجال فانه لا ينطبق عليه النص ، لأن تعميم تطبيق النصوص انما يكون حيث التساوى ولا تساوى هنا بين الرجل والمرأة في الأذى من هذه الجريمة . ويجب عن ذلك بأن التساوى الذى يجعل الرمى واحدا سواء أكان المقذوف رجلا أم امرأة لا ينظر فيه الى الأذى الشخصى وانما ينظر فيه الى الأثر المترتب على الترامى بهذه الفاحشة ، فانه يؤدى الى شيوعها ، وان ذلك يتحقق سواء أكان على الرجل أم كان على المرأة فهما من حيث الأثر سواء ولذلك يتساوى العقاب .

والحصانة هنا العفة مع البلوغ والعقل . بمعنى أنه لا يثبت أنه ارتكب من رمى بالزنا هذه الجريمة من قبل ، فاذا كان قد ارتكبها أو عرف أنه ارتكبها باقامة الحد عليه فان رميه بالزنا لا يوجب الحد ، ولكنه يوجب التعزير ، فان الشخص اذا كان صادقا لا يعاقب بهذه العقوبة ، ولكن بقى أنه أشاع ما يجب ستره واخفاؤه ، بعد أن نزل العقاب فيعزر .

واذا كان الرجل والمرأة قد سقط عنهما الحد لشبهة كمن يتزوج احدى معارمه وهو لا يعلم العلاقة المحرمة فدخل بها . فانه فى هذه الحالة تثبت الشبهة ولا يكون الدخول زنا ، أو كمن يتزوج مطلقة مكملة للثلاث ولا يعلم أنها تحرم عليه فدخل بها ثم فرق بينهما ، فهل الدخول على هذا النحو يسقط وصف الحصانة ويكون مزيلا لمعنى العفة ، ومثل ذلك من أدخلت عليه امرأة على أنها زوجته وهى تظنه زوجها فدخل بها على هذا الظن أياكون هذا نافيا لمعنى الحصانة ؟

والجواب : أن أبا حنيفة وأصحابه قرروا أن الشبهة ان كانت قوية بحيث لا تسقط الحد فقط بل تمحو وصف الزنا كما او عقد على أخته من الرضاع ولا علم له ، وكذلك الا علم لها بواقعة الرضاع فان هذه الشبهة تسقط الحد وتمحو وصف الزنا ، ولذا يثبت النسب وتجب العادة وذلك مع وجود المهر ، وعلى ذلك يكون الدخول بغير زواج مع هذه الشبهة غير مناف لمعنى الحصانة ، وأما اذا كانت الشبهة ايسر لها هذه القوة كمن يتزوج

باجدى محارمه جاهلا التحريم فان هذه الشبهة لا تمحو وصف الزنا ،
وان أسقطت الحد وأوجبت المهر ولذلك نقول : انها تتباني مع معنى
الحصانة •

شروع في انطباق هذا النص على العبد اذا قذف غيره أيقام
عليه الحد ثمانين جلدة وكذلك الأمة اذا قذفت غيرها أم يكون حدهما أربعين
جلدة باعتبار ان عليهما نصف ما على الأحرار والحرث من العذاب ؟

قد قال جمهور العلماء : ان حده في هذه الحالة هو أربعون باعتبار ان
عقوبته دأب على لنصف من عقوبة الحر ، ولكن بعض التابعين يرون أنه
يحد ثمانين جلدة ، وروى ذلك عن عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه •

وقال الحنابلة (١) : (اجمع أهل العلم على وجوب الحد على العبد اذا
قذف الحر المحصن لأنه دخل في عموم الآية ، وحده أربعون في قول أكثر
أهل العلم ، وروى عن عبد الله بن عامر بن أبى ربيعة أنه قال : ادركت
أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المسلمون
اذا قذفوا إلا أربعين وجلدة أبو بكر بن عمرو بن حزم عتدا قذف حراً ثمانين ،
وبه قال قبيصة وعمر بن عبد العزيز • ولعلهم ذهبوا الى عموم الآية •
والصحيح الأول للاجتماع المنقول عن الصحابة رضى الله عنهم . ولأنه حد
يتبعض ، فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا ، وهو يخض
عموم الآية ، وقد عيب على أبى بكر بن عمرو بن حزم جلدة ثمانين • وقال
سعيد - يعنى ابن منصور - حدثنا عبد الرحمن بن أبى الزناد عن أبيه
قال : حضرت عمر بن عبد العزيز جلد عبداً في قرية ثمانين فأنكر ذلك من
حضره من الناس وغيرهم من الفقهاء فقال عبد الله بن عامر بن ربيعة انى
رأيت والله عمر بن الخطاب ما رأيت أحداً جلد عبداً في قرية فوق
أربعين) اه •

ويبدو أن الذين رأوا تمام الحد على العبد في جريمة القذف راعوا

(١) المغنى لابن قدامة .

عموم الآية والى أن اشاعة الفاحشة بالقول تتساوى آثارها الضارة سواء صدرت من حر أو من عبد ، ولما كان العبد لا عذر له في رميه الأبرياء فان ضعفه لا يكون سبيلا الى اشاعة الفاحشة في الذين آمنوا ، واذا ثبت التنصيف في الزنا فلا يثبت في غيره الا بالقياس عليه ، ولكن لا قياس مع النص ، وقد ورد النص عاما ، وقد ذهب الى هذا داود بن علي الظاهر وولده وبعض أصحابه حاشا ابن حزم فانه قال : يقول الجمهور بتنصيف حد القذف على العبد .

ولنا أن الصحابة رضوان الله عليهم وهم أعلم الناس بمواطن التنزيل قد أجمعوا على التنصيف في عقوبة القذف من العبيد هكذا أفاده أبو زهرة مع تصرف منا قال :

وثاني الأمرين اللذين يشاران عند تطبيق النص القرآني هو أنه اذا رمى العبد بالزنا.أيحد من يقذفه ؟ أو بعبارة أعم هل يشترط في الحصانة التي توجب حد القذف الحرية ؟ وقد روى ذلك عن أبي هريرة أنه قال : سمعت أبا القاسم صلى الله عليه وآله وسلم يقول : « من قذف مملوكه وهو برىء مما قال جلد يوم القيامة الا أن يكون كما قال (١) » وعن عبد الله بن عمر أنه قال : « من قذف مملوكا كان لله في ظهره حد يوم القيامة ، ان شاء أخذ وان شاء عفا عنه » ولكن يلاحظ أن ذلك في قذف المالك لعبده فهل يقاس عليه قذف غيره ، مع أن المالك له ولاية التأديب لعبده من غير جور ولا ظلم ، ولا تجاوز لحدود ، وعلى أى حال فالجمهور على أنه لا يحد حد القذف من يرمى عبدا بالزنا وقد جاء في فتح الباري ما نصه :

قال المهلب : أجمعوا على أن الحر اذا قذف عبدا لم يجب عليه الحد ، ودن على هذا الحديث . أى حديث أبي هريرة السابق . لأنه لو وجب على

(١) قلت : هذا الحديث أخرجه مسلم ولفظه « من قذف مملوكه بالزنا يفام عليه الحد يوم القيامة الا ان يكون كما قال » وأخرجه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة بلفظه « من قذف مملوكه وهو برىء مما قال جلد يوم القيامة حدا الا ان يكون كما قال » (ط) .

السيد أن يجلد في قذف عبده في الدنيا لذكره كما ذكره في الآخرة ، فإن ملكهم يزول عنهم ويتكافأون في الحدود ويقتص لكل منهم إلا أن يعفو ، ولا مفاضة حينئذ إلا بالتقوى •

قلت : في نقله الاجماع نظر فقد أخرج عبد الرزاق بسنده عن نافع سئل ابن عمر عن قذف أم ولد الآخر فقال . يضرب الحد صاعرا » وهذا بسند صحيح وبه قال الحسن وأهل الظاهر ، واختلفوا حين قذف أم ولد بعد موت السيد فقال مالك وجماعة : يجب فيه الحد . وهو فياس قول الشافعي بعد موت السيد وكذا كل من يقول : انها عتقت بموت اسيد (اه •

وبعض الفقهاء يقررون وجوب تطبيق الحد على من يرمى العبيد . لأن الحكمة من الحد هو منع الترامي بالفحشة ، وتزيه الرأي العام من أن يسرى فيه هذا القول ، وتلك الحكمة تتحقق في رمي العبيد وغيرهم ، وان لعبد كرامته فيجب أن نصان عن الابتذال كما نصان كرامة الأحرار •

وان الذي نراه من النصوص أن السيد لا يقام عليه الحد اذا رمى عبده هو ، وحديث أبي هريرة نص في ذلك ، ولم يرد نص عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم فيما اذا رمى عبد غيره • وقد روى عن ابن عمر في أثر عبد الرزاق الذي سقناه آنفا : اذا رمى أم ولد غيره ، وما دام الأثر مقصورا على حال السيد اذا رمى مملوكه فانه يبقى عموم النص ويحد من يرمى عبد غيره ، وتعليل ذلك أن هناك علاقة تبيح التأديب بالنسبة للمولى مع المملوك ، وان أساء عزر ولم يحد ، والحديث مقصور على هذه الحالة فيبقى على عمومه •

فرع في عدم قبول شهادة المحدود •

قد ذكرنا أن القاذف يعاقب بعقوبتين وجزأين :

(احدهما) الضرب ثمانين جلدة •

(الثانية) وهي عقوبة أدبية وهي أن لا تقبل له شهادة •

وقد عرفت أن الضرب ثمانون للحر وأربعون على العبد ، وأما العقوبة الأخرى فهي قوله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا) •

وقد اتفق العلماء على أن القاذف لا تقبل له شهادة ما دام لم يتب لأنه ارتكب معصية من غير أن يتوب عنها ففقد شرط العدالة ، والعدالة شرط في قبول الشهادة ، وهو فاسق بهذا القول ما لم يتب ، والجلد لا يزال وصف الفسق وإن قال بعض الفقهاء أنه كفارة من عقاب يوم القيامة •

ولكن إذا تاب وأحسن التوبة أتقبل شهادته أم لا ؟ وقد زال عنه وصف الفسق ؟

لقد اختلف في ذلك الفقهاء ، فأبو حنيفة وأصحابه والأوزاعي والثوري قالوا : لا تقبل شهادته ، فلا تقبل شهادة محدود في قذف في الاسلام . وقال اشافعي ومالك والليث وعثمان البتي وأحمد تقبل شهادة المحدود في قذف إذا تاب توبة نصوحا ، لأن التوبة تجب ما قبلها ، وروى عن ابن عباس روايتان (احدهما) أنها تقبل (والثانية) انها لا تقبل ، ولو تاب • وروى عن أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه أنه قال لبعض من حادهم في قذف : (ان تبت قبلت شهادتك) وقد قال بعدم قبول شهادته جمع من التابعين منهم سعيد بن المسيب ، والقاضي شريح ، والحسن البصرى ، وابراهيم النخعي ، وسعيد بن جبير كما روى قبول شهادته عن جمع آخر من التابعين منهم عطاء وسفيان بن عيينة والشعبي والقاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، والزهرى •

شَرَع في أدلة الذين منعوا قبول شهادته ولو تاب :

(أولا) ورودها في صريح الكتاب العزيز عقوبة للقاذفين ولا تكون عقوبة إذا قبلت بعد التوبة لأنهم فاسقون ، والفاسقون بأى سبب من أسباب الفسق لا تقبل شهادتهم ، فلم يكن لهذا النص معنى الا أن يكون عقوبة

خاصة بهذا النوع من الفسق ، وهو يتفق مع نوع الجريمة اذ أنها كذب ، بل أعظم الكذب ، واعظم الافتراء ، لذلك لم يضع الله تعالى عقوبة على الافتراء غير هذا النوع من الافتراء فكان المناسب أن لا تقتل له شهادة •

(ثانيا) أن الله سبحانه وتعالى قال في عدم قبول الشهادة منه : (ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا) فذكر لفظ أبدا مع الحكم بأنهم فاسقون يدل على عدم قبول الشهادة ولو تابوا ، لأن التأييد لا يتحقق الا بذلك •

(وثالثا) ان القذف تكون عقوبته علنية ، معلمة مشهورة فهو بهذا تنزل مروءته أمام الناس ، ونقص المروءة يمنع قبول الشهادة لأن للقضاء حرمت مقدسة ، ولأن الشهادة ملزمة للقضاء لا يصح أن يخالفها ، فكيف يكون هذا الالتزام بشهادة رجل حد في قذف ، ورؤيت الأسواط تنزل على ظهره بالافتراء ، وان كانت له توبة فينبه وبين ربه •

وان الاستثناء في قوله تعالى : (الا الذين تابوا من بعد ذلك) هو من وصفه الفسق لا من قبول الشهادة ، لأن الاستثناء يكون من الحكم المتصر كأداة الاستثناء ، هي الحكم عليه بأنهم فاسقون •

هذه حجج الذين يمنعون قبول شهادته قبل التوبة وبعدها •

شُرْع في أدلة الذين سوغوا قبولها :

(أولا) أن التوبة تجب ما قبلها ، فاذا تاب وأحسن التوبة فان الله تعالى يغفر له ، واذا غفر له فان ما يكون من آثار الجريمة يزول وينتهي ، وهو الذي شرع العقوبة ، وقد غفر فكان حقا على الناس أن يقبلوا شهادته •

(ثانيا) بأن الأبدية مقيدة بحال الاستمرار على الفسق ، ولذلك ذكر بعدها الحكم عليه بأنه فاسق ، فكان دوام عدم قبول الشهادة مقرونا باستمرار وصف الفسق •

(ثالثا) بأن الاستثناء من كل ما سبق وليس من الفسق فقط وقصره على واحد نوع من التحكم من غير دليل .

والحق أن أساس الاختلاف مع الأدلة السابقة هو الاختلاف في تفسير قوله تعالى : (ولا تقبلوا لهم شهادة) فالذين قالوا : ان شهادته لا تقبل جعلوا الاستثناء من الحكم بالفسق ، والذين قالوا : انه تقبل جعلوا الاستثناء من النهي عن قبول الشهادة والحكم بالفسق ، وقد قال في ذلك أبو بكر الرازي : وما ذكرنا من اختلاف السلف وفقهاء الأمصار في حكم القاذف اذا تاب فانما صدر عن اختلافهم في رجوع الاستثناء الى الفسق ، أو الى ابطال الشهادة ، وسمة الفسق جميعا فيرفعهما ، والدليل على أن الاستثناء مقصور الحكم على ما يليه من زوال الفسق دون جواز الشهادة أن حكم الاستثناء في اللغة رجوعه الى ما يليه ، ولا يرجع الى ما تقدمه الا بدلالة . اهـ .

فرع في مذاهب العلماء في التعريض بالزنا .

اختلف العلماء في الرمي بالزنا بالتعريض أي ينطبق عليه النص أم لا ينطبق الا النص الصريح ، وقد قال جمع من الفقهاء : ان التعريض الا يعطى حكم التصريح وهو مذهبنا ومذهب أبي حنيفة وأصحابه .

ومن ذلك أن يقول الرجل لآخر : أنا لست بزنا ولا أرى بزانية ، اذا كانا في مقام التلاحي والشجار .

وقال أحمد في رواية وآخرون : انه يحد بالتعريض ، لأن ارادة الرمي بالزنا واضحة ، وان الكناية المشهورة تبلغ مبلغ صريح القول ، واستدل القائلون بهذا ما فعله عمر رضي الله عنه بأن جلد من عرض في رمي آخر بالزنا بعد أن شاور علماء الصحابة في ذلك ، وقد فعل أيضا ذلك عثمان رضي الله عنه وأن ذلك كان في مقام النزاع ، فان لم يكن نزاع فقد اتفق الجميع على أنه لا حد .

دليلنا : أن التعريض غير التصريح وللتصريح حكم ليس للتعريض ، ولأن التعريض بالزنا لا يدل دلالة قاطعة على الرمي به ، ولا يصح جلد عند الظن والشبهة ، ولأن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ما حد لتعريض .

مسألة قال الشافعي رضى الله عنه : (وإذا قذف البالغ حرًا بالغا مسلما أو حرة بالغة مسلمة جلد ثمانين جلدة) وجملة ذلك أن القاذف يجب عليه الحد لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات » الآية ، وعن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : « لما أنزل الله تعالى عذرى سعد النبي صلى الله عليه وسلم على المنبر فذكر الله تعالى ثم تلا آيات من كتاب الله ثم نزل ، فأمر أن يجلد الرجلان والمرأة حدودهم - يعنى حسان بن ثابت ومسطح (١) ابن أمانة وحمنة بنت جحش » .

إذا ثبت هذا فلا يجب حد القذف الا على مكلف - فان كان القاذف صغيرا أو مجنونا لم يجب عليه الحد ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاث » ولأن الصبي والمجنون لا حكم لقولهما فلم يجب به الحد بقذف المحصنة والمحصن . فان قذف من ليس بمحصن لم يجب على القاذف الحد ، لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم - الآية (٢) » .

فاشترط الاحصان فى المقدوفة ، فدل على أنه لا يجب الحد بقذف من ليس بمحصن . والاحصان فى المقدوف له خمس شرائط : البلوغ والعقل والحرية والاسلام والعفة عن الزنا . فان قذف صغيرا أو مجنونا لم يجب عليه الحد . لأن ما رماهبا به من الزنا لو تحقق لم يجب عليهما به حد ،

(١) حسان بن ثابت الأنصارى من بنى النجار ، وكانت قبيلته تعرف عند العرب ببني معالة نسبة الى أمهم وكانت حبشية سوداء . ومسطح ابن بنت خالة أبى بكر الصديق وكان من المهاجرين البدويين المساكين وهو ابن أمانة ابن غباد بن عبد مناف . وحمنة هى أخت زينب أم المؤمنين وابنة عمه النبي صلى الله عليه وسلم .

(٢) الآية ٤ من سورة النور .

فلم يجب على قاذفهما به حد • وان قذف مملوكا لم يجب به عليه حد ، لأن الرق يمنع من كمال حد الزنا فمنع من وجوب الحد على قاذفه • وان قذف كافرا لم يجب عليه الحد ، لما روى ابن عمر رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أشرك بالله فليس بمحصن » وان قذف من عرف زناه بيينة باقراره : لم يجب عليه الحد ، لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات - الآية » فأوجب الحد على القاذف اذا لم يأت بأربعة شهداء على زنا المقذوف ، فدل على أنه اذا أتى بأربعة شهداء على زناه بأنه لا حد عليه • وقسنا اقرار المقذوف بالزنا على ثبوت زناه بالبينة •

اذا تقرر هنا فان وجوب الحد يعتبر بالمقذوف ، وأما كمال الحد ونقصانه فيعتبر بالقاذف - فان كان القاذف حرا وجب عليه ثمانون جلدة للآية • وان كان مملوكا لم يجب عليه الا أربعون جلدة ، وبه قال أبو بكر الصديق وعمر وعثمان رضى الله عنهم وأكده أهل العلم ، وقال عمر بن عبد العزيز : يجب على المملوك ثمانون جلدة وبه قال الزهري وداود ، وحكى ذلك عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم •

دليلنا ما روى عن عبد الله بن عامر بن ربيعة أنه قال : أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين سوطا ، وما رأيت ضرب المملوم المقترى على الحر ثمانين جلدة قبل أبي بكر بن محمد بن حزم ، فدل على أنه اجماع ، ولأنه حد يتبعض فكان المملوك فيه على النصف من الحر كالجلد في الزنا ، وفيه احتراز من القطع في السرقة •

شـرـع فان كان المقذوف بعضه حر وبعضه مملوك لم يجب عليه حد المملوك ، لأنه ناقص بالرق ، ولهذا لا تثبت له الولاية ولا تقبل شهادته ولا تقبل منه الجزية • فكان كالمملوك في ذلك •

شـرـع فان قذف رجلا وطىء وطئا حراما أو امرأة وطئت وطئا حراما ، فالوطء الحرام على أربعة أضرب : ضرب حرام محض وهو الزنا •

وكذلك ان وطىء أمه أو أخته بعقد النكاح ، وهو عالم بتحريمه ، أو وطىء المرتهن الجارية المرهونة مع العلم بتحريمه ، أو وطىء جارية والده مع العلم بتحريمه ، فهذا الوطء يجب به الحد على الواطئ ويسقط به احصائه ، فلا يجب الحد على قاذفه . والثاني : وطء حرام بعارض ، وهو اذا وطىء زوجته الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة ، فهذا لا يجب عليه الحد بهذا الوطء ولا يسقط به احصائه ، فيجب الحد على قاذفه . والضرب الثالث . وطء حرام بكل حال الا أنه في ملك ، كمن وطىء عمته أو أخته في ملكه فان قلنا : يجب عليه الحد بوطئها سقط احصائه بذلك ، فلا يجب الحد على قاذفه ، وإن قلنا : لا يجب عليه الحد لم يسقط احصائه بذلك فيجب الحد على قاذفه . والضرب الرابع : وطء حرام في غير ملك الا أنه مختلف فيه . كمن وطىء امرأة في نكاح بلا ولي والا شهود ، أو في نكاح المتعة . أو وطىء جارية مشتركة بينه وبين غيره ، فهذا الوطء لا يجب به الحد على الواطئ ، ولكن هل يسقط احصائه ؟ فيه وجهان . أحدهما : يسقط احصائه ، فلا يجب الحد على قاذفه لأنه وطء محرم في غير ملك فهو كالزنا . والثاني : لا يسقط احصائه ، ويجب الحد على قاذفه لأنه وطء لا يجب به الحد على الواطئ . فهو كما لو وطىء الحائض فكذلك اذا وطىء امرأة أجنبية ظنها زوجته . فهو كما لو وطىء بالنكاح بلا ولي .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قذف الوالد ولده ، او قذف الجد ولد ولده ، لم يجب عليه الحد . وقال ابو ثور : يجب عليه الحد لعموم الآية ، والمذهب الأول ، لأنه عقوبة تجب لحق الآدمي فلم تجب للولد على الوالد كالقصاص . وان قذف زوجته فماتت وله منها ولد سقط الحد ، لأنه لما لم يثبت له عليه بالارث عن امه وان كان لها ابن آخر من غيره وجب له ، لأن حد القذف يثبت لكل واحد من الورثة على الانفراد .

فصل وان رفع الفاذف الى الحاكم وجب عليه السؤال عن احسان المقذوف لأنه شرط في الحكم ، فيجب السؤال عنه كصالة التسويد ، ومن اصحابنا من قال : لا يجب لأن البلوغ والعقل معلوم بالنظر اليه والظاهر

الحربة والاسلام والعفة . وان قال القاذف امهلى لاقيم البينة على الزنا ،
امهل ثلاثة ايام لانه قريب ، لقوله عز وجل : « ولا تمسوها بسوء فياخذكم
عذاب قريب (١) » ثم قال : « تمتعوا في داركم ثلاثة ايام (٢) » .

الشرح قوله تعالى : « تمتعوا في داركم ثلاثة ايام » استدل
علمائنا بارجاء الله العذاب عن قوم صالح ثلاثة ايام على أن المسافر اذا لم
يجمع على اقامة اربع ليال قصر ، لأن الثلاثة الايام خارجة عن حكم الاقامة
وهو مذهب المالكية وغيرهم ، كما استدل المصنف هنا بهذه الآية على مدة
الامهال واللازم بينهما أن الله تعالى لم يعجل بعذابهم وأمهلهم ثلاثة ايام ،
فلا نعجل بعذاب القاذف اذا طلب امهاله لاحضار البينة على أن تكون مدة
الامهال ثلاثة ايام ، وهو النصاب الزمنى لامهال الله تعالى قوم صالح .

أما اللغات فقوله : « تمتعوا » أى بنعم الله قبل العذاب « في
داركم » أى بلدكم ولو أراد المنزل لقال : دوركم . وقال ابن بطال الركبي :
أى تبلغوا بالعيش القليل حتى يأتىكم العذاب .

أما الأحكام فاذا قذف الوالد ولده وان سفل لم يجب عليه الحد ،
وبه قال أبو حنيفة وأحمد واسحق . وقال مالك : يكره له أن يحده ، فان
حده جاز . وقال أبو ثور وابن المنذر : يجب عليه الحد . دليلنا أن الحد
يسقط بالشبهة ، وما سقط بالشبهة لم يثبت الولد على الوالد كالقصاص .
وان قذف أم أبيه وكانت محصنة أجنبية منه وجب لها عليه الحد ، فان ماتت
قبل أن تستوفيه - ولا وارث لها غير ابنه منها سقط الحد عن أبيه لأنه لم
يثبت له الحد ابتداء ، فلم يثبت له عليه ارثا كالقصاص . وان كان لها وارث
مع ابن القاذف كان له أن يستوفى جميع الحد ، لأن حد القذف يثبت لبعض
الورثة .

فرع واذا رفع القاذف الى الحاكم - فان علم أن المقدوف
غير محصن - لم يكن له أن يحده القاذف ، وان أقر القاذف باحصان

(١) الآية ٧٣ من سورة الاعراف .

(٢) الآية ٦٥ من سورة هود .

المقذوف ، أو قامت به بيعة حد القاذف ، وإن جهل الحاكم حال المقذوف فهل يجب عليه السؤال عن حاله ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب عليه السؤال عن احصائه ، لأنه شرط في الحكم بالحد على القاذف ، فإن طولب القاذف ، فسأل أن ينظر الى أن يقيم البيعة على زنا المقذوف ؛ أنظر ثلاثة أيام ، لأن ذلك قريب ، وإن قال القاذف للمقذوف : احلف أنك ما زنت لم يحد القاذف حتى يحلف المقذوف أنه ما زنى ، لأن اليمين تعرض ليخاف فيقر ، ولو خاف المقذوف من اليمين فأقر أنه زنى ، لم يجب الحد على القاذف — فإن حلف المقذوف أنه ما زنى — وجب الحد على القاذف ، وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على القاذف ، فإن حلف أن المقذوف زنى سقط عن القاذف الحد ، لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كإقرار المدعى عليه في أحد القولين . أو كبيعة يقيمها المدعى ، ولو ثبت زنا المقذوف بإقراره أو بالبيعة لم يجب الحد على القاذف ، فكذلك هذا مثله ، ولا يجب حد الزنا على المقذوف يمين المدعى ، لأن يمينه لاسقاط حد القذف وحد الزنا حق لله تعالى ، فلا يثبت يمين القاذف .

وقال القرطبي في جامعه : اختلف هل هو من حقوق الله أو من حقوق الآدميين أو فيه شائبة منهما ؟ الأول : قول أبي حنيفة . والثاني : قول مالك والشافعي وأحمد . والثالث : قول بعض المتأخرين .

وفائدة الخلاف أنه إن كان لله تعالى وبلغ الامام أقامه ، وإن لم يطلب ذلك المقذوف ، وتمعت القاذف التوبة فيما بينه وبين الله تعالى ، ويتشطر فيه الحد بالرق كالزنا ، وإن كان حقا للادمي فلا يقيمه الامام الا بمطالبة المقذوف ، ويسقط بعفوه ، ولم تنفع القاذف التوبة حتى يحلله المقذوف أهـ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قذف محصنا ثم زنى المقذوف أو وطئ وطئا زال به الإحصان سقط الحد عن القاذف ، وقال المزني وأبو ثور : لا يسقط لأنه معنى طراً بعد وجوب الحد ، فلا يسقط ما وجب من الحد كردة المقذوف

وثبوبة الزانى وحرثته ، وهذا خطأ لأن ما ظهر من الزنا يوقع شبهة في حال القذف ، ولهذا روى أن رجلا زنى بامرأة في زمان أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه فقال : والله ما زنت الا هذه المرة ، فقال له عمر : « كذبت ان الله لا يفضح عبده في اول مرة » والحد يسقط بالشبهة ، واما ردة المقتوف ففيها وجهان أحدهما : أنها تسقط الحد . والثانى : أنها لا تسقط لأن الردة تدبر ، والعادة فيها الاظهار وليس كذلك الزنا ، فانه يكتم ، فاذا ظهر دل على تقدم أمثاله ، واما ثبوبة الزانى وحرثته فانها لا تورث شبهة في بكارته ورقه في حال الزنا .

فصل ولا يجب الحد الا بصريح القذف ، او بالكناية مع النية فالصريح مثل ان يقول : زنت او يا زانى . والكناية كقوله : يا فاجر ، او يا خبيث ، او يا حلال بن الحلال . فان نوى به القذف وجب به الحد ، لأن ما لا تعتبر فيه الشهادة كانت الكناية فيه مع النية بمنزلة الصريح ، كالطلاق والعناق ، وان لم ينو به القذف لم يجب به الحد سواء كان ذلك في حال الخصومة او غيرها ، لانه يحتمل القذف وغيره ، فلم يجعل قذفا من غير نية كالكناية في الطلاق والعناق .

فصل وان قال لبت او لاط بك فلان باختيارك فهو قذف ، لأنه قذفه بوطء بوجب الحد فاشبه القذف بالزنا ، وان قال : يا لوطى وأراد به انه على دين قوم لوط ، لم يجب به الحد ، لأنه يحتمل ذلك ، وان أراد أنه يعمل على قوم لوط وجب الحد ، وان قال لامرأته يا زانية ، فقال : بك زنت لم يكن قولها قذفا له من غير نية ، لأنه يجوز أن تكون زانية ولا يكون هو زانيا ، بان وطنها وهو يظن أنها زوجته ، وهى تعلم انه اجنبى ، ولأنه يجوز أن تكون قصدت نفى الزنا ، كما يقول الرجل لغيره : سرقت ، فيقول : معك سرقت ، ويريد انى لم أسرق كما لم تسرق ، ويجوز أن يكون معناه ما وطنى غيرك ، فان كان ذلك زنا فقد زنت . وان قال لها : يا زانية فقالت : انت أزنى منى ، لم يكن قولها قذفا له من غير نية ، لأنه يجوز أن يكون معناه ما وطنى غيرك ، فان كان ذلك زنا فانت أزنى منى ، لأن المقلب في الجماع فعل الرجل ، وان قال لغيره : انت أزنى من فلان ، او أنت أزنى الناس ، لم يكن قذفا من غير نية ، لأن لفظة (أفعل) لا تستعمل الا في أمر يشتركان فيه ، ثم ينفرد أحدهما فيه بمزية ، وما ثبت أن فلانا زان ، ولا أن الناسى زناة فيكون هو أزنى منهم ، وان قال : فلان زان وانت أزنى منه ، او أنت أزنى زناة الناس ، فهو قذف لانه أثبت زنا غيره ثم جعله أزنى منه .

فصل وان قال لامرأته : يا زانى فهو قذف لأنه صرح باضافة

الزنا اليها واسقط الهاء للترخيم كقولهم في مالك : يا مال وفي حارث : يا حار .
وان قال لرجل يا زانية فهو قذف ، لأنه صرح باضافة الزنا اليه وزاد الهاء
للمبالغة ، كقولهم علامة ونسابة وشتامة ونوامة فان قال : زنات في الجبل
فليس بقذف من غير نية لأن الزنء هو الصعود في الجبل والدليل عليه قول
الشاعر :

* وارق الى الخيرات زنا في الجبل *

وان قال زنات ولم يذكر الجبل فيه وجهان ، أحدهما : أنه قذف ، لأنه
لم يقرن به ما يدل على الصعود . والثاني وهو قول أبي الطيب ابن سلام
رحمه الله أنه إن كان من أهل اللفة فليس بقذف وإن كان من العامة فهو قذف
لأن العامة لا يفرقون بين زنيت وزنات .

فصل وان قال : زنى فرجك أو دبرك أو ذكرك فهو قذف لأن
الزنا يقع بذلك . وان قال زنت عينك أو يدك أو رجلك فقد اختلف أصحابنا
فيه ، فمنهم من قال : هو قذف ، وهو ظاهر ما نقله المزني رحمه الله ؛ لأنه
أضاف الزنا الى عضو منه فأشبهه اذا أضاف الى الفرج ، ومنهم من قال :
ليس بقذف من غير نية ، وخطأ المزني في النقل ، لأن الزنا لا يوجد من هذه
الأعضاء حقيقة ، ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « العيان تزنيان
واليدان تزنيان ، والرجلان تزنيان ، ويصدق ذلك كله الفرج أو يكذبه » فإن
قال : زنى بدنك ، ففيه وجهان أحدهما : أنه ليس بقذف من غير نية لأن
الزنا بجميع البدن يكون بالمباشرة ، فلم يكن صريحا في القذف . والثاني : أنه
قذف لأنه أضاف الى جميع البدن ، والفرج داخل فيه . وان قال : لا ترد يد
لامس ، لم يكن قاذفا لما روى أن رجلا من بني فزارة قال للنبي صلى الله عليه
وسلم : « ان امرأتى لا ترد يد لامس » ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم
قاذفا . وان قال : زنى بك فلان ، وهو صبي لا يجامع مثله ، لم يكن قاذفا
لأنه لا يوجد منه الوطاء الذي يجب به الحد عليها ، وان كان صبيا يجامع مثله
فهو قذف ، لأنه يوجد منه الوطاء الذي يجب به الحد عليها ، وان قال
لامرأته : زنيت بفلانة أو زنت بك فلانة لم يجب به الحد ، لأن ما رماها به
لا يوجب الحد .

الشرح الحديث أخرجه أحمد بإسناد صحيح والبخاري وأبو يعلى
الموصلي عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم
قال : « العيان تزنيان ، والرجلان تزنيان والفرج يزنى » .

وعن أبي هريرة رضى الله عنه عند الشيخين وأبي داود والنسائي عن

النبي صلى الله عليه وسلم قال : « كتب على ابن آدم نصيبه من انزنا ، فهو مدرك ذلك لا محالة ، العينان زناهما النظر ، والأذنان زناهما الاستماع ، واللسان زناه الكلام ، واليد زناها البطش ، والرجل زناها الخطى ، والقلب يهوى ويتمنى ، ويصدق ذلك الفرج أو يكذبه » وفي رواية عند مسلم وأبي داود : « واليدان تزنيان فزناهما البطش ، والرجلان تزنيان فزناهما المشى . والفم يزني فزناه القبل » وجديت الرجل القائل : « ان امرأتى لا ترد يد الامس » • مضى تخريجه في النكاح واللعان •

اما اللغات فالزنا بالقصر والمد فالفرزدق :

أبا خالد من يزن يعلم زناؤه ومن يشرب الخمر يصبح مسكرا
وونأ الى الشيء يزناً زناً وزنوا لجا اليه ، وازنأ الى الأمر ألبأه
وزناً عليه اذا ضيق عليه مثقلة •

وقوله : (والدليل عليه قول الشاعر : وارق الى الخيرات الخ)

الشاعر هو قيس بن عاصم المنقري وقد أخذ صبيا من أمه يرقصه وأمه
منهوسة بنت زيد الفوارس ، والصبى هو حكيم ابنه وأخذ يقول :

أشبه أبا أمك أو أشبه حمل ولا تكونن كهلوف وكل
يصبح في مضجعه قد انجدل وارق الى الخيرات زناً في الجبل

وقال النووى رضى الله عنه في تهذيب الأسماء واللغات فى مادة (زناً)
مع تصرف وإيحاء واختصار :

(زناً) قوله فى الوسيط فى باب صلاة الجماعة وقد قال صلى الله عليه
وسلم « لا يصلين أحدكم وهو زناء » هذا الحديث بهذا اللفظ رواه
أبو عبيد فى غريب الحديث باسناد ضعيف وهو صحيح المعنى . فقد روى
أبو هريرة رضى الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال :
« لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلى وهو حاقن حتى يتخفف »

رواه أبو داود وغيره . وعن ثوبان رضى الله عنه نحوه رواه أبو داود
 والترمذى وقال : حديث حسن . وعن عائشة رضى الله عنها « أن النبى
 صلى الله عليه وسلم قال : لا صلاة بحضرة الطعام ، ولا لمن يدافعه الأخبثان »
 رواه مسلم فى صحيحه ، والأخبثان البول والغائط ، أما ضبط اللفظة التى
 فى حديث الوسيط فهى زناء بزأى مفتوحة ثم فون مخففة ثم ألف مسدودة ،
 ومعناه اعطافن . هو الذى استلزه البول وهو يدانعه ، قال الجوهري :
 نقول : منه زنا البول بالهمز يزناً زنواً إذا احتقن قوله فى المهدب فى باب
 القذف : قال الشاعر :

وارق الى الخيرات زنتا فى الجبل

هذا الذى أتى به بعض بيتين ، قال ابن السكيت فى اصلاح المنطق
 والأزهري فى الزاهر والجوهري فى الصحاح وغيرهم من أهل اللغة وغيرهم :
 قالت امرأة من العرب ترقص ابنا لها :

أشبه أباك أو أشبه حمل ولا تكونن كهلوف وكل
 يصبح فى مضجعه قد انجدل وارق الى الخيرات زنتا فى الجبل اهـ

والهلوف اشقيل الجاقى العظيم اللحية ، والوكل الذى يكل أمره الى
 غيره قال فى اللسان : وزعم الجوهري أن هذا الرجز للمرأة قالت ترقص
 ابنا فرد عليه أبو محمد بن برى ، ورواه هو وغيره على هذه الصورة ،
 قال وقالت أمه ترد على أبيه :

أشبه أبى أو أشبهن أباك أما أبى فلن تنال ذاك

تقصران أن تناله يداك أهـ

وقال الأخطل يذكر القبر :

إذا قذفت الى زناء قعرها غير مظلمة من الأحفار

وقال ابن مقبل يصف الابل :

وتونج في الظل الزناء رءوسها وتحسبها هياما وهن صحاح

قال الأزهري : حمل • يعنى بفتح الحاء والميم اسم رجل ، والهلوفا يعنى بكسر الهاء وفتح اللام المشددة الرجل العظيم الخلق . والوكل : يعنى بفتح الواو والكاف الرجل الضعيف ، وانجدل سقط الى الجذلة يعنى بفتح الجيم ، وهى الأرض ، وكل هؤلاء ذكروا البيتين لامرأة من العرب ، وأنشدوهما كما قدمته الا الجوهري فانه قال :

أشبه أبا أو أشبه عمل

بمعين بدل الحاء ذكره فى فصل العين ، وقال : عمل اسم رجل ، وسمى المرأة فقال : هى منفوسة بنت زيد الخيل • وقال أبو زكريا التبريزى انكارا على الجوهري ، وانما قال : قيسى بن عاصم المنقرى يرقص ابنا له فقال :

أشبه أباك أو أشبه عمل

يعنى عملى ، ولم يرد عمل اسم رجل كما قال الجوهري ، واقتصر الجوهري فى فصل الزاى من حرف الهززة على القدر الذى فى المغرب ، ونسبه الى قيسى بن عاصم المنقرى :

وارق الى الخيرات زنا فى الجبل

هذا بيان حال الشعر ، وأما ضبط اللفظة ، فهى بفتح الزاى واسكان النون ، وبعدها همزة منصوبة متونة ، ومعناه صعودا قال أهل اللغة : يفتان : زنا فى الجبل يزنا زنا وزنوا بمعنى صعدا •

اما الأحكام فان قذف رجل محصنا أو محصنة فلم يحد القاذف حتى زنى المقدوف أو وطىء وطئا حراما سقط به احصانه ، سقط حد القذف عن القاذف ، وبه قال مالك وأبو حنيفة ، وقال أبو ثور والمزنى والثورى وداود وأحمد وأصحابه : لا يسقط عنه الحد ، لأن الاعتبار بالحدود حال الوجوب لا فيما يؤول اليه الحال ، كما لو قذف مسلما ، فقبل أن يقام عليه الحد ارتد المقدوف ، وكما لو زنى عبد فقبل أن يقام عليه الحد أعتق ، أو

زنى بكر فقبل أن يقام عليه الحد صار ثيبا ، وهذا خطأ ، لأن الخفة عن الزنا لا يعدها الحاكم من المقدوف الا بغلبة الظن وقالوا : ان الحد قد وجب وتم بشروطه ، فلا يسقط بزوال شرط الوجوب كما لو زنى بأمة ثم اشتراها أو سرق عينا فنقصت قيمتها أو ملكها ، وكما لو جن المقدوف بعد المطالبة .

وقلنا : ان الشروط تعتبر استدامتها الى حالة اقامة الحد ، بدليل أنه لو ارتد أو جن لم يقيم عليه الحد ، ولأن وجود الزنا منه يقوى قول القاذف ، ويبدل على تقدم هذا الفعل منه ، فأشبه الشهادة اذا طرأ الفسق بعد أدائها قبل الحكم بها .

وقالوا : قولكم : ان الشروط تعتبر استدامتها لا يصح ، فان الشروط للوجوب فيعتبر وجودها الى حين الوجوب ، وقد وجب الحد ؛ بدليل أنه ملك المطالبة ويبطل بالأصول التي قسنا عليها . وأما اذا جن من وجب له الحد فلا يسقط الحد ، وانما يتأخر استيفاؤه لتعذر المطالبة به فأشبه ما لو غاب من له الحد .

وقلنا : اذا زنى المقدوف قبل أن يحد القاذف احتمال أن يكون الزنا حادثا بعد القذف فلا يسقط احصائه حال القذف ، واحتمل أن يكون هذا الزنا كاشفا لزنا كان يستتر به ، لأن العادة أن الانسان يظهر الطاعات ويستتر المعاصي ، فاذا أكثر من المعاصي أظهرها الله عليه ، ولهذا روى أن عمر رضى الله عنه كان يجلد رجلا في الزنا فقال : والله يا أمير المؤمنين ما زنت قبل هذا ، فقال عمر رضى الله عنه : كذبت ، ان الله تعالى أكرم من أن يهتك عبده في أول دفعة .

فاذا كان الأمر كذلك صار احصائه مشكوكا فيه حال القذف ، فلما وقع منه الزنا وذلك شبهة فسقط به الحد عن القاذف . وأما استدلالهم بردة المقدوف قبل اقامة الحد فيها وجهين ، أحدهما : يسقط احصائه كالزنا . والثاني : لا يسقط احصائه ، والفرق بينهما وبين الزنا أن الردة طريقتها الديانات ، ولم تجر العادة أن انسانا يخفى دينه ، بل يظهره . ولهذا يبدل أهل الكتاب الجزية ليظهروا دينهم ، فلم تكن ردة قاذحة في اسلامه

المتقدم قبل القذف ، وليس كذلك الزنا ، فإن العادة كتمانها ، فإذا ظهر دل على تقدم مثله ، وأما استدلالهم بحرية الزنى وثبوتته قبل اقامة الحد عليه ، فلا تشبهه مسألتنا لأن هذا يعتبر حال من يقام عليه الحد ، وفي مسألتنا لو تغير حال من يقام عليه الحد لم يتغير الحد ، وانما كلامنا فيه اذا تغير حال من يقام الحد لأجله .

مسألة اذا قذف غيره بلفظ صريح كقوله : زنيته . أو أنت زان ، أو يا زاني وما أشبه ذلك ، وجب عليه القذف سواء نوى به انقذف أو لم ينو ، لأنه لا يحتمل غير القذف ، وان قذفه بلفظ ليس بصريح في القذف ولكنه كناية يحتمل الزنا وغيره بأن يقول لغيره : يا فاجر ، يا خبيث ، يا حلال ابن الحلال ، أو يقول : ما أنت ؟ فليست بزاني ، أو لم تحبل بي أمي من زنا ، أو لم تزن بي أمي ، وما أشبه ذلك فان أقر أنه نوى به القذف وجب عليه الحد ، لأن ما لا تعتبر فيه الشهادة كانت الكناية فيه مع النية بمنزلة الصريح كالطلاق والعتاق ، وفيه احتراز من النكاح ، فانه تعتبر فيه الشهادة ويصح بلفظ الانكاح والتزويج ولا يصح بالكناية عنهما ، وهو يؤدي معناهما . وإن لم ينو به القذف فانه لا يكون قذفا سواء قال ذلك في حال الرضى أو في حال الغضب والخصومة ، وبه قال انشورى وأبو حنيفة وأصحابه ، وقال مالك وأحمد واسحق : ان قال ذلك في حال الرضى لم يكن قذفا من غير نية . دليلنا ما روى أن رجلا قال : « يا رسول الله ان امرأتى لا ترد يد لامس ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : طلقها ، قال : انى أحبها قال : أمسكها » فعرض الرجل بقذف امرأته بالزنا ، ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم قاذفا بالتعريض . وروى أن رجلا قال : « يا رسول الله ان امرأتى أتت بولد أسود ونحن أبيضان . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : هل لك من ابل ؟ قال نعم قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر قال : هل فيها من أورك ؟ قال : ان فيها لورقا ، قال : فأنى ترى ذلك ؟ فقال لعل عرقا نزعها . فقال صلى الله عليه وسلم : وهذا لعل عرقا نزعها » فعرض الرجل بقذف امرأته ولم يجعله النبي صلى الله عليه وسلم قاذفا لها بظاهر التعريض . لأن التعريض بالقذف الا يكون قذفا كما أن التعريض

بالسب لا يكون سباً بدليل ما روى أن المشركين كانوا يعرضون بسب النبي صلى الله عليه وسلم فيقولون مذمماً عصياً ، وكنوا عن محمد بمذموم فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « ألا ترون كيف عصنى الله منهم ؟ وانهم يسبون مذمماً ، وانما أنا محمد » ولأنه يحتمل القذف وغيره ، فلم يجعل قذفاً بظاهره كما لو قاله في حال الرضا .

فرع وان قال رجل : يا قواد فهو كناية في القذف ، وان قال : بارك الله عليك ، وما أحسن وجهك وما أشبه ذلك ، لم يكن قذفاً وان نوى به القذف بالزنا لأنه لا يحتمل ذلك القذف ، فلو أوقعنا فيه القذف لوقع القذف بالنية من غير لفظ ، وهذا لا يصح .

فرع وان قال لرجل أو امرأة : لبت أو لاط بك فلان باختيارك فهو قذف ، لأنه قذفه بزنا يوجب الحد ، فهو كما لو قذفه بزنا المرج .

وان قال لرجل : يا لوطي فقال الفاضل أبو الطيب والشيخ أبو اسحق هنا في المذهب : يرجع اليه فإن قال : أردت أنه على دين لوط لم يجب عليه الحد ، لأنه يحتمل ذلك ، وان أراد به أنه يعمل عمل قوم لوط وجب عليه الحد . قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأن هذا مستعمل في الرمي بالفاحشة ، فينبغي أن لا يقبل قوله : انى أردت أنه على دينهم ، بل يكون قذفاً ، وبه قال مالك ، وقال أبو حنيفة : لا يكون قذفاً بحال وبناء على أصله ، لأن اللواط لا يوجب الحد فكذلك القذف به ، وقد مضى الدليل على أنه يوجب الحد .

مسألة اذا قال رجل لامرأته أو غيرها : يا زانية فقالت له : يا زان ، كان كل منهما قاذفاً لصاحبه . وقال أبو حنيفة : يصير قصاصاً فلا يجب على واحد منهما حد . دليلنا أن القصاص لا يجب في القذف فلم يقع به المقاصة ، وان قال رجل لامرأته : يا زانية فأجابته وقالت : زنت بك أو بك زنت ، فانه يكون قاذفاً لها بظاهر هذا القول . فيجب عليه

الحد ، فان أقام البينة أو لاعنها والا حد لها • وأما جوابها له بقولها : بك
زيت ، أو زيت بك ، فلا يكون قذفاً نه بظاهره ، لأنه يحتمل القذف له ،
ويحتمل الاقرار على نفسها بالزنا دونه ، ويحتمل البجود والأنكار عن
الزنا ، فاحتمال القذف له أنها أرادت أنك زيت بي قبل النكاح ، فيكون
ذلك قذفاً له ، واعترافها على نفسها بالزنا • واحتمال الاعتراف على نفسها
بالزنا دونه أنها أرادت أنك وطئتي قبل النكاح وأنت مجنون ، أو استدخلت
ذكرك وأنت نائم قبل النكاح ، أو وطئتي قبل النكاح وأنت تظن أني
زوجتك ، وقد علمت أنك اجنبي • واحتمال بجودها عن الزنا من وجهين ،
أحدهما : انها أرادت لم يصبني غيرك بالنكاح ، فان كان ذلك زنا فيك
زيت والثاني : أنها أرادت ان كنت زيت فمعك زيت ، أى فكما لم تزني
أنت لم أزن أنا كما لو قال رجل لغيره : سرقت ، فيقول : معك سرقت أى
أنى لم أسرق كما لم تسرق • فاذا احتل قولها هذه الاحتمالات ، لم يحتمل
قذفاً لها من غير نية منها في قذفه . فيرجع اليها ، فان قالت : أردت به
الاحتمال الأول ، وأنه زنى بي قبل النكاح ، فقد قذفته بالزنا واعترفت على
نفسها بالزنا ، فيجب عليها حد الزنا وحد القذف للزوج ، وسقط عن زوجها
حد قذفها ، وان قالت : أردت الاحتمال الثاني فقد اعترفت على نفسها
بالزنا ، ولا يجب على زوجها حد القذف لها ، ولا تكون فاذفة له • وان
قالت : أردت به البجود على الزنا على أى الوجهين كان - فان صدقها
الزوج على ذلك - سقط عنها عهدة هذا الكلام ، وان كذبها وادعى أنها
أرادت قذفه فالقول قولها مع يمينها لأنها أعلم بما أرادت ، فان حلفت
برئت ، وكان على الزوج حد القذف لها ، وله اسقاطه بالبينة أو اللعان ،
وان نكلت عن اليمين ردت اليمين على الزوج فيحلف أنها أرادت قذفه بالزنا
أو الاعتراف على نفسها بالزنا ، فاذا حلف سقط عنه حد القذف ووجب
عليها حد القذف له ، ولا يجب عليها حد الزنا ، لأن ذلك من حقوق الله ،
فلا يثبت يمينه عليها ، وان قال رجل لامرأة أجنبية : يا زانية فقالت : بك
زيت أو زيت بك فانه يكون قاذفاً لها بظاهر هذا القول • قال المسعودى :
والا يرجع اليها بل يكون قولها قد قاله فلا يحتمل هذا الا الاقرار بالزنا ،
فيسقط عن الرجل ، وعليها حد الزنا وحد القذف •

فرع اذا قال رجل لامرأة : يا زانية فقالت له : أنت أزنى منى ، فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، ولا تكون قاذفة له بظاهر هذا القول من غير نية . لأنه يحتمل القذف وغيره ، فاحتمال القذف أنها أرادت أنى زانية وأنت زان ، وأنت أكثر زنا ، واحتمال غير القذف أنه ما وطنى غيرك فى النكاح - فان كان ذلك زنى - فأنت أزنى منى ، لأنك أحرص على ذلك ، والعمل لك ، فرجع اليها - فان أرادت الاحتمال الأول فقد اعترفت على نفسها بالزنا وبالقذف له فيجب عليها حد الزنا وحد القذف ، وسقط عنه حد القذف لها ، وان قالت : أردت الاحتمال الثانى - فان صدقها على ذلك - سقط عنها عهدة هذا الكلام ، ووجب لها عليه حد القذف ، وله اسقاطه باليمينه أو باللعان ، وان كذبها وادعى أنها أرادت قذفه فالقول قولها مع يمينها على ما مضى .

وان قال رجل لامرأة أجنبية : يا زانية فقالت : أنت أزنى منى ، فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، والذي يقتضى المذهب أنها لا تكون قاذفة له بظاهر هذا القول ، بل يرجع اليها . وان قالت : أردت أنى زانية وهو أزنى منى ، فقد اعترفت على نفسها بالزنا واعترفت بقذفه ، فيجب عليها حد الزنا وحد القذف ، وسقط عنه حد القذف . وان قالت : لست بزانية ولا هو بزان - فان صدقها على هذا الكلام - سقط عنها عهدة هذا الكلام فيجب لها عليه حد القذف ، وان كذبها وادعى أنها أرادت أنها زانية وأنه أزنى منها فالقول قولها مع يمينها . فان حلفت ووجب عليه لها حد القذف ، وان نكحت وحلفت ووجب عليها حد القذف ويسقط عنه حد القذف ، ولا يجب عليها حد الزنا بيمينه ، لأنه حق لله تعالى فلا يثبت بيمينه .

فرع وان قال رجل لامرأته أو لغيرها : أنت أزنى من فلان أو من فلانة فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا القول ، لأن قوله أزنى على وزن أفعال ، ولفظ أفعال لا يستعمل الا فيما يشتركان فيه ، ولم ينفرد أحدهما بزنايته كما أن رجلا لو قال : زيد أفقه من عمرو اقتضى قوله هذا أنهما مشتركان فى الفقه الا أن زيدا أكثر فقها منه ، فيرجع اليه ، فان قال : أردت أن فلانا زان وأنت أزنى منه . فقد اعترف لهما بالقذف وان قال : لا أعرف

فلانا أو أعرفه وليس هو بزنان - فان صدقه على ذلك - سقط عنه عهدة هذا الكلام وان كذبه حلف له أنه ما قذفه ، وان قال لغيره : أنت أزنى الناس لم يكن قذفا بظاهره فيرجع اليه - فان قال : أردت أنه أزنى من جميع الناس : لم يكن ذلك قذفا ، لأننا نعلم أن جميع الناس ليسوا بزناة ، فيكون هذا أزنى منهم وان قال : أردت به أنه أزنى من بزناة الناس ، أو قال له : انك أنت أزنى من بزناة الناس كان قاذفا له فيجب عليه الحد لهذا المخاطب ، ولا يجب عليه الحد لزناة الزناة لأنه قذف جماعة غير معينين .

مسألة قال الشافعي رحمه الله : « ولو قال لها : يا زان كان قذفا ، وهذا ترخيم منه » وجملة ذلك اذا قال لامرأته أو غيرها : يا زان فانه يكون قاذفا لها بظاهر هذا القول ، لأن المفهوم من قوله أنه أراد رميها بالفاحشة ، فكان قذفا ، كما لو قذفها بالأعجمية . اذا ثبت هذا - فاعترض ابن داود على الشافعي رحمه الله في هذا بشيئين ، أحدهما : لقوله : وهذا ترخيم فقال : الترخيم انما يصح بأسماء الألقاب ، فاما الأسماء المشتقة من الفعل فلا يصح فيها الترخيم . والثاني : أنه قال : الترخيم لا يصح الا باسقاط حرف من الكلام ، فأما باسقاط حرفين فلا يصح ، فأجاب أصحابنا عن اعتراضه الأول بأن قالوا : هذا باطل بترخيمهم لمالك وسحارث ، فانهما اسمان مشتقان من الفعل ، وأجابوا عن الثاني بأجوبة منها أن الشافعي رحمه الله قال في بعض كتبه : اذا قال لها يا زانى . وانما غلط المزني فنقل : اذا قال لها يا زان . ومنهم من قال : اذا كان الحرف الذى قبل الحرف الأخير حرف اعتلال سقط في الترخيم كقوله في عثمان : يا عثم ، ومنهم من قال : اذا كان المراد منه مفهوما صح الترخيم ، وان سقط حرفان أو أكثر ، كما روى البخارى وغيره أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « يا أبا هر » لأبى هريرة .

فرع اذا قال لغيره : زنأت فى الجبل - فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا الكلام ، الا أن يقر أنه أراد الزنا فيكون قذفا . وقال أبو حنيفة

وأصحابه : يكون قذفا بظاهره • دليلنا أن قوله : زنأت في الجبل حقيقة في الصعود والارتقاء ، يقال : زنأت تزناً زنأ ، ويقال في الزنا الذي هو الوطء : زنيت تزني زنا ، فإذا كان ذلك حقيقة في الصعود حمل عليه الاطلاق ، ولم يحمل على المجاز الا بدليل • فأما اذا قال لغيره : زنأت ولم يقل في الجبل ففيه وجهان ، أحدهما : أنه يكون قذفا بظاهره ، لأنه لم يقرن به ما يدل على الصعود • والثاني وهو قول أبي الطيب ابن سلمة : ان كان هذا القائل عاميا كان هذا قذفا بظاهره لأن العامي لا يفرق بين زنيت وزنأت ، وإن كان لغويا لم يكن قذفا بظاهره ، لأن حقيقة هذا القول عنده الصعود كما قلنا فيمن قال لامرأته : أنت طالق ان دخلت الدار ، بفتح الهمزة • وان قال : زنيت في الجبل ففيه ثلاثة أوجه حكاهما المسعودي أحدها : أنه قذف ، وقوله : في الجبل بيان المحل ، والثاني : لا يكون قذفا بظاهره • والثالث : ان كان لا يعرف العربية لا يكون قذفا ، وان كان عربيا كان قذفا •

فرع اذا قال الرجل : يا زانية ، كان صريحا في القذف عندنا بظاهر القول ، وبه قال مجسد ، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا يكون قذفا ، دليلنا أن كل كلمة فهم معناها لزم المتكلم حكمها ولو كان لحنا • كما لو قال لامرأة : زنيت يا هذا ، أو لرجل : زنيت يا هذه • وقوله للرجل : يا زانية • مفهوم المعنى ، وهو أنه رماه بالفاحشة وألحق به المعرة • فلزمه حكم هذه الكلمة ، ولأن لها مخرجا في اللغة وذلك أنه قد يشير الى نفسه وذاته فيكون معناه : يا نفسا زانية ، فيصح التأنيث في هذا ، فوجب أن يحكم بهذا بالقذف •

مسألة اذا قال رجل لامرأة : زني فرجك أو قال لرجل : زني ذكرك أو أيرك ، كان صريحا في القذف • لأن زنا ذلك هو الزنا حقيقة • وان قال رجل أو امرأة زني دبرك كان صريحا في القذف • وقال أبو حنيفة : لا يكون ذلك قذفا بناء على أصله أن الحد لا يجب بالوطء في الدبر ، وقد دللنا عليه ، فنقول ها هنا : لأنه أضاف الزنا الى سبيل يجب بالزنا فيه الحد فكان قذفا صريحا ، كما لو قال لامرأة : زني فرجك •

وان قال : زنت عينك أو يدك أو رجلك ففيه وجهان ، أحدهما : أنه صريح في القذف ، وهو ظاهر ما نقله المزني ، لأنه أضاف الزنا الى بعض منه فهو كما لو أضافه الى الفرج أو الذكر . والثاني : أنه ليس بصريح في القذف . وانما هو كناية فيه . قال الشيخ أبو حامد : ولعله أصح ، لأن لهذه الأعضاء اتيان زنا ليس بفاحشة ، وهو النظر من العينين ، وبالبطش من اليدين ، والمشى على الرجلين . وزنا هو فاحشة ، وهو مشاركة هذه الأعضاء للفرج . ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم : « العيانان تزنيان ، واليدان تزنيان ، والرجلان تزنيان ، ويصدق ذلك الفرج ويكذبه » فيبين أن الزنا لا يتحقق من هذه الأعضاء الا لمعاونة الفرج ، فاذا احتتمل الزنا بهذه الأعضاء هذين الاحتمالين لم يكن اضافة الزنا اليها صريحا في القذف ، كقوله : يا حلال ابن الحلال ، ولأنه لو قال : زنت عيني أو رجلي لم يكن ذلك اقرارا منه بالزنا . فاذا أضاف ذلك الى غيره لم يكن صريحا في القذف ، فاذا قلنا : انه صريح فادعى أنه لم يرد بها الزنا الحقيقي لم يقبل منه ، وان قلنا : انه كناية ، رجع اليه فان قال : أردت به الزنا الحقيقي لزمه حد القذف ، وان قال : لم أرد الزنا الحقيقي : فالقول قوله مع يمينه ، لأنه اعلم بما أراد . وان قال لرجل : زني بدنك قال الشيخ أبو اسحق هنا : فهل هو صريح أو كناية ؟ فيه وجهان ، والذي يقتضى المذهب في هذا أن يقال : بينى على الوجين الأولين — فان قلنا : انه اذا أضاف الزنا الى عضو من أعضاء البدن غير القبل أو الدبر يكون صريحا في القذف ، فها هنا يكون صريحا وجها واحدا . وان قلنا هناك كناية ، فها هنا وجهان أحدهما : أنه صريح في القذف لأنه أضاف الزنا الى جميع البدن ، والزنا بجميع البدن انما يكون بالمباشرة فلم يكن صريحا في القذف .

فِرْع وان قال للخشي المشكل : زينت أو يا زان كان صريحا في القذف ، لأنه رماه بالفاحشة ، وان قال له : زني فرجك أو ذكرك فالذي يقتضى المذهب أنه يكون فيه وجهان ، أحدهما : أنه صريح . والثاني : أنه كناية ، كما لو أضاف الزنا الى اليد أو الرجل من المرأة أو الرجل ، لأن كل واحد منهما يحتمل أن يكون عضوا زائدا ، فهو كسائر أعضاء البدن . فان

قال له : زنى دبرك كان صريحا فى القذف لأن اضافة الزنا الى الدبر من الرجل والمرأة صريح فى القذف : ولا بد أن يكون للخشى أحدهما .

فرع وان قال : فلانة لا ترد يد لامس ، لم يكن صريحا فى القذف لأن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى لا ترد يد لامس ، ولم يجعله النبى صلى الله عليه وسلم قاذفا لها بذلك .

فرع اذا قال لامرأته : زنى بك رجل وأنت مكرهة . كان قاذفا لرجل غير معين ، ولا يجب عليه الحد ، لأنه غير معين فلا يكون قاذفا للمرأة ، لأنه رماها بوطء ليست بزانية فيه ، وهل يعزر لها ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يعزر ، لأنه رماها بوطء الا حد عليها فيه ولا عار . والثانى : يعزر لأنه قد أذاها بحصول ما هو حرام فى رحمها ، وذلك طعن عليها فيلزمه التعزير لها .

فرع وان قال : زنت بفلان - وهو صبي يجامع مثله - كان قاذفا لها ، لأنه يوجد منه الوطء الذى يجب به الحد عليها ، وان كان صبيا لا يجامع مثله لم يكن قاذفا لها لأن القذف ما احتمل الصدق والكذب ، وفى هذا الموضع يعلم كذبه لا غير فلم يكن قاذفا ، وان قال لامرأة ركبت رجلا حتى دخل ذكره فى فرجك كان قاذفا لها ، لأنه رماها بالفاحشة . وان قال لامرأة : ساحقت فلانة أو زنت بفلانة ، لم يكن قاذفا لها ، لأنه لو تحقق ذلك منهما لم يجب عليهما الحد ، فلم يكن قاذفا بذلك ، ويعزر لأنه أذاها بذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان أنت امراته بولد فقال : ليس منى ، لم يكن قاذفا من غير نية ، لجواز أن يكون معناه ليس منى خلقا أو خلقا أو من زوج غيرى ، أو من وطء شبهة أو مستعار . وان نفى نسب ولده باللعان فقال رجل لهذا الولد : لست باين فلان ، لم يكن قاذفا لأنه صادق فى الظاهر انه ليس منه ، لأنه منفى عنه . قال الشافعى رحمه الله : اذا أقر بنسب ولد

فقال له رجل : لست بابن فلان ، فهو قذف . وقال في الزوج اذا قال للولد الذي اقر به : لست بابني ، انه ليس بقذف . واختلف اصحابنا فيه ، فمنهم من قال : ان اراد القذف فهو قذف في المسئلتين . وان لم يرد القذف فليس بقذف في المسئلتين وحصل جوابه في المسئلتين على هذين الحالين ، ومن اصحابنا من نقل جوابه في كل واحدة منهما الى الأخرى ، وجعلهما على قولين أحدهما ؛ انه ليس بقذف فيهما ، لجواز ان يكون معناه لست بابن فلان ، أو لست بابني خلقا أو خلقا . والثاني : انه قذف لأن الظاهر منه النفي والقذف . ومن اصحابنا من قال : ليس بقذف من الزوج ، وهو قذف من الأجنبي ، لأن الأب يحتاج الى تأديب ولده فيقول لست بابني بمبالغة ، في تأديبه . والأجنبي غير محتاج الى تأديبه فجعل قذفا منه .

الشرح قال الشافعي رحمه الله : (ولو ولدت امرأته ولدا فقال : ليس بابني ، فلا حد ولا لعان حتى ينفيه) وجملة ذلك ان الرجل اذا أتت امرأته بولد فقال : هذا الولد ليس مني أو ليس بابني فانه لا يكون قاذفا بظاهر هذا القول ، لأنه يحتمل أنه أراد ليس مني أو ليس بابني أنه من الزنا ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني أنه الا يشبهني في خلقي ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني بل من زوج قبلي ، ويحتمل أنه ليس مني أو ليس بابني لأنها استعارته أو التقطته . واذا احتمل هذا القول القذف وغيره لم يكن قذفا بظاهره ، كما لو قال له : يا حلال ابن الحلال . فانه يحتمل أن يكون أبوه اسمه حلالا ويرجع في تفسير ذلك اليه . فان قال : أردت أنه من الزنا كان قاذفا لها ، وان قال : أردت أنه ليس بابني لأنه لا يشبهني خلقا ولا خلقا فان صدقته على ذلك فلا كلام ، والا كان القول قوله مع يمينه لأنه أعلم بما أراد به . وان قال : أردت أنه من زوج قبلي - فان لم يعرف لها زوج قبله - قيل له : لا يقبل منك هذا التفسير لأنك فسرتة بما لا يحتمل ، فعليك أن تسره بما يحتمل : فان كان قد عرف لها زوج قبله وصدقته على انه أراد به ذلك لم يكن قذفا ، والكلام في نفي نسب الولد عنه قد مضى في اللعان وان كذبت في ذلك وقالت : ما أردت الا القذف ، كان القول قوله مع يمينه ، لأنه أعلم بما أراد ، وان قال : أردت أنه ليس بابني بل استعارته والتقطته ، وصدقته على أنه أراد ذلك أو كذبت ، وحلف أنه أراد ذلك لم يكن قاذفا لها ، والكلام في نفي نسبه عنه قد مضى .

فرع وان قذف رجل زوجته ونفى نسب ولدها باللعان ، ثم قال رجل أجنبي لذلك الولد : لست بابن فلان ، لم يكن صريحا في القذف ، لأنه يحتمل أنه أراد لست بابن فلان لأنه لا بنوة بينكما ، ويحتمل أنه أراد ، لست بابن فلان بل انك من الزنا ، فيرجع اليه ، فان قال : أردت أنه ليس بابنه لأنه لا بنوة بينهما في الشرع فصدقته المرأة على ذلك أو كذبتة ، وحلف على ذلك لم يكن قاذفا لها . وان قال : أردت أنك لست بابنه بل من الزنا ، كان قاذفا للمرأة فيجب لها عليه حد القذف ، وان قذف امرأته ونفى نسب ولدها باللعان ثم أكذب نفسه لحقه نسب الولد ، فان قال رجل أجنبي لهذا الولد بعد أن اكذب الزوج نفسه : لست بابن فلان ، قال الشافعي رضي الله عنه : (حد) وقال في الزوج اذا قال لهذا الولد : است بابني (لا يكون صريحا في القذف ، وانما يرجع اليه في التفسير) واختلف أصحابنا فيهما على أربع طرق :

١ - فمنهم من نقل جوابه في كل واحدة منهما الى الأخرى وجعلها على قولين ، أحدهما : أنه صريح في القذف منهما لأن الظاهر من هذا القول نفى النسب ، والثاني : أنه كناية منهما ، لأنه يحتمل أنه أراد ليس بابنه أي لا يشبهه في الخلق أو في الخلقة .

٢ - ومنهم من قال : هو كناية منهما ، لأنه يحتمل القذف وغيره ، فاذا احتملتها لم يجعل قذفا بظاهره وحمل كلامه في الأجنبي عليه اذا اعترف أنه أراد به القذف ، وقوله في الأب : اذا لم يعترف أنه لم يرد القذف .

٣ - ومنهم من حملها على ظاهرهما ، فيجعل ذلك كناية من الأب لأنه قد يحتاج الى تأديب ولده بالفعل والقول ، فيقول : لست بابني . على سبيل الردع والزجر وجعل ذلك صريحا في الأجنبي . لأنه ليس له أن يؤذّب ولد غيره بفعل ولا قول .

٤ - وقال أبو اسحق المروزي : هي على اختلاف حالين فحيث جعله كناية ، أراد به اذا قال ذلك قبل استقرار نسب الولد ، بأن يقول الأب أو

الأجنبي حال وضع الولد ذلك ، لأنه لا يستقر نسبه من الأب ، اذ له أن ينفيه باللعان ، وحيث جعله صريحا أراد اذا قال ذلك الأب أو الأجنبي بعد استقرار نسب الولد بتكذيب الأب لنفسه بعد ذلك ، لأنه لا سبيل الى تفيه بحال - هكذا قال في تعليقه على مختصر المزني ، وقال الشيخ أبو حامد الاسفراينى فى التعليق على التعليقة : وهذه أسد الطرق • والله أعلم •

وقال القرطبى : اتفق العلماء على أنه اذا صرح بالزنا كان قذفا ورميا موجبا للحد فان عرض ولم يصرح فقال مالك : هو قذف • وقال الشافعى وأبو حنيفة : لا يكون قذفا حتى يقول : رددت به القذف ، والدليل لما قاله مالك هو أن موضوع الحد فى القذف انما هو لازالة المعرة التى أوقعها القاذف بالمقذوف ، فاذا حصلت المعرة بالتعريض وجب أن يكون قذفا كالنصريح ، والمعول على الفهم ، وقد قال مخبرا عن شعيب : « انك لأنت الحليم الرشيد » أى السفيه الضال • فعرضوا له بالسب بكلام ظاهره المدح فى أحد التأويلات • وقال تعالى فى أبى جهل : « ذق انك أنت العزيز الكريم » وقال حكاية عن مريم : « يا أخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء ، وما كانت أمك بغيا » فمدحوا أباهم وتقوا من أمها البغاء ، أى الزنا وعرضوا لمريم بذلك ، ولذلك قال تعالى : « وبكفرهم وقولهم على مريم بهتاناً عظيماً » والبهتان العظيم هو التعريض لها ، أى ما كان أبوك امرأ سوء وما كانت أمك بغيا ، أى أنت بخلافهما ، وقد أتيت بهذا الولد • وقد حبس عمر رضى الله عنه الحطيئة لما قال :

دع المكارم لا ترحل لبغيتها واقعد فانك أنت الطاعم الكاسى

لأنه شبهه بالنساء فى أنهن يطعنن ويكسبن ويسقين

قلت : وهذا الكلام كله لا ينبى عليه حكم الأخذ بالمجازات والكنايات ، وكل لفظ له أكثر من معنى فانه يحتمل ما يقوم به الحد وما لا ، فان عين المتكلم مراده ، رتبنا الحكم عليه اما باقامة الحد ، واما بعدمه • وفى سنن الدراقطنى أن عمر كان يقيم الحد بالتعريض وأقام على من قال : ان أمى لم تزن وان أبى لم يزن ، لأنه عرض بآب وأم من يخاطبه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قال لعربي يا نبطي فان اراد نبطي اللسان او نبطي النار - لم يكن قذفا ، وان اراد نفى نسبه من العرب ، ففيه وجهان أحدهما انه ليس بقذف ، لان الله تعالى علق الحد على الزنا ، فقال : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء » وشهادة الأربعة يحتاج اليها في اثبات الزنا . والثاني انه يجب به الحد لما روى الأشعث بن قيس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا أوتى برجل يقول ان كنانة ليست من قريش الا جلدته » وعن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : « لا حد الا في اثنتين ، قذف محصنة ، ونفى رجل من أبيه » .

فصل ومن لا يجب عليه الحد لعدم احصان المقتوف او للتعريض بالقذف من غير نية عزر ، لانه آذى من لا يجوز اذاه ، وان قال لامرأته استكرهت على الزنا ففيه وجهان أحدهما : انه يعزر لانه يلحقها بذلك عار عند الناس . والثاني : انه لا يعزر لانه لا عار عليها في الشريعة بما فعل بها مستكرهه .

الشرح حديث الأشعث بن قيس أخرجه ابن ماجه في الحدود من طريق حماد بن سلمة عن عقيل بن طلحة السلمى عن مسلم بن هيصم عن الأشعث بن قيس قال : « أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم في وفد كندة ولا يرونى الا أفضلهم فقلت : يا رسول الله أستم منا ؟ فقال : نحن بنو لنضر بن كنانة لا نقفو أمنا ولا ننفي من أيينا . قال : فكان الأشعث بن قيس يقول : لا أوتى برجل نفى رجلا من قريش من النضر بن كنانة الا جلدته الحد » قال في مجمع الزوائد : هذا اسناد صحيح رجاله ثقات لأن عقيل ابن طلحة وثقه ابن معين والنسائي ، وذكره ابن حبان في الثقات ، وباقي رجال الاسناد على شرط مسلم .

وعبارة المصنف فيها اضافة كوم الأشعث الى النبي صلى الله عليه وسلم وليس كذلك ، فانه من كلامه هو ولم يرفعه .

أما اللغات فالنبطي نسبة التي جماعات تشبه البدو ، وهم ينزلون

العراق بين العراقيين وقد سموا نبطا ، لأنهم كانوا يستنبطون الماء أى
يستخرجونه من الأرض . وقد مضى بحثه فى السير .

أما الأحكام فان قال العربى : يا نبطى ، لم يكن قاذفا بظاهر هذا
الكلام ، لأنه محتمل القذف وغيره ، فيرجع اليه فى تفسيره ، فان قال :
أردت أنه نبطى اللسان ، لأنه لا فصاحة له ، أو نبطى الدار لأنه وند فى
دراهم ؛ وصدقه المقذوف أنه أراد ذلك أو كذبه ، وحلف القاذف أنه أراد
ذلك ، لم يلزمه الحد ، ولكن يلزمه التعزير ، لأنه قد أوهم أنه قذفه ، وان
قال : أردت أن جدته زنت بنبطى وأتت بأبيه من نبطى ، أو أن أمه زنت
بنبطى وأتت به منه فقد قذف جدته وأمها ، فان كانت محصنة وجب لها
عليه حد القذف وان كانت غير محصنة لم يجب عليه حد القذف ، وان قال :
أردت نفى نسبه من العرب الى النبط بغير زنا ، ففيه وجهان أحدهما :
لا يجب عليه وبه قال أبو حنيفة ، لما روى أن ابن عباس سئل عن قال
لنبطى : يا عربى ، فقال : لا حد عليه ، وعن الشعبي أنه قال : كلنا أنباط :
يريد به فى الأصل ، ولأن الله أوجب حد القذف بالقذف فى الزنا ، وهذا لم
يقذف بالزنا فلم يجب عليه الحد . والثانى : يجب عليه الحد ، وهو ظاهر
النص ، لأن الشافعى رضى الله عنه قال : فان قال : عنيت نبطى الدار أو
اللسان ، أحلفته ما أراد أن ينسبه الى النبط ، فان نكل حلف المقذوف
لقد أراد نفسه ، وحد له ، وبه قال مالك وابن أبى ليلى والليث وأحمد
واسحق . وهو اختيار ابن الصباغ لما روى عن الأشعث بن قيس عند ابن
ماجه أنه قال : « ألا أوتى برجل يقول : ان كنانة ليست من قريش الا
جلدته » وقول ابن مسعود فى مسند أحمد وغيره : « لا حد الا فى اثنتين ،
قذف محصنة ، أو نفى رجل من أبيه » قال المسعودى : فان قال لقريشى :
لسبت من قريشى ، أو لتيمى : لست من تيمى نظرت - فان قال : أردت به
أنه ليس من صلب قريش - لم يصدق ، وكان قاذفا ، وان قال : أردت أن
واحدة من أمهاته فى الجاهلية زانية لم يكن قاذفا لأنها غير محصنة ، وان
قال : أردت أن واحدة من أمهاته فى الاسلام زانية لم يكن قاذفا لأنها غير
معينة ، فصار كما لو قال : فى هذا البلد زان .

فرع ومن قذف غير محصن بالزنا أو عرض لقذف للمحصن
لم يقر أنه أراد به الزنا ، فانه يعزر على ذلك لأنه أذاه بذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وما يجب بالقذف من الحد أو التعزير بالأذى فهو حق
للمقذوف ، يستوفى اذا طالب به ويسقط اذا عفا عنه ، والدليل عليه ما روى
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((أيعجز أحدكم أن يكون كأبي ضمضم ،
كان يقول : تصدقت بعرضي)) والتصديق بالعرض لا يكون الا بالعفو عما يجب
له ، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى الا بمطالبتنه ، فكان له العفو كالتقصاص ،
وان قال لغيره : اقدفني فقدفه ففيه وجهان أحدهما : أنه لا حد عليه ، لأنه
حق له فسقط باذنه كالتقصاص . والثاني : أنه يجب عليه الحد ، لأن العار
يلحق بالعشيرة ، فلا يملك الاذن فيه ، واذا أسقط الاذن وجب الحد ، ومن
وجب له الحد أو التعزير لم يجز أن يستوفى الا بحضرة السلطان ، لأنه يحتاج
الى الاجتهاد ويدخله التخفيف ، فلو فوض الى المقذوف لم يؤمن أن يحيف
للتشفي .

فصل وان مات من له الحد أو التعزير - وهو ممن يورث -
انتقل ذلك الى الوارث ، وفيمن يرثه ثلاثة أوجه ، أحدها : أنه يرثه جميع
الورثة لأنه موروث فكان لجميع الورثة كالمال . والثاني : أنه لجميع الورثة
الا لمن يرث بالزوجية ، لأن الحد يجب لدفع العار ، ولا يلحق الزوج عار بعد
الموت ، لأنه لا تبقى زوجية . والثالث : أنه يرثه العصبات دون غيرهم ، لأنه
حق ثبت لدفع العار ، فاختص به العصبات كولاية النكاح ، وان كان له وارثان
فعفا أحدهما ثبت للآخر جميع الحد . لأنه جعل للردع ، ولا يحصل الردع
الا بما جعله الله عز وجل للردع ، وان لم يكن له وارث فهو للمسلمين ،
ويستوفيه السلطان .

فصل وان جن من له الحد أو التعزير لم يكن لوليه ان يطالبه
باستيفائه ، لأنه حق يجب للتشفي ودرك الفيض ، فأخر الى الافاقة كالتقصاص ،
وان قذف ، مملوكا كانت المطالبة بالتعزير للمملوك دون السيد ، لأنه ليس
بمال ، ولا له بدل هو مال ، فلم يكن للسيد فيه حق كفسخ النكاح اذا عتقت
الامة تحت عبد . وان مات المملوك ففي التعزير ثلاثة أوجه ، أحدها : أنه
يسقط لأنه لا يستحق عنه بالارث ، فلا يستحق المولى ، لأنه لو ملك بحق
الملك ملك في حياته . والثاني : أنه للمولى لأنه حق ثبت للمملوك فكان المولى

أحق به بعد الموت ، كمال المكاتب . والثالث : أنه ينتقل إلى عصباته لأنه حق ثبت لنفى العار ، فكان عصباته أحق به .

الشرح قال الحافظ أبو عمر ابن هبدي البر في الاستيعاب : (أبو مضمم . غير منسوب . روى عنه الحسن بن أبي الحسن وقتادة أنه قال : اللهم انى قد تصدقت بعرضى على عبدك . وروى من حديث ثابت عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ألا تحبون أن تكونوا كأبى مضمم . وذكر أبو يحيى الساجى قال : أخبرنا السرى بن عاصم ، حدثنا أبو النضر هاشم بن قاسم ، عن محمد بن عبد الله العمى ، عن ثابت ، عن أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ألا تحبون أن تكونوا كأبى مضمم ؟ قالوا : يا رسول الله : ومن أبو مضمم ؟ قال : ان أبا مضمم كان اذا أصبح قال : اللهم انى تصدقت بعرضى على من ظلمنى .

روى ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي صالح عن أبي هريرة رضى الله عنه ، أن رجلا من المسلمين قال : اللهم انه ليس لى مال أتصدق به ، وانى قد جعلت عرضى صدقة لله عز وجل لمن أصاب منه شيئا من المسلمين ، قال : فأوجب النبى صلى الله عليه وسلم أنه قد غفر له . أظنه أبا مضمم المذكور .
فالله أعلم اهـ) .

أما اللغات فقد قال ابن بطال الركبى فى شرح غريب المهذب : (قوله : تصدقت بعرضى) قال أبو بكر بن الأنبارى قال أبو العباس : العرض موضع الدم والمدح من الانسان ، ومعناه أموره التى يرتفع بها أو يسقط بذكرها ومن جهتها يحمد أو يذم ، ويجوز أن يكون ذكر أسلافه ، لأنه يلحقه النقيصة بعبيهم ، وقال ابن قتيبة : عرض الرجل نفسه . واحتج بقوله صلى الله عليه وسلم : « أهل الجنة لا يبولون ولا يتغوطون انما هو عرق يخرج من أعراضهم مثل المسك » أى أبدانهم ، واحتج بهذا الحديث المذكور ، تصدقت بعرضى أن بنفسى وأحللت من يفتابنى ، قال : ولو كان العرض الأسلاف لما جاز له أن يحل من يفتابهم وله كلام يطول . اهـ .

أما الأحكام فان حد القذف للمقذوف لا يستوفى الا بمطالبتة

ويستقط بعفوه أو استيرائه كما مضى كلامنا في هذا الباب وأقوال الفقهاء مع أدلتهم . فان مات قبل الاستيفاء أو العفو وإيرائه ورث عنه . وقال أبو حنيفة : حد القذف حق لله تعالى إلا أنه وافقنا أنه لا يستوفى إلا بمطالبتة ، دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ألا إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام » فأضاف العرض إلينا ، والحد انما يجب بتناول العرض ، فاذا كان العرض للمقذوف وجب أن يكون ما وجب في مقابلته له كما أنه أضاف الدم والمال إلينا ، ثم الدم والمال ملك لنا ، وما وجب في مقابلتهما ملك لنا ، وأيضا روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أيعجز أحدكم أن يكون كأبي ضمضم كان يقول : تصدقت بعرضي » والتصدق بالعرض لا يكون إلا بالعفو عما وجب له فيه ، ولأنه حق على البدن اذا ثبت بالاعتراف لم يسقط بالرجوع ، فكان للأدمى كالقصاص ، وفيه احتراز من حد الزنا وحد الشرب ، ولأنه لا خلاف أنه لا يستوفى إلا بمطالبة الأدمى ، فكان حقا له كالقصاص .

فرع اذا قال رجل لآخر : اقدفني فخذفه فيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، كما لو قال له : اقطع يدي فقطع يده ، فانه لا يجب عليه القصاص . والثاني : يجب عليه الحد ، لأن العار يلحق بعشيرته ، فلم يملك الإذن فيه ، وان قذف حيا محصنا فمات المقذوف قبل استيفاء الحد أو العفو ، فقد قلنا : انه ينتقل الى وارثه . وفيمن يرث ذلك ثلاثة أوجه ، أحدها : يرثه جميع الورثة لأنه موروث فكان لجميع الورثة كالمال . والثاني : أنه يرثه جميع الورثة إلا من يرثه بالزوجية لأنه لا يرث ، لأن الحد يجب لدفع العار ، ولا يلحق أحد الزوجين عار الآخر بعد الموت ، لأنه لا زوجية بينهما بعد الموت . والثالث : يرثه من كان يرثه من الرجال بالتعصيب ، لأنه ثبت لدفع العار ، فاختص به رجال العصبات كولاية النكاح ، وان قذف ميتا كان الحد لورثته ، فان كان في الورثة زوج أو زوجة فان قلنا : انه اذا قذف حيا ثم مات لم يورث الحد عنه بالزوجية فها هنا أولى . وان قلنا هناك : يورث عنه بالزوجية فها هنا وجهان ، والفرق بينهما أن هناك الزوجية كانت عند ثبوت الحد عنه ، وها هنا الزوجية قد

ارتفعت بالموت ، فلا يثبت الباقي منها بالارث بالزوجية . واذا انتقل الحد الى جماعة من الورثة فعفا بعضهم عن حقه من الحد ثبت جميع الحد لباقي الورثة ، لأن الحد جعل للردع ، ولا يحصل الردع الا بسا جعله الله تعالى للردع ، هذا طريق أصحابنا العراقيين ، وأما طريق أصحابنا الخراسانيين ففيه ثلاثة أوجه أحدها : أن لباقي الورثة أن يستوفوا جميع الحد كما ذكرناه . والثاني : يسقط جميع الحد كما قلنا في انقصاص . والثالث : يسقط في الحد حصة العافي دون الباقي كالدين والدية . وان قذف رجلا فمات المقذوف ، ولا وارث له ، أو قذفه بعد موته ولا وارث له معين ثبت الحد للمسلمين ، ويستوفيه السلطان لأنه ينوب عنهم في الاستيفاء كما ينوب عنهم في القصاص .

فرع وان قذف مملوكا ثبتت المطالبة بالتعزير للمملوك والعفو عنه دون السيد ، لأنه ليس بمال ولا له بدل هو المال ، فكان للمملوك دون السيد كفسخ النكح بالغيب ، فان مات المملوك قبل الاستيفاء أو العفو ففيه ثلاثة أوجه أحدها : أنه ينتقل الى مولاه لأنه ثبت للعبد فانتقل الى مولاه بموته كمال المكاتب . والثاني : يسقط لأن العبد لا يورث والمولى يملك عنه من جهة الملك ، فلما لم يملك ذلك في حياته لم يملكه عنه بعد موته . والثالث : يكون لعصبائه ، لأنه ثبت لنفي العار ، فكان عصباه احق به ، وان ثبت الحد لرجل فعين أن أعنى عليه قبل الاستيفاء أو العفو لم يكن لوليه استيفاؤه ، لأنه حق ثبت للتشفي ، فلم يكن لوايه استيفاؤه في حال الجنون والاعماء كالقصاص .

فرع اذا قال الرجل : زنيت بفلانة ، وجب عليه حد الزنا ، فان كانت المرأة محصنة وجب لها عليه حد القذف . فلو قال الرجل : كذبت لم أزن بها يسقط عنه حد الزنا ، لأنه اذا ثبت بالاقرار فانه يسقط بالرجوع ، وهل يسقط عنه حد القذف ؟ فيه قولان حكاهما الطبري في العدة ، أحدهما : لا يسقط لأنه حق للمرمي ، فلم يسقط بالرجوع كما لو رماها بالزنا بغيره ثم أكذب نفسه ، والثاني : يسقط عنه ، لأن قوله زنيت بفلانة اقرار واحد وكلام واحد ، والمقصود منه الاقرار بالزنا ، فاذا رجع في الزنا قبل رجوعه في جميع موجب الاقرار .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قذف جماعة نظرت - فان كانوا جماعة لا يجوز ان يكونوا كلهم زناة كاهل بغداد - لم يجب الحد ، لان الحد يجب لنفى العار ، ولا عار على المقذوف ، لانا نقطع بكذبه ، ويعزر للكذب ، وان كانت جماعة يجوز ان يكونوا كلهم زناة نظرت - فان كان قد قذف كل واحد منهم على الانفراد - وجب لكل واحد منهم حد ، وان قذفهم بكلمة واحدة ففيه قولان ، قال في القديم : يجب حد واحد ، لان كلمة القذف واحدة فوجب حد واحد ، كما لو قذف امرأة واحدة . وقال في الجديد : يجب لكل واحد منهم حد ، وهو الصحيح ، لانه الحق العار بقذف كل واحد منهم . فلزمه لكل واحد منهم حد . كما لو افرد كل واحد منهم بالقذف . فان قذف زوجته برجل ولم يلاعن فيه طرفان ، من اصحابنا من قال : هي على قولين ، كما لو قذف رجلاين او امرأتين ، ومنهم من قال : يجب حد واحد قولاً واحداً . لان القذف هنا بزنا واحد ، والقذف هناك بزناين . فان - وجب عليه حد لاثنتين - فان وجب لاحدهما قبل الآخر وتشاحا - قدم السابق منهما ، لان حقه اسبق ، وان وجب عليه لهما في حالة واحدة بان قذفهما معا وتشاحا اقرع بينهما ، لانه لا مزية لاحدهما على الآخر فقدم بالقرعة ، وان قال لزوجته يا زانية بنت الزانية - وهما محضنتان - لزمه حدان ، ومن حضر منهما وطالت بعدها حد لها ، وان حضرتنا وطالتا بعدها ففيه وجهان ، احدهما : انه يبدأ بحد البنت لانه بدأ بقذفها . والثاني - وهو المذهب - انه يبدأ بحد الام لان حدها مجمع عليه ، وحد البنت مختلف فيه لان عند ابي حنيفة لا يجب على الزوج بقذف زوجته حد ، ولان حد الام أكد ، لانه لا يسقط الا بالبيينة وحد البنت يسقط بالبيينة وباللعان ، فقدم اكدهما .

فصل وان وجب حدان على حر لاثنتين فحد لاحدهما لم يحد للآخر حتى ييرا ظهره من الاول ، لان الموالة بينهما تؤدي الى التلف . وان كان الحدان على عبد ففيه وجهان ، احدهما : انه لا يجوز الموالة بينهما . كما لو كانا على حر . والثاني : انه يجوز لان الحدين على العبد كالحد الواحد .

الشرح اذا قذف الرجل جماعة رجال او جماعة نساء فان قذف كل واحد منهم بكلمة ، بان قال لكل واحد منهم : زنيته او يا زاني ، وجب لكل واحد منهم حد ، وان قذفهم بكلمة واحدة نظرت - فان كانوا جماعة لا يجوز ان يكونوا كلهم زناة ، كاهل ايمن او اهل بغداد او اهل القاهرة - لم يجب عليه حد القذف ، لان القذف هو ما احتل الصدق والكذب ،

فنحن نقطع بكذبه ها هنا ، ويعزر على الكذب لحق الله تعالى ، وان كانوا جماعة يجوز أن يكونوا زناة كالعشرة والمائة وما أشبه ذلك ففيه قولان ، قال في القديم : يجب لهم حد واحد لقوله تعالى : « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء ، فاجلدوهم (١) الآية » .

فان وجب ثمانون جلدة بقذف المحصنات ، فذلك اسم للجمع ، ولأن الحق يجب على القاذف لازالة المعرة عن المقذوف ، والمعرة تزول عن الجماعة اذا جلد القاذف ثمانين جلدة ، ولأن الجسد اذا كانت من جنس واحد تداخلت كما لو زنى ثم زنى . وقال في الحد : يجب لكل واحد منهم حد ، وهو الصحيح ، لأنها حقوق مقصودة لآدميين ، فاذا ترادفت لم تتداخل كالتقصاص ، فقولنا : مقصودة ، احتراز من الآجال في الديون ، وقولنا : للآدميين ، احتراز من الحدود لله تعالى . وأما الآية فلم تتضمن قذف الواحد لجماعة من المحصنات ، وانما تضمنت قذف جماعة لجماعة ، لأنه قال : « والذين يرمون - الآية » .

فرع . واذا قال لزوجته وأجنبية : زنيتما - فاختلف أصحابنا فيه - فمنهم من قال : فيه قولان ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : يجب لكل واحدة منهما ها هنا حد قولاً واحداً ، لأن مخرجه عن قذفه لهما مختلف ، لأن حد الأجنبية لا يسقط الا بالينة أو اقرار المقذوف ، وحد الزوجة يسقط بالينة أو باللعان . وان قال لزوجته : زنيت بفلان - فلم يلاعن - فاختلف أصحابنا فيه ، فمنهم من قال : فيه قولان ، ومنهم من قال : يجب لهما حد واحد قولاً واحداً . هذا اذا اجتمع على المطالبة ، فأما اذا جاءت الزوجة فطالبت بحدها فحد لها ، ثم جاء الرجل فطالب بحده ، بنى على ما يجب عليه لهما ، فان قلنا : يجب لهما حدان ، حد لهما حياً آخر ، وان قلنا : لا يجب لهما الا حد واحد لم يحد له ها هنا ، وان عفت عن حدها سقط حقه ، لأنها حقان لآدميين فلم يسقط أحدهما بسقوط حق الآخر كالديون ، فيحد له اذا طلب .

(١) الآية ٤ من سورة النور .

فروع واذا وجب على القاذف حدان لاثنتين نظرت - فان وجب لأحدهما بعد الآخر - حد للأول ثم حد للثاني ، لأن حق الأول سابق ، فان كان المحدود حراً لم يحد له حتى يبرأ ظهراً من ألم حد الأول ، لأن الموالة بينهما ربما أدت الى قتله ، وان كان عبداً ففيه وجهان . أحدهما : لا يوالى بينهما ، كما قلنا في الحد ، والثاني : يوالى بينهما لأنهما كالحد الواحد على الحر . وان وجب لهما الحد في حالة واحدة أقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة حد له ولا كلام . والكلام في الموالة على ما مضى فان قال لزوجته : يا زانية بنت الزانية ، فقد قذف شخصين بكلمتين ، فيجب لكل واحد حد ، فان جاءت احدهما تطالبه بعدها ، والأخرى غائبة او حاضرة ولم تطالب حد للتي طلبت بعدها ، وان جاءتا وطلبت كل واحدة بعدها ففيه وجهان من أصحابنا من قال : يبدأ بحد البنت ، لأنه بدأ بقذفها . والثاني - وهو المنصوص : أنه يبدأ بحد الأم لأن حدها مجمع عليه ، وحد البنت مختلف في وجوبه ، ولأن حد الأم أكد ، لأنه لا يسقط الا بالبيننة ، وحد البنت يسقط بالبيننة واللعان ، وان قال لها : يا زانية وبنت الزانين وجب لها حد ، وهل يجب للأبوين حد أو حدان ؟ على قولين ، والكلام في الاستيفاء على ما مضى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قذف اجنياً فحد ، ثم قذفه ثانياً بذلك الزنا عزر للأذى ولم يعد ، لأن ابا بكر شهد على المغيرة بالزنا فجلده عمر رضى الله عنه ، ثم أعاد القذف واراد أن يجلده فقال له على كرم الله وجهه : ان كنتنا تريد أن تجلده فأرجم صاحبك ، فترك عمر رضى الله عنه جلده ، ولأنه قد حصل التكذيب بالحد ، وان قذفه بزنا ثم قذفه بزنا آخر قبل أن يقام عليه الحد ففيه قولان ، أحدهما : أنه يجب عليه حدان ، لأنه من حقوق الإدميين فلم تتداخل كالديون . والثاني : يلزمه حد واحد وهو الصحيح ، لأنهما حدان من جنس واحد لمستحق واحد فتداخل ، كما لو زنى ثم زنى . وان قذف زوجته ولاعنها ثم قذفها بزنا أضافه الى ما قبل اللعان ، ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يجب عليه الحد ، لأن اللعان في حق الزوج كالبيننة ، ولو اقام عليها البينة ثم قذفها لم يلزمه الحد ، فكذلك اذا لاعنها . والثاني : أنه

يجب عليه الحد ، لأن اللعان إنما يسقط احصانها في الحالة التي يوجد فيها
وما بعدها ولا يسقط فيما تقدم ، فوجب الحد بما رماها به . وإن قذف
زوجته وتلاعنا ثم قذفها أجنبي وجب عليه الحد ، لأن اللعان يسقط الاحصان
في حق الزوج ، لأنه بينة يختص بها فأما في حق الأجنبي فهي باقية على
احصانها فوجب عليه الحد بقذفها ، وإن قذفها الزوج ولاعنها ولم تلعن
فحدت ، ثم قذفها الأجنبي بذلك الزنا ففيه وجهان ، أحدهما : أنه لا حد
عليه ، لأنه قذفها بزنا حدث فيه فلم يجب كما لو أقيم عليها الحد بالبينه .
والثاني : أنه يجب لأن اللعان يختص به الزوج ، فزال به الاحصان في حقه ،
وبقى في حق الأجنبي .

فصل إذا سمع السلطان رجلاً يقول : زنى رجل ، لم يقم عليه
الحد لأن المستحق مجهول ، ولا يطالبه بتعيينه ، لقوله عز وجل : « لا تسألوا
عن أشياء إن تبد لكم تسؤمكم (١) » لأن الحد يدعى بالشبهة ، ولهذا قال صلى
الله عليه وسلم : « إلا سترته بثوبك يا هزال » وإن قال : سمعت رجلاً
يقول : إن فلانا زنى لم يعد ، لأنه ليس بقاذف ، وإنما هو حاك ، ولا يسأله
عن القاذف لأن الحد يدعى بالشبهة ، وإن قال : زنى فلان ، فهل يلزم السلطان
أن يسأل المقنوف ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه يلزمه لأنه قد ثبت له حق
لا يعلم به فلزّم الإمام اعلامه ، كما لو ثبت له عنده مال لا يعلم به ، فعلى هذا
أن سأل المقنوف فأكدبه وطالب بالحد حد ، وإن صدقه حد المقنوف ، لأن
النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يا أييس اغد على امرأة هذا ، فإن اعترفت
فارجمها » والوجه الثاني : أنه لا يلزم الإمام اعلامه لقوله صلى الله عليه
وسلم : « ادعوا الحد بالشبهات » .

الشرح قوله تعالى : « لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم
تسؤمكم » أخرج البخاري ومسلم وغيرهما واللفظ للبخاري عن أنس قال :
قال رجل : يا نبي الله من أبي ؟ قال : « أبوك فلان » قال : فنزلت : « يا أيها
الذين آمنوا لا تسألوا عن أشياء إن تبد لكم تسؤمكم — الآية » وأخرج
أيضا عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم وفيه « فوالله لا تسألوني عن
شيء إلا أخبرتكم به ما دمت في مقامى هذا » فقام إليه رجل فقال : « أين
مدخلى يا رسول الله ؟ » قال : « النار » فقام عبد الله بن حذافة فقال : من
أبى يا رسول الله ؟ فقال : « أبوك حذافة » وذكر الحديث قال ابن عبد

(١) الآية ١٠١ من سورة المائدة .

البر : عبد الله أسلم قديما وهاجر الى أرض الحبشة الهجرة الثانية وشهد
بدرًا ، وكأنت فيه دعاية ، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم أرسله الى
كسرى بكتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولما قال : من أبى يا رسول
الله ؟ قال : « أبوك حذافة » قالت له أمه : ما سمعت بابن أعق منك ،
آمنت أن تكون أمك قارفت ما يقارف نساء الجاهلية فتفضحها على أعين
الناس !! فقال : والله لو ألحقنى بعبد أسود للحقت به . وروى الترمذى
والدارقطنى عن على رضى الله عنه قال : لما نزلت هذه الآية : « والله على
الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا » قالوا : يا رسول الله أفى كل
عام ؟ فسكت ، فقالوا : أفى كل عام ؟ قال : « لا ولو قلت : نعم لوجبت . »
فأنزل الله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا - الآية » واللفظ
للدارقطنى . سئل البخارى عن هذا الحديث فقال : هو حديث حسن الا
أنه مرسل أبو البخترى لم يدرك عليا واسمه سعيد . وقال الحسن
البصرى : سألو رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أمور الجاهلية التي
عفا الله عنها ، ولا وجه للسؤال عما عفا الله عنه ، وروى مجاهد عن ابن
عباس انها نزلت في قوم سألو رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البحيرة
والسائبة والوصيلة والحام ، وهو قول سعيد بن جبير وقال : ألا ترى أن
بعده : « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » .

قال القرطبي : وفي الصحيح والمسند كفاية ، ويحتمل أن تكون الآية
نزلت جوابا للجميع ، فيكون السؤال قريبا بعضه من بعض : أما حديث
هزال الأسمى وهو هزال بن ذياب بن يزيد روى عنه ابنه ومحمد بن المنكدر
حديثا واحدا . قال ابن عبد البر فى الاستيعاب : ما أظن له غيره ، قول
رسول الله صلى الله عليه وسلم : « يا هزال لو سترته بردائك » قال :
وبعضهم يقول : ان بين ابن المنكدر وبين هزال هذا نعيم بن هزال اه وفى
طبقات ابن سعد بسنده عن نعيم عن أبيه هزال مرفوعا : « بئس ما صنعت
بئيمك - يعنى ما عزا - لو سترت عليه بطرف ثوبك لكان خيرا لك » .
قال : يا رسول الله والله ما أدرى أن فى الأمر سعة » .

أما حديث : « اغدا يا أنيس » فقد خرجناه فى أول كتاب الحدود .

وحديث « ادءوا الحدود بالشبهات » قال الشوكاني عند الكلام على
 حديث المنتقى : « ادءوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا » رواه ابن ماجه عن
 أبي هريرة وحديث : « ادءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فان كان
 له مخرج فخلوا سبيله - قال الامام أن يخطيء في العفو ، خير من أن يخطيء
 في العقوبة » رواه الترمذى وذكر أنه قد روى موقوفا وأن الوقف أصح ،
 قال : وقد روى عن غير واحد من الصحابة رضئ الله عنهم أنهم قالوا ذلك
 قال : حديث أبي هريرة أخرجه ابن ماجه باسناد ضعيف لأنه من طريق
 ابراهيم بن الفضيل وهو ضعيف ، وحديث عائشة أخرجه أيضا الحاكم
 والبيهقى ولكن في اسناده يزيد بن أبي زياد وهو ضعيف كما قال الترمذى
 وقال البخارى فيه : انه منكر الحديث ، وقال النسائى : متروك ثم قال :
 والصواب الموقوف كما في رواية وكيع ، قال البيهقى : رواية وكيع اقرب
 الى الصواب . وفي الباب عن على مرفوعا : « ادءوا الحدود بالشبهات »
 وفيه المختار بن نافع قال البخارى : وهو منكر الحديث . قال : وأصح
 ما فيه حديث سفیان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود
 قال : « ادءوا الحدود بالشبهات ، ادءوا القتل عن المسلمين ما استطعتم »
 وروى عنه عقبه بن عامر ومعاذ أيضا موقوفا ، وروى منقطعا وموقوفا على
 عمر . ورواه ابن حزم في كتاب الاتصال عن عمر موقوفا عليه . قال
 الحافظ - يعنى ابن حجر - واسناده صحيح ورواه ابن أبي شيبه من طريق
 ابراهيم النخعى عن عمر بلفظ : « لأن أخطيء في الحدود بالشبهات . أحب
 الى من أن أقيمها بالشبهات » وفي مسند أبي حنيفة للحارثى من طريق مقسم
 عن ابن عباس مرفوعا بلفظ : « ادءوا الحدود بالشبهات » اهـ .

أما واقعة المغيرة بن شعبة فذلك أنه اذا أهى الأربعة الشهادة بزنا رجل
 فاضطرب واحد منهم سقطت شهادتهم وعد الثلاثة فاذفين وأقيم عليهم حد
 القذف ، ومن ثم فقد حدث أن شهد على المغيرة بالزنا أبو بكره نعيم بن
 الحارث وأخوه نافع وزياد ابن أبيه وشبل بن معبد البجلي ، فلما جاءوا
 لأداء الشهادة توقف زياد ولم يؤدها فجلد عمر رضى الله عنه الثلاثة ، وزياد
 أخى نعيم ونافع لأمهما ، وهو مستلحق معاوية ، وقد دعى بعد ذلك زياد بن

أبي سفيان • ويقترن المؤرخون بين المغيرة وزياد في الدهاء عند العرب
فيقولون : دهاة العرب أربعة معاوية بن أبي سفيان وعمرو بن العاص
والمغيرة بن شعبة وزياد •

أما معاوية فلأناة والحلم ، وأما عمرو فللمعضلات ، وأما المغيرة
فلمبادهة ، وأما زياد فللصغير والكبير •

والقصة يكملها المصنف هنا أن أبا بكره أعاد القذف مرة أخرى فأراد
عمر أن يجلده فكان من فقه علي رضي الله عنه وكرم الله وجهه أن إعادة الحد
يقتضى تعدد الاتهام فيكون القذف هنا متما لتصاب الشهادة ، وهو أربع
لتعدد شهادته في مجلسين الأول أقيم عليه الحد فيه ، والثاني أريد إقامة
الحد فيه ، فاذا انضمت الشهادتان الى شهادة نافع وشبل بن معبد كانت
أربعا فوجب رجم المغيرة بن شعبة • أما اذا اعتبر إعادة القذف استمرارا
للواقعة المحدود لها فلا يعاد الحد وانما يميزر اذا رأى الامام ذلك •

أما الأحكام فانه اذا قذف رجل رجلا أو امرأة ليست بزوجة له
بزنا ، فحد القاذف ثم قذفه بذلك الزنا الذي حد للقذف به لم يجب عليه
الحد ، وانما يعزر للأذى • وقال بعض الناس : يجب له الحد عليه • دليلنا
ما روى الأثرم بإسناده عن ظبيان بن عمارة قال : شهد على المغيرة بن شعبة
ثلاثة نفر أنه زان فبلغ ذلك عمر فكبر عليه وقال : شاط ثلاثة أرباع المغيرة
ابن شعبة ، وجاء زياد فقال : ما عندك ؟ فلم يثبت ، فأمر بهم فجلدوا وقال :
شهود زور • فقال أبو بكر : أليس ترضى أن أتاك رجل عدل يشهد بزوجه ؟
قال : نعم والذي نفسى بيده ، فقال أبو بكر : وأنا أشهد أنه زان ، فأراد
أن يعيد عليه الجلد فقال علي : يا أمير المؤمنين انك ان أعدت عليه الجلد
أوجبت الرجم عليه • وفي خبر آخر : فلا يعاد في فرية جلد مرتين • قال
الأثرم : قلت لأبي عبد الله أحمد بن حنبل قول علي : اني جلدته فأرجم
صاحبك ؟ قال : كأنه جعل شهادته شهادة رجلين • قال أبو عبد الله : وكنت
أنا أفسره على هذا حتى رأيت في الحديث فأعجبني • ثم قال : يقول : اذا
جلدته ثانية فكأنك جعلته شاهدا آخر •

وقال في البيان : قال علي : ان جعلت قول هذا هو القذف الأول فقد حددته له ، وان جعلته استئناف شهادة أخرى فقد تمت الشهادة فارجم المعيرة ، فتركه عمر رضى الله عنه وأقرته الصحابة على ذلك ، ولأن القذف ما احتل الصدق والكذب ، وقد علم كذبه فلا معنى لايجاب الحد عليه للثانى . وان لم يقيم عليه الحد للأول أو عفا عنه المقذوف أقيم عليه الحد للثانى . وان لم يقيم عليه الحد للأول ولا عفا عنه المقذوف ففيه قولان ، قال في القديم : يجب عليه حدان ، لأنهما حقان لأدمى فلم يتداخلا كالدينين . وقال في الجديد : يجب عليه حد واحد وهو الصحيح لأنهما حدان من جنس لمستحق واحد فتداخلا كما لو زنى ثم زنى ، أو شرب ثم شرب ، وان قذف امرأة بزنا فلم يحد لها ولم تعف عنه ثم تزوجها ثم قذفها بزنا آخر ففيه طريقتان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان كالأولة ومنهم من قال : يجب عليه ها هنا حدان قولاً واحداً ، لأن مخرجه من القذفين مختلف .

مسألة

إذا قذف الرجل امرأته أو قذفها أجنبي فأقرت بالزنا فصدت ، أو قامت البينة على زناها ثم قذفها الزوج أو غيره بذلك الزنا أو بغيره لم يجب عليه الحد لدفع المعرة عنها ، ولم تدخل عليها معرة بهذا القذف ، لأنها قد دخلت عليها بالقذف الأول ، فلم يؤثر هذا القذف شيئاً . وان قذفها بزنا آخر أضافه الى حال الزوجية ، والى ما قبل القذف الأول أو بعده ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه الحد ، وانما يعزر ، لأن اللعان حجة تسقط به احصانها في حق الزوج فوجب أن يسقط احصانها في الحال ، وفيما بعد ، وفي حال الزوجية كلها ، كما لو أقام عليها البينة ، وكما لو قذف أجنبياً فلم يطالب بعده حتى مر زمان طويل فطالب بعده ، وأقام القاذف بينة على زناه ، فان حصانته تسقط في الحال وفيما قبل . والثانى : يجب عليه الحد ، لأن اللعان انما يسقط احصانها في حقه في الحالة التي توجد فيها وفيما بعدها ، ولا يسقط فيما تقدم ، فوجب عليه الحد ولا حد عليه ان رماها بذلك الزنا مرة أخرى . أما ان رماها بزنا آخر ففيه وجهان أحدهما : لا حد عليه لأنه أقام الحجة على زناها مرة كما لو أقام عليها البينة .

والثانى : يجب عليه الحد ، لأن هذا قذف بغير ذلك الزنا • وان قذف زوجته ولم يلاعن وحد لها ثم قذفها بذلك الزنا لم يحد ، وإنما يعزر لما ذكرناه فى قصة المغيرة • وان قذفها بزنا آخر ففيه وجهان • أحدهما - وهو قول ابن الحداد : أنه لا يحد لها لأنه قد حد لها مرة • والثانى : يحد لها لأنه رماها بزنا آخر •

فرع وان قذف رجل امرأته فلاعنها وأجاب لعانه ثم قذفها أجنبى نظرت - فان قذفها بزنا غير الذى قذفها به الزوج - حد لها بلا خلاف وان قذفها بالزنا الذى قذفها به الزوج حد لها وان أقام البينة على زناها فلا يحد لها بحال •

وقال أبو حنيفة : ان لاعنها الزوج ونفى حملها - وكان الحمل حيا - حد الأجنبى ، وإن لم ينف حملها أو تفاه ولكن مات الولد - لم يحد لها الأجنبى • دليلنا ما روى عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما أن النبى صلى الله عليه وسلم : « فرق بين المتلاعنين وقضى ألا يدعى الولد لأب ، وأنها لا ترمى وولدها ، فمن رماها أو ولدها فعليه الحد » ولم يفرق بين أن يكون ولدها حيا أو ميتا ، ولأن اللعان إنما جعل حجة فى حق الزوج فلم يسقط احسانها به الا فى حق الزوج •

فرع وان قذف الرجل امرأته فلاعنها ولم يحد لها ولم ترد لعانها فحدث فى الزنا ، ثم قذفها الزوج لم يحد لها ، لأنها محدودة باقامته الحجة عليها ، فهو كما لو أقام البينة على زناها • وان قذفها أجنبى بذلك الزنا ففيه وجهان ، أحدهما : لا حد عليه ، لأنه قذفها بزنا حدث فيه فهو كما لو حدث بالبينة • والثانى : يجب عليه الحد لأن اللعان حجة يختص باقامتها الزوج فاختص بسقوط احسانها به دون الأجنبى •

مسألة قال الشافعى رحمه الله : وليس للإمام اذا رمى رجل رجلا بزنا أن يبعث اليه فيسأله عن ذلك - وجملة ذلك أن السلطان أو الحاكم اذا سمع رجلا يقول : زنى رجل • لم يحده ، لأن المقذوف مجهل غير معين ، ولا يسأله عن المقذوف ، لأن الحد يدرأ بالشبهة • وإن سمع رجلا

يقول : قال رجل ان فلانا اذنى لم يكن قاذفا ، فانه حاك - فان اعترف المحكى عنه أنه قال : فلان زنى ، كان قاذفا ، وان أنكر لم يلزمه القذف بقول الذى قال سمعته وحده ، لأن القذف لا يثبت بشهادة واحدة ، ولا يلزم الحاكي بذلك شئ ، لأن كل واحد منهما يكذب صاحبه والحد يدرا بالشبهة .

فأما اذا سمع السلطان أو الحاكم رجلا يقول : زنى فلان - قال الشيخ أبو حامد - والمستحب أن يبعث الى المقذوف ويعلمه ذلك ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم بعث أنيسا الى المرأة التى قال الرجل ان ابني كان عسيفا على هذا ، وأنه زنى بامرأته ، فقال : « واغديا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » وقول الشافعى : (ليس للامام اذا رمى رجل رجلا عنده بالزنا أن يبعث اليه فيسأله عن ذلك) له ثلاث تأويلات ، أحدها : أن تأويله أن يذكر للامام أنه استفاض فى الناس أن فلانا زنى ، فلا يبعث اليه ، لأنه ليس له قاذف بعينه ، ويفارق حديث أنيس ، لأنه كان لها قاذف بعينه . قال أبو العباس بن سريج : تأويله أن رجلا قذف زوجته برجل بعينه فلاعن الزوج لعانا مطلقا وقتلنا : ان حد الرمى سقط بلعانه ، فان الامام لا يبعث الى المرمى لأن حده سقط بلعانه ويفارق حديث أنيس فان هناك لم يسقط حدها ، وقال أبو اسحاق المروزي : تأويله اذا قذف الرجل امرأته برجل بعينه فان الامام لا يبعث الى المرمى ويعرفه بثبوت الحد قبل أن يلتعن الزوج ، لأن صحة لعانه لا تفنقر الى مطالبة المرمى به بالحد ، بل اذا طلبت المرأة بذلك فلاعتها الزوج صح اللعان وسقط حدهما ، ويفارق حديث أنيس لأن هناك لا يسقط بلعان قاذفها ، هكذا ذكره الشيخ أبو حامد والشيخ أبو اسحق هنا فى المذهب فقد قال : هل يلزم السلطان أن يبعث الى المقذوف يعلمه بذلك ؟ فيه وجهان أحدهما : يلزم ، لأنه قد ثبت له حق لا يعلم به فلزمه اعلامه به كما لو ثبت له عنده مال لا يعلم به فان كذبه المقذوف حد القاذف له ، وان صدقه المقذوف حد المقر بالزنا . والثانى : لا يلزمه اعلامه تقوله صلى الله عليه وسلم : « ادروا الحدود بالشبهات » .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا قذف محصنا وقال : قذفته وأنا ذاهب الخفل - فإن لم يعلم له حال جنون - فالقول قول المقتوف مع يمينه أنه لا يعلم أنه مجنون ، لأن الأصل عدم الجنون . وإن علم له حال جنون ، ففيه قولان بناء على القولين في المقتوف اذا قذفه ، ثم اختلفا في حياته احدهما : أن القول قول المقتوف ، لأن الأصل الصحة . والثاني : أن القول قول القاذف ، لأنه يحتمل ما يدعيه . والأصل حمى الظهر ، وثان الحد يسقط بالشبهة ، والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم : « ادعوا الحدود بالنسبها ، وادعوا الحدود ما استطعتم ، ولأن يخطيء الامام في العفو خير من ان يخطيء في العقوبة » .

فصل وإن عرض بالقذف وادعى المقتوف انه اراد قذفه ، وانكر القاذف ، فالقول قوله ، لأن ما يدعيه محتمل ، والأصل براءة ذمته .

فصل وإن قال لمحصنة : زنيت في الوقت الذي كنت فيه نصرانية أو أمة - فإن عرف أنها كانت نصرانية أو أمة - لم يجب الحد ، لأنه أصاب القذف الي حال هي فيها غير محصنة ، وإن قال لها : زنيت ، ثم قال : أردت في الوقت الذي كنت فيه نصرانية أو أمة ، وقالت المقتوفة : بل أردت فنفى في هذا الحال ، وجب الحد ، لأن الظاهر انه اراد قذفها في الحال ، فإن قذف امرأة وادعى أنها مشركة أو أمة ، وادعت أنها أسلمت أو اعتقت ، فالقول قول القاذف ؛ لأن الأصل بقاء الشرك والرق ، وإن قذف امرأة وافر أنها كانت مسلمة وادعى أنها ارتدت وانكرت المرأة ذلك ، فالقول قولها ، لأن الأصل بقاؤها على الإسلام . وإن قذف مجهولة وادعى أنها أمة أو نصرانية ، وانكرت المرأة ففيه طريقتان ذكرناهما في الجنابات .

فصل وإن ادعت المرأة على زوجها انه قذفها وانكر ، فشهد شاهدان انه قذفها جاز أن يلاعن ، لأن انكاره للقذف لا يكذب ما يلاعن عليه من الزنا ، لأنه يقول : إنما أنكرت القذف ، وهو الرمي بالكذب ، وما كذبت عليها لأنني صادق أنها زنت ، فجاز أن يلاعن ؛ كما لو ادعى على رجل انه أودعه مالا فقتل المدعى عليه ما لك عندي شيء ، فشهد شاهدان انه أودعه ، فإن له ان يحلف ، لأن انكاره لا يمنع الإبداع ، لأنه قد يودعه ثم يتلف فلا يترمه شيء .

الحديث مضى تخريجه في الفصل قبله .

الشرح

أما الأحكام فإنه إذا أقام رجل البينة على رجل أنه قذفه أو أقر القاذف ثم قال القاذف : قذفته وعقلي ذاهب من الجنون ، وقال المقذوف : بل قذفتني وأنت ثابت العقل ، فإن لم يعلم للقاذف حال جنون ، فالقول قول المقذوف مع يمينه ، لأن القاذف يدعى طرءان الجنون عليه ، والأصل عدمه . وإن عرف للقاذف حال جنون ، ففيه قولان أحدهما : أن انقول قول المقذوف مع يمينه ، وهو الأصح ، لأنه قد ثبت له حال جنون ، وما يدعيه كل واحد منهما ممكن ، والأصل براءة القاذف في الحد .

فرع وإن قال لامرأة مسلمة : زنيت وكنت نصرانية يوم الزنا فقالت : صدقت كنت نصرانية ولكني ما زنيت لم يجب عليه الحد ، لأنه أضاف الزنا الى حال ليست بمحصنة فيه ، ويعزر للأذى . وإن قال : زنيت ثم قال : أردت في الحال التي كنت نصرانية ، وقالت : بل أردت في الحال ؛ فالقول قولها مع يمينها ، لأن انظاها معها ، فإذا حلفت لزمه الحد ، وإن قال لها : زنيت يوم كنت نصرانية وقالت : لم أكن نصرانية ، ولا بينة معه أنها كانت نصرانية ففيه قولان ، أحدهما : القول قولها مع يمينها ، لأن الظاهر ممن بدار لاسلام أنه مسلم ، فإذا حلفت حد لها . والثاني : أن القول قوله مع يمينه ، وهو الأصح ، لأن دار الاسلام تجمع المسلمين والنصارى ، وما فاله محتمل ، والأصل براءة ذمته من الحد ، فإذا حلف لم يلزمه الحد ، ويلزمه التعزير . وإن أقرت أنها كانت نصرانية وادعت أنها أسلمت فالقول قول القاذف مع يمينه ، لأن الأصل بقاؤها على النصرانية ، وكذلك لو اتفقا على اسلامها وقذفها ، واختلفا في السابق منهما ، فالقول قول القاذف مع يمينه ، لأن الأصل عدم اسلامها وبراءة ظهره من الحد ، وإن قذف مسلمة وادعى أنها ارتدت وأنكرت . فالقول قولها مع يمينها ، لأن الأصل عدم ردتها .

فرع وإن قال لامرأته : زنيت وكنت مملوكة يومئذ ، فقالت : كنت مملوكة ولم أزن - فلا حد عليه . لأنه أضاف الزنا الى حالة ليست بمحصنة فيها ، ويعزر للأذى . وإن قال لها : زنيت - ثم قال : -

أردت في الحال التي كانت مملوكة فيها ثم أعتقت بعد ذلك ، فقالت : بل أراد القذف في الحال ، فالقول قولها مع يمينها ، فإذا حلفت لزمه الحد ، لأن الظاهر معها . وإن قات : لم أكن أمة ففيه قولان ، أحدهما : القول قول المقدوفة مع يمينها . لأن الظاهر ممن في الدار الحرية ، والثاني : القول قول القاذف وهو الأصح ، لأن الدار تجمع الأحرار والماليك ، والأصل براءة ذمته من الحد .

مسألة وإن ادعى رجل على آخر أنه قذفه فأنكر ، فأقام عليه شاهدين أنه قذفه - فإن عرف الحاكم عدالتهما - حكم بشهادتهما وحد القاذف ، وإن عرف فسقهما لم يحكم بشهادتهما . وإن جعل حالهما بحث عن حالهما ، ويحبس القاذف إلى أن يثبت عنده حالهما ، لأن البيعة قد كملت ، والظاهر منهما العدالة . وإن أقام المقدوف شاهدا وسأل الحاكم أن يحبس له القاذف إلى أن يقيم الآخر ففيه قولان أحدهما : يحبس لأن جنبته قد قويت بإقامة الشاهد ، فهو كما لو أقام شاهدين ، ولو أنه ادعى على رجل حقا وقدمه إلى الحاكم ولم يتفرغ الحاكم لهما - فإن له أن يلازمه إلى أن يتفرغ الحاكم ويحكم بينهما - وهذا ضرب من العبس فدل على ما ذكرناه . والثاني : لا يحبس ، لأن البيعة لم تكمل فلم يحبس ، وإن ادعى على رجل مالا ، وأقام عليه شاهدين ، ولم يعلم الحاكم عدالتهما ولا فسقهما ، فهل للحاكم أن يحبس إلى أن يبحث عن حالهما ؟ فيه وجهان ، أحدهما - وهو المذهب - أن له أن يحبس لما ذكرناه في الحد ، وقال أبو سعيد الاصطخري المتوفى سنة ٣٠٨ : ليس له أن يحبس ، والفرق بينهما أن القاذف ربما تهرب فقات الحد ، والمال لا يفوت بهربه ، وإن ادعى عليه شاهدا فليس له أن يحلف المدعى مع شاهده حتى يبحث عن عدالته ، وهل يحبس المدعى عليه إلى أن تعرف عدالته إن قلنا بقول الاصطخري في التي قبلها لا يحبس ، فهذا أولى ، وإن قلنا هياك بالمذهب : حبس ، فهاهنا يحبس ، لأن الشاهد مع اليمين حجة في المال .

فرع وإن قذف غيره فقال القاذف : قذفتك وكنت صغيرا يوم القذف ، وقال المقدوف : بل كنت بالغا يومئذ ولا بينة لهما فالقول قول

القاذف مع يمينه ، لأن الأصل عدم البلوغ ، فإذا حلف كان عليه التعزير ،
وكذلك ان أقام القاذف بيته أنه كان صغيرا يوم القذف ، وان أقام المقذوف
بيته أنه كان بالغا يوم القذف ، وجب عليه الحد ، وان أقام كل واحد منهما
بيته - فان كانتا مطلقتين أو احدهما مطلقة والأخرى مؤرخة - فهما
قذفان ، لأنه يمكن استعمالهما على ذلك ، فيجب على القاذف التعزير بقذفه
وهو صغير والحد لقذفه وهو كبير ان ادعاهما المقذوف . وان كانتا
مؤرختين تأريخا واحدا فهما متعارضتان - فان قلنا : يسقطان - كان كما
لو لم يكن لها بيته ، ويحلف القاذف ولا يحد ، بل يعزر ، وان قلنا :
يستعملان ، تجيء القسمة ، لأن القسمة لا تجيء في القذف وتجيء في
الوقف ، لأن القذف لا يجوز وقفه ولكن يقرع بينهما ، فان خرجت القرعة
للقاذف لم يحد ، ولكن يعزر ، وان خرجت للمقذوف حد القاذف ، وهل
يحلف من خرجت له القرعة ؟ على القولين يأتي بيانها في الجزء التاسع
عشر ان شاء الله والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد السرقة

(ومن سرق وهو بالغ عاقل مختار التزم حكم الاسلام نصابا من المال الذى يقصد الى سرقته من حرز ماله لا شبهة له فيه وجب عليه القطع والدليل عليه قوله تعالى (والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما) ولأن السارق ياخذ المال على وجه لا يمكن الاحتراز منه ولو لم يجب القطع عليه لادى ذلك الى هلاك الناس بسرقة أموالهم ولا يجب القطع على المنتهب ولا على المختلس كما روى جابر رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (ليس على المنتهب قطع ولا على المختلس قطع ، ومن انتهب نهبه مشهورة فليس منا) ولأن المنتهب والمختلس يأخذان المال على وجه يمكن انتزاعه منه بالاستغاثة بالناس وبالسultan فلم يحتج في ردعه الى القطع ولا يجب على من جحد أمانة أو عارية لأنه يمكن اخذ المال منه بالحكم فلم يحتج الى القطع .

فصل ولا يجب على صبي ولا على مجنون لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن الثائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق » وروى ابن مسعود رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بجارية قد سرفت فوجدها لم تحض فلم يقطعها . وهل يجب على السكران ؟ فيه قولان ذكرناهما في الطلاق . ولا يجب على مكره لقوله صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأن ما أوجب عقوبة الله عز وجل على المختار لم يوجب على المكره تكلمة الكفر ولا تجب على الحربى لأنه لم يلتزم حكم الاسلام وهل يجب على المستامن ؟ فيه قولان ذكرناهما في السر .

فصل ولا يجب فيما دون النصاب والنصاب ربع دينار أو ما قيمته ربع دينار لما روت عائشة رضى الله عنها : « قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا » فان سرق غير الذهب قوم بالذهب لأن النبي صلى الله عليه وسلم قدر النصاب بالذهب فوجب أن يقوم غيره به . وان سرق ربع مثقال من الخلاص وقيمه دون ربع دينار ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبى سعيد الاصطخرى وأبى على بن أبى هريرة انه لا يقطع لأن النبي صلى الله عليه وسلم نص على ربع دينار وهذا

قيمته دون ربع دينار . والثاني وهو قول عامة اصحابنا انه يقطع لان الخلاص يقع عليه اسم الدينار وان لم يصرف لانه يقال دينار خلاص كما يقال دينار فراضة . وان نقب انسان حرزا وسرقا نصابين قطعا لان كل واحد منهما سرق نصابا ، وان اخرج احدهما نصابين ولم يخرج الاخر شيئا قطع الدين اشرح دون الاخر لانه هو الذي انفرد بالسرقه فان اشتراكا في سرقه نصاب لم يقطع واحد منهما وقال ابو ثور يجب القطع عليهما كما لو اشترك رجلان في القتل وجب القصاص عليهما وهذا خطأ لان كل واحد منهما لم يسرق نصابا ويخالف القصاص فانا لو لم نوجب على الشريكين جعل الاشتراك طريقا الى اسقاط القصاص وليس كذلك السرقه فانا اذا لم نوجب القطع على الشريكين في سرقه نصاب لم يصير الاشتراك طريقا الى اسقاط القطع لانهما لا يقصدان الى سرقه نصاب واحد لقله ما يصيب كل واحد منهما فاذا اشتركا في نصابين اوجبنا القطع واذا نقب حرزا او سرق منه ثمن دينار ثم عاد وسرق ثمنا آخر ففيه ثلاثة اوجه احدها وهو قول ابي الصيبي انه يجب القطع لانه سرق نصابا من حرز مثله فوجب عليه القطع كما لو سرقه في دفعة واحدة . والثاني وهو قول ابي اسحاق انه لا يجب القطع لانه سرق تمام النصاب من حرز مهتوك . والثالث وهو قول ابي علي ان خير ان انه ان عاد وسرق الثمن الثاني بعد ما اشتهر هتك الحرز لم يقطع لانه سرق من حرز اشتهر خرابه . وان سرق قبل ان يشتهر خرابه قطع لانه سرق من قبل ظهور خرابه .

الشرح

قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله - الآية » قال القرطبي : لما ذكر الله تعالى اخذ الأموال بطريق السعى في الأرض والفساد ، ذكر حكم السارق من غير حراب . وبدأ بالسارق قبل السارقة عكس الزنا ، وقد قطع السارق في الجاهلية ، وأول من حكم بقطعه في الجاهلية الوليد بن المغيرة ، فأمر الله بقطعه في الاسلام ، فكان أول سارق قطعه رسول الله صلى الله عليه وسلم في الاسلام من الرجال (١) الخيار بن نوفل بن عبد مناف ، ومن النساء مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بنى مخزوم ، وقطع أبو بكر اليماني الذي سرق العقد - على ما سيأتي في الباب - وقطع عمر يد ابن سمرة أخى عبد الرحمن بن سمرة ، ولا خلاف فيه .

(١) الخيار بن عدى مرفوع لانه اسم كان مؤخر وأول سارق خبر كان مقدم .

أما حديث جابر رضى الله عنه فقد ورد بالفاظ عند أصحاب السنن
أبى داود والترمذى وابن ماجه والنسائى وصححه الترمذى والبيهقى وفى
صحيحى الحاكم وابن حبان كلها بلفظ : « ليس على خائن ولا منتهب ولا
مختلس قطع » وفى رواية عن ابن جريج عن عمرو بن دينار وأبى الزبير عن
جابر وليس فيه ذكر الخائن ، ورواه ابن الجوزى فى العلل من طريق مكى
ابن ابراهيم عن ابن جريج وقال : لم يذكر فيه (الخائن) غير مكى قال
الحافظ فى تلخيص الحبير : وقد رواه ابن حبان من غير طريقه : فأخرجه
من حديث سفيان عن أبى الزبير عن جابر بلفظ : « ليس على المختلس ولا
على الخائن قطع » وقال ابن أبى حاتم فى العلل : لم يسمعه ابن جريج من
أبى الزبير انما سمعه من ياسين بن معاذ الزيات وهو ضعيف ، وكذا قال
أبو داود وقال أيضا : وقد رواه المغيرة بن مسلم عن أبى الزبير عن جابر ،
وأسنده النسائى من حديث المغيرة ، ورواه سويد بن نصر عن ابن المبارك
عن ابن جريج ، أخبرنى أبو الزبير . قال النسائى : ورواه عيسى بن يونس
والفضل بن موسى وابن وهب ومخلد بن يزيد وجماعة فلم يقل واحد منهم
عن ابن جريج حدثنى أبو الزبير ولا أحسبه سمعه عنه ، وقد أعله ابن
القطان بعنة أبى الزبير عن جابر ، وأجيب بأنه قد أخرجه عبد الرزاق فى
مصنفه وصرح بسماع أبى الزبير من جابر . وأبو الزبير هو محمد بن مسلم
ابن تدرس مولى حكيم بن حزام الأسدى القرشى روى عن جابر وابن عمر
وابن عباس وابن الزبير وعائشة وغيرهم وعنه أبو حنيفة ومالك وأحمد
وشعبة والأعمش والسفيان بن حماد بن سلمة والزهرى - وهو من أقرانه
- وعطاء بن أبى رباح - أحد شيوخه - وهشيم ، وهو ثقة ، وثقة ابن
الدينى وابن معين والنسائى ، وضعفه ابن عينة وغيره ، قال ابن بدران
الحنبلى فى « طبقات الحفاظ » أبو الزبير امام كبير حافظ مولى حكيم بن
حزام القرشى الأسدى . قال ابن معين والنسائى : ثقة . وقال أبو زرعة
وأبو حاتم : لا يحتج به ، وقال غير واحد : مدلس فاذا صرح بالسماع فهو
حجة . فاده السفاريمى الحنبلى فى شرح ثلاثيات مسند الامام أحمد المسمى
(نفثات صدر المكمد ، وقوة عين الأرمذ لشرح ثلاثيات مسند الامام أحمد)
والثلاثيات للامامين الحافظين محب الدين المقدسى والضياء المقدسى .

أما حديث عبد الله بن مسعود رضى الله عنه فقد ساقه المصنف مرفوعا وأورده البيهقى فى سننه عن أنقاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهذلى قال : « أتى عبد الله بجارية قد سرقت ولم تحض فلم يقطعها » .

أما حديث عائشة رضى الله عنها فقد أخرجه الشيخان وأصحاب السنن إلا ابن ماجه وفى رواية : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « تقطع اليد فى ربع دينار » رواه البخارى والنسائى وأبو داود . وفى رواية للبخارى : « تقطع اليد فى ربع دينار فصاعدا » .

أما اللغات فقد ورد فى هذه الفصول كلمات : السرقة - المنتهب - المختلس - النصاب - الخلاص - الحرز - المهتوك . واليك معناها :

سرق الشيء يسرقه سرقا وسرقا واسترق وأنشد ابن الأعرابى .

بعتكها زانية وتسرق ان الخبيث للخبيث يتفق

اللام هنا بمعنى مع . ورجل سارق مزقوم سرقة وسراق . وسروق من قوم سرق ، وقد تأتى سرق بمعنى سرق قال الفرزدق :

ألا تحسبن دراهما سرقتها تمحو مخازيك التى بعمان

والاستراق الختل سرا ، كالذى يستمع والكتابة يسترقون من بعض الحسابات . قال ابن عرفة فى قوله تعالى : « والسارق والسارقة » قال : السارق عند العرب من جاء مستترا الى حرز فأخذ منه ما ليس له ، فان أخذ من ظاهر فهو مختلس ، ومستلب ، ومنتهب ومحترس ، فان منع مما فى يديه فهو غاصب . والسرق شقاق الحرير ، وقيل هو أجوده واحدته سرقة قال الأخطل :

يرفلن فى سرق الفرند وقره يسحب من هدايه أذبالا

قال أبو عبيد والزمخشري فى الأساس هو بالفارسية أصله : سره . أى جيد فعربوه كما عربوا برق للحمل وأصله بره واستبرق أصله استبره .

وسرق اسم موضع في العراق قال أنس بن زعيم يخاطب الحارث بن بدر حين
ولاه عبد الله بن زياد سرق :

أحار (١) بن بدر قد أوليت المارة فكن جرذا فيها تخون وتسرق
ولا تحقرن يا حار شيئا أصبته فحظك من ملك العراقيين سرق
فان جميع الناس اما مكذب يقول بما يهوى واما مصدق
يقولون أقوالا ولا يعلمونها وان قيل هاتوا حقا لم يحققوا

أما المنتهب : النهب الغارة والسلب أى لا يختلس شيئا له قيمة عالية .
ومنه قول العباس بن مرداس :

أنجعل نهبي نهب العبيد د بين عيينة والأقرع

عييد مصغرا اسم فرسه وجمع النهب نهاب ونهوب ومنه للعباس أيضا :

كانت نهابا تلاقته بكرى على المهر بالأجرع

أما المختلس للشيء فهو الذى يسلبه ، والخلس الأخذ في نهزة ومخالطة
خلسه بخلسه خلسا ، وخلصه اياه فهو خالسا وخالس قال الهذلي :

يامى ان تفقدى قوما ولدتهم أو تخليهم فان الدهر خالسا

وقيل الاختلاس أوحى من الخلس وأخص والخلسة بالضم النهزة
يقال : الفرصة خلسة وخالسه مخالسة وخالسا أنشد ثعلب :

ظرت الى مى خالسا عشية على عجل والكاشحون حضور

كذا مثل طرف العين ثم أجنها رواق أتى من دونها وستور

أما الخلاص فهو ما أخلصته النار من الذهب والفضة وغيرها ، وكذلك

(١) أحار يعنى أحارثه وهو يسمى الاكتفاء قال بعضهم :

الأم الأم فمفضلتها لايد يمائه القم
ياتيه عذاب يخزيه ويحل عليه عذاب م (تقيم)

الخلاصة ومنه حديث سلمان أنه كاتب أهله على كذا وكذا وعلى أربعين أوقية خلاص • والتبر غير مخلص •

والنصاب الأصل : ومنه قولهم : كريم النصاب وقد مضى في الزكاة •

أما الحرز ففى اللسان الحرز : الموضع الحصين ، يقال : هذا حرز حريز ، والحرز ما أحرزك من موضع وغيره ، تقول هو فى حرز لا يوصل إليه أحد ويقال : أحرزت الشيء أحرزه أحرزا إذا حفظته وضمته اليك وصنته عن الأخذ وفى الحديث : « اللهم اجعلنا فى حرز حارز » أى كهف منيع ، وهذا كما يقال : شعر شاعر فأجرى اسم الفاعل صفة للشعر وهو لقائله ، والقياس أن يكون حرزا محرزا ، أو فى حرز حريز ، لأن الفعل منه أحرز ، ولكن كذا روى ، قال ابن الأثير : ولعله لغة •

أما الهتك فهو حرق الستر عما وراءه ، والاسم الهتكة بالضم والهتكة الفضيحة ، ويقال : هتك الله ستر الفاجر ، ورجل مهتوك الستر مهتكه وهتكه وتهتكه جذبه فقطعه من موضعه أو شق منه جزءا فبدا ما وراءه •

حد السرقة

النص الوارد فى حد السرقة هو قوله تعالى ﴿ والناسق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم ، فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم ﴾ •

هذا هو النص القرآنى الذى ذكر حد السرقة ، والسنة بيان للكتاب والأحاديث فى المجموع •

فى تعريف السرقة قال الكاسانى فى البدائع : ركن السرقة هو الأخذ على سبيل الاستخفاء قال الله تبارك وتعالى : « إلا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين » سبى سبحانه وتعالى أخذ المسموع على وجه الاستخفاء استراقا. ولذلك يسمى الأخذ على سبيل المجاهرة مغالبة أو نهبا أو خلسة أو اغتصابا أو انتهابا أو اختلاسا لا سرقة •

وقال الحنابلة : « معنى السرقة أخذ المال على وجه الخفية والاستتار ومنه استراق السمع ، ومسارقة النظر اذا كان يستخفي بذلك ، فان اختطف أو اختلس لم يكن سارقا ولا قطع عليه عند أحد من علمائنا غير اياس بن معاوية قال : أقطع المختلس ، لأنه يكون سارقا بأخذه مستخفيا ، وأهل الفقه والفتوى من علماء الأمصار على خلافه ، وقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على الغائب ولا على المختلس قطع » وعن جابر قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم : « ليس على المنتهب قطع » •

ولابد أن نحرر معنى المختلس لنبين كيف يفترق عن السرقة فنقول :

السرقة أخذ في خفاء بحيث يختفي السارق والمسروق عند الأخذ ، أما الاختلاس فالمختلس لا يكون مختفيا بل يكون ظاهرا ولكن يتغفل الآخر فيأخذ ما يريد من غير مغالبة ، حتى خفي عمله استخفاء بلا شك ، ولعل هذا هو الذي حمل القاضي اياس بن معاوية على أن يلحقه بالسرقة لأنه في معناها أو هو نوع منها •

ومع هذا التعريف الواضح لمعنى السرقة فان أحمد بن حنبل رضى الله عنه يجعل جحد العارية من السرقة وذلك لخبر المخزومية التي كانت تجحد العارية فأمر صلى الله عليه وسلم بقطعها • وأهم ذلك قریشا فأنى أهلها أم سلمة وهى من قبيلتها ليستشفعوا بها عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : لا أستطيع أن أجرؤ على ذلك ولكن اذهبوا الى أسامة فانه حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن حبه فذهبوا الى أسامة وتقدم أسامة من النبي صلى الله عليه وسلم ليشفع للمرأة المخزومية ، فقال صلى الله عليه وسلم : ويحك يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله : والله لو أن قاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها « قال أحمد : هذا الحديث لا أعرف شيئا يدفعه •

وان الفارق بين جحد العارية والسرقة فرق كبير والا لكان جحد الحقوق جميعا يعد سرقة وفيه القطع كجحد الودائع والديون والحواري وسائر الحقوق المالية وما ذكرته عائشة رضى الله عنها من أخلاق هذه

المرأة المخزومية يدل على أن القاطع لم يكن لجحد العارية ، وإنما كان ديدن المرأة أنها تبجد الحقوق ولا تتورع ، ومن كانت على هذا النحو أن تسرق الأشياء من البيوت التي تزورها فإذا انحصرت التهمة فيها جحدت أنها أخذت شيئاً وإنما اشتهرت بين الناس بجحد العارية لأن الناس لم يكونوا يترددون في إعطائها ما تستعيره لشرفها ومكانة قومها بنى مخزوم بين العرب ، حتى صارت كالوباء الفاشى •

إذا ثبت هذا فإن السرقة التي هي أخذ مال غيره على سبيل الخفاء فإن هناك شرطاً ليتحقق معنى السرقة وهو أن يكون المسروق في حرز مثله ، وأن يخرج منه وهو أكثر أهل العلم منهم عطاء بن أبي رباح والشعبي وعمر بن عبد العزيز وأبو الأسود الدبلي وغيرهم من التابعين ، وهو مذهب الشافعي ومالك وأحمد وأبي حنيفة وأصحابهم •

وقد خالف في ذلك الظاهرية وقالوا : لا نص يخص معنى الآية بل متى تحقق الأخذ على سبيل الخفاء ولو لم يكن محرزاً في حرز مثله انطبق عليه النص القرآني •

وقال إبراهيم النخعي : إذا أخذ من الحرز ولو لم ينتقل منه كان سارقاً ، بمعنى أن شخصاً رجلاً في حرز (مخزن) وهو يحمل شيئاً منه ولم يخرج من المخزن ولم ينتقل بما يحمله إلى خارج الحرز يقطع وإن لم يخرج بالمسروق •

وقال الجمهور : لا بد أن يأخذ من الحرز ويخرج وهو يحمل المسروق ليتحقق معنى الأخذ والاستيلاء •

وقال الكاساني في البدائع في بيان شرائط القاطع : أنه لا بد أن يدخل الحرز وأن يأخذ ، وأن يخرج إلى خارج الدار • وقال في حكم سارقين أحدهما في الداخل يأخذ ويعطى الخارج من ثقب أو نافذة :

(وإن كان الخارج أدخل يده في الحرز فأخذه من يد الداخل فلا قطع)

على واحد منهما في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : أقطعهما جميعا ،
أما عدم وجوب القطع على الداخل على أصل أبي حنيفة . رحمه الله فلعدم
الاجراء من الحرز يحققه أنه لو أخرج يده وناول صاحبه لم يقطع ، فعند
عدم الاجراء أولى ، والوجوب على أصل أبي يوسف وأما الكلام في الخارج
فمبنى على مسألة أخرى ، وهى أذ السارق اذا تقب منزلا وأدخل يده فيه
وأخرج المتاع . ولم يدخل فيه هل يقطع ؟ ذكر في الأصل وفي الجامع الصغير
انه لا يقطع ولم يحك خلافا ، وقال أبو يوسف أقطع ولا أبالى ، دخل الحرز
أم لم يدخل .

وجه قوله : ان الركن في السرقة هو الأخذ من الحرز ، فأما الدخول
فليس بركن . ألا ترى أنه لو أدخل يده في الصندوق أو الجوالق وأخرج
المتاع يقطع وان لم يوجد الدخول .

ولهما ما روى عن على رضى الله عنه أنه قال : اذا كان اللص ظريفا لم
يقطع ، قيل : وكيف يكون ظريفا ؟ قال : يدخل يده الى الدار ويمسكه
دخولها . ولم ينقل انه أنكر عليه منكر ليكون اجماعا ، ولأن هتك الحرز
على سبيل الكمال شرط ، لأنه به تتكامل الجنابة ولا يتكامل الهتك فيما
يتصور فيه الدخول الا الدخول ، ولم يوجد بخلاف الأخذ من الصندوق
وانجوالق لأن هتكهما بالدخول متعذر ، فكان الأخذ بادخال اليد فيها
هتكا متكاملا فيقطع .

ولو أخرج السارق المتاع من بعض بيوت الدار الى الساحة لا يقطع
ما لم يخرج من الدار ، لأن الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، ألا ترى
أنه اذا قيل لصاحب الدار : احفظ هذه الوديعة في هذا البيت فحفظها في
بيت آخر فضاعت لم يضمن ، وكذا اذا أذن الانسان في دخول الدار فدخلها
فسرق من البيت لا يقطع : وان لم يأذن له بدخول البيت ، ودل هذا على أن
الدار مع اختلاف بيوتها حرز واحد ، فلم يكن الاجراء الى ضمن الدار
اجراجها من الحرز ، بل هو نقل من بعض الحرز الى البعض بمنزلة النقل
من زاوية الى زاوية أخرى .

هذا اذا كانت الدار مع بيوتها لرجل واحد ، فأما اذا كان كل منزل منها لرجل فأخرج المتاع من البيت الى الساحة يقطع ، لأن كل بيت حرز على حدة ، فكان الاخراج منها اخراجا من الحرز ، وكذلك اذا كان في الدار حجر ومقاصير فسرق من مقصورة منها وخرج الى ضمن الدار قطع ، لأن كل مقصورة منها حرز على حدة ، فكان الاخراج منها اخراجا من الحرز بمنزلة الدار المختلفة في محلة واحدة) .

وبالجملة فان معنى السرقة تتوفر فيه الأمور الثلاثة الآتية :

(أولا) لا بد أن يكون الأخذ على سبيل الخفاء ، وأن يتحقق الأخذ بالفعل واحراز السارق للشيء المسروق ، فإذا لم يتحقق ذلك الاحراز لا تتحقق السرقة ولا بد أن يتحقق في الاحراز معنى الأخذ والاستيلاء .

(ثانيا) أن يكون ذلك الأخذ من الحرز ، وأن ينقل من الحرز الى مكان غير المكان الذي يعد حرزا للشيء المسروق ، فإذا لم يتحقق ذلك الاخراج لا يقال ان السرقة قد تحققت ، لأن النقل من الحرز لم يتحقق ، وكان الشيء باق في مكانه .

(ثالثا) أن يتحقق معنى هتك حصى الحرز وهو موضع الأمانة الذي تنتهك حرمةها بالسرقة فإذا لم يتحقق هذا الانتهاك تحققا كاملا لا يثبت القطع ، لأن القطع هو العقوبة المتكاملة فلا بد أن تثبت الجريمة متكاملة بتحقق الأخذ والنقل من الحرز وانتهاك الحرمات ، ويلاحظ أنه اذا لم تتكامل الجريمة كانت العقوبة غير الكاملة وهي التعزير ولا يكون الحد .

اما الأحكام فالأصل في ثبوت القطع في السرقة الكتاب والسنة والاجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما ^(١) » وروى أن ابن مسعود رضى الله عنه كان يقرأ : « والسارقون والسارقات فاقطعوا أيديهما » وأما السنة فما روى أنه قال لصفوان بن أمية

(١) الآية ٣٨ من سورة المائدة .

« ان من لم يهاجر هلك » فهاجر الى المدينة فنام في المسجد فسرق رداؤه من تحت رأسه فاتتبه وصاح وأخذ السارق ، وجاء به الى النبي صلى الله عليه وسلم فقطع يده ، فقال : يا رسول الله ما أردت هذا ، هو عليه صدقة ، فقال النبي صلى الله عليه وسلم « هلا قلت قبل أن تأتيني به » أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد والدارقطني ومالك في الموطأ والشافعي . والأحاديث الواردة في القطع تبلغ حد التواتر . وأما الاجماع فلا خلاف في ثبوت الحد في السرقة بالقطع به . اذا ثبت هذا فان السارق هو من يأخذ الشيء على وجه الاستخفاء والمختلس هو من يأخذ الشيء عيانا مثل أن يمد يده الى منديل أحد فيأخذه من رأسه . والمنتهب من يأخذ الشيء عيانا بالغلبة ، ولا يجب القطع على المختلس والمنتهب والجاحد والخائن . وقال أحمد : يجب عليهم القطع دليلنا ما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ليس على المختلس ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع » ولأن السارق يأخذ المال على وجه الاستخفاء ، ولا يمكن انتزاع الحق منه بالحكم فجعل القطع ردعا له ، والمنتهب والمختلس والخائن والجاحد يأخذون المال على وجه يمكن انتزاع الحق منهم ، ولا حاجة الى ايجاب الحكم عليهم .

قوله : « ولا يجب على صبي الخ » فجملة ذلك أنه لا يجب القطع في السرقة الا على من سرق - وهو بالغ عاقل مختار مسلما كان أو ملتزما لأحكامهم - نصا بما يقصد الى سرقة من حرز مثله ، لا شبهة له فيه على ما سيأتي تفصيله . فان سرق وهو صبي أو مجنون لم يجب عليه الحد ، لقوله تعالى : « جزاء بما كسبا نكالا من الله » الآية . والصبي والمجنون لا كسب لهما . والحديث : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم من حديث عائشة وعمر رضى الله عنهم وروى أن عبد الله بن مسعود أتى بجارية قد سرقت فوجدها لم تحض فلم يقطعها . وعن عمر أنه أتى بغلام قد سرق فقال : أشبروه ، فكان ستة أشبار الا أنملة ، فلم يقطعه فسماه نميلة . وروى عنه أنه أتى بغلام قد سرق فشبروه فنقص عن خمسة أشبار فلم يقطعه ، وعن عثمان مثله ، ولا مخالف لهم في

الصحابة • وان سرق وهو سكران فهل يجب عليه القطع ؟ فيه قولان مضى
تعليقهما في الطلاق ، ولا يجب القطع على من أكره على السرقة ، لقوله
صلى الله عليه وسلم : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا
عليه » رواه أبو القاسم الفضل بن جعفر التميمي عن ابن عباس ، هكذا
أورده صاحب الكنز الشين في أحاديث النبي الأمين • قال المسعودي :
وان نقب رجل دار رجل وأخرج منه ما لا قيمته النصاب ، وهو يظن أن
الدار دار نفسه والمال ماله ، وجب عليه القطع خلافا لأبي حنيفة • ويجب
على المسلم بسرقة مال الذمي وعلى الذمي بسرقة مال المسلم ، وقد مضى
بيانه في السير • وأما الحربى فلا يجب عليه القطع بسرقة مال المسلم ، لأنه
لم يلتزم أحكام الاسلام ، وهل يجب القطع على المعاهد ، ومن دخل الينا
بأمان بسرقة مال مسلم ؟ فيه قولان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع لأنه
حد لله تعالى فلم يجب عليه كحد الزنا والشرب • والثاني : يجب عليه
لأنه يجب صيانة مال المسلم • هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال
الخراسانيون : هل يجب عليه القطع ؟ فيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يجب •
والثاني : لا يجب • والثالث : ان شرط عليه عند المعاهدة الأمان أن
لا يسرق فسرق قطع ، وان لم يشرط عليه لم يقطع ، ومنهم من قال : هو
القول الثالث قولاً واحداً ، وأما الحد في الزنا فاختلّفوا فيه فمنهم من
قال : هو كقطع السرقة على ما مضى ، ومنهم من قال : لا يجب عليه الحد
في الزنا قولاً واحداً بكل حال ، لأنه حق محض لله تعالى •

قوله : (ولا يجب فيما دون النصاب) وجملة ذلك أن المال الذي يقطع
به السارق قد اختلف العلماء فيه ، فمذهبنا أنه لا يقطع فيما دون ربع
دينار ، ويقطع في سرقة ربع دينار فصاعداً ، فان سرق غير الذهب من المتاع
قوم بالذهب فان بلغت قيمته ربع دينار ، والدينار هو مثقال الاسلام
قطع ، وأن نقص عن ذلك لم يقطع وبه قال أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وابن
عمر وعائشة أم المؤمنين رضى الله عنهم في الصحابة وفي الفقهاء الليث
والأوزاعي وأحمد واسحق ، وذهب داود وشيعته الى أن القطع يجب في
سرقة ما قل وأكثر من المال • وبه قال الخوارج والحسن البصرى واختاره

ابن بنت الشافعي ، وذهب عثمان البتي الى أنه يقطع في سرقة درهم من دراهم المسلمين ، ولا يقطع لما دون ذلك ، وذهب زياد بن أبي زياد الى انه يقطع بسرقة درهمين ولا يقطع بما دونهما ، وذهب أبو هريرة وأبو سعيد النخعي الى أنه يقطع بسرقة خمسة دراهم ، ولا يقطع فيما دونها ، وذهب النخعي الى أنه يقطع بسرقة خمسة دراهم ، ولا يقطع فيما دونها : وذهب مالك الى أنه يقطع في ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وبه قال أحمد وأصحابه ، فإن سرق غير الذهب أو الفضة قوم بالدرهم ، فإن بلغت قيمته ثلاثة دراهم قطع ، فإن لم يبلغ ثلاثة دراهم لم يقطع وذهب أبو حنيفة الى أنه لا يقطع الا في سرقة عشرة دراهم ، وهي قيمة الدينار عنده ، وبه قال ابن مسعود رضى الله عنه ، وما يدل على ما ذهب اليه مالك حديث ابن عمر المتفق عليه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم » وفي لفظ : « قيمته ثلاثة دراهم » وفي مسند أحمد : « اقطعوا في ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك » وكان ربع الدينار يومئذ ثلاثة دراهم ، والدينار اثني عشر درهما ، وذكر الطبري أن عبد الله بن الزبير قطع في درهم . ومناط الخلاف كله في قيمة المجن الذي قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد جعل الشافعي حديث عائشة في الربع الدينار أصلا رد اليه تقويم العروض لا بالثلاثة الدراهم على غلاء الذهب ورخصه ، وترك حديث ابن عمر لما رآه - والله أعلم - من اختلاف الصحابة في المجن الذي قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فابن عمر يقول ثلاثة دراهم ، وابن عباس يقول : عشرة دراهم ، وأنس يقول خمسة دراهم ، وقال أبو حنيفة وصاحبه : لا تقطع يد السارق الا في عشرة دراهم كيلا ، أو دينار ذهبا عينا أو وزنا ، ولا يقطع حتى يخرج المتاع من ملك الرجل ، وحجتهم حديث ابن عباس قال : « قوم المجن الذي قطع فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بعشرة دراهم » ورواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « كان ثمن المجن يومئذ عشرة دراهم » أخرجهما الدارقطني وغيره ، وفي المسئلة قول رابع ، وهو ما رواه الدارقطني عن عمر قال : « ولا تقطع الخمس الا في خمس » وبه قال سليمان بن يسار وابن أبي ليلى وابن شبرمة ، وقول خامس في أربعة دراهم فصاعدا روى عن أبي هريرة

وأبى سعيد الخدرى • وقول سادس : تقطع في درهم فما فوقه ، وهو قول عثمان البتى وهو ما ذكره الطبرى عن ابن الزبير وهو احدى الروايات الثلاث عن الحسن البصرى والثانية كما روى عن عمر والثالثة تقطع في درهمن وبه قال فتادة فان قيل : قد روى الشيخان وغيرهما عن أبى هريرة مرفوعا : « لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الحبل فتقطع يده » قال القرطبى : وهذا موافق لظاهر الآية في القطع اقليل والكثير ، فالجواب أن هذا خرج مخرج التحذير بالقليل عن الكثير ، كما جاء في معرض الترغيب بالقليل مجرى الكثير في قوله عليه السلام : « من بنى لله مسجدا ولو كمفحص قطاة بنى الله له بيتا في الجنة » وقيل ان ذلك مجاز من وجه آخر وذلك أنه اذا ضرى بسرقة القليل سرق الكثير فقطعت يده ، وأحسن من هذا ما قاله الأعمش وذكره البخارى في آخر الحديث كالتفسير قال : « كانوا يرون أنه يبيض الحديد ، والحبل كانوا يرون أنه منها ما يساوى دراهم » قلت : كحبال السفينة وشبه ذلك والله أعلم •

فرع اذا سرق ربع دينار تبرا وهو الذى لم يخلص لم يقطع لأنه اذا أخلص لم يأت منه ربع دينار ، وان سرق ربع دينار مضروبا قطع للخبر ، وان سرق ربع دينار ذهبيا خالصا غير مضروب فقيه وجهان ، قال أبو سعيد الاصطخرى وأبو على بن أبى هريرة : لا يقطع لأن النبى صلى الله عليه وسلم أوجب القطع في ربع دينار ، والدينار انما يقع على المضروب ، وربع الدينار خلاص لا يجبى منه ربع دينار ، وقال أكثر أصحابنا : يجب عليه القطع وهو المذهب ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا قطع الا في ربع دينار » ولم يرد أنه يختص بربع دينار مضروب ، وانما يريد بما يقوم مقامه أو ما يقع عليه اسم الربع ، وهذا يقع عليه اسم ربع دينار ، وقيمته ربع دينار مضروب •

فرع ويجب القطع بسرقة الثمار الرطبة كالرطب والعنب والتين والتفاح وما أشبهها ، وبسرقة البقول والرياحين والطعام الرطب كالشواء والطيخ والهريسة اذا بلغت قيمته نصابا • وقال أبو حنيفة :

لا يجب القطع بسرقة شيء من ذلك بحال . وقال الثوري : ان كان مما يبقى يوما ويومين أو أكثر مثل الفواكه وجب عليه القطع بسرقتها ، وان كان مما لا يبقى لم يجب القطع . دليلنا قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » فعمم ولم يخصص ، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الثمر المعلق هل فيه قطع ؟ فقال : « لا قطع فيما آواه الجرين وبلغ ثمن المجن » قال : وقيمة المجن يومئذ كانت ربع دينار أو ثلاثة دراهم ، وصرف الدينار اثني عشر « وروى أن عثمان رضي الله عنه قطع في أترجة قيمتها ثلاثة دراهم ، ولأنه ينطبق عليه تعريف السارق أنه سرق ما قيمته نصابا من حرز مثله لا شبهة له فيه ، فقطع كما لو سرق ربع دينار ، وأما ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « لا قطع في ثمر ولا أكثر » قال في النهاية : الكثر الجمار . وقال العمراني : وقيل هو الفسلات الصغار من النخل ، وانما لم يوجب فيهما القطع على عادة أهل الحجاز لأن بساينهم لا حوائط عليها فهي غير محرزة .

فروع ويجب القطع بسرقة كل ما يتمول اذا بلغت قيمته نصابا ، سواء كان أصله على الإباحة مثل الصيود والطيور والخشب في الغابات ، والحشيش ، والقار ، والنفط أو غير ذلك . وقال أبو حنيفة : ما كان أصله على الإباحة اذا ملك ثم سرق لا يجب فيه القطع الا الساج - نوع من الخشب الأبنوس الأبيض أو الأصفر - فانه يجب فيه القطع . دليلنا قوله تعالى : (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) فعمم ولم يخصص ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم . فنقل الحكم والسبب ، وأجمعنا على أن القطع لم يجب بسرقة المجن بعينه ، وانما لأن قيمته نصاب ، فاقضى الظاهر أن كل مسروق ما بلغ قيمته هذا القدر يجب فيه القطع . وان سرق ترابا أو ما قيمته نصاب فقيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لما ذكرناه . والثاني : لا يجب عليه القطع لأنه عام الوجود لا يتمول في العادة ، فلا تدعو النفس الى سرقة . وان سرق مصحفا أو كتاب فقه أو غير ذلك يساوي نصابا أو عليه حلية فبلغ قيمته مع ذلك نصابا ، أو كان مطبوعا وبلغت قيمته في السوق نصابا

بعض النظر عن تكاليفه ، وجب عليه القطع وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع . وقال ابن قدامة الحنبلي في المعنى شرح متن الخراقي « فإن سرق مصحفا فقال أبو بكر والمقاضي : لا قطع فيه ، وهو قول أبي حنيفة ، لأن المقصود فيه من كلام الله ، وهو مما لا يجوز أخذ العوض عنه . واختار أبو الخطاب وجوب قطعه ، وقال : هو ظاهر كلام أحمد ، فإنه سئل عن سرق كتابا فيه علم لينظر فيه ، فقال : كل ما بلغت قيمته ثلاثة دراهم فيه انقطع ، قال : وهذا قول مالك والشافعي وأبي نور وابن المنذر لعموم الآية في كل سارق ، ولأنه متقوم تبلغ قيمته نصابا ، فوجب القطع بسرقة ، ككتب الفقه والحديث وسائر العلوم الشرعية ، فإن كان المصحف محلي بحلية تبلغ نصابا ، خرج فيه وجهان عند من لم ير القطع بسرقة المصحف .

أحدهما : لا يقطع ، وهذا قياس قول أبي اسحاق بن شاقلا ، ومذهب أبي حنيفة ، لأنه الحلبي تابعة لما لا يقطع بسرقة أشبهت ثياب الحر . (وهو) يعني إذا سرق حرا عليه ثياب تبلغ نصابا) .

والثاني : يقطع وهو قول القاضي : لأنه سرق نصابا من الحلبي فوجب قطعه كما لو سرقه منفردا ، وأصل هذين الوجهين من سرق صبيبا عليه حلبي « اهـ » .

وقال العمراني من أصحابنا في البيان : انه نوع مال يتعلق بسرقة النطع كسائر الأموال .

مسألة وان نهب جماعة حرزا ودخلوا وأخرجوا منه مالا — فإن بلغت قيمة ما أخرجوه ما يصيب كل واحد منهم نصابا — وجب عليهم النطع ، وإن نقص عن ذلك فلا قطع على واحد منهم . وبه قال أبو حنيفة والنوري واسحاق رحمهم الله ، وقال مالك وأحمد وأبو ثور : يجب القطع على جميعهم ، كما لو اشتركوا في قتل إنسان . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « اقطعوا السارق في ربع دينار » ونهى عن النطع فيما دون الربع ،

وكل منهم لم يسرق ربع دينار فلم يقطع ، ويخالف اشتراكهم في القتل ، فانما لو لم فوجب عليهم القصاص لجعل الجميع طريقا الى اسقاط القصاص ، وها هنا لا يكون الاشتراك طريقا الى اسقاط القطع ، لأن كل واحد منهم لا يقصد في العادة الى سرفة ما دون الربع .

فرع في أنواع الحرز واختلافه باختلاف المحروز .

الحرز يختلف باختلاف الأشياء ، فحرز الذهب والفضة يكون بالصناديق وضع مغلقة في مكان به الأغلاق والاقفال في العمران لا في البوادي .

وحفظ الثياب والنحاس والرصاص ونحوها في الدكاكين والبيوت المغلقة في العمران ، أو يقام عليها حراس ، فإن لم تكن مغلقة وليس عليها حراس فليست بحرز ، وقد روى عن أحمد في البيت الذي به غلق يسرق منه فحكم بأنه سارق ، ولعل هذا محمول على أن أهله يسكنون فيه فهم حراس ، ويكمل بهم الحرز .

وقد قالوا : ان البيوت التي في البساتين أو الطرق أو الصحراء وليست في العمران ان لم يكن بها أحد فليست حرزا ، لأن من ترك متاعه في مكان خال من الناس والعمران وانصرف عنها لا يعد حافظا له وان أغلق عليه وأحكم اغلاقه . وان كان فيها أهلها أو عليها حراس فهي في حرز مثلها ، وان كان لابسا ثوبا أو متوسدا له فهو محرز ، وقد قطع النبي صلى الله عليه وسلم سارق بردة صفوان بن أمية وكان متوسدا بها .

وبالجملة فان السرقة التي توجب القطع يجب أن يكون صاحب المال قد قام بحفظه وصيافته ولم يعرضه باهماله للضياع .

فرع في المال الذي يعد أخذه من حرز مثله سرقة .

يجب أن يكون المسروق مالا متقوما لا شبهة فيه ولا قصور في ماليته ، بأن يكون مما يتموله الناس ويعدونه في أغراضهم المختلفة ، ويتنافسون

في طلبه ، ويعتزون بالحصول عليه ، وعلى ذلك لا يكون المال من توافه الأشياء كالتراب والطين وما يشبهها مهما تبلغ قيمته .

ولكن اذا كان الطين من نوع يصنع منه الآجر والأواني وكان يشتري لندرته وكان الحصول عليه مما يحرص صاحبه على الاعتزاز به ، وكذلك اذا كان التراب رملا ناعسا أبيض مما يصنع منه الببلور ، وكان مادة لا توجد في بعض اشواط التللية النادرة ، فهذا لا يعد من الأموال النافهة ، لأنه خامة الأشياء نسيئة تطلب بالبحث والتنقيب والعلاج .

ولا يقطع من سرق ما ليس بمال كمن يسرق حرا أو يختطفه ففيه التعزير الشديد لأن سقوط القطع لا يقتضى سقوط العقوبة ، لحصول معنى الجريمة ، وان زال عنه وصف السرقة الموجب للحد .

وهكذا شدد الفقهاء في ضرورة أن يكون المسروق من الأموال التي نثبت ماليتها كاملة . وكل ذلك لان الحد كامل في العقاب ، فلا بد أن يكون سببه كاملا في كل نوحية حتى انهم كرهوا فلنا لم يسيغوا القطع في التراب والطين والحصى والمبني والآجر والفخار ، بل انهم قالوا : لا يقطع في الزجاج ، وقالوا في تعليل القطع : انها من جنس المبايات ، ولكن يجب ان يكون الزجاج في عصرنا من قبيل المال الكامل المالية ، لأنه ليس من توافه الأموال ، ولا من جنس الأموال المباحة بكونها .

ويجب أن يكون المال المسروق كامل الملكية وأن يكون متقوما ، وعلى ذلك لا يقطع في مباح من المال لم يتم احرازه ولو أخذ بغير اذن الامام ، وعلى ذلك لا يقطع في سرقة العارية من يد المستعير لأن يده ليست يد ملك .

ولو سرق مسلم من بيت المال لا يقطع ، وقال ابن قدامة في المغنى : ولا يقطع على من سرق من بيت المال اذا كان مسلما ويروى ذلك عن عمر وعلى رضي الله عنهما وبه قال الشعبي والنخعي والشافعي وأصحاب الرأي . وقال مالك وحماد : يقطع بظاهر الكتاب - أي لأن النص يشمل من غير

تخصيص • ولنا ما روى ابن ماجه باسناده عن ابن عباس أن عبدا من رقيق
الخنس - أي الخنس المنخصص لبيت المال من الغنائم - سرق من الخنس ،
فدفع الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم وقال : « مال الله سرق بعضه
بعضا » و يروى ذلك عن عمر رضى الله عنه •

وسأل ابن مسعود عن سرق من بيت المال فقال : أرسله •

وعن علي رضى الله عنه : « ليس على من سرق من بيت المال قطع » ولأن
له من المال حقا فيكون له شبهة تسنح وجوب القطع كما لو سرق من مال له
شركة فيه ومن سرق من الغنيمة التي له فيها أو لولده أو لسيدة • ومن ثم
يعتبرون أن المسلم له شبهة ملك في بيت المال ، ولا قطع مع شبهة الملك ،
ولأن بيت المال لا يعد مالكا وإنما هو مملوك لكل المسلمين ، وهذا منهم •

وأكثر العلماء على أن الوالد لا يقطع إذا سرق من مال ولده ، لأن له
شركة في هذا المال أثبتها قوله صلى الله عليه وسلم (أنت ومالك لأبيك)
فإن الحديث أثبت ملكيته للوالد في مال ولده •

فرع وان اشترك جماعة في نهب حرز فدخلوا ، وأخرج كل
واحد منهم مالا اهرد باخراجه - فإن بلغت قيمة ما أخرجه كل واحد منهم
نصابا بنفسه وجب عليه القطع ، وان لم يبلغ نصابا لم يقطع • وبه قال
مالك • وقال أبو حنيفة : يضم ما أخرجه بعضه الى بعض فإن بلغ قيمة
الجميع ما يصيب كل واحد منهم نصابا وجب عليهم لقطع • دليلنا أن كل
واحد منهم سرق دون النصاب فلم يجب عليه القطع كما لو انفرد بالنهب ،
وان نهب جماعة حرزا ودخلوا فأخرج بعضهم المال ولم يخرج الباقيون شيئا
- فإن بلغت قيمة ما أخرجه كل واحد منهم نصابا - وجب عليه القطع ،
ولم يجب على الذين لم يخرجوا • وقال أبو حنيفة : القياس أنه لا يجب
القطع الا على المخرج ، فإن كان ما أخرجه بعضهم يبلغ ما نصيب كل واحد
منهم نصابا قطعتهم كلهم استحسانا دليلنا أن من لم يخرج المال ليس
بسارق ، فلم يجب عليه القطع كما لو لم يدخل •

فرع وان نقب رجل حرزا على طعام فأخرج الطعام قليلا قليلا حتى بلغ قيمة ما أخذه ربع دينار ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن ما أخذه في المرة الأولى لا يبلغ نصابا ، وما أخذه بعد أخذه من حرز مهتوك فلم يجب عليه القطع . والثاني : يجب عليه القطع - وهو الأصح - لأنه أخذ نصابا من حرز هتكه ، فوجب عليه القطع كما لو أخذه دفعة واحدة . وان نقب حرزا فأخذ منه ثمن دينار فخرج ثم عاد وأخذ منه ثمنا آخر ففيه ثلاثة أوجه ، قال أبو اسحق المروزي : لا يلزمه القطع ، لأن الذي سرقه أولا دون النصاب ، والذي سرقه ثانيا أخذه من حرز مهتوك . وقال أبو العباس : يلزمه القطع وهو الأصح ، لأنه أخذ نصابا من حرز هتكه بنفسه فلزمه القطع كما لو أخذه دفعة واحدة . وقال أبو علي ابن خيران : أخذ الثمن الثاني بعد أن علم صاحب الدار بالنقب أو علم الناس به ، لم يجب عليه القطع ، لأنه أخذه من حرز مهتوك ، وان أخذه قبل أن يعلم بالنقب وجب عليه القطع ، لأنه أخذ النصاب من حرز هتكه بنفسه . هذا طريق أصحابنا العراقيين وقال المسعودي : ان كان المسروق منه عالما بإخراج الثمن الأول قبل أن يخرج الثمن الثاني فلا يجب على السارق القطع ، وان كان غير عالم بالثمن الأول قبل إخراج الثمن الثاني ففيه ثلاثة أوجه ، أحدها : لا يجب القطع كما لو أخرج الثاني بعد علم المسروق منه بالأول . والثاني يجب عليه القطع لأن المتاع المسروق لعله لا يمكن السارق إخراجه دفعة واحدة فصار كما لو بط جيب رجل فيه دراهم فجعلت الدراهم تخرج منه درهما درهما . والثالث : ينظر فيه ، فان أخرج الأول ووضعه على باب النقب ثم عاد ليأخذ الثاني ، وجب عليه القطع ، لأن هذا يعد في العادة سرقة واحدة . وان أخرج الأول فذهب به الى داره ثم عاد وأخرج الثاني لم يقطع ، لأنهما سرتان .

فرع في تمام المالية وعدم نقصائها بمنكر .

يجب أن تكون المالية تامة بأن يكون المال محترما فلا يقطع في مال يحرم الانتفاع به بالقنية أو التجارة كالخمر والخنزير سواء كان مالكة ذميا يستبيح الانتفاع به أو مسلما لا يباح له استعماله ، وقد اصطفتت أقوال

النقود، حتى من يبيح للذمي امتلاك الخمر والخنزير واستعمالهما ، فإنه لا يمتنع فيه بالسرقة كأبي حنيفة ، ولا يبيح أنشأه وأحمد للذمي الانتفاع بما حرمه الله لمخالفة الكفر وبفروع الشريعة وأصولها ، لأنه لا يعد كامل المانية بالاتفاق بين علماء الأمصار ، وكمال المالية شرط في وجوب القسط لأن نصابها يوجد شبهة تسقط الحد ، وأثر الاختلاف في إباحته للذمي هو في ضمن ثلاثة لا في طع اليد الذي يوجب أن يكون المال خاليا من كل شبهة في مالته .

« النصاب الموجب للقطع »

قال أبو بكر الرازي في أحكام القرآن ج ٢ ص ٤١٦ طبعة الأستانة « الأصل في ذلك أنه لما ثبت بانساق الفقهاء من السلف ومن بعدهم أن الفضع لا يجب إلا في مقدار متى قصر عنه لم يجب وكان طريق اثبات هذا المضرب من المقادير التوقيف (أي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم) أو الاتفاق ولم يثبت التوقيف فيما دون العشرة ويثبت الاتفاق في العشرة . ثبت ما ، ولم ثبت ما دونها لعدم التوقيف والاتفاق .

فرع في هل كلمة (السارق) صفة ذاتية أو فعل وقع اذ. قلت ان كلمة السارق وصف فلا يتحقق الا بالتكرار فلا يقال لمن ظهر منه الجود مرة أنه جواد ، ولا يقال لمن وقع منه الكذب مرة : انه كذاب ولا يقال للفاسق الذي لا يقول الحق أو المنافق الذي يظهر غير ما يبطن اذا صدق مرة انه من الصادقين ، انما يقال هذه الأوصاف لمن يتكرر منه فعلها حتى تكون سمة له وعنوانا يدل عليه ويعرف به .

وتطبيق هذه المقدمة على كلمتي السارق والسارقة ، يكون المستحق للقطع هو من صار هذا وصفا له : ولا يكون هذا الا بتكرار الارتكاب ، ولا يكون بالفعل مرة واحدة .

ويتعضد هؤلاء القائلون بأن الله تعالى يقول عقب آية السرقة والقطع :

« فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم » •

وأن ذكر التوبة بعد الظلم ممن سرق لا يكون له محل في الظاهر إلا إذا كان العقاب لم يقع • ولذا قال بعض الفقهاء : ان التوبة تكون مانعة للقطع إذا كانت قبل القطع ، وإن كان القائلون بهذا ليسوا بجمهور العلماء بل انهم عدد ضئيل ربما لا يؤبه له على حد تعبير أبي زهرة رحمه الله ، ولكن ظاهر الآية في نظره يقرب من تفكيرهم ، والتوبة النصوح لا تكون في الغالب ممن يتكرر منه الفعل بل انها تكون لمن يرتكب الفعل بجهالة ، ولذلك يقول الله تعالى : (ان التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب ، وبهذا الفهم يكون المعنى أن القطع لا يكون لمن فعل مرة وتاب ولكن للمتكرر منه الفعل •

وقد ثبت في أخبار المخزومية التي سرقت أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها أنها كانت معتادة السرقة لأنها كانت معروفة بأنها لا ترد الودائع التي تودع عندها ولا العواري التي تستعيرها حتى ظن بعض الحنابلة أن سرقتها كانت جحد العواري ولكن الجمهور على أن سرقتها لم تكن من هذا النوع فقط بل كانت الأخذ خفية من مال مملوك من حرز مثله •

وكانت المرأة معروفة بذلك ومن كانت كذلك تعد السرقة مرادفا لها وهذه المخزومية •

والمخزومية هذه هي التي أهم قريشا أن يقطع النبي صلى الله عليه وسلم يدها فتوسلوا اليه بالشفعاء فوقف خطيبا : (ما بال أقوام يتشفعون في حد من حدود الله ، وإنما أهلكت الذين من قبلكم أنهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه ، واذا سرق الضعيف أقاموه عليه الحد ، وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها) •

ويقولون : انه قد روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه لما أراد نطح يد سارق شاب ، قالت له أمه : اغف عنه يا أمير المؤمنين ، فان هذه أول مرة ، فقال عمر لها : ان الله رُحِم من أن يكشف ستر عبده لأول مرة •

ويظهر أن أمير المؤمنين يرى أن القبض على السارق متلبسا أو وجود شهود يشهدون يدل على التكرار . هذه خلاصة الذين يعترضون على اقامة الحد عند أول حدث يقع من السارق لكن يعارضه كما يرى الشيخ أبو زهرة وكما هو الواقع والحق أن الآثار الواردة لم يكن فيها ما يشير الى وجوب التكرار لاقامة الحد ، وأن سارق الرداء الذي أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يده لم يسأله أسبق منه ذلك أم لا .

الا أن يقال : ان سرقة الرداء كانت وصاحبه بالمسجد قد وضعه في مثل حرزه ، فالسرقة في هذا المكان وفي مثل هذه الحال لا تكون الا من تكررت منه السرقة ويرد هذا النظر أيضا أن فقهاء المسلمين أجمعوا على القطع لأول مرة ، ولم يعرف مخالف لهذا من عصر النبي صلى الله عليه وسلم الى الآن ، الا تلك الرواية عن عمر التي لم يكن فيها تصريح باشتراط التكرار ، وان الاجتماع حجة .

أما بالنسبة لأنواع السرقات وضروب طرائقها كحكم النباش الذي يسرق أكفان الموتى ، والطارار ويسمى النشال فحكم هؤلاء كما يلي .

فأما النباش فانه تقطع يده في قول الشافعي ومالك وأحمد وداود .

وقال أبو حنيفة و محمد بن الحسن والأوزاعي وسفيان الثوري : لا تقطع يده ولو أنه ارتكب عزيمة من العظائم ولكن يعزر أشد التعزير .

فالوا : لأن النباش لا يقال سارق وانما يقال له النباش ، وهو لم يأخذ مالا مملوكا ، لأن الميت انتقطع عمله بموته وقد حربت ذمته فلا يتعلق بذمته شيء يملكه وفرض أن التركة قبل التوزيع على حكم الميت، فرض فقهي لتوزيع تركة وبيان حقوق الدائنين وسداد الديون قبل التقسيم ، والفروض الفقهية لا تثبت ملكا حقيقيا ، وعلى فرض جواز ذلك فان الملكية موضع اشتباه ولا يقام الحد مع وجود الشبهة .

دليلنا : أنه أخذ مالا على حكم ملك الميت كالتركة قبل التوزيع ، أو أن

الإكفان ملك لأولياء الموتى فوجب القمع لأن الكفن مملوك محروز بوجوده على الميت والتفاه به وصيائه بالضريح أو اللحد ومواراته بالدفن فهتك حرزه بالنبش سرقة **ولا كلام** •

وأما الطرار (النشال) فاسم السارق ينطبق عليه لأنه يأخذ المال في خفية ومن حرز مثله ، إذ أنه يأخذها من جيوب الناس ويعتمد في الاختفاء على غفلاتهم ، فهو لا يستغل الظلام في السرقة ولكنه يختفي مع ذلك عن الأعين المراقبة ، ويمد يده في اختفاء ، معتمدا على انشغال الناس وعلى مهارة يده ، فهو سارق قوى خفى سريع خطر •

فرع في تشوب الشارع الى اسقاط الحدود لقد تأمل الفقهاء وتعمقوا في مفهوم السرقة وأنه أخذ مال مملوك من حرز مثله على سبيل الخفاء فاحتاطوا في اشتراط الحرز وشددوا في اشرطه وضيقوا في مفهوم السرقة ، ولم يتوسعوا حتى لا تكثر آحاد الجرائم الموجبة للقطع محافظة على الأعضاء الانسانية حتى لقد منعوا قطع يد الضيف اذا سرق مضيئة الا في أحوال ، كحال ذلك الرجل الذي جاء الى خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم أبى بكر الصديق وكان مقطوع اليد اليمنى والرجل اليسرى يشكو اليه عامله على اليمن حيث قطعه مرتين ظلما ، فنظر اليه الصديق مشفقا عليه ورأى في جبهته ما يشبه ركة الجمل من السجود فأواه في داره وكان يقوم ليلا فيرى الرجل قائما يصلى على قدم واحدة ، وطرف ساق اليسرى ، فيقول : سبحان الله ما ليك بليل سارق ، وبظرة نهارا فاذا أكثر أيامه صائما فيقول : وما نهارك بنهار سارق وهم الصديق أن يبعث الى عامله ليؤدى لهذا الرجل ذية كاملة النصف ليده والنصف لرجله ، وفي هذه الأثناء والصديق يفكر في أمر الرجل تفقدت أسماء بنت عيسى رضى الله عنها وهى زوج الصديق أوضاها لها فلم تجدها في حرزها وأخذ كل من في الدار يبحثون عن الأوضاح حتى ذلك الرجل الأعرج ، وكان يقول : لحا الله من آذى أهل هذا البيت المبارك • وكان يشترك معهم في البحث ، وأخيرا ذهبوا الى الصاغة يسألون عن هذه الأوضاح حتى وجدوها عند صائغ يهودى فتعرفت عليها خادمتها فلما رأتها أسماء قالت : هذه

أوضحى ومن أين لهذا الصانع بها فلما سألوه قال : باعنيها رجل يبد
واحدة ورجل واحدة فلما رآه عرفه فكان أبو بكر رضى الله عنه يقول :
« لغرته بربه أشد على من سرقته » ثم أمر بقطع يده اليسرى ، وقد كان
ضيقا ولم يمنع ذلك من قطعه وقد اشترطوا فى الملكية اليد حتى يكون
الملكية تامة كما اشترطوا الحرز لتام غير الناقص ، كما اشترطوا فى الأموال
التي تسرق أن تؤخذ وتقل من حيز الى حيز بأن تنتقل من حرز مثاها الى
يد السارق ، بل ان بعض الفقهاء مثل مالك وأبى حنيفة رضى الله عنهما لم
يقطعا فيما يسرق من مال يتسارع اليه التساد وبه قال سفيان الثورى •

وعدا أنه يقطع اذا سرق لحما أو فاكهة رطبة أو لبنا وبهذا قال أحمد بن
حنبل : دليلنا أنه يمكن بيعها على الفور ويمكن أن يدخلها فى آلات صناعية
تدخرها بالتعليب أو التغليف أو التثليج •

ومن الفقهاء من اشترطوا فى الأموال المسروقة أن لا تكون مباحة
الأصل والاحراز وحده هو الذى أثبت ملكيتها كالطير بعد صيده والسكك
والجواهر واللالىء بعد الاستيلاء عليها وذلك اذا سرقت من الصائد نفسه
بعد حيازته لها ، أما من سرقتها ممن آلت اليه من هؤلاء كحوائت المجوهرات
فهؤلاء فقط فيهم القطع أما الأولون فيلس فيهم القطع وهذا قول أبى حنيفة
وأحمد بن حنبل ، لأن الشركة الطبيعية فى هذه الأشياء المباحة لا تزال
آثارها ثابتة •

دليلنا أنه يجب القطع لأن الملكية الخاصة استقرت بالصيد أو بعلاج
استخراج الجواهر من البحار وفى هذا من العناء والمشقة ما فيه ، وقد
زالت الشركة العامة بالصيد والاستيلاء وبقولنا قال مالك وأصحابه رضى
الله عنهم ومنهم من قال : انه لا قطع فى الأموال التي تكون منفعتها عامة ،
وان كانت فى ملك خاص كالمصاحف ونحوها مما يكون الانتفاع بها قرابة
تتقرب به الى الله تعالى •

وبالجملة فان تضييق أسباب القطع وجعل دائرة السرقة ضئيلة متقاصرة

صيانة للأبدان من الشويه الى درجة أننا نبحث عن الأمر التي ينطبق عليها
وصف السرقة الموجبة للقطع فنجدها أحوالا تكاد تكون نادرة ، وانما لم
نذكر فيمن لا قطع عليه من يسرق محتاجا للقوت ، أو يسرق محتاجا لعلاج
ولده أو والده أو زوجته ، ولجأ الى السرقة للحصول على مال يسعف بها
سقيما أو يغيث ملهوفاً ، وليست السرقة بحرفة أو هواية له ، ولكننا مع
ندرة القطع انما نعلن أحكم الله ونجعلها سلطة ومشهرة ليكون فيها من
الترويع للسارقين ما يحفظ أمن الآمنين .

ثم اننا اذا دعونا الى تطبيق حد السرقة فانه لا قطع الا فيما أجمع
انفقهاء على القطع فيه حيث يعد الاختلاف شبهة تدرأ الحد ، لأنه اذا كان
هناك اختلاف فاننا نأخذ بقول من يمنع القطع ، ولا نأخذ بقول من يتشدد
لأن موطن الخلاف يكون فيه شبهة والحدود تسقط بالشبهات كما قررنا
آنفا ثم ان عقوبة السرقة للترويع وأقزع للسارقين وان ذلك يتحقق باعلان
العقوبة فقط وثبوت التطبيق ، ولو في أبداً محدودة ، فان العبرة في الترويع
بالاعلان من غير نظر الى الأيدي أو قلتها ، وان البلاد التي تطبق هذا الحد
الحاسم لمادة الشر لا تقطع الا أيدي قليلة لو وزنت بجرائم السرقات التي
تذهب الأرواح في سبيلها لا تعد شيئاً مذكوراً بجوارها فعلى الذين يذهب
بهم فرط شفقتهم بالمجرمين أن يعلموا أن الأيدي التي ستقطع ستكون قليلة
جدا ولكنها جاسمة قاطعة رادعة للأشرار والله عليم حكيم هكذا أفاد
الشيخ أبو زهرة رحمه الله تعالى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع فيما سرق من غير حرز لما روى عبد الله
ابن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن رجلاً من مزينة قال : « يا رسول الله
كيف ترى في حريسة الجرار ؟ قال : ليس في شيء من الماشية الا ما آواه المزاح
وليس في شيء من الثمر المعلق قطع الا ما آواه الجربان فما أخذ من الجربان
فما لم تكن فيه القطم » فانسقط القطع في الماشية الا ما آواه المزاح وفي
الثمر المعلق الا ما آواه الجربان فدل على أن الحرز شرط في ايجاب القطع
ويجوز في الحرز الى ما يعرفه الناس حرزاً فما عرفه حرزاً قطع بالسرقة منه

وما لا يعرفونه حرزا لم يقطع بالسرقة منه لأن الشرع دل على اعتبار الحرز وليس له حد من جهة الشرع فوجب الرجوع فيه الى العرف كالقبض والتفرق في البيع واحياء الموات فان سرق مالا مضمنا كالذهب والفضة والخز والقز من البيوت او الخانات الحريزة والدور المنيعة في العمران ودونها اغلاق ووجب القطع ، لأن ذلك حرز مثله . وان لم يكن دونها اغلاق فان كان في الموضوع حافظ مستيقظ ووجب القطع لأنه محرز به وان لم يكن حافظ أو كان فيه حافظ نائم لم يجب القطع لأنه غير محرز فان سرق من بيوت في غير العمران كالرباطات التي في البرية والجواسق التي في البساتين - فان لم يكن فيها حافظ - لم تقطع مغلقة كان الباب أو مفتوحا لأن المال لا يحرز فيه من غير حافظ وان كان فيها حافظ فان كان مستيقظا قطع الساق مغلقة كان الباب أو مفتوحا لأنه محرز به وان كان نائما فان كان مغلقة قطع لأنه محرز وان كان مفتوحا لم يقطع لأنه غير محرز وان سرق متاع الصيادلة والبقالين من الدكاكين في الأسواق ودونها اغلاق أو درابات وعليها قفل أو سرق اواني الخزف ودونها شرايح القصب فان كان الأمن ظاهرا قطع السارق لأن ذلك حرز مثله وان قل الأمن فان كان في السوق حارس قطع لأنه محرز به وان لم يكن حارس لم يقطع لأنه غير محرز وان سرق باب دار أو دكان قطع لأن حرزه بالنصب وان سرق حلقة الباب وهي مسورة فيه قطع لأنها محرزة بالتسمير في الباب وان سرق آجر الحائط قطع لأنه محرز بالتشريح في البناء وان سرق الطعام أو الدقيق في غرائر شد بعضها الى بعض في موضع البيع قطع على المنصوص فمن أصحابنا من قال ان كان في موضع مأمون في وقت الأمن فيه ظاهر ولم يمكن اخذ شيء منه الا بحل رباطه أو فتق طرفه قطع لأن العادة تركها في موضع البيع ومن أصحابنا من قال لا يقطع الا ان يكون في بيت دونه باب منانق ، وهو الذي نص عليه الشافعي رحمه الله في غير العراق ، وان سرق حطبا شد بعضه الى بعض بحيث لا يمكن ان يسلب منه شيء الا بحل رباطه قطع لأنه محرز بالشد . وان كان متفرقا لم يقطع لأنه غير محرز ومن أصحابنا من قال لا يقطع الا ان يكون في بيت دونه باب مفلق مجتمعا كان أو متفرقا وان سرق اجزاعا ثقالا مطروحة على ابواب المساكن قطع لأن العادة فيها تركها على الابواب .

الشرح
 حديث عبد الله بن عمرو طريقه عمرو بن شعيب عن أبيه عنه أخرجه النسائي وأحمد بلفظ : « سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحريسة التي توجد في مراتعها ، قال : فيها ثمنها مرتين : وضرب نكال ، وما أخذ من عطنه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن . قال : يا رسول الله فالثمار وما أخذ منها في أكمامها ، قال : من أخذ بفسه ولم يتخذ خبنة فليس عليه شيء ومن احتمل فعليه ثمنه

مرتين وضرب نكال ، وما أخذ من أجرانه ففيه القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن « وقد أخرج هذا الحديث النسائي وأبو داود بلفظ : سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق فقال : « من أصاب منه بفیه من ذی حاجة غیر متخذ خبئه فلا شیء علیه ، ومن خرج بشیء فعليه غرامة مثليه والعقوبة ، ومن سره منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع » ولابن ماجه معناه ، وزاد النسائي في آخره : « وما لم يبلغ ثمن المجن ففيه غرامة مثليه وجلدات نكال » .

أما اللغات فقد قال ابن الأثير في النهاية : والحريسة فعيلة بمعنى مفعولة أو أن لها من يحرسها ويحفظها ، ومنهم من يجعل الحريسة السرقة نفسها ؛ يقال : حرس يحرس حرسا اذا سرق ، فهو حارس ومحترس ، أى ليس فيما يسرق من الجبل قطع . ومنه الحديث ، « أنه سئل عن حريسة الجبل فقال : فيها غرم مثلها وجلدات نكالا ، فاذا آراها المراح ففيها القطع » ويقال للشاة التي يدركها الليل قبل أن تصل الى مراحها : حريسة . وفلان يأكل الحرسات : اذا سرق أغنام الناس وأكلها ، والاحتراس أن يسرق الشيء من المرعى . قاله شمر .

أما المراح فانه الموضع الذي تروح اليه الماشية ، أى تأوى اليه ليلا ، وأما بالفتح فهو الموضع الذي يروح اليه القوم ، أو يروحون منه كالمغدى ، للموضع الذي يغدى منه . أما الثمر المعلق ، فهو ما دام على القنوت معلقا على النخلة . وأما الجرين فهو موضع تجفيف التمر ، وهو له كالبيدر للحنطة ، ويجمع على جرن بضمين . وأما المجن فهو الترس ، لأنه يوارى حامله : أى يستره والميم زائدة . ومنه حديث علي رضي الله عنه : « كتبت الى ابن عباس رضي الله عنهما : قلبت لابن عمك ظهر المجن » هذه كلمة تضرب مثلا لمن كان لصاحبه على مودة أو رعاية ثم حال عن ذلك ويجمع على مجان . والشيء المثنى أى الثمين ، والخان دكان البدال أو موضع نزول المسافرين ، والإغلاق جمع غلق وهو القفل ، وكل ما يعلق به الباب ، والجواسق جمع جوسق وهو منظر يبنى في البستان ، ويقال للقصر : الجوسق .

أما الأحكام فإنه لا يجب القطع فيما سرق من غير حرز ، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد ، وقال داود : يجب عليه الحد • دليلنا حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده الوارد في الباب والذي خرجناه آتفاً حيث أسقط صلى الله عليه وسلم القطع في الماشية إلا ما آواه المراح ، وفي الثمن المعلق إلا ما آواه الجرين ، وليس بين الحالين فرق ، إلا أن الشيء محرز في أحد الموضوعين دون الآخر فدل على أن الحرز شرط في إيجاب القطع ، وقواه : حريسة الجبل ، لها تأويلان ، أحدهما : أنه أراد سرقة الجبل ، لأن السارق يسمى الحارس والحريسة السرقة • والثاني : أنها مسرقة الجبل •

إذا ثبت ثبوتاً فإن حرز يختلف باختلاف المال المحرز : وقد يكون الحرز حرزاً لبعض الأموال دون بعض • دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل حرز الماشية المراح ، وحرز الثمر المعلق الجرين ، لأنهما مالان ، فدل على أن الحرز يختلف باختلاف الأموال ، ولأن كل ما ورد به الشرع مطلقاً ، وليس له حد في اللغة ولا في الشرع كان المرجع في حده إلى العرف والعادة ، كما فلنا في التفرق والقبض في البيع ، ووجدنا في العرف والعادة أن الأحرار تختلف باختلاف الأموال ، وكان الاعتبار في الحكم بالقطع بذلك •

إذا نقرر هذا نظرت في ما كان المال من الذهب والفضة والجواهر ، أو من متاع البزازين أو العطارين والصيدلة — فإن ترك في الدكان في السوق وأغلق عليه الباب وأقفل فهو محرز بالنهار ، وأما الليل — فإن كان الأمن ظاهراً — فهو محرز بذلك : وإن كان الأمن غير ظاهراً — فإن كان في الدكان حافظ مستيقظ — فهو محرز ، وإن لم يكن فيه حافظ ، أو كان فيه حافظ نائم فهو غير محرز • وإن ترك ذلك في بيت نظرت — فإن كان البيت في البلاد أو القرى المسكونة — فإن كان البيت مغلقاً فهو محرز ، سواء كان في البيت حافظ أو لم يكن ، لأن العادة جرت بأحرار المال فيها هكذا ، وإن كان البيت غير مغلق ، فإن كان في البيت حافظ مستيقظ فهو محرز ، وإن لم يكن فيه حافظ أو كان فيه حافظ نائم فليس بمحرز إلا أن تكون في الدار خزانة مغلقة ، فما فيها محرز — فإن لم يكن في الدار حافظ

فان كان البيت في الصحراء أو البستان - فان كان فيه حافظ مستيقظ فهو حرز لما فيه ؛ وان لم يكن فيه حافظ فهو غير محرز لما فيه سواء كان البيت مفتوحا او مقللا لأن العادة لم تجر بحراز المال فيه من غير حافظ ، فان كان البيت فيه - حافظ نائم - فان كان البيت مقللا - فهو حرز لما فيه : وان كان غير مقفل فليس بحرز لما فيه . قال المسعودي : وان كان داره في ناحية بعيدة عن البلد بقرب الصحراء والخرابات فأغلق بابها وغاب عنها ، لم تكن حرزا لما فيها . وان كانت مفتوحة الباب وهو فيها مستيقظ فهو حرز لما فيها . وان كان فيها وهو نائم فهل هي حرز لما فيها ؟ فيه وجهان اذا كان قريب منه ، لأن العادة قد جرت بأن ينام صاحب الدار ساعة ويترك الباب مننوحا ، والأول صح كسا لو نام في صحراء وترك متاعه بين يديه لا يكون محرزا ، وان كان الباب مفتوحا لكن أذن الناس في الدخول مثل الخبازين فسرق سارق من هذه الدار ورب الدار فيها مستيقظ . فهل يقطع ؟ فيه وجهان .

فرع فأما أبواب البيوت في الدار فحكمها حكم المتاع في البيوت - فان كان باب الدار مقللا - فهي محرزة . سواء كان في الدار حافظ أو لم يكن . اذا كانت الدار في العمران ، وسواء كانت أبواب البيوت مفتوحة أو مغلقة ، وان كان باب الدار مفتوحا - فان كان في الدار حافظ فأبواب البيوت محرزة ، مغلقة كانت أو مفتوحة . فان لم يكن في الدار حافظ - فان كانت أبواب البيوت مغلقة فهي محرزة بذلك ، وان كانت غير مغلقة نهى غير محرزة . وأما باب الدار فهو محرز بنصبه على الدار مقللا كان أو مفتوحا ، وأما الحلقة التي على الباب فان كانت مسمرة فهي محرزة بذلك ، وان كانت غير مسمرة فهي غير محرزة . وأما الأجر والأحجار واللبن فانها محرزة بنائها على الحائط ، لأن العادة جرت بحفظ ذلك كذلك . وان ضرب فسطاطا أو خيمة في صحراء أو برية - ثم شد الفسطاط بالأوتاد ، ولم يرسل ذيله ونام فيه - فان سرق سارق شيئا مما فيه لم يقطع . وان سرق الفسطاط قطع ، لأنه محرز بالشد . قال الشافعي رحمه الله : ان كان الحافظ مستيقظا قطع سواء كان الفسطاط أو ما فيه بين

الفساطيط وشد أطنايه ، وترك فيه متاعا ، أو كان في الفسطاط أو على بابه حافظ مستيقظ أو نائم ، فالفسطاط وما فيه حرز ، لأن عادة الفسطاط وما فيه هكذا محرز ، وإن لم يكن فيه ولا على بابه حافظ فالفسطاط غير محرز ، لأن العادة لم تجر بأن الفسطاط لم يضرب في الصحراء ، ولا يكون فيه أحد . هذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال المسعودي : إن ضرب الفسطاط في الصحراء مع الجماعة فهو بمنزلة الدار ويكون حرزا لما فيه إذا كانت مشدودة الأوتاد ، وإن ضرب فسطاطا في مفازة وحده ولم يكن معه من يتقوى به فذلك الفسطاط لا يكون حرزا لما فيه ، لأنه لا يعد حرزا في البلد إن نام .

فرع قال الشافعي رضي الله عنه : والحنطة حرزها أن تترك في الجوالقات وتطرح في وسط السوق ويضم بعضها إلى بعض وتخيطن رأسها أو تشد أو يطرح بعضها على بعض ويطرح عليها حلس أو أكسية ويشد ، فمن أصحابنا من قال : هذا الذي قاله الشافعي رحمه الله على عادة أهل مصر لأنهم هكذا يحرزون الحنطة في مواضع البيع ، فأما أهل العراق وخراسان فلا يكون حرزه إلا في البيوت والأقفال ، ومنهم من حمله على ظاهره في جميع البلاد ، لأن ما ثبت له العرف أنه حرز لشيء في بلد كان ذلك حرزا له في جميع البلاد ، وأما الحطب فحرزه أن يعبا بعضه فوق بعض وربطه بخيط بحيث لا يسكن سئل شيء منه إلا بحل رباطه ، ومن أصحابنا من قال : هذا حرزه نهارا ، وأما الليل فلا بد من باب يغلق عليه أو ما يقوم مقامه ، والأول أصح . وأما الأجداع فأحرازها أن تطرح على أبواب المساكن ، لأن العادة جرت بأحرازها كذلك .

فرع وإن دخل رجل أرض غيره وأخذ من حب مبذور فيها يساوي نصابا فيه وجهان حكاهما المسعودي . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق البذر من حرز . والثاني : لا يجب عليه القطع ، لأن حرز كل حبة غير حرز الحبة الأولى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان نبش قبراً وسرق منه الكفن - فان كان في برية - لم يقطع لأنه ليس بحرز للكفن وانما يدفن في البرية للضرورة ، وان كان في مقبرة تلى العمران قطع لما روى البراء بن عازب رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من حرق حرقناه ، ومن غرق غرقناه ، ومن نبش قطعناه » ولأن القبر حرز للكفن . وان كان الكفن أكثر من خمسة أثواب فسرق ما زاد على الخمسة لم يقطع ، لأن ما زاد على الخمسة ليس بمشروع في الكفن فلم يجعل القبر حرزاً له ، كالكيس المدفون معه . وان أكل السبع الميت وبقي الكفن ففيه وجهان أحدهما : أنه ملك للورثة يقسم عليهم ، وهو قول أبى على ابن أبى هريرة وأبى على الطبرى ، لأن ذلك المال ينتقل إليهم بالأرث ، وانما أختص الميت بالكفن للحاجة ، وقد زالت الحاجة فرجع إليهم ، والثاني أنه لم يورثه عند الموت فلم يرثوه بعده .

الشرح حديث البراء بن عازب أخرجه البيهقى وأعله بمن يجهل حاله من رواه ، وقد مضى الكلام عليه في الجنائيات .

أما الأحكام فقد قال المصنف وان نبش قبراً وسرق منه الكفن - فان كان في برية - لم يقطع ، وان كان في مقبرة تلى العمران قطع ، لأن البرية ليست بحرز للكفن ، وانما يدفن في البرية للضرورة ، وقال الشيخ أبو حامد الاسفرائنى وابن الصباغ : اذا نبش قبراً وأخذ منه الكفن قطع من غير تفصيل . وبه قال ابن الزبير وعمر بن عبد العزيز والحسن البصرى و«أنخى وربيعة وحماد ومالك وأبو يوسف وأحمد وإسحاق بن راهويه ، وقال المسعودى : اذا سرق كفن من القبر - فان كان القبر في موضع حرز بحيث لو كان هناك مال على جه الأرض فسرق وجب على سارقه القطع - قطع سارق الكفن منه ، وان كان القبر في موضع بعيد من العمران مثل مفازة لا يحتاج السارق في السرقة الى انتهاز الفرصة لم يقطع ، وان كان القبر في مقبرة قريبة من العمران يمر فيها الناس بحيث يحتاج السارق في سرقة الكفن الى انتهاز الفرصة في السرقة منها ، فهي يقطع ؟ فيه وجهان ، وكذلك ما هو مدفون هناك غير الكفن ، هذا هو مذهبنا ومذهب أحمد وأصحابه فقد قال الخرقى : اذا أخرج النباش من القبر كفننا قيمته ثلاثة

دراهم قطع ، وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي : لا يجب التقطع على سارق الكفن من القبر بحال دليلنا قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » والسارق اسم جنس يتناول كل من أخذ الشيء على وجه الاستخفاء ، وإن كان كل نوع من السرفة يختص باسم فيقال لمن نخب ثيابا ، ولمن أخذ الشيء من الجيب نقلا ، أو طراء ، ولمن أخذ الكفن من ثيابا ويسى النباش المختفي . وهذا روى ابن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لعن الله المختفي والمختفية » وأراد به النباش كما أفاده الموردي في الحاوي والعمرائي في البيان والفوراني وغيرهم ، ومن الدليل على وجوب التقطع حديث البراء بن عازب مرفوعا : « من حرق حرقناه . ومن غرق غرقناه ، ومن نبش قطعناه » وروى أن ابن الزبير رضى الله عنه قطع ثيابا بمرفقات . ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فدل على أنه اجماع ، ولو أن التقطع إنما وجب إحرارا للأموال ، وصيانة لها ، وكمن لميت حتى بذلك ، لأن العتي إذا أخذت ثيابه استخلف بدلها . والميت لا يستخلف ، فكان بإيجاب التقطع لصيانة ثيابه أولى .

فرع فان كفن لميت في أكثر من خمسة أبواب ، أو دفن في تابوت فسرق سارق ما زاد على الخمسة أبواب . وسرق التابوت من القبر لم يقطع لأن ذلك غير مشروع في الكفن والدفن ، فمن يجعل القبر حرزا له . كما لو دفن في القبر دراهم أو دنائير . ذل المسرجي : فان أخذ السارق من الطيب الذي طيب به الميت ما يساوي نصبا قطع ، إلا أن يزيدوا على القدر المستحب في الطيب فلا يقطع السارق بسرفة ما زاد على المستحب قال ابن الصباغ : وعندى أنه لا يجتمع من الطيب المستحب ما يساوي نصبا ، لأن المستحب في تطيبه للتجمير في العود وأن يطرح مع الخنوط ، وذلك ما لا يجتمع . فان كان مجتمعا فلا قطع فيه .

فرع واختلف أصحابنا فيمن يملك الكفن . فمنهم من قال : الكفن باق على ملك الميت ، لأنه محتاج إليه فكان باقيا على ملكه . وإن كان لا يجوز أن يدخل شيء في ملكه ابتداء ، كما إذا مات وعليه دين فان الدين يكون باقيا في ذمته . وإن كان لا يجوز أن يثبت في ذمته دين ابتداء .

ومنهم من قال : انه غير مملوك لأحد ، بل لله تعالى ، لأنه لا يجوز أن يكون مسدوكا لورثته لأنهم لا يملكون التصرف فيه . ولا يجوز أن يكون مسلوكا للميت ، لأن الميت لا يملك ، ومنهم من قال : انه مملوك للورثة . وهو الأصح . لأنهم يملكون التركة والكفن من جملتها . فإذا كفن الميت بكفن من تركته فأكل السبع الميت أو ذهب به وبقي الكفن - فإن قلنا : ان الكفن ملك للورثة - قسم بينهم . وإن قلنا : انه ملك للميت أو لا مالك له نقل الى بيت المال . ومن الذى يطلب بقطع سارق الكفن ؟ ان قلنا : انه ملك للورثة فهم الطابون بقطعه . وإن قلنا : انه لا مالك له ، فإن الامام أو الحاكم يقطع سارقه من غير مطالبة منهم كما يقطع سارق مال المقتول والمجنون اللذين لا ولى لهما . وإن كفن السيد عبده فليس يكون الكفن ملكا ؟ فيه وجهان . أحدهما : أنه ملك للسيد . والثانى : أنه لا يملكه أحد ولا يجيء فيه انه ملك للعبد . لأنه إلا ملك الا بتملك السيد على القول القديم ولم يملكه أباه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان نام رجل على نوب فسرقه سارق قطع ، لما روى بن صفوان بن أمية قدم المدينة فنام في المسجد متوسدا رداءه ، فجاءه سارق فاخذ رداءه من تحت رأسه ، فاخذ صفوان الساق فجاء به النبي صلى الله عليه وسلم ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقطع يده ، فقال صفوان : انى لم أرد هذا ، هو عليه صدقة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((فهلا قبل ان تأتى به ؟)) ولأنه محرز به . وإن زحف عنه في النوم فسرق لم يقطع لأنه زال الحرز فيه ، وإن ضرب فسطاطا وترك فيه مالا فسرق وهو فيه ، أو على بابه نائم أو مستيقظ ، قطع . لأن عادة الناس احراز المتاع في الخيم على هذه الصفة ، وإن لم يكن صاحبه معه لم يقطع السارق ، لأنه لا يترك الفسطاط بلا حافظ .

فصل وان كان ماله بين يديه - وهو ينظر اليه فتغفله رجل وسرق ماله - قطع لأنه سرق من حرزه ، وإن نام أو اشتغل عنه أو جعله خلفه بحيث تناله اليد فسرق لم يقطع ، لأنه سرقه من غير حرز ، وإن علق الثياب في الحمام ولم يأمر الحمامي بحفظها فسرفت لم يضمن الحمامي ، لأنه لا يلزمه حفظها ، ولا يقطع السارق لأنه سرق من غير حرز لأن الحمامي

مستطرق ، وان امر الحمامى بحفظها فسرقت - فان كان الحمامى مراعيًا - لم يضمن لأنه لم يفرط ، ويقطع السارق لأنه سرق من حرز . وان نام الحمامى أو تشاغل عن الثياب فسرقت ضمن الحمامى ، لأنه فرط في الحفظ ، ولم يقطع السارق لأنه سرق من غير حرز .

فصل فان سرق ماشية من الرعى نظرت - فان كان الراعى ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع السارق ، لأنها في حرز ، وان سرق والراعى نائم ، أو سرق منها ما غاب عن عينه بحائل ، لم يقطع ، لأن الحرز بالحفظ ، وما لا يراه غير محفوظ ، وان سرق ما لا يبلغها صوته لم يقطع ، لأنها تجتمع وتفترق بصوته ، واذا لم يبلغها صوته لم تكن في حفظه ، فلم يجب القطع بسرقة ، وان سرق ماشية سائرة أو جمالا مقطرة - فان كان خلفها سائق ينظر اليها جميعها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع لأنها محرزة به ، وان سرق ما غاب عن عينه أو ما لم يبلغه صوته لبعده لم يقطع ، لما ذكرناه في الرابعة ، وان كان مع الجمال قائد اذا التفت نظر الى جميعها وبلغها صوته اذا زجرها ، واكثر الالتفات اليها قطع ، لأنها محرزة بالقائد ، وان سرق مالا ينظر اليه اذا التفت أو لا يبلغه صوته ، أو لم يكثر الالتفات اليها لم يقطع ، لأنه سرق من غير حرز ، وان كانت الجمال باركة - فان كان صاحبها ينظر اليها - قطع السارق ، لأنها محرزة بحفظه ، وان سرق وصاحبها نائم - فان كانت غير معلقة - لم يقطع لأنها غير محرزة ، وان كانت معلقة قطع ، لأن عادة الجمال اذا نام ان يعقلها ، وان كان على الجمال أحمال كان حرزها كحرز الجمال ، لأن المادة ترك الأحمال على الجمال .

الشرح خبر صفوان بن أمية أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد في مسنده ومالك في الموطأ والدارقطني والشافعي والحاكم من طرق منها عن ابن عباس قال البيهقي وليس بصحيح ، ومنها عن طاوس عن صفوان قال ابن عبد البر : سماع طاوس عن صفوان ممكن لأنه أدرك زمن عثمان . وروى عنه أنه قال : أدركت سبعين صحابيا ، ورواه مالك عن الزهري عن عبيد الله بن صفوان عن أبيه ، وقد صححه ابن الجارود والحاكم ، وله شاهد من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال ابن حجر في التلخيص : وسنده ضعيف ، ورواه البزار والبيهقي عن طاوس مرسلا ، ورواه البيهقي عن الشافعي عن مالك أن صفوان بن أمية هكذا معضلا ، وأخرجه أيضا البيهقي من حديث حميد ابن أخت صفوان عن صفوان .

أما اللغات فقوله : (زحف عنه) أى ائزلاج وانسل وتزحزح قليلا قليلا من زحف الصبي على الأرض ، وذلك قبل أن يمشى . والنسطاق بضم الفاء وكسرهما المدينة التى فيها مجتمع الناس ، وكل مدينة فسطاق . وفى الحديث : « عليكم بالجماعة فإن يد الله على الفسطاق » قال الزمخشري : « الفسطاق ضرب من الأبنية فى السفر دون السراشق .

أما الأحكام فإذا كان معه ثوب أو شيء خفيف فتركه تحت رأسه وقام عليه ، أو فرشته تحته وقام عليه فى صحراء أو مسجد فسرقه سارق من تحت رأسه أو من تحت جنبه قطع ، لأن النبی صلى الله عليه وسلم قطع سارق رداء صفوان من تحت رأسه ، ولأن العادة فى الأشياء الخفيفة أن تحرز هكذا ، فإن تزحزح عنه فى النوم وخرج من تحته أو رفعه السارق من الثوب ثم أخذ الثوب ثم سرقه سارق لم يقطع ، لأنه خرج عن أن يكون محرزا ، وإن ترك الثوب أو المتاع بين يديه وهو ينظر إليه فهو محرز به ، فإن تغفله السارق وسرقه قطع لأنه محرز به ، وإن نام أو تشاغل عنه فهو غير محرز ، فإن سرقه انسان لم يقطع . قال المصنف : وكذلك لو تركه خلفه بحيث لا تناله اليد فسرقه سارق لم يقطع ، لأنه غير محرز . قال الشافعى رحمه الله فى الأم : ولو ترك متاعه بين يديه فسرق لم يقطع سارقه . قال أصحابنا : أراد بذلك إذا نام . هكذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال الغزاسانيون : إذا ترك متاعه فى موضع وقعد بقربه بحيث يقع بصره عليه ، فإن كان ذلك الموضع لا يمر منه الناس غالبا مثل صحراء متباعدة عن الشارع فتغفله انسان فسرقه قطع . وإن كان ذلك الموضع يمر فيه الناس غالبا ، أو كان مشتركا بين جماعة الناس كالمسجد وقارة الطريق ، ففيه وجهان . أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن ذلك متاب الناس فلا يكمل حرزا . والثانى : يجب عليه القطع كالتى قبلها ، وإن وضع متاعه فى موضع غير محاط الجدران ، أو كان محاطا لكن الباب مفتوح وإنم بقربه ، فإن كان ذلك الموضع ليس بملك له ، لم يقطع سارق متاعه منه ، لأن المكان لا يملكه ، ولم يحفظ متاعه بل ضيعه ، وإن كان المكان ملكا له فحقيقه وجهان . أحدهما : أن المال محرز . لأن المكان ملكه وهو فيه ، وقد جرت

العادة بأن ينام صاحب الساعة والساعتين والباب مفتوح . والثاني : أنه غير محرز ، لأن المكان - وأن كان ملكه - فالباب مفتوح والنائم كالعائب .

شرح وان علق ثيابه في الحمام فسرقها سارق من هناك . فان أمر الجيامي أو غيره بمراعاتها فراعاها وسرقها سارق في حال مراعاته لها ، قطع السارق ، لأنها محرزة لمن يراعيها ، وان لم يراعيها أحد لم يقطع مع السارق ، لأنها غير محرزة . لأن للحمام مستطرق . وقال أحمد : ليس على سارق الحمام قطع . وقال في رواية ابن منصور : لا يقطع سارق الحمام الا أن يكون على المتاع قاعد مثل صفوان ، وهذا قول أبي حنيفة لأنه مأذون للناس في دخوله فجرى مجرى سرقة الضيف المأذون له في دخوله .

مسألة فان سرق سارق من الابل - فلا يخلو اما أن يسرق منها وهي في المرعى ، أو يسرق منها وهي مناخة ، أو يسرق منها وهي مقطرة ، فان سرق منها وهي في المرعى نظرت - فان كان معها راع ، وهو ينظر الي جميعها ، ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع لأنها محرزة ، وان كان لا ينظر اليها بأن غابت عنه بخيل أو غيره ، أو قام عنها أو تشاغل أو كان ينظر اليها ولا يبلغها صوته اذا زجرها لم يقطع ، لأنها غير محرزة ، وان كان ينظر الي بعضها دون بعض قطع سارق الذي ينظر اليه دون الذي لا ينظر اليه ، وان سرق منها وهي مناخة - فان كان معها حافظ ينظر اليها - فهي محرزة ، وان كان لا ينظر اليها ولكن هي معقولة ومعها حافظ بقربها فهي محرزة سواء كان مستيقظا مستقلا عنها أو نائما ، لأن العادة جرت أن الرعاة والمسافرين اذا أرادوا النوم عقلوا ابلهم ونموا بقربها ، لأن حل العقال بوقف النائم ، وبنه المتعافل ، وان كانت غير معقولة وحافظها نائم بقربها ، أو كانت معقولة ولا حافظ معها نائم ولا مستيقظ لم يقطع سارقها لأنها غير محرزة ، لأن العادة لم تجر باحرازها كذلك . وان سرقت منها وهي مقطرة - فان كان معها سارق ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها ، أو كان لها قائد ينظر اليها ويبلغها صوته اذا زجرها - قطع سارقها ، لأنها محرزة .

هكذا ذكر الشيخ المصنف هنا في المهذب وفي التنبية . وأما الشيخ أبو حامد الاسفرايني وأكثر أصحابنا فانهم لم يشترطوا بلوغ صوته اليها في

شيء من ذلك • وقال أحمد وأصحابه : ان كان معها من يسيوقها فحرزها
نظره اليها فقط سواء كانت مقطرة أو غير مقطرة ، وما كان منها بحيث
لا يراه فهي غير محرزة ، وان كان معها قائد فحرزها ان يكثر الالتفات اليها
والمراعاة لها ، ويكون بحيث يراها اذا التفت •

وقال أبو حنيفة : لا يحرز القائد الا التي زمامها بيده ، لأنه يوليها
ظهريه ولا يراها الا نادرا فيمكن أخذها من حيث لا يشعر •

دليلنا أن العادة جرت في حفظ الابل بمراعاتها بالالتفات فكان ذلك
حرزا لها كالتي زمامها بيده •

اذا ثبت هذا فان أصحابنا العراقيين لم يقدروا القطار بعدد ، بل
اشترطوا ما مضى • وأما المسعودي فاشترط ألا يزيد القطار الواحد على
نسع ، لأن هذا هو العرف في القطار — فان زاد القطار على ذلك — كان
ما زاد غير محرز • قال : وان كان القطار تسعا الا ان الجمال يقودها في
سكة متقاربة اليه بحيث يغيب عن الجمال بعض الابل ، فمن سرق منها قد
غاب عن عينه شيئا لم يقطع •

سرق وان سرق سارق سيارة من حظيرتها « جراج » وكانت
الحظيرة لها حارس أو بواب قطع ، وان كانت مام الحظيرة وهي مغلقة
والمنادى أو الحارس يقف على طوار الموقف ينظر اليها قطع سارقها ، أما
اذا تركت السيارة غير مغلقة وليست في موقف مخصص لوقوف السيارات
وليس في الموقف حارس فلا يقطع سارقها ، لأنها ليست محرزة ، فان كان
صاحبها في مكان قريب منها كأن نزل منها لشراء حاجاته من دكان ووقف
أمام باب الدكان فسرقها سارق قطع ، لأن ركوبها وادارة محركها والضغط
على صمام الوقود كل ذلك يحدث صورا وينبه صاحبها فكانت في حرزه •

فرع اذا كانت البضاعة محملة على قطار أو سيارة تقل
معبأة في جوالقها أو « بالاتها » أو استلها من رصتها من تحت شداتها
المعقودة عليها من حبال أو جنازير قطع ، لأنه حرز مثلها ، وان سرق السيارة

بعا عليها من حملها قطع ، وقال أبو حنيفة : ان سرق السيارة والمتاع المحمول عليها لم يقطع ، وان فتق الجوالق عليها وسرق منها المتاع قطع . دليلنا أن السيارة وما عليها محرزة بصاحبها أو قائدها أو تابعها فقطع سارقها كما لو سرق متاعا محرزا به بالبيت .

فرع وان سرق من ماشية كالبقر والغنم والخيول والبغال والحمير - وهذه الا يعقل أن تكون مقطرة ولا مناخة ، وانما يتصور أن تكون راعية أو في موضع تأوى اليه ، فان كانت راعية فحكمها حكم الابل الراعية ، على ما مضى . قال المسعودي : فان أرسل الراعي غنمه في سكة وفي السكة دور أبوابها مفتوحة الى تلك السكة لم تكن محرزة ، فاذا أوت الى موضع فالحكم فيها وفي الابل اذا أوت الى أعطانها واحد . فلا يخلو اما أن يكون في البلد أو الصحراء - فان كانت في البلد في بيت - فان كان معها حافظ مستيقظ فهي محرزة ، سواء كان باب البيت مفتوحا أو مغلقا ، وان كان معها حافظ نائم - فان كان البيت مقفلا - فهي محرزة ، وان كان مفتوحا فهي غير محرزة كما قلنا في المتاع في البيت ، وان دخل رجل مراحا لغنم أو كانت في غير مراح الا أنها محرزة بحافظ فحلب من ألبانها ، أو أخذ من أصوافها ما يساوي نصابا قطع ، لأن حرز الغنم حرز لما فيها من اللبن ولما عليها من الصوف .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع الا بان يخرج المال من الحرز بفعله ، فان دخل الحرز ورمى المال الى خارج الحرز ، أو نقب الحرز وادخل يده أو محبنا معه فأخرج المال قطع ، وان دخل الحرز واخذ المال ودفعه الى آخر خارج الحرز قطع ، لأنه هو الذي أخرجه فان أخرجه ولم يأخذ منه الآخر فرده الى الحرز لم يسقط القطع ، لأنه وجب القطع بالخراج فلم يسقط بالرد ، وان بط جيبه أو كفه فوقع منه المال أو نقب حرزا فيه طعام فانثال قطع ، لأنه خرج بفعله ، وان كان في الحرز ماء جار فترك فيه المال حتى خرج الى خارج الحرز قطع ، لأنه خرج بسبب فعله ، فان تركه في ماء راكد فحركه حتى خرج المال قطع ، لما ذكرناه ، وان حركه غيره لم يقطع لأنه لم يخرج المال بفعله ، وان تفجر الماء وخرج المال ففيه وجهان أحدهما : أنه يقطع ، لأنه سبب

لخروجه ، والثاني : انه لا يقطع ، لأن خروجه بالانفجار الحادث من غير فعله ، وان وضع المال في النقب في وقت هبوب الريح فإطارته الريح الى خارج الحرز قطع ، كما لو تركه في ماء جار ، وان وضعه ولا ريح ثم هبت ريح فأخرجته فيه وجهان كما قلنا فيما لو تركه في ماء راكد فنفجر الماء فخرج به ، فان وضع المال على حمار ثم قاده أو ساقه حتى خرج من الحرز قطع . لأنه خرج بسبب فعله ، وان خرج الحمار من غير سوق ولا قود ففيه وجهان ، أحدهما : أنه يقطع ، لأن عادة البهائم اذا أثقلها الحمل أن تسير ، والثاني : أنه لا يقطع ، لأنه سار باختياره ، وان ثقب الحرز وأمر صغيرا لا يميز باخراج المال من الحرز ، فأخرجه قطع ، لأن الصغير كالآلة ، وان دخل الحرز وأخذ جوهرة فابتلعها وخرج ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يقطع ، لأنه استهلكها في الحرز ، ولهذا يجب عليه قيمتها فلم يقطع ، كما لو أخذ طعاما فأكله ، والثاني : أنه يقطع لأنه أخرجه من الحرز في وعاء فأشبهه اذا جعلها في جيبه ثم خرج . وان أخذ طيبا فتطيب به ثم خرج - فان لم يمكن أن يجتمع منه قدر النصاب - لم يقطع ، لأنه استهلكه في الحرز . فصار كما لو كان طعاما فأكله ، وان أمكن أن يجتمع منه قدر النصاب ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يقطع ، لأن استعمال الطيب أطلاق له فصار كالطعام اذا أكله في الحرز ، والثاني : أنه يقطع لأن عينه باقية ، ولهذا يجوز لصاحبه أن يطالبه برده .

الشرح

قوله : (محجنا) المحجن هو عود معقف الطرف ، وأصله من الحجن بالتحريك . وفي القاموس : حجن العود يحجنه : عطفه ، كحجنه ، ومحجن كمنبر ، العصا المعوجة ، وكل معطوف معوج . وقوله : (ائثال) من نثل الركبة استخرج تراها ، وأثل الكتانة استخرج نبلها فنشراها ، ونثل درعه ألقاها عنه ، ونثل اللحم في القدر وضعه فيها مقطعا ، وامرأة نثول : تفعل ذلك كثيرا . وتناثلوا اليه انصبوا . قوله : « وان بطل جيبه » قال في القاموس : بطل الجرح شقه .

أما الأحكام

فانه لا يجب القطع على السارق الا بأن يخرج المال من الحرز بفعله - فان دخل مراح غنم ونقرها حتى خرجت - قطع لأنها خرجت بفعله ، فان خرجت من غير تنفير لم يقطع . لأنها لم تخرج بعله ، وان أخذ منها شاة لا تساوي نصابا فخرج في أثرها شاة كملت قيمتها نصابا فهل يقطع ؟ قال المسعودي : ينظر - فان كان الأغلب أنها تخرج على أثرها مثل ولدها : أو كانت الشاة التي أخذها هادية الغنم فتبعها غيرها قطع لأن اخراج التابع لها منسوب اليه . وقال صاحب التهذيب : لا يقطع ، لأن اتباع

الفصيل بسوق الام تسبب ، والقطع يجب بمباشرة ، وهل يدخل الفصيل في ضمانه ؟ فيه وجهان . وأن لم يكن الأغلب ذلك لم يقطع . لأن الذي أخرج لا يساوى نصابا ، والذي تبعها لا يسبب خروجها اليه .

فروع فان نقب رجل حرزا ودخل ورمى به ثم خرج وأخذه ، وجب عليه القطع ، لأن المال خرج باخراجه ، وان نقب الحرز ولم يدخل الحرز بل أدخل يده في النقب وأخذ المال أو أدخل في النقب محبنا وتناول به المال وأخرجه وجب عليه القطع . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع الا ان كان البيت صغيرا لا يمكنه الدخول فيه . دليلنا أنه أخرج بفعله ، فوجب عليه القطع ، كما لو كان النقب صغيرا ، أو ان كان في جيب رجل أو كفه مال فبط رجل أسفله وخرج منه نصاب قطع . وكذلك ان كان هناك بيت فيه طعام فنقبه رجل واثال من الطعام ما يساوى نصابا قطع ، لأنه خرج بسبب فعله . هذا نقل أصحابنا البغداديين . وقال الخراسانيون : هذه مبنية على من نقب حرزا فسرق منه ثمن دينار ثم عاد فسرق منه ثمنا آخر - فان قلنا هناك : يجب القطع - فهاهنا أولى . وان قلنا هناك : لا يجب القطع . فهاهنا وجهان ، والفرق بينهما أن هناك ما أخرجه في الدفعة الأولى مميز عما أخرجه في الدفعة الثانية ، وها هنا الحنطة المثالة يتصل بعضها ببعض ، فصارت كالمندبل يجره من الكيس فيخرج شيء بعد شيء ، وحكى صاحب الفروع فيها وجهين على الاطلاق . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه هكذا يخرج . والثاني : ليس عليه القطع لأنه لم يخرج بفعله .

فروع فان نقب حرزا فدخل وترك المال في ماء جار في الحرز وخرج المال بجريان الماء قطع ، لأن ما خرج كان بسبب فعله ، وحكى الشيخ أبو حامد الاسفرايني وجها آخر أنه لا يقطع ، وليس بشيء ، فان حركه في ماء راكد في الحرز ، وحرك الماء خرج بالمال عن الحرز قطع لما ذكرناه ، وان حركه غيره لم يقطع لأنه لم يخرج بفعله . وان تفجر الماء وخرج بالمال ففيه وجهان . أحدهما : يجب عليه القطع لأنه أخرجه بوضعه في الماء ، فهو كما لو وضعه في الماء الجاري ، والثاني : لا يجب عليه القطع لأن الماء لم يكن آلة لاخراجه ، وانما خرج به بسبب حادث ، وان نقب حرزا وأخذ المال

وتركه في النقب في وقت هبوب الريح فأطار به الريح حتى أخرجه من الحرز قطع كما لو تركه في ماء جار . وإن تركه على النقب ولا ريح ثم هاجت ريح فأطارته حتى أخرجته ففيه وجهان ، كما لو تركه في ماء راكد فتفجر الماء وأخرجه ، وإن نقب حرزا فدخله وأخذ المال وتركه على بهيمة فساق البهيمة أو قادها حتى خرجت بالمال قطع ، لأنها خرجت بسبب فعله ، وحكى الشيخ أبو حامد أن من أصحابنا من قال : لا يقطع ، وليس بشيء . وإن لم يسق البهيمة ولم يقدها بل خرجت باختيارها - فاختلف أصحابنا فيه - فقال أكثرهم : فيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن البهيمة قصدا واختيارا ، وقد خرجت باختيارها ، وقال أبو علي السنجى : إن وقفت البهيمة بعد وضع المال عليها ساعة ثم سارت لم يقطع وجها واحدا ، وإن سارت عقب الوضع فهل يقطع ؟ فيه وجهان ، قال : وهكذا لو وضع لولوا على جناح طائر - فإن هيجه حتى خرج من الحرز - فعليه القطع ، وإن كان عقيب الشد ففيه وجهان ، وكذلك ذكره البغوى .

وإن نقب رجل حرزا وأمر صغيرا ألا يميز - حرا كان أو عبدا ، فأخرج منه نصابا أو دخل هو ودفع النصاب الى الصغير وخرج به - وجب فيه القطع على الرجل ، لأن الصغير كالألة له . ولهذا لو أمره بقتل انسان قتلته وجب عليه القتل . هكذا ذكر أكثر أصحابنا . وحكى صاحب الفروع في وجوب القطع على الرجل وجهين ، كما لو وضع المال على البهيمة فخرجت به من غير قود ولا سوق . وإن نهب رجل حرزا أو أمر صغيرا عاقلا مميذا فأخرج النصاب لم يجب على أحدهما القطع . لأن الرجل لم يخرج المال بفعله ، ولأن المميز له اختيار صحيح ، فلا يجعل بمنزلة الألة له . وإنما لم يجب عليه القطع لأنه ليس من أهل التكليف .

فرع وإن نقب رجل حرزا وأخذ شاة فذبها في الحرز أو ثوبا فسقه في الحرز ثم خرج بذلك - فإن كان اللحم والثوب بعد شقه يساوى نصابا - قطع ، وإن لم يساوى نصابا لم يقطع . وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع بشاة ، لأن الأشياء الرطبة لا يجب عليه القطع بسرقتها عنده . وقال في الثوب : إذا خرقة طولا لم يجب عليه القطع ، لأنه بالخيار

بين أن يدفع قيمته ويملكه • وان خرقة عرضا وجب عليه القطع اذا كانت قيمته نصابا بعد الخرق • دليلنا أنه سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله • فوجب عليه القطع كما لو زجده مخروقا ، وان سرق ما يساوى نصابا ثم نقصت قيمته بعد ذلك فصار لا يساوى نصابا لم يسقط عنه القطع ، وبه قال مالك • وقال أبو حنيفة : يسقط عنه القطع • دليلنا أنه نقصان حدث بعد وجوب القطع فلم يسقط به القطع • كما لو استعمله السارق فنقصت قيمته فان القطع لا يسقط عنه بلا خلاف •

فرع وان سرق فضة تساوى نصابا فضربها دراهم • أو سرق نصابا من الذهب فضربه دنائير قطع ووجب عليه رد الدراهم والدنائير ، وبه قال أبو حنيفة • وقال أبو يوسف ومحمد : لا يلزمه رد الدراهم والدنائير وبيننا ذلك على أصلهما فيمن غصب فضة فضربها دراهم أو ذهباً فضربه دنائير فانه يسقط حق صاحبها منها • دليلنا أن هذه عين المسروق منه فوجب ردها كما لو لم يضربها •

فرع اذا نقب حرزا فدخل فابتلع منه جوهرة تساوى نصابا • أو ابتلع ربع دينار ثم خرج • فان الشيخ أبا حامد وابن الصباغ قالا : ان لم يخرج منه الجوهرة وربع دينار لم يجب عليه القطع ، لأنه أهلك النصاب في الحرز بالابتلاع فلم يجب عليه القطع • كما لو أكل في الحرز طعاما يساوى نصابا • وان خرجت منه الجوهرة وربع دينار وهو يساوى نصابا فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان • أحدهما : يجب عليه القطع ، لأنه أخرجه من الحرز كما لو أخرجه بيده أو في فيه • والثاني : لا يجب عليه القطع وهو الأصح • لأنه بالابتلاع صار في حكم المستهلك بدليل أن للمالك أن يطالبه ببدله • فصار بمنزلة ما لو أتلفه في الحرز • وذكر الشيخ أبو اسحق هنا والمسعودي : اذا ابتلع الجوهرة في الحرز وخرج هل يجب عليه القضع ؟ فيه وجهان من غير تفصيل ، ولعلمهما أرادا اذا خرجت منه بعد الخروج من الحرز ، وان دخل السارق الحرز فأخذ منه طيبا فتطيب في الحرز ثم خرج - فان لم يمكن أن يجمع من الذي تطيب به عند خروجه ما يساوى نصابا - لم يقطع ، لأن الذي أخرجه من الحرز لا يساوى نصابا ، وان

أمكن أن يجمع منه ما يساوي نصابا ففيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع ، لأنه أخرج من الحرز ما يساوي نصابا فوجب عليه القطع كما لو أخرجه في اقاء ، والثاني : لا يجب عليه القطع لأنه أثقله في الحرز والتطبيب به .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع حتى ينفصل المال عن جميع الحرز ، فإن سرق جنبا أو عمارة فاخذ قبل أن ينفصل الجميع من الحرز ، لم يقطع ، لأنه لا ينفرد بعضه عن بعض ، ولهذا لو كان في طرف منه نجاسة لم تصح صلاته فيه ، فإذا لم يجب القطع فيما بقي من الحرز لم يجب فيما خرج منه ، وإن ثقب رجلان حرزا فاخذ أحدهما المال ووضع على باب الثقب وأخذه الآخر ، ففيه قولان ، أحدهما : أنه يجب عليهما القطع ، لانا لو لم نوجب القطع عليهما صار هذا طريقا الى إسقاط القطع ، والثاني : أنه لا يقطع واحد منهما وهو الصحيح لأن كل واحد منهما لم يخرج المال من كمال الحرز ، وإن ثقب أحدهما الحرز ودخل الآخر وأخرج المال ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان كالمسئلة قبلها ، ومنهم من قال : لا يجب القطع قولاً واحداً ، لأن أحدهما ثقب ولم يخرج المال والآخر أخرج المال من غير حرزه .

فصل وإن فتح مراحا فيه غنم فحطب من البانها قدر النصاب وأخرجه ، قطع لأن الغنم مع اللبن في حرز واحد فصار كما لو سرق نصابا من حرزين في بيت واحد .

فصل فإن دخل السارق الى دار فيها سكان ينفرد كل واحد منهم ببيت مقفل فيه مال ففتح بيتا ، وأخرج المال الى صحن الدار قطع ، لأنه أخرج المال من حرز ، وإن كانت الدار لواحد وفيها بيت فيه مال ، فأخرج السارق المال من البيت الى الصحن ، فإن كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مغلقا - لم يقطع لأن ما في البيت محرز بسباب الدار ، وإن كان باب الدار مفتوحا ، وباب البيت مغلقا قطع ، لأن المال محرز بالبيت دون الدار ، وإن كان باب البيت مفتوحا وباب الدار مفتوحا لم يقطع ، لأن المال غير محرز ، وإن كان باب البيت مغلقا وباب الدار مغلقا ففيه وجهان أحدهما : أنه يقطع لأن البيت حرز لما فيه ، فقطع كما لو كان باب الدار مفتوحا ، والثاني : أنه لا يقطع لأن البيت المفلق في دار مغلقة حرز في حرز فلم يقطع بالأخراج من أحدهما ، كما لو كان في بيت مقفل صندوق مقفل فأخرج المال من الصندوق ولم يخرج من البيت .

الشرح لا يجب القفح على السارق حتى تنفصل جميع العين المسروقة عن جميع الحرز بفعل السارق أو بسبب فعله ، فإن نبش قبراً فأخرج كفناً من اللحد ونم يخرجهُ عن باقى القبر ثم خرج وتركه أو نقب حرزاً ودخل وقبض المال فى الحرز ولم يخرج به لم يجب عليه القفح ، لأنه لم يخرجهُ عن حرزه ، ولكنه يجب عليه ضمانه لحصول القبض منه ، وأن أخذ طرف جذع أو طرف عمامة أو ثوب من حرز ، فأخرج بعضهُ عن الحرز فحدث صراخ قبل انفصال جميع الجذع أو العمامة أو الثوب عن جميع الحرز ، لم يجب عليه القفح ، وإن كان قد أخرج من الحرز ما يساوى نصاباً لأن بعض العين لا ينفرد عن بعض ، ولهذا لو كان على رأسه عمامة وطرفها على نهجاسة فصلى فيها لم تصح صلاته • قال القاضى أبو الطيب : وكذلك إذا أخذ طرفاً فى العين والطرف الآخر فى يد صاحبها لم يضمنا لأنه لم يزل يد المالك عن جميع العين ، وإن أخرج نصاباً من الحرز ثم رده إليه لم يسقط عنه القفح • وقال أبو حنيفة : يسقط ، دليلنا أن القفح وجب بالاجراج فلم يسقط بالرد •

فرع وإن اشترك اثنان فى نقب حرز ، ودخل أحدهما الحرز وأخذ المال وأخرج يده من جميع الحرز بالمال وناولهُ لآخر أو رمى بالمال من الحرز وأخذهُ فإن الضمان يجب عليهما ، وأما القفح قال ابن مسعود رضى الله عنه فإنه يجب على الخارج لاجراجه المال من الحرز ولا يجب على الداخل لأنه لم يخرج المال من الحرز • وإن اشترك اثنان فى نقب حرز فدخلا أحدهما وأخذ نصابين وتركهما على بعض النقب وتناولهما الآخر من خرج الحرز فحكى أصحابنا العراقيون فيها قولين ، وحكاها المسعودى وجهين أحدهما : يجب عليهما القفح لأنهما اشتركا فى النقب واجراج المال فلزمهما القفح كما لو نقبا معا ودخلا لم يخرج المال من كمال الحرز فلم يجب عليهما القفح كما لو دخل أحدهما وأخرج المال الى قرب النقب ولم يخرجهُ ومضى وتركه ، وإن نقب أحدهما الحرز وحده ودخل الآخر وأخذ المال ففیه طريقان من أصحابنا من قال : فيه قولان كالتى قبلها ، لأن السرقة تمت فهى كالأولة ، ومنهم من قال : لا يجب عليهما القفح ها هنا قولاً واحداً لأن فى

الأولة اشتركا في النقب واخراج المال من الحرز وهاهنا لم يشتركا في ذلك ،
وانما انفرد أحدهما بالنقب والآخر باخراج المال ، وان نقب أحدهما الحرز
فدخل فأخذ المال ورمى به من داخل الحرز الى خارجه وخرج ليأخذه وقد
أخذه سارق آخر فمن أصحابنا الخراسانيين من قال : هو كما لو اشتركا
في النقب ، وأخرج أحدهما المال الى بعض النقب وأخذه الآخر ووجه
الشبهة بينهما ان الرامي لم يتاول المسروق بعد اخراجه اياه من الحرز كما
أن من أخرج المتاع الى بعض النقب لم يتناوله مخرجا وقال أصحابنا
العراقيون وبعض الخراسانيين : يجب القطع ها هنا على الذي رمى المال
قولا واحدا لأنه أخرج المال من جميع الحرز فوجب عليه القطع كما لو
أخرج وأخذ وغصب منه .

إذا ثبت هذا فاختلف أصحابنا الخراسانيون في كيفية اشتراكهما في
نقب الحرز الذي يختلف به الحكم في السارقين على ما مضى ، فمنهم من
قال : لا يكونان مشتركين الا بأن يأخذا آلة واحدة بأيديهما ويقطعا بها
الحرز معا ، فأما اذا نقب كل واحد منهما بعض الحرز بآلة منفردا بها فلا
يكونان مشتركين في النقب ، كما لو أخذ كل واحد منهما آلة وقطع بها
جانبا من العضو وأبانهما الآخر ، لا قود على أحدهما في العضو . ومنهم من
قال : يصيران في النقب اذا أخذوا آلة بأيديهما ونقبا بها الحرز معا كما
مضى ، ويصيران شريكين أيضا اذا أخذ كل واحد منهما آلة وانفرد بنقب
بعض الحرز . وهو الأصح ، لأنهما قد اشتركا في نقب الحرز ، فهو كما لو
اشتركا بنقبة في آلة معا .

فرع وان حمل أعمى مقعدا وأدخله حرزا فكان المقعد يدل
الأعمى على المال ، فأخذ منه ما يساوي نصابا - ففيه وجهان ، أحدهما :
يجب عليهما القطع ، لأن المال لم يخرج الا بهما ، فهو كما لو اشتركا في
اخراجها بالمباشرة . والثاني : لا يجب القطع الا على الأعمى وهو الأصح ،
لأنه هو المباشر لاخراجها .

مسألة اذا أخرج السارق ائتماع من البيت الى فناء الدار وهو

الصحن نظرت - فان كان القناء مشتركاً بين سكان الدار وجب القطع على السارق ؛ سواء كان باب الدار مغلقاً أو مفتوحاً ، لأن ما في البيت إنما هو محرز بالبيت لا بباب الدار ، وإن كانت الدار جميعاً لواحد ففيه أربع مسائل :

(الأولى) أن يكون باب البيت الذي أخرج منه المتاع أو باب الشقة مفتوحاً ، وباب الدار أو باب العمارة مغلقاً فلا يجب القطع ها هنا ، لأن ما في البيت محرز بباب الدار دون باب البيت ، ولم يخرج المال عن حرزه .

(الثانية) أن يكون باب البيت مغلقاً وباب الدار مفتوحاً ، فيجب القطع ، لأن ما في الشقة أو البيت محرز بباب البيت لا بباب العمارة ، وقد أخرج المال عن حرزه .

(الثالثة) أن يكون باب البيت مفتوحاً ، وباب العمارة مفتوحاً فلا يجب القطع ، لأن المال غير محرز .

(الرابعة) أن يكون باب البيت أو الشقة مغلقاً وباب العمارة مغلقاً ، ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع ، لأن المال محرز بباب الشقة ، فإذا أخرج منها وجب عليه القطع ، كما لو أخرج من الدار إلى السكة ، أو من العمارة إلى الشارع . والثاني : لا يجب عليه القطع وهو الأصح ، لأن المال محرز بباب الشقة وباب العمارة ، ولم يخرج المال من كمال الحرز ، فلم يجب عليه القطع كما لو كان المتاع في صندوق مقفل في الشقة فأخرجه من الصندوق إلى الشقة . هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : إن كان لرجل بيت في دار له فأخرج السارق المتاع من البيت إلى الدار ، وكان باب البيت مفتوحاً ، وباب الدار مفتوحاً ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأن المتاع أحرز بالباين جميعاً ، فما لم يخرج منهما لم يكمل الإخراج ، وإن كان في الوكالة أو الخان أو الرباط أو الفندق أو في عمارة يسكنها جماعة بالكراء ، لكل واحد بيت ، وكانت أبواب البيوت مغلقة ، وباب الخان مغلقاً ، فسرق سارق من ساحة الخان شيئاً حرز في الصحن ، أو خارجه - فان لم يكن للسارق بيت في الخان

منه قطع السارق ، وإن كان له بيت في الخان لم يقطع لأنه سرق ما هو غير محرز عنه ، وإن كان المتاع في بعض بيوت الخان أو الفندق فأخرجه من لا بيت له أو لا غرفة له في الفندق من غرفة مغلقة الى فناء الفندق ، والفندق مغلق الباب - فهل يقطع ؟ فيه وجهان على ما مضى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(وإن سرق الضيف من مال المضيف نظرت فان سرقه من مال لم يحزره عنه لم يقطع لما روى أبو الزبير عن جابر قال : (اضاف رجل رجلا فانزله في مشربة له فوجد متاعا له قد اختانه فيه فأتى به ابا بكر رضي الله عنه فقال : خل عنه فليس بسارق وإنما هي امانة اختانها) ولأنه غير محرز عنه فلم يقطع فيه ، وإن سرقه من بيت مقفل قطع لما روى محمد بن حاطب او الحارث : (إن رجلا قدم المدينة فكان يكثر الصلاة في المسجد وهو اقطع اليد والرجل فقال له أبو بكر رضي الله عنه : ما ليك بليل سارق . فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل الرجل يدعو على من سرق اهل هذا البيت الصالح فمر رجل بصائع فرأى عنده حليا فقال : ما أشبه هذا الحلي بحلي آل أبي بكر فقال للصائع : ممن اشتريته ؟ فقال : من ضيف أبي بكر فأخذ فاقدر فجعل أبو بكر رضي الله عنه يبكي فقالوا : ما يبكيك من رجل سرق ؟ فقال : أبكى لفترته بالله تعالى فأمر به فقطعت يده) ولأن البيت المغلق حرز لما فيه فقطع بالسرقة منه) .

الشرح

خبر أبي الزبير عن جابر قال في تلخيص الحبير : لا أعرفه : وأخرج أحمد وأصحاب السنن والحاكم وابن حبان والبيهقي والدارقطني من حديث أبي الزبير وجابر مرفوعا : « ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب قطع » أما خبر الرجل الذي قدم المدينة فقد أخرجه مالك والشافعي عنه عن عبد الرحمن بن القاسم عا أبيه أن رجلا من أهل اليمن أقطع اليد والرجل وأخرجه الدارقطني ثنا يعقوب بن ابراهيم البزاز نا الحسن بن عرفة نا اسماعيل بن علية عن أيوب عن نافع « أن رجلا أقطع اليد والرجل نزل على أبي بكر الصديق فكان يصلى من الليل ، فقال له أبو بكر : ما ليك بليل سارق ، من قطعك ؟ قال : يعلى بن أمية ظلما فقال له أبو بكر : لأكتبن اليه ، وتوعده ، فبينما هم كذلك إذ فقدوا حليا لأسماء بنت عميس . قال : فجعل يقول : اللهم أظهر على صاحبه قال :

فوجد عند صائغ فألجىء حتى ألجىء الى الأقطع فقال أبو بكر : والله لغرته
بالله كانت أشد على مس صنع . اقطعوا رجله . فقال عمر : بل نقطع يده كما
قال الله عز وجل . قال : دونك » •

وأخرجه الدارقطني عن عائشة رضى الله عنها قالت : « كان رجل أسود
يأتى أبا بكر فيدنيه ويقرئه القرآن حتى بعث ساعيا أو قال : سرية ، فقال :
أرسلنى معه قال : بل تمكث عندنا فأبى فأرسله معه ، واستوصاه به خيرا ،
فلم يغير عنه الا قليلا حتى جاء قد قطعت يده ، فلما رآه أبو بكر فنت
عيناه : فقال : ما شأنك ؟ قال : ما زدت على أنه كان يولبنى شيئا من عمله
فخنته فريضة واحدة ، فقطع يدى ، فقال أبو بكر : تجدون الذى قطع
هذا يخون أكثر من عشرين فريضة ، والله لئن كنت صادفا لأقيدنك به ،
قال : ثم أدناه ، ولم يحول منزلته التى كانت له منه ، قال : فكان الرجل
يقوم بالليل فيقرأ ، فاذا سمع أبو بكر صوته قال : يا الله لرجل قطع هذا ،
قال : فلم يغير الا قليلا حتى فقد آل أبى بكر حليا لهم ومتاعا فقال
أبو بكر : طرق الحى الليلة ، فقام لأقطع فاستقبل القبلة ورفع يده الصحيحة
والأخرى التى قطعت ، فقال : اللهم أظهر على من سرقهم أو نحو هذا ، وكان
معمر ربما قال : اللهم أظهر على من سرق أهل هذا البيت الصالحين .
قال : فما اتصف النهار حتى عشروا على المتاع عنده ، فقال له أبو بكر :
ويلك انك لتليل العلم بالله : فأمر به فقطعت رجله ، قال معمر : وأخبرنى
أيوب عن نافع عن ابن عمر نحوه ، الا أنه قال : كان اذا سمع أبو بكر
صوته من الليل قال : ما ليك بليل سارق » •

أما اللغات فالمشربة الغرفة وبلغت أهل اليمن الخلوة وهى بضم
الراء ، وقد تفتح ، وأما المشربة بانفتح فقط من غير ضم : الموضع الذى
يشرب فيه وفى الحديث « ملمعون ملمعون من أحاط على مشربة » أى امتلاكه
ومنع غيره من سقيه ، وقوله : « لغرته بالله » الغرة بالكسر الغفلة والغرة بالضم
من الشهر وغيره أوله ، وقد مضى فى الوضوء الكلام على معنى الغرة ، ومضى
فى البيوع الكلام على معنى الغرر ومضى معنى الغرغرة فى الجنازة • أما
هنا فمن قولك غر الشخص يغر من باب ضرب غرارة بالفتح فهو غار من غر

بالكسر أى جاهل بالأمر غافل عنها ، وما غرك بفلان من باب قتل أى كيف واجترأت عليه ؟ واغتررت به ، ظننت الأمن فلم أتحفظ ، والغرة هنا الغفلة ، وقلة التجربة . واسم الفاعل غار .

أما الأحكام فإنه اذا نزل رجل ضيفا برجل فسرق الضيف من مال صاحب البيت نصابا نظرت - فان سرق متاعا من البيت الذى أنزل فيه ، أو من موضع غير محرز عنه - لم يقطع . لما روى أبو الزبير عن جابر أنه قال : « أضاف رجل رجلا فأنزله فى مشربة له فوجد متاعا له قد اختاناه ، فأتى به أبا بكر فقال له : « خل عنه فليس بسارق ، وانما هى أمانة اختانها » ولأنه غير محرز عنه فلم يقطع فيه كما لو أخذ الوديفة التى عنده ، وإن سرق من موضع محرز عنه قطع ، وقال أبو حنيفة : لا يقطع ذلك أنه سرق نصابا لا شبهة له فيه محرز عنه فقطع كغير الضيف ، وعلى هذا يحمل أن رجلا مقطوع اليد والرجل قدم المدينة ، ونزل بأبى بكر رضى الله عنه فكان يكثّر الصلاة فى المسجد ، فقال أبو بكر رضى الله عنه : ما ليك بليل سارق ، فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل الرجل يدعو على من سرق هذا البيت الصالح ، فمر رجل بصائع فى المدينة فرأى عنده حليا ، فقال : ما أشبه هذا بحلى آل أبى بكر . فقال للصائع : ممن اشتريته ؟ فقال : من ضيف أبى بكر رضى الله عنه فأخذوا ذلك الرجل فأقر أنه سرقه ، فبكى أبو بكر رضى الله عنه فقيل له : ما يبكيك من رجل سرق ؟ فقال : أبكى لغرته بالله ، ثم أمر فقطعت يده » ولم يأمر بقطعه إلا أنه كان محزرا عنه ، بدليل الخير الأول عنه هكذا أفاده المصنف والعمرانى وغيرهما من الأصحاب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب القطع بسرقة ما ليس بمال كالكلب والخنزير والحمر والسرجين سواء سرقه من مسلم أو من ذمى لأن القطع جعل لصيانة الأموال وهذه الأشياء ليست بمال فان سرق انا يساوى نصابا فيه خسر فيه وجهان (أحدهما) أنه لا يقطع لأن ما فيه يجب اراقته ولا يجوز اقراره فيه (والثانى) أنه يقطع لأن سقوط القطع فيما فيه لا يوجب سقوط القطع فيه كما لو سرق انا فيه بول .

فصل وان سرق صنما أو بربطا أو مزمارا فان كان اذا فصل لم يصلح لغير معصية لم يقطع ، لأنه لا قيمة لما فيه من التاليف . وان كان اذا فصل يصلح لمنفعة مباحة ، ففيه ثلاثة أوجه أحدها : انه يقطع لأنه مال يقوم على متلفه ، والثاني : انه لا يقطع ، لأنه آلة معصية فلم يقطع بسرقة كالخمر ، والثالث وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة رحمه الله : انه ابن أخرج ، مفضلا قطع ، لزوال المعصية ، وان أخرجه غير مفصل لم يقطع ، لبقاء المعصية ، وان سرق أوانى الذهب والفضة قطع ، لأنها تتخذ للزينة لا للمعصية .

فصل وان سرق حرا صغيرا لم يقطع لأنه ليس بهمال ، وان سرقه وعليه حلى بقدر النصاب ففيه وجهان أحدهما : انه يقطع لأنه قصد سرقة ما عليه من المال ، والثاني : انه لا يقطع ، لأن يده ثابتة على ما عليه ، ولهذا لو وجد لقيط ومعه مال كان المال له فلم يقطع كما لو سرق جملا وعليه صاحبه ، وان سرق أم ولد نائمة ففيه وجهان أحدهما : انه يقطع لأنها تضمن باليد فقطع بسرقتها كسائر الأموال . والثاني : انه لا يقطع لأن معنى المال فيها ناقص لأنه لا يمكن نقل الملك فيها ، وان سرق عينا موقوفة على غيره ففيه وجهان كالوجهين في أم الولد ، وأن سرق من غلة وقف على غيره قطع ، لأنه مال يباع ويباع ، وان سرق الماء ففيه وجهان أحدهما : انه يقطع لأنه يباع ويباع ، والثاني : انه لا يقطع لأنه لا يقصد الى سرقة لكثرة .

الشرح ليس في هذه الفصول الثلاثة آثار .

أما اللغات فقد قال ابن بطال في شرح غريب المهذب : الصنم ما كان على صورة حيوان ، والبربط من آلات اللهو والطرب قيل : انه عود الغناء وأقيل غيره . قال في اللسان : البربط العود أعجمى ليس من ملاحى العرب فأعربته حين سمعت به . وقال في التهذيب : البربط من ملاحى العجم شبه بصدر البط ، والصدر بالفارسية بر . بربط وفي حديث علي بن الحسين : (لا قدمت أمة فيها البربط) قال : البربط ملهاة تشبه العود فارسي معرب . قال ابن الأثير : أصله بربت فان الضارب به يضعه على صدره ، واسم الصدر بر .

فرع فان سرق ما ليس بمال كالكلب والخنزير والخمر وجلد الميتة قبل الدباغ لم يجب عليه القطع ، وقال عطاء : ان سرق الخمر والخنزير

من الذمي وجب عليه القطع . دليلنا أن ذلك ليس بمال بدليل أنه لا يجب على منقله قيمة ؛ فلم يجب به القطع كالميتة . وان سرق اثناء يساوي نصابا فيه خمر أو بول ففيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق نصابا ، والثاني : لا يجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة لأنها سرقة سقط القطع في بعضها فسقط في جميعها . كما لو سرق مالا مشتركا بينه وبين غيره ، والأول أصح لأن سقوط القطع في الخمر لا يوجب سقوط القطع في الأثناء ، وان سرق قشور الزمان وما أشبهه مما يستهان به فهل يجب به القطع ؟ فيه وجهان ، حكاهما في الفروع . أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأنه لا يتمول : والثاني : يجب فيه القطع وهو المذهب لأنه مال .

فروع قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ : اذا سرق طنبوراً أو مزماراً أو غير ذلك من آلة اللهو — فان كانت قيمته على حاله ديناراً ، واذا أزيل تأليفه كانت قيمته أقل من ربع دينار لم يجب عليه القطع . لأن تأليفه محرم لا قيمة له ، وان كان اذا نقص تأليفه وصار خشباً يستعمل في أشياء تساوي ربع دينار فصاعداً وجب القطع بسرقة ، لأنه سرق ما يساوي ربع دينار ، وكذلك ان كانت قيمته بعد نقضه لمنفعة مباحة ولا تبلغ ربع دينار ، الا أن عليه حلية تبلغ نصاباً بنفسها أو تبلغ مع قيمته نصاباً وجب بسرقة القطع ، وذكر الشيخ أبو اسحق هنا : ان كان اذا فصل صلح لمنفعة مباحة — وأراد اذا بلغت قيمته نصاباً بعد ذلك ، فهل يجب بسرقة القطع ؟ فيه ثلاثة أوجه أحدها : يجب لما تقدم . والثاني : لا يجب بسرقة القطع ، وبه قال أبو حنيفة ، لأنه آلة معصية ، فلم يجب بسرقة القطع كالخمر ، والثالث — وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة — ان أخرجه مفصلاً قطع لزوال المعصية ، وان أخرجه غير مفصل لم يقطع لبقاء المعصية ، وان سرق اثناء من ذهب أو فضة — فان كانت قيمته من غير صنعة تبلغ نصاباً — وجب بسرقة القطع ، وان سرق صنماً من ذهب أو فضة — فان كانت قيمته من غير صنعة تبلغ نصاباً — وجب بسرقة القطع ، وان كانت قيمته الا تبلغ نصاباً الا بصنعة بني علي القولين ، هل يجوز اتخاذه — فان قلنا : يجوز اتخاذه — وجب بسرقة القطع ، وان قلنا : لا يجوز اتخاذه ، لم يجب

بسرقة القطع ، وان سرق صنبا من ذهب أو فضة — فان كانت قيمته لا تبلغ نصابا الا بصنعته لم يجب فيه القطع ، لأن صنعته لا حكم لها ، لأنه لا يجوز اتخاذه . وان كانت قيمته تبلغ نصابا مفضلا فهو كما لو سرق طنبوراً أو مزماراً على ما مضى .

مسألة وان سرق عبداً نائماً وجب عليه القطع سواء كان صغيراً أو كبيراً ، وان كان العبد مستيقظاً نظرت — فان كان صغيراً لا يفرق بين طاعة مولاه وبين طاعة غيره — وجب عليه القطع . وان كان كبيراً نظرت — فان كان مجنوناً أو أعرجياً لا يفرق بين طاعة مولاه وطاعة غيره — وجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة ومالك رحمهما الله وقال أبو يوسف : لا يجب القطع بسرقة لادمي بحال . دليلنا أنه حيوان مساوئك لا يسير فوجب بسرقة القطع كالبهيمة ، وان كان العبد صغيراً مسيراً ، أو كبيراً عاقلاً مسيراً . لم يجب بسرقة القطع ، لأنه اذا قيل له : تعال الى موضع كذا فذلك خدعة وليس بسرقة . فان المسعودي : ألا ان أكرهه على الذهاب به فيجب عليه القطع ، وان سرق أم ولد نائمة أو مجنونة أو أكرهها على صريقة المسعودي يجب عليه القطع ، لأنها مال مقوم بدليل أنه لو ألتفها لوجب عليه قيمتها فهي كالأمة القينة . والثاني : لا يجب عليه القطع لأن معنى المال فيها ناقص بدليل أنه لا يملك نقل ملك الرقبة فيها الى غيره .

فروع وان سرق حراً صغيراً لم يجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة . وقال مالك : يجب عليه القطع . دليلنا أنه ليس بمال فلم يجب عليه القطع كالحر الكبير . وان كان عليه حلى يبلغ نصاباً فصاعداً او معه مال فقيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق الحلى مع الصبى فوجب عليه القطع كما لو سرق حلى منفرداً والثاني : لا يجب عليه القطع ، وبه قال أكثر أصحابنا وأبو حنيفة . وهو الأصح ، لأن يد الصبى ثابتة على ما معه من الحلى ، ولهذا لو وجد منبواً ومعه حلى كان الحلى له . فلم يجب القطع بسرقة كما لو سرق متاعه ومالكة القائم عليه . اذا ثبت هذا فان حرز العبد الصغير المستيقظ مثل الحر الصغير اذا سرقه مع الحلى — وقتنا : يجب عليه القطع — فان كان يلعب مع الصبيان بقرب دار

المولى والمولى فسرقه سارق من هنالك - يجب عليه القطع ، لأن السيد والمولى لا ينسبان الى التفريط بتركهما هنالك ، فأما اذا تباعدا عن باب الدار - فان دخلا سكة أخرى فسرقها سارق من هنالك - لم يجب عليه القطع ، لأن السيد والمولى ينسبان الى التفريط بتركهما هنالك .

تسرع وان وقف رجل عينا فسرقها سارق من غير الموقوفة عليهم - فان قلنا : ان الملك ينتقل في الوقف الى الموقوف عليه - فهل يجب القطع على سارقها فيه وجهان كالوجهين فيمن سرق أم ولد لغيره نائمة أو مجنونة ، وان قلنا : ان الملك في الوقف ينتقل لى الله تبارك وتعالى فهل يجب القطع بسرقتها ؟ فيه وجهان أيضا حكاها الشيخ أبو حامد ، أحدهما : لا يجب فيها القطع لأنها غير مملوكة لأدمى فلم يجب بسرقتها القطع كالصيود ، والثانى : يجب بسرقتها القطع لأنه مال ممنوع من أخذه فوجب بسرقة القطع ، وان لم يكن لم مالك معين كستار الكعبة ، وان وقف نخلا أو شجرا على قوم فسرق سارق من غير أهل الوقف من غلتها ما يساوى نصابا ووجب عليه القطع وجها واحدا . لأن ذلك ملك للموقوف عليه فوجب بسرقة القطع .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقطع فيما له شبهة لقوله عليه السلام : « ادروا العبود بالشبهات » فان سرق مسلم من مال بيت المال لم يقطع لما روى : « ان عاملا لعمر رضى الله عنه كتب اليه بسأه عن سرق من مال بيت المال ، قال : لا تقطعه ، فما من أحد الا وله فيه حق » وروى الشعبي ان رجلا سرق من بيت المال ، فبلغ عليا كرم الله وجهه فقال : « ان له فيه سهما ، ولم يقطعه » وان سرق ذمى من بيت المال قطع ، لأنه لا حق له فيه ، وان كفن ميت بثوب من بيت المال فسرقه سارق قطع ، لأن بالتكفين به انقطع عنه حق سائر المسلمين ، وان سرق من غلة وقف على المسلمين لم يقطع ، لأن له فيه حقا ، وان سرق فقير من غلة وقف على الفقراء لم يقطع ، لأن له فيه حقا ، وان سرق منها غنى قطع ، لأنه لا حق له فيها .

فصل وان سرق رجاج الكعبة أو باب المسجد أو تازيره قطع ،

لما روى عن عمر رضى الله عنه : « انه قطع سارقا سرق قبضية من منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم » ولانه مال محرز يحرز مثله لا شبهة له فيه . وان سرق مسلم من قناديل المسجد أو من حصره لم يقطع ، لانه جعل ذلك لمنفعة المسلمين ، وللسارق فيها حق ، وان سرقه ذمى قطع ، لانه لا حق له فيها .

الشرح الحديث الأول مضى تخريجه في غير موضع من المجموع بتكليفه وخبر عمر في سيرة ابن الجوزى والأموال لأبى عبيد ، وخبر على أخرجه سعيد بن منصور كما سيأتى .

اما اللغات فقد قال ابن بطال في غريب المذهب (قوله : وان سرق رتاج الكعبة) الرتاج الباب لأنه يرتج أى يسد قوله : (سرق قبضية) هى عبارة منسوبة الى القبط ، قال : وهم جنس من العجم بصر منهم فرعون مصر . قوله : (أو تازيره) هو تزيين حائطه بألوان الأصباغ وقد يكون بالذهب . اهـ قلت : والقبط فى مصر قد استعربوا اذ يتكلمون العربية فى مختلف شئونهم وأكثر ترانيمهم فى كنائسهم بالعربية ، ولهم شعراء وأدياء وكتاب من بلغاء العربية وفصحائها ، ولكن لا يبلغون مبلغ النابغين الفحول ، ولم يعرف أحد فيهم بذلك .

اما الأحكام فانه لا يجب القطع بسرقة مال له فيه شبهة لقوله صلى الله عليه وسلم : « ادرءوا الحدود بالشبهات » فان سرق مسلم من مال بيت المال لم يقطع لما روى أن رجلا سرق من بيت المال فكتب بعض عمال عمر رضى الله عنه اليه بذلك فقال : « خلوه لا قطع عليه ما من أحد الا وله فيه حق » وروى أن رجلا سرق من خمس الخمس فرفع الى على رضى الله عنه فلم يقطعه . هذا نقل أصحابنا العراقيين وإقال المسعودى : اذا سرق مسلم من بيت المال فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يجب عليه القطع لما مضى ، والثانى : يجب عليه القطع ، لأنه مال من جملة الأموال ، قال : والصحيح أنه ينظر فيه - فان كان المال الذى سرق منه من مال الصدقات ، والسارق فقير - فلا قطع عليه ، ان كان غنيا فهل يجب عليه القطع ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب عليه القطع لأنه لا يجوز للامام أن يملك الغنى من مال المصالح شيئا فلا شبهة له فيه ، والثانى : لا يجب عليه القطع

لقول عمر رضى الله عنه : « ما من مسلم الا وله في بيت المال حق » وقد يصرف هذا المال في عمارة القناطر والمساجد فيكون للفقير الانتفاع بهذه المرافق العامة كما ينتفع بها الفقير على السواء . قلت : وبالوجه الأول قال حماد ومالك وابن المنذر لظاهر الكتاب : « والسارق والسارقة - الآية » وبالوجه الثاني قال الشعبي والنخعي والحكم والشافعي وأصحاب الرأي وأحمد بن حنبل ، لما رواه ابن ماجه بإسناده عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس سرق من الخمس فدفع ذلك الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقطعه ، ويقال : « مال الله سرق بعضه بعضا » قال ابن قدامة : « ويروى ذلك عن عمر رضى الله عنه ، وسأل ابن مسعود عمر عن سرق من بيت المال فقال : أرسله فما من أحد الا وله في هذا المال حق » .

وقال سعيد بن منصور : حدثنا هشيم أخبرنا مغيرة عن الشعبي عن علي رضى الله عنه أنه كان يقول : « ليس على من سرق من بيت المال قطع » .

وان سرق ذمى من بيت المال قطع ، لأنه لا حق له فيه بحال ، وان كفن الامام رجلا بثوب من بيت المال فسرقه سارق وأخذ الكفن قطع ، لأن الامام اذا صرف شيئا من بيت المال في جهة اختص بها وانتفت الشبهة فيه لسائر الناس .

فرع اذا سرق من مال مشترك بينه وبين غيره فذكر الشيخ أبو حامد الاسفراينى أنه لا يقطع ، لأن له شبهة في كل جزء ، ولأنه لا يحرز عنه ، وحكى المسعودى فيه قولين أحدهما : لا يقطع لأنه ما من جزء الا وهو مشاع بينهما والثانى : يقطع لأنه مال شركة لا شبهة فيه ، فاذا قلنا بهذا نظر - فان كان المال متساوى الأجزاء بحيث يجبر الشريك على قسمته بالقرعة كالدنانير والدرهم والحنطة والشعير ففيه وجهان أحدهما : ان كانت الدنانير بينهما نصفين فسرق نصف دينار قطع ، لأنه يتحقق أن ربع دينار ملك للشريك خاصة ، والثانى : لا يقطع بهذا ولكن يجمع حقه مما سرق - فان كان المشترك دينارين - لم يقطع الا بأن يسرق ديناراً وربعاً ، والا يقطع اذا سرق ديناراً ، لأن الدينار حقه ، والدنانير متماثلة الأجزاء ، واذا امتنع

أحد الشريكين من القسمة فالآخر أن يأخذ نصيب نفسه فيجعل هذا السارق كأنه سرق نصيب نفسه ، وان كان المال المشترك غير متساوي الأجزاء كالثياب ونحوها فإنه يقطع اذا سرق ما يساوي نصف دينار ، والفرق بينهما أن المال اذا كان متساوي الأجزاء وأخذ ديناراً وله في جملة المال دينار صار كأنه أخذ مال نفسه ، وان كان متفاوت الأجزاء فلا يجوز له أخذ شيء منه بحال الا باذن شريكه ، فاذا سرق ما يساوي نصف دينار جعل سارقاً لربع دينار فقطع . وان سرق السيد من مال من نصفه حر ونصفه عبد له نظر - فان سرق من المال الذي له بنصف الحر ، وقد أخذ السيد نصيبه منه - قال الفقهاء : لم يقطع ، لأن له شبهة في ذلك المال ؛ لأن المال انما يكون في الحقيقة لجميع البدن ؛ ونصف بدنه له ، فهو كسرقة من ولده ، وقال أبو علي السنجى : يجب عليه القطع ، لأنه لا شبهة له في هذا المال لأن العبد يملكه بنصفه الحر ملكاً تاماً ، ولهذا يجب عليه فيه الزكاة ويورث عنه على الصحيح .

فرع وان سرق انسان من غلة وقف على الناس لم يقطع لأنه من الناس ، وان كان الوقف على الفقراء والمساكين فسرق من غلته فقير أو مسكين لم يقطع ، لأنه من أهل الوقف ، وان سرق منها غنى قطع ، لأنه ليس من أهل الوقف . فكل من كان من جماعة أو فئة - وقف شيء من الأعيان أو الربيع لمصلحتها فسرق منه نصاباً فأكثر لا قطع عليه وبهذا قال الفقهاء كافة قال ابن قدامة في المغنى :

« فان قيل : فقد قلت لا يقطع بالسرقة من بيت المال من غير تبريق بين غنى وفقير ، فلم فرقتم ها هنا ؟

قلنا : لأن للمغنى في بيت المال حقاً ، ولهذا قال عمر رضي الله عنه : ما من أحد الا وله في هذا المال حق بخلاف وقف المساكين فانه لا حق للمغنى فيه » اهـ .

فرع وان سرق ستارة الكعبة فنص الشافعي رحمه الله أنه يجب عليه القطع وقال أبو حنيفة : لا يجب عليه القطع ؛ دليلنا ما روى أن

رجلا سرق قبطية من منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقطعه عثمان رضى الله عنه ومثل هذا لا يخفى على الصحابة رضى الله عنهم ، ولم ينكر عليه أحد ، فدل على أنه اجماع ، ولأن ستارة الكعبة تراد للزينة ، واحرازها نصبها عليهما ، فاذا سرقتها سارق فقد سرق نصابا لا شبهة له فيه من حرز مثله ، فوجب عليه القطع كسائر الأموال .

قال أصحابنا : وعلى فياس هذا ان سرق سارية من سوارى المسجد أو سرق سقف المسجد أو بابه أو فصل نقوشه عنه وسرقها وجب عليه القطع ، لأن ذلك يراد لحفظ المسجد وزينته فهو كستارة الكعبة ، وان سرق مسلم من قناديل المسجد أو حصره لم يجب عليه القطع ، لأن له أن ينتفع بها فكان ذلك شبهة في سقوط القطع عنه بسرقتها ، وقال ابن قدامة : وان سرق باب مسجد منصوب أو باب الكعبة المنصوب ، أو سرق من سقفه شيئا أو تآزيره ففيه وجهان ، أحدهما : عليه القطع وهو مذهب الشافعى وأبى القاسم صاحب مالك وأبى ثور وابن المنذر ، لأنه سرق نصابا محرزا بحرز مثله لا شبهة له فيه ، فلزمه القطع كباب بيت الآدمى ، والثانى : لا قطع عليه ، وهو قول أصحاب الرأى ، لأنه لا مالك له من المخلوقين ، فلا قطع فيه كحصر المسجد وقناديله فانه لا يقطع بسرقة ذلك وجها واحدا ، لكونه مما ينتفع به ، فيكون له فيه شبهة فلم يقطع به كالسرقة من بيت المال ، وقال أحمد : لا يقطع بسرقة ستارة الكعبة الخارجة منها ، وقال القاضى أبو بكر - وهو من أصحاب أحمد أيضا - : هذا محمول على ما ليست بمخبطة لأنها انما تحرز بخياطتها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن سرق من ولده أو ولد ولده وان سفل ، أو من أبيه أو من جده وان علا لم يقطع ، وقال أبو ثور : يقطع لقوله عز وجل : « والسارق والسارقة فاقطموا أيديهما » فمم ولم يخص وهذا خطأ لقوله عليه السلام : « ادعوا الحدود بالنسبها » وللاب شبهة في مال الابن ، وللابن شبهة في مال الأب ، لأنه جعل ماله كما له في استحقاق النفقة ورد الشهادة فيه ، والآية تخصها بما ذكرناه ، ومن سرق ممن سواهما من الأقارب قطع لانه

لا شبهة له في ماله ، ولا يقطع العبد بسرقة مال مولاه ، وقال أبو ثور : يقطع لعموم الآية وهذا خطأ ، لما روى السائب بن يزيد أنه حضر عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضري فقال : « ان غلامي هذا سرق فاقطع يده ، فقال عمر : ما سرق ؟ فقال : مرآة امرأتى ، فقال له : أرسله ، خادمكم أخذ متاعكم ولكن لو سرق من غيركم قطع » ولأن يده كيد المولى ، بدليل أنه لو كان بيده مال فادعاه رجل كان القول فيه قول المولى ، فيصير كما لو نقل ماله من زاوية داره الى زاوية أخرى ، ولأن له في ماله شبهة في استحقاق النفقة فلم يقطع كالأب والابن ، وان سرق من غيره قطع لقول عمر رضي الله عنه ، ولأنه لا شبهة له في مال غيره ، وان سرق أحد الزوجين من الآخر ما هو محرز عذبه ففيه ثلاثة أقوال أحدها أنه يقطع لأن النكاح عقد على المنفعة فلا يسقط القطع في السرقة كالاجارة ، والثاني : أنه لا يقطع لأن الزوجة تستحق النفقة على الزوج ، والزوج يهلك أن يحجر عليها ويمنعها من التصرف ، على قول بعض الفقهاء ، فصار ذلك شبهة ، والثالث : أنه يقطع الزوج بسرقة مال الزوجة ، ولا تقطع الزوجة بسرقة مال الزوج ، لأن للزوجة حقا في مال الزوج بالنفقة ، وليس الزوج حق في مالها ، ومن لا يقطع من الزوجين بسرقة مال الآخر لا يقطع عبده بسرقة ماله ، لقول عمر رضي الله عنه في سرقة غلام الحضرمي الذي سرق مرآة امرأته : « أرسله فلا قطع عليه ، خادمكم أخذ متاعكم » ولأن يد عبده كيد ، فكانت سرقة من ماله كسرقة .

فصل وان كان له على رجل دين فسرق من ماله - فان كان جاحدا له ، أو مماطلا له - لم يقطع لأن له أن يتوصل الى اخذه بدينه ، وان كان مقرا مليا قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة . وان غصب مالا فأحرزه في بيت فنقب المفصوب منه البيت وسرق مع ماله نصابا من مال الفاصب ، ففيه ثلاثة أوجه ، أحدها : أنه لا يقطع لأنه هتك حرزا كان له هنك لأخذ ماله ، والثاني : أنه يقطع لأنه لما سرق مال الفاصب علم أنه قصد سرقة مال الفاصب ، والثالث : أنه ان كان ما سرقه متميزا عن ماله قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة ، وان كان مختلطا بماله لم يقطع ، لأنه لا يتميز ما يجب فيه القطع مما لا يجب فيه ، فلم يقطع وان سرق الطعام عام المجاعة نظرت - فان كان الطعام موجودا - قطع ، لأنه غير محتاج الى سرقة ، وان كان مصدوما لم يقطع ، لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « لا قطع في عام المجاعة أو السنة » ولأن له ان يأخذه فلم يقطع فيه .

فصل وان نقب المؤجر الدار المستأجرة وسرق منها مالا للمستأجر قطع ، لأنه لا شبهة له في ماله ، ولا في هتك حرزه ، وان نقب المعير الدار المستعارة وسرق منها مالا للمستعير ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يقطع ،

لأن له أن يرجع في العارية ، فجعل النقب رجوعا . والثاني هو المنصوص :
 أنه يقطع لأنه أحرز ماله بحرز بحق فأشبهه إذا نقب المؤجر الدار المستأجرة
 وسرق مال المستأجر . وإن غصب رجل مالا أو سرقه وأحرزه فجاء سارق
 فسرقه ففيه وجهان أحدهما : أنه لا يقطع ، لأنه حرز لم يرضه مالكة .
 والثاني : أنه يقطع لأنه سرق مالا شبهة له فيه من حرز مثله .

الشرح
 حديث ادراءوا الحدود مضى تخريجه في شتى كتب
 المجموع لنا ولسانينا رحمهما الله وإيانا .

وخبر عمر رواه سعيد بن منصور بإسناده عن السائب بن يزيد قال :
 « شهدت عمر بن الخطاب - وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضرمي بغلام
 له فقال : ان غلامى هذا سرق فاقطع يده . فقال عمر : ما سرق ؟ قال : سرق
 مرآة امرأتى ثمنها ستون درهما . فقال : أرسله إلا قطع عليه خادمكم أخذ
 متاعكم » وفي لفظ : « مالكم سرق بعضه بعضا ، لا قطع عليه » وروى
 عبد الله بن مسعود رضى الله عنه : « أن رجلا جاءه فقال : عبد لى سرق قباء
 لعبد لى آخر ، فقال : لا قطع ، مالك سرق مالك » .

أما عبد الله بن عمرو الحضرمي فقد ولد في عهد النبي صلى الله عليه
 وسلم وهو من الطبقة الثانية ، روى عن عمر وروى عنه السائب بن يزيد ،
 وقال الحافظ ابن حجر في تهذيب التهذيب : ان أبا مصعب الزهرى قال :
 حدثنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أن عبد الله بن عمرو
 الحضرمي جاء بغلام الى عمر فقال له : اقطع يد هذا فانه سرق مرآة امرأتى
 ثمنها ستون درهما فقال له عمر : أرسله لا قطع عليه : خادمكم سرق متاعكم
 وقال ابن عيينة عن الزهرى عن السائب بن يزيد عن عبد الله بن عمرو
 الحضرمي فذكره فقال في هذه : عن عبد الله ولم يقل أن عبد الله .

أما الأحكام فإنه اذا سرق الوالد من مال ولده وان سفل من قبل
 البنين أو البنات لم يجب عليه القطع ، وكذلك ان سرق الولد من مال أحد
 آبائه وأمهاته وان علوا لم يجب عليه القطع . قال الشيخ أبو حامد : وهو
 اجماع ، وحكى الشيخ أبو اسحاق هنا في المهذب وابن الصباغ في الشامل
 وابن قدامة في المغنى أن أبا ثور قال : يجب القطع على جميعهم لعموم

الآية ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : « أنت ومالك لأبيك ، ان أولادكم من اطيب كسبكم فكلوا من أموالهم » أخرجه ابن حبان عن عائشة وأحمد في مسنده والطحاوى في شرح معانى الآثار عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . فأخبر أن مال الولد للوالد فلم يجب عليه القلع بسرقة ، كما لو أخذ مال نفسه ، واذا ثبت ذلك في الوالد ثبت في الولد ، لأن لكل واحد منهما شبهة في مال الآخر في وجوب النفقة عليه ، وأما الآية فمخصوصة لما ذكرناه ، وبهذا قال الحسن وأحمد وسحاق والثوري وأصحاب الرأي ، وخالف من أصحاب أحمد الامام الخرقى في منته المعروف ، الذى شرحه ابن قدامة بكتابه المغنى حيث قال في هذا الشرح : وظاهر قول الخرقى أن الولد يقطع لأنه لم يذكره فيمن لا قطع عليه ، وهو قول مالك وأبى ثور وابن المنذر نظاهر الكتاب ، ولأنه يحد بالزنا بجاريته ، ويقاد بقتله ، فيقطع بسرقة ماله كالأجنبى . دليلنا كما قلنا أن بينهما قرابة تمنع قبول شهادة أحدهما للآخر ، فلم يقطع بسرقة ماله كالأب ، ولأن النفقة تجب في مال الأب لابنه حفظا له . فلا يجوز اتلافه حفظا للمال ، وأما الزنا بجاريته فيجب به الحد ، لأنه لا شبهة له فيها بخلاف المال .

فروع في سرقة الولد مال أبيه .

ولا يقطع الولد وان سفل ان سرق من مال أبيه وان علا وبه قال أبو حنيفة وأحمد لأن بينهما قرابة تجعل لأحدهما حقا في مال الآخر ، يستوفى احبانا من غير قضاء ، فكان ثبوت ذلك الحق شبهة مسقطة للحد وقال مالك وأبو ثور : انه يقطع لعموم النص القرآنى . ولأن هذه القرابة لا تمنع اقامة الحدود ، فانه لو زنى بجارية أبيه أو جده أقيم عليه الحد .

دليلنا على أصحاب هذا القول أن هناك فرقا بين الحكامين اذ القرابة التى توجب حقوقا . لية اوجدت شبهة في السرقة ، وهذه القرابة لا أثر لها في الزنا بل ربما غلظته وجعلته أفحش وأشد حيث زنى بجلبه أبيه .

وبالجملة فان الشرع لا يتشوف لاقامة حد القلع وانما يضيق من سباب تطبيقه ويتلس اذا كان للسارق نوع حق في المال المسروق ولو كان

ضعيفا ، لأنه - وان كان ضعيفا - فانه يوجد الشبهة وان كان لا يوجد ملكا ، ولذا فابوا : اذا سرق مسكين مال وقف كان موقوفا على انفقراء المساكين فانه لا يقطع ، لأن الوقف على الفقراء يجعل للفقير والمسكين حقا فيه وان كان ضعيفا . وهو كاف في درء الحد بوجود الشبهة . وقد جرى مثل هذا الخلاف في السرقة بين ذوى الأرحام .

فرع اذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر نصابا نظرت - فان سرق من مال غير محرز عنه لم يجب عليه القطع ، وان سرق من مال محرز فقد فال شافعى رضى الله عنه في موضع : لا يجب عليهما القطع ، وقال في موضع : يجب عليهما القطع . واختلف أصحابنا في ترتيب المذهب فيهما فقال الشيخ ابو حامد الاسفراينى : فيه طريقان ، أحدهما : أنها على حائنين ، فالموضع الذى قال : لا يجب عليهما القطع أراد اذا كان مال كل واحد منهما مختلطا بمال الآخر ، لأنه غير محرز عنه . والموضع الذى قال : يجب عليهما القطع أراد اذا كان مال كل واحد منهما منفردا عن مال الآخر محرزا عنه . والطريق الثانى : ان كان مال أحدهما مختلطا بمال الآخر فلا يجب على أحدهما القطع بسرقة ذلك قولاً واحداً ، لأنه غير محرز عنه ، وان كان مال أحدهما منفردا عن مال الآخر فلا يجب على أحدهما القطع بسرقة ذلك قولاً واحداً . لأنه غير محرز عنه . وان كان مال أحدهما منفردا عن مال الآخر محرزا عنه ففيه قولان وهو الأصح ، أحدهما : لا يجب عليهما القطع - وهو قول أبى حنيفة لأن من لم يقطع عبداً بسرقة ماله لم يقطع سيده بسرقة . وقد روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال في غلام الحضرمى الذى سرق امرأة امرأة : « أرسله فلا قطع عليه ، خدمكم سرق متاعكم » ولأن لكل واحد من الزوجين شبهة في مال الآخر ، أما الزوجة فلاستحقاقها النفقة من مال الزوج ، وأما الزوج فلأنه يملك الحجر عليها ومنعها من تصرفها في مالها على قول بعض الفقهاء ، ولأن العادة أن كل واحد منهما لا يحرز ماله عن الآخر ، وان فعل ذلك كان نادرا . فألحق النادر بالغالب .

والثانى : يجب عليهما القطع وهو الصحيح لعموم الآية والخبر . ولأن

الزوجية عقد تستباح به المنفعة فلم يؤثر في اسقاط القطع كالأجارة ، وما ذكر من رواية عمر رضى الله عنه فيحمل على أنه سرق من موضع ليس بمحرز عنه .

والثالث : يجب القطع على الزوج بسرقة مال الزوجة ، لأنه لا يستحق حقا في مالها ، ولا يجب القطع على الزوجة بسرقة مال الزوج . وذكر القاضي أبو الطيب في التعليقة ، والشيخ أبو اسحاق هنا في المهذب أنه اذا سرق أحد الزوجين ما مال الآخر ما هو محرز عنه ففيه ثلاثة أقوال ، أحدها : يجب عليهما القطع ، والثاني : لا يجب عليهما القطع لما ذكرناه ، والثالث : يجب القطع على الزوج بسرقة مال الزوجة ، لأنه لا يستحق حقا في مالها ، ولا يجب القطع على الزوجة بسرقة مال الزوج لأنها تستحق حقا في ماله ، فاذا قلنا : لا يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر لم يقطع عبد أحدهما بسرقة مال الآخر لما رويناه من حديث عمر رضى الله عنه . واذا قلنا : يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر قطع عبد أحدهما بسرقة مال الآخر ، وعن أحمد روايتان فيمن سرق منهما صاحبه ما حرزه عنه ، أحدهما : لا قطع ، وهو اختيار أبي بكر من أصحابه ومذهب أبي حنيفة كما قلنا ، والثانية : يقطع وهو مذهب مالك وأبي ثور وابن المنذر وهو ظاهر كلام الخرقى من أصحاب أحمد .

وقد اتفق الفقهاء على أنه اذا كان غير محرز عنه فلا قطع ، وان كان محرزا عنه فقد اختلف الفقهاء في ذلك فقال الشافعى في أحد قولي : انه لا قطع لوجود نوع شركة مالية بينهما ، وان لم تكن موجبة للملك ، ولأن الاحراز عن الزوجة أو الزوج مهما يكن لا يمكن أن يكون كاملا ، والحرز يجب أن يكون كاملا ليكون القطع ، ولتنتمى كل الشبهات ، ولأنه من المأثور عن عمر رضى الله عنه أنه منع قطع الخادم اذا سرق بعض متاع البيت ، فأولى ألا تقطع الزوجة وهى أقرب مودة ورحمة ، وبه قال أبو حنيفة وأحمد في إحدى روايته .

ومذهب مالك والثورى والشافعى في أحد قولي وأحمد في إحدى روايته الى أن أحد الزوجين اذا سرق من مال الآخر وكان المال في حرز مثله قطع لكامل الحرز والانفصال الذمة في الملكية .

وذهب بعض أصحاب مالك الى أنه اذا سرق الزوج زوجته من مال في
حرز مثله يقطع ، واذا سرقت الزوجة لا تقطع ، وليس لهذا التفريق مساغ
فقهي ، فهو في حكم الشاذ .

فرع واذا نقب رجلان حرزا لرجل ودخلا وأخذنا نصايين
وأحدهما ولد صاحب الحرز أو والده ، وجب القطع على الأجنبي منهما ،
وان نقب صبي ويالنح حرزا وأخذنا نصايين وجب القطع على البالغ الأجنبي ،
وقال أبو حنيفة : لا يجب عليهما القطع . دليلنا أنه يجب عليه القطع باقراده
بالسرقة ، فمشاركة الآخر له في السرقة لا يسقط القطع عنه كما لو سرق
شئين يجب القطع في أحدهما دون الآخر .

فرع اذا سرق السارق الرهن من حرز المرتهن والعدل ، أو
سرق العين المستأجرة من حرز المستأجر ، أو العين المودعة من حرز المودع ،
أو العين المستعارة من حرز المستعير ، أو المال القراض من حرز العامل ؛
وجب على السارق القطع ، لأن المالك قد رضى بهذا الحرز حرزا لماله ، الا
أن المطالب بالمال أو القطع هو مالك المال دون المرتهن والمستأجر والمودع
والمستعير ، لأنه هو المالك للمال ، وان سرق السارق نصابا من حرز مثله
فأحرزه في حرز له فسرقه سارق آخر من حرز هذا السارق فان السارق
الأول قد وجب عليه القطع بسرقة ، وأما السارق الثاني فليس للسارق
الأول مطالبته برد النصاب اليه ولا بالقطع ، لأنه لاحق له فيه ، وهذا وفاق
بيننا وبين أبي حنيفة ، ولمالك النصاب أن يطالب السارق الثاني برده ، وهل
يجب عليه القطع لأبيه وجهان ، أحدهما : يجب عليه القطع لأنه سرق نصابا
لا شبهة له فيه من حرز مثله فوجب عليه القطع كالسارق الأول . والثاني :
لا يجب عليه القطع وهو الصحيح ، لأن مالك النصاب لم يرض بهذا الحرز
حرزا لماله ، وان غضب رجل من رجل نصابا وأحرزه في حرز فسرقه سارق
من ذلك الحرز ، فان الغاصب لا قطع عليه ، وليس للغاصب مطالبة السارق
برد العين المغصوبة اليه قبل أن يطالبه المالك برد النصاب اليه ، وقال
أبو حنيفة : له المطالبة بذلك . دليلنا أنه غير مالك للنصاب فلم يكن له
المطالبة برده اليه كالسارق .

إذا ثبت هذا فللمالك مطالبة أيهما شاء برد النصاب ، وهل يجب القطع على السارق من العاصب ؟ على الوجهين : وان غصب رجل من رجل شيئاً فأحرزه بحرر له فنقب المعضوب منه حرر العاصب - فان أخذ مال نفسه لا غير فلا قطع عليه ، لأنه يستحق أخذه وان أخذ ماله نصاباً من مال العاصب نظرت - فان كان مال المعضوب غير مخلوط بمال العاصب غير مميز عنه - قال الشيخ أبو حامد وابن الصباغ وأكثر أصحابنا : لم يجب القطع على المعضوب منه وجهاً واحداً ، لأنه لا يمكنه أخذ مال نفسه الا بأخذ مال العاصب ، وذلك شبهة له في أخذ مال العاصب ، فلم يجب عليه القطع ، وان كان مال العاصب غير مختلط بمال المعضوب ففيه وجهان . أحدهما : لا يجب عليه ، لأن له هتك الحرز لأخذ مال نفسه . فان أخذ مال العاصب فقد أخذه من حرر مهتوك ، فلم يجب عليه القطع . والثاني : عليه القطع ، لأنه لما أخذ مال العاصب علمنا أنه هتك الحرز ليسرق ، فاذا سرق وجب عليه انقطع . وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا في المهذب أنه اذا سرق المعضوب من مال العاصب نصاباً مع مال نفسه ففيه ثلاثة أوجه : أحدها : لا يجب عليه القطع : والثاني : يجب عليه القطع لما مضى ، والثالث : ان كان ما سرقه مميزاً عن ماله قطع ، لأنه لا شبهة له في سرقة ، وان كان مختلطاً بماله لم يقطع : لأنه لا يميز ما يجب فيه القطع مما لم يجب فيه القطع ، فعلى قونه في المال المخلوط وجهان وفي غير المخلوط وجهان .

فرع وان كان على رجل دين لرجل ، فنقب من له الدين حرراً لمن عليه الدين وأخذ من ماله قدر دينه وهو نصاب فقد قال الشافعي رضى الله عنه : لا قطع عليه . قال أصحابنا : انما لا يجب عليه القطع اذا كان من عليه الدين مماطلاً بما عليه له من الدين ، مانعاً له عنه ، لأن له أن يتوصل الى أخذ دينه عند منعه بأى وجه قدر عليه ، وان كان من عليه الدين باذلاً له دينه ، وجب عليه القطع ، لأنه لا حاجة به الى هتك الحرز وأخذ ذلك من غير رضا من عليه الدين . قال ابن الصباغ : فان كان الذى عليه الدين غير باذل له دينه فأخذ من له الدين أكثر من دينه كان كالمعضوب منه اذا سرق من مال العاصب مع مال نفسه على ما ذكرناه ، وأراد كما لو سرق

المغصوب من مال الغاصب نصابا مميذا عن ماله ، فهل يجب عليه القطع ،
فيه وجهان •

فرع وان سرق سارق الطعام عام المجاعة نظرت - فان كان
الطعام موجودا وانما هو غال - وجب عليه القطع ، لأنه اذا كان موجودا
فليس لأحد أخذه بغير اذن مالكة فهو كالطعام في غير عام المجاعة ، وذا كان
الطعام غير موجود ، فلا قطع على من سرق لياكل لما روى عن عمر رضى الله
عنه أنه قال : « لا قطع في عام المجاعة » وروى « لا قطع في عام السنة »
وعام التقطع سمي عام السنة ، وروى أن مروان أتى بسارق فلم يقطعه
وقال : أراه مضطرا • ولأن من اضطر الى طعام غيره فله أن يأخذه ويقاتل
صاحبه ، وهذا السارق مضطر اليه فلم يقطع بسرقة •

فرع وان استأجر رجل بيتا وأحرز فيه ماله فنقبه المؤاجر
وسرق منه نصابا للمستأجر وجب عليه القطع ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال
أبو يوسف ومحمد : لا يجب عليه القطع • دليلنا أنه سرق نصابا لا شبهة
له فيه من حرز مثله فوجب عليه القطع كما لو سرقة من بيت صاحب المال ،
وان أعار رجلا بيتا فأحرز المستعير فيه ماله فنقبه المعير وسرق منه نصابا -
قال الشيخان أبو حامد الاسفراينى وأبو اسحاق الشيرازى : فهل يجب عليه
القطع ؟ فيه وجهان ، أحدهما : لا يجب عليه القطع ، لأن له الرجوع في
عاريته متى شاء ، فاذا نقب البيت فقد يرجع في عاريته فهتك حرز نفسه فلم
يجب عليه القطع بالسرقة منه ، والثانى - وهو المنصوص - أنه يجب عليه
القطع ، لأنه لما أعار ملك المستعير أحرار ماله فيه ، فاذا سرق منه المعير فقد
سرق من حرز حق فوجب عليه القطع ، كما لو أحرزه في داره ، وقال ابن
الصباغ والمسعودى : الوجهان اذا نوى المعير الرجوع في العارية عند النقب
- فأما اذا لم ينو الرجوع عند النقب - قطع وجهها واحدا ، وقال أبو
حنيفة وأصحابه : لا يجب عليه القطع ، وقد مضى الدليل عليهم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق ، بعد ما رفع الى السلطان لم يسقط القطع ، لما روى : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر في سارق رداء صفوان أن تقطع يده ، فقال صفوان : انى لم ارد هذا ، هو عليه صدقة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلا قبل أن تأتيني به ؟ » ولأن ما حدث بعد وجوب الحد ولم يوجب شبهة في الوجوب فلم يؤثر في الحد ، كما لو زنى وهو عبد فصار حراً قبل أن يحد أو زنى وهو بكر فصار ثيباً قبل أن يحد ، وان سرق عينا قيمتها ربع دينار فنقصت قيمتها قبل أن يقطع لم يسقط القطع لما ذكرناه ، وان ثبتت السرقة بالبينة فافتر المسروق منه بالملك للسارق ، أو قال : كنت أبحت له ، سقط القطع ، لأنه يحتمل أن يكون صادقا في اقراره ، وذلك شبهة فلم يجب معها الحد ، وان ثبتت السرقة بالبينة فادعى السارق أن المسروق ماله وهبه منه أو أباحه له وانكر المسروق منه ، ولم يكن للسارق بيعة لم يقبل دعواه في حق المسروق منه ، لأنه خلاف الظاهر ، بل يجب تسليم المال اليه ، وأما القطع فالمنصوص أنه لا يجب ، لأنه يجوز أن يكون صادقا وذلك شبهة فمنعت وجوب الحد ، وذكر أبو إسحاق وجها آخر أنه يقطع ، لانا لو اسقطنا القطع بدعواه أفضى الى أن لا يقطع سارق وهذا خطأ لأنه يبطل به اذا ثبت عليه الزنا بامرأة وادعى زوجيتها فإنه يسقط الحد ، وان أفضى ذلك الى اسقاط حد الزنا ، وان ثبتت السرقة بالبينة والمسروق منه غائب ، فالمنصوص في السرقة أنه لا يقطع حتى يحضر فينعى ، وقال فيمن قامت البيعة عليه أنه زنى بامة ومولاها غائب : « أنه يحد ولا ينتظر حضور المولى » فاختلف أصحابنا فيه على ثلاثة مذاهب ، أحدها وهو قول أبي العباس بن سريج رحمه الله : أنه لا يقام عليه الحد في المسئتين حتى يحضر ، وما روى في حد الزنا سهو من الناقل ، وجهه أنه يجوز أن يكون عند الغائب شبهة تسقط الحد ، بأن يقول المسروق منه : كنت أبحت له ، ويقول مولى الأمة : كنت وقفنتها عليه ، والحد يدرا بالشبهة فلا يقام عليه قبل الحضور ، والثاني وهو قول أبي إسحاق : أنه ينقل جواب كل واحدة منهما الى الأخرى ، فيكون في المسئتين قولان أحدهما : أنه لا يحد لجواز أن يكون عند الغائب شبهة ، والثاني : أنه يحد لأنه وجب الحد في الظاهر فلا يؤخر ، والثالث وهو قول أبي الطيب بن سلمة وأبي حفص أن الوكيل : أنه يحد الزانى ، ولا يقطع السارق على ما نص عليه ، لأن حد الزنا لا تمنع الإباحة من وجوبه ، والقطع في السرقة تمنع الإباحة من وجوبه ، وان ثبتت السرقة والزنا بالإقرار فهو كما لو ثبتت بالبينة فيكون على ما تقدم من المذاهب ومن أصحابنا ما قال : فيه وجه آخر أنه يقطع السارق ويحد الزانى في الإقرار وجها واحدا ، والصحيح أنه كالبيعة ، واذا قلنا أنه ينتظر قدوم الغائب ففيه وجهان أحدهما : أنه يحبس لأنه قد وجب الحد وبقي

الاستيفاء ، فحبس كما يحبس من عليه الفصاص الى ان يبلغ الصبي ويقدم الغائب ، والثانى : انه ان كان السفر قريبا حبس الى ان يقدم الغائب ، وان كان السفر بعيدا لم يحبس ، لأن في حبسه اضرازا به ، والحق لله عز وجل فلم يحبس لأجله .

الشرح
حديث صفوان بن أمية مضى في غير موضع من هذا الباب .

أما الأحكام فاذا وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق أو باعها منه لم يسقط القطع . وجملة ذلك أن السارق اذا ملك العين المسروقة بهبة أو بيع أو غيرهما من أسباب الملك - فان ملكها قبل أن يترافعا الى الحاكم والمطالبة بها عنده - لم يجب القطع ، لأن من شرطه المطالبة بالمسروق ، وبعد ملكه له لم تصح المطالبة ، وإن ملكها بعد الترافع الى الحاكم لم يسقط القطع وبهذا قال أحمد ومالك وإسحاق ، وقال أصحاب الرأي : يسقط ، لأنها صارت ملكه فلا يقطع في عين هبة ملكه ، كما لو ملكها قبل المطالبة بها : ولأن المطالبة شرط ، والشروط يعتبر دوامها ، ولم يبق لهذه العين مطالب .

وقال صاحب البيان : وقال قوم من أصحاب الحديث : ان وهبها منه قبل الترافع سقط القطع ، وان وهبها منه بعد الترافع لم يسقط القطع ، وحكى ذلك عن أبى يوسف وابن أبى ليلى اهـ . ولأصحابنا في توضيح هذه المسألة قولهم : انه اذا وهب المسروق منه العين المسروقة من السارق أو باعها منه لم يسقط القطع . قال أصحابنا : سواء وهبها منه قبل أن يترافعا الى الحاكم أو بعد أن يترافعا فانه لا يسقط القطع قالوا : الا أنه اذا وهبها منه أو باعها منه بعد أن ترافعا الى الحاكم فلا يسقط القطع ويستوفيه الحاكم منه ، واذا وهبها منه أو باعها منه بعد أن ترافعا الى الحاكم فان القطع لا يسقط ولكن لا يسكن استيفاؤه منه ، لأن بالهبة والبيع قد سقطت مطالبته له ، والامم لا يقطع السارق الا بمطالبة المسروق منه به . فاذا لم يكن من يطالب بالقطع لم يكن استيفاء القطع ، هذا هو مذهبنا . دليلنا قوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » (١) وقوله صلى الله عليه

(١) الآية ٣٨ من سورة المائدة .

وسلم : « القطع في ربع دينار » ولم يفرق بين أن يهبها منه أو لا يهبها ،
 وخبر صفوان حين نام في المسجد متوسدا رداءه فسرقه رجل فأثبته وصاح
 به وأتى به النبي صلى الله عليه وسلم فأمر النبي صلى الله عليه وسلم
 بقطعه فقال صفوان : يا رسول الله ما هذا أردت هو عليه صدقة ، فقال
 النبي صلى الله عليه وسلم « هلا كان ذلك قبل أن تأتينا ؟ » وقطعه ، فلو كانت
 الهبة تسقط القطع لنبه النبي صلى الله عليه وسلم على انمامها ، وأما قول
 النبي صلى الله عليه وسلم : « فهلا قبل أن تأتيني به ؟ » فله تأويلان ،
 أحدهما : أنه أراد : فهلا سترت عليه ولم تأتني به ، والثاني : أنه أراد :
 فهلا وهبت له قبل أن تأتيني به : فسقط القطع بسقوط المطالبة ، ولأنه ملك
 حدث بعد وجوب الحد ، فلم يسقط الحد ، كما لو زنى بأمة ثم اشتراها .

إذا ثبت هذا فإن المصنف ذكر أنه إذا وهبها بعد ما رفع إلى السلطان
 لم يسقط القطع ، ولا يجوز أن يقال : انه إذا وهبها منه قبل أن يرفعه إلى
 السلطان سقط القطع لأنه لم يذكر ذلك وليس لكلامه دليل خطاب ، وإنما
 أراد به أنه يسقط الاستيفاء كما قال سائر أصحابنا .

مسألة إذا ادعى رجل على رجل أنه سرق منه نصابا من حرز
 مثله فأقر المدعى عليه بذلك لزمه غرم النصاب والقطع باقراره مرة ، وبه
 قال مالك وأبو حنيفة وأكثر أهل العلم ، وقال ابن أبي ليلى وابن شبرمة
 وأبو يوسف وزفر وأحمد وإسحاق : لا يلزمه القطع إلا أن يقر بالسرقة
 مرتين . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « من أتى من هذه القاذورات
 شيئا فليستتر بستر الله . فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد » ولم
 يفرق بين أن يقر مرة أو مرتين ، فان رجع عن اقراره سقط عنه القطع وبه
 قال أكثر أهل العلم ، وقال ابن أبي ليلى وداود : لا يسقط عنه القطع ، وبه
 قال بعض أصحابنا ، لأنه لا يتعلق به صيانة أموال الآدميين ، والمذهب
 الأول ، لما روى أبو أمية المخزومي : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى
 بلص فاعترف اعترافا ولم يوجد معه المتاع فقال له رسول الله صلى الله
 عليه وسلم ما أخالك سرقته قال : بلى مرتين أو ثلاثا قال : فقال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم : اقطعوه ثم جيئوا به ، قال : فقطعوه ثم جاءوا به فقال

رسول الله صلى الله عليه وسلم : قل : أستغفر الله وأتوب اليه، فقال : أستغفر الله وأتوب اليه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اللهم تب عليه « أخرجه أبو داود والنسائي وأحمد وليس في النسائي : « مرتين أو ثلاثا » ورواه ابن ماجه وذكر مرة ثانية فيه قال : « ما أخالك سرت ، قال : بلى » في هذا الحديث بحث حول رجل مجهول فيه والصواب ما قاله الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام أن رجاله ثقات ، والشاهد في هذا الحديث كون القطع يسقط بالرجوع ، ولولا ذلك لما عرض له النبي صلى الله عليه وسلم بالرجوع ، فان قطعت بعض يده ثم رجع - فان كانت يده اذا لم يتم قطعها رجي اندمالها ومنفعتها - لم يجز قطعها ، وان كانت اذا لم يتم قطعها لم يرج في تركها منفعة بل يخشى ضررها فالسارق بالخيار بين أن يقطعها ليستريح منها وبين أن يتركها .

اذا ثبت هذا فان المال لا يسقط برجوعه ، هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : هل يسقط المال برجوعه عن اقراره بالسرقة ؟ فيه قولان ، أحدهما : لا يسقط كما لو أقر أنه غصب من غيره عينا ثم رجع ، والثاني : يسقط عنه لأنه اقرار واحد ، فاذا قبلنا رجوعه فيه في بعض أحكامه قبلنا رجوعه في الجميع ، وان أقر أنه سرق نصابا لرجل من حرز مثله من غير دعوى فصادقه المقر له وجب عليه ضمان النصاب والقطع ، وان كذبه المقر له أو قال : كنت وهبته له أو أبحته له أو للناس لم يجب القطع ، لأن القطع لا يجب الا بمطالبة المسروق منه ولا مطالبة مع ذلك .

فرع وان ادعى رجل على رجل أنه سرق منه نصابا من حرز مثله وأنكر المدعى عليه فأقام المدعى شاهدين ذكرين وجب عليه النصاب والقطع ، ولا يجب عليه ذلك حتى يبين الشاهدان جنس المال وقدر النصاب وصفة الحرز ، لأن الناس مختلفون في ذلك فوجب بيانه لينظر الحاكم فيه . قال القاضي أبو الطيب : ويقولان : ولا نعلم أن له شبهة فيه . قال ابن الصباغ : وينبغي أن يكون هذا تأكيدا ، فان الأصل عدم الشبهة ، فاذا قال المتهود عليه : كذب الشاهدان ولم أسرق ، لم نلتفت الى قوله ولم

يسقط القطع . وان قال المشهود عليه : صدق الشاهدان كنت أخذته من
 حرز مثله ولكنه مال لى غصبه منى ، أو كنت ابتعته منه أو وهبه لى وأذن
 لى فى قبضه أو باحه الى أو للناس ، فأنكر المسروق منه ذلك ، لم يسمع
 قوله فى اسقاط حقه من المأل ، فيحلف المسروق منه ، لأن الأصل عدم
 ما ادعاه السارق ، أو يأخذ المسروق منه ماله . وأما القطع فيسقط ، وقال
 أبو اسحاق المروزي : لا يسقط ، فان هذا يؤدى الى أن كل من ثبت عليه
 قطع السرقة ادعى ذلك فيسقط القطع ، والمذهب الأول ، لأن القطع حد ،
 والحد يسقط بالثبته ، وذلك شبهة له ، لأنه يجوز صدقه ، وهكذا لو
 وجد مع امرأة يزنى بها وقال : هذه زوجتى وكذبتة فانه يسقط الحد عنه ،
 وان ادعى عليه أنه سرق منه نصابا من حرز مثله فأنكر المدعى عليه فأقام
 المدعى على ذلك شاهدا وامرأتين أو شاهدا وحلف معه ثبت للمدعى المال
 الذى ادعاه ، لأنه ثبت بذلك . وأما القطع فلا يثبت ، لأن القطع ليس بمال ،
 ولأن المقصود منه المال . هذا نقل لأصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون :
 لا يثبت القطع وهل يثبت المال ؟ فيه وجهان أحدهما : يثبت لما ذكرناه .
 والثانى : لا يثبت ، لأن المال ها هنا تبع للقطع ، فاذا لم يثبت القطع لم
 يثبت المال لأنها شهادة واحدة فلا يتبعص . فان ادعى على رجل أنه سرق
 نصابا من حرز مثله وأنكر المدعى عليه ولا بينة ، فالقول قول المدعى عليه
 مع يمينه ، فان حلف لم يجب عليه غرم ولا قطع ، وان نكل حلف المدعى ،
 ويثبت له الغرم ولا يثبت القطع ، لأنه حد لله تعالى ، فلا يثبت بيمين المدعى .

فرع وان شهد شاهدان على رجل أنه سرق من حرز مثله
 لرجل والمسروق منه غائب — قال الشافعى رحمه الله : لا يقطع السارق
 حتى يحضر المسروق منه ، وقال : لو شهد أربعة على رجل أنه زنى بأمة
 لرجل وهو غائب حد ولم يعتبر حضور السيد . واختلف أصحابنا فيها
 على ثلاثة طرق ، فقال أبو العباس بن سريج : لا يقطع حتى يحضر المسروق
 منه ولا يقام الحد حتى يحضر سيد الأمة قولاً واحداً ، لأن الحد يسقط
 بالثبته ، ويجوز أن يكون عند الغائب شبهة يسقط بها الحد ، بأن يقول
 فى السرقة : كنت وهبته له ، أو وقفته عليه ، وفى الزنا يجوز أن يقول :

كنت وقتها عليه ، ومن يقل : اقامة الحد قبل حضور السيد فقد أخطأ ،
وقتل أبو اسحاق جوابه في كل واحد منهما الى الآخر أو جعلهما على قولين ،
أحدهما : لا يجوز اقامة الحدين قبل حضور المالكين لما ذكرناه . والثاني :
يجوز ، لأن الحد قد وجب في الظاهر فلا يجوز تأخيره ، وحملهما أبو الطيب
ابن سلمة على ظاهرهما فقال : لا يجوز القطع قبل حضور المالك ، ويجوز
اقامة حد الزنا قبل حضور السيد ، لأن الحد في السرقة أوسع في الاسقاط ،
ولهذا لو سرق مال والده لم يقطع ، ولو زنى بأمة والده حد ، وان أقر
رجل أنه سرق نصابا من حرز مثله لرجل غائب أو زنى بجارية لرجل غائب
اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : تبني هذه على التي قبلها ، وهو اذا
ثبت الزنا والسرقة بالينة - فان قلنا : يقطع السارق ويحد الزاني قبل
حضور المالك - فما هنا أولى ، وان قلنا هناك : لا يقطع السارق والا يحد
الزاني حتى يحضر المالك فما هنا وجهان ، والفرق بينهما أن ذلك اذا ثبت
بالينة جاز أن تكون البينة كاذبة ، واذا ثبت ذلك بالاقرار فقد أقر على
نفسه . وذكر الشيخ أبو حامد أنه اذا أقر بالسرقة ابتداء من غير دعوى لم
يقطع حتى يحضر المسروق منه فيطالب . وقال الشيخ أبو اسحاق هنا في
المهذب : يقطع ولا ينتظر حضوره ، لأن القطع قد لزمه باقراره فلا معنى
لانتظاره ، والمهذب أنه لا يقطع ، لأن الحد يسقط بالشبهة ، ويجوز أن
يكون عند الغائب شبهة يسقط بها القطع ، فاذا قلنا : يقطع ، فلا كلام .
واذا قلنا : لا يقطع فهل يحبس السارق الى أن يحضر المسروق منه ، قال
الشيخان (١) : فيه وجهان ، أحدهما : يحبس لأن الحد قد وجب في
الظاهر ، وانما أخر استيفاؤه خوفاً أن تكون هناك شبهة ليستقط بها
القطع فوجب حبسه كما لو وجب القطع لصبي أو مجنون . والثاني : ان
كانت غيبة المسروق منه قريبة يحبس السارق الى أن يقدم ، وان كانت بعيدة
لم يحبس لأن على السارق ضرا في الحبس الى أن يحضر من الغيبة
البعيدة ، ولا ضرر عليه في الحبس الى أن يحضر من الغيبة القريبة ، وان
أقر رجل أنه غصب من رجل غائب مالا لم يحبسه الحاكم ، والفرق بينهما

(١) أي الشيخ أبو اسحاق الشيرازي والشيخ أبو حامد الاسفرايني
راجع ترجمتهما في الجزء الاول .

أن من أقر بالنصب أقر بحق المصوب منه ، لا يتعلق للحاكم به مطالبته ؛ فلم يستحق حبسه ، ومن أقر بالسرقة أقر بما يتعلق الحاكم به مطالبته وهو القطع ، فملك حبسه • قال ابن الصباغ : هل يجبس السارق ؟ فيه وجهان أحدهما : يجبس لما مضى • والثاني : ان كانت العين المسروقة تالفة حبس وان كانت باقية نظرت - فان كانت غيبته قريية - أخذت منه العين وجبس ، وان كانت بعيدة أخذت منه العين ولم يجبس •

فِرْع

وان أقر رجلان بسرقة عين قيمتها نصابان من حرز مثلها وجب عليهما القطع ، فان رجع أحدهما عن اقراره وأقام الآخر على اقراره سقط القطع عن الراجع ولم يسقط عن الآخر ، لأن حكم كل واحد منهما يعتبر بنفسه ، وان قال أحدهما : هذه العين لى فصدقه شريكه ، أو ادعاها شريكه لنفسه وكذبها المسروقة منه لم يقبل قولها في ملك الغير ، ويسقط التطلع عنهما على المذهب • وأما اذا ادعاها لنفسه وكذبه شريكه وقال : بل سرقناها ؛ فان القطع يسقط عن الذى ادعى أنها له ، وهل يسقط القطع عن شريكه ؟ فيه وجهان : قال ابن القاص وابن الصباغ : لا يسقط عنه القطع لجواز صدق شريكه المدعى أنها له ، ألا ترى أن رجلا لو سرق عينا من رجل فقال المسروق منه العين للسارق : كنت وهبتها له أو أبحثها له سقط القطع فكذلك هذا مثله ، فأما اذا قال أحدهما : هذه العين لشريكى الذى أخذها معى وأخذتها معه باذنه وقال شريكه : ليست لى وانما سرقناها ، قال الطبرى فى العدة : فلا قطع على هذا المدعى ، لأن ما ادعاه محتمل وهل يجب القطع على شريكه ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين اذا شهدا على رجل بما يوجب القتل فقتل فرجعا عن الشهادة وقال أحدهما : تعمدنا الشهادة عليه ليقتل ، وقال الآخر : بل أخطأنا فلا قود على الذى قال : بل أخطأنا • وهل يجب على المقر بعمدها القود ؟ فيه وجهان ، وان شهد شاهدان على خادم أنه سرق نصابا لرجل من حرز مثله وجب عليه القطع ، فان قال الخادم : المال الذى سرقته لسيدى فان صدقه السيد سقط القطع عن الخادم وان قال السيد : المال ليس لى ففى قول ابن القاص يسقط القطع فمن أصحابنا من سلم له ذلك ، لأن الخادم ادعى ما لو ثبت سقط عنه به

القطع ، كمن سرق شيئا وادعى أنه يملك ما سرقه ، ومنهم من قال : لا يسقط عنه القطع لأنه لم يدع لنفسه شيئا وانما نسب ملكه لمن لا يدعيه فلم يسقط عنه القطع ، وان قال السارق : هذه العين لفلان وقد أذن لي في أخذها فقال فلان : ليست لي ، فهل يسقط القطع عن السارق ؟ على الوجهين في العدة للطبري .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا ثبت الحد عند السلطان لم يجز العفو عنه ولا تجوز الشفاعة فيه لما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم بسارق قد سرق فأمر به فقطع فقبل ؛ يا رسول الله ما كنا نراك تبلغ به هذا قال : لو كانت فاطمة بنت محمد لأقمت عليها الحد » وروى عروة قال : شفع الزبير في سارق فقبل : حتى يأتي السلطان قال : إذا بلغ السلطان فلن الله الشافع والمشفع كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولأن الحد لله فلا يجوز فيه العفو والشفاعة .

فصل واذا وجب القطع قطعت يده اليمنى فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى فان سرق ثالثا قطعت يده اليسرى ، فان سرق رابعا قطعت رجله اليمنى ، لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق : وان سرق فاقطعوا أيده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله « وان سرق خامسا لم يقتل لأن النبي صلى الله عليه وسلم بين في حديث أبي هريرة ما يجب عليه في أربع مرات ، فلو وجب في الخامسة قتل ليين ، ويعزر لأنه معصية ليس فيها حد ولا كفارة فعزر فيها .

فصل او تقطع اليد من مفصل الكف لما روى عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنهما قالوا « اذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع » ولأن البطش بالكف وما زاد من الذراع تابع ، ولهذا تجب الدية فيه ، ويجب فيها زاد الحكومة ، وتقطع الرجل من مفصل القدم وقال أبو ثور تفتح الرجل من شطر القدم ويترك له عقبا ويقول أدع له ما يعتمد عليه . والمذهب ما ذكرناه والدليل عليه ما روى عن عمر رضي الله عنه أنه كان يقطع القدم من مفصلها ولأن البطش بالقدم ويجب فيها الدية فوجب قطعه .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الشافعي وأخرج نحوه الدارقطني . أما حديث عائشة رضى الله عنها فقد أخرجه مسلم والنسائي وأحمد بلفظ يخالف ما أورده المصنف بل إن جميع الروايات تخالفه ، ولفظ هؤلاء قالت : كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجده فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها فأثنى أهلها أسامة بن زيد فكلموه فكلم النبي صلى الله عليه وسلم فيها فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : يا أسامة لا أراك تشفع في حد من حدود الله عز وجل ثم قام النبي صلى الله عليه وسلم خطيبا فقال : انما هلك من كان قبلكم بأنه اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف قطموه ، والذي نفسى بيده لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعت يدها ، فقطع المخزومية « وفي رواية عند أبي داود والنسائي عنها « أنها استعارت - أى المرأة - حليا » وأخرج أبو داود والنسائي وأحمد عن ابن عمر قال : « كانت مخزومية تستعير المتاع وتجده فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بقطع يدها » وأخرج الشيخان وأحمد والنسائي عن عائشة : « أن قريشا أهتمهم المرأة المخزومية التي سرقت قالوا : من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجترىء عليه الا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : أتشفع في حد من حدود الله ؟ ثم قام فخطب فقال : يا أيها الناس انما ضل من كان قبلكم أنهم كانوا اذا سرق فيهم الشريف تركوه ، واذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد ، وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها » أما عبارة : « لعن الله الشافع والمشفع » فلم ترو عن عروة وانما أوردها في الموطأ عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : « أن الزبير ابن العوام لقي رجلا قد أخذ سارقا وهو يريد أن يذهب به الى السلطان فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا حتى أبلغ به السلطان ، فقال الزبير : اذا بلغت به السلطان فلعن الله الشافع والمشفع » .

والمرأة المذكورة في الأحاديث اسمها فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد ابن عبد الله بن عمرو وهي بنت أخي أبي سلمة بن عبد الأسد الصحابي وقد أخرج عبد الرزاق بسند صحيح الى أبي بكر بن عبد الرحمن : « أن

امرأة جاءت فقالت ان فلانة تستعير حليا فأعارتها فمكثت لا تراها فجاءت الى التي استعارت لها تسألها فقالت ما استعزتك شيئا فرجعت الى الأخرى فأكرت فجاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فدعاها فسألها فقالت : والذى يعثك بالحق ما استعرت منها شيئا فقال : اذهبوا الى بيتها تجدوه تحت فراشها فأتوه وأخذوه ، فأمر بها ففقطت « ساقه الشوكاني في النيل وقال : « قوله : فأتى أهلها أسامة فكلموه . في رواية للبخارى : ان قريشا أهمتهم المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا : من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجترىء عليه الا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم وجاء في رواية أن المخزومية المذكورة عاذت بأم سلمة ، وأخرج الحاكم موصولا وأبو داود مرسلأ أنها عاذت بزینب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم واستشكل ذلك بأن زينب ماتت في شهر جمادى من السنة السابعة من الهجرة وقصة المخزومية في غزوة الفتح سنة ثمان وقيل : المراد زينب بنت أم سلمة ربيبة النبي صلى الله عليه وسلم فتكون نسبتها اليه مجازا ، أنها عاذت بأم سلمة وابنيها فشفعوا لها الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم وفي رواية لعبد الرزاق أنها عاذت بعمر بن أبي سلمة والجمع بين الروايات أنها عاذت بأم سلمة وابنيها فشفعوا لها الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يشفعهم فطلب الجماعة من قريش من أسامة الشفاعة ظنا منهم بأن النبي صلى الله عليه وسلم يقبل شفاعته لمحبه له .

اما الأحكام فاذا ثبتت السرقة الموجبة للقطع عند السلطان أو الحاكم لم يجز أن يعفو عنه ولا لغيره أن يشفع اليه في ذلك لما روت عائشة الحديث الذي سقناه ، ولأن الحد لله فلا يجوز العفو عنه ولا الشفاعة فيه كسائر حقوق الله تعالى . والأحاديث فيها دليل على تحريم الشفاعة في الحدود اذا رفعت الى الامام لا قبل رفعها فانه جائز ، وقد ورد في مرسل حبيب بن أبي ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لأسامة لما تشفع : لا تشفع في حد فان الحدود اذا انتهت الى فليست بمتروكة « وقد ورد أن الله أهلك بني اسرائيل بمثل هذه الشفاعات المعطلة لحدود الله تعالى . وقد ذهب الى قطع جاحد العارية من لم يشترط في القطع أن يكون من حرز وهو أحمد واسحاق

وزفر وابن حزم في المحلى والخوارج . وأما جمهور الفقهاء فقد ذهبوا الى عدم وجوب القطع لمن جحد العارية واستدلوا على ذلك بأن القرآن والسنة أوجبا القطع على السارق والجاحد للوديعة ليس بسارق ، وأجاب الآخرون بأن الجحد داخل في اسم السرقة لأنه هو والسارق لا يمكن الاحتراز منهما ، بخلاف المختلس والمنتهب ، كذا أفاده ابن القيم ويجب عن ذلك بأن الخائن أيضا لا يمكن الاحتراز عنه لأنه آخذ المال خفية مع اظهار النصح كما سلف ، وقد دل الدليل على أنه لا يقطع ، وأجاب الجمهور عن أحاديث المخزومية بأن الجحد للعارية وان كان مرويا فيها من طريق عائشة وجابر وابن عمر وغيرهم لكنه ورد التصريح في الصحيحين وغيرهما بذكر السرقة ، وفي رواية من حديث ابن مسعود نها سرت قطيفة من بيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أخرجه ابن حبان والحاكم وصححه ، وأبو الشيخ وعلقه أبو داود والترمذي ، ووقع في مرسل حبيب بن أبي ثابت أنها سرت حليا ، قالوا : والجمع ممكن بأن يكون المحلى في القطيفة فتقرر أن المذكورة وقع منها السرقة فذكر الجحد للعارية لا يدل على أن القطع كان له فقط ، ويمكن أن يكون ذكر الجحد لقصد التعريف بحالها وانها كانت مشتهرة بهذا الوصف والقطع كان للسرقة كذا قال الخطابي وتبعه البيهقي والنووي وغيرهما وحكاه هكذا وأفاده الشوكاني في النيل ثم قال : ويؤيد هذا ما في حديث النبي صلى الله عليه وسلم : « انما هلك من كان قبلكم بأنه اذا سرق فيهم الشريف الخ الحديث ، فان ذكر هذا عقب ذكر المرأة المذكورة يدل على أنه قد وقع منها السرقة ، ويمكن أن يجاب عن ذلك بأن النبي صلى الله عليه وسلم أول ذلك الجحد منزله السرقة فيكون دليلا لمن قال انه يصدق اسم السرقة على جحد الوديعة ، ولا يخفى أن الظاهر من أحاديث الباب أن القطع كان لأجل ذلك الجحد كما يشعر به قوله في حديث ابن عمر هـ .

قال القاضي العمرائي في البيان : اذا سرق أول مرة قطعت يده اليمنى لقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وروى عن ابن مسعود أنه كان يقرؤها فاقطعوا أيماهما ، والقراءة الشاذة تجرى مجرى أخبار الآحاد ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق : « اذا

سرق فاقطعوا يده اليمنى فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بسارق فقطع يمينه « وروى ذلك عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ولا مخالف لهما ، وإن سرق ثانيا بعد أن قطعت يده اليمنى قطعت يده اليسرى وبه قال عامة أهل العلم الا عطاء فانه قال : تقطع يده اليسرى لقوله تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » ولأنها آلة السرقة والبطش فكانت العقوبة بقطعها أولى اه قلت : وروى ذلك عن ربيعة الرأي شيخ مالك وداود بن علي ، وهو شاذ لمخالفته لفقهاء الأمصار ابتداء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم . وقطع أبو بكر رضي الله عنه يد الرجل الذي سرق من بيته الحلبي وكان مقطوع اليد والرجل عند ذلك ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة ، وكذلك فعل عمر رضي الله عنه فان سرق خامسا فانه يجلس ويعزر ولا يقتل ، وقال عثمان وعبد الله بن عمر وعمر بن عبد العزيز : يقتل لحديث جابر ، دليلنا أن الأحاديث الواردة ليس فيها القتل .

فرع إذا أراد الامام أن يقطع يد السارق فانه يقطعها من مفصل الكوع وروى عن عمر رضي الله عنه ذلك ، وروى عن بعض السلف أنه قال : يقطع الأصابع دون الكف وهي إحدى الروايتين عن علي وقالت الخوارج : يقطع من المنكب دليلنا قوله تعالى : « فاقطعوا أيديهما » واطلاق اسم اليد ينصرف الى اليد من الكوع بدليل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في اليد خمسون من الابل » واليد التي يجب بها خمسون من ابهامي اليد الى الكوع ، وروى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال : « اذا سرق فاقطعوا يده اليمين من الكوع » وكذلك روى عن عمر . ولأن البطش يقع بذلك ، واذا أراد قطع رجله فانه يقطعها من مفصل القدم ، وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال : يقطع من شطر القدم وبه قالت الشيعة وأبو ثور دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فان سرق فاقطعوا رجله » واطلاق اسم الرجل انما ينصرف الى الرجل من مفصل القدم بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « في الرجل خمسون من الابل » وذلك ينصرف الى الرجل من مفصل القدم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان سرق ولا يمين له قطعت الرجل اليسرى ، فان كانت له يمين عند السرقة فذهبت يأكلة او جناية سقط الحد ولم ينتقل الحد الى الرجل والفرق بين المسئلتين انه اذا سرق ولا يمين له تعلق الحد بالعضو الذى يقطع بعدها ، واذا سرق وله يمين تعلق القطع بها ، فاذا ذهبت زال ما تعلق به القطع فسقط . وان سرق وله يد ناقصة الاصابع قطعت لان اسم اليد يقع عليها ، وان لم يبق غير الراحة ففيه وجهان (احدهما) انه لا يقطع وينتقل الحد الى الرجل ، لانه قد ذهبت المنفعة المقصودة بها ، ولهذا لا يضمن بارش مقدر فصار كما لو لم يبق منها شيء (والثاني) انه يقطع ما يبقى لانه بقى جزء من العضو الذى تعلق به القطع فوجب قطعه كما لو بقيت انملة فانه سرق وله يد شلاء فان قال اهل الخبرة : انها اذا قطعت انسدت عروقها قطعت ، وان قالوا لا تنسد عروقها لم تقطع لان قطعها يؤدى الى ان يهلك .

فصل واذا قطع فالسنة ان يعلق العضو في عنقه ساعة ، لما روى فضالة بن عبيد قال : ((اتى النبي صلى الله عليه وسلم بسارق فأمر به فقطعت يده ، ثم أمر فعلق في رقبته)) ولان في ذلك ردعا للناس ، ويحسم موضع القطع لما روى أبو هريرة رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بسارق فقال : اذهبوا به فاقطعوه ثم احسموه ثم اتونى به فقطع فأتى به فقال : تب الى الله تعالى فقال : تب الى الله تعالى ، فقال : تاب الله عليك)) والخصم هو ان يطفى الزيت غليبا جيدا ثم يغمس فيه موضع القطع لتتحسم العروق وينقطع الدم ، فان ترك الحسم جاز لانها مداواة فجاز تركها واما ثمن الزيت واجرة القاطع فهو في بيت المال لانه من المصالح ، فان قال : انا اقطع بنفسى ففيه وجهان (احدهما) انه لا يمكن كما لا يمكن في القصاص (والثاني) انه يمكن لأن الحق لله تعالى والقصد به التنكيل وذلك قد يحصل بقطعه ، بخلاف القصاص فانه يجب للآدمى التشفى فكان الاستيفاء اليه .

فصل وان وجب عليه قطع يمينه فأخرج يساره فاعتقد انها يمينه أو اعتقد ان قطعها يجرىء عن اليمين فقطعها القاطع ففيه وجهان (احدهما) وهو المنصوص انه يجرئه عن اليمين ، لأن الحق لله تعالى ومبناه على المساملة فقامت اليسار فيه مقام اليمين (والثاني) انه لا يجرئه لانه قطع غير العضو الذى تعلق به القطع فعلى هذا ان كان القاطع تعمد قطع اليسار وجب عليه القصاص في يساره وان قطعها وهو يعتقد ان قطعها يجرئه عن اليمين وجب عليه نصف الدية .

فصل اذا تلف السروق في يد السارق ضمن بدله وقطع ، ولا يمنع احدهما الآخر ، لأن الضمان يجب لحق الأدمى والقطع يجب لله تعالى ، فلا يمنع احدهما الآخر كالدية والكفارة .

الشرح حديث فضالة بن عبيد في سنن البيهقي أنه سئل : « رأيت تعليق يد السارق في عنقه من السنة ؟ قال : نعم رأيت النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارقا ثم أمر بيده فعلقته في عنقه » وأخرج البيهقي أيضا بسنده : « أن عليا رضي الله عنه قطع سارقا ومر به ويده في عنقه » وأخرج عنه أيضا : « أنه أقر عنده سارق مرتين فقطع يده وعلقها في عنقه » .

قال راوي الأثر : فكأنني أنظر الى يده تضرب صدره أما حديث أبي هريرة رضي الله عنه فعند الدارقطني لفظ : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بسارق قد سرق شملة فقالوا يا رسول الله ان هذا قد سرق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ما أخاله سرق فقال السارق : بلى يا رسول الله فقال : اذهبوا فاقطعوه ثم احسموه ثم اتقنوني به فقطع فأتى به فقال : تب الى الله قال : تب الى الله قال : تاب الله عليك » وأخرجه أيضا موصولا الحاكم والبيهقي وصححه ابن القطان وأخرجه أبو داود في المراسيل عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وليس فيه أبو هريرة ورجح المرسل ابن خزيمة وابن المديني .

وفضالة بن عبيد رضي الله عنه هو فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس من سلالة عوف بن مالك بن الأوس ويسكنى أبا محمدا أول مشاهده أحد ثم شهد المشاهد كلها وسكن دمشق وبني دارا وكان فيها قاضيا لمعاوية ، ومات بها وكان معاوية لما حضرت أبا الدرداء الوفاة قال له معاوية : من ترى لهذا الأمر ؟ فقال : فضالة بن عبيد فلما مات أرسل الى فضالة فولاه القضاء . وقال له : أما اني لم أحبك بها ، ولكني استترت بك عن الناس فاستر . ثم أمره معاوية على الجيش فغزا الروم في البحر وسبى بأرضهم . وتوفي فضالة في خلافة معاوية فحمل معاوية سريره وقتل لابنه عبد الله : أعنى يا بني فانك لا تحمل بعده مثله أبدا . وكانت وفاته سنة ٥٣ هـ .

أما اللغات فالكوع هو العظم الذي يلي الإبهام من الرسغ .
والحسم أصله القطع يقال : حسمه فأنحسم ، وأراد بذلك قطع الدم
بإسداد أفواه العروق ، وكانوا يحسمون بالكي أو يغمس مكان القطع في
الزيت المغلي فيعمل عمل صبغة اليود في زماننا هذا .

أما الأحكام فإذا قطعت يده اليمنى بجناية أو قصاص أو سقطت
بأكلة ثم سرق فطعت رجله اليسرى كما لو سرق فقطعت يده اليمنى ثم سرق
ثانياً . وإن سرق ويده اليمنى غير مقطوعة فقطعت ظلماً أو بقصاص أو
سقطت بأكلة قال أصحابنا البغداديون : سقط عنه القطع في هذه السرقة
وبه قال أبو حنيفة . وقال المسعودي : تقطع رجله اليسرى والأول هو
المشهور لأن القطع في السرقة تعلق بيده اليمنى فإذا سقطت سقط القطع ،
ويخالف إذا سرق ولا يمين له فإن القطع لم يتعلق بها وإنما يتعلق بالعضو
الذي يقطع بعدها وإن سرق وله يد يمين تامة الأصابع وله يسار شلاء أو
ناقصة الأصابع أو لم يكن له يسار قطعت يده اليمنى ، وبهذا كله قال أحمد
وأصحابه وقال أبو حنيفة : إن لم تكن له يسار ، أو كانت له يسار ناقصة
الإبهام أو ناقصة أصبعين من الأصابع الأربع أو كانت شلاء لم تقطع يده
اليمنى . دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « فاقطعوا يمينه » ولم يفرق .
وإن سرق وله كف يمين لا أصابع لها ومحل القطع باق أو ذهب بعض الكف
عليها ففيه وجهان ، أحدهما : لا يجوز قطعها بل تقطع رجله اليسرى لأن
الكف ليس له بدل مقدر فأشبهه الذراع . والثاني : تقطع كف يده ، وهو
المذهب لأنه بقي بعض ما يقطع في السرقة فلم ينتقل إلى ما بعده مع وجوده
كما لو بقي في كفه أئمة . وإن سرق وله يد شلاء فإن قال أهل الخبرة
لا يخاف من قطعها هلاكه قطعت ولم ينتقل إلى العضو الذي بعدها
كالصحيح ، وإن قالوا : يخاف من قطعها هلاكه لم يقطع وقطعت رجله
اليسرى لأنها كالمعدومة .

فرع إذا سرق سرقة تقتضي القطع ثم سرق من آخر سرقة
تقتضي القطع ثم سرق ثالثاً ورابعاً فإنه يقطع العضو الذي وجب قطعه للسرقة

الأولى ويقع ذلك عن جميع السرقات لأنها حقوق الله تعالى تداخلت كما لو زنى ثم زنى • وان سرق من رجل عينا فقطعت يده فيها ثم ردت العين الى مالكها فسرقها هذا السارق مرة ثانية قطعت رجله بها وكذلك اذا سرقها ثالثا قطعت يده وان سرقها رابعا قطعت رجله ، وقال أبو حنيفة : اذا قطع بسرقة عين مرة لم يقطع بسرقتها سواء سرقها من مالكها الأول أو من غيره • دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله » ولم يفرق •

فرع يحبس السارق اذا أريد قطعه لأنه أمكن ، ويضبط لنلا يتحرك فيتعدى القطع الى موضع آخر ويخلع كفه وهو أن يشتد جبل في يده من فوق كوعه وجبل في كفه ثم يجز الجبل الى فوق كوعه الى جانب مرفقه والجبل الذي في كفه الى جانب أصابعه حتى يتبين مفصل الكف ويقطع بسكين حاد أو حديدة حادة قطعة واحدة ، ولا يقطع بسكين غير حاد ولا قليلا قليلا ، لأن القصد اقامة الحد دون التعذيب ثم يحسم موضع القطع • وهو أن يترك يده بعد القطع في زيت أو سمن مغلي لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم : « أتى برجل أقر بأنه سرق شملة فقال : اقطعوه واحسموه » وروى ذلك عن أبي بكر وعمر ولا مخالف لهما ولأن بالحسم ينقطع الدم فلا يتلف • والمستحب أن يأمر الامام من يتولى ذلك الحسم ، ولا يحسم السارق الا باذنه لأنه مداواة ، فان لم يأذن لم يحسم ويكون ثمن الدهن وأجرة القاطع من بيت المال لأن فيه مصلحة — فان لم يكن في بيت المال شيء كان ذلك من مال السارق ، فان قال السارق : أنا أقطع يدي بنفسى ففيه وجهان أحدهما : لا يمكن من ذلك كما قلنا في القصاص • والثاني : يجوز تسكينه لأن القصد ردعه وذلك يحصل بقطعه بنفسه بخلاف القطع في القصاص فان انقصد منه التشفى وذلك لا يحصل بقطعه بنفسه ، والمستحب أن تعلق يده بعد القطع على رقبته ويترك ساعة لحديث فضالة بن عبيد الذي خرجناه آنفا •

قوله : (وان وجب عليه قطع يمينه فأخرج يساره الخ) فجملة ذلك أنه

ذا وجب على السارق قطع يمينه فقال له القاطع : أخرج يمينك فأخرج يساره ظنا منه أنها يمينه أو ن قطعها يجزى عن العين فتقطعها فاختلف أصحابنا فيه فذكر القاضي أبو الطيب والشيخ أبو اسحاق المصنف هنا فيه وجهين أحدهما : يجزى قطعها عن اليمين وهو المنصوص لأن الحق لله ومبناه على المسامحة . والثاني : لا يجزى لأنه قطع عضو غير العضو الذي تعلق به القطع فلم يجزه كما قلنا في القصاص ، فعلى هذا ان فال القاطع : علمت أنها اليسار وأن قطعها لا يجزى عن اليمين وجب عليه القصاص في اليسار ، وان قال : ظنتها اليمين أو قطعها يجزى عن اليمين وجب عليه ديتها ، وقال الشيخ أبو حامد الاسفراينى : يرجع الى القاطع فالقول قوله مع يمينه ولا قصاص عليه بل عليه دية اليسار ، وهل يسقط القطع عن يمين السارق ؟ فيه قولان قال أبو اسحاق المروزي : اذا وجب على السارق القطع في يمينه فسقطت يساره باكلة سقط القطع عن اليمين . قال الشيخ أبو حامد الاسفراينى : وأظنه أخذه من أحد القولين في هذه المسألة وليس هذا بصحيح ، لأن الشافعى رضى الله عنه انما أسقط القطع عن اليمين فيها على أحد القولين اذا أحدث بينة القطع عن السرقة ، وهذا المعنى غير موجود فيه اذا سقط اليسار باكلة .

قوله : (اذا تلف المسروق في يد السارق الخ) فجملة ذلك أنه اذا سرق نصابا يجب فيه القطع - فان كان النصاب باقيا - وجب قطع السارق ووجب عليه رد المال المسروق بلا خلاف ، وان كان تالفا لزمه القطع والغرم عندنا ، وبه قال الحسن البصرى وحماد وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة والثورى : لا يجمع بين الغرم والقطع ، فاذا أثبت المسروق منه السرقة عند الحاكم فانه يقطعه والا غرم عليه ، وان طالبه المسروق منه بالغرامة وغرم سقط القطع عنه ، وقال مالك : يقطع بكل حال ، فان كان موسرا كان عليه الغرم وان كان معسرا فلا غرم عليه دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « القطع في ربع دينار » ولم يفرق ، ولأنه حد لله يجب بايقاع فعل في عين فاذا وجت رد العين مع بقائها جاز أن يجب الحد وغرم العين مع اتلافها كما لو نضب جارية وزنى بها . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد قاطع الطريق

من شهر السلاح وأخاف السبيل في مصر أو برية وجب على الإمام طلبه لأنه إذا ترك قويت شوكته وكثر الفساد به في قتل النفوس وأخذ الأموال ، فإن وقع قبل أن يأخذ المال ويقتل النفس عزر وحبس على حسب ما يراه السلطان ، لأنه تعرض للدخول في معصية عظيمة فعزر كالتعرض للسرقفة بالنقب ، والمتعرض للزنا بالقبلة وإن أخذ نصاباً محرماً بحرز مثله ممن يقطع بسرقة مال وجب عليه قطع يده اليمنى ورجله اليسرى ، لما روى الشافعي عن ابن عباس أنه قال في فطاع الطريق « إذا قتلوا وأخذوا المالا قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المالا قتلوا ولم يصلبوا وإذا أخذوا المالا ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ، ونفيهم إذا هربوا أن يطلبوا حتى يؤخذوا وتقام عليهم الحدود لأنه ساوى السارق في أخذ النصاب على وجه لا يمكن الاحتراز منه فساواه في قطع اليد وزاد عليه باخافة السبيل بسهر السلاح فحفظ بقطع الرجل فإن لم يكن له اليد اليمنى وله الرجل اليسرى قطع الرجل لأن الحد تعلق بهما فإذا فقد أحدهما تعلق الحد بالباقي كما قلنا في السارق إذا كانت له يد ناقصة الأصابع وإن لم يكن له اليد اليمنى ولا الرجل اليسرى انتقل القطع إلى اليد اليسرى والرجل اليمنى لأن ما يبدأ به معدوم فتعلق الحد بما بعده ، وإن أخذ دون النصاب لم يقطع وخرج أبو علي ابن خيران قولاً آخر أنه لا يعتبر النصاب كما لا يعتبر التكافؤ في القتل في المحاربة في أحد القولين وهذا خطأ لأنه قطع يجب بأخذ المال فشرط فيه النصاب كالقطع في السرقة ، فإن أخذ المال من غير حرز بان انفرد عن القافلة أو أخذ من جهال مقطرة ترك القائد تعامدها لم يقطع لأنه قطع يتعلق بأخذ المال فشرط فيه الحرز كقطع السرقة .

الشرح

أثر ابن عباس رواه الشافعي في مسنده من طريق إبراهيم بن محمد بن أبي يحيى قال الخزرجي : هو على ضعفه أحد الأعلام ، وقال الذهبي في الميزان : أحد العلماء الضعفاء ، وقال البخاري (١) : كان

(١) التاريخ الصغير للبخاري نسختنا الخطية عن نسخة المكتبة الأزهرية (ط) .

يرى القدر وكان جهميا ، وقال الحميدى : قال الشافعى : وليت على عمل
 بليمين فجهدت فيه ، فقدمت فلقيت ابن أبى يحيى فقال لى : تجالسونا
 وتضيعون فاذا شرع لأحدكم شىء دخل فيه ، فوبخنى ، فلقيت ابن عيينة
 فقال : قد بلغنا ولايتك فما أحسن ما اتشرتك وما أدبت كل الذى عليك
 فلا تعد ، فكانت موعظته أبلغ مما صنع ابن أبى يحيى . وقال الربيع :
 كان الشافعى اذا قال : حدثنا من لا أنهم - يريد به ابراهيم بن أبى يحيى .
 قات : قد وثقة ابن عقدة وابن عدى . وقد ترجم له ترجمة طويلة ، وقال
 عنه : وله كتاب الموطأ أضعاف موطأ مالك وقد وثقه الشافعى وابن
 الأصبهاني .

أما اللغات فقوله : (من شهر السلاح) أى اتضاه ورفع على
 الناس أو سله من غمده ، واخافة السبيل أى التعرض للسائرین فى الطريق
 بالارهاب سواء وقع ذلك فى بلد عظيم أو فى برية مقفرة غير أهلة بالساكنين ،
 ومصر عدى سبعة أمصار منها المصران : البصرة والكوفة ، ويكتب أهل
 هجر فى شروطهم : اشترى فلان الدار بمصورها أى بحدودها . قال عدى :
 وجاعل الشمس مصرا لا خفاء به بين النهار وبين الليل قد فصلا

والشوكة مجاز من شوك الشجر ، ويقال : أصابهم شوك الغنا وهى شبا
 الأسنة . وقال ابن بطلال : الشوكة شدة البأس والحدة فى السلاح .

أما الأحكام فالأصل فى حد قاطع الطريق قوله تعالى : « انما جزاء
 الذين يجاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو
 يصلبوا » (١) قال الآلوسى : ذهب أكثر المفسرين كما قال الطبرسى وعليه
 جلة العلماء الى أنها نزلت فى قطاع الطرق ، والكلام كما قال الجصاص على
 حذف مضاف أى يجاربون أولياء الله ورسوله كتقوله تعالى : « ان الذين
 يؤذون الله ورسوله » (٢) ويدل على ذلك أنهم لو جاربوا رسول الله صلى
 الله عليه وسلم لكانوا مرتدين باظهار محاربهته ومخالفته ، وقيل : ليس هناك

(٢) الآية ٣٣ من المائدة .

(١) الآية ٥٧ من الاحزاب .

مضاف محذوف وانما المراد محاربة المسلمين الا أنه جعل محاربتهم
محاربة لله عز وجل .

وبالقول في نزولها في قطاع الطريق قال ابن عباس ومالك وأبو حنيفة
وأحمد وأكثر أهل العلم ، وقال بعض الناس نزلت في أهل الذمة اذا تقضوا
الذمة ولحقوا بدار الحرب ، وقال ابن عمر رضى الله عنهما : نزلت في المرتدين
من العربيين ، دليلنا قوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم
فاعلموا أن الله غفور رحيم (١) » وستأتى بقية في الفصل بعده فأمر بقتلهم
وصلبهم وقطع أيديهم وأرجلهم وأسقط بالتوبة عن الذين تابوا من قبل
أن يقدروا عليهم هذه الأحكام وهذا انما يكون في قطاع الطريق ، فأما أهل
الذمة والمرتدون اذ أسلموا حقتوا دماءهم قبل القدرة عليهم وبعد القدرة
عليهم ، فاذا ثبت هذا فاختلجوا في ترتيب الأحكام المذكورة في الآية في قطاع
الطريق فمذهبنا أنهم اذا أشهروا السلاح وأخافوا السبيل حتى صار الناس
يفزعون من الاجتياز فيها خوفا منهم فقد صاروا محاربين بذلك وان لم
يأخذوا شيئا ، فيجب على الامام طلبهم لأنهم اذا تركوا أفسدوا بأخذ
الأموال والقتل فان هربوا اتبعهم الى أن يخرجوا من بلاد الاسلام ، وان
أدركهم عزهم بما آداه اجتهاده اليه ويحبسهم . قال أبو العباس : والأولى
أن يحبسهم في غير بلدهم لتلحقهم الوحشة ، فان أخذوا المال ولم يقتلوا
قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، وان قتلوا ولم يأخذوا المال قتلهم ولم
يصلبهم ، وان قتلوا وأخذوا المال قتلهم وصلبهم ، وان فعلوا شيئا من ذلك
وهربوا اتبعهم الامام ، فان ظفر بهم أقام عليهم من الحدود ما وجب عليهم
وان لم يظفر بهم اتبعهم حتى يخرجهم من بلاد الاسلام .

وحكى المسعودي أن أبا الطيب بن سلمة خرج قولا آخر أنهم اذا
أخذوا المال وقتلوا فانهم يقطعون لأخذ المال ثم يقتلون للقتل ثم يصلبون
للجميع بين ذلك . والمشهور هو الأول وبه قال ابن عباس وقتادة وأبو مجلز

(١) الآية ٣٤ من المائدة .

وحمد والليث وأحمد واسحاق ، وقال أبو حنيفة : إذا أخافوا السبيل وجب عليهم التعزير كما قلنا إذا قتلوا وأخذوا المال وجب عليهم القتل : وإن أخذوا المال ولم يقتلوا قطعوا كما قلنا ، وإن قتلوا وأخذوا المال فالإمام فيهم بالخيار بين أن يقتلهم ويصلبهم ويقطعهم أو يقطعهم ويصلبهم ويقتلهم والنفي عنده لحبس ، وقال مالك : إذا شهروا السلاح وأخافوا السبيل فقد لزمتهم هذه الأحكام المذكورة في الآية إلا أنها تختلف باختلاف أحوالهم فينظر الإمام فيهم فمن كان منهم ذا رأى قتله ، ومن كان جلدًا أو لا رأى له قطعه ومن لم يكن ذا رأى ولا جلد حسه ، وقال ابن المسيب والحسن ومجاهد : إذا شهروا السلاح وأخافوا السبيل فالإمام فيهم بالخيار بين أربعة أشياء بين أن يقتلهم أو يصلبهم أو يقطع أيديهم وأرجلهم أو يحبسهم . دليلنا أثر ابن عباس رضى الله عنهما الذى ساقه المصنف وعرجناه آنفا قال العمرانى : ولا يقول ابن عباس هذا إلا توفيقا وإن قاله تفسيراً للآية فهو ترجمان القرآن وأعرف بالتأويل ، ولأن العقوبات تختلف باختلاف الاجرام ولهذا اختلف في حد الزنا في البكر والنيب ، واختلف حد الزنا والقذف والشرب ، ولأن الله تعالى بدأ في الآية بالأغظ فالأغظ وهذا يدل على أنها على الترتيب كما أنه بدأ بالأغظ فالأغظ في كفارة الظهار لما كانت على الترتيب - ولما كانت كفارة اليمين على التخيير بدأ بالأخف فالأخف اهـ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن قتل ولم يأخذ المال انحتم قتله ولم يجز لولى الدم العفو عنه لما روى ابن عباس رضى الله عنه قال : « نزل جبرائيل عليه السلام بالحد فيهم أن من قتل ولم يأخذ المال قتل » والحد لا يكون إلا حتماً ولأن ما وجب عقوبة في غير المحاربة تفلتت العقوبة فيه بالمحاربة كأخذ المال بفظ بقطع الرجل . وإن جرح جراحة توجب القود فهل يتحتم القود ؟ فيه قولان أحدهما : أنه يتحتم لأن ما أوجب القود في غير المحاربة انحتم القود فيه في المحاربة كالقتل . والثاني : أنه لا يتحتم لأنه تغليظ لا يتبعص في النفس فلم يجب فيما دون النفس كالكفارة .

فصل وإن قتل وأخذ المال قتل وصلب ومن أصحابنا من قال :

يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب حتى يموت ، وحكى أبو العباس ابن القاص في التشخيص عن الشافعي ، رضى الله عنه قال ! يصلب ثلاثا قبل القتل ولا يعرف هذا للشافعي ، واللليل على أنه يصلب بعد القتل قوله صلى الله عليه وسلم : « اذا قتلتم فاحسنوا القتلة » وان كان الزمان بردا أو معتدلا صلب بعد القتل ثلاثا ، وان كان الحر شديدا وخيف عليه التفرج قبل الثلاث حنط وغسل وكفن وصلى عليه ، وقال أبو على ابن أبي هريرة رحمه الله : يصلب الى ان يسيل صديده وهذا خطأ لأن في ذلك تعطيل أحكام الموتى من القسل والتكفين والصلاة والدفن . وان مات فهل يصلب لا فيه وجهان أحدهما : وهو قول الشيخ أبى حامد الإسفرايينى رحمه الله انه لا يصلب لأن الصلب تابع للقتل وصفة له ، وقد سقط القتل فسقط الصلب ، والثانى وهو قول شيخنا القاضى أبى الطيب الطبرى رحمه الله انه يصلب لأنهما حقان فاذا تعذر أحدهما لم يسقط الآخر .

فصل وان وجب عليه الحد ولم يقع في يد الامام طلب الى ان يقع فيقام عليه الحد لقوله عز وجل : « أو ينفوا من الأرض » وقد روينا عن ابن عباس أنه قال : « ونفيهم اذا هربوا من يطلبوا حتى يوجدوا فتقام عليهم الحدود » .

الشرح قوله تعالى : « أو ينفوا من الأرض » هذا جزء من قوله تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الحياة الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم . الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » .

وفد اختلف العلماء في سبب نزول هذه الآية فمن قائل أنها نزلت بسبب قوم من أهل الكتاب كان بينهم وبين النبي صلى الله عليه وسلم عهد فنقضوا العهد وقطعوا السبيل وأفسدوا في الأرض وقوله بأنها نزلت في المشركين فمن أخذ منهم قبل القبرة عليه لم يمنعه ذلك أن يقام عليه الحد لذى أصابه وهو قول ابن عباس وعكرمة والحسن ، وقول بأنها نزلت فيمن خرج من المسلمين يقطع السبيل ويسعى في الأرض بالفساد وهو قول مالك والشافعي وأبى ثور وأصحاب الرأي . وقال الواحدى من أصحابنا في أسباب النزول : أخبرنا نصر بن عبيد الله المخلى حدثنا أبو عمرو بن نجيد أخبرنا

مسلم حدثنا عبد الرحمن بن حماد حدثنا سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس : « أن رهطاً من عكل وعرينة أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله انا كنا أهل ضرع ولم تكن أهل ريف فاستوخمنا المدينة فأمرهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بدود وراع وأمرهم أن يخرجوا فيها فيشربوا من ألبائها وأبوالها فلما صحوا وكانوا بناحية الحرة قتلوا راعي رسول الله صلى الله عليه وسلم واستاقوا الذود فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم في آثارهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم وسمل أعينهم فتركوا في الحرة حتى ماتوا على حالهم . وقال قتادة : ذكر لنا أن هذه الآية نزلت فيهم وقرأ : انما جزاء الذين الآية » . رواه مسلم .

أما اللغات فالنفي التنجية وهو من باب ضرب ونصر تفاه ينفيه وينفوه فنفا هو واتنفي فهو يلزم ويتعدى والمعنى في الآية الطرد والابعاد أو الحبس .

أما الأحكام فحكم قطاع الطريق إذا أخذوا المال وقتلوا أو أخذوا المال ولم يقتلوا أو قتلوا ولم يأخذوا المال من المصر أو البلد حكمهم إذا فعلوا ذلك في الصحراء وبه قال الأوزاعي والليث وأبو ثور وأبو يوسف . وقال مالك : قطاع الطريق الذين تتعلق بهم هذه الأحكام هو أن يفعلوا ذلك على ثلاثة أميال من المصر فصاعداً فإن فعلوا ذلك على أقل من ثلاثة أميال أو كانوا في المصر لم تتعلق بهم هذه الأحكام . وقال أبو حنيفة : لا تتعلق بهم هذه الأحكام إلا إذا كانوا في البرية فأما إذا كانوا في مصر أو قرية أو بين قرينتين متقاربتين فلا تتعلق بهم هذه الأحكام . دليلنا قوله تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله » (١) الآية ولم يفرق بين أن يكون في الصحراء أو في المصر ، ولأنه إذا وجبت عليهم هذه الأحكام إذا فعلوا ذلك وهو موضع الخوف فلأن يجب عليهم إذا فعلوا ذلك في المصر وهو موضع الأمن أولى .

إذا ثبت هذا فانما تتعلق بهم هذه الأحكام في المصر إذا كان قووم

(١) الآية ٣٣ من سورة المائدة .

عدددهم يسير في قرية فاجتمع قوم من قطاع الطريق وشهروا السلاح وغلبوا أهل القرية ولم يتمكنوا من دفعهم ، فأخذوا منهم المال وقتلوا أو فعلوا أحدهما ، وكذلك اذا غلبوا على طريق من المصر ، فأما اذا أستطاع أهل القرية منعهم فلم يمنعهم فلا تتعلق بهم هذه الأحكام . قال المسعودي : وان اجتمع عدد يسير في المواضع المنتقطة فأخذوا المال وقتلوا أو خرج الواحد والاثنان والثلاثة على آخر القافلة واستلبوا منهم شيئا أو اعترضهم بغير سلاح لم يكن حكمهم حكم قطاع الطريق لأنهم غير ممتنعين والا قاهرين لمن يقصدونه فهم كالمختلسين . قال القفال : والمكابرون في الليل - وهو أن يهجم جماعة بالليل على بيت رجل بالمصاييح ويخوفونه بالقتل ان صاح أو استغاث - حكمهم حكم قطاع الطريق . وقال سائر أصحابنا ليسوا بقطاع الطريق لأنهم يرجعون الى الخفية ولا يجاهرون ، بل يبادرون مخافة أن يتشاعر الناس بهم وان خرج قطاع الطريق بالعصى والحجارة فهم محاربون ، وقال أبو حنيفة : ليسوا بمحاربين . دليلنا أن العصى والحجارة من جملة السلاح الذي يأتي على النفس فأشبه الحديد .

فرع ولا يتعلق حكم قطع الطريق بأخذ المال الا اذا كان المأخوذ نصابا ، فأما بدون النصاب فلا يتعلق به حكم قطع الطريق ، وخرج أبو على بن خيران قولاً آخر أنه لا يعتبر فيه النصاب كما لا يعتبر التكافؤ في القتل في المحاربة في أحد القولين . والأول أصح لقوله صلى الله عليه وسلم : « القطع في ربع دينار » ولم يفرق بين السرقة وبين قطع الطريق ، ولأننا لو لم نعتبر النصاب في قطع الطريق لأوجبنا تغليظين قطع الرجل وسقوط اعتبار النصاب ، وهذا لا سبيل اليه ، ويعتبر فيه الحرز . فان أخذ المال من غير حرز بأن أخذ مالا مضيعا لم يتعلق به حكم قاطع الطريق ولكن لا يعتبر أن يأخذ المال فيه على وجه الاستخفاء ، بل اذا أخذ النصاب من حرز مثله بالقهر والغلبة مع استشهار السلاح واخافة السبيل يتعلق به حكم قاطع الطريق لأنه لا يمكن الاحتراز منه فوجب عليه القطع كالسارق . قال المسعودي : وسواء أخذ النصاب من مالك واحد أو ملاك ، فأما في السرقة فاذا سرق ربع دينار من مالكين - فان كان من حرز واحد - قطع ،

وان كان من حرزين لم يقطع ، وسواء كان ربع الدينار الذى فى الحرزين ملك واحد أو ملك جماعة فانه لا يوجب القطع • ولو أخذ فى قطع الطريق ثلث دينار وكان معه رداء وأخذ سدس دينار قطع الذى أخذ الثلث من دون الذى أخذ السدس • واذا قطع قاطع الطريق على الواحد أو الجماعة تعلق به حكم قطع الطريق اذا كان قاهرا لهم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجب ما ذكرناه من الحد الا على من باشر القتل أو أخذ المال فاما من حضر رداء لهم أو عينا فلا يلزمه الحد لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ، وزنا بعد احصان ، أو قتل نفس بغير حق » ويعزر لأنه اعان على معصية فعزر وان قتل بعضهم وأخذ بعضهم المال وجب على من قتل القتل وعلى من أخذ المال القطع لأن كل واحد منهم انفرد بسبب حد فاخص بحدده •

فصل اذا قطع قاطع الطريق اليد اليسرى من رجل وأخذ المال قدم قطع القصاص سواء تقدم على أخذ المال أو تأخر ، لأن حق الأدمى أكد ، فاذا اندمل موضع القصاص قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى لأخذ المال ، ولا يوالى بينهما لأنهما عقوبتان مختلفتان فلا تجوز الموالاة بينهما ، وان قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى وأخذ المال وقتلنا : ان القصاص يتحتم نظرت • فان تقدم أخذ المال سقط القطع الواجب بسببه لأنه يجب تقديم القصاص عليه لتأكد حق الأدمى ، واذا قطع للأدمى زال ما تعلق الوجوب به لأخذ المال فسقط وان تقدمت الجناية لم يسقط الحد لأخذ المال فتقطع يده اليسرى ورجله اليمنى لأنه استحق بالجناية فيصير كمن أخذ المال وليس له يد اليمنى ولا رجل يسرى فتعلق باليد اليسرى والرجل اليمنى •

الشرح الحديث مضى تخريجه فى الجنايات •

أما اللغات فقولہ (رداء) أى معينا وناصرًا يشد عضده وردأته وأردأته على عدوه أعتته وترادأوا تعاونوا وتقول : ترادأوا ولا تدارأوا • وفى التنزيل « رداء يصدقنى » •

أما الأحكام فإنه لا يجب حد القطع الا على من باشر أخذ المال والقتل أما من حضر فكثير وهيب وكان ردء لهم أو طليعة فلا يجب عليه قتل ولا قطع ، وإنما يعزر ويحبس • وقال أبو حنيفة : يجب على المكثر والمهيب وهو الردء ما يجب على من أعانه من القطع والقتل • دليلنا قوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد ايمان ويزنا بعد احصان وقتل نفس بغير نفس » وهذا لم يفعل أحد هذه الأشياء الثلاثة فلم يجوز قتله ، ولأنه حد يجب بارتكابه معصية فلم يجب على المعين كما لو شد رجل امرأة لآخر حتى زنى بها • وان كان في قطاع الطريق امرأة فأخذت المال أو قتلت وجب عليها حد قطاع الطريق • وقال أبو حنيفة : لا يجب عليها ولا على من كان ردء لها • دليلنا أن من لزمه الحد في السرقة لزمه حكم قطاع الطريق في قطع الطريق كالرجل • وان كان قطاع الطريق جماعة وأخذوا المال اعتبر أن يكون قدر ما أخذ كل واحد منهم يبلغ نصابا فان كان فيهم صبي فإنه يجب على شريكه في أخذ المال القطع اذا بلغ حصته نصابا ، وهل يجب على شريكه في القتل ؟ فيه قولان بناء على القولين في عمد الصبي هل هو عمد أو خطأ ؟

فرع واذا أخذ المحارب المال ولم يقتل قطعت يده اليمنى من مفصل الكوع ورجله اليسرى من مفصل القدم لقوله تعالى : « أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف » وهو قول ابن عباس ولا مخالف له ، ولأن المحارب يساوى السارق في أخذ المال على وجه لا يمكنه الاحتراز منه فساواه في قطع اليد وزاد عليه في شهر السلاح واخافة السبيل فغلب عليه بقطع الرجل • واذا قطعت يده اليمنى فإنها تحسم بالنار ثم تقطع رجله اليسرى وتحسم بالنار في مكان واحد لأنهما حد واحد - فان لم يكن له الا احدهما قطعت لا غير ، وان لم يكن له واحدة منهما قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى وقد فقد ما يتعلق به القطع ابتداء فانتقل الى ما بعدهما كما لو سرق ولا يمين له • فان أخذ المال وليس له الا كف يده اليمنى وقدم رجله اليسرى أو ليس على أحدهما أنملة من الأصابع هل يقطعان أو ينتقل الى اليد اليسرى والرجل اليمنى ؟ فيه وجهان كما قلنا فيه اذا سرق وليس له الا كف اليد اليمنى الا أنملة عليها •

فرع وان قتل المحارب ولم يأخذ المال **وجب قتله** قودا لولى
المقتول ، وتحتّم قتله لحق الله تعالى فلا يجوز للامام تركه ، فوجوب القتل
عندنا لحق الآدمى وانحنامه حق لله تعالى . وقال بعضهم : لا يتحتّم القتل
بل ان شاء الولى قتل وان شاء عفا عنه كالقتل في غير المحاربة . دأيلنا قوله
تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية فعين القتل فمن
قال : انه على التخيير خالف ظاهر الآية ، ولأن الله تعالى ذكر القتل ها هنا
وأطلقه ولم يصفه الى ولى القتل فلو كان ذلك الى اختيار ولى القتل
لأضافه اليه كما أضاف القتل اليه في غير المحاربة بقوله تعالى : « ومن قتل
مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ^(١) » فلم أن المخاطب بالقتل في المحاربة
هم الأئمة دون الأولياء ، فروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال :
(نزل جبريل عليه السلام بالحد فيهم أن من قتل ولم يأخذ المال قتل)
والحد لا يكون الا حتما ولا مخالف له من الصحابة ولأن ما أوجب عقوبة
في غير المحاربة تغلظت العقوبة فيه بالمحاربة كأخذ المال ، وان قتل أحد
المحاربة من لا يكافئه فهل يجب قتله به ؟ قولان مضى ذكرهما في الجنايات
الصحيح الا يجب . هذا نقل أصحابنا العراقيين . وقال أصحابنا
الخراسانيون : هل القتل في المحاربة حق للآدمى أو حق لله تعالى ؟ فيه
قولان أحدهما بأنه حق لله تعالى لا حق للآدمى فيه ، اذ لو كان حقا للآدمى
لسقط بعفوه . والثانى : أنه حق للآدمى لأن القصاص في غير المحاربة حق
للآدمى فلأن يكون له في المحاربة أولى ، الا أن انحتم القتل وجب تغليظا
عليه لقطع الطريق ولهذين القولين فوائد (منها) اذا قتل في المحاربة من
لا يكافئه — فان قلنا : انه حق لله تعالى — قتل به ، وان قلنا : انه حق للآدمى
لم يقتل به . (الثانية) اذا قتل المحارب جماعة — فان قلنا : انه حق لله تعالى
— قتل بجمعهم ولا شيء للأولياء ، لأن الحدود تتداخل . وان قلنا : ان
القتل حق للآدمى قتل بأولهم ووجب للباقيين الدية في ماله . (الثالثة) اذا
عفا ولى الدم عن القاتل — فان قلنا : ان القتل حق لله تعالى — كان كما
لو لم يعف فيقتل ولا شيء لولى المقتول ، وان قلنا : انه حق للآدمى سقط

(١) الآية ٣٣ من سورة الاسراء .

بعضه ما كان حقا له وهو قتله قصاصا ، ووجب له الدية في ماله الا أن المحارب يقتل لله تعالى كما لو كان عليه قصاص وقتل ردة وعفا ولى القصاص بذلك فانه يقتل للردة •

فرع وان قتل قاطع الطريق رجلا خطأ أو أخافه عمدا أو خطأ فانه لا يجب عليه القصاص بذلك قولاً واحداً ، لأن هذه الجنايات لا يجب بها القصاص في غير المحاربة فلم يجب بها في المحاربة ، وان قطع يده من المفصل أو جرحه جراحة يشب بها القصاص وجب عليه القصاص وهل يتحتم ؟ فيه قولان : أحدهما : يتحتم ، لأن ما أوجب العقوبة في غير المحاربة يغلظ في المحاربة يتحتم القود كالنفس • والثاني : لا يتحتم لأن الله تعالى ذكر حدود المحاربة ، وهى القتل وقطع اليد والرجل من خلاف والصلب ، فدل على أن ذلك جميع حدود المحاربة . فلو كان انحتم القصاص فيما دون النفس من حدود المحاربة لذكر غيره • هذا نقل أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : ان كانت الجناية في المحاربة فيما دون النفس مما يجب حدا في غير المحاربة فانحتم القول فيها بالمحاربة كالنفس • وان كانت الجناية فيما دون النفس لا تجب حدا في غير المحاربة كالموضحة وقطع الأذن وما أشبههما فهل يتحتم القصاص بها في المحاربة ؟ فيه وجهان ، لأن ذلك لا يجب حدا في الشرع •

فرع اذا أخذ المحارب المال وقتل فقد ذكرنا أنه يقتل ويصلب ، وخرج أبو الطيب بن سلمة فولاً آخر أنه تقطع يده ورجله ثم يقتل ثم يصلب • وحكى ابن القاص في التلخيص عن الشافعي رضى الله عنه أنه قال : يصلب قبل القتل ثلاثاً ثم ينزل ويقتل • ومن أصحابنا من قال : لا يقتل بل يصلب حياً حتى يموت جوعاً وعطشاً ، لأن الصلب يراد للزجر ولا ينزجر بصلبه بعد موته • وقال أبو يوسف : يصلب حياً ثلاثاً فان مات والا قتل وهو مصلوب والمذهب الأول وما حكاه ابن القاص لا يعرف للشافعي رحمه الله لأن كل معصية توجب عقوبة في غير المحاربة غلظت تلك العقوبة في المحاربة تغليظاً واحداً كما قلنا فيه اذا أخذ المال ولم يقتل فانه تقطع يده ورجله ، فكذلك اذا أخذ المال وقتل فانه يغلظ بالقتل والصلب •

وقول أبي الطيب : انه يقطع ثم يقتل لا يصح لأن القتل يحصل به من النكال أكثر من القطع . وقول من قال : يصلب حيا حتى يموت باطل أيضا ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن تعذيب الحيوان وهذا حيوان وقال صلى الله عليه وسلم : « اذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته » وقوله : ان الصلب يراد لجزره غير صحيح ، انما يراد لجزر غيره وذلك يحصل بصلبه بعد موته .

إذا ثبت هذا فإنه يصلب بعد موته قال الشافعي رضي الله عنه : فإنه يصلب على خشبة ثلاثة أيام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين ، لأنه مسلم قتل بحق فهو كالمقتول في القصاص . قال الماسرجسي انما نص الشافعي رحمه الله على صلبه ثلاثة أيام في البلاد الباردة أو البلاد المعتدلة ، فأما في البلاد الحارة فإنه اذا خيف تغيره قبل الثلاث فإنه يحنط ليتمكن غسله وتكفينه . وقال أبو علي ابن أبي هريرة : يصلب حتى يسيل صديده ولا يحنط أبدا : وليس بشيء لأن هذا يؤدي الى ابطال وجوب غسله تكفينه ودفنه . هذا نقل أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : يصلب ثلاثة وهل ينزل بعد الثلاث ان لم يسيل صديده ؟ فيه قولان أحدهما : لا ينزل حتى يسيل لأن الصلب انما سمي صلبا لسيلان صلب المصلوب وهو الودك ، فما لم يتغير لا يذوب صديده . والثاني : ينزل بعد الثلاث لثلا يتغير فيتأذى به الناس ، فاذا قلنا بهذا فخيف تغيره قبل الثلاث فهل ينزل ، فيه وجهان أحدهما : لا ينزل لأن التثقيب لا يحصل بدون الثلاث حتى لا يتغير على الصليب فاذا خيف ذلك قبل الثلاث أنزل . وان مات قبل أن يقتل فهل يجب صلبه بعد موته ؟ فيه وجهان حكاهما الشيخ أبو اسحق أحدهما وهو قول الشيخ أبي حامد : أنه لا يصلب لأن الصلب صفة للقتل وتابع له وقد سقط القتل بالموت فسقط الصلب . والثاني وهو قول القاضي أبي الطيب : أنه يصلب بعد موته لأنهما حقان فاذا تعذر أحدهما وجب الآخر .

مسألة اذا لزمه قتل في المحاربة وقصاص فيما دون النفس في غير المحاربة فان عفا من وجب له القصاص فيما دون النفس في المحاربة

وقتل في المحاربة فانه يقتص منه فيما دون النفس ، ويقتل في غير المحاربة .
وقال أبو حنيفة : يدخل الجرح في القتل . دليلنا أنهما حقان مقصودان
لأدميين فلم يتداخلا كما لو جنى في غير المحاربة . وان قطع الرجل اليسرى
واليد اليمنى في غير المحاربة وأخذ المال في المحاربة ولم يقتل فمن قطعت
يده ورجله بالخيار بين أن يعفو عنه وبين أن يقتص ، فإن عفا عنه قطعت
يده اليمنى ورجله اليسرى لأخذ المال في المحاربة ، وان اختار القصاص قدم
القصاص على القطع في المحاربة سواء تقدم أخذ المال أو الجناية لأن حق
الآدمى أكد ، فاذا اقتص منه لم يقطع للمحاربة حتى يبرأ من قطع القصاص
لانهما حقان يجبان بسنتين مختلفتين .

وان قطع اليد اليسرى والرجل اليمنى من رجل في المحاربة وأخذ المال
في المحاربة ولم يقتل - فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم
في المحاربة وان عفا عن القصاص قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى لأخذ
المال في المحاربة وان اختار القصاص - أو قلنا : انه يتحتم - قدم القطع
في القصاص لليد اليسرى والرجل اليمنى على القطع في المحاربة ، سواء
تقدمت الجناية أو أخذ المال ، لأن حق الآدمى أكد ولكن لا يقطع
للمحاربة ، وان اختار القصاص قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى للقصاص
وسقط القطع للمحاربة ، لأن العضو الذى تعلق به القطع قد فات ، فان
قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى من رجل في المحاربة وأخذ المال في المحاربة
ولم يقتل - فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم في المحاربة
- فهو كما لو قطعها في غير المحاربة ، وأخذ المال في المحاربة ، ولم يقتل -
فان قلنا : ان القصاص فيما دون النفس لا يتحتم في المحاربة ، فهو كما
لو قطعها في غير المحاربة ، وقد مضى . وان قلنا يتحتم قطع يده اليمنى
ورجله اليسرى للقصاص وسقط القطع للمحاربة ، لأن القصاص حق آدمى
واقطع في المحاربة حق لله تعالى فقدم حق الآدمى عليه . هكذا ذكر الشيخ
أبو حامد وابن الصباغ . وذكر الشيخ أبو اسحاق هنا في المذهب أنه اذا
قطع اليد اليمنى والرجل اليسرى في المحاربة ، وأخذ المال ولم يقتل -
وقلنا : يتحتم القصاص فيما دون النفس في المحاربة - نظرت فان تقدم أخذ

المال يسقط قطع المحاربة لا مضى ، وان تقدمت الجناية لم يسقط القطع المحاربة بل تقطع يده ليسرى ورجله اليمنى ، لأن اليد اليمنى والرجل اليسرى استحقا بالجناية قبل أخذ المال فيصير كمن أخذ المال في المحاربة وليس له يمين ولا رجل يسرى فتعلق قطع المحاربة في اليد اليسرى والرجل اليمنى .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ناب فاطع الطريق بعد القدرة عليه لم يسقط عنه شيء مما وجب عليه من حد المحاربة لقوله عز وجل : « الا الذين تابوا من قبل أن تغفروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » فشرط في العفو عنهم أن تكون التوبة قبل القدرة عليهم فدل على أنهم إذا تابوا بعد القدرة لم يسقط عنهم ، وإن تاب قبل القدرة عليه سقط عنه ما يختص بالمحاربة وهو انتحام القتل والصلب وقطع الرجل للآية ، وهل يسقط قطع اليد ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي علي ابن أبي هريرة أنه يسقط لأنه قطع عضو ويجب بأخذ المال في المحاربة فسقط بالتوبة قبل القدرة كقطع الرجل (والثاني) وهو قول أبي اسحق انه لا يسقط لأنه قطع يد لأخذ المال فلم يسقط بالتوبة قبل القدرة كقطع السرقة .

فصل فاما الحد الذي لا يختص بالمحاربة ينظر فيه . فان كان للآدمي وهو حد القذف - لم يسقط بالتوبة لأنه حق للآدمي فلم يسقط بالتوبة كالقصاص ، وان كان لله عز وجل وهو حد الزنا واللواط والسرقة وشرب الخمر . ففيه قولان (أحدهما) انه لا يسقط بالتوبة لأنه حد لا يختص بالمحاربة فلم يسقط بالتوبة كحد القذف (والثاني) انه يسقط وهو الصحيح والدليل عليه قوله عز وجل في الزنا : « فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما ان الله كان توابا رحيمًا » وقوله تعالى في السرقة : « فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم » وقوله صلى الله عليه وسلم : « التوبة تجب ما قبلها » ولأنه حد خالص لله تعالى فسقط بالتوبة كحد قاطع الطريق ، فان قلنا : انها تسقط نظرت فان كانت وجبت في غير المحاربة لم تسقط بالتوبة حتى يقترن بها الإصلاح في زمان يوثق بتوبته لقوله تعالى : « فان تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما » ولقوله تعالى : « فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فان الله يتوب عليه » فعلق العفو بالتوبة والإصلاح ولأنه قد يظهر التوبة للتقية فلا يعلم صحتها حتى يقترن بها الإصلاح في زمان يوثق فيه

بتوبته ، وان وجبت عليه الحدود في المحاربة سقطت باظهار التوبة والدخول في الطاعة ، لانه خارج من يد الامام ممتنع عليه ، فاذا اظهر التوبة لم تحمل يوبته على التوبة .

الشرح قد مضى في أول الباب قول مالك والشافعي بأن الآية « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » (١) الخ نزلت فيمن خرج من المسلمين يقطع السبيل ويسعى في الأرض بالفساد وبه قال أبو ثور وأصحاب الرأي وابن المنذر قال أبو ثور : والدليل على أن هذه الآية نزلت في غير أهل الشرك قوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » وقد أجمعوا على أن أهل الشرك اذا وقعوا في أيدينا فأسلموا أن دماءهم تحرم فدل ذلك على أن هذه الآية نزلت في أهل الاسلام وحكى ابن جرير أن بعض أهل العلم يرى أن هذه الآية نسخت فعل النبي صلى الله عليه وسلم في العريين فوقف الأمر على هذه الحدود ، وروى محمد بن سيرين قال : كان هذا قبل أن تنزل الحدود قال القرطبي : يعني حديث أنس ذكره أبو داود ، وقال قوم منهم الليث بن سعد : ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم بوفد عرينه نسخ اذا لا يجوز التمثيل بالمرتد . قال أبو الزناد : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما قطع الذين سرقوا لقاحه وسمل أعينهم بالنار عاتبه الله عز وجل في ذلك فأنزل تعالى : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا » الآية أخرجه أبو داود قال أبو الزناد : فلما وعظ ونهى عن المثلة لم يعد ، وحكى عن جماعة أن هذه الآية ليست بناسخة لذلك الفعل ، لا سيما وقد ثبت في صحيح مسلم وسنن النسائي وغيرهما قال : انما سمل النبي صلى الله عليه وسلم أعين أولئك لأنهم سلموا أعين الرعاة فكان هذا قصاصا وهذه الآية في المحارب المؤمن . قال القرطبي : وهذا قول حسن ، وهو معنى ما ذهب اليه مالك والشافعي ، ولذلك قال الله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » ومعلوم أن الكفار لا تختلف أحكامهم في زوال العقوبة عنهم بالتوبة بعد القدرة كما تسقط قبل القدرة ، والمرتد يستحق القتل بنفس الردة - دون المجاربة - ولا ينقى ولا تقطع يده ولا رجله ولا يخلى سبيله بل يقتل ان لم يسلم ،

(١) الآية ٢٣ من سورة المائدة .

ولا يصب أيضا . فدل على أن ما اشتملت عليه الآية ما عني به المرتد ، وقال تعالى في حق الكفار : « قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف » وقال في المحاربين « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » وهذا بين . وعلى هذا فلا اشكال ولا لوم ولا عتاب اذ هو مقتضى الكتاب فال تعالى : « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » فمشوا فمثل بهم . أما الآيات الأخرى فقد مضى الكلام عليهما في حد الزنى وفي حد السرقة ، وقال القسطلاني عن صاحب فتوح الغيب عما سبق من التخير بأنه غير ممكن لأن الجزاء على حسب الجناية ويزاد بزيادتها وينقص بنقصانها . قال تعالى : « وجزاء سيئة سيئة مثلها » فيبعد أن يقال عند غلظ الجناية يعاقب بأخف الأنواع وعند خفتها بأغلظها وذلك أن المحاربة تتفاوت أنواعها في أجزية متفاوتة في معنى التشديد والغلظة فوقع الاستغناء بتلك المقدمة عن بيان تقسيم الأجزية على أنواع الجناية نصا وهذا التقسيم يرجع الى أصل عندهم وهو أن الجيلة اذا قوبلت بالجيلة ينقسم البعض على البعض .

أما اللغات فان الصلب السيلان من الصديد والودك قال الشاعر :

جريمة ناهض في رأس نيق ترى لعظام ما جمعت صليبا

ثم أطلق على المقتول الذي يربط على خشبة حتى يسيل صليه : صليب ومصلوب وسمى الفعل صلبا ، وأصل التوبة الرجوع والجب القطع وقيل لمقطوع الذكر محبوب هكذا أفاده ابن بطال الركبي .

أما الأحكام فانه اذا تاب قاطع الطريق نظرت — فان تاب بعد قدرة الامام عليه — لم يسقط عنه شيء مما وجب عليه ، من حد المحاربة لقوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » فشرط في الغفران وفي سقوط أحكام المحاربة عنهم أن تكون التوبة قبل القدرة عليهم ، فدل على أنها اذا كانت بعد القدرة عليهم لم يؤثر ذلك ، ولأن المحارب اذا وقع في قبضة الامام وجب عليه اقامة الحد عليه ، فاذا تاب في هذه الحال فالظاهر أنه تاب للتقية من اقامة الحد عليه فلم

يسقط وأما إذا تاب قبل القدرة عليه فإنه تسقط عنه الحدود التي يختص وجوبها بالمحاربة قولاً واحداً وهي قطع الرجل وانحتمام القتل عليه والصلب لقوله تعالى : « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » ولا تسقط حقوق الأدميين وهو حد القذف وضمان المال والقصاص بالتوبة بحال سواء كان محارباً أو غير محارب ، وأما الحدود التي تجب لحق الله تعالى ولا يختص وجوبها بالمحاربة كحد الزنا واللواط وحد الخمر والسرقة فهل يسقط بالتوبة عن المحارب وغير المحارب ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يسقط بالتوبة وبه قال أبو حنيفة لقوله تعالى : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » ولم يفرق بين أن يتوب وبين ألا يتوب وكذلك السارق وشارب الخمر لأن هذه حدود لا تختص بالمحاربة فلم تسقط بالتوبة كحد القذف (والثاني) تسقط بالتوبة لقوله تعالى : « إلا الذين تابوا » الآية فأخبر أن المحارب إذا تاب وبطل القدرة عليه غفر له جميع ما كان منه ، وقال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما - إلى قوله - فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم » فأخبر بأنه يغفر له إذا تاب وأصلح ، وقال في الزنا : « فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما » الآية . وفي الحديث (التوبة تجب ما قبلها) وقد مضى في غير موضع ، وقد ثبت أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « انى أصبت حدا فأقمه على فقال : أليس توضأت فصليت ؟ فقال : بلى فقال « لا حد عليك » والظاهر أنه إنما سقط عنه الحد بصلاح العمل ، ولأنه حد خالص لله تعالى فسقط بالتوبة كالححد الذي يختص بالمحاربة . فان قلنا بهذا فان كانت هذه الحدود وجب عليه في حال المحاربة سقطت عنه بالتوبة ولا يشترط عليه في سقوط الحد مع التوبة اصلاح العمل ، والفرق بينهما أن المحارب مظهر للمعاصي ، فاذا تاب فالظاهر من حاله أنه تاب تقيّة ، فلم يحكم بصحة تويته حتى يقترب بها اصلاح العمل ، ويشترط اصلاحه للعمل مدة تؤثر بتوبته فيها ، وانما قطع اليد لأخذ المال في المحاربة فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو اسحق : لا يختص بالمحاربة لأنه يجب لأخذ نصاب فهو كالقطع في السرقة ، وقال أبو على ابن أبي هريرة وأبو على الطبرى يختص بالمحاربة لقوله تعالى :

« انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » الآية . فعلق قطع اليد والرجل معا بالمحاربة فدل على أنهما يختصان معا بالمحاربة ولأنه يجب لأخذ المال مجاهدة والقطع في السرقة يجب لأخذ المال من حرزه على وجه الاستخفاء فكانا مختلفين ، فعلى قول أبي اسحاق اذا تاب قاطع الطريق قبل القدرة عليه هل يسقط عنه قطع اليد ؟ على القولين ، وعلى قول أبي على يسقط بالتوبة قبل القدرة عليه قولاً واحداً . هذا قول أصحابنا العراقيين ، وقال المسعودي : اذا تاب قاطع الطريق قبل الظفر به فالصحيح أن ما كان حقا لله تعالى مثل القطع ونحوه فانه يسقط ، وما كان حقا للآدمي كاحتتم القصاص لا يسقط ، وقيل : يسقط القصاص أيضا وليس بشيء .

وان تاب بعد الظفر به ففيه قولان : (أحدهما) حكمه حكم ما لو مات قبل الظفر ، لأن ما يسقط بتوبة أو غيرها فلا فرق نبل الظفر به أو بعد الظفر به كسقوط قطع السرقة الواجب بالإقرار وعكسه القصاص (والثاني) لا يسقط لقوله تعالى : « الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » قال : وعلى هذا خرج أصحابنا وجهين في حد الزنا والشرب هل يسقط بالتوبة ؟ والله تعالى أعلم .

شدة العقاب

شرع الله تعالى الحدود فراعى فيها شدة العقاب ، فقطع اليد في السرقة عقوبة غليظة تقشعر لها القلوب ، وقد اتخذ مرضى القلوب والعقول من غلظتها سبيلا لردها ، ورجم الزاني أغلظ عقوبة انسانية ، وكذلك القتل والتصليب في حد قطع الطريق ، والقتل في الردة . واذا انتقلنا الى الجلد نجد في ذاته شديدا ، وقد توقع النص القرآني أن تثار الرأفة ودواعيها في الذين يشاهدون العقاب ولذا قال تعالى : (ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ، وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين) .

ولماذا كانت عقوبات الحدود شديدة لا تقبل الهوادة ، خصوصا أنها

مقدرة تقديرا الا يقبل النقص ولا الزيادة الا اذا صحبت ذلك جريمة أخرى .

وقد ذكر القرآن في بعض الحدود حكمة ذلك ، وهو المنع والزجر فهي زاجرة للمرتكب وممانعة لغيره ، وقد ذكر سبحانه الحكمة في أغلظ العقوبات مظهرا ، فقال تعالى : (السارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله ، والله عزيز حكيم) والنكال معناه المنع ، فكانت العقوبة منعا للغير من الارتكاب وقد جاء في مفردات الراغب الأصفهاني في تفسير معنى كلمة نكال : (يقال : نكل عن الشيء ضعف وعجز ، ونكلته قيده ، والنكل قيد الدابة ، وحديدة اللجام لكونهما مانعين ، والجمع الأنكال قال تعالى : (أن لدينا أنكالا وجحيما) ونكلب به اذا فعلت ما ينكل به غيره أى يمنع غيره من أن يفعل فعله قال تعالى : (فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها) وقال سبحانه (جزاء بما كسبا نكالا من الله) .

وان التحليل القوي يفيد أن معنى قوله تعالى : (جزاء بما كسبا نكالا من الله) أن هذا العقاب فيه جزاء كفاء للجريمة ، وفيه منع لغير المرتكب عن أن يرتكب ولتقف قليلا في شرح هذين المعنيين ، وانهما لمتحققان في كل حد من حدود الله تعالى التي أقامها منعا للفساد ، وجاء التقدير بنص قرآني نازل من عند الله أو بحديث نبوي بوحى من الله (وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى علمه شديد القوى ذو مرة فاستوى) .

وان المنع عن ارتكاب مثل هذه الجريمة بتلك العقوبة الشديدة أو بعبارة عامة المنع من ارتكاب جرائم الحدود بعقوباتها القوية متحقق في الحدود جميعا .

ان هذه الجرائم الخطيرة تفسد المجتمع ، فالسرقة فيها ضياع للمال ، وهو عصب النظام الاجتماعى وفيها ضياع مصلحة قرر الاسلام حفظها ، واعتبرها أصلا من أصول الشرع ، والردة فيها اعتداء على الدين الذى هو قوام الحياة الانسانية وبه يتحقق المعنى الانسانى الكامل ، والزنا فيه اعتداء على النسل وترك أمر الزنا فرطا يؤدي الى اضعاف النسل عددا وسلامة وخلفا وانتلافا مع الجماعة .

وترك الناس يفسدون عقولهم بالخمير يؤدي الى اضعاف قوى الانتاج في الأمة ، ويجعل طائفة منها كلاء على غيرها ، ومصدر ايذاء لها واعتداء على الجماعة فيها .

أما قطع الطريق فانه خروج على كل نظام ، واستباحة للحرمات ، وتوهين بشأن الدولة ، وبذلك يكون الآمنون تحت سيطرة المفسدين ، فيفسد كل نظام وتضطرب الأمور ، وتنحل الوحدة الجامعة .

فكان لابد من حماية المجتمع من كل هذه الشرور موضع تلك العقوبة الزاجرة للمرتكبين ، والممانعة من اثم الآثمين .

وكلما اشتد العقاب قوى المنع ، فاذا رأى الذين عندهم استعداد السرقة يدا مقطوعة ترددوا في ارتكاب الجريمة ، وأرهبهم العقاب ، وجانبهم الارتكاب ويؤدي التردد الى الامتناع المطلق ، ومن رأى زانيا يجلد والناس شهود وحلقة العقاب قائمة لا بد أن يخشى وقوعه تحت طائلة هذا العقاب العتيد ، المحضر المهيأ له ولأمثاله ، فلا يكون منه الفعل اذا كان ممن ارتكبت نفسه في الجرائم فلا منجاة له منها .

وكذلك أولئك الزنادقة الذين يتخذون الأديان هزوا ولعبا اذا برأوا زنديقا يؤخذ من ناصيته ، ويزج به في غيابات السجون أو يتوب توبة تنقذه ، فانهم يترددون في الاسترسال في طريقتهم للعبث بالأديان والسعي بين الناس بالضللال والاضلال ، ولقد ذكرنا أن الفقهاء أجمعوا على أن الزنادقة الذين اشتهروا بالزندقة وافساد عقائد الناس لا يستتابون حتى لا يمكنوا من فرصة الافساد .

جرائم الحدود ثلاثة أقسام

(القسم الأول) علنى فيه تحد للنظام واتقاض عليه ولذلك سموا محاربين لله ولرسوله ، أى للنظام الذى قرره الشرع والاسلام في القرآن الكريم وفي الحديث النبوى الشريف .

هؤلاء الذين يتحدون النظام العام يجب أن يؤخذوا من نواصيهم ليحملوا حملا على النظام ، وكل تهاون معهم افساد لقانون الرحمة ، لأن الرحمة الإسلامية كما نوهنا عنها في مقدمة أبحاثنا هي الرحمة بالمجموع ، لا الرحمة بالآحاد ، فان ما يسمى رحمة بالنسبة للآثمين المفسدين هو القسوة على الجماعة ، ورحمة الكثرة من الجماعات أولى بالاعتبار ، وهي الجديرة بأن ترحم ، ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم (من لا يرحم لا يرحم) رواه أحمد والشيخان وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة والبخارى ومسلم عن جرير بن عبد الله البجلي .

وان منع هؤلاء من ارتكاب جرائمهم القاسية هو الحكمة وهو الرحمة العامة ولو كان المنع بارتكاب أشد العقاب .

(والقسم الثاني) علنى وليس فيه تحد للنظام ولكن فيه افساد للمظهر العام للمجتمع الاسلامى ، وفي ظهوره افساد للدين والأخلاق ، فأولئك الذين يقذفون المحصنات ويحرضون على الفسق ويعملون على أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا ، وقد شرحنا ذلك عند الكلام في حد القذف والنصوص الواردة فيه ، وان منعهم تطهير للمجتمع من عناصر الشر ، ووضع حجرات مانعة من أن يسترسلوا في شرهم : ويهيموا في غيهم ، وذلك المنع لا يكون الا بحد القذف الزاجر المانع ، الذى هو نكال مانع للفساد والافساد والتعدى على سمعة المحصنات المؤمنات الغافلات .

ومثل هذا شرب المسكر ، والسير في الطرقات تنبعث من فم الشارب مع رائحة الخمر ألقاظ تغدش الحياء والأخلاق ، وتجرح الصدور ، وتجرح الآذان بالألقاظ الجارحة .

(والقسم الثالث) من جرائم الحدود ، جرائم تقع في سر ، ولا تقع في علن فالسرقة لا تقع الا في الخفاء والزنا لا يكون الا في كن من الظلام وان ضبط المرتكبين لهذه الأنواع من الجرائم ليس أمرا هينا لنا ، بل انها ليس من السهل كشفها ومعرفتها ، وان جرائم السرقات التى تكشف لا تعد

شيئا مذكورا بجوار الجرائم التي تقع ، ومثل ذلك الزنا ، فان ما يعرف منه بالاقرار أو البينة لا يعد الا قليلا ضئيلا جدا بالنسبة لما يرتكب منه وراء الأستار وفي الظلمات •

ومن المقرر نفسيا واجتماعيا بالاستقراء والتتبع أن الجرائم التي تخفى اذا ظهرت وجب تشديد العقاب لها ، لأن الذي يضبط فيها يكون قد ارتكب الكثير منها ، فيكون العقاب كفاء لما ارتكب في الظلام ، وليس كفاء لما ضبط به ، لأن ما ضبط به قليل بالنسبة لما ارتكب ، وتصوروا أن زانيا يزني فإراه أربعة عيانا ، أليس هذا دليلا على أنه أكثر من الارتكاب ، حتى وصل الى التبجح به ، والاتقال من طبيعته السرية الى حيث الكشف والاعلان وبذلك يكون العقاب على الاستمرار على غيه ، وعلنيته فسادا وانه للذي ارتكبه كثير بالنسبة لما ينزل به من عقاب •

ولقد قرر العلماء أن الجرائم الخفية لتشديد العقاب فيها فائدة نفسية فانه كلما كان العقاب شديدا كان الاضطراب النفسي عند الارتكاب أشد • اذ يستحضر المرتكب أو الذي بصدد الارتكاب في نفسه صورة العقاب فيتردد في الارتكاب ، وقد يمتنع فينجو ، وتنجو فريسته ، وقد يرتكب مع هذا الاضطراب فيسهل ضبطه •

وقد تكون صورة العقاب دافعة له لأن يحاول النجاة فيرتكب جريمة أخرى فيضبط بالجريمتين ، وكم جرائم تقع في سبيل تلك الجرائم الخفية ، فالزاني يقتل زوج المزني بها . أو يقتل أخاها أو جيرانها في سبيل بقاء جريمته في طي الكتمان أو في سبيل تحقيقها ، فاذا شدد العقاب خاف من ويلاته ، واضطرب عند ارتكابه ، أو ارتكب جرائم أخرى لتسهيل الارتكاب أو لإزالة ما يكون في سبيله من معوقات •

وقد ذكر النص الكريم في آية حد السرقة سببين للتشديد في عقوبة السرقة وهما : ان العقوبة جزاء ، وثانيهما : أنها نكال • وقد فصلنا معنى النكال ، وبقي أن نشير اشارة موجزة موضحة لمعنى الجزاء ، وان كنا قد تعرضنا له من قبل في بيان الغايات من الحدود ، والثمرات التي تترتب عليها •

ان الجزاء معناه أن العقوبة مكافئة للجريمة ، وأنها مساوية لها ، وأنها تلاقية مع آثارها ، وإن لم تكن متلاقية مع ذاتها ، ومتساوية في الكم ومع كل سبب من أسباب العقوبة ، فالعقوبة ليست متساوية في ذات الشيء المسروق ، ولا متساوية في كل الأحوال مع الأضرار التي تنزل بالمسروق ، ولكنها مساوية للآثار المترتبة على الجريمة ، وقد أشرنا الى آثار السرقة من دعر عام يجعل الناس يكثرون من الحراس والمغلق ، ومع ذلك ينامون غير مطمئنين في سربهم ودورهم ، بل هم في فزع دائم وבלبال مستمر ، وإن ظهور لص قوى جرىء في منطقة يجعل أهلها غير مطمئنين على مزارعهم ومواشيهم وأولادهم ، فهم يتوقعون كل شيء ، يتوقعون ضياع الأموال ، وخطف الأولاد ، فاذا قطعت يد ذلك المفزع فهي جزاء لما ارتكب .

وكذلك الأمر في الزنا اذا تقشى في جماعة انهار فيها كل قائم ، واندم كل مقوم من مقومات الأخلاق ، وما فشت هذه الجريمة في أمة الا كتب الله عليها الفناء في كيانها ، والضياع في أسرها والانحلال في أخلاقها ، وصارت قوما بورا . ولذلك أنه ورد في بعض الآثار انه ما فشى الزنا في قوم الا ضرب الله عليهم الهوان والذل ، وأى ذل أقوى من ذلك الانحلال القومي ، وأن يصير كل امرىء عبدا الأهوائه وشهواته ، ولقد رأينا دولا تدادك صرح قوميتها لشيوع تلك الجريمة فيها اذ جعلتهم كالقردة والخنازير .

ويتبع الزنا القذف والشرب ، فالأول يسهل الفاحشة ، والثاني مع أنه يذهب بالقوة يسهل كل جريمة .

وأما جريمة الحراية فكل عقوبة لها دونها ، والذين يذهب بهم فرط شفقتهم على الآثمين الى استكثار الصلب ، عليهم أن يفكروا في الذين ذهبوا فرائس لهذه الجريمة من الأبرياء ، وعليهم أن يعطفوا على البرآء بدل أن يشفقوا على الآثمين ويعلموا أن حماية الآثمين تشجع على الاثم ، والعطف على الأبرياء فيه قطع لدابر الآثام والجرائم .

وهناك مقصد أسمى من كل ما سبق ، هو حماية الفضيلة الانسانية والأخلاق ، ان الاسلام ككل الأديان جاء لايجاد مجتمع فاضل تختفى فيه الرذائل ، وتظهر فيه الفضائل ، ولا يمكن أن تختفى الرذائل الا اذا كان ثمة زواجر اجتماعية تحمي المجتمع وتنقى جوهره الطاهر من المآثم •

ان الاسلام لم يكن ديننا نظرياً يتجه الى الناحية السلبية ، بل هو دين وعمل وتنظيم ، يتجه الى الناحية الايجابية في كل شيء فلا يكتفى المؤمن في الاسلام بأن يقول اني لا أفعل الشر وأسعى الى الخير وحسبي ذلك ، بل أن تقول للمؤمن تجنب الشر وافعل الخير وأضع الشرور من أن تعم المجتمع وتعنفو على سطحه ، والا كنت مسؤولاً عن غيرك ان لم تمنعه من الوقوع في الآثام ، وحث الآحاد على التواصي على الحق والصبر ، وأقام الدولة لتردع المعاصي بقوة السلطان وقد ورد في الأثر عن عثمان رضي الله عنه (يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن) فليس القرآن هو الذي يمنع نفوس الأشرار من غوايتهم ، ولكنه يهدي الضال ويرشد السائر • قال تعالى (فمن اهتدى فانما يهتدى لنفسه ، ومن ضل فانما يضل عليها) ولهذا المعنى العملي في فضيلة الاسلام كانت لها في أحكامه حمايتان :

(احدهما) دنيوية باقامة الحدود وشن العقوبات التعزيرية لمن ينحرف عن الجادة والسييل المستقيم ، وتلك هي حدود الله ، وكأنت شدتها على مقدار شدة المنتهك لحمى الفضائل ، فمن هتك الأمراض وكشف ستره وظهر أمره كان عقابه بمقدار ذلك الظهور ، وبمقدار قوة الرذيلة في نفسه واحاطتها بقلبه ، ومن استتر فهو في ستر الله في الدنيا •

والحماية الثانية : هي العقوبة الأخروية ، وكل أمرىء بما كسب رهين ، والله بكل شيء عليم ، فان نجا من العقاب في الدنيا لاستطاعته الفرار منه ناله عقاب الآخرة •

وان الذين يهولون من شأن عقوبات الحدود هم الذين يسهلون هذه الجرائم لأنهم يعتبرون ذلك من الحرية الشخصية ، واذا سهل الزنا سهل القذف به •

وإذا كانت الجريمة تسير مرفوعة الرأس فإن القذف يكون أمرا هينا سائفا مقبولا ، ألم تر الصحف الماجنة تذكر العلاقات غير المشروعة بين الرجل والمرأة على أنها أمر ليس فيه نكر ، بل أحيانا على أنه أمر مستحسن ، وألم تر الى الصحف تذكر شرب الخمر على أنه لا جريمة فيه ، وهي أم الخبائث ، وما من شر الا سهلت ارتكابه ، وهكذا صار الناس وراء شهواتهم ، فاستصعبوا العقاب الزاجر ، واستباحوا في مجالسهم وأنديتهم تذاكر الفجور حتى لقد وجدنا تلك الصحف تستكثر على الدولة أن تحمي العذارى والأزواج من سماع كلمات الفجور ، وطلبوا الغاء شرطة الآداب لأنها ترتكب أمرا اذا بتضييقها على العشاق ، والذين يرتكبون المعصية جهارا نهارا ، بل ان الاستهانة بالفضيلة وصلت الى دور القضاء ، فوجدنا بعض الشبان من رجال النياحة لا يجدون أمرا مستنكرا في العرف والقانون تبادل القبلات الآثمة بين العاشقين في الطرقات ، ومن رحمة من ربك أن وقف في طريق ذلك التيار المنحرف رئيس النياحة التي يتبعها أولئك الشبان وأخذهم من نواصيهم وحملهم على نصره الحق والخلق ، بل القانون اذ يعتبر ذلك أمرا فاضحا .

فاذا كان الذين يهولون في عقاب الحدود هم الذين يستيحيون اعلان المنكر من الأفعال فان هذا يكون دليلا على أنه وان كان شديدا حق لا ريب فيه ، وفيه صلاح وعلاج للفساد ، والله تعالى يتولى خلقه بحكمه العادل الذي (لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد) .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب حد الخمر

الشرح الخمر محرم والأصل فيه الكتاب والسنة والاجماع والخمر المجمع على تحريمه هو عصير العنب اذا اشتد وقذف بالزبد .

أما الكتاب فقوله تعالى : « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم

كبير ومنافع للناس واثمها أكبر من نفعهما » فأخبر أن فيهما منفعة واثمها ،
والاثم أكبر من المنفعة وقوله تعالى : « إنما الخمر والميسر والأنصاب
والأزلام - إلى قوله - فهل أنتم متبهون » وفي هاتين الآيتين سبعة أدلة
١ - أن الله تعالى قرن بين الخمر والميسر والأنصاب والأزلام وقدمه عليها ،
وهذه الأشياء كلها محرمة فدل على تحريم الخمر . ٢ - أن الله تعالى سماها
رجسا والرجس اسم للشيء النجس وكل نجس حرام . ٣ - قوله تعالى :
(من عمل الشيطان) وما كان من عمل الشيطان فهو محرم . ٤ - قوله
تعالى : (فاجتنبوه) ولا يأمر إلا باجتناب محرم . ٥ - قوله تعالى :
(لعلكم تفلحون) وضد افلاح الفساد . ٦ - قوله تعالى : (ويصدكم
عن ذكر الله وعن الصلاة) وما صد عن ذلك فهو محرم . ٧ - قوله تعالى :
(فهل أنتم متبهون) وهذا أبلغ كلمة في الزجر عن الشيء ، ويدل على تحريمه
من الكتاب أيضا قوله تعالى : (إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما
بطن والاثم والبغى) والاثم هو الخمر قال الشاعر :

شربت الائم حتى زال عقلي كذلك الائم يذهب بالعقول

وقد استفاضت السنة بأدلة التحريم وكذلك الآثار روى النسائي عن
عثمان رضى الله عنه قال : « اجتنبوا الخمر فانها أم الخبائث انه كان رجل
من كان قبلكم تعبد فعلقته امرأة غوية فأرسلت اليه جاريتها فقالت له :
انا ندعوك للشهادة فانطلق مع جاريتها فطفقت كلما دخل بابا أغلقته دونه
حتى أفضى الى امرأة رضية عندها غلام وباطية خمر فقالت : انى والله
ما دعوتك للشهادة ولكن دعوتك لتقع على أو تشرب من هذه الخمر كأسا
أو تقتل هذا الغلام قال : فاسقنى من هذه الخمر كأسا فسقته كأسا قال :
زيدونى فلم يرم - أى يبرح - حتى وقع عليها وقتل النفس ، فاجتنبوا
الخمر فانها والله لا يجتمع الايمان وادمان الخمر الا ليوشك أن يخرج
أحدهما صاحبه » وذكره ابن عبد البر فى الاستيعاب . روى مسلم عن
ابن عباس : « أن رجلا أهدي لرسول الله صلى الله عليه وسلم راوية خمر
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : هل علمت أن الله حرمها ؟ قال :
لا قال : فسار رجلا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : بم ساررتة ؟

قال أمرته ببيعها فقال : ان الذى حرم شربها حرم بيعها قال : ففتح المزادة حتى ذهب ما فيها » •

وكان قيس بن عاصم المنقرى شرابا لها فى الجاهلية ثم حرمها على نفسه ، وكان سبب ذلك أنه غمز عكنة ابنته وهو ثمل ، وسبب أبويه ورأى القمر فتكلم بشيء وأعطى الخمار كثيرا من ماله فلما أفاق أخبر بذلك فحرمها على نفسه وفيها يقول :

رأيت الخمر صالحة وفيها خصال تفسد الرجل الحليما
فلا والله أشربها صحيحا ولا أشقى بها أبدا سقيما
ولا أعطى بها ثنا حياتى ولا أدعو بها الأمر العظيما

قال ابن عبد البر فى الاستيعاب : وروى ابن الأعرابى عن المفضل الضبى أن هذه الأبيات لأبى محجن الثقفى قالها فى تركه الخمر وهو القائل رضى الله عنه :

إذا مت فادفنى الى جنب كرمة تروى عظامى بعد موتى عروقتها
ولا تدفنى بالفلاة فانتى أخاف إذا ما مت أن لا أذوقها

وجلده عمر الحد عليها مرارا ونفاه الى جزيرة فى البحر فلحق بسعد بن أبى وقاص فى القادسية فكتب اليه عمر أن يحبسه فحبسه ، وكان أحد الشجعان البهم • فلما كان من أمره فى حرب القادسية من نصر الله للمسلمين على الفرس على يديه حيث كان لا يتوجه الى جهة من جهات العدو الا هزمها حتى اختلت صفوف الفرس فكر عليهم المسلمون وانتصروا عليهم بفضل أبى محجن ، فقد أمر سعد أن لا يقيد وقال : لا نجلدك على الخمر أبدا قال أبو محجن : وأنا والله لا أشربها أبدا ، فلم يشربها بعد ذلك وفى رواية قد كنت أشربها اذ يقام على الحد وأطهر منها وأما اذا بهرجتنى فوالله لا أشربها أبدا وذكر الهيثم بن عدى أنه أخبره من رأى قبر أبى محجن بأذربيجان أو قال : فى نواحى جرجان وقد نبتت عليها ثلاث أصول كرم ،

وقد طالت وأثمرت وهى معروشة على قبره ، ومكتوب على القبر : هذا قبر أبى محجن . قال : فجملت أتعجب وأذكر قوله : اذا مت فادفنى الى جنب كرمة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(كل شراب اسكر كثيره حرم قليله وكثيره والدليل عليه قوله تعالى : (انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون) واسم الخمر يقع على كل مسكر والليل عليه ما روى ابن عمر رضى الله عنه (أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : كل مسكر خمر وكل خمر حرام) وروى النعمان بن بشير رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (أن من التمر لخمرا وان من البر لخمرا وان من الشعير لخمرا وان من العسل خمرا) وروى سعد رضى الله عنه أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : (انهاكم عن قليل ما اسكر كثيره) وروى ام المؤمنين عائشة رضى الله عنها قالت : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ما أسكر الفرق منه فله الكف منه حرام) .

الشرح قوله تعالى : (انما الخمر) الآية كانت الخمر لم تحرم بعد وانما نزل تحريمها سنة ثلاث بعد وقعة أحد وكانت وقعة أحد في شوال سنة ثلاث وقد تدرج تحريمها على ما مضى في كتاب الصلاة ، وبقوله تعالى : (انما الخمر والميسر الى قوله تعالى : رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه) حرم الله تعالى الخمر أشد التحريم ، وقال بعض السلف : ما حرم الله شيئا أشد من الخمر ، وقال أبو ميسرة : نزلت بسبب عمر بن الخطاب فانه ذكر للنبي صلى الله عليه وسلم عيوب الخمر وما ينزل بالناس من أجلها ودعا الله في تحريمها وقال : اللهم بين لنا في الخمر بيانا شافيا فنزلت هذه الآيات فقال عمر : انتهينا انتهينا ، وروى أبو داود عن ابن عباس قال : (يأبها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأتم سكارى) و (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيها اثم كبير ومنافع الناس) نسختها التى فى المائدة (انما الخمر والميسر والأنصاب) وفى صحيح مسلم عن سعد بن أبى وقاص : نزلت فى آيات من القرآن وحكى قصة اجابته دعوة نقر من الأنصار أطمعوه وسقوه خمرا وتلاحي معهم على فضل المهاجرين فضربه أحدهم بلحى جمل

ففزر أنفه فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره فأنزله الله تعالى : (انما الخمر والميسر الآية) •

أما حديث ابن عمر فقد أخرجه الشيخان وأحمد بلفظ (كل مسكر خمر وكل مسكر حرام . ومن شرب الخمر في الدنيا - فمات وهو يدمنها لم يتب - لم يشربها في الآخرة) وعند أحمد ولشيخين وأبي داود والنسائي وابن ماجه عن ابن عمر وعند أحمد والنسائي وابن ماجه عن أبي هريرة وعند ابن ماجه عن ابن مسعود بلفظ (كل مسكر حرام) وعند أبي داود عن ابن عباس بلفظ (كل مخمر خمر وكل مسكر حرام) وعند ابن ماجه من حديث معاوية مرفوعا (كل مسكر حرام على كل مؤمن) وعند أحمد ومسلم والنسائي عن جابر بلفظ : (كل مسكر حرام . ان على الله عهدا لمن يشرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال : عصارة أهل النار أو عرق أهل النار) وعند أبي داود والنسائي من حديث عائشة (كل مسكر حرام وما أسكر الفرق منه فملاء الكف منه حرام) •

أما حديث النعمان بن بشير رضى الله عنهما فقد رواه في السنن وأخرجه أحمد في مسنده من حديث ابن عمر بلفظ : (من الحنطة خمر ومن الشعير خمر ومن التمر خمر ومن الزبيب خمر ومن العسل خمر) وفي المسند أن عمر خطب على المنبر وقال : (الا ان الخمر قد حرمت ، وهى من خمسة : من العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير) وحديث عائشة مضى تخريجه أنفا .

أما اللغات فالخمر يطلق على عصير العنب المشتد اجباعا على حقيقة هذا الاطلاق . ولاختلاف في اطلاقه على غيره حقيقة أو مجازا والقائلون بأن الخمر ما اعتصر من العنب هم الكوفيون أصحاب أبي حنيفة ويعرض الراغب الأصفهاني في غريب القرآن للخمر فيقول انها عند البعض اسم لكل مسكر وعند بعض للمتخذ من العنب أو التمر وعند بعضهم لغير المطبوخ وذهب الى أن كل شيء يستر العقل يسمى خمرأ قال الشوكاني : وكذا قال جماعة من أهل اللغة منهم الجوهري وأبو نصر القشيري

والدينورى وصاحب القاموس ويؤيد ذلك أنها حرمت بالمدينة وما كان شرابهم يومئذ الا نبيذ البسر والتمر ويؤيده أيضا أن الخمر فى الأصل المتمر ومنه خمار المرأة لأيه يستر وجهها وللتغطية ومنه : (خمروا آيتكم) والمخاطبة كقولك : خامره داء ، والادراك كاختمر العجين . قال ابن عبد البر : الأوجه كلها موجودة فى الخمر ، وعن ابن الأعرابى : سميت خمرا لأنها تركت حتى اختمرت واختمارها تغير رائحتها ، وقال الخطابى : زعم قوم أن العرب لا تعرف الخمر الا من العنب فيقال لهم : ان الصحابة الذين سموا غير المتخذ من العنب خمرا عرب فصحاء فلو لم يكن هذا الاسم صحيحا لما أطلقوه اه .

واقائلون باختصاص العنب بالتسمية مستدلين بقوله تعالى : (انى أرانى أعصر خمرا) قولهم فاسد لأن ذكر شىء بحكم لا ينفى ما عنده ، وقد روى ابن عبد البر عن أهل المدينة وسائر الحجازيين وأهل الحديث كلهم أن كل مسكر خمرا ، وقال القرطبى : الأحاديث الواردة على كثرتها وصحتها تبطل مذهب الكوفيين القائلين بأن الخمر لا يكون الا من العنب وما كان من غيره لا يسمى خمرا ، وهو قول مخالف للغة العرب وللسنة الصحيحة وللصحابة لأنهم لما نزل تحريم الخمر فهموا من الأمر بالاجتناب تحريم كل ما يسكر ولم يفرقوا بين ما يتخذ من العنب وبين ما يتخذ من غيره بل سموا بينهما وحرموا كل ما يسكر نوعه ولم يتوقفوا ولم يستقصموا ولم يشكل عليهم شىء من ذلك بل بادروا الى اتلاف ما كان من غير عصير العنب وهم أهل اللسان وبلغتهم نزل القرآن . اه .

قالت : وللشاعر فى مخالطتها للعقل قوله :

فخامر العقل من ترجيع ذكرتها رس لخيف ورهن منك مكبول

اما الأحكام فان جميع الأشربة المسكرة كعصير العنب المطبوخ ونبيذ التمر والزبيب والذرة والشعير وغير ذلك يحرم قليلها وكثيرها ، ويجب شربها الحد ، وبه قال عمر وعلى وابن عباس وابن عمر وأبو هريرة وسعد ابن أبى وقاص وابن مسعود وعائشة رضى الله عنهم ومن الفقهاء مالك

والأوزاعي وأحمد، واسحاق رحمهم الله وقال أبو حنيفة: الأثرية على أربعة أضرب (أحدها) الخمر وهو عصير العنب الذي اشتد وقذف زبده فيحرم قليله وكثيره، ويجب على شاربه الحد ولم يشترط أبو يوسف ومحمد أن يقذف زبده وقالوا: إذا اشتد وغلا كان خمرا • (الثاني) المطبوخ من عصير العنب فإذا ذهب أقل من ثلثيه فهو حرام ولا حد على شاربه إلا إذا سكر، فإن ذهب ثلثاه فهو حلال إلا ما أسكر منه • فإن طبخه عبا ففيه روايتان أحدهما أنه يجري مجرى عصيره والمشهور أنه حلال وإن لم يذهب ثلثاه • (الثالث) نقيع التمر والزبيب • فإن طبخ في النار فهو مباح ولا حد على شاربه إلا إذا سكر فيحرم القدر الذي يسكر وفيه الحد، وإن لم يمسسه النار فهو حرام ولا حد على شاربه إلا إذا سكر (الرابع) نبيذ الحنطة والذرة والشعير والأرز والعسل ونحو ذلك حلال سواء كان نبيذا أو مطبوخا إلا أنه يحرم السكر منه ولا حد على شاربه سكر أو لم يسكر • دليلا حديث النعمان بن بشير الذي ساقه المصنف والأحاديث المستفيضة التي تقضى بأن كل مسكر خمر وكل خمر حرام وحديث عائشة (ما أسكر والفرق بفتح الراء ستة عشر رطلا ولأن الله تعالى حرم الخمر ونبه على المعنى الذي حرمها لأجله، وهو أن الشيطان يوقع فيها العداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة وهذه المعاني موجودة في هذه الأثرية فوجب أن يكون حكمها حكم الخمر في التحريم والحد •

إذا ثبت هذا فإن كل شراب مسكر لا يجوز بيعه وهو نجس، وقال أبو حنيفة: يجوز بيعها إلا الخمر، وقال أبو يوسف: لا يجوز بيع نقيع التمر والزبيب، ويجوز بيع باقيها • دليلا أنه شراب فيه شدة مطربة فلم يجز بيعه كالخمر •

فرع قال ابن الصباغ: وإن طبخ لحما بخمر وأكل مرقها حد وإن أكل اللحم لم يحد لأن عين الخمر موجود في المرق وليس بموجود في اللحم وإنما فيه طعمه، وإن عجن دقيقا بالخمر وخبزه فاكل الخبز لم يحد لأن عين الخمر أكلتها النار، وقال ابن الصباغ: وإن استعط بالخمر

أو احتقن لم يعد لأنه ليس بشرب ولا أكل وفيما قاله ابن الصباغ نظر لأن حكم الاستعاط والاحتقان حكم الشرب في ابطال الصوم فكان حكمه حكم الشرب في الحد . قال ابن الصباغ : وإن عجن الشعير بالخمير أو البر كان نجسا ولم يجز بيعه ، وإذا تبخر به فهل ينجس ؟ فيه وجهان بناء على الوجهين في دخان سائر النجاسات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن شرب مسكرا وهو مسلم بالغ عاقل مختار وجب عليه الحد فإن كان حرا جلد أربعين جلدة لما روى أبو ساسان . قال : ((لما شهد على الوليد بن عقبة قال عثمان لعلي عليه السلام دونك ابن عمك فأجلده ، قال : قم يا حسن فأجلده . قال : فيم أنت وذلك ول هذا غيري قال : ولكنك ضعفت وعجزت ووهنت فقال قم يا عبد الله بن جعفر فأجلده فأجلده وعلي عليه السلام بعد ذلك بعد أربعين ، وقال : جلد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة)) وإن كان عبدا جلد عشرين لأنه حد يتعفى فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا فإن رأى الإمام أن يبلغ بحد الحر ثمانين ويحد العبد أربعين جاز لما روى أبو وبرة الكلبى قال : ((أرسلنى خالد بن الوليد الى عمر رضى الله عنه فأتيته وسعه عثمان وعبد الرحمن بن عوف وعلي وطلحة والزبير رضى الله عنهم . فقلت : ان خالد بن الوليد رضى الله عنه يقرأ عليك السلام ويقول : ان الناس قد انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة فيه قال عمر : هم هؤلاء عندك فسلمهم . فقال على عليه السلام : تراه اذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المقتري ثمانون . فقال عمر : بلغ صاحبك ما قال فجلد خالد ثمانين ، وجلد عمر ثمانين ، قال : وكان عمر اذا أتى بالرجل القوي المنهمك في الشراب جلده ثمانين واذا أتى بالرجل الضعيف الذي كانت منه الزلة جلده أربعين)) فإن جلده أربعين ومات لم يضمن لأن الحق قتله ، وإن جلده ثمانين ومات ضمن نصف الدية لأن نصفه حد ونصفه تعزير وسقط النصف بالحد ووجب النصف بالتعزير ، وإن جلد احدى وأربعين فمات ففيه قولان (أحدهما) أنه يضمن نصف ديته لأنه مات من مضمون وغير مضمون فضمن نصف ديته كما لو جرحه واحد جراحة وجرح نفسه جراحات (والثاني) أنه يضمن جزءا من احد وأربعين جزءا من الدية لأن الأسواط متماثلة فقسطت الدية على عندها ، وتخالف الجراحات فانها لا تتماثل وقد يموت من جراحة ولا يموت من جراحات ، ولا يجوز أن يموت من سوط ويعيش من أسواط ، وإن أمر

الإمام الجلاد أن يضرب في الخمر ثمانين فجلده إحدى وثمانين ومات المضروب - فإن قلنا : إن الدية تقسط على عدد الضرب - سقط منها أربعون جزءاً لأجل الحد ووجب على الإمام أربعون جزءاً لأجل التميز ووجب على الجلاد جزء ، وإن قلنا : أنه يقسط على عدد الجناية ففيه وجهان أحدهما : يسقط نصفها لأجل الحد ويبقى النصف ، على الإمام نصفه وعلى الجلاد نصفه ، لأن الضرب نوعان مضمون وغير مضمون فسقط النصف بما ليس بمضمون ووجب النصف بما هو مضمون والثاني أنه تقسط الدية ثلاثاً فسقط ثلثها بالحد وثلثها على الإمام وثلثها على الجلاد لأن الحد ثلاثة أنواع فجعل لكل نوع الثلث .

الشرح خبر أبي ساسان أخرجه مسلم واسم أبي ساسان حزين (بالجمجمة) ابن المنذر يروي عن عثمان وعلى وكان معه يوم صفين يحمل الراية روى عنه الحسن البصري وغيره وكان شاعراً شجاعاً مفوهاً ، ولفظ الحديث كما في مسلم : « شهدت عثمان بن عفان أتى بالوليد قد ضلنى الصبح بركعتين ثم قال : أزيدكم فشهد عليه رجلان أحدهما عمران أنه شرب الخمر وشهد آخر أنه رآه يتقيها فقال عثمان : انه لم يتقيها حتى شربها فقال يا علي قم فأجلده فقال علي : قم يا حسن فأجلده فقال الحسن : ول حارها من تولى قارها ، فكأنه وجد عليه فقال : يا عبد الله بن جعفر قم فأجلده فجلده وعلى يعد حتى بلغ أربعين فقال : أمسك ثم قال : جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب الي » وأخرجه البخاري مختصراً من حديث عبيد الله بن عدي بن الخيار وأخرجه الشافعي في مسنده أن أمير المؤمنين علياً جلد الوليد بسوط له طرفان . أما خبر أبي وبرة ويقال ابن وبرة فقد أخرجه الطبري والطحاوي والبيهقي وأخرج نحوه عبد الرزاق عن عكرمة ، هكذا أفاده الشوكاني في نيل الأوطار .

أما الأحكام فقوله : (انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة) قال ابن بطال الركيبي : أي لجوا فيها يقال انهمك الرجل في الأمر أي جد ولج وكذلك themك ، وتحاقروا العقوبة أي رأوها حقيرة صغيرة انه (قوله : إذا سكر هذى) أي تكلم بالهذيان وهو ما لا حقيقة له من الكلام وهو من باب ضرب

وقتل ، وقوله : ول حارها من تولى قارها أى من تولى هينها ولينها وله شديدها وحديدها .

أما اللغات فإنه يجلد المحدود الحر في الخمر أربعين جلدة ، وقال مالك والليث وأبو حنيفة والثوري : الواجب ثمانون ولا يجوز النقصان وأجازه ابن المنذر . دليلنا ما روى من حديث أنس عند أحمد ومسلم وأبي داود والترمذي وصححه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب الخمر فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقل عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر » وعند الشيخين عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر نحو أربعين وغير ذلك من أحاديث وآثار ساق المصنف بعضها ، وبقولنا قال أحمد وأصحابه وداود وأبو ثور .

فرع فإن جلد الامام الحر في الخمر أربعين فمات منه كان دمه هدرًا ، ولأنه مات من حد فلم يضمه لأن الحق قتله كما لو مات من حد الزنا ، وإن رأى الامام أن يبلغ في الحر ثمانين فيبلغ به ذلك فمات لم يهدر دمه لما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال : (ما أحد يقام عليه حد فيموت فأجد في نفسي منه شيئًا الا الخمر فإنه شيء أحدثناه بعد موت رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن مات فديته في بيت المال أو على عاقلة الامام) متفق عليه ورواه أبو داود وابن ماجه : وأراد به رضي الله عنه الزيادة على الأربعين لأنه قد ذكر أن النبي صلى الله عليه وسلم قد جلد في الخمر أربعين . إذا ثبت هذا فلا يخاف أنه لا يضم جميع ديته لأنه مات من حد وغير حد ، فينظر فيه - فإن جلده ثمانين فمات - وجب نصف ديته وهدر نصف ديته ، وإن جلده احدى وأربعين جلدة فمات ففيه قولان (أحدهما) يجب نصف ديته ويهدر النصف لأنه مات من مضمون وغير مضمون فسقط نصف ديته ووجب نصفها كما لو جرح نفسه جراحات وجرحه آخر جراحات فمات من الجميع (والثاني) أن الدية تقسم على عدد الجلادات فيسقط من ديته أربعون جزءًا ويجب جزء من أحد وأربعين لأن السياط تتساوى في الظاهر في السراية والألم بخلاف الجراحات ، وما وجب من

دينه فهل يجب في بيت المال أو على عاقلة الامام ؟ فيه قولان مضيا في الجنايات ، وان أمر الامام رجلا فجلد رجلا في القذف احدى وثمانين جلدة فمات المحدود وجب على الجلال الضمان وكم يجب عليه ؟ على هذين القولين أحدهما : يجب عليه نصف الدية والثاني : يجب عليه جزء من أحد وثمانين جزءا من الدية الا أن يكون الامام قال للجلاد : اضرب فأنا أعد فتركه حتى زاد على الثمانين ومات المحدود فان الضمان يجب على الامام لأنه هو الذي اختار الزيادة اذ لم يأمره بالقطع ، وكم يجب عليه ؟ على القولين فان قال الامام للجلاد : اضرب ما شئت وما اخترت لم يكن له أن يزيد على الحد ، فان زاد ضمن ، وان أمر الامام الجلال أن يجلد في الخمر ثمانين فجلد احدى وثمانين ومات المحدود - فان قلنا : تقسم الدية على عدد الجلادات - سقط من دينه أربعون جزءا من أحد وثمانين جزءا ووجب على الامام أربعون جزءا من هذا الأصل وعلى الجلال جزء من هذا الأصل ، وان قلنا : تقسم الدية على أنواع الجلد ففيه وجهان (أحدهما) يسقط من دينه الثلث ويجب على الامام الثلث وعلى الجلال الثلث لأنه اجتمع في الحد ثلاثة أنواع حد واجب وتعزير ومحرم (والثاني) يسقط من دينه النصف ويجب النصف على الامام والجلاد نصفين ، لأن الجلد نوعان مضمون وغير مضمون فسقط النصف لأجل ما ليس بمضمون ووجب النصف لأجل ما هو مضمون وكان بين الضامنين نصفين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويضرب في حد الخمر بالأيدي والنعال واطراف الثياب على ظاهر النص لما روى أبو هريرة رضى الله عنه : ((أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى برجل قد شرب الخمر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : اضربوه قال : فمن الضارب بيده ومن الضارب بنبعله ومن الضارب بثوبه فلما انصرف قال بعض الناس : أخزأك الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقولوا هكذا ولا تعينوا عليه الشيطان ، ولكن قولوا رحمك الله)) ولأنه لما كان أخف من غيره في العدد وجب أن يكون أخف من غيره في الصفة ، وقال أبو العباس وأبو اسحاق : يضرب بالسوط ، ووجه ما روى أن عليا رضى الله عنه : ((لما أقام الحد على الوليد بن عقبة قال لعبد الله بن جعفر : أقم عليه

الحد ، قال فاخذ السوط فجعله حتى انتهى الى اربعين سوطا فقال له امسك « وان قلنا انه يضرب بغير السوط فضرب بالسوط اربعين سوطا فمات ضمن لأنه تعدى بالضرب بالسوط ، وكم يضمن ؟ فيه وجهان أحدهما : أنه يضمن بقدر ما زاد المة على الم النعال ، والثاني : أنه يضمن جميع الدية لأنه عدل من جنس الى غيره فاشبه اذا ضربه بما يجرح فمات منه .

فصل والسوط الذى يضرب به سوط بين سوطين ولا يمد ولا يجرد ولا تشد يده لما روى عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : « ليس في هذه الامة مد ولا تجريد ولا غل ولا صغد » .

الشرح حديث أبى هريرة رواه البخارى وأحمد وأبو داود وخبر جلد الوليد مضى تخريجه آنفا من حديث أبى ساسان وحديث ابن مسعود مضى تخريجه فى حد الزانى .

اما الأحكام ففي نوع ما يضرب به المحدود فى الخمر وجهان ، أحدهما - وهو قول أكثر أصحابنا - أنه يضرب بالنعال والأيدى وأطراف الثياب لحديث أبى هريرة فى الفصل وحديث أنس أن النبى صلى الله عليه وسلم « أتى بشارب فأمر عشرين رجلا فضربه كل واحد منهم ضربتين » أو « فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والترمذى وصححه ، ولأن حد الخمر لما كان أخف من غيره فى العدد وجب أن يكون أخف من غيره فى الصفة ، والثانى - وهو اختيار الشيخ أبى حامد الاسفراينى وهو قول أبى العباس بن سريج وأبى اسحاق المرزى - أن يضرب بالسوط لما روى أن عليا رضى الله عنه ضرب الوليد بالسوط ، ومن قال بهذا تأول الخبرين اللذين سقناهما على أن المحدود كان مريضا أو ضعيفا . فاذا قلنا : يضرب بالسوط فضرب به فمات لم يجب ضمانه ، واذا قلنا : يضرب بالنعال والأيدى فضرب بالسوط فمات فهل يضمنه ؟ فيه وجهان (أحدهما) يضمن لأنه فعل ما ليس له (والثانى) لا يضمن لأنه وقع موقع الحد . فاذا قلنا : يضمن ، فكم يضمن ؟ فيه ثلاثة أوجه أحدها : يضمن جميع الدية لأنه تعدى بجميع الضرب

فضمن جميع الدية كما لو ضربه بما يجرح فمات ، والثاني : يضمن بقدر ما زاد من ألم السوط على ألم النعال (والثالث) يضمن نصف الدية لأن قدر الضرب بالأيدى والنعال مستحق وما زاد عليه متعدى به فصار بعضه مضمونا ، وبعضه غير مضمون فسقط النصف لما هو غير مضمون ووجب النصف لما هو مضمون وهل يجب ذلك على بيت المال أو على عاقلة الامام ؟ على القولين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقام الحد في المسجد لما روى ابن عباس رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم : « نهى عن اقامة الحد في المسجد ، ولأنه لا يؤمن أن يشق الجلد بالضرب فيسيل منه الدم او يحدث من شدة الضرب فينجس المسجد ، وان أقيم الحد في المسجد سقط الفرض لأن النهى لمعنى يرجع الى المسجد لا الى الحد فلم يمنع صحته كالصلاة في الأرض المفصولة .

الشرح هذا الفصل قد مضى بيانه في الفصول السابقة من الحدود وكذلك مضى في الجنائيات حيث لا قصاص في المسجد ، وقد خرجنا الحديث هناك وشرحنا غريبه وبالله التوفيق .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا زنى دفعات حد لجميع حدا واحدا وكذلك ان سرق دفعات او شرب الخمر دفعات حد لجميع حدا واحدا لأن سببها واحد فتداخلت ، وان اجتمعت عليه حدود بأسباب بأن زنى وسرق وشرب الخمر وقذف لم تتداخل لأنها حدود وجبت بأسباب فلم تتداخل ، وان اجتمع عليه الجلد في حد الزنا والقطع في السرقة أو في قطع الطريق قدم حد الزنا تقدم الزنا او تأخر ، لأنه أخف من القطع ، فاذا تقدم امكن استيفاء القطع بعده ، واذا قدم القطع لم يؤمن أن يموت منه فيبطل حد الزنا ، وان اجتمع عليه مع ذلك الشرب او حد القذف قدم حد الشرب وحد القذف على حد الزنا ، لأنهما أخف منه وامكن للاستيفاء ، وان اجتمع حد الشرب وحد القذف ففيه وجهان أحدهما انه يقدم حد القذف لأنه الأدمى ، والثاني : انه يقدم حد الشرب وهو الصحيح لأنه أخف من حد القذف ، فاذا أقيم عليه حد لم

يقم عليه حد آخر حتى يبرا من الأول ، لأنه اذا توالى عليه حدان لم يؤمن أن يتلف ، وان اجتمع عليه حد السرقة والقطع في قطع الطريق قطعت يمينه للسرقة وقطع الطريق ، ثم تقطع رجله لقطع الطريق ، وهل تجوز الموالاة بينهما ؟ فيه وجهان أحدهما أنه تجوز لأن قطع الرجل مع قطع اليد حد واحد ، فجاز الموالاة بينهما ، والثاني : أنه لا يجوز قطع الرجل حتى تشمل اليد ، لأن قطع الرجل لقطع الطريق ، وقطع اليد للسرقة وهما سببان مختلفان فلا يوالى بين حديهما ، والأول اصح لأن اليد تقطع لقطع الطريق أيضا فأشبهه اذا قطع الطريق ولم يسرق ، وان كان مع هذه الحدود قتل - فان كان في غير المحاربة اقيمت الحدود على ما ذكرناه من الترتيب والتفريق بينهما ، فاذا فرغ من الحدود قتل ، وان كان القتل في المحاربة ففيه وجهان أحدهما وهو قول أبي اسحق : أنه يوالى بين الجميع والفرق بينه وبين القتل في غير المحاربة أن القتل في غير المحاربة غير متحتم ، وربما عفى عنه فتسلم نفسه ، والقتل في المحاربة متحتم فلا معنى لترك الموالاة ، والوجه الثاني : أنه لا يوالى بينهما لأنه لا يؤمن اذا والى بين الحدين أن يهوت في الثاني فيسقط ما بقى من الحدود .

الشرح في هذا الفصل مسائل الأولى : أنه لا يجب حد الخمر حتى يقر أنه شرب خمرا أو أنه شرب مسكرا أو شرب شرابا سكر منه غيره أو تقوم بينة بذلك ، ولا يقتصر في الشهادة عليه أن يقول الشاهد : انه شرب شرابا مسكرا وغير مكره ، ولا مع علمه أنه مسكر ، لأن الظاهر من فعله الاختيار والعلم ، والفرق بينه وبين الشهادة على الزنا حيث قلنا : لا يحكم عليه حتى يفسر الشاهد الزنا لأن الزنا يعبر به عن الصريح وعن دواعيه ، وشرب الخمر لا يعبر به عن غيره ، فان وجد الرجل سكرانا أو شم منه رائحة الخمر أو تقيأ خمرا أو مسكرا لم يقيم عليه الحد ، وبه قال أكثر أهل العلم ، وروى عن عثمان أنه لما شهد عنده رجلان على الوليد بن عقبة فشهد أحدهما أنه شرب الخمر وشهد الآخر أنه تقيأها فقال : ما تقيأها ألا وقد شربها ، فحده . وروى أن ابن مسعود قدم حمص فسألوه أن يقرأ لهم شيئا من القرآن فقرأ سورة يوسف فقال له رجل : ما هكذا أنزلت فقال ابن مسعود : قرأت عليكم كما قرأت على رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل الرجل ينازعه فشم منه ابن مسعود رائحة الخمر فقال : أتشرب النجس وتكذب بالقرآن ؟ والله لا أبرح حتى أحذك فحده . قال صاحب

البيان : يحتمل أنه أكره على شربها ، ويحتمل أنه ظن أنه لا يسكر ، فلا يلزمه الحد بالشك ، وما روى عن عثمان وابن مسعود فقد رد عليهما صاحب البيان بفعل عمر وابن الزبير . وأقول : ان الامام اذا اقتنع بأن المخمور شارب متجاف وهو يعلم بأسكارها كانت القرائن التي حكم بمقتضاها عثمان وابن مسعود رضى الله عنهما كافية في نظرهما وهما واقعتا حال . أما الاحتجاج بخبر اقامة عمر الحد على ابنه عبد الله فان الخبر غير صحيح وقد كذبه ابن الجوزى في سيرة عمر ، والقصاص يبالغون في سبوق القصة فيجعلون عمر يكمل الحد على ابنه بعد أن يموت وفي هذا بلاء مبین .

(المسألة الثانية) اذا شرب الخمر فلم يحد حتى شرب ثانيا وثالثا حد للجميع حدا واحدا كما قلنا في حد الزنا ، وان شرب الخمر فمضى عليه زمان ولم يحد ولم يتب فان الحد لا يسقط عنه ، وكذلك سائر الحدود ، وقال أبو حنيفة : يسقط بتقادم العهد كحد القذف .

(المسألة الثالثة) اذا اجتمع عليه حدود بأسباب ، بأن زنى وهو بكر وسرق وشرب الخمر وقذف فانها لا تتداخل لأن أسبابها مختلفة ، فان اجتمع عليه الجلد في الزنا وحد القذف قدم حد القذف سواء تقدم القذف أو تأخر ، واختلف أصحابنا في علته فقال أبو اسحق المروزي وغيره : انما قدم لأنه حق آدمى ، وقال أبو على ابن أبى هريرة : قدم لأنه أخف والأول أصح . وان اجتمع حد القذف وحد الشرب فعلى تعليل أبى اسحاق يقدم حد القذف وعلى تعليل أبى على ابن أبى هريرة يقدم حد الشرب ، فان اجتمع مع ذلك القطف في السرقة قدمت هذه الحدود على القطف لأنها أخف ، ولا يقام عليه الحد حتى يبرأ ظهره من ألم الحد الذي قبله ، فان سرق نصابا في غير المحاربة ونصابا في المحاربة قطعت يمينه لأخذ النصابين وتقطع رجله لأخذ المال في المحاربة ، وهل يوالى بين قطع اليد والرجل ؟ فيه وجهان أحدهما : لا يوالى بينهما بل لا يقطع الرجل حتى تندمل اليد ، لأن اليد قد قطعت للسرقة في غير المحاربة والرجل قطعت لأخذ المال في المحاربة وبهما سببان مختلفان . والثانى : يوالى بينهما وهو الأصح لأنهما حد . فان

اجتمع عليه حد الزنا وحد القذف وحد الشرب والقطع لأخذ المال في غير المحاربة والقطع الأخذ المال في المحاربة والقتل في غير المحاربة ، فان هذه الحدود تقام عليه على ما مضى ، ثم تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى . قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : فاذا اندمنا قتل قصاصا ، وقال ابن مسعود رضى الله عنه : يقتصر على القتل وحده ، وبه قال النخعي . دليلنا ظواهر الأدلة الشرعية في وجوب هذه الحدود ولم يفرق ، وان اجتمع عليه حد الزنا وحد القذف والشرب وأخذ المال في المحاربة والقتل في المحاربة ، فان هذه الحدود تقام عليه ثم يقتل ولا يقطع للمحاربة لأن المحارب اذا أخذ المال وقتل لم يلزمه القطع ، وانما يقتل ويصلب ، وهل يجب التفريق بين هذه الحدود ؟ فيه وجهان أحدهما : يجب التفريق بينهما لأنه اذا والى بين حدين ولم يؤمن أن يموت قبل استيفاء ما بعده ، وقال أبو اسحق : يجوز الموالاتة بينهما لأن القتل في المحاربة متحتم عليه فلا معنى للتفريق ، والأول أصح . وان اجتمعت عليه هذه الحدود وقتل في غير المحاربة وقتل في المحاربة فان هذه الحدود تقام عليه ما مضى ، ولا تقطع اليد والرجل للمحاربة لما مضى ، فان كان القتل للمحاربة وجب عليه قتل القتل في غير المحاربة قتل للمحاربة وصلب ووجبت الدية في ماله للقتل في غير المحاربة ، وان كان القتل في غير المحاربة وجب عليه قبل القتل للمحاربة العرض على ولى الدم ، اذ أن ولى المقتول بالخيار بين أن يعفو أو يقتص منه ، فان عفا عنه قتل للمحاربة وصلب : وان اقتص منه الولي للقتل في غير المحاربة وجبت الدية في ماله للقتل في المحاربة ، وهذا يدل على صحة قول الشيخ أبي حامد : اذا مات قاطع الطريق فانه لا يصلب ، والله تعالى أعلم بالصواب .

حد الشرب

حرم الله الخمر تحريما قاطعا ، وقد كانت محبوبة لكثيرين من العرب ولذلك جاء تحريمها تدريجيا ، حتى يأنسوا بهذا التحريم ، وقد ابتدأ فبين أنها أمر غير حسن في ذاته ، فقال سبحانه : (ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا وورزقا حسنا) ومن هذا النص الكريم يتبين أن اتخاذ

السكر أى الخمر من ثمرات النخيل والأعناب ليس من الرزق الحسن وأنه
مقابل مغاير له .

ثم بين بعد ذلك سبحانه أن مضار الخمر أكثر من نفعها ، وأن ما يكون
كذلك لا ترضى العقول أن يتناوله الناس ، وقد قال الله تعالى في ذلك
(يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واثمهما
أكبر من نفعهما) ومقتضى أحكام الشرع والعقل أن ما تكون مضرته أكبر
من نفعه يحرم ، فكان هذا إشارة الى التحريم ، بل انه تمهيد لبيان التحريم
القاطع ، ولذلك أعرض عنها كثير من الصحابة ثم جاء من بعد ذلك الأمر
بالتحريم أكثر الوقت ليكون من بعد ذلك التحريم فى كل الأحوال
والأزمان ، وقد جاء التحريم عن مقارنة الصلاة حال الاسكار ، فقال تعالى :
(يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا
ما تقولون) وبهذا النص كان على المؤمن أن يمتنع عن شرب الخمر عند
مقاربة أوقات الصلاة حتى لا يصلى وهو سكران لا يعلم ما يقول ، فيقتضى
ذلك ألا يسكر طول النهار وزلفا من الليل ، وبذلك يتعود شاربها الانقطاع
عنها .

ثم جاء النص القاطع بتحريمها فقال تعالى : (يا أيها الذين آمنوا انما
الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم
تفلحون ، انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر
والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون) .

بذلك النص تبين تحريم الخمر بأبلغ ألفاظ التحريم ، فقد قرنه بالذبح
على النصب لغير الله ، ووصفها بأنها رجس أى ضار فى ذات نفسه ، وبأنها
من عمل الشيطان اذ أنه ليس فيها الا ما ينفر ، ولكن تزوين الشيطان لها
هو الذى يحجب فيها ، وأمر الله سبحانه باجتنابها ، والأمر بالاجتناب أبلغ
ألفاظ النهى والأمر بالكف ، لأن مؤدى الاستجابة له أن يجعله فى جانب
وهى فى جانب وبين أن تركها مدعاة لفلاح الأمة والآحاد ، وذكر أن من
آثارها اثاره العداوة والبغضاء ، وأنها تصد عن ذكر الله وعن الصلاة

وختمها بعبارة : (فهل أنتم منتهون) استنفهام تحضيضى توييخى فهو يحض على الانتهاء والتوييخ على عدم الانتهاء ، ولا يوجد فى القرآن نص محرم قوى التحريم فيه بشل هذه العبارة اقوية .

إذا ثبت هذا فان شرب الخمر معصية ، ومن يرتكب معصية ينزل به العقاب اذا كان الاثبات يجرى عليها ولذلك ورد عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه عاقب شارب الخمر . وانعقد الاجماع من الصحابة على وجوب عقابه ، ولكن جرى الاختلاف فى موضعين :

(أولهما) فى الخمر التى توجب العقاب أهى كل مسكر ؟ أم هى نوع عاص من المسكرات ؟ قال جمهور الفقهاء : كل مسكر خمر ، لأنها مأخوذة من ستر العقل ، وهو اغفال تفكيره السليم فهى من خامر العقل وخمره بمعنى ستره ، وقد أخذ من ذلك الخمار الذى يستر الرأس والوجه . ولقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : (كل مسكر خمر وكل خمر حرام) .

وقال الدكتور الشريف محمد على البار فى كتابه « الخمر بين الطب والفقہ » :

(الخمر هى الأشرطة التى بها كمية من الكحول ، والكحول أو الغول فى أصل اللغة هو ما ينشأ عن الخمر من صداع وسكر ، لأنه يغتال العقل . وقد نعى الله تعالى عن خمر الجنة هذه الصفة فقال : (لا فيها سول ولا هم عنها ينزفون) .

أول من اكتشف الغول (الكحول) هم الكيمائيون العرب وقاموا بتحضيره ثم ترجمه الأفرنج عنهم هذه الكلمة فنقلوها الى لغتهم فصارت ALCOHOL وهذا ما تقرره المعاجم اللغوية الفرنسية مثل معجم لاروس الفرنسى .

والغول (الكحول) هو اسم عام يطلق على جملة من المركبات الكيماوية لها خصائص متشابهة مكونة من ذرات الهيدروجين والكربون (الفحم) وآخرها مجموعة هيدروكسيلية أى ذرتى أوكسجين وهيدروجين .

وقد أثبت الدكتور البار في بحثه أن جميع الأمراض التي تنتاب أجزاء
البدن ظاهراً وباطناً يجوز أن تكون الخمر كفيلاً بحشدها في البدن وهند
بنائه هذا واذهاب بصره وفجولته ورجولته حتى أصابته بالخنوثة والعمنة
يسكن أن تكون بسبب الخمر . وقد رأى الدكتور كيف تواترت الأحاديث
الصحيحة بأن الخمر داء ولما كان الصادق المصدوق لا ينطق عن الهوى
وانما هو يوحى يوحى علمه شديد القوى ، بحث فيما لديه من كتب الطب
وجمع معلوماته عن الخمر وتجاربه مع مرضاه ممن ارتكس في حمائها
ووجد في أثناء ذلك عجباً من العجب ، وجد أمراضاً وأدواءً لا حصر لها
تسببها الخمر وبدأ يفصل عن الخمر في اللغة والفقه ثم كيميائياً الخمر وتركيبها
وكيف تصنع ثم أردف ذلك يفصل عن آثارها في الجسم وذلك ما يسمى
بعلم الأقرابزين أو الفارماكولوجى أى علم العقاقير وتأثيرها في جسم
الإنسان ثم أفاض فيها فصلاً فصلاً وابتدأ بالجهاز العصبى الذى يعلو الى
أذن ما وهبه الله للإنسان ألا وهو المخ ، وهو محط العقل والفكر والروية ،
وبه مناط المسؤولية هى الذى يسأل عما قدم وأخر وأبان فيه كيف تفعل
به الخمر ، وكيف تغطي على العقل واستطرد بعد ذلك الى الجهاز الهضمى
وابتداء فيه بالقم فالبليغوم فالمرىء فالمعدة فالأمعاء الدقاق ابتداء من الاثنى
عشر حتى الصائم ومنه الى الأمعاء الغلاظ فالبنكرياس ، ووقف وقفة طويلة
عند الكبد لأنه محط هجوم الخمر من أول وهلة وتفعل به الخمر
الأفاعيل ، فأفاض في ذلك بما يستحق .

ثم انتقل الى الجهاز الدورى والقلب فالجهاز الدموى فبقية الأجهزة
ثم تحدث عن الادمان ومشاكله الحاضرة ، وكيف أصبحت أوروبا وأمريكا
فريسة لهذه الرذيلة ، لا تدرى كيف تخلص من برائتها برائن هذا الوحش
الرهيب المرعب ، وفارن مقارنة موجزة بين المجتمع العربى الجاهلى وهو
مجتمع ادمان ومعاقرة كيف بأية واحدة من السماء يقرؤها منادى رسول
الله صلى الله عليه وآله وسلم فى الطرقات والسكك فى المدينة فتبطل الخمر
فى الحال وتنسيل الدنان وتمتلىء أزقة المدينة بالخمر كالجداول ، ويبلغ
الخبر المأل وهم يشربون فى مجلسهم فيكسرون أقداحهم ، بل وتقف القدح

في يد الواحد منهم قبل أن تصل الى شفتيه فترتس يداه ويهتف من أعماق
أعماق قلبه : اتنهينا ربنا ، اتنهينا ربنا ويريقها في الطريق عند سماعه الآية
وفي آخرها (فهل أتم متهون) .

كل هذا بآية واحدة ، أوروبا وأمريكا تناول بكل أجهزتها المعقدة وبكل
حكماؤها وعلماؤها وأطبائها أن يمنعوا الادمان فلم يجدوا ازاء تلك الجهود
الضخمة الجبارة الا المزيد من الادمان ، فقد بلغ المدمنون في الولايات
المتحدة عشرة ملايين مدمن ، وفي بريطانيا مليون ، وفي فرنسا أربعة ملايين ،
هؤلاء مدمنون أى لا يستطيعون العيش بدون الخمر ، وقد وصلت حالتهم
الاجتماعية والصحية والنفسية الى أسفل سافلين ، ولا علاج حتى الآن .

لقد تعرض الدكتور الشريف محمد على لمشكلة الادمان وخاصة في
المجتمعات العربية ومعنى الادمان وأسبابه ثم تعرض لمشكلة الخمر في
البلاد العربية والاسلامية ، وأغلب حكومات وقوانين هذه الدول تبيح شرب
الخمر - وأنا أكتب هذا الآن وأسمع هدير جماهير الشعب السوداني تسير
الى قصر الشعب قصر الرياسة لتنهيه الرئيس المجاهد جعفر نميري على
قوانينه التي أصدرها باقامة الحدود الشرعية على شاربي الخمر وحد القطع
على السراق وهكذا - وأول الفيت قطر ثم ينهمر ، وسيقوى هذا من عزم
بقية الزعماء والرؤساء المترددين فيقدمون على ما أقدم عليه النميري ولا بد
أن تسلم الأيدي التي توقع مثل هذه الأوبئة الى الله . ولنعد الى صنيع
الدكتور محمد على داعين الله بالتأييد والحفظ لكل من حافظ سرعه ودينه
وأقام أعلام شريعته ، وقد تضاف هذه المأثرة الى مأثرة سبقتها منذ شهور
قليلة حيث أمر بحبس مسيلمة السودان ودجاله المسمى محمود محمد طه
الذى حاول أن يدافع عن نفسه أمام حججى الدافعة التي جعلته يصنف
كنيا يتكلم فيه كالمصروع أو كمن مسه شيطان من الجن يؤلب على
السلطات ويؤلب على مشايخ الصوفية ويؤلب على الجمهور من العوام
وتناول بيذاء وسوء أدب حتى نال من مقام النائب الأول لرئيس الجمهورية
الرجل التقى الورع عمر محمد الطيب فكان جزاؤه مصادرة الكتيب وسجنه
هو وأتباعه ، وتولت بنته تسجيل الكتيب بصوتها على أشرطة كاستات ،

ولكننى أروح وأغدو دون أن تهتز شعرة فى بدنى من سطوة أتباعهم أو محاولتهم الحاق الأذى بى من نحو قتل أو خطف أو ما الى ذلك وأشكر الله الذى جبلنى على أن لا أخاف الا منه فهو سبحانه الذى يملك لى الحياة والموت . قلت : ان الدكتور محمد على تعرض لمشكلة الخمر فى البلاد العربية والاسلامية وأغلب حكومات هذه الدول وقوانينها تبيح شرب الخمر والترويج لها بل ان بعضها يقوم بصنعها باسم الدولة ، ويعتبر ذلك أحد انجازاته الثورية !! رغم أن دين الدولة الرسمى هو الاسلام ، وهو يحرم الخمر والاتجار بها والاعلان عنها تحريماً قاطعاً ، ثم تحدث عن طبقة المدمنين فى البلاد العربية وقارنها بطبقة المدمنين فى البلاد العربية والاسلامية وقد أسف اذ ألقى ان أغلب المدمنين فى البلاد العربية والمسلسلة من الطبقات العليا من الحكام والأغنياء والمترفين والمثقفين بينما أغلب المدمنين فى البلاد العربية من الطبقات السفلى فى المجتمع ، ثم تعرض لتجربة الغرب وخاصة الولايات المتحدة الأمريكية فى محاربة الخمر والادمان وكيف أنها قامت بتجريم الخمر عام ١٩٢٠ واستمرت لى عام ١٩٣٣ وكيف أخفقت تجربة المنع ، وما هى أسباب الفشل والاختفاق ، ثم تعرض لتجربة مماثلة حدثت منذ ١٤٠٠ سنة وكيف كان المجتمع الجاهلى يكاد يعبد الخمر وكيف استطاع الاسلام أن يمنع شربها ويخفف مصادرها ، ولماذا نجح الإسلام وفشلت الولايات المتحدة الأمريكية فشلاً ذريعاً فى محاربة الخمر وتعرض لراى (توينبى) المؤرخ الانجليزى فى أنه لا خلاص ولا أمل للبشرية من الخروج من مشكلة الخمر الا بالاسلام ، ثم تعرض للمعجزة التى حققتها الاسلام فى القرن العشرين فى مجتمع السود فى الولايات المتحدة ذاتها ، وكيف نجح الاسلام نجاحاً مذهلاً فى تغيير نمط حياة هؤلاء البؤساء الذين دفع بهم الرجل الأبيض الى مستنقعات الجريمة وردغة الادمان خلال قرون من الاذلال والاحلال .

ويقارن الدكتور بين الطريقتين ، فالفارق واضح لا لبس فيه ولا غموض . آية التحريم تنهى مشكلة من أعقد المشاكل لأمة جاهلة أمية تكاد تعبد الخمر والآلاف من الكتب الطبية والنشرات العلمية عن أضرار الخمر لا تحل ولو جزءاً من هذا الاشكال .

والسبب بسيط ويكمن في كلمة واحدة تفعل أكثر مما يفعل السحر تلك هي كلمة (الايمان) تلك الكلمة التي جعلت سحرة فرعون يسجدون لله عندما رأوا الآيات البيّنات ويقولون لفرعون الطاغية الجبار : (لن نُؤثرِكَ على ما جاءنا من البيّنات والذي فطرنا فاقض ما أنت قاض انما تقضى هذه الحياء الدنيا) تلك الكلمات العجيبة الفذة التي تتصل بنور الله فتنداح أمامها الظلمات والغياب كما تنداح انظلمات أمام أشعة الشمس .

والفرق يكمن بين منهجين منهج رباني يربى الأفراد والمجتمع على الاتصال بالله والانصياع الفوري لأوامره وزواجره : ومجتمع شيطاني مبني على الهوى « أفرايت من اتخذ له هواه أفانت تكون عليه وكيفا ؟ » .

والانسان مخلوق عجيب فقد جهد العلماء في أمريكا أن يصيبوا الحيوان بادمان الخمر ففشلوا ولم يتمكنوا من اصابة حيوان واحد بالادمان وثبت أن الانسان هو الوحيد بين المخلوقات الذي يقبل على شرب الخمر وهو يعلم يقينا أنها تضره كما أنه الوحيد الذي يقبل على التدخين وهو يعرف آفاته وأضراره .

والكتاب كله مصداق لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الخمر أنها داء وليست دواء ، وقد قالها صلى الله عليه وسلم في عهد كانت الخمر تعتبر فيها دواء ، بل فقد ظل الناس يعتقدون ذلك الى الماضي القريب بل « اتنا كنا نلقن في كلية الطب عن منافع الخمر للدورة التاجية بالقلب ثم جاءت الاكتشافات الحديثة فأبطلت هذا الزيف وبددت هذا الوهم وظهر أن الخمر تسبب الجلطة وان كان بطريق غير مباشر » .

وكذلك أزاح الطب الحديث الوهم بأن الخمر تدفئ الجسم وأبان أن ذلك هو الدفء الكاذب فمن يتعرض للبرد بعد شرب الخمر يحس بالدفء بينما هو يفقد حرارة جسمه ويتعرض لحتفه وهلاكه بيده . قلت : وعندما نزلت آية التحريم القاطع جاء الصحابة الى كل الأنبيذة والجمعة وهي التي من الشعير وتسمى في عصرنا (البيرة) فأراقوها ولم يكن بينها عصير العنب .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : ان الخمر لا تطلق الا على النىء من ماء العنب اذا غلا واشتد وقذف بازبد . فالخمر بالمعنى اللغوى هى هذا . وبه يفسر القرآن ، ولا تطلق على لسان الشرع على غيره من المسكرات وهذه بحد شاربها ، سواء أسكر منها أم لم يسكر باتفاق الفقهاء . وما عدا هذا النوع من الشراب فقد قال أبو حنيفة : انه لا يسمى خمر . ولا يشمله المنص لكن يدخل فى عقوبة الخمر بالقياس عليها ، ولأنه يتحقق فيه معناها غالبا . وذلك مثل نقيع الزبيب . والمطبوخ من عصير العنب او التمر أو الزبيب ونحوها مما من شأنه الاسكار كالنىء من ماء العنب وهذه يجب فيها الحد لا بمجرد الشرب ، ولكن بالسكر منها بالفعل .

وهناك أنبذة تؤخذ من المطعومات الحلال التى لم تكن معتادة للاسكار عند العرب وليس من شأنها الاسكار ابتداء مثل نبيذ العنطة والشعير والبدرة . والعسل والتين وقصب السكر ، فقد قال أبو حنيفة وأبو يوسف : لا حد فيها لأن لأصل فيها الحل والسكر طرىء عليها فلا عبرة بالطارىء وقال محمد : انها ما دامت قد اتخذت للاسكار فهى حرام ، ولكن لشبهة الحل باعتبار أصلها لا يقام بسببها الحد ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ادروا الحدود بالشبهات » رواه ابن عدى فى جزء له من حديث أهل مصر والجزيرة عن ابن عباس ورواه أبو مسلم الكجى وابن السمعانى فى الذيل عن عمر بن عبد العزيز مرسلا ومسددا فى مسنده عن ابن مسعود موقوفا . وروى ابن أبى شيبة والترمذى والحاكم والبيهقى عن عائشة رضى الله عنها مرفوعا : « ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله فان الامام لأن يخطىء فى العفو خير من أن يخطىء فى العقوبة » .

وقد فهم بعض الناس أن أبا حنيفة يبيح هذه المشروبات اذا اتخذها أصحابها للسكر ، والحقيقة أن أبا حنيفة وأصحابه يحرمون السكر بكل صوره ، ولكن وجدوا بعض المسكرات ثابتة بالنص فى نظرهم ، وبعضها ثبت الاسكار فيه بالفعل فحق عليه التحريم ، وبعضها الاسكار فيه احتمالى بواقع الحال فى زمانهم ، والا تزول الاباحة الأصلية احتمال وجود سبب

التحريم ، فان قطع الاحتمال باتخاذة للاسكار بالفعل كما يصنع الآن في
أنبذة القمح والشعير وعصير قصب السكر فان التحريم يكون ثابتا وبهذا
يتبين أن الأمر في القضية هو أمر الزمان والقصد •

وان السبب في تساهل أبي حنيفة هو أنه ثبت بالرواية عنده أن بعض
الصحابة تناول بعض هذه الأشربة فامتنع عن تحريمها حتى لا يثتم بعض
الصحابة بالمعصية ، وقال في ذلك : (ولو غرقوني في الفرات لأقول انما
حرام ما فعلت حتى لا أفسق بعض الصحابة ولو غرقوني في الفرات على
أن أتناول قطرة ما فعلت (١)) فالأمر بالنسبة لأبي حنيفة احتياط لكرامة
الصحابة ، واحتياط لدينه •

وقد كثرت أنواع الخمر وسميت بأسماء كثيرة وفي ذلك يقول النبي
صلى الله عليه وسلم « سيأتى على الناس زمان يشربون الخمر ويسمونها
بغير أسمائها » •

وان التعميم في التحريم على مقتضى الحديث في كل مسكر هو الأنسب
لروح العصر فانه قد وجدت أنواع كثيرة من المسكرات لا تحصى ، ولكن
تتوفر فيها علة التحريم وهو الاسكار •

وجوهر الخلاف بين الحنفية والجمهور ليس هو في أصل تحريم المسكر
وانما الخلاف في دخول أصناف في النص القرآني فقصروا التحريم القطعي
على صنف واحد ، وأوجبوا الحد في مجرد تناوله ، لأن مجرد تناول داخل
في عموم النص بالتحريم وعموم الأصناف لا تدخل في عموم النص الا بالمعنى
وهو الاسكار • فلا يكون الحد لذات تناولها ولكن لما فيها من اسكار •

فرع في حد الخمر ومقداره واختلاف العلماء وهل ثبت
بالنص أم بالقياس ؟ لقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب العقوبة في
شرب الخمر فقال صلى الله عليه وآله وسلم « من شرب الخمر فأجلدوه فان

(١) العقوبة للشيخ محمد أبو زهرة ص ١٦٥ •

عاد الثانية فاجلدوه فان عاد الثالثة فاجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه » رواه أحمد وأبو داود والنسائي والحاكم عن ابن عمر وأبو داود والترمذي والحاكم عن معاوية وأبو داود والبيهقي عن ذؤيب وأحمد وأبو داود والترمذي والحاكم عن أبي هريرة والطبراني والحاكم والضياء عن شرحبيل بن أوس والطبراني والدارقطني والحاكم والضياء عن جرير بن عبد الله البجلي ، وأحمد والحاكم عن عبد الله بن عمرو وابن خزيمة والحاكم عن جابر بن عبد الله والطبراني عن غضيف ، والنسائي والحاكم والضياء عن الشريد بن سويد والحاكم عن نقر من الصحابة . وقد اجتمع لهذا الحديث نصاب التواتر فقد رواه أكثر من عشرة من الصحابة معينين ومبهمين .

وقد شدد النبي صلى الله عليه وآله وسلم في لعن من يشرب الخمر فقال : « ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها وساقبها وحاملها والمحمولة اليه وبائنها ومشتريها وآكل ثمنها » رواه الحاكم والبيهقي في الشعب عن ابن عمر .

وقد ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم ضرب شاربا فعن أنس بن مالك رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أتى رجل قد شرب الخمر فضربه بالنعال نحو من أربعين » ثم أتى به أبو بكر فصنع مثل ذلك ثم أتى به عمر فاستشار الناس في الحدود فقال ابن عوف : أقل الحدود ثمانون وقال على في المشورة : « انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه حد الافتراء » .

فروع في اختلاف العلماء في مقدار الحد .

مذهبنا أن حد الشرب أربعون وبه قال أحمد في رواية عنه وقال أبو حنيفة ومالك والثوري وأحمد في رواية عنه : انه ثمانون ، لأن هذا ما فرره عمر ووافقته عليه أكثر الصحابة رضوان الله عليهم وليس فيه مخالفة لما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم لأن كل ضربة في كل مرة بتعنين فتكون عدة الضرب ثمانين وما كان لعمر وعلى وعبد الرحمن أن يخالفوا النص

ويجهلوه وهو حد أقيم على مرأى من الجميع ، فلا مساغ للخلاف فيه ، وإنما
الخلاف في تفسيره •

دليلنا أنه العمل الوارد عن النبي صلى الله عليه وسلم والحديث لا تثبت
بالقياس ، وقول عبد الرحمن بن عوف وعلى بن أبي طالب رضي الله عنهما
وعدل عسر اجتهاد في موضع النص ولا يقال : ان الزيادة تعزير ، لأنه لا يزداد
على الحدود ، الا اذا كانت جريمة أخرى فوق جريمة الشرب ، كما حدث
من أن عمر رضي الله عنه بعد أن أقام الحد وهو ثمانون عنده أضاف ضربت
لسوء التأويل •

وذلك أن قدامة بن مطعون وعمرو بن معد يكرب وأنا جندل بن سهيل
شربوا وقلوا : هي حلال لقوله تعالى (ليس على الذين آمنوا و عملوا
الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا و عملوا الصالحات) فيبين
نهم علماء الصحابة معنى الآية وأنها تحرم الخمر ، وأقاموا عليهم الحد لشربهم
أياها •

وفي رواية رواها الخلال من أصحاب أحمد عن محارب بن دثار « أن ناسا
شربوا الخمر فقال لهم يزيد بن أبي سفيان : شربتم الخمر ؟ قالوا : نعم
وتسكوا بقول الله تعالى : (ليس على الذين آمنوا و عملوا الصالحات
جناح فيما طعموا) الآية فكتب فيهم الى عمر رضي الله عنه ، فكتب اليه :
ان أتاك كتابي هذا نهرا فلا تنتظر بهم الى الليل ، وان أتاك ليلا فلا تنتظر
بهم الى النهار حتى تبعث بهم الى لئلا يفتنوا عباد الله ، فبعث بهم الى عمر
فشاور الناس فيهم فقال لعلي : ما ترى ؟ قال : أرى أنهم شرعوا في دين الله
ما لم يأذن به الله فان زعموا أنها حلال فاقتلهم فقد أحلوا ما حرم الله ، وان
زعموا أنها حرام فاجلدتهم ثمانين جلدة فجلداهم عمر ثمانين) فان كانت
زيادة من بعد ذلك فسوء التأويل ، وقد ورد أن عمر زاد بعد الثمانين
أسواط •

الشبهات المسقطة للحدود

روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (ادبروا الحدود بالشبهات فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الامام أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة) وقال صلى الله عليه وسلم : (أيها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله ، ومن أبدى صفحته أقمنا عليه الحد) .

وان هذين الحديثين يدلان على أمرين :

(أحدهما) أن الجريمة اذا ارتكبت في غير اعلان يجب الاستمرار في سترها ، ومنع كشفها ، وفي فتح الباب لاقامة الحد فيما استتر من جرائم ، وتحري طرق الاثبات واعلانها من الأضرار أكثر مسا في اقامة الحد في ذاته ، اذ فيه تجسس منهي عنه بقوله تعالى : (ولا تجسسوا) وقوله عليه السلام (ولا تجسسوا وكونوا عباد الله اخوانا) وان هذا بلا ريب تضيق للعقاب وجعله رمزا مانعا ، بدل أن يكون عاما جامعا ، وحسب المؤمنين أن تكون هناك يد مقطوعة كل عام ليكون ذلك مانعا زاجرا ، يجعل كل سارق يترقب مثل ما نزل بغيره فيكون الامتناع عن السرقة .

وحسب آرباب الشهوات أن يكون بين أيديهم حد يقام للزنا يشهدك طائفة من المؤمنين ، حتى يتجهوا الى الزواج ويفروا من عار العقاب الى أمن البراءة وطريق الاستقامة .

والشبهة هي الحال التي يكون عليها المرتكب أو تكون بموضوع الارتكاب ، ويكون معها المرتكب معذورا عذرا يسقط الحد ، ويستبدل به عقاب دونه على حسب ما يرى الحاكم ، ويقول الفقهاء في تعريفها : انها ما يشبه الثابت وليس بثابت أو هي وجود صورة الثابت وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يلتمس الستر على المجرم . لقد حرص بعض الناس ما عزا على الاقرار فذهب وأقر أمام الرسول صلى الله عليه وسلم

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يحاول أن يحمله على الرجوع في آقاره بالتعريض فقال له : (لعلك قبلت لعلك لامست ولما علم بالذي حرضه على الاقرار قال له : (هلا سترته بثوبك لكان خيرا لك) .

ويروى أن ما عزا مر على عمر قبل أن يقر فقال له عمر : أأخبرت أحدا قبلي ؟ قال : لا ، قال : فاذهب فاستتر بستر الله وتب الى الله ، فان الناس يعيرون ولا يغيرون والله تعالى يغير ولا يعير فتب الى الله ولا تخبر به أحدا ، فذهب الى أبي بكر فقال مثل ما قاله عمر ثم ذهب الى هذا الرجل الذي لامه النبي صلى الله عليه وسلم واسمه هزاع فأمره بما أقر به وكان اللوم من النبي صلى الله عليه وسلم .

وان هذا الخبر مع ما سبقه يدل على أن التضييق في تطبيق الحدود أمر محبب في الاسلام .

وان الأخذ بحد الشبهة الدارئة للحد القصد منه هو أن تكون شريعة الحد قائمة ، والتنفيذ القليل منها صالح لانزال النكال بالمذنبين ، أو بعبارة أدق من يكون بصدد الوقوع في الجريمة .

والشبهات التي تسقط الحدود أو تؤثر في لزوم العقوبات المقدرة قصاصا أو حدا يمكن ضبطها في أقسام أصلية أربعة :

أولها : ما يتعلق بركن الجريمة ، والثاني : يتعلق بالجهل النافي للقصد الجنائي في الارتكاب ، والثالث : يتعلق بالاثبات ، والرابع : يتعلق بتطبيق النصوص على الجزئيات والخفاء في التطبيق في بعضها .

الشبهة في تحقق الركن

ان ركن الجريمة هو تحريم الشارع فعلا معينا قد رتب عليه عقابا هو الحد أو القصاص فاذا كان الشارع قد حرم الزنا فانه قد جعل له حدا قائما بذاته ، واذا كان قد حرم السرقة فانه قد رتب عقابا وهكذا ، فاذا كان

التحريم موضع شك أو فيه شبهة أو تحققت فيه الإباحة صورة ولم يتحقق معنى فانه في هذه الحال تكون الشبهة في الإباحة ، وهي أساس التحريم ، ولنضرب لذلك مثلا بالنكاح من غير شهود فانه لا يثبت معه الحل لما ورد من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لا نكاح الا بولي وشاهدين) ولكن رأى الامام مالك أن الشهود ليسوا بشرط لانشاء العقد ولكنهم مشروطون للدخول ، وأن الاعلان وحده كاف لانشاء الزواج ويسوق على ذلك أدلة أتجت عنده وإن لم تنتج عند مخالفه ، وأن هذه الأدلة تنتهي بلا ريب الى أن تكون شبهة في أن العمل حرام وهكذا .

وان الشبهات التي تكون في ركن الجريمة ترجع الى أربعة أقسام :

شبهة الدليل ، وشبهة الملك ، وشبهة الحق ، وشبهة الصورة . ونوضح هذه الأقسام .

فشبهة الدليل أن يكون في الموضوع دليلان متنازعان أحدهما يحرم وهو الراجح ، والآخر يبيح وهو المرجوح ، فيتناول المكلف الأثر ومن هذا القسم اذا دخل الرجل بالمرأة في عقد من غير شهود فانه في هذه الحال يتنازع الموضوع دليلان ، أحدهما : يمنع الحل وهو الراجح ، والثاني : يوجد الحل وهو المرجوح ، فهذه الشبهة وهي بعض ما استدل به مالك فيما أخذ من حكم بالنسبة للاعلان ، وأن الحل بذلك مقيد بشروط ، لا تتوافر في مجرد العقد بلا شهود . ولقد قرر الفقهاء بالنسبة لشبهة الدليل قاعدة فقهية فقالوا : ان كل فعل يختلف فيه الفقهاء حلا وتحريما فان الاختلاف يكون شبهة تمنع اقامة الحد وفي ذلك يقول ابن قدامة في المعنى :

(ولا يجب الحد بالوطء في نكاح مخلف فيه نكاح المتعة ونكاح الشغار والتحليل والنكاح بلا ولي ولا شهود ، ونكاح الأخت في عدة أختها من طلاق بائن ، ونكاح الخامسة في عدة الرابعة البائن ، ونكاح المجوسية ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، لأن الاختلاف في

إباحة لإبوة فيه شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الحدود تدرأ بالشبهات) •

ويجب أن تقرر هنا أن الخلاف الذي يكون شبهة هو الخلاف في أصل الحل والتحريم ، أما الخلاف في أن هذا شبهة أو ليس بشبهة ، فإن هذا لا يمنع إقامة الحد عنه عند من يقرر انتفاء الشبهة ، ومن ذلك العقد على محرمة عليه فإن أبا حنيفة يعتبر صورة العقد شبهة ، وغيره لا يعتبر صورة العقد شبهة فالذين نقوا الشبهة لا يلتزمون من قول أبي حنيفة ويسقطون الحد •

ويقول ابن قدامة في زواج المحرمة : (وإن تزوج ذات محرمة فالنكاح باطل بالإجماع فإن وطئها فعليه الحد في قول أكثر أهل لعلم منهم : الحسن وجابر بن زيد ومالك والشافعي وأبو يوسف ومحمد وإسحاق وأبو أيوب وابن أبي خيثمة • وقال أبو حنيفة والثوري لا حد عليه ، لأنه وطئ تمكنت فيه الشبهة ، كما لو اشترى أخته من الرضاع ثم وطئها ، ويبان الشبهة أنه قد وجدت صورة المبيح ، وهو عقد النكاح الذي هو سبب للإباحة ، فإذا لم يثبت حكمه وهو الإباحة بقيت صورته دائرة للحد الذي يندرىء بالشبهات) •

وهذا منطقي إذ أنه إذا اعتبر لاختلاف في الشبهة مسقطا للحد عند من يقرر انتفاءها يكون ذلك الزاماً للمخالف برأى مخالفه ، ولأن الاختلاف في هذه الحال ليس اختلافاً في أصل الإباحة حتى تعترى الشبهة الركن ، بل أن أصل التحريم مجمع عليه ، حتى عند من يقرر أن في الموضوع شبهة دائرة • فأبو حنيفة يقرر أن وطئ المحرمة حرام ولكنه يمنع إقامة الحد ، فهذه الشبهة عنده لا تسقط معنى الجريمة ، ولكنها تسقط الحد فقط ، وبذلك لم يوافق غير ، إذ أصل التحريم الذي هو ركن الجريمة قائم لا مجال للريب فيه •

ومن شبهة الدليل في السرقة إذا سرق مال ابنه من حرز مثله وتوافرت كل أركان السرقة الظاهرة فإنه لا يقطع ، لأن هناك دليلاً مبيحاً وإن لم

يكن راجحا في الأخذ بظاهره فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم : (أنت ومالك لأبيك) ولأن كل ما يكسب الولد هو كسب لأبيه في عرف بعض الناس ، ولكن يعارض هذا الملكية الخاصة التي تثبت للولد بمقتضى القواعد العامة وبمقتضى الشخصية المنفصلة ، والذمة المنفصلة ، حتى أن الولد الذي يكون في ولاية أبيه تكون ذمته المالية منفصلة عن ذمة أبيه وهي قواعد مأخوذة من عدة مصادر من النصوص .

وبذلك يكون بين أيدينا دليان ، أحدهما مبيح والآخر مانع ، وبذلك لا يتحقق الركن الأول للجريمة وهو كون الفعل ممنوعا من غير شبهة ، إذ أن الدليل المعارض وإن كان غير منتج للتحليل فقد أنتاج الشبهة .

شبهة الملك

وقد تدرج هذه المسألة الأخيرة في شبهة الملك إذ أن الدليل المبيح يوجد نوع ملكية في مال الولد ، فتكون من قبيل شبهة الملك ، ولكن الحق أن هذه عدها في شبهة الدليل الخاص بالركن أقوى من شبهة الدليل المتعلق بالملك .

ومن شبهة الملك ما إذا أخذ المحارب المستحق جزءا من الغنيمة خفية بحيث تتحقق جريمة السرقة صورة ، وذلك بأن يأخذ من المال الشائع الذي له ملك فيه قبل أن يقسم ، ولكن كونه مالكا لجزء منه ملكية صحيحة قام سببها ولكن لم تتأكد بالقسمة بحيث لو مات قبل القسمة لا ينتقل الى ورثته على خلاف فقهي في ذلك ، وبحيث لو هلكت الغنائم قبل القسمة أو استهلكت لا يطالب بنصيبه فيها - اعتبرت الملكية غير مستقرة أو انتفت الملكية وبقيت شبهتها ، وهي كافية لاسقاط الحد .

ومن هذا النوع من الشبهات إذا وطئ جارية يملك بعضها ، فإن شبهة الملك في هذه الحال تسقط الحد ، وروى بعض الفقهاء أن وطئ المرأة المستأجرة على عمل يسقط معه الحد ، وقد روى ذلك عن أبي حنيفة وحكاه في المعنى فقال :

(وإذا استأجر امرأة لعمل فزنى بها ، أو استأجرها ليزنى بها وقعل ذلك ، أو زنى بامرأة ثم تزوجها فعليهما الحد ، وبهذا قال أكثر أهل العلم وقال أبو حنيفة : لا حد عليهما في هذه المواضع ، لأن ملكه لمنفعتها شبهة دائرة للحد ، ولا يحد بوطء امرأة هو مالك لها) •

وفي النقل عن أبي حنيفة في مسألة المرأة المستأجرة خطأ ، لأن هذا غير المنصوص عليه في كتب الحنفية ، فقد جاء في كتاب البدائع :

« ولو وطئ المستأجر جارية الاجارة والمستعير جارية الاعارة والمستودع جارية الوديعة يحد ، وإن قال : ظننت أنها تحل لى ، لأن هذا ظن عرا عن دليل فكان في غير موضعه فلا يعتبر » •

ومثل ذلك اذا زنى بامرأة ثم تزوجها أو جارية ثم اشتراها ، انما موضع الكلام اذا باع الجارية وقبل التسليم وطئها البائع فانه لا يحد ، لأن ملك الرقبة لا يزال قائما باليد ، وكذلك اذا زوج جاريته ثم وطئها قبل أن تزف الى الزوج فلا حد ، لأن شبهة الملك قائمة ببقاء اليد التي هي دليل الملك ظاهرا ، فاعتبر ذلك الظاهر شبهة في الملك فتكون مسقطه للحد واذا كانت الجارية مرهونة فوطئها المرتهن أيكون ذلك زنا في المذهب الحنفى روايتان رواية تسقط الحد ، لأن العين المرهونة للمرتهن فيها شبهة ملك اذا أنها تباع في سداد الدين اذا عجز المدين عن السداد ، وهذه الشبهة تثبت اذا ادعى الاشتباه وقال : ظننت أنها تحل لى فانه ظن يكون قائما على دليل للملكية أن تقاعد عن اثبات الحل لا يتقاعد عن اثبات الشبهة ، وهذه الرواية جاءت في كتاب الرهن في الأصل ، والرواية الأخرى جاءت في كتاب الحدود ، ومؤداها أن الحد لا يسقط ، لأن الراهن للاستيثاق من وفاء الدين ، ولا يثبت ملكية للمرتهن ، فان قال ظننت أنها تحل لى فهو ظن لا يقوم على دليل أو شبهة ملكية • اهـ •

وذكر هذه الأمثلة يوضح نوع الشبهة وان كان غير ذى موضوع لبطلان الرق بحكم الزمان وقرار قواعد الاسلام •

شبهة الحق

وذلك بأن يكون للمرتكب شبهة حق ولو بالاستصحاب ، وقد ضرب الأحناف لذلك مثلا وهو الدخول بالمطلقة طلقه مكمله للثلاث ، فان هذا الدخول لا يثبت معه الحد في المذهب الحنفي ، اذ ان المرأة في أصل خلقها أهل للزواج ولم يوجد سبب من أسباب التحريم يقوم بذاتها بل السبب أمر عارض ليس متصلا بأصل المرأة ، بقيت الاباحة الأصلية شبهة تمنع اقامة الحد ، ومن ذلك اذا عقد على أمة مع أن عنده حرة ، فان دخل فان الدخول يكون دخولا بشبهة مع أن العقد فاسد ، وكذلك اذا عقد على المرتدة ودخل بها فان العقد يكون فاسدا ولكن الشبهة ثابتة . وهي ان لم تثبت الحل فقد أسقطت الحد .

وقالوا : ان وطء البائنة بينونة صغرى أو كبرى في العدة لا يثبت الحد لأن فيه شبهة .

قال صاحب البدائع :

اذا وطئ المطلقة ثلاثا في العدة فان النكاح قد زال في حق الحل أصلا لوجود المبطل للحل المحلية ، وهو الطلقات الثلاث ، وانما بقى في حق الفراش ، والحرمة على الأزواج فقط ، فتمحض لوطء حراما فكان زنا فيوجب الحد إلا اذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، لأنه بنى ظنه على نوع دليل ، وهو بقاء النكاح في حق الفراش وحرمة الأزواج فظن أنه بقى في حق الحل أيضا ، وهذا ان لم يصلح دليلا على الحقيقة يصلح دليلا اعتبار في حقه درءا لما يندرى بالشبهات ، وان كان طلاقها واحدة بائنة لم يجب الحد ، وان قال : علمت أنها على حرام ، لأن زوال الملك بالابانة مجتهد فيه لاختلاف الصحابة ، واختلافهم شبهة ولو خالعا أو طلقها على مال فوطنها في العدة ذكر الكرخي أنه ينبغي أن يكون الحكم فيه كالحكم في المطلقة ثلاثا وهو الصحيح ، لأن زوال الملك بالخلع والطلاق على مال مجمع عليه فلم تتحقق الشبهة ، فيجب الحد الا اذا ادعى الاشتباه لما ذكرنا .

وهذا النقل يستفاد منه أن الدخول بالمطلقات عند الحنفية ينقسم الى أربعة أقسام لكل منها اذا كان في العدة :

(انقسم الأول) اذا كان الطلاق رجعيا فهذا دخول بحق شرعى لا شبهة فيه ، لأن المطلقة طلاقا رجعيا الدخول بها في أثناء العدة حلال ويعود رجعة وتحتسب الطلقة من الثلاث •

(القسم الثانى) اذا كان الطلاق بائنا وكانت الأولى أو الثانية ، فان الدخول يكون شبهة في المحل ويسقط الحد واو كان يعلم التحريم ، لأن شبهة قائمة . وهى شبهة الحق باسنصحاب حال الإباحة وبقاء فرائض الزوجية بقاء العدة ، وهى شبهة تسمى شبهة المحل ، وذلك لأن ايقاع الطلاق بلفظ بائن - قال الشافعية والحنابلة وبعض المالكية : انه طلاق رجعى كالسابق ، وقال الحنفية : انه بائن ولكن الوطاء فيه بشبهة قوية •

(والقسم الثالث) الدخول بالمطلقة ثلاثا في العدة ، فان بقاء الحل غير ثابت ولا شبهة في الحل ، فلا تكون شبهة الا باشتباهه ، فاذا ادعاه فان الحد يسقط لما ساقه من دليل •

(والقسم الرابع) الطلاق على مال ، فانه يشبه الطلاق المكمل للثلاث من حيث انه مجمع على أنه بائن ، ولم يختلف في ذلك فقهاء الأمصار ، ولم يختلف في ذلك الصحابة ويشبه الحكم فيه حكم البائن بينونة صغرى من حيث انه من أقسامه ، والكرخى شبهة بالبائن بينونة صغرى ، والصحيح في المذهب الحنفى هو الأول ، وهو أولى بالاتباع ومن الشبهة التى تعد شبهة حق من حيث ان له جانب حق في الأمر ما يكون في السرقة من أموال ذى الرحم المحرم غير الآباء ، فان ما أوجبه الله تعالى من صلة الرحم ايتاء ذى القربى قد أوجدت شبهة حق للأقارب بعضهم في أموال بعض •

ومن ذلك السرقة من الأموال العامة كأموال بيت المال ، فان لكل مسلم في بيت المال نوع حق ان كان لا يثبت الملكية فهو يثبت الشبهة المسقطه للحد وقد روى ذلك عن عمر وعلى ، وبه قال الشعبي ، وأبو حنيفة وأصحابه

والشافعي ، وقال مالك رضى الله عنه : ان هذا الحق لا ينهض شبهة ، لأنها سرقة داخله فى عموم النص القرآنى •

ومن ذلك أيضا اذا سرق أحد الزوجين من الآخر اذا كان المال فى حرز مثله وكذلك لا يقطع الولد اذا سرق من مال أبيه لأن له نوع حق يسقط الحد وان كان لا يثبت الملك •

والقسم الرابع من الشبهات التى تتعلق بالركن وهى شبهة الصورة ، وتحقيقتها أن صورة العقد فى الزواج ولو كانت المرأة حراما على الزوج حرمة ثابتة بالاجماع ، تكون شبهة مسقط للحد ، ولو كانت التحريم على وجه التأييد لأن صدور العقد من أهله ان لم يكن ميثما للحل هو ميثم للشبهة المسقط للحد ، وذلك يتحقق بوجود صورة العقد وقد حرر الكانساني فى البدائع رأى أبى حنيفة فقال :

(والأصل عند أبى حنيفة عليه الرحمة أن النكاح اذا وجد من الأهل مضافا الى محل قابل لمقاصد النكاح يمنع وجوب الحد ، سواء أكان حلالا . أم كان حراما ، وسواء أكان التحريم مختلفا فيه أو مجمعا عليه ، وسواء أظن الحل فادعى الاشتباه أو علم بالحرمة . والأصل عندهما - ان النكاح اذا كان محرما على التأييد أو كان تحريمه مجمعا عليه يجب عليه الحد ، ونحو قولهم : ان هذا نكاح فى غير محله فيلغو ، ودليل عدم المحلية أو محلل النكاح هو المرأة المطلقة لقوله تعالى (وأحل لكم ما وراء ذلكم) والمحارم محرمات على التأييد لقوله تعالى : (حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم الآية) الا أنه اذا ادعى الاشتباه وقال : ظننت أنها تحل لى سقط الحد ، لأنه ظن أن صبيغته النكاح من الأهل فى المحل دليل الحل ، فاعتبر بهذا الظن فى حقه - وان لم يكن معتبرا حقيقة - اسقاطا لما يدرأ بالشبهات . وان لم يدرأ خلا الوطء عن الشبهة فيجب الحد • وجه قول أبى حنيفة أن لفظ النكاح صدر من أهله مضافا الى محله ، فيمنع وجود الحد كالنكاح بغير شهود ، ونكاح المتعة ، ولا شك فى وجوب لفظ النكاح والأهلية • والدليل على المحلية أن محل النكاح هو الأثى من بنات آدم عليه السلام النصوص والمعقول ، أما

النصوص كقوله تعالى : (فانكحوا ما طاب لكم من النساء) وقوله تعالى : (خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها) وقوله تعالى (وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى) جعل الله سبحانه وتعالى النساء على العموم والإطلاق محل النكاح والزوجية ، وأما المعقول فلاذ الأثى من بنات آدم عليه السلام محل صالح لمقاصد النكاح من السكنى والولد والتحسين وغيرها فكانت محلا لحكم النكاح لأن حكم التصرف وسيلة الى ما هو المقصود من التصرف ، فلو لم يجعل محل المقصود محل الوسيلة لم يثبت معنى التوسل ، إلا أن الشرع أخرجها من أن تكون محلا للنكاح شرعا مع قيام الحلية حقيقة .

فقيام صورة العقد والمحلية يورث شبهة ، اذ الشبهة اسم لما يشبه الثابت وليس بثابت ، او نقول وجد ركن النكاح والمحلية على ما بينا ففات شرط الصحة فكان نكاحا فاسدا ، والوطء في هذا النكاح الفاسد لا يكون زنا بالاجماع : وعليه ينبغي أن يعلل فيقال : هذا الوطء ليس بزنا فلا يوجب حد الزنا قياسا على النكاح بغير شهود وسائر الأثكحة الفاسدة) .

وخلاصة هذا الكلام أن المذهب الحنفى فيه رأيان في كون صورة العقد شبهة :

(أحدهما) : رأى الصاحبين أن صورة العقد لا تكون شبهة الا اذا كان في العقد عليها خلاف ، وكان التحريم على التوقيت ، أما اذا كان التحريم على التأييد أو كان العقد من حيث البطلان محل اجماع كنكاح من همى في عصمة غيره ، فانه لا شبهة في صورة العقد الا اذا ادعى الاشتباه وظن الحل ، فانه في هذه الحالة تكون الشبهة ، ولا تكون في المحل ، ولكن تكون من قبيل الشبهات بسبب الجهل (والرأى الثانى) : وهو رأى أبى حنيفة أن صورة العقد بذاتها تكون شبهة ، سواء أكان فساد العقد موضع اتفاق أم لم يكن ، وسواء أكان التحريم محل اجماع أم جرى فيه الخلاف ، وسواء أكان على وجه التأييد أم كان على وجه التوقيت ، بيد أنه اذا كان التحريم محل خلاف ولم يكن على وجه التأييد كان مع شبهة الصورة شبهة للمحل أو شبهة الدليل ، فتكون شبهة أقوى من مجرد الصورة . والخلاف هنا

لا جدوى منه وانما يكون الخلاف لو كان الاشتباه في غير دار الاسلام ،
ومن ثم لا يقبل هذا الاشتباه في دار الاسلام ، لأنه أمر معلوم من الدين
بالضرورة ، فهل يقبل من يقول : ان أمه كان لا يعلم أنها حرام عليه أو ان
أخته مشتبه في حرمتها عليه ، وقد يقبل ذلك في الرضاع ، والجمهور على
قبول الشبهة فيه اذا كان الأمر محل خفاء •

ولذلك نرى قول الذين يقولون : ان صورة العقد غير مقبولة بالنسبة
للكاح المجمع على بطلانه ، والمحرمات المجمع على تحريمهن ، وذلك قول
المالكية والشافعية والحنابلة ، وقد ذكر صاحب المعنى الخلاف في القضية
وذكر أدلة أبي حنيفة بقرب مساق الكاساني ، وقرر مذهب الذين قرروا
اقامة الحد مطلقا من غير أن يقبل قول من ادعى الاشتباه فقال في حجه
يعنى المعنى : (ولنا أنه وطء في فرج مجمع على تحريمه من غير ملك ولا
شبهة ملك ، والواطئ من أهل الحد عالم بالتحريم فيلزمه الحد كما لو لم
يوجد العقد • وصورة المبيح انما تكون شبهة اذا كانت صحيحة والعقد هنا
باطل محرم ، وفعله جناية تقتضى العقوبة انضمت الى الزاني ، فلم تكن
شبهة كما لو أكرهها ثم زنى بها •

وهذا الكلام يفيد أنه يعتبر ذات العقد جريمة تضاف الى جريمة الزنا ،
ولا يعتبره مسوغا لاسقاط حد الجريمة ، وكيف يقدم رجل يعرف أن ابنته
محرمة عليه ويعقد عليها ، ويعتبر هذا العقد الاجرامى مستقلا لعقوبة جريمة
الزنا •

الشبهة بسبب الجهل

الجهل بالأحكام الشرعية بشكل عام يكون مسوغا للافلات من
أحكامها ، وكذلك الشأن في القوانين الوضعية بيد أنه يلاحظ أمران :

(أولهما) : أن العلم قد يكون طريقه صعبا ، فيعد الجهل في هذه
الحالة عذرا مسوغا لاسقاط العقوبات المغلظة وتحويلها الى عقوبات مخففة
نسبيا ، كالجهل ببعض أحوال جرائم الحدود ، فان ذلك الجهل قد يسوغ

الانتقال من عقوبة الحد الى غيره ، وهذا النوع من الجهل هو الذي يحدث الشبهة المستترة للحد في بعض الأحوال على ما سيأتى •

(ثانيهما) : أن الجهل بالأحكام الشرعية في ذاته لا يجوز الا فيما تصعب معرفته ، فالجهل ببعض الأحكام الا يسوغ ذات الجهل به ، وبالتالي لا يعد غدرا مسوغا لاسقاط الأحكام ، أو لاسقاط عقوباتها ، اذ الجهل ذاته ذنب لا يستتاع ، وذلك كالجهل بالصلوات الخمس ، وكالجهل بالمحرمات الشرعية الثابتة بدليل قطعى لا شبهة فيه ، وقد قسم الشافعى العلم الى قسمين : (أحدهما) علم بالأموال القطعية ، ويسميه علم العامة ، أى العلم الذى يجب أن يعلمه المسلمون كافة من غير استثناء ، الا ينفرد به خاصتهم ولا يعذر فى الجهل عامتهم ، وذلك مثل الصوم والحج والزكاة ، وتحريم القتل والزنا والسرقه والخمر ، وما كان فى معنى ذلك مما كلف العباد أن يعلموه ويعملوا به . وهذا الصنف من العلم هو ما ثبت بالنص القرآنى أو الحديث النبوى وأجمع عليه المسلمون ، ويسمى (ما علم من الدين بالضرورة) وهو اطار الاسلام الذى يعد من علم به مسلما •

(والقسم الثانى) : قال فيه الشافعى : انه ما يتوب العباد من فروض الفرائض وما يخص به الأحكام مما ليس فيه نص من كتاب ولا فى أكثره نص سنة) وما كان منه يحتمل التأويل أو يثبت بالقياس • ويقول فى هذا القسم : (هذه درجة من العلم ليس تبلغها العامة ولم يكلفها الخاصة ، ومن احتدل بلوغها من الخاصة لا يسعهم كلهم أن يعظوها ، واذا قام بهم من خاصتهم من فيه الكفاية لم يخرج غيرهم ممن تركها ان شاء الله وانفضل فيها لمن قام بها على من عطلها) •

اذا ثبت هذا فانه لا يسوغ لمسلم ولا ذمى يقيم فى دار الاسلام أن يدعى الجهل بحرمة الزنا والقتل ، فلا عذر فى الجهل بأصل التحريم ، ولا يعد الجهل بأصل التحريم شبهة تسقط العقوبات المقدرة ، فاذا ادعى مسلم أنه يجهل تحريم الزنا ، لا يعد ذلك شبهة بل يعد جريمة بجوار جريمة

الارتكاب وذلك اذا كان يقيم في عمران المسلمين ، ولم يكن حديث عهد بالاسلام ، أما اذا كان كذلك فان مظنة الجهل تجعل ادعاءه مصدقا .

ولذلك نقسم الجهل بالقسم الأول من الاسلام قسمين : جهل حيث لا مظنة للجهل ودعواه على هذا لا تسع ، فلو ادعى مسلم مقيم في عمران المسلمين أنه تجهل بتحريم الزنا وارتكبه لا يكون جهله عذرا ولا يكون شبهة وان كانت مظنة الجهل ثابتة كأن يكون حديث الاسلام أو انتقل من دار الحرب الى دار الاسلام فانه يعتذر بجهله ويكون شبهة وقد قال في المعنى : ولا حد على من لم يعلم تحريم الزنا قال عمر وعثمان وعلى : لا حد الا على من علمه ، وبهذا قال عامة أهل العلم ، فان ادعى الزاني الجهل بالتحريم وكان يحتمل أن يجهل كحديث العهد بالاسلام ، والناسي بزيادة قبل منه لأنه يجوز أن يكون صادقا ، وان كان ممن لا يخفى عليه ذلك كالمسلم الناشئ بين المسلمين وأهل العلم لم يقبل منه ، لأن تحريم الزنا لا يخفى على من هو كذلك فقد كذبه ، وان ادعى الجهل بفساد نكاح باطل قبل قوله ، لأن عمر قبل قول المدعى الجهل بتحريم النكاح في العدة ، ولأن مثل هذا يجهل كثيرا ، ويخفى على غير أهل العلم ويعتد الجهل بالأحكام الشرعية الفرعية عذرا يصدق صاحبه ، وهذا الجهل من القسم الثاني في تقسيم الشافعي . بيد أنه لكي تنسق الأحكام نقول : انه اذا ادعى الجهل ببطان النكاح وكان سبب البطلان أمرا ثابتا بالنص أو الاجماع فانه يجب أن يطبق الكلام في النوع الأول من العلم : فمثلا ليس يعيش في الديار الاسلامية ونشأ وتربى بين المسلمين أن يدعى الجهل بأن العقد على أمه أهو حلال أم حرام ؟ وقد يدعى الجهل ببعض أحكام العدة . ولا يعتذر فيه المسلمين بالجهل فيما هو مقرر من أحكام العقوبات في ظل الدولة الاسلامية التي لا تفرق بين مسلم وغيره فالذمي يعلم حرمة الزنا ويعلم حرمة السرقة وأن فيها قطع اليد فلا عذر له . أما القسم الثاني فهو الجهل فيما يحتاج الى نظر وقد ذكروا من هذا النوع من الجهل البغي وهو أن يخرج شخص على الحاكم العادل بتأويل في الخروج عليه ، لأنه يرى أنه لم يتم الحق ، أو سن من النظم ما يظنه غير شرعي ، فهل يعد جهل الذي يخرج على الحاكم بقوة

ومنعة مع تأويل في الخروج عذرا يسقط عنه العقاب في بعض ما يرتكب ،
 فاذا تكونت له حوزة وقتل بعض الجنود ثم قدر عليه الحاكم العادل أيحاسبه
 على ما ارتكب في الحرب ، ولو كان يجهالة في التأويل ، فاذا قتل يقتل ،
 واذا بجرح يقتص منه ؟ قال أبو حنيفة وأصحابه : لا يحاسبون على ما ارتكبوا
 ما دام بتأويل ، لأنه بخروجه بهذا التاويل أصبح غير داخل في ولاية الامام ،
 ولا فصاص ولا عقاب الا بوجود الولاية . وقد جهه ور الفقهاء : الجهل في
 هذه الحال لا يسقط العقاب ، لأن الباغي مسلم يلتزم بأحكام الاسلام ،
 وهو بهذا الاعتبار في ولاية الامام العادل وتحت سلطانه ، فلم تسقط الولاية
 عنه بخروجه ، ولا شك أن اتلاف الأموال والأنفس لا يجوز بحال من
 الأحوال ، لأنها محرمات ثابتة بالقرآن والسنة واجماع المجتهدين ،
 فالانتقاض على النظام الثابت بلبغى لا يسقط الأحكام المقررة الثابتة . ثم
 ان البغى في ذاته اثم كبير ، والاثم الا يبرر اسقاط الجرائم ، بل المعقول
 أنه يضاعفها .

(القسم الثالث) جهل يكون عذرا وهو جهل يكون فيه تعارض الأدلة
 المبيحة والأدلة المحرمة ، وان كانت مرجوحة ، أو تكون أسباب العلم غير
 متوافرة ، وهذا النوع من الجهل يشمل ثلاث شعب :

(أولاها) أن يكون الأمر موضع اجتهاد وتنازعه دليلان ، وهو غير
 القسم الثاني السابق ، لأن الأول له دليل قرآني واحد أو حديث واحد ،
 وطبق النصوص في غير موضع التطبيق ، فهو سوء تأويل للنص وسوء
 تطبيق له . أما هذه الشعبة فانه يتنازع دليلان ، دليل مانع ودليل مبيح
 وأحدهما أرجح وأقوى فيتبع ، والثاني : دونه فلا يتبع ، ولكن يعمل
 الثاني ، وقد تكلمنا عن هذا النوع من الجهل وقلنا : انه شبهة وهو داخل
 في الشبهة التي تعترى الركن كما بينا من قبل ، (الشعبة الثانية) : لا تتوفر
 أسباب العلم وذلك كالجهل بالعلاقة المحرمة بينه وبين من عقد عليها كمن
 يعقد على امرأة ثم يتبين بعد الدخول أنها أخته رضاعا أو أخته نسبا ، فان
 هذا النوع من الجهل يوجد شبهة قوية تسقط الحد وتمحو وصف الجريمة ،
 لأنه لا سبيل له لأن يعلم واقعة الرضاة اذ كانت هي وهو غير أهل للعلم ،

ولا سبيل له لأن يعرف من أقوال ذويهما ، وقد ضنوا بالعلم فكان معذورا ومن ذلك ما اذا شهد اثنان لامرأة بأن زوجها قد مات ، فعقد عليها وهو يعتقد صدقهما وتعتقد هي الأخرى صدقهما ، فانه اذا حصل دخول يكون معه هبة قوية تسقط الحد ، وتزيل وصف الجريمة ، اذ هو جهل بسبب التحريم ، وهو معذور بسبب شهادة الشهود ، ومن ذلك امرأة المفقود اذا حكم بسوته فتزوجت بعد انتهاء عدتها وكان الدخول بها ثم تبين أنه حي ، فان الدخول لا يكون زنا ، بعذرهما بعدم توافر أسباب العلم ، وقرر الحنفية أنها تكون لزوجها الأول ، وقرر المالكية أنها تكون للثاني ان دخل بها . ويترب على وصف الجريمة أنه يسقط الحد ويثبت المهر ، ويجب العدة ويثبت النسب . (والشعبة الثالثة) أن تقوم أسباب العلم ، ولكن مع هذا يكون الجهل أو يدعى الجهل ، وهذه الحال حيث لا تتعارض الأدلة مع توافر أسباب العلم . وهذه الشعبة يتفرع عنها أمران (أحدهما) أن يكون ادعاء الجهل مع مظنته . وقلنا : ان هذا الجهل شبهة ومن يدعيه لا يكذب في ادعائه فتكون الشبهة وقد أشرنا الى ذلك من قبل .

(والثاني) لا تكون مظنة للجهل كالمسلم في الديار الاسلامية اذا ادعى الجهل في المحرمات على وجه التأييد أو زواج المسلمة بغير المسلم فان ذلك يتناول أمرين : (أولهما) أن يكون التحريم ثابتا بنصوص من القرآن والسنة ، وانعقد الاجماع على التحريم ومع مظنة الجهل .

(الأمر الثاني) أن يكون التحريم ليس محل اجماع كالزواج من الأخت في عدة أختها فان بعض الصحابة وعلى رأسهم عمر رضى الله عنه لم يعتبر ذلك محرما وصحح العقد ، وكزواج خامسة في عدة رابعة مطلقة طلاقا نائنا ، فان حل ذلك موضع خلاف . ومثل ذلك الشبهات التي تثبت بالاستصحاب كالعقد على المطلقة طلقة مكملة للثلاث ، فان ادعاء الجهل في كل هذا يكون شبهة ، بل انه في الحقيقة توجد في هذه الحال شبهة في الركن .

(القسم الرابع) هو الجهل بالأحكام الاسلامية في غير الديار الاسلامية

والعلم فيها غير متيسر ومظنة الجهل ثابتة دائما . وقد جاء في كتاب كشف الأسرار على أصول فخر الاسلام (والفرق بين هذا القسم الرابع) والقسم الثالث أن هذا القسم مبنى على عدم الدليل والثالث مبنى على اشتباه ما ليس دليلا ، لذا فعل . فالجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر يكون عذرا في الشرائع ، حتى لو مكث مدة لم يصل فيها أو لم يصم ولم يعلم أن عليه الصلاة والصوم لا يكون عليه قضاؤها . وقال زفر رحمه الله : يجب عليه قضاؤها . لأنه يقبول الاسلام صار ملتزما بأحكامه ولكن قصر عنه خطاب الأداء لجهله به ، ولذلك لا يسقط الأداء بعد تقرير السبب الموجب كالتائب اذا استيقظ بعد مضي وقت الصلاة ، ونحن نقول : ان أمر الخطاب النازل في حقه لعدم بلوغه اليه حقيقة بالسمع حقيقة ولا تقديرا باستفاضته وشهرته ، لأن دار الحرب ليست بمحل استفاضة أحكام الاسلام فيكون الجهل بالخطاب عذرا ، لأنه غير مقصر في طلب الدليل ، وانما جاء لجهل من قبل خفاء الدليل في نفسه حيث لم يشتهر في دار الحرب بسبب انقطاع ولاية التبليغ عنهم .

هذا وشبهات الجهل ليست في درجة واحدة بل انها مراتب كما أشرنا في مطوى الكلام :

(أ) ذلك أن من الشبهات ما يكون الجهل قويا ثابتا ، اذ لا سبيل الى العلم ولا الى مظنة العلم ، وهذا مثل الذى بينه وبين من عقد عليها سبب من أسباب التحريم وهو لا يعلمه وما كان يمكنه علمه ثم بعد الدخول بها يعلم ذلك السبب ، فان هذا يحدث شبهة قوية ولذلك لا يوصف الفعل بأنه زنا ولا يجب الحد ولا يعزر ، فلا عقاب لأن الجهل جهل بأمر لم يشتهر ويعرف بين الناس فهو كالجهل في غير دار الاسلام ، بالنسبة لأصل التحريم ، واذا كان الفعل لا يوصف بأنه زنى فان النسب يثبت . وقريب من هذا من تزف اليه زوجته فيدخل بها ثم تتبين له الحقيقة فان أسباب العلم عنده غير متوافرة ، ويروى في ذلك أن أبا حنيفة (رض) جاء اليه أخوان زفت الي كل واحد منهما زوجة أخيه فحكم بأنه لا يزنا من أحدهما ويحل

الاشكال بأن جعل كل واحد يطلق من عقد عليها ويعقد من جديد على التي دخل بها .

وهذا هو أيضا حكم الجهل بالدليل الصحيح حيث تتنازع الأدلة بين راجع ومرجوح .

(ب) وهناك جهل ضعيف وهو الجهل في مظنة العلم كمن يدعى في دار الاسلام أنه يجهل المحرمات فإن الشبهة هنا تكون ضعيفة مثل من يدعى الجهل بالتحريم بالرضاعة ويعقد على امرأة اجتمع معها على ثدى واحد فإن هذا جهل في مظنة المعرفة اذ هو يقيم بين المسلمين ويسمع القرآن ويعرف الأحكام أو يطلب معرفتها فكان الجهل محدثا لشبهة ليست في قوة الشبهة الأولى .

ولذلك قرر الفقهاء أن هذه شبهة اشتباه وقالوا : ان العذر فيها ليس باثم الا أنها تدرأ الحد .

والفرق بين هذا النوع من الجهل وسابقه أن الشبهة التي تحدث من النوع الأول تزيل وصف الزنا ، ولذلك لا يكون عقاب ، ولو كان عقابا تعزيريا اذ أن العذر قائم بالجهل والعذر ثابت في الجهل ، أما النوع الثاني فإنه يسقط الحد ولا يمحو وصف الزنا ، ويجب أن تكون له عقوبة وهي التعزير ، لأنه اذا كان الجهل عذرا فكفاه أنه أسقط الحد ولكن لا عذر في هذا الجهل اذا كان العلم ثابتا قائما ، فيعذر لتقصيره في طلب العلم وهو على مقربة منه كمن تيمم والماء منه قريب .

على أن من الفقهاء كثيرين لم يصدقوه في ادعاء الجهل ، وبالتالي لا يكون عذرا ولا شبهة .

الشبهة في الاثبات

الشبهتان السابقتان كانتا تتعلقان بالجريمة وصاحبها من حيث انه ركن من أركانها أو كان ارتكب معتورا للجهل بالدليل أو الجهل بالحكم في موضع يظن فيه الجهل أو في حال يكون الجاهل فيها غير مؤاخذ لجهله ، إذ لم تستفص الحكام الاسلام في موضع اقامته أما الشبهة التي هي طرفه اثباتها امام القضاء فلا بد من أدلة قاطعة لدى القاضى بقدر ما يتحقق به القطع الممكن عند انسان من الناس يقضى بينهم ، وأن تكون الأدلة القاطعة في الاثبات مستمرة على معنى القطع من التقدم بها الى الحكم بل بعض الفقهاء قال باستمرار معنى القطعية الى وقت التنفيذ ، فلا بد في الاثبات من بقاء القطعية فيه مستمرة في أمور ثلاثة في أدائه فتكون ألقاؤه قاطعة في الدلالة على المعنى ، وأن تكون فور ارتكاب الجريمة أو لم يتراخ بين التوصل والأداء زمن طويل ، وأن يستمر الذين أدوا الشهادة أو أقرؤا على أقوالهم الى أن يكون التنفيذ .

أما القطع في الدليل الأول المقدم للاثبات فقد قرر الأئمة الأربعة وغيرهم من فقهاء الأمصار أن تكون عبارات الشاهد صريحة في الدلالة على الجريمة، حتى أن بعضهم قال : انه لو قال في الشهادة على الزنا انه يطؤها ولم يقل يزنى بها كان شبهة في الدلالة على الزنا ، إذ الوطاء وحده لا يثبت به الزنا فلا بد أن يكون الوطاء أو الجماع حراما ، و مثله الأمر في السرقة ، وفي الشرب ، وفي القذف قال ابن قدامة في الشرط السادس من شروط الشهادة : (أن يصفوا الزنا فيقولون رأينا ذكره في فرجها كالمروء في المكحلة ، والرشا في البئر ، وهذا قول معاوية بن أبي سفيان ، والزهرى والشافعى وأبى ثور ، وابن المنذر وأصحاب الرأي ، لما روى في قصة ماعز أنه لما أقر عند النبى صلى الله عليه وسلم بالزنا قال له : أنكنتها ؟ قال : نعم فقال عليه السلام : حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المروء في المكحلة والرشا في البئر ؟) ولذلك حد عمر بن الخطاب الشهود الثلاثة الذين شهدوا بالزنا على المغيرة بن شعبة كما شهد زياد بن أبيه وقد كان الرابع ، ولم يصرح بما يجب التصريح به .

ولقد قرر الفقهاء أنه لكي تكون الأدلة قاطعة في الإثبات لا بد أن يذكر الشهود مكان الجريمة ووقتها ، فإن اختلفوا في ذلك سقطت الشهادة ، وسقط الحد معهم ، وإذا كانت الشهادة على الزنا فإنه يقام عليهم حد القذف لاختلاف شهادتهم وبهذا قال مالك والشافعي ، وقال غيرهم : لا حد عليهم ولعل القائلين بعدم الحد عليهم لهم أصل قوى يعتمدون عليه من حصول شبهة مسقطه لحد القذف مثل اتفاق ثلاثة على قول واحد ، وقد يكون اثنان كافيين في نصاب الشهادة في الدماء والأموال وكون الشاهد الرابع جاءت شهادته غير صريحة ولكنها غير مكذبة للثلاثة ، وكون المشهود عليه لم يحد فكيف يحد الشهود الاضطراب في شهادة واحد منهم ؟ •

ويقول أبو زهرة رحمه الله : ولعل أصحاب القول باقامة الحد عليهم أرادوا أن يكون الشهود نزهاء نزاهة كاملة . فلا ينطقون بهذه الشهادة إلا إذا كانوا يقطعون ، ويؤيدهم من يقطعون مثمهم كما فعل الامام عمر مع الثلاثة الذين صرحوا مع أن زيادا لم يكذبهم ، بل أيدهم ولكنه عرض ولم يبين ، وان كان تعريضه يشبه التصريح ، بل لعله تصريح ، وان لم يعتبره الامام العبقري •

وقد أوجبوا في السرقة أن يسأل الشاهد عن الواقعة ويبين بيانا كاملا الطريقة التي أخذ بها المسروق لاحتمال عدم الخفية ، ولاحتمال عدم الحرز ، ولاحتمال انتقاله من الحرز الى الخارج ، ولاحتمال ألا يكون المكان حرزا ولاحتمال أن يكون الزمان قد مضى بالتقادم فسقط الحد ، ولاحتمال أن يكون المسروق نصابا ، ولاحتمال أن يكون بين السارق والمسروق منه علاقة تسقط الحد ، ولاحتمال ألا تكون الملكية غير تامة •

ولتأكيد معنى اليقين أن يصدر شهادته بقوله : أشهد وهو قول الشافعي وأبي حنيفة وأحمد وغيرهم ، وقال مالك : لا يشترط التلفظ بأشهد •

دليلنا : أنه الصيغة الشرعية الدالة على المعاينة ، وعلى اليقين في أداء الشهادة ، وهو فوق ذلك يتضمن معنى اليقين ، فلا يقوم مقامه غيره من

الألفاظ ، لأنها دونه في الدلالة على القطع واليقين ، ولا يعدل عن لفظ شرعى قوى في دلالة الى ما دونه في الحدود التى تسقطها الشبهات •

وقال ابن قدامة : (وإذا شهد أربعة على امرأة بالزنا فشهد ثقات من النساء أنها عذراء فلا حد عليها ولا على الشهود ، وبهذا قال الشافعى والثورى والشعبى وأبو ثور : وقال مالك : عليها الحد ، لأن شهادة النساء لا تدخل في الحدود ، فلا تسقط بشهادتين •

دليلنا أن البكارة تثبت بشهادة النساء ، ووجودها يمنع من الزنا ظاهرا ، لأن الزنا لا يحصل بدون الايلاج في انفرج ، ولا يتصور ذلك مع بقاء البكارة ، وإذا انتفى الزنا لم يجب الحد كما لو قامت البينة بأن المشهود عليه بالزنا مجبوب ، وإنما لم يجب الحد على الشهود لكمال عددهم مع احتمال صدقهم فإنه يحتمل أن يكون وطئها ثم عادت اليها عذرتها (١) ، فيكون ذلك شبهة في درء الحد عنهم ، فان الحد لا يجب بالشبهات ، ويجب أن يكتفى بشهادة امرأة واحدة ، لأن شهادتها مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال • فأما ان شهدت بأنها رتقاء أو ثبت أن الرجل مجبوب فينبغى أن يجب الحد على الشهود ، لأنه يتقن كذبهم في شهادتهم بأمر لا يعلمه الناس فوجب عليهم الحد قلت : ومن هنا لو ثبت الكذب من غير احتمال بأن ثبت أنها رتقاء لا يمكن أن يصل اليها زان ، أو ثبت أنه مجبوب فان كذبهم في هذه الحال يكون مؤكدا ، فيحدون ولا يكون المانع من اقامة الحد في هذه الحال الشبهة الدارئة ، بل يكون المانع هو بطلان الدليل على الزنا بطلانا قاطعا •

أما الجزء الثانى من شبهات الاثبات فيجب أن يستمر قائما بوصفه اثباتا قطعيا حتى يوجد الحكم وينفذ فيسقط الحد اذا رجع الشهود في الشهادة ولو كان بعد الحكم ما دام الحد لم ينفذ وكذلك اذا كان طريق الاثبات الاقرار ورجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد فاذا شهد شهود بالزنا ثم

(١) ان بعض النساء تكون عذرتها لدنة تتمدد وتنكمش كالمطاط ، ولا تنفض الا بالجراحة الطبية ، وقد تعيش دهرا على ذلك يطؤها زوجها ولا تحمل واذا حملت تكون ولادتها عسرة •

رجعوا في شهادتهم قبل التنفيذ فان حد الزنا لا يقام ، ويجدون هم حده القذف ان لم تكن شبهة تمنعه هو الآخر . واذا رجع المقر عن اقراره بالسرقة أو الزنا ولم يكن ثمة ائبات سوى الاقرار فان الحد لا يقام لمقام الشبهة في الاثبات أو بالأحرى لسقوط الدليل على الاثبات .

الشبهة بسبب التطبيق للنصوص

رأينا كيف ضيق التطبيق حتى اننا رأينا وقائع ينطبق عليها ووصف الجريمة ومع ذلك لم يقم الحد لشبهة الشمول ، فوجدنا أن السارق اذا كان ضعيفا لا يقام عليه الحد ، ووجدنا أنه اذا لم يصرح الشهود أو المقر في جريمة الزنا بالعبارات الدالة عليه من غير أى احتمال ، فان الحد لا يقام مع وضوح أن الجريمة واقعة ، والأدلة عليه قائمة ، وان هذه بلا ريب تشبهات تتعلق بتطبيق النصوص . وقد رأينا القياس لا يثبت حدا ، ولو كان القياس واضح العلة والدليل وكل هذا لأن الشبهات تمنع ، ونرى أن التطبيق يضيق في مسائل كثيرة لدرء الحد بالشبهات ما أمكن ومن ذلك ما يأتي :

(أ) في الزنا اذا لم تكن العبارة من المقر أو الشاهد مفيدة أنه يضع قبله في قبلها كما يوضع الميل في المكحلة لا يقام الحد ، لحدوث شبهة في انطباق النص على الواقعة .

(ب) وبالنسبة لحد القذف قرر أبو حنيفة والشافعي وكثيرون من الحنابلة أنه لا يقام الحد بالتعريض ولو كان التعريض واضحا يفهم منه الرمي بالزنا بأدنى تأمل ، بل بغير تأمل ، وذلك لكيلا يقام حد مع وجود شبهة دائرة ولو كانت ضعيفة .

(ج) وبالنسبة للعان قرروا أنه لا لعان بالنسبة لمن يرمى زوجته اذا كانت غير مسلمة أو كانت قد وقعت منها جريمة الزنا وأقيم عليها حده ، مع أن موجب اللعان ثابت بالنص وبذلك قال بعض الفقهاء .

(د) وبالنسبة لحد السرقة نجد التطبيق يضيق كثيرا بالشبهات ومن ذلك :

(أ) أن كثيرين منهم لم يطبقوا حد السرقة على من يأخذ من بيت المال خفية لشبهة الحق .

(ب) وإن من الفقهاء من لم يطبق حد السرقة على من يأخذ مالا من الغنيمة قبل قسمتها لشبهة الملك .

(ج) والأكثر من الفقهاء على أن السرقة من ذى الرحم المحرم لا يقام بها الحد لشبهة الحق .

(د) وقد قرر الجمهور من الفقهاء أن الحد لا يقام في سرقة أحد الزوجين من الآخر ، لأن الحرز ليس ثابتا .

(هـ) ومن ذلك أن الحنابلة قرروا أنه لا يطبق حد السرقة إذا كانت سرقة طعام في مجاعة ، وأخذوا ذلك من عمل سيدنا عمر رضي الله عنه عندما سرق غلمان خاطب بن أبي بلتعة ناقة وجزروها وشووها ، وكان ذلك عام الرمادة .

إن الحدود عقوبات غليظة والعقوبات الغليظة شرعت للترويع وافزع المجرمين ، فيكون تطبيقها في أضيق دائرة ، وتكون شرعيتها وحددها كافية لافزع المجرمين وترويعهم ، والزنا والرقعة جريمتان تقعان في بقية الارهاب في هذه الجرائم واجب لكى يمتنع الناس عنها ، ويتعدوا عن مواظمتها لتصورهم غلظ العقوبة . وهذا التصور يكفي لابعاد الكثيرين .

مراتب الشبهات

وان الشبهات ليست في مرتبة واحدة في القوة ، فمنها شبهات قوية ، ومنها شبهات ضعيفة ، ويصح لهذا أن تقسمها من حيث آثارها الى قسمين شبهات قوية تمحو وصف الجريمة ، ويترتب على محو وصف الجريمة سقوط العقوبة حتما ، وشبهات ضعيفة لا تمحو وصف الجريمة ولكنها فقط تسقط الحد .

ان الشبهات التي تتعلق بالدليل كلها شبهات قوية لأن أساسها أن التحريم في بعض الأظفار غير ثابت ، وكذلك التي تتعلق بالملك ، فمن أخذ مال ابنه تكون الشبهة قوية بحيث يمحو وصف السرقة ، ومن دخل بجارية ابنه لا يعد عمله زنا لشبهة الملك ، ومن دخل في نكاح اختلف في فساده تعد الشبهة قوية ، الدليل من حكم الصحة وهكذا نستطيع أن نقول : ان شبهة الدليل وشبهة الملك شبهتان قويتان تمحوان وصف الزنا •

وأما شبهة الحق فعلى حسب قوة الحق يكون مقدار الشبهة ، فمن أخذ حقه في الغنيمة قبل القسمة تكون شبهته قوية تمحو وصف السرقة ، ولكن يكون هناك فعل لا يوصف بالاباحة لأن في ذلك شبهة غلول والغلول منسوخ ، ولأن النظام يقتضى أن يتولى ولي الأمر أو من ينييه توزيع الحقوق واعطاء كل ذي حق حقه واذا كان الحق غير قوى كحق ذى الرحم المحرم في مال محرمة فانه حق ليس بقوى ، وفي هذه الحال لا تكون الشبهة قوية بل تكون شبهة ضعيفة لا تمحو وصف السرقة •

وأما الشبهة التي يكون منشؤها الجهل فانها تختلف باختلاف مظنة الجهل • فاذا كانت هناك مظنة جهل قوية كأن يكون المرتكب للحرام في غير دار الاسلام وقد أسلم فيها ، فان مظنة الجهل قوية فتكون الشبهة قوية ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا في دار الحرب فأولى أن لا تقام عليه الحدود ، ومن ذلك ما اذا كان مسلما ولكن في بادية يجهل المحرمات ، ويكون ادعاؤه الجهل في موضعه ، كمن يدعى الجهل بالمحرمات بسبب الرضاع ، وهو في بادية يعيش بعيد عن العمران الاسلامي ، فان مظنة الجهل بالتحريم قائمة وثابتة ، ومثله من أسلم حديثا في دار الاسلام وعمران المسلمين •

هذا كله اذا كان الجهل بأصل التحريم في الأمور الكلية ، أما اذا كان الجهل بالتحريم في فروع جزئية كالجهل بعدد الرضعات المحرمة فان ذلك جهل هو محل عذر دائما ، فتكون الشبهة قوية وقد قرر الشافعي أن العلم بالفروع مما يسع المسلم جهله •

وإذا كان الجهل ليس بأصل التحريم ، بل بسبب التحريم ومظنة الجهل قائمة كالجهل بوجود العلاقة المحرمة كمن يتزوج امرأة لا يعلم بأنها أخته من الرضاعة ، ولم يوجد من يعلمه ثم علم بعد ذلك فانه جهل يعذر به ، وإن الشبهة التي تكون بسبب جهل لا يعذر فيه الجاهل تكون ضعيفة •

وكل شبهة الاثبات إذا كان الاثبات من عدول ، فانه يعد من قبيل الشبهة الضعيفة ، والشبهة الضعيفة لا تمحو وصف ، وكذلك شبهة التطبيق فإذا سقط الحد عن نباش القبور عند الذين يهرون سقوطه بهذه الشبهة تكون الشبهة ضعيفة ، ولا تكون الشبهة قوية ، والضيف إذا سرق من المضيف ، وسقط لشبهة عدم تحقق الحرز ، فان الشبهة تكون ضعيفة •

آثار الشبهة

ان الشبهة القوية تمحو وصف الجريمة ، فلا يكون الفاعل قد ارتكب حراما ، بل تكون الحرمة فيه صورية ويكون في مرتبة العفو في الحقيقة ، لأن الله تعالى لا يؤاخذ عباده الا بما يكون في طاقتهم العلم بتحريمه ، وما مظنة ولا شبهة في تحريمه موضع مؤاخذة ، بيد أنه إذا سقط الحد في السرقة ولا يشبهه قوية فان رد المال واجب ، لأن سقوطه لحق الله تعالى ، أما المال فحق العبد ، وهو لا يقبل الا برضا صاحبه •

وبالنسبة لغير السرقة يترتب على الفعل ما يترتب على الحلال ، فمن دخل بامرأة وكانت شبهته قوية ، فانه يثبت النسب ، وتجب العدة ، ويترتب على ذلك كل ما يترتب على وجوب العدة من تحريم النساء بسببها ، فتحرم الأخت ، ويحرم العقد على خامسة في عدة الرابعة ، وهكذا •

ولا عقوبة تفرض إذا كانت الشبهة قوية ، فلا حد ولا تعزير ، لأنه إذا زال وصف الجريمة فلا عقاب •

وإذا كانت الشبهة ضعيفة فانها تسقط الحد ولا تمحو وصف الجريمة كما قررنا ، فالتحريم ثابت ، وإذا كانت عقوبة الحد قد سقطت فوراء ذلك

عقوبة التعزير ، وينتقل العقاب من عقوبة مقدرة الى أخرى غير مقدرة ، من دخل بمحرمة عقد عليها ، ومن لم يكن يجهل التحريم ، وكأنت الشبهة هي فقط صورة العقد كراى أبى حنيفة ، فان الحد يسقط ولكن تجب عقوبة تعزيرية هي أشد عقوبات التعزير . ومن سرق مضيفه يسقط حد القطع ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية شديدة ، ومن سرق من بيت المال يسقط الحد بسبب هذه الشبهة الضعيفة ، ولكن تجب عقوبة تعزيرية .

وكذلك من ادعى الجهل في غير مظنة الجهل بتحريم المحرمات عليه على التأيد يسقط الحد ، عند من يسقطه ، ولكن يجب التعزير على الجهل الذى ادعاه ولأن الشبهة لم تسمح وصف الزنا ، فبقيت الجريمة ولكن خف عقابها ، فلا جريمة يمكن أن يجرى عليها الاثبات تكون من غير عقاب .

التوبة واثرها

لقد اتفق الجمهور على أن التوبة في حد القذف لا تسقطه ، لأنه قد تعلق بحق العبد من حيث صون كرامته وتعلق بحق الله وبحق المجتمع من حيث أن في القذف اشاعة للفاحشة في الذين آمنوا ، وما يتعلق بكرامة العبد لا تسقطه التوبة عن المرتكب ، لأن التوبة تكون في حقوق العباد بشرط اسقاط حقوقهم ، ويصح أن نقول في هذه الحال ان الذين يجيزون اسقاط الحد للتوبة يجب أن يسقطوه اذا تاب القاذف وعفا المقدوف ، فان الله يغفر للعبد اذا تاب عنه توبة نصوحا .

وقد اتفق الفقهاء أيضا على أن المحاربين يسقط عنهم حد الحرابة اذا تابوا لوجود النص وهو قوله تعالى (الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ، فاعلموا أن الله غفور رحيم) . وموضع الخلاف بين الفقهاء هو التوبة في حدود السرقة والزنا والشرب قبل التنفيذ أمى تمنع اقامة الحد أم لا تمنع ، قال الحنفية والمالكية لا تسقط الحد ، وهذا وجه في المذهب الشافعى ، وقال الحنابلة ووجه عند الشافعية والظاهرية أنها تسقطه ، وقد قرب الشافعى الموضوع في كتابه ، فبين أوجه ، والأفتار التى تنازعها في كتابه

الأم فقال رحمه الله ورضى عنه : الحد حدان : حد الله تعالى لما أراد من تنكيل من غشيه ، وما أراد من تطهيره به أو غير ذلك مما هذا علم به ، وليس للآدميين • وحد أوجه الله تعالى على ما أتاه من الآدميين فذلك اليهم فأما أصل حد الله تبارك وتعالى في كتابه فقوله تعالى : (إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم • إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم) فأخبر الله تبارك وتعالى اسمه بما عليهم من الحد ولم يذكر فيهما ما استثنى ، فاحتمل ألا يكون استثناء إلا في المحارب خاصة • واحتمل أن يكون في كل حد لله عز وجل فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه كما احتمل حين قال النبي صلى الله عليه وسلم في حد الزنا في ماعز (ألا تركتموه) أن يكون كذلك عند أهل العلم : السارق إذا اعترف بالسرقة والشارب إذا اعترف بالشرب ثم رجع عنه قيل أن يقام عليه الحد سقط عنه ، ومن قال هذا في كل حد لله عز وجل فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه حق الله تعالى في الدنيا ، وأخذ بحقوق الآدميين واحتج بالمرتد عن الإسلام ثم يرجع إلى الإسلام فيسقط عنه القتل ، فيبطل القطع عن السارق ويلزمه المال لأنه اعترف بشيئين أحدهما لله عز وجل ، والآخر للآدميين ، فأخذناه بما للآدميين ، وأسقطنا عنه ما لله عز وجل •

ومن ذهب إلى الاستثناء في المحارب ليس إلا حيث هو جعل الحد من أتى حد الله متى قدر عليه وإن تقادم ، وأما حدود الآدميين من القذف وغيره فتقام أبدا لا تسقط •

وقال الربيع بن سليمان المرادى : (قول الشافعي رحمه الله تعالى في أن الاستثناء لا يكون إلا في المحارب وحده الذي أظن أنه يذهب إليه ثم يردف في هذا بالاحتجاج لهذا الرأي فيقول : - قال الربيع : - والحجة عندئذ أن الاستثناء لا يكون إلا في المحارب خاصة حديث ماعز أتى النبي صلى الله عليه وسلم فأقر بالزنى فأمر النبي صلى الله عليه وسلم برجمه ولا نشك أن ماعزا لم يأت النبي صلى الله عليه وسلم فيخبره إلا تابا إلى الله عز وجل

قبل أن يأتيه ، فلما أقام عليه الحد دل ذلك على أن الاستثناء في المحاربة خاصة) .

وقال الماوردي : (ان مقام التوبة هو قبل أن يصل الى القاضي . اذا تاب الزاني قبل القدرة عليه قال تعالى (ثم ان ربك للذين عملوا السوء بجهالة ان ربك من بعدها لغفور رحيم) وفي قوله تعالى (بجهالة) تأويلان أحدهما بجهالة سوء والثاني لغلبة الشهوة مع العلم بأنها سوء وهذا أظهر التأويلين ولكن من جهل بأنها سوء لم يأنم بها والا يحل لأحد أن يشفع في اسقاط حد عن زان ولا غيره ولا يحل للمشفع اليه أن يشفع) .

وقال ابو يعلى الموصلي وهو من أصحاب أحمد :

(ولو تاب الزاني قبل القدرة عليه سقط عنه الحد ، وكذلك السارق والمحارب ، والمنصوص عليه في السارق والمحارب في رواية أبي الحارث وابن حنبل : اذا تاب قبل أن يقدر عليه لم يقطع ، وقد نقل الميموني عنه لفظين في الزاني فقال : اذا أقر أربع مرات ثم تاب قبل أن يقام عليه الحد تقبل توبته ، ولا يقام عليه الحد ، وقال أبو الميسوني وناظرته في مجلس آخر فقال : اذا رجع عما أقر به لم يرجم ، فان تاب فسن توبته أن يطهر بالرجم . فاللفظ الأول يقتضى قبول توبته بعد القدرة عليه ، لأن اقراره انما يكون عند الحكم ، واللفظ الثاني لا تقبل توبته بعد القدرة عليه ، لأنه قال : من توبته أن يطهر بالرجم ، ويحتمل أن يكون هذا بعد القدرة عليه ، ولا يحل لأحد أن يشفع في اسقاط الحد عن زان ولا غيره ، ولا يحل للمشفع اليه أن يشفع فيه) (بلى من كسب سيئة وأحاطت به خطيئته فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون) .

من سرق مرات

قال ابن قدامة في المعنى : قال أبو حنيفة : اذا قطع بسرقة عين مرة لم يقطع بسبب سرقتها ثانية الا أن يكون قد قطع بسرقة غزل ثم سرقه منسوجا

أو قطع بسرقة رطب ثم سرقة تسرا ، واحتج بأن هذا يتعلق بمطالبة آدمي ،
فاذا تكرر سببه في العين الواحدة لم يتكرر كحد القذف) .

والصواب عند الحنفية كما قرر ذلك أبو زهرة قائلا ان كلام صاحب
المغنى لا يوجد في كتب الحنفية فمن أين والصواب أن المقرر أن العين
انواحدة اذا قطع لسرقتها .

باب التعزير

التعزير اسم مختص بالضرب الذي يضربه الامام أو نائبه للتأديب في
غير الحدود ومادته (عزر) وأصل العزر اللوم وعزره يعزره عزرا بالتخفيف
وعزره بالثقل رده والعزر والتعزير هو موضوعنا وهو الضرب دون الحد
لمنعه الجاني عن المعاودة وردعه عن المعصية قال :

وليس بتعزير الأمير خزاية على اذا ما كنت غير مريب

وقيل : هو أشد الضرب وعزره ضربه ذلك الضرب والعزر المنع والعزر
التوقيف على باب الدين ، قال الأزهري : وحديث سعد يدل على أن التعزير
هو التوقيف على الدين لأنه قال : « لقد رأيتني مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم وما لنا طعام الا الحبلة وورق السمرة ثم أصبحت بنو سعد تعزرنى على
الاسلام ، لقد ضللت اذن وخاب عملى » تعزرنى على الاسلام أى توقفتنى
عليه وقيل : توبخنى على التقصير فيه والتعزير التوقيف على الفرائض
والأحكام وأصل التعزير التأديب ولهذا سمي الضرب دون الحد تعزيرا انما
هو أدب وهو من الأضداد وعزره فخمه وعظمه فهو نحو الضد ، والعزر
النصر ، عزره أعانه وقواه ، وذلك أن العزر فى اللغة الرد والمنع وتأويل
عزرت فلانا أى أدبته أى فعلت به ما يردعه عن القبيح وتأويل عزرتموهم
نصرتموهم بأن تردوا عنهم أعداءهم والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

(من أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة كمباشرة الأجنبية فيما دون الفرج وسرقة ما دون النصاب أو السرقة من غير حرز أو القذف بغير الزنا أو الجنابة التي لا قصاصي فيها وما أشبه ذلك من المصاصي عزر على حسب ما يراه السلطان ، لما روى عبد الملك بن عمير قال : سئل على كرم الله وجهه عن قول الرجل : يا فاسق يا خبيث قال : « هن فواحش فيهن التعزير وليس فيهن حد » روى عن ابن عباس : « انه لما خرج من البصر واستخلف أبا الأسود الدبلي فأتى بلص نقب حرزا على قوم فوجدوه في النقب فقال : مسكين أراد ان يسرق فاعجلتموه ، فضربه خمسة وعشرين سوطا وخلي عنه » ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود ، فان كان على حر لم يبلغ به أربعين ، وان كان على عبد لم يبلغ به عشرين لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من بلغ بما ليس بحد حدا فهو من المعتدين » وروى عن عمر رضي الله عنه أنه كتب الى أبي موسى : « لا تبلغ بنكالي أكثر من عشرين سوطا » وروى عنه ثلاثين سوطا ، وروى عنه ما بين الثلاثين الى الأربعين سوطا ؛ ولأن هذه المعاصي دون ما يجب فيه الحد فلا تلحق بما يجب فيه الحد من العقوبة ، وان رأى السلطان ترك التعزير جاز تركه اذا لم يتعلق به حق آدمي ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقبلوا ذوى الهيئات عثراتهم الا في الحدود » وروى عبد الله بن الزبير أن رجلا خاصم الزبير عند رسول الله صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة الذي يسقون به النخيل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير : « اسق أرضك الماء ثم أرسل الماء الى جارك ، فغضب الأنصاري فقال : يا رسول الله وان كان ابن عمك ؟ فتلون وجه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا زبير اسق أرضك الماء ثم احبس الماء حتى يرجع الى الجبر ، فقال الزبير : فوالله انى لأحسب هذه الآية نزلت في ذلك : فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيها شجر بينهم » ولو لم يجز ترك التعزير لعزره رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما قال) .

الشرح أثر عبد الملك بن عمير عن علي مضى في حد القذف أن راويه البيهقي وخبر استخلاف ابن عباس أبا الأسود الدبلي أخرجه البيهقي ، وكتاب عمر رواه ابن الجوزي في سيرة عمر وقد أخرج الشيخان وأصحاب السنن مرثوعا من حديث أبي بردة : « لا يجلد فوق عشرة أسواط الا في حد » وحديث : « أقبلوا ذوى الهيئات » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي . وحديث ابن الزبير متفق عليه .

أما الأحكام فإنه إذا فعل المرء معصية إلا حد فيها ولا كفارة كوطء الأجنبية فيما دون الفرج وسرقة ما دون النصاب ، أو سرقة النصاب فيما كان بغير حرز أو القذف بغير الزنا أو انجنايات التي ليس فيها أرش فللامام أن يعزره لقوله تعالى : « واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن » فأجاز للزوج أن يضرب زوجته للنشوز ، والنشوز معصية ، فدل على أن كل معصية لا حد فيها ولا كفارة يجوز الضرب لأجلها ، ولحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا : « لا قطع فى الثمر المعلق إلا ما أواه الجرين وبلغ ثمن المجن • فإن لم يبلغ ثمن المجن فقيه الغرم وجلدات نكالا » ولحديث أبى بردة بن نيار أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يجلد أحد فوق عشر جلدات فى غير حد من حدود الله تعالى » فدل على أنه يجوز ضرب عشر جلدات فى غير الحدود ؛ وروى أن عليا كرم الله وجهه سئل عن قول الرجل للرجل : يا فاسق يا خبيث فقال : « هن فواحش فيهن تعزير وليس فيهن حد » •

إذا ثبت هذا فإن التعزير غير مقدر ، فإن رأى الامام أن يحبس حبه وإن رأى أن يجلده جلده ولا يبلغ به أدنى الحدود ، فلا يبلغ بالحر أربعين بل ينقص منها وبه قال أبو حنيفة ومحمد وحكى الشيخ أبو حامد الاسفراينى أن من أصحابنا من قال : لا يبلغ بتعزير الحر عشرين جلدة ، ومن أصحابنا الخراسانيين من قال : ينظر فى المعصية التى يعزر من أجلها — فإن كانت من جنس الشرب مثل أن يكون قد أدار كأس الماء على جماعة على هيئة ادارة كأس الخمر عزر دون الأربعين ، وإن كانت من جنس القذف بأن شتم انسانا بما ليس بقذف فإنه يضرب دون الثمانين ، وقال أبو يوسف وابن أبى نيلى : يجوز أن يبلغ بالتعزير خمسا وسبعين ولا يزداد عليه ، وقال مالك والأوزاعى : له أن يضرب فى التعزير أى عدد شاء على حسب ما يؤديه اليه اجتهاده والأول أصح لقوله صلى الله عليه وسلم « من بلغ بما ليس بحد جدا فهو من المعتدين » أما عند المخالف فيجوز أن يجلد مائة جلدة فى غير الحد ، فإن قيل : فالخبر يدل على أنه لا يجوز الزيادة على العشر فى غير الحد ، قلنا : قد أجمعت الأمة على أنه يجوز الزيادة على العشر ما لم يبلغ به أدنى

الحدود ، فيستدل بالاجماع على نسخ ظاهر الخبر ، ولكتاب عمر الى ابي موسى واجماع الصحابة على ذلك ، لأن العقوبة اذا تعلققت في الشرع بجرم لم تتعلق بما دونه كالقطع لما علق بالسرفة للنصاب ام يتعلق بما دونه ، ويكون الضرب في التعزير بين الضربين كما قلنا في الحد ، وقال أبو حنيفة : الضرب في التعزير يكون أشد من الضرب في الزنا ثم الضرب في الشرب يكون دون الضرب في الزنا ثم الضرب في القذف وقال الثوري : الضرب في التذف أشد من الضرب في الشرب . دليلنا أن التعزير أخف من الحد في عدده فلا يجوز أن يزداد عليه في ايلامه ووجمه .

فرع قال الشيخ أبو اسحاق : ان رأى السلطان ترك التعزير جاز تركه اذا لم يتعلق به حق آدمي ، وقال الشيخ أبو حامد : التعزير ليس بواجب بل الامام بالخيار ان شاء فعله وان شاء تركه ولم يفرق بين أن يتعلق به حكم آدمي أو لا يتعلق ، وقال أبو حنيفة : ان غلب على ظن الامام أنه لا يصلح الرجل الا التعزير فالتعزير واجب لا يجوز للامام تركه ، وان غلب على ظنه أنه يصلحه الجلد وغيره فليس بواجب . دليلنا ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أقيلوا ذوى الهيئات عثراتهم الا في الحدود » وروى أن الزبير ورجلا من الأنصار اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة - والشراج هو الساقية التي في الحرة والحرة هي أرض بركانية ملبسة بالحصا - فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « اسق يا زبير أرضك ثم أرسل الماء الى جارك فقال الأنصاري : وإن كان ابن عمك يا رسول الله . فغضب النبي صلى الله عليه وسلم وقال : اسق يا زبير ثم اجس الماء حتى يبلغ أصول الجدر » فموضع الدليل أن الأنصاري اتهم النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى للزبير لأنه ابن عمته ، وهذا يستحق به القتل فضلا عن التعزير . فترك النبي صلى الله عليه وسلم تعزيره ، فمن أصحابنا من قال : انما فيه معنى التعزير حين أمر الزبير أن يسقى أرضه الى أن يبلغ الماء الجدر ، لأن ذلك زائد على ما يستحقه من الشرب وتلك غرامة على الأنصاري تعدل عقوبة المال ، ومن أصحابنا من قال : بل كان أمر النبي صلى الله عليه وسلم الزبير في المرة الأولى أن يأخذ أقل من حقه

من السقى فلما قال الأنصارى ما قال أمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يستوفى جميع حقه ، وهو أن يبلغ الماء الى أصول الجدر وإذا بلغ الى ذلك كان الى الكعب . وقول الأنصارى هذا يقتضى التعزير ، وإنما ترك النبي صلى الله عليه وسلم تعزيره على ما مضى ، ولأنه ضرب غير محدود فلم يكن واجبا كضرب الزوج زوجته ، وكما لو غلب على ظن الامام أنه يصلحه الضرب وغير الضرب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان عزز الامام رجلا فمات وجب ضمانه لما روى عمر بن سعيد عن علي كرم الله وجهه أنه قال : « ما من رجل أقمت عليه حدا فمات فأجد في نفسي أنه لا دية له الا شارب الخمر ، فإنه لو مات وديته ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسنه » ولا يجوز أن يكون المراد به اذا مات من الحد فان النبي صلى الله عليه وسلم حد في الخمر فثبت أنه أراد من الزيادة على الأربعين ، ولأنه ضرب جعل الى اجتهاده فاذا أدى الى التلف ضمن كضرب الزوج زوجته .

فصل وان كان على راس بالغ عاقل سلعة لم يجز قطعها بغير اذنه فان قطعها قاطع باذنه فمات لم يضمن ، لأنه قطع باذنه وان قطعها بغير اذنه فمات وجب عليه القصاص ، لأنه تعدى بالقطع . وان كانت على راس صبي أو مجنون لم يجز قطعها لأنه جرح لا يؤمن معه الهلاك . فان قطعت فمات منه نظرت - فان كان القاطع لا ولاية له عليه - وجب عليه القود لأنها جناية يعدى بها ، وان كان أبا أو جدا وجبت عليه الدية ، وان كان وليا غيرهما ففيه قولان أحدهما أنه يجب عليه القود لأنه قطع منه ما لا يجوز قطعه ، والثاني أنه لا يجب القود لأنه لم يقصد القتل وإنما قصد المصلحة فعلى هذا يجب عليه دية مغلظة لأنها عمد خطأ وبالله التوفيق .

الشرح أثر على كرم الله وجهه متفق عليه وقد مضى في غير موضع وسيأتى .

اما الأحكام فإذا عزز الامام رجلا فمات وجب ضمانه ، وحكى الطبرى في العدة وجهها آخر أن التعزير نوعان نوع واجب كتعزير من

قذف أمه أو ذمية أو وطىء أجنبية فيما دون الفرج فاذا عزر فيه الامام فأدى الى التلف لم يضمنه الامام ، ونوع لا يجب مثل أن يسيء الأدب في مجلس القاضي فاذا عزره القاضي فمات وجب ضمانه والأول أصح ، وقال أبو حنيفة : ان غلب على ظن الامام أنه لا يصلحه الا الضرب فضره فمات لم يجب ضمانه . دليلنا ما روى عن علي أنه قال : (ما كنت لأقيم حدا على أحد فيموت وأجد في نفسي منه شيئا الا صاحب الخمر فانه لو مات وديته وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه) متفق عليه وعند أبي داود وابن ماجه وفيه عندهما : (لم يسن فيه شيئا انما قلناه نحن) قال مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن تيمية في المنتقى : قلت ومعنى لم يسنه يعنى لم يقدره ويوقته بلفظه ونطقه . قال محمد نجيب المطيعى بن ابراهيم الطوابى : والذي أحدثه الصحابة رضى الله عنهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم هو الزيادة على الأربعين ، وهو التعزير ، فثبت أنه اذا مات من التعزير وجب ضمانه ، وكذلك في قصة المرأة التي أرسل اليها عمر وكانه سيئة السيرة ، وقد مضى في الديات ولم يخالفه أحد فدل على أنه اجماع ، ولأنه ضرب محدود احتراز من الضرب في الحد .

مسألة اذا كان على انسان سلعة - وهى ذرنة كالجوزة تكون بين اللحم والجلد على الرأس أو البدن - قال ابن الصباغ : وهى بكسر السين ، وفتحها من الشجة . فان قطعها انسان فمات نظرت فان كانت على انسان غير مولى عليه - فان قطعها باذنه - فلا ضمان عليه ، وان قطعها بغير اذنه أو أكرهه على قطعها لزمه القود ان كان ممن يجب عليه القود ، وان قطعها ولى عليه - فان كان أبا أو جدا - لم يلزمه القود ، ووجب عليه ديته ، وان كان غيرهما من الأولياء ففيه قولان مضى ذكرهما في الجنائيات ، وان كان القاطع هو الحاكم فهل تجب الدية في ماله أو على عاقلته ؟ على القولين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

كتاب الأفضية

باب ولاية القضاء وآداب القضاة

القضاء فرض على الكفاية والدليل عليه قوله عز وجل : « يا داود آتانا جملناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق » وقوله عز وجل : « ان الله يأمركم ان تؤدوا الأمانات الى أهلها ، واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » وقوله تعالى : « وان احكم بينهم بما انزل الله » ولان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بين الناس وبعث عليا كرم الله وجهه الى اليمن للقضاء بين الناس ، ولان الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم حكموا بين الناس وبعث عمر رضى الله عنه ابا موسى الأشعري الى البصرة قاضيا وبعث عبد الله بن مسعود الى الكوفة قاضيا ولان الظلم في الطباع فلا بد من حاكم ينصف المظلوم من الظالم ، فان لم يكن من يصلح للقضاء الا واحد تعين عليه ويلزمه طلبه ، واذا امتنع اجبر عليه لان الكفاية لا تحصل الا به ، فان كان هناك من يصلح له غيره نظرت - فان كان خاملا واذا ولي القضاء انتشر علمه - استحب ان يطلبه لما يحصل به من المنفعة بنشر العلم ، وان كان مشهورا فان كانت له كفاية كره له الدخول فيه لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من استنقى فكانما ذبح بغير سكين » ولانه يلزمه بالقضاء حفظ الأمانات وربما عجز عنه وقصر فيه فكره له الدخول فيه ، وان كان فقيرا يرجو بالقضاء كفاية من بيت المال لم يكره له الدخول فيه لانه يكتسب كفاية بسبب مباح ، وان كان جماعة يصلحون للقضاء اختار الامام افضلهم وأورعهم وقلده فان اختار غيره جاز لانه تحصل به الكفاية ، وان امتنعوا من الدخول فيه اثموا لانه حق وجب عليهم فاثموا بتركه كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، وهل يجوز للامام ان يجبر واحدا منهم على الدخول فيه ام لا ؟ فيه وجهان احدهما انه ليس له اجباره لانه فرض على الكفاية فلو اجبرناه عليه تعين عليه ، والثاني : ان له اجباره لانه اذا لم يجبر بقى الناس بلا قاض وضاعت الحقوق وذلك لا يجوز .

الشرح
قوله تعالى : (ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات) الآية
ورد في أسباب نزولها روايات منها أنها نزلت في عثمان بن طلحة أخذ النبي

صلى الله عليه وسلم منه المفتاح يوم الفتح ، ودخل الكعبة فنزل جبريل بهذه الآية ، وخرج صلى الله عليه وسلم يتلوها ، وفي رواية لابن جريج أنه صلى الله عليه وسلم أخذ المفتاح من عثمان بن أبي طلحة وعنه شيبه بن عثمان وكانا كافرين وقت فتح مكة فطلبه العباس لتضاف له السدانة الى السقاية ، فدخل رسول الله صلى الله عليه وسلم الكعبة فكسر ما كان بها من الأوثان وأخرج مقام ابراهيم ، ونزل عليه جبريل بهذه الآية . قال عمر بن الخطاب : وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يقرأ هذه الآية وما كنت سمعتها قبل منه ، فدنا عثمان وشيبة فقال : « خذاها خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم » هذه الرواية لابن جرير ونقلها القرطبي عنه وكذلك روى نحوها الواحدى المسند من أئمتنا في كتابه أسباب النزول وكذلك أخذ بهذه الرواية القاضى أبو بكر ابن العربي في أحكام القرآن . الا أنه ثبت من التحقيق أن عثمان بن أبي طلحة هاجر هو وخالد بن الوليد وعمرو بن العاص وبلغوا المدينة في صفر من السنة الثامنة وثبت هذا من طرق كثيرة وحكاها الحافظ أبو عمر بن عبد البر في الاستيعاب والحافظ ابن حجر في الاصابة والحافظ ابن كثير في التفسير وأما عمه شيبه بن طلحة بن أبي طلحة فكان معه لواء المشركين يوم الفتح وقتل ثم كافرا ، وقد اشتبه على المفسرين اسم شيبه بن عثمان بن أبي طلحة الذى صارت الحجابة في نسله الى يوم القيامة بشيبه ابن طلحة ، وقد أعطى النبي صلى الله عليه وسلم عثمان بن طلحة بن أبي طلحة وشيبه بن عثمان بن أبي طلحة مفاتيح الكعبة ، وقال : « خذاها خالدة تالدة » الحديث وحديث بعث النبي صلى الله عليه وسلم عليا الى اليمن أخرجه أبو داود والترمذى وابن ماجه وبعث عمر لأبى موسى وعبد الله بن مسعود في سنن البيهقى . أما حديث : « من استقضى فكأنما ذبح بغير سكين » أخرجه أبو داود والترمذى وأحمد والدارقطنى وابن ماجه والحاكم والبيهقى ، وقال فيه الترمذى : حسن غريب وقال فيه الجاكم : صحيح الإسناد ولفظه : « من ولى القضاء ، أو جعل قاضيا بين الناس فقد ذبح بغير سكين » قال الحافظ المندرى في (ذبح بغير سكين) معناه أن الذبح بالسكين يحصل به اراحة الذبيحة بتعجيل ازهاق روحها فاذا ذبحت بغير سكين كان فيه تعذيب لها ، نوقيل : ان الذبح لما كان في ظاهر العرف وغالب العادة

بالسكين عدل صلى الله عليه وسلم عن ظاهر العرف والعادة الى غير ذلك ليطلع مراده صلى الله عليه وسلم بهذا القول ما يخاف عليه من هلاك دينه دون هلاك بدنه . ذكره الخطابي ، ويحتمل غير ذلك .

اما اللغات فان القضاء يأتي بمعنى الحكم وأصله قضاي لأنه من قضيت الا أن الياء لما جاءت بعد الألف همزت قال ابن بري : صوابه لما جاءت بعد الألف الزائدة طرفا همزت ، وأهل الحجاز يقولون : القاضى القاطع للأمور المحكم لها . وفي صلح الحديبية : (هذا ما قاضى عليه محمد) هو فاعل من القضاء الفصل والحكم ، ويكون بمعنى الخلق كأنه أحكمه وأمضاه حين خلقه قال تعالى : (فقضاهن سبع سموات) والقضاء المقترن بالقدر لا ينفك أحدهما عن الآخر فالقدر الأساس والقضاء البناء فهما أمران متلازمان فمن رام الفصل بينهما فقد رام هدم البناء وتقضه ، والقضاء بمعنى العمل قال تعالى : (فاقض ما أنت قاض) فاعمل ما أنت عامل قال ذؤيب :

وعليهما مسرودتان قضاهما داود أو صنع السوايق تبع

والقضاء بمعنى الأمر (وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا) ويأتي بمعنى الحتم والقطع قال تعالى : (فلما قضينا عليه الموت) ويأتي بمعنى الفراغ تقول : قضيت حاجتى ويأتى بمعنى الأداء والانهاء تقول : قضيت ديني ، ويأتى بمعنى التبليغ قال تعالى : « وقضينا اليه ذلك الأمر » ويأتى بمعنى البيان قال تعالى : « ولا تعجل بالقرآن من قبل أن يلقى اليك وحيه » أى يبين لك بيانه ويأتى بمعنى الفراغ من الشيء ، تقول : قضى فلان صلاته ، والقاضية الموت وقضى نجبه مات ، وقوله تعالى : (ولو أنزلنا ملكا لقضى الأمر ثم الا ينظرون) أى أتم اهلاكهم ، وقضى وطره أتمه وبلغه .

اما الأحكام فالقضاء واجب والأصل فى ثبوته الكتاب والسنة والاجماع والقياس . أما الكتاب فقوله تعالى : « يا داود انا جعلناك خليفة

في الأرض فاحكم بين الناس بالحق « وقوله تعالى : « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » وقوله تعالى : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » وقوله تعالى : « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » ولأن الله تعالى ذم أقواما امتنعوا من الحكم ومدح قوما أجابوا الى الحكم فقال تعالى : « واذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون » وقال تعالى : « انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم أن يقولوا سمعنا وأطعنا وأولئك هم المفلحون » .

وأما السنة فان النبي صلى الله عليه وسلم حكم بين الناس وبعث عليا الى اليمن للقضاء بين الناس وقال صلى الله عليه وسلم : « لا يحل لثلاثة يكونون بفلاة من الأرض الا أمروا عليهم أحدهم » رواه أحمد من حديث ابن عمر ، وعن أبي سعيد الخدرى : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : اذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا عليهم أحدهم » رواه أبو داود وله من حديث أبي هريرة مثله .

وأما الاجماع فان الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم حكموا بين الناس وبعث أبو بكر أنس بن مالك الى البحرين ليقتضى بين الناس وبعث عمر أبا موسى الأشعري الى البصرة قاضيا ، وبعث عبد الله بن مسعود الى الكوفة قاضيا .

وأما القياس ، فان السلامة من الخلاف الذى يؤدي الى التلاف تقتضى تأمير واحد لفصل القضاء ، ونظراً لأن الظلم من شيم النفوس وطبع الناس وجبتهم قال الشاعر :

والظلم من شيم النفوس فان تجد ذا عفة قلعه لا يظلم

فاذا كان كذلك فلا بد من حاكم لينصف المظلوم من الظالم ، فمع عدم التأخير يستبد كل واحد برأيه ويقعل ما يظايق هواه فيهلكون ، ومع التأخير يقل الاختلاف وتجتمع الكلمة ، واذا شرع التأخير لثلاثة يكونون في فلاة من

الأرض أو يسافرون فشرعيته لعدد أكثر يسكنون القرى والأمصار ويحتاجون لدفع النظم وفصل التخاصم أولى وأحرى ، وفي ذلك دليل لقول من قال : انه يجب على المسلمين نصب الأئمة والولاية والحكام ، هكذا أفاده الشوكاني وقال : وقد ذهب الأكثر الى أن الإمامة واجبة لكنهم اختلفوا هل الوجوب عقلا أو شرعا فعند المعتزلة والأشعرية يجب شرعا ، وعند الإمامية تجب عقلا فقط وعند الجاحظ والبلخي والجنس البصري تجب عقلا وشرعا ، وعند ضرار والأصم وهشام القوطي والنجيدات لا تجب .

إذا ثبت هذا فقد وردت أخبار تدل على ذم القضاء وأخبار تدل على مدحه ، فأما ما دل على ذمة فما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من استتقى فكأنما ذبح بغير سكين » وعند أحمد عن عائشة قالت « سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : لتأتين على القاضي العدل يوم القيامة ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في تمرة قط) وعنده أيضا من حديث أبي أمامة مرفوعا : (ما من رجل يلى أمر عشرة فما فوق ذلك الا أتى الله عز وجل يوم القيامة يده الى عنقه فكه بره أو أوبقه ائمه أولها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها خزي يوم القيامة) وهو من حديث عبادة بن الصامت بلفظ : (ما من أمير عشرة الا جاء به يوم القيامة مغلولة يده الى عنقه حتى يطلقه الحق أو يوبقه ، ومن تعلم القرآن ثم نسيه لقي الله وهو أجزم) وعنده أيضا من حديث أبي هريرة مرفوعا (ويل للأمرء ويل للعرفاء ويل للأمناء ، ليتمنين أقوام يوم القيامة أن ذوائبهم كانت متعلقة بالثريا يتذبذبون بين السماء والأرض ولم يكونوا عملوا على شيء) وعند أحمد ومسلم أيضا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « يا أبا ذر انى أراك ضعيفا وانى أحب اليك ما أحب لنفسى لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم » وأما الأخبار التى تدل على مدحه فعن أبي هريرة مرفوعا : « من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ، ومن غلب جوره عدله فله النار » وقال تعالى عن يوسف : « قال اجعلنى على خزائن الأرض انى حفيظ عليم » وقال سليمان : « رب هب لى ملكا لا ينبغي لأحد من بعدى انك أنت الوهاب » وقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا اجتهد الحاكم فأصاب

فله أجران ، وإذا أخطأ فله أجر « متفق عليه وعن ابن مسعود رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا حسد الا في اثنتين رجل آكاه الله مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل آتاه الله تعالى حكمة فهو يقضى بها ويعلمها » وأخرج أحمد في المسند وأبو نعيم في الحلية من حديث عائشة مرفوعا : « السابقون الى ظل الله يوم القيامة الذين اذا أعطوا الحق قبلوه ، واذا سئلوا بذلوه ، واذا حكموا بين الناس حكموا كحكمهم لأنفسهم » ورواه أبو العباس ابن القاص في كتاب آداب القضاء .

قال النووي في شرح مسلم عند الكلام على حديث أبي ذر « قلت : يا رسول الله ألا تستعلمني ؟ قال : انك ضعيف وانها أمانة وانها يوم القيامة خزي وفدامة الا من أخذها بحقها وأدى الذي عليه فيها » قال رحمه الله : هذا أصل عظيم في اجتناب الولاية ولا سيما لمن كان فيه ضعف وهو من دخل فيها بغير أهلية ولم يعدل فانه يتدم على ما فرط منه اذا جوزى بالخزي يوم القيامة ، وأما من كان أهلا وعدل فيها فأجره عظيم كما تظاهرت به الأخبار ولكن المدخول فيها خطر عظيم ولذلك امتنع الأكابر منها . اهـ .

وقال العمراني في البيان : ان الأخبار التي تدل على ذمه محمولة على من علم من نفسه القيام بالقضاء لعلمه وأماتته ، والدليل على صحة هذا التأويل قوله صلى الله عليه وسلم : « القضاء ثلاثة واحد في الجنة واثان في النار فأما الذي في الجنة فرجل علم الحق وقضى به فهو في الجنة ، ورجل عرف الحق فجار في حكمه فهو في النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار » وعن أبي هريرة رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « اذا جلس القاضي بعث الله تعالى اليه ملكين يسددانه فان عدل أقاما وان جار عرجا وتركاه » .

اذا ثبت هذا فان الناس في القضاء على ثلاثة أضرب منهم من يجب عليه القضاء ، ومنهم من لا يجوز القضاء له ومنهم من يجوز له القضاء ولا يجب عليه ، فأما من يجب عليه فهو أن يكون رجل من أهل الاجتهاد والأمانة وليس هناك من يصلح للقضاء غيره فيجب على الامام أن يوليه

القضاء ، واذا ولاه الامام لزمه القبول ، فإِنَّ امتنع أجبر ، وان لم يعرفه الامام لزمه لأن يعرف الامام حاله ويعرض نفسه عليه للقضاء ، لأن ذلك يجرى مجرى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، ولو لم يكن من يصلح للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الا واحد ليتعين عليه ذلك . وأما من لا يجوز له القضاء فهو أن يكون الرجل ليس من أهل الاجتهاد ، أو كان من أهل الاجتهاد الا أنه فاسق فهذا لا يجوز له القضاء ، وإن ولاه الامام لم تنعقد ولايته ، وان حكم لم يصح حكمه خلافاً لأبي حنيفة ويأتى الدليل عليه في موضعه . وأما الذي لا يجب عليه القضاء ويجوز له فهو أن يكون هناك رجلان أو جماعة يصلح كل واحد منهم للقضاء ، فإن القضاء لا يجب على أحد بعينه بل وجوب القضاء عليهم على طريق الكفاية اذا قام به أحدهم سقط الفرض عن الباقيين وان امتنعوا كلهم من القضاء أثموا لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يقدر الله أمة ليس فيهم من يأخذ للضعيف حقه » فان طلب الامام أن يولى رجلاً منهم فهل يتعين عليه القضاء بتولية الامام له ؟ ويجوز للامام أن يميز واحداً منهم ؟ فيه وجهان أحدهما : يتعين عليه ، ويجوز للامام اجباره لأنه دعاه الى واجب فتعين عليه لأنه اذا امتنع هذا فربما امتنع الباقون فيؤدى ذلك الى تعطيل القضاء . والثانى : لا يتعين عليه ولا يجوز له اجباره لما روى عنه صلى الله عليه وسلم « انا لا نجبر على الحكم أحداً » ولأننا لو قلنا يتعين عليه ويجوز له اجباره للقضاء صار اجباره متعيناً عليه ، ومن جاز له الدخول في القضاء ولم يجب عليه فهل يستحب له القضاء اذا دعى اليه ؟ ينظر فيه ، فان كان له مال يكفيه وهو مشهور يقصده الناس للفتيا والتدريس لم يستحب له ، لأنه لا يأمن على نفسه من الخطأ ، والأولى له أن يشتغل بالفتيا والتدريس لأن ذلك أسلم ، وعلى هذا يحمل امتناع ابن عمر رضى الله عنه حين دعاه عثمان رضى الله عنه الى القضاء ، وان كان لا مال له يكفيه ويرجو بالقضاء أخذ الرزق عليه من بيت المال استحب له القضاء لأنه لا بد له من مكتسب ، واكتسابه بتولى الطاعة أولى من الاكتساب بغير ذلك ، وكذلك اذا كان له مال يكفيه الا أنه حامل الذكر الا يقصده الناس للفتيا والتدريس فيستحب له القضاء ليشتهر في الناس وينتفع بعلمه هكذا أفاده العمراني في البيان وغيره .

ومن استحب له ولاية القضاء اذا دعى اليه فهل يستحب له طلبه وبذل العوض منه لذلك ؟ اختلف أصحابنا فمنهم من قال : يستحب له طلبه لقوله تعالى اخيارا عن يوسف : « اجعلنى على خزائن الأرض انى حفيظ عليم » قال العمراني : ويجوز له بذل العوض لذلك لأنه يتوصل به الى مطلوبه ، ومنهم من قال : لا يستحب له ذلك ولا يجوز له بذل العوض لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعبد الرحمن بن سمره : « يا عبد الرحمن بن سمره لا تسأل الامارة فانك ان أعطيتها عن غير مسئلة أعتت عليها ، وان أعطيتها عن مسئلة وكلت اليها » متفق عليه . وعن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم : « من سأل القضاء وكل الى نفسه ، ومن جبر عليه ينزل عليه ملك يسده » رواه أصحاب السنن الا النسائي والصحيح أنه لا يجوز بذل العوض على ذلك لأنه من الرشوة المحرمة والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن تعين عليه القضاء وهو في كفاية لم يجز أن ياخذ عليه رزقا لأنه فرض تعين عليه فلا يجوز أن ياخذ عليه مالا من غير ضرورة ، فان لم يكن له كفاية فله أن ياخذ الرزق عليه ، لأن القضاء لا بد منه ، والكفاية لا بد منها ، فجاز أن ياخذ عليه الرزق ، فان لم يتعين عليه فان كانت له كفاية كره ان ياخذ عليه الرزق لأنه قربة فكره اخذ الرزق عليها من غير حاجة ، فان اخذ جاز لأنه لم يتعين عليه ، وان لم يكن له كفاية لم يكره ان ياخذ عليه الرزق لأن ابا بكر الصديق رضى الله عنه لما ولى خرج برزمة الى السوق فقيل ما هذا ؟ فقال أنا كاسب اهلى ، فأجروا له كل يوم درهمين وعن عمر رضى الله عنه انه قال « انزلت نفسى من هذا المال منزلة ولى اليتيم ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف » وبعث عمر رضى الله عنه الى الكوفة عمار ابن ياسر واليا وعبد الله بن مسعود قاضيا وعثمان بن حنيف ماسحا وفرض لهم كل يوم شاة نصفها واطرافها لعمار ، والنصف الآخر بين عبد الله وعثمان لأنه لما جاز للعامل على الصدقات أن ياخذ مالا على العمالة جاز للقاضي أن ياخذ على القضاء ويدفع اليه مع رزقه شيء للقرطاس ، لأنه يحتاج اليه لكتب المحاضر ويعطى أن على بابه من الاجرياء لأنه يحتاج اليهم لاحضار القصوم كما يعطى ما يحتاج اليه العامل على الصدقات من العرفاء ، ويكون ذلك من سهم المصالح لأنه من المصالح .

الشرح
قوله : برزمة مثل سدره الطاق من الثياب وهو معرب
والخير في سنن البيهقي عن عبد الله بن مسعود .

أما الأحكام فإذا أخذ الرزق على القضاء نظرت - فإذا كان قد تعين
عليه القضاء فإن كان له كفاية - لم يجوز له أخذ الرزق عليه ، لأنه توجّه ،
عليه فلا يجوز له أخذ الرزق عليه مع الاستغناء عنه . هكذا أفاده أصحابنا
كافة : العمراني في البيان والمصنف هنا وفي التنبيه والغزالي وشيخه امام
الحرمين وشيخه أبو محمد وغيرهم . وإن لم تكن له كفاية وكان اذا
اشتغل بالقضاء بطل كسبه وتمطل عن بلوغ موارده وذهب معاشه جاز له
أخذ الرزق عليه لأنه اذا اشتغل بالقضاء ذهب معاشه وتمطل كسبه ، وإن
لم يتعين عليه القضاء - فإن كان له كفاية - فالمستحب له أن لا يأخذ عليه
رزقا لأنه قرابة في حقه فكره له أخذ العوض عليه ، وإن أخذ الرزق عليه
جاز لأن أبا بكر رضى الله عنه لما ولي الخلافة خرج الى السوق برزمة ثياب
فقالوا : ما هذا ؟ فقال : أنا كاسب أهلى فقالوا : لا يصلح هذا مع الخلافة ،
فاجتمعت الصحابة وقدروا له كل يوم درهمن من بيت المال وروى أنهم
خصصوا له كل يوم شاتين : شاة لغدائه وشاة لعشائه هو وأهله وألف درهم
في كل عام ، فلما ولي عمر رضى الله عنه قال : لا يكفينى ذلك فأضعفوا له
القدر ، واذا ثبت ذلك في الامامة لكان في القضاء مثله لأنهما في معنى واحد ،
وقال عمر : « أنزل نفسى من هذا المال بمنزلة ولي البيتيم ، ومن كان غنيا
فليستغفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف » . وقد سبق أن أوردنا في
الجزء الحادى والعشرين في باب خراج السواد أن عمر أرسل الى الكوفة عمار
ابن ياسر والميا وعبد الله بن مسعود قاضيا ، وعثمان بن حنيف ماسحا وفرض
لهم كل يوم شاة نصفها وأطرافها لعمار والنصف مع السقط بين عبد الله
وعثمان بن حنيف وقال : ان قرية يؤخذ منها كل يوم شاة لسريع خرابها ،
ولما ولي عمر بن الخطاب شريحا القضاء أجرى له كل شهر مائة درهم ، ولأن
مال بيت المال للمصالح وهذا من المصالح .

ولا يكون ما يأخذه القاضى أجره ، وإنما هو رزق كالذى يأخذه الامام
والمؤذن وهو ما يسمى بلغة عصرنا مكافأة ، ذلك لأن عقد الاجارة على

القضاء لم يصح ، وقد عُلل الفقهاء هذا بأنه عمل غير معلوم ، وفي تقديرنا واجتهادنا أن ذلك أدعى الى استقلال القضاء وأصون له من المؤثرات التي منطلها سيطرة الرؤساء والولاية على مقدرات القضاة في ترقياتهم وتنقلاتهم وعلاواتهم ومكافآتهم الأمر الذي يجعل منصب القضاء خاضعا لعوامل السياسة والجنوح الى مرضاة ذوى السلطان ، فاذا أمكن الجمع بين استقلال القضاء وضمان أرزاق القضاة وترقياتهم بواسطة مجالس منهم ، حتى يتحقق عمليا فصل السلطات الثلاث : القضائية والشورى والتنفيذية بعضها عن بعض . فان ذلك أحرى أن يكون جائزا ، وتوفر الدولة للقاضي قدرا من المال مع رزقه للأوراق والقراطيس والأقلام والأحبار ، لأن ذلك من المصالح ، وتوفر له الدولة الحاجب الذى على بابه والحفظة الذين يحرسون النظام ويوفرون للقاضي التبجيل والمهابة ، وهذا يكون من سبب المصالح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز أن يكون القاضى كافرا ولا فاسقا ولا عبدا ولا صغيرا ولا معتوها لأنه اذا لم يجز أن يكون واحدا من هؤلاء شاهدا فلأن لا يجوز أن يكون قاضيا أولى . ولا يجوز أن يكون امرأة لقوله صلى الله عليه وسلم : « ما أفلح قوم استنوا أمرهم الى امرأة » ولأنه لا بد للقاضى من مجالسة الرجال من الفقهاء والشهود والخصوم ، والمرأة ممنوعة من مجالسة الرجال لما يخاف عليهم من الافتتان بها ، ولا يجوز أن يكون أعمى لأنه لا يعرف الخصوم والشهود ، وفي الأخرس الذى يفهم الإشارة وجهان كالوجهين فى شهادته ، ولا يجوز أن يكون جاهلا بطريق الأحكام لما روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « القضاة ثلاثة قاضيان فى النار وقاضى فى الجنة ، فاما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو فى الجنة ، واما اللذان فى النار فرجل عرف الحق فجار فى حكمه فهو فى النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار » ولأنه اذا لم يجز أن يفتى الناس وهو لا يلزمهم الحكم فلأن لا يجوز أن لا يقضى بينهم وهو يلزمهم الحكم أولى ، ويكره أن يكون القاضى جبارا عسوفاً ، وأن يكون ضعيفا مهينا لأن الجبار يهابه الخصم فلا يتمكن من استيفاء حجه ، والضعيف يطمع فيه الخصم ويتشبط عليه ، وهذا قال بعض السلف : وجدنا هذا الأمر لا يصلحه الا شدة من غير عنف ، ولين من غير ضعف .

الشرح حديث : « ما أفلح قوم » أخرجه البخارى والنسائى

والترمذى وأحمد عن أبى بكره قال : « لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس ملكوا عليهم بنت كسرى قال : لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » وأما حديث « القضاة ثلاث » فقد أخرجه أبو داود وابن ماجه من حديث بريدة .

أما اللغات فالعته نقصان العقل من غير جنون وبابه تعب والمصدر عتها وعناها وعناهاة وبالتخفيف فهو معتوه بين العته وفي تهذيب الأسماء واللغات للنووى المعتوه المدهوش من غير مس أو جنون . وقوله : جبارا قال ابن بطال الركبى : قيل الجبار الذى يقتل على الغضب وقيل هو ذو السطوة والقهر ومنه يقال جبرته على كذا أو أجبرته إذا أكرهته عليه وقهرته ، ومنه جبر العظم لأنه كالأكراه على الإصلاح وقال فى المصباح : يقال جبره السلطان وأجبره بمعنى ، ورأيت فى بعض التفاسير عند قوله تعالى : « وما أت عليهم بجبار » أن الثلاثى لغة حكاهما الفراء وغيره ، واستشهد لصحتها بما معناه أنه لا يبنى فعال إلا من فعل ثلاثى نحو الفتح والعلام ولم يجيء من أفعال بالألف إلا دراك ، وقوله : عسوبا فاعل من عسفه عسفا إذا أخذته بقوة والعساف مبالغة وعسف فى الأمر إذا فعله من غير روية وقال ابن بطال : العسوف أى الظلوم والعسف الظلم وأصل العسف الأخذ على غير الطريق ومثله التعسف والاعتساف (والمهين) الحقير وقال الفراء : العاجز ، وأراد بالضعيف ضعيف الرأى لا بالجسم اه بتصرف .

أما الأحكام فانه يشترط فى القاضى والمفتى أن يكونا من أهل الاجتهاد وهو أن يكونا عالمين بالكتاب والسنة والاجماع والاختلاف ولسان العرب والقياس . فأما الكتاب فلا يشترط أن يكون عالما بجميع القصص والأخبار وانما يشترط أن يكون عالما بأحكامه وهو أن يعرف العام منه والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمفصل والمطلق والمقيّد والناسخ والمنسوخ ، وأما السنة فلا يشترط لمعرفة المعازى والآثار التى تتعلق بالأحكام بل يعلم الأحكام منها التى ذكرناها فى الكتاب ثم يعرف الآحاد والمتواتر والمسند والمرسل ، وأما الاجماع فيعرف أقوال العلماء فيما أجمعوا عليه وما اختلفوا فيه ، ويعرف طرقا من لسان العرب يمكنه أن

يعرف به أحكام الكتاب والسنة لأنهما عربيان ، ويعرف القياس على ما بين في أصول الفقه ، وقال ابن داود : شرط الشافعي رحمه الله في المفتى شرائط لا توجد الا في الأنبياء ، ومن أصحابنا من قال : شرط الشافعي رحمه الله في الحاكم والمفتى شروطا تمنع أن يكون أحد بعده حاكما أو مفتيا . وهذا ليس بصحيح لأنه سهل تعلمه لأنه قد دون وجمع . هذا نقل أصحابنا العراقيين ، كالشيخ أبي حامد الاسفرايني والبندنجي والمحاملي في المجموع والاوسط والمقنع واللباب والتجريد والقاضي أبي الطيب والماوردي في الحاوي وأبي الحسن بن خيران في اللطيف وسليم الرازي في التقريب والعبدي في الكفاية وغيرهم . وقال الخراسانيون : أما القاضي فعلى ما مضى وأما المفتى فان الرجل اذا عرف مذهب امام حبر ولم يبلغ مبلغ المجتهدين فهل يجوز له أن يفتى على مذهب ذلك الامام ؟ فيه وجهان أحدهما يجوز وهو اختيار القفال ، والثاني : لا يجوز وأصل هذا أن المستفتى هل هو مقلد للمفتى أو للحبر وهو صاحب المذهب ؟ فيه وجهان ، فان قلنا : انه مقلد لصاحب المذهب جاز له أن يفتى ، وان قلنا انه مقلد للمفتى لم يجوز له أن يفتى . هذا مذهبا وبه قال أحمد وقال أبو حنيفة : لا تشترط هذه الشرائط في القاضي ، بل يجوز أن يكون عاميا ثم يقصد العناء ويحكم ، دليلنا قوله تعالى : (وأن احكم بينهم بما أنزل الله) والتقليد ليس بما أنزل الله ، ولما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار ، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو في الجنة ، ورجل عرف الحق فحكم فجار في حكمه فهو في النار ، ورجل قضى بين الناس على جهل فهو في النار) والمقلد يقضى بجهل ، ولأن الحكم أكد من الفتيا لأن الفتيا لا يلزم المستفتى ما يفتاه ، فاذا لم يجوز أن يكون المفتى عاميا فلا يجوز أن يكون القاضي عاميا أولى ويشترط أن يكون القاضي مع كونه مجتهدا عدلا كاملا فأما العدل فلا يجوز أن يكون كافرا ولا فاسقا ، فان ولي القضاء وهو عدل ثم فسق بطلت ولايته ، وقال الأصم : يجوز أن يكون فاسقا . دليلنا أن القضاء يتضمن الولايات في التزويج والنظر في أموال السفهاء واليتامى والوقوف ، والفسق ينافي هذه الولايات فلم يتعد معه القضاء .

وأما الكمال فيشترط أنه يكون كاملا في الحكم والخلق فالكمال في الحكم أن يكون ذكرا بالغا عاقلا حرا • وقال ابن جرير : يجوز أن تكون المرأة قاضية في جميع الأحكام كما يجوز أن تكون مفتية • وقال أبو حنيفة : يجوز أن تكون قاضية في الحدود ، دليلنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة » وفي رواية : « ولو أمورهم » وضد الفلاح الفساد ، فافتضى الخير أنها إذا وليت القضاء فسد أمر من وليتهم ، لأن حال تجنب الأمر الموجب لعدم الفلاح واجب والنبي صلى الله عليه وسلم يقول : (أخرجوهن من حيث أخرجهن الله) والمرأة إذا وليت القضاء كانت مقدمة والرجال مؤخرون عنها فلم يجز ، ولأن القضاء أكد من حال الامامة في الصلاة فاذا لم يجز أن تكون المرأة امامة للرجال فلا بد أن لا يجوز أن تكون قاضية أولى ، ولا يجوز أن تكون الجثنى المشكل قاضيا لجواز أن تكون امرأة ، وأما الكمال في الخلق فلا يجوز أن يكون القاضي أعمى - وفيه وجه أنه يجوز أن يكون أعمى - ولا أصم ولا أخرس لأن فقد هذه الحواس يمنع استيفاء الحكم بين الخصمين ، وحكى الشيخ أبو اسحاق هنا في الأخرس وجها آخر أنه يصح أن يكون قاضيا إذا فهمت اشارته ، والمشهور هو الأول ، وهل يصح أن يكون القاضي أميا لا يكتب ؟ فيه وجهان أحدهما يجوز لأنه من أهل الاجتهاد والعدالة ، وفقد الكتابة لا يؤثر فيه كما أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يكتب وهو امام الأئمة وحاكم الحكام • والثاني : لا يجوز لأنه يحتاج أن تقرأ عليه المحاضر والسجلات ويقف على ما يكتب كاتبه ، فاذا لم يكن كاتبا ربما غير عليه القارئ والكاتب ، ويفارق النبي صلى الله عليه وسلم فإن كونه لا يكتب من معجزاته صلى الله عليه وسلم ولأن أصحابه كانوا عدولا يؤمن منهم الخيانة في الكتاب له ، ولو خان أحد منهم في ذلك أعلمه الله تعالى •

« لا امرأة »
اللفظ
« شئ من بقدر »
« بربرهم لعدالة »
« كذا »
« لعدالة »

ويستحب أن يكون القاضي مع هذه الشروط حلما ذا فطنة وتيقظ عالما بلغات أهل قضاؤه جامعا للعفاف بعيدا من الطمع لينا في الكلام ذا سكينة ووقار ، لما روى أن عليا رضى الله عنه ولي أبا الأسود القضاء ساعة ثم عزله فقال له : لم عزلتني ؟ فوالله ما خنت فقال : بلغني أن كلامك يعلو كلام الخصمين اذا تحاكما اليك •

ويستحب ألا يكون القاضى جبارا متكبرا لأن ذلك يمنع الخصم من استيفاء حجه ، ويستحب ألا يكون ضعيفا مهينا لأنه اذا كان على هذه الصفة انبسط الخصمان بالتشاتم وذكر السخف بين يديه وربما انبسطا عليه فى الكلام توقعا واستخفافا ، فيستحب أن يكون بين هاتين الحالتين لما روى عن بعض السلف فى صفة القاضى (شدة من غير عنف ولين من غير ضعف) ولقول عمر رضى الله عنه : لقد هممت أن أنزع هذا الأمر من هؤلاء وأضعه فيمن اذا رآه الفاجر فزع منه وروى : فرق منه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز ولاية القضاء الا بتولية الامام او تولية من فوض اليه الامام لأنه من المصالح العظام ، فلا يجوز الا من جهة الامام فان تحاكم رجلا الى من يصلح أن يكون حاكما ليحكم بينهما جاز لأنه تحاكم عمر وابى ابن كعب الى زيد بن ثابت ، وتحاكم عثمان وطلحة الى جبير بن مطعم واختلف قوله فى الذى يلزم حكمه فقال فى (أحد القولين) لا يلزم الحكم الا بتراضيهما بعد الحكم ، وهو قول المزنى رحمه الله تعالى ، لأننا لو الزمناهما حكمه كان ذلك عزلا للقضاة وافتيانا على الامام ، ولأنه لما اعتبر تراضيهما فى الحكم اعتبر رضاهما فى لزوم الحكم (والثانى) أنه يلزم بنفس الحكم لأن من جاز حكمه لزم حكمه كالقاضى الذى ولاه الامام واختلف اصحابنا فيما يجوز فيه التحكيم ، فمنهم من قال : يجوز فى كل ما تحاكم فيه الخصمان كما يجوز حكم القاضى الذى ولاه الامام ، ومنهم من قال : يجوز فى الأموال • فاما فى النكاح والقصاص واللعان وحد القذف فلا يجوز فيها التحكيم لأنها حقوق بنيت على الاحتياط فلم يجز فيها التحكيم •

الشرح لا يصح عقد القضاء الا من رئيس الدولة (الامام) أو النائب عنه ، لأن ذلك مما يتعلق بمصلحة عامة الناس فلم يصح الا من الامام أو النائب عنه ، فان عقد الامام القضاء لرجل يصلح للقضاء ثم عزله وهو يصلح للقضاء فهل ينزل ؟ فيه وجهان أحدهما : لا ينزل كما لو عقد أهل الحل والعقد الامامة لمن يصلح لها ثم عزلوه من غير سبب ، والثانى : ينزل لما ذكرناه من عزل على رضى الله عنه لأبى الأسود ، فاذا قلنا بهذا فقال له الامام : قد عزلتك انزل بذلك ، وان كتب اليه عزلتك فهل ينزل قبل

من يعلم بالعزل ؟ من أصحابنا من قال : فيه قولان كما قلت في الوكيل ، وقال الشيخ أبو زيد المروزي : الا ينزل حتى يبلغه العزل قولاً واحداً ، لأننا لو قلنا : ينزل قبل أن يبلغه العزل أدى الى فساد عظيم ، وان كتب اليه اذا أتاك كتابي فأنت معزول لم ينزل قبل أن يأتيه الكتاب ، وان كتب اليه : اذا قرأت كتابي هذا فأنت معزول لم ينزل قبل أن يقرأ كتابه . وان وني الامام فاضيا فمات الامام فلم ينزل القاضي لأن الصحابة رضوا بالله عليهم ولو انتضاء فلم ينزلوا بموت الخلفاء .

فروع اذا تحاكم رجلان عند رجل يصلح للقضاء وليس بقاض فحكم بينهما صح حكمه ، لما روى البيهقي عن الشعبي أن عمر وأبي بن كعب تحاكما الى زيد بن ثابت وتحاكم عثمان وطلحة الى جبير بن مطعم . فان قيل : كان عمر وعثمان الامامين في وقتها فاذا ردا ذلك الى غيرهما صار حاكما (فالجواب) أنه لم ينقل عنهما أكثر من الرضا بالحكم وبذلك لا يصير حاكما ، وبأى شيء يلزمه حكمه بينهما ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يلزمهما حكمه الا بتراضيهما بحكمه بعد الحكم ، لأنه لما اعتبر رضاهما في ابتداء الحكم اعتبر رضاهما بلزوم حكمه (والثاني) يلزمهما حكمه بنفس الحكم لقوله صلى الله عليه وسلم : « من حكم بين اثنين تراضيا بحكمه فلم يعدل فعليه لعنة الله تعالى » فلما توعد على ترك العدل في الحكم دل على أنه اذا عدل لزم حكمه ، ولأن من صح حكمه ازمه بنفس الحكم كالحاكم الذي ولاه الامام فعلى هذا اذا حكم بينهما لم يكن لأحدهما الامتناع . وان امتنع أحدهما بعد شروعه في الحكم وقبل تمامه فقيه وجهاً (أحدهما) له ذلك ، لأن رضاهما لم يوجد حال الحكم ، فهو كما لو امتنع أحدهما قبل شروعه في الحكم (والثاني) ليس له ذلك لأننا لو جوزنا له ذلك لأدى الى أن كل واحد منهما اذا رأى في الحكم ما لا يوافقه رجع فيؤدى الى ابطال المقصود .

واختلف أصحابنا في الموضع الذي يصح فيه حكمه ، فمنهم من قال : يصح في جميع الأحكام لأن من صح حكمه في حكم من الأحكام صح في جميع الأحكام كالحاكم الذي ولاه الامام (والثاني) يصح حكمه في جميع

الأحكام الا اربعة أحكام : النكاح واللعان والتقصاص وحد القذف لأن هذه الأحكام نص عليها في الشرع فلا يجوز أن يتولاها الا الامام أو من ولاءه . هذا نقل أصحابنا العراقيين ، وقال المسعودي : اذا حكما بينهما حاكما فحكم فهل ينفذ حكمه ؟ فيه قولان .

اذا ثبت هذا فان التحكيم من الخصمين يجوز سواء كان في البلد حاكم أو لم يكن حاكم ، فاذا رفع حكمه الى الحاكم الذي ولاءه الامام لم ينقض حكمه اذا كان مثله لا ينقض مثله . وقال أبو حنيفة اذا رفع حكم الى الحاكم الذي ولاءه الامام فله أن ينقضه اذا خالف رأيه وان كان مما لا ينقض مثله دليلنا أنه حكم قد صح ولزم فلم يكن له فسخه لمخالفته رأيه ، كما لو كان من حاكم قبله ولاءه الامام .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجوز ان يجعل قضاء بلد الى اثنين واكثر على ان يحكم كل واحد منهم في موضع ، ويجوز ان يجعل الى احدهما القضاء في حق والى الآخر في حق آخر ، والى احدهما في زمان والى الآخر في زمان آخر ، لأنه نيابة عن الامام فكان على حسب الاستنابة . وهل يجوز ان يجعل اليهما القضاء في مكان واحد في حق واحد وزمان واحد ؟ فيه وجهان (احدهما) انه يجوز لانه نيابة فجاز ان يجعل الى اثنين كالوكالة (والثاني) انه لا يجوز لانهما قد يختلفان في الحكم فتتقف الحكومة ولا تنقطع الخصومة .

فصل ولا يجوز ان يعقد تقلد القضاء على ان يحكم بمذهب بعينه لقوله عز وجل : ((فاحكم بين الناس بالحق)) والحق ما دل عليه الدليل ، وذلك لا يتعين في مذهب بعينه ، فان قلد على هذا الشرط بطلت التولية لانه اعقها على شرط وقد بطل الشرط فبطلت التولية .

الشرح هذان الفصلان واضحان في دلالتها على ما اشتملا عليه من أمور (أحدها) أنه يجوز للامام أن يعهد بالقضاء في بلد الى اثنين أو أكثر على أن يحكم كل واحد منهما موضعاً ، أو على أن يحكم أحدهما في قضية والآخر في قضية أخرى وعلى أن يحكم أحدهما في زمان والآخر في

زمان ، لأنها يملكان الحكم باذنه فكان على حسب ما أذن فيه لهما • وهل يجوز أن يجعل اليهما القضاء في مكان واحد وزمان واحد وقضية واحدة ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجوز كما يجوز ذلك في سائر الأشياء التي يجوز النيابة فيها (والثاني) لا يجوز لأنهما قد يختلفان في الحكم فيبطل المقصود (ثانيها) لا يجوز أن يعقد القضاء على أن يحكم بمذهب امام بعينه ، لما في ذلك من التقليد وعدم الاجتهاد ، ولأن الله تعالى يقول : « فاحكم بينهم بالحق » والحق لا ينحصر في مذهب امام بعينه ، بل الحق ما دل عليه الدليل ، والقاضي المجتهد يدور مع الدليل حيث دار •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا ولي القضاء عن بلد كتب له العهد بما ولي لان النبي صلى الله عليه وسلم كتب لعمر بن حزم حين بعثه الى اليمن ، وكتب ابو بكر الصديق رضي الله عنه لانس حين بعثه الى البحرين كتابا وختمه بخاتم رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى حارثة بن مضرب ان عمر كتب الى اهل الكوفة « اما بعد فاني بعثت اليكم عمارا اميرا وعبد الله قاضيا ووزيرا فاسمعوا لهما واطيعوا ، فقد آتاكم بهما » فان كان البلد الذي ولاه بعيدا اشهد له على التولية شاهدين ليثبت بهما التولية ، وان كان قريبا بحيث يتصل به الخبر في التولية ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول ابي اسحاق انه يجب الاشهاد لانه عقد فلا يثبت بالاستفاضة كالبيع (والثاني) وهو قول ابي سعيد الاصطخري انه لا يجب الاشهاد لانه يثبت بالاستفاضة فلا يقتصر الى الاشهاد ، والمستحب للقاضي ان يسأل عن امناء البلد ومن فيه من العلماء ، لانه لا بد له منهم فاستحب تقدم العلم بهم ، والمستحب ان يدخل البلد يوم الاثنين لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل المدينة يوم الاثنين ، والمستحب ان ينزل وسط البلد ليتساوى الناس كلهم في القرب منه ويجمع الناس ويقرأ عليهم العهد ليعلموا التولية وما فرض اليه •

فصل فاذا اثن له من ولاه ان يستخلف فله ان يستخلف ، وان نهاه عن الاستخلاف لم يجز له ان يستخلف لانه نائب عنه فاتبع امره ونهيه ، وان لم ياذن له ولم ينهه تطرت فان كان ما تقلده يقدر ان يقضى فيه بنفسه ففيه وجهان احدهما وهو قول ابي سعيد الاصطخري انه يجوز ان يستخلف لانه ينظر في المصالح فجاز ان ينظر بنفسه وبغيره (والثاني) وهو المذهب انه

لا يجوز لأن الذي ولاه لم يرض بنظر غيره ، وإن كان ما ولاه لا يقدر أن يقضى فيه بنفسه لكثرة جاز أن يستخلف فيما لا يقدر عليه لأن تقيده لما لا يقدر عليه بنفسه إذن له في الاستخلاف فيما لا يقدر عليه كما أن توكيل الوكيل فيما لا يقدر عليه بنفسه إذن له في استنابة غيره . وهل له أن يستخلف فيما يقدر عليه أن يقضى فيه البعض جاز أن يستخلف في الجميع كالإمام (والثاني) أنه لا يجوز لأنه إنما أجاز له أن يستخلف فيما لا يقدر عليه للمعجز فوجب أن يكون مقصورا على ما عجز عنه .

الشرح رواية كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم ضعفا ابن حزم في المحلي وربما بالانقطاع وأنه لا تقوم بها حجة ، وإن في أساندها سليمان بن داود وهو متفق على تركه وقد ضعفه غير واحد ولكن التحقيق الذي أثبتناه في كتاب الجنائيات يرد قول من قال بتضعيفه لأن الخبر أخرجه مالك في الموطأ والشافعي في المسند من حديث عمرو بن حزم عن أبيه واسناده عندهما وعبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه ، قال الشوكاني : ووصله نعيم بن حماد عن ابن المبارك عن معمر بن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن جده محمد بن عمرو بن حزم ولد في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ولكن لم يسمع منه كما قال الحافظ ، وكذا أخرجه عبد الرزاق عن معمر ومن طريقه ورواه أبو داود والنسائي من طريق ابن وهب عن يونس عن الزهري مراسلا . ورواه أبو داود في المراسيل عن ابن شهاب قال قرأت في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم حين بعثه إلى نجران وكان الكتاب عند أبي بكر بن حزم ورواه النسائي وابن حبان والحاكم والبيهقي موصولاً مطولاً من حديث الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن داود حدثني الزهري عن أبي بكر بن محمد الخ قال الحافظ - يعني ابن حجر - وقد اختلف أهل الحديث في صحة هذا الحديث فقال أبو داود في المراسيل قد أسند هذا الحديث ولا يصح والذي في أسناده سليمان بن داود وهم إنما هو سليمان بن أرقم ، وقال في موضع آخر : لا أحدث به ، وقد وهم الحكم ابن موسى في قوله سليمان بن داود ، وقد حدثني محمد بن الوليد الدمشقي أنه قرأ في أصل يحيى بن حمزة : سليمان بن أرقم وهكذا قال أبو زرعة

الدمشقي أنه الصواب وتبعه صالح بن محمد جزرة وأبو الحسن الهروي وغيرهما وقال صالح جزرة : حدثنا رحيم قال : قرأت في كتاب يحيى بن حمزة حديث عمرو بن حزم فاذا هو عن سليمان بن أرقم قال صالح : كتب عن هذه الحكاية مسلم بن الحجاج . قال الحافظ ويؤيد هذه الحكاية ما رواه النسائي عن الهيثم بن مروان عن محمد بن بكار عن يحيى بن حمزة عن سليمان بن أرقم عن الزهري وقال : هذا أشبه بالصواب ، ومن أراد المزيد فليرجع الى كتاب الجنائيات في قتل الرجل بالمرأة ، وقد مضى ، أما دخول النبي صلى الله عليه وسلم المدينة يوم الاثنين فعند البخاري في حديث الهجرة عن عائشة .

أما الأحكام فاذا ولي الامام رجلا القضاء على بلد فالمستحب أن يكتب له كتاب العهد والتولية ، وهو ما يسمى بالمراسيم الملكية أو الجمهورية أو الرئاسية ، وقد استعمل النبي صلى الله عليه وسلم هذه الكتب واستعملها الخلفاء من بعده ، ويأمره فيها بتقوى الله والتثبت في القضاء ومشاورة أهل العلم وما يحتاج اليه من القيام بحفظ أموال اليتامى والوقوف ومراعاة حال الشهود وغير ذلك ، فان كان البلد الذي ولاه القضاء بعيدا عن بلد الامام بحيث يتعذر وصول الخبر بتوليته اليهم أمكن أن يحضر شاهدين ، ويفنى عن هذا كله أن الاجراءات التي تتم في تولية القضاة تقتضى حركة سنوية تسمى (الحركة القضائية) تشتمل على تعيين القضاة الجدد وترقية القدامى الى مناصب أعلا . وفي هذا الاجراء العام من التثبيت والاشهار ما لا يفترق معه الى اشهاد ، وهو ينزل منزلة البلاد القريب لما في وسائل الاتصال السريعة في عصرنا وما في الصحف السيارة التي تنشر الأخبار وكذلك ما تتخذه الحكومات من جريدة رسمية تنفذ المراسيم بمجرد نشرها فيها ما يجعل لعهد الولاية من الاستفاضة والعلم ما يجعل أحكامه نافذة ، ويستحب أن يدخل دار القضاء الذي تولاه يوم الاثنين أسوة بالنبي صلى الله عليه وسلم حيث دخل المدينة يوم الاثنين ، وفي هذا اشعار بالدور الذي يؤديه القاضى وهو أمر له من الأثر البالغ في نفسه ما فيه ، فان الذى يتحرى الوقت الذى دخل فيه النبي صلى الله عليه وسلم

المدينة انما يتمثل صاحب الشرع في عمله فيترسمه في أحكامه ويقتدى به في عدله ، وهكذا يكون لتحرير تولى عمله يوم الاثنين مغزى يشير الى التمدد ، والمستحب أن يكون مكان المحكمة في منتصف البلد أو في مكان سهل على الناس الوصول اليه بغير مشقة ، وأن يكون معروفا للمتقاضين عن طريق توضيح مكانه في كل أوراق الدعاوى و اعلان الجلسات التي ترسل الى الخصوم .

مسألة قوله : فاذا أذن له من ولاء أن يستخلف الخ فجملة ذلك أنه اذا ولي الامام رجلا القضاء على بلد فالمستحب له أن يأذن له أن يستخلف فيما يمكنه القيام به وفيما لا يمكنه ، لايه قد يحتاج اليه ، فاذا جاز له في الاستخلاف جاز له أن يستخلف ، وان نهى عن الاستخلاف قال المصنف : فليس له أن يستخلف لأنه نائب عنه فتبع أمره ونهيه ، وقال القاضي أبو الطيب : ان كان ما ولاء يمكنه القيام به لم يجز له أن يستخلف ، وان كان لا يمكنه القيام به فوجود النهي ها هنا وعدمه سواء ، وان كان ولا بد ولم يأذن له في الاستخلاف ولا نهى عنه نظرت — فان كان ما ولاء يمكنه النظر فيه بنفسه — فهل يجوز له أن يستخلف ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري : انه يجوز له أن يستخلف لأن الغرض بتوليته القضاء والفصل بين الخصمين ، فاذا فعله بنفسه أو بغيره جاز ، ولأنه ينظر في مصالح المسلمين فجاز أن ينظر بنفسه وبغيره (والثاني) لا يجوز له أن يستخلف وهو الأصح ، لأنه نائب عن الامام فلم يجز له الاستخلاف فيما يقدر عليه كالدليل في البيع ، وان كان ما ولاء لا يقدر على النظر فيه بنفسه بأن يولي الامام رجلا القضاء اقلية كبيرا أو قطرا مترامي الأطراف فله أن يستخلف فيما لا يمكنه النظر فيه ، كما قلنا فيمن وكل وكيله في بيع ما لا يقدر عليه بنفسه ، وهل له أن يستخلف فيما يقدر على النظر فيه بنفسه ؟ على الوجهين الأولين ، وكل موضع قلنا : له أن يستخلف فيه فاستخلف وحكم الخليفة لزم حكمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز أن يقضى ولا يولى ولا يسمع البيعة ولا يكاتب قاضيا في حكم في غير عماله فإن فعل شيئا من ذلك في غير عمله لم يمتد به لأنه لا ولاية له في غير عمله فكان حكمه فيما ذكرناه حكم الرعية .

فصل ولا يحكم لنفسه . وإن انفقت له حكومة مع خصم تحاكم فيها إلى خليفة له ، لأن عمر بن الخطاب رضى الله عنه تحاكم مع أبى ابن كعب إلى زيد بن ثابت ووحاكم عثمان رضى الله عنه مع طلحة إلى جبير ابن مطعم ، وتحاكم على عليه السلام مع يهودى في ذرع إلى شريح ، ولأنه لا يجوز أن يكون شاهدا لنفسه فلا يجوز أن يكون حاكما لنفسه ، ولا يجوز أن يحكم لوالده وإن علا ولا لولده وإن سفل ، وقال أبو ثور أيجوز . وهذا خطأ لأنه منهم في الحكم لهما كما يتهم في الحكم لنفسه ، وأن تحاكم إليه والده مع ولده فحكم لأحدهما فقد قال بعض أصحابنا إنه يحتمل وجهين (أحدهما) أنه لا يجوز كما لا يجوز إذا حكم له مع أجنبى (والثانى) أنه يجوز لأنهما استويا في التعصيب فارتفعت عنه تهمة الميل ، وإن أراد أن يستخلف في أعماله والده وإولده جاز لأنهما يجريان مجرى نفسه ثم يجوز أن يحكم في أعماله فجاز أن يستخلفهما للحكم في أعماله ، وأما إذا فوض الإمام إلى رجل أن يختار قاضيا لم يجز أن يختار والده أو ولده لأنه لا يجوز أن يختار نفسه فلا يجوز أن يختار والده أو ولده .

الشرح خبر تحاكم عمر وأبى رواء البيهقى عن الشعبي في حائط (بستان) كانت بينهما فقال عمر : بينى وبينك زيد بن ثابت فانطلقا فطرق عمر الباب فعرف زيد صوته فقال : يا أمير المؤمنين ألا بعثت إلى حتى أتيتك ؟ فقال : « فى بيته يؤتى الحكم » وأما تحاكم عثمان وطلحة فعنده أيضا أن عثمان ابتاع من طلحة أرضا بالمدينة بأرض له بالكوفة ثم ندم عثمان فقال : بعثت ما لم أره فقال : إنما النظر لى لأنك بعثت ما رأيت وأنا ابتعت مغيبا ، فجعلنا بينهما جبير بن مطعم فقضى بجواز البيع . أما تحاكم عثمان وطلحة فعنده أيضا أن عثمان ابتاع من طلحة أرضا بالمدينة بأرض له بالكوفة ثم ندم عثمان فقال : بعثت ما لم أره فقال : إنما النظر لى لأنك ابتعت ما رأيت وأنا ابتعت مغيبا فجعلنا بينهما جبير بن مطعم حكما فقضى

بجواز البيع • أما تحاكم على واليهودى فعند الحاكم واليهودى وأعله ابن الجوزى وغيره بأبى سمير وعمرو بن شمر وجابر الجعفى •

أما الأحكام فإذا ولى الامام قاضيا على بلد فحضر اليه خصمان فى البلد الذى ولى القضاء عليه من غير أهل ذلك البلد جاز أن يحكم بينهما ، وان خرج القاضى عن البلد الذى ولى القضاء عليه الى بلد آخر لم يجوز له أن يكتب الى حاكم آخر بما ثبت عنده ليحكم به أو بما يحكم به لينفذه ، فان فعل ذلك لم يعتد بكتابه وهكذا ان وصل اليه كتاب من حاكم فقراه فى بلد غير بلد عمله يشهد له عنده له شاهدان بذلك لم يجوز له العمل بموجب ما كتب اليه حتى يرجع الى بلد عمله ويقرأ الكتاب ثانيا : ويعيد الشاهدان الشهادة لأنه فى غير بلد عمله كسائر الرعية ، وان حضر اليه خصمان فى غير بلد عمله فحكم بينهما لم يعتد به سواء كانا من بلد عمله أو من غيرها لأنه هناك كسائر الرعية ، هكذا قال أصحابنا والذى يقتضى المذهب أن يكون كما و تحاكم رجلان الى من يصلح للقضاء وليس بقاض على ما مضى ، ولو أذن الامام للقاضى أن يحكم بين أهل ولايته حيثما كانوا جاز له أن يحكم بينهم وان كانوا فى ولاية غيره ، وان اجتمع حاكمان فى غير عملهما فأخير أحدهما الآخر بحكم حكم به أو بشيء ثبت عنده لم يصح ذلك الاخبار فلا يجوز للسامع أن يحكم بما أخبره الآخر بشوته عنده ولا أن ينفذ ما أخبره أنه حكم به لأن الخبر مردود وسماعه لم يصح ، وأما اذا التقيا فى عمال أحدهما - فان اجتمع قاضى الجند وقاضى المدينة فان أخبر قاضى الجند قاضى المدينة بما ثبت عنده أو بحكم حكم به صح الاخبار ، لأن قاضى الجند فى موضع عمله فصح اخباره ، فان رجع قاضى المدينة الى موضع عمله فهل يجوز له أن يعمل بموجب ما أخبره به قاضى الجند ؟ فيه قولان بناء على القولين فى القاضى هل يجوز أن يحكم بعملة ؟ أو يأتى بيانها فى موضعها ، وان أخبر قاضى المدينة قاضى الجند بشيء ثبت عنده أو بحكم به لم يصح اخباره ، فلا يجوز لقاضى الجند العمل بموجب خبره لأن قاضى المدينة فى الجند كسائر الرعية •

مسألة ولا يجوز للقاضى أن يحكم لنفسه كما لا يجوز أن

يشهد لنفسه ، فان اتفق بينه وبين غيره خصومة تحاكما الى الامام أو الى بعض القضاة الذين ولاهم الامام ، فان تحاكما الى نائب القاضى المخاصم صح ، لأن عمر رضى الله عنه تحاكم مع أبى بن كعب الى زيد بن ثابت وتحاكم عثمان وطلحة الى جبير بن مطعم وتحاكم على مع يهودى الى شريح فى درع ، ولا يجوز أن يحكم لوالده وان علا ، ولا لولده وان سفل ، وقال أبو ثور من أصحاب الشافعى : يجوز • دليلنا أنه لا تقبل شهادته له فلم يصح حكمه له بنفسه ، وان تحاكم اليه والده وولده فهل يصح حكمه ؟ فيه وجهان أصحهما : لا يصح كما لا يصح حكمه بين أحدهما وبين الأجنبى وبه قطع أصحابنا ، والثانى : يصح لأنهما سواء فى البعضية منه فارتفعت عنه تهمة المثل ، وان أراد القاضى أن يستخلف ولده أو والده جاز - رذا كانا من أهل القضاء - لأنهما يجريان مجرى نفسه ، وان فوض اليه الامام أن يختار قاضيا لم يجز أن يختار أحدهما كما لا يجوز أن يختار نفسه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يجوز ان يرتشى على الحكم لما روى ابو هريرة ان النبى صلى الله عليه وسلم قال ((لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم)) ولانه اخذ مال على حرام فكان حراما كمهر البغى ولا يقبل هدية ممن لم يكن له عادة ان يهدى اليه قبض الولاية ، لما روى ابو حميد الساعدى قال : ((استعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من بنى اسد يقال له ابن اللثبية على الصدقة فلما قدم قال : هذا لكم وهذا اهدى الى فقام النبى صلى الله عليه وسلم على المنبر فقال : ما بال العامل نبعثه على بعض اعمالنا فيقول : هذا لكم وهذا اهدى الى الا جلس فى بيت ابيه أو امه فينظر اهدى اليه ام لا ؟ والذي نفسى بيده لا ياخذ احد منها شيئا الا جاء يوم القيامة يحمله ابن رقبته)) فدل على ان ما اهدى اليه بعد الولاية لا يجوز قبوله ، واما من كانت له عادة بان يهدى اليه قبل الولاية برحم أو مودة فانه ان كانت له فى الحال حكومة لم يجز قبولها منه ، لانه لا ياخذ فى حال يتهم فيه ، وان لم يكن له حكومة فان كان اكثر مما كان يهدى اليه أو ارفع منه لم يجز له قبولها لان الزيادة حدث بالولاية ، وان لم يكن اكثر ولا ارفع مما كان يهدى اليه جاز قبولها لخروجها عن تسبب الولاية ، والاولى ان لا يقبل لجواز ان يكون قد اهدى اليه الحكومة منتظرة •

فصل ويجوز أن يحضر الولائم لأن الإجابة الى وليمة غير العرس مستحبة وفي وليمة العرس وجهان (أحدهما) أنها فرض على الأعيان (والثاني) أنها فرض على الكفاية ولا يخص في الإجابة قوما دون قوم ، لأن في تخصيص بعضهم ميلا وتركا للعدل فان كثرت عليه وقطعته عن الحكم ترك الحضور في حق الجميع لأن الإجابة الى الوليمة اما أن تكون سنة او فرضا على الكفاية او فرضا على الأعيان الا أنه لا يستتضر بتركها جميع المسلمين والقضاء فرض عليه ويستتضر بتركه جميع المسلمين فوجب تقديم القضاء .

الشرح حديث أبي هريرة أخرجه الترمذى وحسنه وابن حبان والحاكم ، وأخرجه الطبرانى عن أم سلمة قال المنذرى : باسناد جيد ، وروى الطبرانى عن ابن مسعود قال : « الرشوة في الحكم كعب ، وهى بين الناس سحت » وحديث أبى حميد الساعدى أخرجه الشيخان وأبو داود وفيه : « استعمل النبى صلى الله عليه وسلم على الأزدي رجلا يقال له ابن اللثية » الحديث .

أما اللغات فابن اللثية بضم اللام واسكان التاء منسوب الى بنى ثب وهم حى من أزد ، والرشوة بفتح الراء وكسرهما وضمتها ثلاث لغات قال ثعلب : هو من رشا الفرخ اذا مد رأسه الى أمه لترقه ، واسترشى لفصيل طاب الرضاع قال فى الأساس : ومن المجاز : امتدت أرشية الجنظل والبطيخ وسيورها وهى أصانها قد أرشى الجنظل وترشيت فلانا لا ينته كما يصنع الحاكم بالرشوة ورشوت الدهر صبورا حتى قضى لى عليكم ولقد أبدع من قال :

ترشو أجنثها المطى شراها طمعا بأن ينتشهن من الصدى

وقوله : (من بنى أسد) فى الصحيحين (الأزدي) وهو لغة فى الأسد تجمع قبائل وعمائر كثيرة فى اليمن ، وأزد أبو حى من اليمن وهو أزد بن العوث بن نبت بن مالك بن كهلان بن سبأ وهو أسد قال فى اللسان وهو أفصح وهم أزد شنوءة وأزد عمان وأزد السراة . وأما أسد بالفتح فهو أبو قبيلة من مضر وهو أسد بن خزيمة بن مدركة بن الياس بن مضر ، وأسد أيضا قبيلة من ربيعة وهو أسد بن ربيعة بن نزار .

اما الأحكام فانه يحرم على القاضي أخذ الرشوة للخبر ، ولأنه ان أخذ الرشوة ليحكم بغير الحق فالحكم بغير الحق محرم ، وكذلك الأخذ عليه ، وان أخذ الرشوة ليقف الحكم فان امضاء الحكم واجب عليه فحرم الأخذ على ايقافه ، وان أخذ الرشوة ليحكم بالحق لم يجز لأنه يأخذ الرزق من الامام فلم يجز أن يأخذ عوضا آخر ، وحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد والقاضي أبا الطيب قالا : اذا كان القاضي لا يأخذ رزقا من الامام فقال للخصمين : لست أفضى بينكما حتى تجعلوا لى عوضا جاز . قال ابن الصباغ فى الشامل : وينبغى أن يكون أخذه لذلك من أحدهما ليحكم بالحق يجرى مجرى الهدية على ما نذكرها ، فأما الراشئ فان كان يطلب بما يدفعه أن يحكم بغير الحق أو على ايقاف الحكم حريم عليه ذلك ، وعليه نحمل لعنة النبى صلى الله عليه وسلم للراشئ ، وان كان يطلب بما يدفعه وصوله الى حقه لم يحرم عليه ذلك هكذا أفاده القاضي العمرانى فى البيان ، والذى ندين الله عليه أنه يتبغى أن يتورع القاضي عن أخذ الهدية كما يجب على المتقاضين أن يفتحوا هذا الباب لأنه شر مستطير ، وفسو الرشوة فى أرباب وظائف الخدمات العامة بلاء أفسد الذمم وأساء الى الرعية ، وأخذ الشعور بالواجب ، وأهدم الضمائر وأمات القلوب ، وعطل المصالح المرسله ، وكسد الأضابير والأوراق أمام أرباب الوظائف الذين قد يعطون أحكام القضاء انتظارا للرشوة ، وقد تضع حقوق الأيتام والأرامل لعجز أولئك عن اشباع شهوات المرتشين .

فرع اذا أهدى الى القاضي أو الى الموظف على موقع من مواقع العمل فى الدولة هدية نظرت — فان كان المهدي ممن لم تجر له العادة بالهدية اليه قبل الولاية — حرم عليه قبول الهدية لحديث أبى حميد الساعدى الذى خرجناه آنفا ولحديث « من وليناه ورزقناه فما يأخذ بعد ذلك فهو غلول » أخرجه أبو داود ، والهدية رشوة ما دامت نفس المرتشى مستشفرة لها ، وقد أخرج أبو داود ، والترمذى وصححه وابن ماجه عن ابن عمر مرفوعا : « لعن الله الراشئ والمرثئ » ولفظ ابن ماجه : « لعنة الله على الراشئ والمرثئ » وعند الطبرانى ورواته ثقات : « الراشئ والمرثئ

في النار» ورواه البزار بلفظه من حديث عبد الرحمن بن عوف ، وعن ثوبان
 قال : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم الراشبي والمرتشى والرائش »
 (يعنى الذى يمشى بينهما بالرشوة) وفى سنده أبو الخطاب مجهول ، وعن
 ابن عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من ولى
 عشرة فحكم بينهم بما أحبوا أو بما كرهوا جىء به مغلوله يده فإن عدل ولم
 يرش ولم يحف فك الله عنه . وإن حكم بغير ما أنزل الله وارتشى وحابى فيه
 شدت يساره الى يمينه ، ثم رمى به فى جهنم فلم يبلغ قعرها خمسمائة عام »
 رواه الحاكم عن سعدان بن لوليد عن عطاء عنه وقال : سمعه لحسن بن
 بشر البجلي منه وسعدان كوفى قليل الحديث ولم يخرج الشيخان عنه .

قال ابن الصباغ وأصحابنا يحتجون بحديث أبي حميد وليس فيه حجة :
 ظاهرة ، لأن العامل قبل الهدية ممن له عليه سلطان ، وكلامنا فيسن لا يكون
 له عليه شيء ، ولأن من لم يجز العادة بالهدية الى القاضى قبل الولاية اذا
 أهدي اليه شيئاً فالظاهر أنه أهدي له ذلك لخصومة حاضرة فلم يجز له
 قبولها . وأما اذا أهدي اليه من كانت له عادة بالهدية اليه قبل الولاية بقراءة
 أو بصداقة - فإن كانت له حكومة - لم يجز له قبولها ، لما روى أن زيد
 ابن ثابت كان يهدى الى عمر كل سنة لبنا ثم انه استقرض منه من بيت المال
 فأقرضه مائتى دينار فأهدى زيد لعمر من عشيته شيئاً من اللبن فلم يقبل
 وقال : لعله انما قدم لنا لما أقرضناه فلم يقبل ذلك منه حتى قضى زيد دينه ،
 وإن لم تكن له حكومة فهل يجوز له قبولها ؟ حكى ابن الصباغ والطبرى
 فيه وجهين (أحدهما) لا يجوز قبولها لقوله صلى الله عليه وسلم : « هدايا
 العمال غلول » وروى « سحت » ولم يفرق (والثانى) وهو المنصوص ولم
 يذكر الشيخ أبو حامد غيره أن الأولى أن لا يقبل لجواز أن يكون قد أهدي
 له لحكومة منتظرة ، فإن قبلها جاز لأن العادة جرت باهدائه اليه لا لأجل
 الحكومة فلم تلحقه تهمة . وذكر المصنف اذا لم تكن له خصومة فإن كان
 أكثر مما كان يهدى اليه أو أرفع منه لم يجز له قبولها ، وإن كان مثل ما كان
 يهدى اليه جاز له قبولها . هذا ترتيب أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون :
 ان كان المهدي أحد المتحاكين لم يجز له قبول الهدية منه ، وإن كان غير

المتحاكين - فان كان من أهل ولايته - لم يقبل منه سواء كان يهدى اليه قبل الهولاية أو لا يهدى اليه . وان كان من غير أهل ولايته فالأولى ألا يقبل منه ، فان قبل منه جاز ، وان خرج القاضى من بلد ولايته أو أحيل الى التقاعد بعد بلوغه سن الشيخوخة (سن المعاش) فأهدى اليه فهل يجوز قبولها ؟ فيه وجهان (المنصوص) أنه يجوز له قبولها لأنه هناك كسائر الرعية (والثانى) لا يجوز له قبولها كما لا يجوز له أخذ الرشوة هناك ، وكل موضع قلنا : لا يجوز له قبول الهدية قبلها فانه لا يملكها ، لأننا قد حكمتنا بتحريمها عليه ، والى من يردها ؟ فيها وجهان (أحدهما) يردها الى المهدى لأن ملكه لم يزل عنها (والثانى) أنه يردها الى بيت المال وهو ظاهر المذهب لأنه أهدي اليه بمكان ولايته وهو منتصب بمصلحة المسلمين فكان المهدى أهدي ذلك الى المسلمين فصرف ذلك فى مصالحهم وكذلك الوجهان فى العامل (أى الوالى أو المحافظ أو اللأمور) اذا قبل الهدية (أحدهما) يردها على المهدى (والثانى) يجعلها فى الصدقات . هذا ترتيب أصحابنا العراقيين ، وقال الخراسانيون : هل يملكها المهدى اليه ؟ فيه وجهان .

قال الامام الشوكانى قاضى صنعاء رحمه الله : وقد بوب البخارى فى أبواب القضاء « باب هدايا العمال » وذكر حديث ابن اللثبية المشهور ، والظاهر أن الهدايا التى تهدي للقضاة وتحرم هى نوع من الرشوة لأن المهدى اذا لم يكن معتادا للاهداء الى القاضى قبل ولايته لا يهدى اليه الا لغرض وهو اما التقوى به على باطنه أو لتوصل لهديته له الى حقه والكل حرام كما تقدم ، وأقل الأحوال أن يكون طالبا لقربه من الحاكم وتعظيمه ونفوذ كلامه ولا غرض له بذلك الا الاستطالة على مخصوصه أو الأمن من مطالبتهم له فيحتشمه من له حق عليه ويخافه ما لا يخافه قبل ذلك ، وهذه الأغراض كلها تزول الى ما آلت اليه الرشوة فليحذر الحاكم المتحفظ لدينه المستعد للوقوف بين يدي ربه من قبول هدايا من أهدي اليه بعد توليه للقضاء ، فان للاحسان تأثيرا فى طبع الانسان ، والقلوب مجبولة على حب من أحسن اليها ، فربما مالت نفسه الى المهدى اليه ميلا يؤثر الميل عن الحق عند عروض المخاصمة بين المهدى وبين غيره ، والقاضى لا يشعر بذلك

ويظن أنه لم يخرج عن الصواب بسبب ما قد زرعه الاحسان في قلبه ،
والرشوة لا تفعل زيادة على هذا ، ومن هذه الحيثية امتنعت عن قبول
الهدايا بعد دخولي في القضاء ممن كان يهدى الى قبل الدخول فيه بل من
الأقارب فضلا عن سائر الناس ، فكان في ذلك من المنافع ما لا يتسع المقام
لبسطه ، أسأل الله أن يجعله خالصا لوجهه اه •

مسألة اذا دعى القاضى الى الوليمة فالمستحب له أن يجيب
لحديث النبي صلى الله عليه وسلم « ولو دعيت الى كراع لأجبت » ولأن
الاجابة من فرائض الكفايات والقاضى من أهل الكفايات ، فان كثرت عليه
الدعوات الى الولائم ، وكان حضوره فيها يشغله عن الحكم لم يحضرها ،
لأن حضورها فرض على الكفاية ولم يتعين عليه ، والوجه والحكم قد تعين
عليه لما صار قاضيا ، والمستحب له أن يعتذر الى من دعاه ويعرفه اشتغاله
بالحكم ويسأله أن يحلله من الحضور ، ولا يخص بالاجابة قوم دون قوم
لأن في ذلك ميلا الى من حضر عنده وكسرا لمن يحضر عنده هكذا أفاده
العمرائى والماوردى وقال الطبرى في العدة : وقد قيل : ان هذا عقد يساوى
أحوال أصحاب الولائم أو يقارب أحوالهم في عملهم وفضلهم وصلاحهم ،
فأما من ليس في درجتهم من الفساق أو السوقة فلا بأس عليه ألا يجيبهم ،
وان كان يجيب غيرهم ، والأول هو المشهور هذا ترتيب أصحابنا العراقيين ،
وقال الخراسانيون : ان دعاه الخصمان أو أحدهما الى الضيافة لم يجب ،
لأن أحدهما ربما زاد في اكرامه ما لا يزيد الآخر ، وان دعاه غير الخصمين
الى الضيافة — فان دعاه الى غير الوليمة لم يجب ، وان دعاه الى الوليمة —
فان كانت الدعوة حفلا — بأن فتح الباب لكل من أراد أن يدخل لم يجب ،
وان كانت الدعوة تقرا بأن يخص قوما من أهل كل طائفة بأعيانهم لم يجب ،
وان دعا كل طائفة واستوعبهم — فان كان الحاكم يجد من طبعه أنه يجيب
غيره — أجابه ، وان كان يجد من طبعه أنه لا يجيب غيره لم يجبه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

ويجوز أن يعود المرضى ويشهد الجنائز وبأني مقدم الغائب لقوله صلى الله عليه وسلم ((عائد الربض في مخرف من مخارف الجنة حتى يرجع)) وعاد النبي صلى الله عليه وسلم سعدا وجائرا وعاد غلاما يهوديا في جواره وعرض عليه الإسلام فاجاب ، وكان يصلى على الجنائز فان كثرت عليه انى من ذلك ما لا يقطعه عن الحكم ، والفرق بينه وبين حضور الولائم حيث قلنا : انها اذا كثرت عليه ترك الجميع أن الحضور في الولائم لحق اصحابها فاذا حضر عند بعضهم كان ذلك للميل الى من يحضره ، والحضور في هذه الاشياء لطلب الثواب لنفسه فلم يترك ما قدر عليه .

فصل ويكره أن يباشر البيع والشراء بنفسه لما روى أن أبو الأسود المالكى عن ابيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((ما عدل وال اتجر في رعيته ابدا)) وقال شريح : ((شرط على عمر رضى الله عنه حين ولاى القضاء أن لا يبيع ولا ابتاع ولا ارتشى ولا اقضى وأنا غضبان)) ولأنه اذا باشر ذلك بنفسه لم يؤمن أن يحابى فيميل الى من حاباه ، فان احتاج الى البيع والشراء وكل من ينوب عنه ولا يكون معروفا به ، فان عرف أنه وكيله استعمل بمن لا يعرف به حتى لا يحابى فتعود المحاباة اليه ، فان لم يجد من ينوب عنه تولى بنفسه لانه لايد له منه ، فاذا وقعت ان بايه حكومة استخلف من يحكم بينه وبين خصمه لانه اذا تولى الحكم بنفسه لم يؤمن أن يميل اليه .

الشرح الحديث أخرجه البزار من مسند عبد الرحمن بن عوف وعبادة النبي صلى الله عليه وسلم لسعد وجابر مضت في الفرائض ، وأما عيادته لليهودى ففي سنن البيهقى وحديث ((ما عدل وال)) أخرجه الحاكم .

أما اللغات قوله : (مخرف من مخارف الجنة) من قولك : خرف الشار خرفا من باب قتل قطعتها ، واخترفتها كذلك ، والخريف الفصل الذى تخترف فيه الشار والنسبة اليه خرفى بانحريك والمخرف بفتح الميم موضع الاختراف وبكسرهما المكتل وسمى الحمل : الخروف لانه يرتع فيأكل من ههنا وههنا كأنه يخرف . وقال ابن بطال الركبى : للمخرف بالفتح البستان قال الأصمعى : واحد المخارف مخرف وهو جنس النخل سمي بذلك لانه يخرف أى يختبئ اه قلت : ويقولون خرف الرجل خرفا كتعب فسد

عقله لكبره فهو خرف ، وقال الحجاج لعبد الله بن عمر حين رد عليه على المنبر : اسكت يا شيخا قد خرف .

أما الأحكام فإنه يجوز للقاضي أن يعود المريض ويشهد الجنائز وأنى مقدم الغائب لأن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك : ولا يجوز له أن يتجر حتى لا يتعرض لمحاباة من يعامله والمحاباة بمنزلة الهدية والرشوة ، وقبول الهدية محرم عليه والرشوة أكثر حرمة ، ولأن في اشتغاله بالبيع والشراء تشويشا لخطره ، وإن احتاج الى ذلك اتخذ وكيلا لا يعرف أنه وكيله لئلا يحابي ، فإن باع واشترى بنفسه صح لأن المحاباة أمر مظنون فلا يبطل البيع بأمر مظنون . قال الشافعي رضى الله عنه : وأكره للحاكم النظر في أمر صنعته وثققة منزله وعياله ، بل يوكل وكيلا لأنه اذا تولى ذلك بنفسه انشغل وتشوش خاطره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقضى في حال الغضب ولا في حال الجوع والعطش ولا في حال الحزن والفرح ، ولا يقضى والناس يقالبه ، ولا يقضى والمرضى يقلقه ، ولا يقضى وهو يدافع الأخبثين ، ولا يقضى وهو في حر مزعج ولا في برد مؤلم ، لما روى أبو بكره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا ينبغي للقاضي أن يقضى بين اثنين وهو غضبان)) وروى أبو سعيد الخدري رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ((لا يقضى القاضي الا وهو شبعان ريان)) ولأن في هذه الأحوال يشتغل قلبه فلا يتوفر على الاجتهاد في الحكم ، وإن حكم في هذه الأحوال صح حكمه لأن الزبير ورجلا من الانصار اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في شراج الحرة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للزبير : ((اسق زرعك ثم أرسل الماء الى جارك ، فقال الانصارى : أن كان ابن عمك يا رسول الله فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى احمر وجهه قال للزبير : اسق زرعك واحبس الماء حتى يبلغ الجدر ثم أرسله الى جارك)) فحكم في حال الغضب .

الشرح حديث أبي بكره في الصحيحين وغيرهما وحديث أبي سعيد عند الدارقطنى والبيهقى وفيه القاسم العمري ضعيف ، وحديث اختصام الزبير ورجل من الأنصار مضمي في الصلح والمساقاة .

أما اللغات فمدافعة الأخبثين هكذا بالثنية البول والغائط ويسمى
جس البول (حقنا) وجس الغائط (حقبا) وصيغت على أفعلين تبيينها
على شدة قذارتهما ونجاستهما وخبثهما ، وقد مضى في كتاب الصلاة شرحه .

أما الأحكام فيكره للقاضي أن يقضى وهو غضبان لحديث أبي بكرة ،
وكان شريح إذا غضب قام ولم يقض ، ولأن الغضب يغير العقل والفهم وذلك
يحول بينه وبين صحة الاجتهاد ويورثه النسيان ، ويكره له أن يقضى في حال
ينغير فيه حاله ويشوش فيه مثل أن يصيبه الجوع الشديد أو الغم الشديد
أو الفرح الشديد هكذا أفاده العمراني وغيره من أصحابنا وكذلك غلبة
التعاس أو مدافعة الأخبثين أو حضره طعام تتوق نفسه اليه لحديث أبي سعيد
ولأن هذه الأشياء تمنعه من التوفر على الاجتهاد فكره فيها القضاء كحالة
الغضب ، فإن حكم في حالة الغضب صح لأن النبي صلى الله عليه وسلم
حكم بين الزبير والأنصاري في حال الغضب ، وقد مضى آنفاً أن النبي صلى
الله عليه وسلم قضى أن يتنازل الزبير عن بعض حقه فلما قال الرجل ما قال
قضى النبي صلى الله عليه وسلم بأن يأخذ حقه كما لا حتى يبلغ بئداء الجدر ،
فلم يكن للغضب أثر في الحكم يسيل به عن العدل المطلق .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمسبب ان يجلس للحكم في موضع بارز يصل اليه كل
احد ولا يحتجب من غير عذر لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
(من ولي من أمر الناس شيئا فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله
دون فاقته وفقره) . والمسبب أن يكون المجلس مسيحا حتى لا يتأذى بضيته
الخصوم ولا يزاحم فيه الشيخ والعجز ، وأن يكون موضعا لا يتأذى فيه
بحر أو برد أو دخان أو رائحة منتنة ، لأن عمر رضي الله عنه كتب الى أبي
موسى الأشعري رضي الله عنه : ((وياك والقاتي والصجر)) وهذه الأشياء
تفهي الى الصجر وتمنع الحاكم من التوفر على الاجتهاد وتمنع الخصوم من
استيفاء الحجة فان حكم مع هذه الأحوال صح الحكم كما يصح في حال
الغضب ، ويكره أن يجلس للقضاء في المسجد لما روى معاذ رضي الله عنه أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال : ((جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ،
ورفع أصواتكم وخصوصاتكم ، وحدودكم وسبل سيوفكم ، وشراكم وبيعكم))

ولأن الخصومة يحضرها اللفظ والسفه فينزه المسجد عن ذلك ، ولأنه قد يكون الخصم جنبا أو خائفاً فلا يمكنه المقام في المسجد للخصومة ، فان جلس في المسجد لغير الحكم فحضر خصمان لم يكره أن يحكم بينهما لما روى الحسن البصرى قال : « دخلت المسجد ترأيت عثمان رضى الله عنه قد ألقى رداءه ونام فاتاه سقاء بقربة ومعه خصم فجلس عثمان وقضى بينهما » وان جلس في البيت لغير الحكم فحضره خصمان لم يكره أن يحكم بينهما لما روت أم سلمة رضى الله عنها قالت : « اختصم الى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلان من الأنصار في مواريث متقادمة ففضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما » في بيتي » .

وان احتاج الى اجراء لاحضار الخصوم اتخذ اجراء أمناء ويوصيهم بالرفق بالخصوم ، ويكره أن يتخذ حاجبا لأنه لا يؤمن أن يمنع من له ظلامة أو يقدم خصما على خصم ، فان دعت الحاجة الى ذلك اتخذ امينا بعينا من الطمع ويوصيه بما يلزمه من تقديم من سبق من الخصوم ، ولا يكره للامام أن يتخذ حاجبا لأن يرقد كان حاجب عمر والحسن البصرى كان حاجب عثمان وقنبر كان حاجب على عليه السلام ، ولأن الامام ينظر في جميع المصالح فتدعو الحاجة الى أن يجعل لكل مصلحة وقتا لا يدخل فيه كل احد .

الشرح الحديث الأول أخرجه أبو داود والترمذى عن أبى مریم الأزدي بلفظ : « من تولى شيئا من أمر المسلمين فاحتجب عن حاجتهم وفقيرهم احتجب الله دون حاجته » وعند الطبراني في الكبير بلفظ : « أيما أمير احتجب عن الناس فأهيمهم احتجب الله عنه يوم القيامة » أنكره ابن أبى حاتم وأخرج الحاكم والترمذى وأحمد والبخاري عن عمرو بن مرة قال : « سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ما من امام أو وال يغلق بابه دون ذوى الحاجة والخلة والمسكنة الا أغلق الله أبواب السماء دون خلته وحاجته ومسكنته » والحديث الثانى حديث معاذ أخرجه ابن ماجه البيهقى وقد ضعفه ، والحديث الثالث فى السنن الكبير عن أم سلمة .

أما الأحكام فيستحب أن يقضى فى مكان بارز للناس ليصل اليه كل أحد ، ويستحب أن يكون الموضع واسعا لئلا يلحقه التبرم والملل فيمنعه ذلك من التوفر على الاجتهاد ، ويلحق المتخاصمين ذلك فلا يمكنهم استيفاء الحجة ، ويستحب ألا يكون بقربه ما يتأذى به من دخان أو رائحة متنتة وما

أشبه ذلك فانها تفضى الى الضجر والملل ، وتمنعه من التوفر على الاجتهاد وتحول بين الخصوم وبين استيفاء الحجة ، فان حكم في هذه المواضع المكروهة صح حكمه كما يصح في حال الغضب .

فرع ويكره للقاضي أن يجلس في المسجد للحكم وبه قال عمر وقال الشعبي ومالك وأحمد وإسحاق : لا يكره وعن أبي حنيفة روايتان احدهما يكره والثانية لا يكره الا في المسجد الأعظم لما جاء في الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد فقال صلى الله عليه وسلم « لا ردها الله عليك ، انما بنيت المساجد لذكر الله تعالى والصلاة » فدل على أن ما عدا هذين منهي عنه في المسجد ، ولأنه قد يكون في الخصوم من لا يمكنه اللبث في المسجد كالجنب والحائض ، ولأن الخصوم يجري بينهم التكاذب والتشائم فنزه المسجد عن ذلك . فان دخل الحاكم المسجد للصلاة أو الاعتكاف أو كان ينتظر الصلاة في المسجد وحضر الخصوم لم يكره أن يحكم بينهم لما استدل به المصنف ، ولما رواه البيهقي عن الحسن البصري قال : دخلت مسجد المدينة فرأيت عثمان وقد كوم كومة من حصى ووضع عليها رداءه ونام فجاء سقاء ومعه قربة ومعه خصم له فتحاكما اليه فجلس وقضى بينهما « وان جلس الحاكم في بيته لغير الحكم وحضره خصمان كان له أن يحكم بينهما روى ذلك عن أم سلمة ولتحاكم عمر وأبى الى زيد بن ثابت في بيته وقال عمر قوله المأثورة : (في بيته يؤتى الحكم) ولا يحتج القاضي من غير عذر للنهي عن احتجاب من ولي من أمور المسلمين شيئا وتوعده باغلاق أبواب السماء دون حاجته ومسكنته ، فان دعت الحاجة الى اتخاذ حاجب اتخذ حاجبا أميناً بعيداً عن الطمع وبوصيه بأن يقدم الأول فالأول ، ولا يكره للحاكم أن يتخذ حاجبا لأن عمر وعثمان وعلياً اتخذ كل منهم حاجبا ، ولأنه ينظر في جميع المصالح وقد تدعو الحاجة الى الاحتجاب في وقت لينظر في قضية من القضايا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويستحب أن يكون له حبس لأن عمر رضى الله عنه اشترى دارا بمكة بأربعة آلاف درهم وجعلها سجنا ، واتخذ على عليه السلام سجنا ، وحبس عمر رضى الله عنه الحطيئة الشاعر فقال :

ماذا تقول لأفراخ بنى مرخ * حمر الحواصل لا ماء ولا شجر
القيت كاسيهم في قعر مظاهرة * فارحم عليك سلام الله يا عمر
فخلاه وحبس عمر آخر فقال :

يا عمر الفاروق طال حبسى * ومل منى اخسوتى وعرسى
في حدث لم تقترفه نفسى * والامر أضوا من شعاع الشمس

ولانه يحتاج اليه للتأديب ولاستيفاء الحق من المماطل بالدين ، ويستحب أن يكون له درة للتأديب ، لأن عمر رضى الله عنه كانت له درة يؤدب بها الناس .

فصل وان احتاج الى كاتب اتخذ كاتباً لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان له كتاب منهم على بن ابي طالب وزيد بن ثابت رضى الله عنهما ومن شرطه ان يكون عارفا بما يكتب به القضاء من الاحكام وما يكتبه من المحاضر والسجلات ، لانه اذا لم يعرف ذلك افسد ما يكتبه بجهله . وهل من شرطه ان يكون مسلماً عدلاً ؟ فيه وجهان (احدهما) ان ذلك شرط فلا يجوز ان يكون كافراً لان ابا موسى الأشعري قدم على عمر رضى الله عنه ومعه كاتب نصراني فانتهره عمر رضى الله عنه وقال : « ولا تامنوهم وقد خونهم الله ولا تامنوهم وقد ابعدهم الله ولا تعزوهم وقد اذلهم الله » ولان الكافر عدو للمسلمين فلا يؤمن ان يكتب ما يبطل به حقوقهم ، ولا يجوز ان يكون فاسقاً لانه لا يؤمن ان يخون (والوجه الثانى) ان ذلك يستحب لأن ما يكتبه لابد ان يقف عليه القاضى ثم يمضيه فيؤمن فيه من الخيانة .

الشرح الحطيئة واسمه جرول بن أوس بن جويصة من فحول الشعراء ومقدميهم وكان ذا شر وسفه ونسبه متدافع بين القبائل كان ينتمى الى كل واحد منها اذا غضب على الأخرى وهو مخضرم أدرك الجاهلية والاسلام فأسلم ثم ارتد وقال في ذلك :

أطعنا رسول الله إذا كان بيننا * فيا لعباد الله ما لأبي بكر
أيورها بكرا إذا مات بعده * وتلك لعمر الله قاصمة الظهر

ولقب بالحطيئة لقصره وقربه من الأرض وقيل غير ذلك ، وكان جشعا
سؤولا دنىء النفس بخيلا قبيح المنظر رث الهيئة فاسد الدين كثير الهجاء
بذىء اللسان • حدث بين الزبيرقان بن بدر وبين قوم كانوا ينازعونه الشرف
هم بنو أنف الناقة فانحاز اليهم الحطيئة مع أنه كان في جوار الزبيرقان وأخذ
يهجو الزبيرقان فشكاه الزبيرقان الى عمر فرفعه عمر اليه واستنشده فأنشده
فقال عمر لحسان بن ثابت : أترأه هجاء ؟ قال : نعم وسلح عليه فعبسه
عمر ، وكان الزبيرقان يقول : هجاني يا أمير المؤمنين بقوله :

دع المكارم لا ترحل لبغيتها * واقعد فانك أنت الطاعم الكاسي

فقال عمر : ما أسمع هجاء ولكنها معاتبة فقال : أو ما تبلغ مروءتى إلا
أن أكل وألبس وسأل عمر لبيد بن ربيعة عن ذلك فقال : ما يسرنى أن لحقنى
من هذا الشعر ما لحقه وأن لى حمر النعم (١) • فأمر به عمر فجعل في تقير
في بئر ثم ألقى عليه شيء فقال في الحبس أشياء وبعث بها الى عمر ومنها :

أعوذ بجدك انى امرؤ * سقتنى الأعادى سما سجالا

فانك خير من الزبيرقان * أشد نكالا وأرجى نوالا

تحن على هداك المليك * فان لكل مقام مقالا

ولا تأخذنى بقول الوشاة * فان لكل زمان رجالا

فلم يلتفت اليه عمر فكلمه فيه عمرو بن العاص فأخرجه من الحبس
فأنشده قوله فيه :

ماذا تقول لأفراخ بذى مرخ * زغب الحواصل لا ماء ولا شجر

(١) مهذب الاغانى لابن وأصل الحموى •

غادرت كاسبهم في قعر مظلة * فاغفر هداك مليك الناس يا عمر
 أت الامام الذي من بعد صاحبه * ألت اليك مقاليد النهى البشر
 لم يؤثروك بها اذ قدموك لها * لكن لأنفسهم كات بك الأثر
 فامتن على صبية بالرمل مسكنهم * بين الأباطح تغشاهم بها القرر
 أهلى فداؤك كم بينى وبينهم * من عرض داوية تعمى بها الخبر

فبكى عمر حين قال : « ماذا تقول لأفراخ » فقال عمرو بن العاص :
 (ما أظلت الخضراء ولا أقلت الغبراء أعدل من رجل يبكى على تركه
 الحطيئة) ويروى أن عمر لما أطلق الحطيئة أراد أن يؤكد عليه الحجة ،
 فاشترى منه أعراض المسلمين بثلاثة آلاف درهم فقال الحطيئة :

وأخذت أطراف الكلام فلم تدع * شتما يضر ولا مديحا ينفع
 وحميتنى عرض المئيم فلم يخف * نمتى وأصبح آمنأ لا يفزع

وقصة استعمال أبى موسى لكاتب نصرانى عند البخارى نعليقا وعند
 البيهقى موصولا من طريق نافع بن الحارث .

أما اللغات فذو مرخ واد بين فدك والوابشية والرواية المشهورة
 (بذى أمر) موضع بنجد من ديار غطفان وهى التى رجحها ياقوت
 و (عرسى) أى عروسى وهى الزوجة .

أما الأحكام فيستحب للحاكم أن يتخذ سجنا لأن الخلفاء الراشدين
 الثلاثة عمر وعثمان وعليأ اتخذوا سجنا ، وذلك للتأديب واستيفاء الحق كما
 ستحب له أن يتخذ درة .

مسألة اذا تولى الكتابة بنفسه بين الخصمين جاز ، وان اتخذ
 كاتبأ جاز ، لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان له كتاب منهم على وزيد ،
 وأمر زيدا أن يتعلم السريانية فتعلمها فى نصف شهر فكان يقرأ كنب اليهود

على النبي صلى الله عليه وسلم ويكتب اليهم ولأن الحاكم يشغل بالاجتهاد وبحث القضايا فيحتاج الى كاتب يكتب المحاضر والسجلات فجاز له اتخاذ الكاتب ، ومن شرط الكاتب أن يكون حافظا لثلاث يغلط ، ويكون ثقة لثلاث يزور عليه وينقل عليه سره وأخبار مجلسه الى غيره ويستحب أن يكون فقيها يعرف مواقع الألفاظ ويفرق بين الجائز والواجب ، ويستحب أن يكون فصيحاً عالماً بلغات الخصوم فطنا متيقظاً ، لا يخدع بغرة ، منزها عن الطمع ، لا يستمال بهدية ، قوى الخط قائم الحروف ، وهل يشترط أن يكون مسلماً أو يستحب ؟ فيه وجهان (أحدهما) الاسلام شرط فيه لقوله تعالى : « لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء » الآية ، وإذا كان الكاتب كافراً فقد اتخذته بطانة وولياً ، وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا تستضيئوا بنار المشركين » وهذا قد استضاء به في الكتابة ، وقد استعمل أبو موسى كاتباً نصرانياً أعجب عمر خطه فقال : « قل لكاتبك حتى يقرأ على الناس كتاباً في المسجد فقال : انه نصراني الا يدخل المسجد فاتهره عمر وهم به وقال : لا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدفوهم وقد أقصاهم الله ولا تغزوهم وقد أذلهم الله » ولأنهم أعداء المسلمين فلا يؤمن أن يكتب ما يبطل به حقوقهم فعلى هذا لا يجوز أن يتخذ كاتباً فاسقاً (والثاني) أن ذلك ليس بشرط فيه ، بل هو مستحب لأنه لا بد أن يطلع الحاكم على ما يكتبه فعلى هذا يجوز أن يتخذ كاتباً فاسقاً والأول أصح . هكذا أفاده في البيان .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يتخذ شهوداً معينين لا تقبل شهادة غيرهم لأن في ذلك تضييقاً على الناس وإضراراً بهم في حفظ حقوقهم ، ولأن شروط الشهادة لا تختص بالمعنيين فلم يجز تخصيصهم بالقبول .

فصل ويتخذ قوماً من أصحاب المسائل ليتعرف بهم أحوال من جهلت عدالته من الشهود ، وينبغي أن يكونوا عدولاً برآء من الشحناء بينهم وبين الناس بعداء من العصبية في نسب أو مذهب حتى لا يحملهم ذلك على

جرح عدل ، او تزكية غير عدل ، وان يكونوا وافرى المقول ليضلوا بوفور
 عقولهم الى المطلوب ، ولا يسترسلوا فيسالوا عدوا او صديقا ، لان العدو يظهر
 القبيح ويخفي الجميل ، والصديق يظهر الجميل ويخفي القبيح ، وان شهد
 عنده شاهد نظرت فان علم عدالته قبل شهادته ، وان علم فسقه لم يقبل
 شهادته ، ويعمل في العدالة والفسق يعلمه ، وان جهل اسلامه لم يحكم حتى
 يسأل عن اسلامه ولا يعمل في اسلامه بظاهر النار كما يعمل في اسلام الاقيط
 بظاهر النار ، (لان اعرابيا شهد عند النبي صلى الله عليه وسلم برؤية الهلال
 فلم يحكم بشهادته حتى سأل عن اسلامه) ولانه يتعلق بشهادته ايجاب حق
 على غيره فلا يعمل فيه بظاهر النار ، ويرجع في اسلامه الى قوله لان النبي
 صلى الله عليه وسلم رجع الى قول الأعرابي ، وان جهل حرته ففيه وجهان
 (أحدهما) وهو ظاهر النص انها ثبتت بقوله ، لان الظاهر من الدار حرية
 اهلها كما ان الظاهر من الدار اسلام اهلها ثم يثبت الاسلام بقوله فكذلك
 الحرية (والثاني) وهو الاظهر انها لا تثبت بقوله ، والفرق بينها وبين الاسلام
 انه يملك الاسلام اذا كان كافرا فقبل اقراره به ، ولا يملك الحرية اذا كان عبدا
 فلم يقبل اقراره بها ، وان جهل عدالته لم يحكم حتى تثبت عدالته لقوله
 تعالى (فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء)
 ولا يعلم انه مرضى قبل السؤال ، وروى سليمان عن حريث قال : (شهد
 رجل عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال له عمر رضى الله عنه : انى لست
 اعرفك ولا يضرك انى لا اعرفك فأتنى بمن يعرفك ، فقال رجل : انا اعرفه
 يا امير المؤمنين فقال : باى شيء تعرفه لا قال : العدالة قال : هو جارم الأدنى
 تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه ؟ قال : لا قال : فمالك بالدينار والدرهم
 اللذين يستعمل بهما على الورع ؟ قال : لا قال : فصاحبك في السفر الذي
 يستعمل به على مكارم الاخلاق : قال : لا قال : لست تعرفه ، ثم قال للرجل :
 انتنى بمن يعرفك) ولانه لا يؤمن ان يكون فاسقا فلا يحكم بشهادته ، وان
 اراد ان يعرف عدالته كتب اسمه ونسبه وحليته وصفته وسوقه ومسكنه
 حتى لا يشتبه بغيره ويذكر من يشهد له حتى لا يكون ممن لا تقبل شهادته
 له من والد او ولد ، ويذكر من يشهد عليه حتى لا يكون عدوا لا تقبل شهادته
 عليه ويذكر قدر ما يشهد به لانه قد يكون ممن يقبل قوله في قابل ولا يقبل
 قوله في كثير ، ويبعث ما يكتبه مع اصحاب المسائل ويجتهد ان لا يكون اصحاب
 المسائل معروفين عند المشهود له حتى لا يحتال في تعديل الشهود ، ولا عند
 المشهود عليه حتى لا يحتال في جرح الشهود ، ولا عند الشهود حتى لا يحتالوا
 في تعديل انفسهم ، ولا عند المسئولين عن الشهود حتى لا يحتال لهم الأعداء
 في الجرح ولا الأصدقاء في التعديل ، ويجتهد ان لا يعلم اصحاب المسائل بعضهم
 ببعض فيجمعهم الهوى على التواطؤ على الجرح والتعديل . قال الشافعي
 رحمه الله : ولا يثبت الجرح والتعديل الا باثنين ، ووجه انه شهادة فاعتبر
 فيها العدد ، واختلف اصحابنا هل يحكم القاضي في الجرح والتعديل باصحاب

المسائل أو بمن عدل أو جرح من الجيران ؟ فقال أبو إسحق : يحكم بشهادة الجيران لأنهم يشهدون بالجرح والتعديل ، فعلى هذا يجوز أن يقتصر على قول الواحد من أصحاب المسائل ، ويجوز بلفظ الخبر ويسمى للحاكم من عدل أو جرح ثم يسمع الشهادة بالتعديل والجرح من الجيران على شرط في الصدق ولفظ الشهادة ، وحمل قول الشافعي رحمه الله في العمد على الجيران ، وقال أبو سعيد الأصبخري : يحكم بشهادة أصحاب المسائل وهو ظاهر النص لأن الجيران لا يلزمهم الحضور للشهادة بما عندهم فحكم بشهادة أصحاب المسائل ، فعلى هذا لا يجوز أن يكون أصحاب المسائل أقل من اثنين ويجوز أن يكون من يخبرهم من الجيران واحدا إذا وقع في نفوسهم صدقة ، ويجب أن يشهد أصحاب المسائل عند الحاكم على شرط الشهادة في العمد ولفظ الشهادة ، وحمل قول الشافعي رحمه الله تعالى في العمد على أصحاب المسائل ، وإن بعث اثنين فعادا بالجرح حكم بالجرح وإن عادا بالتعديل حكم بالتعديل ، وإن عاد أحدهما بالتعديل وعاد الآخر بالجرح لم يحكم بقول واحد منهما في جرح ولا تعديل ، وبعث ثالثا فإن عاد بالجرح كملت بينة الجرح ، وإن عاد بالتعديل كملت بينة التعديل ، وإن شهد اثنان بالجرح واثنان بالتعديل حكم بالجرح لأن شاهدي الجرح يخبران عن أمر باطن وشاهدي العدالة يخبران عن أمر ظاهر ، فقدم من يخبر بالباطن كما أو شهد اثنان بالإسلام وشهد آخران بالردة ، وإن شهد اثنان بالجرح وشهد ثلاثة بالعدالة قدمت بينة الجرح لأن بينة الجرح كملت فقدمت على بينة التعديل ، ولا يقبل الجرح إلا مفسرا وهو أن يذكر السبب الذي به جرح ولأن الناس يختلفون فيما يفسق به الإنسان ولعل من شهد بفسقه شهد على اعتقاده ، والحاكم لا يعتقد أن ذلك فسق والجرح والتعديل إلى رأى الحاكم فوجب بيانه لينظر فيه ، ولا يشهد بالجرح من يشهد من الجيران ولاهل الخبرة إلا أن يعلم الجرح بالمشاهدة في الأفعال كالسرقة وشرب الخمر أو بالسماع في الأقوال كالشتم والقذف والكذب وإظهار ما يعتقد من البدع أو استفاض عنه ذلك بالخبر لأنه شهادة على علم ، فاما إذا قال : بلغني أو قيل لي : أنه يفعل أو يقول أو يعتقد لم يجز أن يشهد به لقواه تعالى : « إلا من شهد بالحق وهم يعلمون » قال الشافعي رحمه الله : ولا تقبل الشهادة بالتعديل حتى يقول هو عدل على ولي ، فمن أصحابنا من قال : يكفي أن يقول هو عدل وهو قول أبي سعيد الأصبخري لأن قوله : عدل يقتضى أنه عدل عليه وله ، وما ذكره الشافعي رحمه الله تعالى ذكره على سبيل الاستحباب ، ومنهم من قال : لا يقبل حتى يقول عدل لي وعلى ، وهو قول أبي إسحق لأن قوله عدل لا يقتضى العدالة على الإطلاق لأنه قد يكون عدلا في شيء دون شيء وإذا قال : عدل على ولي دل على العدالة على الإطلاق .

الشرح خبر سؤال الأعرابي عن إسلامه ولفظه : « جاء أعرابي

الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : انى رأيت الهلال فقال : أتشهد أن لا اله الا الله ، أتشهد أن محمدا رسول الله ؟ قال : نعم قال : يا بلال أذن فى الناس أن صوموا غدا « أخرجه الترمذى عن عكرمة عن ابن عباس ثم قال الترمذى ، والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم قالوا : تقبل شهادة رجل واحد فى الصيام ، وبه يقول ابن المبارك والشافعى وأحمد وهذا الحديث رواه الترمذى عن محمد بن اسماعيل البخارى ، وقال الحافظ ابن حجر فى بلوغ المرام رواه الخمسة وصححه ابن خزيمة وابن حبان ورجح النسائى ارساله ، وقد مضى فى كتاب الصيام قول النووى : رواه أبو داود وساق لفظه وقال : وهذا لفظه والترمذى والنسائى وابن ماجه والحاكم أبو عبد الله فى المستدرک وغيرهم الى أن قال : وكذا ذكره البيهقى من طرق موصولا ومن طرق مرسلا وطرق الاتصال صحيحة ، وقد سبق مرات أن المذهب الصحيح أن الحديث اذا روى مرسلا ومتصلا احتج به لأن مع من وصله زيادة وزيادة الثقة مقبولة ، وقد حكم الحاكم بصحته كما سبق .

أما اللغات

فالشحناء العداوة وهى من الشحن أى الملء وبرآء من الشحن أى منزهون عن أن يملأوا بالعداوة . والجرح العيب والفساد ، وجرح الشاهد : أظهر معانيه : والعدل من أسماء الأضداد ، فالعدل الاستقامة والعدل ضد الجور ، والعدل الميل عن الطريق ، والمقصود هنا هو الاستقامة وترك الميل ، والتزكية هى الشهادة بالبراءة من العيوب يقال : زكيت بالثقل نسبتة الى الزكاء وهو الصلاح قال تعالى : « لأهب لك غلاما زكيا » وقوله : (لا يسترسلوا) أى لا ينبسطوا فيتركوا التحفظ والحزم والاحتياط ، وقوله : (يجمعهم الهوى على التواطؤ) أى يتفقون بموجب ميلهم وشهونهم على الاصطفاق والتوافق على رأى واحد .

أما الأحكام

اذا ادعى رجل على آخر حقا فأنكره وأقام عليه المدعى شاهدين نظرت — فان علم الحاكم فسقهما ظاهرا وباطنا أو فسقهما فى الباطن ام يقبل شهادتهما ، وأن علم عدالتهما ظاهرا وباطنا قبل شهادتهما بلا خلاف بين أهل العلم ، فان جهل الحاكم حالهما نظرت — فان جهل اسلامهما — رجع

ن ذلك الى قولهما لحديث الأعرابي الذي رأى الهلال • فان عرف الحاكم
 اسلام الشاهدين وحرثتهما وجهل عدالتهما فلا يجوز أن يحكم بشهادتهما
 حتى يبحث عن عدالتهما في الظاهر والباطن ، سواء بحد أن قصاص أو
 مال ، وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد بن حنبل ، وقال أبو حنيفة : ان
 شهدا بحد أو قصاص لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن حالهما ، وان
 شهدا بمال أو نكاح أو غير ذلك فانه يقتصر في العدالة على الظاهر ولا يسأل
 عن ذلك في الباطن الا أن يجرحهما الخصم ويقول : هما فاسقان فحينئذ
 يحتاج أن يسأل عن عدالتهما في الباطن • دليلنا قوله تعالى : « واستشهدوا
 شهيدين من رجالكم - الى قوله تعالى : ممن ترضون من الشهداء » ولا
 يعلم أنه مرضي حتى يسأل عن عدالته ، وقد ادعى رجل على آخر حقا عند
 عمر فأنكر فشهد له بذلك شاهدان فقال عمر : الا أعرفكما ولا يضركما أني
 لا أعرفكما فأثيانى بمن يعرفكما فأثياه برجل فقال : أتعرفهما ؟ فقال : نعم
 فقال : كنت معها في السفر الذي يبين فيه جوهر الناس ؟ قال : لا قال :
 هل عرفت صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا قال : هل عاملتهما في الدراهم
 والدنانير التي تقطع بهما الرحم ؟ قال : لا • قال : أنت لا تعرفهما يا ابن
 أخي اثنياني بمن يعرفكما • ولا مخالف له في الصحابة ، ولأنه حكم بشهادة
 فلم يجز النطق به الا بعد معرفة عدالة الشاهد في الباطن كما لو شهد بحد
 أو قصاص •

اذا ثبت هذا فلا يخلو الشهود اما أن يكون لهم عقول وسمت
 وحسن وعفاف في الظاهر لا تسبق التهمة اليهم فالستحب للحاكم أن يفرقهم
 قبل البحث عن عدالتهم ، فاذا فرقهم سألهم عن الشهادة وعن كيفية تحملها
 وفي أى موضع وقعت وغير ذلك من الأمور التي يرى الحاكم السؤال
 وصولا الى اثبات القضية بأدلة صحيحة مقنعة يستريح لها القلب ويطمئن
 لها الضمير ، فان اختلفوا علم كذبهم ، وسنسوق رواية السبعة نفر الذين
 خرجوا في سفر فعاد ستة وفقد السابع فجاءت امرأته الى على رضى الله عنه
 فأخبرته فدعاهم فسألهم فأنكروا فأقام كل واحد منهم على سارية ووكل به
 من يحفظه ثم استدعى واحدا منهم فسأل فأنكر فقال على : الله أكبر

ونحاه : فعن الباقر أنه قد اعترف فاعترفوا فقال علي : أما هؤلاء قد أقرروا
على أنفسهم بالقتل وأما أنت فقد شهدوا عليك بالقتل فاعترف فقتلهم .
فدل علي أن تفرقة الشهود عند الإثبات مستحبة ، ولأن الشهادة إذا كانت
صحيحة لم يختلف الشهود عند التفرقة ، فإذا كانت زورا اختلفوا لأنه سألهم
عن شيء لم يتواطأوا عليه ، فإن فرقهم وسألهم فلم يختلفوا ، فالمستحب للحاكم
أن يعظهم ويخوفهم من شهادة الزور لما روى أن شاهدين شهدا عند علي
رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقال المشهود عليه : والله ما سرقت ولقد
شهدوا على لتقطع يدي . فأقبل علي رضي الله عنه على الشاهدين يعظهما
ويخوفهما وازدحم الناس فدخلا في الزحمة ودعاهما فلم يجيبا ، فقال :
لو صدقا لبتنا . وروى أبو حنيفة قال : كنت عند محارب بن دثار قاضي
الكوفة فشهد عنده شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه : والذي قامت
به السموات والأرض لقد كذبتما في شهادتكما والذي قامت به السموات
والأرض لو سألت عنهما الناس ما اختلف فيهما اثنان . قال : وكان محارب
ابن دثار متكئا فاستوى جالسا ثم قال : سمعت ابن عمر يقول : سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمي
ما في حواصلها من هول يوم القيامة ، وان شاهد الزور لا تزول قدماه حتى
يتبوا مقعده من النار » فان كنتما صدقتما فابنتا وان كنتما كذبتما فغطيا
رءوسكما وانصرفا قال : فغطيا رءوسهما وانصرفا . فان رجعوا عن الشهادة
سقطت شهادتهم ، وان ثبتوا على الشهادة فهم بمنزلة من له سمت حسن
وعفاف ظاهر فيسأل الحاكم عن عدالتهم في الباطن ، ولا يمكنه السؤال عنهم
تنفسه ، ولكنه يرجع الى قوم يتخذهم للتحري وتقصى الحقائق عنهم في
السر دون الجهر ، لأن القصد معرفة عدالتهم دون فضيحتهم ، فاذا سأل
عنهم جهرا ربما جرحوا فافتضحوا ، ولأنه اذا سأل عنهم جهرا ربما استجيا
المسؤول عنهم فعدلهم وليسوا بعدول ، أو خاف من المشهود عليه فجرهم
وهم عدول ، أو خاف من المشهود لهم فعدلهم وليسوا بعدول فكان السؤال
عنهم في السر أولى . ويكتب الحاكم اسم الشاهد ونسبه ورحليته وصنفته
ومسكنه حتى لا يشتبه بغيره كما يكتب اسم المشهود عليه لأنه قد يكون
بينه وبين الشاهد عداوة فلا يقل شهادته عليه . وكذلك يكتب اسم المشهود

له لأنه قد يكون ولده أو والده فلا يقبل شهادته له ، ثم يكتب قدير المال الذي شهد به لأن من الناس من يزكى بشهادته في الحق اليسير ولا يزكى في الحق الكبير ، ويكتب ذلك في رقتين ويدفع كل رقعة الى رجل من أصحاب المسائل (المباحث) . قال الشافعي رضى الله عنه : ويخفى عن كل واحد منهم ما دفعه الى صاحبه لتلا يتوسط على الجرح أو التعديل ، ويشترط أن يكون عدلين لأن الخبر لا يقبل الا من عدل ويكونان ذا تيقظ وفهم لتلا يسألا عدوا للشاهد ولا صديقا عن حاله لأن العدو ربما جرحه وهو غير مجروح ، والصديق ربما عدله وهو غير عدل ، ثم يأمرهما الحاكم بالتحري عن الشاهد في جيران منزله ، لأنه ان كان فيه فسق عرفه جيرانه فأخبروا عنه ، ويسألان عنه في موضع صلاته لأنهم يعلمون توفره على الصلوات ولزومه الجماعة وتهاونه بها ، ويسألان عنه في سوقه ليعرف كيف معاملته . والحاكم بالخيار أن يقول للذين بعثهما سلا فلانا وفلانا عنه وبين أن يقول لهما : سلا عنه من شئتما من جيران منزله وجماعته وأهل سوقه ويكون المسئولون عنه غير معروفين عند الشاهد والمشهد له والمشهد عليه ، لأنهم اذا كانوا معروفين عند الشاهد والمشهد له ربما أعطاهم شيئا ليعدلوا الشاهد وهو غير عدل ، واذا عرفهم المشهد عليه ربما رشاهم ليجرحوا له الشاهد وهو عدل ، ويكون المسئولون عنه عدولا وافرى العقول برآء من الشحنة فيما بينهم وبين الناس بعداء من التعصب في نسب أو مذهب لتلا يجرحوا عدولا ويعدلوا مجروحا ، والمستحب ألا يعرف بعضهم بعضا لتلا يجمعهم الهوى على تعديل مجروح أو جرح معدل .

مسألة قال الشافعي رضى الله عنه : ولا يثبت الجرح ولا التعديل الا من اثنين ، واختلف أصحابنا في تأويل هذا فقال أبو اسحاق : أراد أن التعديل لا يحكم به الا بشهادة اثنين من الجيران ولا يحكم به بقول أصحاب المسائل لأنه شهادة على شهادة فلم يصح مع حضور شاهدي الأصل ، فعلى هذا اذا بعث الحاكم أصحاب المسائل للبحث عن حال الشاهد فرجع واحد منهم وأخبر الحاكم بجرح الشاهد فان الحاكم لا يتوقف عن الحكم بشهادة الشاهد ، ويقول للمشهد له : زدنى في شهودك ولا يستحضر

الحاكم الذى جرحه من الجيران ويسأله عنه ، لأن الغرض معرفته بحال الشاهد دون فضيحة هكذا حكى عن أبى اسحاق المروزي ، وقال الشيخ أبو حامد : والذى يجيء على قياس قوله أنه لا يتوقف عن الحكم بشهادة الشاهد حتى يخبره بالجرح اثنان فان رجع واحد أو اثنان من أصحاب المسائل بعدالة الشاهد فان الحاكم لا يحكم بعدالته بقولهما ، ولكن يسألها عن الذى عدله من الجيران ويستدعى اثنين منهم ليشهدا على تعديله بلفظ الشهادة . وقال أبو سعيد الاصطخرى بل أراد الشافعى رحمه الله أن الجرح والتعديل يشب بقول اثنين من أصحاب المسائل دون الجيران لأن المزكى من الجيران لا يلزمه الحضور الى الحاكم ، ولا يجوز للحاكم اجباره على ذلك ، فجاز الحكم بقول أرباب المسائل فى ذلك . فعلى هذا اذا بعث الحاكم اثنين من أصحاب المسائل للسؤال عن الشاهد على ما مضى نظرت فان رجعا فأخبرا الحاكم بعدالته حكم بعدالته . وان أخبراه بجرحه توقف عن الحكم بشهادته ولا يظهر جرحه ، لأنه ليس الغرض فضيخته ، وانما الغرض معرفة حاله ؛ ولكن يقول للمشهود له زدنى فى شهودك فان جاء أحدهما وأخبر بتعديله له يحكم بجرحه والا بتعديله ، لأن الجرح والتعديل لا يشب بقول واحد . قال الشيخ أبو اسحاق هنا فى المهدب : وينبث ثالثا فان عاد بالجرح تمت بينة الجرح ويسقط التعديل وان عاد بالتعديل تمت بينة التعديل وسقط الجرح وان عاد أحدهما بالجرح والآخر بالتعديل قدمت بينة الجرح على بينة التعديل ، لأن من شهد بالعدالة شهد بأمر ظاهر ، ومن شهد بالجرح شهد بأمر باطن خفى على بينة التعديل فقدمت شهادته كما لو شهد شاهدان أن لرجل على رجل ديناً وشهد آخران أنه قضاه ذلك الدين فان بينة القضاء تقدم . قال أصحابنا : وتقدم بينة التعديل على بينة الجرح فى مسألتين (احدهما) اذا شهد شاهدان على رجل بالجرح فى بلد وانتقل ذلك الرجل الى بلد آخر فشهد شاهدان على تعديله بالبلدة التى انتقل اليها فيقدم التعديل ها هنا لأن العدالة هنا طارئة على الجرح والتوبة ترفع المعصية . (والثانية) اذا شهد شاهدان أنه زنى أو سرق وشهد شاهدان أنه تاب من ذلك وحسنت حالته ، فان العدالة هنا مقدمة ؛ لأن التوبة رفعت المعصية ، واختلف أصحابنا فى موضع الوجهين علمى ما هو مبين فى الفصل والله أعلم .

مسألة اذا شهد عند الحاكم شاهدان - فان عرفهما عدلين -
 حكم بشهادتهما ، وان عرفهما فاسقين لم يقبل قولهما ، وان لم يعرفهما سأل
 عنهما لأن معرفة العدالة شرط في قبول الشهادة بجميع الحقوق ، وبهذا قال
 أحمد وأبو يوسف ومحمد ، وعن أحمد رواية أخرى يحكم بشهادتهما اذا
 عرف اسلامهما بظاهر الحال الا أن يقول الخصم : هما فاسقان ، وهذا قول
 الحسن ، وأمال والحد في هذا سواء لأن الظاهر من المسلمين العدالة . ولهذا
 قال عمر رضى الله عنه : والمسلمون عدول بعضهم على بعض . وقد جاء
 أعرابى الى النبى صلى الله عليه وسلم فشهد برؤية الهلال فقال النبى صلى
 الله عليه وسلم أتشهد أن لا اله الا الله ؟ قال نعم فقال : أتشهد أن محمدا
 رسول الله ؟ قال نعم فصام وأمر الناس بالصيام . ولأن العدالة أمر خفى
 سببها الخوف من الله تعالى ودليل ذلك الاسلام فاذا وجد فليكتفى به ما لم
 يقم على خلافه دليل . وقال أبو حنيفة في الحدود والقصاص كالرواية الأولى
 عند أحمد وفي سائر الحقوق كالثانية لأن الحدود والقصاص مما يحتاط
 لها وتندرىء بالشبهات بخلاف غيرها .

ولنا أن العدالة شرط فوجب العلم بها كالاسلام أو كما لو طعن الخصم
 فيهما . فأما الأعرابى المسلم فانه كان من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم
 وقد ثبتت عدالتهم بثناء الله عليهم ، فان من ترك دينه في زمن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ايثارا لدين الاسلام وصحبة رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ثبت عدالته . وأما قول عمر : فالمراد به أن الظاهر العدالة ولا يمنع
 ذلك في وجوب البحث ومعرفة حقيقة العدالة حين قال : هل عاملتهما بالدرهم
 والدنانير التى تقطع فيهما الأرحام ؟ هل كنت جارا لهما تعرف صباكما
 ومساءهما ؟ الخ حتى قال : يا ابن أخى لست تعرفهما .

اذا ثبت هذا فان الشاهد يعتبر فيه أربعة شروط : الاسلام والبلوغ
 والعقل والعدالة . وليس يخفى فيها الا العدالة فانها تحتاج الى البحث
 عنها لقوله تعالى « ممن ترضون من الشهداء » .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يقبل التعديل إلا ممن تقدمت معرفته وطالت خبرته بالشاهد . لأن المقصود معرفة العدالة في الباطن ولا يعلم ذلك ممن لم يتقدم به معرفته ، ويقبل الجرح ممن تقدمت معرفته به وممن لم يتقدم معرفته ، لأنه لا يشهد في الجرح إلا بما شاهد أو سمع أو استفاض عنه وبذلك يعلم فسقه .

فصل وان شهد مجهول العدالة فقال المشهود عليه : هو عدل ، ففيه وجهان (أحدهما) أنه يجوز للحاكم أن يحكم بشهادته لأن البحث عن العدالة لحق المشهود عليه وهو قد شهد له بالعدالة (والثاني) أنه لا يحكم لأن حكمه بشهادته حكم بتعديله وذلك لا يجوز بقول الواحد ، ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى ، ولهذا لو رضى المشهود عليه بشهادة الفاسق لم يجز للحاكم أن يحكم بشهادته .

فصل وان ثبت عدالة الشاهد ومعنى على ذلك زمان ثم شؤد عند الحاكم بحق نظرت فإن كان بعد زمان قريب حكم بشهادته ولم يسأل عن عدالته ، وأن كان بعد زمان طويل ففيه وجهان (أحدهما) أنه يحكم بشهادته لأن الأصل بقاء العدالة (والثاني) وهو قول أبي اسحق أنه لا يحكم بشهادته حتى يعيد السؤال عن عدالته لأنه مع طول الزمان يتغير الحال .

فصل وان شهد عنده شهود وارتاب بهم فالمستحب أن يسألهم عن تحمل الشهادة ويفرقهم ، ويسأل كل واحد منهم على الانفراد عن صفة التحمل ومكانه وزمانه ، لما روى أن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا عند دانيال ففرقهم وسألهم فاختلقوا ، فدعا عليهم فنزلت عليهم نار من السماء فأحرقتهم . وان فرقهم فاختلقوا سقطت شهادتهم ، وان اتفقوا وعظهم لما روى أبو حنيفة رحمه الله قال : كنت جالسا عند محارب بن دينار وهو قاضي الكوفة فجاءه رجل فادعى على رجل حقا فأنكره فاحضر المدعى شاهدين فشهدا له فقال المشهود عليه والذي تقوم به السموات والأرض لقد كذبا على في الشهادة ، وكان محارب بن دينار منكئا فاستوى جالسا وقال : سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « ان الظير لتخفق بأرجحتها ، وترمى بما في حواصلها من هول يوم القيامة ، وان شاهد الزور لا تزول قدماه حتى ينبوا مقعده من النار » فان صدقتما فائتبا ، وان كلبتما ففطيا على رؤوسكما وانصرفا . ففطيا رؤوسهما وانصرفا .

الشرح خبر أول من فرق الشهود دانيال « شهد عنده بالزنا على امرأة ففرقهم وسألهم فقال أحدهم : زنت بشاب تحت شجرة كشرى وقال الآخر تحت شجرة تفاح ، فعرف كذبهم » أخرجه البيهقي من رواية أبي ادريس . قال الحافظ ابن حجر في التلخيص : وقد روى الحسن بن سفيان في مسنده وابن عساكر في ترجمة سليمان من طريقه من حديث ابن عباس قصة طويلة لسليمان بن داود في الأربعة الذين شهدوا على المرأة بالزنا لكونها امتعت منهم أن يزنوا بها فأمر داود برجمها فمروا على سليمان ففرق بين الشهود ودرأ الحد عنها . فعلى هذا هو أول من فرق (١) اهـ .

اما قصة محارب بن دثار فهو أحد رواة ابن عمر وجابر كنيته أبو مطرف السدوسي قاضي الكوفة روى عنه الأعمش وشريك وقيس بن الربيع وخلق ، قال أبو زرعة : ثقة مأمون ومن دعائه : « أنا الصغير الذي ربيته فلك الحمد ، والضعيف الذي قويته فلك الحمد ، والفقير الذي أغنيته فلك الحمد ، والأعزب الذي زوجته فلك الحمد ، والساغب الذي أشبعته فلك الحمد ، والعارى الذي كسوته فلك الحمد ، والمسافر الذي صاحبه فلك الحمد ، والغائب الذي رددته فلك الحمد ، والراجل الذي حملته فلك الحمد ، والمريض الذي شفيته فلك الحمد ، والداعى الذي أجبته فلك الحمد ، ربنا لك الحمد حمدا كثيرا على كل حمد » .

والحديث أخرجه الطبراني في الأوسط بلفظ : « ان الطير لتضرب بمنافيرها وتحرك أذناها من هول يوم القيامة ، وما يتكلم به شاهد الزور ، ولا تفارق قدماء على الأرض حتى يقذف به في النار » رواه ابن ماجه والحاكم بلفظ : « لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار » .

اما اللغات فقد قال ابن بطال الركبى في شرح غريب المهذب : قوله (وارتاب بهم) أى شك فيهم ، والريب والارتياب الشك وكذا الريبة . ودانيال بالبدال المهملة وكسر النون وكان ممن أسره بختنصر حبسه ثم رأى

(١) ج ٤ ص ١٩٤ طبعة السيد هاشم اليماني .

رؤيا ففسرها له فأكرمه وخلاه • وقوله (ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمي بما في حواصلها) يقال : خفق الطائر اذا طار وأخفق اذا ضرب بجناحه والحوصلة من الطائر بمنزلة الكرش مما يجتر يجمع فيها الطائر الحب ، وجمعها حواصل • والتشديد في اللام لغة فيها اه •

اما الأحكام فان الشاهد يعتبر فيه أربعة شروط : الاسلام والبلوغ والعقل والعدالة ، وليس في هذه الشروط ما يخفى ويحتاج الى البحث الا العدالة فيحتاج الى البحث عنها لقوله تعالى : « ممن ترضون من الشهداء » ولا نعلم أنه مرضى حتى نعرفه أو نخبر عنه فيأمر الحاكم بكتب أسمائهم وكنائهم ونسبهم ويرفقون فيها بما يميزون به عن غيرهم ويكتب حرفهم وصنائعهم ومعايشهم وموضع مساكنهم وصلاتهم ليسأل عن جيرانهم وأهل سوقهم ومحلثهم ونحلثهم ويكتب أسود أو أبيض الى آخر ما بسطناه آنفا • ولا يقبل التعديل الا من أهل الخبرة بالطنة والمعرفة المتقدمة وهذا مذهب أحمد لخبر عمر رضى الله عنه حين أتى بشاهدين فقال لهما عمر : لست أعرفكما ولا يضركما أن لم أعرفكما ، جيتا بمن يعرفكما ، فأتيا برجل فقال له عمر : تعرفهما ؟ فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا ، قال : عاملتهما في الدراهم والدنانير التي تقطع فيها الرحم ؟ قال : لا ، قال : كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن أخي لست تعرفهما ، جيتا بمن يعرفكما — فهذا دليل على أنه لا يجوز للمعدل الشهادة بالعدالة الا أن تكون له خبرة بالطنة •

مسألة اذا شهد عند الحاكم مجهول الحال فقال المشهود عليه : هو عدل ، ففيه وجهان (أحدهما) يحكم بشهادته لأن البحث عن عدالته لحق المشهود عليه وقد اعترف بها ، ولأنه اذا أقر بعدالته فقد أقر بما يوجب الحكم لخصمه عليه فيؤخذ اقراره كسائر اقراراته (والثاني) لا يجوز الحكم بشهادته لأن في الحكم بها تعديلا له فلا يثبت بقول واحد ، ولأن اعتبار العدالة في الشاهد حق لله تعالى • ولهذا لو رضى الخصم بأن يحكم عليه

بقول فاسق لم يجز الحكم به ، ولأنه لا يخلو اما أن يحكم عليه مع تعديله أو مع انتفائه ، لا يجوز أن يقال مع تعديله لأن التعديل لا يثبت بقول الواحد ، ولا يجوز مع انتفاء تعديله لأن الحكم بشهادة غير العدل غير جائز بدليل شهادة من ظهر فسقه ، ومذهب أحمد رحمه الله كمذهبنا ، قال ابن قدامة : فإن قلنا بالأول فلا يثبت تعديله في حق غير المشهود عليه لأنه لم توجد بينة التعديل ، وإنما حكم عليه لاقاراره بوجود شروط الحكم . واقاراره يثبت في حقه دون غيره كما لو أقر بحق عليه وعلى غيره يثبت في حقه دون غيره .

فرع في تفریق الشهود والمدعى عليهم لاستجلاء وجه الحق في الدعوى . قال الأصمعي بن نباته : ان شابا شكأ الى علي رضي الله عنه نفرا فقال : ان هؤلاء خرجوا مع أبي في سفر فعادوا ولم يعد أبي فسألتهم عن ماله فقالوا : ما ترك شيئا وكان معه مال كثير ، وترافعنا الى شريح فاستحلفهم وخلي سبيلهم ، فدعا علي بالشرط فوكل بكل رجلين وأوكناهم ألا يمكنوا بعضهم أن يدنو من بعض ولا يدعوا أحدا يكلمهم ودعا كاتبه ودعا أحدهم فقال : أخبرني عن أبي هذا الفتى في أي يوم خرج معكم وفي أي منزل نزلتم وكيف كان سيركم ؟ وبأى علة مات ؟ وكيف أصيب ماله ؟ وسأله عن غسله وكفنه ودفنه ومن تولى الصلاة عليه وأين دفن ونحو ذلك والكاتب يكتب ، ثم كبر على فكبر الحاضرون ولتمهون لا علم لهم الا أنهم ضنوا أن صاحبهم قد أقر عليهم ، ثم دعا آخر بعد أن غيب الأول عن مجلسه فسأله كما سأل صاحبه ثم الآخر كذلك حتى عرف ما عند الجميع فوجد كل واحد فيهم يخبر بضمه ما أخبر به صاحبه ثم أمر برد الأول فقال : يا عدو الله قد عرفت غدرك وكذبتك بما سمعت من أصحابك وما ينجيك من العقوبة الا الصدق ، ثم أمر به الى السجن وكبر وكبر الحاضرون معه فلما أبصر القوم الحال لم يشكوا أن صاحبهم أقر عليهم فدعا آخر منهم فهدده فقال : يا أمير المؤمنين والله لقد كنت كارها لما صنعوا ثم دعا الجميع فأفروا بالقصة ، واستدعى الذي في السجن وقيل له : قد أمر أصحابك ولا ينجيك ،

سوى الصدق فأقر بمثل ما أقر به القوم فأغرمهم المال وأقاد منهم بالقتيل •
والله تعالى أعلم •

إذا ثبت هذا فإنه ينبغي للقاضي أن يذكر الشهود ويعظمهم ويتحرى
أبلغ القول وأعظمه أثرا في أنفسهم فيثبته فيهم كأن يقول لهم : ان الله
تعالى (١) حرم في هذا الدين قول الكذب وشهادة الزور وأمر باجتنابها
والبعد عنها وقرنها بعبادة الأوثان لينبه الناس الى فظاعة الزور وشدة قبحه
قال تعالى : « واجتنبوا الرجس من الأوثان واجتنبوا قول الزور حنفاء لله
غير مشركين به » والرجس النجس القذر والأوثان الأصنام التي كانت تعبد
من دون الله وقول الزور معه من أكبر الكبائر - أيها الناس - أيدرى
شاهد الزور الى من أساء ؟ أساء الى نفسه ، أسقط مروءته ، أضع منزلته
وكرامته ، وسجل على نفسه عارا لا يزول وخزيا لا يمحي ، وألقى بنفسه في
نار حرها شديد وعذابها أليم « ومن يهن الله فما له من مكرم ان الله يفعل
ما يشاء » وأساء الى من شهد عليه ، أهانه وأضع حقه وقطع صلة الاخاء
التي بين المسلم والمسلم ، وظلمه وخذله حتى يقول ، وأساء الى من شهد
له وأضر به حيث يريد أن ينفعه ، أعانه على الظلم وأوقعه في الحرام ،
وعرضه لمقت الله وغضبه وصوره ذليلا بين يدي المنتقم الجبار ، حتى يقول •
وأساء الى القاضي ، أتعبه وأضع عليه وقته ، وطمس عليه معالم الحق ولو
صدقه لأراحه وأراح الناس أجمعين ، بل أساء الى الأمة كلها ، لوث سمعتها
وأضع الثقة بها ، واكل أمة فشا فيها الزور والكذب سقطت من عيون الأمم
وأصبحت في عداد الهالكين •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والمستحب ان يحضر مجلسه الفقهاء ليشاورهم فيما
يشكل لقوله تعالى : « وشاورهم في الأمر » • قال الحسن : ان كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن مشاورتهم لفنيا ولكن اراد الله تعالى ان يستن
بذلك الحكام ، ولان النبي صلى الله عليه وسلم شاور في أسارى بدر فاشار

(١) من كتاب هداية المرشدين للشيخ على محفوظ رحمه الله •

ابو بكر بالفداء وأشار عمر رضي الله عنه بالقتل . وروى عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه ان ابا بكر رضي الله عنه كان اذا نُزل به امر يريد فيه مشاوره أهل الرأي والفقهاء دعا رجلا من المهاجرين ورجالا من الانصار ودعا عمر وعثمان وعلياً وعبد الرحمن بن عوف ومعاذ بن جبل وابى بن كعب وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ، فمضى ابو بكر على ذلك ثم ولي عمر رضي الله عنه وكان يدعو هؤلاء النفر ، فان اتفق امر مشكلاً شاورهم فيه ، فان اتضح له الحق حكم به فان لم يتضح اخره الى ان يتضح ولا يقلد غيره لانه مجتهد فلا يقلد . وقال ابو العباس : ان ضاق الوقت وخاف الفتور بان يكون الحكم بين مسافرين وهم على الخروج قلده غيره وحكم كما قال في القلة اذا خاف قوت الصلاة . وقد بينا ذلك في كتاب الصلاة ، وان اجتهد فاداه اجتهاده الى حكم فحكم به ثم بان له انه خطأ - فان كان ذلك بدليل مقطوع به كالنص والاجماع والقياس الجلي - نقض الحكم لقوله تعالى : ((وان احكم بينهم بما انزل الله)) ولما روى عن عمر رضي الله عنه انه قال : ردوا الجهالات الى السنة ، وكتب الى ابي موسى ((لا يمنعك قضاء قضيت به ثم راجعت فيه نفسك فهديك فيه لرشرك ان تراجع الحق فان الحق قديم لا يبطله شيء وان الرجوع الى الحق اولى من التماذي في الباطل)) ولانه مفرط في حكمه غير معذور فيه فوجب نقضه .

فصل وان ولي قضاء بلد وكان الفاضل قبله لا يصلح للقضاء نقض احكامه كلها اصاب فيها او اخطا ، لانه حكم ممن لا يجوز له القضاء فوجب نقضه كالحكم من بعض الرعية ، وان كان يصلح للقضاء لم يجب عليه ان يتبع احكامه لان الظاهر انها صحيحة فان اراد ان يتبعها من غير متظام فهل يجوز له ذلك ام لا ؟ فيه وجهان (احدهما) وهو اختيار الشيخ ابي حامد الاسفرايني : انه يجوز لان فيه احتياطا (والثاني) انه لا يجوز لانه يشتغل بماض لا يلزمه عن مستقبل يلزمه وان تظام منه متظام قال سال احضاره ام يحضره حتى يسأله عما بينهما لانه ربما قصد ان يتدلله ليحلف من غير حق ، وان قال لي عليه مال من معاملة او غصب او ائلاف او رشوة اخذها منه على حكم احضره . وان قال : حكم على بشهادة عبيدين او فاسقين ففيه وجهان (احدهما) انه يحضره اذا ادعى عليه مالا (والثاني) انه لا يحضره حتى يقيم بينة بما يدعيه لانه لا تتصدر اقامة البينة على الحكم ، فان حضر وقال : ما حكمت عليه الا بشهادة حرين عدلين فالقول قوله لانه امين ، وهل يحلف ؟ فيه وجهان (احدهما) وهو قول ابي سعيد الاصطخري : انه لا يحلف لانه عدلى والظاهر انه صادق (والثاني) انه يحلف لانه امين ادعى عليه خيانة فلم يقبل قوله من غير يمين كالمودع اذا ادعى عليه خيانة وانكرها وان قال : جار على في الحكم نظرت فان كان ما حكم به مما لا يسوغ فيه الاجتهاد نقضه كما ينقض على نفسه اذا حكم بما لا يسوغ فيه الاجتهاد ، وان كان مما يسوغ فيه الاجتهاد كسمن الكلب وضمان ما ائلف على اللعي من الغمر لم ينقضه كما

لا ينقض على نفسه ما حكم فيه الاجتهاد لانا لو نقضنا ما يسوغ فيه الاجتهاد .
لم يستقر لاحد حق ولا ملك لانه كلما وكى حاكم نقض ما حكم به من قبله
فلا يستقر لاحد حق ولا ملك) .

الشرح هذا الفصل أشبه ما يكون بما يجب على امام المسلمين
من تشكيل مجلس للشورى كما فعل ذلك أبو بكر رضى الله عنه . قال
القاضى أبو بكر ابن العربى : الشورى ألفة للجماعة ومسبار للعقول وسبب
الى الصواب وما تشاور قوم الا هدوا وقد قال بشار بن برد :

إذا بلغ رأى المشورة فاستعن برأى لبيب أو مشورة حازم
ولا نجعل للشورى عليك غضاضة فان الخوافى قوم للقوادم

قال ابن عطية فى تفسيره : والشورى من قواعد الشريعة وعزائم
الأحكام ، من لا يستشير أهل العلم والدين فعزله واجب . هذا ما لا خلاف
فيه . وقد مدح الله المؤمنين بقوله (وأمرهم شورى بينهم) قال ابن خوزيم
منداد : واجب على الولاية مشاورة العلماء فيما لا يعلمون وفيما أشكل عليهم
من أمور الدين ووجوه الجيش فيما يتعلق بالحرب ووجوه الناس فيما يتعلق
بالمصالح ، ووجوه الكتاب والوزراء والعمال فيما يتعلق بمصالح البلاد
وعمارتها . وكان يقال : ما ندم من استشار ، وكان يقال : من أعجب برأيه
ضل . روى عن الحسن والضحاك قالاً : ما أمر الله نبيه بالمشاورة لاجابة
منه الى رأيهم ، وانما أراد أن يعلمهم ما فى المشاورة من الفضل ولتقتدى به
أمته من بعده ، وفى قراءة ابن عباس : (وشاورهم فى بعض الأمر) (١)
ولقد أحسن القائل :

شاور صديقك فى الخفى المشكل واقبل نصيحة ناصح متفضل
فإنه قد أوصى بذلك نبيه فى قوله : (شاورهم) و (توكل)

وعن أبى هريرة مرفوعا (المستشار مؤتمن) قال العلماء : وصفه
المستشار ان كان فى الأحكام أن يكون عالما دينا وقلما يكون ذلك الا فى

(١) عن القرطبى بتصريف .

عاقِل ، قال الحسن : ما كمل دين امرئ ما لم يكمل عقله . فاذا استشير
من هذه صفته واجتهد في الصلاح وبذل جهده فوقعت الاشارة خطأ فلا
غرامة عليه . قال شاعر حكيم :

اذا كنت في حاجة مرسلًا فأرسل حكيمًا ولا توصه
وان باب أمر عليك التوى فشاور لبيبا ولا تعصه
ونص الحديث الى أهله فان الوثيقة في نصحه
اذا المرء أضمر خوف الال ه تين ذلك في شخصه

قال البخارى : وكانت الأئمة بعد النبي صلى الله عليه وسلم يستشيرون
الأئمة من أهل العلم في الأمور المباحة ليأخذوا بأسهلها ، وقال سفيان :
ليكن أهل مشورتك أهل التقوى والأمانة ومن يخشى الله تعالى .

والشورى مبنية على اختلاف الآراء ، والمستشير ينظر في ذلك الخلاف
وينظر أقربها قولاً الى الكتاب والسنة ان أمكنه ، فاذا أرشده الله تعالى الى
ما شاء عزم عليه وأنفذه متوكلاً عليه اذ هذه غاية الاجتهاد المطلوب وبهذا
أمر الله تعالى نبيه في هذه الآية . وروى الترمذى عن أبى هريرة قال : قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم « اذا كان أمراؤكم خياركم وأغنياؤكم
سمحاؤكم وأمركم شورى بينكم فظهر الأرض خير لكم من بطنها ، واذا
كان أمراؤكم شراركم وأغنياؤكم بخلاؤكم وأموركم الى نساءكم فبطن
الأرض خير لكم من ظهرها » . قال : حديث غريب .

وجملة القول أن القاضى اذا عرضت له قضية تبين حكمها في كتاب الله
أو في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو اجماع أو قياس جل حكم ولم
يحتج الى رأى غيره لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لمعاذ حين بعثه
الى اليمن : (بم تحكم ؟ قال بكتاب الله ، قال : فان لم تجد ؟ قال بسنة
رسول الله صلى الله عليه وسلم ، قال : فان لم تجد ؟ قال أجتهد رأىي ولا
آلوا . قال : الحمد لله الذى هدى رسول رسول الله لما يرضى رسول الله)
فان احتاج الى الاجتهاد استحب له أن يشاور لقول الله تعالى : « وشارهم

في الأمر » وقد شاور النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه في أسارى بدر وفي مصالحة الكفار يوم الخندق وفي لقاء الكفار يوم بدر . وروى ما كان أحد أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد شاور أبو بكر الناس في ميراث الجدة (راجع كتاب الفرائض) . وشاور عمر في دية الجنين - راجع كتاب الجنائيات - وشاور الصحابة في حد الخمر ، وكان لأبي بكر مجلس شورى قوامه عمر وعثمان وعلي وعبد الرحمن ومعاذ وأبي زيد بن ثابت » وكذلك كان عمر . قال أحمد بن حنبل : لما ولي سعد بن إبراهيم قضاء المدينة كان يجلس بين القاسم وسالم يشاورهما . وولى محارب بن دثار قضاء الكوفة وكان يجلس بين الحكم وحماد يشاورهما .

وقد روى أن أبا بكر جاءته جدتان فورث أم الأم وأسقط أم الأب فقال له عبد الرحمن بن سهل : يا خليفة رسول الله لقد أسقطت التي لو ماتت ورثها وورثت التي لو ماتت لم يرثها ، فرجع أبو بكر فأشرك بينهما ، وروى عمر بن شبة عن الشعبي أن كعب بن سوار كان جالسا عند عمر فجاءته امرأة فقالت : يا أمير المؤمنين ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجي ، والله انه ليبيت ليله قائما ويظل نهاره صائما في اليوم الحار ما يقطر ، فاستغفر لها وأثنى عليها خيرا . قال : واستحيت المرأة فقامت راجعة فقالت كعب : يا أمير المؤمنين هلا أعديت المرأة على زوجها ؟ قال : وما شكت ؟ قال : شكت زوجها أشد الشكاية . قال : أو ذلك أرادت ؟ قال : نعم . قال : ردوا على المرأة وقال : لا بأس بالحق أن تقوله . ان هذا زعم أنك جئت تشكين زوجك أنه يجتنب فراشك ؟ قالت أجل اني امرأة شابة وانى لأبتغي ما يبتغي النساء . فأرسل الى زوجها فجاء فقال لكعب : اقض بينهما . قال : أمير المؤمنين أحق أن يقضى بينهما . قال : عزم عليك لتقضين بينهما فانك فهمت من أمرها ما لم أفهم . قال : فاني أرى كأنها عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن فأقضى له بثلاثة أيام بلياليهن يتعبد فيهن ولها يوم وليلة . فقال عمر : والله ما رأيك الأول أعجب الي من الآخر ، اذهب فأنت قاض على البصرة . والمشاورة ها هنا لا استخراج الأدلة ومعرفة الحق بالاجتهاد ، ولا يجوز أن

يقلد غيره ويقول بقول سواه ، سواء ظهر له الحق فخالفه غيره فيه أو لم يظهر له شيء ، وسواء ضاق الوقت أم لا ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة : إذا كان الحاكم من أهل الاجتهاد جاز له ترك رأيه لرأى من هو أوقفه منه عنده إذا صار إليه فهو ضرب من الاجتهاد ، ولأنه يعتقد أنه أعرف منه بطريق الاجتهاد . وقال أبو العباس بن شريح : يجوز له تقليد غيره في حالة ضيق الوقت وخوف الفوت ، دليلنا أنه من أهل الاجتهاد لم يجر له تقليد غيره كما لو كان مثله .

مسألة إذا رفعت له قضية فحكم فيها ثم بان له خطأ نفسه نظرت - فإن كان الخطأ لمخالفة نص كتاب أو سنة أو اجماع نقض حكمه ، وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال الشافعي : إذا خالف نصا جليا نقضه ، وعن مالك وأبي حنيفة أنهما قالوا : لا ينقض الحكم الا إذا خالف الاجماع ثم ناقضا ذلك فقال مالك : إذا حكم بالشفعة للجار نقض حكمه . وقال أبو حنيفة : إذا حكم ببيع متروك التسمية أو حكم بين العبيد بالقرعة نقض حكمه ، وقال محمد بن الحسن : إذا حكم بالشاهد واليمين نقض حكمه ، وهذه مسائل خلاف موافقة للسنة ، واحتجوا على أنه لا ينقض ما لم يخالف الاجماع بأنه يسوغ فيه الخلاف فلم ينقض حكمه فيه كما لا نص فيه . وحكى عن أبي ثور وداود بن علي أنه ينقض جميع ما بان له خطؤه لأن عمر كتب الى أبي موسى يقول : (لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس ثم راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق فان الرجوع الى الحق خير من التماذي في الباطل) ، ولأنه خطأ فوجب الرجوع عنه كما لو خالف الاجماع ، وأما إذا تغير اجتهاده من غير أن يخالف نصا ولا اجماعا أو خالف اجتهاده اجتهاد من قبله لم ينقضه ، لأن اختلاف المجتهدين مستساغ ، فان أبا بكر حكم في مسائل باجتهاده وخالفه عمر ولم ينقض أحكامه كما خالف على عمر في اجتهاده ولم ينقض أحكامه وخالفهما على فلم ينقض أحكامهما ، فان أبا بكر سوى بين الناس في العطاء وأعطى العبيد وخالفه عمر ففاضل بين الناس وخالفهما على فسوى بين الناس وحرم العبيد ، ولم ينقض واحد منهم ما فعله غيره . وروى سعيد بن منصور أن أهل نجران جاءوا عليا

فقالوا : يا أمير المؤمنين كتابك بيدك وشفاعتك بلسانك فقال : ويحكم ان عمر كان رشيد الأمر وان أرد قضاء قضى به عمر . وروى أن عمر قضى في المشتركة باسقاط الاخوة من الأبوين ثم شرك بينهم بعد وقال : هذه على ما قضينا وتلك على ما قضينا . قال ابن قدامة : فان قيل : فقد روى أن شريحا حكم في ابني عم أحدهما أخ لأم أن المال للأخ فرفع ذلك الى على فقال : على بالعبد فجيء به فقال في أى كتاب الله وجدت ذلك ؟ فقال : قال تعالى : (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله) فقال على : قد قال الله تعالى (وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس) ونقض حكمه ، قلنا : لم يثبت عندنا أن عليا نقض حكمه ، ولو ثبت فيحتمل أن يكون على اعتقد أنه خالف نص الكتاب في الآية التي ذكرها فنقض حكمه ذلك (١ هـ) .

مسألة اذا استعداه من يدعى له حقا على الحاكم الذى قبله فانه يحضره اذا كان له عليه دين أو غصب أو رشوة وبهذا قال أحمد وأصحابه . أما اذا لم يستعده في حق له عليه وانما ادعى عليه الجور في الحكم فوجهان أحدهما : يحضره لجواز أن يعترف ، فان حضر واعترف حكم عليه وان أنكر فالقول قوله من غير يمين وهو قول أبى سعيد الاصطخرى ومذهب أحمد لأن قول القاضى مقبول بعد العزل كما يقبل في ولايته وفيه وجه أن يحلف لأنه أمين مدعى عليه بخيانة . والوجه الثانى : لا يحضره لأن في احضاره وسؤاله امنهانا حتى يقيم بينة على مدعاه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا خرج الى مجلس الحكم فالمستحب له ان يدعو بدعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ما روت ام سلمة رضى الله عنها قالت : ((كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا خرج من بيته يقول : اللهم انى اهوذ بك من ابن ازل او ازل او اضل او اضل او اظلم او اظلم او اجهل او يجهل على)) . والمستحب ان يجلس مستقبل القبلة لقوله صلى الله عليه وسلم : خير المجالس ما استقبل به القبلة)) ولانه فربة فكانت جهة القبلة فيها أولى كالأذان ، والمستحب ان يقعد، وعليه السكينة والوقار من غير جبرية ولا

استكبار ، لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم راه رجلا وهو متكئ على يساره فقال ((هذه جلسة المفضوب عليهم)) . ويترك بين يديه القمطر مختوما ليمترك فيه ما يجتمع من المحاضر والسجلات ، ويجلس الكاتب بقربه ليشاهد ما يكتبه فان غلط في شيء رده عليه .

فصل والمستحب أن يبدأ في نظره بالمحبسين لأن الحبس عقوبة وعذاب ، وربما كان فيهم من تجب تخليته ، فاستحب البداية بهم ، ويكتب أسماء المحبسين وينادى في البلدان القاضى يريد النظر في أمر المحبسين في يوم كذا فليحضر من له محبوس ، فاذا حضر الخصوم أخرج خصم كل واحد منهم فان وجب اطلاقه اطلقه وان وجب حبسه اعاده الى الحبس ، فان قال المحبوس : حبست على دين وأنا مفسر فان ثبت اعساره اطلق ، وان لم يثبت اعساره أعيد الى الحبس ، فان ادعى صاحب الدين أن له دارا واقام على ذلك البينة فقال المحبوس : هي لزيد سئل زيد فان اكتبه بيعت الدار وقضى الدين لأن اقراره يسقط باكذابه وان صدقه زيد نظرت فان اقام زيد بينة أن الدار له حكم له بالدار ولم تبع في الدين ، لأن له بينة ويذا باقرار المحبوس ولصاحب الدين بينة من غير يد ، فقدمت بينة زيد ، وان لم يكن لزيد بينة ففيه وجهان (احدهما) أنه يحكم بها لزيد ولا تباع في الدين لأن بينة صاحب الدين بطلت باكذاب المحبوس وبقي اقرار المحبوس بالدار لزيد (والثاني) أنه لا يحكم بها لزيد وتباع في الدين لأن بينة صاحب الدين شهدت للمحبوس بالملك وله بقضاء الدين من ثمنها فاذا اكتبها المحبوس سقطت البينة في حقه ولم تسقط في حق صاحب الدين .

فصل ثم ينظر في أمر الأوصياء والأمناء لأنهم يتصرفون في حق من لا يملك المطالبة بماله وهم الأطفال ، فاذا ادعى رجل أنه وصى للميت لم يقبل قوله الا بيينة لأن الأصل عدم الوصية فان اقام على ذلك بيينة فان كان عدلا قويا أقر على الوصية ، وان كان فاسقا لم يقر على الوصية لأن الوصية ولاية وانفاسق ليس من أهل الولاية وان كان عدلا ضعيفا ضم اليه غيره ليتقوى به ، وان اقام بيينة أن الحاكم الذي كان قبله أنفذ الوصية اليه أقره ولم يسأل عن عدالته ، لأن الظاهر أنه لم ينفذ الوصية اليه الا وهو عدل ، فان كان وصيا في تفرقة ثلثة فان لم يفرقه فالحكم في اقراره على الوصية على ما ذكرناه ، وان كان قد فرقه فان كان عدلا لم يلزمه شيء ، وان كان فاسقا فان كانت الوصية لمعينين لم يلزمه شيء لأنه دفع الموصى به الى مستحقه ، وان كانت الوصية لغير معينين ففيه وجهان (احدهما) أنه لا يفرم لأنه دفع المال الى مستحقه فاشبه اذا كانت الوصية لمعينين (والثاني) أنه يفرم ما فرقه لأنه فرق ما لم يكن له تفرقته ففرمه كما لو فرق ما جعل تفرقته الي غيره .

فصل ثم ينظر في القطة والضوال وأمر الأوقاف العامة وغيرها
من المصالح ويقدم الأهم فالأهم لأنه ليس لها مستحق معين فتعين على الحاكم
النظر فيها .

الشرح الحديث الأول لأم سلمة واسمها هند قال النووي في
الأذكار : حديث صحيح رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه قال
الترمذي : حديث حسن صحيح هكذا في رواية أبي داود (أنه أضل أو
أضل أو أذل أو أذل) وكذا الباقي بلفظ التوحيد ، وفي رواية الترمذي
(أعوذ بك من أن نذل) وكذلك (نضل ، ونظلم ، ونجهل) بلفظ الجمع ،
وفي رواية أبي داود : (ما خرج من بيته الا رفع ظرفه الى السماء فقال :
اللهم اني أعوذ بك ، وفي رواية غيره كان اذا خرج من بيته) قال : كما
ذكرناه والله أعلم . أما الحديث الثاني فان الوارد ما أخرجه الطبراني في
الأوسط قال الهيثمي : اسناده حسن + عن أبي هريرة قال : قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم : « ان سيد المجالس قبالة القبلة » وفيه أيضا من حديث
ابن عمر : « أكرم المجالس ما استقبل به القبلة » وفي اسناده حمزة بن أبي
حمزة وهو متروك وفيه أيضا من حديث ابن عباس مرفوعا : « ان لكل شيء
شرفا وان أشرف المجالس ما استقبل به القبلة » وفي اسناده هشام بن زيادة
أبو المقدام وهو متروك . أما ما جاء بصيغة : « خير المجالس » فعند البزار
والطبراني عن أنس مرفوعا : « خير المجالس أوسعها » وفيه مصعب بن ثابت
وثقة ابن حبان وغيره وضعفه ابن معين وغيره ، وقد اشتبه على المصنف
الحديث فادرج صدر أحدهما في عجز الآخر وتحريرهما فيما قدمناه . أما
الحديث الثالث فعند أبي داود عن الشريد بن سويد قال : « مر بي رسول
الله صلى الله عليه وسلم وأنا جالس قد وضعت يدي اليسرى خلف ظهري
وانكأت على ألية يدي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا تقعد
فعدة المفصروب عليهم » وفي رواية لابن حبان بزيادة : « وضع راحتيك على
الأرض » .

أما اللغات فقد قال ابن بطال الركبي في غريب المذهب : السكينة
أصلها من السكون وهو ضد الحركة والوقار الحلم والزناة وقد قر الرجل

يقر وقابرا وقره فهو وقور • والقمطر وعاء الكتب وهو الذى يترك فيه المحاضر والسجلات • قال الخليل : حرف فى صدرك خير من ألف فى قمطرك • وهو أيضا الرجل القصير • والمحاضر التى يكتب فيها قصة المتحاكمين عند حضورهما مجلس الحكم وما جرى بينهما وما أظهر كل واحد من حجة من غير تحييد ولا حكم مقطوع به • والسجلات الكتب التى تجمع المحاضر وتزيد عليها بتنفيذ الحكم وامضائه • وأصل السجل الصحيفة التى فيها الكتاب أى كتاب كان ذكر فى تفسير قوله تعالى : (كطى السجل للكتب) وهو مذكر ، ويقال : عندى ثلاثة سجلات وأربعة سجلات ولا يؤنث لأن المراد به الكتاب وهو مذكر ولا يقال ثلاث سجلات على لفظه •

أما الأحكام فإذا جلس الحاكم فى منصة الولاية فأول ما ينظر فيه أمر المحبين لأنه الحبس عذاب وربما كان فيهم من لا يستحق البقاء فيه فينفذ الى حبس القاضى الذى كان قبله ثقة يكتب اسم كل محبوس وفيه حبس ولين حبس • ويعد النظر فى حبس الديون فان وجد معسرا دلت الأدلة على اعساره أطلق سراحه ، وان دلت على يساره نصحه بالوفاء فان لم ينتصح أعاد حبسه ، أو نصب له من يحصر أمواله وهو المسمى فى عصرنا هذا بأمرور التفليسة فيتبع أمواله ثم يبيعها لحساب الدائنين •

بعد ذلك ينظر فى أمر الأوصياء لأنهم يكونون ناظرين فى أمر اليتامى والمجانين وتفرقة الوصية بين المساكين فيقتصدهم الحاكم بالنظر لأن المنظور عليه لا يمكنه المطالبة بحقه ، فان الصغير والمجنون لا قول لهما ، والمساكين لا يتعين الأخذ منهم فاذا قدم اليه الوصى — فان كان الحاكم قبله نفذ وصيته — لم يعزله لأن الحاكم ما نفذ وصيته الا وقد عرف أهليته فى اظاهر ، ولكن يراعى ، فان تغيرت حاله بفسق أو ضعف أضاف اليه أمينا قويا يعينه ، وان كان الأول ما نفذ وصيته — فان كان أمينا قويا — أقره ، وان كان أمينا ضعيفا ضم اليه من يعينه ، وأن كان فاسقا عزله وأقام غيره ، هذا مذهبنا وقال الخرقى من الجنبلة : يضم اليه أمين ينظر عليه • ودليلنا أن الفاسق ليس من أهل الولاية فلا وصاية له • وأن كان قد تصرف أو

فوق الوصية وهو أهل للوصية نفذ تصرفه ، وإن كان ليس بأهل وكان أهل الوصية بالعين عاقلين معينين صح الدفع اليهم لأنهم قبضوا حقوقهم وإن كانوا غير معينين كالفقراء والمساكين ففيه وجهان (أحدهما) عليه الضمان لأنه ليس له التصرف (والثاني) لا ضمان عليه لأنه أوصله الى أهله ، وكذلك إن فرق الوصية غير الموصى اليه بتفريقها • ثم ينظر في أمر الضوال واللقطة التي تولى الحاكم حفظها فإن كانت مما يخاف تلفه كالحيوان أو في حفظه مؤونة كالأموال الجافة باعها وحفظ ثمنها لأربابها ، وإن لم تكن كذلك كالإثمان حفظها لأربابها ويكتب عليها لتعرف •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب ما يجب على القاضي في الخصوم والشهود

(إذا حضر خصوم واحد بعد واحد قدم الأول فالأول ، لأن الأول سبق إلى حق له فقدم على من بعده كما لو سبق إلى موضع مباح ، وإن حضروا في وقت واحد أو سبق بعضهم وأشكل السابق أقرع بينهم ، فمن خرجت له القرعة قدم لأنه لا مزية لبعضهم على بعض فوجب التقديم بالقرعة كما قلنا فيمن أراد السفر ببعض نسائه ، فإن ثبت السبق لأحدهم فقدم السابق غيره على نفسه جاز لأن الحق له فجاز أن يؤثر به غيره كما لو سبق إلى منزل مباح ، ولا يتقدم السابق في أكثر من حكومة لأننا لو قدمناه في أكثر من حكومة استوعب المجلس بدعاويه وأضر بالباقيين . وإن حضر مسافرون ومقيمون في وفد واحد نظرت فإن كان المسافرون قليلا وهم على الخروج قدموا لأن عليهم ضرا في المقام ولا ضرر على المقيمين . وحكى بعض أصحابنا فيه وجه آخر أنهم لا يقدمون إلا باذن المقيمين لتساويهم في الحضور ، وظاهر النص هو الأول . وإن كان المسافرون مثل المقيمين أو أكثر لم يجز تقديمهم من غير رضى المقيمين لأن في تقديمهم أضرار بالمقيمين والضرر لا يزال بالضرر ، وإن تقدم إلى الحاكم اثنان فادعى أحدهما على الآخر حقا فقال المدعى عليه : أنا جئت به وأنا المدعى قدم السابق بالدعوى لأن ما يعنيه كل واحد منهما محتمل ولل سابق بالدعوى حق السبق فقدم .

فصل وعلى الحاكم أن يسوى بين الخصمين في الدخول والاقبال عليهما والاستماع منهما لما روت أم سلمة رضي الله عنها « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه ولفظه وإشارته ومقصدته » وكتب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري « آس بين الناس في وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا يياس ضعيف من عدلك » ولأنه إذا قدم أحدهما على الآخر في شيء من ذلك انكسر الآخر ولا يتمكن من استيفاء حجه ، والمستحب أن يجلس الخصمان بين يديه لما روى عبد الله بن الزبير قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي » ولأن ذلك أمكن

لخطابهما ، وإن كان أحدهما مسلماً والآخر ذمياً ففيه وجهان (أحدهما) أنه يسوى بينهما في المجلس كما يسوى بينهما في الدخول والاقبال عليهما والاستماع منهما (والثاني) أنه يرفع المسلم على الذمى في المجلس لما روى (أن علياً رضي الله عنه حاكم يهودياً في درع إلى شريح فقام شريح من مجلسه وأجلس علياً كرم الله وجهه فيه فقال على رضي الله عنه : لولا أني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا تسووا بينهم في المجلس » لجلست معه بين يديك) ولا يضيف أحدهما دون الآخر لما روى أن رجلاً نزل بطنى بن أبي طالب رضي الله عنه فقال له : الك خصم ؟ قال : نعم . قال : تحول عنا فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا يضيفن أحد الخصمين إلا ومعه خصمه » ولأن في إضافة أحدهما اظهار الميل وترك العدل ، ولا يسار أحدهما ولا يلقنه حجة لما ذكرناه ، ولا يأمر أحدهما باقرار لان فيه اضراراً به ولا بانكار لان فيه اضراراً بخصمه . وان ادعى أحدهما دعوى غير صحيحة فهل له أن يلقنه كيف يدعى ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري انه يجوز لأنه لا ضرر على الآخر في تصحيح دعواه (والثاني) انه لا يجوز لأنه ينكسر قلب الآخر ولا يتمكن من استيفاء حجته ، وله أن يرد عن أحدهما ما عليه لأن في ذلك نفعاً لهما ، وله أن يشفع لأحدهما لأن الإجابة إلى المشفوع إليه إن شاء شفعه وإن شاء لم يشفعه ، وإن مال قلبه إلى أحدهما أو أحب أن يفلح أحدهما على خصمه ولم يظهر ذلك منه بقول ولا فعل جاز لأنه لا يمكنه التسوية بينهما في المحبة والميل بالقلب ، ولهذا قلنا : يلزمه التسوية بين النساء في القسم ولا يلزمه التسوية بينهما في المحبة والميل بالقلب) .

الشرح حديث أم سلمة أخرجه الدارقطني والطبراني في الكبير وأبو يعلى باللفظ الذي ساقه المصنف وزيادة : « ومجلسه ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر » وفي مسنده عباد بن كثير وهو ضعيف ، ولكن له شواهد أخرى بمعناه تعضده منها حديث على كرم الله وجهه عند أحمد وأبي داود والترمذي وابن حبان وله طرق عند البزار وانقله « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا علي إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فانك إذا قطعت ذلك تبين لك القضاء » وفي اسنادها عمرو بن أبي المقدام وهو عمرو بن ثابت ، قال ابن معين : ليس بثقة ، وفيها اختلاف على عمرو بن مرة ففى رواية أبي يعلى أنه رواه عنه شعبة عن أبي البخترى عن مجهول ومنهم من رواه عن أبي البخترى عن على وروايات أخرى تقويه وتعضده . أما حديث

عبد الله بن الزبير فعند أبي داود وأحمد والبيهقي والحاكم وفي أسناده مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير وقد ضعفه أحمد وابن معين وقال أبو حاتم : صدوق كثير الغلط وقال النسائي : ليس بالقوى . ورواية ابن الزبير هكذا مرسله . وخبر تحاكم علي واليهودي في درع أخرجه أبو أحمد الحاكم في الكفا في ترجمة أبي سمية عن الأعمش عن إبراهيم التيمي قال : عرف علي درعا مع يهودي وقال : منكر . وأورده ابن الجوزي في العلل من هذا الوجه وقال : ألا يصح . نهره به أبو سمية ورواه البيهقي من وجه آخر من طريق جابر الجعفي عن الشعبي قال : خرج أمير المؤمنين علي إلى السوق فإذا هو بنصراني يبيع درعا فعرفه علي الخ وفي أسناده عمرو بن سمرة عن جابر الجعفي وكلاهما ضعيف . وأما حديث علي الأخير فقد أوردنا لفظه الذي أخرجه أبو داود والترمذي وأحمد .

أما اللغات فقوله : (لفظه ، ولفظه وإشارته) قال الزمخشري : هو يلحظني ويلاحظني وفتنته لفظاتها وألحاظها . وقال زهير :

فوقعت بين قتود عنس ضامر لحاظه طفل العشى سناد
هي باقية النشاط بالعشى فهي تطمح بعينها ورجل لحاظ وقال عبد قيس
ابن بكرة .

سوقون لحاظا اذا ما رأته بسلع ذكرت الهجرس المتربسا
وظفر الى بلحاظ عينه وهو مؤخرها .

واللفظ والاشارة معروفان اذا نمنا على ازدرء أو استهجان أو ايشار
بسودة للخصم . وقوله : (آس بين الناس) الآسية واحدة الأواسى وهي
الأساطين ، وملك ثابت الأواسى ، ومن المجاز أسوت بين القوم أصلحت
بينهم ، وأسيت المصاب فتأسى . قال متمم بن نويرة في رثاء أخيه مالك :

لقد لامني عند العبور على البكا رفيقي لتذراف الدموع السوافك
وقال : أتبكي كل قبر رأيتَه لقبر ثوى بين اللوى فالدكادك
فقلت له : ان الأسي يبعث الأسي فدعني فهذا كله قبر مالك

وقوله : لا يطمع شريف فى حيفك • يقال علا شرفا من الأرض وعلوا
أشرفا وهو المكان المشرف وحلوا مشارف الأرض أعاليها ومنه مشارف
الشمس ، واستشرف الشيء رفع رأسه ينظر اليه قال مزرد :

تظاللت فاستشرفته فرأيته فقلت له آأهت زيد الأراقم
وقال غيره :

ويحملنى فى الروع أجرد سابح ممر ككر الأندهرى سنوف
إذا واضح التقريب أخر سرجه له حارك عال أشم شريف

ومن المجاز : لفلان شرف وهو علو المنزلة • والحيف هو الجور ، قال
تعالى : (أم يخافون أن يحيف الله عليهم ورسوله) •

أما الأحكام فإنه يجب على القاضى العدل بين الخصمين فى كل شىء
من المجلس والخطاب واللحظ واللفظ والدخول والانصات اليهما
والاستماع منهما وبه قال شريح وأبو حنيفة وأحمد ولا نعلم فيه مخالفا
لحديث أم سلمة وقد مضى خبر تحاكم عمر وأبى بن كعب الى زيد بن ثابت
فوسع زيد لعمر عن صدر فراشه قائلا : ها هنا يا أمير المؤمنين • فقال عمر :
جرت فى أول القضاء ولكن أجلس مع خصمى فجلسا بين يديه ؛ وفيه :
فحلف عمر ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من
عرض المسلمين عنده سواء • وقال إبراهيم النخعى : جاء رجل الى شريح
وعنده السرى بن وقاص فقال الرجل لشريح : أعدنى على هذا الجالس عندك
فقال شريح : قم فاجلس مع خصمك قال : انى أسمعك من مكانى • قال :
لا ، قم فاجلس مع خصمك فأبى أن يسمع منه حتى أجلسه مع خصمه •
وفى رواية : ان مجلسك يريبه ، وانى لا أدع النصره وأنا عليهما قادر •
ولقول على (لو كان مسلما لجلست بين يديك) ولأن الحاكم اذا ميز أحد
الخصمين على الآخر حصر وانكسر قلبه وربما لم تقم حجته فأدى ذلك الى
ظلمه ، وان أذن أحد الخصمين للحاكم فى رفع الخصم الآخر عليه فى المجلس
جاز لأن الحق له ولا ينكسر قلبه اذا كان هو الذى رفعه •

والسنة أن يجلس الخصمان بين يدي القاضى لحديث : « قضى النبى

صلى الله عليه وسلم أن يجلس الخصمان بين يدي الحاكم « رواه أبو داود وغيره . وان كان الخصمان ذميين سوى بينهما أيضا لاستوائهما في الدين ، وان كان أحدهما مسلما والآخر ذميا جاز رفع المسلم لحديث على كرم الله وجهه : (لا تساووهم في المجالس) ذكره أبو نعيم في الحلية ، ولا ينبغي أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه اما أن يضيفهما معا أو يدعهما معا ، ولأن ذلك يوهم الخصم ميل الحاكم الى من أضافه . ولا يلحق أحدهما حجته ولا ما فيه ضرر على خصمه مثل أن يريد أحدهما الاقرار فيلقنه الانكار ، أو اليمين فيلقنه النكول ، أو النكول فيجزئه على اليمين ، أو يحس من الشاهد بالتوقف فيجسره على الشهادة ، أو يكون مقدما على الشهادة فيوقفه عنها ، أو يقول لأحدهما وحده تكلم أو نحو ذلك مما فيه اضرار بخصمه لما ينبغي من التزام العدل بينهما في كل شيء . فان قيل : فقد لقن النبي صلى الله عليه وسلم السارق بقوله : (ما اخالك سرقت) وقبول عمر لزياد : (أرجو ألا يفضح الله على يديك رجلا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم) قلنا : لا يرد هذا الإلزام ها هنا ، فان هذا في حدود الله وحقوقه ولا خصم للمقر ولا للمشهود عليه ، فليس في تلقينه حيف على أحد الخصمين ولا ترك للعدل في أحد الجانبين . هكذا أفاده ابن قدامة في المغنى وهو ما يوافق مذهبنا . وله أن يرد عن أحدهما ما عليه للآخر وله أن يشفع لأحدهما ، كأنه يعقد بينهما صلحا ، ولا يأثم في ميله القلبي ما دام لم يؤثر ذلك على حكمه المتوخى فيه العدل والانصاف للدليل الذي ساقه المصنف . والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا ينتهر خصما لأن ذلك يكسره ويمنعه من استيفاء الحجة ، وان ظهر من احدهما لبد أو سوء ادب نهاه فان عاد زبره وان عاد عزره ، ولا يزرر شاهدا ولا يتعننه لأن ذلك يمنعه من الشهادة على وجهها ويسعوه الى ترك القيام بتحويل الشهادة وادائها وفي ذلك تضييع للحقوق .

فصل فان كان بين نفسين حكومة فدعا احدهما صاحبه الى

مجلس الحكم وجبت عليه اجابته لقوله تعالى : (انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم ان يقولوا سمعنا واطعنا) فان لم يحضر فاستعدى عليه الحاكم وجب عليه ان يعديه لانه اذا لم يعده ادى ذلك الى ابطال الحقوق ، فان استدعاه الحاكم فامتنع من الحضور تقدم الى صاحب الشرطة ليحضره ، وان كان بينه وبين غائب حكومة ولم يكن عليه بينة فاستعدى الحاكم عليه فان كان الفائت في موضع فيه حاكم كتب اليه لينظر بينهما ، وان لم يكن حاكم وهناك من يتوسط بينهما كتب اليه لينظر بينهما ، وان لم يكن من ينظر بينهما لم يحضره حتى يحقق الدعوى لانه يجوز ان يكون ما يعنيه ليس بحق عنده كالشفعة للجاز وثن الكلب وقيمة خمر النصراني فلا يكلفه تحمل المشقة للحضور لما لا يقضى به ، ويخالف الحاضر في البلد حيث قلنا انه يحضر قبل ان يحقق المدعى دعواه لانه لا مشقة عليه في الحضور ، فان حقق الدعوى على الفائت احضره لما روى ان ابا بكر الصديق رضى الله عنه كتب الى المهاجر بن أمية أن (ابعت الى بقيس بن مكشوح في وثاق فاحلفه خمسين يمينا على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قتل داؤويه) ولانا لو لم نلزمه الحضور جعل البعد طريقا الى ابطال الحقوق فان استدعاه على امرأة فان كانت برزة فهي كالرجل ، لأنها كالرجل في الخروج للحاجات ، وان كانت غير برزة لم تكلف الحضور بل توكل من يخاطب عنها ، وان توجهت عليها يمين بعت اليها من يحلفها لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال ((يا أنيس أغد على امرأة هنا فان اعترفت فارجمها)) فبعت من يسمع اقرارها ولم يكلفها الحضور .

الشرح قوله تعالى (انما كان قول المؤمنين اذا دعوا) الخ أى الى كتاب الله وحكم رسوله أن يقولوا سمعنا وأطعنا ، قال ابن عباس : أخبر بطاعة المهاجرين والأنصار ، وان كان ذلك فيما يكرهون أى هذا قولهم وهؤلاء لو كانوا مؤمنين لكانوا يقولون : سمعنا وأطعنا فالتقول نصب على خبر كان واسمها فى آن يقولوا . وقرأ على بن أبى طالب (قول) بالرفع .

أما قصة كتاب أبى بكر الخ المهاجر بن أمية فذلك أن داؤويه وكان من أبناء أمراء الفرس فى اليمن وكان شيخا كبيرا وأسلم فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان فىمن قتل الأسود العنسى الذى تنبأ باليمن فخاف قيس بن مكشوح من قوم العنسى فادعى أن داؤويه قتله ثم وثب على داؤويه فقتله ليرضى بذلك قوم العنسى ، فكتب أبو بكر الصديق الى المهاجر بن أبى أمية أن يبعث اليه بقيس بن مكشوح فى وثاق فبعث به اليه فى وثاق فقال :

قتلت الرجل الصالح ذاذويه وهم يقتله فكلمه قيس وحلف أنه لم يفعل ،
 وقال : يا خليفة رسول الله استبقني لحربك فإن عيدي بصيرا بالحروب ومكيدة
 للعدو ، فاستبقاه أبو بكر وبعثه الى العراق وأمر ألا يولى شيئا وأن يستشار
 في الحرب . هكذا أفاده ابن سعد في الطبقات الكبرى فيمن نزل من
 الصحابة اليمن .

أما اللغات فاللدد مصدر لد وبأيه تعب فهو ألد والمرأة لداء والجمع
 لد من باب أحرر وولاده ملادة وبأيه قاتل ، ولد الرجل خصه وبأيه قتل وهو
 في كل ذلك شدة الخصومة ويسمى بالمصدر فيقال هو لد ويقال لاد اسم
 الفاعل على الأصل والمبالغة لدود . قال تعالى : (وهو ألد الخصام) وقال :
 (وتندر به قوما لدا) وقال الأزهري : اللدد التواء الخصم في محاكمته
 ومأخوذ من لديدى الوادى وهما جانباه . وقوله (زبره) يعنى زجره ومنعه
 وبأيه قتل ويسمى الزبير بن العوام تمصغر المصدر وقوله (ولا يعنته) العنت
 الخطأ وهو مصدر وبأيه تعب ويقال للمشقة وقوله تعالى : (لمن خشى العنت
 منكم) أى الزنا وتعتته أدخل عليه الأذى وأعنته أوقعه فى العنت وفيما
 يشق عليه تحمله ، واستعدى عليه الحاكم استعانه فأعداء أى أعانه والاسم
 منه العدوى قال زهير :

وانى لتعدىنى على الهم جسرة تخب بوصول صروم وتعنق

أما المهاجر بن أمية فهو أخو أم سلمة لأبيها وأمها وكان اسمه الوليد
 فكره النبي صلى الله عليه وسلم اسمه وقال لأم سلمة : هو المهاجر وكانت
 قد قانت له : قدم أخى الوليد مهاجرا فقال : هو المهاجر فقالت : هو المهاجر
 يا رسول الله . استعمله النبي صلى الله عليه وسلم على صدقات كندة
 والصدف ثم ولاه أبو بكر اليمن وهو الذى افتتح حصن النجير بحضرموت
 مع زياد بن ليلى الأنصارى وهما بعثا بالأشعث بن قيس أسيرا فمن عليه
 أبو بكر أو حقت دمه . أما قيس بن مكشوح فإنه يعد فى بنى مراد لأنه كان
 حليفهم وان كان هو من أثمار بطن من كهلان بن سبأ . قيل : لا صحبة له
 وقيل : له صحبة باللقاء والرواية ، قال أبو عمر بن عبد البر : لا أعلم له

رواية ومن قال : لا صحبة له يقول انه لم يسلم الا في أيام أبي بكر ووقيل : في أيام عمر . وهو أحد الذين شهدوا مع النعمان بن مقرن فتح نهاوند ، وله ذكر صالح في الفتوحات بالقادسية وغيرها زمن عمر وعثمان ، وهو أحد الذين قتلوا الأسود العنسي وهم : قيس بن مكشوح وداخويه وفيروز الديلمي ، وقتله الأسود يدل على أنه أسلم في مرض النبي صلى الله عليه وسلم ثم قتل قيس في صفين مع علي رضي الله عنه وكان يومئذ تحت راية بجيلة ، وكانت فيه نجدة وبسالة ، وكان بطلا فارسا وأديبا شاعرا ، وهو ابن أخت عمرو بن معد يكرب ، وكانا متناقضين في الجاهلية ومتباغضين في الاسلام ، وهو القائل لعمر بن معد يكرب :

فلو لاقيتني لاقيت قرنا وودعت الجبابب بالسلام
لعلك موعدي بيني زييد وما قامعت من تلك اللثام
ومثلك قد قرنت له يديه الى اللحين يمشى في الخطام

ومن خبره في صفين أن بجيلة قالت له : يا أبا شداد خذ رايتنا اليوم فقال : غيرى خير لكم . قالوا : ما نريد غيرك . قال فوالله لئن أعطيتمونيها لا أتهدى بكم دوق صاحب الترس المذهب ، قال : وعلى رأس معاوية رجل قائم معه ترس مذهب يستربه معاوية من الشمس ، فقالوا له اصنع ما شئت ، فأخذ الراية ثم زحف فجعل يطاعنهم حتى انتهى الى صاحب الترس وكان في خيل عظيمة فاقتتل الناس هناك قتالا شديدا وقتل في تلك الموقعة .

وحدث (اعد يا أنيس) مضى في الحدود والله تعالى أعلم .

اما الأحكام فاذا ادعى رجل على رجل الى الحاكم فانه يجب عليه أن يحضره فان أبي ألزمه بالحضور عن طريق الشرطة سواء علم بينهما معاملة أم لا وسواء كان المدعى عليه ممن يعامل المدعى أم لا يعامله كالفقير يدعى على ذي جاه و ثراء وهيئة ، وهذا احدى الروايتين عن أحمد وفي رواية الأثرم وهو اختيار أبي بكر من أصحابه وكذلك الخرقى في متنه وابن قدامة في المغنى وبه قال أبو حنيفة ، لأن في تركه تضييعا للحقوق واقراراً للظلم ، فانه

قد ثبت له الحق على من هو أرفع منه بغضب أو يشتري منه شيئاً دون أن يوفيه أو يودعه شيئاً أو يعيره فلا يرد وديعة ولا عارية ولا نعلم بينهما معاملة فإذا لم يثبت دعواه في ثبت الدعاوى ويدرجها في جلساته سقط حق الضعيف ، وهذا أعظم ضرراً من حضور مجلس الحاكم فانه لا تقيصة فيه ، وقد حضر عمر وأبي عند زيد بن ثابت ، وحضر هو وآخر عند شريح ، وحضر على عند شريح وحضر المنصور عند رجل من ولد طلحة بن عبيد الله ، وعن أحمد رواية ثانية أنه لا يستدعيه ، إلا أن يعلم بينهما معاملة ويتبين أن لما ادعاه أصلاً ، روى ذلك عن على وهو مذهب مالك ، لأن في ادعائه على كل أحد تبذيل أهل المروءات واهانة ذوى الهيئات فانه لا يشاء أحد أن يبذلهم عند الحاكم الا فعل ، وربما فعل هذا من لا حق له ليفرض اتاوة على المدعى عليه ليعفيه من الدعوى بالتنازل عنها وعدم الحضور ، فيجري القاضى محوها (شطبها) ورفضها . ودليلنا أن ضرر تضييع الحق أعظم والمحافظة على الحق المحتمل ضياعه أولى من توهم فقد مهابة الوجهاء باستدعائهم لمجالس الحكام ، وليس أحد أرفع مكانة من أميرى المؤمنين عمر وعلى رضى الله عنهما . وقال القرطبي : وأسند الزهراوى عن الحسن بن أبى الحسن مرفوعاً « من دعاه خصمه الى حاكم من حكام المسلمين فلم يجب فهو ظالم ولا حق له » . قال ابن العربى : هذا حديث باطل فأما قوله « فهو ظالم » فكلام صحيح ، وأما قوله « فلا حق له » فلا يصح ويحتمل أن يريد أنه على غير الحق اه .

فرع قال الشافعى رحمه الله : واذا اختصم الرجلان الى القاضى فبان له من أحد الخصمين اللدد نهاه عنه فان عاد زجره ولا يبلغ أن يجسه ولا يضربه الا أن يكون في ذلك ما يستوجب ضرباً أو حسباً ، ومتى بان له الحق عليه قطع به الحكم عليه . هكذا قال في الأم ومن الأم نقلته .

فرع الا يخلو المدعى عليه من أن يكون حاضراً أو غائباً ، فان كان في البلد أو قريبا منه بعث اليه يعلنه بالحضور ، وفي نظام المحضرين الذين يحملون اعلان القاضى الى الخصوم أو اعلان المدعين للحضور في

مجلس القاضى فى يوم مسمى ما يوافق كلام الفقهاء قاطبة • فان لم يحضر فانه يبعث اليه مندوبا من الشرطة يؤكد عليه بالحضور على ألا يقتحم عليه منزله بغير اذن منه لحرمة بيوت المسلمين ، وقد فصل الشافعى آداب استدعاء المتهم بما يحفظ آدمية الانسان وآداب الشرع وحياء أهل المروءة فقال فى الأم : (ان علم له مكانا - أى للمتهم - أمر بالهجوم عليه فبعث خصيانا أو غلمانا لم يبلغوا الحلم وثقات من النساء معهم ذوو عدل من الرجال فيدخل للنساء والصبيان : فان حصلوا فى صحن الدار دخل الرجال ويؤمر الخصيان بالتفتيش ويتفقد النساء النساء فان ظفروا به أحضروه) وقال أصحابنا : اذا اختبأ بعث الحاكم من ينادى على بابه ثلاثا أنه ان لم يحضر مع فلان أقام عنه وكيلًا وحكم عليه حكما غيايبا وقضى حقه من ماله ان وجد له مال وهذا مذهب أحمد وأبى يوسف وأهل البصرة وحكاه عنهم أحمد ، وان لم يكن له مال ولم تكن للمدعى بينة فلا ضرورة للتهجم •

فرع اذا كان الغائب فى غير ولاية القاضى لم يكن له أن يعدى عليه وله الحكم عليه ، وان كان فى ولايته وله فى بلده خليفة - فان كان له بينة - ثبت الحق عنده ، وكتب به الى خليفته ولم يحضره ، وان لم تكن له بينة حاضرة فذهه الى خصمه ليخاصمه عند خليفته ، وان كان فيه من يصلح للقضاء اذن له فى الحكم بينهما والا قيل له : حرر دعواك لأنه يجوز أن يكون ما يدعيه ليس بحق عنده كالشفعة للجار وقيمة الكلب أو خمر الذمى فلا يكلفه الحضور لما لا يقضى عليه به مع المشقة فيه بخلاف الحاضر فانه لا مشقة فى حضوره ، فاذا تحررت بعث فأحضر خصمه بعدت المسافة أو قربت • وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال أبو يوسف ان كان يمكنه أن يحضر ويعود فياورى الى موضعه أحضره والا لم يحضره ويوجد من يحكم بينهما وقيل : ان كانت المسافة دون مسافة القصر أحضره والا فلا •

فرع ان كان المدعى عليه امرأة من ربات الخدور التى لا تبرز لقضاء حوائجها أمرت بالتوكيل عنها ان توجهت اليها بعث الحاكم أمينا معه شاهدان فيستحلفها بحضرتها فان أقرت شهدا عليها أو يبعث اليها من يقضى بينها وبين خصمها فى دارها • وهذا كله مذهب أحمد وأصحابه

لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « واغد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها » فبعث اليها ولم يستدعها . واذا حضروا عندها كان بينها وبينهم ستر تتكلم من وراءه ، فان اعترفت للمدعى أنها خصمه حكم بينهما وان أنكرت ذلك جىء بشاهدين من ذوى رحمة يشهدان أنها المدعى عليها ثم يحكم بينهما ، وان كانت خفرة منعها الحياء من لنطق بحجتها والتعبير عن نفسها سيما مع جهلها بالحجة وقلة معرفتها بالشرع وحججه جاز المقاضى أن يوكل عنها أمينا ترضاه للتعبير عنها والادلاء بحجتها . أما اذا كانت برزة — وهى التى تخرج لقضاء حوائجها — فحكمها حكم الرجل والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب صفة القضاء

اذا حضر عند القاضى خصمان وادعى أحدهما على الآخر حقا يصح فيه دعواه ، وسأل القاضى مطالبة الخصم بالخروج من دعواه طالبه ، وان لم يسأله مطالبة الخصم ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجوز للقاضى مطالبة لأن ذلك حق للمدعى فلا يجوز استيفاءه من غير اذنه (الثانى) وهو المنهوب انه يجوز له مطالبته لأن شاهد الحال يدل على الاذن فى المطالبة فان طوّل لم يغفل أما أن يقر أو ينكر أو لا يقدر ولا ينكر ، فان أقر لزمه الحق ولا يحكم به الا بمطالبة المدعى ، لأن الحكم حق له فلا يستوفيه من غير اذنه . فان طالبه بانحكم حكم له عليه وان أنكر فان كان المدعى لا يعلم أن له اقامة البيّنة قال له القاضى لك بيّنة ؟ وان كان يعلم فله أن يقول ذلك وله أن يسكت وان لم تكن له بيّنة وكانت الدعوى فى غير دم فله أن يحلف المدعى عليه ولا يجوز للقاضى احلافه الا بمطالبة المدعى لأنه حق له فلا يستوفيه من غير اذنه ، وان احلفه قبل المطالبة لم يعتد بها لأنها يمين قبل وقتها ، وللمدعى أن يطالب باعادتها لأن اليمين الأولى لم تكن يمينه ، وان أمسك المدعى عن احلاف المدعى عليه ثم أراد أن يحلفه بالدعوى المتقدمة جاز لأنه لم يسقط حقه من اليمين وانما آخرها وان قال أبرأتك من اليمين سقط حقه منها فى هذه الدعوى وله أن يستأنف الدعوى لأن حقه لم يسقط بالأبراء من اليمين فان استأنف فأنكر المدعى عليه فله أن يحلفه لأن هذه الدعوى غير الدعوى التى أبرأه فيها من اليمين فان حلف سقطت الدعوى ، لما روى وائل بن حجر « أن رجلا من حضرموت ورجلا من كندة أتيا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال

الحضرمي : هذا غلبني على ارض وورثتها من ابي ، وقال الكندي : ارضى وفي يدي ازرعها لا حق له فيها . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : شاهدك أو يمينه . قال : انه لا يتورع عن شيء ، فقال : ليس لك الا ذلك « فان امتنع عن اليمين لم يسأل عن سبب امتناعه فان ابتداء وقال : امتنعت لانظر في الحساب تمهل ثلاثة ايام لأنها مدة قريبة ولا يمهل أكثر منها لأنها مدة كثيرة فان لم يذكر عدرا لامتناعه جطه ناكلا ولا يقضى عليه بالحق بنكوله لأن الحق انما يثبت بالاقرار أو البيعة ، والنكول ليس باقرار ولا بيعة ، فان بذل اليمين بعد النكول لم يسمع ، لأن بنكوله ثبت للمدعى حق وهو اليمين فلم يجز ابطاله عليه فان لم يعلم المدعى أن اليمين صارت اليه قال له القاضي : اتحلف وتستحق ؟ وان كان يعلم فله أن يقبل ذلك وله أن يسكت ، وان قال : احلف ردت اليمين عليه لما روى ابن عمر رضي الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم رد اليمين على صاحب الحق » وروى (ان المقداد استقرض من عثمان مالا فتحاكمها الى عمر فقال المقداد : هو أربعة آلاف وقال عثمان : سبعة آلاف فقال المقداد لثمان : احلف انه سبعة آلاف . فقال عمر : انه انصفك ، فلم يحلف عثمان . فلما ولي المقداد قال عثمان : والله لقد أقرضته سبعة آلاف ، فقال عمر : لم لم تحلف ؟ فقال خشيت أن يوافق ذلك به قدر بلاد فيقال : بيمينه) واختلف قول الشافعي رحمه الله تعالى في نكول المدعى عليه مع يمين المدعى فقال في احد القولين : هما بمنزلة البيعة لانه حجة من جهة المدعى . وقال في القول الآخر : هما بمنزلة الاقرار ، وهو الصحيح لأن النكول صادر من جهة المدعى عليه واليمين ترتب عليه ، وله ، فصار كاقراءه فان نكل المدعى عن اليمين سئل عن سبب نكوله ، والفرق بينه وبين المدعى عليه حيث لم يسأل عن سبب نكوله أن بنكول المدعى عليه وجب للمدعى حق في رد اليمين والقضاء له ، فلم يجز سؤال المدعى عليه ، وبنكول المدعى لم يجب لغيره حق فيسقط بسؤاله فان سئل فذكر أنه امتنع من اليمين لأن له بيعة يقيمها وحسابا ينظر فيه فهو على حقه من اليمين ولا يضيق عليه في المدة ويترك ما تارك ، والفرق بينه وبين المدعى عليه حيث قلنا انه لا يترك أكثر من ثلاثة ايام أن يترك المدعى عليه يتأخر حق المدعى في الحكم له ويترك المدعى لا يتأخر الا حقه ، وان قال : امتنعت لاني لا اختار ان احلف حكم بنكوله ، فان بذل اليمين بعد النكول لم يقبل في هذه الدعوى لانه أسقط حقه منها ، فان عاد في مجلس آخر واستأنف الدعوى وانكر المدعى عليه وطلب يمينه حلف فان حلف ترك ، وان نكل ردت اليمين على المدعى ، فاذا حلف حكم له لأنها يمين في غير الدعوى التي حكم فيها بنكوله ، فان كان له شاهد واختار أن يحلف المدعى عليه جاز وتنتقل اليمين الى جنبه المدعى عليه ، فان اراد أن يحلف مع شاهده لم يكن له في هذا المجلس لأن اليمين انتقلت عنه الى جنبه غيره فلم تعد اليه ، فان عاد في مجلس آخر واستأنف الدعوى جاز ان يقيم الشاهد ويحلف معه لأن حكم الدعوى الاولى قد سقط . وان حلف المدعى عليه في الدعوى الاولى سقطت عنه

المطالبة ، وان نكل عن اليمين لم يقض عليه بنكوله وشاهد المدعى لأن للشاهد معنى تقوى به جنبه المدعى فلم يقض به مع النكول من غير يمين كاللوث في القسامة . وهل ترد اليمين على المدعى ليحلف مع الشاهد ؟ فيه قولان ، أحدهما : أنه لا ترد لأنها كانت في جنبته وقد أسقطها وصارت في جنبه غيره فلم تعد إليه كالمدعى عليه اذا نكل عن اليمين فردت الى المدعى فنكل فانها لا ترد على المدعى عليه . والقول الثاني وهو الصحيح : أنها ترد لأن هذه اليمين غير الأولى لأن سبب الأولى قوة جنبه المدعى بالشاهد ، وسبب الثانية قوة جنبته بنكول المدعى عليه واليمين الأولى لا يحكم بها الا في المال وما يقصد به المال ، والثانية يقضى بها في جميع الحقوق التي تسمع فيها الدعوى فلم يكن سقوط احدهما موجبا لسقوط الأخرى ، فان قلنا : انها لا ترد حبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر لأنه تعين عليه ذلك ، وان قلنا : انها ترد حلف مع الشاهد وأستحق .

فصل وان كانت الدعوى في موضع لا يمكن رد اليمين على المدعى بأن ادعى على رجل دينا ومات المدعى ولا وارث له غير المسلمين وانكر المدعى عليه ونكل عن اليمين ففيه وجهان ذكرهما أبو سعيد الاصطخري (أحدهما) أنه يقضى بنكوله لأنه لا يمكن رد اليمين على الحاكم لأنه لا يجوز أن يحلف عن المسلمين لأن اليمين لا تدخلها النيابة ولا يمكن ردها على المسلمين لأنهم لا يتعينون فقضى بالنكول لموضع الضرورة (والثاني) وهو المذهب أنه يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر لأن الرد لا يمكن ما ذكرناه ، والقضاء بالنكول لا يجوز لما قدمناه ، لأنه اما أن يكون صادقا في انكاره فلا ضرر عليه في اليمين أو كاذبا فيلزمه الإقرار . وان ادعى وصى دينا لطفل في حجره على رجل وانكر الرجل ونكل عن اليمين وقف الى أن يبلغ الطفل فيحلف لأنه لا يمكن رد اليمين على الوصي لأن اليمين لا تدخلها النيابة ولا على الطفل في الحال لأنه لا يصح يمينه فوجب التوقف الى أن يبلغ .

فصل وان كان للمدعى بينة عادلة قدمت على يمين المدعى عليه لأنها حجة الا تهمة فيها لأنها من جهة غيره واليمين حجة يتهم فيها لأنها من جهته ولا يجوز سماع البينة والا الحكم بها الا بمسئلة المدعى لأنه حق له فلا يستوفى الا باذنه . فان قال المدعى عليه : احلفوه أنه يستحق ما شهدت به البينة ، لم يحلف لأن في ذلك طعنا في البينة العادلة ، وان قال : ابرأني منه فحلفوه أنه لم يبرئني منه أو قضيته فحلفوه أني لم أقضه حلف لأنه ليس في ذلك قدح في البينة ، وما يدعيه محتمل فحلف عليه ، وان كانت البينة غير عادلة قال له القاضي : زدني في شهودك ، وان قال المدعى : لى بينة غائبة وطلب يمين المدعى عليه أحلف لأن الفأبة كالمدمومة لتعذر اقامتها ، فان حلف المدعى

عليه ثم حضرت البيعة وطلب سماعها والحكم بها وجب سماعها والحكم بها لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « البيعة العادلة أحق من اليمين الفاجرة » ولأن البيعة كإقرار ثم يجب الحكم بالإقرار بصد اليمين فكذلك بالبيعة . وإن قال : لى بيعة حاضرة ولكنى أريد أن أحلفه حلف ، لأنه قد يكون له غرض فى إحلافه بأن يتورع عن اليمين فيقر وأثبت الحق بالإقرار أقوى وأسهل من اثباته بالبيعة . وإن قال : ليس لى بيعة حاضرة ولا غائبة أو قال كل بيعة وشهد لى فى كاذبة وطلب إحلافه فحلف ثم أقام البيعة على الحق ففيه ثلاثة أوجه (أحدها) أيها لا تسمع لأنه كذبها بقوله (والثانى) أنه إن كان هو الذى استوثق بالبيعة لم تسمع لأنه كذبها وإن كان غيره المستوثق بالبيعة سمعت لأنه لم يعله بالبيعة فراجع قوله لا بيعة لى الى ما عنده (والثالث) أنها تسمع بكل حال وهو الصحيح لأنه يجوز أن يكون ما علم ، وإن علم فطلعه نسي ، فراجع قوله لا بيعة لى الى ما يعتقد .

فصل وإن قال المدعى لى بيعة بالحق لم يجز له ملازمة الخصم قبل حضورها لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهداك أو يمينه ليس لك الا ذلك » وإن شهد له شاهدان عدلان عند الحاكم وهو لا يعلم أن له دفع البيعة بالجرح قال له قد شهد عليك فلان وفلان وقد ثبتت عدالتهما عندى وقد اطردتك جرحهما وإن كان يعلم فله أن يقول وله أن يسكت ، فإن قال المشهود عليه لى بيعة بجرحهما نظر فإن لم يأت بها حكم عليه ، لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال فى كتابه الى أبى موسى الأشعري رضي الله عنه (وأجعل لمن ادعى حقا غائبا أمدا ينتهى اليه فإن أحضر بينته أخذت له حقه ، والا استحللت عليه القضية ، فإنه أنقى للشك وأجلى للعمى) ولا ينظر أكثر من ثلاثة أيام لأنه كثير وفيه أضرار بالمدعى ، وإن قال لى بيعة بالقضاء أو الإبراء أمهل ثلاثة أيام ، فإن لم يأت بها حلف المدعى أنه لم يقضه ولم يبرئه لم يقضى له لما ذكرناه وله أن يلزمه الى أن يقيم البيعة بالجرح أو القضاء ، لأن الحق قد ثبت له فى الظاهر . وإن شهد له شاهدان ولم تثبت عدالتهما فى الباطن فسأل المدعى أن يحبس الخصم الى أن يسأل عن عدالة الشهود ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبى إسحق وهو ظاهر المنهب أنه يحبس لأن الظاهر العدالة وعدم الفسق (والثانى) وهو قول أبى سعيد الإصطخرى أنه لا يحبس لأن الأصل براءة ذمته . وإن شهد له شاهد واحد وسأل أن يحبسه الى أن يأتى بشاهد آخر ففيه قولان (أحدهما) أنه يحبس كما يحبس اذا جهل عدالة الشهود (والثانى) أنه لا يحبس وهو الصحيح لأنه لم يأت بتمام البيعة ، ويخالف اذا جهل عدالتهم لأن البيعة تم عددها ، والظاهر عدالتها . وقال أبو إسحق : إن كان الحق مما يقضى فيه بالشاهد واليمين حبس قولاً واحداً لأن الشاهد الواحد حجة فيه لأنه يحلف معه) .

الشرح

حديث وائل بن حجر قال في ذخائر المواريث أخرجه مسلم في الايمان عن قتيبة وأبي بكر وهناد بن السرى وأبي عاصم وعن زهير بن حرب واسحاق بن ابراهيم وفي أبي داود عن هناد في كتاب الايمان وفي الترمذى في الأحكام عن قتيبة اهـ وقال الشوكانى في نيل الأوطار وقد ساقه ابن تيمية (١) الجد في منتقى الأخبار من حديث الأشعث بن قيس قال : « كان بينى وبين رجل خصومة في بئر فاختصمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : شاهداك أو يمينه فقلت : انه اذن يحلف ولا يمينى فقال : من حلف على يمين يقطع بها مال امرىء مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان » متفق عليه قل : واحتج به من لم ير الشاهد واليمين ومن رأى العهد يميناً . وفى لفظ « خاصمت ابن عم لى عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فى بئر كانت لى فى يده فجددنى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بينتلك أنها بئرك والا فيمينه ؛ قلت : ما لى بينة وان يجعلها يمينه تذهب بشرى ان خصمى امرؤ فاجر . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من اقتطع مال امرىء مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان » رواه أحمد وساق حديث وائل بن حجر . قال الشوكانى : قد تقدم فى كلام الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما الى النبى صلى الله عليه وسلم وهكذا وقع فى رواية أبى داود وذلك يقتضى أن الخصومة بين رجلين غيره ورواية حديث الباب (٢) تقتضى أنه أحد الخصمين ، ويمكن الجمع بالحمل على تعدد الواقعة فان رواية لأبى داود فى حديث الأشعث هذا بلفظ « كان بينى وبين رجل من اليهود أرض فجددنى فيها » ففى هذا تصريح بأن خصمه كان يهودياً بخلافه ما تقدم فى الغصب فانه قال : ان رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت والكندى هو امرؤ القيس بن

(١) ابن تيمية الجدد هو ما أطلقاه على صاحب المنتقى واسمه عبد السلام وكنيته أبو البركات ولقبه مجد الدين أما حفيده فهو شيخ الاسلام واسمه أحمد وكنيته أبو العباس ولقبه تقي الدين (ط) .
(٢) يعنى (باب استحلاف المنكر اذا لم تكن بينة وأنه ليس للمدعى الجمع بينهما) من كتاب نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من احاديث سيد الأخيار ج ٩ ص ٢١٦ (قل) .

عابس الصحابي الشاعر والحضرمي هو ربيعة بن عبدان - بكسر العين - وكذلك حديث وائل المذكور ها هنا بأن الخصومة فيه بين الكندي والحضرمي وهما المذكوران في حديث الأشعث ومن طريق وائل ، وأما المخاصمة بين الأشعث وغريبه فقصه أخرى رواها الأشعث والله أعلم .

قلت : وفي الرواية التي ساقها ابن تيمية في النيل زيادة على ما أورده المصنف هنا بعد « ليس لك منه الا ذلك » « فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أدبر الرجل أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض » وأما حديث ابن عمر فقد أخرجه البيهقي من حديث سليمان بن عبد الرحمن حدثنا محمد بن مسروق عن اسحق بن الفرات عن الليث عن نافع عن ابن عمر ورواه الحاكم في المستدرک (١) والدارقطني في سننه وأما أثر استقراض المقداد من عثمان فأخرجه البيهقي وغيره من حديث مسلمة بن علقمة عن داود عن الشعبي أن المقداد استقرض من عثمان الخج ورواه أبو عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة .

أما اللغات فقوله (قدر بلاء) قال في اللسان : القدر القضاء الموفق يقال : قدر الآله كذا تقديرا وإذا وافق الشيء الشيء قلت جاء قدره . القدر والقدر القضاء والحكم هو ما يقدره الله تعالى من القضاء ويحكم به من الأمور . وأنشد الأخفش :

ألا يا لقومي للنوائب والقدر وللأمر يأتي المرء من حديث لا يدري
وللأرض كم من صالح تودأت عليه فوارته بلماعة قفر
فلاذا جلال هبته لجلاله ولاذا ضياع هن يتركن للفقير
تودأت عليه أي استوتت عليه واللماعة الأرض التي يلعب فيها السراب
والقدر والقدر وجمعهما جميعا أقدار وقال اللحياني : القدر الاسم والقدر
المصدر وأنشد :

كل شيء حتى أخيك متاع وبقدر تفرق واجتماع

(١) قال ابن القيم في الطرق الحكيمة : ومحمد بن مسروق ينظر من هو ؟

(والبلاء) ما يصيب الانسان من خير أو شر قال تعالى : « ونبلوكم
بالشر والخير فتنة » والمقصود هنا ما يصيب الانسان من الشدة والتعب في
النفس والمال ، قوله (نكل عن اليمين) يقال : نكل ينكل كنصر وضرب :
نكص • ونكل عن العدو ينكل بالضم أى جبن ونكله عن الشيء صرفه عنه
وقال الليث : النكل اسم لما جعلته نكالا لغيره اذا رآه خاف أن يعمل عمله
قال الشاعر :

فلم أنكل عن الضرب مسمعا

أى لم أجبن ولم أمتنع ، وانه لنكل شر أى ينكل به أعداؤه ، والنكل
بالكسر القيد الشديد من أى شيء كان والجمع أنكال وفي التنزيل العزيز
« ان لدينا أنكالا وججيما » قيل : هى قيود من نار وفي الحديث : (يؤتى
بقوم فى النكول) بمعنى القيود الواحد نكل ويجمع أيضا على أنكال
وسيت القيود أنكالا لأنها ينكل بها أى يمنع • والمنكل اسم الصخر فى
لغة هذيل قال :

فأرم على أفتائهم بمنكل بصخرة أو عرض جيش جحفل

قوله (لطفل فى حجره) الحجر بمعنى الحزن وهو ما بين الابط الى
الكشح وهو الجنب (واليمين الفاجرة) الكاذبة والفجر أصله الشق ومنه
سمى الفجر ، وقيل انه الميل عن القصد وقيل للمائل عن الخير والعادل عنه
فاجر لميله عن الرشد و (ملازمة الخصم) أن يقعد معه حيث قعد ويذهب
حيث ذهب كأنه ظله •

اما الأحكام فان صفة الطرق التى يحكم بها القاضى وهى قسمان :
اثبات والزام ، فالاثبات يعتمد الصدق والالزام يعتمد العدل قال تعالى :
« وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا » وكل قسم منهما له طرق متعددة أفادها
العلامة ابن القيم فى طرقه الحكمية (أحدها) اليد المجردة التى لا تفتقر الى
يمين ، كأن كان وصيا على صبي أو مجنون وفى يده شيء انتقل اليه من أبيه
كان مجرد اليد كافيا فى الحكم له من غير يمين لا على الطفل ولا على الوصى

لعدم صحة اليمين من الأول ولعدم كون الثأني مدعى عليه في الحقيقة ولا يتوجه عليه اليمين (والثأني) الإنكار المجرد من ذلك إذا ادعى رجل دينا على ميت أو أنه أوصى له بشيء وللميت وصى بتنفيذ وصاياه وقضاء دينه فأنكر ، فإن كان للمدعى بينة حكم بها والإفليس سبيل إلى إخلاف الوصي على نفى العلم ، لأن مقصود التحليف أن يقضى عليه بالنكول إذا امتنع من اليمين والوصى لا يقبل إقراره بالدين والوصية ولو نكل لا يقضى عليه فلا فائدة في تحليفه ، ولو كان وارثا استحلف وقضى بنكوله ، ومنه أن يدعى على القاضي ظلمه إياه في حكم أو على الشاهد أنه تعمد الكذب أو الغلط أو ادعى عليه ما يسقط شهادته لم يحلفا لارتفاع منصبهما عن التحليف ، ومنه دعوى الرجل على المرأة النكاح ودعواها عليه الطلاق ودعوى كل منهما الرجعة ودعوى الأمة أن سيدها ولدها ودعوى المرأة أن زوجها آلى منها ودعوى الرق والولاء والقود وحد القذف .

وعن أحمد أنه يستحلف في الطلاق والإيلاء والقود والقذف . وعنه أنه يستحلف فيما لا يقضى فيه بالنكول ، وقال في رواية أبي القاسم : لا أرى اليمين في النكاح ولا في الطلاق ولا في الحدود لأنه إن نكل لم أقتله ولم أحده ولم أدفع المرأة إليه . وظاهر ما نقله الخرقى أنه يستحلف فيما عدا القود والنكاح وعنه ما يدل على أنه يستحلف في الكل .

فرع لليمين فوائدها منها تخويف المدعى عليه سوء العاقبة في الحلف الكاذب فيحمله ذلك على الإقرار بالحق ، ومنها القضاء عليه بنكوله عنها ، ومنها انقطاع الخصومة والمطالبة في الحال وتخليص كل من الخصمين من ملازمة الآخر ولكنها لا تسقط الحق ولا تبرئ الذمة باطنا ولا ظاهرا . فلو أقام المدعى بينة بعد حلف المدعى عليه سمعت وقضى بها وكذا لو وردت اليمين على المدعى فنكل ثم أقام المدعى بينة سمعت وحكم بها ، ومنها تعجيل عقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق فإن اليمين الغموس تدع الديار بلا دفع فيشتفى بذلك المظلوم عوض ما ظلمه باضاعة حقه ، ومنها إثبات الحق بها إذا ردت على المدعى أو أقام شاهدا واحدا ، ومنها أن يحكم باليد مع يمين صاحبها كما إذا ادعى عليه عينا في يده فأنكر فسأل إخلافه فانه

يحنف وتترك يده لترجح جانب صاحب اليد . ولهذا شرعت اليمين في جهته فان اليمين تشرع في جنبه أقوى المتداعيين هذا اذا لم تكذب القرائن الظاهرة فان كذبتها لم يلتفت اليها وعلم أنها يد مبطله . اذا قضينا باليد فانما تقضى بها اذا لم يعارضها ما هو أقوى منها ، واليد ترفع بالنكول وبالشاهد الواحد مع اليمين وباليمين المردودة ، واليد يحتمل أن تكون محقة وأن تكون مبطله فهذه هي التي تسمع الدعوى عليها .

فرع من طرق الحكم أن يحكم بالنكول وحده أو به مع رد اليمين ، وقد روى أحمد وغيره « أن عبد الله بن عمر قدم الي عثمان بن عفان في عبد له فقال له عثمان : احلف أنك ما بعت العبد وبه عيب علمته فأبى ابن عمر أن يحلف فرد عليه العبد » . وعند أحمد وأصحابه وأبي حنيفة وأصحابه أن الحاكم يقول له : ان لم تحلف قضيت عليك - ثلاثا - فان لم يحلف قضى عليه . ومذهبنا اذا نكل ردت اليمين على المدعى فان حلف قضى له وبه قال مالك والأوزاعي وشريح والقاضي وابن سيرين والنخعي وقد صوبه الامام أحمد واختاره أبو الخطاب قال ابن القيم واختاره شيخنا - يعنى ابن تيمية أبا العباس - في صورة الحكم بمجرد النكول في صورة . وهذا قول على بن أبي طالب رضى الله عنه وقد روى الدارقطني من حديث نافع عن ابن عمر « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق » واحتج لهذا القول بأن الشارع شرع اليمين مع الشاهد الواحد ، فلم يكتف في جانب المدعى بلشاهد وحده حتى يأتى باليمين تقوية لشاهده . ونكول المدعى عليه أضعف من شاهد المدعى فهو أولى أن يقوى بيمين الطالب فان النكول ليس بينة من المدعى عليه ولا اقرارا ، وهو حجة ضعيفة فلم يقو على الاستقلال بالحكم ، فاذا حلف معه المدعى قوى جانبه ، فاجتمع النكول من المدعى عليه واليمين من المدعى فقاما مقام الشاهدين أو الشاهد واليمين والله أعلم .

فرع اذا ردت اليمين على المدعى فهل تكون يمينه كالبينة أم كاقرار المدعى عليه ؟ فيه قولان (أظهرهما) عند الأصحاب والمصنف كما

هو واضح من سياق الفصل أنها كالأقرار . فعلى هذا لو أقام المدعى عليه بينة بالأداء والابراء بعد ما حلف المدعى فإن قيل : يمينه كاليمين سمعت للمدعى عليه ، وإن قيل : هي كالأقرار لم تسمع لكونها مكذبة للينة بالأقرار .

مسألة إذا قلنا يرد اليمين فهل ترد بمجرد نكول المدعى عليه ؟ أم لا ترد حتى يأذن في ذلك ؟ ظاهر كلام المصنف أنه لا يسأل في ذلك وقال ابن القيم : ظاهر كلام الإمام أحمد أنه لا يشترط إذن الناكل لأنه لما رغب عن اليمين انتقلت الى المدعى ، لأنها برغبته ونكوله عنها مع تمكنه من الحلف صار راضيا بيمين المدعى فجرى ذلك مجرى إذنه كما أنه بنكوله نزل منزلة الباذل أو المقر . وقال أبو الخطاب - من الخنابلة - لا ترد اليمين إلا إذا أذن فيها الناكل لأنها من جهته وهو أحق بها من المدعى ولا تنتقل عنه الى المدعى عليه إلا باذنه .

فروع ملخص ما ورد في الأم للشافعي عن اليمين مع الشاهد :

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي أخبرنا عبد الله بن الحارث المخزومي عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد . قال عمرو : في الأموال . وأورد نحوه عن ابن عباس ورجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال : ولا يحضرني اسمه الآن - قلت : وجهالة الصحابي لا تضر لثبوت عدالتهم فهو من قبيل مجهول العين معلوم الحال وأورد مثله عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده قال : « وجدنا في كتب سعد بن عبادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد » وورد مثله عن أبي هريرة ومثله عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه . قال الشافعي : أخبرنا مسلم بن خالد حدثني جعفر ابن محمد قال : سمعت الحكم بن عنيبة يسأل أبي وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم : أفضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد ؟ قال : نعم وقضى بها على بين أظهركم قال مسلم : قال جعفر :

في الدين ثم قال : أخبرنا مالك عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب وهو عامل له على الكوفة أن اقض باليمين مع الشاهد . وفي رواية بزيادة : فانها السنة . قال أبو الزناد : فقال رجل من كبارهم فقال : أشهد أن شريحا قضى بها في هذا المسجد . وذكر هشيم عن حصين قال : خاصمت إلى عبد الله بن عتبة فقضى باليمين مع الشاهد . وذكر عبد العزيز بن الماجشون عن ذريق بن حكيم قال : كتبت إلى عمر بن عبد العزيز أخبره أني لم أجد اليمين مع الشاهد إلا بالمدينة قال : فكتب إلى أن اقض بها فانها السنة . ثم روى بالاسناد عن أبي جعفر محمد بن علي أن أبي بن كعب قضى باليمين مع الشاهد .

فرع في مذاهب العلماء في الحكم بالشاهد واليمين :

قد ذكرنا أن مذهبنا جواز الحكم بالشاهد واليمين وهو مذهب فقهاء الحديث كلهم ومذهب فقهاء الأمصار ما خلا أبا حنيفة وأصحابه ، وقد روى مسلم في صحيحه من حديث عمرو بن دينار عن ابن عباس « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين » قال عمرو : في الأموال . وقال الشافعي : حديث ابن عباس ثابت ومعه ما يشده . قال ابن عبد الحكم : سمعت الشافعي يقول : قال لى محمد بن الحسن : لو علمت أن سيف بن سليمان يروى حديث اليمين مع الشاهد لأفسدته فقلت يا أبا عبد الله وإذا أفسدته فسد ؟ قال علي بن المديني : سألت يحيى بن سعيد عن سيف بن سليمان فقال : هو عندنا ممن يصدق ويحفظ وكان ثبنا . قلت : هو رواه عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار وقد رواه أبو داود من حديث عبد الرزاق أخبرنا محمد بن مسلم عن عمرو . وقد روى القضاء بالشاهد مع اليمين من رواية عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وسعد بن عباد والمغيرة بن شعبة وجابر بن عبد الله وزيد ابن ثعلبة وجماعة من الصحابة منهم عمارة بن حزم وأبو هريرة وسرق وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمرو وأبو سعيد الندري وعامر بن ربيعة وسهل بن سعد الساعدي وعمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة وبلال بن

الحرث وتميم الدارى ومسلم بن قيس وأنس بن مالك وقد ذكر أبو بكر الخطيب في مصنف أفرده لهذه المسألة أحاديثهم باسناده .

قال الشافعى : واليمين مع الشاهد لا تخالف من ظاهر القرآن شيئا لأننا نحكم بشاهدين وشاهد وامرأتين فإذا كان شاهد واحد حكمنا بشاهد ويمين وليس ذا يخالف القرآن . لأنه لم يحرم أن يكون أقل مما نص عليه في كتابه ورسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بما أراد وقد أمرنا الله أن نأخذ ما آتانا .

قال العلامة ابن القيم : ليس في القرآن ما يقتضى أنه لا يحكم الا بشاهدين أو شاهد وامرأتين فان الله سبحانه انما يأمر بذلك أصحاب الحقوق أن يحفظوا حقوقهم بهذا النصاب ولم يأمر بذلك الحكام أن يحكموا به فضلا عن أن يكون قد أمرهم ألا يقضوا الا بذلك ، ولهذا يحكم الحاكم بالنكول واليمين المردودة والمرأة الواحدة والنساء المنفردات الا رجل معهن وبمعاقد القمط ووجوه الأجر غير ذلك من طرق الحكم التي لم تذكر في القرآن . فان كان الحكم بالشاهد واليمين مخالفا لكتاب الله فهذه أشد مخالفة لكتاب الله منه ، وان لم تكن هذه الأشياء مخالفة للقرآن فالحكم بالشاهد واليمين أولى ألا يكون مخالفاً للقرآن فطرق الحكم شيء وطرق حفظ الحقوق شيء آخر وليس بينهما تلازم ، فتحفظ الحقوق بما لا يحفظ به صاحب الحق حقه ولا خطر على باله من نكول ورد يمين وغير ذلك ، والقضاء بالشاهد واليمين مما أراه الله لنبيه قال تعالى (ان أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله » .

وقد نسب الى البخارى انكار الحكم بشاهد ويمين فانه في « باب يمين المدعى عليه » من كتاب الشهادات قال قتبية حدثنا سفيان بن عيينة عن ابن شبرمة قال : كلمنى أبو القراء في شهادة الشاهد ويمين المدعى فقلت : قال الله تعالى : « وأشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل احدهما فتذكر احدهما الأخرى » قال ابن القيم : اذا كان يكتفى بشهادة شاهد ويمين

يحتاج أن تذكر احدهما الأخرى ما كان يصنع بهذه الأخرى ؟ فترجمة
الباب بأن اليمين من جهة المدعى عليه وذكر هذه المناظرة وعدم رواية حديث
أو أثر في الشاهد واليمين ظاهر في أنه لا يذهب اليه وهذا ليس بصريح أنه
مذهبه ولو صرح به ، فالحجة فيما يرويه لا فيما يراه .

قال الاسماعيلي عند ذكر هذه الرواية : ليس فيما ذكره أبا شبرمة
معنى ، فإن الحاجة الى اذكار احدهما الأخرى هو فيما اذا شهدتا فاذا لم
تشهدا قامت مقامهما يمين الطالب ببيان السنة الثابتة ، واليمين ممن هي
عليه لو انفردت لحلت محل اليمين في الأداء والابراء . فكذلك حلت اليمين
هنا محل الشاهد ومحل المرأتين في الاستحقاق بانضمامهما الى الشاهد
الواحد ولو وجب لسقاط السنة الثابتة في الشاهد واليمين كما ذكر ابن
شبرمة لسقط الشاهد والمرأتان لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو
بمينه » فنقله عن الشاهدين الى يمين خصمه بلا ذكر رجل وامرأتين .

وقال مالك في الموطأ في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الأفضية : ومن
الناس من يقول : لا تكون اليمين مع الشاهد الواحد ويحتج بقول الله
تعانى وقوله الحق : « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » يقول : فان لم يأت برجل
وامرأتين فلا شيء له ولا يحلف مع شاهده . قال مالك : فمن الحجة على
من قال ذلك القول أن يقال له : رأيت لو أن رجلا ادعى على رجل مالا
ليس يحلف المطلوب ما ذلك الحق عليه فان حلف بطل ذلك عنه ، وإن نكل
عن اليمين حلف صاحب الحق ان حقه لحق وثبت حقه على صاحبه ، فهذا
مما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس ولا يبلد من البلدان ، فبأى شيء أخذ
هذا أو في أى موضع من كتاب الله وجده ، فان أقر بهذا فليقرر باليمين مع
للشاهد ، وان لم يكن ذلك في كتاب الله عز وجل ، وانه ليكفى من ذلك
ما مضى من السنة ولكن المرء قد يجب أن يعرف وجه الصواب وموقع
الحجة وفي هذا بيان ما أشكل من ذلك ان شاء الله تعالى . وأراد أبو محمد
ابن حزم أن يرد عليه فقال : ان كان خفي عليه قضاء أهل العراق بالنكول

فانه لعجيب ثم قوله : أقر برد اليمين وان لم تكن في كتاب الله فليقر باليمين مع الشاهد وان لم يكن في كتاب الله فعجيب آخر لأن اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو في كتاب الله قال تعالى : « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » اهـ •

وأراد العلامة ابن القيم أن يوفق بين الامامين مالك وابن حزم أو أن يرد تحامل ابن حزم فيما لا ينبغي التحامل فيه فقال رحمه الله : ليس في واحد من الأمرين عجب • أما حكايته الاجماع فانه لم يقل : لا خلاف أنه لا يحكم بالنكول بل اذا نكل ورد اليمين حكم له بالاتفاق فان فقهاء الأمصار على قولين منهم من يقول : يقضى بالنكول ومنهم من يقول : اذا نكل ردت اليمين على المدعى فان حلف حكم له فهذا الذى أراد مالك رحمه الله أنه اذا رد اليمين مع نكول المدعى عليه لم يبق فيه اختلاف في بلد من البلدان وان كان فيه اختلاف شاذ •

وأما تعجبه من قوله « ان الشاهد واليمين ليس في كتاب الله » فتعجبه هو التعجب منه فان المانعين من الحكم بالشاهد واليمين يقولون : ليس هو في كتاب الله بل في كتاب الله خلافه وهو اعتبار الشاهدين فقال مالك رحمه الله : اذا كنتم تقضون بالنكول ويقضى الناس كلهم بالرد مع النكول وليس في كتاب الله فهكذا الشاهد مع اليمين يجب أن يقضى به وان لم يكن في كتاب الله تعالى كما دلت عليه السنة فهذا الزام لا محيد عنه •

قال ابن حزم وأما رد اليمين على الطالب اذا نكل المطلوب فما كان من كتاب الله تعالى ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فبين الأمرين فرق كما بين السماء والأرض فيقال : بل أرشد اليه كتاب الله وسنة رسوله أما الكتاب فانه شرع الأيمان في جانب المدعى اذا احتاج الى ذلك وتمذرت عليه اقامة البينة وشهدت القرائن بصدقه كما في اللعان وشرع عذاب المرأة بالحد بنكولها مع يمينه فاذا كان هذا شرعه في الحدود التى تدرأ بالشبهات وقد أمرنا بدرئها ما استطعنا فلأن يشرع الحكم فيها بيمين المدعى مع نكول المدعى عليه في درهم وثوب ونحو ذلك أولى وأحرى ، لكن أبو محمد

وأصحابه سدوا على نفوسهم باب اعتبار المعانى والحكم التى علق بها
الشارع الحكم ففاتهم بذلك حظ عظيم من العلم كما أن الذين فتحوا على
نفوسهم باب الأقيسة والعلل التى لم يشهد لها الشارع بالقبول دخلوا فى
باطل كثير وفاتهم حق كثير فالطائفتان فى جانب افراط وتفريط .

واما ارشاد السنة الى ذلك فالنبي صلى الله عليه وسلم جعل اليمين فى
جانب المدعى اذا أقام شاهدا واحدا لقوة جانبه بالشاهد ومكنه من اليمين
بغير بذل خصمه ووصاه وحكم له بها مع شاهده فلأن يحكم له باليمين
التى يبذلها خصمه مع قوة جانبه بنكول (١) خصمه أولى وأحرى ، وهذا
مما لا شك فيه من له خوض فى حكم الشريعة وعللها ومقاصدها ، ولهذا
شرعت الأيمان فى القسامة فى جانب المدعى لقوة جانبه باللوث وهذه
المواضع الثلاثة التى استثنائها منكرو القياس . ولما كانت أفهام الصحابة
رضى الله عنهم فوق أفهام جميع الأمة وعلمهم بمقاصد نبيهم وقواعد دينه
وشرعه أتم من علم من جاء بعدهم عدلوا عن ذلك الى غير هذه المواضع
الثلاثة وحكموا بالرد مع النكول فى موضع وبالنكول وحده فى موضع ،
وهذا من كمال فهمهم وعلمهم بالجامع والفارق والحكم والمناسبات . أفاده
ابن القيم فى الطرق الحكيمة ومنه نقلته . وقال أبو محمد بن حزم محتجا
لمذهبه : ونحن نقول ان نكول الناكل عن اليمين فى كل موضع عليه يوجب
أيضا عليه حكما وهو الأدب الذى أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم
على كل من أتى منكرا يوجب تغييره باليد فيقال له : قد يكون معذورا فى

(١) قال الدكتور محمد سلام مذكور فى كتابه فى الفقه (الحقوقى) :
تضمنت المواد ١٠ الى ١٧ { طريقة الاثبات باليمين والنكول وهى فى مجموعها
تتضمن أن اليمين نوعان يمين حاسمة وهى التى يوجهها الى خصمه يحتكم
بها الى ضميره لحسم النزاع ويمين متممة وهى التى يوجهها للقاضى الى
أى من الخصمين ليستكمل بها الأدلة التى قدمها الخصم ، وقد تضمنت المادة
١٤ عدم جواز الرجوع فى طلب اليمين متى قبل الخصم حلفها . أما اليمين
التمتمة فيجوز للقاضى الرجوع فى توجيهها ومع هذا فهو غير مقيد بالحكم
بموجبه بعد حلفه (المادة ١٥) وراجع الوسيط للدكتور السنهورى ج ٢
ص (٥٨٦) .

نكوله غير آثم به بأن يدعى أنه أقرضه ويكون قد وفاه ولا يرضى منه الا
 بالجواب على وفق الدعوى وقد يتخرج من الحلف مخافة موافقة قضاء
 قدر كما قال ذلك عثمان رضى الله عنه ، وروى ذلك عن جماعة من السلف
 فلا يجوز أن يجبس حتى يحلف ، وقولهم : (ان هذا منكر يجب تغييره
 باليد) كلام باطل فان تورعه عن اليمين ليس بسنكر بل قد يكون واجبا أو
 مستحبا أو جائزا وقد يكون معصية • وقولهم ان الحلف حق مد وجب
 عليه فلذا أبى أن يقوم به ضرب حتى يؤديه ، فيقال ان في اليمين حقا له وحقا
 عليه فان الشارع مكنه من التخلص من الدعوى باليمين وهى واجبة عليه
 للمدعى فإذا امتنع من اليمين فقد امتنع من الحق الذى وجب عليه لغيره ،
 وامتنع من تخليص نفسه من خصمه باليمين • فقيل : يجبس أو يضرب حتى
 يقر أو يحلف وقيل : يقضى عليه بنكوله ويصير كأنه مقر بالمدعى وقيل نرد
 اليمين على المدعى ، والأوجه الثلاثة فى مذهب أحمد وهى أقوال عنده وقول
 رابع بالتفصيل وهو اختيار شيخ الاسلام ابن تيمية قال : وفى المسألة وجه
 خامس : وهو أنه اذا كان المدعى متهما ردت اليمين عليه ، وان لم يكن
 متهما قضى عليه بنكول خصمه • وهذا القول يحكى عن ابن أبى ليلى وله
 حظ من الفقه فانه اذا لم يكن متهما غلب على الظن صدقه فاذا نكل خصمه
 قوى ظن صدقه فلم يحتج الى اليمين وأما اذا كان متهما لم يبق معنا الا
 مجرد النكول فقوانينه برد اليمين عليه ، وهذا نوع من الاستحسان •

مسألة مضى آنفا قولنا : الحكم قسمان اثبات والزام وقلنا :
 اذا كان وصيا على طفل أو مجنون وفى يده شىء انتقل اليه عن أبيه كان
 مجرد اليد كافيا فى الحكم به له وقلنا : ان من صور الانكار المجرى وأنه
 اذا ادعى رجل دينا على ميت أو أنه أوصى له بشىء وللميت وصى بقضاء
 دينه وتنفيذ وصاياهم فأنكر فان كان للمدعى بينة حكم بها ، وان لم تكن له
 بينة وأراد تحليف الوصى على نفى العلم لم يكن له ذلك •

اذا ثبت هذا فكل ناكل لا يقضى عليه فهل يخلى أو يجبس حتى
 يقر أو يحلف على وجهين ذكرهما أبو سعيد الاصطخرى لأن النكول وان
 جرى مجرى الاقرار فليس باقرار صريح صحيح فلا يراق به الدم بمجرد

ولا مع يمين المدعى الا في القسامة . واذا قلنا : يستحلف ولا يقضى بالنكول في غير الأموال كان فائدة الاستحلاف حيسه اذا أبى الحلف في أحد الوجهين وفي الآخر يظلى سبيله لأنه لا يقضى عليه بالنكول ، ولم يثبت عليه ما يعاقب عليه بالضرب والحبس حتى يفعله ، فانه يحتمل أن يكون المدعى محقا وأن يكون مبطلا فكيف يعاقب المدعى عليه بمجرد دعواه وطلب يمينه ؟ وتكون فائدة اليمين على هذا انقطاع الخصومة والمطالبة .

فاذا رأينا رجلا رقيق الحال يركب سيارة من آخر طراز ويحمل في جيبه ألوف الدنانير والدولارات فانا نقطع بأن يده يد مبطله ، فاذا اتهم بالسرقة أو السطو والنهب سمعت الدعوى لأنه ليس من أهل هذه الأموال التي يده عليها فاذا قضينا باليد فانما نقضى بها اذا لم يعارضها ما هو أقوى منها ، واذا كانت اليد ترفع بالنكول وباشاهد مع اليمين المرجوة فلأن ترفع بما هو أقوى من ذلك بكثير بطريق الأولى . وقد يجس المدعى عليه اذا لم يقض بالنكول ولا بالرد حتى يجيب باقرار أو انكار يحلف معه وهو أحد الوجهين لأصحابنا وهو أحد الأقوال في مذهب أحمد وبه قال ابن أبي ليلى فانه قال : لا أدعه حتى يقر أو يحلف . واحتج لهذا الوجه بأن المدعى عليه قد وجب عليه أحد الأمرين اما الاقرار واما الانكار فاذا امتنع من أداء الواجب عليه عوقب بالحبس ونحوه حتى يؤديه ، وكل من عليه حق فامتنع من أدائه فهذا سبيله . وفرق أصحاب الوجه الآخر بين الموضعين فقالوا : لو ترك ونكوله لأقضى الى ضياع حقوق الناس بالصبر على الحبس ، فاذا نكل عن اليمين ضعف جانب البرائة الأصلية فيه ، وقوى جانب المدعى فقوى عن اليمين ، وهذا كما أنه لما قوى جانب المدعين للدم باللوث بدىء بأيمانهم وأكدت بالعدد في القسامة .

فرع اذا امتنع المدعى عليه عن اليمين حيث قلنا يستحلف قضينا بالنكول في الجميع الا في القود في النفس خاصة وكل ناكل لا يقضى عليه ، فهل يظلى أو يجس حتى يقر أو يحلف ؟ على وجهين . ولا يستحلف في العبادات ولا في الحدود فاذا قلنا يستحلف في هذه الأشياء لم يقض فيها بالنكول على ظاهر كلام أحمد وتعليه ، واذا استحلفناه فان قضينا عليه

بالنكول في كل موضع لتكون لليمين فائدة حتى في قود الأطراف ولا يقضى بقود النفس ، وان استخلفناه ، لأن النكول وان جرى مجرى الاقرار فليس باقرار صحيح صريح فلا يراق به الدم بمجردة ولا مع يمين المدعى الا في القسامة للوث والحكم باللوث في الأموال أقوى منه في الدماء فان طرق ثبوتها أوسع من طرق ثبوت الدماء ، لأنها تثبت بالشاهد واليمين ، والرجل والمرأتين والنكول مع الرد وبدونه وغير ذلك من الطرق ، واذا حكمنا بالعمامة لمن هو مكشوف الرأس وأمامه رجل عليه عمامة ويده عمامة أخرى وهو هارب فانما ذلك باللوث الظاهر القائم مقام الشاهدين وأقوى منهما .

على أن اللوث علامة ظاهرة لصدق المدعى ، وقد اعتبرها الشارع في اللقطة وفي النسب وفي استحقاق السلب اذا ادعى اثنان قتل الكافر وكان أثر الدم في سيف أحدهما أدل منه في سيف الآخر . وعلى هذا فاذا ادعى عليه سرقة ماله فأنكر وحلف له ثم ظهر معه المسروق حلف المدعى وكانت يمينه أولى من يمين المدعى عليه وكان حكمه حكم استحقاق الدم في القسامة .

وعلى هذا فهو طلب من العاكم أن يضربه أو يجسه حتى يحضر باقى المسروق فله ذلك كما عاقب النبي صلى الله عليه وسلم حبي بن أخب حتى أحضر كنز ابن أبي الحقيق .

فرع اذا أقام المدعى عليه بينة أن هذين الشاهدين شهدا بهذا الحق عند حاكم فرد شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما لأن الشهادة اذا ردت لفسق لم تقبل مرة ثانية . ولا يقبل الجرح من الخصم بلا خلاف .

فصل في استئناف الدعوى

له تعلق بالباب : اذا قال أبرأتك من هذه اليمين سقط حقه منها في هذه الدعوى . وله أن يستأنف الدعوى لأن حقه لا يسقط بالأبراء من اليمين . فان استأنف الدعوى فأنكر المدعى عليه فله أن يحلفه لأن هذه الدعوى غير الدعوى التي أبرأه فيها من اليمين ؛ فان حلف سقطت الدعوى ولم يكن للمدعى أن يحلفه يميناً أخرى لا في هذا المجلس ولا في غيره ، وان كان الحق لجماعة فرضوا بيمين واحدة جاز وسقطت دعواهم باليمين لأنها

حقهم ولأنه لما جاز ثبوت الحق بينة واحدة لجماعة جاز سقوطه بيمين واحدة ، وفي وجه آخر لأصحابنا : لا يصح حتى يحلف لكل واحد يميناً وهو احتمال للقاضي أبي بكر من الخطابلة والوجه الأول هو ظاهر المذهب عندهم . ودليل هذا الوجه أن اليمين حجة في حق الواحد فإذا رضى بها اثنان صارت الحجة في حق كل واحد منهما ناقصة والحجة الناقصة لا تكمل برضى الخصم كما لو رضى أن يحكم عليه بشاهد واحد . ودليل الوجه الأول أن الحق لهما فإذا رضيا به جاز ولا يلزم من رضاهما بيمين واحدة أن يكون لكل واحد بعض اليمين كما أن الحقوق إذا قامت بينة واحدة لا يكون لكل حق بعض البينة فأما أن حلفه لجميعهم يميناً واحدة بغير رضاهم لم تصح بيمينه بلا خلاف نعلمه .

وقد حكى الاضطخري أن اسماعيل بن اسحق لقاضي حلف رجلاً بحق لرجلين يميناً واحدة فخطأه أهل عصره .

فرع إذا قال المدعى : لى بينة مائة قال له الحاكم : لك يمينه فإن شئت فاستخافه وإن شئت أخرته الى أن تحضر بينتك وليس لك مطالبته بكفيل ولا ملازمته حتى تحضر البينة لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه ليس لك الا ذلك » فإن أحلفه ثم حضرت البينة بطلت اليمين وتبين كذبها وهو المنصوص من مذهب أحمد وإن قال لى بينة حاضرة وأريد يمينه ثم أقيم بينتى لم يملك ذلك . وقال أبو يوسف : يستحلفه وإن نكل قضى عليه لأن فى الاستحلاف فائدة وهو أنه ربما نكل فقضى عليه فأغنى عن البينة .

دليلنا الحديث (شاهدك أو يمينه) وأو للتخيير بين شيئين فلا يكون له الجمع بينهما ولأنه أمكن الخصوم فصل الخصومة بالبينة فلم يشرع غيرها مع ارادة المدعى اقامتها وحضورها كما لو يطلب يمينه ولأن اليمين بدل فلم يشرع غيرها مع ارادة المدعى اقامتها وحضورها كما لو لم يطلب يمينه ، ولأن اليمين بدل فلم يجب الجمع بينها وبين مبدلها كسائر الأبدال مع بدلاتها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا علم القاضى عدالة الشاهد أو فسقه عمل بعلمه في قوله ورده وإن علم حال المحكوم فيه نظرت فإن كان ذلك في حق الأدمى ففيه قولان (أحدهما) أنه لا يجوز أن يحكم فيه بعلمه لقوله عليه السلام للخضرمي « شاهدك أو يمينه ليس لك إلا ذلك » ولأنه لو كان علمه كشهادة اثنين لانقصد النكاح به وحده (والثاني) وهو الصحيح وهو اختيار المزني رحمه الله أنه يجوز أن يحكم بعلمه لما روى أبو سعيد الخدري « أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يمنع أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رآه أو علمه أو سمعه » ولأنه إذا جاز أن يحكم بما شهد به الشهود وهو من قولهم على ظن فلان يجوز أن يحكم بما سمعه أو رآه وهو على علم أولى وإن كان ذلك في حق الله تعالى ففيه طريقان (أحدهما) وهو قول أبي العباس وأبي علي ابن أبي هريرة أنها على قولين كحقوق الأدميين (والثاني) وهو قول أكثر أصحابنا أنه لا يجوز أن يحكم فيه بعلمه قولاً واحداً لما روى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه أنه قال « لو رأيت رجلاً على حد لم أحده حتى تقوم البيعة عندي » ولأنه مندوب إلى ستره ودرئته والدليل عليه قوله صلى الله عليه وسلم « هلا سترته بثوبك يا هزال ؟ » فلم يجز الحكم فيه بعلمه .

فصل وأن سكت المدعى عليه ولم يقر ولم ينكر قال له الحاكم : ان أجبت والا جعلتك ناكلاً . والمستحب أن يقول له ذلك ثلاثاً فإن لم يجب جعله ناكلاً وحلف المدعى وقضى له لأنه لا يخلو إذا أجاب من أن يقر أو ينكر فإن أقر فقد قضى عليه بما يجب على المقر وإن أنكر فقد وصل انكاره بالنكول عن اليمين فقضينا عليه بما يجب على المنكر إذا نكل عن اليمين .

فصل وإذا تحاكم إلى الحاكم أعجمي لا يعرف لسانه لم يقبل في الترجمة إلا عدلين لأنه اثبات قول يقف الحكم عليه فلم يقبل إلا من عدلين كالأقرار ، وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد والمراتين قبل ذلك في الترجمة ، وإن كان مما لا يقبل فيه إلا ذكرين لم يقبل في الترجمة إلا ذكرين ، فإن كان اقراراً بالزنا ففيه قولان (أحدهما) أنه يثبت بشاهدين (والثاني) أنه لا يثبت إلا بأربعة .

فصل وإن حضر رجل عند القاضى وادعى على غائب عن البلد أو على حاضر في البلد استتر وتطرأ حضاره فإن لم يكن معه بيعة لم يسمع دعواه لأن استماعها لا يفيد وإن كانت معه بيعة سمع دعواه وسهت بينته لانا لو لم نسمع جعلت الفيبة والاستتار طريقاً إلى إسقاط الحقوق التي

نصب الحاكم لحفظها ولا يحكم عليه إلا أن يحلف المدعى أنه لم يبرء من الحق لأنه يجوز أن يكون قد حدث بعد ثبوته بالبينة إبراء أو قضاء أو حوالة ولهذا لو حضر من عليه الحق وادعى البراءة بشيء من ذلك سمعت دعواه وحلف عليه المدعى فإذا تعذر حضوره وجب على الحاكم أن يحتاط له ويحلف عليه المدعى وإن ادعى على حاضر في البلد يمكن احتضاره فيه وجهان (أحدهما) أنه تسمع الدعوى ، والبينة ويقضى بها بعد ما يحلف المدعى لأنه غائب عن مجلس الحكم فيجاز القضاء عليه كالفائب عن البلد والمستتر في البلد (والثاني) أنه لا يجوز سماع البينة عليه ولا الحكم وهو المذهب لأنه يمكن سؤاله فلا يجوز القضاء عليه قبل السؤال كالحاضر في مجلس الحكم ، وإن ادعى على ميت سمعت البينة وقضى عليه فإن كان له وارث كان احلاف المدعى اليه وإن لم يكن له وارث فعلى الحاكم أن يحلفه ثم يقضى له وإن كان على صبي سمعت البينة وقضى عليه بعد ما يحلف المدعى لأنه تعذر الرجوع الى جوابه فقضى عليه مع يمين المدعى كالفائب والمستتر ، وإن حكم على الفائب ثم قدم و على الصبي ثم بلغ كان على حجته في القدرح في البينة والمعارضة بينة يقيهما على القضاء او الإبراء) .

الشرح حديث أبي سعيد الخدري أورده في مجمع الزوائد هكذا « لا يضمن أحدكم رهبة الناس أن يقول بحق إذا رآه ويذكر بعظيم فانه لا يقرب من أجل ولا يباعد من رزق » - قلت روى الترمذي وابن ماجه طرفا منه - رواه الطبراني في الأوسط ورجاله رجال الصحيح غير شيخ الطبراني وحديث « هلا سترته بشوبك يا هزال » مضى في الحدود .

أما اللغات فالترجمة هي تفسير الكلام بلسان آخر ومنه الترجمان والجمع تراجم مثل زعفران وزعافر والترجمان بفتح التاء وضمها وفتح الجيم وضمها تبعاً للتاء في الضم والفتح وفي حديث هرقل قال لترجمانه وهو الذي ينقل الكلام من لغة الى لغة أخرى والتاء والنون زائدتان .

أما الأحكام عقد أبو داود باباً ترجمه هكذا « باب اذا علم الحاكم بصدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به » ثم ذكر حديث خزيمة بن ثابت قال الشافعي : وذكر عمران بن حدير عن أبي مجلز قال : قضى زرارة ابن أوفى رحمه الله بشهادتي وحدي . وقال شعبة عن أبي قيس وعن أبي اسحاق أن شريحا أجاز شهادة كل واحد منهما وحده . وقال الأعمش عن

أبي اسحاق : أجاز شريح شهادتي وحدي • وقال أبو قيس : شهدت عند شريح علي مصحف فأجاز شهادتي وحدي •

وقد اختلف في حكم القاضي بعلمه فعند أصحابنا لهم طريقان (أحدهما) يقضى بعلمه (والثاني) أنها علي فولين أظهرهما عند أكثر أصحابنا يقضى به ، لأنه يقضى بشاهدين وذلك يفيد ظن ، فالعلم أولى بالجواز • ووجه هذا أنه لما ملك الانشاء ملك الاخبار • ثم بنى الأصحاب على القولين ما علمه في زمن ولايته ومكانها وما علمه في غيرها ، قالوا : فإن قلنا : لا يقضى بعلمه فذلك إذا كان مستنده مجرد العلم ، أما إذا شهد رجلان يعرف عدالتهما فله أن يقضى ويعنيه علمه بهما عن تزكيتهما ، وفيه وجه ضعيف أنه لا يفنيه ذلك عن تزكيتهما للتهمة •

ولو أقر المدعى به في مجلس قضاؤه قضى وذلك قضاء الاقرار لا بعلمه وإن أقر عنده سرا فعلى القولين وقيل : يقضى قطعا ، ولو شهد عنده واحد فهل يفنيه علمه عن الشاهد الآخر ؟ على قول المنع فيه وجهان •

فـرـع في مذاهب العلماء في حكم القاضي بعلمه (١) في العدالة المشهود وفي موضوع الدعوى :

قد ذكرنا مذهبا آتفا وأما مذهب أحمد ففيه ثلاث روايات (أحدها) وهي الرواية المشهورة عنه المتصورة عند أصحابه أنه لا يحكم بعلمه لأجل التهمة (والثانية) يجوز له ذلك مطلقا في الحدود وغيرها (والثالثة) يجوز إلا في الحدود ولا خلاف عنه أنه يبني على علمه في عدالة الشهود وجرحهم ولا يجب عليه أن يسأل غيره عما علمه من ذلك • وأما مذهب مالك فإنه

(١) تضمنت الموسوعة الجنائية ج ١ ص ٢٦٠ أنه لا يحق للقاضي أن يحكم بعلمه وجاء في الوسيط للدكتور السنهوري : لا يجوز للقاضي أن يقضى بعلمه لأن علمه يكون دليلا فيحقق للخصوم مناقشته وهذا لا يجوز ، ولكن هذا لا يمنع أن يستعين به فيما هو معروف بين الناس ولا يكون علمه خاصا به ١ هـ • ج ٢ ص ٣٣ •

لا يقضى بعلمه في المدعى به بحال سواء علمه قبل التولية أو بعدها في مجلس قضاؤه أو غيره قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع . وخالفه أصحابه عبد الملك بن الماجشون وسحنون فقالا : يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في المحاكمة .

فاذا حكم بعلمه - حيث قلنا لا يحكم - فقال أبو الحسن اللخمي : لا ينقض عن بعض أصحابنا وعندى أنه ينقض . ولا خلاف عندكم في أن ما رآه القاضي أو سمعه في غير مجلس قضاؤه أنه لا يحكم به ، وأنه ينقض إن حكم به وينقضه هو وغيره ، وإنما الخلاف فيما يتقرر به الخصمان في مجلسه ، فإن حكم به نقضه هو ولا ينقضه غيره . قال اللخمي : وقد اختلف إذا أقر بعد أن جلسا للخصومة ثم أنكر فقال مالك وابن القاسم : لا يحكم بعلمه وقال ابن الماجشون وسحنون : يحكم لأن الخصمين إذا جلسا للمحاكمة فقد رضيا أن يحكم بينهما بما يقولانه ولذلك قصدها .

أما مذهب أبي حنيفة فقالوا : إذا علم الحاكم بشيء من حقوق العباد في زمن ولايته ومحلها جائز له أن يقضى به لأن علمه كشهادة الشاهدين ، بل أولى لأن اليقين حاصل بما علمه بالمعينة أو السماع والحاصل بالشهادة غلبة الظن وأما علمه قبل ولايته أو في غير محل ولايته فلا يقضى به عند أبي حنيفة ويقضى به عند الصحابين كما في حال ولايته ومحلها . قال المؤيدون لأبي حنيفة : هو في غير مصره وغير ولايته شاهد لا حاكم وشهادة الفرد لا تقبل .

وأما الحدود فلا يقضى بعلمه فيها لأنه خصم ولأنه حق لله تعالى وهو نائبه إلا في حدود القذف فإنه يعمل بعلمه لما فيه من حق العبد والى في السكر فإنه إذا وجد سكرانا أو به أمارات السكر فإنه يعزر .

وأما أهل الظاهر فقال أبو محمد بن حزم : وفرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والأموال والتقصاص والفروج والحدود سواء علم قبل ولايته أو بعدها قال : وأقوى ما حكم بعلمه ثم بالقرار ثم بالبينة .

فرع اذا سأل المدعى المدعى عليه حقه فسكت عن جواب الدهوى فلم يقر ولم ينكر قال له الحاكم ان أجبت والا جعلتك ناكلا وحكمت عليك ، ويكرر ذلك عليه ، فان أجاب والا جعله ناكلا وحكم عليه بأنه ناكل عما توجه عليه الجواب فيه فيحكم عليه بالنكول . وبهذا قال أبو الخطاب عن أصحاب أحمد . وقال ابن قدامة : اذا سأل المدعى فسكت عن الجواب فلم يقر ولم ينكر حبسه الحاكم حتى يجيب ولا يجعله بذلك ناكلا ذكره القاضى فى المجرى أه .

فرع اذا تحاكم الى القاضى العربى أعجميان لا يعرف لسانهما أو أعجمى وعربى فلا بد من مترجم عنهما ، ولا تقبل الترجمة الا من عدلين وبهذا قال أحمد فى إحدى روايته (والثانية) أنها تقبل من واحد وهو اختيار عمر بن عبد العزيز وابن المنذر وهو قول أبى حنيفة . وقال ابن المنذر فى حديث زيد بن ثابت « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يتعلم كتاب اليهود قال : فكنيت أكتب له اذا كتب اليهم وقرأ له اذا كتبوا » ولأنه مما لا يفتقر الى لفظ الشهادة فأجزأه فيه الواحد كأخبار الديانات .

دليلنا : أنه نقل ما خفى على الحاكم اليه مما يتعلق بالمتخاصمين فوجب فيه العدد كالشهادة ويفارق أخبار الديانات لأنها لا تتعلق بالمتخاصمين ، ولا نسلم أنه لا يعتبر فيه لفظ الشهادة ، ولأن ما لا يفهمه الحاكم وجوده عنده كعدمه فاذا ترجم له كان كمنقل الاقرار اليه من غير مجلسه ، فلا يقبل ذلك الا من شاهدين كذا ههنا فعلى هذا تكون الترجمة شهادا تفتقر الى العدد والعدالة ويعتبر فيها من الشروط ما يعتبر فى الشهادة على الاقرار بذلك الحق ، فان كان مما يتعلق بالحدود والقصاص اعتبر فيه الحرية ولم يكف الا شاهدان ذكران ، وان كان مما لا يتعلق بها كفى فيه ترجمة رجل وامرأتين ولم تعتبر الحرية فيه ، وان كان فى حد زنا خرج فى الترجمة : فيه قولان (أحدهما) يكفى فيه اثنان بناء على الحكم فى الشهادة على الاقرار به (والثانى) لا يكفى فيه أقل من أربعة رجال أحرار عدول وهذان القولان

هما وجهان عند الحنابلة ، وعندهم رواية أنه يكفي واحد عدل ، ولا تقبل من كافر ولا فاسق وتقبل من العدل لأنه من أهل الشهادة والرواية وقال أبو حنيفة لا تقبل من العبد لأنه ليس من أهل الشهادة ودليل القائلين بكفاية الواحد ولو كان عبداً أن الترجمة خير يكفي فيه قول الواحد فيقبل فيه خبر العبد كأخبار الديانات ولا نسلم أن هذا شهادة ولا يعتبر فيه لفظ الشهادة كالرواية وعلى هذا الأصل ينبغي أن تقبل فيه ترجمة المرأة إذا كانت من أهل العدالة لأن روايتها مقبولة .

فرع إذا ادعى حقا على غائب في بلد آخر أو على حاضر مستتر وطلب من الحاكم سماع البينة والحكم بها عليه فعلى الحاكم اجابته إذا كملت الشرائط ، وبهذا قال مالك والأوزاعي والليث وسوار وأبو عبد الله وإسحاق وابن المنذر وعن أحمد روايتان احدهما هذه والأخرى : لا يقضى على الغائب وهو قول شريح وبه قال ابن أبي ليلى وأبو حنيفة والثوري والقاسم والشعبي إلا أن أبا حنيفة قال : إذا كان له خصم حاضر من وكيل أو شفيع جاز الحكم عليه . واحتج هؤلاء بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعلي : « إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضى » قال علي : فما زلت قاضيها بعد . قال أبو عيسى . هذا حديث حسن وأخرجه أبو داود في الأقضية وأخرجه ابن ماجه في الأحكام . ولأنه قضاء لأحد الخصمين وحده فلم يجوز كما لو كان الآخر في البلد ولأنه يجوز أن يكون للغائب ما يبطل البينة ويقدر فيها فلم يجوز الحكم عليه .

دليلنا أن هذا قالت : « يا رسول الله ان أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني ما يكفيني وولده . قال : خذي ما يتكفيك وولدك بالمعروف » رواه الشيخان ف قضى لها وإن لم يكن حاضرا ، ولأن هذا له بينة مسموعة عادلة فيجاز الحكم بها كما لو كان الخصم حاضرا وقد وافقنا أبو حنيفة في سماع البينة ولأن ما تأخر عن سؤال المدعى إذا كان حاضرا تقدم عليه إذا كان غائبا كسماع البينة . وأما الحديث فنقول به إذا تقاضى إليه رجلان لم يجوز الحكم

قبل سماع كلامهما ، وهذا يقتضى أن يكونا حاضرين ، ويفارق الحاضر الغائب
فان البينة لا تسمع على حاضر الا بحضرته والغائب بخلافه . وهذا كله مما
أفاده ابن قدامة فى المعنى .

قال : وقد ناقض أبو حنيفة أصله فقال : اذا جاءت امرأة فادعت أن
لها زوجا غائبا وله مال فى يد رجل وتحتاج الى النفقة فاعترف لها بذلك فان
الحاكم يقضى عليه بالنفقة ، ولو ادعى رجل على حاضر أنه اشترى من غائب
ما فيه شفعة وأقام بينة بذلك حكم له بالبيع والأخذ بالشفعة ، ولو مات
المدعى عليه فحضر بعض وورثته أو حضر وكيل الغائب وأقام المدعى بينة
بذلك حكم له بما ادعاه .

اذا ثبت هنا فانه ان قدم الغائب قبل الحكم وقف الحكم على
حضوره فان خرج الشهود لم يحكم عليه ، وان استنظر الحاكم أجله ثلاثا
فان جرحهم والا حكم عليه ، وان ادعى القضاء أو الابراء فكأنت له بينة
برىء والا حلف المدعى وحكم له ، وان قدم بعد الحكم فجرح الشهود بأمر
كان قبل الشهادة بطل الحكم وان جرحهم بأمر بعد أداء الشهادة أو مطلقا
نم يبطل الحكم ولم يقبله الحاكم ، لأنه يجوز أن يكون بعد الحكم فلا
يقدر فيه ، وان طالب التأجيل أجل ثلاثا فان جرحهم والا نفذ الحكم ، وان
ادعى القضاء أو الابراء فكأنت له به بينة والا حلف الآخر ونفذ الحكم .

فرع لا يقضى على الغائب الا فى حقوق الآدميين فأما فى
الحدود التى لله تعالى فلا يقضى بها عليه لأن مبنائها على المساهلة والاسقاط ،
فان قامت بينة على غائب بسرقة مال حكم بالمال دون القطع .

فرع اذا أقام بينة على غائب استخلف معها لأنه يجوز أن
يكون قد استوفى ما قامت به البينة ولو كان حاضرا فادعى ذلك لوجب
اليمين فانما تعذر ذلك منه لغيبته أو عدم تكليفه وجب أن يقوم الحاكم
مقامه فيما يمكن دعواه ، ولأن الحاكم مأمور بالاحتياط فى حق الصبى
والمجنون والغائب لأن كل واحد منهم لا يبين عن نفسه وهذا احدى

الروايتين عن أحمد والثانية : اذا قامت البينة على غائب أو غير مكلف لم
يسنحلف المدعى مع بينة لحديث « البينة على المدعى واليمين على المدعى
عليه » رواه الترمذى وغيره ، ولأنها بينة عادلة فلم تجب اليمين معها كما
لو كانت على حاضر .

فروع الحاضر في البلد أو قريب منه اذا استتر ولم يحضر فانه
يقضى عليه في غيبته لأنه أشبه الغائب عن البلد . وقال أحمد وأصحابه :
لا يقضى عليه قبل حضوره وبه قول مالك وقول أبي حنيفة معروف في
الغائب مطلقا .

مسألة قالها صاحب المعنى من الحنابلة :

ظاهر كلام الخرقى أنه اذا قضى على الغائب بعين سلمت الى المدعى وان
قضى عليه بدين ووجد له مال وفي منه فانه قال في رواية حرب في رجل أقام
بينة أن له سهما من ضيعة في أيدي قوم فتواروا عنه يقسم عليهم شهدوا أو
غابوا ويدفع الى هذا حقه لأنه يثبت حقه بالبينة فيسلم اليه كما لو كان
خصمه حاضرا ، ويحتمل ألا يدفع اليه شيء حتى يقيم كفيلا أنه متى حضر
خصمه وأبطل دعواه فعليه ضمان ما أخذه لئلا يدعى الحاكم ما حكم له به
ثم يأتي خصمه فيبطل حجه أو يقيم بينة بالقضاء والابراء أو يملك العين
التي قامت بها البينة بعد ذهاب المدعى وغيبته أو موته فيضيع مال المدعى
عليه . وظاهر كلام أحمد الأول ، فانه قال في رجل عنده دابة فقال : هي
عندي وديعة اذا أقيمت البينة أنها له تدفع الى الذي أقام البينة حتى يجيء
صاحب الوديعة فيثبت .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ويجوز للقاضي أن يكتب الى القاضي فيما عنده ليحكم به
ويجوز أن يكتب اليه فيما حكم به لينفذه لما روى الضحاك بن قيس قال
« كتب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أورت امرأة أشيم الصبابة من
دبة زوجها » ولأن الحاجة تدعو الى كتاب القاضي الى القاضي فيما ثبت عنده ،

ليحكم به لينفذه ، فان كان الكتاب فيما حكم به جاز قبول ذلك في المسافة القريبة والبصيرة لأن ما حكم به يلزم كل احد امضاؤه ، وان كان فيما ثبت عنده لم يجز قبوله اذا كان بينهما مسافة لا تقصر فيها الصلاة لأن القاضى الكتاب فيما حمل شهود الكتاب كشاهد الأصل والشهود الذين يشهدون بما في الكتاب كشهود الفرع وشاهد الفرع لا يقبل مع قرب شاهد الأصل .

فصل ولا يقبل الكتاب الا أن يشهد به شاهدان وقال أبو ثور يقبل من غير شهادة لأن النبي صلى الله عليه وسلم « كان يكتب ويعمل بكتبه من غير شهادة » وقال أبو سعيد الاصطخرى : اذا عرف المكتوب اليه خط القاضى الكتاب وختمه جاز قبوله ، وهذا خطأ لأن الخط والختم يشبهه الختم ، فلا يؤمن أن يزور على الخط والختم . واذا أراد انفاذ الكتاب احضر شاهدين ويقرا الكتاب عليهما أو يقرا غيره وهو يسمعه . والمستحب أن ينظر الشاهدان في الكتاب حتى لا يحذف منه شيء ، وان لم ينظرا جاز لانهما يؤديان ما سمعا ، واذا وصلا الى القاضى المكتوب اليه قرأ الكتاب عليه وقالوا : نشهد ان هذا الكتاب كتاب فلان اليه وسمعناه وأشهدنا انه كتب اليك بما فيه ، وان لم يقرأ الكتاب ولكنهما سلماه اليه وقالوا نشد انه كتب اليك بهذا لم يجز لانه ربما زور الكتاب عليهما . وان انكسر ختم الكتاب لم يضر لأن المعول على ما فيه وان امحى بعضه فان كانا يحفظان ما فيه او معهما نسخة اخرى لم يشهدا لانهما لا يعلمان ما امحى منه .

فصل وان مات القاضى الكتاب أو عزل جاز للمكتوب اليه قبول الكتاب والعمل به لأنه ان كان الكتاب بما حكم به وجب على كل من بلغه أن ينفذه في كل حال ، وان كان الكتاب بما ثبت عنده فالكتاب كشاهد الأصل وشهود الكتاب كشاهد الفرع وموت شاهد الأصل لا يمنع من قبول شهادة شهود الفرع ، وان فسق الكاتب ثم وصل كتابه فان كان ذلك فيما حكم به لم يؤثر فسقه لأن الحكم لا يبطل بالفسق الحادث بعده وان كان فيما ثبت عنده لم يجز الحكم به لأنه كشاهد الأصل وشاهد الأصل اذا فسق قبل الحكم لم يحكم بشهادة شاهد الفرع ، وان مات القاضى المكتوب اليه أو عزل أو ولى غيره قبل الكتاب لأن المعول على ما حفظه شهود الكتاب وتحملوه ومن تحمل شهادة وجب على كل قاض أن يحكم بشهادته .

فصل فان وصل الكتاب الى المكتوب اليه فحضر الخصم وقال لست فلان بن فلان فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل أنه لا مطالبة عليه ، فان أقام المنعى بيته انه فلان بن فلان فقال أنا فلان ابن فلان الا أنى غير المحكوم عليه لم يقبل قوله الا أن يقيم البينة أن له من يشاركه في جميع ما وصف به

لأن الأصل عدم من يشاركه فلم يقبل قوله من غير بينة . وإن اقام بينة أن له من يشاركه في جميع ما وصف به توقف عن الحكم حتى يعرف من المحكوم عليه منهما . وإذا حكم المكتوب اليه على المدعى عليه بالحق فقال المحكوم عليه اكتب الى الحاكم الكتاب أنك حكمت على حتى لا يدعى على ثانياً ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري رحمه الله أنه يلزمه لأنه لا يأمن أن يدعى ثانياً ويقيم عليه البينة فتتقضى عليه ثانياً (والثاني) أنه لا يلزمه لأن الحاكم إنما يكتب ما حكم به أو ثبت عنده والكتاب هو الذي حكم أو ثبت عنده دون المكتوب اليه) .

الشرح . حديث الضحاك بن قيس أخرجه أبو داود في الفرائض عن أحمد بن صالح وأخرجه الترمذي في الفرائض أيضاً عنه وعن قتبية وأحمد بن منيع وغير واحد وفي الدييات عن قتبية وأبي عمار الحسين بن حريث وغير واحد وأخرجه ابن ماجه في الدييات عن أبي بكر بن أبي شيبة وأخرجه مالك في الموطأ في العقول عن ابن شهاب الزهري ، وأخرجه أحمد في المسند عن سعيد بن المسيب « أن عمر قال : الدية للعاقلة لا ترث المرأة من دية زوجها حتى أخبره الضحاك بن سفيان الكلابي أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الي أن أورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها » وأخرجه أيضاً الشافعي وعبد الرزاق والبيهقي وهو منقطع . قال البيهقي : ورواه محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمر بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً قال الحافظ ابن حجر : وكذا أخرجه النسائي من وجه آخر عن عمر وقال : انه خطأ قال الشيخ شمس الحق العظيم آبادي في عون المعبود : قال الخطابي : وإنما كان عمر يذهب في قوله الأول الى ظاهر القياس وذلك أن المقتول لا تجب دية له إلا بعد موته وإذا مات بطل ملكه فلما بلغته السنة ترك الرأي وصار الى السنة .

أما اللغات فقوله (ختم الكتاب) تقول وضع الخاتم على الطعام والخاتم وهو الطابع ، وما ختامك طينة أم شمعة ؟ وختم على الكتاب أو ختم الكتاب أى جعل عليه شيئاً من شمع أو ما شاكله ويعلم عليه بعلامة وأصله عند العرب ختم وعاء الخمر بالطين . قال الأعشى في يهودى يطوف بالخمير على الشارين .

وصهاء يطاوف يهوديا وأبرزها وعليها ختم

ومن المجاز لبس الخاتم بفتح التاء وكسرها وختم القرآن وكل عمل اذا أنمه وفرغ منه ، لأن التحميد مفتتح القرآن والاستعاذة مختتمه ، وقد افتتح عمل كذا واختتمه ، وختم الله على سمعه وقلبه ، ويقال للنحل اذا ملاً شورته عسلا : قد ختم . وختامه مسك أى عاقبته ريح المسك وهذه خاتمة السورة وكل أمر ، وزفت اليه بخاتم ربها وخاتمتها وختامها . والضبابى بكسر الضاد نسبة الى حصن بالكوفة . أما الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر بن وهب بن ثعلبة بن وائلة بن عمرو بن شيبان بن محارب بن فهر ابن مالك بن النضر القرشى الفهرى يكنى أبا أنيس وقيل أبو عبد الرحمن ومه أميمة بنت ربيعة الكنانية وأخته فاطمة بنت قيس كان أصغر منها قيل : انه ولد قبل وفاة النبي صلى الله عليه وسلم بسبع سنين أو نحوها قال ابن الأثير : قيل : انه لا صحبة له ولا يصح سماعه من النبي صلى الله عليه وسلم . وكان على شرطة معاوية وله فى الحروب معه بلاء عظيم وسيره معاوية على جيش فعبر على جسر منبج وصار الى الرقة ، وأغار منها على سواد العراق وأقام بهيت ثم عاد ثم استعمله معاوية على الكوفة بعد زياد سنة ثلاث وخمسين وعزله سنة سبع وخمسين .

ولما توفي معاوية صلى الضحاك عليه ، وضبط البلد حتى قدم يزيد بن معاوية فكان مع يزيد وابنه معاوية الى أن ماتا فبايع الضحاك بدمشق لعبد الله بن الزبير وغلب مروان بن الحكم على بعض الشام فقاتله الضحاك بمرج راهط عند دمشق فقتل الضحاك بالمرج وقتل معه كثير من قيس عيلان وكان قتله منتصف ذى الحجة سنة أربع وستين وقد روى عنه الحسن البصرى وتميم بن طرفة ومحمد بن سويد الفهرى وسماك وميمون بن مهران وقد أخرج ابن الأثير وغيره أن الضحاك بن قيس كتب الى قيس بن الهيثم حين مات يزيد بن معاوية :

« سلام عليك ، أما بعد ، فانى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : ان بين يدي الساعة فتننا كقطع الليل المظلم ، فتننا كقطع الدخان يموت

فيها قلب الرجل كما يموت بدنه يصبح الرجل مؤمنا ويمسى كافرا ويمسى مؤمنا ويصبح كافرا يبيع أقوام دينهم بعرض من الدنيا قليل وان يزيد بن معاوية قد مات وأنتم أشقاؤنا واخواننا فلا تسبقونا حتى نختار لأنفسنا » •

أما الأحكام فان الأصل في كتاب القاضى الى القاضى والامير الى الامير الكتاب والسنة والاجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى : « قالت يا ايها الملا انى ألقى الى كتاب كريم انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم ، ألا تعلموا على وأتوني مسلمين » وأما السنة فان النبى صلى الله عليه وسلم كتب الى كسرى وقيصر والنجاشى وأصحاب هجر والبحرين وأمراء اليمن والمقوقس وغيرهم وكان يكتب الى عماله وسعاته وكما جاء فى حديث الفصل أن الرسول صلى الله عليه وسلم كتب الى الضحاك بن قيس أن يورث امرأه أشيم الضبابى • وأجمعت الأمة على كتاب القاضى الى القاضى ، ولأن الحاجة الى قبوله داعية لمن له حق فى بلد غير بلده ولا يمكنه اتيانه ولا المطالبة به •

إذا ثبت هنا فان كتاب القاضى يقبل فى الأموال وما يقصد به من المال وكل حق للادى من الجراح وغيرها وهل يقبل فى الحدود كحق لله تعالى ؟ فيه قولان ، وعند الحنابلة وجهان وكذلك أصحاب الرأى •

فاذا كتب الحاكم بثبوت بينة أو اقرار بدين جاز وحكم به المكتوب اليه وأخذ المحكوم عليه به وان كان ذلك عينا كعقار محدود أو عين مشهودة لا تشتهه غيرها حكم به المكتوب اليه وألزم تسليمه الى المحكوم به ، وان كان عينا لا تتميز الا بالصفة ففيه وجهان (أحدهما) لا يقبل كتابه وهو قول أبى حنيفة وأحد الوجهين عند أصحاب أحمد (والثانى) يجوز لأنه ثبت فى الذمة بالعقد على هذه الصفة فأشبهه الدين ويخالف المشهود له فانه لا حاجة الى ذلك فيه ، فان الشهادة له لا تثبت الا بعد دعواه ، ولأن المشهود عليه يثبت بالصفة والتحلية فكذلك المشهود به •

فرع ولا يقبل الكتاب الا بشهادة عدلين يقولان قرأه علينا

أو قرئ عليه بحضرتنا فقال : اشهدا على أنه كتابي • وجملة ذلك أنه يشترط لقبول كتاب القاضى شروط ثلاثة (أحدها) أن يشهد به شاهدان عدلان ولا يكفى معرفة المكتوب اليه خط الكاتب وختمه ولا يجوز قبوله بذلك قال ابن قدامة : وهو قول أئمة الفتوى قال :

وحكى عن الحسن وسوار والعنبرى أنهم قالوا : اذا كان يعرف خطه وختمه قبله ، وهو قول أبى ثور والاصطعري ، قال : وبتخرج لنا - أى الحنابلة - مثله على قوله (أى الامام أحمد) فى الوصية اذا وجدت بخطه لأن ذلك تحصل به غلبة الظن فأشبه شهادة الشاهدين •

ولنا أن ما أمكن اثباته بالشهادة لم يجز الاقتصار فيه على الظاهر كاثبات العقود ، ولأن الخط يشبه الخط والختم يمكن التزوير عليه ، ويمكن الرجوع الى الشهادة فلم يعول على الخط ، كالشاهد لا يعول فى الشهادة على الخط عند الالتباس ويقبل الكتاب من قاضى مصر الى قاضى مصر والى قاضى قرية ومن القاضى الى نائبه ومن فائبه اليه لأنه كتساب من قاض الى فاض ويجوز أن يكتب الى قاض معين والى من وصله كتابى من قضاة المسلمين وحكامهم من غير تعيين ، ويلزم من وصله قبوله ، وبهذا قال أحمد وأبو ثور واستحسنه أبو يوسف وقال أبو حنيفة : لا يجوز أن يكتب الى غير معين • ولنا أنه كتاب من حاكم من ولايته وصل الى حاكم بهذه الصفة فلزمه قبوله كما لو كان الكتاب الى شخصه والمعول على شهادة الشاهدين على القاضى الكاتب بالحكم وذلك لا يقدر فيها ولو ضاع الكتاب أو محى سمعت شهادتهما وحكم بها •

فرع فى تغير حال القاضى : اذا تغير حال القاضى الكاتب أو القاضى المكتوب اليه أو حالهما فان كان الأول بأن مات أو عزل بعد كتابة الحكم وكان قد أشهد على نفسه لم يقدر ذلك العزل أو الموت فى صحة كتابه وكان على من وصله الكتاب قبوله والعمل به سواء تغيرت حاله قبل خروج الكتاب من يده أو بعده وبهذا قال أحمد وأصحابه وقال أبو حنيفة : لا يعمل به فى الحالىن وقال أبو يوسف : ان مات قبل خروجه من يده لم

يعمل به وان مات بعد خروجه من يده عمل به لأن كتاب الحاكم بمنزلة الشهادة على الشهادة لأنه ينقل شهادة شاهدي الأصل فاذا مات قبل وصول الكتاب صار بمنزلة موت شاهدي الفرع قبل أداء شهادتهما •

دليلنا أن المعول على الشاهدين اللذين يشهدان على الحاكم في ثبوت الكتاب وهما حيان فيجب أن يقبل كتابه كما لو لم يموت ، ولأن كتابه ان كان فيما حكم به فحكمه لا يبطل بموته وعزله ، وان كان فيما ثبت عنده بشهادة فهو أصل واللذان شهدا عليه فرع ولا تبطل شهادة الفرع بموت شاهد الأصل • قال في المغنى وما ذكره أبو حنيفة وأصحابه حجة عليهم لأن الحاكم قد أشهد على نفسه ، وانما يشهد عند المكتوب اليه شاهدان عليه وهما حيان وهما شاهدا الفرع ، وليس موته مانعا من شهادتهما فلا يمنع قبولها كموت شاهد الأصل •

فرع وان تغيرت حاله بفسق قبل الحكم بكتابه لم يجوز الحكم به لأن حكمه بعد فسقه لا يصح فكذلك لا يجوز الحكم بكتابه ولأن بقاء عدالة شاهدي الأصل شرط في صحة الحكم بشاهدي الفرع ، فكذلك بقاء عدالة الحاكم لأنه بمنزلة شاهدي الأصل ، فان فسق بعد الحكم بكتابه لم يتغير كما لو حكم بشيء ثم بان فسقه فانه لا ينقض ما مضى من أحكامه كذا هنا • وأما ان تغيرت حال المكتوب اليه بأى حال كان من موت أو عزل أو فسق فلمن وصل اليه الكتاب ممن قام مقامه قبول الكتاب والعمل به ، وبه قال الحسن • وقد حكى عنه أن قاضي الكوفة كتب الى اياس بن معاوية قاضي البصرة كتابا فوصل وقد عزل وولى الحسن فعلم به وبهذا قال أحمد وأصحابه وهو ما أفاده ابن قدامة وعنه نقلناه •

وقال أبو حنيفة : لا يعمل به لأن كتاب القاضى بمنزلة الشهادة على الشهادة عند المكتوب اليه ، وان شهد شاهدان عند قاض لم يحكم بشهادتهما غيره •

دليلنا أن المعول على شهادة الشاهدين بحكم الأول أو ثبوت الشهادة

عنده وقد شهدا عند الثاني فوجب أن يقبل كالأول وقوله انه شهادة عند الذى مات ليس بصحيح فان الحاكم الكاتب ليس بفرع ولو كان فرعاً لم يقبل وحده وانما الفرع الشاهدان اللذان شهدا عليه ، وقد أديا الشهادة عند المتجدد ، ولو ضاع الكتاب فشهدا بذلك عند الحاكم المكتوب اليه قبل فدل ذلك على أن الاعتبار بشهادتهما دون الكتاب . وقياس ما ذكرناه أن الشاهدين لو حملوا الكتاب الى غير المكتوب اليه في حال حياته وشهدا عنده عمل به لما بيناه ، وان كان المكتوب اليه خليفته فمات الكاتب أو عزل لم ينزل خليفته عند بعض أصحابنا كما لا ينزل القاضى الأصلى بموت الامام ولا عزله ، وقال أحمد وأصحابه وبعض أصحابنا : ينزل المكتوب اليه لأنه نائب عنه فينزل بعزله وموته كوالائه . ويفارق الامام لأن الامام يعقد القضاء والامارة للمسلمين فلم يبطل ما عقد لغيره كما لو مات الولى في النكاح لم يبطل النكاح ، ولهذا ليس للامام أن يعزل القاضى من غير تغيير حاله ، ولا ينزل اذا عزله بخلاف نائب الحاكم فانه تنعقد ولايته لنفسه نائباً عنه فملك عزله ، ولأنه لو انعزل بموت الامام لدخل الضرر على المسلمين لأنه يفضى الى عزل القضاة في جميع بلاد المسلمين فتتعطل الأحكام ، واذا ثبت أنه لا ينزل فليس له قبول الكتاب لأنه حينئذ ليس بقاض .

فبرع اذا قال : أنا لست المسمى في هذا الكتاب فالقول قوله مع يمينه الا أن يقيم المدعى بينة أنه المسمى في الكتاب وان اعترف أن هذا الاسم اسمه والنسب نسبه والصفة صفته الا أن الحق ليس هو عليه انما هو على آخر يشاركه في الاسم والنسب والصفة ، فالقول قول المدعى في نفي ذلك ، لأن الظاهر عدم المشاركة في هذا كله ، فان أقام المدعى عليه بينة بما ادعاه من وجود مشارك له في هذا كله أحضره الحاكم وسأله عن الحق فان اعترف به ألزمه به وتخلص الأول ، وان أنكره وقف الحكم وكتب الى الحاكم الكاتب يعلمه الحال ، وما وقع من الاشكال حتى يحضر الشاهدين فيشهدا عنده بما يتميز به المشهود عليه منهما . وان ادعى المسمى أنه كان في البلد من يشاركه في الاسم والصفة ، وقد مات نظرنا فان كان

موته قبل وقوع المعاملة التي وقع الحكم بها أو كان ممن لم يعاصره المحكوم عليه والمحكوم له لم يقع اشكال وكان وجوده كعدمه وان كان موته بعد الحكم أو بعد المعاملة أو كان ممن أمكن أن تجرى بينه وبين المحكوم له معاملة فقد وقع الاشكال كما لو كان حيا لجواز أن يكون الحق على الذي مات .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ثبت عند القاضي حق بالاقرار فسأله المقر له أن يشهد على نفسه بما ثبت عنده من الاقرار لزمه ذلك لأنه لا يؤمن أن ينكر المقر فلزمه الاشهاد ليكون حجة اذا انكر ، وان ثبت عنده الحق بيمين المدعى بعد نكول المدعى عليه فسأله المدعى أن يشهد على نفسه لزمه لأنه لا حجة للمدعى غير الاشهاد ، وأن ثبت عنده الحق باليمين فسأل المدعى الاشهاد ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجب لأن له بالحق بينة فلم يلزم للقاضي تجديد بينة أخرى (والثاني) أنه يلزمه لأن في اشهاده على نفسه تعديلا لبيئته واثباتا لخطئه وإلزاما لخصمه فان ادعى عليه حقا فانكره وحلف عليه وسأله الحالف أن يشهد على براءته لزمه ليكون حجة له في سقوط الدوى حتى لا يطالبه بالحق مرة أخرى ، وان سأله أن يكتب له محضرا في هذه المسائل كلها وهو أن يكتب ما جرى وما ثبت به الحق فان لم يكن عنده قرطاس من بينة ولم يأت المحكوم له بقرطاس - لم يلزمه أن يكتب لأن عليه أن يكتب وليس عليه أن يقرم ، وان كان عنده قرطاس من بيت المال أو اتاه صاحب الحق بقرطاس فهل يلزمه أن يكتب المحضر ؟ فيه وجهان (أحدهما) أنه يلزمه لأنه وثيقة بالحق فلزمه كالاشهاد على نفسه (والثاني) أنه لا يلزمه لأن الحق يثبت باليمين أو بالبينة دون المحضر وان سأله أن يسجل له وهو أن يذكر ما يكتبه في المحضر ويشهد على انفاذه ويسجل له فهل يلزم ذلك أم لا ؟ على ما ذكرناه في كتب المحضر . وما يكتب من المحاضر والسجلات يكتب في نسختين احدهما تسلم الى المحكوم له والاخرى تكون في ديوان الحكم . فان حضر عند القاضي رجلا لا يعرفهما وحكم بينهما ثم سأل المحكوم له كتب محضر أو يسجل كتب : حضر الى رجلا قال أحدهما انه فلان بن فلان وقال الآخر انه فلان ابن فلان ويحليهما ويذكر ما جرى بينهما ويشهد على ذلك .

فصل وان اجتمعت عنده محاضر وسجلات كتب على كل محضر اسم المتداعين ويضم ما اجتمع منها في كل شهر أو في كل سنة على قدر قائلها

وكثرتها ، وضم بعضها الى بعض ، ويكتب عليها محاضر شهر كذا وكذا من سنة كذا ليسهل عليه طلبته اذا احتاج اليه وأن حضر رجلان عند القاضي فادعى أحدهما أن له في ديوان الحكم حجة على خصمه فوجدها فان كان حكما حكم به غيره لم يعمل به إلا أن يشهد به شاهدان أن هذا حكم به فلان القاضي ، ولا يرجع في ذلك الى الخط والختم ، فانه يحتمل التزوير في الخط والختم وان كان حكما حكم هو به فان كان ذاكرا للحكم به عالما به عمل به وألزم الخصم حكمه ، وان كان غير ذاك لم يعمل به لأنه يجوز أن يكون قد زور على خطه وختمه ، وان شهد اثنان عليه أنه حكم به لم يرجع الى شهادتهما لأنه يشك في فعله فلا يرجع فيه الى قول غيره كما لو شك في فرض من فروض صلاته ، فان شهد الشاهدان على حكمه عند حاكم آخر انفذ ما شهدا به فان شهد شاهدان ان الأول توقف في شهادتهما لم يجز للثاني ان ينفذ الحكم الذي شهدا به ، لأن الشهود فرع للحاكم الأول فاذا توقف الاصل لم يجز الحكم بشهادة الفرع ، كما لو شهد شاهدان على شهادة شاهد الاصل ثم شهد شاهدان ان شاهد الاصل توقف في الشهادة .

فصل اذا اتضح الحكم للقاضي بين الخصمين فالمستحب ان يأمرهما بالصلح فان لم يفعلا لم يجز تراددهما لأن الحكم لازم فلا يجوز تأخيره من غير رضا من له الحكم .

فصل اذا قال القاضي : حكمت لفلان بكذا قبل قوله لانه يملك الحكم فقبل الاقرار به كالزوج لما ملك الطلاق قبل اقراره به ، وان عزل ثم قال : حكمت لفلان بكذا لم يقبل اقراره لانه لا يملك الحكم فلم يملك الاقرار به وهل يكون شاهدا في ذلك ؟ فيه وجهان أحدهما وهو قول أبي سعيد الاصطخري انه يكون شاهدا لانه ليس فيه أكثر من أنه يشهد على فعل نفسه وذلك لا يوجب رد شهادته كما لو قالت امرأة أرضعت هذا الصبي والثاني وهو المذهب أنه لا يكون شاهدا لأن شهادته بالحكم تثبت لنفسه العدالة لأن الحكم لا يكون الا من عدل فتلحقه التهمة في هذه الشهادة فلم تقبل ويتخالف المرصعة لأن شهادتها بالرضاع لا تثبت عدالة لنفسها لأن الرضاع يصح من غير عدل ولأن المقلب في الرضاع فعل المرتضع ولهذا يصح به دونها والمقلب في الحكم فعل الحاكم فيكون شهادته على فعله فلم يقبل وبالله التوفيق .

الشرح نعم اذا ترفع الى الحاكم خصمان فأقر أحدهما لصاحبه فقال المقر له للحاكم : أشهد لى على اقراره شاهدين لزمه ذلك ، لأن الحاكم لا يحكم بعلمه فربما جحد المقر فلا يمكنه الحكم عليه بعلمه ، ولو كان يحكم

بعلمه أحتمل أن يسبى فلا يمكنه الحكم بأقراره . وان ثبت عنده حق بنكول المدعى عليه أو يمين المدعى بعد النكول فسأله المدعى أن يشهد على نفسه لزمه لأنه لا حجة للمدعى سوى الاشهاد ؛ وان ثبتت عنده بينة فسأله الاشهاد فقيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه لأن بالحق بينة فلا يجب جعل بينة أخرى (والثاني) يجب لأن في الاشهاد فائدة جديدة وهى اثبات تعديل بينة والزام خصمه وان حلف المنكر وسأل الحاكم الاشهاد على براءته لزمه ليكون حجة له في سقوط المطالبة مرة أخرى ، وفي جميع ذلك اذا سأله أن يكتب له محضرا بما جرى فقيه أيضا وجهان (أحدهما) يلزمه ذلك لأنه وثيقة له فهو كالأشهاد لأن الشاهدين ربما نسيا الشهادة أو نسيا الخصمين فلا يذكرهما الا ما كتباه بخطهما أو صدقا عليه بتوقيعهما (والثاني) لا يلزمه لأن الاشهاد يكفي ، لأن الشهود قد تكثر عليهم الشهادات ويطول عليهم الأمد فالظاهر أنهما لا يتحققان الشهادة تحققا يحصل به أدائه فلا يتقيد الا بالكتاب ، فان اختار أن يكتب له محضرا كتبه ، وان كان الحاكم لا يعرف الخصمين قال : مدع ذكر أنه فلان ابن فلان الفلاني وأحضر معه مدعى عليه ذكر أنه فلان ابن فلان الفلاني ويرفع في نسبهما ويذكر حليتهما لأن الاعتماد عليها فربما استعار النسب ويذكر صفاته البدنية الظاهرة من الطول والقصر وباقي المميزات الأخرى التي تميزه ، وان ثبت أنه شهد على اقراره شاهدان كما أوكد .

فأما ان أنكر المدعى عليه وشهدت عليه بينة قال في المحضر : فادعى كذا وكذا فأنكر فسأل الحاكم المدعى : ألك بينة ؟ فأحضرها وسأل الحاكم سماعها ففعل وسأله أن يكتب محضرا بما جرى فأجابه اليه وذلك في وقت كذا ، ويحتاج هنا أن يكتب بمجلس حكمه وقضائه بخلاف الاقرار لأن البينة لا تسمع الا في مجلس الحكم والاقرار بخلافه ، ويكتب الحاكم في آخر المحضر شهدا عندي بذلك . فان كان مع المدعى كتاب فيه خط الشاهد كتب تحت خطوطهما أو تحت خط كل واحد منهما شهد عندي بذلك . ويكتب علامته في رأس المحضر وان اقتصر على ذلك دون المحضر جاز .

فأما ان لم تكن للمدعى بينة فاستحلف المنكر ثم سأل المنكر الحاكم

محضرا لثلا يحلف في ذلك ثانيا كذب له مثل ما تقدم الا أنه يقول : فأفكر
فسأل الحاكم المدعى : ألك بينة ؟ فلم تكن له بينة فقال : لك يمينه فسأله
ان يستحلفه فاستحلفه في مجلس حكمه وقضائه في وقت كذا وكذا ولا بد
من ذكر تحليفه لأن الاستحلاف لا يكون الا في مجلس الحكم ويعلم في
أوله خاصة ، وان نكل المدعى عليه عن اليمين قال : فعرض اليمين على
المدعى عليه فنكل عنها فسأل خصمه الحاكم أن يقضى عليه بالحق فقبضى
عليه في وقت كذا ويعلم في آخره ويذكر أن ذلك في مجلس حكمه
وقضائه ، فهذه صفة المحضر . فأما ان سأل صاحب الحق الحاكم أن يحكم
له بما ثبت في المحضر لزمه أن يحكم له به وينفذه فيقول : حكمت له به ،
ألزمته الحق ، أنفذت الحكم به فان طالبه أن يشهد له على حكمه لزمه ذلك
لتحصل له الوثيقة به فان طالبه أن يسجل له به وهو أن يكتب في المحضر
ويشهد على انفاذه سجل له وفي وجوب ذلك الوجهان المذكوران هكذا
أفاده صاحب المغنى ومنه نقلته قال :

ويكتب الحاكم بالسجل والمحضر نسختين (احدهما) تكون في يد
صاحب الحق (والأخرى) تكون في ديوان الحكم فان هلك احدهما
نابت الأخرى عنها ، ويختتم الذي في ديوان الحكم ويكتب على طيه (ملفه)
سجل فلان ابن فلان أو محضر فلان ابن فلان فان كثر ما عنده جمع
ما يجتمع في كل يوم أو أسبوع أو شهر على قدر كثرتها وقتها وشدها في
أضبارة ويكتب عليها أسبوع كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم يضم
ما يجتمع في السنة ويدعها في ناحية ويكتب عليها محضرات سنة كذا حتى
اذا حضر من يطلب شيئا منها سأل عن السنة فيخرج محاضر تلك السنة ،
ويتولى جمعها وشدها بنفسه ، فان تولى ذلك ثقة من ثقاته جاز .

قال : وينبغي أن يجعل من بيت المال شيء برسم الأوراق التي يكتب
فيها المحاضر والسجلات لأنه من المصالح فانه يحفظ به الوثائق ، ويذكر
الحاكم حكمه والشاهد شهادته ويرجع بالدرك على من رجح عليه فانه أعوز
ذلك لم يلزم الحاكم ذلك ويقبول لصاحب الحق ان شئت جئت بأوراق الحجية
التي أكتبها لك .

فاذا ارتفع اليه خصمان فذكر أحدهما أن حجته في ديوان الحكم فأخرجها
 الحاكم من ديوانه فوجده مكتوبة بخطه تحت ختمه وفيها حكمه فان ذكر
 ذلك حكم به وهو قول أبي حنيفة وأحمد ومحمد بن الحسن ؛ وعن أحمد
 رواية أنه يحكم به وبه قال بن أبي ليلى ، فان بن قدامة : وهذا الذي
 رأيته عن أحمد في الشهادة لأنه اذا كذب في فسره تحت ختمه لم يحتمل أن
 يكون الا صحيحا ، ووجه الأول أنه حكم حاكم لم يعلمه فلم يجوز انفاذه
 الا بينة كحكم غيره ، ولأنه يجوز أن يزور عليه وعلى ختمه والخط يشبه
 الخط .

فان قيل فلو وجد في دفتر أبيه حقا على انسان جاز له أن يدعيه ويحلف
 عليه . قلنا : هذا يخالف الحكم والشهادة بدليل الاجماع على أنه لو وجد
 بخط أبيه شهادة لم يجوز له أن يحكم بها ولا يشهد بها ولو وجد حكم أبيه
 مكتوبا بخطه لم يجوز له انفاذه ولأنه يمكنه الرجوع فيما حكم به عليه الى
 نفسه لأنه فعل نفسه فروعى ذلك وأما ما كتبه بوجه فلا يمكنه الرجوع فيما
 حكم به الى نفسه فيكفي فيه الظن .

فرع اذا ادعى رجل على الحاكم أنك حكمت لى بهذا الحق
 على خصمى فذكر الحاكم حكمه أمضاه وألزم خصمه ما حكم به عليه وليس
 هذا حكما بالعلم وانما هو امضاء لحكمه السابق . وان لم يذكره فشهد
 عنده شاهدان على حكمه فانه لا يلزمه قبول شهادتهما أو الحكم بما يدلان
 به لأنه يمكنه الرجوع الى الاحاطة والعلم فلا يرجع الى الظن كالشاهد اذا
 نسى شهادته فشهد عنده اثنان أنه شهد لم يكن له ان يشهد ، وثال الحنابلة
 وابن أبي ليلى ومحمد بن الحسن : يلزمه قبول شهادتهما وامضاء القضاء .
 قال القاضى : وهو قياس قول أحمد لأنه قال : يرجع الامام الى قول اثنين
 فصاعدا من المأمومين ولأنهما لو شهدا عنده بحكم غيره قبل فكيف اذا شهدا
 عنده بحكم نفسه ؟ ولأنهما شهدا بحكم حاكم ، لأن ذكر ما نسيه ليس اليه
 ويخالف الشاهد لأن الحاكم يمضى ما حكم اذا ثبت عنده والشاهد لا يقدر
 على امضاء شهادته وانما يمضيها الحاكم .

فرع ومن استوفى الحق من المحكوم عليه فقال للحاكم :
اكتب لى محضرا بما جرى لثلا يلقانى خصمى فى موضع آخر فيطالبنى به
مرة أخرى ففیه وجهان (أحدهما) تلزمه اجابته ليخلص من المحذور الذى
يخافه (والثانى) لا تلزمه لأن الحاكم انما يكتب بما ثبت عنده أو حكم به
فأما استئناف ابتداء فيكفيه الاشهاد فيطالبه أن يشهد على نفسه بقبض
الحق لأن الحق ثبت عليه بالشهادة والأول أصح لأنه قد حكم عليه بهذا
الحق ويخاف الضرر بدون المحضر فأشبهه ما حكم به ابتداء ، وان طالب
المحكوم له بدفع الكتاب الذى ثبت به الحق لم يلزمه دفعه اليه لأنه ملكه
فلا يجب عليه دفعه الى غيره وكذلك كل من له كتاب بدين فاستوفاه أو
عقار فباعه لا يلزمه دفع الكتاب لأنه ملكه ولأنه يجوز أن يخرج ما قبضه
مستحقا فيعود الى ما له فأما ان قال فى ولايته : كنت حكمت لفلان بكذا
قبل قوله ، سواء قال قضيت عليه بشاهدين عدلين أو قال : سمعت بينة
وعرفت عدلتهم ، أو قال : قضيت عليه بنكوله أو قال : أقر عندى فلان
لفلان بحق فحكمت به ، وبهذا قال أبو حنيفة وأحمد وأبو يوسف وحكى
عن محمد بن الحسن أنه لا يقبل حتى يشهد معه رجل عدل لأن فيه اخبارا
بحق على غيره فلم يقبل قول واحد كالشهادة • دليلنا أنه يملك الحكم فملك
الاقرار به كالزوج اذا أخبر بالطلاق والسيد اذا أخبر بالعتيق ، ولأنه لو
أخبر بأنه رأى كذا وكذا فحكم به قبل كذا ههنا وفارق الشهادة فان
الشاهد لا يملك اثبات ما أخبر به •

فأما ان قال : حكمت بعلمى أو بالنكول أو بشاهد ويمين فى الأموال
فانه لا يقبل قوله بالقضاء فى النكول ، وينبنى قوله حكمت عليه بعلمى على
القولين فى جواز القضاء بعلمه لأنه لا يملك الحكم بذلك فلا يملك الاقرار •

وقالت الحنابلة يقبل فى كل ذلك فى الأموال ، لأنه أخبر بحكمه فيما لو
حكم به لتنفيذ حكمه ، فوجب قبوله كالصور التى تقدمت ، ولأنه حاكم أخبر
بحكمه فى ولايته فوجب قبوله كالذى سلمه ولأن الحاكم اذا حكم فى مسألة
يسوغ فيها الاجتهاد لم يسغ نقض حكمه ولزم غيره امضاؤه والعمل به
فصار بمنزلة الحاكم بالبيينة العادلة قالوا : ولا نسلم ما ذكرتموه •

فرع سبق أن قلنا : انه إذا عزل فقال : كنت حكمت في ولايتي فلان علي فلان بحق فانه لا يقبل الا بشهادة شاهدين سواء لأن شهادته على فعل نفسه لا تقبل وهو قول أكثر الفقهاء من الحنابلة ، لأن من لا يملك الحكم لا يملك الاقرار به كمن أقر بعنق عبد بعد بيعه ثم اختلفوا في هل يكون شاهدا في ذلك ؟ على وجهين (أحدهما) وهو قول أبي سعيد الاصطخري من أصحابنا والأوزاعي وابن أبي ليلى : هو بمنزلة الشاهد اذا كان معه شاهد آخر قبل ، لأنه ليس فيه أكثر من أنه يشهد على فعل نفسه كما لو قالت امرأة امرأة أرضعت هذا الصبي فانها لا ترد شهادتها (والثاني) وهو ظاهر المذهب أنه لا يقبل الا شاهدان سواء يشهدان بذلك لأن شهادته على فعل نفسه لا تقبل والله تعالى أعلم بالصواب وهو حسبنا ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب القسمة

(تجوز قسمة الأموال المشتركة لقوله عز وجل « واذا حضر القسمة اولو القربى واليتامى والمساكين فادقوهم منه وقولوا لهم قولا مصروفا » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم « قسم غنائم بدر بنصيب يقال له الصفراء ، وقسم غنائم خيبر على ثمانية عشر سهما ، وقسموا غنائم حنين باوطاس وقيل بالجمرة » ولأن بالشركاء حاجة الى القسمة ليتمكن كل واحد منهم من التعرف في ماله على الكمال ويتخلص من كثرة الأيدي وسوء المشاركة) .

فصل ويجوز لهم ان يتقاسموا بانفسهم ويجوز ان ينصبوا من يقسم بينهم ، ويجوز ان يرفعوا الى الحاكم لينصب من يقسم بينهم ويجب ان يكون القاسم عالما بالقسمة ليوصل كل واحد منهم الى حقه كما يجب ان يكون الحاكم عالما ليحكم بينهم بالحق ، فان كان القاسم من جهة الحاكم لم يجز ان يكون فاسقا ولا عبدا ، لانه نصبه لالزام الحكم فلم يجز ان يكون فاسقا ولا عبدا كالحاكم ، فان لم يكن فيها تقويم جاز قاسم واحد ، وان كان فيها تقويم لم يجز اقل من اثنين لأن التقويم لا يثبت الا باثنين وان كان فيها خرص ففيه قولان (أحدهما) انه يجوز ان يكون الخارص واحدا (والثاني) انه يجب ان يكون الخارص اثنين) .

فصل فان كان القاسم نصبه الحاكم كانت أجرته من سهم المصالح لما روى ((إن علياً رضي الله عنه أعطى القاسم من بيت المال)) ولأنه من المصالح فكانت أجرته من سهم المصالح ، فان لم يكن في بيت المال شيء وجبت على الشركاء على قدر أملاكهم ، لأنه مؤنة تجب لمال مشترك فكانت على قدر الملك كنفقة العبيد والبهائم المشتركة ، وان كان القاسم نصبه الشركاء جاز أن يكون فاسقاً وعبداً لأنه وكيل لهم وتجب أجرته عليهم على ما شرطوا لأنه أجبر لهم) .

فصل وان كان في القسمة رد فهو بيع لأن صاحب الرد يبدل المال في مقابلة ما حصل له من حق شريكه عوضاً وان لم يكن فيها رد ففيه قولان (أحدهما) أنها بيع لأن كل جزء من المال مشترك بينهما ، فإذا أخذ نصف الجميع فقد باع حقه بما حصل له من حق صاحبه (والقول الثاني) أنها فرز النصيبين وتمييز الحقيقتين لأنها لو كانت بيعاً لم يجوز تمليقه على ما تخرجه القرعة ، ولأنها لو كانت بيعاً لافتقرت إلى لفظ التمليك ولثبتت فيها الشفعة ولما تقدر بقدر حقه كسائر البيوع . فان قلنا أنها بيع لم يجب فيهما لا يجوز بيع بعضه ببعض كالرطب والعسل الذي انعقدت أجزاءه بالنار ، وان قلنا : أنها فرز النصيبين جاز وان قسم الحبوب والأدهان فان قلنا : أنها بيع لم يجوز أن يتفرقا من غير قبض ولم يجوز قسمتها إلا بالكيل كما لا يجوز في البيع ، وان قلنا أنها فرز النصيبين لم يحرم التفرق فيها قبل التسليم ، ويجوز قسمتها بالكيل والوزن ، وان كانت بينهما ثمرة على شجرة فان قلنا : ان القسمة بيع لم تجز قسمتها خرصاً كما لا يجوز بيع بعضها ببعض خرصاً وان قلنا : أنها تمييز الحقيقتين فان كانت ثمرة غير الكرم والنخل لم تجز قسمتها لأنها لا يصح فيها الخرص ، وان كانت ثمرة النخل والكرم جاز لأنه يجوز خرصها للفقراء في الزكاة فجاز للشركاء) .

فصل وان وقف على قوم نصف أرض ، واراد أهل الوقف ان يقاسموا صاحب الطلق فان قلنا ان القسمة بيع لم يصح . وان قلنا انها تمييز الحقيقتين نظرت فان لم يكن فيها رد صحت وان كان فيها رد فان كان من أهل الوقف جاز لأنهم يتنازعون الطلق وان كان من اصحاب الطلق لم يجوز لأنهم يتنازعون الوقوف .

الشرح قوله تعالى « واذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه بوقولوا لهم قولاً معروفاً » مضى في الخبر أن هذه الآية محكمة وليست منسوخة ، ففي رواية عن ابن عباس أنها منسوخة

يقوله « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » وقال سعيد بن المسيب نسختها آية الميراث والوصية وبه قال عكرمة والضحاك والأول أصح فانها مينة استحقاق الورثة لنصيهم ، واستحباب المشاركة لمن لا نصيب له ممن حضرهم . قال ابن جبير : ضيع الناس هذه الآية . قال الحسن : ولكن الناس شحوا . وفي البخارى عن ابن عباس في قوله تعالى : « واذا حضر القسمة » قال : هي محكمة وليست بمنسوخة . وفي رواية ان ناسا يزعمون ان هذه الآية نسخت لا والله ما نسخت ولكنها مما تهاون بها وهما وليان وال يرث وذلك الذى يرزق ، ووال لا يرث وذلك الذى يقول بالمعروف ، ويقول : لا أملك لك أن أعطيك . قال ابن عباس : أمر الله المؤمنين عند قسمة موارثهم أن يصلوا أرحامهم ويتأملهم ومساكينهم من الوصية : فان لم تكن وصية وصل لهم من الميراث . قال النحاس : فهذا أحسن ما قيل في الآية أن يكون على الندب والترغيب في فعل الخير . وقالت طائفة : هذا الرضخ واجب على جهة الفرض تعطى الورثة لهذه الأصناف ما طابت به نفوسهم كالماعون والثوب الخلق وما خف . حكى هذا القول ابن عطية والتشيرى ، والصحيح أن هذا على الندب لأنه لو كان فرضا لكان استحقاقا فى التركة ومشاركة فى الميراث ، لأحد الجهتين معلوم ، وللآخر مجهول ، وذلك مناقض للحكمة وسبب للتنازع والتقاطع ، وأما تقسيم النبى صلى الله عليه وسلم للغنائم فقد مضى فى الجهاد والسير من الجزء الحادى والعشرين .

أما اللغات فقوله (وان كان فى القسمة رد) الرد صرف الشئ ورجعه والرد مصدر رددت الشئ ورده عن وجهه يردده ردا ومردا وتردادا وفى حديث عائشة مرفوعا « من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد » أى مردود عليه . والمراد هنا فى الفصل من كلام المصنف ما يردده أحد الشريكين الى صاحبه اذا لم يتعادل الجزءان فيرد صاحب الجزء الكثير على صاحب القليل من رد اذا رجعه اليه . وقوله (فرز النصيين) الفرز مصدر فرزت الشئ اذا قسمته والفرز النصيب المفروز لصاحبه واحدا كان أو اثنين ، وأفرزته اذا قسمته أيضا وقال الجوهري : فرزت الشئ عزلته عن

غيره ومزته والقطعة منه فرزة وفارز فلان شريكه أى فاصله وقاطعه • قوله (صاحب الطلق) بكسر الطاء من قولك هو لك طلقا أو أعطيته من طلق مالى وهذا حلال طلق وحرام غلق وهو من المجاز والطلق ضد الوقف •

أما الأحكام فإن الأصل فى القسمة الكتاب والسنة والاجماع • أما الكتاب فقوله تعالى : « ونبئهم أن الماء قسمة بينهم كل شرب محتضر » وقوله تعالى : « وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى » الآية وأما السنة فمن القولية قوله صلى الله عليه وسلم « الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » ومن الفعلية « قسم صلى الله عليه وسلم خير على ثمانية عشر سهما » • وكان صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم فقد قسم غنائم بدر وأنفالها بعد أن خرج من مضيق الصفراء نزل على كئيب بين المضيق وبين النازية يقال له (سير) الى بهرحة به فقسم هنالك النفل الذى أفاء الله على المسلمين من المشركين على السواء وقسم فىء خيبر فى خيبر • قال ابن اسحق : وكانت المقاسم على أموال خيبر على الشق ونظارة والكتيبة فكانت الشق ونظارة فى سهمان المسلمين وكانت الكتيبة خمس الله وسهم النبى صلى الله عليه وسلم وضعم رجال مشوا بين رسول الله وبين أهل فدك بالصالح ممنوب محيصة بن مسعود وأعطاه منها ثلاثين وسقا من شعير وثلاثين وسقا من تمر • وقسمت خيبر على أهل الحديدية من شهد خيبر ومن غاب عنها ، ولم يغب عنها الا جابر بن عبد الله فقسم له رسول الله صلى الله عليه وسلم كسهم من حضرها • وكان وادياها وادى السرير ووادى خاص وهما اللذان قسمت عليهما خيبر وكانت نظارة والشق ثمانية عشر سهما نظارة من ذلك خمسة أسهم والشق ثلاثة عشر سهما وكانت عدة الذين قسمت عليهم خيبر من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم ألف سهم وثمانمائة سهم برجالهم وخيلهم الرجال أربع عشرة مائة والخيل مائتا فرس فكان لكل فرس سهمان ولفارسه سهم ولكل راجل سهم •

وقسم النبى صلى الله عليه وسلم غنائم حنين • قال ابن اسحق : ثم خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حين انصرف عن الطائف على دحنا حتى نزل الجعرانة فيبين معه من الناس ومعه من هوازن سبى كثير وقد قال له رجل

من أصحابه يوم ظعن عن ثقيف : يا رسول الله ادع عليهم فقال صلى الله عليه وسلم : « اللهم اهد ثقيفا واث بهم » ثم أتاه وفد هوازن بالبحرانة وكان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم من سبى هوازن ستة آلاف من الذراري والنساء ومن الأبل والشاء ما لا يدري ما عدته . قال ابن اسحق فحدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن وفد هوازن أتوا النبي صلى الله عليه وسلم وقد أسلموا فقالوا : يا رسول الله انا أهل وعشيرة وقد أصابنا من البلاء ما لم يخف عليك فامن علينا من الله عليك . وقال أبو سرد : يا رسول الله انما في الحظائر عماتك وخالاتك وحواضنك اللاتي كن يكفلنك ولو أنا ملحنا للحرث بن أبي شمر أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منا بمثل الذي نزلت به رجونا عطفه وعادته علينا وأتت خير المكثولين . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أبناءكم ونساءكم أحب اليكم أم أميواكم ؟ » فقالوا يا رسول الله خيرتنا بين أموالنا وأحسابنا بل ترد الينا نساءنا وأبناءنا فهو أحب الينا فقال لهم : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم واذا ما أنا صليت الظهر بالناس فقوموا فقولوا : انا نستشفع برسول الله صلى الله عليه وسلم الى المسلمين وبالمسلمين الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في أبنائنا ونسائنا فسأعطيكم عند ذلك وأسأل لكم . فلما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناس الظهر قاموا فتكلموا بالذي أمرهم به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم : أما ما كان لي ولبنى عبد المطلب فهو لكم . فقال المهاجرون : وما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت الأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الأقرع بن حابس : أما أنا وبنو تميم فلا وقال عيينة بن حصن أما أنا وبنو فزارة فلا وقال عباس بن مرداس : أما أنا وبنو سليم فلا فقالت بنو سليم : بلى ما كان لنا فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عباس : وهتتموني فقال صلى الله عليه وسلم : أما من تمسك منكم بحقه من هذا السبي فله بكل انسان ست فرائض من أول سبى أصيبه ، فردوا الى الناس أبناءهم ونساءهم . ولما فرغ صلى الله عليه وسلم من رد سبايا حنين الى أهلها ركب واتبه الناس يقولون : يا رسول الله أقسم علينا فيثنا من الأبل والغنم حتى ألجاؤه الى شجرة فاختمت عنه رداؤه فقال : ردوا على

ردائي أيها الناس فوالله أن لو كان لكم بعد شجر تهامة نعما لقسمته عليكم ثم ما ألفتيموني بخيلا ولا جبانا ولا كئوبا • ثم قام الى جنب بعير ثم أخذ وبرة من سنامه بين أصبعيه ثم رفعها ثم قال : أيها الناس والله ما لى من فيكم ولا هذه البرة الا الخمس والخمس مردود عليكم فأدوا الخياط والمخيط فان الغلول يكون على أهله عارا ونارا وشنارا يوم القيامة وقد دخل عقيل ابن أبى طالب يوم حنين على امرأته فاطمة ابنة شيبه بن ربيعة وسيفه منلطح دما فقالت : انى قد عرفت أنك قد قاتلت فماذا أصبت من غنائم المشركين ؟ فقال : دونك هذه البرة تخيطين بها ثيابك فدفعها اليها فسمع منادى رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : من أخذ شيئا فليرده حتى الخياط والمخيط فرجع عقيل فقال : ما أرى ابرتك الا قد ذهبت •

وقد أجمعت الأمة على جواز القسمة ، ولأن بالناس حاجة الى القسمة ليتمكن كل واحد من الشركاء من التصرف على ايشاره ، ويتخلص من سوء المشاركة وكثرة الأيدى •

فرع ويجوز للشركاء أو الشريكين أن يقتسموا بأنفسهم ويجوز لهم أن يأتوا الحاكم لينصب بينهم قاسما لهم أو أن ينصبوا هم قاسما يقسم لهم ، فان نصب الحاكم لهم قاسما كان من شرطه العدالة والحرية ومعرفة الحساب ليوصل الى كل ذى حق حقه وهذا قول أحمد الا أنه لا يشترط كونه حرا ، فان كان القاسم قد نصبه الشركاء فكان على صفة قاسم الحاكم فى العدالة والمعرفة فهو كقاسم الحاكم فى لزوم قسمته وان كان كافرا أو فاسقا أو غير عارف بالقسمة لم تلزم قسمته الا بتراضيهما بها ويكون وجوده كعدمه فيما يرجع الى لزوم القسمة ، ويجزىء قاسم واحد فيما لا يحتاج الى تقويم فان احتاج الى التقويم احتاج الى قاسمين لأنه يحتاج الى أن يكون المقوم اثنين ولا يكفى فى التقويم واحد فتى نصبوا قاسما أو نصبه الحاكم وكافت الشروط فيه متحققة لزمت القسمة بقرعته ، وان اختلف فيه بعض الشروط لم تلزم القسمة الا بتراضيهما بعد القرعة لأنه لا حاكم بينهما ولا من يقوم مقامه •

فرع على الامام أن يرزق القاسم من بيت المال لأن هذا من
المصالح وقد روى أن عليا اتخذ قاسما وجعل له رزقا من بيت المال . فان لم
يرزقه الامام ؛ قال الامام للمتقاسمين : ادفعوا الى القاسم أجره ليقسم بينكم
فان استأجره كل واحد منهم بأجر معلوم ليقسم نصيبه جاز وان استأجره
جميعاً اجارة واحدة ليقسم بينهم الدار بأجر واحد معلوم لزم كل واحد
من الأجر بقدر حصته من المقسوم وبهذا قال أحمد وأصحابه . وقال
أبو حنيفة يكون عليهم على قدر عدد رءوسهم لأن عمله في نصيب أحدهما
كعمله في نصيب الآخر سواء تساوت سهامهم ، أو اختلفت فكان الأجر بينهم
سواء .

دليلنا أن أجر القسمة يتعلق بالملك فكان بينهم على قدر الأملاك كنفقة
العبد وما ذكره لا يصح لأن العمل في أكبر النصيبين أكثر ، ألا ترى أن
المقسوم لو كان مكيلا أو موزونا كان كيل الكثير أكثر عملا من كيل
القليل ؟ وكذلك الوزن والزرع وعلى أنه يبطل بالحافظ فان حفظ القليل
والكثير سواء ، ويختلف أجره باختلاف المال .

فرع وأجرة القسمة بينهما ولو كانت بطلب أحدهما وبهذا
قال أحمد وأبو يوسف ومحمد . وقال أبو حنيفة هي على الطالب للقسمة ،
لأنها له حق .

دليلنا أن الأجرة تجب بافراز الحصص وهم في ذلك متساوون ، فكانت
الأجرة عليهم كما لو كانوا جميعا طالبين للقسمة .

فرع والقسمة افراز حق وتمييز أحد النصيبين من الآخر
وليست بيعا في أحد القولين وقال في الآخر : هي بيع . وحكى عن أبي
عبد الله ابن بطة . وذلك لأنه يبدل نصيبه من أحد السهمين بنصيب صاحبه
من السهم الآخر ، وهذا حقيقة البيع . أما القول بأنها افراز حق وتمييز
الأنصاء بعضها من بعض فذلك لأنها لا تفترق الى لفظ التملك ، ولا تجب
فيها الشفعة ويدخلها الاجبار وتلزم باخراج القرعة ، ويقدر أحد النصيبين

بقدر الآخر ، والبيع لا يجوز فيه شيء من ذلك ، ولأنها تنفرد عن البيع باسمها وأحكامها فلم تكن يبيعا كسائر العقود ، ثم قال ابن قدامة : وفائدة الخلاف أنها إذا لم تكن يبيعا جازت قسمة الثمار خرصا والمكيل وزنا والموزون كيلا والتفرق قبل القبض فيما يعتبر فيه القبض في البيع ، ولا يحث إذا حلف لا يبيع بها وإذا كان العقار أو نصفه وقفا جازت القسمة . اهـ .

فرع إذا قلنا : هي بيع انعكست هذه الأحكام ، هذا إذا خلت من الرد ، فإن كان فيها رد عوض فهي بيع لأن صاحب الرد يبذل المال عوضا عما حصل له من مال شريكه ، وهذا هو البيع ، فإن فعلا ذلك في وقف لم يجز لأن يبيعه غير جائز ، وإن كان بعضه وقفا وبعضه طلقا والرد من صاحب الطلق لم يجز لأنه يشتري بعض الوقف ، فإن كان من أهل الوقف جاز لأنهم يشترون بعض الطلق .

مسألة قال ابن حزم في المحلى : (ويقسم كل ما لا يحل يبيعه إذا حل ملكه كالكلاب والسنابير والثمر قبل أن يبدو صلاحه والماء وغير ذلك ، كل ذلك بالمساواة والمائلة ، لأن القسمة تميز حق كل واحد وتخليصه وليست يبيعا ، ولو كانت يبيعا لما جاز أن تأخذ البنت دينارا والابن دينارين) .

فصل في رد ابن حزم على من قال بالنسخ .

قال : وأمر الله تعالى فرض حتى يأتي نص ثابت بأنه ليس فرضا والافقول من قال : لا يلزم انفاذ أمر الله تعالى لخصوص ادعاه أو نسخ زعمه ، أو لندب أطلقه بظنه ، قول ساقط مردود فاحش إلا أن يخبرنا بشيء من ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فسمعا وطاعة لأنه المبلغ عن الله تعالى أحكامه وأما من دونه فلا . روينا من طريق سعيد بن منصور ناهشيم عن يونس - هو ابن عبيد - ومنصور بن المعتمر والمغيرة بن مقسم قال يونس ومنصور عن الحسن وقال المغيرة عن ابراهيم ثم اتفق الحسن و ابراهيم قالا

جميعا في قول الله تعالى (واذا حضر القسمة أولوا القربى واليتامى
 والمساكين فارزقوهم منه) هي محكمة وليست بمنسوخة ، وبه الى هشيم
 عن عوف هو ابن أبي جميلة عن ابن سيرين قال : كانوا يرضخون لهم اذا
 حضر أحدهم القسمة وابن سيرين أدرك الصحابة رضى الله عنهم . ومن
 طريق أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا جعفر بن مجاشع
 نا ابراهيم بن اسحاق نا عبد الله نا عبد الرحمن بن مهدي نا سفيان - هو
 الثورى - عن ابن أبي نجیح عن مجاهد (واذا حضر القسمة أولوا القربى
 واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : هي واجبة عند قسمة الميراث
 ما طابت به أنفسهم .

ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري في هذه الآية قال : هي
 محكمة ما طابت به أنفسهم عند الميراث فان قيل : قد روى عن الضحاك
 وابن المسيب وابن عباس أنها منسوخة وقال قوم : انها نذبة . أما الاحتجاج
 يقول ابن المسيب والضحاك فقول يستغنى عن تكلف الرد بأكثر من إرادته
 فكيف وقد خالفهما الحسن وابن سيرين والنخعي والزهري ومجاهد
 وغيرهم ؟ وأما ابن عباس فما قول أحد حجة بعد رسول الله صلى الله عليه
 وسلم فكيف وقد جاء عن ابن عباس خلاف هذا ؟ كما روينا من طريق محمد
 ابن أحمد بن اسماعيل الصفار النحوى نا بكر بن سهل نا أبو صالح
 نا معاوية بن صالح عن على بن أبي طلحة عن ابن عباس (واذا حضر القسمة
 أولوا القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه) قال : أمر الله عز وجل
 عند قسمة موارثهم أن يصلوا أرحامهم ويتأماهم ومسكينهم من الوصية
 فان لم تكن وصية قسم لهم من الميراث وقد حكم بهذه الآية في ميراث
 عبد الرحمن بن أبي بكر بعلم عائشة أم المؤمنين فلم تنكر ذلك ، ولا عجب
 أعجب ممن يأتي الى ما قد صح عن ابن عباس من أن قول الله تعالى (فان
 جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم) منسوخ بقوله تعالى (وأن احكم
 بينهم بما أنزل الله) فلا يلتفت إليه وهو قول قد صح برهانه بانكار الله تعالى
 حكم الجاهلية ، وكل ما خالف دين الاسلام فهو حكم جاهلية سواء كان
 مفترى من أهله أو كان من عند الله تعالى ثم نسخه بغيره كالصلاة الى بيت

المقدس وتربص المتوفى عنها حولاً والتزام السبب وغير ذلك ، ثم يأتي فيحتج بقول جاء عن ابن عباس في هذه الآية قد جاء عنه خلافه ، وهذا هو اتباع الهوى والتحكم بالباطل في دين الله عز وجل ، ولئن كان قول ابن عباس المخالف عنه فيه ها هنا حجة فأحرى أن يكون حجة حيث لم يختلف عنه وان كان ليس قوله هنالك حجة فليس ها هنا حجة . ثم ان قول القائل هذه الآية منسوخة أو غير واجبة قول لا يحل اتباعه لأنه دعوى بلا برهان ونهى عن اتباع أمر الله تعالى وأمر رسوله عليه السلام بلا برهان أو اباحة لمخالفتها كذلك وكل ذلك باطل متيقن الا بنص ثابت من قرآن أو سنة وبالله التوفيق . اهـ المحلى ج ٨ .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان طلب احد الشريكين القسمة وامتنع الآخر نظرت - فان لم يكن على واحد منهم ضرر في القسمة كالحبوب والادمان والثيراب الفليظة وما تساوت اجزأؤه من الأرض والدور - أجبر الممتنع لان الطالب يريد أن ينتفع بعاله على الكمال وأن يتخلص من سوء المشاركة من غير اضرار بأحد فوجبت اجابته الى ما طلب . وان كان عليهما ضرر كالجواهر والثيراب المرتفعة التي تنقص قيمتها بالقطع والرحى الواحدة والبئر والحمام الصغير لم يجبر الممتنع لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا اضرار » وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم « نهى عن اضاعه المال » ولانه اتلاف مال وسفاه يستحق بهما الحجر فلم يجبر عليه وان كان على احدهما ضرر دون الآخر نظرت - فان كان الضرر على الممتنع - أجبر عليها وقال ابو ثور رحمه الله : لا يجبر لأنها قسمة فيها ضرر فلم يجبر عليها كما لو دخل الضرر عليهما ، وهذا خطأ لانه يطلب حقا له فيه منفعة فوجبت الاجابة اليه ، وان كان على المطلوب منه ضرر كما لو كان له دين على رجل يملك الا ما يقضى به دينه . وان كان الضرر على الطالب دون الآخر ففيه وجهان (احدهما) : أنه يجبر لانه قسمة لا ضرر فيها على احدهما فأجبر الممتنع كما لو كان الضرر على الممتنع دون الطالب . (والثاني) : انه لا يجبر وهو الصحيح لانه يطلب ما لا يستتر به فلم يجبر الممتنع ويخالف اذا لم يكن على الطالب ضرر لانه يطلب ما ينتفع به وهذا يطلب ما يستتر به وذلك سفه فلم يجبر الممتنع .

الشرح حديث « لا ضرار ولا اضرار » ورد بلفظ « ضرار »

أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه والدارقطني عن ابن عباس وابن ماجه عن عبدة ومالك والشافعي عنه عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه مرسلًا •

وحديث « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اضاءة المال » فانما هو جزء من حديث أخرجه الشيخان من حديث المغيرة بن شعبة وأخرجه مالك في الموطأ من حديث سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ « ان الله تبارك وتعالى يرضى لكم ثلاثا ويسخط لكم ثلاثا يرضى لكم أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً وأن تناصحوا من ولاه الله أمركم ، ويسخط لكم قيل وقال وضاءة المال وكثرة السؤال » قال ابن عبد البر : هكذا أرسله يحيى والقعنبى وأرسله سائر الرواة فقالوا : عن أبي هريرة اه •

أما اللغات فالضرر هو ضرر النفس والاضرار هو احداث الضرر بغيره • قال في النهاية : الضر ضد النفع ضره يضره ضرا وضرارا وأضر به يضر اضرارا فمعنى قوله : لا ضرر أى لا يضر الرجل أخاه فينقصه شيئاً من حقه والضرار فعال من الضر أى لا تجازيه على اضراره بادخال الضرر عليه ، والضرر ما تضر به صاحبك وتنتفع أنت به والضرار ان تضره من غير أن تنتفع أنت • وقيل هما بمعنى وتكرارها للتأكيد •

أما الأحكام فانه اذا طلب أحد الشريكين فامتنع الآخر فلا يخلو من حالين (أحدهما) ألا يكون ضرر في القسمة كالثياب الغليظة والحبوب والأدهان وما تساوت أجزاءه من الأرض ، أجبر الممتنع لأن الطالب يريد الانتفاع بماله ، ويريد التخلص من سوء المشاركة (والثاني) أن يكون ضرر بمعنى أنه يكون في بعضها قطعة أرض ليس عليها شيء من الثمار وعلى قطعة أخرى نخلة أو شجرة فاكهة أو ساقية فان القطعة التي تساوى مائة خالية انما تساوى ضعف ثمنها اذا كان عليها منشآت أو بساتين ، فاذا جعلت الأرض سهماً قومت المنشآت ووزعت على الشركاء ويكون لكل منهم نصيبه في قيمتها ، فمن أخذ الأرض التي عليها المنشآت رد على الشركاء أنصبتهم من ثمنها فكأنه باعها منهم • فهذه أرض لم تتساو أجزاءها وألا يجبر

أحد على البيع أو الشراء وقال أبو محمد بن حزم : « ولا يجوز أن يجبر أحد من الشركاء على بيع حصته مع شريكه أو شركائه ولا على تقاومهما الشيء الذي هما فيه شريكان أصلا كان مما ينقسم أو مما لا ينقسم من الحيوان لكن يجبران على القسمة ان دعا إليها أحدهما أو أحدهم أو تقسم المنافع بينهما ان كانت لا تمكن القسمة ، ومن دعا الى البيع قيل له : ان شئت فبع حصتك وان شئت فأمسك وكذلك شريكك الا أن يكون في ذلك اضاءة للمال بلا شيء من النفع فيباع حينئذ لو احد كان أو لشريكين فصاعدا الا أن يكون اشتركا لتجارة فيجبر على البيع ههنا خاصة من أباه • برهان ذلك قوله تعالى (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة عن تراض منكم) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان دماءكم وأموالكم عليكم حرام » فصح بهذا أنه لا يحل أن يخرج مال أحد عن ملكه بغير تراض منه والاجبار على البيع اخراج للمال عن صاحبه الى من هو حرام عليه بنص القرآن والسنة وهذا ظلم لا شك فيه ، فان قيل : ان في ترك أحدهما البيع ضررا بانتقاص قيمة حصة الآخر قلنا : لا ضرر في ذلك بل الضرر كله هو ان يجبر المرء على اخراج ملكه عن يده ، فهذا الضرر هو المحرم لا ضرر انسان بالآخر ينفذ له هواه في مال شريكه ، وقد وافقنا المخالفون ههنا على أن من له قطعة أرض أو دار صغيرة الى جنب أرض أو دار لغيره لو بيعتا معا لتضاعفت القيمة لهما ، وان بيعتا متفرقتين نقصت القيمة أنه لا يجبر أحد على ذلك ان أباه فمن أين وقع لهم هذا الحكم في المشترك من الأموال دون المقسوم منها ؟ اه •

قلت : ولأصحابنا وجهان اذا دعا بعض الشركاء الى القسمة فامتنع البعض الآخر ففيه وجهان (أحدهما) يجبر الممتنع عليها وبه قال أبو حنيفة لأن فيها ضررا على بعض الشركاء دون بعض فأجبر الممتنع منها عليها كما لو كان الضرر على الممتنع وحده (والثاني) الا يجبر الممتنع منها عليها وهو المذهب ؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن اضاءة المال وفي هذه القسمة اضاءة المال ، ولأنه يطلب ما يستضر به واجابته الى ذلك سفه فلم يجب • هذا ترتيب أصحابنا العراقيين وقال الخراسانيون : ان دعا الى

القسمة من يستضر بها وامتنع منها من لا يستضر بها لم يجبر الممتنع وجها واحدا . وان دعا اليها من لا يستضر بها وامتنع منها من يستضر بها فهل يجبر الممتنع ؟ فيه وجهان .

اذا ثبت هذا فان كان نصف الادار لواحد ونصفها لعشرة لكل واحد منهم نصف عشرها ، وطلب العشرة أن يقسموا نصيبهم من الدار مجتمعا وامتنع صاحب النصف أجبر على ذلك لأنها قسمة لا ضرر فيها ، وكذلك اذا طلب صاحب النصف أن يفرد نصيبه عن العشرة أجبر شركاؤه على ذلك .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما دور ان اراض مختلفة في بعضها نخل وفي بعضها شجر أو بعضها يسقى بالسيح وبعضها يسقى بالناضح وطلب أحدهما أن يقسم بينهما أعيانا بالقيمة وطلب الآخر قسمة كل عين لأن كل واحد منهما له حق في الجميع ، فجاز له أن يطالب بحقه في الجميع . وان كان بينهما عضائد متلاصقة وأراد أحدهما أن يقسم أعيانا وطلب الآخر أن يقسم كل واحد منها على الانفراد ففيه وجهان (أحدهم) أنها تقسم أعيانا كالدار الواحدة إذ كان فيها بيوت (والثاني) انه يقسم كل واحدة منا لأن كل واحدة على الانفراد فقسم كل واحد منها كالدور المنفرقة .

الشرح قوله : (أراض) قال في الطراز المذهب : قال أهل النحو : لا يجوز جمع أرض على أراض والصواب أرضون بفتح الراء لأن أفاعل جمع أفعال كأحمر وأحمر وأفكل وأفاكل ولا يجمع فعل على أفاعل بل يجمع على أرضين وآراض في القليل وأروض أيضا وقال الجوهري : أراض جمع الجمع اه وقال في اللسان : والجمع آراض وأروض وأرضون الواو عوض من الهاء المحذوفة المقدره وفتحوا الراء في الجمع ليدخل الكلمة ضرب جمع من التكسير استيحاشا من أن يوفروا لفظ التصحيح ليعلموا أن أرضا مما كان سبيله لو جمع بالتاء أن تفتح راؤه فيقال أرضات قال الجوهري : وزعم أبو الخطاب أنهم يقولون : أرض وآراض كما قالوا أهل وآهان ، قال ابن بري : الصحيح عند المحققين فيما حكى عن أبي

الخطاب أرض وأراض وأهل وأهل كأنه جمع أرضاة وأهلاة كما قالوا : ليلة وليال كأنه جمع ليلاة ، قال الجوهري : والجمع أرضات لأنهم قد يجمعون المؤنث الذي ليست فيه هاء التأنيث بالألف والتاء كقولهم عربسات ثم قالوا : أرضون فجمعوا بالواو والنون والمؤنث لا يجمع بالواو والنون إلا أن يكون منقوصا كثة وظة ولكنهم جعلوا الواو والنون عوضا عن حذفهم تاء التأنيث .

وقوله (يستقى بالسيح) من قولك ساح الماء يسبح سبيحا وسيحانا اذا جرى على وجه الأرض وقد مضى ذكره في كتاب الزكاة ، والناضح البعير الذي يحمل ماء السقى والأثني ناضحة وسانية . والناضح الذي ينضح عن البعير أى يسوق السانية ويستقى بخلاف غيره هكذا أفاده ابن بطال الركبي وقوله (عضائد متلاصقة) قال ابن بطال الركبي : أراد دكاكين متلاصقة متوالية البناء ، قال الجوهري : أعضاء كل شيء ما يسند حوله من البناء وغيره كأعضاء الحوض وهى حجارة تنصب حول شفيره ولعلها سميت عضائد من هذا البناء ويقال : عضد من نخل اذا كانت منعطفة متساوية . . . وقوله (تابع للعرصة فى القصة) العرصة قال فى القاموس : كل بقعة بين الدور واسعة ليس فيها بناء والجمع عراض وعرصات وأعراص .

أما الأحكام فانه اذا كان بين رجلين أعيان مشتركة وطلب أحدهما أن يقسم كل عين على الافراد جزءين وطلب الآخر أن تقوم كل عين ويأخذ كل واحد منهم أعيانا منها بقيمتها نظرت - فان كان المشترك دارا واحدة فيها بيوت (شقق) فطلب أحدهما أن تقسم كل عمارة جزءين وطلب الآخر أن تقسم البيوت (الشقق) بالقيمة فيأخذ كل واحد شققا بالقيمة قدم قول من دعا الى القسمة بالقيمة ، لأن قسمة كل جزءين تنقص به القيمة والمنفعة . وان كان المشترك بينهما دورا متفرقة وطلب أحدهما أن تقسم كل دار بانفرادها وطلب الآخر أن يجعل كل دار نصيبا قدم قول من ادعى أن يقسم كل دار بانفرادها سواء كانت الدور فى محلة أو فى محال .

اذا ثبت هذا فان كان بينهما خان ذو بيوت ومساكن قسمته بافراذ

بعض المساكن عن بعض لأنه يجرى مجرى الدار الواحدة فيها بيوت ، وان كان بينهما دكاكين فهي كالدور ، فأما اذا كان بينهما عضائد صغار متلاصقة وهي البيوت من الدكاكين في الأسواق التي يسكنها التجار فطلب أحدهما أن يقسم بالقيمة وامتنع الآخر فهل يجبر المنتع ؟ فيه وجهان (أحدهما) يجبر لأن هذه العضائد تجرى مجرى الدار فيها بيوت (شقق) أو يجرى مجرى الخان فيها بيوت ومعلوم أن من دعا الى أن يجعل كل بيت في الدار أو الخان نصيبا فانه يجاب الى ذلك فكذلك هذا مثله (والثاني) لا يجبر المنتع لأن كل عضادة مسكن ، ولأنها أعيان مميزة فلا يقسم بعضها في بعض كالدور المتفرقة . فعلى هذا ان كانت كل عضادة مما يمكن قسمتها جزئين قسمة كل عضادة وان كان الا يمكن ذلك الا بضرر يلحق في القيمة والمنفعة لا يقسم •

باب ١٠

سبق أن مذهبا أنه اذا كان المشترك بينهما دورا متفرقة وطلب أحدهما أن يقسم كل دار بانفرادها وطلب الآخر أن يجعل كل دار نصيبا قدم قول من ادعى أن يقسم كل دار بانفرادها سواء كانت الدور في محلة أو في محال وبه قال أبو حنيفة وقال مالك : ان كانت الدور في محال قدم قول من دعا الى أن يكون كل دار نصيبا ، وقال أبو يوسف وحمد : ان كان الحظ في أن يقسم كل دار قسمة كل دار وان كان الحظ أن يجعل كل دار نصيبا جعل كل دار نصيبا ، وكان أبو محمد بن حزم : فان كان المقسم أشياء متفرقة فدعا أحد المقتسمين الى اخراج نصيبه كله بالقرعة في شخص من أشخاص المال أو في نوع من أنواعه قضى بذلك أحب شركاؤه أم كرهوا ، ولا يجوز أن يقسم كل نوع بين جميعهم الا باتفاق جميعهم على ذلك • وقال ابن قدامة من أصحاب أحمد : فان كان بينهما ثياب أو حيوان أو أواني خشب أو عمد أو أحجار فاتفقا على قسمتها جاز ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم قسم الغنائم يوم بدر ويوم حنين ويوم خيبر وهي تشتمل على أجناس من المال ، وسواء اتفقا على قسمة كل جنس بينهما أو على قسمتها أعيانا بالقيمة • وان طلب أحدهما قسمة كل نوع على حدته وطلب الآخر قسمته أعيانا بالقيمة قدم قول من طلب قسمة كل نوع على حدته اذا أمكن

ذلك ، وان طلب أحدهما القسمة وأبى الآخر وكان مما لا يمكن قسمته الا
 باخذ عوض عنه من غير جنسه أو قطع ثوب في قطعه نقص أو كسر اناء أو
 رد عوض لهم يجبر الممتنع . وان أمكن قسمة كل نوع على حدة من غير
 ضرر ولا رد عوض فقال القاضي : يجبر الممتنع وهو ظاهر مذهب الشافعي ،
 وهو قول أبي الخطاب ، لا أعرف في هذا عن امامنا - يعنى أحمد بن حنبل
 رضى الله عنه - رواية ويحتمل ألا يجبر الممتنع وهو قول ابن خيران من
 أصحاب الشافعي ، لأن هذا انما يقسم أعيانا بالقيمة فلم يجبر الممتنع عليه
 كما لا يجبر على قسمة الدور بأن يأخذ هذا دارا وهذا دارا وكالجنسين
 المختلفين . ووجه الأول أن الجنس الواحد كالدار الواحدة وليس اختلاف
 الجنس الواحد في القيمة بأكثر من اختلاف قيمة الدار الكبيرة والقريبة
 العظيمة ، فان أرض القرية تختلف سيما اذا كانت أشجارا مختلفة وأراض
 متنوعة ، والدار ذات بيوت واسعة وضيقة وحديثة وقديمة . ثم هذا
 الاختلاف لم يمنع الاجبار على القسمة كذلك الجنس الواحد ، وفارق
 الدور فانه أمكن قسمة كل دار على حدتها ، وههنا لا يمكن قسمة كل ثوب
 منها أو اناء على حدته ، وان كانت الشياب أنواعا كالحرير والقطن والكتان
 فهى كالأجناس ، وكذلك سائر الأموال ، والحيوان كغيره من الأموال
 ويقسم النوع الواحد منه ، وبه قال الشافعي وأبو يوسف ومحمد . اهـ
 ومن المغنى نقلته .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان كان بينهما دار وطلب احدهما ان تقسم فيجعل العلو
 لاحدهما والسفل للآخر وامتنع الآخر لم اجبر الممتنع لأن العلو تابع للعرضة
 في القسمة ، ولهذا لو كان بينهما عرضة وطلب احدهما القسمة وجبت القسمة
 ولو كان بينهما غرفة فطلب احدهما القسمة لم يجب ولا يجوز ان يجعل التابع
 في القسمة متبوعا .

الشرح يفيد هذا الفصل أنه اذا كان بينهما دار فيها علو وسفل
 وطلب أحدهما أن يجعل العلو والسفل بينهما وامتنع الآخر أجبر الممتنع

لأن البناء في الأرض يجري مجرى الغراس في الأرض ، لأنهما يتفقان في البيع والشفعة . وإن كان بينهما أرض فيها غراس وطلب أحدهما أن يقسم الأرض بينهما وامتنع الآخر أجبر الممتنع ، وإن طلب أحدهما أنه يجعل للعلو نصيبا والسفل نصيبا ويقرع بينهما - فإن رضى الآخر - جاز ويكون الهواء لصاحب العلو وله أن يحمل على عاونه ما لا يضر بصاحب السفل ، وإن امتنع أحدهما من هذه القسمة لم يجبر لأن العلو تبع للسفل فلم يجز أن يجعل التابع متبوعا ، ولأن العلو والسفل كالدارين المتجاورين ، ثم لو كان بينهما داران متجاوران وطلب أحدهما أن يجعل كل دار نصيبا وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع فكذلك هذا مثله ، وإن طلب أحدهما أن يقسم السفل بينهما ويترك العلو على الأشاعة وامتنع الآخر لم يجبر على ذلك لأن القسمة تتراد لتمييز حق أحدهما عن حق الآخر . وإذا كان العلو مشتركا لم يحصل التمييز لأنها قد يقسمان فيحصل ما لأحدهما على ما للآخر فلا يميز الحقان ، وإن تراضيا على ذلك جاز .

فرع في مذاهب العلماء في ذلك :

قلنا : إن البناء في الأرض يجري مجرى الغراس فيتبعها في البيع والشفعة ، وبهذا قال العلماء كافة إلا ابن حزم على ما سيأتى . وقال في المعنى : وإن طلب أحدهما جعل السفل لأحدهما والعلو للآخر ويقرع بينهما لم يجبر عليه لثلاثة معان (أحدهما) أن العلو يتبع السفل ولهذا إذا بيعا تثبت الشفعة فيهما ، وإذا أُفرد العلو بالبيع لم تثبت فيه الشفعة ، وإذا كان تبعا له لم يجعل المتبوع سهما والتبع سهما فيصير التبوع أصلا (والثاني) أن السفل والعلو يجريان مجرى الدارين المتلاصقين لأن كل واحد منهما يسكن منفردا ولو كان بينهما داران لم يكن لأحدهما المطالبة بجعل كل دار نصيبا كذا ههنا . (الثالث) أن صاحب القرار يملك قرارها وهواءها فإذا جعل السفل نصيبا انفرد صاحبه بالهواء وليست هذه قسمة عادلة اهـ واختلف قول أبي حنيفة في مقدار ما يخص كل واحد من الشركاء فقال : أنه يقسمه الحاكم بأن يجعل كل ذراع من السفل بذراعين من العلو ، وقال

أبو يوسف : ذراع بذراع • وقال محمد : يقسمها بالقيمة واحتجوا بأنها دار واحدة فاذا قسموها على ما يراه جاز كالتى لا علو فيها •

وقال ابن حزم : ولا يجوز أن يقع في القسمة لأحد المقتسمين علو ببناء والآخر سفله وهذا مفسوخ أبدا ان وقع • برهان ذلك أن الهواء دون الأرض لا يمتلك ولا يمكن ذلك أصلا لوجهين : (أحدهما) أنه لا سجيل لأحد الى أن يستقر في الهواء وهذا ممنوع • (والثاني) : أنه متموج غير مستقر ولا مضبوط ، فمن وقع له العلو فانما يملكه بشرط أن يبنى على جدران صاحبه وسطحه ويشترط ألا يهدم صاحب السفلى جدراته ولا سطحه ولا أن يعلى شيئا من ذلك ولا أن يقصره ولا أن يقبب سطحه ولا أن يرقق جدراته ، ولا أن يفتح فيها أقواسا ، وكل هذه شروط ليست في كتاب الله تعالى وقد قال صلى الله عليه وسلم « كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط ، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق » وقد علمنا أن كل من له حق فهو يملك اياه يتصرف فيه كيف شاء ما لم يمنعه قرآن أو سنة فيطلب هذه القسمة بيقين لا اشكال فيه ، وصح أن ابتياع العلو على اقراره حيث هو أكل مال بالباطل وانما يجوز بيع أنقاضه فقط فاذا ابتاعها فليس له امساكها على جدران غيره الا ما دام تطيب نفسه بذلك ثم له أن يأخذها بازالتها عن حقه متى شاء ، وقد منع الشافعى من اقتسام سفلى لواحد وعلو لآخر • انتهى بنصه في المحلى ومن المحلى نقلته •

قلت والجواب عن قوله : ان الهواء لا يمتلك أنه اذا رضى صاحب السفلى أن تكون جدراته قرارا لصاحب العلو ورضى صاحب العلو أن تكون جدراته قرارا للأعلى جاز بشرط ألا يحمل صاحب العلو ما يستتضر به صاحب السفلى ، وما دام الضرر مستنعا والمصلحة قائمة والرضى قد تحقق فلا وجه لفسخه • والجواب عن تقييد حرية صاحب السفلى في أن يرفع سقفه أو يعليه أو يقببه فانه متى اتفقا على شكل البناء وحد كل بناء عموديا ، كان حده الى أعلا كحده أفقيا ، وما دام المالك لا يجوز له أن يتجاوز حد ملكه شرقا ولا غربا فان هذا مثله ، وكل حرية في التصرف مقيدة بعدم الاضرار

بالآخرين • والجواب عن قوله صلى الله عليه وسلم « كل شرط ليس في كتاب الله » فانه شرط يندرج تحت جميع العقود المباحة كالبيع والاجارة والشفعة فلا يوجد نص ينقضه أو يعارضه ، قال الله تعالى « لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعمدوا » والله تعالى أعلم بالصواب •

فصل في عقود التملك الشقق :

جرت العادة في بلادنا مصر حرسها الله وأزال عنها غمة الهزيمة والانكسار: أمام يهود ومن والاهم من الكفار - أن تبني الحكومة دورا كبيرة (عمارات) ثم تعرض بيوتها - شققها - للتمليك ، فيقبل عليها الناس يشترونها كما يشترون بيوتا على الأرض ، وتدار هذه العمائر بمجلس يختاره ملاك هذه الشقق ويتعاونون على نظافتها وحراستها وصيانتها فكأنهم شركاء في العمارة كلها وقد خصصوا لكل منهم شقة بحصته فيها ، وبذلك تكون مساعدتها وسلالها وأبوابها العامة وفناؤها ملكا مشاعا لجميعهم وهم متراضون بهذا من غير مضاربة ولا مشقة ولا سوء جوار فهو جائز على مذهبنا باطل على مذهب ابن حزم والله تعالى أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بين ملكهما عرصة حائط فأراد أن تقسم طولاً فيجعل لكل واحد منهما نصف الطول في كمال العرض واتفقا عليه جاز ، وان طلب أحدهما ذلك وامتنع الآخر أجبر عليها ، لأنه لا ضرر فيها وان أراداً قسمتها عرضاً في كمال الطول واتفقا عليه جاز وان طلب أحدهما وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجبر لأنه لا تدخله القرعة لأنه إذا أقرع بينهما ربما صار بها مال كل واحد منهما الى ناحية ملك الآخر ولا ينتفع به وكل قسم لا تدخلها القرعة لا يجبر عليها كالقسمة التي فيها رد (والثاني) وهو الصحيح أنه يجبر عليها لأنه ملك مشترك يمكن كل واحد من الشريكين أن ينتفع بحصته إذا قسم فأجبر على القسمة كما لو أراد أن يقسمها طولاً فان كان بينهما حائط فأراداً قسمته نظرت - فان أراداً قسمته طولاً في كمال العرض واتفقا عليه جاز • وان أراد ذلك واحد وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يجبر لأنه لا يبد من قطع الحائط ، وفي ذلك ائلاف (والثاني)

انه يجبر وهو الصحيح لأنه تمكن قسمته على وجه ينتفمان به فأجبرا عليها
كالعرضة ، فان أرادا قسمته عرضا في كمال الطول وانفقا عليها جاز ، وان
طلب احدهما وامتنع الآخر لم يجبر لأن ذلك انلاف وافساد .

الشرح جملة هذا انفصل أنه ان كان بينهما حائط خيرناه فان
أراد قسمة عرضته - فان تراضيا على أن يكون لأحدهما نصف الطول في
كمال العرض ، أو نصف العرض في كمال الطول - جاز . وان أراد
أحدهما قسمة طوله فيكون لأحدهما نصف طوله في كمال عرضه وامتنع
الآخر أجبر المنتع ويكون لكل واحد منهما ما خرجت عليه قرعته ، فان
أراد كل واحد منهما أن يبني فيما خرج عليه جاز ، وان بقي لهما فرجة لم
يجبر من هي في ملكه على سدها وان طلب أحدهما أن يكون لأحدهما نصف
العرض في كمال الطول وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) لا يجبر على
ذلك ، لأن هذه القسمة لا تدخلها القرعة لأننا لو أقرعنا بينهما لم نأمن أن
تخرج القرعة نصيب أحدهما مما يلي ملك الآخر فلم يجبر المنتع منها عليها
كالقسمة التي فيها رد (والثاني) يجبر المنتع وهو الأصح لأنها قسمة
لا ضرر فيها فأثبه قسمة الطول في كمال العرض ويخالف القسمة التي فيها
الرد ، لأن دخول الرد فيها يجعلها بيعا ، والبيع لا يجبر عليه من امتنع منه .

فعلى هذا اذا قسم بينهما لم يقرع بينهما ، ولكن يجعل لكل واحد منهما
ما يلي ملكه .

وان طلب أحدهما أن يقسم طولها في كمال عرضها وطلب الآخر أن
يقسم عرضها في كمال طولها - فان قلنا : لا يجبر من امتنع من قسمة عرضها
في كمال طولها لم يجبر أحدهما - بل يتركان حتى يصطلحا ، لأن قول
أحدهما ليس بأولى من قول الآخر .

وان أراد قسمة الحائط بينهما - فان تراضيا على قسمة طوله في كمال
عرضه أو قسمة عرضه في كمال طوله - جاز . وان طلب أحدهما أن يقسم
عرضه في كمال طوله وامتنع الآخر لم يجبر لأن الحائط ان قطع كان ذلك
انلافا ، وان لم يقطع وعلم على نصف العرض علامة ليضع عليه ما يريد

وضعه جاز . وان وضع على جميع الحائط كان متلفا لنصيب شريكه . وان طلب أحدهما أن يقسم طوله في كمال عرضه وامتنع الآخر فقيه وجهان (أحدهما) لا يجبر الممتنع لأن الحائط اذا قطع فقد تلف جزء من الحائط فلم يجبر الممتنع من ذلك عليه كما لو كان بينهما ثوب فطلب أحدهما قطعه نصفين (والثاني) يجبر الممتنع وهو الأصح كما يجبر على قسمة العرض كذلك . فعلى هذا ان كان القطع يضر بالحائط لم يقطع ويجعل بين النصيبين علامة . وان كان القطع لا يضر به قطع بمنشار وان كان لبنا أو طينا كالثوب اذا كان قطعه لا يضر والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما أرض مختلفة الأجزاء بعضها عامر وبعضها خراب أو بعضها قوى وبعضها ضعيف أو بعضها شجر أو بناء وبعضها بياض ، أو بعضها يسقى بالسيح وبعضها بالناضح نظرت - فان أمكن التسوية بين الشريكين في جيده ورديته بأن يكون الجيد في مقدمها والردىء في مؤخرها فاذا قسمت بينهما نصفين صار الى كل واحد من الجيد والردىء مثل ما صار الى الآخر من الجيد والردىء فطلب أحدهما هذه القسمة اجبر الآخر عليها ، لأنها كالأرض المتساوية الأجزاء في امكان التسوية بينهما فيها . وان لم تكن التسوية بينهما في الجيد والردىء بأن كانت العمارة أو الشجرة أو البناء في احد النصفين دون الآخر نظرت - فاذا أمكن أن يقسم قسمة تعديل بالقيمة بأن تكون الأرض ثلاثين جريبا وتكون عشرة اجربة من جسدها بقيمة عشرين جريبا من رديتها فدعا الى ذلك احد الشريكين وامتنع الآخر ففيه قولان (أحدهما) انه لا يجبر الممتنع لتعذر التساوى في الزرع وتوقف القسمة الى ان يتراضيا (والقول الثاني) انه يجبر لوجود التساوى بالتعديل . فعلى هذا في اجرة القسام وجهان (أحدهما) انه يجب على كل واحد منهما نصف الاجرة لانهما يتساويان في أصل الملك (والثاني) انه يجب على صاحب العشرة ثلث الاجرة وعلى صاحب العشرين ثلثها لتفاضلها في الماخوذ بالقسمة . وان أمكن قسمته بالتعديل وقسمة الرد فدعا أحدهما الى قسمة التعديل ودعا الآخر الى قسمة الرد - فان قلنا ان قسمة التعديل يجبر عليها - فالقول قول من دعا اليها لأن ذلك مستحق ، وان قلنا : لا يجبر وقف الى ان يتراضيا على احدهما .

جملة هذا الفصل أنه ان كان المشترك أرضا قال

الشرح

أصحابنا - حكى ذلك صاحب البيان - فان كانت قراحا وأحسبهم أرادوا بالقراح (١) الأرض التي يقال لها الحول ، فان كانت متساوية الأجزاء قيمة الزرع في أولها كقيمة الزرع في وسطها وفي آخرها فانها تقسم بالتعديل بالأجزاء وان كان فيها نحل وكرم وشجر قال ابن الصباغ : فانه يقسم بالتعديل ولا يجب قسمة كل جنس على حدة ، لأن القراح واحد فهو بمنزلة الدار يكون فيها البناء والأثواب ، فانه لا يجب قسمة كل نوع منها بل يقسم جميعها كذلك هذا مثله .

وان كانت أجزاء الأرض مختلفة بأن كانت قيمة ذراع من أوسطها درهما أو في بعض الأرض نخل أو شجر وبعضها يياض وبعضها يسقى بالسيح وبعضها يسقى بالناضح نظرت - فان أمكن التسوية بين الشركاء في جيدها ورديتها وشجرها ويياضها وما يسقى بالسيح والناضح بالتعديل بالأجزاء قسمت بالتعديل بالأجزاء وان لم يمكن قسمة ذلك بالتعديل بالأجزاء - ذكر الشيخ أبو حامد وابن الصباغ في الشامل وأكثر أصحابنا أنها تقسم بينهم بالتعديل بالقيمة على ما يأتي بيانه . فان امتنع أحدهم من ذلك أجبر عليه لأنه ليس فيه أكثر من اختلافها بالقيمة وذلك لا يمنع من القسمة كما قلنا في الدار الواحدة . وذكر المصنف هنا اذا كانت الأرض ثلاثين جريبا أو فداناً أو هكتارا وقيمة عشرة أجرة من جيدها كقيمة عشرين جريبا من رديتها فدعا أحدهما الى قسمتها بالتعديل بالقيمة ، ومعناه تكون العشرة الأجرة نصيبا والعشرون جريبا نصيبا ففيه قولان (أحدهما) يجبر الممتنع لوجود التساوي بينهما في القيمة (والثاني) الا يجبر لتعذر التساوي في الذراع . وأحسبه أراد بذلك اذا كان في الحول الواحد وأراد بالجريب دراعا معلومة عندهم - فان كان أراد هذا فهو خلاف ما مضى . لأنهم قالوا : يقسم بالتعديل بالقيمة ، وقد ذكر المصنف في غير هذا الموضع أن الأرض تعدل بالقيمة ولعله أراد على القول الأول وهو المشهور .

قال : فاذا قلنا بالأول ففي أجرة القسام وجهان (أحدهما) يجب على

(١) في القاموس : القراح الأرض التي لا شجر فيها ولا ماء .

كل واحد منهما نصفه لأنهما متساويان في أصل الملك (والثاني) يجب على من خرجت له العشرة ثلث الأجرة او على الآخر ثلثاها لتفاضلها في المأخوذ بالقسمة .

وان أمكن قسمة الأرض بالرد وأمكن قسمتها بالتعديل فدعا أحدهما الى أن يقسم بالرد ودعا الآخر الى أن يقسم بالتعديل بالقيمة - فان كانت أرض بين شريكين نصفين وذرعها ستمائة ذراع وقيمة مائة ذراع من أولها: أربعمائة درهم وقيمة الأربعمائة الذراع الباقية منها أربعمائة درهم كل مائة ذراع تساوي مائة درهم فطلب أحدهما أن يجعل مائة ذراع من أولها جزءا قيمته خمسمائة درهم والثلاثمائة الذراع التناقية من آخرها جزءا وقيمتها ثلاثمائة درهم فان خرج لأحدهما مائة ذراع من أولها رد على الآخر مائة درهم فان قلنا : ان من امتنع من قسمة التعديل بالقيمة يجبر عليها وجب اجابة من قال : يجعل مائتا ذراع من أولها جزءا والباقي منها جزءا . وان قلنا : لا يجبر من امتنع من قسمة التعديل بالقيمة لم يجبر هاهنا أحدهما ، بل يتركان الى أن يتراضيا على القسمة . وان كاتت الأرض أفرحة قال ابن الصباغ : فان أبا اسحاق ذكر في الشرح اذا كانت متجاورة جرت مجرى اقراح الواحد وجاز أن يقسم قراح في نصيب شريك وقراح في نصيب شريك آخر قسمة الاجبار . وقال غيره من أصحابنا : انها تجرى الأفرحة مجرى القراح الواحد في ذلك اذا كان شريها واحدا وطريقها واحدا . فأما اذا كان لكل واحد شرب منفرد وطريق منفرد لم يقسم بعضها في بعض قسمة الاجبار . قال ابن الصباغ : وهذا أشبه بكلام الشافعي رحمه الله . والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت بينهما أرض مزروعة وطلب أحدهما قسمة الأرض دون الزرع وجبت القسمة لأن الزرع لا يمنع القسمة في الأرض فلم يمنع وجوبها كالقماش في الدار . وان طلب أحدهما قسمة الأرض والزرع لم يجبر ، لأن الزرع لا يمكن تعديله ، فان تراضيا على ذلك فان كان بلدا لم يجز

قسمته لأنه مجهول ، وإن كان قد ظهر - فان كان مما لا ربا فيه كالقصيل والقطن - جاز لأنه معلوم مشاهد ، وان كان قد انعقد فيه الحب لم يجز لنا ان قلنا ان القسمة يبيع لم يجز لأنه يبيع أرض وطعام براض وطعام ، ولأنه قسمة مجهول ومعلوم . وان قلنا القسمة فرز النصيبين لم يجز لأنه قسمة مجهول ومعلوم) .

الشرح جملة ذلك أنه ان كانت بينهما أرض مزروعة فطلب أحدهما قسمة الأرض دون الزرع وامتنع الآخر أجبر الممتنع سواء كان الزرع بذرا لم يخرج أو قد خرج لأن الزرع في الأرض كالقماش في الدار والقماش في الدار يعني القمامة لا يمنع قسمتها فكذلك الزرع في الأرض فان طلب أحدهما قسمة الزرع دون الأرض وامتنع الآخر نظرت - فان كان الزرع بذرا - لم يجبر الممتنع لأنه مجهول ، وكذلك ان كان الزرع قد ظهر واشتد حبه لم يجبر الممتنع أيضا لأنه لا يمكن خرصه . وان كان الزرع قد ظهر ولم يصر حبا فحكى ابن الصباغ أن الشيخ أبا حامد قال : لا يجبر الممتنع لأنه لا يمكن تعديله . وحكى عن القاضي أبي الطيب أنه قال : ان قلنا : ان القسمة يبيع لم يجبر لأنه لا يمكن بيعه الا بشرط القطع ، وان قلنا : ان القسمة قدر الحقين جازت قسمته . قال : وهذا أشبه لأنه اذا أمكن تعديله مع الأرض أمكن تعديله وحده . وأما اذا طلب أحدهما قسمة الأرض والزرع لم يجبر الممتنع لأنه لا يمكن تعديله . فان تراضيا على ذلك نظرت - فان كان بذرا ولم يخرج أو كان الزرع قد صار حبا مشتدا - لم يجز لأنه مجهول . وان كان قد ظهر ولا ربا فيه صحت القسمة في الزرع مع الأرض تبعا لها كما يجوز بيعه مع الأرض من غير شرط القطع تبعا للأرض .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما عبيد أو ماشية أو أخشاب أو ثياب فطلب أحدهما قسمتها اعيانا وامتنع الآخر - فان كانت متفاضلة - لم يجبر الممتنع ، وان كانت متماثلة ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس وأبي اسحق وأبي سعيد الاصطخري انه يجبر الممتنع وهو ظاهر المذهب لأنها

متماثلة (والثاني) وهو قول أبي علي ابن خيران وأبي علي ابن أبي هريرة : أنه لا يجبر الممتنع لأنها أعيان مختلفة فلم يجبر على قسمتها أعيانا كالردود المتفرقة) .

الشرح
إذا كان المشترك غير الدور والأرض — فإن كان من أموال الربا — فقد مضى حكمه ، وإن كان من غير أموال الربا كالثياب والصفير والحديد وما أشبهه — فإن كانت أجناسا فطلب أحد الشريكين أن يجعل أحد الجنسين جزءا والجنس الآخر جزءا فامتنع الآخر لم يجبر الممتنع ، لأن الأغراض تختلف في ملك الأجناس . وإن طلب أحدهما أن تقسم العين الواحدة من ذلك جزءين وامتنع الآخر — فإن كانت قيمتها لا تنقص بذلك كالثياب الغليظة وما أشبهها — أجبر الممتنع على ذلك ، وإن كانت قيمتها تنقص بذلك كالثياب الرقيقة لم يجبر الممتنع على ذلك لأن فيه ضررا فإن صح وتراضيا على ذلك وقسماها جاز ، وإن طلب أحدهما أن يعدل الجنس الواحد بالقيمة وأمكن تعديله بذلك وامتنع الآخر ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي علي بن خيران وأبي علي ابن أبي هريرة أنه لا يجبر لأنها أعيان متفرقة فلم يجبر على قسمة بعضها ببض كالردود (والثاني) وهو قول أكثر أصحابنا وهو المذهب أنه يجبر على ذلك لأنه لا يمكن قسمتها من غير ضرر إلا بذلك فوجب قسمتها كذلك كالدار الواحدة .

وإن كان المشترك حيوانا — غير الرقيق — فإن كان أجناسا لم يقسم جنس في جنس إلا بالتراضى ، وإن طلب أحدهما أن يقسم الجنس الواحد بمضه ببعض بالتعديل بالقيمة وامتنع الآخر فهل يجبر ؟ على الوجهين في التي قبلها . وإن كان رقيقا فذكر الشيخ المصنف أنه على الوجهين كثير الرقيق ، وقال ابن الصباغ في الشامل يجبر الممتنع وجها واحدا ، وبه قال أبو يوسف ومحمد ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم « جزأ العبيد الستة الذين أعتقهم الرجل في مرض موته ثلاثة أجزاء وأقرع بينهم ، أخرجه مسلم عن عمران بن الحصين . ولأن الرقيق لما وجب تكميل الحرية فيه دخلت قسمة الاجبار بالقيمة بخلاف غيره ، وقال أبو حنيفة : الرقيق لا يقسم لأنه

تختلف منافعه . دليلنا عليه الخبر ، ولأنه يمكن تعديله بالقيمة كسائر
الأموال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان بينهما منافع فارادا قسمتها مهابة وهو أن تكون
العين في يد احدهما مدة ثم في يد الآخر مثل تلك المدة جاز ، لأن المنافع كالأعيان
فجاز قسمتها كالأعيان ، وان طلب احدهما وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع ،
ومن اصحابنا من حكى فيه وجها آخر انه يجبر كما يجبر على قسمة الأعيان ،
والصحيح أنه لا يجبر ، لأن حق كل واحد منهما تعجل فلا يجبر على تأخيره
بالمهابة ، ويخالف الأعيان فإنه لا يتأخر بالقسمة حق كل واحد ، فإذا عقدا
على مدة اختص كل واحد منهما بمنفعة تلك المدة . وان كان يحتاج الى النفقة
كالعبد والبهيمة كانت نفقته على من يستوفى منفته . وان كسب العبد كسبا
معتادا في مدة احدهما كان لمن هو في مدته ، وهل تدخل فيها الأكساب النادرة
كاللقطه والركاز والهبة والوصية ؟ فيه قولان (احدهما) أنها تدخل فيها لأنها
كسب فاشبه المعتاد (والثاني) أنها لا تدخل فيها لأن المهابة بيع لأنه يبيع
حقه من الكسب في أحد اليومين بحقه في اليوم الآخر ، والبيع لا يدخل فيه
الا ما يقدر على تسليمه في العادة ، والناذر لا يقدر على تسليمه في العادة ، فلم
يدخل فيه ، فعلى هذا يكون بينهما) .

الشرح اذا كان المشترك بينهما منفعة بأن أوصى لهما بمنفعة دار
أو أرض أو عبد فطلب أحدهما أن يتهايا فيتنتفع بها أحدهما مدة والآخر
مدة وامتنع الآخر لم يجبر ، ومن أصحابنا من قال : يجبر على ذلك كما
يجبر على قسمة الأعيان . والمذهب الأول ، لأن حق كل واحد منهما متعجل
في المنفعة فلم يجبر على تأخير حقه في المهابة بخلاف الأعيان فإنها لا يتأخر
بها حقه ، فان تراضيا على ذلك جاز ويختص كل واحد منهما بالمنفعة في
المدة التي اتفقا عليها ، فان كان ذلك عبدا وكسب كسبا معتادا كان ذلك
الكسب لمن هو في يومه ، فان كسب كسبا نادرا كاللقطه والركاز ففيه
قولان (أحدهما) أنه لمن هو في يومه لأنه كسب له فكان له كالكسب
المعتاد (والثاني) ألا يكون له ، بل يكون بين الشريكين ، لأن المهابة بيع ،
لأنه يبيع حقه في الكسب في يوم شريكه بحق شريكه من الكسب في يومه ،

والبيع لا يدخل فيه الا ما يقدر على تسليمه في العادة ، والتادر لا يقدر عليه في إعادة فلم يدخل . فعلى هذا لا يحتسب على الذى هو في يومه بالمدة التى كسب فيها ذلك من مدته .

فرع اذا كان بينهما دار أو أرض فطلب أحدهما المهايأة ولم يطالب قسمتها وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع . وقال أبو حنيفة : يجبر ، دليلنا أن الأصل مشترك بينهما فلم يجبر الممتنع على أن ينفرد أحدهما ببعض المنفعة مع اشتراكهما في الأصل لأن التمييز لا يحصل بذلك والله أعلم .

فرع اذا تهايأ فانتفع أحدهما مدة ثم هلكت العين قبل أن ينتفع بها الآخر مثله رجع عليه بحصة من أجره مثلها لما انتفع بها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وينبغى للقاسم أن يحصى عدد أهل السهام ويعمل السهام بالأجزاء أو بالقيمة أو بالرد ، فان تساوى عددهم وسهامهم كثلاثة بينهم أرض اثلاثا فله أن يكتب الأسماء ويخرج على السهام وله أن يكتب السهام ويخرج على الأسماء فان كتب الأسماء كتبها في ثلاث رقاع في كل رقعة اسم واحد من الشركاء ثم يأمر من ثم يخضر كتب الرقاع والبنفقة أن يخرج رقعة على السهم الأول فمن عرج اسمه أخذه ثم يخرج على السهم الثانى فمن خرج اسمه أخذه وتعين السهم الثالث للشريك الثالث فان كتب السهام كتب في ثلاث رقاع في رقعة السهم الأول وفي رقعة السهم الثانى وفي رقعة السهم الثالث ثم يأمر باخراج رقعة على اسم آخر فأى سهم خرج أخذه ثم يأمر باخراج الشريك الثالث . وان اختلفت سهامهم فان كان لواحد السدس وللآخر الثلث وللثالث النصف قسمها على اقل السهام وهو السدس فيجعلها اسنادا ويكتب الأسماء ويخرج على السهام فيأمر أن يخرج على السهم الأول فان خرج اسم صاحب السدس أخذه ثم يخرج على السهم الثانى ، فان خرج اسم صاحب الثالث أخذ الثانى والذى يليه ، لأن له سهمين وتعين الباقي لصاحب النصف وان خرجت الرقعة الأولى على اسم صاحب النصف أخذ السهم الأول والذين يليانه وهو الثانى والثالث ، ثم يخرج على السهم الرابع فان خرج اسم صاحب الثلث أخذه والسهم الذى يليه وهو الخامس وتعين السهم السادس لصاحب السدس ، وانما قلنا : انه يأخذ مع الذى يليه لينتفع بما

باخذه ولا يستغفر به ولا يخرج في هذا القسم السهام على الأسماء لانا لو
فعلنا ذلك ربما خرج السهم الرابع لصاحب النصف فيقول : آخذه وسهمين
قبله ، ويقول الآخر : بل ناخذه وسهمين بعده ، فيؤدى الى الخلاف
والخصومة) .

الشرح

إذا أراد قسمة القراع (١) الواحد من الأرض فلا تخلو
من أربعة أحوال : اما أن تكون الأرض متساوية الأجزاء ، والأنصباء
متساوية ، أو تكون الأرض مختلفة الأجزاء ، والأنصباء مختلفة ، أو تكون
الأرض متساوية الأجزاء والأنصباء مختلفة ، أو تكون الأرض مختلفة
الأجزاء ، والأنصباء مختلفة . فان كانت الأرض متساوية والأنصباء متساوية
بأن تكون أرض بين رجلين نصفين أو بين ثلاثة أثلاثا وقيمة الذراع من
أولها كقيمة الذراع في جميعها ، فها هنا تعدل بالأجزاء في المساحة ، فان
كانت بين ثلاثة أثلاثا وكانت ستمائة ذراع جعل كل مائة ذراع منها جزءا
ويقرع بينهم . ويمكن ههنا اخراج الأسماء على الأجزاء واخراج الأجزاء
على الأسماء ، فأما اخراج الأسماء على الأجزاء فهو أن يكتب اسم كل شريك
في كل رقعة وتكون الرقاع متساوية ثم يترك كل رقعة في بندقة من شمع
أو طين وتجفف ثم يترك في حجر رجل لم يحضر الكتابة والبندقة ويقال
له : اطرح بندقة على الجزء الأول فاذا أخرج عليه بندقة كهت وظهر اسم
من فيها من الشركاء فمن خرج فيها اسمه كان له ذلك الجزء ، ثم يترك
بندقة على الجزء الثاني من الأرض ثم يكسر البندقة وينظر فيها اسمه فيكون
له الجزء الثاني من الأرض ويتعين الجزء الثالث للشريك الثالث ولا يفتقر
الى اخراج البندقة عليه ولا الى كسرها لأنه لا فائدة في ذلك .

وأما اخراج الأجزاء على الأسماء فهو أن يكتب في رقعة الجزء الأول
وفي الثانية الجزء الثاني وفي الثالثة الجزء الثالث ويجعل عليها البنادق كما
مضى ويكتب أسماء الشركاء في ثلاثة مواضع في كل موضع اسم واحد ثم
يؤمر رجل لم يحضر الكتابة والبندقة أن يخرج البندقة على اسم أحد الشركاء
أو عليه بنفسه اذا لم تكتب أسماءهم فتكسر البندقة فينظر اسم أى أجزاء

(١) القراع : الأرض التي لا ماء بها ولا شجر .

الأرض فيها فيكون للذى خرج على اسمه ° و عليه ثم يترك بندقة على اسم الشريك الثانى أو عليه بنفسه فيكسر البندقة وينظر اسم أى أجزاء الأرض فيها فيكون للذى خرج على اسمه ° و عليه ، ويتعين الجزء الثالث للشريك ثالث ولا يفترق إلى اخراج البندقة الثالثة على اسمه ولا عليه لأنه لا فائدة فى ذلك •

وان كانت الأرض مختلفة الأجزاء والأنصبة متساوية بأن تكون أرض بين ثلاثة أثلاث وقيمة الذراع من أول الأرض تساوى درهمين وقيمة الذراع من وسطها تساوى درهما وقيمة الذراع فى آخرها تساوى نصف درهم فلا يمكن تعديلها ههنا بتساوى المساحة فى الأجزاء ولكن يعدل إلى القيمة فينظر كم قيمة جميع الأرض وينظر قدر ثلث القيمة وإلى أى موضع ينتهى من الأرض قليلا كان أو كثيرا فيجعل جزءا ، ثم ينظر إلى أى موضع ينتهى ما قيسته الثلث أيضا فيجعل جزءا ثم يجعل الباقي جزءا ثم يقرع بينهم على ما مضى فى البحث من كتب الأسماء والأجزاء ، ون كانت الأجزاء متساوية والأنصبة مختلفة بأن نكون أرض متساوية الأجزاء فى القيمة بين ثلاثة ، ارجل النصف والثانى الثلث ولثالث السدس فانها تقسم على أقل السهام وهو السدس فتعدل الأرض بالمساحة بالأجزاء ستة أجزاء ، فان كانت ستمائة ذراع جعل كل مائة ذراع جزءا ويعلم عليه بعلامة ويكتب أسماء الشركاء ويجعل فى بنادق على ما مضى ويخرج بندقة على الجزء الأول ثم ينظر من فيها فان خرج فيها اسم صاحب السدس أخذه ثم يخرج بندقة على الجزء الثانى ثم ينظر من فيها فان خرج فيها اسم صاحب الثلث أخذ الثانى والثالث وتعينت الأجزاء الثلاثة الباقية لصاحب النصف فان خرج على الجزء الثانى اسم صاحب النصف أخذ الثانى والثالث والرابع وتعين الجزء الخامس والسادس لصاحب الثلث • وانما قلنا يأخذه وما يليه لئلا يتبعض حقه فيستضر بذلك • وكم يكتب ها هن من الرقاع ؟ فيه وجهان (أحدهما) يكتب ثلاث رقاع لا غير ، فيكتب اسم كل واحد فى رقعة لأن صاحب النصف والثلث اثنا يأخذ الجزء بالقرعة وما يليه يأخذ بغير قرعة ، فلا فائدة فى كتب ما زاد عليه (والثانى) وهو المنصوص : أن يكتب ست

رقاع فيكتب اسم صاحب النصف في ثلاث رقايع واسم صاحب الثلث في رقتين واسم صاحب السدس في رقعة ، لأن لصاحب النصف والثلث مزية بكثرة الملك فكان لهما مزية بكثرة مزية الرقاع ، ولأنه قد يكون لهما غرض في أن يأخذا من أول الأرض فإذا كانت رقايعهما أكثر كان أقرب الى خروج اسميهما ، ولا يمكن في هذه القصة ان يكتب الأجزاء ويخرج على أسماء الشركاء ، لأننا لو كتبنا الأسماء وخرجنا على الأسماء فربما خرج الجزء الثاني والخامس لصاحب السدس ، فلا بد أن يقطع على صاحب النصف أو الثلث نصيبه ولأنه ربما خرج الجزء الرابع لصاحب النصف فيقول : آخذة وجزءين بصدده ويقول الآخر : بل آخذة وجزءين قبلي ، ولا مزية لقول بعضهم على بعض فيؤدي الى الخصومة فلذلك قلنا : لا يجوز الا كتب الأسماء واخراجها على الأجزاء على ما مضى .

فإن كانت أجزاء الأرض مختلفة والأنصبة مختلفة - فإن كان هناك جريب قيمة أجزائه مختلفة بين ثلاثة لواحد النصف وللآخر الثلث وللثالث السدس فلا يمكن تعديلها في المساحة بالأجزاء ولكن يعدل بالقيمة ، فينظر كم جميع قيمة الأرض ؟ وينظر كم قدر سدس قيمتها ويجعل ما قيمة ذلك من الأرض جزءا ثم كذلك حتى تنتهي الستة الأجزاء ، ويكتب أسماء الشركاء ويخرجها على الأجزاء على ما مضى في التي قبلها . ولا يمكن كتب الأجزاء واخراجها على الأسماء لما مضى في التي قبلها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإذا تراضى الشريكان الى الحاكم وسلاوه أن ينصب من يقسم بينهما فقسم قسمة اجبار لم يعتبر تراضى الشركاء لأنه لما لم يعتبر التراضى في ابتداء القسمة لم يعتبر بعد خروج القرعة فان نصب الشريكان قاسما فقسم بينهما فالمنصوص أنه يعتبر التراضى في ابتداء القسمة وبعد خروج القرعة وقال في رجلين حكما رجلا ليحكم بينهما ففيه قولان (أحدهما) أنه يلزم الحكم ولا يعتبر رضاهما (والثاني) أنه لا يلزم الحكم الا برضاهما والقاسم ههنا بمنزلة هذا الحاكم لأنه نصبه الشريكان فيكون على قولين (أحدهما) وهو المنصوص أنه يعتبر الرضى بعد خروج القرعة ، لأنه لما اعتبر

الرضى في الابتداء اعتبر بعد خروج القرعة (والثاني) أنه لا يعتبر لأن القاسم مجتهد في تعديل السهام والاقراع ، فلم يعتبر الرضى بعد حكمه كالحاكم ، وإن كان في القسمة رد وخرجت القرعة لم تلزم الا بالتراضى ، وقال ابو سعيد الاصطخرى تلزم من غير تراضى كقسمة الاجبار وهذا خطأ ، لأن في قسمة الاجبار لا يعتبر الرضى في الابتداء وههنا يعتبر فاعتبر بعد القرعة) .

الشرح
 اذا كان في يد رجلين شىء فدفعاه الى الحاكم لينهب من يقسه بينهما - فان اقاما بيته أنه ملكهما - نصب الحاكم قاسما يقسم بينهما ، وان لم يقيما بيته على ملكه ففيه طريقان ، من أصحابنا من قال : فيه قولان منهم المصنف رحمه الله (أحدهما) يجوز له أن ينصب قاسما يقسم بينهما لأن الظاهر من أيديهما الملك ، فعلى هذا يكتب في كتاب القسم : قسمت ذلك بينهما بغير بيته لهما بدعواهما (والثاني) لا يجوز أن ينصب من يقسم بينهما لأنه قد يكون ملكا لغيرهما فاذا قسه الحاكم بينهما كان حجة لهما في الملك . ومن أصحابنا من قال : لا يجوز له أن يبعث من يقسم بينهما قولا واحدا لما ذكرناه . وبحيث قال : يبعث من يقسم بينهما حكاه عن غيره - يعنى الامام الشافعى رضى الله عنه . هكذا أفاده القاضى العمرانى . وقال أبو حنيفة : ان كان غير العقار قسه وان كان عقارا ولم ينسباه الى الميراث لم يقسمه بينهما دليلنا عليه ما مضى ولا فرق بين العقار وغيره فلا معنى للفرقة بينهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل
 اذا تقاسما أرضا ثم ادعى أحدهما غلطا فان كان في قسمة اجبار - لم يقبل قوله من غير بيته ، لأن القاسم كالحاكم فلم تقبل دعوى الغلط عليه من غير بيته كالحاكم ، فان اقام البيته على الغلط نقضت القسمة ، وإن كان في قسمة اختيار نظرت فان تقاسما بأنفسهما من غير قاسم لم يقبل قوله لأنه رضى بأخذ حقه ناقصا . وان اقام بيته لم تقبل لجواز أن يكون قد رضى دون حقه ناقصا . وان قسم بينهما قاسم نصباه فان قلنا انه يفتقر الى التراضى بعد خروج القرعة لم تقبل دعواه لأنه رضى بأخذ الحق ناقصا ، وإن قلنا : انه لا يفتقر الى التراضى بعد خروج القرعة فهو كقسمة الاجبار فلا يقبل قوله الا بيته ، فان كان في القسمة رد لم يقبل قوله على المذنب وعلى قول أبى سعيد الاصطخرى هو كقسمة الاجبار فلم يقبل قوله الا بيته .

فصل وان تنازع الشريكان بعد القسمة في بيت في دار اقتسماها فادعى كل واحد منهما انه في سهمه ولم يكن له بيعة تحالفا ونقضت القسمة كما قلنا في المتبايعين وان وجد أحدهما بما صار اليه عينا فله الفسخ كما قلنا في البيع .

الشرح اذا كانت بينهما أرض فاقسماها ثم ادعى أحدهما غلطا في القسمة عليه - نظرت فان قسمت بينهما قسمة إجبار بأن نصب الحاكم قاسما قسم بينهما لم يقبل قول المدعى من غير بيعة ، لأن الظاهر صحة القسمة وأداء الأمانة فيها ، فهو كالحاكم اذا ادعى المحكوم عليه غلطا في الحكم ، فان أقام المدعى شاهدين عدلين من أهل المعرفة بالغلط عليه نقضت القسمة - كما لو حكم الحاكم بما يخالف النص ، فان لم يقم المدعى عليه بيعة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه فيحلف أنه لا فضل معه ولا يستحق عليه ما يدعى ولا شيئا منه . وان كان ذلك في غير قسمة الإيجاب - نظرت فان اقتسما لأقسما - لم يقبل قول المدعى لأنه ان كان كاذبا فلا حق له ، وان كان صادقا فيجوز أن يكون قد رضى بدون حقه ، فان أقام على ذلك بيعة لم تسمع لأنه رضى بأخذ حقه ناقصا ، وان نصبا قاسما أو وكلا من قسم بينهما - فان قلنا : انه يفتقر الى تراضيهما تقسيمه بعد القسمة لم تقبل دعواه ولا تسمع بيعة بالغلط في ذلك لأنه قد رضى بأخذ حقه ناقصا ، وان قلنا : لا يفتقر الى تراضيهما بقسمته بعد القسمة قبلت دعواه اذا أقام بيعة ، فان لم يقم بيعة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، وان اقتسما قسمة فيها رد لم يقبل قول المدعى للغلط على المذهب لأنها لا تفتقر الى تراضيهما بما بعد القسمة وتقبل الدعوى فيها على قول الاصطخري بالبيعة .

قرع وان تنازع المتقاسمان في بيت في دار اقتسماها وادعى كل واحد منهما أنه خرج في سهمه ولا بيعة تحالفا ونقضت القسمة كالتبايعين ، فان قال القاسم في حال قسمته قسمت بينهما وعدلت السهام وخرج لفلان قبل قوله لأنه يملك القسمة فقبل قوله فيها كالحاكم في حال ولايته ، وان أنصرف القاسم وقال : قسمت بينهما وخرج لفلان كذا ولفلان كذا ، وادعى أحدهما القسمة وأنكرها الآخر فشهد القاسم للمدعى فهل تقبل شهادته ؟

فيه وجهان كالحاكم اذا قال بعد العزل : حكمت لفلان بكذا ، وان تقاسما
وخرج بما صار لأحدهما عيب لم يعلم به كان له فسخ القسمة كما قلنا في
البيع والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل واذا اقتسما أرضا ثم استحق مما صار لأحدهما شيء
بعينه ، نظرت فان استحق مثله من نصيب الآخر أمضيت القسمة ، وان لم
يستحق من حصة الآخر مثله بطلت القسمة لأن من استحق ذلك من حصته
أن يرجع في سهم شريكه ، واذا استحق ذلك عادت الاشاعة ، واذا استحق
جزء مشاع بطلت القسمة في المستحق وهل تبطل في الباقي ؟ فيه وجهان
(أحدهما) وهو قول ابي على ابن ابي هريرة : أنه يبني على تفريق الصفقة فان
قلنا ان الصفقة لا تفرق بطلت القسمة في الجميع ، وان قلنا انها تفرق صحت
في الباقي (والثاني) وهو قول ابي اسحق : ان القسمة تبطل في الباقي قولاً
واحداً لأن القصد من القسمة تمييز الحقين ولم يحصل ذلك لان المستحق
صار شريكاً لكل واحد منهما فبطلت القسمة .

فصل اذا قسم الوارثان التركة ثم ظهر دين على الميت فانه يبني
على بيع التركة قبل قضاء الدين ، وفيه وجهان ذكرناهما في التفليس ، فان
قلنا : أن القسمة تمييز الحقين لم تنقض القسمة ، وان قلنا : انها يبيع ففي
نقضها وجهان والله أعلم .

الشرح اذا قسم الشريكان أرضاً ثم استحق شيء منها —
نظرت ، فان كان المستحق قطعة بعينها من الأرض فان كان من نصيب أحدهما
بطلت القسمة لأنها اذا خرجت من نصيبه بقي معه ثقل من حقه ، وان كانت
القطعة من النصيبين — فان كان في نصيب أحدهما منها أكثر مما في نصيب
الآخر — بطلت القسمة لما مضى . وان كان في نصيب كل واحد منهما نصفها
لم تبطل القسمة ، لأن ما بقي لكل واحد منهما بعد المستحق هو قدر حقه ،
وان كان المستحق مشاعاً — فان اقتسما أرضاً بينهما نصفين فبان أن الأجدما
ثلثها بطلت القسمة في المستحق — وهل يبطل في الباقي ؟ اختلف أصحابنا
فيه فقال أبو على ابن ابي هريرة : فيه قولان في تفريق الصفقة في البيع .
وقال أبو اسحاق : تبطل القسمة قولاً واحداً ، لأنه بان أن الشركاء ثلاثة ،

فاذا أقيم الشريكان دون الثالث لم يصح • ولأنهما اذا اقتسما فلا بد أن يحدثا ما يتميز به نصيب كل واحد منهما عن نصيب الآخر ، وذلك في حق المستحق فكان له نزع فتعود الاشاعة •

فرع اذا اقتسم الورثة التركة قبل قضاء الدين على الميت - فان قلنا : ان القسمة بيع - فهل يصح ؟ يبنى ذلك على جواز بيع التركة قبل قضاء الدين ، وفيه قولان حكاهما الشيخ أبو حامد وابن الصباغ ، وحكاهما الشيخ أبو اسحاق هنا وجهين وقا مضى ذكرهما في التفليس • فان قلنا : لا يصح البيع لم تصح القسمة أيضا ، وان قلنا : يصح البيع صحت القسمة قولاً واحداً • فان قضى الورثة الدين استقرت القسمة ، وان لم يقضوا الدين نقضت القسمة •

وأما اذا اقتسم الورثة التركة ثم بان أن الميت كان أوصى بوصية يخرج من ثلثه ، وإن كانت الوصية بشيء معين من التركة أو بجزء مشاع فيها فهو كما لو اقتسما التركة ثم استحق شيء منها على ما مضى • وان كانت الوصية بشيء مبهم فهو كما لو اقتسم الورثة ثم ظهر على الميت دين على ما مضى •

أما اللغات فالمشاع من قولك أشعت الخبر أى أذعته ، فهو شائع في الناس لا يعلمه واحد دون واحد ، كذلك الشيء المشاع بين الشركاء لا يختص به واحد دون الآخر ، هكذا أفاده ابن بطال الركبى في الطراز المذهب والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على ما أولانا من نعمة •

قال المصنف رحمه الله تعالى

باب الدعوى والبيئات

لا تصح دعوى مجهول في غير الوصية لأن القصد بالحكم فصل الحكومة والتزام الحق ولا يمكن ذلك في المجهول ، فان كان المدعى دينيا ذكر الجنس والنوع والصفة وان كان عينيا باقية ذكر صفتها ، وان ذكر قيمتها كان أحوط ، وان كانت العين تالفة فان كان لها مثل ذكر صفتها وان ذكر القيمة كان أحوط ، وان لم يكن لها مثل ذكر قيمتها وان كان المدعى سيفا محلي او لجاما محلي فان كان بفضة قومه بالذهب ، وان كان بالذهب قومه بالفضة ، وان كان محلي بالذهب والفضة قومه بما شاء منهما . وان كان المدعى مالا عن وصية جاز ان يدعى مجهولا لأن بالوصية يملك المجهول ، ولا يلزم في دعوى المال ذكر السبب الذي ملك به لأن اسبابه كثيرة فيشق معرفة سبب كل درهم فيه ، وان كان المدعى قتلا لزمه ذكر صفته وانه عمد او خطأ وانه انفراد به أو شاركه فيه غيره ، ويذكر صفة العمد لأن القتل لا يمكن تلافيه فاذا لم يبين لم يؤمن أن يقتص فيما لا يجب فيه القصاص ، وان كان المدعى تكاحا فقد قال الشافعي رحمه الله لا يسمع حتى يقول تكحتها بولي وشاهدين ورضاها فمن أصحابنا من قال : لا يشترط لأنه دعوى ملك فلا يشترط فيه ذكر السبب كدعوى المال ، وقال الشافعي رحمه الله ذكره على سبيل الاستحباب كما قال في امتحان الشهود اذا ارتاب بهم ، ومنهم من قال : ان ذلك شرط لأنه مبني على الاحتياط وتتعلق العقوبة بجنسه فشرط في دعواه ذكر الصفة كدعوى القتل ، ومنهم من قال : ان كان يدعى ابتداء النكاح لزمه ذكره لأنه شرط في الابتداء ، وان كان يدعى استدامة النكاح لم يشترط لأنه ليس بشرط في الاستدامة ، وان ادعت امرأة على رجل نكاحا فان كان مع النكاح حق تسعيه من مهر ان نفقة سمعت دعواها وان لم تدع حقا سواء ففيه وجهان (احدهما) انه لا تسمع دعواها لأن النكاح حق للزوج على المرأة فاذا ادعت المرأة كان ذلك اقرارا والاقرار لا يقبل مع انكار المقر له كما لو اقرت له بدار (والثاني) انه تسمع لأن النكاح يتضمن حقوقا لها فصح دعواها فيه ، وان كان المدعى بيما أو اجارة . ففيه ثلاثة أوجه (احدها) انه لا يفتقر الى ذكر شروطه لأن المقصود به المال فلم يفتقر الى ذكر شروطه كدعوى المال (والثاني) انه يفتقر الى ذكر شروطه لأنه دعوى عقد فافتقر الى ذكر شروطه كالنكاح (والثالث) انه ان كان في غير الجارية لم يفتقر لأنه لا يقصد به غير

المال ، وان كان في جارية افتقر لانه يملك به الوطاء فانشبه النكاح وما لزم ذكره في الدعوى ولم يذكره سآله الحاكم عنه ليذكره فتصير الدعوى معلومة فيمكن الحكم بها) .

الشرح قال في البيان : المدعى في اللغة هو من ادعى شيئا لنفسه سواء كان في يده أو في غير يده ، وأما المدعى في الشرع فهو من ادعى شيئا في يد غيره أو دينا في ذمته . والمدعى عليه في اللغة والشرع هو من ادعى عليه شيء في يده أو في ذمته هكذا نقل أصحابنا العراقيين اهـ وقال ابن بطلال الركبى في الطراز للمذهب : المدعى في اللغة من ادعى نسبا أو علما أو ادعى ملك شيء نوزع فيه أو لم يتازع ، ولا يقال في الشرع مدع الا اذا نازع غيره ، وسميت البينة بينة وهي الشهود لأنها تبين عن الحق وتوضحه بعد خضائه ، من بان الشيء اذا ظهر ، وأبنته أظهرته ، وتبين لى ظهر . ووضح اهـ وقال أبو القاسم القهراني في الإبانة : قال الشافعى رحمه الله في موضع : المدعى من يدعى أمرا باطنا والمدعى عليه من يدعى أمرا ظاهرا وقال في موضع آخر : المدعى من اذا سكت ترك وسكوته والمدعى عليه من لا يترك وسكوته . قال المسعودى : وهذا اختلاف في العبارة ولا فائدة له الا في الزوجين اذا ادعى أحدهما أنهما أسلما معا قبل الدخول وادعى الآخر أن أحدهما أسلم بعد الآخر . وقد مضى ذلك في نكاح المشرک .

فائدة الدعوى عند فقهاء القانون الوضعى هي توأم الحق وقرينته (١) ودراستها تتصل بالقانون المدنى كما تتصل بقانون المرافعات فهى من النظريات المستطرفة الى أن قال : بل لقد عرفها (جوسران) بأنها الحق متحرکا ، فالدعوى في نظر بعض الفقهاء هي صورة للحق نفسه غاية ما في الأمر أن الحق قد يكون مستقرا فلا يظهر أثر الدعوى فيه ، وان كان وجودها هو السبب الحقيقى في استقراره وسكوته - أما اذا اعتدى على الحق فانه ينتقل من حالة السكون الى حالة الحركة ويتمثل عندئذ في صورة

(١) شرح قانون الاجراءات المدنية للدكتور عبد الباسط جيمى طبعة دار الفكر العربى .

الدعوى ثم تعرض المؤلف الى تعريفها أعنى الدعوى فقال : فالدعوى فى اللغة - ومثلها الادعاء - هى الزعم بوقوع واقعة أو بوجود حق أو نحر ذلك وبهذا المعنى ورد فى الحديث الشريف : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم » ثم قال : ومن هنا أطلقت ، الدعوى على الطلب الذى يقدم الى القضاء ويتضمن الادعاء بحق معين ضد شخص أو أشخاص معينين فيقال : ان فلانا قد رفع أو أقام دعوى ويقصد بذلك أنه لم يكتف بمجرد انتحال الحق لنفسه بالقول ، بل طرح هذا الزعم على القضاء ليفصل فيه ، وليتقرر نسبة هذا الحق له . فالدعوى اذن تطلق على التقاضى أو المخاصمة أمام المحاكم ، لأن من يطرح أمره على القضاء إنما يأتى بدعوى أى ينسب لنفسه حقا ويطلب من القاضى تمحيص ما يدعيه والحكم له به بعد التثبت منه واقامة البينة عليه . اهـ .

فائدة أخرى قال الكاسانى فى البدائع : الكلام فى الدعوى يقع فى مواضع : فى بيان ركن الدعوى ، وفى بيان شرائط الركن وفى بيان حد المدعى والمدعى عليه فى بيان حكم الدعوى وما يتصل به وفى بيان حجة المدعى والمدعى عليه وفى بيان علائق اليمين وفى بيان ما تندفع به الخصومة عن المدعى عليه ويخرج عن كونه خصما ، وفى بيان حكم تعارض الدعوى لا غير ، وفى بيان حكم الملك والحق الثابت فى المحل . أما ركن الدعوى فهو قول الرجل على فلان أو قبل فلان كذا أو قضيت حق فلان أو أبرأنى عن حقه ونحو ذلك ، فاذا قال ذلك فقد تم الركن . اهـ .

وقال ابن قدامة فى المعنى : الدعوى فى اللغة اضافة الانسان الى نفسه نفسه استحقاق شىء فى يد غيره أو فى ذمته ، والمدعى عليه من يضاف اليه شيئا ملكا أو استحقاقا أو صفقة أو نحو ذلك وهى فى الشرع اضافته الى استحقاق شىء عليه . وقال ابن عقيل : الدعوى : الطلب قال الله تعالى : (ولهم ما يدعون) وقيل : المدعى من يلتمس بقوله أخذ شىء من يد غيره أو اثبات حق فى ذمته ، والمدعى عليه من ينكر ذلك . وقيل : المدعى من اذا ترك لم يسكت ، والمدعى عليه من اذا ترك سكت ، وقد يكون كل واحد منهما

مدعيًا ومدعى عليه بأن يختلفا في العقد فيدعى كل واحد منهما أن الثمن غيّر
الذي ذكره صاحبه • والأصل في الدعوى قول النبي صلى الله عليه وسلم
(أو أعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ، ولكن اليسين
على المدعى عليه) رواه مسلم وفي حديث « البيّنة على المدعى واليمين على
المدعى عليه » اه •

إذا ثبت هذا فإن دعوى المجهول من غير الوصية والاقرار لا يصح ،
لأن المدعى عليه ربما صدقه فيما ادعاه فلا يعلم الحاكم بماذا يحكم عليه ،
فإن ادعى عليه شيئاً من الأثمان فلا بد أن يذكر القدر والجنس والصفة
فيقول : لى ألف دينار كويتى أو عراقى أو ألف ليرة سورية أو لبنانية أو
ألف جنيه مصرى أو ما الى ذلك لأن هذه العملات تختلف قيمتها ، وإن
ادعى شيئاً غير الأثمان - فإن كان مما يضبط بالصفة وصفه بما وصف به
في السلم ولا يفتقر الى ذكر قيمته مع ذلك ولأنه يصير معلوماً من غير ذكر
قيّمته وإن ذكر قيمته - فإن كان المدعى تالفاً - فإن كان له مثل ذكر مثله ،
فإن ذكر قيمته مع ذلك كان أكد ، وإن لم يكن له مثل لم يدع الا بقيّمته
من نقد البلد ، لأنه لا يجب له الا ذلك ، وإن كان المدعى أرضاً أو داراً
فلا بد أن يذكر اسمه واسم البلد والشارع والحي الذى هو فيه وحدوده
التي تليه من جميع الجهات ، وإن ادعى عليه سيفاً محلى بالذهب أو تحفة
ثمينة محلاة بالذهب قوم ذلك بالفضة وإن كانت موشاة بالفضة قوم ذلك
بالذهب ، وإن كان محلى بالذهب والفضة قومه بالذهب والفضة ، لأنه
موضع ضرر •

وإن ادعى عليه مالاً مجهولاً من وصية أو اقرار صححت الدعوى لأن
الوصية والاقرار يصحان في المجهول فصحت الدعوى الى ذكر السبب الذى
ملك ذلك به • قال الشيخ أبو حامد : وهو اجماع ، ولأن المال يملك
بجهات مختلفة من الابتياح والهبة والارث والوصية وغير ذلك ، وقد يملك
ذلك من جهات ويشق عليه ذكر سبب كل درهم ، فإن ادعى قتلاً أو جرحاً
فلا بد من ذكر سببه فيقول : عمداً أو خطأ أو عمد خطأ أو نصف العمد

والخطأ • ولا بد أن يذكر أنه انفرد بالجناية أو شاركه غيره فيها ، لأن القصاص يجب بذلك ، فاذا لم يذكر سببه لم يؤمن أن يستوفى القصاص فيما لا قصاص فيه •

فإن ادعى عليه جراحة فيها أرش مقدر كالموضحة من الحر لم يفتقر الى ذكر الأرش في الدعوى ، وإن لم يكن لها أرش مقدر كالجراحة التي ليس لها أرش مقدر من الحر والجراحات كلها في العبد فلا بد من ذكر الأرش في الدعوى ، لأن الأرش غير مقدر في الشرع فلم يكن بد من تقديره في الدعوى •

شـرـع في مبحث في الدعوى عند علماء القانون الوضعي •
قالوا : لا يجوز التحيلولة بين المدعى والقاضي ولا يصح أن تغلق المحكمة بابها في وجه أى مدع يريد الحكم له بما يدعيه بحجة تهاه الأذعاء أو الشك في حديثه ولا يفصل في هذا الا القاضي نفسه ، ولن يتاح للقاضي ذلك الا بعرض الادعاء عليه وطرح أقوال الخصوم بين يديه • قالوا : على أنه يراعى أنه اذا كان الالتجاء الى القضاء مباحا فان ذلك لا ينفي أن المدعى مقيد في ذلك بطبيعة الحال بأن يستعمل حقه وفقا للقانون ، والا يتجاوز الحدود المرسومة لاستعمال ذلك الحق ، فاذا أساء فعليه وزر اساءته ، واذا تعسف أو تجنى فانه يسأل عن تعسفه وتجنيه قالوا : وانه يلاحظ من ناحية أخرى أن المشرع قد يقيد حق الأفراد في الالتجاء الى القضاء بقيود مالية أو شكلية • كدفع رسوم معلومة عن كل طلب يقدم الى القضاء أو استيفاء اجراءات معينة حتى يتسنى عرض الادعاء على القاضي ، كما هو الحال بالنسبة الاجراء (قيد الدعوى) وقد تطلق كلمة الدعوى ويراد بها المطالبة القضائية - وهذا هو المعنى الاجرائى - كما قد تحمل الدعوى على معنى الوسيلة القانونية المقررة لحماية الحق ، وهذا هو المعنى الموضوعى ، واحترزوا بكلمة قانونية عن استعمال القوة في اثبات الحق أو حمايته واحترزوا بكلمة وسيلة باعتبارها احدى وسائل حماية الحق لوجود وسائل أخرى مشروعة أيضا جعلوا منها الحبس أو اللجوء الى النيابة العامة أو الامتناع عن تنفيذ الالتزام المقابل أو اللجوء الى الجهات الادارية •

قالوا : غير أن الاقتصار على تعريف الدعوى بأنها وسيلة قانونية لحماية الحق قد ينتقص من قيمة هذا التعريف لأنه لا يبين مضمون هذه الوسيلة ومن ثم رأوا أن اكتمال التعريف لا يتم إلا ببيان ذلك المضمون وهو ما يقتضى القول بأن تلك الوسيلة مؤداها تخويل صاحب الحق مكنة الالتجاء الى القضاء للحصول على حقه أو لضمان احترامه وقد أجملوا تعريف الدعوى على النحو التالي :

الدعوى هي وسيلة قانونية لحماية الحق مؤداها تخويل صاحبه مكنة الالتجاء إلى القضاء للحصول على حقه أو لضمان احترامه (١) .

ق ر ع اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا فقد قال الشافعى رضى الله عنه : « لا تسمع دعواه حتى يقول : نكحتها بولى وشاهدى عدل ورضاها » واختلف أصحابنا فى ذلك على ثلاثة أوجه ، فمنهم من قال : لا يجب ذكر ذلك فى الدعوى ، وما ذكره الشافعى فانه ذكره على طريق الاستحباب كما يستحب له أن يمتحن الشهود إذا ارتاب بهم ، لأنه دعوى ملك فلم يفتقر الى ذكر سببه كدعوى المال ، ولأنه لما لم يفتقر فى الدعوى فى النكاح الى أنها خالية من العدة والحرام والردة لم يفتقر الى ذكر الولى والشاهدين ورضاها لأن الجميع شرط فى صحة النكاح . ومنهم من قال : يجب ذكر ذلك فى دعوى النكاح . ومنهم من شرط الولى دون الشهود ومنهم من لم يشترط الولى والشهود فلم يكن بد من ذكر الشرائط التى وقع عليها العقد لئلا يكون النكاح وقع على جهة يمتد الحاكم بهلالها . ولأن النكاح يحصل فيه الوطء والا يمكن تلافيه اذا وقع فكان كالقتل لا بد من ذكر سببه فى الدعوى . ومنهم من قال : ان كان يدعى عقد النكاح وجب ذكر هذه الأسباب لأنها شرط فى العقد ، وان كان لا يدعى العقد وانما يدعى استدامة النكاح بأن يقول : هي زوجتى لم يجب ذكر هذه الأسباب فى الدعوى لأن هذه الشرائط لا تشترط فى استدامة النكاح ، ولأن استدامة النكاح ثبتت بالاستفاضة ، والعقد لا يثبت بالاستفاضة . وهذا الترتيب

(١) شرح قانون الاجراءات المدنية للدكتور عبد الباسط جيمع .

أصحابنا العراقيين : وقال الخراسانيون : هل يستحب ذكر هذه الأسباب في الدعوى في ابتداء النكاح ؟ فيه وجهان (أحدهما) يستحب (والثاني) يجب ، فإذا قلنا : يجب ففيه معنيان (أحدهما) لاختلاف الناس في هذه الأشياء في عقد النكاح (والثاني) لأجل الاحتياط في الابضاع ، وإن ادعى استدامة النكاح فهل يجب ذكر هذه الأسباب في الدعوى - إن قلنا : إن المعنى في الدعوى في ابتداء النكاح اختلاف الناس فيها فلم يجب ذكرها ها هنا ، لأنه لا خلاف بينهم فيهما في الاستدامة . وإن قلنا : المعنى هناك الاحتياط في الابضاع وجب ذكرها في الدعوى في الاستدامة لأن هذا المعنى موجود ها هنا .

وإن ادعى نكاح أمة وقلنا : يجب ذكر الشروط في الدعوى في النكاح فهل يجب عليه أن يذكر في دعوى نكاح الأمة عدم الطول وخوف العنت ؟ اختلف أصحابنا فيه . فمنهم من قال : يجب ذكر ذلك لأنهما شرطان في النكاح فوجب ذكرهما كما قلنا في الولي والشاهدين . ومنهم من قال : لا يجب ذكرهما كما لا يجب ذكر خلوها من العدة والردة والاحرام ، والأول أصح .

فرع في مذاهب العلماء في ذلك : قد ذكرنا أنه إذا ادعى رجل على امرأة نكاحا فقد قال الشافعي : لا تسمع دعواه حتى يقول : نكحتها بولي وشاهدي عدل ورضاها . وقلنا : إن أصحابنا اختلفوا على ثلاثة أوجه فمنهم من حمل قوله على طريق الاستحباب ، وأنه لا يجب ذلك وبه قال مالك وأبو حنيفة رضي الله عنهما وقد ذكر دليل هذا الوجه آنفا . ومنهم من شرط الولي دون الشهود ، ومنهم من قال : يجب ذكر ذلك في دعوى النكاح وبه قال أحمد بن حنبل رضي الله عنه لما ذكرنا .

إذا ثبت هذا وادعى رجل على امرأة نكاحا نظرت - فإن أقرت له بالنكاح ففيها قولان حكاهما القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والمسعودي قال في القديم : لا يثبت النكاح لأنها ليست من أهل المباشرة عند النكاح فلم

يقبل اقرارها به كالصبي . قال ابن الصباغ : فعلى هذا لا يثبت النكاح الا بالبينة الا أن يكون في الغربة لتعذر البينة . وقال في الجديد : يثبت النكاح ولم يحك للشيخ أبو حامد وأكثر أصحابنا غيره ، وهو الأصح لأنها مقبولة الاقرار في النكاح كالرجل . وما قاله الأول يبطل بالمعجم فإنه لا يملك عقد شراء الصيد ، ويصح اقراره بشرائه وان أنكرت النكاح . ولا بينة كان القول قولها مع يمينها لقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى واليمين على من أنكر » فإن حلفت له سقطت دعواه وان نكل ردت اليمين عليه فإذا حلف ثبت النكاح ، وان قلنا بقوله القديم وان النكاح لا يثبت باقرارها ، فهل يحلف ؟ قال ابن الصباغ : لا تحلف لأن اليمين إنما تعرض لتخاف فتقر ولو أقرت لم ينفع اقرارها فلا فائدة في عرض اليمين .

وقال المسعودي : هل يحلف على هذا القول ؟ فيه قولان بناء على أنه يمين المدعى مع نكول المدعى عليه هل يحل محل اقرار المدعى عليه ؟ أو يحل محل البينة من جهة المدعى ؟ فان قلنا : أنها تحل محل اقرار المدعى عليه لم يحلف لأنها ان نكلت ورددت اليمين فحلف كانت يمينه كاقرارها ، واقرارها لا يقبل : وان قلنا : ان يمينه كبينة يقيسها عرضت عليه اليمين لجواز أن ينكل عن اليمين فيحلف الزوج فتكون كبينة أقامها وبينة مسروعة .

فرع إذا ادعت امرأة على رجل نكاحا فهل تسمع دعواها ؟
 ينظر فان ادعت مع النكاح حقا من حقوق النكاح كالمهر والنفقة سمعت دعواها . وان لم تدع غير النكاح ففيه وجهان (أحدهما) لا تسمع دعواها لأن النكاح حق للزوج عليها لأن الملك له ، ومن أقر لغيره بملك شيء في يده وأنكر المقر له لم يقبل اقراره له (والثاني) تسمع دعواها لأن النكاح يتضمن وجوب حقوق لها عليه من المهر والنفقة فصارت دعواها للنكاح متضمنة لدعواها في هذه الحقوق فسمعت دعواها . وكل موضع سمعت دعواها في النكاح فهل يجب ذكر شروط العقد في الدعوى ؟ على الأوجه التي ذكرناها في دعوى الرجل ، ثم ينظر في الرجل فان أقر بالنكاح ثبت النكاح . وان أنكر فقد اختلف أصحابنا فيه فقال القاضي أبو الطيب في شرح

المولودات : انهما تحرم عليه بانكاره وان أقامت البينة على النكاح . وقال الشيخ أبو حامد : لا يكون انكاره طلاقا ، وهو المنصوص في الأهم فانه قال : اذا أنكر كلنت البينة فان أقامت البينة ثبت النكاح ، فان لم يقم البينة فالقول قول الزوج مع يمينه ، فان حلف لها سقطت دعواها ، وان نكل ردت اليمين عليها ، فان حلفت ألزمته النكاح . وقال في الإبانة : اذا أنكر جعل كأنه لا نكاح بينهما ، فان رجع عن الإنكار قبل رجوعه وجعلت زوجة له ، وهذا كما لو قال : راجعتك قبل انقضاء العدة فقالت : لا بل بعد انقضاء العدة فالقول قولها ويجعل كأنه لا رجعة ، فلو رجعت عن الإنكار ثبت الرجعة . قال : فنص الشافعي على ما يقرب من هذه وهو لو أن حرا تزوج أمة ثم قال : كنت واجدا للطول عند التزويج فرق بينهما ، وهل تلك الفرقة تكون طلاقا أو فسحا ؟ فيه قولان . قال القفال : فلو رجع عن قوله وقال : كذبت بل كنت عادما للطول قبل قوله .

فروع وان ادعى عليه عقد بيع في أرض أو سيارة أو دابة أو ادعى عليه عقد صلح أو اجارة أو ما شابه ذلك فهل يجب فيه ذكر شروط العقد في الدعوى ؟ انه قلنا لا يجب ذكر شروط عقد النكاح في دعوى النكاح لم يجب ها هنا . وان قلنا في النكاح يجب فيها هنا وجهان (أحدهما) يجب لأنه دعوى عقد فافتقر الى شروطه في الدعوى كدعوى عقد النكاح ، فعلى هذا يقول : عقدنا بمن معلوم من جائزى التصرف وتفرقتنا عن تراض (والثانى) لا يجب ذكر شروط العقد في الدعوى لأن الدعوى متعلقة بالمال ، فلم يفتقر الى ذكر سبب الملك كما لو ادعى على المال مطلقا . فاذا قلنا بهذا وكانت الدعوى في البيع والشراء في جارية هل يفتقر الى ذكر الشروط في الدعوى ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يفتقر لأنه لا يدعى مالا فهو كما لو ادعى ذلك في العبد (والثانى) يفتقر الى ذكر الشروط في الدعوى لأنه عقد يستباح به البضع فأنشبه عقد النكاح . قال المسعودى : واذا ادعى عليه أنه وهب منه شيئا أو باع منه فلا تسمع هذه الدعوى حتى يقول المدعى : وطرزته تسليمه الى البيوت أنه وهب شيئا ثم رجع عن الهبة قبل للمقبض أو فسح البيع بعد العقد ، والله تعالى أعلم بالصواب .

فرع في مذاهب العلماء في دعاوى النكاح : قد مضى ذكر مذهبنا وأوجه للأصحاب في ذلك ، أما مذاهب العلماء فقد اتفق أصحاب أحمد أن النكاح لا يستحلف فيه رواية واحدة عن أحمد ذكر ذلك القاضي أبو بكر ونقله ابن قدامة وهو قول أبي حنيفة ويتخرج أن يستحلف في كل حق لآدمي وهو قول الشافعي وابن المنذر ونحوه قول أبي يوسف ومحمد صاحب أبي حنيفة وذلك لمعوم قوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » ولأنه حق لآدمي فيستحلف فيه كالمال . قال ابن قدامة : ثم اختلفوا فقال أبو يوسف ومحمد : يستحلف في النكاح فان نكل ألزم النكاح ، وقال الشافعي : ان نكل رد اليمين على الزوج فحلف وثبت النكاح .

وحجة المانعين من الحلف أن هذا مما لا يعجل بذلك فلا يستحلف فيه كالحمد ، وأن الأفضاع يحتاط فيها فلا تباح بالنكول وإلا به ويمين المدعى كالحدود ، وذلك لأن النكول ليس بحجة قوية إنما هو سكوت مجرد يحتمل أن يكون لخوفه من اليمين أو للجهل بحقيقة الحال أو للحياء من الحلف والتبذل في مجلس الحاكم . قالوا : ومع ذلك لا ينبغي أن يقضى به فيما يحتاط له ، قالوا : ويمين المدعى إنما هي قول نفسه لا ينبغي أن يعطى بها أمرا فيه خطر عظيم واثم كثير ، ويمكن من وطء امرأة يحتمل أن تكون أجنبية منه .

فرع في مذاهب العلماء في ذكر شرائط النكاح : وهو منصوص الشافعي فينبغي أن يقول : تزوجتها بولي وشاهدي عدل ورضاها ان كانت ممن يعتبر رضاها وهذا قول أحمد وأصحابه . وقال أبو حنيفة ومالك : لا يحتاج الى ذكر شرائطه لأنه نوع ملك ، ألا ترى أنه لا يحتاج أن يقول : وليست معتدة ولا مرتدة .

ويقول ابن قدامة : ان الناس اختلفوا في شرائط النكاح فمنهم من يشترط اذن البكر البالغ لأبيها في تزويجها ، ومنهم من لا يشترطه ، وقد يدعى نكاحا يعتقد صحيا والحاكم لا يرى صحته ولا ينبغي أن يحكم

بصحته مع جهله بها ولا يعلم بها ما لم تذكر الشروط وتقوم البيئة بها ،
وتفارق المال فان أسبابه تنحصر ، وقد يخفى على المدعى سبب ثبوت حقه
والعقود تكثر شروطها ولذلك اشترطنا لصحة البيع شروطا سبعة وربما
لا يحسن المدعى عددا ولا يعرفها ، والأموال مما يتساهل فيها ، ولذلك
افترقا في اشتراط الولي والشهود في عقودهم فافترقا في الدعوى وعدم العدة
والردة ولم يختلف الناس فيه ، والأصل عدمها ، ولا تختلف به الأغراض ،
فان كانت المرأة أمة والزوج حرا فقياس ما ذكرناه أنه يحتاج الى ذكر عدم
الطول وخوف العنت لأنهما من شرائط صحة نكاحها . وأما ان ادعى
استدامة الزوجية ولم يدع العقد ، لم يحتج الى ذكر الشروط في أحد
الوجهين لأنه يثبت بالاستفاضة .

ولنا أنها دعوى نكاح فأشبهه دعوى العقد فاحتج الى ذكر الشروط
والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى عليه مالا مضافا الى سببه فان ادعى عليه الفا
اقترضه او ائلف عليه فقال : ما اقرضنى او ما ائلفت عليه صح الجواب ، لأنه
اجاب عما ادعى عليه . وان لم يتعرض لما ادعى عليه بل قال : لا يستحق على
شيئا صح الجواب ولا يكلف انكار ما ادعى عليه من القرض او الائلاف ، لأنه
يجوز أن يكون قد اقرضه او ائلف عليه ثم قضاه او أبراه منه فان انكره كان
كاذبا في انكاره وان أقر به لم يقبل قوله : أنه قضاه او أبراه منه فيستضر به ،
وان انكر الاستحقاق كان صادقا ولم يكن عليه ضرر .

فصل وان ادعى على رجل ديناً في ذمته فانكره ولم تكن بينة
فالقول قوله مع يمينه ، لما روى ابن عباس رضى الله عنه أن النبي صلى الله
عليه وسلم قال « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء
ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » ولأن الأصل براءة ذمته فجعل
القول قوله وان ادعى عينا في يده فانكره ولا بينة فالقول قوله مع يمينه ، لما
روى أن النبي صلى الله عليه وسلم « قال في قصة الحضرمي والكندي :
شاهدك او يمينه » ولأن الظاهر من اليد الملك فقبل قوله . وان تداعيا عينا

في يدهما ولا بينة حلفا وجعل المدعى بينهما نصفين لما روى أبو موسى الأشعري رضى الله عنه : « ان رجلين تداخيا دابة ليس لأحدهما بينة ، فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما » ولأن يد كل واحد منهما على نصفها فكان القول فيه قوله كما لو كانت العين في يد أحدهما » .

الشرح

حديث ابن عباس متفق عليه قال في التلخيص : حديث « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى فاس دماء رجال وأمم والهم » هو أول حديث ابن عباس المذكور في الصحيحين . وأورده المجد ابن تيمية في المنتقى مقتصرًا على روايته عن أحمد ومسلم ويعزه للبخاري وأما قصة الحضرمي والكندى فقد أخرجها مسلم في صحيحه والترمذي في جامعه وصححها من حديث وائل بن حجر وكذلك أخرجها أبو داود . ولفظ رواية مسلم : « جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : يا رسول الله أن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي قال الكندى : هي أرض في يدي أزرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للحضرمي : ألك بينة ؟ قال : لا قال : فلك يمينه فقال : يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء ، قال : ليس لك منه الا ذلك ، فانطلق ليحلف فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أدبر الرجل : أما لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض » .

قال الشوكاني : (قوله : كان بيني وبين رجل خصومة) قد تقدم في كتاب الغصب أن الأشعث بن قيس قال : ان رجلا من كندة ورجلا من حضرموت اختصما الى النبي صلى الله عليه وسلم وهكذا وقع في رواية أبي داود وذلك يقتضي أن الخصومة بين رجلين غيره ورواية حديث الباب تقتضي أنه أحد الخصمين ويمكن الجمع بالحمل على تعدد الواقعة فان في رواية لأبي داود في حديث الأشعث هذا بلفظ « كان بيني وبين رجل من اليهود أرض فجحدني فيها » ففي هذا تصريح بأن خصمه كان يهوديا بخلاف ما تقدم في الغصب فانه قال : ان رجلا من كندة ورجلا من حضرموت والكندى هو امرؤ القيس بن عابس الصحابي الشاعر والحضرمي هو ربيعة بن عبدان -

بكسر العين - وكذلك حديث وائل المذكور ها هنا بأن الخصومة فيه بين الكندي والحضرمي وهما المذكوران في حديث الأشعث بن قيس ، فلعل الرواية لقصة الكندي والحضرمي من طريق الأشعث ومن طريق وائل • وأما المخاصمة بين الأشعث وغريمه فقصة أخرى رواها الأشعث بن قيس • قلت : حديث الأشعث بن قيس في الصحيحين « كان بيني وبين رجل خصومة في بئر فاخصمنا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : شاهداك أو يمينه ، فقلت : انه اذن يحلف ولا يبالي فقال : من حلف على يمين يقتطع بها مال امرئ مسلم هو فيها فاجر لقي الله وهو عليه غضبان » •

أما حديث أبي موسى الأشعري رضى الله عنه فقد أخرجه أبو داود بلفظ : « أن رجلين ادعيا بعيرا على عهد الرسول صلى الله عليه وسلم فبعث كل واحد منهما بشاهدين فقسمه النبي صلى الله عليه وسلم بينهما فصفين » وأخرجه أحمد والنسائي والحاكم والبيهقي أيضا قال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير : ذكر البيهقي الاختلاف فيه على قتادة وقال : هو معلول فقد رواه حماد بن سلمة عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشر بن نهيك عن أبي هريرة ومن هذا الوجه أخرجه ابن حبان في صحيحه ، واختلف فيه على سعيد بن أبي عروبة فقيل : عنه عن قتادة عن سعيد عن بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى وقيل عنه سماك بن حرب عن تميم بن طرفة قال : أنبت أن رجلا ، قال البخاري : قال سماك بن حرب : أنا حدثت أبا بردة بهذا الحديث ، فعلى هذا لم يسمع أبو بردة هذا الحديث من أبيه ، ورواه أبو كامل مظفر بن مدرك عن حماد عن قتادة عن النضر بن أنس عن أبي بردة مرسلا ، قال حماد : فحدثت به سماك بن حرب فقال : أنا حدثت به أبا بردة ، وقال الدارقطني والبيهقي والخطيب : الصحيح أنه عن سماك مرسلا ، ورواه ابن أبي شيبة عن الأحوص عن سماك عن تميم بن طرفة : « أن رجلين ادعيا بعيرا ، فأقام كل واحد منهما البينة أنه له ، فقضى النبي صلى الله عليه وسلم به بينهما » ووصله الطبراني بذكر جابر بن سمرة فيه بإسنادين في أحدهما حجاج بن أرطاة والراوى عنه سويد بن عبد العزيز وفي الآخر ياسين الزيات والثلاثة ضعفاء اهـ • قال الشوكاني بعد أن نقل ما مضى

من كلام الحافظ ابن حجر قال المنذرى فى مختصر السنن حاكيا عن النسائى أنه قال : هذا خطأ ، ومحمد بن كثير المصيبى هو صدوق الا أنه كثير الخطأ . وذكر أنه خولف فى اسناده ومثته . قال المنذرى : ولم يخرجہ أبو داود من حديث محمد بن كثير وإنما أخرجه بإسناد كلهم ثقات ا هـ . وقد ذكر أبو داود لحديث أبى موسى ثلاثة أسانيد ليس فى واحد منها محمد بن كثير ا هـ .

اما الأحكام فإنه اذا ادعى عليه أنه أقرضه أو غصب منه شيئا - فان قال المدعى عليه : ما أقرضتنى أو ما غصبت منك شيئا صح الجواب ، لأنه أجاب عما ادعى عليه . وان قال : لا تستحق على شيئا مما ادعت به عن ، صح الجواب ولا يكلف الجواب انه ما اقترض منه لأنه قد يقترض منه ثم يقضيه أو يبريه ، فاذا أنكره كان كاذبا ، وان أقر له بذلك احتج أن يقيم البينة على القضاء أو الراءه فيستتر بذلك . وان ادعى عليه أنه باع منه شيئا أو وهب منه شيئا - فان قال المدعى عليه : ما بعت منك ولا وهبت منك صح الجواب وان قال : لا يستحق ذلك على أو الا يلزمنى تسليمه اليك صح الجواب ولا يستحق ، لأنه قد يبيع أو يهب منه ثم يفسخ قلم يكلف الجواب على نفي البيع أو الهبة .

فرع اذا ادعى رجل على رجل ديناً فى ذمته فأنكره ولا بينة للمدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لما روى ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » ولأن الأصل براءة ذمته فكان للقول قوله .

فرع اذا ادعى على رجل عينا فى يده فأنكر ولا بينة للمدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لما روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت أتى النبى صلى الله عليه وسلم ومعه رجل من كنده فقال الحضرمى : يا رسول الله ان هذا غلبنى على أرض كابت لأبى فقال الكندى : أرضى وفى يدي أزرعها الا حق له فيها فقال النبى صلى الله عليه

وسلم للحضرمي : ألك بينة ؟ فقال : لا فقال النبي صلى الله عليه وسلم لك يمينه فقال : انه فاجر لا يبالي على ما حلف فقال النبي صلى الله عليه وسلم ليس لك منه الا ذلك » وروى الأشعث بن قيس رضى الله عنه أنه قال : « كانت أرض بينى وبين يهودى فجحدنى فأتيت به النبي صلى الله عليه وسلم فقال لى : ألك بينة ؟ فقلت : لا ، فقال لليهودى : أحلف فقلت : اذن يحلف يذهب بالمال » ولأن اليد تدل على الملك فكأنت جنبته أقوى وكان القول قوله .

فرع وان كان في يد رجلين فادعى كل واحد منهما جميعها ولا بينة لأحدهما قال الشافعى رضى الله عنه : حلف كل واحد منهما لصاحبه على ما ادعاه قال أصحابنا : ليس هذا على ظاهره لأن كل واحد منهما يدعى جميعها ، وليس في يد كل واحد منهما الا نصفها ، بل يجب على كل واحد منهما أن يحلف لصاحبه على النصف الذى هو في يده ، فان حلف كل واحد منهما لصاحبه قسمت العين بينهما نصفين لما روى أبو موسى الأشعري رضى الله عنه أن رجلين تنازعا دابة وليس لأحد منهما بينة فجعلها النبي صلى الله عليه وسلم بينهما ولا يكون ذلك الا اذا حلف كل واحد منهما لصاحبه ، فان حلف أحدهما لصاحبه ونكل الآخر ردت اليمين على الحالف ، فان حلف على النصف الذى في يد التاكل قضى له بجميعها .

فرع في حديث البخارى عن أبى هريرة رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم عرض اليمين على قوم فأبهرعوا فأمر أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف » وفي رواية عند أحمد وأبى داود وابن ماجه عنه : « أن رجلين تدارآ في دابة ليس لواحد منهما بينة فأمرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يستهما على اليمين أحبا أو كرها .

قال الخطابى : الاكراه هنا لا يراد به حقيقته لأن الانسان لا يكره على اليمين وانما المعنى اذا توجهت اليمين على اثنين وأرادا الحلف سواء كانا كارهين لذلك بقلبهما وهو معنى الاكراه أو مختارين لذلك بقلبهما وهو معنى المحبة وتنازعا أيهما يبدأ فلا يقدم أحدهما على الآخر بالتشهى بل

بالقرعة ، وهو المراد بقوله فليستهما أى فليقتراعا . وقيل : صورة الاشتراك في اليمين أن يتنازع اثنان عينا ليست في يد أحدهما ولا بينة لواحد منهما فيقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حلف واستحقها ، ويدل على ذلك رواية أبى هريرة الأخرى عند أحمد وأبى داود : « إذا كره الاثنان اليمين أو استحباها فليستهما عليها » ويحتمل أن تكون قصة أخرى فيكون القسم المذكورون مدعى عليهم بعين في أيديهم مثلا وأنكروا ، ولا بينة للمدعى عليهم فتوجهت عليهم اليمين فسارعوا إلى الحلف والحلف لا يقع معتبرا إلا بتلقين المحلف ، فقطع النزاع بينهم بالقرعة فمن خرجت له بدىء به . وقال البيهقي في بيان معنى الحديث : ان القرعة في أيهما تقدم عند ارادة تحليف القاضي لهما ، وذلك أنه يحلف واحد ثم يحلف الآخر فإن لم يحلف الثاني بعد حلف الأول قضى بالعين كلها للحالف ، وإن حلف الثاني فقد استويا في اليمين فتكون العين بينهما كما كانت قبل أن يحلفا . وقد حمل ابن الأثير في جامع الأصول الحديث على الاقتراع في المقسوم بعد القسمة وهو بعيد ويرده رواية (فليستهما عليها) أى على اليمين كما سيأتى في الفصل بعد هذا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعيا عينا ولاحدهما بينة وهى في يدهما أو في يد أحدهما أو في يد غيرهما حكم لمن له البينة لقوله صلى الله عليه وسلم « شاهدك أو يمينه » فبدأ بالحكم بالشهادة ، ولأن البينة حجة صريحة في اثبات الملك لا تهمة فيها ، واليد تحتل الملك وغيره ، والذى يقويها هو اليمين ، وهو متهم فيها فقدمت البينة عليها ، وان كان لكل واحد منهما بينة نظرت فان كانت العين في يد أحدهما قضى لمن له اليد من غير يمين ومن اصحابنا من قال : لا يقضى لصاحب اليد من غير يمين لأن بينته تعارضها بينة المدعى فتسقطها ويبقى له اليد واليد لا يقضى بها من غير يمين والمنصوص انه يقضى له من غير يمين لأن معه بينة معها ترجيح ، وهو اليد ، ومع الآخر بينة لا ترجيح معها والحجتان اذا تعارضتا ومع احدهما ترجيح قضى التى معها الترجيح كالخبرين اذا اذا تعارضا ومع احدهما قياس . وان كانت العين في يد احدهما فاقام الآخر بينة فقضى له ، وسلمت العين اليه ثم اقام صاحب اليد بينة انها له نقض الحكم وردت العين اليه لانا حكمنا للاخر ظنا منا أنه لا بينة له فاذا اتى بالبينة بان لنا انه كانت له يد وبينة فقدمت على بينة الآخر .

الشرح حديث « شاهدك أو يمينه » مضى في الفصل قبله تخريجه
حيث وقع جزءا من حديث الأشعث بن قيس وبمعناه في حديث وائل بن
حجر .

أما اللغات فقوله (بينة معها ترجيح) قال في الطراز المذهب : مأخوذ
من رجحان الميزان ، ورجحت بفلان إذا كنت أرزن منه . ويقوم مراجيح في
الحلم . ومعنى عبارة المصنف أن تكون إحدى الحجتين أقوى بزيادة شيء
ليس في الأخرى قلت : ومنه رجح الميزان يرجح رجوحا ورجحانا .

أما الأحكام فإن تداعيا عينا وأقام أحدهما بينة قضى بها لصاحب
البينة سواء كانت العين في يد صاحب البينة أو في يد المدعى الآخر أو في
يد ثالث أو ألا يد لأحدهما عليها لقوله صلى الله عليه وسلم « البينة على
المدعى واليمين على من أنكر » فبدأ بالحكم بالبينة فدل على أنها أقوى
حجة ، وهذا قد أقام البينة فحكم له بها . وإن ادعى عينا في يد أحدهما
وأقام كل واحد منهما بينة حكم بها لصاحب اليد .

إذا ثبت هذا فهل يجب على صاحب اليد أن يحلف مع بينته حكى
أكثر أصحابنا فيها وجهين ، المنصوص أنه لا يجب عليه أن يحلف مع بينته ،
وحكماهما ابن الصلاح قولين بناء على البيتين إذا تعارضا ، وفيه قولان
(أحدهما) يستقطن فعلى هذا لا بد أن يحلف صاحب اليد (والثاني)
يستعملان ، فعلى هذا ترجح بينة صاحب اليد بيده فلا يجب عليه أن
يحلف ، وإنما تسمع بينة صاحب اليد بعد أن يقيم المدعى الذي لا يد له
بينة ليعارض بها بينة الخارج . فإن أراد صاحب اليد أن يقيم بينته قبل أن
يقيم الذي لا يد له بينة الخارج . فإن أراد صاحب اليد أن يقيم بينته قبل
أن يقيم الذي لا يد له بينة فهل تسمع بينته ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو
قول أبي العباس بن سريج أنها تسمع لأنها مسموعة في الحكم فسمعت كما
لو أقامها بعد أن أقام خصمه بينته (والثاني) لا تسمع ، وهو ظاهر المذهب ،
لأنه محكوم له بالملك بمجرد اليد فلا فائدة في إقامة البينة ، وهل تقبل بينة
صاحب اليد بالملك له مطلقا من غير ذكر سبب الملك ؟ فيه وجهان ، وحكماهما

بعض أصحابنا قولين ، قال في القديم : لا يقبل حتى يضيفه الى سبب لأنها تشهد له بالملك لأجل اليد ، وقال في الجديد : تقبل مطلقا وهو الأصح ، لأن الظاهر من حالهم أنهم لم يتعمدوا في شهادتهم يدا منازعة ، وانما شهدوا بالملك بسبب عرفوه غير اليد •

فرع اذا كانت العين في يد أحدهما فأقام الذى لا يد له بينة فحكم له بها ، وسلمت العين اليه ، ثم أقام صاحب اليد بينة أنها له نقض الحكم الأول وسلمت الى صاحب اليد الأول لأنها قد حكمتا لمن لا يد له ظنا منا أنه لا بينة لصاحب اليد فاذا أقام البينة فقد بان أن له يدا وبينة فقدمت بينته على بينة الآخر •

فرع في مذاهب العلماء فيما اذا ادعى عينا في يد أحدهما وأقام كل واحد منهما بينته فقد قلنا : ان مذهبا أنه يحكم بها لصاحب اليد وبهذا قال شريح والنخعي والحكم وبمالك وأبو ثور وأبو عبيد أبو الخطاب من الحنابلة ، وروى أنها رواية ثالثة عن أحمد رحمه الله وأنكر عليه القاضى أبو بكر عزوها الى أحمد بن حنبل قلت : وهو أول أهل المدينة وأهل الشام والمشهور عن أحمد أن بينة من لا يد له أقوى بكل حال • وقال ابن قدامة : ان من ادعى شيئا في يد غيره فأنكره ولكل واحد منهما بينة فان بينة المدعى تسمى بينة الخارج وبينة المدعى عليه تسمى بينة الداخل ، وقد اختلفت الرواية عن أحمد فيما اذا تعارضتا ، فالمشهور عنه تقديم بينة اللدعى ، ولا تسمع بينة المدعى عليه وهذا قول اسحق (يعنى ابن راهويه) وعنه رواية ثانية : ان شهدت بينة الداخل بسبب الملك وقالت تحت في ملكه أو اشتراها أو نسجها أو كانت بينته أقدم تاريخا قدمت ، والا قدمت بينة المدعى •

وقال أبو حنيفة : اذا أقام المدعى البينة ثم أرباد المدعى عليه أن يقيم البينة في مقابلته نظر - فان كانت تشهد بملك مطلق أو ملك مضاف الى سبب يتكرر ذلك السبب مثل أن تكون الدعوى في آنية تسبك أو تصاغ ثانيا أو ثالثا أو في ثوب كنان أو صوف ينقض ثم ينسج لم تسمع بينته •

ولأن تكاثر بينة تشهد بملك مضاف الى سبب الا يتكرر مثل أن تكون الدعوى في الدابة وشهدت بينة المدعى أن الدابة تنجت في ملكه وشهدت بينة المدعى عليه أنها له تنجت في ملكه فما هنا بينة الذي لا يد له عليها أولى من بينة صاحب اليد . قال الكاساني في بدائع الصنائع : وأما حكم تعارض الدعويين مع تعارض البينتين فالكلام فيه يقع في موضعين (أحدهما) في بيان حكم تعارض الدعويين مع تعارض البينتين القائميتين على أصل الملك (والثاني) في بيان حكم تعارض البينتين القائميتين على قدر الملك . أما الأول فالأصل أن البينتين اذا تعارضتا في أصل الملك من حيث الظاهر فان أمكن ترجيح احدهما على الأخرى - يعمل بالراجح لأن البينة حجة من حجج الشرع ، والراجح ملحق بالمتيقن في أحكام الشرع ، وان تعذر الترجيح فان أمكن العمل بكل واحدة منهما من كل وجه وجب العمل به ، وان تعذر العمل بهما من كل وجه وأمكن العمل بهما من وجه العمل بهما لأن العمل بالدليلين واجب بقدر الامكان : وان تعذر العمل بهما أصلا سقط اعتبارهما والتحقا بالعدم ، اذ لا حجة مع المعارضة كما لا حجة مع المناقضة .

وجملة القول في ذلك أن الدعوى ثلاثة أنواع : دعوى الملك ودعوى اليد ودعوى الحق وزاد محمد مسائل الدعوى على دعوى الملك واليد والنسب أما دعوى الملك فلا تخلو اما أن تكون من الخارج على ذي اليد واما أن تكون من الخارجين على ذي اليد ، واما أن تكون من صاحبي اليد أحدهما على الآخر فان كانت الدعوى من الخارج على ذي اليد دعوى الملك وأقاما البينة فلا تخلو اما أن قامت البينتان على ملك مطلق عن الوقت واما أن قامتا على ملك مؤقت ، واما أن قامت احدهما على ملك مطلق والأخرى على ملك مؤقت . وكل ذلك لا يخلو لما أن كانت بسبب واما أن كانت بغير سبب ، فان قامتا على ملك مطلق عن الوقت فبينة الخارج أولى عندنا انتهى .

دليلا حديث جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم اختصم اليه

رجلا، في دابة أو بعير فأقام كل واحد منهما البينة بأنها له أتتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذى هي في يده « ولأن الأصل معه ويمينه تقدم على يمين المدعى ، فإذا تعارضت البينتان وجب ابقاء يده على ما فيها وتقديمه كما لو لم تكن بينة لواحد منهما ، لأن تعارض البينتين من حيث الظاهر يحتاج الى مرجح فكانت بينة ذى اليد باليد فكان العمل بها أولى ولهذا عملنا بينته في دعوى النكاح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لكل واحد منهما بينة والعين في يدهما او في يد غيرهما او لا يد لاحدهما عليها تعارضت البينتان ، وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان وهو الصحيح لأنهما حجتان تعارضتا ولا مزية لاحدهما على الأخرى فسقطنا كالتصديق في الحادثة فعلى هذا يكون الحكم فيه كما لو تداعيا ولا بينة لواحد منهما (والثاني) أنهما يستعملان وفي كيفية الاستعمال ثلاثة أقوال (أحدها) أنه يوقف الأمر الى أن ينكشف أو يصطلحا لان احدهما صادقة والأخرى كاذبة ويرجى معرفة الصادقة فوجب التوقف كالمراة اذا زوجها وليان أحدهما بعد الآخر ونسى السابق منهما (والثاني) أنه يقسم بينهما لأن البينة حجة كاليد ، ولو أستويا في اليد قسم بينهما فكذلك اذا أستويا في البينة (والثالث) أنه يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له ، لأنه لا مزية لاحدهما على الأخرى فوجب التقديم بالقرعة كالزوجتين اذا اراد الزوج السفر باحدهما) ..

الشرح اذا ادعى رجلان عينا في يد ثالث ولا يد لأحد عليها وأقام كل واحد من المدعين أن جميعها له ، ففيه قولان (أحدهما) أن البينتين تسقطان فتكون كما لم تكن معهما بينة (والثاني) ألا تسقطان بل تستعملان لأنهما حجتان تعارضتا فاذا أمكن استعمالهما لم يسقطا كالخبرين اذا تعارضا في الحادثة أو أمكن استعمالهما ، فاذا قلنا يستعملان ففي كيفية استعمالهما ثلاثة أقوال (أحدها) يوقف الأمر الى أن يصطلحا . قال الربيع : وهو الأصح لأن احدهما صادقة في الباطن والأخرى كاذبة ، ويرجى انكشاف الصادقة منهما فوجب الوقف الى تبين الصادقة ، كما لو زوج المرأة وليان لها من رجلين وبسبق أحدهما وأشكل السابق (والثاني) تقسم العين بين المدعين .

فرع اذا قلنا : يقرع بين المدعين اذا تساوت بيناتهم فهل يحلف من خرجت له القرعة ؟ فيه قولان (أحدهما) يحلف لأن القرعة ضعيفة فرجحت باليمين ورجحت بها البينة فيكونان بمجموعهما قائمين مقام اليد يترجح بها إحدى البينتين •

(والثاني) لا يجب عليه أن يحلف وهو الأصح لأن البينة ترجحت بالقرعة ، لأن كل دليلين تقابلا ووجد مع أحدهما ترجيح قدم ولم يطلب ترجيح آخر كما لو كان مع أحد البينتين يد ، والصحيح أنهما تسقطان •

(والقول الثالث) أن يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالعين لحديث سعيد بن المسيب « أن خصمين تداعيا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وأتى كل واحد منهما بالشهود فأسهم بينهما » •

فرع في مذاهب العلماء فيما تقدم : قد ذكرنا أنه اذا ادعى رجلان عينا في يد ثالث ولا يد لأحدهما وأقاما بينتين ففيه قولان (أحدهما) سقوط البينتين ، بذلك قال مالك • وقال أحمد : تسقط البيتان ويقترع المدعيان على اليمين كما لو لم تكن بينة (والقول الثاني) تقسم العين بين المدعين وبهذا قال ابن عمر وابن الزبير وأحدى الروایتين عن مالك وأحمد وهو قول الثوري والقديم عند الشافعي وقول أبي حنيفة لحديث أبي موسى الأشعري أن رجلين اختصما في بغير فأقام كل واحد منهما بينة أنه له فجعله النبي صلى الله عليه وسلم بينهما « ولأن البينة حجة كاليد ولو كان لكل واحد منهما يد لقسمت العين بينهما فكذلك اذا كان لكل واحد منهما بينة والرواية الثانية لأحمد أن البينتين تستعملان وفي كيفية استعمالهما ثلاثة أقوال للشافعي مضى ذكرهما آنفا وروایتان لأحمد (احدهما) تقسم العين بينهما وهو قول الحارث العكلي وقتادة وابن شبرمة وحماد وأبي حنيفة وأحد أقوالنا الثلاثة • لحديث أبي موسى (والرواية الثانية) تقدم احدهما بالقرعة وهي أحد الأقوال الثلاثة عندنا أيضا ، وللشافعي قول رابع بوقف الأمر حتى يتبين ، وهو قول أبي ثور لأنه اشتبه في الأمر فوجب التوقف كالحاكم اذا لم يتضح له حكم في قضيته •

وانا أن البيتين تسقطان وحديث سعيد بن المسيب مرسل وقد مضى الكلام في أول الباب وكذلك حديث أبي موسى الأشعري رضى الله عنه معمول على أن العين كانت بأيديهما كما رجح ذلك صاحب البيان وغيره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت بيئة أحدهما شاهدين وبيئة الآخر أربعة وأكثر فهما متعارضتان ، وفيهما القولان لأن الإثنين مقفوران بالشرع ، فكان حكمهما وحكم ما زاد سواء وان كانت إحدى البيتين أعدل من الأخرى فهما متعارضتان وفيهما القولان ، ولأنهما متساويتان في إثبات الحق . وان كانت بيئة أحدهما شاهدين وبيئة الآخر شاهدا وامرأتين فهما متعارضتان وفيهما القولان . لأنهما يتساويان في إثبات المال . وأن كانت بيئة أحدهما شاهدين وبيئة الآخر شاهدا ويمينا ففيه قولان (أحدهما) أنها يتعارضان وفيهما القولان ، لأنهما يتساويان في إثبات المال (والقول الثاني) أنه يقضى لمن له الشاهدان لأن بيئته مجع عليها وبيئة الآخر مختلف فيها) .

الشرح اذا كانت بيئة أحدهما شاهدين وبيئة الآخر أربعة أو أكثر فقال أصحابنا العراقيون : انهما متعارضتان ولا يرجح كثير العدد وحكى المسعودى أن الشافعى رضى الله عنه قال فى القديم : ترجح البيئة بكثرة عدد الشهود والمشهور عن الشافعى القول الأول .

فرع فى مذاهب العلماء : قال مالك فيما أفاده المسعودى والعمرائى وغيرهما انه ترجح البيئة بكثرة العدد . وقال الأوزاعى : تقسم العين بين المدعين على عدد الشهود فيكون لصاحب الشاهدين ثلث العين ولصاحب الأربعة ثلثاها . وقال أحمد وأكثر أهل العلم والمشهور من مذهبنا أنه لا ترجح إحدى البيتين بكثرة العدد ولا اشتهاى العدالة وكذلك قال أبو حنيفة رضى الله عنهم .

دليلنا أن عدد الشهود أمر مقدر بالشرع لا يدخل الاجتهاد فيه ، كالدية لما قدرت بالشرع لا يجزى أن يدخل فيها الاجتهاد باختلاف المقتول بالطول والعرض والقص ، ويخالف الخبر فانه يحتهد فى قبول خبر الواحد دون

العدد فرجح بالزيادة ، والشهادة يتفق فيها على خبر الاثنتين ففسار الحكم متعلقا بهما دون اعتبار الظن ، ألا ترى أنه لو شهد النساء منفردات لا تقبل لشهادتهن ، وإن كثرن حتى صار الظن بشهادتهن أغلب من شهادة الذكركن ، وعلى هذا لا ترجح شهادة الرجلين على شهادة الرجل والمرأتين في المال ، لأن كل واحدة من البينتين حجة في المال فإذا اجتمعتا تعارضتا .

فرع وان أقام كل واحد منهما بينة عادلة الا أن بينة أحدهما أعلم وأعف وأشهر في العدالة فانها لا تقدم على بينة الآخر فيما تعارضا فيه هذا هو المشهور من مذهبننا وادعى المسعودى أن للشافعى قولاً آخر وهو تقديم البينة الأعلم والأعف والأشهر ، وهذا هو مذهب مالك . بمذهب أحمد كالمشهور من مذهبننا .

دليلنا أنهما متساويان في العدالة المعتبرة فكأنهما متعارضتين كما لو استويا في العدالة .

فرع اذا أقام أحدهما شاهدين وأقام الآخر شاهدا وحلف معه أو شاهدا وامرأتين ففيهما قولان (أحدهما) أنهما متعارضتان لأنهما متساويتان في اثبات المال (والثانى) يقضى لمن معه الشاهدان على من معه الشاهد واليمين ، ولمن معه الشاهد والمرأتان على من معه الشاهد واليمين لأنها بينة مجمع عليها والشاهد واليمين مختلف فيها . وعند الحنابلة وجهان كالقولين والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت العين في يد غيرهما فشهدت بيته احدهما بانه ملكه من سنة وشهدت بيته الآخر انه ملكه من سنتين ففيه قولان (قال في البويطى) هما سواء لأن النصد اثبات الملك في الحال وهما متساويتان في اثبات الملك في الحال (والقول الثانى) أن التى شهدت بالملك المتقدم أولى وهو اختيار المزنى وهو الصحيح لأنها انفردت باثبات الملك في زمان لا تعارضها فيه البينة الأخرى ، واما اذا كان الشئ في يد أحدهما فان كان في يد من شهد

له بالملك المتقدم حكم له وان كان في يد الآخر فقد اختلف اصحابنا فيه فقال أبو العباس رحمه الله : يبنى على القولين في المسئلة قبلها ان قلنا : انهما يتساويان حكم لصاحب اليد ، وان قلنا ان التي شهدت بالملك المتقدم تقدم ، قدمت ههنا ايضا لأن الترجيح من جهة البيعة اولى من الترجيح باليد ، ومن اصحابنا من قال : يحكم به لمن هو في يده قولاً واحداً ، لأن اليد الموجودة اولى من الشهادة بالملك المتقدم . واما اذا تناعيا دابة واقام أحدهما بيعة أنها ملكه نتجت في ملكه واقام الآخر انها دابته ولم يذكر النتاج ؛ فقد اختلف اصحابنا فيه فقال أبو العباس : الحكم فيه كالحكم في الشهادة بالملك المتقدم وفيها قولان لأن الشهادة بالنتاج كشهادته بالملك المتقدم وقال أبو اسحق يحكم لمن شهدت له البيعة بالنتاج قولاً واحداً لأن بيعة النتاج تنفى ان يكون الملك لغيره ، والبيعة بالملك المتقدم لا تنفى ان يكون الملك قبل ذلك لغير المشهود له .

الشرح اذا كانت عين في يد رجل فادعى رجل ملكها وأقام بيعة

على أنها ملكه منذ سنتين لا يعلم أنه زال عنه الى الآن وادعى الآخر أنه ملكه وأقام بيعة أنها ملكه منذ سنة لا يعلم أنه زال عنه الى هذه الحالة ففيه قولان (أحدهما) يحكم لمن شهدت له البيعة بالملك المتقدم ولهذا يجب على المشهود عليه نماء تلك العين وأجرتها في تلك المدة ، وانما تعارضتا في اثبات الملك فيما بعد ذلك فاذا سقطتا فيما تعارضتا فيه بقي اثبات الملك له فيما قبل ذلك فوجب استدامته (والثاني) أنهما سواء ، لأن الاعتبار بالبيعة في اثبات الملك في الحال ، وهما متساويتان في ذلك . فاذا قلنا بهذا فهما متعارضتان ، فان قلنا : يسقطان عند التعارض كان القول قول من العين في يده ، وان ادعاها لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر بها لأحدهما كاثت له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان . وان أقر بها لهما قسمت بينهما ، وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف ؟ فيه قولان . وان قلنا : لا يسقطان بل يستعملان — فان قلنا بالوقف وقت العين بينهما الى أن يسطلحا عليها . وان قلنا بالقسمة قسمت بينهما ، وان قلنا بالقرعة أقرع بينهما ، فان كاثت بحالها وشهدت بيعة أحدهما أنها ملكه في الحال وشهدت بيعة الآخر أنها ملكه منذ شهر الى هذه الحال فقال أكثر اصحابنا : هي على قولين كالتى قبلها ، ومن اصحابنا الخراسانيين من قال : هما سواء قولاً واحداً . وان كاثت العين في يد أحد المتداعيين وشهدت بيعة أحدهما أنها ملكه منذ سنة الى هذه الحال ،

وشهدت بيعة الآخر أنها ملكه منذ شهر إلى هذه الحال نظرت فان كانت الدار في يد من شهدت له البيعة بالملك المتقدم - حكم له بالعين قولاً واحداً ، لأن معه ترجيحين : اليد والشهادة بتقادم الملك ، وان كابت في يد الآخر فاختلف أصحابنا فيه ، فقال أبو اسحاق : يبنى على القولين فيها اذا كانت العين في يد غيرهما - فان قلنا هناك : انهما متعارضتان حكم بها لصاحب اليد لأن البيعتين قد تساوتا وانفرد صاحب اليد باليد فحكم له بها ، وان قلنا : انه يحكم بها لمن شهدت له البيعة بالملك المتقدم حكم بها له ما هنا أيضاً ، لأن معه ترجيحاً من طريق البيعة ، ومع الآخر ترجيح من قتل جهة اليد ، والترجيح من جهة البيعة تقدم على الترجيح من جهة اليد ، ومن أصحابنا من قال : يحكم بها لصاحب اليد قولاً واحداً وهو ظاهر المذهب لأنهما يتساويان في اثبات الملك في الحال باثبات الملك المتقدم ، وللآخر مزية باليد الموجودة واليد الموجودة أولى من اثبات الملك المتقدم ألا ترى أنهم لو كان في يد رجل عين وادعاها آخر وأقام بيعة أنها كانت له منذ سنة فانه لا يحكم له فيها وكذلك هذا مثله .

فرع في أقوال العلماء فيما تقدم : سبق قولنا ان العين اذا كانت في يد رجل نازعه آخر كانت لمن شهدت له البيعة بالملك المتقدم في أصح القولين وبه قال أبو حنيفة والمزني وهو ظاهر مذهب أحمد وقال القاضي من أصحابه : يقرع بينهما وهو أحد القولين المشافعي والله أعلم .

فرع اذا كانت عين في يد رجل فادعى رجل ملك جميعها ، نصفها لم تعارضه فيه بيعة الآخر وأما النصف الثاني فقد تعارض فيه البيعتان - فان قلنا : ان البيعتين اذا تعارضتا سقطتا رجع الى من العين في يده ، وان ادعى ذلك النصف لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر أنه لأحدهما كان له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان يأتي بياهما ، وان أقر به لهما كان بينهما وهل يحلف لكل واحد منهما على الربع ؟ على القولين ، وان قلنا : يستعملان - فان قلنا : يقسم - قسم ذلك النصف بينهما نصفين فيكون لدعى الجميع ثلاثة أرباع العين ولدعى النصف

ربعها • وان قلنا بالقرعة أقرع بينهما عليه ، وهل يحلف من خرجت له القرعة ؟ على القولين • وقال أبو العباس بن سريج : اذا قلنا : ان البيتين يسقطان في النصف الذي تعارضا فيه فهل تسقط بينة مدعى الجميع في النصف الآخر ؟ فيه قولان بناء على أن البينة اذا ردت في بعض شيء فهل ترد في الباقي ؟ فيه قولان وهو اختيار القاضي أبي الطيب والمسعودي وقال الشيخ أبو حامد : الأول أصح ، لأن القولين أنهما اذا ردت الشهادة في بعض الشيء فاما للتهمة واما للتعارض فلا ترد قولاً واحداً ، ألا ترى أنا اذا قلنا : يقسم المشهود به فقد أسقطنا البينة في بعض ما شهدت به ولا تسقط في الباقي •

فرع اذا كانت العين في يد رجلين فادعى كل واحد منهما جميعها وأقام على ما ادعاه بينة فقد ذكر الشيخ أبو اسحاق في التنبية أن الحكم فيه كما لو ادعى كل واحد منهما جميعها وأقام بينة والعين في يد غيرهما والا يد لأحدهما عليها • وقال الشيخ أبو حامد : تكون العين بينهما ، وهل يحتاج كل واحد منهما أن يحلف على النصف الذي في يده مع بينته ؟ فيه قولان • وقال المسعودي : اذا قلنا تسقط البيتان عند التعارض كان كما لو لم يقيما بينة فيحلفان وتقسم بينهما ، وان قلنا : تستعملان فيجىء فيه قولاً القسمة ولا يجىء فيه الوقف ، لأنه لا معنى للوقف مع ثبوت اليد ، وهل تجىء فيه القرعة ؟ فيه وجهان ، وان كانت العين في يد رجلين فادعى أحدهما جميعها رادعى الآخر ثلثها وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه فانه يقضى لمدعى ثلثها بثلثها لأن اليد على نصفها الا أن بينته لم تشهد له الا بثلثها فقضى به ، ويقضى لمدعى الجميع بثلثها لأن له يداً وبينة على نصفها وله بينة بسدسها وللآخر فيه يد بلا بينة والبينة مقدمة على اليد •

فرع وان كانت في يد رجل دابة فادعاهما رجلان وأقام أحدهما بينة أنها ملكه في هذه الحال وأقام الآخر بينة أنها ملكه في هذه الحال وأنها تجت في ملكه فاختلف أصحابنا فيه فقال أبو العباس بن سريج : فيه قولان كما لو شهدت بينة لأحدهما بملك متقدم (أحدهما) أنهما سواء فيكونان

متعارضتين والحكم في متعارضتين ما مضى (والثاني) أن الذي شهدت بينته
 . من المتقدم أولى فتقدم ههنا بينة من شهدت له بالنتاج لأن الشهادة له
 بانتج كالشهادة بالملك المتقدم ، وقال أبو اسحق المروزي : يحكم بها لمن
 شهدت البينة بالنتاج قولاً واحداً ، لأن التي شهدت بالملك المتقدم لا تفي
 ان يكون الملك لغيره فيما قبل هذه المدة ، ويجوز أن يكون الملك فيها
 لخصمه ، والتي شهدت له بالنتاج في ملكه نفت أن يكون الملك لغيره فيها
 قبل النتاج ، وأن ادعى زرعاً في يد غيرهما فأقام أحدهما بينة أنه ملكه في
 هذه الحال وأقام الآخر بينة أنه زرعه في ملكه ففيه طريقان كما قلنا فيمن
 شهدت له بينة بالملك وشهدت للآخر في ملكه ففيه طريقان كما قلنا فيمن
 شهدت له بينة بالملك وشهدت للآخر بينة بالملك في النتاج . قال في الأرم :
 وإن ادعى رجل دابة وأقام بينة أنها ملكه منذ عشر سنين فنظر الحاكم الى
 دابة فإذا لها سنتان لم يحكم للمدعى بالدابة لأنه بان كذب بينته فيما
 شهدت به لأن الدابة التي لها سنتان لا يجوز أن تكون ملكه منذ عشر
 سنين ، وإن كان في يد رجل عين وادعاها آخر وأقام بينة أنها له منذ سنة
 وأقام صاحب اليد بينة أنه في يده منذ سنتين قدمت بينة الخارج لأنها تشهد
 بالملك وبينة الآخر تشهد باليد ، والملك مقدم على اليد .

شروع إذا كانت عين في يد رجل فجاء زيد فادعاها وأقام بينة
 عليها فحكم له بها وسلمت إليه ثم جاء عمرو وادعاها وأقام عليها بينة قال
 أبو العباس بن سريج : فقد تعارضت البينتان ، فإن قلنا : تسقطان كان كما
 لو لم تكن بينة ، وإن قلنا : تستعملان فهل يحتاج زيد الى اقامة بينة ليعارض
 بها بينة عمرو ؟ على القولين في البينتين إذا كانت احدهما تشهد بملك
 متقدم ، فإن قلنا : ان التي شهدت بالملك المتقدم تقدم على الآخر لم يحتاج
 زيد الى اعادة بينة لأنها ثابتة له في الحال وفيما قبل ، فتكون كما لو أقامها
 في الحال ، وإن قلنا : ان البينة التي شهدت بالملك المتقدم تساوي البينة
 الأخرى فهل يحتاج زيد الى اقامة بينة ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يحتاج الى
 اعادة وبه قال أبو حنيفة لأنها أثبتت الملك له يوم الشهادة ، والأصل بقاء
 ذلك الملك الى أن يعلم خلافه (والثاني) يحتاج الى بينته لأن الحكم

والتعارض في الملك في الحال وبينه زيد لم تشهد له بالملك في الحال وإنما شهدت له بالملك في وقت متقدم ، فلا بد أن يشبث له الملك في الحال ليعارض البينة التي تشهد لعمره في الملك في الحال .

مسألة لم يعرض لها المصنف هنا : قال الشافعي رضي الله عنه : ولو كانت الدار بين ثلاثة أنفس فادعى أحدهم النصف والآخر الثلث والآخر السدس وجحد بعضهم بعضا فهي لهم على ما في أيديهم ثلثا ثلثا . فاعترض معترض على الشافعي فقال : كيف يجعل مدعى السدس الثلث وهو لا يدعى الا السدس فقال أصحابنا فيما أورده العمراني في البيان : أراد الشافعي رحمه الله اذا كانت الدار في يد ثلاثة فادعى كل واحد منهم جميع الدار الا أن أحدهم قال : نصفها ملكي والنصف الآخر وديعة في يدي لرجل غائب أو عارية وقال الآخر : ثلثها ملكي وثلثاها وديعة في يدي أو عارية وقال الآخر : سدسها ملكي والباقي منها وديعة عندي أو عارية فانه يجعل لكل واحد منهم ههنا ثلث الدار كما قال الشافعي لأن يده ثابتة عليه ، والدليل على أنه أراد ذلك أنه قال : وجحد بعضهم ، ولا يتصور التجاحد بينهم الا على ما ذكرناه . فأما اذا كانت في أيديهم وادعى أحدهم ملك نصفها لا غير وادعى الثاني ملك ثلثها لا غير وادعى الثالث ملك سدسها لا غير وأقام كل واحد منهم بينة على ما ادعاه فانه يحكم مدعى الثلث بالثلث لأن له فيه يدا وبينه ويحكم مدعى السدس بالسدس لأن له فيه يدا وبينه وأما مدعى النصف ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد الاسفراييني (أحدهما) أنه يحكم له بنصف الدار لأن له يدا على الثلث وله بينة على السدس في يد مدعى السدس ، وليس مدعى السدس عليه الا يدا أو الا يد عليه فحكم به لمدعى النصف (والثاني) أن يحكم لمدعى النصف بالثلث الذي في يده ويحكم له بنصف السدس مما في يد مدعى السدس فيبقى في يد مدعى السدس السدس ونصف السدس لأن مدعى النصف ادعى بالسدس الزائد على الثلث في يد مدعى الثلث ومدعى السدس بدليل أنه لو لم يكن معه بينة لكان له أن يستحلفها عليه ، فاذا كان ذلك مشاعا بينهما لم يكن له أن يأخذ شيئا مما في يد مدعى الثلث لأن له فيه يدا وبينه فلم يبق الا نصف السدس مما في يد صاحب السدس .

فرع وان كانت الدار في يد ثلاثة فادعى أحدهم ملكها جميعا
وأقام على ذلك بينة وادعى الثاني ملك نصفها وأقام على ذلك بينة وادعى
الثالث ملك ثلثها ولا بينة له فانه يحكم لمدعى الكل بالثلث الذي في يده
لأن له فيه يدا وبينة ويحكم لمدعى النصف بالثلث الذي في يده لأن له فيه
يدا وبينة ، وأما الثلث الذي في يد الثالث فانه يحكم بنصفه وهو السدس
لمدعى جميعها ، لأن له بينة لا يعارضها فيه بينة الآخر ، وأما السدس الباقي
في يد مدعى الثلث فقد تعارض فيه بينة مدعى الجميع وبينة مدعى النصف *
فان قلنا : يسقطان رجع فيه الى قول من هو بيده ، فان قلنا : يستعملان -
فان قلنا بالوقف ووقف وان قلنا بالقسمة قسم بينهما ، وان قلنا بالقرعة أقرع
بينهما *

فرع وان كانت دار في يد أربعة رجال فادعى أحدهم ملك
جميعها وادعى الثاني ملك ثلثها وادعى الثالث ملك نصفها وادعى الرابع
ثلثها ، فان لم تكن مع أحدهم بينة فالقول قول كل واحد منهم مع يمينه في
الرابع الذي في يده وتقسم بينهم أرباعا ، وان أقام كل واحد منهم بينة بما
ادعاه قضى لكل واحد منهم بالربع الذي بيده لأن له فيه يدا وبينة ، وان
كانت الدار في يد غيرهم فان لم يقيم أحد منهم بينة فالقول قول من الدار
بيده مع يمينه ، وان أقام كل واحد منهم بينة بما ادعاه فانه يحكم لمدعى
الجميع بثلث الدار لأن له فيه بينة لا تعارضها منه بينة أخرى * وأما الثلثان
ففيه تعارض السدس الذي بين النصف والثلثين تعارض فيه بينتان بينة
مدعى الجميع وبينة مدعى الثلث ، والسدس الذي بين النصف والثلث
تعارض فيه ثلاث بينات بينة مدعى الجميع ، وبينة مدعى الثلثين ، وبينة
مدعى النصف ، والثلث الباقي تعارض فيه الأربع البيئات فيبنى على القولين
في البيئتين اذا تعارضتا فان قلنا : يسقطان صار كما لو لم تكن بينة في
الثلثين فيكون القول قول من الدار في يده مع يمينه فان أنكرهم حلف
لكل واحد منهم ، وان أقر به أو بشيء منه لبعضهم قبل اقراره له ، وهل
يحلف للباقيين ؟ فيه قولان * وان قلنا : ان البيئتين اذا تعارضتا استعملتا
ففي كيفية الاستعمال لأقوال الثلاثة ، فان قلنا بالوقف وقف الثلثان بينهم

الى أن يصطلحوا عليه ، وان قلنا بالقسمة قسم السدس الذي بين النصف
والثلث بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين نصفين ، ويقسم السدس الذي
بين النصف والثلثين بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين ومدعى النصف أثلاثا
ويقسم الثلث الباقي بين الأربعة أرباعا فيصير من ستة وثلاثين سهما للمدعى
الجميع عشرون اثنا عشر سهما منها ثلث الدار الذي لا يتنازعه فيه غيره وثلاثة
أسهم هن نصف السدس الذي بين النصف والثلثين ، وسهمان بثلث السدس
الذي بين النصف والثلث وثلاثة أسهم ربع الثلث ويحصل للمدعى الثلثين
ثمانية أسهم ثلاثة نصف السدس بين النصف والثلثين وسهمان ثلث السدس
بين النصف والثلث وثلاثة ربع الثلث الباقي ، ويحصل للمدعى النصف خمسة
أسهم سهمان ثلث السدس الذي بين النصف والثلثين وسهمان ثلث السدس
بين النصف والثلث وثلاثة ربع الثلث الثالث الباقي ويحصل للمدعى النصف
خمس أسهم سهمان ثلث السدس الذي بين النصف والثلث وثلاثة ربع
الثلث ، ويحصل للمدعى الثلث ثلاثة أسهم لا غير هي ربع الثلث ، وان قلنا
بالقرعة فعلى هذا يقرع في ثلاثة مواضع (أحدها) في الثلث الذي بين
النصف والثلثين بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين (والثاني) في السدس
الذي بين النصف والثلث بين مدعى الجميع ومدعى الثلثين ومدعى النصف
(والثالث) في الثلث الباقي بين الأربعة فمن خرجت قرعته على شيء من ذلك
كان ذلك له .

فصل في أقوال العلماء فيما تقدم .

وافقنا أحمد في إحدى الروايتين عنه وهو قياس قول قتادة والحرث
العكلى وابن شبرمة وحماد وأبو حنيفة . والقول الثاني للشافعي وهو أن
يأخذ مدعى الكل النصف ويوقف الباقي حتى يصطلحا أو يتبين فانه قول
أبي ثور ويعزى الى مالك ، وأما قوله في القديم فهو إحدى الروايتين عن
أحمد وقول أبي عبيد . وقال أبي ليلى وقوم من أهل العراق : تقسم العين
بينهم على حسب عول الفرائض لصاحب الكل ستة ولصاحب النصف ثلاثة
ولصاحب الثلث سهمان فتصبح من أحد عشر سهما .

فائدة سئل سهل بن عبد الله بن أبي أوس عن ثلاثة ادعوا كيسا وهو بأيديهم ولا بينة نهم وحلف كل واحد منهم على ما ادعاه ، ادعى أحدهم جميعه وادعى آخر ثلثيه وادعى آخر نصفه فأجاب فيهم بشعر يقول :

نظرت أبا يعقوب في الحسب التي طرت فأقامت منهم كل قاعد
 فللمدعى الثلثين ثلث وللذئ استلأط جميع المال عند التحاشد
 من المال نصف غير ما سينوبه وحصته من نصف ذا المال زائد
 وللمدعى نصفاً من المال ربه ويؤخذ نصف السدس من كل واحد

قال ابن قدامة : وهذا قول من قسم المال بينهم على حسب العول فكأن المسألة عالت من ستة الى ثلاثة عشر وذلك أنه أخذ مخرج الكسور وهي ستة فجعلها لمدعى الكل وثلثاها أربعة لمدعى الثلثين ونصفها ثلاثة لمدعى النصف صارت ثلاثة عشر •

فصل فان كانت الدار في أيدي أربعة فادعى أحدهم جميعها والثاني ثلثها والثالث نصفها والرابع ثلثها ولا بينة لهم حلف كل واحد وله ربعها لأنها في يده فالقول قول صاحب اليد مع يمينه ، وإن أقام كل واحد بما ادعاه بينة قسمت بينهم أرباعاً أيضاً لأننا قلنا : تقدم بينة الداخل فكل واحد منهم داخل في ربعها فتقدم بينته قالوا أعنى الحنابلة : وإن قلنا : تقدم بينة الخارج فإن الرجلين إذا ادعيا عينا في يد غيرهما فأنكرهما وأقام كل واحد منهما بينة بدعواه تعارضتا وأقر الشيء في يد من هو في يده • وهكذا كل ما تعارضت فيه البيئات من المقادير أقرع فيها والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة سبحانه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ادعى رجل داراً في يد رجل وأقام بينة ان هذه الدار كانت في يده أو في ملكه أمس ، فقد نقل المزني والريبع أنه لا يحكم بهذه الشهادة ، وحكى البويطى أنه يحكم بها ، فقال أبو العباس : فيها قولان

(أحدهما) انه يحكم بذلك لأنه قد ثبت بالبينة ان الدار كانت له ، والظاهر بقاء الملك (والقول الثاني) انه لا يحكم بها وهو الصحيح لأنه ادعى ملك الدار في الحال وشهدت له البينة بما لم يدعه فلم يحكم بها ، كما لو ادعى دترا فشهدت له البينة بدار أخرى وقال أبو اسحاق : لا يحكم بها قولاً واحداً وما ذكره البويطي من تخريجه) .

الشرح اذا كان في يد رجل عين وادعاها آخر فأنكر من هي بيده وأقام المدعى بينة أنها كانت في يده أمس فقد نقل المزني والريبع أنه لا يحكم بهذه الشهادة ، ونقل البويطي أنه يحكم بها ، ولا فرق بين أن تشهد له باليد أو بالملك إلا أن الشافعي رضى الله عنه لم ينص إلا على اليد . واختلف أصحابنا فيها على طريقين فقال أبو العباس : فيه قولان وأصلهما القولان في الرجلين اذا ادعى عينا في يد غيرهما وأقام أحدهما بينة أنها ملكه منذ سنة الى هذه الحال وأقام الآخر بينة أنها ملكه منذ شهر الى هذه الحال ، فاذا قلنا : انهما سواء لم يحكم بهذه البينة ، وان قلنا : ان التي شهدت بالملك المتقدم أولاً حكم بهذه البينة . فاذا قلنا : يحكم بها وهو اختيار البويطي وأبى العباس بن سريج فوجهه أن البينة أثبتت له اليد والملك أمس والأصل بقاء ذلك الى أن يعلم خلافه ، واذا قلنا : لا يحكم بها قال الشيخان أبو حامد الاسفرايني وأبو اسحاق الشيرازي هنا في المهذب - وهو الأصح - فوجهه أنه ادعى الملك في الحال والبينة انما شهدت له باليد وبالملك أمس فلم يحكم له بذلك كما لو ادعى داراً وشهدت له بينة بغيرها ، ولأنه لو ادعى أن هذه الدار كانت ملكاً أمس ولم يثبت الملك له في الحال فانها لا تسمع كالدعوى والشهادة بالمجهول ، وقال أبو اسحق المروزي : لا يحكم بها قولاً واحداً لما ذكرناه وما ذكره البويطي فهو مذهبه لا مذهب الشافعي رحمه الله ، وقد حكى الريبع في الأم ما يدل على صحة ذلك لأنه حكى عن الشافعي رحمه الله فيها أنه لا يحكم بالبينة ثم قال : وقال أبو يعقوب البويطي : انه يحكم بها فتبين أنه مذهب البويطي ، ويخالف الشهادة بالملك المتقدم لأنها قد شهدت بالملك في الحال ، وانما انفردت احدهما باثبات الملك في زمان ماض فرجحت بذلك وههنا لم تثبت البينة الملك في حال فلم يحكم بها ، فان شهدت البينة أنها كانت في يد المدعى أو

في ملكه أمس وأن فلانا أخذها منه أو قهره عليها أو غصبها منه أو كانت العين عبدا فأبق قال أصحابنا : فانه يحكم بهذه البينة قولوا واحدا لأنه علم أن سبب يد الثاني من جهته فكان موجب قولها : أن فلانا أخذها منه أن اليد لهذا أو أن يد الثاني بغير حق فيخالف اذا لم يذكر السبب لأن اليد تدل على الملك والاستحقاق ، وقال أبو العباس : وان ادعى رجل دارا في يد غيره فأقر المدعى عليه أن هذه الدار كانت في يد المدعى - فان قلنا : ان البينة اذا قامت له بذلك تقبل ، حكم له بها ههنا في الاقرار ، وان قلنا : لا تقبل في البينة فهل يحكم له بها في الاقرار ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يحكم له بها كما لو قامت البينة بذلك (والثاني) يحكم له بها لأن البينة لا تنفى أن يكون في يد غيره قبل ذلك فقد تعارضت البيتان في الوقت المتقدم وانفرد من بيده الدار بيد موجودة في الحال فحكم له بها فأسقط حكم البينة وليس كذلك اذا أقر أن الدار كانت في يد المدعى لأن باقراره أسقط يد نفسه فحصلت اليد للمدعى والأصل بقاؤها الى أن يعلم زوالها • قال أبو العباس : اذا قال المدعى عليه : انها كانت للمدعى فانه يحكم بها للمقر له وجها واحدا •

مسألة اذا ادعى رجل عينا في يد آخر فأنكره فاقام المدعى بينة أنها ملك أبيه الى أن مات وخلفها موروثه وهو وارثه ، فاختلف أصحابنا فيها فمنهم من قال : هو كما لو أقام بينة أنها كانت في يده أو ملكه أمس ومنهم من قال : يحكم بها وهو الأصح عندي مذهبا وحجاجا أما المذهب فلأن المزني والربيع نقلوا لو أقام بينة أن آباه هلك وترك هذه الدار ميراثا له ولأخيه الغائب أخرجها من يدي من هي بيده ونقل المزني والربيع أنها اذا شهدت أنها كانت في يده لا تسمع ، ولم يقل أحد من أصحابنا المتقدمين أنها نقلوا أن البينة بالملك بالأمس تسمع ، بل أضافوا ذلك الى البويطي وأما الحجاج فان الحضرمي قال : « يا رسول الله ان هذا غلبنى على أرض ورثتها من أبي فقال صلى الله عليه وسلم ألك بينة ؟ فقال : لا » فدل على أنه لو أقام البينة على ما ادعاه لسمعت ، ولأنه لو أقام بينة أنه اشتراها من مالكتها حكم له بها فلأن يحكم له بها اذا أضافها الى الميراث أولى ، لأنه أقوى •

فرع اذا كان في يد رجلين شاتان في يد كل واحد منهما شاة فادعى كل واحد منهما الشاة التي في يد صاحبه وأنها بنت الشاة التي في يده وأقام كل واحد منهما بينة بذلك فان البيتين متعارضتان في النتاج دون الملك ، فيقضى لكل واحد منهما بالشاة التي في يد صاحبه ، لأنه قد يملك الشاة ولا يملك أمها بأن يوصى له بما في بطنها •

وان كان في يد رجلين شاتان سوداء وببيضاء فادعاها رجل وأن السوداء ولدت البيضاء وأقام على ذلك بينة وادعى آخر ملكها وأن البيضاء ولدت السوداء فقد تعارضت البيتان في النتاج والملك - فان قلنا : ان البيتين اذا تعارضتا سقطتا رجع فيهما الى قول من هما في يده ، وان قلنا : يستعملان فعلى الأقوال الثلاثة • وان كان في يد رجل شاة مسلوخة وفي يد آخر جلدها فادعى كل واحد منهما ملك الشاة وأقام على ذلك بينة حكم لكل واحد منهما بما في يده • وقال أبو حنيفة : يقضى لكل رجل منهما بما في يده الآخر • دليلنا أن لكل واحد منهما يدا وبينة بما معه ولصاحبه فيه بينة بلا يد فحكم لمن اجتمعت له اليد والبينة في شيء •

فرع اذا كان في يد عمرو شاة فادعاها زيد فقال عمرو : هذه لي حكم لي بها حاكم وسلمها الي وأقام على ذلك بينة وأقام زيد بينة أنها له قال أبو العباس : نظر كيف وقع الحكم بها لعمرو على زيد لأن البينة قامت لعمرو ولم تقم لزيد بينة وكانت في يد زيد فانه ينقض ذلك الحكم لأنه بان أن لزيد فيها يدا وبينة ، ولعمرو فيها بينة بلا يد فقضى بها لصاحب اليد والبينة • وان كان حكم بها لعمرو لأن بينة عمرو عادلة وبينة زيد غير عادلة أقرت في يد عمرو • وان كان حكم بها لعمرو لأنها كانت في يد زيد وقد أقام كل واحد منهما بينة وكان الحاكم يرى الحكم بينة الخارج لم ينقض حكمه ، لأنه حكم بما يسوغ فيه الاجتهاد • وان كان الحاكم حكم بها لعمرو لأنه سبق بالبينة وقال : لا أسمع بينة بعد ما نقض الحكم لأنه حكم مخالف للاجماع وان لم يعلم كيف حكم بها الحاكم لعمرو قال أبو العباس بن سريج : فيه وجهان (أحدهما) أنه ينقض الحكم لحصول بينة

زيد (والثاني) لا ينقض وهو الأصح ، لأن الظاهر أنه حكم بها لعمره
حكما صحيحا .

فرع قال أبو العباس بن سريج : وان ادعى رجل ثوبا في يد
رجل فأنكره فأقام المدعى بينة أنه غصب منه قطننا وغزل منه غزلا ونسج
منه هذا الثوب حكم له بذلك لأنه قد أثبت بالبينه أن هذا عين ماله ، وانما
تغيرت صفته ثم يقابل بين قيمة القطن والغزل والثوب ، فان كان الثوب أكثر
قيمة أخذ المغصوب منه الثوب ولا شيء للغاصب بزيادة قيمة الثوب ، وان
كانت قيمة الثوب أكثر من قيمة القطن أو من قيمة الغزل كان للمغصوب منه
الثوب وما نقص من قيمة القطن أو الغزل . وان كانت قيمة الغزل أنقص من
قيمة القطن وقيمة الثوب مثل قيمة القطن أو أكثر فالذي يقتضى المذهب أنه
يلزمه رد الثوب وما نقص من قيمة الغزل عن قيمة القطن ، لأن نقصان قيمة
الغزل عن قيمة القطن يلزم الغاصب ضمان ذلك ، فلا يسقط عنه ذلك بزيادة
قيمة الثوب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجل على رجل دارا في يده وأقر بها لغيره نظرت
فان صدقه المقر له حكم له لأنه مصدق فيما في يده وقد صدقه المقر له فحكم
له ، وتنتقل الخصومة الى المقر له فان طلب المدعى يمين المقر أنه لا يعلم انها
له ففيه قولان بناء على من أقر بشيء في يده لغيره ثم أقر به لآخر ، وفيه قولان
(أحدهما) يلزمه ان يفرم للثاني (والثاني) لا يلزمه فان قلنا : يلزمه ان يفرم
حلف لأنه ربما خاف أن يحلف فيقر للثاني فيفرم له ، وان قلنا لا يلزمه لم
يحلف لأنه ان خاف من اليمين فافر للثاني لم يلزمه شيء ، فلا فائدة في تحليفه
وان كذبه المقر له ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس أنه يأخذها
الحاكم ويحفظها الى أن يجد صاحبها ، لأن الذي في يده لا يدعيها والمقر له
أسقط إقراره بالتكذيب وليس للمدعى بينة فلم يبق الا أن يحفظها الحاكم كالمال
الضال (والثاني) وهو قول أبي اسحاق انه يسلم الى المدعى لانه ليس ههنا
من يدعيه غيره ، وهذا خطأ لأنه حكم بمجرد الدعوى وان أقر بها لغائب ولا بينة
وقف الأمر الى أن يقدم الغائب لأن الذي في يده لا يدعيها ولا بينة تقتضى بها
فوجب التوقف ، فان طلب المدعى يمين المدعى عليه أنه لا يعلم أنها له فعلى

ما ذكرناه من القولين ، وان كان للمدعى بينة قضي له ، وهل يحتاج الى ان يحلف مع البينة ؟ فيه وجهان (احدهما) انه يحتاج ان يحلف مع البينة لانا حكمنا باقرار المدعى عليه انها ملك للفائب ، ولا يجوز القضاء بالبينة على الفائب من غير يمين (والثاني) وهو قول ابي اسحاق انه لا يحتاج ان يحلف لانه قضاء على الحاضر وهو المدعى عليه ، وان كان مع المدعى عليه بينة انهما للفائب فالمنصوص انه يحكم ببينة المدعى ويسلم اليه ولا يحكم ببينة المدعى عليه ، وان كان معها يد لان بينة صاحب اليد انما يقضى بها اذا اقامها صاحب الملك أو وكيل له ، والمدعى عليه ليس بمالك ولا هو وكيل للمالك ، فلم يحكم ببينته ، وحكى ابو اسحق رحمه الله عن بعض اصحابنا انه قال : ان كان المقر للفائب يدعى ان الدار في يده ودبعة أو عارية لم تسمع بينته وان كان يدعى ودبعة أو عارية لم تسمع بينته وان كان يدعى انها في يده باجارة سمعت بينته وقضى بها لانه يدعى لنفسه حقا فسمعت بينته فيصح الملك للفائب ويستوفى بها حقه من المنفعة ، وهذا خطأ لانه اذا لم تسمع البينة في اثبات الملك وهو الأصل فلان لا تسمع لاثبات الاجارة وهي فرع على الملك اولى ، والا اقر بها لمجهول فقد قال ابو العباس : فيه وجهان (احدهما) انه يقال له : اقرارك لمجهول لا يصح ، فاما ان تقر بها لمعروف او تنعيها لنفسك او تجعلك ناكلا ، ويحلف المدعى ويقضى له (والثاني) ان يقال له اما ان تقر بها لمعروف او تجعلك ناكلا ولا يقبل دعواه لنفسه لانه باقراره لغيره نفى ان يكون الملك له فلم تقبل دعواه بعد .

الشرح ان ادعى رجل على رجل عينا في يده فقال من بيده العين ليست لى وانما هي لفلان فان كان المقر له حاضرا فصدق المقر انها له انتقلت الخصومة في العين اليه ، فان كان مع المدعى بينة حكم بالعين له ، وان لم تكن معه بينة كان القول قول المقر له مع يمينه ، فان حلف سقطت عنه الدعوى ، فان نكل عن اليمين حلف المدعى واستحق العين ، فان لم يحصل العين للمدعى وسأل من كاثت العين في يده ان يحلف له ما يعلم ان العين له فهل يلزمه اليمين ؟ فيه قولان بناء على من اقر لزيد بدار ثم اقر بها لعمره فان الدار تسلم الى زيد ولا يقبل اقراره لعمره في الدار ولكن هل يلزمه ان يغرم قيمة الدار لعمره ؟ فيه قولان ، فان قلنا : يلزمه ان يغرم لزمه ها هنا ان يحلف لانه قد يخاف من اليمين فيقر بالعين للمدعى فيغرم له قيمتها ، وان قلنا : لا يلزمه ان يغرم لعمره شيئا لم يلزمه ها هنا ان يحلف لانه لو خاف من اليمين فأقر بها للمدعى لم يفد اقراره شيئا فلا فائدة في اليمين . وان قال

المقر له ليست العين لى ولا بينة للمدعى فيه ثلاثة أوجه (أحدها) أن الحاكم ينزعها ممن هى فى يده ويحفظها الى أن يجيء من يدعيها ويقيم عليها البينة لأن من فى يده العين قد أسقط حقه منها بالاقرار والمقر له قد أسقط حقه منها برد الاقرار ، ولا بينة للمدعى فصارت كلقطة لا يعرف مالكيها وكان على الحاكم رفضها (والثانى) وهو قول أبى اسحاق انها تسلم الى المدعى لأنه ليس ها هنا من يدعيها غيره (والثالث) حكاه ابن الصباغ يقال له : من أقررت له قد رده قاما أن تدعيها لنفسك فتكون الخصم أو تقر بها لمن يصدقك فتكون الخصم فان لم تفعل جعلناك ناكلا وحلفنا المدعى وسلمناها اليه ، والأول أصح ، لأن على ما قال أبو اسحاق يدفع العين الى المدعى بمجرد الدعوى . وهذا لا يجوز ، وقول من قال : ان المقر يدعيها لنفسه لا يصح لأنه قد أقر أنه لا يملكها ، فكيف يقبل بعد ذلك قوله أنه يملكها . وأن أقر بها من هى بيده لغائب معروف - نظرت فان لم يكن مع المدعى بينة سقطت الخصومة بينه وبين من فى يده العين ، لأنه لا حجة له . ويوقف الأمر الى أن يقدم الغائب - فان قال المدعى : يحلف لى من العين فى يده ما يعلم أن العين لى ، فهل يلزمه أن يحلف ؟ فيه قولان مضى ذكرهما ، وان كان مع المدعى بينة فأقامها ولا بينة مع من بيده العين فانه يحكم بينة المدعى . وهل يحتاج أن يحلف مع البينة ؟ فيه وجهان ، من أصحابنا من قال : يحتاج أن يحلف مع البينة لأنه قد قضى على الغائب والقضاء على الغائب لا بد فيه من اليمين . وقال أبو اسحاق : لا يجب أن يحلف وهو ظاهر النص لأن الشافعى رضى الله عنه قال : (فاذا أقام المدعى البينة قضى له على الذى هى فى يده ولم يذكر اليمين ، ولأن القضاء على الحاضر . وان كان مع المقرر بينة أن العين للمقر له وأقامها فانها تسمع ، فان لم يدع المقر أنه وكيل الغائب ولأن العين فى يده) وهىة ولا اجارة فان بينة المدعى تقدم على بينة الغائب ، لأن البينة انما يحكم بها اذا أقامها المدعى أو وكيله فلم يحكم بها كما لو أفلس رجل وأراد الحاكم قسمة ماله بين غرمائه أو مات رجل وأراد الحاكم قسمة ما له بين ورثته وشهد شاهدان أن هذه العين لفلان الغائب فانه لا يحكم بهذه العين للغائب ، فان قيل : فاذا كانت هذه البينة اذا أقامها المقر لا يحكم بها فلم قتم يسمعها

الحاكم ؟ (فالجواب) أن سماعها يفيد أمرين (أحدهما) أنه ينفي عن نفسه التهمة بالاقرار اذا أقامها (والثاني) أنه اذا أقامها فلا يقضى للمدعى بيته الا مع يمينه وجها واحدا ، لأنه قضى على الغائب • وان ادعى المقر أن العين في يده رهن أو اجارة من الغائب وأقام بيته أن العين للغائب ففيه وجهان (أحدهما) تقدم بيته الغائب على بيته المدعى ، لأنه يدعى حقا لنفسه ومعه يد وبيته فقدمت على بيته بلا يد (والثاني) وهو المنصوص أنه لا يحكم ببيته المقر لأن الرهن والاجارة انما يشتان بعد ثبوت الملك للراهن والمؤاجر وان ثبت له ملك العين ، وان ادعى من بيده العين أنه وكيل الغائب وأقام على ذلك بيته ثم أقام الغائب بيته بملك العين قدمت بيته الغائب على بيته المدعى لأن للغائب يدا وبيته ، وكل موضع حكمتنا للمدعى بالبيته على الغائب وسلمت العين الى المدعى ثم حضر الغائب وادعى ملك العين وأقام بيته فان العين تنزع من الأول لأنه بان أن المقر له بيته ويد فقدمت على من له بيته بلا يد ، وان أقر بها المدعى عليه لمجهول - فان قال : هي لغيري ولم يعين المقر له - قيل له : ليس بهذا يسقط عنك الدعوى في العين ، فاما أن تقر بها لمعروف وتكون خصما في العين أو نجعلك ناكلا أو ترد اليمين على المدعى ويعلف ويحكم له بالعين ، فان أقر بها لمعروف كان الحكم فيه ما مضى ، وان ادعاها لنفسه ففيه وجهان (أحدهما) لا يقبل لأنه قد اعترف أنها لغيره فيضمن ذلك أنه لا يملكها (والثاني) يقبل لأن اقراره الأول لم يصح فلا يمنعه ذلك من أن يدعيها لنفسه •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا ادعى جارية وشهدت البيته أنها ابنة امته لم يحكم له بها لانها قد تكون ابنة امته ولا تكون له بان تملكها في ملك غيره ثم يملك الامة دونها فتكون ابنة امته ولا تكون له وان شهدت البيته أنها ابنة امته ولدتها في ملكه فقد قال الشافعي رحمه الله : حكمت بذلك وذكر في الشهادة بالملك المتقدم قولين فنقل أبو الصباس جواب تلك المسئلة الى هذه وجعلها على قولين وقال سائر اصحابنا : يحكم بها ههنا قولاً واحداً وهناك على قولين والفرق بينهما أن الشهادة هناك بأصل الملك فلم تقبل حتى يثبت في الحال والشهادة ههنا بتمام الملك وأنه حدث في ملكه فلم يفتقر الى اثبات الملك في الحال وان ادعى

غزلا او طيرا او اجرا واقام البينة ان الغزل من قطنه والظير من بيضه والاجر
من طينه قضى له لان الجميع عين ماله وانما تغيرت صفته .

فصل اذا ادعى رجل ان هذه الدار ملكه من سنتين واقام على
ذلك بيينة وادعى آخر انه ابتاعها منه منذ سنتين واقام على ذلك بيينة قضى
بيينة الابتياح لان بيينة الملك شهدت بالملك على الاصل وبيينة الابتياح شهدت
بامر حادث خفى على بيينة الملك فقدمت على بيينة الملك كما تقدم بيينة الجرح
على بيينة التعديل .

الشرح اذا ادعى رجل ملك جارية في يد غيره فأنكره المدعى عليه
فأقام المدعى بيينة - نظرت فان شهدت البيينة بأن الجارية له أو ملكه حكم
له بها ، وان شهدت البيينة أنها له ولدتها أمته في ملكه حكم له بها لأن هذا
أكد من قوله : انها له وان شهدت بيينة أنها بنت أمة ولدتها في ملكه . وان
ادعى ثمرة في يد رجل وشهدت بيينة أنها ثمرة نخله حملت بها في ملكه قال
الشافعي رضى الله عنه : حكمت بذلك . وقال فيمن ادعى عينا وشهدت له
البيينة أنها كانت في يده أمس أنه لا يحكم بها . واختلف أصحابنا فيه ،
فتقل أبو العباس بن سريج : جواب كل واحدة من المسألتين الى الأخرى
وجعلهما على قولين كالتولين في الشهادة بالملك المتقدم ، وحملها أبو اسحاق
وسائر أصحابنا على ظاهرهما ، وقالوا : يحكم بالبيينة ها هنا قولاً واحداً
ولا يحكم بها هناك ، والفرق بينهما أن الشهادة ها هنا بنماء الملك والشهادة
بنماء الملك لا تقتصر لى اثبات ملكه في الحال ، بل اذا ثبت حدوثها في ملكه
اكتفى بذلك لأن النماء يتبع الأصل في الشهادة هناك على أصل الملك فلم
يحكم بها حتى يثبت الملك في الحال .

قال الشافعي رضى الله عنه : ولو شهد أن هذا الغزل من قطن فلان
جعلته له ، وان شهد أن هذه الجارية بنت أمته أو أن هذه ثمرة نخله لم
يحكم له بها ، والفرق بينهما أن البيينة اذا شهدت أن هذا الغزل من قطنه
فالغزل هو نفس القطن ، وانما تغيرت صفته فكأنها شهدت أن هذا غزله ،
وليس كذلك اذا شهدت أنها بنت أمته أو أنها ثمرة نخلته ، لأن الأمة قد

تلدها وهي في سير ملكه ، والنخلة قد تثمر وهي في غير ملكه ثم يملك الأم والنخلة ولا يملك الثمرة والوادي لأنه لا يمكن أن يكون الغزل حاصل قبل حصول القطن له ، فإذا ثبتت البينة له ملك القطن تضمن ذلك إثبات ما حدث منه وهو الغزل فحسم له بملكه وليس كذلك إذا شهدت أن هذه الجارية بنت أمته أو أن الثمرة من نخلته لأنهما قد يحدثان قبل حدوث ملك الجارية والنخلة فليس فيه إثبات ملك الجارية له ، ولأنه قد يوصى لرجل بما تلده الجارية وتثمر النخلة ، فيحدث الولد والثرمة في ملك الموصى له مع كونه النخلة والجارية ملكا لغيره - قال المصنف هنا في الفصل : وهكذا إذا ادعى طيراً أو أجراً وأقام بينة أن الطير من بيضة وأن الأجر من طينه فإنه يحكم له لما ذكرناه في الغزل . قال أبو العباس : وان شهد شاهدان أن هذا الثوب من غزله وأن هذه الثمرة من نخله حكم له بذلك . قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : هذا تفرغ من أبي العباس على القول الذي اختاره إذا شهدت البينة أنه كان ملكه أمس أذ يحكم له بذلك .

فرع فإن كان في يد زيد دار قاعدى عمرو أنها له وأقام بينة أنه اشتراها من خالد لم يحكم لعمرو بالدار حتى تشهد بينة أنه اشتراها من خالد وهو يملكها أو أنه اشتراها من خالد وسلمها إليه لأن الظاهر أنه لا يسلم إلا ملكه ، وإن شهدت أنها ملك لعمرو واشترها من خالد حكم بها لأنه قد يبيع ما لا يملك يبعه (فان قيل :) فإذا شهدت أنه اشتراها من خالد وهو يملكها فقد حكمتهم بالشهادة بملك ماض ، وقد قلت : ان البينة اذا شهدت له أنها كانت في ملكه أمس لم يحكم له بها على الصحيح من المذهب قلنا : الفرق بينهما أن ما يملك المشتري انما يثبت من جهة البائع فإذا ثبت ملك البائع كان الملك الآن ثابتاً للمشتري لأن الأصل بقاؤه فصار كما لو شهدت البينة أنه يملك العين منذ سنة ويخالف اذا شهدت له البينة أنها كانت في ملكه أمس لأن ذلك لا يقتضى بقاء ملكه الآن .

قان المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان في يد رجل دار وادعى رجل انه ابتاعها من زيد وهو يملكها واقام على ذلك بينة حكم له لانه ابتاعها من مالكها وان شهدت له البينة انه ابتاعها منه وسلمها اليه حكم له لانه لا يسلم الا ما يملكه وان شهدت انه ابتاعها منه ولم تذكر الملك ولا التسليم لم يحكم بهذه الشهادة ولم تؤخذ الدار ممن هي في يده لانه قد يبيع الانسان ما يملكه وما لا يملكه فلا تزال يد صاحب اليد .

فصل وان كان في يد رجل دار فادعاها رجل واقام البينة انها له اجرها ممن هي في يده واقام الذي في يده الدار بينة انها له قدمت بينة الخارج الذي لا يد له لان الدار المستأجرة في ملك المؤجر وبيده ، وليس للمستأجر الا الانتفاع فتصير كما لو كانت في يده دار وادعى رجل انها له غصبه عليها الذي هي في يده واقام البينة فانه يحكم بها للمفصوب منه .

فصل وان تدعى رجلان دارا في يد ثالث فشهد لاحدهما شاهدان ان الذي في يده الدار غصبه عليها وشهد للآخر شاهدان انه اقر له بها قضى للمفصوب منه لانه ثبت بالبينة انه غاصب واقرار الفاصب لا يقبل فحكم بها للمفصوب منه) .

الشرح اذا ادعى زيد ملك عين في يد رجل واقام بينة انها ملكه منذ سنة وادعى آخر انه ابتاعها من هذا المدعى منذ خمس سنين وكان مالكا لها وقت البيع ، فانه يحكم بينة الابتاع ، لأن البائع قد أقام بينة أنه يملكها منذ سنة وثبوت الملك منذ سنة لا يبقى للملك له قبل ذلك ، فاذا أقام المدعى للابتاع بينة للابتاع فقد ثبت أنه ابتاعها من مالك وقدمت على بينة البائع : لأن بينة البيع شهدت بأمر حادث خفى على البينة التي شهدت للبائع بأصل الملك فقدمت كما تقدم بينة التعديل ، وهكذا لو شهدت بينة المدعى انه ابتاعها من هذا المدعى وسلمها اليه فانه يحكم بها للمدعى للابتاع ، لأن بينة البائع قد أثبتت له الملك وبينة المبتاع قد أثبتت له البيع والتسليم ، فثبت أن اليد كانت للبائع حال البيع ، وهاتان المسألتان وفاق بيننا وبين ابى حنيفة . وأما اذا أقام المدعى للابتاع بينة فشهدت أنه ابتاع هذا من زيد فحسب فانه يحكم للمبتاع . وقال أبو حنيفة : يحكم بها لزيد ولا يحكم

بها للمبتاع الا أن تشهد بيته أن زيدا باع ما يملكه وما في يده لأن البيع المطلق ليس بحجة • ودليلنا أنه قد ثبت بالبينة الأولى ازالة يد من الدار بيده واثبات الملك لزيد فاذا قامت البينة عن زيد بالبيع فالظاهر أنه لا يبيع الا ما ملكه فحكم بذلك ، وصار بمنزلة أن يقيم رجل البينة أن هذه الدار له وأقام آخر البينة أنه ابتاع الدار منه فانه يحكم بها للمبتاع منه •

فرع قال في الأم : وان ادعى رجل أن هذه الدار ملك له منذ سنتين وأقام على ذلك بيته وادعى آخر أنه ابتاعها منه منذ سنتين وأقام على ذلك بيته حكم بها للمبتاع ، لأن بيته شهدت بأمر حادث ربما خفى على شاهدي الملك كما تقدم بيته الجرح على بيته العدل •

فرع قال أبو العباس بن سريج : اذا كان في يد رجل دار فادعاها آخر فأقام بيته أنها له أجرها ممن هي في يده أو ودعه إياها أو غصبها منه وأقام على ذلك بيته وأقام من في يده الدار بيته أنها ملكه قدمت بيته الخارج لأنها شهدت له بالملك واليد ، وأثبتت أن يد صاحب الدار بائنة منه في الاجارة والوديعة • واذا شهد بالغصب فقد شهدت بأمر خفى على بيته الملك ، فقدمت كما قدمت بيته الجرح على بيته العدالة •

فرع اذا كان في يد رجل دار فادعاها اثنان فأقام أحدهما بيته أن الذي في يده الدار فغصبها منه وأقام الآخر بيته أن هذه الدار أقر له بها من هي بيده حكم بالدار للمغضوب منه لأنه قد ثبت بالبيته أن من في يده الدار غاصب لها واقرار الغاصب غير مقبول ، ولا يلزم المقر أن يغرم للمقر له قيمة الدار قولاً واحداً ، بخلاف ما لو قال : هذه الدار لزيد لا يد لعمرى فإنه يلزمه أن يغرم لعمرى قيمة الدار في أحد القولين ، والفرق بينهما أنه اذا أقر بها لزيد ثم أقر بها لعمرى فقد أثلفها على عمرو باقراره فيها لزيد وحال بيته وبينها ، وبها هنا لم يتلف على المقر له شيئاً ، واما لزمه تسليمها بالبيته ، وان ادعى رجلان داراً في يد رجل وأقام أحدهما بيته أنها له أو ودعها عند من هي في يده وأقام الآخر بيته أنها له أجرها ممن هي في يده فقد تعارضت البيتان - فان قلنا : يسقطان رجوع الى من في يده ، فان ادعاها

لنفسه حلف لكل واحد منهما ، وان أقر بها لأحدهما سلمت له ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان ، وان أقر بها لهما قسمت بينهما وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف ؟ فيه قولان ، وان قلنا : لا يسقطان وانما يستعملان ففي الاستعمال الأقوال الثلاثة ، وقد تقدم ذكرها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا ادعى رجل انه ابتاع دارا من فلان ونقده الثمن واقام على ذلك بيينة ، وادعى آخر انه ابتاعها منه ونقده الثمن واقام على ذلك بيينة ، وتاريخ أحدهما في رمضان ، وتاريخ الآخر في شوال ، قضى لمن ابتاعها في رمضان لأنه ابتاعها وهي في ملكه ، والذي ابتاعها في شوال ابتاعها بصد ما زال ملكه عنها ، وان كان تاريخهما واحدا أو كان تاريخهما مطلقا أو تاريخ أحدهما مطلقا وتاريخ الآخر مؤرخا فان كانت الدار في يد أحدهما قضى له لأن معه بيينة ويبدأ وان كانت في يد البائع تعارضت البينتان وفيهما قولان (أحدهما) انهما يسقطان (والثاني) انهما يستعملان ، فان قلنا انهما يسقطان رجع الى البائع فان أنكرهما حلف لكل واحد منهما يمينا على الانفراد وقضى له ، وان أقر لأحدهما سلمت اليه . وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان ، وان أقر لهما جعلت لهما نصفين وهل يحلف كل واحد منهما للآخر على النصف الآخر ؟ على القولين ، وان قلنا : انهما يستعملان نظرت فان صدق البائع أحدهما ففيه وجهان (أحدهما) وهو قول أبي العباس انها تجعل لمن صدقه البائع ، لأن الدار في يده فاذا أقر لأحدهما فقد نقل يده اليه فتصير له يد وبيينة وقال أكثر اصحابنا : لا يرجح باقرار البائع وهو الصحيح ، لأن البينتين اتفقتا على إزاحة ملك البائع واسقاط يده فعلى هذا يفرع بينهما في احد الأقوال ويقسم بينهما في الثاني ، فيجعل لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ادعى انه ابتاع به ، ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف .

الشرح قوله (نقده الثمن) النقد خلاف النسيئة ، وتتميز الدراهم وغيرها كالنقد والاتقاد والتتقد ، واعطاء النقد ، والنقر بالأصبع والجوز وأن يضرب الطائر بمنقاره أى بمنقاره في الفخ والوازن من الدراهم ، واختلاس النظر نحو الشيء . وأنقد الشجر أورق واتتقد الدراهم قبضها . وقال الركي : التتقد ضد التتقد وهو احضاره في المجلس .

أما الأحكام فاذا تنازع رجلان في دار وادعى كل واحد منهما أنه

اشتراها من زيد وهو يملكها بضمن معلوم ونقده الثمن وأقام كل واحد منهما
بينة فان كانت البيتان مؤرختين تاريخا مختلفا بأن شهدت بينة أحدهما أنه
اشتراها في المحرم وشهدت بينة الآخر أنه اشتراها في صفر قدمت بينة الذي
اشتراها في المحرم لأنه بان أنه باعها في صفر بعد ما زال ملكه عنها بالبيع في
المحرم ، ويطالب البائع برد الثمن للمشتري الثاني الذي قبضه . وان كانت
البيتان مؤرختين تاريخا بواحد أو مطلقتين أو أحدهما مؤرخة والأخرى
مطلقة فان كانت الدار في يد أحد المتداعيين قضى له بها ، لأنه اجتمع له اليد
والبينة . وحكى المسعودي وجها آخر أنه لا يرجح باليد ها هنا لأنهما تقارا
على أن اليد كانت قبل ذلك لغيرهما ، وكل واحد منهما يدعى أن اليد انتقلت
إليه فلم يقر الثاني أن هذه اليد يده ، والأول هو المشهور . وان كانت الدار
في يد البائع تعارضت البيتان - فان قلنا : تسقطان ، رجع إلى البائع فان
كذبهما حلف لكل واحد منهما ، وهل لهما استرداد الثمن منه ؟ فيه وجهان
حكاهما المسعودي (أحدهما) له ذلك لأنه قد حكمنا بالبينة أن كل واحد
منهما قد سلم الثمن ولم يحصل له الثمن (والثاني) ليس لهما ذلك لأننا قد
حكمنا بسقوط البيتين . وان أقر بالبيع لأحدهما سلم إليه الدار بالثمن
الذي ادعاه أنه ابتاع به ، وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان . وان أقر بالبيع
لهما كان لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ابتاع به ، وهل
يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر ؟ فيه قولان . وان قلنا : ان
البيتين لا تسقطان وانما تستعملان - فان صدق البائع أحدهما فهل تقدم
بينة من صدقه ؟ فيه وجهان . قال أبو العباس : تقدم بينته لأن اليد للبائع ،
فاذا صدق أحدهما فكأنه نقل يده إليه فاجتمعت له اليد والبينة فتقدم ، كما
لو كانت الدار في يد أحد المدعين (والثاني) لا يقدم بينة المصدق ، وهو
قول أكثر أصحابنا قال في البيان : وهو الأصح ، لأن البيتين قد اتفقتا على
ازالة يد البائع ، فاذا قلنا بهذا أو لم يصدق البائع أحدهما ففي كيفية
الاستعمال الأقوال الثلاثة (أحدهما) الوقف ، ولا يتأتى ها هنا الوقف لأنهما
يتدعيان عقدا والعقد لا يمكن وقفه (والثاني) القرعة فعلى هذا يقرع
بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالدار بالثمن الذي اشتراه به . وهل
يحلف مع خروج القرعة له ؟ على القولين ؟ ويراجع الآخر بالثمن الذي دفعه

(والثالث) القسمة ، فعلى هذا تقسم بينهما أمدار ويكون الكل واحد منها نصف الدار بنصف الثمن الذى ادعى أنه ابتاعه به ، ولكل واحد منهما الخيار فى فسخ البيع ، لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختارا جميعا الفسخ وفسخا رجعت الدار الى المدعى عليه ، ورجع عليه كل واحد منهما بالثمن الذى دفع ، وان اختارا جميعا الامساك أمسك كل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذى ادعى أنه ابتاع به ، ورجع على البائع بنصفه وان اختار أحدهما الفسخ واختار أحدهما الامساك فال الشيخ أبو حامد الاسفرايينى : ينظر فيه ، فان اختار أحدهما الفسخ أولا ثم اختار الآخر الامساك فانه يمسك الدار بجميع الثمن الذى ادعى أنه ابتاع لأنه ادعى أنه قد ابتاع جميع الدار وشهدت له البيينة بذلك وانما لم يحكم له بالجميع لمزاحمة غيره ، فاذا سقط حق غيره كان له امساك الجميع ، وان اختار أحدهما الامساك أولا ثم اختار الآخر الفسخ فان الأول يستقر ملكه على النصف بنصف الثمن الذى ابتاع به ، وليس له أن يأخذ النصف الذى فسخ الثانى البيع به لأنه قد أمسك النصف وحكم الحاكم بامضاء البيع فيه وفسخه فى النصف الآخر فلم ينقض الحكم فيه . وقال المسعودى : اذا فسخ أحدهما البيع فى نصف الدار فهل على البائع تسليم ذلك النصف الى المدعى الآخر ؟ فيه وجهان من غير تفصيل (أحدهما) عليه ذلك لأنه قد أقام البيينة على أنه يستحق جميع الدار الا أنه تعذر تسليم الكل اليه لأجل صاحبه ، فاذا ارتفع ذلك سلم اليه (والثانى) لا يسلم اليه لأن بيينة الذى فسخ شهدت به بالملك فاذا فسخ البيع انتقل الملك فيه الى المدعى عليه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجل أنه ابتاع هذه الدار من زيد وهو يملكها ونقده الثمن واقام عليه بيينة ، وادعى آخر انه ابتاعها من عمرو وهو يملكها ونقده الثمن واقام عليه بيينة ، فان كانت فى يد أجنبى أو فى يد أحد البائعين وقلنا على المذهب الصحيح : انه لا ترجح البيينة بقول البائع تعارضت البينتان وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان (والثانى) أنهما يستعملان فاذا قلنا : انهما يسقطان رجع الى من هو فى يده ، فان ادعاه لنفسه فالقول قوله ويحلف لكل واحد منهما ، وان أقر لأحدهما سلم اليه وهل يحلف للآخر ؟ فيه قولان .

وان أقر لهما جصل لكل واحد منهما نصفه وهل يحلف للآخر على النصف الآخر ؟ على القولين وان قلنا : انهما يستعملان أقرع بينهما في احد الأقوال ويقسم بينهما في القول الثاني فيجمل لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن الذي ادعى انه ابتاعه ، ولا يجيء الوقف لأن العقود لا توقف .

الشرح ان تنازع رجلان دارا فادعى أحدهما أنه ابتاعها من زيد بمائة وهو يملكها وتقده الثمن ولم يسلم الدار اليه وأقام على ذلك بينة وادعى الآخر أنه ابتاعها من عمرو بمائة وهو يملكها وتقده الثمن ولم تسلم اليه الدار وأقام على ذلك بينة فان كنت الدار في يد أحد المدعين قضى له بالدار بالثمن الذي ادعى أنه ابتاع به ، لأنه اجتمع له اليد والبينة وان كانت الدار في يد أحد أو في يد أجنبي فالبيتان متعارضتان لأنه لا يجوز أن تكون جميع الدار ملكا للثنتين ، ويبيع كل واحد منهما من واحد ، فان قلنا : انهما يسقطان وكانت الدار في يد أحد المتبايعين أو كانت في يد أجنبي كان القول قول من الدار في يده ، فان ادعاها لنفسه حلف لكل واحد منهما يمينا ، وان أقر لأحدهما سلمت اليه ، ويسلم الثمن الذي ادعى أنه ابتاع به الى الذي ادعى أنه باعه ، وهل يحلف المقر للآخر ؟ فيه قولان ، وان أقر لهما بها كان لكل واحد منهما النصف بنصف الثمن الذي ادعى أنه ابتاع به وهل يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر ؟ فيه قولان ، وان قلنا : ان البيتين تستعملان وكانت الدار في يد أحد البائعين فان صدق الذي ابتاع منه فهل ترجح بيئته بذلك ؟ فيه وجهان ، فاذا قلنا : لا ترجح أو لم تصدق استعملتا فلا يجيء الوقت ها هنا لأن العقود لا توقف ، فان قلنا بالقرعة أقرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم له بالدار بالثمن الذي ادعى أنه ابتاع به ، ورجع الآخر بالثمن الذي ادعى دفعه ، وان قلنا بالقسمة كان لكل واحد منهما نصف الدار بنصف الثمن الذي ادعى أنه ابتاع به ، ويشب لكل واحد منهما الخيار في فسخ البيع لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختار الامسك رجع كل واحد منهما بنصف الثمن الذي لم يدفع ، لأنه لم يسلم به الا نصف الدار وان اختار الفسخ رجع كل واحد منهما بما دفع من الثمن ، وان اختار أحدهما الفسخ والآخر الامسك قال الشيخ أبو حامد الاسفرايني : فان الذي اختار الفسخ يرجع بجميع الثمن الذي دفع ولا يسلم

هذا النصف الذي فسخ فيه البيع الى الذي اختار الامسك ، والفرق بينها وبين التي قبلها أن البائع هناك واحد وكل واحد من المدعين قد أقام البينة أنه اشترى منه ، وانما لم يمسك جميعه لمزاحمة غيره ، فاذا سقطت المزاحمة كان له امسك الجميع ، وها هنا البائع اثنان وكل واحد منهما يدعى أنه ابتاع من واحد ، فاذا فسخ أحدهما البيع مع بائعه لم يكن للآخر أن يأخذه ، لأنه لا يأخذ من غير بائعه . وأما اذا ادعى كل واحد من المشتريين أنه قبض الدار ، وقامت عليه البينة بذلك ، فالحكم فيه ما ذكرناه اذا لم يقبض الدار الا في شيء واحد وهو أنه لا يرجع على الذي باعه بالثمن الذي دفعه اليه ولا بيعه ، لأنه اذا لم يقبض المبيع فقد تعدن عليه قبض المبيع فصار ضمان عهده على بائعه فرجع عليه بالثمن الذي دفعه اليه ، واذا قبض المبيع فقد استقر عليه الثمن ، وانما غضب منه الدار بعد ذلك فلا يلزم البائع ضمان عهده .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان في يد رجل دار فادعى زيد أنه باعها منه بالف واقام عليه بيته وادعى عمرو أنه باعها منه بالف واقام عليه بيته فان كانت البينتان بتاريخ واحد تعارضتا وفيهما قولان (أحدهما) أنهما يسقطان (والثاني) أنهما يستعملان فاذا قلنا : أنهما يسقطان رجع الى قول من هي في يده فان ادعاه لنفسه وأنكر الشراء حلف لكل واحد منهما وحكم له وان أقر لأحدهما لزمه الثمن ان يقر له وحلف للآخر قولاً واحداً لأنه لو أقر له بعد اقراره للأول لزمه الألف لأنه يقر له بحق في ذمته فلزم أن يحلف قولاً واحداً . وان قلنا : أنهما يستعملان أقرع بينهما في أحد الأقوال ويقسم في القول الثاني ، ولا يجيء الوقف ، لأن العقود لا توقف ، وان كانتا بتاريخين مختلفين بان شهدت بيته أحدهما بعقد في شوال لزمه الثمن لأنه يمكن الجمع بينهما بان يكون قد اشتراه في رمضان من أحدهما ثم باعه واشتراه من الآخر في شوال ، وان كانت البينتان مطلقتين ففيه وجهان (أحدهما) أنه يلزمه الثمن لأنه يمكن استعمالهما بان يكون قد اشتراه في وقتين مختلفين (والثاني) أنهما يتعارضان فيكون على القولين لأنه يحتمل أن يكونا في وقتين فيلزمه الثمن ويحتمل أن يكونا في وقت واحد والأصل براءة الذمة .

اذا كان في يد رجل دار فادعى زيد أنه باعها منه بمائة

الشرح

وأقام على ذلك بينة وادعى عمرو أنه باعها منه بمائة وأقام على ذلك بينة
تفوت فان كانت البينتان مؤرختين تاريخاً واحداً فهما متعارضتان لأنه
يستحيل أن يكون جميع الدار ملكاً لاثنتين في وقت واحد - فان قلنا : انهما
يسقطان - رجع الى المدعى عليه فان أنكرهما من اشترى حلف لكل واحد
منهما يمينا ، وان أقر أنه ابتاع جميع الدار من كل واحد منهما لزمه الثمانان
لأنه يجوز أن يبتاعه من أحدهما ثم يخرج من ملكه الى ملك الآخر ثم
يبتاعه منه ، وان أقر أنه ابتاعه من أحدهما لزمه الثمن له وان قال : ابتعت
منكما فقد التزم لكل واحد منهما بنصف الثمن الذي ادعى أنه باعه منه ،
ويلزمه أن يحلف لكل واحد منهما على النصف الآخر قولاً واحداً وان
قلنا : انهما يستعملان فلا يجيء ها هنا الوقف لأن العقود لا توقف ولكن
تجيء القرعة والقسمة - فان قلنا بالقرعة أقرع بينهما ، فاذا خرجت لأحدهما
القرعة حكم له بالثمن الذي ادعاه وهل يحلف مع خروج القرعة له ؟ على
القولين ، ويكون الذي لم تخرج له بالقرعة أن يحلف المشتري لأنه لو أقر
له بعد ذلك لزمه الثمن له ، وان قلنا بالقسمة لزمه لكل واحد منهما نصف
الثمن الذي ادعاه ، ولا خيار للمشتري لأن جميع الدار حصلت له ، ولا
فوق بين أمر يحصل من واحد أو من اثنين ولكل واحد من البائعين أن
يحلفه على نصف الثمن لأنه لو أقر له لكل واحد منهما لزمه ما أقر له به ،
وان كانت البينتان مؤرختين تاريخاً مختلفاً فان شهدت بينة أحدهما أنه
باعها منه في المحرم وبينة الآخر أنه باعها منه في صفر لزمه الثمانان لأنه
لا يجوز أن يبتاعها في المحرم ثم يخرج من ملكه ثم يبتاعها من الآخر في
صفر وهي في ملكه ، وان كانت البينتان مطلقتين أو احدهما مطلقة والآخر
مؤرخة فيه وجهان (أحدهما) يلزمه الثمانان لما مضى (والثاني) لا يلزمه
إلا ثمن واحد وهو المتيقن وجوبه . ويسقط الآخر لأننا نشك في وجوبه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجل ملك عبد فاقام عليه بينة وادعى آخر أنه
باعه أو وقفه أو اعتقه وأقام عليه بينة قدم البيع والوقف والعتق لان بينة
الملك شهدت بالأصل وبينة البيع والوقف والعتق شهدت بأمر حادث خفى على

بينة الملك ، فقدمت على بينة الملك . وان كان في يد رجل عبد فادعى رجل انه ابتاعه واقام عليه بينة وادعى العبد ان مولاه اعتقه واقام عليه بينة فان عرف السابق منهما بالتاريخ قضى بالسابق التصرفين لان السابق منهما يمنع صحة الثاني فقدم عليه . وان لم يعرف السابق منهما تعارضتا وفيهما قولان (احدهما) انهما يسقطان ويرجع الى من في يده العبد ، وان كان كذبهما حلف لكل واحد منهما يمينا على الانفراد ، وان صدق احدهما قضى لمن صدقه (والقول الثاني) انهما يستعملان فيقرع بينهما في احد الأقوال فمن خرجت له القرعة قضى له ويقسم في القول الثاني فيحقق نصفه ، ويحكم للمبتاع بنصف الثمن ، ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف .

الشرح

اذا ادعى رجل ملك عبد واقام على ذلك بينة وادعى آخر على هذا المدعى أنه باعه تلك العين أو وقفها عليه أو كانت العين عبدا وادعى أن المدعى أعتقه واقام المدعى الثاني بينة لما ادعاه قدمت بينة المدعى الثاني على بينة المدعى الأول ، لأن بينة الأول شهدت بأصل الملك وبينة الثاني شهدت بأمر حادث ربما خفى عن بينة الملك فقدمت . وان كان في يد رجل عبد فادعى رجل انه ابتاع منه هذا العبد واقام على ذلك بينة وادعى العبد أن سيده الذي هو في يده أعتقه واقام على ذلك بينة — نظرت فان كانت البيتان مؤرختين تاريخا مختلفا — قضى بالبينة الأولى سواء كانت يباعا أو عتقا لأن صحة الأول تمنع صحة الثاني . وان كانتا مطلقتين أو مؤرختين تاريخا واحدا واحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة فهما متعارضتان ، فان كان العبد في يد المشتري قدمت بينته لأنه له يدا وبينة ، وقال المزني تقدم بينة العبد لأن يده ثابتة على نفسه . وهذا ليس بصحيح لأن العبد لا يثبت له يد على نفسه بدليل أنه لو كان عبد في يد رجل فادعاه آخر واقام كل واحد منهما بينة وصادق العبد الخارج فانه لا يحكم له به ، فلو ثبت للعبد يد على نفسه لكان قد اجتمع للخارج يد وبينة ، وانه العبد في يدي المدعى عليه — فان قلنا : انهما يسقطان يرجع اليه ، فان كذبهما فالقول قوله مع يمينه فيحلف لكل واحد منهما يمينا ، وان صدق أحدهما وكذب الآخر حكم للذي صدقه بما ادعاه ولا يحلف للآخر قولاً واحداً ، لأنه لا يلزمه له نغم ، لأنه اذا صدق العبد أولا فإقراره بالبيع بعده لا يحكم به الا أنه يلزمه رد الثمن ان كان قد قبضه ، وان صدق المشتري أولا فإقراره بالعتق لا يصح

ولا يلزمه غرم للعبد ، وان قلنا : انهما يستعملان فصدق السيد المشتري أو العبد فهل ترجح بينة الصدق منهما ؟ فيه وجهان مضى ذكرهما ، فان قلنا لا ترجح بينة المصدق منهما أو لم يصدق أحدهما فلا يجيء في الاستعمال هنا الوقف ، لأن الاختلاف بالعقد ، والعقود لا توقف ، ولكن يجيء القرعة أو القسمة - فان قلنا بالقرعة فأقرع بينهما فان خرجت القرعة للعبد عتق ورجع المشتري بالثمن على البائع ان كان قد دفعه اليه ، وان خرجت القرعة للمشتري ملك العبد . وان قلنا بالقسمة حكم للمبتاع بنصف العبد بنصف الثمن ورجع بنصف الثمن ان كان دفعه وحكم بعقد نصف العبد . ويكون المبتاع بالخيار لأن الصفقة تبعضت عليه ، فان اختار القسمة حكم بعقد جميع العبد على البائع لأن البينة قد شهدت بعقد جميعه لمزاحمة المبتاع له ، فان سقطت المزاحمة حكم بعقد العبد ، وان اختار الامساك - فان كان البائع معسرا لم يقوم عليه باقى العبد ، وان كان موسرا فهل يقوم عليه ؟ فيه قولان ، وقيل : هذا وجهان (أحدهما) لا يقوم عليه لأنه لم يعتق عليه باختياره ولم يقوم عليه كما لو ورث نصف من يعتق عليه ، فانه لا يقوم عليه الباقي هنا (والثاني) يقوم عليه الباقي ، لأن البينة قد شهدت عليه أنه أعتق جميعه باختياره .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل قال في الام : اذا قال لعبد ان قتلت فانت حر ، فأقام العبد بينة أنه قتل وأقام الورثة بينة أنه مات ففيه قولان (أحدهما) انه تتعارض البينتان ويسقطان ويرق العبد ، لأن بينة القتل تثبت القتل وتنفي الموت ، وبينة الموت تثبت الموت وتنفي القتل ، فيسقطان ويبقى العبد على الرق (والثاني) انه تقدم بينة القتل ويعتق العبد ، لأن بينة الورثة تشهد بالموت وبينة العبد تشهد بالقتل ، لأن المقتول ميت ومعها زيادة صفة وهي القتل فقدمت . وان كان له عبدان يسالمان وغانم فقال لغانم : ان مت في رمضان فانت حر وقال لسالم ان مت في شوال فانت حر ثم مات فأقام غانم بينة انه مات في رمضان ، وأقام سالم بينة بالموت في شوال ، ففيه قولان (أحدهما) انه تتعارض البينتان ويسقطان ويرق العبدان لأن الموت في رمضان ينفي الموت شوال ، والموت في شوال ، ينفي الموت في رمضان فيسقطان ويبقى العبدان على

الرق (والقول الثاني) انه تقدم بينة الموت في رمضان لانه يجوز ان يكون قد علمت البينة بالموت في رمضان وخفى ذلك على البينة الاخرى الى شوال فقدمت بينة رمضان لما معها من زيادة العلم . وان قال لغانم : ان مت من مرضى فانت حر ، وقال لسالم : ان برئت من مرضى فانت حر ثم مات فأقام غانم بينة بالموت من مرضه ، وأقام سالم بينة بانه برىء من المرض ثم مات ، تعارضت البيتان وسقطتا ورق العبدان ، لان بينة احدهما اثبتت الموت من مرضه ونفت البرء منه ، والاخرى اثبتت البرء من مرضه ونفت موته منه فتعذر الجمع بينهما فتعارضتا وسقطتا وبقي العبدان على الرق) .

الشرح استهل المؤلف هذا الفصل بقول الامام الشافعي رضي الله عنه في الأم (اذا قال لعبد : ان قتلت لعبد : ان قتلت فأنت حر) فأقام العبد البينة انه قتل ، وأقام الورثة البينة انه مات حتف أمفه فيه قولان (أحدهما) تقدم بينة العبد فيعتق ، لأن معها زيادة صفة ، لأن كل قتل موت ، وليس كل موت قتلًا ، (والثاني) أنهما متعارضتان فتسقطان ، ويرق العبد ، لأن بينة القتل تثبت القتل وتنفي الموت ، وبينة الموت تثبت الموت وتنفي القتل فسقطتا ورق العبد . هكذا ذكر الشيخان أبو حامد وأبو اسحق المصنف هنا . قال ابن الصباغ : وينبغي أن يكون على قوله الجديد أن البيتين اذا تعارضتا سقطتا ، ويحییء على قول القديم ، اذا قلنا يستعملان الأقوال الثلاثة في الاستعمال . قال في الأم : وان كان له عبدان سالم وغانم فقال لسالم : ان مت في رمضان فأنت حر وقال لغانم : ان مت في شوال فأنت حر ثم مات فأقام سالم بينة انه مات في رمضان ، وأقام غانم بينة انه مات في شوال ففيه قولان (أحدهما) أنه تقدم البينة التي شهدت أنه مات في رمضان فيعتق سالم ، لجواز أن يكون مات في رمضان وخفى موته فلم يظهر الا في شوال وشهدت بينة لغانم بموته في شوال عند ظهوره وبينة سالم معها زيادة علم فقدمت (والثاني) أنهما متعارضتان ، لأنه لا يجوز أن يموت في رمضان وشوال . قال الشيخ المصنف : فعلى هذا يرق العبدان ، وينبغي ها هنا كما قال ابن الصباغ في التي قبلها : ان هذا على القول الجديد أن البيتين اذا تعارضتا سقطتا . فأما اذا قلنا بالقول القديم يستعملان أن يكون ها هنا في الاستعمال ثلاثة أقوال قال في الأم : وان قال لعبد سالم : ان مت من مرضى هذا فأنت حر ، وقال لعبد غانم : ان برئت من مرضى هذا فأنت حر ،

ثم مات وأقام مالم بيعة أنه مات من مرضه ذلك وأقام غانم بيعة أنه برىء
من مرضه ذلك ومات من غيره فهما متعارضتان قولاً واحداً لأن كل واحدة
منهما تكذب الأخرى - قال المصنف : - فيرق العبدان . قلت : ويربضي
أن يقال هنا ما قاله ابن الهيثم في الأكل في الاستعمال . وهذا نقل أصحابنا
العراقيين ، وقال المسعودي : إذا قامت بيعة بموته من مرضه وبينه تبرئه
من مرضه ففيه قولان (أحدهما) أنهما متعارضتان (والثاني) أنه يحكم
بالبيعة التي شملت بموته من مرضه ذلك ، وإن قال رجل لعبد : إن لم
أحج هذا العام قامت حر فأقام السيد بيعة أنه وقف على عرفات تلك السنة
وأقام العبد بيعة أن السيد يوم النحر كان في بغداد فانه لا يحكم بمقت
العبد وقال أبو حنيفة : يمتق . دليلنا أنه يمتل أنه حصل له ذلك من طريق
الكرامة ، وأنه سار من عرفات ومكة إلى بغداد أبو أنه ركب طائرة وصلت
إلى بغداد من مكة في ساعة أو نحوها فانا قد ركبنا الطائرة من القاهرة إلى
جدة من طراز بونج في نفي ساعتين (١) أو أقل ، والله تعالى أعلم .

وإن أقام السيد بيعة أنه وقف على عرفات تلك السنة وأقام العبد بيعة
أنه كان في بغداد يوم عرفة - قال في البيان : فلا أعلم فيها نصاً قلت : ألا
أن يكون قد استعمل الطائرة كما قلنا . قال في البيان : والذي يقتض
المنهب أنهما متعارضتان ، لأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى فيرق العبد
على القول الجديد الذي يقول : أنهما يستقطان عند التعارض وعلى القول
القديم يكون على الأقوال في الاستعمال (أحدهما) الوقف إلى أن يتكشف

(١) راجع مقدمة الجزء السابع حيث ذكرنا سبب رحلتنا إلى أداء فريضة
الحج ، وما كان من الاخوة الفضلاء والأحبة الأوفياء السيد حامد المحضار
والشيخ سالم بالعمش والسيد محمد بن عبد الله باعقيل ، وما احتف بهذه
الرحلة من كرم وشهامة وحسن قرى ممن ذكرنا ومن الشيخ حسين باسندوه
والشيخ محمد باشيخ والسيد محمد بن أحمد باعقيل الذي بث التعرف
بيننا وبين السادة باحارث وبامطلع وبلخير ولا سيما الشيخ سالم نجل
للرحوم المحسن الكبير الشيخ محمد عوض بن لادن وغيرهم من الفيورين على
اتمام طبع هذا السفر المبارك « المجموع » وحفظ الله الشيخين الفاضلين
سعيد ومحمد بالعمش وأسبغ عليهما نعمه ظاهرة وباطنة وسائر المحبين .

التحال (والثاني) القرعة (والثالث) القسمة • فاذا قلنا بهذا أعتق جميع العبد لأنه عتق نصفه بالبينة وعتق نصفه الآخر بالسراية •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان اختلف المتبايعان في قدر الثمن او اختلف المتكاريان في قدر الأجرة او في مدة الاجارة فان لم يكن بينة فالحكم في التحالف والفسخ على ما ذكرناه في الفسخ في البيع ، وان كان لاحدهما بينة قضى له ، وان كان لكل واحد منهما بينة نظرت فان كانتا مؤرختين بتاريخين مختلفين قضى بالأولى منهما ، لأن العقد الاول يمنع صحة العقد الثاني ، وان كانتا مطلقتين او مؤرختين تاريخا واحدا او احدهما مطلقة والاخرى مؤرخة فهما متعارضتان وفيهما قولان (احدهما) انهما يسقطان ويصير كما لو لم تكن بينة فيتحالفا على ما ذكرناه في البيع (والثاني) انهما يستعملان فيقرع بينهما فمن خرج له القرعة قضى له ولا يجيء القول بالوقف لأن العقود لا توقف ولا يجيء القول بالقسمة لأنهما يتنازعا في عقد والعقد لا يمكن قسمته وخرج ابو العباس قولاً آخر أنه اذا كان الاختلاف في قدر المدة او في قدر الأجرة قضى بالبينة التي توجب الزيادة كما لو شهدت بينة أن لفلان عليه ألفا وشهدت بينة أن له عليه الفين وهذا خطأ لأن الشهادة بالالف لا تنفي الزيادة عليه لم يكن بينهما وبين بينة الأخرى تعارض وههنا احدى البينتين تنفي ما شهدت به البينة الأخرى ، لأنه اذا عقد باحد العوضين لم يجز أن يعقد بالعوض الآخر فتعارضتا •

الشرح اذا اختلف المتكاريان في قدر الكراء وفي قدر المكري وفي قدر المدة أو في جنس الكراء أو في عسر المكري أو اختلف المتبايعان في قدر الثمن أو في قدر المثلن أو في قدر الأجل أو في جنس الثمن - فان لم يكن مع أحدهما بينة - فقد مضى ذكره في اختلاف المتبايعين ، وإن كان مع أحدهما بينة دون الآخر قضى لصاحب البينة ، وان كان مع كل واحد بينة - فان كانت البيتان مؤرختين تاريخا مختلفا قضى بالأولى منهما ، لأن العقد الأول يمنع صحة الثاني ، وان كانتا مطلقتين أو مؤرختين تاريخا واحدا أو احدهما مطلقة والاخرى مؤرخة - فان كان الاختلاف في جنس الكراء أو في عين المكري أو في جنس الثمن فهما متعارضتان بلا خلاف على المذهب ، لأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى ، وان كان الاختلاف في قدر

الكراء أو في قدر المكري أو في قدر المدة أو في قدر الثمن أو في الثمن أو
في قدر الأجل فالمنصوص أنهما متعارضتان ، وخرج أبو العباس بن مبرج
قولا آخر أنهما غير متعارضتين ، بل يقضى بالبينة التي شهدت بالزائد من
ذلك كما لو شهد شاهدان أن لفلان على رجل ألف دينار وشهد آخر أن
له عليه ألفين ، فانه يحكم عليه بالألفين ، وهذا خطأ ، لأن كل واحدة من
البينتين مكذبة للأخرى فهو كما لو شهدت بيعة لرجل بسلك عين وشهدت
بيعة أخرى الآخر بملكها ، ويخالف البينتين في الألف والألفين ، لأن كل
واحدة منهما لا تكذب الأخرى ، وكل موضع قلنا : أنهما متعارضتان ففيهما
قولان (أحدهما) يستطآن فعلى هذا يكون كما لو لم يكن لأحدهما بيعة
فيتحالفان (والثاني) يستعملان ولا يجيء ها هنا الوقف ، لأن العقود
لا توقف ولا تجيء القسمة لأنهما يختلفان في عقد والمقد لا يقسم ، وتجيء
القرعة ففرع بينهما فمن خرجت له القرعة قضى له بها . قال الفوراني : وإن
كاف كل واحدة من البينتين زائدة من وجه ناقصة من وجه مثل أن يقسول
المكري : أكرت بيتا بعشرين وقال المكري : بل اكرت جميع الدار بمشرة
فيه قولان (أحدهما) أنهما متعارضتان (والثاني) يجمع بين الزادتين
فيجعل جميع الدار مكراة بعشرين ، وأظن الفوراني فرغ هذا على قول أبي
العباس رضى الله عنهما انه يقضى بالبينة التي تشهد بالزيادة . فأما على
المذهب فهما متعارضتان قولاً واحداً . قال المسعودي : وإن قال أحدهما :
استأجرت هذه الدار من زيد في شهر رمضان سنة كذا أو كذا وقال الآخر :
استأجرتها من زيد في شوال سنة كذا وأقام على ذلك بيعة ففيه قولان
(أحدهما) أن بيعة رمضان أولى لأنها أسبق (والثاني) بيعة شوال أقوى
لأنها ناسخة للأولى ويجعل كأنهما تقابلا في الاجارة في رمضان ، ثم أجرها
من الثاني في شوال وأراد المسعودي بهذين القولين اذا تنازع بتكاربان
لدار من رجل في مدة واحدة وادعى كل واحد منهما أنه اكرها من مالهما
تلك المدة وبيعة أحدهما أقدم تاريخاً ، والذذي يقتضى المذهب أن الأول
أصح كما قلنا في الرجلين اذا ادعى أحدهما ابتاعا من رجل دارا وبيعة أحدهما
أقدم تاريخاً فانه يقضى له .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل إذا ادعى رجلان داراً في يد رجل وعزياً الدعوى الى سبب يقتضى اشتراكهما كالارث عن ميت والابتیاع صفقة فأقر المدعى عليه بنصفها لأحدهما شاركه الآخر لأن دعواهما تقتضى اشتراكهما في كل جزء منهما ، ولهذا لو كان طعاماً فهلك بعضه كان هالكاً منهما وكان الباقي بينهما ، فإذا جحد النصف وأقر بالنصف جعل المجهود بينهما ، والمقر به بينهما . وأن ادعيا ولم يعزيا الى سبب فأقر لأحدهما بنصفها لم يشاركه الآخر لأن دعواه لا تقتضى الاشتراك في كل جزء منه .

الشرح قوله (عزياً الدعوى) يقال : عزيته وعزوته الى أيه أي نسبه ، واعتزى هو أي لاقى واتسب قال الراعى :

فلما التقت فرساننا ورجالهم دعوا بالكعب واعتزينا لعامر

وقال بشر بن أبي خازم :

نعلو القوائس بالسيف ونعتزى والخيل مشعرة النحور من الدم

أما الأحكام فإنه إذا ادعى رجلان داراً في يد رجل وأضاف الدعوى الى سبب يقتضى اشتراكهما فيها بأن قالاً : ورثناها من أينا وغصبتها منا قبل أن تقبضها أو غصبتها من أينا في حياته فأقر المدعى عليه بنصفها لأحدهما شارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف المقر له لأنهما أضافا لدعوى الى سبب يوجب اشتراكهما في كل جزء منها ، ولهذا لو كان طعاماً فهلك بعضه كان هالكاً منهما ، وكان الباقي بينهما فإذا أقر بالنصف وجدهما عن النصف كان الذى أقر به بينهما والذى أنكر منه بينهما . وإن قالاً ابتعناها صفقة واحدة وغصبتها منا قبل أن تقبضها فأقر لأحدهما بالنصف فهل يشارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف ؟ فيه وجهان (أحدهما) وهو اختيار المصنف هنا يشاركه فيه لأن ابتاعهما لها صفقة واحدة بسبب يوجب اشتراكهما في كل جزء منها فهو كما لو قال ورثناها (والثاني) وهو اختيار القاضى أبى الطيب ولم يذكر الشيخ أبو حامد في التعليق غيره أنه لا يشاركه فيه لأن البيع من اثنين بمنزلة البيع في صفقتين .

قال الشيخ أبو حامد : وان قالوا : ورثناها من آيينا وقبضناها ثم غصبتها علينا فأقر لأحدهما بنصفها لم يشارك المدعى المقر له في النصف المقر به لأن بعد القبض يجوز أن نعصب نصيب أحدهما دون نصيب الآخر ، وأما المصنف ومن قبله ابن الصباغ فلم يشترطا عدم قبضهما لها في اشتراكهما في النصف المقر به لأحدهما ، وان ادعياها وأضافا الدعوى اليه سببين أو أطلق الدعوى وأضاف أحدهما الى سبب وأطلق الآخر دعواه ، فأقر لأحدهما بنصفها ثم شارك المدعى الثاني المقر له في هذا النصف ، لأن دعوى المقر له لا يقتضى أن الثاني يشاركه فيما أقر له به منهما .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى رجلان دارا في يد ثالث لكل واحد منهما نصفها واقر الذى هى في يده بجميعها لأحدهما نظرت فان كان قد سمع من المقر له الاقرار للمدعى الآخر بنصفها لزمه تسليم النصف اليه لأنه أقر بذلك ، فاذا صار اليه لزمه حكم اقراره كرجل أقر لرجل بعين ثم صارت العين في يده ، وان لم يسمع منه اقرار فادعى جميعها حكم له بالجميع لأنه يجوز أن يكون الجميع له ودعواه للنصف صحيح ، لأن من له الجميع فله النصف ، ويجوز أن يكون قد خص النصف بالدعوى لأن له على النصف بينة ، او يعلم انه مقر له بالنصف وتنتقل الخصومة اليه مع المدعى الآخر في النصف ، وان قال الذى في يده الدار : نصفها لى والنصف الآخر لا أعلم لمن هو فيه ثلاثة أوجه (احدهما) انه يترك النصف في يده لأنه أقر لمن لا يدعيه فبطل الاقرار وبقي على ملكه (والثاني) ان الحاكم ينتزعه منه ويكون عنده لأن الذى في يده لا يدعيه ، والمقر له لا يدعيه ، فاخذه الحاكم للحفظ كالمال الضال (والثالث) انه يدفع الى المدعى الآخر لأنه يدعيه وليس له مستحق آخر ، وهذا خطأ لأنه حكم بمجرد الدعوى) .

الشرح فجملة ذلك أنه ان كانت دار في يد رجل وادعى رجلان كل واحد منهما نصفها ولم يضيفا الدعوى الى سبب يقتضى اشتراكهما فأقر المدعى على لأحدهما بجميع الدار - نظرت ، فان كان قد سمع من المقر له اقرار المدعى الثاني بنصفها قبل ذلك أو أقر له الآن بنصفها - لزمه تسليم النصف اليه لأنه أقر له بذلك ، فاذا صارت الدار بيده لزمه تسليمها أقر

به ، وان لم يسمع من المقر له أن جميعها له حكم له بجميعها ، لأنه يجوز أن يكون الجميع له ، ودعواه في نصفها صحيحة ، لأن من له الجميع فله النصف ، وانما خص النصف بالدعوى لأنه عالم أنه يقر له بالنصف أو له بينة فادعى ما فيه خلف بينهما . ولأنه يجوز أن يكون له نصف حال الدعوى ثم يجدد له ملك النصف بعد الدعوى بأثر أو ابتاع فيكون له الجميع . وان أقر المدعى عليه لأحدهما بجميعها ولم يسمع من المقر له اقرار المدعى الثاني بنصفها ولا ادعى الجميع لنفسه بل قال : لى النصف لا غير والنصف الثاني ، لأن باقرار المدعى عليه بجميع الدار للمدعى الثاني أخبر أنه لا يملك شيئاً من الدار ، ويرد المقر له اقراره في هذا النصف أخبر أنه لا يملك اظلم يبقها هنا مدع له الا المدعى الثاني فوجب تسليمه اليه (والثالث) أن الحاكم ينزعه من يد المدعى عليه ويحفظه الى أن يجيء من يدعيه ويقيم عليه البينة ، لأن الذى في يده الدار لا يدعيه والمقر له به لا يدعيه . ولا يجوز أن يسلم الى المدعى الثاني بالدعوى ، فلم يبق الا أن يحفظه الحاكم . قال ابن الصباغ : فعلى هذا يأخذ الحاكم ويحفظ أجرته وقال أبو على ابن أبى هريرة في الايضاح : يفرقها الحاكم في مصالح المسلمين ، وليس بشيء لأن الأجرة تابعة للأصل ، والأول أصح .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل اذا مات رجل وخلف ابنا مسلما وابنا نصرانيا وادعى كل واحد منهما انه مات ابوه على دينه وانه يرثه واقام على ما يدعيه بينة فان عرف انه كان نصرانيا نظرت فان كانت البينتان غير مؤرختين حكم بينة الاسلام لأن من شهد بالنصرانية شهد بالأصل ، والذي شهد بالاسلام شهد بأمر حادث خفى على من شهد بالنصرانية ، فقدمت شهادته كما تقدم بينة الجرح على بينة التعديل ، فان شهدت احدهما انه مات وآخر كلامه الاسلام وشهدت الأخرى بانه مات وآخر كلامه النصرانية فهما متعارضتان وفيهما قولان (احدهما) انهما يسقطان فيكون كما لو مات ولا بينة فيكون القول قول النصراني لأن الظاهر معه (والثاني) انهما تستعملان ، فان قلنا بالقرعة اقرع بينهما فمن خرجت له القرعة ورث ، وان قلنا بالوقف وقف ، وان قلنا بالقسمة ففيه وجهان (احدهما) انه يقسم كما يقسم في غير الميراث (والثاني)

وهو قول ابي اسحق انه لا يقسم لانه اذا قسم بينهما يتقن الخطأ في توريثهما وفي غير الميراث يجوز أن يكون المال مشتركا بينهما فقسم . وان لم يعرف أصل دينه تعارضت البيتان سواء كانتا مطلقتين او مؤرختين ، وفيهما قولان (أحدهما) انهما يسقطان ، فان كان المال في يد غيرهما فالقول قول من في يده المال ، وان كان في يديهما ، وقلنا : انهما يستعملان فان قلنا : يفرع أفرع بينهما ، وان قلنا : يوقف وقف الى ان ينكشف ، وان قلنا : يقسم قسم وقال ابو اسحق لا يقسم لانه يتيقن الخطأ في توريثهما والمنصوص انه يقسم . وما قاله ابو اسحق خطأ لانه يجوز أن يموت وهو نصراني فورثه ابناه وهما نصرانيان ثم أسلم أحدهما وادعى أن أباه مات مسلما لياخذ الجميع ويفصل الميت ويصلى عليه في المساجد كلها ويدفن في مقابر المسلمين وينوى بالصلاة عليه ان كان مسلما ، كما قلنا في موتي المسلمين اذا اختلطوا بهوتى الكفار .)

الشرح اذا مات رجل وخلف اثنين مسلما ونصرانيا لا وارث له غيرهما وادعى كل واحد منهما أن أباه مات على دينه وأقام على ذلك شاهدين مسلمين عدلين فلا يخلو حال الميت اما أن يعرف أصل دينه ان كان نصرانيا أو لا يعرف أصل دينه فان عرف أصل دينه ، فان كان نصرانيا — نظرت في البيتين — فان كانتا مطلقتين واحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة حكم بأنه كان مسلما ، ويكون ميراثه لابنه المسلم ، لأن التي تشهد بأمر حادث على النصرانية ربما خفى على الآخر فقدمت كما تقدمت بينة الجرح على بينة العدالة ، وان كانت البيتان مؤرختين تاريخا واحدا فان شهدت احداهما أن آخر كلامه التلظ بالاسلام وشهدت الأخرى أن آخر كلامه التلظ بالنصرانية فهما متعارضتان ، لأنهما متناقضتان . فان قلنا : ان البيتين اذا تعارضتا يسقط كان كما لو لم يكن لأحدهما بينة ، ويكون القول قول النصراني مع يمينه أنه لا يعلم أنه مات مسلما ، لأن الأصل بقاؤه على النصرانية وعدم الاسلام ، فان حلف كان الميراث له وان نكل عن اليمين ردت على الثاني فحلف أنه مات مسلما . فاذا حلف كان الميراث له ، وان قلنا : انهما يستعملان ، فان قلنا بالوقف وقف المال لأنه هو المتداعي ، وان قلنا بالقرعة أفرع بينهما فمن خرجت له القرعة حكم بيمينته ، وهل يحلف مع القرعة ؟ فيه قولان ، وان قلنا بالقسمة فاختلف أصحابنا فيه فقال ابو اسحق المروزي : لا يجوز أن يقسم بينهما الميراث لأننا نتيقن الخطأ في توريث أحدهما وقال أكثر أصحابنا يقسم بينهما وهو المنصوص في الأم ، كما لو

ادعى ملكا من غير الميراث وأقام كل واحد بينة وقلنا بالاستعمال بالقسمة وما
قال أبو اسحق المروزي من الخطأ في القسمة غير صحيح ، لأنه يجوز أن
يكون الأب مات نصرانيا وهما نصرانيان ثم أسلم أحدهما وادعى أن أباهما
مات مسلما ليحوز جميع ميراثه ، وإن لم يعرف أصل دين الميت ، فإن
البينتين متعارضتان سواء كانتا مؤرختين تاريخيا واحدا أو مطلقتين ، أو
أحدهما أثبتت أمرا حادثا بعد ذلك الأصل - فإن قلنا : أن البينتين إذا
تعارضتا سقطتا - صار كما لو لم يقيم أحدهما بينة . فإن كان الشيء الذي
يندعيانه في غيرهما كان المقول قوله ، وإن كانت في يد أحدهما فهو أحق به
ويحلف الآخر ، وإن كان في يدهما قسم بينهما ويحلف كل واحد منهما
لصاحبه على النصف الذي حصل له ، هكذا ذكر الشيخ المصنف هنا ومن
قبله الشيخ أبو حامد الإسفراييني . قال ابن الصباغ : وهذا فيه نظر ، لأنه
إذا كان في يد أحدهما فإنه يعترف أنه للميت الذي ادعى أنه يرثه ، والآخر
يدعى مثل ذلك ، فلا ينبغي أن يكون ليده حكم ، بل ينبغي أن يكون موقوفا
ومقسوما بينهما ، وإن كان في يد أحدهما فينبغي أن يوقف وتكون يدهما
عليه أو يقسم بينهما بحكم اليد ولا يتحالفان . وإن قلنا : أن البينتين
تستعملان - فإن قلنا بالوقف - وقفت التركة ، وإن قلنا بالأقراع بينهما
أقراع بينهما ، وإن قلنا بالقسمة فالذهب أنها تقسم بينهما . وقاله
أبو اسحاق : لا تقسم بينهما ، وقد مضى دليلهما .

ويصلى على الميت وينوي الصلاة عليه إن كان مسلما ويدفن في مقابر
المسلمين تغليبا للإسلام كما قال الشافعي رضي الله عنه : إذا اختلط موتى
المسلمين بموتى الكافرين ولم يميزوا . هذا مذهبا وبه قال أحمد وقال
أبو حنيفة : يقضى بينة الإسلام بكل حال .

دليلنا أنها إذا تعارضتا كانت كل واحدة منهما مكذبة للأخرى ، وليس
مع أحدهما زيادة علم فسقطتا ، كما لو شهدتا بعين في يد غير المدعين .

فصل قال الخرقى في منتهى فقه أحمد : ولو مات رجل وخلف
ولدين مسلما وكافرا فادعى المسلم أن أباه مات مسلما وادعى الكافر أن أباه

مات كافرا فالقول قول الكافر مع يمينه لأن المسلم باعترافه بأخوة الكافر يعترف بأن أباه كان كافرا مدعيا لاسلامه ، وان لم يعترف بأخوة الكافر ولم تكن بينة بأخوته كان الميراث بينهما نصفين لتساوي أيديهما اه قال ابن قدامة : وجملته أنه اذا مات رجل لا يعرف دينه وخلف تركة وابنين يعترفان أنه أبوهما أحدهما مسلم والآخر كافر فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه وأن الميراث له دون أخيه فالميراث للكافر ، لأن المسلم لا يخلو من أبي يدعى كون الميت مسلما أصليا فيجب كون أولاده مسلمين ويكون أخوة الكافر مرتدا ، وهذا خلاف الظاهر فإن المرتد لا يقر على زنته في دار الاسلام أو يقول : ان أباك كان كافرا فأسلم قبل موته ، فهو معترف بأن الأصل أخوه مدع زواله وانتقاله ، والأصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت زواله ، وهذا معنى قول الخرقى : ان المسلم باعترافه بأخوة الكافر معترف أن أباه كان كافرا مدعيا لاسلامه .

وذكر ابن أبي موسى عن أحمد رواية أخرى أنها في الدعوى سواء الميراث بينهما نصفين كما لو تنازع اثنان عينا في أيديهما ، ويحتمل أن يكون الميراث للمسلم منهما ، وهو قول أبي حنيفة لأن الدار دار الاسلام يحكم بالاسلام لقيطها ويثبت للميت فيها اذا لم يعرف أصل دينه حكم الاسلام في الصلاة عليه ودفنه وتكفينه من الوقف الموقوف على كفان المسلمين ، ولأن هذا حكمه حكم الموتى المسلمين في تغسيله والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين وسائر أبعكامه فكذلك في ميراثه ، ولأن الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ويجوز أن يكون أخوه الكافر مرتدا لم تثبت عند الحاكم رده ولم ينته اليه الامام خبره ، وظهور الاسلام بناء على هذا أكثر من ظهور الكفر بناء على كفر أبيه ، ولهذا جعل الشرع أحكامه أحكام المسلمين فيما عدا المتنازع فيه .

وقال القاضي : قياس المذهب أنا ننظر - فان كانت التركة في أيديهما - قسمت بينهما نصفين ، وان لم تكن في أيديهما أقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف واستحق كما قلنا فيما اذا ادعيا عينا ، ويقضى كلامه أنها اذا كانت في يد أحدهما فهي له مع يمينه ، وهذا لا يصح ، لأن كل واحد منهما يعترف أن هذه التركة تركة هذا الميت ، وأنه انما يستحقها بالميراث فلا حكم ليده .

وقال أبو الخطاب : يحتل أن يقف الأمر حتى يعرف أصل دينه أو يصطلحا • وهذا قول الشافعي •

ولنا ما ذكرناه من الدليل على ظهور كفره وعند ذلك يتعين الترجيح لقبوله : وصرف الميراث إليه • وأما ظهور حكم الإسلام في الصلاة فلأن الصلاة لا ضرر فيها على أحد وكذلك تغسيله ودفنه •

وأما قوله : أن الإسلام يعلو ولا يعلى فإما يعلو إذا ثبت والنزاع في ثبوته • وهذا لم يثبت ، فأما أن ثبت أصل دينه فالقول قول من ينفيه على من يثبته مع يمينه • وهذا قول الشافعي • وأبى ثور وابن المنذر • وقال أبو حنيفة : القول قول المسلم على كل حال لما ذكرنا في التي قبلها •

ولنا أن الأصل بقاء ما كان عليه وكان القول قول من يدعيه كسائر المواضع ، فأما أن لم يعترف المسلم بأخوة الكافر وادعى كل واحد منهما أن الميت أبوه دون الآخر فهما سواء في الدعوى لتساوي أيديهما ودعاويهما فإن المسلم والكافر في الدعوى سواء ، وينقسم ميراثه نصفين كما لو كان في أيديهما دار فادعاهما كل واحد منهما ولا بينة لهما ، ويحتمل أن يقدم قول المسلم لما ذكرناه والله أعلم اهـ •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان مات رجل وخلف ابنتين واتفق الابنان أن اباهما مات مسلما وأن احد الابنتين أسلم قبل موت الأب واختلفا في الآخر ، فقال أسلمت انا أيضا قبل موت أبي فالميراث بيننا ، وأنكر الآخر فالقول قول المنفق على إسلامه لأن الأصل بقاؤه على الكفر • ولو اتفقا على إسلامهما واختلفا في وقت موت الأب فقال أحدهما : مات أبي قبل إسلامك فالميراث لي • وقال الآخر : بل مات بعد إسلامي أيضا فالقول قول الثاني لأن الأصل حياة الأب ، وإن مات رجل وخلف ابوين كافرين وابنتين مسلمين فقال الابوان : مات كافرا وقال الابنان : مات مسلما فقد قال أبو العباس ، يحتمل قولين (أحدهما) أن القول قول الأبوين لأنه إذا ثبت أنهما كافران كان الولد محكوما بكفره إلى أن يعلم الإسلام (والثاني) أن الميراث يوقف إلى أن يصطلحوا أو ينكشف الأمر لأن

الولد انما يتبع الأبوين في الكفر قبل البلوغ ، فاما بعد البلوغ فله حكم نفسه ، ويحتمل أنه كان مسلما ويحتمل أنه كان كافرا فوقف الأمر الى أن ينكشف .

الشرح اذا مات رجل وخلف ابين وداراً واتفقا على أن أباهما مات مسلما في أول شهر رمضان وأن أحدهما أسلم في شعبان واختلفا في إسلام الثاني فقال الثاني : أنا أسلمت في شعبان أيضا فلي الميراث معك وقال أخوه : بل أسلمت في رمضان بعد موت أبي ولا بينة لمن ادعى الإسلام في شعبان فالقول قول المتفق على إسلامه في حياة الأب ، فيحلف أنه لا يعلم أن أخاه أسلم في حياة أبيه ، ويكون له جميع الميراث ، لأن الأصل عدم إسلامه . قال الشافعي رضي الله عنه : وهكذا اذا مات رجل وخلف اثنين فاتفقا على أن أباهما مات حرا ، وأن أحدهما عتق قبل موت الأب . واختلف في وقت عتق الآخر فادعى أنه أعتق أيضا في حياة أبيه ، وقال أخوه : بل اعتقت أنت بعد موت أبينا فالقول قول المتفق على عتقه في حياة أبيه . فاذا حلف كان له جميع الميراث لما ذكرناه ، وأن اتفق الابنان أن أحدهما أسلم في أول شعبان وأن الآخر أسلم في أول شهر رمضان واتفقا أن أباهما مات مسلما الا أنهما اختلفا في وقت موته فقال الذي أسلم في شعبان : مات أبي في شعبان فلي الميراث دونك ، وقال الذي أسلم في رمضان : بل مات أبي في رمضان بعد أن أسلمت ، فالميراث بيننا ، فالقول قول الذي أسلم في رمضان مع يمينه ، لأن الأصل حياة الأب وعدم موته ، فاذا حلف كان الميراث بينهما ، وان مات رجل وخلف أبوين كافرين واثنين مسلمين فادعى الأبوان أنه مات كافرا فهما أحق بميراثه ، وادعى الاثنان أنه مات مسلما فهما أحق بميراثه قال أبو العباس : فيحتمل قولين (أحدهما) ان قولين قول الأبوين لأن الأبوين اذا كانا كافرين فولدهما قبل البلوغ كافر تبع لهما ، والأصل بقاؤه على الكفر الى أن يعلم إسلامه ، قال : وهذا أشبه بقول العلماء (والثاني) ان الميراث يوقف الى أن يصطلحوا أو ينكشف الحال فيه لأن الولد انما يتبع أبويه في الكفر قبل البلوغ ، وأما بعد البلوغ فله حكم نفسه ، ويحتمل أنه مات كافرا ، ويحتمل أنه مات مسلما ، وليس هنا أصل يبنى عليه ، فوقف الى أن يصطلحوا أو ينكشف حاله .

فـرـع اذا مات رجل وخلف زوجة مسلمة وأخا مسلما وأبنا
كافرا فقالت الزوجة والأخ : مات مسلما فالميراث لنا . وقال الابن : قد مات
كافرا فالميراث لي ، فان أقام كل واحد منهما بيته بما ادعاه فالحكم فيها
كالحكم في الرجل اذا مات وخلف ابنين أحدهما نصرانيا والآخر مسلما
فادعى كل واحد منهما أن أباه مات على دينه على ما مضى ، وإن لم يكن
لهم بيته فان عرف أصل دينه أنه كافر - فالقول قول الابن لأن الأصل
بتأوه على الكفر ، وإن لم يعرف أصل دينه وقف الأمر الي أن يسطلحوا
أو ينكشف الحال . وبهذا قال أحمد وأصحابه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن مات رجل وله ابن حاضر وابن غائب وله دار في يده
رجل فدعى الحاضر ابن أباه مات وإن الدار بيته وبين أخيه وأقام بيته من
أهل الخبرة بأنه مات وأنه لا وارث له سواهما انتزعت الدار من هي في يده
ويسلم الي الحاضر نصفها وحفظ النصف الغائب . ان كان له دين في الذمة
قبض الحاضر نصفه وفي نصيب الغائب وجهان (أحدهما) أنه يأخذه الحاكم
ويحفظه عليه كالمين (والثاني) أنه لا يأخذه لأن كونه في الذمة احفظ له ولا
يطالب الحاضر فيما يدفع اليه ضميين لأن في ذلك قدحا في البيته . وإن لم
تكن البيته من أهل الخبرة الباطنة أو كانت من أهل الخبرة الا أنها لم تشهد
بأنها لا تعرف له وارثا سواه لم يدفع اليه شيء حتى يبعث الحاكم الي البلاد
التي كان يسافر اليها فيسأل هل له وارث آخر ؟ فاذا سأل ولم يعرف له
وارث غيره دفع اليه . قال الشافعي رحمه الله : يأخذ منه ضمينا وقال في
الام : وأحب أن يأخذ منه ضمينا فمن أصحابنا من قال فيه قولان (أحدهما)
أنه يجب اخذ الضمين لأنه ربما ظهر وارث آخر (والثاني) أنه يستحب
ولا يجب لأن الظاهر أنه لا وارث له غيره ومنهم من قال إن كان الوارث ممن
يجب كالأخ والعم وجب ، وإن كان ممن لا يجب كالابن استحب ، لأن من
لا يجب يتيقن أنه وارث ، ويشك فيمن يزاحمه فلم يترك اليقين بالشك ومن
يجب يشك في ارثه وحامل القولين على هذين الحالين ومنهم من قال : ان
كان الوارث غير مأمون وجب لأنه لا يؤمن أن يضيع حق من يظهر ، وإن
كان مأمونا لم يجب لأنه لا يضيع حق من يظهر حمل القولين على هذين الحالين
وإن كان الوارث ممن له فرض لا ينقص كالزوجين فان شهد الشهود أنه
لا وارث له سواه وهم من أهل الخبرة دفع اليه أكمل الفرضين ، ولا يؤخذ
منه ضميين وإن لم يشهدوا أنه لا وارث له سواه أو شهدوا بذلك ولم يكونوا

من اهل الخبرة دفع اليه انقص الفرضين فان كان زوجا دفع اليه ربع الثمن
عاقلا ويوقف الباقي فان لم يظهر وارث آخر دفع اليه الباقي .

الشرح قال الشافعى رضى الله عنه : « ولو أقام رجل بينة أن أباه
هلك وترك هذه الدار ميراثا له ولأخيه الغائب أخرجتها من يدي من هي في
يديه وأعطيته منها نصيبه وأخذت نصيب الغائب » وجملة ذلك أنه اذا كان
في يد رجل دار فجاء آخر وادعى أن أباه مات وترك هذه الدار له ولأخيه
الغائب فأنكر من هي بيده - فان لم يكن مع المدعى بينة - فالقول قول
من الدار في يده مع يمينه ، وان أقام الابن الحاضر بينة أن أباه مات
وخلف هذه الدار له ولأخيه الغائب ، وقالت البينة : لا نعلم وارثا سواهما
والبينة من أهل الخبرة الباطنة بالميت فان الحاكم يسمع هذه البينة ويحكم
بالدار للميت وينزعها ممن هي بيده ويسلم الى الحاضر نصفها ويسلم
النصف الثانى للغائب الى أمين يحفظ له الى أن يقدم ، وان أمكن إكراه
أكراه له وحفظ أجرته ، وكذلك اذا كانت العين المدعى بها مما ينقل ويحول .

فروع فى مذاهب العلماء : قلنا ان أقام الابن الحاضر بينة بملك
الدار ولا وارث له سواهما فان الحاكم يحكم بالدار للميت ويسلم الى
الحاضر نصفها ويحفظ الثانى بيد أمين ولو أكراه سواء أكانت العين ثابتة
أم منقولة وبهذا قال أبو يوسف ومحمد وأحمد رضى الله عنهم . وقال
أبو حنيفة : ان كانت العين المدعى بها مما ينقل ويحول فكما قلنا ، وان
كانت مما لا ينقل ويحول كالدار والأرض فانه لا ينزع نصيب الغائب من
يد المدعى عليه حتى يقدم الغائب ويدعيه كما لو ادعى رجل أن هذه الدار
له ولشريكه وأقام على ذلك بينة فان نصيب الغائب لا ينزع .

دليلنا أن هذه الدار اذا ثبتت فانما ثبتت للميت ثم تنتقل الى ورثته ،
وما كان حقا للميت فعلى الحاكم سماع البينة فيه ، لأنه يلى على الأموات
بخلاف الدار بين الشريكين فانه ولاية له على الغائب ، ولأن نصيب أحد
الأخوين الوارثين متعلق بسلامة نصيب الآخر ، لأنه لو أخذ الحاضر النصف
ثم قدم الغائب فجحدته من هو بيده عن النصف الباقي ، ولم يبق بينة فانه

يشارك أخاه في النصف الذي حصل له ، فلذلك سمعاه وحكم بها ، ولأن كل ما كان للحاكم أن ينزعه اذا كان مما له أن ينزعه وان كان مما لا ينقل كما لو كان أخوه صغيرا أو مجنونا .

فرع وان كان المدعى ديناً فقيه وجهان (أحدهما) أنه يؤخذ نصيب الغائب ويحفظ عليه كما لو كان المدعى به عينا (والثاني) ليس له أن يأخذ لأن تركه في الذمة أحوط لصاحبه ، وإذا دفع الى الحاضر نصيبه من العين في هذا القسم لم يجب أن يؤخذ منه ضمين ، لأن في ذلك طعنا على البينة . فأما اذا لم تكن البينة من أهل الخبرة الباطنة بالميت أو كانت من أهل الخبرة الباطنة الا أنها لم تشهد بأنها لا تعلم له وارثا غيرهما ، أو شهدت بأنه مات وخلف هذين الاثنين ولم يقل : وهما وارثان فان الدار تثبت للميت ، ولكن لا يسلم الى الابن الحاضر شيء من الدار بمجرد هذه الشهادة لأنها لم تشهد بما تستحقه من الدار ، ولكن يبعث الحاكم الى البلاد التي كان يسافر اليها الميت ويقيم بها ويسأل فيها هل له وارث فيها ؟ فاذا سأل عن ذلك وغلب على ظن الحاكم أنه لو كان له وارث آخر لظهر ، ولم يظهر له وارث فانه يدفع الى الحاضر نصيبه لأن الظاهر أنه لو كان له وارث لظهر ، وصار هذا الظاهر مع البينة بمنزلة ما لو شهدت البينة بأنها لا تعلم أن له وارثا غيرهما وهي من أهل الخبرة الباطنة بالميت .

فرع قال الشافعي رضى الله عنه : ويؤخذ منه ضمين وهذا يقتضى اوجوب أخذ الضمين . وقال في الأم : وأحب أن يؤخذ منه الضمين . واختلف أصحابنا فيها على طريقتين فمنهم من قال : فيه قولان (أحدهما) يجب أخذ الضمين منه لأنه ربما ظهر له وارث آخر وربما كان المدفوع اليه غائبا أو ميتا فوجب أخذ الضمين منه للاستيثاق (والثاني) لا يجب ولكن يستحب لأن الظاهر أنه لا وارث له غير هذا الحاضر والغائب اذ لو كان له وارث غيرهما لظهر . ومن أصحابنا من قال : ان كان الحاضر غير ثقة وجب أخذ الضمين منه ، لأنه لا يؤمن أن يضيع حق من يظهر . وان كان ثقة لم يجب أخذ الضمين منه ، وانما يستحب ، لأنه يؤمن أن يضيع حق من يظهر وحمل القولين على هذين الحالين .

فرع وان كان المدعى ممن يحجب عن الميراث كالأخ وابن الأخت والعم وابن العم وأقام بينة أن أخاه مات وخلفه وارثا فان شهد الشاهدان بأنهما لا يعلمان وارثا سواه أو شهدا بذلك وكانا من أهل الخبرة الباطنة بالميت دفع الدار الى الأخت ولم يؤخذ منه الضمين كالابن • وان لم يشهد الشاهدان بأنهما لا يعلمان له وارثا سواه أو شهدا بذلك ولكنهما ليسا من أهل الخبرة الباطنة بالميت فان الدار تثبت للميت ولا تدفع الى الأخت لجواز أن يكون هناك وارث يحجبه ، ولكن يبعث الحاكم الى البلاد التي كان الميت يدخلها ويقيم بها ويسأل هل له وارث ؟ فان لم يظهر له وارث دفع الى الأخت كما قلنا في الابن وهل يجب أخذ الضمين منه ؟ ان قلنا : يجب أخذ الضمين من الابن فمن الأخت أولى • وان قلنا : لا يجب أخذ الضمين من الابن ففي الأخت وجهان (أحدهما) لا يجب كما لا يجب أخذه من الابن ولكن يستحب (والثاني) يجب لأن الابن لا يجوز أن يحجب بحال ، والأخت يجوز أن يكون هناك من يحجبه •

فرع وان شهد الشاهدان أن هذا أخوه ولم يشهدا أنه وارث قال أبو العباس : لم يجوز للحاكم أن يدفع اليه المال ، وان سأل عن وارث له آخر حتى يشهد أنه وارث - والفرق بينه وبين الابن حيث قلنا : اذا شهد أنه ابنه ولم يشهد أنه وارث يدفع اليه بعد أن يسأل عن وارث آخر أن الابن يتيقن كونه وارثا ، والأخت لا يتيقن كونه وارثا لجواز أن يكون هناك وارث يحجبه •

فرع وان كان المدعى ممن له فرض مقدر - نظرت ، فان شهد الشاهدان أنه وارث لا يعلم له وارث سواه وهما من أهل الخبرة الباطنة بالميت دفع اليه نصيبه كاملا ولا يؤخذ منه ضمين ، وان شهدا بأنه ورثه ولم يقولوا : ولا نعلم له وارثا غيره أو شهدا بذلك وليسا من أهل الخبرة الباطنة بالميت فان الحاكم يدفع اليه القدر الذي تيقنه من الميراث له ، فان كان زوجا دفع اليه ربعا عائلا وهو ثلاثة أسهم من مائة وثمانية أسهم • وان كان أبا دفع السدس عائلا وهو سهم من عشرة ، لأن ذلك أقل حق كل واحد منهم ،

ويوقف الباقي حتى يسأل عن الميت في البلاد التي كان يسافر إليها ويقيم بها ، فإن لم يظهر له وارث ينقصه ففيه وجهان (أحدهما) لا يكمل له فرضه لعدم البينة (والثاني) يكمل لصاحب الفرض فرضه وهو الأصح .

فرع إذا شهد شاهدان لرجل أنه ابن زيد لا يعلم له ابن غيره ثبت نسبه من زيد ولا يكونان متعارضين ، لأنه يجوز أن يعرف كل واحد منهما ما لا يعرف الآخر . والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ماتت امرأة وابنها فقال زوجها : ماتت فورثها الابن ثم مات الابن فورثته وقال أخوها : بل مات الابن أولا فورثته الأم ثم ماتت فورثتها لم يورث ميت من ميت بل يجعل مال الابن للزوج ومال المرأة للزوج والأخ لأنه لا يرث الا من يتيقن حياته عند موت مورثه وها هنا لا تعرف حياة واحد من الميتين عند موت مورثه فلم يورث أحدهما الآخر كالفرقى .

فصل وان مات رجل وله دار وخلف ابنا وزوجة فادعى الابن انه تزكها ميراثا وادعت الزوجة انه اصدقها الدار وأقام كل واحد منهما بيينة قيمت بيينة الزوجة على بيينة الارث لأن بيينة الارث تشهد بظاهر الملك المتقدم وبيينة الصداق تشهد بأمر حادث على الملك خفي على بيينة الارث .

الشرح اذا كانت له زوجة وله ابن منها ولها أخ فماتت الزوجة وابنها فاختلف الزوج والأخ فقال : ماتت الزوجة أولا فورثتها أنا وابنها ثم مات الابن فورثته ، وقال الأخ : بل مات الابن أولا فورثته الأم ثم ماتت فورثتها أنا وبأنت فان كان لأحدهما بيينة بما يدعيه ثبت ما ذكره ، وان لم تكن بيينة فالقول قول الأخ مع يمينه في ارثه من أخته ، لأن الزوج يدعى في حجه من ميراثها والأصل عدم حجته والقول قول الزوج مع يمينه في ارثه من ابنه ، لأن الأخ يدعى ارث الأم منه والأصل عدم ارثها فلا ترث الزوجة من ابنها بل يكون ماله كله لأبيه ، ولا يرث الابن من مال أمه بل يكون ماله للأخ والزوج ، لأن من لم يتيقن حياته بعد موت مورثه لم يرث منه

شيئا وكل واحد منهما لا يتيقن حياته بعد موت مورثه ، فلم يرث أحدهما
من الآخر كالغرقى •

فان قيل فقد أعطيتم الزوج نصف ميراث المرأة وهو لا يدعى الا
الربع ؟ قلنا : بل هو مدع له كله ربه بميراثه منها وثلاثة أرباعه بآرثه من
ابنه • وقد ثبتت البسوة بيقين فلا يقطع ميراث الأب منه الا بيينة تقوم
للأخ ، وقد ذهب ابن قدامة من الضابطة الى احتمال أن الميراث ينقسم بينهما
نصفين نقله عن القاضي أبي بكر الذى قال : وهذا اختيارى أن كل رجلين
أدعى ما الا يمكن صدقهما فيه فهو بينهما نصفين ، وهذا لا يدري ما أراد
به أن مال المرأة بينهما نصفين فهو قول الخرقى وليس بقول آخر ، وان
أراد أن مالها ومال الابن بينهما نصفين لم يصح لأنه يفضى الى إعطاء الأخ
ما لا يدعيه ولا يستحقه يقينا ، لأنه لا يدعى من مال الابن أكثر من سدسه
ولا يمكن أن يستحق أكثر منه • وان أراد أن ثلث مال الابن يضم الى مال
المرأة فيقتسمانه نصفين لم يصح لأن نصف ذلك للزوج باتفاق منهما
لا ينازعه الأخ فيه ، وانما النزاع بينهما في نصفه ويحتمل أن يكون هذا
مراده كما لو تنازع الأخ فيه وانما النزاع بينهما خفى كما لو تنازع رجلان
دارا في أيديهما فادعاهما أحدهما كلها ، وادعى الآخر نصفها تقسم بينهما
نصفين وتكون اليمين على مدعى النصف ، الا أن الفرق بين هذه المسألة
وتلك أن الدار في أيديهما فكل واحد منهما في يده نصفها ، فمدعى النصف
يدعيه وهى في يده فقبل قوله فيه مع يمينه وفى مسألتنا يعترفان أن هذا
ميراث عن الميتين فلا يد لأحدهما عليه لا اعترافهما بأنه لم يكن لهما وانما
هو ميراث يدعيانه عن غيرهما • وان أراد أن يضم سدس مال الابن الى
نصف المرأة فيقسم بينهما نصفين قلبه وجه ، لأنها تساويا فى دعواه فيقسم
بينهما كما لو تنازعا دابة فى أيديهما وعلى كل واحد منهما اليمين فيما حكم
له به ، والذى يقتضيه مذهب أحمد فى الغرقى والهدمى أن يكون سدس
ميراث الابن للأخ وباقى الميراث للزوج لأنهم يقدرزون أن المرأة ماتت أولا
فيكون ميراثها لابنها وزوجها ثم مات الابن فورث الزوج كل ما فى يده
فصار ميراثها كله لزوجها ، ثم ان الابن مات أولا فورثه أبواه لأمه الثلث

ثم ماتت فصار الثلث بين أخيها وزوجها نصفين لكل واحد منهما السدس فلم يرث الأخ الا سدس مال الابن كما ذكرنا ، ولعل هذا القول يختص بمن جهل موتها واتفق وارثهما على الجهل به ، والقولان المتقدمان قول الخرقى وقول القاضي أبي بكر فيما اذا ادعى ورثة كل ميت أنه مات أخيرا ، وأن الآخر مات قبله ، فان كان لأحدهما بينة بما ادعاه حكم بها ، وإن أقاما بينتين تعارضتا وهل تسقطان أو تستعملان فيقرع بينهما أو يتقاسمان ما اختلفا فيه ؟ يخرج على الروايات الثلاث هكذا أفاد ابن قدامة في المعنى .

فرع وإن مات رجل وخلف ابنا ودارا وزوجة وادعى الابن أن أباه ترك الدار ميراثا ، وادعت الزوجة أنه أصدقها الدار في حياته ، وأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعاه فلما تمت بينة الزوجة لأن بينة الابن تشهد بأصل الملك ، وبينة الزوجة تشهد بأمر حادث خفى على بينة الابن فقدمت كما لو كان الزوج حيا وأقام بينة أن الدار ملكه وأقامت الزوجة بينة أنه أصدقها الدار ، لا نعلم في هذا خلافا بين العلماء .

فرع وإن كان في يد رجل دار فادعت امرأته أنه لأصدقها إياها أو أنها اشترتها منه فأنكرها ، فالقول بقوله مع يمينه ، لأن القول بقول المنكر مع يمينه ، وإن أقام كل واحد منهما بينة قدمت بينة المرأة لأنها تشهد بزيادة تخفيت على بينة الزوج ولا نعلم في هذا خلافا بين العلماء والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن تداعى رجلان حائطا بين داريهما فان كان مبنيا على تربيعة أحدهما مساويا لها في السمك والحد ولم يكن بناؤه مخالفا لبناء الدار الأخرى ولم تكن بينة لأحدهما فالقول قول من بنى على تربيعة داره لأن الظاهر أنه بنى لداره وإن كان لأحدهما عليه أزج فالقول بقوله لأن الظاهر أنه بنى للأزج وإن كان مطلقا وهو الذي لم يقصد به سوى السترة ولم تكن بينة حائطا وجعل بينهما لأنه متصل بالملكين اتصالا واحدا وإن كان لأحدهما عليه جنوع لم يقدم على الآخر بذلك لأنهما لو تنازعا فيه قبل وضع الجنوع كان بينهما ووضع الجنوع يجوز أن يكون باذن من الجار أو بقضاء حاكم يرى وضع

الجلوع على حائط الجار بغير رضاه يزول ما تيقناه بامر محتمل كما لو مات رجل عن دار ثم وجد الدار في يد إجنبي .

الشرح قال الشافعي رضى الله عنه : (فان تداعى رجلان جدارا بين داريهما فان كان متصلا ببناء أحدهما اتصال البناء الذي لا يحدث الا من أول البناء ، جعلته له دون المنقطع منه) وجملة ذلك أن الرجلين اذا تنازعا في جدار بين ملكيهما ؛ وادعى كل واحد أنه ملكه — فان كان لأحدهما بيعة دون الآخر — قضى لصاحب البيعة ، واولا لم يكن لأحدهما بيعة نظرت — فان كان لأحدهما عليه بناء لا يمكن احداثه بعد كمال البناء — بأن كان عليه أو فيه أزج معقود — وهو ما يكون بين محاربي المساجد وبين الأساطين كالاقواس — قال الأعشى :

بناء سليمان بن داود حقة له أزج صم وطىء موثق

فالقول قول صاحب الأزج مع يمينه . قال الشيخ أبو حامد : لأن جدار الأزج معقود على نظام في اعوجاجه واستوائه الا يشذ ولا يختلف نظامه وانما حلقناه لجواز أن يكونا اشتراطا في بناء الأساس ثم عقد أحدهما الأزج عليه باذن صاحبه . قال ابن الصباغ فان كان بمبني على تبريع بناء أحدهما متصلا به مساويا له في السمك دون الآخر فلقول قوله مع يمينه ، لأن الظاهر أنه له قال أبو اسحق المروزي : وان كان الجدار خمسة عشر ذراعاً فعشر منه بين داريهما ولأحدهما خمسة أذرع متصلة بالعشرة ثم تنازعا في العشرة فلقول قول صاحب الخمسة مع يمينه في العشرة لأنه لا يمكن احداث ما ينفرد به دون الذي تنازعا فيه . فعلم أن الجميع له كما لو كان لأحدهما عليه أزج وقال الشيخ أبو حامد هذا غلط لا يجيء على المذهب ، لأن انفراده ببعض الحائط لا يدل على أن جميع الحائط له ، لأنه يجوز أن يكونا قد اشتركا في بناء الذي بينهما وانفرد صاحب الزيادة ببنائها ويخالف اذا كان لأحدهما عليه أزج لأن الأزج موضوعة على الجدار ، فالظاهر أنه وضعها في ملكه .

فرع فان كان الحائط على خشبة مطبوقة فأقر أحدهما لصاحب

الخشبة وتنازعا في الحائط أو تنازعا بالخشبة والحائط وقامت لأحدهما بنية بالخشبة أو كان بعض الخشبة في ملك أحدهما فالقول قول صاحب الخشبة أو من بعضها في ملكه مع يمينه في الحائط لأنها لا تتبعض ، فإذا حكم له ببعضها حكم له بجميعها ، وحكم له بالحائط لأن الظاهر أنه وضع ملكه على ملكه وإن كان الجدار غير متصل ببناء أحدهما وإنما هو حاجز بين ملكيها ويدهما عليه ، أو لا يد لأحد عليه. ولا بينة لأحدهما حلف كل واحد منهما - فإن حلفا أو نكلا قسم بينهما ، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان الجميع للحائط ، وهذا إذا كان متصلا ببناءيهما ، ولا ترجح دعوى من إليه داخل الحائط. أو خارجه ولا من إليه معاقد القمط .

فرع في مذاهب العلماء قد ذكرنا مذهبا وبه قال أبو حنيفة ، وقال مالك وأبو يوسف رحمهما الله تعالى : يحكم به لمن إليه وجه الحائط ومعاقد القمط .

دليلنا : أن من إليه ذلك لا يدل على أن له ملك الحائط فلم ترجح به دعوى من هو إليه كما لو كان إلى أحدهما النقوش والتجسيص ، وكذلك إذا كان لأحدهما على الحائط تجسيص أو نقوش فإنه لا يحكم بالحائط له بذلك ، لأنه يمكن احداثه بعد كمال البناء وإن كان عليه لأحدهما جذع أو جذوع لم ترجح بذلك دعواه . وقال مالك رحمه الله : إذا كان لأحدهما جذع رجحت دعواه فيحلف على الحائط أنه له . وقال أبو حنيفة : ترجح بجذعين فما زاد ولا ترجح بدون الجذعين .

دليلنا : أن وضع الجذوع معنى حادث بعد تمام البناء للحائط فلم ترجح به الدعوى كالتجسيص والتزويق .

فرع فإن تنازع رجلان جدارا في عرصة لأحدهما فالقول قول صاحب العرصة أن ما في ملك الانسان أنه ملكه ، وإن تنازعا عرصة عليها لأحدهما جدار ففيه وجهان حكاهما الشيخ أبو حامد (أحدهما) أنه لا يرجح قول صاحب الجدار ، بل يتحالفان على العرصة ، كما قلنا فيهما إذا

تنازعا حائطا عليه لأحدهما جذوع (والثانى) أن القول قول صاحب الجدار ، لأن الظاهر أنه لا يضع ملكه الا على ملكه ، لأن أحدا لم يجوز وضع الجدار فى عرصه غيره بغير اذنه بخلاف الجذوع ، وهكذا الوجهان اذا تنازعا عرصه لأحدهما فيها نغلة .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعى صاحب السفل وصاحب العلو السقف ولا بينة حلف كل واحد منهما وجعل بينهما لأنه حاجز توسط ملكيهما فكان بينهما كالحائط بين الدارين فان تنازعا فى الدرجة فان كان تحتها مسكن فهى بينهما لانهما متساويان فى الانتفاع بها وان كان تحتها موضع جب ففیه وجهان (احدهما) انهما يظفان ويجعل بينهما لانهما يرتفقان بها (والثانى) انه يظف صاحب العلو ويقضى له لأن المقصود بها منفعة صاحب العلو .

وان تداعيا سلما منصوبا حلف صاحب العلو وقضى له لأنه يختص بالانتفاع به فى الصعود .

وان تداعيا صحن الدار نظرت - فان كانت الدرجة فى الصحن - حلفا وجعل بينهما لأن لكل واحد منهما يدا عليه وان كانت الدرجة فى الدهليز ففیه وجهان (احدهما) أنها بينهما لأن لكل واحد منهما يدا ولهذا لو تنازعا فى اصل الدار كانت بينهما (والثانى) انه لصاحب السفل لانها فى يده ولهذا يجوز أن يمنع صاحب العلو من الاستطراق فيها) .

الشرح اذا كان سفل الدار فى يد رجل والعلو فى يد آخر - فان تنازعا فى حيطان السفل - فاقول قول من السفل بيده مع يمينه وأن تنازعا فى حيطان العلو فاقول قول من العلو بيده مع يمينه ، لأن كل واحد منهما هو الذى ينتفع بما فى يده فكان القول قوله فيه ، وان تنازعا على السقف الذى بينهما حلفا وجعل بينهما نصفين .

فرع وان كانت الدار علوها لرجل وسفلها لآخر وتنازعا فى الدرجة المعينة فى السفل الذى يصعد عليها صاحب العلو فادعى كل واحد منهما أنها ملكه اولا بينة لأحدهما - نظرت . فان كانت معجمة لا منفعة

نصاحب السفلى تحتها فالقول قول صاحب العلو فيها مع يمينه لأنها في ارتفاع خاصة وكذلك لو اختلفا في ملك السلم المنسوب الذي يصعد عليه صاحب العلو لما ذكرناه .

فرع وإن كانت الدرجة معقودة وهي سقف بيت لصاحب السفلى ، فقال الشيخان أبو حامد وأبو إسحاق الشيرازي هنا : فهي بينهما ، وأرادا إذا حلفا أو نكلا ، وإن كانت ليست لبيت لصاحب السفلى إلا أن تحتها موضع جب لصاحب السفلى ففيه وجهان (أحدهما) أنهما يحلفان ويجعل بينهما لأنهما يرتفقان بها (والثاني) أن القول قول صاحب العلو فيها ، لأن الارتفاع بها إنما هو لصاحب العلو والارتفاع صاحب السفلى في ذلك غير مقصود وقال القاضي أبو الطيب : فيها وجهان ، سواء كانت سقفا بيت لصاحب السفلى أو سقفا لموضع الجب قال ابن الصباغ : وهو الأشبه .

فرع وإن كانت الدار علوها لرجل وسفلها لآخر ، وفي السفلى عرصة وتنازعا في العرصة فادعى كل واحد منهما العرصة يملكها - فإن كانت الدرجة لصاحب العلو في آخر العرصة - حلف وجعلت بينهما لأنها في يدهما وتصرفهما ، وإن كانت الدرجة لصاحب العلو في الدهليز من أول العرصة فميسا جاوز الدرجة من العرصة وجهان (أحدهما) أنهما يحلفان وتجعل بينهما ، لأن لكل واحد منهما يدا على العرصة (والثاني) أن القول قول صاحب السفلى لأنه ليس لصاحب العلو إلا الاستطراق فيها فيما جاوز الدرجة فكانت اليد فيها الارتفاع لصاحب السفلى وحده . وإن كانت الدرجة في وسط العرصة فإن أول العرصة إلى حد الدرجة في يدهما فيحلفان ويقسم بينهما ، وما جاوز الدرجة من العرصة على وجهين ، ومثل هذا زقاق لا ينفذ وفيه بابان لرجلين باب لأحدهما في أوله وباب للآخر في وسطه ، فمن أول الزقاق إلى باب الأول بينهما وما جاوزه من الزقاق إذا سارعا على الوجهين وقد مضى ذكرهما في كتاب الصلح .

فرع في مذاهب العلماء : سبق أنه قلنا أنه إن تنازعا على

السقف الذي بينهما حلفا وجعل بينهما نصفين وقال أبو حنيفة : هو لصاحب السفلى ، وحكاه أصحاب مالك رضى الله عنه ، وأصحابنا يحكون عنه أنه لصاحب العلوي ، هكذا أفاده العمراني رحمه الله في البيان . وقد مضى في القسمة ما قال ابن حزم في المحلى من عدم جواز أن يكون العلو للمالك والسفل للمالك .

دليلنا : أنه حاجز بين ملكيهما غير متصل ببناء أحدهما اتصال البيتين ، فكان بينهما كالعائط بين الملكين .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان تداعى رجلان مسناة بين نهر احدهما وأرض الآخر حلفا وجعل بينهما لأن فيها منفعة لصاحب النهر لأنها تجمع الماء في النهر ولصاحب الأرض منها منفعة لأنها تمنع الماء من أرضه .

فصل وان تداعى رجلان دابة واحدهما راكبها والآخر أخذ بلجامها حلف الراكب وقضى له وقال أبو إسحاق رحمه الله : هي بينهما لأن كل واحد منهما لو انفرد لكنت له والصحيح هو الأول لأن الراكب هو المنفرد بالتصرف فقضى له وان تداعيا عمامة وفي يد أحدهما منها ذراع وفي يد الآخر الباقي حلفا وجعلت بينهما لأن يد كل واحد منهما ثابتة على العمامة وان تداعيا عبدا ولأحدهما عليه ثياب حلفا وجعل بينهما ولا يقدم صاحب الثياب لأن منفعة الثياب تعود الى العبد لا الى صاحب الثياب .

الشرح قوله (مسناة) تذكر كلمة مسناة في المعاجم في مادة (س ن و) تقول : أقمت عنده سنوات وسنيات . ووقعوا في السنيات البيض وهي سنوات اشتد دن على أهل المدينة . وأكبرته مسناة مسانعة . ولم يتسن : لم تغيره السنون . ووسنوت الماء سناية (وأذل من السانية) وهي البعير يسنى عليه . وأعرنى سانيتك غربك مع أداته . واستنى القوم سنوا لأقسمهم . وسنيت العقدة والقفل : فتحتها . وتسنى القفل : انفتح . قال :

هما غزوتان جميعا معا تسنى شبا قفلها المبهم

وعقدوا مسناة ومسنيات : لحبس الماء • وهذا أمر سنى • وأسنى له
الجائزة • وجاورته فأسنى جوارى • ورأيت سنا البدر والبرق • وأسنى
البرق : أضاء سناه • قال الزمخشري : ومن المجاز : السحاب يسنو المطر
ومناك الغيث قال :

شحيح غادرت منه السواني ككحل العين دقته اليهود

وسانيت فلانا حتى استخرجت ما عنده : تلطفت به داريته • وأخذهم
الله بالسنة وبالسنين ، وسنيت لك الأمر : يسهته ، قال :

فلا تياسوا واستغفروا الله انه اذا الله سنى عقد أمر تيسرا

وقال ابن بطال أركبي : وذكر في مواضع من الكتاب بما يدل أن المسناة
تجمع الماء من النهر ولم أَلَف منه على حقيقة • وقد ذكر أهل التفسير في
قوله تعالى (سيل العرم) أن العرم المسناة وكان ذلك سدا يجمع فيه ماء
السيول •

أما الأحكام فقد قال في الأم : وان كان لرجل نهر وإلى جانبه أرض
لآخر وبينهما مسناة • فقال صاحب النهر : هي لى لتجمع الماء في النهر ويكثر
فأتنفع به • وقال صاحب الأرض : بل هي لى بنيتها لتمنع الماء عن دخول
أرضي حلفا وجعلت بينهما •

وقال أبو حنيفة : تكون لصاحب النهر • وقال أبو يوسف : تكون
لصاحب الأرض •

دليلنا أن لكل واحد منهما منفعة وهي مجاورة للمكيتهما فحلفا وجعلت
بينهما كالسقف إذا تنازع فيه صاحب العلو وصاحب السفلى وهو قول أحمد
ابن حنبل رضى الله عنه •

فرع . وان تنازعا دابة وأحدهما رآكبها والآخر آخذ بلجامها ولا بينة لأحدهما فالقول قول الراكب فيها مع يمينه . ومن أصحابنا من قال : يحلفان وتجعل بينهما . والأول أصح لأن الراكب هو المفرد بالتصرف وان تنازعا جملا ولأحدهما عليه حمل ولا بينة لأحدهما فالقول قول صاحب الحمل مع يمينه لأنه هو المنتفع به والظاهر أنه لا يحمل الا على ملكه . وان تداعيا عبدا ولأحدهما عليه ثوب فهما فيه سواء . لأن صاحب الثوب لا ينتفع بلبس العبد لثوبه . وانما العبد هو الذي ينتفع بلبسه بخلاف الحمل على الحمل . وان تداعيا عمامة في يد أحدهما منها ذراع وفي يد الآخر الباقي فهما فيه سواء فيحلفان وتجعل بينهما نصفين لأن المساك الذراع يد . بدليل أنه لو كان في يد رجل ذراع منها وبواقبها على الأرض فادعاهما عليه آخر كان القول قوله فيها مع يمينه . كما لو كان جميعها في حجره .

ومذهب أحمد بن حنبل في هذا الفرع كمنهنا سواء بسواء هكذا حكاه صاحب المغنى الامام ابن قدامة رحمه الله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان في يد رجل عبد بالغ عاقل فادعى انه عبده فلن صدقه حكم له بالملك ، وان كذبه فالقول قوله مع يمينه ، لان الظاهر الحرية وان كان طفلا لا يميز فالقول قول المدعى . لأنه لا يعبر عن نفسه وهو في يده فهو كالبهيمة . وان بلغ هذا الطفل فقال : لست بمملوك له لم يقبل قوله . لاننا حكمنا بالملك فلا يسقط بانكاره . وان جاء رجل فادعى انه ابنه لم يثبت نسبه بمجرد دعواه . لان فيه اضرارا بصاحب الملك ، لأنه ربما يعتقه فيثبت له عليه الولاء . واذ ثبت نسبه لمن يدعى النسب سقط حق ولائه . وان كان مراهقا وادعى انه مملوكه فانكر ففيه وجهان (أحدهما) أنه لا يحكم بالملك لأنه يعبر عن نفسه فلم يحكم بملكه مع انكاره كالبالغ (والثاني) أنه يحكم له بالملك وهو الصحيح لأنه لا حكم لقوله) .

الشرح اذا كان في يد رجل طفل له تمييز فادعى أنه مملوكه ولا نعرف حرته قبل قوله لأنه في يده فقبل قوله فيه ، وحكم له بملكه ، فان بلغ هذا الطفل وقال : لست بمملوك له لم يقبل قوله من غير بينة ، لاننا قد

حكمتنا بملكه فلا يسقط بقوله وحكى القاضى أبى الطيب فى شرح الفروع
وجها آخر أنه يقبل قول الطفل بحد بلوغه مع يمينه بناء على القولين فى
اللقيط اذا حكم باسلامه بالدار ثم بلغ ووصف الكفر فانه يقبل منه فى أحد
الوجهين ، وهذا ليس بصحيح ، لأن الاسلام حق فيه لله تعالى فقبل قوله
فيما يسقطه ، والررق حق للادنى فلا يقبل قوله فيما يسقطه وهكذا اذا كان
فى يده صبى يستخدم ولم يدع ملكه فى صغره ولا أقر بحريته فلما بلغ هذا
الصبى ادعى من هو فى يده أنه مملوكه قبل قوله فى ذلك ، لأن كونه فى يده
وتصرفه يدل على ملكه ، فان جاء رجل وادعى أنه ابنه وهو مجهول النسب
لم يقبل اقراره ولم يلحق به ، لأن فى ذلك اضرارا بالسيد لأنه ربما يعتقد
فيثبت له عليه الولاء لقوله صلى الله عليه وسلم « وانما الولاء لمن أعتق » .

فرع اذا كان نسبه ثابتا من رجل لم يرثه بالولاء ، فان أقام
المدعى بينة انه أبه ثبت نسبه بذلك ، لأن البينة شهدت له بذلك ، ولا يزول
ملك السيد عنه لأنه يجوز أن يكون ابنا لرجل ومملوكا لآخر ، الا أن يكون
الذى ادعى بنوته وأقام البينة غريبا وقلنا بقوله القديم — ان الغريب
لا يسترقون فانه يحكم بحريته ، وان كان فى يد رجل صبى عاقل مميز
وادعى أنه مملوكه فأنكر الصبى ففيه وجهان (أحدهما) لا يحكم له بملكه
لأنه يعبر عن نفسه فلم يحكم له بملكه مع انكاره كالبالغ . (والثانى) أنه
يحكم له بملكه — وهو الأصح — لأنه صغير فقبل قوله كالطفل .

فرع اذا كان فى يد رجل صبية صغيرة فادعى زوجيتها ولا بينة
له لم تقر يده عليها ولا يخلى بينه وبينها لأن الحرة لا تثبت عليها اليد ،
والمنازع لا يتصور ثبوت اليد عليها ، فاذا لم يكن له بينة ولا يد لم يصح من
الصغيرة التصديق ، ولم يجز أن تقر فى يده ليخلو بها — فان بلغت فأقرت
له بالنكاح ثبت النكاح على قوله الجديد ، وانما يثبت على القول القديم الا
أن يكونا فى العربة — فان أنكرت حلفت على الجديد ولم تحلف على
القديم . هكذا أفاده صاحب البيان .

فرع وان كان فى يد رجل عاقل بالغ وادعى أنه مملوكه فأنكره

ولا بينة للسدعى فالقول قول المدعى عليه لأن الظاهر منه الحرية . وان صدقه
أنه ملكه حكم له بملكه ، وان كان الكبير البائع العاقل في يد رجل وادعى
كل واحد ملكه فأفكرهما حلف لكل واحد منهما ، وإن صدقهما معا كان
بينهما نصفين ، وان صدق أحدهما وكذب الآخر حكم بملكه لمن صدقه دون
من كذبه . وقال أبو حنيفة : يحكم بملكه بينهما نصين .

دلينا أنه لا حكم ليدهما عليه قبل ثبوت رقه ، وإنما حكم برقه باقراره ،
فإذا أقر برق نفسه لأحدهما لم يشاركه الآخر . ولو أقام كل واحد منهما
بينه برقة فصادق الماوك أحدهما أنه ملكه لدون الآخر لم ترجح بينة المصدق
لأنه لا يداله على نفسه ، وإنما حكم برقه بالبينه فلم يقبل تصديقه لأحدهما .

فرع وان كان طفل في يد رجلين فادعى لكل منهما ملك جميعه
ولا بينة حلفا وجعل بينهما نصفين ، لأن اليد تثبت عليه ، ويؤيد كل واحد
منهما ثابتة على نصفه فحكم له بملك نصفه وحلف عليه لصاحبه .

فرع وان اشترى رجل من رجل جارية وقبضها وادعت على
المشتري أنها حرة الأصل ، وادعى المشتري أنها مملوكته ولا بينة لها على
أصل الحرية ولا بينة للمشتري على اقرارها بالرق قال ابن الحداد رحمه
الله : فالقول بقولها مع يمينها ، لأن الأصل في الانسان الحرية ، والرق طارئ
عليها .

قال ابن الحداد : فإذا حلفت حكم بحريتها ولا يرجع المشتري على البائع
بالثمن ، لأن يمينها للمشتري فلا يتعدى حكمها الى البائع ، ولأن المشتري
قد أقر أنها أمته وبسلوكته ، وهذا اقرار بمنه يصحح البيع وثبوت ملك البائع
على الثمن فلم يكن له الرجوع عليه فيه .

قال القاضي أبو الطيب : وقد قال بعض أصحابنا : اذا قال في كتاب
الابتياح : اشترى فلان من فلان جميع ما هو له وفي ملكه وهو كذا وكذا ثم
استحقه مستحق فان المشتري لا يرجع بالثمن على البائع ، لأن المشتري اذا

أشهد على نفسه بذلك فقد أقر أن البائع باعه ما يملكه ، ولا يقبل رجوعه •
وكذلك إذا قال في المبيع : تسلم فلان من فلان يعني المشتري جميع كذا -
يعنى المبيع - وصار في ملكه . يكون اقراراً منه بصحة البيع ، فلا يرجع
بالمثل إذا استحق لما ذكرناه •

فرع قال ابن الحداد : إذا اشترى رجل من رجل شيئاً
فقبضه فادعى مدعى أنه ملكه فالقول قول المشتري مع يمينه ، فإن نكل عن
اليمين ورد اليمين على المدعى فحلف استحق المدعى به ولا يرجع المشتري على
البائع بالمثل باقراره • وإن قلنا : أنه كالبينة ، فإن ذلك يخص المدعى
عليه ولا يتمدى إلى غيره من البائع وغيره ، ويخالف إذا قامت البينة
بالاستحقاق لأنها تثبت في حق جميع الناس •

فرع فإن ادعى رجل على رجل جارية في يده فأنكر ونكل
عن اليمين فحلف المدعى وسلم الجارية إليه فوطئها وأولدها أولاداً ثم قاله
المدعى : كنت كاذباً والجارية للمدعى عليه فلا يقبل قوله في ابطال حق
الجارية وأولادها لأنها صارت أم ولد له ، وأولادها أحرار فلا يقبل قوله
فيما يسقط حقهم كما لو اشترى عبداً وأعتقه وادعى أنه كان مفضولاً ،
ويجب عليه قيمة الجارية : أكثر ما كانت من حين قبضها إلى حين تقوم ، ويجب
عليه له بمهرها ويجب عليه له قيمة أولادها حين سقطوا لأنه حكم بحريتهم
ذلك الوقت • ولا يجوز له ووطئها لأنه مقر بتحريرها عليه ، فإن اشتراها أو
من المدعى عليه اتبها منه حلت له ، لأنها تبقنا بأختها له •

فرع إذا شهد شاهدان بعتق عبد أو أمة ثبت عتقها سواء
صدقهما المشهود بعتقه أو لم يصدقهما ولا تقتصر الشهادة في العتق إلى
تقدم الدعوى ، ووافقنا أبو حنيفة رضي الله عنه في الأمة وخالفنا في العبد •
دليلنا أنها شهادة بعتق فلا تقتصر إلى تقدم الدعوى كعتق الأمة •

فرع لو ادعى عليه أنه أقرضه ألفاً فقال المدعى عليه :

لا يستحق على شيئا وأقام المدعى ذلك بينة وأقام المدعى عليه أنه قضاة ألفا ولم يعرف التاريخ قال ابن القاص : قضى بينة القضاة ، لأنه لا يثبت إلا الألف وقد ثبتت بينة القضاة ولا يكون للقضاة إلا بما عليه . وإن أنكر المدعى عليه القرض وأقام المقرض بينة بالقرض وأقام المنكر بينة بالقضاء ثبتت بينة المقرض أولاً لأنه أنكر القرض فلا تسمع بينة أنه لقضى القرض وإنما يكون قضاء لغير ذلك والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن تداعى الزوجان متاع البيت الذى يسكنانه ولا بينة حلفا وجعل الجميع بينهما نصفين ، لأنه فى يدهما فجعل بينهما كما لو تداعيا الدار التى يسكنان فيها . وإن تداعى المكرى والمكترى المتاع الذى فى الدار المكراة فالقول قول المكترى لأن يده ثابتة على ما فى الدار . وإن تداعيا سلما فممسر فهو للمكترى ، لأنه كالتناع ، وإن تداعيا سلما مسمرا فالقول قول المكرى لأنه من أجزاء الدار . وإن تداعيا الرفوف المسمرة فالقول قول المكرى لأنها متصلة بالدار فصارت كجزائها ، وإن كانت غير مسمرة فقد قلل الشافعى رحمه الله : انهما يتحالفان وتجعل بينهما ، لأن الرفوف قد تترك فى العادة وقد تنقل عنها فيجوز أن تكون للمكترى ويجوز أن تكون للمكرى فجعل بينهما) .

الشرح إذا اختلف الزوجان فى متاع البيت الذى يسكنان فيه فداعى كل واحد منهما أنه له ، ولا بينة لأحدهما فانهما يحلفان ويقسم بينهما سواء كان المتاع يصلح للرجال دون النساء كالسلاح أو كان يصلح للنساء دون الرجال كالطلى والأقراط والأساور ، أو كان يصلح لهما كالدنانير والفلوس والدراهم وسواء كان فى أيديهما من طريق المشاهدة أو فى أيديهما من طريق الحكم ، وسواء اختلفا فى حال الزوجية أو بعد البيئونة . وكذلك إذا ماتا واختلف ورثتهما أو مات أحدهما واختلف الثانى وورثة الميت .

فرع فى مذاهب العلماء فى متاع البيت ، قلنا : إن مذهبنا قسمة كل ما فى البيت نصفين سواء كان مما يصلح للرجال أو للنساء أو للجنسين

معا وضرينا لذلك الأمثال وهو قول عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وعثمان
البتي وزفر . وقال أحمد بن حنبل رحمه الله : أن ما يصلح للرجال من
العنائم وقمصانهم وجبابهم والأقمية والطبالسة والسلاح ، وأشياء ذلك ،
القول فيه قول الرجل مع يمينه ، وبها يصلح للنساء كحليهن وقمصهن ومقانعهن
وملابسهن الداخلية ومغازلهن فالقول قول المرأة مع يمينها ، وبها يصلح لهما
كأدوات المطبخ وأجهزة الاذاعة بالصوت والصورة والمفارش والمواقد
والأواني كل ذلك بينهما ، وسواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو
طريق الحكم ، وسواء اختلفا في حال الزوجية أو بعد البينونة ، وسواء
اختلفا هما أو اختلف ورثتهما أو أحدهما وورثة الآخر .

وقال أحمد في رواية الجماعة منهم يعقوب بن بختان في الرجل يطلق
زوجته أو يموت فتدعى المرأة المتاع ، فما كان يصلح للرجال فهو للرجال
وبما كان من متاع النساء فهو للنساء ، ما استقام أن يكون بين الرجال
والنساء فهو بينهما ، وإن كان المتاع على يدي غيرهما فمن أقام البينة دفع
إليه وإن لم تكن لها بينة أقرع بينهما فمن كات له القرعة حلف وأعطى
المتاع .

وقال أحمد في رواية بهنا : وكذلك أن اختلفا وأحدهما مملوك وبهذا
قال الثوري وابن أبي ليلى .

وقال القاضي أبو بكر من أصحاب أحمد : هذا إما هو فيما إذا كانت
أيديهما عليه من طريق الحكم ، أما ما كان في يد أحدهما من طريق المشاهدة
فهو له مع يمينه وإن كان في أيديهما قسم بينهما نصفين ، سواء كان يصلح
لهما أو لأحدهما . وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ، إلا أنهما
قال : لا يصلح لهما ويدهما عليه من طريق الحكم فالقول قول الرجل مع
يمينه ، وإذا اختلف أحدهما بورثه الآخر فالقول قول النافي منهما لأن اليد
المشاهدة أقوى من اليد الحكيمة . بدليل أنه لو تنازع الخياط وصاحب
الدار في الأبرة والمقص كانت للخياط .

وقال أبو يوسف : القول بقول المرأة فيما جرت العادة أنه قدر جهاز

مثلها . وقال مالك : ما صلح لكل واحد منهما فهو له او ما صلح لهما كان للرجل سواء كان في أيديهما من طريق المشاهدة أو من طريق الحكم ، لأن البت للرجل ويده أقوى عليه السكنى .

دلينا أنهما تنازعا فيما في أيديهما ولا مزية لأحدهما على الآخر أشبه إذا كان في أيديهما من جهة المشاهدة والدلالة ، على أنه ليس للنافي أن وارث الميت قائم بمقامه أشبه ما لو وكل أحدهما لنفسه او كيلا ، وبالجمله فانهما تساويا في ثبوت اليد على الشيء المتنازع فيه فكان القول قولهما فيه كما لو تنازعا في الدار التي يسكنانها .

إذا ثبت هذا فان المعروف عرفا كالمشروط شرطا وكالمنصوص نصا وقد جرى العرف في ديارنا المصرية حرسها الله وأزال غمتها وأقال عثرتها أن أولياء الزوجة يأخذون صداقها ويضيقون عليه مما عندهم مثله أو مثليه (على الموسع قدره وعلى المقتر قدره) ويشترون بذلك أثاث البيت من فراش النوم والأكل والاستقبال ، وقد جرى العرف على أن أثاث البيت متاع للزوجة تملكه ولو كان من مال الرجل ، كما جرت العادة على ضمان حق الزوجة بعمل القوائم بوقع الزوج عليها لإثبات حقها . إلا أن الخلاف فيه إذا لم تكن بينة يجرى فيه ما سبق من أحكام فان قلنا أن العرف غير مطرد في اعتبار أثاث البيت ملكا لها ولو كان كذلك لما لجأوا الى صنع القوائم ، وذلك لاحتمال أن يكون البيت قد آتته الزوجة من قبل ، أو يكون ملك زوجته المتوفاة من حيث ورثته منهما فالحكم فيه على ما مضى .

(فائدة تروى عن الشافعي)

وقد روى الإمام تاج الدين السبكي في الطبقات الكبرى بإسناده عن زينب بنت الكمال الى ابن داود بن منصور ، حدثنا عبيد بن خلف البزاز ، أبو محمد ، حدثني اسحاق بن عبد الرحمن قال : سمعت الحسين الكراييسي .

قلت : كذا في السند عبيد عن اسحاق ، وعبيد صاحب الكراييسي ، ولا يمتنع أن يسمع عنه كما سمع منه .

رجع الحديث الى الكرايىسى ، سمعت الشافعى يقول : كنت أقرأ كتب الشعر ، فأتى البوادى ، فأسمع منهم ، قال : فقدمت مكة منها ، فخرجت وأنا أتمثل بشعر لليد وأضرب وحشى (١) فلهى بالسوط فضربنى رجل من ورزائى من الحجة ، فقال : رجل من قریش ، ثم ابن المطلب رضى من دينه ودنياه أن يكون معلما ، ما الشعر ؟ هل الشعر اذا استحكمت فيه ؟ ألا قعدت معلما يفقه ، يعلمك الله •

قال : فنفعنى الله بكلام ذلك الحجبى ، فرجعت الى مكة ، فكتب عن ابن عيينة ما شاء الله أن أكتب ثم كنت أجالس مسلم بن خالد الزنجى ، ثم قدمت على مالك بن أنس فكتبت موطأه ، فقلت له : يا أبا عبد الله ، أقرأ عليك ؟ قال : يا ابن أخى تأتى برجل يقرأه على فتسمع ، فقلت : أقرأ عليك فتسمع الى كلامى ! فقال لى : أقرأه فلما سمع كلامى لقراءة كتبه أذن لى ، فقرأت عليه حتى بلغت « كتاب السير » فقال لى : اطوره يا ابن أخى ، تفقه تعل •

فجئت الى مصعب بن عبد الله ، فكلمته أن يكلم بعض أهلنا ، فيعطينى شيئا من الدنيا فانه كان لى من الفقر والفاقة ما الله به عليم ، فقال لى مصعب : أتيت فلانا فكلمته ، فقال لى : أتكلمنى فى رجل كان منا فخالفنا ، فأعطانى مائة دينار •

وقال لى مصعب : أن هارون الرشيد قد كتب الى أن أصير الى اليمن قاضيا ، فتخرج معنا لعل الله أن يعوضك ما كان هذا الرجل يعوضك •

قال : فخرج قاضيا على اليمن ، فخرجت معه ، فلما صرنا باليمن وجالسنا الناس ، كتب مطرف بن مازن الى هارون الرشيد : أن أردت اليمن لا يفسد عليك ، ولا يخرج من يديك فأخرج عنه محمد بن ادريس • وذكر أقواما من الطالبين •

(١) أنسى القدم ما أقبل منها على القدم الأخرى ، ووحشيتها ما خالف أنسيتها . اللسان (و ح ش) ٣٦٩/٦ •

قال : فبعث الى حماد البربري (١) فأوثقت بالعديد ، حتى قدمنا على هارون بالرقّة •

قال : فأدخلت على هارون ، قال : فأخرجت من عنده •

قال : وأقدمت يومئذ خمسون ديناراً ، قال : وامحمد بن الحسن يومئذ بالرقّة ، فأثقت تلك الخمسين ديناراً على كتبهم •

قال : فوجدت مثلهم ومثل كتبهم مثل زجل كان عندنا يقال له فروخ ، وكان يحمل الدهن في زق له ، فكان اذا قيل له : عندك فرشان • قال : نعم ، فان قيل : عندك زئبق قال : نعم ، فان قيل : عندك خيزي • قال : نعم ، فاذا قيل له : أرني وللق رءوس كثيرة ، فيخرج له من تلك الرءوس ، وانما هي دهن واحد •

وكذلك وجدت كتاب أبي حنيفة ، انما يقولون : كتاب الله ، وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم ، وانما هم مخالفون له •

قال : فسمعت ما لا أحصيه ، محمد بن الحسن يقول : ان اتابعكم الشافعي فما عليكم من حجازي كلفة بعده •

فجئت يوماً فجلست اليه ، وأنا من أشد الناس هما وغما من سخط أمير المؤمنين • وزادى قد نقد •

قال : فلما أن جلست اليه أقبل محمد بن الحسن ، يطعن على أهل دار الهجرة ، فقالت : على من تطعن ؟ على البلد أم على أهله ؟ والله لئن طعنت على أهله انما على أبي بكر وعمر والمهاجرين والأنصار ، وان طعنت على البلدة فانها بلدتهم التي دعا لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يبارك لهم في

(١) بفتح الباءين الموحدين بينهما راء وبعد الباء الثانية راء أخرى ؛ هذه النسبة الى بلاد البربر وهم جبل كبير من ناحية كبيرة من بلاد المغرب •
اللباب ١٠٧/١ •

صاعهم أو مدهم ، وحرمة كما حرم إبراهيم مكة ، لا يقصد صيدها ، فعلى أيهم تطعن ؟

فقال : معاذ الله أن أظن على أحد منهم ، أو على بلدته ، وإنما أظن على حكم من أحكامه .

فقلت له : ما هو ؟ قال : اليمين مع الشاهد . قلت له : ولم تطعت ؟

قال : فإنه مخالف لكتاب الله . فقلت له : فكل خبر يأتيك مخالف لكتاب الله أيسقط ؟ قال فقال لي : كذا يجب . فقلت له : ما تقول في الوصية للوالدين ؟ فتفكر ساعة ، فقلت له : أجب . فقال : لا تجب .

قال : فقلت له : فهذا مخالف لكتاب الله ، لم قلت : أنه لا يجوز ؟

فقال : لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا وصية للوالدين » .

قال : فقلت له أخبرني عن شاهدين حتم من الله

قال : فما تريد من ذا ؟

قال فقلت له : لئن زعمت أن الشاهدين حتم من الله لا غيره ، كان ينبغي لك أن تقول : إذا زنى نزل فشهد عليه شاهدان ، أن كان محصنا رجسته ، وإن كان غير محصن جلده .

قال : فإن قلت لك : ليس هو حتم من الله ؟

قال : قلت له : إذا لم يكن حتماً من الله فنزل كل حكم من الأحكام منزله : في الزنا أربعا ، وفي غيره شاهدين ، وفي غيره رجلا وامرأتين ، وإنما أعني في القتل لا يجوز إلا شاهدين ، فلما رأيت قتلا وقتلا ، أعني بشهادة الزنا ، وأعني بشهادة القتل ، فكان هذا قتلا ، وهذا قتلا . غير أن أحكامها مختلفة ، فذلك كل حكم نزله حيث أنزله الله ، منها بأربع ، ومنها بشاهدين ، ومنها برجل وامرأتين ، ومنها شاهد واليمين ، فأنتك تحكم بدون هذا .

قال : وما أحكم بدون هذا ؟

قال : فقلت له : ما تقول في الرجل والمرأة اذا اختلفا في متاع البيت ؟

فقال : أصحابي يقولون فيه : ما كان للرجل فهو للرجال ، وما كان للنساء فهو للنساء • قال فقلت : أكتباب الله هذا ، أم بسنة رسول الله ؟

قال : وقلت له : فما تقول في الرجلين اذا اختلفا في الحائط ؟

فقال : في قول أصحابنا : اذا لم يكن لهم بينة ينظر الى العقد ، من أين هو البناء فأحكم لصاحبه •

قال : فقلت له : أكتباب الله قلت هذا ، أم بسنة رسول الله قلت هذا ؟
وقلت له : ما تقول في رجلين ، بينهما خص فيختلفان ، لمن يحكم اذا لم يكن لهما بينة ؟

قال : أنظر الى معاقده من أى وجه فأحكم له •

قلت له : بكتاب الله قلت هذا ، أم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟
قال : وقلت له : فما تقول في ولادة المرأة ، اذا لم يكن يحضرها الا امرأة واحدة ، وهى القابلة وحدها ، ولم يكن غيرها ؟

قال فقال : الشهادة جائزة بشهادة انقابلة او حدها تقبلها •

قال فقلت له : قلت هذا بكتاب الله ، أم بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟

قال ثم قلت له : من كانت هذه أحكامه فلا يظن على غيره •

قال : ثم قلت له : أتعجب من حكم حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وحكم به أبو بكر وعمر ، وحكم به على بن أبى طالب بالعراق ، وقضى به شريح ؟

قال : ورجل ورائى يكتب الفاظى وأنا لا أعلم •

قال : فأدخل على هارون ، وقرأه عليه •

قال : فقال لى هرتمة بن أعين : وكان متمكنا فاستوى جالسا ، قال :
 اقرأه على اثنائنا قال : فأنشأ هارون يقول : صدق الله ورسوله ، صدق الله
 ورسوله ، صدق الله ورسوله ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : تعلموا
 من قريش ، ولا تعلموها ، قدموا قريشا ولا يؤخروها ، ما أنكر أن يكون
 محمد بن ادريس أعلم من محمد بن الحسن •

قال : فرضى عنى وأمر لى بخسمائة دينار قال : فخرج به هرتمة وقال
 لى بالسوط هكذا فاتبعته فحدثنى بالقصة وقال لى : قد أمر لك بخسمائة
 دينار وقد أضفنا اليه مثله قال : فوالله ما ملكت قبلها ألف دينار الا فى ذلك
 الوقت قال : وكنت أتشيع فكفانى الله على يد مصعب آه •

فرع اذا تنازع المكبرى والمكترى فى المتاع الذى فى الدار المكراة
 فادعى كل واحد منهما ملك جميعه ولا بينة فالقول قول المكترى مع
 يمينه ، لأن يده باقية عليه ، وكذلك اذا تنازعا فى السلايم التى ليست
 بمستعمرة فى الدار فالقول قول المكبرى مع يمينه لأنها كالقماش وان تنازعا
 فى السلايم المسمرة والرغوف المسمرة فالقول قول المكبرى مع يمينه لأنها
 متصلة بالدار فهى كأجر الدار • وان تنازعا فى الرغوف التى ليست بمسمرة
 قال الشافعى رضى الله عنه : تحالفا وجعلتها بينهما ، والفرق بينها وبين
 القماش أن العادة لم تجر أن الانسان اذا اتقل من دار يترك فيها قماشه
 فكان الظاهر أنها للمكترى ، وجرت العادة بأن من اتقل من الدار يترك
 فيها الرغوف ، ويجوز أن يكون المكترى أتى بها ، واذا احتملت الأمرين
 تحالفا جعلته بينها •

فرع فى أقوال العلماء نقلته من ابن قدامة رحمه الله • قال :

اذا اختلف المكبرى والمكترى فى شىء من الدار نظرت فان كان مما ينقل
 ويحول كالأثاث والأواني والكتب فهو مكترى ، لأن العادة أن الانسان
 يكرى داره فارغة من رحله وقماشه ، وان كان فى شىء مما يتبع فى البيع
 كالأبواب المنصوبة والخوابى المدفونة والرغوف المسمرة والسلايم المسمرة

والمفاتيح والرحا المنصوبة وحجرها التحتاني فهو للمكرى ، لأنه من توابع الدار فأشبه الشجرة المغروسة فيها ، وان كانت الرفوف موضوعة على أوتاد فقال أحمد : اذا اختلفا في الرفوف فهي لصاحب الدار فظاهر هذا العموم في الرفوف كلها .

وقال القاضي : كلام أحمد محمول على المسرة فأما غير المسرة فهي بينهما اذا تحالفا ، لأنها لا تتبع في البيع فأشبهت القماش . وهذا ظاهر للمكترى ، وللمكرى ظاهر يعارض هذا ، وهي أن المكرى يترك الرفوف في الدار ولا ينقلها عنها ، فإذا تعارض الظاهران من الجانبين استويا قال : وهذا مذهب الشافعي ، فعلى هذا اذا تحالفا كانت بينهما وان حلف أحدهما ونكل الآخر فهي لمن حلف .

وذكر القاضي في موضع آخر وأبو الخطاب أنه ان كان للرف شكل منصوب في الدار فهو لصاحب الدار مع يمينه ، وان لم يكن له شكل منصوب تحالفا وكان بينهما ، لأنه اذا كان له شكل منصوب في الدار فالشكل تابع للدار فهو لصاحبها ، وإذا الظاهر أن أحد الرفين لمن له الآخر ، وكذلك ان اختلفا في مصراع باب مقلوع فالحكم فيه كما ذكرنا لأن أحدهما لا يستغنى عن صاحبه ، فكان أحدهما لمن له الآخر كالحجر فوقاني من الرحا والمفتاح مع السكرة ، وبوجه ظاهر كلام أحمد في أن الرفوف لصاحب الدار على كل حال ان العادة جارية يترك الرفوف في الدار ولم تجر بنقل المكترى لها معه ، فكانت لصاحب الدار كالذي له شكل منصوب ، ولأنها اذا كانت لها أوتاد منصوبة فالأوتاد لصاحب الدار فكذلك ان نصبت له كالحجر فوقاني من الرحا اذا كان السفلاني منصوبا ومفتاح السكرة المسرة أه والله أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن وجب له حق على رجل وهو غير ممتنع من دفعه لم يجز لصاحب الحق أن يأخذ من ماله حقه بغير إذنه لأن الخيار فيما يقتضى به الدين الى من عليه الدين ، ولا يجوز أن يأخذ الا ما يعطيه وان أخذ بغير إذنه لزمه

رده فان تلف ضمنه لانه اخذ مال غيره بغير حق . وان كان ممتنعا من ادائه فان لم يقدر على اخذه بالحاكم فله ان يأخذ من ماله لقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا اضرار » وفي منعه من اخذ ماله في هذا الحال اضرار به . وان كان يقدر على اخذه بالحاكم بان تكون له عليه بينة ففيه وجهان (احدهما) انه لا يجوز ان يأخذه لانه يقدر على اخذه بالحاكم فلم يجوز ان يأخذه بنفسه (والثاني) وهو المذهب انه يجوز لان هذا قالت « يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطيني ما يكفيني وولدي الا ما آخذه سرا ، فقال عليه السلام : خذي ما يكفيك وولديك بالمعروف » فاذن لها في الأخذ مع القدرة على الأخذ بالحاكم ، ولأن عليه في المحاكمة مشقة فجاز له أخذه . فان كان الذي قدر عليه من جنس حقه أخذ قدر حقه ، وان كان من غير جنسه أخذه ولا يجوز ان يملكه لانه من غير جنس ماله فلا يجوز ان يملكه ، ولكن بييمه ويصرف ثمنه في حقه . وفي كيفية البيع وجهان (احدهما) انه يواطىء رجلا ليقر له بحق وانه ممتنع عن ادائه فيبيع الحاكم المال عليه (والثاني) وهو المذهب انه يبيع المال بنفسه لانه يتعذر عليه ان يثبت الحق عند الحاكم وانه ممتنع من بيعه فملك بيعه بنفسه فان تلفت العين قبل البيع ففيه وجهان (احدهما) انها تتلف من ضمان من عليه الحق ولا يسقط دينه ، لانها محبوسة لاستيفاء حقه منها ، فكان هلاكها من ضمان المالك كالرهن (والوجه الثاني) انها تتلف من ضمان صاحب الحق لانه أخذها بغير اذن المالك فتلفت من ضمانه بخلاف الرهن فانه اخذه باذن المالك فتلف من ضمانه) .

الشرح الحديث الأول مضى تخريجه في أول الكتاب آنفا .

أما الحديث الثاني « أن هند بنت عتبة زوج أبي سفيان جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي الا ما أخذته منه سرا وهو لا يعلم ، فهل على في ذلك شيء ؟ فقال : خذي وولديك بالمعروف » متفق عليه من حديث عائشة رضي الله عنها وله عندهما ألفاظ . ورواه الطبراني من حديث عروة بن الزبير عن هند وقد مضى برواياته في صدقة التطوع وكتاب النفقات وباب عشرة النساء .

أما الأحكام فانه اذا كان لرجل على رجل حق — فان كان مقرا له به باذلا له لم يجوز له أن يأخذ شيئا من ماله بغير اذنه لأنه مخبر في أعيان ماله التي يقضيه منها ، فان أخذ شيئا من ماله لزمه رده عليه ، فأما اذا كان جاحدا له في الظاهر مقرا له في الباطن — فان لم يكن لصاحب الحق بينة بحقه فله

لأنه يأخذ من ماله قدر حقه بغير اذنه • وإن كان له بينة فيه وجهان (أحدهما) ألا يجوز له لأن يأخذ شيئاً من ماله بغير اذنه لأنه يقدر على الوصول الى حقه باقامة البينة عند الحاكم (والثاني) يجوز له ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم أذن لهذ رضى الله عنها أن تأخذ من مال أبى سفيان بحقها ، وقد كان لها التوصل الى استيفاء حقا منها بالحكم ، ولأن على صاحبه مشقة فى المحاكمة ، وإن كان مقراً فى الظاهر والباطن الا أنه غير باذل لدفعه وممتع بقوة فله أن يأخذ من ماله بقدر حقه لحديث هند امرأة أبى سفيان المذكور فى الفصل •

أنا ثبت هذا فان كان الذى أخذ من ماله من جنس حقه لم يأخذ الا قدر حقه ، فإذا أخذه تملكه ، وإن كان الذى أخذه من غير جنس حقه فلا يجوز له أن يملكه لأنه من غير جنس حقه ، ولكن يباع ويستوفى حقه من ثمنه ، وفى كيفية بيعه وجهان (الأحدهما) يبيعه بنفسه لأنه ليرى أدهم الى الحاكم وأخبره بذلك لم يجز للحاكم بيعه حتى يقيم البينة على حقه ، وعلى امتناعه ، وربما تعذر عليه ذلك ، فيجوز له بيعه بنفسه لأنه موضع ضرورة (والثاني) لا يجوز له بيعه بنفسه ، لأنه لا ولاية له على مالكه ، والحيلة فى بيع الحاكم ذلك عليه اذا لم يمكنه اقامة البينة على حقه أن يتواطأ مع رجل يستدرجه حتى يقر له بما أخذه من مال الآخر ، ويصدق عليه بدين عند الحاكم ويقر له ويمتنع من أدائه فيأمر الحاكم من يبيع ذلك عليه ، والأول صح ، لأنه لا يؤمن من واطئه على ذلك الا يقر له بالدين ، ويصدق العين التى أقر له بها ، فيتعذر عليه الوصول الى حقه • فإذا باع ذلك بنفسه أو باعه الحاكم — فان كان ثمنه أقدر دينه فلا كلام ، وإن كان أقل من دينه فله أن يتوصل الى أخذ شيء من ماله ليستوفى حقه وإن كان أكثر من حقه — فان كان مما ينقسم — باع منه بقدر حقه ورد الباقي عليه على حسب امكانه بأن يقول : وهبت لك أو غير ذلك ، وإن كان مما لا ينقسم باع جميعه وأخذ قدر حقه ، ورد عليه بقية الثمن على حسب امكانه ، فان تلف ما أخذه قبل أن يبيع بغير تعريض فيه وجهان (أحدهما) لا ضمان عليه ، بل له أخذ حقه ممن عليه الحق لأنه استحق الأخذ وصرف ثمنه فى حقه فلم يرضه كالرهن

(والثاني) عليه ضمانه لأنه أخذ مال غيره بغير اذنه فلزمه ضمانه . ولو جاز له أخذه كما لو اضطر الى طعام غيره فأخذه وتلف في يده قبل أن يأكله فان عليه ضمانه كذلك هذا مثله .

فرع في مذاهب العلماء : قال الخرقى في متنه المشهور على مذهب الامام أحمد بن حنبل رضى الله عنه : ومن كان له على أحد حق فمنعه منه وقدر له على مال لم يأخذ منه مقدار حقه لما راوى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا تخن من خانك » رواه الترمذى فقال ابن قدامة : وجملة أنه اذا كان لرجل على غيره حق وهو كان مقر به باذله ، لم يكن له أن يأخذ من ماله الا ما يعطيه بلا خلاف بين أهل العلم ، فان أخذ منه شيئا من غير اذنه لزمه رده اليه ، وان كان قدر حقه ، لأنه لا يجوز أن يملك عليه عينا من أعيان ماله بغير اختياره لغير ضرورة وان كانت من جنس حقه ، لأنه قد يكون للانسان غرض في العين . فان اتلفها أو تلفت فصارت دينا في ذمته وكان الثابت في ذمته من جنس حقه تقاصا في قياس المذهب ، والمشهور من مذهب الشافعى وان كان مانعا له لأمر يبيح المنع كما تأجيل والأعسار لم يجوز أخذ شيء من ماله بغير خلاف ، وان أخذ شيئا لزمه رده ان كان باقيا أو عوضه ان كان تالفا ، ولا يحصل التقاص ههنا لأن الدين الذى له لا يستحق أخذه في الحال بخلاف التى قبلها ، وان كان مانعا له بغير حق وقدر على استخلافه بالحاكم أو السلطان لم يجوز له الأخذ يضا بغيره ، لأنه قدر على استيفاء حقه بمن يقوم مقامه فأشبه ما لو قدر على استيفائه من وكيله ، وان لم يقدر على ذلك لكونه جاحدا له ولا بينة به ، أو لكونه لا يجيبه الى المحاكمة ، ولا يمكنه إجباره على ذلك أو نحو هذا فالمشهور في المذهب أنه ليس له أخذ قدر حقه ، وهو احدى الروايتين عن مالك .

قال محمد نجيب الطبعى ابن الشيخ ابراهيم الطوابى : والرواية الأخرى عن مالك هي المشهورة عنه : ان لم يكن على من عليه الحق دين لغيره جاز له أن يأخذه من ماله بقدر حقه ، وان كان عليه دين لغيره أخذ بحصته من ماله .

قال ابن هقيل من الحنابلة : وقد جعل أصحابنا المحدثون لجواز الأخذ
وجها في المذهب أخذاً من حديث هند حين قال لها النبي صلى الله عليه
وسلم : « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

ويقول صاحبه أبو الخطاب : يتخرج لنا جواز الأخذ فان كان المقذور
عليه من جنس حقه أخذه بقدره ، وإن كان من غير جنسه اتحرى واجتهد في
تقويمه ، مأخوذاً من حديث هند ، وإمن قول أحمد في المرتين : يركب ويطلب
بقدر ما ينفق ، والمرأة تأخذ مهورتها وبائع السلعة يأخذها من مال المفلس
بغير رضاه .

وقال أبو حنيفة : له أن يأخذ بقدر حقه ان كان عيناً أو ورعاً أو من
جنس حقه ، وإن كان عوضاً لم يجوز لأن أخذ العوض عن حقه اعتياض
ولا يجوز المعاوضة إلا برضا من المتعاضين قال الله تعالى « إلا أن تكون
تجارة عن تراض منكم » واحتج القائلون بعدم الأخذ بقوله صلى الله عليه
وسلم « أد الأمانة لمن ائتمك ولا تخذ من خانك » رواه الترمذي وحسنه ،
ومتى أخذ منه قدر حقه من ماله بغير علمه فقد خانه ، فيدخل في عموم
الخير . وقال صلى الله عليه وسلم « لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب
نفس منه » لأنه ان أخذ من غير جنس حقه كان معاوضة بغير تراض .
وان أخذ من جنس حقه فليس له تعيين الحق بغير رضی صاحبه ، فان التعيين
اليه ، إلا ترى أنه لا يجوز أن يقول له : أقضني حقي من هذا الكيس دون
هذا ؟ ولأن كل ما لا يجوز له تملكه اذا لم يكن له دين لا يجوز له أخذه
اذا كان له دين كما لو كان باذلاً له .

وأجابوا عن حديث هند بأن أحمد رحمه الله اعتذر عنه بأن حقهما واجب
عليه في كل وقت ، وهذا اشارة منه الى الفرق بالمشقة في المحاكمة في كل
وقت والمخاصمة كل يوم يجب فيه النفقة بخلاف الدين . وفرق أبو بكر
بينهما بفرق آخر ، وهو أن قيام الزوجية كقيام البينة فكان الحق صار معلوما
يعلم قيام مقتضيه وبينهما فرقان آخران :

(أحدهما) أن للمرأة من التبسط في ماله بحكم العادة ما يؤثر في إباحة أخذ الحق وبذل اليد فيه بالمعروف بخلاف الأجنبي •

(الثاني) أن النفقة تراد لأحياء النفس وإبقاء المهجة وهذا مما لا يصبر عنه ولا سبيل إلى تركه فبإجاز أخذ ما تندفع به هذه الحاجة بخلاف الدين حتى نقول : لو صارت النفقة ماضية كان لها أخذها ولو وجب لها عليه دين آخر لم يكن لها أخذها ، فعلى هذا أن أخذ شيئاً لزمه رده أن كان باقياً ، وإن كان تالفاً وجب مثله إن كان مثلياً أو قيمته إن كان متقوماً ، فإن كان من جنس دينه تقاصاً وتساقطاً في قياس مذهب أحمد وإن كان من غير جنسه لزمه غرمه •

ومن جوز الأخذ من أصحاب أحمد فإنه قال : إن وجد من جنس حقه إجاز له الأخذ منه بقدر حقه من غير زيادة ، وليس له الأخذ من غير جنس حقه مع قسوته على أخذه من جنسه ، وإن لم يجد إلا من غير جنس حقه فيحتمل ألا يجوز له تملكه لأنه لا يجوز أن يبيعه من نفسه ، وتلحقه فيه تهمه ، ويحتمل أن يجوز له ذلك كما قالوا الرهن ينفق عليه إذا كان مهر كوراً أو مخلوباً ، يركب ويحلب بقدر النفقة وهي من غير الجنس •

دلينا عليهم حديث هند لأنه إذا جاز لها أن تأخذ من ماله ما يكفيها بغير إذنة جاز للرجل أخذ الحق الذي على الرجل •

وأما الجواب عن استدلالهم بحديث « أد الأمانة لمن ائتمنك ولا اتغن من خافك » فإنه من الاستدلال على محل النزاع بما هو أجنبي عنه ، فإن صاحب الحق لم يجحد الأمانة ، ولم يخض بأخذ جنس حقه أو قدر حقه ، بدليل أن هنداً لم يكن تصرفها في مال زوجها الذي في أمانته بعد خيانتها ، وأما الجواب عن أن النفقة تراد لأحياء النفس وإبقاء المهجة ، فإنه في سبيل إحياء النفس تدرأ الحدود وفي سبيل إحياء النفس يباح المال بقدر ما يسد الرمق ، ونحن قد فرقنا بين الممتنع عن الوفاء بقوة وبين المقر بالدين وإن كان متراخياً في القضاء • على أن لحديث هند في الأصح أنها كانت تسأل

أن تطعم وتتصدق من مال أبي سفيان ففي رواية البخاري : « ان أبا سفيان
رجل مسيك فهل على حرج أن أطعم من الذي له ؟ قال : الا بالمعروف » .

وأما الجواب عن حديث : « لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب
نفس منه » فانه يخاطب المنتفع عن قضاء من عليه أولى من خطاب صاحب
الدين ، لأن صاحب الدين لا تطيب نفسه بأن يمتنع من عليه الدين من
أدائه اليه ، فيكون بهذا واقعا تحت طائلة الآخذ ما لا يحل له بغير طيب
نفس من صاحبه . وليس في استيفاء الحق أخذ مال الغير لأنه ماله جنسا
أو قدراً والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة سبحانه على كل حال
وهو حسبي ونعم الوكيل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

إذا ادعى رجل على رجل حقا فانكره ولم يكن للمدعى بينة ، فإن كان ذلك
في غير الدم حلف المدعى عليه ، فان نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى ،
وقد بينا ذلك في باب الدعاوى . وإن كانت الدعوى في دم ولم يكن للمدعى
بينة - فان كان في قتل لا يوجب القصاص - نظرت فان كان هناك لوث حلف
المدعى خمسين يمينا وقضى له بالدية . والدليل عليه ما روى عن سهل بن أبي
حشمة ان عبد الله ومحبيصة خرجا الى خيبر من جهد اصابهما فأتى محبيصة
وذكر ان عبد الله طرح في فقير أو عين ماء فأتى يهودا فقال : انتم والله قتلتموه
قالوا : والله ما قتلناه فاقبل هو وأخوه حويصة وعبد الرحمن أخو المقتول الى
رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب محبيصة يتكلم فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم الكبر الكبر فتكلم حويصة ثم تكلم محبيصة فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم أما ان يبوا صاحبكم واما ان يأذنوا بحرب من الله ورسوله ،
فكتب اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك فكتبوا : انا والله ما قتلناه
فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لحويصة ومحبيصة وعبد الرحمن اتلفون
خمسين وتستحقون دم صاحبكم ؟ فقالوا : لا قال : ايحلف لكم يهود ؟ قالوا :
لا ليسوا بمسلمين فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده . فبعث
اليهم بمائة ناقة قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء ، ولان باللوث
تهوى جنبه المدعى ويفلب على الظن صدقه فسمعت يمينه كالمدعى اذا شهد
له عدل وحلف معه .

وان كانت الدعوى في قتل يوجب القود ففيه قولان قال في القديم : يجب القود بأيمان المدعى لأنها حجة يثبت بها قتل العمد فوجب بها القود كالبينة . وقال في الجديد : لا يجب لقوله صلى الله عليه وسلم « اما ان يدوا صاحبكم او يذنوا بحرب من الله ورسوله » فذكر الندية ولم يذكر القصاص ولأنه حجة لا يثبت بها النكاح فلا يثبت بها القصاص كالشاهد واليمين . فان قلنا بقوله القديم كانت الدعوى على جماعة وجب القود عليهم . وقال ابو اسحاق رحمه الله : لا يقتل الا واحد يختاره الولي لأنها بيينة ضعيفة فلا يقتل بها جماعة . وهذا خطأ ، لأن الجماعة عندنا تقتل بالواحد ، والقسامة على هذا القول كالبينة في ايجاب القود فاذا قتل بها الواحد قتل بها الجماعة) .

الشرح

حديث سهل بن أبي حنيفة متفق عليه من طريق سهل ومن طريق رافع بن خديج ، وفي رواية لمسلم عن سهل عن رجل من كبراء قومه . واسناد البخارى حدثنا أبو نعيم ⁽¹⁾ حدثنا سعيد بن عبيد عن بشير ابن يسار زعم أن رجلا من الأنصار يقال له سهل بن أبي حنيفة أخبره أن نفرا من قومه أطلقوا الى خيبر فتفرقوا فيها ووجد أحدهم قتيلاً ، وقالوا للذين وجد فيهم : قتلتم صاحبنا قالوا : ما قتلنا ولا علمنا قاتلاً ، فانطلقوا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله انطلقنا الى خيبر فوجدنا أحدهم قتيلاً فقال : الكبير الكبير فقال لهم : تأتون بالبينة على من قتله قالوا : ما لنا بينة قال : فتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو قاتلكم ، قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال : فتبريكم يهود بخمسين يمينا ، قالوا : وكيف تقبل أيمان قوم كفار ؟ قالوا : لا نرضى بأيمان اليهود ، فكره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يطل دمه فوداه بمائة من ابل الصدقة . ومن طريق مسلم حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا الليث بن سعد عن يحيى هو ابن سعيد الأنصارى عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنيفة قال يحيى : وحسبته قال : وعن رافع بن خديج أنهما قالوا : خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود بن زيد حتى اذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك ثم اذا محبيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلاً فدفنه ثم ذهب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن بن سهل وكان أصغر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه

(1) هو الفضل بن دكين شيخ البخارى بل اكبر شيوخه .

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كبير الكبر في السن فصمت وتكلم
صاحبه وتكلم معهما فذكروا لرسول الله صلى الله عليه وسلم مقتل عبد الله
ابن سهل فقال لهم : أتحنفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو
تأنتلکم ؟ قالوا . كيف نحنف ولم نشهد ؟ قال : فتبريکم يهود بخمسين
يمينا قالوا : كيف نقبل أيمان قوم كفار ! فلما رأى ذلك رسول الله صلى
الله عليه وسلم أعطاه عقله . وعند مسلم حدثنا عبد الله بن عمر القواريري
حدثنا حماد بن زيد حدثنا يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن
أبي حشمة ورافع بن خديج أن محيصة بن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا
قبل خيبر فترقا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهما يهود فجاء أخوه
عبد الرحمن وابن عمه حويصة ومحبيصة إلى النبي صلى الله عليه وسلم
فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر القوم فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم كبير الكبر أو قال : لبدأ الأكبر فتكلما في أمر صاحبهم فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع
برمته قالوا : أمر لم نشهده كيف نحنف ؟ قال : فتبريکم يهود بأيمان
خمسين منهم قالوا : يا رسول الله وكيف نقبل أيمان قوم كفار ؟ قال :
فرداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبله قال سهل : فلما قلت مرردا لهم
فركضتني فاقة من تلك الأبل ركضة برجلها ، قال حماد هذا أو نحوه . قال
أبو محمد بن حزم رحمه الله : فشك يحيى في رواية الليث هل ذكر بشير بن
يسار ورافع بن خديج مع سهل بن أبي حشمة أو لم يذكر ولم يشك في رواية
حماد بن زيد عنه في أن رافعا روى عنه هذا الخبر بشير ، وكلا الرجلين ثقة
حافظ وحماد أحفظ من الليث ، والروايتان معا صحيحتان ، فصح أن يحيى
شك مرة هل ذكر بشير رافعا مع سهل أم لا ، وقطع يحيى مرة في أن بشيرا
ذكر رافعا مع سهل ولم يشك فهي زيادة من حماد ، وزيادة العدل مقبولة .
ومن طريق مسلم حدثنا بشير بن عمر قال : سمعت مالك بن أنس وحدثنا
أيضا عبد الله بن ربيع حدثنا محمد بن معاوية حدثنا أحمد بن شعيب حدثنا
أحمد بن عمرو بن السرح ، ومحمد بن مسلمة . قال أحمد : حدثنا محمد
ابن وهب وقال محمد حدثنا ابن القاسم ثم اتفق ابن وهب وابن القاسم
وبشير بن عمر كلهم يقول : حدثنا مالك بن أنس حدثنا أبو ليلى بن عبد

الله بن عبد الرحمن بن سهل بن سهل عن سهل بن أبي حشمة أنه أخبره عن رجال من
كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما
فأتى محبيصة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في عين أو فقير فأتى
يهود فقال : أتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على
قريظة فذكر لهم ذلك ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن
ابن سهل فذهب محبيصة ليتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لمحبيصة : كبر كبر يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم
محبيصة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما أن يدوا صاحبكم وأما أن
يؤذنوا بحرب فكتب رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهم في ذلك فكتبوا :
إنا والله ما قتلناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتحلفون وتستحقون
دم صاحبكم ؟ قالوا : لا قال : فتحلف لكم يهود ؟ قالوا : ليسوا مسلمين ،
فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث اليهم رسول الله صلى
الله عليه وسلم مائة ناقة حتى دخلت عليهم الدار ، قال سهل : لقد ركضتني
منها ناقة حمراء . ومن طريق سفيان بن عيينة حدثنا يحيى بن سعيد عن
بشير بن يسار عن سهل بن أبي حشمة قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلا
فجاء أخواه حويصة ومحبيصة وهما عما عبد الله بن سهل إلى رسول الله
صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال له رسول الله صلى الله
عليه وسلم الكبير الكبير ، قالوا : يا رسول الله انا وجدنا عبد الله بن سهل
قتيلا في قليب - يعني من قليب خيبر - قال النبي صلى الله عليه وسلم : من
تتهون ؟ قالوا : تنهم يهود قال : فتقسمون خمسين يمينا أن اليهود قتلته .
قالوا : وكيف نقسم على ما لم نر ؟ قال : فتبريكم اليهود بخمسين يمينا
أنهم لم يقتلوه قالوا : وكيف نرضى بإيمانهم وهم مشركون ؟ فوداه رسول
الله صلى الله عليه وسلم من عنده « أه . قلت : وذكر البيهقي أن البخاري
ومسلما أخرجاه من رواية الليث وحماد بن زيد وبشر بن المفضل كلهم عن
يحيى بن سعيد ، واتفقوا كلهم على البداية بالأنصار ، ورواه أبو داود من
رواية ابن عيينة عن يحيى بلفظ : « فتبريكم يهود بخمسين يمينا يحلفون
أنهم لم يقتلوه » فبدأ بذكر اليهود وقال : أنه وهم من ابن عيينة ، وأخرجه
البيهقي من طريقه وقال : ان مسلما أخرجه ولم يسق مثنه ، وقد وافق وهيب .

ابن خالد ابن عيينة بعلى روايته ، أخرجه أبو يعلى • هكذا أفاده الحافظ
ابن حجر في تلخيص الحبير •

أما اللغات فاللوث القوة ، والجراحات والمطالبات بالأحقاد وشبه
الدلالة ، وامرأغ اللقمة في الإهالة ولزوم الدار ولوك الشيء في الضم
والبطء في الأمر ، واللوث بالضم الاسترخاء والبطء والحقق والهمج وإسبي
الجنون وكثرة اللحم والشحم والضعف ونخرة أتجمع ويلعب بها ، والالتيات
الاختلاط والالتفاف والابطاء ، والتلويث التلطيح ، واللأث الأسد ،
وسميت الأركان ههنا قسامة لتكرارها وكثرتها ، وإن كانت كل يمين
قسما ، وقيل لأنها تقسم على الأولياء في الدم وفي معنى القوة يقول الأعشى :

بذات لوث عفرناه اذا عثرت فالنفس أدنى لها من أن يقال لها

وقوله (من جهد أصابها) الجهد بالفتح والضم الطاقة والمشقة وجهد
بفتح عينه جد واجتهد ، واجهد جهدك : أبلغ غايتك ، وجهد كعلم فهو
مجهود من المشقة يقال : أصابهم قحط من المطر فجهدوا • وقوله : (طرح في
فقير) الفقير هو خفير كالبئر هو مخرج الماء من القناة ، وفي القاموس : هو
فم القناة •

وقوله (الكبر الكبر) أى قدم الأكبر ولا تتقدم عليه في الكلام وكان
عبد الرحمن أصغر من صاحبيه وقوله (يا ذنوا) وقوله تعالى : (قاذنوا
بحرب من الله ورسوله) الأذان الإعلام ، فكأنه يقول كونوا على علم •

أما جويصة وأخوه محيصة فقد قال النبوى رضى الله عنه في تهذيب
الاسماء واللغات : المذكوران في القسامة من المختصر والمهذب ويجوز فيهما
تشديد آلياء مكسورة ويجوز تخفيفها ساكنة والأشهر التشديد • وهو
أبو سعيد جويصة بن مسعود بن كعب بن عامر بن عدى بن مجدعة بن حارثة
ابن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس الأنصارى الأوسى
الحارثى المدنى الصحابى رضى الله عنه ، شهد هو وأخوه محيصة أحدا
والخندق وسائر المشاهد بعدهما مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى

عنه محمد بن سهل بن أبي حثمة وحرام بن سعد وكان حويصة أسن من
محيصة وأسلم محيصة قبله وأسلم حويصة على يد محيصة رضى الله
عنهما اه .

وأما سهل بن أبي حثمة فقال رضى الله عنه في التهذيب (سهل بن أبي
حثمة) الصحابي تكرر في المهذب فذكره في استقبال القبلة وصلاة الخوف
والعرايا والقسامة . وحثمة بفتح الحاء المهملة واسكان المثلثة ، وأسم أبي
حثمة عبد الله بن ساعدة إوقيل عامر بن ساعدة بن عامر بن عدى بن جشم
ابن مجدعة بن حارثة ابن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك بن الأوس
الأنصارى اوكنية سهل أبو يحيى وإقبال : أبو محمد وهو مدنى قوفى النبى
صلى الله عليه وسلم وهو ابن ثمان سنين ، وقد حفظ عن النبى صلى الله
عليه وسلم أحاديث روى له عن النبى صلى الله عليه وسلم خمسة وعشرون
حديثاً ، اتفقاً على ثلاثة منها روى عنه نافع بن جبير وعبد الرحمن بن مسعود
وبشير بن يسار بالمهملة ، وصالح بن خوات والزهرى ، وقيل : لم يسمع
منه وحديثه فى صلاة الخوف والعرايا والقسامة فى الصحيحين وحديثه فى
استقبال القبلة فى مسألة سترة المصلى صحيح أيضاً رواه أبو داود وغيره
بأسانيد صحيحة .

أما الأحكام

فانه اذا ادعى رجل على رجل حقاً فأنكره ولا بينة للمدعى
— نظرت ، فان كانت الدعوى فى غير القتل — فالقول قول المدعى عليه مع
يمينه . وان حلف سقطت عنه الدعوى ، وان نكل عن اليمين وحلف المدعى
قضى له بما ادعاه ، وقد مضى بيان ذلك .

وان كانت الدعوى فى القتل ولا بينة للمدعى — فان كان هناك لوث

وهو معنى يغلب معه على الظن صدق المدعى ، مثل أن يوجد الرجل مقتولاً
فى محلة أعدائه وما أشبه ذلك على ما يأتى بيانه — فان الإيمان ثبتت فى
جنبه ولى المقتول أولاً ، فيحلف خمسين يمينا على المدعى عليه ، سواء كان
بالمقتول جراحة أو لا جراحة به .

إذا ثبت هذا وحلف ولى المقتول - فإن كانت الدعوى بقتل الخطأ أو عمد الخطأ - وجهت الدية على عاقلة المدعى عليه كما لو قامت البيينة بالقتل بذلك ، وإن كانت الدعوى بقتل يقتضى القود ففيه قولان قال في القديم : يجب القود على المدعى عليه ، لقوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » وألزمه الجبل الذى يقاد به للقتل ، وقيل : هو عبارة عن التسليم للقتل ، ولقوله صلى الله عليه وسلم « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » ومعلوم أن صاحبهم المقتول قد أرتق دمه أولاً يمكنهم استحقاقه ، فثبت أنه أراد دم صاحبكم القاتل ، ولأنها حجة ثبت بها قتل عمد فثبت بها القود كالشاهدين . وقال في الجديد : لا يجب القود ، وإنما تجب الدية لقوله صلى الله عليه وسلم « أما أن يدوا صاحبكم أو يأذنوا بحرب من الله ورسوله » فلو كان موجب القتل فى القسامة مع اللورث القود لقال : أما أن يسلموا صاحبكم ليقاد منه ، ولأنها حجة لا يثبت بها النكاح فلا يثبت بها القود كالشاهد واليمين ، وفيه احتراز من الشاهدين ، فأما قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » فمحمول على أنه يسلم برمته ليؤخذ منه الدية ، وقوله صلى الله عليه وسلم « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » أى بدل دم صاحبكم وهو الدية ، لأن صاحبهم فى الحقيقة هو الأنصارى دون اليهود وأما الحديث الذى ساقه العمرانى فى البيان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبى صلى الله عليه وسلم قتل رجلاً فى القسامة من بنى مالك » فمحمول على أن المدعى حلف بعد فكول المدعى عليه فى غير اللورث ، وسميت القسامة لتكرار الإيمان فيها . فإذا قلنا بقوله القديم - فإن كان المدعى عليه واحداً - أقيد منه ، وإن كانت الدعوى على جماعة يصح اشتراكهم فى القتل كالعشرة وما أشبههم ، وأقسم عليهم الولى فانهم يقتلون وبه قال مالك .

وحكى الشيخ أبو حامد وابن الصباغ أن أبا العباس بن سريج قال : إذا حلف الولى على جميعهم اختار منهم واحداً وقتله وأخذ من الباقيين حصتهم من الدية ، وحكاها المصنف عن أبى اسحق المروزى ، ولم يذكر أنه

يرجع عليهم بشيء ، ووجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأنصار :
يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته فلم يجعل لهم استحقاق
القود بالقسامة على واحد فدل على أن القود لا يستحق بالقسامة على أكثر
من واحد والمذهب الأول لأنها حجة يقتل بها الواحد ققتل بها الجميع
كالشاهدين ، وأما الخبر فأنما أمرهم بتعيين المدعى عليهم للقتل لأن اليهود
الذين ادعى عليهم القتل كانوا جماعة لا يتأتى منهم الاشتراك في القتل ، وأما
قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم » فيجوز أنه كانه له
خمسون وليا .

فرع في مذاهب العلماء في القسامة

قلنا إن كانت الدعوى في القتل ولا بينة للمدعى فإن كان هناك بوث
فإن الأيمان تثبت في جنبه ولى المقتول أولا فيحلف خمسين يمينا على المدعى
عليه سواء كان بالمقتول جراحة أو لا جراحة به . هذا مذهبنا وبه قال ربيعة
وتلميذه مالك والليث بن سعد وأحمد بن حنبل رحمهم الله تعالى وقال
أبو حنيفة : إذا وجد الرجل مقتولا في محلة قوم - فإن لم يكن به جراحة
فانه يوجد من صالحى المحلة أو القرية خمسون رجلا - فيحلف كل منهم
يمينا ما قتلناه ولا علمنا من قتلته ، ان لم يكن فيها الا رجل واحد حلف
خمسين يمينا ، فإن حلفوا وجبت دية المقتول على باقى المحلة بسواء زال
ملكه عنها أو لم يزل ان كان موجودا ، فإن لم يكن موجودا كانت الدية على
عاقله سكان المحلة من حلف منهم ومن لم يحلف .

وقال أبو يوسف : تكون الدية على السكان بكل حال ، قالوا : وإن
وجد القتل في مسجد المحلة حلف منهم خمسون رجلا وكانت الدية في بيت
المال ، وإن وجد القتل في دار نفسه فديته على عاقلته ، وإن وجد بين قريتين
نظر الى أيهما أقرب ويكون حكمها حكمه كما لو وجد فيها ويفصل
الكاساني في بدائع الصنائع هذا المجمل قال :

فأما حكم نفس لم يعلم قاتلها فوجوب القسامة والدية عند عامة العلماء ،
وعند مالك وجوب القسامة والقصاص ، والكلام في القسامة يقع في

مواضع : في تفسير القسامة وبيان محلها ، وفي بيان شرائط وجوب القسامة والدية ، وفي بيان سبب وجوب القسامة والدية وفي بيان من يدخل في القسامة والدية ، وفي بيان ما يكون ابراء عن القسامة والدية .

أما تفسير القسامة وبيان محلها فالقسامة في اللغة تستعمل بمعنى الوسامة والجمال ، يقال : فلان قسيم أى حسن جميل ، وفي صفات النبي صلى الله عليه وسلم قسيم واستعمل بمعنى القسم وهو اليمين إلا أن في عرف الشرع تستعمل في اليمين بالله تبارك وتعالى بسبب مخصوص وعدد مخصوص وعلى شخص مخصوص ، وهو المدعى عليه على وجه مخصوص ، وهو أن يقول خمسون من أهل المحلة إذا وجد قتل فيها بإله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا ، فإذا حلفوا يغرمون الدية ، وهذا عند أصحابنا رحمهم الله وقال مالك رحمه الله : إذا كان هناك لوث يستحلف الأولياء خمسين يمينا فإذا حلفوا يقتص من المدعى عليه .

وتفسير اللوث عنده أن يكون هناك علامة القتل في واحد بعينه أو يكون هناك عداوة ظاهرة ، وقال الشافعي رحمه الله : إن كان هناك لوث أى عداوة ظاهرة ، وكان بين دخوله المحلة وبين وجوده قتيلا مدة يسيرة ، يقال للولّى عين القاتل فإن عين القاتل يقال للولّى احلف خمسين يمينا فإن حلف فله قولان ، في قول يقتل القاتل الذي عينه كما قال مالك ، وفي قول يغرمة الدية . فإن عدم أحد الشرطين اللذين ذكرناهما يحلف أهل المحلة ، فإذا حلفوا لأشياء عليهم كما في سائر الدعاوى ثم قال الكاساني :

احتجنا لوجوب القسامة على المدعى بظنايت سهل بن أبي حنيفة أنه قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلا في قلب كبير فجهاء أخوه عبد الرحمن بن سهل وعماه حويصة ومحبيصة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فذهب عبد الرحمن يتكلم عند النبي صلى الله عليه وسلم فقال صلى الله عليه وسلم الكبر الكبر فتكلم أحد عميه ، أما حويصة وأما محبيصة الكتيبة منهما فقال : يا رسول الله أنا وجدنا عبد الله قتيلا في قلب من قلب خير ، وذكر عداوة اليهود لهم فقال صلى الله عليه وسلم يحلف لكم اليهود خمسين يمينا

أنهم لم يقتلوه ، فقالوا : كيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ فقال صلى الله عليه وسلم فيقسم منكم خمسون أنهم قتلوه فقالوا : كيف نقسم على ما لم تر ؟ فوداه صلى الله عليه وسلم من عنده « ووجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وسلم عرض اليمين على أولياء القتيل . ثم قال :

ولنا ما روى عن زياد بن أبي مریم أنه قال : « جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم قال : يا رسول الله انى وجدت قتيلاً فى بنى فلان فقال صلى الله عليه وسلم اجمع منهم خمسين فيطلقون بالله ما قتلوه فقال : يا رسول الله ليس لى من أخى الا هذا ؟ فقال : بل لك مائة من الابل » فدل الحديث على وجوب القسامة على المدعى عليهم وهم أهل المحلة لا على المدعى ، وعلى وجوب الدية عليهم مع القسامة . وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال : « وجد قتيل بخيبر فقال صلى الله عليه وسلم اخرجوا من هذا الدم ، فقالت اليهود قد كان وجد فى بنى اسرائيل على عهد موسى فقضى فى ذلك ، فان كنت نبيا فاقض فقال لهم صلى الله عليه وسلم اطلقون خمسين يمينا ثم تغرمون الدية فقالوا : قضيت بالناموس » أى بالوحي وهذا نص فى الباب وبه يبطل قول مالك رحمه الله بايجاب القصاص ، ولو كان الواجب هو القصاص لغرمهم القصاص لا الدية . وروى أن سيدنا عمر رضى الله عنه حكم فى قتيل وجد بين قرتين فطرحة على أقربهما وأزم أهل القرية القسامة والدية . وكذا روى عن سيدنا على رضى الله عنه ولم ينقل الانكار عليهما من الصحابة رضى الله عنهم فيكون اجماعا ثم قال :

وأما حديث سهل ففيه ما يدل على عدم الثبوت ولهذا ظهر النكير فيه من السلف فان فيه أنه صلى الله عليه وسلم دعاهم الى ايمان اليهود فقالوا : كيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ وهذا يجرى مجرى الرد لما دعاهم اليه مع أن رضا المدعى لا مدخل له فى يمين المدعى عليه ، وفيه أيضا أنه لما قال لهم : يحلف منكم خمسون أنهم قتلوه قالوا : كيف نحلف على ما لم نشهد ، وهذا أيضا يجرى مجرى الرد لقوله صلى الله عليه وسلم ثم أنهم أفكروا ذلك لعدم علمهم بالمحلف عليه ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعلم أنهم لا علم لهم بذلك فكيف استجاز عرض اليمين عليهم . ، ولئن ثبت

فهو مؤول ، وتأويله أنهم لما قالوا لا نرضى بأيمان اليهود فقال لهم صلى الله عليه وسلم « يحلف منكم خمسون » على الاستفهام ، أى يحلف ؟ اذ الاستفهام قد يكون بحذف حرف الاستفهام كما قال تعالى (تريدون عرض الدنيا) أى تريدون عرض الدنيا ، كما روى فى بعض ألفاظ حديث سهل « أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ » على سبيل الرد والانتكار عليهم كما قال تبارك وتعالى (أفحكم الجاهلية يبغون ؟) حملناه على هذا توفيقا بين الدلائل ، والحديث المشهور دليل على ما قلنا ، وهو قوله صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » جعل جنس اليمين على المدعى عليه فينبغى ألا يكون شئ من الأيمان على المدعى . ثم قال رحمه الله :

فان قيل روى عنه صلى الله عليه وسلم قوله « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه الا فى القسامة » استثنى القسامة فينبغى ألا تكون اليمين على المدعى عليه فى اقسامة لأن حكم المستثنى يخالف حكم المستثنى منه . فالجواب أن الاستثناء لو ثبت فله تأويلان (أحدهما) اليمين على المدعى عليه بعينه الا فى القسامة فانه يحلف من لم يدع عليه القتل بعينه (والثانى) اليمين كل الواجب على المدعى عليه الا فى القسامة ، فانه يجب معها الدية .

فان قيل : أى فائدة فى الاستحلاف على العلم إوهم لو علموا القتال فأخبروا به لكان لا يقبل قولهم ، لأنهم يستقنون به الضمان عن أنفسهم فكانوا متهمين دافعين الغرم عن أنفسهم وقد قال صلى الله عليه وسلم « لا شهادة للمتهم » وقال صلى الله عليه وسلم « لا شهادة لجار المغنم ^(١) » وألا لدافع المغرم .

قيل : انما استحلفوا على العلم اتباعا للسنة ، لأن السنة هكذا وردت لما رويها من الأخبار فاتبعنا السنة من غير أن نعقل فيه المعنى ثم فيه فائدة من وجهين (أحدهما) أن من الجائز أن يكون القتال عبدا لواحد منهم فيقر

(١) فى هذين الحديثين نظر ، ولم أجدهما فى ديوان من دواوين السنة وأصحاب مذهب أبى حنيفة سيفون جعل القواعد الفقهية احاديث .

عليه بالقتل فيقبل اقراره ، لأن اقراره المولى على عبده بالقتل الخطأ صحيح ،
 فيقال له : ادفعه أو أقدمه ويسقط الحكم عن غيره فكان التحليف على العلم
 مفيدا ، وجائز أن يقر على عبده غيره ويصدقه مولاة فيؤمر بالدفع أو الفداء
 ويسقط الحكم عن غيره فكان مفيدا فجاز أن يكون التحليف على العلم لهذا
 المعنى في الأصل ثم بقي هذا الحكم ثم ساق شواهد من الرمل في الظروف
 ثم قال (والثاني) أنه لا يمتنع أن يكون واحد منهم أمر صيبا أو مجنونا
 أو مجبوراً عليه بالقتل وإلواقر به يلزمه في ماله يحلف بإالله ما علمت له قاتلا ،
 لأنه لو قال : علمت له قاتلا وهو الصبي الذي أمره بقتله لكان حاصل
 الضمان عليه ، ويسقط الحكم عن غيره ، فكان مفيدا والله تعالى أعلم وأما
 شرائط القسامة التي ذكرها الكاساني عند أصحابه فأنواع منها :

أن يكون الملووجود قتيلا ، وهو أن يكون به أثر القتل من جراحة أو
 أثر ضرب أو خفق ، فإن لم يكن شيء من ذلك فلا قسامة فيه ولا دية ، لأنه
 إذا لم يكن به أثر القتل فالظاهر أنه مات حتف أنفه فلا يجب فيه شيء ،
 فإذا احتمل أنه مات حتف أنفه أو احتمل أنه قتل احتمالا على السواء فلا يجب
 شيء بالشك والاحتمال ، ولهذا لو وجد في المعركة ولم يكن به أثر القتل
 لم يكن شهيدا حتى يغسل ، وعلى هذا قالوا : إذا وجد والدم يخرج من
 فمه أو من أنفه أو دبره أو ذكره لا شيء فيه لأن الدم يخرج من هذه المواضع
 عادة بدون الضرب بسبب القيء والرعاف ، وعارض آخر فلا يعرف كونه
 قتيلا وإن كان يخرج من عينه أو أذنه ففيه القسامة والدية ، لأن الدم
 لا يخرج من هذه المواضع عادة فكان الخروج مضافا إلى ضرب حادث فكان
 قتيلا وأما ابن حزم في المحلى فإنه يقول : اختلف الناس في القسامة على
 أقوال نذكر منها ما يسر الله تعالى إن شاء الله تعالى على حسب ما وردت
 عن جاء عنه في ذلك أثر عن الصحابة رضی الله عنهم ثم عن التابعين رحمهم
 الله ثم عن بعدهم إن شاء الله تعالى ، ثم نذكر حجة كل طائفة لقولها ليوضح
 من ذلك الحق كما روينا من طريق عبد الرزاق عن معمر بن عبد الله بن عمر
 قال : (لم يقد أبو بكر ولا عمر بالقسامة) روينا من طريق أبي بكر بن أبي
 شيبة نا عبد السلام بن حرب عن عمرو هو ابن عبيد عن الحسن البصري

« أن أبا بكر والجماعة الأولى لم يكونوا يقيدون بالقسامة » ومن طريق
أبي بكر بن أبي شيبة نا وكيع نا المسعودي عن القاسم بن عبد الرحمن بن
عبد الله بن مسعود قال : « لانطلق رجلا من أهل الكوفة الى عمر بن
الخطاب فوجداه قد صدر عن البيت عامدا الى منى فطاف بالبيت ثم أدركاه
فقضا عليه قضتاهما فقالا : يا أمير المؤمنين ان ابن عم لنا قتل نحن اليه شرع
سواء في الدم وهو ساكت الا يرجع اليهما شيئا حتى نأشدها الله فحمل عليهما
ثم ذكرا الله فكف عنهما ثم قال عمر بن الخطاب : ويل لنا اذا لم نذكر بالله
وويل لنا اذا لم نذكر الله فيكم شاهدان ذوا عدل يجيئان به على من قتله
فنتيديكم منه والا حلف من يدروكم بالله اما قتلنا ولا علمنا قاتلا ، فان نكلوا
حلف منكم خمسون ثم كانت الدية ، ان القسامة تستحق بها الدية
ولا يقاد بها ، ومن طريق عبد الرزاق عن معمر عن أبي الزناد عن سعيد بن
المسيب أن عمر بن الخطاب « أستحلف امرأة خمسين يمينا ثم جعلها دية »
ومن طريق عبد الرزاق عن أبي بكر بن عبد الله بن أبي الزناد عن سعيد بن
المسيب أن عمر بن الخطاب قال في القتل يوجد في الحي « يقسم خمسون من
الحي الذي يوجد فيه بالله اما قتلنا ولا علمنا قاتلا فان حلفوا بروا وان لم
يحلفوا أقسم من هؤلاء خمسون بالله ان دما فيكم ثم يفرمون الدية » ومن
طريق البخاري أو أبا قلابة قال لعمر بن عبد العزيز : « كانت هذيل خلعوا
حليفا لهم في الجاهلية ، وطرق أهل بيت من اليمن بالبطحاء فاتتبه له رجل
منهم فحذفه بالسيف فقتله فجاءت هذيل فأخذوا اليماني فرفعوه الى عمر
ابن الخطاب بالموسم وقالوا : قتل صاحبنا قال : انهم نخلعوه قال : يقسم
خمسون من هذيل ما نخلعوا فأقسم منهم تسعة وأربعون رجلا وأقدم رجل
من الشام فسألوه أن يقسم فافتدى يمينه منهم بألف درهم فادخلوا مكانه
آخر فدفعه عمر الى أخي المقتول فقررت يده بيده فانطلقا وذكر الخبر » .

وعن الضحاك بن محمد بن المنتشر قال : « ان قتيلنا قتل باليمن بين
حين فأمرهم عمر بن الخطاب أن يقيسوا الحيين فكان الى وداعة أقرب
فأمرهم عمر أن يقسموا ثم يدوا » وعن الشعبي في قتل وجد في وداعة
باليمن فأدخل عمر بن الخطاب الحطيم منهم خمسين رجلا منهم ثم استحلهم

رجلا رجلا بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فقال لهم : «دوا وحوولوا فقالوا : يا أمير المؤمنين تفرمنا وتعلمنا ؟ قال : نعم » ومن طريق اسماعيل عن أسحق القاضي بالاسناد الى ابن شهاب أن عمر بن عبد العزيز سأله عن القسامة قال : فقلت له : كانت من أمر الجاهلية أقرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن من سنتنا وما بلغنا أن القتل اذا تكلم برىء أهله وان لم يتكلم حليف المدعى عليهم وذلك فعل عمر بن الخطاب والذي أدر كنا عليه الناس . وعن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب « قضى بالبينة على الطالب والأيمان على المطلوب الا في الدم » وعن الزهري قال : كتب الى سليمان بن هشام يسأل عن رجل وجد قتيلا في دار قوم فقالوا : طرقتنا ليسرقنا وقال أولياؤه : كذبوا بل دعوه الى منزلهم ثم قتلوه قال الزهري فكتب اليه : يحلف من أولياء المقتول خمسون : أنهم لكاذبون ما جاء ليسرقهم وما دعوه الا دعاء ثم قتلوه فان حلفوا أعطوا القود ، وان نكلوا حلف من أوليائك خمسون بالله لطرقتنا ليسرقنا ثم عليهم الدية . قال الزهري : وقد قضى بذلك عثمان بن عفان في ابن باقرة التغلبي أبي قومه أن يخلصوا فأغرمهم الدية » وقال على بن أبي طالب : « أيما رجل قتل بفلاة من الأرض فديته من بيت المال نكي لا يطل دم في الاسلام ، وأيما قتل يوجد بين قريتين فهو على أصيقيهما » - يعني أقربهما - وعن علي رضي الله عنه أنه « استخلف المتهم وإسعة وأربعين معه تمام الخمسين » فهذا ما جاء عن علي رضي الله عنه وروى عن ابن عباس قوله : « لا قسامة الا أن تكون بينة يقول : لا يقتل بالقسامة ولا يطل دم مسلم » فهذا ما جاء عن ابن عباس وعن ابن الزبير أنه أقاد بالقسامة . وعن ابن أبي مليكة : سألتني عمر بن عبد العزيز عن القسامة فأخبرته أن عبد الله بن الزبير أقاد بها وأن معاوية لم يفد بها .

وعن ابن المسيب أن القسامة في الدم لم تزل على خمسين رجلا ، فان نقصت قسامتهم أو نكل منهم رجل واحد بردت قسامتهم حتى حج معاوية ، فاتهمت بنو أسد ابن عبد العزى مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهري ومعاذ بن عبد الله بن معمر التيمي وعقبة بن جعونة بن شعوب الليثي بقتل اسماعيل بن هبار فاخصموا الى معاوية إذ حج ولم يقم عبد الله بن الزبير

بينة الا بالثمة ففضى معاوية بالقسامة على المدعى عليهم وعلى اوليائهم ،
 فأبى بنو زهرة وبنو تميم وبنو ليث أن يخلفوا عنهم فقال معاوية لبني
 أسد : اخلفوا فقال ابن الزبير : نخلف نحن على الثلاثة جميعا فستحق فأبى
 معاوية أن يقسموا الا على واحد فقصر معاوية القسامة فردها على الثلاثة
 الذين ادعى عليهم فخلفوا خمسين يمينا بين الركن والمقام فبرئوا وكان ذلك
 أول ما قصرت القسامة ثم قضى بذلك مروان وعبد الملك ثم رد القسامة
 الى الأمر الأول . وأما توحيد الأيمان فروى عن سفيان الثوري عن عبد الله
 ابن يزيد عن أبي مريح أن عمر بن الخطاب يردد الأيمان عليهم الأول فالأول
 وأما التابعون ، قال أبو محمد بعد أن ساق للاسناد الى الحسن في القتل
 يوجب عيلة قال : يقسم من المدعى عليهم خمسون ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فان
 خلصوا فقد برئوا وان نكلوا أقسم من المدعين خمسون : ان ذمنا قبلكم ثم
 يودون . وعن الحسن : يستحقون بالقسامة اللدنية ولا يستحقون بها الدم ،
 وعن ابراهيم قال : القود بالقسامة جور يستحق بها اللدنية ولا يقاد بها .
 ومن طريق أبي بكر ابن أبي اشيبة حدثنا ابن علية عن يحيى بن أبي اسحق
 سمعت سالم بن عبد الله يقول لو قد تيسر اقوم من ابني ليث ليخلفوا الغد في
 القسامة فقال : يا لعباد الله تقوم يخلفون على ما لم يروه ولم يحضروه ولم
 يشهدوه ولو كان لي من الأمر شيء لعاقبتهم وانكلتهم ولجعلتهم نكالا
 وما قبلت لهم شهادة ، ومن طريق البخاري الى أبي رجاء من آل بني
 قلابه حدثني أبو قلابه أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوما للناس ثم
 أخذ لهم فدخلوا فقال : ما تقولون في القسامة ؟ فقالوا : القود بها حق وقد
 أقادت بها الخلفاء فقال لي : ما تقول يا أبا قلابه ؟ فقلت : يا أمير المؤمنين
 عندك رموس الأخيار وأشرف العرب رأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على
 رجل بخصص أنه سرق آكنت تقطعه ولم يروه ؟ قال : لا قلت : فوالله ما قتل
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أحدا قط الا في إحدى ثلاث خصال رجل
 قتل بجريرة نفسه فقتل ، أو رجل زنى بعد احصان أو رجل حارب الله
 ورسوله وارتد عن الاسلام . قال الزهري : فدعاني عمر بن عبد العزيز
 فقال : يا بني أريد أن أدع القسامة يأتى الرجل من أرض كذا وآخر من
 أرض كذا فيخلفون فقلت له : ليس ذلك لك قضى رسول الله صلى الله عليه

وسلم والخلفاء بعده وأنت ان تركته أوشك رجل أن يقتل عند بابك فيطلب
 دمه وإن للناس في انقسامه حياة • وقال الزهري في رجل اتهم بقتله أخوان
 فخاف أبوهما أن يقتل فقال : أنا قتلت صاحبكم فقال كل واحد من
 الأخوين : أنا قتلته وبراً بعضهم بعضاً قال الزهري : أرى ذلك إلى أولياء
 الميت قسامة فيحلفون قسامة الدم على أحدهم •

قال أبو محمد : فالأثور من ذلك عن أبي بكر رضي الله عنه أنه لم يقد
 بالقسامة إلا أنه لا يصح لأنه مرسل إنما هو عن عبيد الله من حفص وابن
 الحسن في طريق الحسن عبد السلام بن حرب وهو ضعيف • وعن عمر رضي
 الله عنه أنه لم يقد بالقسامة وهو مرسل لا يصح كما ذكرنا ، وروى عنه أنه
 طلب البيعة من أولياء المقتول فإن لم يجدوها حلف المدعى عليهم ولا شيء
 عليهم فإن نكلوا حلف المدعون واستحقوا الدية ، وهذا مرسل عنه لأنه عن
 القاسم بن عبد الرحمن بن مسعود عن عمر ولم يولد والد القاسم إلا بعد
 موت عمر ، وروى عنه أيضاً « البيعة على المدعين والاحلف المدعى عليهم
 وبروا فقط » إلا أنه مرسل ، وروى عنه في قتيل وجد بين حين أو قريتين
 أن يذرع إلى أيهما هو أقرب فأنذى هو أقرب إليها حلف خمسين يمينا
 وغرموا الدية مع ذلك • ومثل هذا عن المغيرة بن شعبة إلا أنه مرسل لأنه
 عن عمر ، والمغيرة من طريق شعبة ولم يولد إلا بعد موت عمر بأزيد من
 عشرة أعوام أو نحوها وقبل الشعبي ، وفي خبر المغيرة أشعث وهو ضعيف
 وروى عنه أنه حلف امرأة مدعية من دم مولى لها خمسين يمينا ثم قضى
 لها بالدية وهذه مرسل لأنه عن أبي الزناد عنه وعن ابن المسيب عنه ، وأما
 عثمان رضي الله عنه فإنه روى عنه في قتيل وجد في دار قوم فأقروا بقتله وأنه
 جاءهم ليسرقهم أن يحلف أولياء المقتول ولهم القود فإن نكلوا حلف أهل
 الجدار وغرموا الدية إلا أنه لا يصح لأنه مرسل من طريق الزهري عن عثمان •
 ولم يولد الزهري إلا بعد موت عثمان • وأما قول علي رضي الله عنه إذا
 وجد القتيل بين قريتين قاس ما بينهما وجعله على أقربهما وإن وجد بفلاة
 من الأرض فديته على بيت المال وأنه أحلف المدعى عليه وتسعة وأربعين

معه . الا أنه لا يصح لأنه عن أبي جعفر ولم يولد أبو جعفر الا بعد موت
 علي بيضة عشر عاماً ، ومن طريق أخرى فيها الحارث الأعور وهو كتاب ،
 والنساج (١) بن أرطاة وهو هالك (كذا !!!) وأما ابن عباس فقد جاء عنه
 أنه « قضى بالإيمان على المدعى عليهم في القسامة ولا يقاد بها ، ولا يظلم دم
 مسلم » ، الا أنه لا يصح لأن احدى الطريقتين عن مطيع وهو مجهول والأخرى
 عن ابراهيم بن أبي يحيى وهو هالك . وأما ابن الزبير فصح عنه أنه من أجل
 استناد أنه أقاد بالقسامة ، وأنه رأى القواد بها في قتيل وجد ، وأنه رأى
 الحكم للمدعين بالإيمان ، وأنه رأى أن يقاد بها من الجماعة للواجد روى
 ذلك عنه أوثق الناس سعيد بن المسيب وقد شاهد تلك القصة كلها ، وبعد
 الله بن أبي مليكة قاضى ابن الزبير ثم روى أن معاوية أقاد بالقسامة وهو من
 طريق ابن المسيب أيضا ضعف جميع الطريق الأخرى عن بقية الصحابة ثم
 قال : فهنا كل ما روى عن الصحابة رضى الله عنهم كله مخالف فيه غير متفق
 وكذا لا يصح الا ما روى عن ابن الزبير ومعاوية وعن ابطال القسامة اذا لم
 يتم الغشون فهو صحيح .

(وأما التابعون) رحمهم الله ، فأما الحسن فصح عنه أنه لا يقاد
 بالقسامة لكن يحلف المدعى عليهم بالله ما فعلنا ويرون فان نكلوا جلقه
 المدعونه وأخذوا الدية . هذا في القتل يوجد ، وأما عمر بن عبد العزيز
 فجاء عنه يبدأ المدعى عليهم ثم أغرمهم الدية مع إيمانهم وهذا عنه صحيح
 وأنه بدأ المدعين بالإيمان في القسامة وردد الإيمان ، وصح عنه أنه رجع من
 القسامة جملة وترك الحكم بها وصح عنه مثل حكم عمر بن الخطاب في
 اغرامه نصف الدية في نكول المدعين ونكول المدعى عليهم عن الإيمان معا ،
 وأما شريح فصح عنه تردد الإيمان ، وأن القتل اذا وجد في دار قوم فادعى
 أهله على غير تلك الدار فقد بطلت القسامة ولا شيء لهم على أحد الا
 بيضة ، وأما ابراهيم النخعي فصح عنه ابطال القواد بالقسامة لكن يبدأ
 بالمدعى عليهم فيحلفون خمسين يمينا ثم يغرمون الدية مع ذلك ورأى ترديد
 الإيمان . وأما الشعبي فروى عنه في القتل يوجد بين قريتين أنه علي

(١) التحقيق أن محلة الصدق اذا صرح بالتحديث والا فهو مدلس ففي
 قول أبي محمد مبالغة طاغية .

ففيهما اليه وفيه الدية ، وان وجد بدنه في دار قوم فعليهم دمه ، وان وجد رأسه في دار قوم فلا شيء فيه الا دية ولا غيرها الا أنه لا يصح عنه لأنه عن لم يسم أو عن صاعد اليشكري ولا نعرفه . وأما سعيد بن المسيب فقد صح عنه أن القسامة على المدعى عليهم ، وروى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بها ، ولو علم أن الناس يجترئون عليها لم يقضى بها . وهذا كلام سوء قد أعاد الله تعالى سعيد بن المسيب عنه ، ورواية عن يونس بن يوسف وهو مجهول ، ورسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحكم من عند نفسه « وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى » ولقد علم الله تعالى اذ أوحى اليه بأن يحكم في القسامة بما حكم به من الحق أن الناس سيجترئون على الكفر وعلى الدماء فكيف على الأيمان « وما كان ربك نسيا » .

وأما فتاة فصح عنه أن القسامة تستحق بها الدية ولا يقاد بها ، وأما سالم فصح عنه انكار القسامة جملة وأن من حلف فيها يستحق أن ينكل وألا تقبل له شهادة . وأما أبو قلابة فصح عنه انكار القسامة جملة . وأما الزهري فصح عنه أن القسامة اذا لم تتم الخمسون في عند المدعين بطلت ولا تردد الأيمان فيها وأن ترددها محدث ، وأما عروة بن الزبير وأبو بكر ابن عمرو بن حزم وأبان بن عثمان فانه روى عنهم ان ادعى المصاب على انسان أنه قتله أو على جماعة فان أولياء المدعى يبدأون فيحلفون خمسين يمينا على واحد وتردد عليهم الأيمان ان لم يتموا خمسين يمينا فاذا حلفوا دفع اليهم الواحد فيقتلوه وجلد الآخرون مائة مائة وسجنوا سنة ، وإن عبد الملك بن مروان أول من قضى بالأبقتل في القسامة الا واحد وكان من قبله يقتلون الرهط بالواحد ، وهذا كله خبر واحد ساقط لا يصح لأنه انفرد به روايته عبد الرحمن بن أبي الزناد وابن سميان معا وهما ساقطان ، وهما أبو الزناد فيروى عنه أنه يبدأ في القسامة من له بعض بينة أو شبهة صح ذلك عنه . وأما ربيعة فقد صح عنه أن شهادة اليهود والنصارى والمجوس أو الصبيان أو المرأة يؤخذ بها في القتل ويبدأ معها أولياء المقتول ، وكذلك دعوى المصاب دون بينة أصلا بالغا كان أو غير بالغ . هكذا روى عنه ابن وهب فيبدأ أولياؤه فيحلفون خمسين يمينا وتردد عليهم الأيمان ان لم يتموا

خمسین ويستحقون القود ، فان نكلوا حلف أولياء المدعى عليه فلا قود ولا دية ، فان نكلوا وجب لأولياء المقتول القود على من ادعوا عليه دون زمين .

(وأما السالفون) من علماء أهل المدينة جملة فانه روى عنهم أن من ادعى وهو مصاب أن فلانا قتله فان أولياءه يبدأون في القسامة فان لم يدع على أحد برىء المدعى عليهم ، فان حلف الأولياء مع دعوى المصاب كان لهم القود ، فان عفوا عن الدم وأرادوا الدية قضى لهم بذلك وجلد المعضو عنهم مائة مائة وجسوا سنة ، وأن عفا الأولياء عن القود وعن الدية فلا ضرب على المعضو عنهم ولا سجن ، فان نكلوا حلف المدعى عليه مع أولياءه خمسین يمينا فان نكلوا غرم المدعى عليه الدية في ماله خاصة ثم قال : وكل هذا لا يصير لأنه من رواية ابن سمان وهو موصوف بالكذب .

ثم أخذ يسوق أقوال الفقهاء فقال : فاما سفيان الثوري فانه صح عنه أنه قال : ان وجد القتل في قوم فالينة على أولياء القتل فان أمرا بها قضى لهم بالقود والا حلف المدعى عليهم خمسین يمينا وغرموا الدية مع ذلك . وقال معمر : من ضرب فخرج فعاش صميئا ثم مات فالقسامة تكون حينئذ فيحلف المدعون مات من ضربه اياه فان حلفوا خمسین يمينا كذلك استحقوا الدية ، وان نكلوا حلف من المدعى عليهم خمسون ما مات من ضربه اياه وغرموا الدية مع ذلك في الجرح خاصة لا في النفس ، فان نكل الفرقان جميعا غرم المدعى عليهم نصف الدية وذهب الى ما روى عن عمر . وقال معمر : وقتلت لعبيد الله بن عمر : أما علمت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اتاد بالقسامة ؟ قال : لا قلت فأبو بكر ؟ قال : لا قلت : فعمير ؟ قال : لا قلت : فكيف تجترون عليها فسكت قال معمر : فقلت ذلك لمالك فقال : لا تضع أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم على المحيل ، لو ابتلى بها اتاد بها . وقال عثمان البتي فيمن ادعى عليهم بقتيل وجد فيهم فالينة على المدعى ويقضى لهم ، فان لم يكن لهم بينة حلف خمسون رجلا من المدعى عليهم وبرئوا ولا غرامة في ذلك ولا دية ولا قود ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا تكون القسامة يدعوى المصاب أصلا ولا قود في ذلك ولا دية ، لكن ان وجد قتل في محلة وبه أثر وادعى الولي على أهل المحلة أنهم قتلوه وادعوا

على واحد بعينه منهم ، فان كانت لهم بينة عدل اقصى لهم بها ، وان لم تكن
لهم بينة حلف المدعى عليهم خمسون رجلا من أهل الخطة الا من السكان ولا
من الذين اتقل اليهم ملك الخطة بالشراء ، لكن على الذين كانوا مالكين
لها في الأصل يختارهم الولي ، فان قصص منهم ردت عليهم الأيمان ، فاذا
حلفوا غرموا الدية مع ذلك ، فان تكلوا سجنوا حتى يقرروا أو يظفروا ،
وقال مالك : لا تكون القسامة الا بأن يقول المصاب : فلان قتلني عمدا ،
فاذا قال ذلك ثم مات قبل أن يفيق حلف خمسون من أوليائه قياما في المسجد
الجامع مستقبلين القبلة : لقد قتله فلان عمدا ، فاذا حلفوا فان حلفوا على
واحد فلهم القهود منه ، وان حلفوا على جماعة لم يكن لهم القهود الا من
واحد ويضرب الباقيون مائة مائة ويسجنون سنة فان شهد واحد عدل بأن
فلانا قتل فلانا كانت القسامة أيضا كما ذكرناه وكذلك ان شهد ثوث من
نساء أو غير عدول ، فان لم يكونوا خمسين ردت عليهم الأيمان حتى يتم
خمسين ولا يحلف في القسامة أقل من اثنين ، فان كان القاتل فلان قتلني غير
بالق فلا قسامة في ذلك ولا قهود ولا غرامة ، قال : فان نكل جميع أولياء
القتيل حلف المدعى عليهم خمسين يمينا فان لم يبلغوا خمسين ردت الأيمان
عليهم ، فان لم يوجد الا المدعى عليه وحده حلف خمسين يمينا وبريء فان
نكل أحد امن له العضو من الأولياء بطلت القسامة ووجبت الأيمان على
المدعى عليهم ولا قسامة في قتييل وجد في دار قوم ولا غرامة ، ولا في دعوى
عبد أن فلانا قتله ، وفي دعوى المريض أن فلانا قتلني خطأ روايتان
(أحدهما) أن في ذلك القسامة والأخرى لا قسامة في ذلك ولا في كافر ،
وقال الشافعي : لا قسامة في دعوى انسان أن فلانا قتلني أصلا سواء قاله
عمداً أو خطأ ولا غرامة في ذلك ، وانما القسامة في قتييل وجد بين دور قوم
كلهم عدو للمقتول ، فادعى أولياؤه عليهم ، فان أولياء القتييل يبدأون فيحلف
متهم خمسون رجلا يمينا يمينا أنهم قتلوه عمداً أو خطأ ، فان قصص عددهم
ردت الأيمان ، فان لم يكن الا واحد حلف خمسين يمينا واستحقت الدية
على سكان تلك الدور ولا يستحق بالقسامة قود أصلا . وان شهد واحد
عدل أو جماعة متواترة غير عدول أن فلانا قتل فلانا فتجب القسامة كما
ذكرنا والدية أو وجد قتييل في زحام ، فالقسامة أيضا والدية كما ذكرنا ،

وقال أصحابنا : ان وجد قتيلا في دار قوم أعداء له وادعى أولياؤه علي
بواحد منهم حلف خمسون منهم واستحقوا القود أو الدية ولا قسامة الا في
مسلم حراً هـ .

وقد ذهب بعض أهل التأويل الى جعل القسامة ضاربة في دين الله الي
أن جعلوه عماد قصة البقرة التي أنزل الله تبارك وتعالى فيها وهو كما يقول
أبو محمد : هو من غامض اختراعهم ، ذلك هو قول الله تعالى بعد أمره بنى
إسرائيل بذبح البقرة (واذ قتلتم نفساً فادارأتم فيها والله مخرج ما كنتم
تكتمون . . قتلنا أضربوه ببعضها كذلك يحيى الله الموتى) وذكروا مع هذه
الآية ما حدثناه أحمد بن عمر بن أنس العذري عن عبد الله بن الحسين بن
عقال الزبيرى حدثنا ابراهيم بن محمد الدينورى حدثنا محمد بن الجهم
حدثنا أبو بكر الوزان على بن عبد الله - هو ابن المدينى حدثنا يحيى بن
سعيد القطان حدثنا ربيعة بن كلثوم حدثنا أبي عن سعيد بن جبير ان ابن
عباس قال : ان أهل مدينة من بنى اسرائيل وجدوا شيخا قتيلا في أصل
مدينتهم فأقبل أهل مدينة أخرى فقالوا : قتلتم صاحبنا وابن أخ له شباب
ييكى ويقول : قتلتم عمى فأتوا موسى عليه السلام فأوحى الله تعالى اليه أن
الله يأمركم أن تذبحوا بقرة فذكر حديث البقرة بطوله قال : فأقبلوا بالبقرة
حتى انتهوا بها الى قبر الشيخ وهو بين المدينتين وابن أخيه قائم عند قبر
ييكى فذبحوها فضرب بيضعة من لحمها القبر فقام الشيخ ينفخ رأسه
ويقول : قتلنى ابن أخى طال عليه عمرى وأراد أكل مالى ومات ، قال
أبو محمد بعد سوجه بعض الروايات التي تتضمن ما سقناه : وكل ما احتجوا
به من هذا فإيهام بتمويه على المغترين . أما الآية فحق وليس فيها شيء مما
في هذه الأخبار البتة وانما فيها أن الله تعالى أمر بنى اسرائيل بذبح بقرة
صفراء فاقع لونها تسر الناظرين مسلمة لا شية فيها غير ذلول تثير الأرض
ولا تسقى الحرث لا فارض ولا بكر عوان بين ذلك ، وأنهم كانوا قتلوا قتيلا
قتداراً وفيه فأمرهم الله تعالى أن يضربوه ببعضها أذ ذبحوها « كذلك
يحيى الله الموتى ويريكهم آياته » وليس في الآية أكثر من هذا الا أن المقتول
ادعى على أحد ولا أنه قتل به ولا لأنه : كانت فيه قسامة فكل ما أخبر الله

تعالى به فهو حق ، وكل ما اتفقوا به بأرائهم في الآية فهو باطل أن يكون لهم في الآية متعلق أصلا ثم نظرنا في الأخبار التي ذكرنا فوجدنا كلها مرسلات لا حجة في شيء منها إلا الذي صدرنا به فهو موقوف على ابن عباس ، ولا حجة في أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم فبطل أن يكون لهم في شيء منها متعلق ثم لو صححت الأخبار المذكورة بمن رسول الله صلى الله عليه وسلم لكانت كلها لا حجة فيها لوجوه ، أولها أن ذلك حكم كان في بني إسرائيل ولا يلزمنا ما كان فيهم كان فيهم السبت وتحريم الشحوم وغير ذلك ، ولا يلزمنا إلا ما أمرنا به نينا عليه السلام قال تعالى (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا) وقال صلى الله عليه وسلم « فضلت على الأنبياء بست » فذكر فيها « أن من كان قبله انما كان يبعث الى قومه خاصة وبعث عليه السلام الى الأحمر والأسود » .

فصح يقينا أن موسى عليه السلام وسائر الأنبياء قبل محمد عليه السلام لم يبعثوا الينا فييقين لدرى أنه شرائع من لم يبعث الينا ليست لأزمة لنا ، وانما يلزمنا الاقرار بنبوتهم فقط (وثانها) أنه لا يختلف اثنان من المسلمين في أنه لا يلزمنا في شيء من دعوى الدماء ذبح بقرة ، وصح بطلان احتجاجهم بتلك الأخبار اذ ليس فيها أن يسمع من المقتول بعد أن تذبح بقرة ويضرب بها (ثالثها) أن تلك الأخبار فيها معجزة نبي واحالة الطبيعة من احياء ميت فهم يريدون أن نصدق حيا قد حرم الله تعالى علينا تصديقه على غير نفسه ممكنا من الكذب من أجل أن صدق بنو إسرائيل ميتا أحياء الله تعالى بعد موته ، وهذا ضد القياس بلا شك و ضد ما في هذه الأخبار بلا شك ، والأمر بيننا وبينهم في المسألة قريب فليرونا مقتولا رد الله تعالى روحه اليه بحضرة نبي أو بغير حضرته ، ويخيرنا بالشيء ونحن حينئذ نصدق ، وأما أن نصدق حيا يدعى على غيره فهو أبطل الباطل بعينه ، فذكرهم لهذه الآية وهذه الأخبار قبيح ، لو تورع عنهم لكان أسلم ونسأل الله تعالى العافية .

إذا ثبت هذا فان حديث سهل بن أبي حشمة وحديث عمرو بن شبيب عند الشافعي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى عليه الا

في القسامة « يدلان على ثبوت الإيمان في جنة ولى المقتول • وحديث سهل فيه ثلاثة أدلة (أحدها) أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ بإيمان الأنصار وهم مدعون (والثاني) أنه علق الاستحقاق بإيمان المدعين — وأبو حنيفة يقول : الاستحقاق بإيمان المدعى عليهم (الثالث) أن الأنصار لما امتنعوا من اليمين قال لهم : تبريكم اليهود بخمسين يمينا فأخبر أنهم يبرأون بإيمانهم ، وعند أبي حنيفة لا يبرأون •

فاذا قلنا بقول الشافعي في الجديد وأقسم الولي وجبت له الدية مغلظة في مال الجاني ، وإن قلنا بقوله القديم فإن كان المدعى عليه واحدا أقيد منه ، وإن كانت الدعوى على جماعة يصح اشتراكهم في القتل كالمشقة وما أشبههم وأقسم عليهم الولي فانهم يقتلون ، وبه قال مالك • وحكى الشيخ أبو حامد وابن الصباغ أن أبا العباس بن سريج قال : إذا حلف الولي على جميعهم اختار منهم واحدا وقتله وأخذ من الباقي حصتهم من الدية وقد مضى ذلك • ووجهه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأنصار « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » فلم يجعل استحقاق القود بالقسامة الا على واحد فدل على أن القود لا يستحق بالقسامة على أكثر من واحد ، والمذهب الأول لأنها حجة يقتل بها الواحد فقتل بها الجميع كالشاهدين •

وأما الخبر فانما أمرهم بتعيين المدعى عليهم للقتل لأن اليهود الذين ادعى عليهم القتل كانوا جماعة لا يتأتى منهم الاشتراك في القتل • وأما قوله صلى الله عليه وسلم « يقسم خمسون منكم » فيجوز أنه كان له خمسون ولما هكذا أفاده العمرائي في البيان والله أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وإن كان المدعى جماعة ففيه قولان (أحدهما) أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا لأن ما حلف به الواحد إذا انفرد حلف به كل واحد

من الجماعة كاليمين الواحدة في سائر الدعاوى (والقول الثاني) انه يقسط عليهم الخمسون يمينا على قدر مواريتهم لأنه لما قسط عليهم ما يجب بأيمانهم من الدية على قدر مواريتهم وجب أن تقسط الأيمان أيضا على قدر مواريتهم . وان دخلها كسر جبر الكسر ، لأن اليمين الواحد لا تتبعض فكلمت ، فان نكل المدعى عن اليمين ردت اليمين على المدعى عليه فيحلف خمسين يمينا لقوله عليه السلام « يبرئكم يهود منهم بخمسين يمينا » ولأن التفليظ بالعدد لحرمة النفس وذلك يوجد في يمين المدعى والمدعى عليه ، وان كان المدعى عليه جماعة ففيه قولان (أحدهما) انه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا (والثاني) أن الخمسين تقسط على عددهم (والصحيح) من القولين ههنا أن يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا (والصحيح) من القولين في المدعين أنهم يحلفون خمسين يمينا والفرق بينهما أن كل واحد من المدعى عليه ينفي عن نفسه ما ينفيه لو انفرد ، وليس كذلك المدعون فان كل واحد منهم لا يثبت لنفسه ما يشتهه اذا انفرد) .

الشرح قوله : (وان كان المدعى جماعة الخ) فجملة ذلك أنه اذا كان المدعى للقتل في اللوث وأحداً فإنه يحلف خمسين يمينا سواء كانت دعواه على واحد أو على جماعة يصح اشتراكهم في القتل . وان كان المدعى للقتل مع اللوث أكثر من واحد ففيه قولان (أحدهما) يجب ان يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا لأن هذه الأيمان مع اللوث أقيمت مقام البيعة الواحدة مع الشاهد في الأموال ، وقد ثبت أن الورثة لو ادعوا مالا على مورثهم وأقاموا شاهداً - فان كان كل واحد منهم يحلف معه يمينا - فكذلك هذا مثله ، ولأن اللوث حجة ضعيفة فعلمت الأيمان معها بالعدد لكيلا تقدم على اليمين الواحدة . وهذا المعنى موجود اذا ادعى القتل جماعة (والثاني) أن الخمسين يمينا تقسم بينهم على حصصهم من الدية ، فان حصل فيها كسر جبر الكسر ، وهو الأصح لحديث سهل بن أبي حنمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأنصار : « تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم » فأوجب على جماعتهم خمسين يمينا ، ولأنهم كلهم يثبتون الدية التي كانت تثبت بالواحد اذا انفرد ، والواحد لا يحلف أكثر من خمسين يمينا فكذلك الجماعة . ويخالف اليمين مع الشاهد فإنها لا تتبعض ، وهذه تتبعض . فاذا قلنا : ان كل واحد منهم يحلف خمسين يمينا فلا تفرع ، واذا قلنا : ان كل واحد منهم يحلف على قدر حصته من

الدية. وعليه التفرع - فان كان المدعى ابني المقتول - حلف كل واحد
منها خمسا وعشرين يمينا ، وان كان اولاده ثلاثة حلف كل واحد منهم
سبع عشرة يمينا ، لأن اليمين لا يمكن بعضها فيجبر الكسر منها . وان كان
اولاده أكثر من خمسين رجلا حلف كل واحد منهم يمينا .

فرع اذا قتل رجل في موضع اللوث وخلف ابنا وبنتا وقلنا -
يحلف كل واحد منهما على قدر حصته من الدية - حلف الابن اربعا وثلاثين
يمينا وأخذ ثلثي الدية ، وحلفت البنت سبع عشرة يمينا وأخذت ثلث
الدية . وان خلف المقتول ابنا وخنثى مشکلا حلف الابن ثلثي الأيمان وهي
أربع وثلاثون يمينا لاحتمال أن الخنثى امرأة وأخذ من الدية نصفها لاحتمال
أن الخنثى رجل ، وحلف الخنثى نصف الأيمان وهي خمس وعشرون يمينا
وأخذ ثلث الدية لاحتمال أن تكون امرأة ، ووقف سدس الدية ، فان باز
الخنثى ذكرا دفع ذلك السدس الى الابن وقد حلف عليه . وانما حلف كل
واحد منهما أكثر ما يجب عليه من الأيمان وأعطى أقل ما يجب له من الدية
لأنه لا يجوز الحكم بالدية بأقل من خمسين يمينا ممن تعجب عليه .

فرع اذا خلف المقتول بنتا وولدا خنثى مشکلا حلفت البنت
ثلث الأيمان وتعطى ثلث الدية لأنه الواجب عليها ولها في الحالين ، وتحلف
الخنثى ثلثي الأيمان وتعطى ثلث الدية . والذي يقضى المذهب أن العصبة
محلون ثلث الأيمان ولا يدفع اليهم شيء .

فرع اذا خلف المقتول ولدين ذكراين وولدا خنثى مشکلا حلف
كل ذكر خمسي الأيمان وأعطى ثلث الدية ، وحلف الخنثى ثلث الأيمان
وأعطى خمس الدية ويوقف من الدية سهمان من خمسة عشر سهما ، فان
بان أن الخنثى ذكر دفعها اليه ، وان بان امرأة دفع الى كل ابن سهما .

فرع وان خلف المقتول ابنتين وولدا خنثى مشکلا حلفت كل
ابنة ربع الأيمان وأعطيت ثلث الدية ، وحلف الخنثى نصف الأيمان وأعطى
ثلث الدية ويحلف العصبة ثلث الأيمان لجواز أن يكون لهم حق في الدية .
فان بان للخنثى ذكرا أخذ اللووقوف ، وان بان امرأة أخذ العصبة الموقوف .

فرع اذا خلف المقتول بنتا وجدا وخنثى مشكلا لأب وأم أو لأب حلف كل واحد منهم على أكثر من نصيبه ، وأعطى أقله من الدية ويوقف الباقي . فتحلف البنت نصف الأيمان وتأخذ نصف الدية وذلك أكثر ما يجب لها وعليها . ويحلف الجد ثلث الأيمان ويأخذ ربع الدية ، ويحلف الخنثى المشكل ربع الأيمان ويأخذ سدس الدية ويوقف نصف سدس الدية فان بان الخنثى ذكراً دفع اليه ذلك وان بان امرأة دفع الى الجد .

فرع اذا خلف المقتول جدا وأختا لأب وأم وخنثى مشكلا لأب فان الجد يحلف نصف الأيمان ويأخذ خمس الدية لجواز أن تكون الخنثى رجلا ، وتحلف الأخت الأيمان وتأخذ نصف الدية لأنها تستحق ذلك بكل حال ، وتحلف الخنثى عشر الأيمان لجواز أن تكون رجلا فيستحق عشر الدية فيوقف العشر ولا يدفع اليه فان بان الخنثى رجلا أخذه ، وان بان امرأة أخذه الجد .

فرع اذا خلف المقتول جدا وأختا لأب وأم وخنثى مشكلا لأب وأم فانه الجهد يحلف نصف الأيمان ويأخذ خمس الدية وتحلف الأخت ربع الأيمان وتأخذ خمس الدية ، وتحلف الخنثى خمس الأيمان وتأخذ ربع الدية ، وتصح من عشرين للجد ثمانية وللأخت أربعة وللخنثى خمسة وتوقف ثلاثة أسهم سهمان يترددان بين الجد والخنثى ، وسهم بين الأخت والخنثى ، فان بان الخنثى رجلا أخذ الثلاثة ، وان بان امرأة أخذ الجد من الثلاثة سهمين ، وأخذت الأخت سهما . قال القاضي أبو الطيب : فان طلب الجد والخنثى أن يصطلحا على سهمين من الثلاثة الموقوفة قبل أن يتبين حال الخنثى جاز ، وسواء اصطلحا عليها على التساوى أو على التفاضل بشرط أن يكون السهم الباقي للأخت لأنه لا يجوز للحاكم أن يطلق لهما التصرف في بعض الموقوف والمشارك لم يتبين حقه ، ولا يجوز أن يصطلحا على أكثر من سهمين لجواز أن يكون السهم للأخت ، وهذا كما قال الشافعي رضي الله عنه . إذا أسلم وتخته نهبوة فلا تسلمن معه ومات قبل أن يختار أربعا منهن فانه يوقفهن ميراث زوجته ، فان جاء منها أربع يطلبن الميراث

لم يدفع اليهن شيء ، وان جاء خمس يطلبن الميراث دفع اليهن ربع الميراث بشرط أن يكون الباقي للثلاث الباقيات . قال ابن الصباغ : وفي هذا نظر ، لأن ما اصطلاحا عليه لا حق للأخت فيه فلا يلزمها اسقاط حق الخنثى من السهم الذي يحتمل أن يكون للخنثى ، ويحتمل أن يكون للأخت . وهكذا ذكر في ميراث الزوجات . وارجع الى الفرائض في الجزء الخامس عشر والله ولي التوفيق .

فرع وان خلف المقتول جدا وأخا لأب وأم ، وأخا لأب فان الأخ للأب والأم مع الجد يحجبان الأخ للأب ، ولا يستحق الأخ للأب شيئا من الدية بحال ، فيحلف الجد ثلث الأيمان ويأخذ ثلث الدية ، ويحلف الأخ للأب والأم ثلثي الأيمان ويأخذ ثلثي الدية .

فرع وان خلف المقتول جدا وخنثيين مشكلين أحدهما لأب وأم والثاني لأب فان الجد يحتمل أن يستحق نصف الدية ، بأن يكون الخنثيان امرأتين ويحتمل أن يستحق ثلث الدية ، وهو اذا بانا رجلين ويحتمل أن يستحق خمس الدية وهو اذا بان أحدهما ذكرا والآخر امرأة فيحلف الجد أكثر ما يجب عليه وهو نصف الأيمان ويدفع اليه من الدية أقل ما يستحقه وهو ثلث الدية ، وأما الخنثيان فيحتمل أن تكونا رجلين فيستحق الأخ للأب والأم ثلثي الدية ولا شيء للأخ للأب ، ويحتمل أن يكونا امرأتين فيكون للأخت للأب والأم نصف الدية ولا شيء للأخت للأب ، ويحتمل أن يكون الذي للأب والأم رجلا والذي للأب رجلا فيكون للأخت للأب والأم نصف الدية والأخ للأب عشر الدية . فاذا تقرر هذا فان الخنثى للأب والأم يحلف ثلثي الأيمان لأن ذلك أكثر ما يجب عليه من الأيمان ويدفع اليه نصف الدية ، لأن ذلك أقل ما يستحقه من الدية ، ويحلف الخنثى للأب عشر الأيمان لجواز أن يكون له عشر الدية ولا يدفع اليه شيء لجواز ألا يستحقها ، وتصح المسألة من ثلاثين فيدفع الى الجد عشرة والى الذي للأب والأم خمسة عشر ويوقف خمسة أسهم سهمان مترددان بين الجد والخنثى الذي للأب والأم وثلاثة مترددة بينهم جميعا .

فان بان الخشيان رجلين دفعت الخمسة الى الأخ للأب والأم والله باق
 مرأتين دفعت الخمسة الى الجدة ، وان بان أذى للأب والأم رجلا والذي
 للأب امرأة دفع لي الأخ للأب والأم ثلاثة أسهم وهي تمام ثلاثة
 أخماس ، وإلى الجدة سهمان تمام الخمسين ، وان بان الذي للأب والأم امرأة
 والذي للأب رجلا دفع الى الجدة سهمان وإلى الأخ للأب ثلاثة أسهم ،
 فان أرادا - يعنى الجدة والأختى للأب والأم - أن يسطلحا على سهمين من
 خمسة الأسهم قبل أن يتبين الحال جاز لما ذكرناه .

فرع اذا قتل رجل وهناك لوث وخلف ثلاثة أولاد فمات واحد
 منهم وخلف اثنين - فان مات قبل أن يقسم فان ابنه يقسمان - فان قلنا :
 ان كل واحد منهم يقسم خمسين يمينا أقسموا ، وان قلنا ان كل واحد منهم
 يقسم على قدر حصته من الدية فان كل واحد من بنى المقتول يحلف ثلث
 الأيمان ويحجر الكسر ، ويحلف كل واحد من ابني ابنه سدس الأيمان
 ويحجر الكسر وان مات الابن بعد ما أقسم بعض الأيمان لم يجز لابنيه أن
 يبنيا على أيمانه ، بل يستأنفان الأيمان في القسامة كاليمين الواحدة فلا يجوز
 البناء عليها من اثنين ، وان أقسم رجل بعض الأيمان ثم جن أو أغشى عليه
 لم يصح اقسامه في الجنون والانعماء لأنه غير مكلف فاذا أفاق ابني على أيمانه
 لأن فعل الواحد يبني بمضه على بعض .

ونمضى في خوض مسائل القسامة مما لم يتعرض له المصنف ولا غيره
 من أصحاب المصنفات المطولة ونعده من محض واجبا فنقول : اذا أراد الولي
 ان يقسم فانه يستحب للحاكم أن يعظه ويقول له : اتق الله ولا تقدم على
 الأيمان على أمر وربما كان الأمر على خلاف ما ادعيت وقرأ عليه قوله تعالى
 (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) الآية . ويعرفه ما في
 اليمين الغموس من الاثم كما يستحب له أن يعظ الزوجين عند اللعان ، فان
 لم ينزجر عن الأيمان وطلب أن يحلف فان الحاكم يحلفه على ما يأتي بيانه .
 وان نكل الولي عن الأيمان فان الأيمان تصير في جنبه المدعى عليه لقوله
 صلى الله عليه وسلم للانصار حين امتنعوا من اليمين « فتبريكم اليهود
 بخمسين يمينا » فان كاف المدعى عليه واحدا حلف خمسين امينا ، وان كانوا

أكثر من واحد ففيه قولان (أحدهما) يقسم عليهم الخمسون يمينا على عدد رؤوسهم فان كان فيها كسر جبر الكسر لقوله صلى الله عليه وسلم « تبريكم يهود بخمسين يمينا » (والثاني) يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا وهو الأصح ، لأن كل واحد منهم ينفي عن نفسه ما ينفي عن نفسه اذا كانت الدعوى عليه وحده ، والخبر محمول على أن كل متهم ممن ادعيتم عليهم القتل يحلف لكم خمسين يمينا بخلاف الأولياء حيث قلنا : ان الصحيح أن الخمسين تقسم عليهم على قدر مواريتهم ، لأن كل واحد منهم لا يثبت لنفسه اذا كان معه وارث غيره ما يثبت لها اذا انفرد بالأثر ، فان نكل المدعى عليه عن اليمين في هذه الحال فهل ترد اليمين على المدعى ثانيا - قلنا ان أيمان المدعى ابتداء توجب المال دون القود فان الأيمان ها هنا ترد على الولي قولاً واحداً اذا كان القتل يوجب القود ، ويجب به القود لأن الأيمان للولي ها هنا كينة يقيسها على القتل في أحد القولين ، أو كإقرار المدعى عليه في الثاني والقود يثبت بالجميع . وان قلنا : ان أيمان الولي ابتداء توجب القود أو كانت الدعوى بقتل لا يوجب القود فهل ترد عليه الأيمان ؟ فيه قولان (أحدهما) لا ترد عليه لأن الأيمان كانت في جنبته وقد أسقطها بالنكول عنها ، فلم ترد عليه كالمدعى عليه اذا نكل عن اليمين فردت على المدعى فنكل فانها لا ترد على المدعى عليه (والثاني) ترد عليه وهو الأصح ، لأن سبب هذه الأيمان غير سبب تلك الأيمان ، لأن لسبب تلك قوة جنب الولي باللوث وتسبب هذه قوة جنبته بنكول المدعى عليه والله أعلم .

فرع في مذاهب العلماء : عن أحمد رضى الله عنه روايتان في عدد الأيمان كالقولين عندنا ، ويذهب ابن قدامة الى ترجيح الواحدة من وجهين (أحدهما) أنه وحده اليمين فينصرف الى واحدة وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » (والثاني) أنه لم يفرق في اليمين المشروعة فيدل على التسمية بين المشروعة في الدم والمال ، ولأنها يمين يعضدها الظاهر والأصل فلم تغلظ كسائر الأيمان ولأنها يمين مشروعة في جنب المدعى عليه ابتداء فلم تغلظ بالتكرير كسائر الأيمان ، ولهذا فارق ما ذكره ، فان نكل المدعى عليه من اليمين لم يجب القصاص

بغير خلاف في المذهب - ويذهب الحنابلة الى الاستدلال على مذهبه بأن
 اقتل لم يثبت بيينة ولا أقرار ولم يعضده لوث فلم يجب القصاص كما لو
 سم ينكل ، ولا يصح الحاق الأيمان مع النكول بيينة ولا اقرار لأنها أضعف
 منها ، بدليل أنه لا يشرع الا عند عدمهما فيكون بدلاً عنهما ، وبالإبدال أضعف
 من المبدل ، ولا يلزم من ثبوت الحكم بالأقوى ثبوته بالأضعف ، ولا يلزم
 من وجوب الدية وجوب اقصاص لأنه لا يثبت بشهادة النساء مع الرجال
 بشاهد واليمين ويحتاط له ويدراً بالشبهات والدية بخلافه . فأما الدية
 فثبت بالنكول عند من يثبت المال به أو ترد اليمين على المدعى فيحلف يمينا
 واحدة ويستحقها كما لو كانت الدعوى في مال ا هـ .

وقال أبو محمد بن حزم رحمه الله في المحلى : اختلف الناس في هذا
 فقالت طائفة : لا يحلف الا خمسون فان نقص من هذا العدد واحد فأكثر
 بطل حكم القسامة وعاد الأمر الى التداعى ، وقال آخرون : ان نقص واحد
 فصاعدا ردت الأيمان عليهم حتى يبلغوا اثنين ، فان كان الأولياء اثنين فقط
 بطلت القسامة في العمد وأما في الخطأ فيحلف فيه واحد وخمسون ، وهو
 قول روى عن علماء أهل المدينة المتقدمين منهم وقال آخرون : ان نقص
 واحد فصاعدا ردت الأيمان عليهم حتى يرجعوا الى واحد ، فان لم يكن
 للمقتول الا ولى واحد بطلت القسامة وعاد الحكم الى التداعى وهذا قول
 مالك . وقال آخرون : تزدد الأيمان وان لم يكن الا واحد فانه يحلف
 خمسين يمينا وحده ، وهو قول الشافعى ، وهكذا قالوا في أيمان المدعى
 عليهم انها تزدد عليهم « وان لم يبق الا واحد ويجبر الكسر عليهم ، فما
 اختلفوا وجب أن تنظر فوجدنا من قال بتريده الأيمان من طريق عبد الرزاق
 عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز أن في كتاب لعمر بن
 عبد العزيز « أن النبی صلى الله عليه وسلم قضى في الأيمان أن يحلف
 الأولياء ، فان لم يكن عدد عصبته تبلغ خمسين ردت الأيمان عليهم بالغا
 ما بلغوا » ومن طريق ابن وهب أخبرني محمد بن عمر وعن ابن جريج عن
 عمرو بن شعيب : قال : « قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بخمسين
 يمينا ثم يحق لهم المقتول اذا حلف عليه ثم يقتل قاتله أو تؤخذ ديته ويحلف

عليه أولياؤه من كانوا قليلا أو كثيرا فمن ترك منهم اليمين ثبت على من بقى
من يحلف ، وإن نكلوا كلهم حلف المدعى عليهم خمسين يمينا ما قتلناه ثم
يظل دمه ، وإن نكلوا كلهم عقله المدعى عليهم ولا يظل دم مسلم إذا ادعى
الباخمين يمينا •

وهذا لا شيء لأنهما مرسلان والمرسل لا تقوم به حجة ، أما حديث
عمر بن عبد العزيز ففيه أن يحلف الأولياء وهذا لا يقول به الحنفيون فإن
تعلق به المالكيون والشافعيون قيل للمالكيين : هو أيضا حجة عليهم لأنه
ليس فيه إلا يحلف إلا اثنان وأيضا فليس هو بأولى من المرسل الذي بعده
من طريق ابن وهب وهو مخالف لقول جميعهم ، لأن فيه : أن نكل الفريقان
عقله المدعى عليهم ولا يقول به مالكي ولا شافعي ، وفيه القود بالقسامة ،
ولا يقول به حنفي ولا شافعي وفيه ترديد الأيمان جملة دون تخصيص أن
يكونا اثنين كما يقول مالك قال أبو محمد : وأيضا فإن القائلين بترديد
الأيمان في القسامة قد اختلفوا في التردد فروينا عن عمر أنه ردد الأيمان
عليهم الأول فالأول معناه كأنهم كانوا أربعين يمينا فبقيت عشرة أيمان فحلف
العشرة الذين حلفوا أولا فقط ، وروى غير ذلك ، وأنها تردد على الاثنين
فالاثنين كما روينا عن طريق ابن وهب قال : قال ابن سميان : سمعت من
أدركت من علمائنا يقولون في القسامة تكون في الخطأ على الوارث فإن لم
يكن للمقتول خطأ إلا وارث واحد حلف خمسين يمينا مرددة ثم يدفع إليه
الدية ، فإن كانوا ابنين أو أخوين ليس له غيرهما فطاع أحدهما بالقسامة
وأبى الآخر فعلى الذي طاع بالقسامة خمسة وعشرون مرادة عليه ، ثم يدفع
إليه نصف الدية وليس للأخر شيء ، فإن كان الورثة ثلاثة رهط كانت
القسامة عليهم أثلاثا ، فإن لم تتفق الأيمان عليهم جعل الفضل عن الاثنين
فالاثنين وإن القسامة على الورثة بقدر الميراث ، وقد ذكرنا بالاسناد المتصل
عن سعيد بن المسيب والزهرى أن ترديد الأيمان في القسامة لا يجوز ، وأنه
أمر حدث لم يكن قبل ، وأن أول من ردد الأيمان معاوية في القسامة وقد
جاء في هذا خبر مرسل لو وجدوا مثله لطاروا به • فصح أن لا قسامة إلا
بخمسين يحلفون أن فلانا قتل صاحبنا عمدا أو خطأ كيفما علموا من ذلك ،

فان نقص منهم واحد فصاعدا بطلت اقسامة وعود الأمر الى حكم التداعى ويحلفون في مجلس الحاكم وهم قعود حيث كانت وجوبهم بالله تعالى فقط لا يكلفون زيادة على اسم الله تعالى لقول النبي صلى الله عليه وسلم « من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » ولا فرق بين زيادة الذى لا اله الا هو وزيادة الملك القدوس السلام المؤمن المهيمن العزيز الجبار المتكبر وكل هذا حكم لم يأت به عن الله تعالى نص ولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من الصحابة رضى الله عنهم ولا وجبه قياس ولا نظر وكذلك لا يكلفون الوقوف عند أحكام لم يأت بها نص قرآن ولا سنة لا صحيحة ولا سقيمة ولا قبول صاحب ولا اجماع ولا قياس ولا نظر . فان قالوا : هو تهيب ليرتدع الكاذب ، قيل له : وهو تشهير ، وأن أرادتم التهيب فأصعدوه المنار أو ارفعوه على المنار أو شددوا وسطه بحبل وجره في سراويل ، وكل هذا لا معنى له ، ولا معنى لأن يحلف في الجامع الا ان كان مجلس الحاكم فيه ، أو لم يكن فيه على المحلف كلفة حركة لأنه لم يأمر الله تعالى بذلك ولا رسوله ولا أحد من الصحابة ، وانما جاء ذلك عن عمر بن الخطاب ومعاوية أن عمر جلب المدعى عليهم في القسامة من اليمين الى مكة ومن الكوفة الى مكة ليحلفوا فيها ، وعن معاوية ثابت أنه حملهم من المدينة الى مكة للتحليف في الحطيم أو بين الركن والمقام ، والمالكيون والحنفيون والشافعيون مخالفون لهما رضى الله عنهما في ذلك وهم الآن يحتجون علينا بهما في الترييد الذى قد خالفوهما أيضا فيه نفسه ثم يجمع ابن حزم أحكام القسامة هكذا :

إذا جد قتيل في دار قوم أو في صحراء أو مسجد أو في سوق أو في داره أو حيث يوجد ، فادعى أولياؤه على واحد أو على جماعة من أهل تلك الدار أو من غيرهم وأمكن أن يكون ما قالوه وادعوه احقا ، ولم يتيقن كذبهم في ذلك لأنهم يحلفون خمسين بالغا عاقلا من رجل وامرأة من عصابة المقتول لا نبالي وورثة أو غير وورثة بالله تعالى أن فلانا قتله أو أن فلانا وقلانا وقلانا اشتركوا في قتله ، ثم لهم القود أو الدية أو المقاداة ، فان أبوا أن يحلفوا وقالوا : لا ندرى من قتله بعينه حلف من أهل تلك المحلة خمسون كذلك أو :

من أهل تلك القبيلة يقول كل حالف منهم : بالله ما قتلت ولا يكلف أكثر ويبرون ، فان نكلوا أجبروا كلهم على اليمين أحبوا أم كرهوا حتى يحلف خمسون منهم كما قلنا ، ولا يجوز أن يكلفوا أن يقولوا : وألا علمنا قاتلا ، لأن علم المرء بمن قتل فلانا إنما هي شهادة فان أداها أدى ما عليه ، فان قبل فذلك وان لم يقبل فلا حرج عليه . ولا يجوز أن يحلف أحد على شهادة عنده ليؤديها بلا خلاف فان نقص عصابة المقتول واحدا فأكثر من خمسين أو وجد القتل وفيه حياة أو لم يرض الخمسون أن يحلفوا ولا رضوا بأيمان المدعى عليهم فقد بطلت القسامة ، فأما في نقصان العدد من خمسين وفي وجود القتل حيا فليس في هذا الا حكم الدعوى ، ويحلف المدعى عليه واحدا كان أو أكثر يمينا واحدة فقط ، فان نكل أو نكلوا أجبروا على الأيمان أحبوا أم كرهوا ، وهكذا ان نقص عدد أهل المحلة المدعى عليهم فلا قسامة أصلا ، وكذلك ان لم يحقق أولياء المقتول دعواهم وعصبته فان الحكم في ذلك واحد ، وهو أنه لا بد أن يودى المقتول حرا كان أو عبدا من بيت مال المسلمين أو من سهم الغارمين من الصدقات كما أمر الله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) وكما قال النبي صلى الله عليه وسلم « من قتل له بعد مقاتلي هذه قتيلا فآله بين خيرتين اما أن يقاد أو أن يعقل » .

وبقى في القسامة خبر نورده ان شاء الله تعالى لثلاث يغتر به مغتر بجهل ضعفه ، أو بظن كان أنه أغفل ولم يذكر فيكون نقصا من حكم السنة في القسامة ، وهو كما حدثناه عبد الله بن ربيع حدثنا ابن مفرج حدثنا قاسم بن أصبغ حدثنا ابن وضاح حدثنا سحنون نا ابن وهب قال : سمعت ابن سمعان يقول : أخبرني ابن شهاب عن عبد الله بن موهب عن قبيصة بن ذؤيب الكعبي أنه قال : بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم سرية فلقوا المشركين باضم أو قريبا منه فهزم المشركون وغشبي محلم بن جثامة الليثي بن عامر بن الأضبط الأضجعي فلما لحقه قال عامر أشهد أن لا اله الا الله فلم ينته عنه لكلمته حتى قتله ، فذكر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فأرسل الى محلم فقال : أقتلته ؟ بعد أن قال لا اله الا الله ؟ فقال : يا رسول

الله ان كان قالها فانما تعود بها وهو كافر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فهلا ثقت بعن قلبه » يريد بذلك - والله أعلم - انما يعرب اللسان عن القلب ، وأقبل عينة بن بدر في قومه حمية وغضبا لقيس فقال : يا رسول الله قتل صاحبنا وهو مؤمن فأقدا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم تحلفون بالله خمسين يمينا على خمسين (١) رجلا منكم ان كان صاحبكم قتل وهو مؤمن قد سمع ايمانه ففعلوا فلما حلفوا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اعفوا عنه واقبلوا الدية ، فقال عينة بن حصن (٢) : انا نستحي أن نسمع العرب أنا آكلنا ثمن صاحبنا فوائبه الأقرع بن حابس التميمي في قومه غضبا وحمية لخندق فقال لعينة بن حصن بماذا استطلتكم دم هذا الرجل فقال : أقسم منا خمسون رجلا أن صاحبنا قتل وهو مؤمن فقال الأقرع فسألكم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تعفوا عن قتله وتقبلوا الدية فأبيتهم فأقسم بالله ليقبلن من رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي دعاكم اليه أو الآتين بمائة من بنى تميم فيقسمون بالله لقد قتل صاحبكم وهو كافر ، فقالوا عند ذلك : على برسلك بل تقبل ما دعانا إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجعوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا : يا رسول الله تقبل الذي دعوتنا اليه من الدية فدية أيك عبد الله بن عبد المطلب فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم بمائة من الأبل « قال أبو محمد : فهذا خبر لا ينسند البتة من طريق يعتد بهاء وانفرد به ابن سمان وهو مذكور بالكذب بذكر قسامة خمسين على أنه قتل مسلما ، وهو أيضا مرسل ، ولو صح لقلنا به فاذا لم يصح فلا يجوز الأخذ به وبالله تعالى التوفيق أه كلام أبي محمد بن حزم .

(١) في المحلى (خمسين رجلا منكم) .

(٢) هو عينة بن حصن بن حذيفة بن بدر الففارى أسلم بعد الفتح وهو من المؤلفات قلوبهم وكان من جفاة الأشراب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فاما اذا لم يكن لوث ولا شاهد فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو ان الناس اعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » ولأن اليمين انما جعلت في جنبه المدعى عند اللوث لقوة جنبته باللوث فاذا عدم اللوث حصلت القوة في جنبه المدعى عليه لأن الأصل براءة ذمته وعدم القتل ، فمادت اليمين اليه . وهل تفلظ بالعدد ؟ فيه قولان (أحدهما) أنهما لا تفلظ بل يحلف يمينا واحدة وهو اختيار المزني لأنها يمين توجهت على المدعى عليه ابتداء فلم تفلظ بالعدد كما في سائر الدعوى (والثاني) أنها تفلظ فيحلف خمسين يمينا وهو الصحيح لأن التفلظ بالعدد لحرمة الدم ، وذلك موجود مع عدم اللوث . فان قلنا : أنها يمين واحدة فان كان للمدعى عليه جماعة حلف كل واحد منهم يمينا واحدة ، فان نكلوا ردت اليمين على المدعى ، فان كان واحدا حلف يمينا واحدة ، وان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم يمينا واحدة . وان قلنا : يفلظ بالعدد وكان المدعى عليه واحدا حلف خمسين يمينا وان كانوا جماعة فعلى القولين (أحدهما) أنه يحلف كل واحد خمسين يمينا (والثاني) أنه يقسط على عدد رؤوسهم فان نكلوا ردت اليمين على المدعى ، فان كان واحدا حلف خمسين يمينا ، وان كانوا جماعة فعلى القولين (أحدهما) أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا (والثاني) أنه يقسط عليهم خمسون يمينا على قدر موارثهم من الدية ، وان نكل المدعى عليه فحلف المدعى وقضى له ، فان كان في قتل يوجب المال قضى له بالدية ، وان كان في قتل يوجب القصاص وجب القصاص قولاً واحداً لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة في احد القولين ، وكالاترار في القول الآخر ، والقصاص يجب بكل واحد منهما) .

الشرح حديث « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم » في الصحيحين عن ابن عباس .

اما الأحكام اذا ادعى القتل في موضع الا لوث فيه ولا بينة مع المدعى فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » ولأن الأيمان انما ثبتت في جنبه المدعى أولاً مع اللوث لقوة جنبته باللوث ، فاذا لم يكن هناك لوث كاثت جنبه المدعى عليه أقوى ، لأن

الأصل براءة ذمته • فكانت الأيمان في جنبته ابتداء ، وهل تغلظ عليه الأيمان بالعدد ؟ فيه قولان (أحدهما) لا يغلظ عليه بل يحلف يمينا واحدة وهو اختيار المزني لأنها يمين توجهت في جنبه المدعى عليه ابتداء ، فكانت يمينا واحدة كاليمين في سائر الدعاوى ، ولأن التعليل في العدد بالأيمان إنما وجب في حق المدعى لأجل اللوث ، فإذا لم يكن هناك لوث سقط الغليظ (والثاني) يغلظ بالعدد وهو الأصح ، لأن الأيمان إنما تغلظ بالعدد في القتل لحرمة النفس ، وهذا موجود في الأيمان إذا توجهت في جنبه المدعى عليه ابتداء ، والقول الأول : انها إنما غلظت على المدعى لأجل اللوث غير صحيح لأن اللوث معنى تقوى به جنبه المدعى وما قويت به جنبته يجب أن يقع فيه التخفيف عليه ، لا التعليل • فان قلنا : لا تغلظ الأيمان بالعدد على المدعى عليه ، فان كان واحدا حلف يمينا واحدة ، فان كانوا جماعة حلف كل واحد يمينا ، وان نكل المدعى عليه عن اليمين ردت على البولي ، فان كان واحدا حلف يمينا واحدة ، وان كانوا جماعة حلف كل واحد يمينا • وان قلنا : تغلظ الأيمان بالعدد على المدعى عليه - فان كان واحدا - حلف خمسين يمينا • وان قلنا : تغلظ الأيمان بالعدد على المدعى عليه - فان كان خمسين يمينا - حلف خمسين يمينا ، وان كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا أو يقسم الخمسون بينهم على عدد رءوسهم ويجبر الكسر ؟ فيه قولان مضى ذكرهما (الصحيح) ها هنا أنه يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا • وان نكل المدعى عليه عن الأيمان ردت على البولي ، فان كان واحدا حلف خمسين يمينا ، وان كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا أو تقسم الخمسون يمينا بينهم على قدر موارثتهم ويجبر الكسر ؟ فيه قولان مضى ذكرهما أيضا (الصحيح) ها هنا يحلف كل واحد منهم على قدر ميراثه من الدية ، فاذا حلف البولي عند نكول المدعى عليه - فان كانت الدعوى في قتل العمد - وجب القصاص له قولاً واحداً ، لأن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة في أحد القولين وكالاتقارار في الآخر ، والقصاص يثبت بكل واحد منهما ، وان كانت الدعوى من قبل الخطأ أو عمد الخطأ وجبت الدية ، وهل تحملها العاقلة ؟ قال القفال : أن قلنا : ان يمين المدعى مع نكول المدعى عليه كالبينة كانت على عاقلة المدعى عليه ،

وان قلنا : انها كاقرار المدعى عليه كانت في ماله ، لأن العاقلة لا تحمل ما يثبت بالاقرار ، ومن أصحابنا من قال : يجب في مال المدعى عليه قولا واحدا ، لأنها انما تكون كالبينة في حق المتداعين لا في حق غيرهما .

شرح في مذاهب العلماء : قلنا اذا ادعى القتل في موضع لا لوث فيه ولا بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه . ونقول ان في هذا عن أحمد روايتين (احدهما) لا يحلف المدعى عليه ولا يحكم عليه بشيء ويخلى سبيله ، هذا هو الذي ذكره الخرقى في متنه وسواء كانت الدعوى خطأ أو عمدا لأنها دعوى فيما لا يجوز بذله فلم يستحلف فيه كالحدود ، ولأنه لا يقضى في هذه الدعوى بالنكول فلم يستحلف فيها كالحدود .

(الرواية الثانية) يستحلف وهو الصحيح ، وهو قول الشافعي رحمه الله ولأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه » قال ابن قدامة : ظاهر في ايجاب اليمين هنا لوجهين (أحدهما) عموم اللفظ فيه (والثاني) أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكره في صدر الخبر بقوله « لادعى قوم الى قوله : ولكن اليمين على المدعى عليه » فيعود الى المدعى عليه المذكور في الحديث ولا يجوز اخراجه منه إلا بدليل أقوى منه ، ولأنها دعوى في حق آدمي فيستحلف فيها كدعوى المال ، ولأنها دعوى لو أقر بها لم يقبل رجوعه عنها فتجب اليمين فيها كالأصل المذكور اهـ أما عدد الأيمان فقد سبق ما نقلناه من كلام ابن حزم رحمه الله وفي مذهب أحمد يمين واحدة ويروى عنه خمسون يمينا كما لو كان بينهم لوث والروايتان عن أحمد كالقولين للشافعي .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى القتل على اثنين وعلى أحدهما لوث دون الآخر حلف المدعى على صاحب اللوث لوجود اللوث وحلف الذي لا لوث عليه لعدم اللوث ، وان ادعى القتل على جماعة لا يصح اشتراكهم على القتل لم تسمع

دعواه لانها دعوى محال . وان ادعى القتل على ثلاثة وهناك لوث فحضر منهم واحد وغاب اثنان وانكر الحاضر حلف المدعى خمسين يمينا فان حضر الثاني وانكر ففيه وجهان (احدهما) انه يحلف عليه خمسين يمينا لانهما لو حضرا ذكر كل واحد منهما في يمينه ، فاذا انفرد وجب ان يكرر ذكره (والوجه الثاني) انه يحلف خمسا وعشرين يمينا لانهما لو حضرا حلف عليهما خمسين يمينا فاذا انفرد وجب ان يحلف عليه نصف الخمسين ، فان حضر الثالث وانكر ففيه وجهان (احدهما) انه يحلف عليه خمسين يمينا (والثاني) انه يحلف عليه ثلث خمسين يمينا ويجبر الكسر فيحلف سبع عشرة يمينا ، وان قال : قتله هذا عمدا ولا اعلم كيف قتله الاخران اقسام على الحاضر ووقف الامر الى ان يحضر الاخران ، فان حضرا واقرا بالعمد ففي القود قولان ، وان اقر بالخطا وجب على الاول ثلث الدية مغلظة ، وعلى كل واحد من الاخرين ثلث الدية مخففة . وان انكر القتل ففيه وجهان (احدهما) انه لا يحلف لانه لا يعلم ما يحلف عليه ولا يعلم الحاكم ما يحكم به (والثاني) وهو قول ابي اسحق انه يحلف لان جهله بصفة القتل ليس بجهل باصل القتل ، فاذا حلف حبسا حتى يصفى القتل ، وان قال قتله هذا ونفر لا اعلم عندهم - فان قلنا : انه لا يجب القود - لم يقسم على الحاضر لانه لا يعلم ما يخصه ، وان قلنا : انه يجب القود ففيه وجهان (احدهما) انه يقسم لان الجماعة تقتل بالواحد فلم يضر الجهل بصددهم (والثاني) وهو قول ابي اسحق : انه لا يقسم لانه ربما عفا عن القود على الدية ولا يعلم ما يخصه منها) .

الشرح اذا كانت الدعوى في القتل على اثنين وعلى احدهما لوث دون الآخر حلف الولي على الذي عليه اللوث خمسين يمينا ، لأن القسامة لا يحكم بها بأقل من خمسين يمينا ، فان كانت الدعوى في قتل العمد ووجب له عليه القود في قوله القديم ونصف الدية على الجديد ، ويحلف الذي لا لوث عليه على ما مضى .

فرع اذا ادعى القتل على جماعة لا يصح اشتراكهم في القتل كأهل بلد أو أهل قرية كبيرة لم تسمع الدعوى وقال أبو حنيفة : تسمع دليلنا أن هذا دعوى محال فلم تسمع كما لو ادعى على رجل أنه قتل وليه أو المدعى عليه ولد بعد قتل مورثه .

فرع اذا قال الولي لجماعة : أنا أعلم أن القاتل أحد هؤلاء ولا أعلم من هو منهم لم تسمع هذه الدعوى لأن تعيين المدعى عليه شرط قال

المسعودي : وإن قال لجماعة : أقم القاتلون أو بعضكم ولا أتصدق القاتل
منكم ولكن يحلف كل واحد منكم فهل له ذلك ؟ فيه وجهان .

فرع إذا ادعى لإجل على رجل أنه أقتل وليه عمدا محضاً
وهناك لوثة - وأقسم الولي ، فقد ذكرنا أنه هل يجب على المدعى عليه القود
أو الدية ؟ على القولين ، وأن ادعى علمه أنه قتله خطأ أو أنكر فأقسم المدعى
وجبت له الدية مخففة على عاقلة المدعى عليه . وإن ادعى أنه قتله عمدا خطأ
وأنكر المدعى عليه فأقسم الولي وجبت له دية معظلة على عاقلة المدعى عليه .

فرع وإن قال الولي : قتله هذا وبمعنى غيره فيه أربع مسائل
(احدها) أن يقول : قتله هذا وآخران معه عمداً إلا أن شريكه غائبان
فإن الولي يقسم على الحاضر خمسين يمينا لأنه لا يجوز استفتاح الحاكم
بالقسامة بأقل من خمسين يمينا ، فإذا حلف عليه استحق عليه القود على
قوله القديم ، واستحق ثلث الدية معظلة على القول الجديد في مال
الجاني . فإذا حضر أحد الغائبين فأنكر القتل أقسم عليه الولي ، وكم يجب
أن يحلف عليه ؟ حكى الشيخان أبو حامد وأبو اسحق فيها وجهين ، وحكماها
ابن الصباغ قولين (أحدهما) يحلف عليه خمسا وعشرين يمينا لأنه لو
حضر مع الأول لأقسم عليهما خمسين يمينا فدل على أن لكل واحد منهما
نصف الخمسين (والثاني) لا يجوز إلا خمسون يمينا وهو الأصح ، لأن
الإيمان الأول لم تتناول الثاني ، فيجب أن يذكره لأنه لا يجوز الحكم في
القسامة بأقل من خمسين يمينا . وبخالف إذا حضر الثاني مع الأول فانه قد
أقسم عليه خمسين يمينا ، فإذا أقسم على الثاني استحق عليه القود في قوله
القديم ، وثلث الدية معظلة في ماله في قوله الجديد . فإذا حضر الثالث
وأنكر القتل فهل يقسم عليه خمسين يمينا أو ثلث الخمسين ويجبر الكسر ؟
على الوجهين في الثاني ، فإذا أقسم عليه استحق عليه ما يستحق على الثاني

(المسألة الثانية) إذا قال : قتله هذا عمداً وآخران معه خطأ فانه يقسم
على الحاضر خمسين يمينا ولا يستحق عليه القود قولاً واحداً ، لأن شريكه

مخطيء ويستحق عليه ثلث دية مغلظة في ماله ، فاذا حضر الثاني وأنكر القتل أقسم عليه ، وهل يقسم عليه خمسين يمينا أو نصفها ؟ على الوجهين في التي قبلها ، فاذا أقسم استحق ثلث دية مخففة على عاقلة ، فاذا حضر الثالث وأنكر القتل فهل يقسم عليه خمسين يمينا أو ثلثها ؟ على الوجهين فاذا أقسم استحق على عاقلة ثلث دية مخففة .

(المسألة الثالثة) إذا قال : قتله هذا عمدا وآخران معه لا أدري كيف قتلاه ، فإنه يقسم على الحاضر خمسين يمينا ويستحق ثلث دية مغلظة في ماله في قوله الجديد . وأما على القول القديم فيوقف الأمر الى أن يقدم الغائبان ، فاذا حضرا واعترفا بقتل الخطأ وجب في مال كل واحد منهما ثلث دية مخففة ، وعلى الأول ثلث دية مغلظة قولاً واحداً .

فرع وان اعترفا بعد الخطأ وجب في مال واحد منهما ثلث دية مغلظة ، وان اعترف أحدهما بقتل عمد الخطأ والآخر بقتل الخطأ اعتبر حكم كل واحد منهم في نفسه في تمليط الدية وتخفيفها ، وان أنكر القتل فهل يجوز للولي أن يقسم عليهما ؟ فيه وجهان (أحدهما) لا يجوز أن يقسم عليهما لأنه إذا أقسم عليهما لم يعلم الحاكم ما يحكم به عليهم (والثاني) وهو قول أبي اسحق : انه يجوز للولي أن يقسم عليهما لأن جهل الولي بصفة قتلها ليس بجهل في القتل ، فاذا أقسم عليهما حبسا حتى تقصر صفة القتل ، لأنه لا يعلم إلا من جهتهما . فاذا أقر بقتل العمد المحض وجب عليهما القود قولاً واحداً ، وهل يجب القود على الأول ؟ فيه قولان . وان أقر بقتل الخطأ أو أقر أحدهما بقتل الخطأ والآخر بقتل العمد لم يجب القود على واحد منهم قولاً واحداً ، وبحكم الدية بما مضى ، وكم يقسم الولي عليهما على الوجهين .

(المسألة الرابعة) إذا قال : قتله هذا عمدا ونفر يصح اشتراكهم في القتل لكن لا أعلم عددهم — فان كانت الدعوى في قتل الخطأ أو عمد الخطأ أو في عمد المحض وقلنا : لا يجب القود بإيمان الولي لم يكن للولي أن

يقسم على الحاضر لأنه اذا أقسم عليه لا يعلم كم القدر الذي يجب بجنايته من الدية ؟ وان كانت الدعوى بقتل العمد المحض وقتلنا : يجب القود بإيمان الولي فهل يجوز للولي أن يقسم على الحاضر ؟ فيه وجهان (أحدهما) له أن يقسم عليه لأن الجماعة يقتلون بالواحد عندنا وقد مضى في الجنايات دليل ذلك (والثاني) ليس له أن يقسم عليه لأنه ربما عفا عن الحاضر ولا يعلم ما يستحقه عليه من الدية •

فرع في مذاهب العلماء : مضى نقلنا للذهب ابن حزم وأهل الظاهر وأما أحمد وأصحابه فانهم يقولون بمثل مذهبنا الا في فروق تتضح فيما يلي : قالوا : ان قال المدعى : قتله هذا ورجل آخر لا أعرفه وكان على المعين لوث أقسم عليه خمسين يمينا واستحق نصف الدية ، فان تعين له الآخر حلف عليه واستحق نصف الدية ، وان قال : قتله هذا ونفر لا أعلم عددهم لم تجب القسامة لأنه لا يعلم كم حصته من الدية •

قالوا : ولا تسمع الدعوى الا محررة بأن يقول : أدعى أن هذا قتل ولي فلان ابن فلان عمداً أو خطأ أو شبه العمد ويصف القتل ، فان كان عمداً قال : قصد الية بمسيف أو مسدس أو خنجر أو بما يقتل غالباً - فان كانت الدعوى على واحد فأقر - ثبت القتل ، وان أنكر واثم بينة حكم بها وبالآل صار الأمر الى الأيمان ، وان كانت الدعوى على أكثر من واحد لم يخل من أربعة أحوال (أحدها) أن يقول : قتله هذا وتعمد قتله ويصف العمدة بصفته فيقال له : عين واحداً ، فان القسامة الموجبة للقود لا تكون على أكثر من واحداً •

(الثاني) أن يقول : تعمد هذا وهذا كان خاطئاً فهو يدعى قتلاً غير موجب للقود فيقسم عليهما ويأخذ نصف الدية من مال العامد ونصفها من عاقلة المخطئ •

(الثالث) أن يقول : عمد هذا ولا أدري أكان قتل الثاني عمداً أو خطأ ، فقيل : لا تسوغ القسامة ههنا لأنه يحتمل أن يكون الآخر مخطئاً

فيكون موجبا الدية عليهما ، ويحتمل أن يكون عامدا فلا تسوغ القسامة عليهما ويجب تعيين واحد والقسامة عليه ، فيكون موجبا القود فلم تجز القسامة مع هذا . فن عاد فقال : علمت أن الآخر كان عامدا فله أن يعين واحدا ويقسم عليه ، وإن قال : كان مخطئا ثبتت القسامة حينئذ ، ويسأل فإن أنكر ثبتت القسامة ، وإن أقر ثبت عليه القتل ويكون عليه نصف الدية في ماله ، لأنه ثبت باقراره لا بالقسامة .

وقال القاضي من أصحاب أحمد : يكون على عاقلة ، والأول أصح لأن العاقلة لا تحمل اعترافا - هكذا أفاده في المعنى .

(الحال الرابع) أن يقول : قتلاه خطأ أو شبه عمد أو أحدهما خاطيء والآخر شبه العمد فله أن يقسم عليهما ، فإن ادعى أنه قتل وليه عمدا فسئل عن تفسير العمد ففسره بعمد الخطأ قبل تفسيره وأقسم على ما فسره به لأنه أخطأ في وصف القتل بالعمدية . ونقل المزني عن الشافعي : لا يحلف عليه ، لأن بدعوى العمد برأ العاقلة فلا تسمع دعواه بعد ذلك ما يوجب عليهم المال .

ودليل الحنابلة أن دعواه قد تحررت وإنما غلط في تسمية شبه العمد عمدا ، وهذا مما يشتبه فلا يؤخذ به . ولو أحلفه الحاكم قبل تحرير الدعوى وتبين نوع القتل لم يعتد باليمين لأن الدعوى لا تسمع غير محررة فكأنه حلف قبل الدعوى . ولأنه إنما يحلفه ليوجب له ما يستحقه ، فإذا لم يعلم ما يستحقه بدعواه لم يحصل المقصود باليمين فلم يصح . هكذا أفاده ابن قدامة والله أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والوث الذي يثبت لأجله اليمين في جنبه المدعى هو أن يوجد معنى بفتاب معه علي أن صدق المدعى ، فإن وجد القليل في معلة أعدائه لا يخالطهم غيرهم كان ذلك لوثا فيحلف المدعى ، لأن قليل الأنصار وجد في

خبير وأهلها أعداء للأنصار)) فجعل النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على المدعى)) فصار هذا أصلا لكل من يغلب معه على الظن صدق المدعى ، فيجوز القول قول المدعى مع يمينه ، وإن كان يمانتهم غيرهم ولم يكن لوثا يجوز أن يكون قتله غيرهم ، وإن تفرقت جماعة عن قبيل في دار أو بستان وادعى الولي أنهم قتلوه فهو لوث فيحلف المدعى أنهم قتلوه ، لأن الظاهر أنهم قتلوه ، وإن وجد قتيل في زحمة فهو لوث فإن ادعى الولي أنهم قتلوه حلف ونفى له ، وإن وجد قتيل في أرض وهناك رجل معه سيف مخضب بالدم وليس هناك غيره فهو لوث ، فإن ادعى الولي عليه القتل حلف عليه لأن الظاهر أنه قتله ، فإن كان هناك غيره من سبع أو رجل مول لم يثبت اللوث على صاحب السيف ، لأنه يجوز أن يكون قتله السبع أو الرجل المولى ، وإن تباينت طائفتان فوجد قتيل من إحدى الطائفتين فهو لوث على الطائفة الأخرى . فإن ادعى الولي أنهم قتلوه حلف وقضى له بالدية لأن الظاهر أنه لم تقتله طائفة . وإن شهد جماعة من النساء أو الصبيد على رجل بالقتل نظرت فإن جاءوا دفعة واحدة وسمع بعضهم كلام البعض لم يكن ذلك لوثا لأنه يجوز أن يكونوا قد تواطوا على الشهادة . وإن جاءوا متفرقين واتفقت أقوالهم ثبت اللوث ويحلف الولي معهم . وإن شهد صبيان أو فساق أو كفار على رجل بالقتل وجاءوا دفعة واحدة وشهدوا لم يكن ذلك لوثا لأنه يجوز أن يكونوا قد تواطوا على الشهادة ، فإن جاءوا متفرقين وتوافقت أقوالهم ففيه وجهان (أحدهما) أن ذلك لوث لأن اتفاهم على شيء واحد من غير تواطؤ يدل على صدقهم (والثاني) أنه ليس بلوث لأنه لا حكم لخبرهم . فلو اتبنا بتولهم لوثا لجعلنا لخبرهم حكما . وإن قال المجروح : قتلني فلان ثم مات لم يكن قوله لوثا لأنه تعوى ولا يعلم به صدقه ، فلا يجعل لوثا . فإن شهد عدل على رجل بالقتل - فإن كانت الدعوى في قتل يوجب المال - حلف المدعى يميناً وقضى له بالدية ، لأن المال يثبت بالشاهد واليمين . وإن كانت في قتل يوجب العصاص حلف خمسين يميناً ويحب النصاص في قوله القديم والدية في قوله الجديد .

فصل

وإن شهد واحد أنه قتله فلان بالسيف وشهد آخر أنه قتله بالعصا لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأنه لم تتفق شهادتهما على قتل واحد . وهل يكون ذلك لوثا يوجب القسامة في جانب المدعى ؟ قال في موضع : يوجب القسامة ، وقال في موضع : لا يوجب القسامة . واختلف أصحابنا في ذلك فقال أبو إسحق : هو لوث يوجب القسامة قولاً واحداً لأنها اتفقا على إثبات القتل وإنما اختلفا في صفته وجعل القول الآخر غلطاً من الناقل . وقال أبو الطيب بن سلمة وابن الوكيل : أن ذلك ليس بلوث ولا يوجب القسامة قولاً واحداً لأن كل واحد منهما يكتب الآخر ، فلا يغلب على الظن صدق ما يدعيه ، والقول الآخر غلط من الناقل . ومنهم من قال : في المسئلة قولان (أحدهما) أنه لوث يوجب القسامة (والثاني) ليس بلوث . ووجهها ما ذكرناه . وإن

شهد واحد أنه قتله فلان وشهد آخر أنه أقر بقتله لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأن احدهما شهد بالقتل والآخر شهد بالاقرار ، وثبت اللوث على المشهود عليه . وتختلف المسئلة قبلها فان هناك كل واحد منهما يكذب الآخر ، وهنا كل واحد منهما غير مكذب للآخر ، بل كل واحد منهما يقوى الآخر فيحلف المسمى مع من شاء منهما . فان كان القتل خطأ حلف يميناً واحدة وثبتت الدية ، فان حلف مع من شهد بالقتل وجبت الدية على اعاقلة لأنها تثبت بالبيننة وان حلف مع من شهد بالاقرار وجبت الدية في مائه لأنها تثبت بالاقرار . وان كان القتل موجبا للقصاص حلف المدعى خمسين يميناً ووجب له القصاص في أحد القولين والدية في الآخر . وان ادعى على رجل أنه قتل لولته ولم يقل عمداً ولا خطأ وشهد له بما ادعاه شاهد لم يكن ذلك لوثاً لأنه لو حلف مع شاهده لم يمكن الحكم بيمينه لأنه لا يعلم صفة القتل حتى يستوفى موجه فستنطت الشهادة وبطل اللوث) .

الشرح اللوث الذي تثبت به الأيمان في جنبه المدعى هو أن يوجد هناك سبب يغلب معه على الظن صدق المدعى . وذكر الشافعي رحمه الله في ذلك سبعة أسباب (أحدها) إذا وجد قتيل في محلة أو قرية أو قبيلة لا يشاركونهم غيرهم في السكنى ، وأن كان قد يدخل اليهم في تجارة وبينهم وبين المقتول عداوة ظاهرة ، وسواء كان المقتول منهم أو غيرهم فان ذلك لوث على أهل المحلة أو القرية ، لأن خير كانت داراً محضة لليهود ولا يسكنها غيرهم ، وكان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يدخلونها للتجارة ، وكانت بينهم وبين الأنصار عداوة ظاهرة ، فلما وجد عبد الله بن سهل فيها مقتولاً جعله صلى الله عليه وسلم لوثاً ، وجعل للأنصار أن ينقسموا عليهم ، فان اختل أحد هذين الشرطين بأن كان يسكنها غيرهم أو لا عداوة ظاهرة بين المقتول وبينهم لم يكن لوثاً .

السبب الثاني : أن يوجد قتيل في دار قوم أو قريتهم أو حصن أو قبيلة ، ولا يخالطهم غيرهم في السكنى ولا يدخل عليهم غيرهم في تجارة ولا غيرها ، فان هذا يكون لوثاً عليهم ، سواء كان بينهم وبين المقتول عداوة ظاهرة أو لم تكن . وسواء كان القتل منهم أو غيرهم ، والفرق بينها وبين الأول أنه اذا كان يدخل اليهم غيرهم في تجارة أو غيرها جاز أن يكون الذي

قتله هو الداخل اليهم ، فلذلك قلنا : يشترط أن يكون بينه وبينهم عداوة ظاهرة ، وإذا كان لا يدخل اليهم غيرهم فالظاهر أنه لم يقتله غيرهم •

السبب الثالث : أن يوجد قتيل في الصحراء وفيه مسألتان (احدهما) أن يتفرق عنه جماعة وهو طرى ولم يكن بقربهم أحد ، ولا مضى من حين تفرقهم عنه الى أن اكتشف أمرهم مدة يمكن أن يكونه انقائل قد هرب أو اختفى - قال الشافعي رحمه الله : وليس هناك أثر ولا عين • وأراد بالأثر أثر قدم الأحمى وبالعين السبع ، لأنه إذا كان هناك سبع جاز أن يكون هو الذي قتله • وإذا كان هناك أثر جاز أن يكون هو الذي قتله دون الجماعة الذين تفرقوا عنه ، فإذا لم يوجد شيء من ذلك كان لوثا على الجماعة الذين تفرقوا عنه ، لأن الظاهر أنهم قتلوه (الثانية) أن يوجد القتل طريا في الصحراء وبقربه رجل معه سيف مخضوب بالدم أو غيره من السلاح وليس هناك غيره ، فانه يكون لوثا عليه ، لأن الظاهر أنه قتله •

قال السعدي : وكذلك إذا أرمى رجل يحرك يده كالضارب ووجد بقربه قتيل فانه يكون لوثا عليه ، لأن الظاهر أنه قتله •

السبب الرابع : أن يوجد قتيل في أحد صفى القتال - فان كان الصفان قد التقيا ، بحيث يقتلون بالسيوف أو الرماح أو الرمي فهو لوث على أهل الصف الثاني ، لأن الظاهر أنهم قتلوه دون أهل صفه ، وان كانوا متباعدين بحيث لا يمكن قتالهم بالسيوف والرماح والرمي فهو لوث على أهل صفه لأن الظاهر أنهم قتلوه •

السبب الخامس : إذا ازاحم جماعة في مسجد أو طواف أو سوق فرجد بينهم قتيل فهو لوث عليهم لأن الظاهر أنهم قتلوه •

السبب لسادس : أن يوجد رجل قتيل فيشهد جماعة نساء أو عبيده أن فلانا قتله - فان جاءوا متفرقين واتفقت أقوالهم على صفة قتله ، ولم يمض من وقت قتله الى أن قالوا هذه مدة يمكنهم أن يجتمعوا ويتفرقوا -

فإن ذلك يمكن أن يكون لوثاً على المشهور عليه ، لأن الله تعالى لم يجر
العادة أن الجماعة يكذبون في شيء واحد من غير تواطؤ منهم على الكذب .

فرع

إذا كانت قد مضت مدة من حين قتله يمكن أن يجتمعوا
فيها ويستفتوا - فاختلف أصحابنا فيه - فقال أكثرهم : لا يكون لوثاً على
المشهد عليه ، لأنه يجوز أن يكونوا قد اجتمعوا وتواطؤوا على الكذب .
قال ابن الصباغ : فيه نظر ، لأنه متى وجد عدد يجتمع على ذلك غلب على
الظن أنه قتله ، وتجاوز تواطؤهم على الكذب إلا يمنع الظن كتجاوز كذب
العدل في الظاهر ، وإن شهد بذلك صبيان أو فساق أو كفار كشهادة
النساء والعييد فيه وجهان . قال أبو إسحاق الروزي : لا يكون لوثاً على
المشهد عليه ، لأن أخبارهم غير مقبولة في الشرع ، ومن أصحابنا من قال
بكون لوثاً على المشهد عليه ، وهو الأصح ، لأننا نحملنا قول الجماعة
من النساء والعييد لوثاً لأن الله تعالى لم يجر العادة أن الجماعة يكذبون في
شيء واحد من غير تواطؤ على الكذب . وهذا المعنى موجود في هؤلاء ،
ولأن لقولهم حكماً في الشرع بدليل قولهم : يقتل في قبول الهدية وفق الأذن
بدخول الدار .

السبب السابع : أن يشهد رجل عدل على رجل أنه قتل فلاناً فإنه
يكون لوثاً .

فرع

في مذاهب العلماء في اللوث . قال مالك رحمه الله : في
جميع هذه الأسباب : لا يكون لوثاً إلا إذا شهد رجل عدل أنه قتل فلاناً
فإنه يكون لوثاً . دليلنا أن قتيل الأنصار وجد في خيبر وهي مسكن اليهود
لا يسكن معهم فيها غيرهم وهم أعداء الأنصار فيجعله النبي صلى الله عليه
ومسلم لوثاً . والمعنى في ذلك أنه يغلب على الظن أنهم قتلوه ، وهذا المعنى
موجود في هذه الأسباب فكأن لوثاً كما لو شهد رجل عدل على رجل أنه
قتل رجلاً .

وعند الحنابلة اللوث المشروط في القسامة يجتمع في أربعة فصول

(الأول) في اللوث المشترط في القسامة ، واختلفت الرواية عن أحمد فيه فروى عنه أن اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه كبحو ما بين الأنصار ويهود خيبر ، وما بين القبائل والأحياء وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب وما بين أهل العدل وما بين الشرطة واللصوص ، وكل ما بينه وبين المقتول صفة يغلب على الظن أنه قتله قالوا : وعلى هذا لا يشترط مع العداوة ألا يكون في الموضوع الذي به القتل غير العذر ، نص عليه أحمد في رواية مهنا وأفاده ابن أقامة قال : (وكلام الخرقى يدل عليه أيضا واشترط القاضي ألا يوجد القتل في موضوع عدو لا يختلط بهم غيرهم) وهذا هو مذهبنا الذي سقناه آنفا ، ولأنه متى اختلط بهم غيرهم احتل أن يكون القاتل ذلك الغير ، وناقض القاضي أبو بكر من الحنابلة قوله فقال في قوم ازدحموا في مضيق فافترقوا عن قتل إن كان في القوم من بينه وبينهم عداوة وأمكن أن يكون هو قتله لكونه بقربه فهو لوث . فيجعل العداوة لوثا مع وجود غير العدو والأول أصح لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسأل الأنصار هل كان بخيبر غير اليهود أم لا ؟ مع أن الظاهر وجود غيرهم - هكذا زعم ابن قدامة - فيها ، لأنها كانت أملاكا للمسلمين يقصدونها لأخذ غلات أملاكهم منها وإعماراتها والإطلاع عليها والامتيار منها ويعد أن تكون مدينة على جادة تخلو من غير أهلها ، وإقول الأنصار : ليس لنا بخيبر عدو غير اليهود يدل على أنه قد كان بها غيرهم ممن ليس بعدو ، ولأن اشتراكهم في العادة إلا يمنع من وجود اللوث في حق واحد وتخصيصه بالدعوى مع مشاركة غيره في احتمال قتله فلأن يمنع ذلك من وجود من يعد منه القتل أولى وما ذكرناه من الاحتمال لا ينفي اللوث ، فان اللوث لا يشترط فيه يقين القتل من المدعى عليه ولا ينافيه الاحتمال ، ولو تيقن القتل من المدعى عليه لما احتيج إلى الأيمان ولو اشترط نفي الاحتمال لما صحت الدعوى على واحد من جماعة لأنه يحتمل أن القاتل غيره ، ولا على الجماعة كلهم لأنه يحتمل ألا يشترك الجميع في قتله (والرواية الثانية) عن أحمد أن اللوث ما يغلب على الظن صدق المدعى وذلك من وجوده .

(أحدها) العداوة المذكورة (والثاني) أن يفرق جماعة عن قتل

فيكون ذلك لوثا في حق كل واحد منهم . فان ادعى الولي على واحد فأنتكر كونه مع الجماعة فالقول قوله مع يمينه ذكره القاضى (وهو مذهبنا كما سبق) (والثالث) أن يزدحم الناس في مضيق فيوجد فيهم قتييل فظاهر كلام أحمد أن هذا ليس بلوث ، فانه قال فيمن مات بالزحام يوم الجمعة فديته في بيت المال وهو قول اسحق بن راهويه ، وروى ذلك عن عمر وعلى ، فان سعيد بن منصور روى في سننه عن إبراهيم النخعي قال : « قتل رجل في زحام الناس بعرفة فجاء أهله الى عمر فقال : بينتكم على من قتله فقال على : يا أمير المؤمنين لا يطل دم امرئ مسلم ان علمت قاتله والا فأعطه دية من بيت المال » وقد كتب لعمر بن عبد العزيز في قتييل لم يعرف قاتله فقال : ان من القضايا قضايا لا يحكم فيها الا في الدار الآخرة وهذا منها . (الرابع) أن يوجد قتييل لا يوجد بقربه الا رجل معه سيف أو سكين ملطخ بالدم ولا يوجد غيره مما يغلب على الظن أنه قتله مثل أن يرى رجل هارب يحتمل أنه القاتل ، أو سبعا يحتمل ذلك فيه . (الخامس) أن يقتتل فئتان فيفترقون عن قتييل من احدهما فاللوث على الأخرى . ذكره القاضى ، فان كانوا بحيث لا تصل سهام بعضهم بعضا فاللوث على طائفة القتييل (وهذا مذهبنا) .

وروى عن أحمد أن عقل القتييل على الذين نازعوهوم فيما اذا اقتتلت الفئتان الا أن يدعوا على واحد بعينه ، وهذا قول مالك ، وقال ابن أبي ليلى . على الفريقين جميعا لأنه يحتمل أنه مات من فعل أصحابه فاستوى الجميع فيه .

وعن أحمد في قوم اقتتلوا فقتل بعضهم وجرح بعضهم فدية المقتولين على المجروحين تسقط منها دية الجراح ، وان كان فيهم من لا جرح فيه فهل عليه من الديات شيء ؟ على وجهين ذكرهما ابن حامد (السادس) أن يشهد بالقتل عبيد ونساء فهذا فيه عن أحمد روايتان (احدهما) أنه لوث لأنه يغلب على الظن صدق المدعى في دعواه فأشبه العداوة (والثانية) ليس بلوث لأنها شهادة مردودة فلم تكن لوثا كما لو شهد به كفار ، وان شهد به فساق أو صبيان فهل يكون لوثا ؟ على وجهين (أحدهما) ليس بلوث

لأنه لا يتعلق بشهادتهم حكم فلا يثبت اللوث بها كشهادة الأطفال والمجانين
 (والثاني) يثبت بها اللوث لأنها شهادة يغلب على الظن صدق المدعى فأشبهه
 شهادة النساء والعبيد . وإقول الصبيان معتبر في الأذن في دخول الدار
 وقبول الهدية ونحوها (وهذا مذهبا) ويعتبر أن يجيء الصبيان متفرقين
 لئلا يتطرق اليهم التواطؤ على الكذب فهذه الوجوه قد ذكر عن أحمد أنها
 لوث لأنها يغلب على الظن صدق المدعى فأشبهت المدأوة .

وروى عن أحمد أن هذا ليس بلوث ، وهو ظاهر كلامه في الذي قتله
 في الزحام لأن اللوث إنما يثبت بالمدأوة بقضية الأنصاري القتل يخيبر ،
 ولا يجوز القياس لأن الحكم ثبت بالمنة ولا يجوز القياس في المظان لأن
 الحكم إنما يتعدى بتعدى سببه والقياس في المظان جمع بمجرد الحكمة وغلبة
 الظنون ، والحكم والظنون تختلف ولا تألف وتنخبط ولا تنضب ، وتختلف
 باختلاف القرائن والأحوال والأشخاص فلا يمكن ربط الحكم بها ولا تعديته
 بتعديتها ، ولأنه يعتبر في التعدية والقياس بالتساوي بين الأصل والفرع في
 المقتضى ، ولا سبيل إلى يقين التساوي بين الظنين مع كثرة الاحتمالات
 وتردها ، فعلى هذه الرواية حكم هذه الصورة حكم غيرها مما لا لوث فيه
 هكذا حكى ابن قدامة في المعنى ومن المعنى نقله .

فرع قال في البيان : إذا وجد الرجل قتيلا في دار ومعه عبده
 فلورثته أن يقسموا عليه لأنه يغلب على الظن صدقهم ويكون لهم القود على
 القديم ، وعلى الجديد الدية ويستفاد به فكه من الرهن .

فرع إذا شهد رجل على رجل أنه قتل رجلا ، وكان القتل
 موجبا للمال حلف المدعى يمينا واحدة وقضى له بالمال ، لأن ذلك يثبت
 بالشاهد واليمين ، وإن كان القتل موجبا للقود فإنه يحلف خمسين يمينا
 ويوجب له القود على القديم وعلى الجديد لا يثبت له إلا الدية .

فرع إذا قال المجروح : جرحني فلان أو علمي عند فلان ثم
 مات فإنه لا يكون لوثا . وقال مالك رحمه الله : يكون لوثا دليلنا أن من

لم يقبل اقراره على غيره بالمال لم يقبل اقراره في الجراح كما لو برىء من الجراحة والله تعالى أعلم بالصواب .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان شهد شاهدان أن فلانا قتل أحد هذين الرجلين ولم يعينا ثبت اللوث فيحلف الولي على من يدعى القتل عليه لأنه قد ثبت أن المقتول قتل أحدهما فصار كما لو وجد بينهما مقتول فإن شهد شاهد على رجل أنه قتل أحد هذين الرجلين لم يثبت اللوث لأن اللوث ما يفلب معه على الظن صدق بما يدعيه المدعى ولا يعلم أن الشاهد لمن شهد من الوليين فلا يفلب على الظن صدق واحد من الوليين فلم يثبت في حقه لوث وان ادعى أحد الوارثين قتل مورثه على رجل في موضع اللوث وتذبه الآخر سقط حق المكذب من القسامة وهل يسقط اللوث في حق المدعى؟ فيه قولان (أحدهما) أنه لا يسقط فيحلف ويستحق نصف الدية وهو اختيار المزني لأن القسامة مع اللوث كاليمين مع الشاهد ، ثم تكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر أن يحلف مع الشهادة فكذلك تكذيب أحد الوارثين لا يمنع الآخر أن يعسم مع اللوث (والقول الثاني) أنه يسقط لأن اللوث يدل على صدق المدعى من جهة الظن ، وتكذيب المنكر يدل على كذب المدعى من جهة الظن ، فتعارضوا وسقطا وبقي القتل بغير لوث ، فيحلف المدعى عليه على ما ذكرناه . وان قال أحد الابنين : قتل أبي زيد ورجل آخر لا أعرفه وقال الآخر : قتلته عمرو ورجل آخر لا أعرفه أقسم كل واحد على من عينه ويستحق عليه ربع الدية ، لأن كل واحد منهما غير مكذب للآخر ، لعجواز أن يكون الآخر هو الذي ادعى عليه أشوه . فان رجعا وقال كل واحد منهما : علمت أن الآخر هو الذي ادعى عليه أخى أقسم كل واحد منهما على الذي ادعى عليه أشوه ، ويستحق عليه ربع الدية . وان قال كل واحد منهما : علمت أن الآخر غير الذي ادعى عليه أشوه . وان رجعا كل منهما مكذبا للآخر . فان قلنا : تكذيب أحدهما لا يسقط اللوث أقسم كل واحد منهما عن الذي عينه ثانيا واستحق عليه ربع الدية ، وان قلنا : إن التكذيب يسقط اللوث بطلت القسامة ، فان أخذ شيئا رده ويكون القول قول المدعى عليه مع يمينه . وان ادعى القتل على رجل عليه لوث فجاء آخر وقال : أنا قتلته ولم يقتله هذا لم يسقط حق المدعى من القسامة باقراره ، واقراره على نفسه لا يقبل لأن صاحب الدم لا يدعيه . وهل للمدعى أن يرجع ويطالب المقر بالدية؟ فيه قولان (أحدهما) أنه ليس له مطالبته لأن دعواه على الأول ابراء لكل من سواه (والثاني) أن له أن يطالب لأن دعواه على الأول باللوث من جهة الظن ، والاقرار يقين ، فجاز أن يترك الظن ويرجع الى اليقين . وان

ادعى على رجل قتل الدم فقبل له صف العمد ففسره بشبه العمد فقد نقل
الزنى انه لا يقسم ، وروى الربيع انه يقسم ، فمن أصحابنا من قال : فيه
قولان (أحدهما) انه لا يقسم لأن بقوله : قتله عمدا أبراً العاقلة ، وبتفسيره
أبراً القاتل (والثقل الثاني) انه يقسم وتجب الدية على العاقلة ، لأن الموول
على التفسير وقد نسر بشبه العمد ، ومنهم من قال : يقسم قولاً واحداً لما
بيناه وقوله : لا يقسم معناه لا يقسم على ما ادعاه .

الشرح اذا ادعى على رجل أنه قتل وليه فأنكر فأقام عليه
شاهدين ، شهد أحدهما أنه قتله بالسيف وشهد آخر أنه قتله بالعصا أو شهد
أحدهما أنه قتله غدوة وشهد الآخر أنه قتله عشية لم يثبت القتل بشهادتهما ،
لأن شهادتهما لم تتفق على فعل واحد . قال الشافعي رحمه الله في موضع :
ويكون ذلك لوثاً ، وقال في موضع : لا يكون لوثاً . واختلف أصحابنا على
ثلاث طرق فقال أبو اسحق المروزي : يكون لوثاً قولاً واحداً ، لأنها اتفقا
على إثبات القتل وإنما اختلفا في صفته ، فيغلب على الظن صدق الولى . وقال
أبو حفص ابن الوكيل : لا يكون لوثاً قولاً واحداً لأن كل واحد من
الشاهدين يكذب الآخر فلا يغلب على الظن صدق الولى . ومن أصحابنا من
قال : فيه قولان ، ووجهها ما ذكرناه . وإن شهد أحدهما أنه قتله وشهد
الآخر أنه أقر بقتله لم يثبت القتل بشهادتهما ، لأنها لم يتفقا على فعل
واحد ، لأن أحدهما شهد على القتل ، والآخر على الاقرار ، ويثبت اللوث
ها هنا قولاً واحداً ، لأن أحدهما لا يكذب الآخر فيحلف الولى مع من شاء .
منهما فإن كان القتل خطأ حلف يمينا واحدة وثبت له الدية . فإن حلف مع
من شهد بالقتل وجبت الدية على العاقلة ، وإن حلف مع من شهد بالقتل
على الاقرار وجبت الدية في مال الجاني وإن كانت عمدا حلف خمسين يمينا
ووجب القصاص في القول القديم والدية في القول الجديد .

فرع وان شهد شاهدان أن رجلاً قتله أحد هذين الرجلين كان
ذلك لوثاً ، وللولى أن يقسم على أيهما غلب على ظنه أنه قتل مورثه لأنه قد
ثبت أن أحدهما قتله ، فهو كما لو وجد بينهما مقتول . وإن شهد شاهدان
أن هذا الرجل قتل أحد هذين الرجلين لم يثبت اللوث لأن اللوث ما يغلب
معه على انظن صدق ما يدعيه المدعى ، ولا يعلم لمن شهد من الوالين . فإن

كان وليهما واحدا وديتهما مستوية فالذى يقتضى المذهب أن له أن يقسم على المشهود عليه لأنه يستحق بكل واحد منهما ما يستحقه بالآخر .

مسألة اذا قتل رجل في موضع فيه لوث وله ابنان فادعى أحدهما على رجل أنه قتله وكذبه أخوه وقال : لم يقتله هذا سقط اللوث في حق المكذب وأما المدعى ففيه قولان (أحدهما) يسقط اللوث في حقه ، لأن اللوث أمر يحكم فيه بغلبة الظن وتكذيب أحد الابنين لأخيه لا يدل على صدق المدعى من جهة غلبة الظن فتعارضوا وسقطا . وبقي القتل بغير لوث ، فعلى هذا يحلف المدعى عليه (والثاني) لا يسقط اللوث وهو اختيار المزني ، لأن اللوث والأيمان في القسامة كالشاهد واليمين في سائر الدعاوى في الأموال . ثم ثبت أن أحد الأخوين لو ادعى على رجل مالا لأبيه وأقام بذلك شاهدا وكذبه الآخر لم يسقط اليمين في حق المدعى ، وله أن يحلف معه كذلك ها هنا مثله ، فعلى هذا يحلف المدعى ويستحق على المدعى عليه نصف الدية .

فرع فان المزني نقل في تكذيب أحدهما للآخر أن يكون المكذب عدلا ، وأن يقول المكذب ان المدعى عليه كان في الوقت الذي قتل فيه ببلد لا يمكن أن يصل اليه ففيه قولان واختلف أصحابنا في ذلك فمنهم من قال : هذا شرط في القولين كما نقله المزني ، لأن أبطال اللوث انما يكونان بما هو صحيح في الظاهر ، فلا يبطل بقول الفاسق . وقال أكثر أصحابنا : ليس ذلك شرطا كما أفاده في البيان وانما أراد تصويرها بذلك . وقد يتصور بغير ذلك . وقد قال الشافعي رحمه الله في الأم : والعدل والفاسق سواء لأنه جحود في حق نفسه .

فرع اذا قال أحد الابنين : قتله هذا وحده وقال الابن الثاني : قتله هذا وآخر معه فان هذا تكذيب له في نصف الدية - فان قلنا : ان التكذيب لا يؤثر في اللوث - فان الذى ادعى أنه قتله وحده يقسم عليه ويستحق عليه نصف الدية ، وينقسم عليه الآخر ويستحق عليه رابع الدية ، وان قلنا : ان التكذيب يؤثر في اللوث فان كل واحد منهم يقسم عليه ويستحق عليه ربع الدية .

فرع اذا قال أحد الابنين : قتل أبي زيد ورجل آخر لا أعرفه ، وقال الابن الثاني قتل أبي عمرو ورجل آخر معه لا أعرفه فان كل واحد منهما غير مكذب للآخر لجواز أن يكون الذي لا يعرفه هو الذي عينه الآخر فيقسم كل واحد منهما على الذي عينه خمسين يمينا ، ويستحق عليه ربع الدية . فان قال كل واحد منهما بعد ذلك : الذي لم أعرفه هو الذي عينه الآخر ، فيقسم كل واحد منهما على الذي عينه خمسين يمينا ويستحق عليه ربع الدية . فان قال واحد منهما بعد ذلك : الذي لم أعرفه هو الذي عينه أخي حلف عليه ، وأخذ منه ربع الدية . وهل يحلف عليه خمسين يمينا أو نصف الخمسين ؟ على وجهين مضى ذكرهما .

فرع وان قال أحدهما : الآخر الذي لم أعرفه هو خالد وقال الآخر : بل الذي لم أعرفه هو بكر فقد صار كل واحد منهما مكذبا لأخيه . فان قلنا : ان التكذيب لا يؤثر حلف كل واحد منهما على من عينه واستحق عليه ربع الدية . وان قلنا : ان التكذيب يؤثر في اللوث حلف كل واحد منهما .

فرع في مذاهب العلماء في ذلك :

قلنا ان مذهبنا اذا اختلف الأخوان قال أحدهما : قتل أبي زيد وآخر لا أعرفه وقال الآخر : قتله عمرو وآخر لا أعرفه ثبتت القسامة وبه قال أبو بكر والقاضي من الحنابلة وفي ظاهر قول الخرقى لم تثبت القسامة ، لأنها لا تكون الا على واحد ، ولأنهما ما اتفقا في الدعوى على واحد ، ولا يمكن أن يحلفا على من لم يتفقا في الدعوى عليه والحق انما ثبت في محل الوفاق بإيمان الجميع ، فكيف ثبت في الفرع بإيمان البعض ؟ ادليلنا أنه ليس هنا تكذيب فانه يجوز أن يكون الذي جهله كل واحد منهما هو الذي عرفه أخوه فيحلف كل واحد منهما على الذي عينه ويستخرج ربع الدية فان عاد كل واحد منهما فقال قد عرفت الذي جهله وهو الذي عينه أخي حلف أيضا على الذي حلف عليه أخوه وأخذ منه ربع الدية ويحلف خمسا وعشرين يمينا لأنه يبنى على إيمان أخيه فلم يلزمه أكثر من خمس وعشرين كما لو عرفه

ابتداء ، وعند أحمد وجهان كالقولين للشافعي رضي الله عنهما (أحدهما) هذا (والثاني) أن الأول لا يحلف أكثر من خمس وعشرين يمينا لأنه إنما يحلف على ما يستحقه والذي يستحقه هو النصف فيكون عليه نصف الأيمان كما لو حلف أخوه معه ، وأن قال كل واحد منهما : الذي كنت جهلته غير الذي عيته أخي بطلت القسامة التي أقسمها لأن التكذيب يقدح في اللوث فيزد كل واحد منهما ما أخذ من الدية ، وإن كذب أحدهما أخاه ولم يكذبه الآخر بطلت قسامة المكذب دون الذي لم يكذب والله تعالى أعلم .

فرع إذا قتل رجل وادعى وليه أن فلانا قتله وهناك لوث فحلف عليه الولي ثم شهد شاهداً عدلان أن هذا الذي أقسم عليه لم يقتله وكان وقت القتل غالباً في بلد كذا بحيث لا يمكن وصوله إليه ذلك الوقت وجب على الولي رد الدية إن كان أخذها ، لأن الدية إنما استحققت باللوث والأيمان ، وما قامت فيه البيينة يبطل اللوث فسقطت الأيمان ، وأما إذا شهدا أنه لم يقتله وإطلاقاً لأن الشهادة على النفع لا تصح .

فرع وإن قالوا : ما قتله هذا وإنما قتله فلان بطل اللوث ويوجب رد الدية لأن هذه الشهادة تضمنت الإثبات ولا يحكم الولي على الذي شهدا عليه ثانياً لأنه لا يدعى عليه شيئاً .

فرع وإن قال رجل : هذا لم يقتل وكذبه الولي لم يجب على الولي رد الدية ، ولا يبطل اللوث ، لأنه يبطل ما حكم به بقول أحد ، وإن صدقه الولي وجب عليه رد الدية إلى الأول ، وهل للولي مطالبة المقر ، فيه قولان (أحدهما) ليس له مطالبته لأن دعواه على الأول أنه أتى بالقتل اثر للغيرة من الناس (والثاني) له مطالبته لأن دعواه على الظن ، وإقرار الثاني على نفسه يقين فجاز له الرجوع من الظن إلى اليقين .

فرع إذا قتل رجل في قرية أو في زحمة أو في صف قتال وما أشبه ذلك وادعى وليه بقتله على رجل فقال المدعى عليه : لم آكن في القرية أو الزحمة أو الصف وقت قتله لم يكن للولي أن يقسم عليه حتى يقيم البيينة

على المدعى عليه أنه كان هنالك عند قتله ، فإذا أقام البيينة أو أقر المدعى عليه أنه كان هنالك ولكنه قال لم أقتله أقسم عليه الولي ، وإن لم يقيم عليه البيينة والا أقر فالقول قول المدعى عليه أنه لم يكن هنالك ، فإن حلف فلا كلام . وإن نكل حلف المدعى أنه كان هنالك ثم أقسم عليه .

فرع ولورثة القتل أن يقسموا وإن كانوا غيبا عن موضع القتل ، لأنه يمكن أن يعرفوا ذلك باعتراف القتيل أو بيينة ، لأن عبد الله بن سهل قتل بخير وعبد الرحمن بن سهل بالمدينة لم يشاهدوه فقال لهم النبي صلى الله عليه وسلم « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » فدل على أنه يجوز ، ولأن اليمين تكون تارة على يقين وتارة على غلبة الظن باليقين أن يقرض انسانا شيئا فينكر فيحلف أنه أقرضه ، وغلبة الظن أن يجد شيئا بخطه على انسان وإلا يعلم ذلك ؟ وومتى وقع ؟ أو يجده بخط أبيه ويعلم أن أباه لا يكتب إلا بما كان له ، وأنه يحوز ما استوفاه ، وكذلك الرجل إذا وكل وكيلاً يشتري له عبداً يأتي الوكيل بعبد فقال : اشتريت هذا وجاء آخر وادعى ملكه وأنه غصبه منه فللموكل أن يقول : هو لي ويحلف عليه لأنه يعلب على ظنه صدق الوكيل .

فرع وإن ادعى على رجل قتل عمداً وهناك لوث فقيل له : صف العمد فوصفه بالخطأ المحض أو بعمد الخطأ فقد نقل الزنى أنه لا يقسم ، ونقل الربيع أنه يقسم ، واختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان (أحدهما) ليس له أن يقسم لأنه إذا ادعى قتل العمد فقد أقر ببراءة العصابة وإذا وصفه بالخطأ فقد أقر ببراءة المدعى عليه (والثاني) له أن يقسم على ما فسره لأن دعواه قد تجددت بذلك ، وليس إذا اعتقد في الخطأ أو عمد الخطأ أنه عمد يبطل دعواه ، لأن ذلك قد يشتبه عليه ، ومنهم من قال : يقسم قولاً واحداً لما ذكرناه ، وحيث قال : لا يقسم أراد على ما ادعاه .

فرع وإن ادعى على رجل أنه قتل أباه وهناك لوث فلم يسأله الحاكم عن صفة القتل ثم حلفه قبل ذلك لم تصح هذه الأيمان لأن اليمين قبل وقتها لا يعتد بها كما لو حلف المدعى عليه قبل أن يسأل المدعى تحليفه .

مسألة

إذا ادعى مسلم على كافر أنه قتل وليه المسلم وأنكر الكافر في موضع فيه لوث فللمسلم أن يقسم عليه ، والدليل عليه قصة الأنصاري وإن ادعى الذمي على المسلم أنه قتل وليه وأنكر في موضع فيه لوث كان له أن يقسم عليه لأن القتل يثبت بالبينه وباللوث . والقسامة لم تثبت أنه لو أقام عليه البينة لثبتت دعواه فوجب أن تثبت له عليه القسامة ربما قلناه قال يحيى بن سعيد وربيعة الرأي وأبو الزناد ومالك وأحمد بن حنبل وسائر أصحابهم رضى الله عنهم قال ابن قدامة فيمن قال : ما قتله هذا بل أنا قتلته فكذبه الولي قال : لم تبطل دعواه ولا القسامة ، ولا يلزمه رد الدية إن كان أخذها لأنه قول واحد ولا يلزم المقر شيء لأنه أقر لمن يكذبه ، وإن صدقه الولي أو طالبه بموجب القتل لزمه رد ما أخذه وبطلت دعواه على الأول لأن ذلك جرى مجرى الاقرار بطلان الدعوى ، وهل له مطالبة المقر؟ فيه وجهان (أحدهما) له مطالبته لأنه أقر له بحق فملك مطالبته به كسائر الحقوق (والثاني) ليس له مطالبته لأن دعواه على الأول أفراده بالقتل ابراء لغيره ، فلا يملك مطالبته من أبرأه ، والمنصوص عن أحمد أنه يسقط القود عنهما ، وله مطالبة الثاني بالدية ، فانه قال في رجل شهد عليه شاهدان بالقتل فأخذ ليقناد منه فجاء رجل فقال : ما قتله هذا أنا قتلته ، فالقود يسقط عنهما والدية على الثاني .

ويوجه ذلك ما روى « أن رجلا ذبح رجلا في خربة وتركه وهرب وكان قصاب قد ذبح شاة وأراد ذبح أخرى فهربت منه الى الخربة فتبعها حتى وقف على القتييل والسكين بيده ملطخة بالدم فأخذ على تلك الحال وجيء به الى عمر رضى الله عنه فأمر بقتله فقال القاتل في نفسه : يا ويله قتلت نفسا ويقتل بسببي آخر فقام فقال : أنا قتلته ولم يقتله هذا فقال عمر : إن كان قد قتل نفسا فقد أحيا نفسا وذرا عنه القصاص » . ولأن الدعوى على الأول شبهة في درء القصاص عن الثاني . وتجب الدية عليه لاقراره بالقتل الموجب لها ، وهذا القول أصح وأعدل مع شهادة الأثر بصحته .

فرع

في مذاهب العلماء في الفرع قبله . قلنا : إن الأولياء إذا ادعوا القتل على من بينه وبين القتييل لوث شرعت اليمين في حق المدعين

أولاً فيحلفون خمسين يمينا على المدعى عليه انه قتله وثبت حقه قبله ، فان لم يحلفوا استحلف المدعى عليه خمسين يمينا وبرىء وبهذا قال يحيى ابن سعيد القطان وربيعة الرأى وتلميذه مالك وأحمد بن حنبل .

وقال الحسن البصرى : يستحلف المدعى عليهم أولاً خمسين يمينا ويبرون وان أجروا أن يحلفوا استحلف خمسون من المدعين ان حقا قبلكم ثم يعطون الدية لقوله صلى الله عليه وسلم « ولكن اليمين على المدعى عليه » رواه الشافعى قن مسنده . وروى أبو داود بإسناده عن سليمان بن يسار عن رجال من الأنصار « أن النبى صلى الله عليه وسلم قال لليهود وبدأ بهم : يحلف منكم خمسون رجلا ، فأبوا فقال للأنصار : استحقوا . قالوا : نحلف على الغيب يا رسول الله » فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم على اليهود لأنه وجد بين أظهرهم ، ولأنها يمين في دعوى فوجبت في جانب المدعى عليه ابتداء كسائر الدعاوى .

وقد مضى قول الشمبى والنخعى والثورى وأصحاب الرأى أنهم يستحلفون خمسين رجلا من أهل المحلة التى وجد فيها القتل بالله ما قتلنا ولا علمنا لقاتلا ويفرمون الدية لقضاء عمر بذلك قالوا : ولم نعرف له فى الصحابة مخالفا فكان إجماعا .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كانت الدعوى فى الجناية على الطرف ولم تكن شهادة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، لأن اللوث قضى به فى النفس بحرمة النفس ، فلا يقضى به فى الطرف كالكفارة . وهل تفلظ اليمين فيه بالعدد ؟ فيه قولان (أحدهما) لا تفلظ لانه يسقط فيه حكم اللوث فسقط فيه حكم التفلظ بالعدد (والثانى) انه تفلظ بالعدد لانه يجب فيه القصاص والدية المفلظة فوجب فيه تفلظ اليمين ، فان قلنا : لا تفلظ حلف المدعى عليه يمينا واحدة . وان قلنا : تفلظ فان كان فى جناية توجب دية كاملة كاليدى غلط بخمسين يمينا . وان كان فيما لا توجب دية كاملة كاليد الواحدة ففى قدر التفلظ قولان (أحدهما) انه يفلظ بخمسين يمينا لأن التفلظ لحرمة الدم وذلك موجودا فى اليد الواحدة (والثانى) انه تفلظ بحصته من الدية لأن دينه دون دية النفس فلم تفلظ بما تفلظ به فى النفس) .

الشرح وان كانت الدعوى في جنابة دون النفس فان اليمين لا يكون في جنبة المدعى ابتداء سواء كان هناك لوث أو لم يكن ، لأن الأيمان انما تكون في جنبة المدعى ابتداء مع اللوث في القتل لحرمة النفس وهذا لا يوجد فيما دون النفس ، فان لم يكن مع المدعى بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه لقوله صلى الله عليه وسلم « لو أن الناس أعطوا بدعواهم لادعى ناس من الناس دماء ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه » وهل يغلظ عليه اليمين بالعدد بناء على القولين في الدعوى عليه في القتل اذا لم يكن هناك لوث . فان قلنا هناك : لا تغلظ عليه الأيمان بالعدد فما هنا أولى ، وان قلنا تغلظ عليه بالعدد فما هنا قولان (أحدهما) لا تغلظ عليه لقوله صلى الله عليه وسلم « لكن اليمين على المدعى عليه » واليمين اسم للمواحدة ، ولأن التغليظ لحرمة النفس فيتعلق بما دون النفس كتغليظ الدية ، فان قلنا : لا تغلظ بالعدد — فان كان المدعى عليه واحدا — حلف يمينا واحدة ، وان كان جماعة حلف كل واحد يمينا ، وان قلنا : تغلظ بالعدد — فان كان أرش الجنابة دية كاملة أو أكثر — حلف المدعى عليه خمسين يمينا ، وان كان الأرش أقل من دية النفس ففيه قولان (أحدهما) يحلف خمسين يمينا لأن التغليظ لحرمة النفس ، وهذا المعنى موجود فيما قل أرشه أو أكثر (والثاني) يقسم الخمسون على الدية فيحلف من الخمسين بقدر ما يدعى عليه من دية النفس .

فرع اذا كان في الأيمان كسر دخله الجبر ، لأن ديته دون دية النفس ، فلا يجب عليه أن يحلف عليه ما يحلف على النفس ، فعلى هذا ان كان المدعى عليه واحدا حلف القدر المغلظ عليه اما خمسين يمينا في أحد القولين أو يسقط الأرش من الخمسين .

فرع اذا كان المدعى عليه جماعة فهل يحلف كل واحد منهم ما يحلفه الواحد اذا كان مدعى عليه ، أو يقسم الأيمان التي يجعلها الواحد على عدد رءوسهم ويوجب الكسر ؟ قولان مضى ذكرهما ، فيحصل من هذا أنه اذا ادعى قطع يده على جماعة فكم يحلف كل واحد منهم ؟ فيه خمسة

القول (أحدهما) أن كل واحد منهم يحلف خمسين يمينا (الثاني) أن كل واحد منهم يحلف خمسا وعشرين يمينا (الثالث) يقسم الخمسون يمينا عليهم على عدد رؤوسهم ويجبر الكسر (الرابع) تقسم الخمس والعشرون يمينا عليهم على عدد رؤوسهم ويجبر الكسر (الخامس) أن كل واحد منهم يحلف يمينا واحدة فان كان المدعى عليه واحدا فنكل ورد الأيمان - فان كان المدعى واحدا - حلف ما يحلفه المدعى عليه ، وان كانوا جماعة فهل يحلف كل واحد منهم ما يحلفه المدعى عليه ؟ أو تقسم الأيمان التي يحلفها المدعى عليه على المدعين على قدر مواريثهم ويجبر الكسر ؟ فيه قولان مضى بيانهما .

قال ابن الصباغ : وهذا في دعوى جناية العمد المحض ، فأما الدعوى في الخطأ المحض أو عمد الخطأ ، فان اليمين فيه واحدة على المدعى عليه وعلى المدعى عند النكول قولاً واحداً ، لأن ذلك دعوى في المال ، ولأما الشيخان أبو حامد وأبو اسحق فلم يذكر الفرق بين العمد والخطأ والله تعالى أعلم .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل فان كانت الدعوى في قتل عبد وهناك لوث ففيه طريقان (أحدهما) انه يبني ذلك على أن العاقلة هل تحمل قيمته بالجناية ؟ فان قلنا : تحمل العاقلة قيمته تثبت فيه القسامة للسيد ، وان قلنا : لا تحمل لم تثبت القسامة (والثاني) وهو قول أبي العباس أن للسيد القسامة قولاً واحداً ، لأن القسامة لحرمة النفس فاستوى فيه الحر والعبد كالكفارة . فان قلنا : ان السيد يقسم أقسام المكاتب في قتل عبده ، فان لم يقسم حتى عجز عن أداء الكتابة أقسم المولى ، وان قتل عبد وهناك لوث ووصى مولاه بقيمته لأم ولكنه ولم يقسم السيد حتى مات ولم تقسم الورثة فهل تقسم أم الولد ؟ فيه قولان (أحدهما) تقسم (والثاني) لا تقسم كما قلنا في غرماء البيت اذا كان له دين وله شاهد ولم تحلف الورثة أن الغرماء يقسمون في احد القولين ولا يقسمون في الآخر وقد بينا ذلك في التفليس .

الشرح اذا قتل عبد وهناك لوث فقد نص الشافعي رضي الله

عنه أن للسيد أن يقسم واختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال : فيه قولان بناء على القولين في العاقلة هل تحمل قيمته ؟ فان قلنا : تحملها أقسم اسيد ، وان قلنا ، لا تحملها لم يقسم بل القول قول المدعى عليه ، ومنهم من قال : له أن يقسم عليه قولاً واحداً على ما نص عليه ، لأن القسامة أنما تثبت مع اللوث لحرمة النفس ، وهذا المعنى موجود في قتل العبد ، فاذا قلنا بهذا فقتل للمكاتب عبد وهناك لوث فللمكاتب أن يقسم لأن المكاتب في عبده كالحرة في عبده . فان لم يقسم حتى عجز فللسيد أن يقسم . وإن أذن لعبده في التجارة فاشتري عبداً وقتل وهناك لوث وقلنا للسيد أن يقسم في عبده فان الذي يقسم هو السيد دون المأذون له ، لأن المالك له في الحقيقة هو السيد .

فرع وان أوصى الرجل لأم ولده بعبد فقتل العبد وهناك لوث فللسيد أن يقسم عليه فاذا أقسم كانت قيمته موصى بها وان مات السيد قبل أن يقسم فللوثة أن يقسموا ، لأنهم يقومون مقامه في اثبات حقه ، فان حلفوا كانت قيمته لأم الولد ان خرجت من الثلث ، وان لم يقسموا فهل لأم الولد أن تقسم ؟ فيه قولان بناء على القولين في الرجل اذا مات وله دين له به شاهد وعليه دين ولم يحلف الشاهد مع الوثة فهل للفرء أن يحلفوا ؟ على القولين ، فان قلنا : لها أن تقسم فأقسمت استحقت قيمة العبد ، وان لم تقسم كان لها مطالبة المدعى عليه باليمين . وان قلنا : ليس لها أن تقسم قال القاضي أبو الطيب : فليس لها بمطالبة المدعى عليه باليمين . وان دفع السيد إليها عبداً ليخدمها ولم يملكها إياه فقتل العبد وهناك لوث فليس لها أن تقسم وانما الذي يقسم هو السيد في الحقيقة ، وان ملكها إياه - فان قلنا : انه للمالك - فهو كما لو لم يملكها ، وان قلنا : انها تملك ففيه وجهان حكاهما ابن الصباغ في الشامل (أحدهما) أنها تقسم لأنها تملكه فهو كعبد المكاتب (والثاني) أنها لا تقسم ولم يذكر الشيخ أبو حامد غيره ، لأن ملكها عليه غير مستقر ولهذا يجوز للسيد أن ينزعه متى شاء ، ولا يجوز لها التصرف به بغير اذنه بخلاف عبد المكاتب ، فاذا أقسم كانت القيمة لها .

فرع في مذاهب العلماء في هذا الفصل : مذهبا أنه اذا كان المقتول كافرا أو عبدا وكان قاتله ممن يجب عليه القصاص بقتله وهو المماثل له في حاله ففيه القسامة وبهذا قال أصحاب الرأي وأحمد بن حنبل وأصحابه . وقال الزهري والثوري ومالك والأوزاعي : لا قسامة في العبد فانه مال فلم تجب القسامة فيه كقتل البهيمة .

ولنا أنه موجب للقصاص فأوجب القسامة كقتل الحر وفارق البهيمة فانه لا قصاص فيها ، ويقسم على العبد سيده ، لأنه المستحق لدمه وأم الولد والمدير والمكاتب والمعلق عنقه بصفة كانقن لأن الرق ثابت فيهم ، فان كان انقاتل ممن لا قصاص عليه كالمسلم يقتل كافرا والحر يقتل عبدا فلا قسامة فيه في ظاهر قوله الخرقى الحنبلى ، وهو قول مالك لأن القسامة انما تكون فيما يوجب القود وبه قال ابن قدامة ، لأنه لا يلزم من شرع القسامة فيما وجب القصاص شرعا مع عدمه .

ولنا أنه فيهما القسامة وهو قول القاضى من الحنابلة وأصحاب الرأي ، لأنه قتل آدمى يوجب الكفارة فشرعت القسامة فيه كقتل الحر المسلم ، ولأن ما كان حجة في قتل الحر المسلم كان حجة في قتل العبد الكافر كالبيته .

وقال أحمد وأصحابه ما عدا القاضى : انه قتل يوجب القصاص فأشبهه قتل البهيمة ولا يلزم من شرعها فيما يوجب القصاص شرعا مع عدمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان قتل مسلم وهناك لوث فلم يقسم عليه حتى ارتد المدعى لم يقسم لأنه اذا أقدم على الردة وهى من أكبر الكبائر لم يؤمن أن يقدم على اليمين الكاذبة ، فان أقسم صحت القسامة . وقال الزنى رحمه الله : لا تصح لأنه كافر فلا يصح يمينه بالله وهذا خطأ . لأن القصد بالقسامة اكتساب المال ، والمرتد من اهل الاكتساب . فاذا أقسم وجب القصاص لوارثه او الدية فان رجع الى الإسلام كان له ، وان مات على الردة كان ذلك كبيت المال فيما وقال ابو على ابن خيران وابو حفص ابن الوكيل : يبنى وجوب الدية بقسامته

على حكم ملكه ، فان قلنا : ان ملكه لا يزول بالردة او قلنا : انه موقوف فقلنا
الى الاسلام ثبتت الدية ، وان قلنا : ان ملكه يزول بالردة او قلنا : انه
موقوف فلم يسلم حتى مات لم تثبت الدية ، وهذا غلط لأن اكتسابه للمال
يصح على الأقوال كلها وهذا اكتساب) .

الشرح نمهد لشرح هذا الفصل بهذه المقدمة وهي ما فات ثبوت
سنه في النسخة المطبوعة من المذهب ، ولعلها كانت موجودة في نسخة أخرى
يدل على ذلك ذكر كثير من أصحاب المصنفات على غريب المذهب وإشكالات
المذهب بعض المسائل التي سنذكرها في هذا التمهيد مما يدل على أن فصلا
من متن المذهب قد سقط من نسختنا الخطية والنسخة المطبوعة وهاك
مسائله .

إذا انكشف الزحام عن مسلم وهو مجروح فارتد ومات من جراحته لم
تثبت فيه القسامة لأنه إنما يقسم وراثته أو المرته لا وإرث له ، وإنما ينقل ماله
الى بيت المال ولا يتعينون ، فان رجع الى الاسلام ومات من الجراحة
فلورثته أن يقسموا لأنهم يرثون ماله ثم ينظر فيه - فان أقام في الردة زمنا
لا تسرى في مثله الجناية فهل يجب فيه القود في الجناية إذا قامت بها البينة
أو الاقرار ؟ فيه قولان . وأما الدية فتجب قولاً واحداً ، فإذا قلنا هناك :
لا يجب القود فما هنا أولى ، وان قلنا هناك : يجب القود فان الدية تثبت .
وان أقام في الردة زمنا تسرى فيه الجناية فان القود لا يجب قولاً واحداً
وهل تجب الدية أو نصفها ؟ فيه قولان مضى ذكرهما في الجنايات . فان
قلنا : تجب فيه جميع الدية كان ذلك لورثته .

فرع إذا قتل مسلم وله ولي أقلم يقسم الولي حتى ارتد
فالأولى ألا يعرض عليه الحاكم القسامة لأنه لا يتورع مع رده عن الإيمان
الفاجرة . فان حلف في حال رده صحت القسامة وقال المزني : لا تصح
أيمانه لأنه كافر فلم تصح يمينه ، وهذا خطأ لأن الكافر تصح يمينه ، فإذا
أقسم وجب القود على المدعى عليه على القديم ، والدية على القول الجديد
ويكون ذلك موقوفاً ، فان رجع الى الاسلام استحقه ، وان مات أو قتل
على الردة كان ذلك للمسلمين واستوفاه الإمام لهم ، وحكى عن أبي حفص

ابن الوكيل وأبى على بن خيران أنهما قالوا : انما تجب الدية بأيمانه على
 القول الذى يقول : ان ملكه لا يزول بالردة أو قلنا : انه موقوفه
 فرجع الى الاسلام . فأما على القول الذى يقول : ان ملكه يزول بالردة
 فانه لا يخلف وبالا تجب الدية بأيمانه ، وبهذا خطأ لأن اكتسابه للمال يصح
 في حال ردهته على الأقوال كلها ، وهذا من جملة الأكتساب . وان كان مرتد
 عند قتل وليه فانه لا يقسم . وكذلك اذا أسلم بعد موت المقتول فانه
 لا يقسم لأنه ليس بوارث ، فان كان المقتول عبدا فارتد سيده . فان الأولى
 ألا يمرض الحاكم عليه الأيمان كما مضى وان استخلفه في حال ردهته ثم تبين
 القيمة وكانت موقوفة سواء ارتد بعد موت الغلام أو قبله لأنه يستحق
 القيمة بالملك لا بالارث .

فرع وان زال الزحام عن عبد مجروح فأعتق ثم مات العبد
 من الجراحة ، وجبت فيه ذية حر وللسيد أقل الأمرين من أرش الجراحة أو
 الدية فان كانت الدية أقل أقسم السيد واستحقها ، وان كان الأرش أقل
 أقسم السيد والورثة ، وهل يقسم كل واحد منهم خمسين يمينا ؟ أو يقسم
 كل واحد منهم على قدر حصته من الدية ؟ فيه قولان قد مضى ذكرهما ،
 وقال أبو اسحق المروزي لا يقسم السيد لأنه يقسم على اثبات أرش الطرف
 والمنصوص هو الأول ، لأن الطرف قد سرى الى النفس .

مسألة ان ادعى على المحجور عليه للسفه قتل عمد — فان أقام
 عليه البينة حكم له بموجبه ، وان أقر المدعى عليه قبل اقراره لأن القتل يتعلق
 بدمه فقبل اقراره فيه ، وان أنكر فان كان مع المدعى بينة حكم له بموجب
 القتل ، وان كان معه لوث أو شاهد أقسم عليه الولي خمسين يمينا واستحق
 عليه القود في قوله القديم والدية في قوله الجديد ، وان لم يكن مع المدعى
 لوث ولا شاهد فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، فان حلف برىء وان
 فكل ردت اليمين على المدعى ، وهل تغلظ عليه الأيمان ، فيه قولان ، قلنا
 حلف استحق عليه القود ، وله العفو عنه على الدية ، وان ادعى عليه قتل
 خطأ أو عمد فأقر له بذلك فان الشيخ أبا حامد وأصحابه العراقيين قالوا :

لا يقبل اقراره ، لأنه جبر عليه لحفظ ماله ، فلو قلنا : يقبل اقراره لبطلت
فائدة الحجر ، وقال الخراسانيون : هل يقبل اقراره ؟ فيه قولان ، فاذا
قلنا : لا يقبل اقراره لا يلزمه حكمه وان فك عنه في ظاهر الحكم . وأما
فيما بينه وبين الله تعالى - فان أقر بعناية أو اتلاف مال - لزمه ، وان أقر
بتين معاملة لم يلزمه ، وان كان مع المدعى لوث حلف خمسين يمينا واستحق
الدية على العاقلة ، وان كان معه شاهد عدل حلف معه يمينا واستحق الدية
على العاقلة ، لأن المال يثبت بالشاهد واليمين ، وان لم يكن معه لوث ولا
شاهد فهل تسمع دعواه ؟ اختلف أصحابنا فيه ، فقال الشيخ أبو حامد : فيه
قولان بناء على القولين أن يمين المدعى مع نكول المدعى عليه هل يحلف
محل البيعة أو الاقرار ؟ - فان قلنا : تحل محل البيعة أو الاقرار ، فان
قلنا : تحل محل البيعة سمعت دعواه لأن فيه فائدة وهو أن المدعى عليه اذا
نكول ردت اليمين على المدعى ، فاذا حلف كان كما لو أقام البيعة . فان
قلنا : تحل محل اقرار المدعى عليه لم تسمع الدعوى لأن اقراره غير مقبول
وقال ابن الصباغ تسمع الدعوى عليه قولاً واحداً ، وان حلف المدعى عليه
بريء من الدعوى ، وان نكل لم ترد اليمين على المدعى قولاً واحداً ، لأن
ذلك بمنزلة اقراره ، واقراره لا يقبل .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ومن توجهت عليه يمين في دم غلظ عليه في اليمين لما روى
ابن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه « من يقوم يحلفون بين الركن والمقام
فقال : اعلى دم ؟ قيل : لا قال : اعلى عظيم من المال ؟ قيل : لا قال : لقد
خشيت ان يبها الناس بهذا المقام » وان كانت اليمين في نكاح أو طلاق أو حد
قذف أو غيرها مما ليس بمال ولا المقصود منه المال غلظ ، لأنه ليس بمال ولا
المقصود منه المال فغلظ اليمين فيه كالدنم . وان كانت اليمين في مال أو
ما يقصد به المال - فان كان يبلغ عشرين مثقالاً - غلظ وان لم يبلغ ذلك لم
يغلظ لأن عبد الرحمن بن عوف فرق بين المال العظيم وبين ما دونه . فان كانت
اليمين في دعوى عتق - فان كان السيد هو الذى يحلف فان كانت قيمة العبد
تبلغ عشرين مثقالاً - غلظ اليمين ، وان لم يبلغ عشرين مثقالاً لم يغلظ . لأن
المولى يحلف لاثبات المال ففرق بين القليل والكثير كأروش الجعانيات . فان

كان الذي يعلف هو لمبد غلظ قلت قيمته او كثرت ، لانه يحلف لاثبات الصق
والصق ليس بمال ولا المقصود منه المال ، فلم تعتبر قيمته كدعوى القصاص ،
ولا فرق بين ان يكون في طرف قليل الارش او في طرف كثير الارش) .

الشرح
أثر عبد الرحمن بن عوف في تغليظ اليمين أخرجه
الشافعي من حديث عكرمة بن خالد أن عبد الرحمن بن عوف « رأى قوما
يحلفون بين المقام والبيت فقال : أعلى دم ؟ قالوا : لا قال : فعلى عظيم من
الأموال ؟ قالوا : لا قال : خشيت أن ييها الناس بهذا المقام » وأسناده
منقطع .

أما اللغات فقوله (لقد خشيت أن ييها الناس) قال في القاموس :
يها به مثلثة الهاء يهاؤا وبهوءاً وبهواء أنس كابتها وكقطام امرأة . وما بهأت
له : ما فطنت وناقة بهاء وبها البيت كمنع أخلاه من المتاع أو خرقة كأبهاه ،
والمعنى هنا أى يأنسوا به فتقل هيئته عندهم فيتهاونوا به ويحتفروه .

أما الأحكام فانه من توجهت عليه يمين - فان كانت مما ليس بمال
ولا المقصود منه المال كالقصاص والنكاح والطلاق وحدهم القذف وما أشبه
ذلك غلظت عليه اليمين ، وان كانت في مال وما يقصد منه المال - فان كان
المال عشرين مثقالاً أو مائتى درهم غلظت عليه اليمين وان كان دون ذلك لم
تغلظ فيه اليمين . وقال أبو على ابن خيران : تغلظ اليمين بالقليل والكثير
من المال لقوله صلى الله عليه وسلم « من حلف على منبرى يمينا فاجرة ولو
على سواك من أراك لقي الله تعالى وهو عليه غضبان » .

فرع في مذاهب العلماء . قلنا : ان كانت في مال يبلغ عشرين
مثقالاً أو مائتى درهم غلظت عليه اليمين ، وان كان دون ذلك لم تغلظ
وقال أبو على ابن خيران : تغلظ اليمين بالقليل والكثير من المال ، وقال
مالك رحمه الله : تغلظ اليمين فيما تقطع به يد السارق .

دليلنا ما روى « أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه مر بقوم يحلفون
بين الركن والمقام فقال : أعلى دم ؟ قالوا : لا قال : أفعلى عظيم من المال ؟

قالوا : لا قال : لقد خشيت أن يبهأ الناس بهذا المكان » يعنى يستخفون به
بحرمته ، ففرق بين العظيم وغيره ، والعظيم ها هنا أراد به الكثير لأنه فدية
بالدم وذلك يحتمل القليل والكثير ، فكان حمله على النصاب الذى يجب
فيه الزكاة أولى ، لأنه القدر الذى يحتمل المواساة •

فرع ان كانت اليمين فى العتق — فان كان الذى يحلف هو
العبد — غلظ عليه اليمين ، سواء قلت قيمته أو كثرت ، لأنه يثبت يمينه
العتق • وان كان الذى يحلف هو السيد — فان كانت قيمته أقل من نصاب
لم تغلظ عليه اليمين • وان كانت قيمته نصابا غلظت اليمين ، لأن المقصود
بيمينه اثبات المال •

إذا ثبت هذا فان التغليظ فى الأيمان يقع بخمسة أشياء بالعدد واللفظ
والمكان والزمان والحال ، فأما العدد فانما يكون بالقسامة واللعان وقسه
مضى بيانها • وأما اللفظ فسيأتى بيانه وأما التغليظ بالمكان والزمان فهو
مشروع عندنا فيما ذكرناه وبذلك قال أبو بكر الصديق وعمر وعثمان وعلى
وابن عباس وعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنهم وأكثر أهل العلم • وقال
أبو حنيفة : هو غير مشروع فى الأيمان •

دلينا على التغليظ بالزمان قوله تعالى « تجسوناها من بعد الصلاة
فيقسمان بالله » الآية قال أهل التفسير : أراد به بعد العصر قال القرطبي :
قاله الأكثر من العلماء لأن أهل الأديان يعظمون ذلك الوقت ويتجنبون فيه
الكذب واليمين الكاذبة • وقال الحسن : صلاة الظهر الى أن قال : وقيل :
ان فائدة اشتراطه بعد الصلاة تعظيما للوقت ، وارهبا به لشهود الملائكة
ذلك الوقت ، وفى الصحيح : « من حلف على يمين كاذبة بعد العصر لقي
الله وهو عليه غضبان » ويمضى رحمه الله فى بيان التغليظ فى الأيمان فى
المكان كالمسجد والمنبر والحطيم خلافا لأبى حنيفة وأصحابه حيث يقولون :
لا يجب استحلاف أحد عند منبر النبى صلى الله عليه وسلم ولا بين الركن
والمقام لا فى قليل الأشياء ولا فى كثيرها • والى هذا القول ذهب البخارى
— رحمه الله — حيث ترجم « باب يحلف المدعى عليه حيثما وجبت عليه اليمين

ولا يصرف من موضع الى غيره » وقال مالك والشافعي : ويجب في ايمان المسلمة الى مكة من كان من أعمالها ، فيحلف بين الركن والمقام ، ويجب الى المدينة من كان من أعمالها فيحلف عند المنبر وسيأتي في الفصل بعنه مزيد بحث . أما (الحال) فقد روى مطرف وابن الماجشون وبعض أصحاب الشافعي أنه يحلف قائما مستقبل القبلة لأن ذلك أبلغ في الردع والزجر وقال ابن كنانة : يحلف جالسا قال ابن العربي : والذي عندي أنه يحلف كما يحكم عليه بها ان كان قائما فقاوما وان جالسا فجالسا اذ لم يثبت في أثر ولا نظر اعتبار ذلك من قيام أو جلوس ، قلت : قد استنبط بعض العلماء من قوله في حديث غلقة بن وائل عن أبيه « فانطلق ليحلف » القيام - والله أعلم - أخرجه مسلم فثبت مما مضى أنها أن المكان والحال مما يتعلق بهما تأكيد اليمين ، والمكان الذي يغلظ فيه اليمين أن يكون بأشرف موضع في البلد الذي فيه اليمين والزمان الذي يغلظ فيه اليمين أن يكون بعد العصر وهل يستحب التغليظ بالمكان ؟ أو يجب ؟ فيه قولان ، وقد مضى ذلك في اللعان ، قال الشافعي رحمه الله : ورأيت ابن مازن وهو قاض بصنعاء يغلظ اليمين بالمصحف ، وروى ذلك عن ابن عباس وهو حسن . قال أصحابنا : ويستحب أن يغلظ عليه بأحضر المصحف ، ويضع الخالف يده عليه ، لأنه يشتمل على أسماء الله تعالى وكلامه .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل والتغليظ قد يكون بالزمان وبالمكان وفي اللفظ فاما التغليظ بالمكان ففيه قولان (أحدهما) أنه يستحب (والثاني) أنه واجب . واما التغليظ بالزمان فقد ذكر الشيخ ابو حامد الاسفرايني رحمه الله أنه يستحب وقد بينا ذلك في اللعان . وقال أكثر أصحابنا : ان التغليظ بالزمان كالتغليظ بالمكان وفيه قولان واما التغليظ باللفظ فهو مستحب وهو أن يقول : والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي يصلم من البسر ما يعلم من العلانية لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم « احلف رجلا فقال : قل : والله الذي لا اله الا هو » ولأن القصد باليمين الزجر عن الكذب وهذه الألفاظ أبلغ في الزجر وأمنع من الاقدام على الكذب . وان اقتصر على قوله : والله اجزاه لأن النبي صلى الله عليه وسلم اقتصر في احلاف ركائة على

قوله : والله . وان اقتصر على صفة من صفات الذات . كقوله : وعزة الله اجزاه لانها بمنزلة قوله : والله في الحنث في اليمين وايجاب الكفارة ، وان حلف بالمصحف وما فيه من القرآن فقد حكى الشافعي رحمه الله عن مطرف ان ابن الزبير « كان يحلف على المصحف قال : ورايت مطرفا بصنعاء يحلف على المصحف » قال الشافعي : وهو حسن ولان القرآن من صفات الذات ولهذا يجب بالحنث فيه الكفارة وان كان الحالف يهوديا احلفه بالله الذي انزل التوراة على موسى ونجاه من الفرقى وان كان نصرانيا احلفه بالله الذي انزل الانجيل على عيسى وان كان مجوسيا او وثنيا احلفه بالله الذي خلقه (وصوره) .

الشرح

ان استعمال المؤثرات النفسية واختيار بعض الصنيع وال عبارات البالغة من النفس البشرية مبلغ التذكير والاعتبار واختيار بعض الأماكن التي يرتبط وجدان المؤمن بها بنحو ارتباط وقلمسية وكذلك اختيار الأوقات التي ورد فيها بعض الأخبار ، كل ذلك اعمال القوله تبارك وتعالى « وربك يخلق ما يشاء ويختار » وهو سبحانه قد خلق الكائنات واختار منها بنى آدم ، واختار من بنى آدم الأنبياء والمرسلين واختار من رسله صفوة خلقه ليكون خاتم أنبيائه واختار من الأماكن بيوته واختار منها بيته المحرم الذي جعل عرصاته مناسك لعباده ، واختار من الأيام العيدين والجمع ومن الشهور شهر رمضان ثم الأشهر الحرم واختار من الأوقات أوقات الصلوات واختار منها الفجر لقوله تعالى « وقرآن الفجر ان قرآن الفجر كان مشهودا » وبالغرض لقوله تعالى « حافظوا على الصلاة والصلاة الوسطى » وفي قراءة « صلاة العصر » فتكون هذه الأوقات والأماكن والمصطفين من البشر محل نظر الله تعالى ورعايته واختصاصه اياها بمزيد من بركاته ، فلا غرو اذا كان الجمهور قد جعل الحلف بصنيع مخصوصة في أوقات مخصوصة وأماكن مخصوصة ضربا من التغليظ الذي تهتز له النفس وتلين له قلوب قاسية وتنتقى من الرجس ضمائر مستعدة والله تبارك وتعالى يقول لنبيه صلى الله عليه وسلم « وقل لهم في أنفسهم قولاً بليغاً » ويقول صلى الله عليه وسلم « واستعينوا بالغبوة والروحة وثيء من الدليجة » .

ولنأت الى الفصل فنذكر أخباره بالتخريج ما فيها من علل الخفية أو ظاهرة على ما جرينا عليه في هذه التكملة المباركة نسأل الله الكريم رب

انمرش العظيم انا يتقبل منا عملنا فيها وان يمنحنا التوفيق الاخراجها للناس
فيتلج صدور قوم مؤمنين ، ويرفع عين الخاصة المحبين آمين .

خبر « ان النبي صلى الله عليه وسلم أحلف رجلا فقال : قل : والله الذي
لا اله الا هو » الرجل هو عبد الله بن مسعود والرواية أخرجهما أحمد
والطبراني من طريق أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود عن أبيه في قصة قتله
أبا جهل قال : فقلت : « يا رسول الله لقد قتل الله أبا جهل ، قال : الله -
الذي لا اله الا هو » فقلت : الله - الذي لا اله الا هو لقد قتله » ورواه
الطبراني من حديث عمرو بن ميمون عن ابن مسعود بلفظ « الله ؟ قلت :
الله حتى حلفتى ثلاثا » وظهرها الجبر .

وأما حديث ركافة وهو ركافة بن حبيد يزيد « أنه أتى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال : انى طلقت امرأتى سمية البتة والله ما أردت الا
واحدة فردها عليه » أخرجه الشافعي وأبو داود والترمذي وابن ماجه ،
واختلفوا هل هو من مسند ركافة عنه ، صححه أبو داود وابن حبان والحاكم
وأعله البخاري بالأضطراب ويقال ابن عبد البر في التمهيد ضعفه هكذا
أفاده الحافظ ابن حجر في التلخيص ، وقد استقصيناه بحثا في كتاب الأطلاق
وأما رواية الشافعي في حلف ابن الزبير على المصحف فقد مضت في كتاب
الإيمان بفتحها وأحكامها .

أما الأحكام فإذا أراءت الولي أن يحلف في القسمات فإنه يستحب للحاكم
أن يلفظ عليه باللفظ ، قال الشافعي رضي الله عنه : فيقول : والله أو بالله
أو تالله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذي
يعلم من السر ما يعلم من العلانية ، لقد قتل فلان ابن فلان الفلاني - ويشير
إليه أن كان حاضرا - فلان ابن فلان الفلاني عمدا أو خطأ على حسب
ما ادعاه منفردا بقتله ما شرکه فيه غيره ان كان ادعى عليه أنه اتفرد بقتله .
وان ادعى القتل على اثنين قال : لقد قتل فلان وفلان ويرفع في نسبهما
فلان بن فلان ويرفع في نسبه منفردين بقتله ما شرکہما فيه غيرهما ،
فيعد هذه يمينا ثم يحلف كذلك حتى يكمل خمسين يمينا ويكون اسم الله

تعالى محفوظاً ، فإن رفع الحالف اسم الله تعالى أو نصبه قال الشافعي
 رضي الله عنه : أحببت للحاكم أن يعيد عليه ، فإن لم يفعل أجزأه ، سواء
 تعمده أو لم يتعمده ، لأن ذلك لحن لا يحيل المعنى ولا يخلط غير ذلك ،
 فإن أقصر الحاكم على قوله : والله أجزأه ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم
 اقتصر في تحليف ركانه على قوله (والله) وكذلك إذا حلفه بصفة من صفات
 الذات كقوله : بعزة الله ، وعلم الله ، وما أشبههما أجزأه لأنها يمين بالله فهي
 كقوله : والله •

فرع اعلم أن قوله من صفات الذات هو من كلام المتكلمين
 الذين يقسمون الصفات إلى صفات ذات وصفات أفعال ، ولم يكن السلف
 وضوان الله عليهم من الصحابة والتابعين يخوضون فيما خاض فيه الخلف
 بعد انتشار بدعة الكلام الذي أخذت مقاييسه ومعاييره من منطق اليونان •
 هما أضاع مجيد الإسلام ولا ثل عرشه ألا هذا الجدل والنزاع وهرق
 المسلمين في هذا مذاهب يكفر بعضهم بعضاً ولم يكن مناص من انتهاء هذا
 النزاع (١) إلى صراع بين الفقهاء والعامة من جهة والفلاسفة والعلماء من
 جهة أخرى إلى انهيار الحضارة الإسلامية وإلى انطفاء جذوتها •

ولم تكن مسألة الصفات الإلهية موضع خلاف بين الصحابة أو التابعين
 أو كبار الأئمة كمالك والشافعي وأحمد ، إذ كان للمسلمين من الشغل
 بتثبيت دعائم الإسلام وإرساء قواعد ملكه واعداد قوته ودولته ما يفهم
 عن الكلام في صفات الذات وصفات الأفعال ، ومع ذلك فقد كانوا يؤمنون
 بالصفات كما وردت صارفين حقيقة ظاهرها عن نسبتها إلى الله تعالى أخذوا
 من قوله تعالى « ليس كمثله شيء وهو السميع البصير » وقوله تعالى
 « لئن لم يخلق كمن لا يخلق » مما يعد برهاناً على استحالة المماثلة بين
 المخلوق وخالقه • ولكن وقد وردت الحضارة في كلام المصنف فإنا لها
 شارحون • قال الإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن
 رشيد في كتابه مناهج الأدلة في عقائد أهل الملة : « وهي سبعة : العلم والحياة

(١) راجع مقدمة مناهج الأدلة لابن رشد بقلم الدكتور محمود قاسم •

والقدرة والإرادة والسمع والبصر والكلام » ثم أخذ في بيان كل صفة ،
ولقد فاقه المتكلمون صفة الكلام هل هي من صفات الأفعال أو من صفات
الذات وخلصوا إلى أنها من صفات الذات واستدلوا على ذلك بأدلة عقلية
وبيت من الشعر يقول :

لأن الكلام نفى الفؤاد وإنما جعل اللسان على الفؤاد دليلاً

على أن من المسائل التي اختلف فيها المتكلمون مسألة صفات الأفعال
كالرأفة والرحمة والخلق والرزق ، وتلك بدعة لم يكن السلف يفرقون بين
صفات الذات وصفات الأفعال ، كذلك لم يتفق المتكلمون على تحديد هذه
الصفات أعني صفات الأفعال ، فالمعتزلة لا يعترفون من صفات الذات إلا
بالعلم والقدرة وبهما اللتان لا يجوز وصف الله بضعدهما ، بينما يرون أن
كل صفة يمكن أن يجري عليها النفي والاثبات تعد من صفات الأفعال ،
ولذا قالوا : إذ الخلق والرزق والكلام والأرادة كلها صفات أفعال وهي
حادثة عندهم ، أما الأشاعرة فيذهبون إلى أن صفات الأفعال هي التي
لا يلزم من تميزها تقيضها كالأحياء والخلق والرزق وهي حادثة عندهم أيضاً ،
فهم يخالفون المعتزلة إذن في صفتي الكلام والإرادة لأنهما من صفات
الذات ، ولأنهما قديمتان في رأيهم ، وهذا هو منشأ الخلاف بينهم في مسألة
القرآن أهو قديم أم حادث ، أما الماتريدي فرغب عن رأي هاتين الطائفتين
وقال بأن صفات الأفعال قديمة كصفات الذات سواء بسواء هذا إلى أنه
يسوى بين صفات الأفعال كلها ويجمعها في صفة واحدة هي صفة التكوين
وهذا يشبه إلى حد ما فعله المعتزلة من التيسير بين العلم والقدرة وذاته
تعالى . وكل هذه القضايا الجدلية لم يكن للسلف كما قلنا إحتفال بها ولا
إحتفالاً بتمقيبها أو البحث عما يفضى إلى تسوية أنشاء علم الكلام عند
الخلف تحقيقاً لما تمناه السلف ، وإنما يكن الخلف قد حققوا ما يشده السلف
وأما ذهبوا إلى وصف طريق السلف بالسلامة ووصف طريق الخلف بالعلم
والحكمة فقالوا : مذهب السلف أسلم ومذهب الخلف أعلم وأحكم ، مما
حدا بابن القيم أن يقول نقلاً عن شيخه الإمام تقي الدين ابن تيمية
« مذهب السلف أسلم وأعلم وأحكم » وهو حكم صادق لا مرية فيه .

فرع - وأما قوله لقد قتل فلان بن فلان بن فلان بن فلان
منفردا بقتله إذا ادعى أنه انفرد بقتله فهي شرط في القسامة ، لأن الجماعة
إذا اشتركوا في قتل فكل واحد منهم قاتل ، إلا أن كل واحد منهم لا يجب
عليه من الدية إلا بقسطه . فإذا لم يقل منفردا بقتله يتأول لقد قتله فيؤخذ
منه الدية الكاملة في حين أنه لا يجب عليه إلا بقسطه فإذا قال : منفردا تلى
ذلك . وأما قوله : ما شركه فيه غيره فاختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال :
إن ذلك تأكيد لا شرط ، وقوله : منفردا فعلا إلا أن غيره أكرهه على قتله ،
فيكون المكره له مشاركا له في قتله حكما ، ويجب عليه نصف الدية بلا
خلاف على المذهب ، فقد تناول الخلاف في قوله : منفردا بقتله أى فعلا ولا
يعنث . فإذا قال : ما شركه فيه غيره انتهى الاشتراك فعلا وبكما . فإن
قيل : فالاعتبار عندكم بينة الحاكم لا بينة الحالف ، والحنث يقع على ما نواه
الحاكم لا على ما نواه الحالف ، قيل : قد يكون هذا الحالف جاهلا لا يعلم
ذلك ، وربما ظن أن الاعتبار بما نواه الحالف ، فتقدم على اليمين الكاذبة ،
ويعتقد أنه لا يحلف على ما نواه ، فإذا حلفه الحاكم مثل ما ذكرناه لم يقدم
على اليمين الكاذبة .

فرع وان حلف المدعى عليه أنه ما قتل فانه يقول : والله الذى
لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الذى يعلم من السر
ما يعلم من العلانية قال الشافعى رحمه الله : وينفى ستة أشياء فيقول :
ما قتل فلان بن فلان الفلانى ، ولا أعنت على قتله ، ولا ناله من فعلى ، ولا
من سبب فعلى شيء جرحه ، ولا أوصل شيء ألى من بدنه ، ولا أحدثت
شيئا مات منه .

فأما قوله : (ما قتلته) فانه ينهى أنه بأشرف قتله وحده ، وأما قوله
(ولا أعنت على قتله) فانه ينهى أنه ما جرحه هو وبغيره جراحات فيموت
منها ، وإذا لم يقل ذلك فربما اعتقد بقوله : ما قتلته أى ما انفرد بقتله وأما
قوله (ولا ناله من فعلى) يعنى أنه لم يصبه بسهم ولا حجر ، وأما قوله
(ولا ناله من سبب فعلى شيء جرحه) لأنه قد يرمى حجرا بحجر يصيب

الحجر فتقع الاصابة ، أو يضرب بالمسدس زجاجا فتتناثر شظاياه فتصيبه فتقتله فيكون قد أصابه بسبب فعله . وأما قوله : (ولا يوصل الى شيء من بدنه) يعني لم يسقه سما فمات منه . وأما قوله (ولا أحدث شيئا مات منه) يعني أنه لم يحفر بئرا في طريق الناس أو نصب فيه سكيناً فيسوت بذلك ، فان قيل : فعندكم لا تصح الدعوى في القتل إلا مفسرة بكونها عمداً أو خطأً أو عمداً خطأً ، وتكون يمين المدعى عليه على نفي ما ادعى عليه من ذلك واعلم أنه لما ذكر الشافعي رضي الله عنه أنه يحلف على نفي جميع الأسباب فيكون نافياً لقتل العمد والخطأ وعمد الخطأ . فاختلف أصحابنا في الجواب فممنهم من قال : إنما صور الشافعي رضي الله عنه أن هذا في الدعوى إذا كانت لصغير أو مجنون أو سفيه ، فان الحاكم يستظهر له في اليمين على المدعى عليه كذلك ، فأما إذا كانت الدعوى لمن لا ولاية للحاكم عليه فإنه لا يحلف إلا على نفي دعواه عليه ، وقال أبو إسحاق المروري : ما ذكره الشافعي رحمه الله ها هنا يدل على قبول آخر له أن الدعوى في القتل تصح المطلقة ومقيدة ، ووجهه أن الدعوى في ذلك تكون بالظن دون العلم والمشاهدة ، فعلى هذا ان كانت الدعوى مقيدة لم يحلف المدعى عليه إلا على نفي ما ادعاه المدعى . وإن كانت الدعوى مطلقة فان الحاكم يحلفه على نفي جميع أنواع القتل على ما مضى قال أصحابنا : وهذا خلاف المذهب .

فرع وان كان الحالف يهودياً فإنه يستحب أن يغلف عليه في يمينه باللفظ فيقول : والله الذي أنزل التوراة على موسى وأنجاه من العرقا لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « حلف يهودياً فقال : قل : والله الذي أنزل التوراة على موسى بما له عليك حق » ولأنهم يعتقدون تعظيم ذلك . وإن كان نصرانياً أحلفه بالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى لأنهم يعتقدون تعظيم ذلك ، وإن كان مجوسياً أحلفه بالله الذي خلقه وصوره ورزقه لأنه يعتقد تعظيم ذلك ، وإن كان شيعياً أحلفه بمعتقده فيقول : أقسم بمعتقدي . لأننا رأيناهم يفعلون ذلك .

فرع إذا حلف الولي مع اللوث وأخذ الدية ثم قال : الذي أخذه حرام سئل عن ذلك فان قال : ظلمت في الإيمان ولم يكن المدعى عليه

في المحلة وقت قتل مورثي ، أو كان فيها ولم يقتل مورثي ، وجب على الولي رد الدية ، وإن قال : أردت أن الذي أعطانيه مغسوب - فإن عين الذئبة منه - لزمه رده عليه ولا يكون له الرجوع بذلك على الذي أخذ منه الدية لأنه لا يقبل قوله ، وإن لم يعين الذي غصب منه لم يلزمه رده على أحد الثقلين وإن قال : أردت أني اعتقدت أن الأيمان مع اللوث في جنبه المدعى عليه كقول أبي حنيفة قلنا له : اجتهاد الحاكم أولى من اجتهادك . قال المسعودي : وهكذا لو مات رجل ونخلف أبنا فقال الابن لا أرثه لأنه كان معتزليا أو رافضيا والمعتزلي والرافضي كافران فقد قال القفال والشيخ أبو حامد : المعتزلي والرافضي ليسا بكافرين ومن أصحابنا من قال بتكفير أهل الأهواء وعليه أكثر أهل الأصول . وكذلك لو قضى قاض حنفى لشافعي بالشفعة للجار فقال المقضى له : أخذت الباطل قلنا له : أنت منخطيء ويحل لك اعتبارا بحكم الحاكم لا باجتهادك ، فإن ادعى المدعى عليه أن الولي أراد بقوله ذلك أن المدعى عليه ليس بقاتل ، وقال الولي : بل أردت أحد التفسيرين الآخرين فالقول قول الولي مع يمينه لأنه أعلم بما أراد .

فرع وإن كانت اليمين على رجل مزمّن أو مريض أو لا يقدر على الخروج إلى الموضع الشريف لم يكلف الخروج إليه ، لأن في ذلك مشقة وقد سقط عنه بعض الواجبات بالعجز عنه كالقيام في الصلاة . وإن كانت اليمين على امرأة - فإن كانت برزة - وهي التي تبرز في حوائجها - فإنه يغلظ عليها اليمين بالمكان والزمان إلا أن تكون حائضا ، فلا يجوز أن تدخل المسجد بل تحلف على باب المسجد . وإن كانت غير برزة وهي التي لا تخرج في حوائجها فإن الحاكم يبعث إليها من يحلفها . وهل يغلظ يمينها بالمكان ؟ فيه قولان حكاهما ابن الصباغ (أحدهما) أنها تحضر إلى المكان الشريف فتحلف فيه لأنه تغليظ مشروع في اليمين ، فشرع في حقها كالتغليظ بالزمان والإلفاظ (والثاني) أنها لا تحضر إلى المكان الشريف ، بل تحلف في بيتها لأن خدرها إذا منع من احضارها مجلس الحكم جرى مجرى المرض فسقط به التغليظ في المكان .

فرع إذا حلف رجل يمينا بالطلاق أو غيره أن لا يحلف يمينا

مغلظة فتوجهت اليمين المغلظة عليه بالزمان والمكان فامتنع من ذلك - فان قلنا : ان التغليظ بذلك واجب قليل له : اما أن تحلف يمينا مغلظة بذلك وتحنث في يمينك ، والا جعلناك ناكلا . وان قلنا : ان التغليظ بذلك مستحب لم يكلف أن يحلف يمينا مغلظة ولا يحكم عليه بالنكول بالامتناع من ذلك . وان امتنع من التغليظ باللفظ لم يحكم عليه بالنكول بذلك ، ههنا نقل أصحابنا العراقيين . وقال المسعودي : لو امتنع من التأكيد بالزمان والمكان كان نكولا منه ، ولو امتنع من التغليظ باللفظ ففيه وجهان .

فائدة ركانة بن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف ابن قصي القرشي المطلبى . كان من مسلمة الفتح وكان من أشد الناس بنية وهو الذى سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصارعه ، وذلك قبل أسلمه ففعل بوصرعه رسول الله صلى الله عليه وسلم مرتين أو ثلاثا . ومن حديثه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « ان لكل دين خلقنا ونخلق هذا الدين الحياء » توفى كانه في أول خلافة معاوية سنة ٤٢ .

أما سهيمة زوج ركانة فانها بنت عمير المزنية والحديث في تطليق ركانة زواه الشافعى من حديث عمه عبد الله بن السائب عن نافع بن عجير عن عبد يزيد أن ركانة أخبر بذلك . قال البخارى : حدثنا على حدثنا يعقوب بن ابراهيم بن سعد حدثنا أبى عن ابن اسحاق قال حدثنى محمد بن نافع بن عجير قال : وكان ثقة سمع عبد الله بن الحرث بن عويمر المزنى قال : كان من رسول الله صلى الله عليه وسلم فى عمى سهيمة بنت عمير قضاء ما قضى به فى امرأة غيرها .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل ولا يصح اليمين فى الدعوى الا ان يستحلفه القاضى لأن ركانة ابن عبد يزيد قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم « يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما اردت الا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم والله ما اردت الا واحدة ؟ قال ركانة والله ما اردت الا واحدة » ولان الاعتبار بنية الحاكم ، فاذا حلف من غير استحلافه نوى ما لا

يحدث به فيجعل ذلك طريقا الى ابطال الحقوق وان وصل يمينه استثناء او شرطا أو وصله بكلام لم يفهمه اعاد عليه اليمين من اولها وان كان الحالف أحرص ولا يفهم أشارته وقف الأمر الى أن يفهم أشارته فان طلب المدعى أن يرد اليمين عليه لأن رد اليمين يتعلق بنكول المدعى عليه ولا يوجد النكول ، كان الثقل عليه اليمين حلف بالطلاق أنه لا يحلف يمين مغلظة فان كان التقليل مستحبا عليه لزمه ان يحلف ؟ وان حدث في يمينه بالطلاق كما لو حلف بالطلاق انه لا يحلف عند الغاضى فان امتنع جعل ناكلا وردت اليمين على خصمه وان كان التقليل غير مستحق لم يلزمه أن يحلف يمينا مغلظة وان امتنع من التقليل لم يجعل ناكلا) .

الشرح حديث ركاة مضى في الفصل قبله .

أما الأنتقام فانه لا يصح اليمين الا بعد أن يستحلفه الحاكم لما ورد في خبر ركاة بن عبد يزيد أنه قال : « يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة ألبنة والله ما أردت الا واحدة فقال النبي صلى الله عليه وسلم ما أردت الا واحدة ؟ فقال : والله ما أردت الا واحدة » فموضع الدليل أن ركاة حلف قبل أن يستحلفه النبي صلى الله عليه وسلم فلم يعتد النبي صلى الله عليه وسلم بيمينه بل استدعا منه اليمين ثانيا ، ولأن اليمين تقع على يمين الحاكم حتى لا يمكن الحالف أن يتأول فيها فيخرج منها . فلو قلنا : تصح يمينه قبل أن يستحلفه الحاكم لم يؤمن أن يحلف وينوى بما لا يحدث به . قال أصحابنا : وفي خبر ركاة اثنتا عشرة فائدة .

(احداها) يجوز الاقتصار في اليمين على اسم الله تعالى .

(الثانية) يجوز حذف القسم لأن فيه في بعض الطرق أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : والله ما أردت الا واحدة فقال ركاة : والله ما أردت الا واحدة .

(الثالثة) أن اليمين قبل استحلاف الحاكم لا تصح .

(الرابعة) أن الثلاث لا تقع بقول : ألبنة .

(الخامسة) أنه لو أورد إيقاع ما زاد على واحدة لوقع .

(السادسة) أن إيقاع الثلاث ليس بمحرم .

(السابعة) أنه يقع بالبينة طلقة رجعة ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم ردها عليه .

(الثامنة) أن المرجع الى نية المطلق .

(التاسعة) أن الطلاق يقع بالصفات والمصادر ، لأن قوله : البتة مصدر .

(العاشرة) أن اليمين يعرض في الطلاق .

(الحادية عشرة) أن الاشهاد ليس بشرط في الرجعة لأنه لم ينقل أنه كان مع النبي صلى الله عليه وسلم غيره .

(الثانية عشرة) أن الرجعة لا تفتقر الى رضا المرأة والولي ، لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يعتبر رضاها .

فرع قال في الأم : اذا حلف واستثنى في يمينه مثل أن يقول : والله ان شاء الله ، أعدت عليه لليمين ، لأن الاستثناء يرفع اليمين ، فكذلك اذا وصل بيمينه شرطا وكلاما لم يفهم أعيدت عليه اليمين لجواز أنه يكون صرف اليمين عما نواه الحاكم . وان كان من وجبت عليه اليمين أخرس لا تفهم اشارته ووقف اليمين الى أن تفهم اشارته . فان سأل المدعى أن يرد عليه اليمين لم يرد عليه اليمين ، لأنه لم يتحقق تكويله .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان حلف على فعل نفسه في نفي او اثبات حلف على الاطع لأن علمه يحيط بحاله فيما فعل وفيما لم يفعل وان حلف على فعل غيره فان كان في اثبات حلف على القطع لأن له طريقا الى العلم بما فعل غيره ، وان كان على نفي حلف على نفي العلم فيقول والله لا أعلم اني ابي اخذ منك مالا ولا أعلم أن ابي أبراك من دينه لأنه لا طريق له الى القطع بالنفي فلم يكلف اليمين عليه .

الشرح

إذا توجهت اليمين على انسان وأراد أنه يحلف فانه كلف

يحلف على فعل نفسه فانه يحلف على البت والقطع ، سواء حلف على الاثبات أو النفي ، وإن كان يحلف على فعل غيره نظرت - فان حلف على الاثبات - حلف على البت والقطع ، وإن حلف على النفي حلف على العلم وبه قال أهل العلم كافة ، وذهب الشعبي والنخعي إلى أن الأيمان كلها على البت والقطع . وذهب ابن أبي ليلى إلى أن الأيمان كلها على نفي العلم .

دليلاً ما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم حلف عبد الله بن مسعود فقال : قل والله الذي لا إله الا هو لقد قتلت أبا جهل فحلفه على البت لأنه حلفه على فعل نفسه مع أن معاذاً ومعوذاً ابني عكره ذكرنا للنبي صلى الله عليه وسلم أيضاً أنها قتلاه وحين رأى النبي صلى الله عليه وسلم سيفيهما مخضيين قال : كلا كما قتته وروى وائل ابن حجر أن رجلاً من حصر موت ادعى على رجل من كندة أرضاً بالمدينة بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي : اغتصبها أبوك وقال الكندي : أرضى وفي بدي أزرعها فقلل الحضرمي : تحلف بالله الذي لا إله الا هو لا تعلم أنه أباك اغتصبها ، فتهياً الكندي لليمين « فلم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم سؤال الحضرمي للكندي أن يحلف على نفي علمه وهذا الحديث الذي أخرجه مسلم يدل على أن حكم اليمين على نفي فعل الغير هكذا ولأن الانسان يمكنه الاحاطة بما فعل وبما لم يفعل ، ولذلك كلف على فعل نفسه أن يحلف على البت والقطع في الاثبات والنفي ، ويمكنه التوصل الى العلم بما فعل غيره فكلف اليمين على الاثبات فيه على البت ، ولا يتوصل الى العلم بما لم يفعل غيره فلم يكلف اليمين على الاثبات . قال الشافعي رضي الله عنه : فان حلف بعض الحكام على القطع والنفي فيما يحتاج أنه يحلف فيه على نفي العلم جاز ذلك وينصرف ذلك الى الاستحلاف على نفي العلم دون القطع واليقين . والله تعالى أعلم بالصواب وله الحمد والمنة على كل حال .

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان ادعى عليه دين من بيع أو قرض فأجاب بأنه لا يستحق عليه شيء ولم يتبرأ من البيع والقرض لم يحلف بالأعلى ما يجب ولا يكلف أن يحلف على نفي البيع والقرض لأنه يجوز أن يكون قد استقرض منه أو ابتاع ثم قضاه أو أبراه منه ، فإذا حلف على نفي البيع والقرض حلف كاذباً ، وان أجب بأنه ما باعني ولا أقرضني ففي الإحلاف وجهان (أحدهما) أنه يحلف أنه لا يستحق عليه شيء ولا يكلف أن يحلف على نفي البيع والقرض لما ذكرنا من التعليل (والثاني) أنه يحلف على نفي البيع والقرض لأنه نفي ذلك في الجواب فلزمه أن يحلف على النفي ، فان ادعى رجل على رجل ألف درهم فأنكر حلف أنه لا يستحق عليه ما يدعيه ، ولا شيئاً منه ، فان حلف أنه لا يستحق عليه الألف لم يجزه لأن يمينه على نفي الألف لا يمنع وجوب بعضها) . . .

الشرح اذا ادعى رجل على رجل أن له على أبيه ديناً لم تسمع دعواه عليه إلا بعد أن يدعى موت أبيه وأن في يديه تركه له ، وأنه يستحق ذلك الحق منها لأنه اذا لم تكن في يده تركه لم يلزمه قضاء الدين من مال نفسه ، فان أنكر للمدعى عليه موت أبيه فالقول قوله مع يمينه ويحلف على نفي العلم وقال ابن القاص : يحلف على القطع لأنه يمكنه الاحاطة بذلك ، والأول أصح لأنها يمين على فعل الغير ، فان أنكر التركة في يده حلف أنه ما وصل اليه ما فيه وفاء بالدين ولا ببعضه ، ولا يلزمه أن يحلف ما خلف أبوه شيئاً ، لأنه قد يخلف شيئاً ولم يصل .

فروع اذا ادعى رجل على رجل ديناً فقال المدعى عليه قد أبرأتني من الدين فقد أقر بالدين عليه ، لأن دعواه البراءة تتضمن ثبوت الدين عليه ، فان أقام لليمين على البراءة برىء ، ولأن لم يقم بينة فالقول قول من له الدين مع يمينه لأن الإصل عدم البراءة .

فروع قال الشافعي رضي الله عنه : ويحلف بالله ان هذا الحق (ويسميه بما يقربه معلوماً) لثابت عليه ، وأنه ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا أبراه منه ولا من شيء منه وأنه لثابت عليه ألى أن حلف هذه اليمين . وقال في موضع آخر : يحلف بالله ان هذا الحق (ويسميه) لثابت عليه وما اقتضاه

ولا شيئاً منه ، ولا اقتضاه أحد بأمره ولا شيء منه ولا اقتضى بغير اذنه
فوصل إليه آه •

واختلف أصحابنا في هذا ، فقال بعضهم : ان كان المدعى قد ادعى
البراءة بجهة خاصة بأن يقول : قبض هذا الحق مني وأبرأني منه أو أحال
به على ، فإن المدعى عليه يحلف على نفس تلك الجهة فحسب ، فإن ادعى
البراءة منها فيحتاج أن يحلف على نفس تلك الجهة فحسب ، فإن ادعى البراءة
مطلقاً فيحتاج أن يحلف على نفي هذه الجهات ايئتي الاحتمال من جميع
لوجوه •

قال الشيخ أبو حامد : وانما حلف أنه ما اقتضى بغير أمره فوصل
إليه لأنه إذا قبضه غيره بغير أمره ثم وصل إليه برىء ، ومن أصحابنا من
قال : يكفي أن يحلف أنه ما برىء إليه منه أو أنه لم يبرأ من ذلك الحق
بقول ولا فعل ، لأنه يدخل تحت ذلك سائر جهات البراءة • وما ذكره
الشافعي رحمه الله تعالى إنما ذكره على سبيل الاستحباب لا على سبيل
الشرط •

فرع وان ادعى على رجل أنه غصب منه شيئاً أو أقرضه
شيئاً فقال المدعى عليه : لا حق لك أو لا يستحق على ذلك يصح الجواب
وإذا أراد المدعى عليه أن يحلف فانه يحلف أنه لا يستحق عليه ذلك ، ولا
يكلف اليمين أنه لم يغصبه منه ، ولم يقترض منه ، لأنه قد يغصب منه أو
يقترض منه ثم يقيضه إياه أو يبريه منه ، ولا بينة له على ذلك • فإذا حلف
إنه لم يغصب منه أو لم يقترض منه كان حاثاً في يمينه ، وإن أقر له بذلك
لم يقبل قوله ، فلزمه الحق المدعى به عليه •

فرع ون قال المدعى عليه في الجواب ما غصبت منك أو
ما اقترضت منك وسأل المدعى عليه احلافه - فان قال المدعى عليه : أحلف
ما غصبت منك أو ما اقترضت منك - كان له ذلك • وإن قال : أحلف أنك
لا تستحق على ذلك أو لا حق لك على فهل له ذلك ؟ فيه وجهان (أحدهما)

أن له ذلك لما ذكرناه في التي قبلها • (والثاني) ليس له ذلك ، بل يكلف اليمين أنه ما غضب منه ولا اقترض منه • لأنه لما أجاب بذلك عليم أنه يمكنه أن يحلف عليه فلزمه أن يحلف عليه •

فرع قال في البيان: ولا بد أن يحلف المدعى عليه أنه لا يستحق عليه ذلك ولا بعضه ، فلا يجب على نفي استحقاق الجميع والله أعلم •

قال المصنف رحمه الله تعالى

فصل وان كان لجماعة على رجل حق فوكلوا رجلا في استخلافه لم يجز أن يحلف لهم يمينا واحدة لأن لكل واحد منهم عليه يمينا فلم تتداخل فإن رضوا بان يحلف لهم يمينا واحدة ففيها وجهان (أحدهما) أنه يجوز كما يجوز أن يثبت بيعة واحدة حقوق الجماعة (والثاني) وهو المذهب أنه لا يجوز لأن القصد من اليمين الزجر ، وما يحصل من الزجر بالتفريق لا يحصل بالجمع فلم يجز وان رضوا كما لو رضيت المرأة أن يقتصر الزوج في اللعان على شهادة واحدة •)

الشرح إذا ادعى رجلان أو جماعة على رجل حقا فأنكر المدعى عليه ولا بيعة لهم ، فإن الحاكم يحلفه لكل واحد منهم يمينا ، فإن حلفه يمينا أهم بغير رضاهم لم يعتد بهذه اليمين • وحكى أن القاضي اسماعيل المالكي حلف رجلا يمينا بحق رجلين فخطأه أهل عصره • وان رضى المدعيان أو الجماعة أن يحلف المدعى عليه لهم يمينا واحدة ففيه وجهان (أحدهما) يصح لأن الحق لهم وقد رضوا (والثاني) لا يصح وهو الأصح لأن اليمين حجة في حق كل واحد منهم ، فإذا رضى بها الجماعة في حقوقهم صارت الحجة ناقصة في حق كل واحد منهم ، والحجة الناقصة لا تكمل برضا الخصم كما لو رضى الخصم أن يحكم عليه بشاهد واحد فإنه لا يصح والله تبارك وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وهو حسبي ونعم الوكيل •

وهذا آخر ما فتح الله به على في شرح الجزء الثاني والعشرين ويلييه
(الجزء الثالث والعشرون) وهو آخر أجزاء المجموع (وَأُولَئِكَ) .

كتاب الشهادات

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه وسلك
طريقه وسلم تسليما كثيرا والحمد لله رب العالمين .

فهارس الجزء الثانى والعشرون

من المجموع شرح المهذب

أولا : الآيات القرآنية

ثانيا : الأحاديث والآثار والأخبار

ثالثا : الشعر

رابعا : الأعلام

خامسا : الأحكام

أولا : فهرس الآيات القرآنية

الصفحة

الآية ورقمها

(حرف الألف)

	« أتاتون الذكر ان من العالمين وتذرون ما خلق لكم ربكم من أزواجكم بل أنتم قوم عادون » آية ١٦٥ ، ١٦٦
٦٠	الشعراء
	« اجعلنى على خزائن الأرض انى حفيظ عليم »
٣١٧	آية ٥٥ : يوسف
٦٠	« اذ قال لقومه أتاتون الفاحشة » آية ٥٤ : النمل
	« أرأيت من اتخذ الهة هواه أفأنت تكون عليه وكيلا »
٢٧٢	آية ٤٣ : الفرقان
٥٥٧	« أفحكم الجاهلية يبغون » آية ٥٠ : المائدة ..
٦١٦	« أفمن يخلق كمن لا يخلق » آية ١٧ : النحل ..
	« أقم الصلاة طرفي النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهبن السيئات » آية ١١٤ : هود ..
٦٣ ، ٤٩	« الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج » آية ١٩٧ : البقرة
١٣	« الا أن تكون تجارة عن تراض منكم » آية ٢٩ :
٥٤٥	النساء
	« الا الذين تابوا من قبل ان تقدوا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم » آية ٣٤ : المائدة
٢٣٢٢، ٢٣١١، ٢٢٢٩	
٢٤١١، ٢٤٠٠، ٢٣٦٦	
٢٤٤٤، ٢٤٤٣، ٢٤٤٢	
٣٠٢، ٣٠١٦، ٢٤٨	
	« الا على أزواجهم او ملكت ايمانهم » آية ٥ :
٦٤ ، ٦٣ ، ٦٢	المؤمنون
٦٨ ، ٦٦ ، ٦٥	

الآية ورقمها

الصفحة

- « الا من استرق السمع فأتبعه شهاب مبين »
 آية ١٨ : الحجر ١٤٩
- « الا من شهد بالحق وهم يعلمون » آية ٨٦ :
 الزخرف ٣٤٨
- « الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون »
 آية ١١ : المؤمنون ٦٣
- « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة
 جلدة ولا تأخذكم بهما رافة في دين الله ان كنتم تؤمنون
 بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين .
 الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان
 او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين » آية ٢ ، ٣ : النور
 ، ٣٦ ، ٣٢ ، ٣١
 ، ٤٧ ، ٤٦ ، ٣٩
 ، ٢٤٣ ، ٧٥
- « ام يخافون ان يحيف الله عليهم ورسوله »
 آية ٥٠ : النور ٣٧٣
- « او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من
 الارض » آية : ٣٣ المائدة
 ، ٢٣٢ ، ٢٣١ ، ٢٢٩
 ، ٢٤١ ، ٢٤٠ ، ٢٣٦
 ، ٢٤٤ ، ٢٤٣ ، ٢٤٢
 ، ٣٠٢ ، ٢٣٠ ، ١٤٢ ، ٢٤٨
- « اليوم أحل لكم الطيبات » آية ٥ : المائدة .. ٤٢
 « اليوم اكملت لكم دينكم واتممت عليكم نعمتى
 ورضيت لكم الاسلام ديناً » آية ٣ : المائدة .. ١٨
- « ان الحكم الا لله » آية ١٦ : الانعام .. ١٦
- « ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا
 لهم عذاب اليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وانتم
 لا تعلمون » آية ١٩ : النور ٩٤
- « ان الذين يرمون المحصنات المؤمنات الغافلات لعنوا
 في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم » آية ٢٣ : النور
 ٩٣

- « ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا »
آية ٧٧ : آل عمران ٥٧٤
- « ان الذين يؤذون الله ورسوله » آية ٥٧ : الأحزاب ٢٢٨
- « ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها واذا
حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » آية ٥٨ : النساء ٣١٠ ، ٣١٣
- « ان لدينا انكالا وجحيما » آية ١٢ : المزمل .. ٢٤٥ ، ٣٨٦
- « انا أنزلنا التوراه فيها هدى ونور يحكم بها النبيون
الذين أسلموا للذين هادوا » آية ٤٤ : المائدة .. ٤٥
- « انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس
بما أراك الله » آية ١٠٥ : النساء .. ٣٩١
- « انك لانت الحليم الرشيد » آية ٨٧ : هود ١٢٣
- « انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة
ثم يتوبون من قريب » آية ١٧ : النساء .. ١٦٥
- « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
في الأرض فسادا ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم
وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ذلك لهم خرى في
الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم . الا الذين تابوا من
قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا ان الله غفور رحيم »
آية ٣٣ ، ٣٤ : المائدة .. ٢٣٢ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣
- « انما حرم ربى الفواحش ما ظهر منها وما بطن
والائمه والبغى » آية ٣٣ : الاعراف .. ٢٥٢
- « انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من
عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون » آية ٩٠ : المائدة ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥
- « انما كان قول المؤمنين اذا دعوا الى الله ورسوله
ليحكم بينهم ان يقولوا سمعنا وأطعنا » آية ٥١ : النور ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠

- « إنما يريد الشيطان ان يدفع بينكم العداوة
والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن
الصلاة فهل أنتم منتهون » آية ٩١ : المائدة ١٦
- « انى ارانى أعصر خمرا » آية ٣٦ : يوسف .. ٢٥٦
- « انزلناها وفرضناها » آية ١ : النور ٢٥

(حرف التاء)

- « تحبسونها من بعد الصلاة فيقسمان بالله »
آية ١٠٦ : المائدة ٦١٢
- « تريدون عرض الدنيا » آية ٦٧ : الأنفال .. ٥٥٧
- « تلك حدود الله فلا تقربوها » آية ١٨٧ : البقرة ٣
- « تمتعوا في داركم ثلاثة أيام » آية ٦٥ : هود .. ١٠٥

(حرف الثاء)

- « ثم ان ربك للذين عملوا السوء بجهالة ثم تابوا
من بعد ذلك وأصلحوا ان ربك من بعدها لففور رحيم »
آية ١١٩ : النحل ٣٠٣

(حرف الجيم)

- « جزاء بما كسبنا تكالا من الله » آية ٣٨ : المائدة ٢٤٥ ، ١٥٤

(حرف الحاء)

- « حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى »
آية ٢٣٨ : البقرة ٦١٤
- « حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم » الى قوله تعالى
« والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم » آية ٢٤، ٢٣
- النساء ٢٨٥ ، ٤٢ ، ٤٤ .

(حرف الغاء)

- « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها »
 آية ١٠٣ : التوبة ١٦
 « خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها »
 آية ٢١ : الروم ٢٨٦

(حرف النال)

- « ذقْ أنك أنت العزيز الكريم » آية ٤٩ : الدخان ١٢٣
 « ذى قوة عند ذى العرش مكين مطاع ثم أمين »
 آية ٢٠ : التكويد ٦٠

(حرف العين)

- « على الموسع قدره وعلى المقتر قدره » آية ٢٣٦ :
 البقرة ٥٣٥

(حرف الفاء)

- « فاجتنبوه » آية ٩٠ : المائدة ٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢
 ٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧
 « فاحكم بيننا بالحق » آية ٢٢ : ص ٣٢٦
 « فاحكم بين الناس بالحق » آية ٢٦ : ص ٣٢٥
 « فأذنوا بحرب من الله ورسوله » آية ٢٧٩ : ٥٥١
 « فإذا أحض فان أتين بفاحشة فعليهم نصف ما على
 المحصنات من العذاب » آية ٢٥ : النساء ٤٦، ٤٤، ٢٦
 ٥٣، ٤٨
 « فاقض ما أنت قاض » آية ٧٢ : طه ٣١٢، ٢٧٢
 « فان أتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات
 من العذاب » آية ٢٥ : النساء ٤٦، ٤٤، ٢٦
 ٥٣، ٤٨

الآية، ورقمها	الصفحة
« فان تابا واصلحا فأعرضوا عنهما » آية ١٦ :	
النساء	٢٤٣ ، ٢٤٠
« فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » آية ٢٨٢ : البقرة	٣٩١ ، ٣٥٠ ، ٣٤٧
	٣٩٢
« فانكحوا ما طاب لكم من النساء » آية ٣ : النساء	٢٨٦
« فجعلناها نكالا لما بين يديها وما خلفها »	
آية ٦٦ : البقرة	٢٤٥
« فقضاهن سبع سموات » آية ١٢ : فصلت	٣١٢
« فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » آية ٦٥ : النساء	٣١٣
« فلما جاء امرنا جعلنا عليها سافلها » آية ٨٢ :	
هود	٦٠
« فلما قضينا عليه الموت » آية ١٤ : سبأ	٣١٢
« فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم » آية ١٢٢ : التوبة	٨٢
« فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » آية ١٩٤ : البقرة	٢٤٢
« فمن تاب من بعد ظلمة وأصلح فان الله يتوب عليه ان الله غفور رحيم » آية ٣٩ : المائدة	٢٤٠ ، ١٦٥
« فهل انتم منتهون » آية ٩١ : المائدة	٢٥٢

(حرف القاف)

« قال اجعلني على خزائن الأرض انى حفيظ عليم »	
آية ٥٥ : يوسف	٣١٤
« قالت يا ايها الملا انى الفى الى كتاب كريم انه من سليمان وانه بسم الله الرحمن الرحيم . ألا تعلوا على واتونى مسلمين » آية ٢٩ ، ٣٠ ، ٣١ : النمل	٤١٠

- « قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن »
 آية ٣٣ : الاعراف ٦٠
 « قل تعالوا اتل ما حرم ربكم عليكم » آية ١٥١ :
 الانعام ٥٩
 « قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف »
 آية ٣٨ : الانفال ٢٤٢
 « قد افلح المؤمنون الذين هم في صلاتهم خاشعون
 والذين هم عن اللغو معرضون . والذين هم للزكاة
 فاعلون . والذين هم لفروهم حافظون » الآيات ١ - ٥
 المؤمنون ٦٣
 « قرى محصنة » آية ١٤ : الحشر ٤٢

(حرف الكاف)

- « كفى السجّل للكتب » آية ١٠٤ : الانبياء ٣٦٨

(حرف اللام)

- « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل الا أن تكون تجارة
 عن تراض منكم » آية ٢٩ : النساء ٤٣١
 « لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خبالا »
 آية ١١٨ : آل عمران ٣٤٥
 « لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء » آية ١ : المتحفة ٣٤٥
 « لا تثرّب عليكم اليوم » آية ٩٢ : يوسف ٧٥
 « لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم ولا تعتدوا »
 آية ٨٧ : المائدة ٤٣٨
 « لا تسألوا عن أشياء وان تبد لكم تسؤكم »
 آية ١٠١ : المائدة ١٣٣ - ١٣٤
 « لا تفتروا على الله كذبا » آية ٦١ : طه ٩٣

	« لا فيها غول ولا هم عنها ينزفون » آية ٤٧ :
٢٦٨	الصافات
٣٤٩	« لأهب لك غلاما زكيا » آية ١٩ : مريم
٢٥١	« لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد » آية ٤٢ : فصلت
٢٠	« لا يكلف الله نفسا الا وسعها » آية ٢٨٦ : البقرة
٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢	« لعلكم تفلحون » آية ٩٠ : المائدة
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧	
٥٦٨	« لكل جعلنا منكم شرعه ومنهاجا » آية ٤٨ : المائدة
٣٧٦	« لمن خشي العنت منكم » آية ٢٥ : النساء
	« لن نؤثرك على ما جاءنا من البينات والذي فطرنا فاقض ما أنت قاض إنما تقضى هذه الحياة الدنيا »
٣١٢، ٢٧٢	آية ٧٢ : طه
	« ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا اذا ما اتقوا وآمنوا وعملوا الصالحات »
٢٧٦	آية ٩٣ : المائدة
	« ليس كمثله شيء وهو السميع البصير »
٦١٦	آية ١١ : الشورى

(حرف الميم)

٤٢	« محصنين غير مسافحين » آية ٢٤ : النساء
٨١	« مقرنين في الأصفاد » آية ٤٩ : ابراهيم
٢٥٠	« من اهتدى فانما يهتدى لنفسه ومن ضل فانما يضل عليها » آية ١٥ : الاسراء
٢٥٥، ٢٥٤، ٢٥٢	« من عمل الشيطان » آية ٩٠ : المائدة
٢٧٠، ٢٦٨، ٢٦٧	
٣٥٧، ٣٥٤	« ممن ترضون من الشهداء » آية ٢٨٢ : البقرة

(حرف الواو)

	« واجتنبوا الرجس من الإوثان واجتنبوا قول الزور »	
٣٥٩ الحج : ٣٠ : آية	حنفاء لله غير مشركين به «
٢٨٥ النساء : ٢٤ : آية	« واحل لكم ما وراء ذلكم »
	« وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين	
٤٢٣ ، ٤٢٠	فأرزقوهم منه وقولوا لهم قولاً معروفاً » آية ٨ : النساء	
	« وإذا ادعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم إذا فريق	
٣١٣ النور : ٤٨ : آية	منهم معرضون »
	« وإذا قتلتم نفساً فادارتكم فيها والله مخرج ما كنتم	
٥٦٦ البقرة : ٧٢ ، ٧٣ : آية	تكتُمون . فقلنا اضربوه ببعضها كذلك يحيى الله الموتى »
	« واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا	
	رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن	
٣٩١ ، ٣٥٠ ، ٣٤٧ البقرة : ٢٨٢ : آية	تضل أحدهما فتذكر أحدهما الأخرى »
٣٩٢ البقرة : ٢٨٢ : آية	«
	« والذين لا يدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون	
٢٤ ، ٢٣ ، ٢٢ الفرقان : ٦٨ : آية	النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً »
	« والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم	
٦٤ ، ٦٣ ، ٦٢ المؤمنون : ٥ : آية	أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون »
٦٨ ، ٦٦ ، ٦٥ المؤمنون : ٥ : آية	«
	« والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء	
٩٣ ، ٩٢ ، ٩١ النور : ٥ : آية	فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة وأولئك هم
١٢٤ ، ١٠٣ ، ١٠٢ النور : ٥ : آية	الفاستقون إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا فإن الله
١٣١ النور : ٥ : آية	غفور رحيم »

الآية ورقمها

الصفحة

	« والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم فمن تاب من بعد ظلمة وأصلح فإن الله يتوب عليه إن الله غفور رحيم »
١٤٥٠١٤٤٤٧٥	آية ٣٨ : المائدة
١٥٣٠١٤٩٦١٤٧
١٩٩٠١٧٦٠١٥٨
٢٢٠٠٢١١٠٢٠١
٢٤٥٠٢٤٣٠٢٢١
	« والمحصنات من النساء إلا ما ملكت إيمانكم كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلك إن تبتغوا بأموالكم محضين غير مسافحين » آية ٢٤ : النساء
٤٠
	« والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم » آية ٥ : المائدة
٤٢
	« واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن » آية ٣٤ : النساء
٣٠٦
	« واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منهن » آية ١٥ : النساء
٣٢٠٣١
	« والذان يأتيانها منكم فآذوهما » آية ١٦ : النساء
٣٣٠٣١
	« وأمرهم شورى بينهم » آية ٣٨ : الشورى
٣٦١
	« وأن أحكم بينهم بما أنزل الله » آية ٤٩ : المائدة
٣٢١٣١٣٠٣٢١
٣٦٠
	« وأنه خلق الزوجين الذكر والانثى » آية ٤٥ : النجم
٢٨٦
	« وأن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس » آية ١٢ : النساء
٣٦٥
	« وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله » آية ٧٥ : الأنفال
٣٦٥
	« وبكفرهم وقولهم على مريم بهتاناً عظيماً » آية ١٥٦ : النساء
١٢٣

- « وتمت كلمة ربك صدقا وعدلا » آية ١١٥ : الانعام ٢٨٦
- « وتذره قوما لدا » آية ٩٧ : مريم ٢٧٦
- « وجزاء سيئة سيئة مثلها » آية ٤٠ : الشورى ٢٤٢
- « وذروا ظاهر الاثم وباطنه » آية ١٢٠ : الانعام .. ٥٩
- « وربك يخلق ما يشاء ويختار » آية ٦٨ : القصص ٦١٤
- « وشاورهم في الامر » آية ١٥٩ : آل عمران .. ٣٦٢، ٣٦١، ٣٥٩
- « وقرآن الفجر ان قرآن الفجر كان مشهودا » آية ٧٨ : الاسراء ٦١٤
- « وقضى ربك الا تمبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا » آية ٢٣ : الاسراء ٣١٢
- « وقضينا اليه ذلك الامر » آية ٦٦ : الحجر .. ٣١٢
- « وكيف يحكمونك وعندهم التوراه فيها حكم الله ثم يقولون من بعد ذلك وما اولئك بالمؤمنين » آية ٤٣ : المائدة ٤١
- « ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » آية ٢ : النور ٢٤٤
- « ولا تجسوا » آية ١٢ : الحجرات .. ٢٧٧
- « ولا تعجل بالقرآن من قبل ان يقضى اليك وحيه » آية ١١٤ : طه ٣١٢
- « ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا واولئك هم الفاسقون الا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا » آية ٤ : النور ١٠١، ١٠٠، ٩٩
- « ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا » آية ٣٢ : الاسراء ٥٨، ٢٢
- « ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » آية ١٥١ : الانعام ٥٩، ٥٨

الصفحة	الآية ورقعها
١٠٥	« ولا تمسوها بسوء فيأخذكم عذاب قريب » آية ٧٣ الأعراف
١٣٤	« والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا » آية ٩٧ : آل عمران
٣١٢	« ولو أنزلنا ملكا لقضى الأمر ثم لا ينظرون » آية ٨ : الأنعام
٥٨	« ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من أحد من العالمين » آية ٨٠ : الأعراف
٤٥٦	« ولهم ما يدعون » آية ٥٧ : يس
٨١ ، ٧٨ ، ٣٤	« وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » آية ٢ : النور
٣٩٣	« وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » آية ٧ : الحشر
٣٢٠	« وما أنت عليهم بجبار » آية ٤٥ : ق
٢٠	« ما جعل عليكم في الدين من حرج » آية ٧٨ : الحج
٥٦٤	« وما كان ربك نسيا » آية ٦٤ : مريم
٥٦٤ ، ٢٤٥	« وما ينطق عن الهوى ان هو الا وحى يوحى علمه شديد القوى ذو مرة فاستوى » آية ٣ ، ٤ ، ٥ : النجم
٢٦٦	« ومن ثمرات النخيل والأعناب تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا » آية ٦٧ : النحل
٢٣٦	« ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا » آية ٢٣ : الإسراء
٥٧٩	« من قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله » آية ٩٢ : النساء
	« ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات والله أهلم بآيمانكم بعضكم من بعض فانكحوهن باذن أهلهن

	واتوهن أجورهن بالمعروف محصنات غير مسافحات ولا متخذات اخدان فاذا أحض فان آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ذلك لمن خشى العنت منكم وان تصبروا خيرا لكم والله غفور رحيم « آية ٢٥ : النساء
٣١
	« ومن يهن الله فماله من مكرم ان الله يفعل ما يشاء »
٣٥٩ آية ١٨ : الحج
	« ونبئهم ان المساء قسمه بينهم كل شرب محتضر »
٤٢٣ آية ٢٨ : القمر
٣٧٦ « وهو الد الخصام » آية ٢٠٤ : البقرة
	« ويصدقكم عن ذكر الله وعن الصلاة » آية ٩١ :
٢٥٥٠٢٥٤٢٥٢ المائدة
٢٧٠٢٦٨٢٦٧	

(حرف اليباء)

	« يا أخت هارون ما كان أبوك امرأ سوء وما كانت أمك بغيا » آية ٢٨ : مريم
١٢٣
	« يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدقكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل انتم منتهون » آية ٩٠ ، ٩١ : المائدة
٢٥٥٠٢٥٤٢٥٢
٢٧٠٢٦٨٢٦٧	
	« يا أيها الذين آمنوا لا تقربوا الصلاة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون » آية ٤٣ : النساء
٢٦٧٠٢٥٤
	« يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق » آية ٢٦ : ص
٣١٣٠٣١٢٠٣١٠
	« يا عبادى الذين اسرفوا على انفسهم لا تقنطوا من رحمة الله » آية ٥٣ : الزمر
٢٤

- « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم أصرهم والأغلال التي كانت عليهم » آية ١٥٧ : الاعراف ٢٠
- « يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واتمها أكبر من نفعها » آية ٢١٩ : البقرة ٢٦٧، ٢٥٤، ٢٥١
- « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » آية ١١ : النساء ٤٢٢

ثانياً : الأحاديث والآثار والأخبار

٢١٩	فأتى أهلها أسامة فكلموه
٣٨٦	يؤتى بقوم في النكول
٢٧	خذوا عنى قد جعل الله لهم سبيلا البكر بالبكر جلد مائة والرجم
٥٤٥	خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف

(حرف الألف)

٥٤٤، ٥٤٥، ٥٤٦	أد الأمانة لمن ائتمنتك ولا تخن من خانك
٦٤	إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان
٣١٤، ٣١٥	إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإذا أخطأ فله أجر
٤٢٢	وإذا حضر القسمة
٤٢٨	وإذا حضر القسمة أولو القربى واليتامى والمساكين فارزقوهم منه
٦١	إذا زنى الرجل بالرجل فهما زانيان
٢٦، ٢٨، ٧٧	إذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الجلد
٤٠٤	إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضى للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضى
٢٣٠	إذا قتلتم فأحسنوا القتلة
٢٣٨	إذا قتلتم فأحسنوا القتلة وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته
٤٦٩	إذا كره الاثنان اليمين أو استحباها فليستهما عليها
٣٦٧	أكرم المجالس ما استقبل به القبلة

- ١٢٨ ألا ان دماءكم واموالكم وأعراضكم عليكم حرام
 ألا ترون كيف عصمنى الله منهم؟ وانهم يسبون مزما
 وانما أنا محمد
 ١١٤
 ١٣٣
 ١٤٩ اللهم اجعلنا في حرز حارز
 ٤٢٤ اللهم اهد ثقيفا وائت بهم
 اما أن يروا صاحبكم أو يأذنوا بحرب من الله
 ورسوله ٥٥٣ ، ٥٤٨
 لأن ابا بكر رضى الله عنه لما ولى خرج برزمه الى
 السوق فقيل ما هذا ؟ فقال انا كاسب أهلى ، فأجروا له
 كل يوم درهمين ٣١٧
 أن ابا بكر والجماعة الأولى لم يكوئوا يقيدون
 بالقسامة ٥٥٩
 ان ابا سفيان رجل مسيك فهل على حرج أن اطعم
 من الذى له ؟ قال : الا بالمعروف ٥٤٧
 لأن ابا موسى الأشعري قدم على عمر رضى الله عنه
 ومعه كاتب نصرانى فانتهزه عمر رضى الله عنه وقال
 « ولا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدنوهم وقد أبعدهم الله
 ولا تعزوهم وقد اذلهم الله » ٣٤٣
 ان أضل أو أضل أو اذل أو اذل ٣٦٧
 لأن اعرابيا شهد عند النبي ﷺ برؤية الهلال فلم
 يحكم بشهادته حتى سأل عن اسلامه ٣٤٧
 فان الحضرمي قال : يا رسول الله ان هذا غلبنى
 على أرض ورثتها من أبى فقال ﷺ الك بينه ؟ فقال : لا
 ٤٨٦
 لأن الزبير ورجلا من الانتصار اختصما الى رسول
 الله ﷺ في شراج الحرة فقال رسول الله ﷺ للزبير :
 « اسق زرعك ثم أرسل الماء الى جارك فقال الانتصارى :

- ان كان ابن عمك يا رسول الله ففضب رسول الله ﷺ حتى احمر وجهه فقال للزبير : اسق زرعك واحبس الماء حتى يبلغ الجدر ثم ارسله الى جارك ٣٣٩
- ان الشاهة واليمين ليس في كتاب الله ٣٩٣
- ان الضحاك بن قيس كتب الى قيس بن الهيثم حين مات يزيد بن معاوية : « سلام عليك ، أما بعد . فاني سمعت رسول الله ﷺ يقول : ان بين يدي الساعة فتنا كقطع الليل المظلم ، فتنا كقطع الدخان يموت فيها قلب الرجل كما يموت بدنه يصبح الرجل مؤمنا ويمسى كافرا ويمس مؤمنا ويصبح كافرا يبيع اقوام دينهم بعرض من الدنيا قليل وان يزيد بن معاوية قد مات وانتم اشقاؤنا واخواننا فلا تسبقونا حتى نختار لانفسنا » ٤٠٩ ، ٤١٠
- ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمى بما في حواصلها ٣٥٧
- ان الطير لتضرب بمناقيرها وتحرك اذنانها من هول يوم القيامة وما يتكلم به شاهد الزور ولا تفارق قدماه على الأرض حتى يقذف به في النار ٣٥٦
- ان الله تبارك وتعالى يرضى لكم ثلاثا ويسخط لكم ثلاثا يرضى لكم ان تعبدوه ولا تشركوا به شيئا وان تعتمسوا بحبل الله جميعا وان تناصحوا من ولاة الله امركم ويسخط لكم قيل وقال واضاعة المال وكثرة السؤال ٤٣٠
- ان الله تجاوز لامتى ما حدثت به انفسها ما لم تعمل او تكلم به ٥١
- ان الله عز وجل يغار ، وغيره الله ان يأتى المؤمن ما حرم الله عليه ٣
- ان الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وشاربها وساقيتها وحاملها والمخمول اليه وبائعها ومشتريها واكل ثمنها ٢٧٥
- ان الله وضع عن امتى الخطأ والنسيان وما استكروها عليه ٥٠

- ان النبي ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فجلد
بجريدتين نحو أربعين فقال وفعله أبو بكر فلما كان عمر
استشار الناس فقال عبد الرحمن : أخف الحدود ثمانون
فأمر به عمر ٢٦٠
- ان النبي ﷺ أتى بشارب فأمر عشرين رجلا فضربه
كل واحد منهم ضربتين ٢٦٢
- ان النبي ﷺ أتى بيهوديين زنيا فأمر برجمهما .. ٢٧
- ان النبي ﷺ أحلف رجلا فقال : قل والله الذي
لا اله الا هو ٦١٥
- ان النبي ﷺ أمر بالغامدية فرجمت وصلى عليها
ودفنت وأمرهم ان يصلوا على الجهينة فقال عمر رضى
الله عنه فصلى عليها وقد زنت ؟ فقال النبي ﷺ لقد تابت
توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لو سمعتهم وهل
وجدت شيئا أفضل من أنها جاءت بنفسها لله تعالى .. ٩٠
- لان النبي ﷺ بعث أنيسا الى المرأة التي قال الرجل
ان ابني كان عسيفا على هذا وانه زنى بامراته ، فقال :
واغد يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها .. ١٣٩
- لان النبي ﷺ جزا لعبيد الستة الذين اعتقهم
الرجل في مرض موته ثلاثة اجزاء واقرع بينهم .. ٤٤٤
- ان النبي ﷺ حلف يهوديا فقال : قل والله الذي
أنزل التوراة على موسى ماله عليك حق ٦١٩
- ان النبي ﷺ رأى رجلا وهو متكئ على يساره
فقال : هذه جلسة المفضوب عليهم ٣٦٦
- ان النبي ﷺ سئل عن الأمة اذا زنت ولم تحصن
فقال ﷺ اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها فاذا زنت فليجلدها
فاذا زنت فليبعها ولو بصفيرة ٥٣
- ان النبي ﷺ سمع رجلا ينشد ضاله في المسجد
فقال ﷺ لا ردها الله عليك ، انما بنيت المساجد لذكر الله
تعالى والصلاة ٣٤٢

- ٤٦٨ أن يسهم بينهم في اليمين أيهم يحلف
- ٢٥٤ أن النبي ﷺ قال : أن من التمر لخمرا وأن من البر لخمرا وأن من الشعير لخمرا وأن من العسل لخمرا
- ٣١٩ أن النبي ﷺ قال لبيد الرحمن بن سمرة : يا حدود الله إذا انتهت إلى فليست بمتروكة
- ٣١٧ لان النبي ﷺ قال لعبد الرحمن بن سمرة : يا عبد الرحمن بن سمرة لا تسأل الامارة فانك ان اعطيتها عن غير مسألة أعنت عليها وان اعطيتها عن مسألة وكلت إليها
٥٧. أن النبي ﷺ قال للأنصار تحفظون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم
٧. ان النبي ﷺ قال للرجل الذي سألته على ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
- أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم : يحلف منكم خمسون رجلا فأبوا فقال للأنصار : استحقوا قالوا : نحلف على الغيب يا رسول الله
- ٦٠٣ ان النبي ﷺ قال : ما عدل وال اتجر في رعيته أبدا
- ٣٣٨ أن النبي ﷺ قال من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظة ولفظه وأشارته ومقعده
٣٧. لان النبي ﷺ قال : « واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها »
٣٨. لان النبي ﷺ قال : يا أنيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
- ٣٧٥ ان النبي ﷺ قال : يا على إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض بينهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت الأول فانك إذا فعلت ذلك تبين لك القضاء
- ٣٧١ لان النبي ﷺ قسم غنائم بدر بشعب يقال له الصفراء ، وقسم غنائم خيبر على ثمانية عشر سهما ، وقسموا غنائم حنين بأوطاس وقيل بالجرمانية
٤٢.

- ان النبي ﷺ قضى في الايمان ان يحلف الاولياء
فان لم يكن عدد عصبة تبلغ خمسين ردت الايمان عليهم
بالفما ما بلغوا ٥٧٦
- ان النبي ﷺ قطع في مجن ثمنه ثلاثة دراهم .. ١٥٦
- لان النبي ﷺ كان يكتب ويعمل بكتبه من غير شهادة ٤٠٧
- ان النبي ﷺ نهى ان يستفاد في المسجد .. ٩٠
- ان النبي ﷺ نهى عن اقامة الحد في المسجد .. ٢٦٣
- ان امرأة جاءت فقالت ان فلانة تستعير حليا فأعارتها
فمكنت لا تراها فجأت الى التي استعارت لها فقالت :
ما استعرتك شيئا فرجعت الى الأخرى فأنكرت فجاءت
الى النبي ﷺ فدعاها فسألها فقالت : والذي بعثك بالحق
ما استعرت منها شيئا فقال : اذهبوا الى بيتها تجدوه
تحت فراشها فاتوه واخذوه فأمر بها فقطعت ٢١٨ ، ٢١٩
- ان امرأة من جهينة اتت النبي ﷺ وهي حبلية من
الزنا فقالت يا رسول الله أصبت حدا فأقمه علي فدعا
نبي الله ﷺ وليها فقال : أحسن اليها فاذا وضعت فأتني
ففعل فأمر بها رسول الله ﷺ فشدت عليها ثيابها ثم أمر
بها فرجمت ثم صلى عليها فقال له عمر : تصلى عليها
يا رسول الله وقد زنت ؟ قال : لقد تابت توبة لو قسمت
بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم ، وهل وجدت
افضل من أن جاءت بنفسها لله ٧٠
- انت ومالك لايبك ١٦٢
- انت ومالك لايبك ، ان اولادكم من اطيب كسبكم
تكلوا من أموالهم ٢٠٤
- ان خادمه للنبي ﷺ احدث فأمر في النبي ﷺ أن
اقم عليها الحد فأتيتها فوجدتها لم تجف من دمها فأتيتها
فأخبرته فقال : اذا جفت من دمها فأقم عليها الحد اقيموا
الحدود على ما ملكت ايمانكم ٧٤
- ان خصمين تداعيا عند رسول الله ﷺ واتى كل
واحد منهما بالشهود فأسهم بينهما ٤٧٤

٤٣١ ان دماءكم واموالكم عليكم حرام

ان رجلا اقطع اليد والرجل نزل على ابي بكر الصديق فكان يصلى من الليل ، فقال له ابو بكر : ما ليله بليل سارق ، من قطعك ؟ قال : يعلى بن امية ظلما فقال له ابو بكر : لاكتبن اليه ، وتوعده فيبغاهم كذلك اذا فقدوا حليا لأسماء بنت عميس . قال : فجعل يقول : اللهم أظهر على صاحبه قال : فوجد عند صائغ فالجىء حتى الجىء الى الأقطع فقال ابو بكر : والله لفرته بالله كانت أشد مما صنع ، اقطعوا رجله فقال عمر : بل نقطع يده كما قال الله عز وجل . قال : دونك

١٩١

ان رجلا اهدى لرسول الله ﷺ راوية خمر فقال له رسول الله ﷺ هل علمت ان الله حرمها ؟ قال : لا قال : فسار رجلا فقال له رسول الله ﷺ : بم سارته ؟ قال : امرته ببيعها فقال : ان الذى حرم شربها حرم بيعها قال : ففتح الزادة حتى ذهب ما فيها

٢٥٣ ، ٢٥٢

ان رجلا جاء الى النبي ﷺ فقال : انى اخذت امرأة فى البستان واصبت منها كل شيء غير انى لم انكحها فاعمل بى ما شئت فقرا عليه : اقم الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهبن السيئات ..

٦٣

ان رجلا ذبح رجلا فى خربه وتركه وهرب وكان قصاب قد ذبح شاة وأراد ذبح أخرى فهربت منه الى الخربة فتبعها حتى وقف على القتيل والسكين بيده ملطخة بالدم فأخذ على تلك الحال وجىء الى عمر رضى الله عنه فأمر بقتله فقال القاتل فى نفسه : يا ويله قتلت نفسا ويقتل بسببى آخر فقال : انا قتلته ولم يقتله هذا فقال عمر : ان كان قد قتل نفسا فقد احيا نفسا ودرأ عنه القصاص

٦٠٢

ان رجلين اختلفا فى بعير فأقام كل واحد منهما بئنه انه له فجعله النبي ﷺ بينهما

٤٧٤

ان رجلين ادعيا بعيرا ، فأقام كل واحد منهما البيئنه انه له ، ففضى النبي ﷺ به بينهما

٤٦٦

- ٤٦٨ أن رجلين تدارآ في دابة ليس لواحد منهما بينة فأمر رسول الله ﷺ أن يستهما على اليمين أحيا أو كرها
- ٢١٦ أن رسول الله ﷺ أتى برجل قد شرب الخمر فقال رسول الله ﷺ اضربوه قال : فمن الضارب بيده ، ومن الضارب بقلبه ، ومن الضارب بثوبه فلما أنصرف قال بعض الناس : أخزأك الله فقال رسول الله ﷺ لا تقولوا هكذا ولا تعينوا عليه الشيطان ولكن قولوا رحمك الله
- ٢٢٣ أن رسول الله ﷺ أتى بسارق قد سرق شمله فقالوا يا رسول الله ان هذا قد سرق فقال رسول الله ﷺ ما أخاله سرق فقال السارق : بلى يا رسول الله فقال : اذهبوا فاقطعوه ثم احسموه ثم اثتوني به فقطع فأتى به فقال : تب الى الله قال : تب الى الله قال : تاب الله عليك
- ٤٠٣ أن رسول الله ﷺ أمره أن يتعلم كتاب اليهود قال : فكنت اكتب له اذا كتب اليهم واقرأ له اذا كتبوا
- ٣١٣ أن رسول الله ﷺ قال : اذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا عليهم أحدهم
- ٢٤١ أن رسول الله ﷺ لما قطع الذين سرقوا لقاحه وسمل أعينهم بالنار عاتبه الله عز وجل في ذلك فأنزل الله : « انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا »
- ٦٢١ لأن ركانة ابن عبد يزيد قال لرسول الله ﷺ يا رسول انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما أردت الا واحدة فقال رسول الله ﷺ ما أردت الا واحدة ؟ قال ركانة والله ما أردت الا واحدة
- ٢٢١ فان سرق فاقطعوا رجله
- ٢٢٥ ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله

الحديث

الصفحة

- أن عبد الرحمن بن عوف رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال : أعلى دم ؟ قالوا : لا قال فعلى عظيم من الأموال ؟ قالوا : لا قال : خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام ٦١١
- أن عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه مر بقوم يحلفون بين الركن والمقام فقال أعلى دم ؟ قيل لا قال : أفعلى عظيم من المال ؟ قيل لا قال : لقد خشيت أن يبهأ الناس بهذا المقام ٦١٠، ٦١١، ٦١٢
- لأن عبد الله بن سهيل قتل بخير وعبد الرحمن ابن سهل بالمدينة لم يشاهدوه فقال لهم النبي ﷺ تحلفون وتستحقون دم صاحبكم ٦٠١
- أن عبد الله بن عمر قدم الى عثمان بن عفان في عيد له فقال له عثمان احلف أنك ما بعت العبد وبه عيب علمته فأبى ابن عمر أنه يحلف فرد عليه العبد ٣٨٨
- أن علياً رضى الله عنه قطع سارقاً ومر به ويده في عنقه ٢٢٣
- أن علياً رضى الله عنه لما أقام الحد على الوليد ابن عقبة قال لعبد الله بن جعفر : أقم عليه الحد ، قال فأخذ السوط فجلده حتى انتهى الى أربمين سوطاً فقال له أمسك ٢٦١ ، ٢٦٢
- أن عمر خطب على المنبر وقال : الا ان الخمر قد حرمت وهى من خمسة العنب والتمر والعسل والحنطة والشعير ٢٥٥
- أن قريشاً اهتمهم المرأة المخزومية التى سرقت فقالوا : من يكلم رسول الله ﷺ ومن يجترىء عليه الا أسامة حب رسول الله ﷺ ٢١٩
- أن كان محصناً رجم ٦٨
- ان لكل دين خلقاً وخلق هذا الدين الحياء ٦٢١
- ان لكل شئ شرفاً وان شرف المجالس ما استقبل به القبلة ٣٦٧

- ٥٣٠ وانما الولاء لمن اعتق
- انما رجم النبي ﷺ اليهوديين بحكم التوراة بدليل انه راجعها فلما تبين له ان ذلك حكم الله عليهم اقامه فيهم وفيها انزل الله تعالى انا انزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم به النبيون الذين اسلموا للذين هادوا ٤٥
- ٢٢٠ انما هلك من كان قبلكم بانه اذا سرق فيهم الشريف ان من كان قبله انما كان يبعث الى قومه خاصة ويبعث عليه السلام الى الاحمر والاسود ٥٦٨
- ٢١٨ انها استعمارت اى المرأة حليا ٢١٨
- انه اتى رسول الله ﷺ فقال : انى طلقت امراتى سهيمة البتة ووالله ما اردت الا واحدة فردها عليه ٦١٥
- انه اذا سكر هذى واذا هذى افترى فحدوه حد الافتراء ٢٧٥
- انه اشتكى رجل منهم حتى اضنى فعاد جلده على عظمه فدخلت عليه جارية فهش لها فوق عينيها ، فلما اتى عليه رجال قومه يعودونه اخبرهم بذلك وقال : استفتوا الى رسول الله ﷺ فانى قد وقعت على جارية دخلت على فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا : ما رأينا بأحد من الناس من الضمر مثل الذى هو به لو حملناه اليك لتفسخت عظامه ما هو الا جلد على عظم فأمر رسول الله ﷺ ان يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه ضربة واحدة ٨٠
- انه اقر عنده سارق مرتين فقطع يده وعلقها فى عنقه ٢٢٣
- انه سئل ارأيت تعليق يد السارق فى عنقه من السنة ؟ قال : نعم رأيت النبي ﷺ قطع سارقا ثم امر بيده فعلقت فى عنقه ٢٢٣
- انه سئل عن حريسة الجبل فقال : فيها غرم مثلها وجلدات تكالا ، فاذا آراها المراح ففيها القطع ١٧١
- انهمكوا فى الخمر وتحارقوا العقوبة ٢٥٩

الحديث

الصفحة

- ٤٠٤ ان هند قالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وليس يمطينى ما يكفينى وولده قال : خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف
- ٥٤٢ لان هند قالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح وانه لا يعطينى ما يكفينى وولدى الا ما اخذه سرا فقال عليه السلام : خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف
- ٥٤٢ ان هند بنت عتبة زوج ابى سفيان جاءت الى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطينى من النفقة ما يكفينى وولدى الا ما اخذته منه سرا وهو لا يعلم . فهل على في ذلك شيء فقال ﷺ : خذى وولدك بالمعروف
- ٢١٠ انه يحد ولا ينتظر حضور المولى
- ١٢٧ اهل الجنة لا يبولون ولا يتفوطون انما هو عرق يخرج من أعراضهم مثل المسك
- ٣٤١ ايما امر احتجب عن الناس فأهمهم احتجب الله عنه يوم القيامة
- ٥٦٠ ايما رجل قتل بفلاة من الأرض فديته من بيت المال لكي لا يطل دم في الاسلام وايما قتيل يوجد بين قريتين فهو على اصيقيهما
- ٢٧٧ ايها الناس من ارتكب شيئا من هذه القاذورات فاستتر فهو في ستر الله ومن ابوى صفحته أقمنا عليه الحد

(حرف الباء)

- ٥٦٩ ، ٥٦٨ البينة على المدعى الا في القسامة
- ٥٦٩ ، ٥٧٦ ، ٤٠٦ البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه
- ٥٥٧ البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه الا في القسامة
- ٥٦٢ البينة على المدعين ولا حلف المدعى عليهم وپروا فقط
- ٤٧٠ ، ٤٦١ البينة على المدعى واليمين على من أنكر

(حرف التاء)

- ٥٧٥ تبريكم يهود بخمسين يمينا

٥٧. بركتم يهود منهم بخمسين يمينا
٥٥. فبركتم يهود بخمسين يمينا يطفون انهم لم يقتلوه
- ٢٤٣ ، ٢٤. التوبة تجب ما قبلها

(حرف الشاء)

- ثبت ان رجلا اتى النبي ﷺ فقال : انى اصبت حدا فاقمه على فقال : اليس توضحات فصليت ؟ فقال : بلى . فقال : لا حد عليك ٢٤٢
- الشيء بالثيب جلد مائة ورجم ٣٧
- الشيء جلد مائة والرجم ٥٣ ، ٤٣

(حرف الجيم)

- جاء اعرابي الى النبي ﷺ فقال : انى رايت الهلال فقال : اتشهد الا اله الا الله ، اتشهد ان محمدا رسول الله ؟ قال : نعم . قال : يا بلال اذن فى الناس ان صوموا غدا ٢٤٩
- جاء رجل الى النبي ﷺ قال : يا رسول الله انى وجدت قتيلًا فى بنى فلان فقال اجمع منهم خمسين فيحلفون بالله ما قتلوه فقال : يا رسول الله ليس لى من اذى الا هذا ؟ فقال : بل لك مائة من الابل ٥٥٦
- جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة الى النبي ﷺ قال الحضرمى يا رسول الله ان هذا قد غلبنى على ارض كانت لآبى قال الكندى هي ارض فى يدي ازرعها ليس له فيها حق فقال رسول الله للحضرمى الك بينة ؟ قال : لا قال : فلك يمينه فقال : يا رسول الله الرجل فاجر لا يبالى على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء ، قال : ليس لك منه الا ذلك فانطلق ليحلف فقال رسول الله ﷺ لما ادبر الرجل : اما لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض ١٦٥
- فجعل النبي ﷺ اليمين على المدعى ٥٨٩

- فجلد بجريدتين نحو أربعين قال : وفعله أبو بكر فلما
كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحدود
ثمانون فأمر به عمر ٢٦٢
- جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله ﷺ ٢٧

(حرف الحاء)

- حديث أبي حثمة اسمه عبد الله بن ساعدة وقيل
عامر بن ساعدة بن عامر بن عدي بن جشم بنى
مجدعة بن حارثة بن الحارث بن الخزرج بن عمرو بن مالك
ابن الأوس الأنصارى وكنيته سهل أبو يحيى ويقال :
أبو محمد وهو مدني توفي النبي وهو ابني ثمان سنين وقد
حفظ عن النبي ﷺ أحاديث روى له عن النبي ﷺ خمسة
وعشرون حديثا اتفاقا على ثلاثة فيها روى عنه نافع بن جبير
وعبد الرحمن بن مسعود وبشير بن يسار وصالح بن خوات
والزهري ٥٥٢

- ولحديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أن النبي
ﷺ قال الرجل الذي سأله على ابنك جلد مائة وتفريغ
عام ٤٧

- حدثنا اسحاق حدثنا خالد عن الشيباني سألت
عبد الله بن أبي أوفى : هل رجم رسول الله ﷺ قبل سورة
النور أم بعدها ؟ قال لا ادري ٣٦

- حديث البراء بن عازب رضى الله عنه قال لقيت
خالى ومعه الراية فقلت : أين تريد ؟ قال بعثنى رسول الله
الى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه
أن أضرب عنقه وأخذ ماله ٥٧

حديث سهل بن أبي حثمة انه قال : وجد عبد الله
ابن سهل قتيلا في قليب كبير فجاء أخوه عبد الرحمن بن
سهل وعماه حويصة ومحبيصة الى رسول الله ﷺ فذهب
عبد الرحمن يتكلم عند النبي ﷺ فقال ﷺ : الكبر الكبير
فتكلم أحد عميه أما حويصة وأما محبيصة الكبير منهما
فقال : يا رسول الله أنا وجدنا عبد الله قتيلا في قليب من
قليب خيبر وذكر عداوة اليهود لهم فقال ﷺ يحلف لكم

اليهود خمسين يمينا انهم لم يقتلوه فقالوا : كيف ترضى
يايمانهم وهم مشركون ؟ فقال ﷺ فيقسم منكم خمسون
انهم قتلوه فقالوا : كيف تقسم علم لم تر ؟ فوداه ﷺ
من عنده ٥٥٦ ، ٥٥٥

حديث عبادة بن الصامت مرفوعا البكر بالبكر جلد
مائة وتغريب سنة ٤٧

حديث معاوية مرفوعا كل مسكر حرام على كل مؤمن
يحطف منكم خمسون ٥٥٧

تطفون وتستحقون دم صاحبكم ٥٥٢

اتطفون وتستحقون دم صاحبكم ٥٥٧

(حرف الخاء)

خاصمت ابن عم لي عند رسول الله ﷺ في بئر
كانت لي في يده فجحدني فقال رسول الله ﷺ بينتك انها
بشرك والا فيمينه ، قلت مالى بينه وان يجعلها يمينه تذهب
بئرى ان خصمى امروء فاجر فقال رسول الله ﷺ من
اقتطع مال امرىء مسلم بغير حق لقي الله وهو عليه غضبان
٣٨٤

خبر المخزومية التي كانت تجحد المارية فامر ﷺ
يقطعها وهم ذلك قريشا فأتى أهلها أم سلمة وهي من
قبيلتها ليستشفعوا بها عند رسول الله ﷺ فقالت : لا
أستطيع ان أجروء على ذلك ولكن اذهبوا الى أسامة فانه
حب رسول الله ﷺ ليشفع للمرأة المخزومية ، فقال ﷺ
ويحك يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله والله لو أن
فاطمة بنت محمد سرت لقطع محمد يدها ١٥٠

وخبر صفوان حين نام في المسجد متوسدا رداءه
فسرقه رجل فأتته وصاح به وأتى به النبي ﷺ فامر
النبي ﷺ بقطعها فقال صفوان يا رسول الله ما هذا اردت
هو عليه صدقه ، فقال النبي ﷺ وهلا كان ذلك قبل ان
تأتينا ؟ وقطعه ، فلو كان الهبة تسقط القطع لنبه النبي
ﷺ على اتمامها ٢١٢

لخبر عمر رضي الله عنه حين أتى بشاهدين فقال لهما
عمر : لست أعر فكما ولا يضركما ان لم أعر فكما ، جيئا
بمن يعرفكما ، فاتيا برجل فقال له عمر : تعرفهما ؟

الحديث

الصفحة

فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا . قال : عاملتهما في الدراهم والدنانير التي تقطع فيها الرحم ؟ قال : لا . قال : كنت جارا لهما تعرف صباحهما ومساءهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن أخي لست تعرفهما جيئا بمن يعرفكما ٣٥٧

خذوا عنى قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة والرجم ٢٧

خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف ٥٤٥

خرج عبد الله بن سهل بن زيد ومحبيصة بن مسعود ابن زيد حتى اذا كانا بخيبر تفرقا في بعض ما هنالك ثم اذا محبيصة يجد عبد الله بن سهل قتيلاً فدفنه ثم ذهب الى رسول الله ﷺ هو وحويصة بن مسعود وعبد الرحمن ابن سهل وكان اصفر القوم فذهب عبد الرحمن ليتكلم قبل صاحبيه فقال رسول الله ﷺ كبر الكبر في السن فصمت وتكلم صاحباه وتكلم معهما فذكروا لرسول الله ﷺ مقتل عبد الله بن سهل فقال لهم : انطلقون خمسين يمينا فتستحقون صاحبيكم او قاتلكم ؟ قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال فتبريكم يهود بخمسين يمينا قالوا : كيف تقبل ايمان قوم كفار فلما رآى ذلك رسول الله ﷺ اعطاه عقله ٥٤٩

خير المجالس اوسعها ٣٦٧

خير المجالس ما استقبل به القبلة ٣٦٥

(حرف النال)

ادرءوا الحدود ٢٠٣

ادرءوا الحدود بالشبهات ١٣٩٠١٣٥١٣٣

٢٠١٤١٩٨٠١٩٧

ادرءوا الحدود بالشبهات وادرءوا الحدود ما استطتم ولان يخطيء الامام في العفو خير من ان يخطيء في العقوبة ١٤٠

ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطتم فان

كان له مخرج فخلوا سبيله قال الامام أن يخطيء في
العفو ، خير من أن يخطيء في العقوبة ١٣٥

ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان
وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله فان الامام لان
يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة ٧٢٣

ادفعوا الحدود ما وجدتم لها مدقعا ١٣٥

(حرف الذال)

فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فأرسل الى محطم
فقال : أقتلته ؟ بعد أن قال لا اله الا الله ؟ فقال :
يا رسول الله ﷺ ان كان قالها فانما تعوذ بها وهو كافر
فقال رسول الله ﷺ فهلا نقيت عن قلبه ٥٨٠ ، ٥٧٩

اذها بها واضربها ولا تخرقا لها جلدا ٧٩

(حرف الراء)

فارجموا الأعلى والأسفل ٦١

فرجم حتى مات فقال له النبي ﷺ : خيرا ولم
يصل عليه ٩٠

ردوني الى رسول الله ﷺ فان قومي هم غروني
من نفسى واخبروني أن رسول الله ﷺ غير قاتلى فلم
ينزعوا عنه حتى قتلوه ٧٢

الرشوة في الحكم كفر وهى بين الناس سحت .. ٣٣٣

الراشى والمرتشى في النار ٣٣٥

رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم
حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق ١٤٤ ، ٥٣ ، ٤٩ ،
١٥٤

رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب على عقله
حتى يبرأ وعن النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى
يحتلم ٥٠

رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ .. ٥٠

- رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن
 ٥٠ المبتلى حتى يبرأ وعن الصبي حتى يكبر
- رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا الخطأ والنسيان والأمر
 ٥٠ يكرهون عليه
- رفع الله عن هذه الأمة ثلاثا الخطأ والنسيان والأمر
 ٥١ يكرهون عليه
- رفع عن أمتي الخطأ
 ٥٥
- ١٥٥٦١٤٤٦٤٩ رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ حلف
 عبد الله بن مسعود فقال : قل والله الذي لا اله الا هو
 لقد قتلت أبا جهل فحلفه على البت لأنه حلف على فعل
 نفسه مع ان معاذا ومعوذا ابني عفراء ذكر النبي ﷺ أيضا
 انهما قتلاه وحين رأى النبي ﷺ سيفيهما مخضيين قال :
 ٦٢٤ كلاكما قتله
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
 لعن الله من يعمل عمل قوم لوط - ثلاثا - ثم قال من
 وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به
 ٦٠
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
 لو ان الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس دماء
 ناس وأموالهم لكن البينة على المدعى واليمين على المدعى
 ٤٦٧ عليه
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
 لو ان الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس دماء
 ٤٦٤ ناس وأموالهم لكن اليمين على المدعى عليه
- روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال :
 من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل
 ٥٨ والمفعول به
- روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : نزل جبريل
 ٢٣٠ قلبه السلام بالحد فيهم أن من قتل ولم يأخذ المال قتل

- روى ابن عمر رضى الله عنه ان النبي ﷺ رد اليمين
على صاحب الحق ٢٨١
- روى ابن عمر رضى الله عنه ان النبي ﷺ قال :
كل مسكر خمر وكل خمر حرام
روى ابن عمر رضى الله عنه ان النبي ﷺ قال :
من أشرك بالله فليس بمحصن ١٠٣٠٩٢٠٩١
- روى ابن وهب عن ابن حريج عن عمرو بن دينار
ان فاطمة بنت رسول الله كانت تجلد وليدتها اذا زنت
خمسين ٧٥
- روى أبو الزبير عن جابر قال : اضاف رجل رجلا
فانزله في مشرب له فوجد متاعا له قد اختانه فيه فاتى
به ابا بكر رضى الله عنه قال خل عنه فليس بسارق وانما
هى امانة اختانها ١٩١
- روى أبو امية المخزومي ان النبي ﷺ اتى بلص
فاعترف اعترافا ولم يوجد معه المتاع فقال له رسول الله
ﷺ ما اخاك سرت قال : بلى مرتين او ثلاثا قال : فقال
رسول الله ﷺ اقطعه ثم جيئوا به قال فقطعوه ثم جاءوا
به فقال رسول الله ﷺ قل : استغفر الله واتوب اليه ،
فقال : استغفر الله واتوب اليه فقال رسول الله : اللهم
تب عليه ٢١٢٠٢١٣
- روى أبو ساسان قال : لما شهد على الوليد
ابن عقبة قال عثمان لعلى عليه السلام دونك ابن عمك
فاجلده ، قال : قم يا حسن فاجلده قال : فيم أنت
وذاك ول هذا غيرى قال : ولكنك ضعفت وعجزت
ووهمت فقال : نعم يا عبد الله بن جعفر فأجلده فجلده
وعلى عليه السلام بعد ذلك فعو أربعين وقال : جلد رسول
الله ﷺ فى الخمر أربعين وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين
وكل سنه ٢٥٨
- روى أبو سعيد الخورى قال جاء معاذا الى رسول
الله ﷺ فقال : ان الآخر زنى وذكر أبى ان قال : اذهبوا
بهذا فارجموه فاتينا به مكانا قليل الحجارة فلما رميناه

- اشتد من بين ايدينا يسمى فتبعناه فاتي بنا حرة كثيرة
الحجارة فقام ونصب نفسه فرميناه حتى قتلناه ثم
اجتمعنا الى رسول الله ﷺ فأخبرناه فقال رسول الله
ﷺ سبحان الله فهلا خليتم عنه حين سمى من بين ايديكم ٨٦
- روى ابو سعيد الخدرى أن النبي ﷺ قال لا يمنع
أحدكم هيبة الناس أن يقول في حق إذا رآه أو علمه أو
سمعه ٣٩٩
- روى ابو سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال
رسول الله ﷺ لا يقضى القاضى الا وهو شبعان ريان ٣٣٩
روى ابو موسى الأشعري رضى الله عنه أن النبي
ﷺ قال : اذا اتى الرجل الرجل فهما زانيان واذا اتت
المرأة المرأة فهما زانيتان ٥٨
- روى ابو موسى الأشعري رضى الله عنه ان النبي
ﷺ قال اذا اتت المرأة المرأة فهما زانيتان ٦٣
- روى ابو موسى الأشعري رضى الله عنه أن رجلين
تداعيا دابة ليس لاحدهما بينة فجعلها رسول الله ﷺ
بينهما ٤٦٥
- روى ابو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ
قال : اجتنبوا السبع الموبقات قالوا : يا رسول الله وما
هن ؟ قال : الشرك بالله عز وجل ، والسحر ، وقتل
النفس التى حرم الله الا بالحق ، واكل الربا ، واكل مال
اليتيم ، والتولى يوم الزحف وقتل المحصنات ٩١
- روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
اذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب
عليها ثم اذا زنت فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم اذا
زنت فتبين زناها فليبعها ، ولو بعجل من شعر ٧٣
- روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها الحد ٤٦
- روى ابو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
اذا ضرب أحدكم فليتوق الوجه ٨٢

- روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
ق السارق : دان سرق فأقطعوا يده ثم ان سرق فأقطعوا
رجله ثم ان سرق فأقطعوا يده ثم ان سرق فأقطعوا يده
ثم ان سرق فأقطعوا رجله ٢١٧
- روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ
قال : لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يصلى
وهو حاقن حتى يتخفف ١٠٩
- روى أبو هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
من أتى ذات رحم محررم فاقتلوه ٥٧
- روى أبو هريرة رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ أتى
بسارق فقال اذهبوا به فاقطعوه ثم أحسموه ثم اثنوني به
فقطع فأتى به فقال : تب الى الله تعالى فقال : تب الى
الله تعالى فقال : تاب الله عليك ٢٢٢
- روى أبو هريرة رضى الله عنه وزيد بن خالد الجهنى
أن النبي ﷺ قال على ابنك جلد مائة وتغريب عام وانمو
يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ٥٥
- روى أبو هريرة وزيد بن خالد أن رجلا من الأعراب
أتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله أنشدك الله الا
قضيت لى بكتاب الله وقال الخصم الآخر وهو أفته منه :
نعم فاقض بيننا بكتاب الله واثذن لى فقال رسول الله
ﷺ قل : قال : ان ابنى هذا كان عسيقا عند هذا فزنى
بامرأته ، وانى اخبرت ان على ابنى الرحم فافتديت منه
بمائة شاة ووليدة فسالت اهل العلم فأخبرونى ان على
ابنى جلد مائة وتغريب عام وأنه على امرأة هذا الرحم
فقال رسول الله ﷺ والذى نفس بيده لاقضين بينكما
بكتاب الله : الوليدة والغنم رد ، وعلى ابنك جلد مائة
وتغريب عام وانمو يا أنيس الى امرأة هذا فان اعترفت
فارجمها فأمر بها رسول الله ﷺ فرجمت ٣٣
- روى أبو وبرة الكلبي قال : أرسلنى خالد بن الوليد
الى عمر رضى الله عنه فأتيته ومعه عثمان وعبد الرحمن
ابن عوف وعلى وطلحة والزبير رضى الله عنهم فقلت : ان

خالد بن الوليد رضى الله عنه يقرأ عليك السلام ويقول ان الناس قد انهمكوا في الخمر وروى فروا العقوبة فيه قال عمر : هم هؤلاء افتري وعلى المفتري ثمانون فقال عمر : بلغ صاحبك ما قال فجلد خالد ثمانين وجلد عمر ثمانين قال : وكان عمر اذا أتى بالرجل القوى المنهمك في الشراب جلده ثمانين واذا أتى بالرجل الضعيف الذي كانت منه الزلة جلده اربعين ٢٥٨

روى الأثرم باسناده عن ظبيان بن عمارة قال : شهد على المغيرة بن شعبه ثلاثة نفر انه زان فبلغ ذلك عمر فكبر عليه وقال : شاط على المغيرة بن شعبه ثلاثة نفر انه زان فبلغ ذلك عمر فكبر عليه وقال : شاط ثلاثة ارباع المغيرة ابن شعبه وجاء زياد فقال : ما عندك ؟ فلم يثبت ، فأمر بهم فجلدوا وقال شهود زور فقال أبو بكره : اليس ترضى أن اتاك رجل عدل يشهر برجمه ؟ قال : نعم والذي نفس بيده ، فقال أبو بكره وأنا أشهد انه زان ، فأراد أن يعيد عليه الجلد فقال على : يا أمير المؤمنين انك أعدت عليه الجلد أو جيت الرجم عليه ١٣٦

روى البراء بن عازب رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال : من حرق جرقناه ومن غرق غرقناه ومن نبش قطعناه ١٧٥

روى الحسن البصرى قال دخلت المسجد فرأيت عثمان رضى الله عنه قد ألقى رداءه ونام فاتاه سقاء بقرية ومعه خصم فجلس عثمان وقضى بينهما ٣٤١

روى السائب بن يزيد انه حضر عمر بن الخطاب رضى الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضرى فقال : ان غلامى هذا سرق فاقطع يده ، فقال عمر : ما سرق ؟ فقال مرآه امرأتى فقال له : أرسله ، خادمكم اخذ متاعكم ولكن لو سرق من غيركم قطع ٢٠٢

روى الشعبي أن رجلا سرق من بيت المال فبلغ عليا كرم الله وجهه فقال : ان له فيه سهما ، ولم يقطمه ١٩٧

روى الشعبي قال : كان على عليه السلام يقطع
الرجل من شطر القدم ويترك له عقبا ويقول ادع له
ما يعتمد عليه ٢١٧

روى الضحاك بن قيس قال : كتب الى رسول الله
ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضابي من دية زوجها .. ٤٠٦

روت أم المؤمنين عائشة رضی الله عنها قالت :
قال رسول الله ﷺ ما أسكر الفرق منه فملاء الكف منه
حرام ٢٥٤

روت أم سلمة رضی الله عنها قالت : اختصم الى
رسول الله ﷺ رجلان من الأنصار في مواريث متقاومة
فقضى رسول الله ﷺ بينهما في بينى ٢٤١

روت أم سلمة رضی الله عنها قالت كان رسول
الله ﷺ إذا خرج من بيته يقول : اللهم انى أعوذ بك من
أن أزل أو أزل أو أضل أو أضل أو اظلم أو اظلم أو اجهل
أو يجهل على ٢٦٥

روى أن أبا بكر الصديق رضی الله عنه كتب الى
المهاجر بن أمية أن ابعث الى بقيس بن مكشوح في وثاق
فأخلف خمسين يمينا على قبر رسول الله ما قتل دأويه ٢٧٥

روى أن ابن مسعود قدم حمص فسأله أن يقرأ
لهم شيئا من القرآن فقرأ سورة يوسف فقال له رجل :
ما هكذا نزلت فقال ابن مسعود قرأت عليكم كما قرأت
على رسول الله ﷺ فجعل الرجل ينازعه فشم منه ابن
مسعود رائحة الخمر فقال : أتشرب النجس وتكذب
بالقرآن ؟ والله لا أبرح حتى أحلك فحده ٢٦٤

روى ابن مسعود رضی الله عنه كان يقرأ
والسارقون والسارقات فاقطعوا ايديهما ١٥٣

روى أن الزبير ورجلا من الأنصار اختصما الى
النبي ﷺ في شراج الحرة والشراج هو الساقية التى في
الحرة والحرة هى ارض بركانية ملبسة بالحصى فقال

- النبي ﷺ اسقى يا زبير أرضك ثم أرسل الماء الى جارك فقال الأنصاري : وإن كان ابن عمك يا رسول الله فغضب النبي ﷺ وقال : اسقى يا زبير ثم احبس الماء حتى يبلغ أصول الجور ٢٠٧
- روى أن المقداد استقرض من عثمان مالا فتحاكما الى عمر فقال المقداد هو اربعة آلاف وقال عثمان : سبعة آلاف فقال المقداد لعثمان : احلف انه سبعة آلاف فقال عمر : انه انصفك ، فلم يحلف عثمان فلما ولى المقداد قال عثمان والله لقد اقرضته سبعة آلاف فقال عمر : لم لم تحلف ؟ فقال : خشيت ان يوافق ذلك به قدر بلهاء فيقال بيمينه ٢٨١
- روى أن النبي ﷺ اتى برجل اقر بانه سرق شمله فقال : اقطموه واحسموه ٢٢٥
- روى أن النبي ﷺ اراد أن يجلد رجلا فأتى بسوط خلق فقال فوق هذا فأتى بسوط حديد فقال بين هذين فأتى بسوط قد لان فضرب به ٨٢
- روى أن النبي ﷺ أمر في سارق رداء صفوان أن تقطع يده فقال صفوان : انى لم أرد هذا وهو عليه صدقة فقال رسول الله ﷺ فهلا قبل أن تأتينى به ؟ ٢١٠
- روى أن النبي ﷺ قال : اقبلوا ذوى الهيئات مشراتهم الا فى الحدود ٣٠٥
- روى أن النبي ﷺ قال : القضاة ثلاثة قاضيان فى النار وقاضى فى الجنة فاما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو فى الجنة واما اللذان فى النار فرجل عرف الحق فجار فى حكمه فهو فى النار ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار ٣١٩
- روى أن النبي ﷺ قال : ايمجز احدكم أن يكون كاهى ضمضم كان يقول تصدقت بعرضى ١٢٦
- روى أن النبي ﷺ قال فى السارق : اذا سرق فاقطعوا يده اليمنى فأتى النبي ﷺ بسارق فقطع يمينه ٢٢٠ ، ٢٢١

الحديث

الصفحة

- روى أن النبي ﷺ قال في قصة الحضرمي والكندي
شاهداك أو يمينه ٤٦٤
- وروى أن النبي ﷺ قال لهزال « هلا سترته بثوبك
يا هزال ... » ٧٢
- روى أن النبي ﷺ قال من استقضى فكأنما ذبح
بغير سكين ٣١٤، ٣١٠
- روى أن النبي ﷺ قال : من أشرك بالله فليس
بمحصى ١٠٣، ٩٢، ٩١
- روى أن النبي ﷺ قال : من بلغ بما ليس بحد حدا
فهو من المعتدين ٣٠٥
- روى أن النبي ﷺ قال : من ولي من أمر الناس شيئا
فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون فاقته
وفقره ٣٤٠
- روى أن النبي ﷺ قطع في مجن قيمته ثلاثة دراهم
١٥٨
- روى أن النبي ﷺ قال : لعن الله المختفي والمختفية
١٧٦
- روى أن النبي ﷺ نهى عن اضاءة المال ٤٢٩
- روى أن جارية أقرت عند عمر أنها زنت فقال :
أذهبت الجارية حسنها وجمالها ثم قال للرجلين اضرباها
ولا تخرقا لها جلدا ٨٣
- روى أن جارية سوداء رفعت الى عمر رضي الله عنه
وقيل انها زنت فحققها بالدرة خفقات وقال : أي لكاع
زنت ؟ فقالت : من غوشى بدرهمين تخير تصاحبها الذي
زنى بها ومهرها الذي أعطاها فقال عمر رضي الله عنه ما
تروون ؟ وعنده على وعثمان وعبد الرحمن بن عوف فقال
على رضي الله عنه أرى أن ترجمها وقال عبد الرحمن :
أرى مثل ما رأى أخوك فقال لعثمان : ما تقول ؟ قال :
أراها تستهل بالذي صنعت لا ترى به بأسا وإنما حد الله
على من علم أمر الله عز وجل فقال : صدقت ٤٩

- روى أن رجلا زنى بامرأة في زمان أمير المؤمنين
عمر رضى الله عنه فقال : والله ما زنت الا هذه المرة
فقال له عمر : كذبت . ان الله لا يفضح عبده في اول مرة
١٠٧
- روى أو رجلا سرق من بيت المال فكتب بعض
عمال عمر رضى الله عنه اليه بذلك فقال : خلوه لا قطع عليه
ما من أحد الا وله فيه حق
١٩٨
- روى أن رجلا سرق من خمس الخمس فرفع الى
على رضى الله عنه فلم يقطعه
١٩٨
- روى أن رجلا قال : زنت البارحة فسئل فقال :
ما علمت أن الله حرمه فكتب ذلك الى أمير المؤمنين عمر
رضى الله عنه فكتب : ان كان علم ان الله حرمه فحدوه
وان لم يعلم فاعلموه فان عاد فارجموه
٥٤
- روى أن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى أتت
بولد أسود ونحن ابيضان فقال النبي ﷺ : هل لك من
ابل ؟ قال : نعم قال : ما ألوانها ؟ قال : حمر قال :
هل فيها من أورق ؟ قال : ان فيها لورقا قال : فانى
ترى ذلك ؟ فقال لعل عرقا نزعها فقال ﷺ : وهذا لعل
عرقا نزعها
١١٣
- روى أن رجلا قال : يا رسول الله ان امرأتى لا ترد
يد لامس فقال رسول الله ﷺ طلقها ، قال : انى أصبها
قال : أمسكها
١١٣
- روى أن رجلا من بنى فزاره قال للنبي ﷺ ان
امرأتى لا ترد يد لامس
١٠٨ ، ١٠٩
- روى أن رجلا نزل لعلى بن أبى طالب رضى الله عنه
فقال له : ألك خصم ؟ قال : نعم . قال : تحول عنا
فانى سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا يضيفن أحد
الخصمين الا ومعه خصمه
٢٧١
- روى أن رسول الله ﷺ قال : ادرءوا الحدود
بالشبهات فان كان له مخرج فخلوا سبيله فان الامام
ان يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة
٢٧٧

روى أن ركانة بن عبد يزيد أنه قال : يا رسول الله انى طلقت امرأتى سهيمة البتة والله ما أردت الا واحدة فقال النبي ﷺ ما أردت الا واحدة ؟ فقال والله ما أردت الا واحدة ٦٢٢

روى أن صفوان بن أمية قدم المدينة فنام فى المسجد متوسدا رداءه ، فجاءه سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه ، فأخذ صفوان السارق فجاء به النبى ﷺ فأمر رسول الله ﷺ بقطع يده فقال صفوان ما هذا أردت هو عليه صدقة فقال النبى ﷺ : فهلا قيل أن تأتيني به ؟ ١٧٧

روى أن عاملا لعمر رضى الله عنه كتب اليه يسأله عن سرق من مال بيت المال قال : لا تقطعه ، فما من أحد الا وله فيه حق ١٩٧

روى أن عبد الله بن مسعود أتى بجارية قد سرقت فوجدها لم تحصن فلم يقطعها ١٥٤

روى أن عليا رضى الله عنه أعطى القاسم من بيت المال ٤٢١

روى أن عليا كرم الله وجهه سئل عن قول الرجل للرجل : يا فاسق يا خبيث فقال : هن فواحش فيهنى تعزير وليس فيهن خد ٣٠٦

روى أن عليا رضى الله عنه حاكم يهوديا فى درع الى شريح فقام شريح من مجلسه وأجلس عليا كرم الله وجهه فقال على رضى الله لولا انى سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تسوا بينهم فى المجالس » لجلست معه بين يديك ٣٧١

روى أن عمر رضى الله عنه أراد أن يرحم امرأة حاملا فقال له معاذ رضى الله عنه ان كان لك سبيل عليها فلا سبيل لله على ما فى جوفها فتركها ٨٩

روى أن عمر رضى الله عنه كان يجلد رجلا فى الزنا فقال : والله يا أمير المؤمنين ما زنت قبل هذا

- فقال عمر رضي الله عنه كذبت ان الله تعالى اكرم من ان يهتك عبده في اول دفعة ١١٢
- روى ان معاذ بن مالك لما وجد الم الحجارة فر بين ايديهم فتشبعوه ورجموه حتى مات ثم ذكروا ذلك للنبي ﷺ فقال النبي ﷺ هلا خليتموه حين سعى بين ايديكم ٨٩
- يروى ان معاذ مر على عمر قبل ان يقر فقال له عمر : اخبرت احدا قبلي ؟ قال : لا ، قال : فاذهب فاستتر بستر الله وتب الى الله فان الناس يعيرون ولا يغيرون والله تعالى يغير ولا يعير فتب الى الله ولا تخبر به احدا فذهب الى ابي بكر فقال مثل ما قاله عمر ثم ذهب الى هذا الرجل الذي لامه النبي ﷺ واسمه هزاع فامر به بما اقرب به وكان اللوم من النبي ﷺ ٢٧٨
- روى ان مروان اتى بسارق فلم يقطع وقال : اراه مضطرا ٢٠٩
- روى انه قال لصفوان بن امية « ان من لم يهاجر هلك » فهاجر الى المدينة فنام في المسجد فسرق رداءه من تحت رأسه فانتبه وصاح واخذ السارق وجاء به الى النبي ﷺ فقطع يده فقال : يا رسول الله ما اردت هذا هو عليه صدقة فقال النبي ﷺ هلا قلت قيل ان تاتيني به ١٥٤ ، ١٥٣
- روى بريدة قال « جاءت امرأة من غامد الى رسول الله ﷺ فاعترفت بالزنا فحفر لها الى صدرها ثم امر بوجمها ٨٦ ، ٨٥
- روى جابر ان النبي ﷺ قال : ليس على المختلس ولا على المنتهب ولا على الخائن قطع ١٥٤
- روى جابر رضي الله عنه قال : ليس على المنتهب قطع ولا على المختلس قطع ومن انتهب نهباً مشهورة فليس منا ١٤٤
- روى حذيفة رضي الله عنه ان جبريل احتمل ارضهم

فرفعها حتى سمع اهل سماء الدنيا صوت كلا بهم
 ٦٠ وأوقد تحتهم نارا وقلبهم عليها
 روى خلاص أن عليا كرم الله وجهه قال في عبد
 ٩١ قذف حرا نصف الحد

روى سعيد بن المسيب قال : ذكر الزنا بالشام
 فقال رجل : زנית البارحة فقالوا : ما تقول ؟ قال :
 ما علمت أن الله عز وجل حرمه فكتب - يعنى عمر -
 أن كان يعلم أن الله حرمه فحدوه وان لم يكن قد علم
 ٤٩ فأعلموه فان عاد فارجموه

روى سليمان عن حريث قال : شهد رجلا عند
 عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال له عمر رضى الله عنه :
 انى لست اعرفك ولا نضريك انى لا اعرفك فأتنى بمن
 يعرفك ، فقال رجل : انا اعرفه يا امير المؤمنين .
 فقال : بأى شىء تعرفه ؟ قال : العدالة قال : هو جارم
 الادنى تعرف ليله ونهاره ومدخله ومخرجه ؟ قال :
 لا قال : فصاحبك فى السفر الذى يستدل به على مكارم
 الاخلاق ؟ قال : لا قال : لست تعرفه ثم قال للرجل :
 ٣٤٧ اتنى بمن يعرفك

روى سهل بن حنيف انه اخبره بعض اصحاب
 النبى ﷺ من الانصار انه اشتكى رجل منهم حتى اضى
 فدخلت عليه جارية لبعضهم فوقع عليها فلما دخل
 عليه رجال من قومه يعودونه ذكر لهم ذلك وقال استفتوا
 لى رسول الله ﷺ فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا
 ما رأينا بأحد من الضمر مثل الذى هو به لو حملناه
 اليك يا رسول الله لتفسخت عظامه ما هو الا جلد على
 عظم فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا مائة شمرأخ
 ٧٩ فيضربوه بها ضربة واحدة

روى سهل بن سعد الساعدي أن رجلا اقر انه
 ٥٥ زنى بامرأة فبعت النبى ﷺ فجحدت فحد الرجل
 روت عائشة رضى الله عنها قالت : أتى رسول الله
 ﷺ بسارق قد سرق فأمر به فقطع فقيل : يا رسول

الله ما كنا نراك تبلغ به هذا قال : لو كانت فاطمة بنت
محمد لأقمت عليها الحد ٢١٧

روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه أن رسول الله
ﷺ قال خذوا عنى قد جعل الله لهنى سبيلا البكر
بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد
مائة والرجم ٤٦

روى عبد الله بن الزبير أن رجلا خاصم الزبير عند
رسول الله ﷺ فى شراج الحرة الذى يسقون به النخيل
فقال رسول الله ﷺ للزبير : « اسق أرضك الماء ثم
ارسل الماء الى جارك ، ففضب الأنصارى فقال :
يا رسول الله وان كان ابن عمك ؟ فتلون وجه رسول
الله ﷺ فقال : يا زبير اسق أرضك الماء ثم اجس
الماء حتى يرجع الى الجور فقال الزبير : فوالله انما
لأحسب هذه الآية نزلت فى ذلك : فلا وربك لا يؤمنون
حتى يحكموك فيما شجر بينهم ٢٠٥

روى عبد الله بن الزبير قال : قضى رسول الله
ﷺ أن يجلس الخصمان بين يدى القاضى ٢٧٠

روى عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنه أن
رجلا من مزينة قال : يا رسول الله كيف ترى فى حريسة
الجبل ؟ قال : ليس فى شيء من المشاشية الا ما آواه
المزاح وليس فى شيء من التمر المعلن قطع الا ما آواه
الجربن فما أخذ من الجربن فبلغ ثمن المجن فففيه القطع
١٦٩

روى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه أن رجلا جاءه
فقال : عبد لى سرق قباء لعبد لى آخر ، فقال : لا قطع ،
مالك سرق مالك ٢٠٢

روى عبد الملك بن عمير قال : سئل على كرم الله
وجهه عن قول الرجل يا فاسق يا خبيث قال : هن
فواحش فيهن التميز وليس فيهن حد ٢٠٥

- روى عروة قال : شفع الزبير في سارق فقيل :
حتى يأتي السلطان قال : اذا بلغ السلطان فلعن الله
الشافع والمشفع كما قال رسول الله ﷺ ٢١٧
- روى عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما ان النبي
ﷺ « فرق بين المتلاعنين وقضى الا يدعى الولد لاب وانها
لا ترمى وولدها فمن رماها او ولدها فعليه الحد ١٢٨
- روى على كرم الله وجهه ان النبي ﷺ قال : اقيموا
الحدود على ما ملكت ايما نكمم ٧٣
- روى عمر بن سعيد عن على كرم الله وجهه انه
قال : ما من رجل اقامت عليه حدا فمات فاجد في
نفسى انه لا دية له الا شارب الخمر فانه لو مات من
الحد فان النبي ﷺ لم يسئنه ٣٠٨
- روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان النبي
ﷺ سئل عن التمر المعلق هل فيه قطع ؟ قال :
لا قطع فيما اواه الجرين وبلغ ثمن المجن قال وقيمة
المجن يومئذ كانت ربع دينار أو ثلاثة دراهم وصرف
الدينار اثني عشر ١٥٨
- روى عن ابن عباس انه خرج من البصر واستخلف
ابا الاسود الدبلى فأتى بلص نقب حرزا على قوم فوجدوه
في النقب فقال بسكين أراد أن يسرق فأعجلتموه فضربه
خمسة وعشرين سوطا وخلي عنه ٣٠٥
- روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال نزل
جبريل عليه السلام بالحد فيهم ان من قتل ولم
ياخذ المال قتل ٢٣٦
- روينا عن ابن عباس انه قال ونقيهم اذا هربوا ان
يطلبوا حتى يوجدوا فتقام عليهم الحدود ٢٣١
- روى عن ابن مسعود اتى بغلام قد سرق فشبروه
فنقص عن خمسة اشبار فلم يقطعه ١٥٤

- روى عن ابن مسعود رضی الله عنهما أنه قال : ليس
 ٨٢ في هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صغد
- روى عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما انهما قالوا :
 ٢١٧ اذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع
- روى الأشعث بن قيس أن النبي ﷺ قال : لا أوتى
 ١٢٤ برجل يقول ان كنانة ليست من قريش الا جلده
- روى عن الأشعث بن قيس عن ابن ماجة أنه قال :
 ١٢٥ لا أوتى برجل يقول : ان كنانة ليست من قريش الا جلده
- يروى عن النبي ﷺ أنه قال : رفع الله عن هذه
 ٥١ الأمة الخطأ والنسيان وما أكرهوا عليه
- روى عن أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه أنه قال
 ٩٩ لبعض من جدهم في قذف : ان تبت قبلت شهادتك
- روى عن سهل بن أبي حثمة أن عبد الله ومحبيسه
 خرجا الى خيبر من جهد أصابهما فأتى محبيصة وذكر
 ان عبد الله طرح في فقير أو عين ماء فأتى يهودا فقال :
 أنتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه فأقبل هو وأخوه
 حويصة وعبد الرحمن أخو المقتول الى رسول الله
 ﷺ فذهب محبيصة يتكلم فقال رسول الله ﷺ الكبر
 الكبر فتكلم حويصة ثم تكلم محبيصة فقال رسول الله
 ﷺ اما أن يدوا صاحبكم واما أن يأذنوا بحرب من الله
 ورسوله ، فكتب اليهم رسول الله ﷺ ذلك فكتبوا :
 أنا والله ما قتلناه فقال رسول الله ﷺ لحويصة ومحبيصة
 وعبد الرحمن اتحلفون خمسين وتستحقون دم صاحبكم ؟
 فقالوا : لا قال : أيحلف لكم يهود ؟ قالوا : لا ليسوا
 بمسلمين فوداة رسول الله ﷺ في عنده فبعث اليهم
 بمائة ناقة قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء
 ٥٤٧ روى عن عبد الله بن عامر بن ربينة أنه قال :
 أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومي بمدهم من الخلفاء
 فلم أرهم يضربون المملوك اذا قذف الا أربعين سوطا
 وما رأيت ضرب المملوك المقتري على الحر ثمانين جلدة
 قبل أبي بكر بن محمد بن حزم

- روى عن عثمان أنه لما شهد عنده رجلاً على
الوليد بن عقبة فشهد أحدهما أنه شرب الخمر وشهد
الأخر أنه تقيها فقال : ما تقيها الا قد شربها فحده .. ٢٦٤
- روى عن علي رضي الله عنه أنه قال : ما احد يقام
عليه حد فيموت فأجد في نفسي منه شيئاً الا الخمر
فانه شيء احد ثناه بعد موت رسول الله ﷺ فمن مات
فديته في بيت المال أو على عاقله الامام ٢٦٠
- روى عن علي أنه قال : ما كنت لأقيم حداً على
أحد فيموت وأجد في نفسي منه شيئاً الا صاحب
الخمر فانه لو مات وديته وذلك أن رسول الله ﷺ
لم يسنه ٣٠٩
- روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : البينة العادلة
أحق من اليمين الفاجرة ٢٨٣
- روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : ردوا الجهالات
الى السنة وكتب الى أبي موسى لا يمنعك قضاء قضيت
به ثم راجعت فيه نفسك فهديت فيه لرشدك أن
تراجع الحق فان الحق قديم لا يبطله شيء وان الرجوع
الى الحق أولى من التمادى في الباطل ٣٦٠
- روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في غلام
الحضرمي الذي سرق امرأة امرأة أرسله فلا قطع عليه ،
خادمكم سرق متاعكم ٢٠٥
- روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال في كتابه الى
أبي موسى الأشعري رضي الله عنه واجعل لمن ادعى حقاً
فائباً أن ينتهي اليه فان أحضر بينته أخذت له حقه
والا استحللت عليه القضية فانه أنفى للشك وأجلى
للمعى ٣٨٣
- روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : لا قطع في
هام المجاعة ٢٠٩

- روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال : لا قطع فى
 ٢٠٢ عام المجاعة أو السنة
- روى عن عمر رضى الله عنه أنه قطع سارقا سرق
 ١٩٨ قبطية من منبر رسول الله ﷺ
- روى عن عمر رضى الله عنه أنه كان يقطع القدم
 ٢١٧ من يفتلها
- روى عن عمر رضى الله عنه أنه كتب الى أبى موسى:
 ٣٠٥ لا تبلغ بنكالا أكثر من عشرين سوطا
- روى عن عمر رضى الله عنه قوله : الرجم واجب
 على كل من زنى من الرجال والنساء اذا كان محصنا اذا
 ٥٤ ثبت بشهادة أو اعتراف أو حيل
- روى عن عمر رضى الله عنه وعلى رضى الله عنه
 ٤٨ انهما قالا : يجلد كل واحد منهما مائة جلدة
- روى عنه ﷺ أنا لا نجبر على الحكم احدا
 ٣١٦
- روى فضالة بن عبيد قال : اتى النبى ﷺ بسارق
 ٢٢٢ فأمر به فقطعت يده ثم أمر فعلقت فى رقبتة
- روى فى قصة ما عزا لما أقر عند النبى ﷺ بالزنا
 قال له : أنكحتها ؟ قال : نعم فقال عليه السلام حتى
 غاب ذلك منك فى ذلك منها كما يفيب المروء فى المكحلة
 ٢٩٤ والرشا فى البئر ؟
- وروى لا قطع فى عام السنة
 ٢٠٩
- روى محمد بن حاطب أو الحارث : أن رجلا قدم
 المدينة فكان يكثر الصلاة فى المسجد وهو أقطع اليد
 والرجل فقال له أبو بكر رضى الله عنه ما ليك بليل
 سارق فلبثوا ما شاء الله ففقدوا حليا لهم فجعل
 الرجل يدعو على من سرق أهل هذا البيت الصالح
 فمر رجل بصائع فرأى عنده حليا فقال ما أشبه
 هذا الحلى بحلى آل أبى بكر فقال للصائع : ممن
 اشتريته ؟ فقال : من ضعيف أبى بكر فأخذ فأقر فجعل

ابو بكر رضى الله عنه يبكى فقالوا : ما يبكيك من رجل سرق ؟ فقال : ابكى لغرته بالله تعالى فأمر به فقطعت يده ١٩١

روى معاذ رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال : جنسوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم ورفع أصواتكم وحضوماتكم وحدودكم وسل سيفكم وشراءكم وبيعكم ٣٤٠

روى معاوية بن قررة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال لجبريل عليه السلام ما أحسن ما اثنى عليك ربك : ذى قوة عند ذى العرش متين مطاع ثم أمين فما قوتك ؟ وما أمانتك ؟ قال جبريل عليه السلام : أما أمانتى فما أمرت بأمر قط عدوت به الى غيره وأما قوتى فهو اثنى قلمت مدائن قوم لوط من الأرض السفلى كانت أربع مدائن فى كل مدينة أربعمائة ألف مقاتل سوى الذرارى فهويت بها فى الهوى حتى سمع أهل سماء الدنيا صياح الدجاج ونباح الكلاب ثم ألقيتها ٦٠

روى هنيذة بن خالد الكندى أنه شهد عليا كرم الله وجهه أقام على رجل حدا وقال للجلاد : اضربه واعط كل عضو منه حقه واتق وجهه ومذاكيره ٧٩

روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت ادعى على رجل من كنده أرضا بالمدينة بحضرة النبي ﷺ فقال الحضرمي : اغتصبها أبوك وقال الكندى : أرضى وفى يدي أزرعها فقال الحضرمي : تحلف بالله الذى لا اله الا هو لا تعلم أن أباك اغتصبها ، فتها الكندى لليمين ٦٨٤

روى وائل بن حجر أن رجلا من حضرموت ورجلا من كنده أتيا رسول الله ﷺ فقال الحضرمي : هذا غلبنى على أرض ورثتها من أبى وقال الكندى : أرضى وفى يدي أزرعها لا حق له فيها فقال النبي ﷺ شاهداك أو يمينه . قال : انه لا يتورع عن شيء فقال ليس لك الا ذلك ٣٨٠ ، ٣٨١

روى يحيى بن سعيد الأنصارى قال : ضرب أبو بكر
ابن محمد بن عمرو بن حزم مملوكا افتري على حر ثمانين
جلده فيبلغ ذلك عبد الله بن عامر بن ربيع فقال : أدركت
الناس من زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه والى اليوم
فما رأيت أحدا ضرب المملوك المفتري على الحر ثمانين
قبل أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٩١

(حرف السين)

سالت النبى ﷺ أى الذنب عظم عند الله عز وجل
قال ان تجعل لله ندا وهو خلقك قلت : ان ذلك لعظيم
قال : قلت : ثم أى ؟ قال : ان تقتل ولدك مخافة أن
يأكل معك قال : قلت : ثم أى ؟ قال : أن تزنى خيلة
جارك ٢٢ ، ٢٣

السابقون الى ظل الله يوم القيامة الذين اذا اعطوا
الحق قبلوه واذا سئلوا بذلوه واذا حكموا بين الناس
حكموا كحكمهم لانفسهم ٣١٥

سئل رسول الله ﷺ عن الثمر المعلق فقال :
من أصاب منه بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبئه فلا
شئ عليه ، ومن خرج بشئ فعليه غرامة مثلية والعقوبة ،
ومن سره منه شيئا بعد أن يؤديه الجرين فيبلغ ثمن
المجن فعليه القطع ١٧١

سمعت ابن عمر يقول : سمعت رسول الله ﷺ
يقول : ان الطير لتخفق بأجنحتها وترمى ما فى حواصلها
من هول يوم القيامة وان شاهد الزور لا تزول قدماه
حتى يتبوا مقعده من النار ٣٥١ ، ٣٥٥

سمعت رجلا من مزينة يسأل رسول الله ﷺ عن
الحريسة التى توجد فى مراتعها قال : فيها ثمنها
مرتين وضرب نكال ، وما أخذ من عطنه ففيه القطع
اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن ، قال : يا رسول
الله فالثمار وما أخذ منها فى اكمامها ، قال : ومن أخذ
بفمه ولم يتخذ خبئه فليس عليه شئ ومن احتمل فعليه

ثمنه مرتين . وضرب نكال ، وما أخذ من أجرانه فيه
القطع اذا بلغ ما يؤخذ من ذلك ثمن المجن ١٧٠ ، ١٧١

(حرف الشين)

شاهدك أو يمينه ٤٧٠ ، ٤٦٩ ، ٣٩٢

شاهدك أو يمينه ليس لك الا ذلك ٣٩٩ ، ٣٩٨ ، ٣٨٣

شرط على عمر رضى الله عنه حين ولانى القضاء
ان لا ابيع ولا ابتاع ولا ارتشى ولا اقضى وأنا غضبان .. ٣٣٨

الشفعة فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت
الطرق فلا شفعة ٤٢٣

شهد عنده بالزنا على امرأة ففرقهم وسألهم فقال
احدهم : زنت بشاب تحت شجرة كمثرى وقال الآخر
تحت شجرة تفاح فعرف كذبهم ٣٥٦

(حرف الطاء)

طرح فى فقير ٥٥١

انطلق رجلان من اهل الكوفة الى عمر بن الخطاب
رضى الله عنه فوجداه قد صدر عن البيت عامدا الى
مئى فطاف بالبيت ثم أدركاه فقصا عليه قصتهما فقالا :
يا أمير المؤمنين ان ابن عم لنا قتل نحن اليه شرع سواء
فى الدم وهو ساكت لا يرجع اليهما شيئا حتى ناشداه
الله فحمل عليهما ثم ذكرنا الله فكف عنهما ثم قال عمر
ابن الخطاب : ويل لنا اذا لم نذكر بالله وويل لنا اذا لم
نذكر الله فيكم شاهدان ذوا عدل يجيئان به على من
قتله فتقيدكم منه ولا حلف من يدرؤكم بالله ما قتلنا
ولا علمنا قاتلا فان تكلوا حلف منكم خمسون ثم كانت
الدية ، ان القسامة تستحق بها الدية ولا يقاد بها .. ٥٥٩

فانطلق ليحلف فقال رسول الله ﷺ لما أدبر
الرجل أما لئن حلف على ماله لياكله ظلما ليلقين الله وهو
عنه معرض ٣٨٥

فانطلق ليحلف ٦١٣

(حرف العين)

- عائد المريض فى مخرف من مخارف الجنة حتى
 ٣٣٨ يرجع
- ٣٦٧ اعوذ بك من أن نذل
- ٦١٤ واستعينوا بالفدوة والروحة وشيء من الدلجة ..
 أيمجز أحدكم أن يكون كأبى ضمضم كان يقول :
- ١٢٨ تصدقت بعرضى
- أعطى النبى عثمان بن طلحة بن أبى طلحة وشيبة
 ابن عثمان بن أبى طلحة مفاتيح الكعبة وقال : خذاها
 ٣١١ خالدة تالدة ..
- لأعلمن أقواما من امتى يأتون يوم القيامة بأعمال
 أمثال جبال تهامة بيضاء فيجعلها الله هباء منثورا قال
 ثوبان : يا رسول الله صفهم لنا ، جلهم لنا ، لا تكون
 منهم ونحن لا نعلم ، قال : أما انهم اخوانكم ومن جلدتكم
 يأخذون من الليل كما تأخذون ولكنهم قوم اذا خلوا
 بمحارم الله انتهكوها ٤
- تعلموا من قريش ولا تعلموها قدموا قريشا
 ٥٤٠ ولا تؤخروها ..
- ١٧٦ عليكم بالجماعة فان يد الله على الفسباط ..
- ٥١ عما توسوس به صدرها ..
- عمر رضى الله عنه كتب الى أبى موسى الأشعري
 ٣٤٠ رضى الله عنه : وإياك والقلق والضجر ..
- استعمل أبو موسى كاتبنا نصرانيا أعجب عمر خطه
 فقال : قل لكاتبك حتى يقرأ على الناس كتابا فى المسجد
 فقال : انه نصرانى لا يدخل المسجد فانتهره عمر وهم
 به وقال : لا تأمنوهم وقد خونهم الله ولا تدنوهم وقد
 ٣٤٦ اقصاهم الله ولا تعزوهم وقد أذلهم الله ..

- استعمل النبي ﷺ على الازد رجلا يقال له
ابن اللثبية ٣٣٣
- استعمل رسول الله ﷺ رجلا من بني أسد يقال له
ابن اللثبية عا الصدقة فلما قدم قال : هذا لكم وهذا
أهدى الى فقام النبي ﷺ على المنبر فقال : ما بال العامل
نعمته على بعض أعمالنا فيقول هذا لكم وهذا أهدى الى
الا جلس في بيت ابيه وأمه فينظر ايهدى اليه أم لا
والذي نفسى بيده لا يأخذ احد منها شيئا الا جاء
يوم القيامة يحمله على رقبته ٣٣٢
- عن ابن عباس أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد
٣٨٩
- عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين
٣٩٠
- عن ابن عباس أن عبدا من رقيق الخمس سرق من
الخمس فدفع ذلك الى النبي ﷺ فلم يقطعه وقال : مال
الله سرق بعضه بعضا ١٩٩
- عن ابن عباس في البكر يوجد على اللوية يرجم
٥٩
- عن ابن عباس مرفوعا بلنظفه « ادرءوا الحدود
بالشبهات » ١٣٥
- عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ رد اليمين على
طالب الحق ٣٨٨
- عن ابن عمر قال : كانت مخزومية تستعير المتاع
وتجده فأمر النبي ﷺ فقطعت يدها ٢١٨
- عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : لا حد
الا في اثنتين ، قذف محصنة ، ونفى رجل من ابيه .. ١٢٤
- عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : ليس في
هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صغد ٢٦٢
- عن أبي أمامة رضى الله عنه قال : اياك والخلوة
بالنساء والذي نفسى بيده ما خلا رجل بامرأة الا ودخل
الشیطان بينهما ولان يزحم رجل خنزيرا مثلطخا بطين
او حماة خير له من يزحم منكبه منكب امرأة لا تحل له
٦٤

عن أبي أمامة بن سهل عن سعيد بن سعد بن عبادة قال : بين أبياتنا رويجل ضعيف مخدج فلم يرع الحى الا وهو على أمة من أمائهم يخبث بها فذكر ذلك سعد بن عبادة للنبي ﷺ وكان ذلك الرجل مسلما فقال اضربوه حده قالوا : يا رسول الله انه اضعف مما تحسب لو ضربناه مائة قتلناه فقال : خذوا له عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اصربوه ضربة واحدة ، قال : ففعلوا ٨٠

عن أبي بكر رضى الله عنه انه جمع الناس فى حق رجل ينكح كما تنكح النساء فسأل أصحاب رسول الله ﷺ عن ذلك فكان من أشدهم يومئذ قولاً على بن أبى طالب كرم الله وجهه قال : هذا ذنب لم تعص به امه من الأمم الا أمة واحدة صنع الله بها ما قد علمتم نرى أن يحرقه بالنار فاجتمع أصحاب رسول الله ﷺ أن يحرقه بالنار فكتب أبو بكر الى خالد بن الوليد فأمره أن يحرقه بالنار ٦١

عن أبي بكر رضى الله عنه انه قال : اذا سرق فاقطموا يده اليمين من الكوع ٢٢١

عن أبي بكر الصديق رضى الله عنه انه قال : لو رأيت رجلا على حد لم أحده حتى تقوم البينة عندي ٣٩٩

عن أبي سعيد قال : لما أمر النبي ﷺ برجم ماعز ابن مالك خرجنا الى البقيع فوالله ما أوثقناه ولا حفرنا له ولكنه قام لنا قال أبو كامل : قال : فرميناه بالعظام والدر والخزف فاشتد واشتدنا خلفه حتى أتى عرض الحرة فانتصب لنا فرميناه بجلاميد الحرة حتى سكت فما استغفر له ولا سببه ٨٦

عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رجلا من المسلمين قال : اللهم انه ليس لى مال أتصدق به وانى قد جعلت عرضى صدقة لله عز وجل لمن أصاب منه شيئا من المسلمين قال فأوجب النبي ﷺ أنه قد غفر له .. ١٢٧

- عن أبي هريرة رضى الله عنه انه قال : سمعت
ابا القاسم يقول : « من قذف مملوكه وهو برىء مما قال
٩٧ جلد يوم القيامة » الا يكون كما قال
- عن أبي هريرة رضى الله عنه أن النبي ﷺ قال :
إذا جلس القاضى بعث الله تعالى اليه ملكين يسددانه
٣١٥ فان عدل أقاما وان جار عرجا وتركاه
- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله
ﷺ إذا كان أمراؤكم خياركم واغنياؤكم سمحاؤكم
وأمركم شورى بينكم فظهر الأرض خير لكم من بطنها
وإذا كان أمراؤكم شراركم واغنياؤكم بخلاؤكم وأمورك
٣٦٢ الى نساتكم فبطن الأرض خير لكم من ظهرها
- عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله
ﷺ : ان سيد المجالس قبالة القبلة
٣٦٧
- عن أبي هريرة مرفوعا المستشار مؤتمن
٣٦١
- عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهنى قالا : سئل
النبي ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن قال : ان زنت
فاجلدها ثم ان زنت فاجلدها ثم بيعوها ولو بصفيرة
٧٤ قال ابن شهاب بعد الثالثة ، أو الرابعة ؟
- عن الأشعث بن قيس قال : أتيت رسول الله ﷺ
فى وفد كنده ولا يرونى الا أفضلهم فقلت يا رسول الله
الستم منا ؟ فقال : نحن بنو النضر بن كنانة لا تقفوا
أمننا ولا تنتفى من أبينا قال فكان الأشعث بن قيس
يقول : لا أوتى برجل فى رجلا من قريش من النضر بن كنانة
الا جلده الحد
١٢٤
- عن الحسن البصرى قال : دخلت مسجد المدينة
فرايت عثمان وقد كرم كومة من حصى ووضع عليها
رداءه ونام فجاء سقا ومعه قرية ومعه خصم له فتحاكما
٣٤٢ اليه فجلس وقضى بينهما

عن الزهري قال : كتب الى سليمان بن هشام يسأل عن رجل وجد قتيلا في دار قوم فقالوا : طرقتنا يسرقنا وقال أولياؤه : كذبوا بل دعوه الى منزلهم ثم قتلوه قال الزهري فكتبت اليه : يحلف من أولياء المقتول خمسون : انهم لكاذبون ما جاء يسرقهم وما دعوه الا دعاء ثم قتلوه فان حلفوا اعطوا القود وان نكلوا حلف من أوليائك خمسون بالله لطرقتنا يسرقنا ثم عليهم الدية قال الزهري : وقد قضى بذلك عثمان بن عفان في ابن باقرة التغلبي ابي قومه أن يحلفوا فاغرمهم الدية ٥٦٠

عن السائب بن يزيد قال : شهدت عمر بن الخطاب رضى الله عنه وقد جاءه عبد الله بن عمرو الحضرمي بفلام له فقال : ان غلامى هذا سرق فاقطع يده . فقال عمر : ما سرق ؟ قال : سرق مرآة امرأتى تمنها ستون درهما فقال : أرسله لا قطع عليه خادمكم أخذ متاعكم .. ٢٠٣

عن الشريد بن سويد قال : « مر بى رسول الله ﷺ وأنا جالس قد وضعت يدى اليسرى خلف ظهري وانكأت على الية يدى فقال رسول الله ﷺ : لا تقعد قعدة المفضوب عليهم ٣٦٧

عن الشعبي فى قتييل وجد فى وداعه باليمن فأدخل عمر بن الخطاب الحطيم منهم خمسين رجلا منهم ثم استحلفهم رجلا رجلا بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا فقال لهم : أدوا وحولوا فقال يا أمير المؤمنين تفرمنا وتحلفنا ؟ قال : نعم ٥٦٠ ، ٥٥٩

عن الضحاك بن محمد بن المنتشر قال : ان قتيلا قتل باليمن بين حيين فأمرهم عمر بن الخطاب رضى الله عنه أن يقيسوا الحيين فكان الى وداعه أقرب فأمرهم عمر أن يقسموا ثم يدوا ٥٥٩

عن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود
الهدلى قال : اتى عبد الله بجارية قد سرقت ولم تحض
فلم يقطعها ١٤٧

عن أنس بن مالك رضى الله عنه أن رسول الله
ﷺ اتى برجل شرب الخمر فضربه بالنعال نحووا من
أربعين ٢٧٥

عن أنس رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال :
الا تحبون أن تكونوا كأبى ضمضم ١٢٧

عن أنس رضى الله عنه أن رهطاً بن عكل وعرينة
اتوا رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله انا كنا أهل
ضرع ولم تكن أهل رين فاستوخمنا المدينة فأمر لهم
رسول الله ﷺ بدود وراع وأمرهم أن يخرجوا فيها
فيشربوا البانها وأبوالها فلما صحوا وكانوا بناحية الحرة
قتلوا راعى رسول الله ﷺ واستاقوا الدود فبعث
رسول الله ﷺ فى آثارهم فأتى بهم فقطع أيديهم وأرجلهم
وسمل أعينهم فتركوا فى الحرة حتى ماتوا على حالهم ٢٣٢

عن أنس رضى الله عنه عن النبى ﷺ من سأل
القضاء وكل الى نفسه ومن جبر عليه ينزل عليه ملك
يسدده ٣١٧

عن أنس رضى الله عنه عن النبى ﷺ وفيه « فوالله
لا تسألونى عن شىء الا أخبرتكم به ما دمت فى مقامى
هذا » فقام اليه رجل فقال : أين مدخلى يا رسول
الله ؟ قال : « النار » فقام عبد الله بن حذافة فقال :
من أبى يا رسول الله ؟ فقال : « أبوك حذافة » ١٣٣

عن أنس رضى الله عنه قال : قال رجل : يا نبى الله
من أبى ؟ قال : أبوك فلان قال : فنزلت « يا أيها الذين
آمنوا لا تسألوا عن أشياء ان تبد لكم تسؤكم الآية » ١٣٣

عن انس رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ :
 الا تحبون ان تكونوا كابي ضمضم ؟ قالوا : يا رسول الله !
 ومن ابو ضمضم ؟ قال : ان ابا ضمضم كان اذا اصبح
 قال : اللهم انى تصدقت بعرضى على من ظلمنى .. ١٢٧

عن بشير بن يسار زعم ان رجلا من الانصار
 يقال له سهل بن ابي حتمه اخبره ان نفرا من قومه
 انطلقوا الى خيبر فتفرقوا فيها ووجد احدهم قتيلا
 وقالوا للذين وجد فيهم : قتلتم صاحبنا قالوا : ما قتلنا
 ولا علمنا قاتلا فانطلقوا الى النبي ﷺ فقالوا : يا رسول
 الله انطلقنا خيبر فوجدنا احذنا قتيلا فقال : الكبر
 الكبر فقال لهم : تاتون بالبينة على من قتله قالوا : ما لنا
 بينة قال : فتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم
 او قاتلكم ، قالوا : كيف نحلف ولم نشهد ؟ قال فتبريكم
 يهود بخمسين يمينا ، قالوا : وكيف تقبل ايمان قوم
 كفار ؟ قالوا : لا نرضى بايمان اليهود ، فكره رسول
 الله ﷺ ان يطل دمه فوداه بمائة من ابن الصدقة .. ٥٤٨

عن جابر انه قال : اخاف رجل رجلا فانزله فى
 مشرب له فوجد متاعا له قد اختاناه ، فأتى به ابا بكر
 فقال له : خل عنه فليس بسارق ، وانما هى امانة اختانها ١٩٣

عن جابر بن عبد الله ان النبي ﷺ اختصم اليه
 رجلان فى دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة بانها
 له انتجها فلقى بها رسول الله ﷺ للذى هى فى يده ٤٧٢

عن جابر قال : قال النبي ﷺ ليس على المنتهب
 قطع ١٥٠

عن جابر : كل مسكر حرام ، ان على الله عهدا لمن
 يشرب المسكر ان يسقيه من طينه الخيال : عصارة اهل

النار او عرق اهل النار ٢٥٥

عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : أن الزبير بن العوام
لقى رجلا قد أخذ سارقا وهو يريد أن يذهب به الى
السلطان فشفع له الزبير ليرسله ، فقال : لا حتى ابلغ
به السلطان فقال الزبير : اذا بلغت به السلطان فلعن
الله الشافع والمشفع ٢١٨

عن سعيد بن المسيب : أن عمر قال : الدية للعاقلة
لا ترث المرأة من دية زوجها حتى أخبره الضحاك بن
سفيان الكلبي ان النبي ﷺ كتب الى أن اورث امرأة
أشيم الضبابي من دية زوجها ٤٠٨

عن سعيد بن جبير أن ابن عباس قال : ان أهل
مدينة من بنى إسرائيل وجدوا شيئا قتيلا في أصل
مدينتهم فأقبل أهل مدينة أخرى فقالوا : قتلتم صاحبنا
وابن أخ له شاب يبكي ويقول : قتلتم عمي فأتوا موسى
عليه السلام فأوحى الله تعالى اليه أن الله يأمركم أن
تذبحوا بقرة فذكر حديث البقرة بقوله قال : فأقبلوا
بالبقرة حتى انتهوا بها الى قبر الشيخ وهو بين المدينتين
وابن أخيه قائم عند قبره يبكي فذبحوها فضرب ببعضه
من لحمها القبر فقام الشيخ ينفذ عن رأسه ويقول :
قتلنى ابن أخى طال عليه عمره وأراد اكل مالى ومات ٥٦٧

عن سليمان بن بريدة عن أبيه أن النبي ﷺ جاءته
امراة من غامد من الأزدي فقالت : يا رسول الله طهرنى ،
فقال : ويحك أرجى فاستغفري الله وتوبى اليه ،
فقالت : أراك يريد أن ترددنى كما رددت معاذ بن مالك ،
قال : وما ذاك ؟ قالت : اتى جلى من الزنا قال : أنت ؟
قالت : نعم ، فقال لها : حتى تضعى ما فى بطنك ، قال
فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت قال : فأتى النبي
ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : لا ترجمها
وتدع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه فقال رجل من
الأنصار فقال : الى رضاعه يا نبي الله قال : فارجمها .. ٧٠

عن سهل بن أبي حنمه أنه أخبره عن رجال من
كبراء قومه أن عبد الله بن سهل ومحبيصه خرجا الى
خيبر من جهد أصابهما فأتى محبيصه فأخبر ان عبد الله

ابن سهل قد قتل وطرح في عين أو ففير فأتى يهود فقال : انتم والله قتلتموه قالوا : والله ما قتلناه ثم أقبل حتى قدم على قومه فذكر لهم ذلك ثم أقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل فذهب محيصة ليتكلم وهو الذي كان بخيبر فقال رسول الله ﷺ لمحيصة : كبر كبر يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم محيصة فقال رسول الله ﷺ اما أن يدوا صاحبكم واما أن يؤذونا بحرب فكتب رسول الله ﷺ اليهم في ذلك فكتبوا انا الله ما قتلناه فقال رسول الله ﷺ أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ قالوا : لا قال : فتخلف لكم يهود ؟ قالوا : ليسوا مسلمين فوداه رسول الله ﷺ من عنده فبعث اليهم رسول الله ﷺ مائة ناقة حتى دخلت عليهم الدار قال سهل : لقد ركضتني منها ناقة حمراء

٥٥.

عن سهل بن أبي حنمة قال : وجد عبد الله بن سهل قتيلا فجاء أخوه حويصة ومحيصة وهما عما عبد الله بن سهل الى رسول الله ﷺ فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال له رسول الله ﷺ الكبر الكبر ، قالوا : يا رسول الله انا وجدنا عبد الله بن سهل قتيلا في قليب - يعنى من قليب خيبر - قال النبي : من تتهمون؟ قالوا أنتهم يهود قال : فتقسمون خمسين يمينا أن اليهود قتلته ، قالوا : كيف نقسم على ما لم نر؟ قال : فتبريكم اليهود بخمسين يمينا أنهم لم يقتلوه قالوا : وكيف نرضى بأيمانهم وهم مشركون ؟ فوداه رسول الله ﷺ من عنده

٥٥.

عن سهل بن أبي حنمة ورافع بن خديج أن محيصة ابن مسعود وعبد الله بن سهل انطلقا قبل خيبر فتفرقا في النخل فقتل عبد الله بن سهل فاتهموا اليهود فجاء أخوه عبد الرحمن وابن عمه حويصة ومحيصة الى النبي ﷺ فتكلم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر القوم فقال رسول الله ﷺ : كبر الكبر أو قال : ليدأ الأكبر فتكلما في أمر صاحبهم فقال رسول الله ﷺ يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته قالوا

أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال فتبريكم يهود بأيمان
خمسین منهم ، قالوا : يا رسول الله وكيف تقبل أيمان
قوم كفار ؟ قال : فوداه رسول الله ﷺ من قبله
قال سهل : فدخلت مربدا لهم فركضتني ناقة من تلك
الأبل ركضه برجلها ٥٤٩

عن سهل بن سعد عن النبي ﷺ أن رجلا أتاه
فاقر عنده أنه زنى بامرأة فسامها له ، فبعث رسول الله
ﷺ إلى المرأة فسألها عن ذلك فأنكرت أن تكون زنت
فجلده الحد وتركها ٧١

عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : لا
ملهاه بحضرة الطعام ولا لمن يدافعه الأخبثان ١٠

عن عائشة رضي الله عنها أن قريشا أهمتهم المرأة
المخزومية التي سرقت قالوا : من يكلم رسول الله ومن
يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله ﷺ فكلم رسول
الله ﷺ فقال : أنشفع في حد من حدود الله ؟ ثم قام
فخطب فقال : يا أيها الناس إنما ضل من كان قبلكم أنهم
كانوا إذا سرق منهم الشريف تركوه وإذا سرق منهم
الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة بنت
محمد سرقت لقطع محمد يدها ٢١٨

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : لما أنزل الله
تعالى عذري صعَّد النبي ﷺ علم المنبر فذكر الله تعالى
ثم نلا آيات من كتاب الله ثم نزل فأمر أن يجلد الرجلان
والمرأة حدودهم - يعني حسان بن ثابت ومسطح بن
إثانة وحمنة بنت ججش ١٠٢

عن عائشة رضي الله عنها قالت : سمعت النبي
ﷺ يقول : لتأتين على القاضي العدل يوم القيامة
ساعة يتمنى أنه لم يقض بين اثنين في ثمرة قط ٣١٤

عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان رجل أسود
يأتي أبا بكر فيدنيه ويقرئه القرآن حتى بعث ساعيا
أو قال : سريه ، فقال : أرسلني معه قال : بل تمكث
عندنا فأبى فأرسله معه ، واستوصاه به خيرا فلم

- يغير عنه الا قليلا حتى جاء قد قطعت يده ، فلما
 رآه أبو بكر فاضت عيناه : فقال : ما شأنك ؟ قال :
 ما زدت على انه كان يوليني شيئا من عمله فخنسة
 فريضة واحدة ، فقطع يدي فقال أبو بكر : تجدون الذى
 قطع هذا يخون اكثر من عشرين فريضة ، والله لئن
 كنت صادقا لأقيدنك به ، قال : ثم أدناه ، ولم يحول
 منزله التى كانت له منه ، قال : فكان الرجل يقوم
 بالليل فيقرأ ، فاذا سمع أبو بكر حليا لهم وقياما
 فقال أبو بكر : طرق الحي الليلة ، فقام لأقطع فاستقبل
 القبلة ورفع يده الصحيحة والأخرى التى قطعت فقال :
 اللهم اظهر على من سرقهم أو نحو هذا ، وكان معمر
 ربما قال : اللهم اظهر على من سرق أهل هذا البيت
 الصالحين . قال : فما انتصف النهار حتى عثروا على
 المتاع عنده ، فقال له أبو بكر : ويحك أنك لتقليل العلم
 بالله ، فأمر به فقطعت رجله ، قال معمر : وأخبرنى
 أيوب عن نافع عن ابن عمر نحوه ، الا انه قال : كان اذا
 سمع أبو بكر صوته من الليل قال : ما ليك بليل سارق
 ١٩٢
- عن عبد الله بن ربيعة قال : أدركت أبا بكر وعمر
 وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك
 اذا قذف الا أربعين سوطا
 ٩٢
- عن عبد الله بن عمر انه قال : من قذف مملوكا كان
 لله فى ظهره حد يوم القيامة ان شاء أخذ وان شاء
 عفا عنه
 ٩٧
- عن عبد الله بن عمر قال : لم يقدر أبو بكر ولا عمر
 بالقسامة
 ٥٥٨
- عن عبد الله بن عياش بن أبى ربيعة المخزومى قال :
 أمرنى عمر بن الخطاب فى فتية من قریش فجلدنا ولأند
 من ولأند الامارة خمسين خمسين فى الزنا
 ٨٤
- عن عبد الله بن مسعود قال : ادءوا الحدود
 بالشبهات ، ادفعوا القتل عن المسلمين بما استطعتم ..
 ١٣٥
- عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه عن النبى ﷺ
 قال : العينان تزنيان والرجلان تزنيان والفرج يزنى ..
 ١٠٨

- عن عثمان رضى الله عنه قال : اجتنبوا الخمر فانها
ام الخبائث انه كان رجل فمن كان قبلكم تعبد فملقته
امراة غوية فارسلت اليه جاريتها فقالت له : انا
ندعوك للشهادة فانطلق مع جاريتها فطففت كلما دخل
بابا أغلقتة دونه حتى أقضى الى امراة رضية عندها
غلام وباطيه خمر فقالت : انى والله ما دعوتك للشهادة
ولكن دعوتك لتقع على أو تشرب من هذه الخمر كأسا
أو تقتل هذا الغلام قال : فاسقنى من هذه الخمر كأسا
فسقته كأسا قال : زيدونى فلم يرم - أى يبرح -
حتى وقع عليها وقتل النفس ، فاجتنبوا الخمر فانها
وأله لا يجتمع الايمان والادمان الخمر الا ليوشك
أن يخرج أحدهما صاحبه ٢٥٢
- عن عثمان رضى الله عنه يزع بالسلطان ما لا يزع
بالقرآن ٢٥٠
- عن على رضى الله عنه أنه كان يقول : ليس على من
سرق من بيت المال القطع ١٩٩
- عن على رضى الله عنه قال لما نزلت هذه الآية :
« والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا »
قالوا يا رسول الله أفى كل عام ؟ فسكت ، فقالوا :
أفى كل عام ؟ قال : لا ولو قلت نعم لوجبت فأنزل الله
تعالى « يا أيها الذين آمنوا لا تسألوا .. الآية » .. ١٣٤
- عن على مرفوعا : « ادعوا اليهود بالشبهات »
وعن عمر انه أتى بغلام قد سرق فقال : اشبروه ،
فكان ستة أشبار الا أغلة ، فلم يقطعه فسماه غيلة
عن عمر رضى الله عنه أنه قال : أنزلت نفسى من
هذا المال منزلة ولى اليتيم ومن كان غنيا فليستعفف
ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف ٣١٧
- عن عمر بلغظ « لان أخطيء فى الحدود بالشبهات
أحب الى من أن أقيمها بالشبهات ١٣٥
- عن عمر رضى الله عنه قال : كان النبى ﷺ إذا أنزل
عليه الوحي سمع من دونه كدوى النحل وأنزل عليه

- يوما فمكثنا عند ساعة فسرى عنه فاستقبل القبلة فرفع يديه وقال : « اللهم زدنا ولا تنقصنا وأرضنا وأرض عنا » ثم قال انزل على عشر آيات من أقامهن دخل الجنة ثم قرأ - قد أفلح المؤمنون الذين هم فى صلاتهم خاشعون والذين هم عن اللغو معرضون والذين هم للزكاة فاعلون والذين هم لفروجهم حافظون الى قوله تعالى : والذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون ٦٣
- عن عمرو بن أبى عمرو فقال : ملعون من عمل عمل قوم لوط ٥٩
- عن عمرو بن شيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قتل رجلا فى القسامة من بنى مالك ٥٥٣
- عن محارب بن دثار أن ناسا شربوا الخمر فقال لهم يزيد بن أبى سفيان : شربتم الخمر ؟ قالوا : نعم وتمسكوا بقول الله تعالى : « ليس على الذين آمنوا وعملوا الصالحات جناح فيما طعموا .. الآية » فكتب فيهم الى عمر رضى الله عنه فكتب اليه أنك كتابى هذا نهارا فلا تنتظر بهم الى الليل وان اتاك ليلا فلا تنتظر بهم الى النهار حتى تبعث بهم الى لئلا يفتنوا عماد الله فبعث بهم الى عمر فشاور الناس فيهم فقال لعلى : ما ترى ؟ قال : ارى انهم شرعوا فى دين الله ما لم يأذن به الله فان زعموا أنها حلال فاقتلهم فقد أحلوا ما حرم الله ، وان زعموا انها حرام فاجلدهم ثمانين جلده فجلدهم ٢٧٦
- عن مطرف ان ابن الزبير كان يحلف على المصحف قال : ورايت مطرفا بصنماء يحلف على المصحف .. ٦١٤
- عن نعيم عن أبيه هزال مرفوعا : بئس ما صنعت بيتيمك - يعنى ماعزا - لو سترت عليه بطرف ثوبك لكان خيرا لك قال : يا رسول الله والله ما أدري ان فى الأمر سعة ١٣٤
- العينان تزنيان ، واليدان تزنيان والرجلان تزنيان ، ويصدق ذلك كله الفرج أو يكذبه ٦١٩ ، ١٠٨
- (حرف الفين)
- أغذ يا أنيس ١٣٤
- وأغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ٧١
- تغريب عام ٨٧
- استغفر الله وتوضى ٤٩

(حرف الفاء)

- ٦٥٨ فضلت على الانبياء بست
- ٥٨٠ فهلا ثقت عن قلبه
- ٢١٢ فهلا قيل ان تأتيني به ؟
- ٢٢١ في الرجل خمسون من الابل
- ٢٢١ في اليد خمسون من الابل
- في حديث الملاعنة ان ابني أمية قذف امراته بشريك
- ٩٣ ابن السحاء اى رماها

(حرف القاف)

- ٢٨١ قال النبي ﷺ : أنت ومالك لأبيك
- يقول النبي ﷺ سيأتي على الناس زمان يشربوا
- ٢٧٤ الخمر ويسمونها بغير أسمائها
- يقول النبي ﷺ للأَنْصار حين امتنعوا من اليمن
- ٥٧٤ فتبريكم اليهود بخمسين يمينا
- ١١٧ قال النبي ﷺ « يا أباهر » لأبي هريرة
- ٣٠٥ اقبلوا ذوى الهيئات
- ٣٠٧ اقبلوا ذوى الهيئات عثراتهم الا في الحدود
- لقول رسول الله ﷺ لمعاذ حين بعثه الى اليمن :
- بم تحكم ؟ قال : بكتاب الله قال : فان لم تجد ؟ قال : بسنة
- رسول الله ﷺ قال : فان لم تجد ؟ قال : اجتهد سأتى
- ولا آلوا قالوا : الحمد لله الذى هدى رسول الله لما
- ٣٦٢ يرضى رسول الله ﷺ
- قال عبد الرحمن بن ابي ليلي أدركت بقايا الأنصار
- ٧٣ وهم يضررون الوليدة من ولأئدهم فى مجالسهم اذا زنت
- لقول على كرم الله وجهة للأجلاد « اضربه واعط كل
- ٨٢ عضو منه حقه واتق وجهه ومذاكره

- قال عمر بن الخطاب وخرج رسول الله ﷺ وهو يقرأ هذه الآية وما كنت سمعتها قبل منه فدنا عثمان وشيبة فقال : خذاها خالدة تالدة لا ينزعها منكم الا ظالم .. ٣١١
- لقول عمر رضى الله عنه في سرقة غلام الحضرمي الذي سرق امرأة امراته : ارسله فلا قطع عليه ، خادمكم أخذ متاعكم ٢٠٢
- لقول عمر رضى الله عنه ما من مسلم الا وله في المال حق ١٩٩
- قلت يا رسول الله الا تستعملني ؟ قال : انك ضعيف وانها امانة وانها يوم القيامة خزي وندامة الا من اخذها تحقها وأدى الذي عليه فيها ٣١٥
- اقيموا الحدود على ما ملكت ايمانكم ٧٧
- واقبل عيينة بنى بدر في قومه حمية وغضبا لقيس فقال : يا رسول الله قتل صاحبنا وهو مؤمن فاقدنا فقال رسول الله ﷺ تحلفون بالله خمسين يمينا على خمسين رجلا منكم ن كان صاحبكم قتل وهو مؤمن قد سمع ايمانه ففعلوا فلما حلفوا قال رسول ﷺ اعفوا عنه واقبلوا الدية فقال عيينة بن حصن : انا نستحي ان تسمع العرب العرب انا اكلنا ثمن صاحبنا فوائبه الاقرع بن حابس التميمي في قومه غضبا وحمية لخلق فقال لعيينة بن حصن بماذا استطلتم دم هذا الرجل فقال : اقسام منا خمسون رجلا ان صاحبنا قتل وهو مؤمن فقال الاقرع فسألكم رسول الله ﷺ ان تغفوا عن قتله وتقبلوا الدية فابيتم فاقسم بالله ليقبلن من رسول الله ﷺ الذي دعاكم اليه او لاتين بمائة من بنى تميم فيقسمون بالله لقد صاحبكم وهو كافر فقالوا عند ذلك : على رسلك بل نقبل ما دعانا اليه رسول الله ﷺ فرجعوا الى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله بمائة من الابل ٥٨٠
- اقتلوا الفاعل والمفعول به ٦٧
- قتل رجل في زحام الناس يعرفه فجاء أهله الى عمر فقال : بينتكم على من قتله فقال على : يا امير المؤمنين

- لا يطل دم امرىء مسلم ان علمت قاتله والا فاعطه رتبة
 ٥٩٤ من بيت المال
- وقد جاء اعرابي الى النبي ﷺ فشهد رؤية الهلال
 فقال النبي ﷺ اتشهد ان لا اله الا الله ؟ قال : نعم فقال :
 اتشهد ان محمدا رسول الله ؟ قال : نعم فصام وأمر
 ٣٥٤ الناس بالصيام
- لقد حرض بعد الناس ما عزا على الاقرار فذهب
 وأقر امام الرسول ﷺ وكان النبي ﷺ يحاول أن يحمله
 على الرجوع في اقراره بالتعريض فقال له : لملك قبلت ،
 لملك لامست ولما علم بالذى حرضه على الاقرار قال له :
 ٢٧٨ ، ٢٧٧ هلا سترته بثوبك لكان خيرا لك
- لقد رأيتنى مع رسول الله ﷺ وما لنا طعام الا الجلبة
 وورق السمير ثم أصبحت بنو سعد تعزرنى على الاسلام
 ٣٠٤ لقد ضللت اذن وخاب عملى
- فقد لقن النبي ﷺ السارق بقوله : ما اخاك
 ٢٧٤ سرقت
- قسم النبي ﷺ خيبر على ثمانية عشر سهما ..
 ٤٢٣
- وقسم النبي ﷺ غنائم حنين . قال ابن اسحق :
 ثم خرج رسول الله ﷺ حين انصرف عن الطائف على دحنا
 حتى نزل الجعرانة فيمن معه من الناس ومعه من هوازن
 سبى كثير وقد قال له رجل من اصحابه يوم ظعن عن
 ثقيف : يا رسول الله ادع عليهم فقال ﷺ : « اللهم اهد
 ثقيفا وائت بهم » ثم اتاه وفد هوازن بالجعرانة وكان مع
 رسول الله ﷺ من سبى هوازن ستة آلاف من الذرارى
 والنساء ومن الابل والشاه ما لا يدري ما عدته . قال
 ابن اسحق فحدثنى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان
 وفد هوازن اتوا النبي ﷺ وقد أسلموا فقالوا : يا رسول
 الله أنا أهل وعشيرة وقد أصابنا من البلاء ما لم يخف
 عليك فامنن علينا من الله عليك . وقال أبو صرد :
 يا رسول الله انما فى الحظائر عماتك وخالاتك وحواضنك
 اللانى كن يكفلنك ولو أنا ملحنا للحرث بن أبى شمر

أو للنعمان بن المنذر ثم نزل منا بمثل الذي نزلت به رجونا عطفه وعائدته علينا وأنت خير المكفولين ، فقال رسول الله ﷺ : « أبناؤكم ونساءكم أحب اليكم أم أموالكم ؟ » فقالوا : يا رسول الله خيرتنا بين أموالنا وأحسابنا بل ترد الينا نساءنا وأبناءنا فهو أحب الينا فقال لهم : أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم وإذا ما أنا صليت الظهر بالناس فقوموا فقولوا : أنا نستشفع برسول الله ﷺ الى المسلمين وبالمسلمين الى رسول الله ﷺ فى ابنائنا ونسائنا فسأعطيكم عند ذلك وأسأل لكم ، فلما ﷺ بالناس الظهر قاموا فتكلموا بالذى أمرهم به رسول الله ﷺ فقال ﷺ : أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم . فقال المهاجرون : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ وقالت الأنصار : وما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ فقال الأقرع بن حابس : أما أما وبنو تميم فلا وقال عبيدة بن حصن أما أنا وبنو فزارة فلا وقال عباس بن مرداس : أما أنا وبنو سليم فلا فقالت بنو مسلم : بلى ما كان لنا فهو لرسول الله ﷺ فقال عباس : وهنتمونى فقال ﷺ : أما من تمسك منكم بحقه من هذا السبى فله بكل انسان ست فرائض من أول سبى أصيبه فردوا الى الناس ابنائهم ونساءهم . ولما فرغ ﷺ من رد سبايا حنين الى أهلها ركب واتبعه الناس يقولون : يا رسول الله أقسم علينا فيئنا من الأبل والغنم حتى الجأوه الى شجرة فاخطفت عنه رداؤه فقال : ردوا على رداى ايها الناس فوالله ان لو كان لكم بعد شجر تهامة نعمما لقسمته عليكم ثم ما القيتمونى بخيلا ولا جيلانا ولا كذوبا ثم قام الى جنب بعير ثم أخذ وبرة من سنامه بين أصبعيه ثم رفعها ثم قال : ايها الناس والله ما لى من فيئكم ولا هذه الوبرة الا الخمس والخمس مردود عليكم فأدوا الخياط والمخيط فان الغلول يكون على أهله عارا ونارا وشنارا يوم القيامة وقد دخل عقيسل بن ابى طالب يوم حنين على امراته فاطمة ابنة شيبه بن ربيعة وسيفه متلطح دما فقالت : انى قد عرفت انك قد قاتلت فماذا أصبت من غنائم المشركين ؟ فقال : دونك هذه الارة تخيطين بها

ثيابك فدفعها اليها فسمع منادى رسول الله ﷺ يقول :
من أخذ شيئاً فليرده حتى الخياط والمخيط فرجع عقيل
فقال : ما أرى ابرتك الا قد ذهبت » ٤٢٥٤٢٤٤٢٣

يقسم خمسون من الحى الذى وجد فيه بالله ما قتلنا
ولا علمنا قاتلا فان حلفوا بروا وان لم يحلفوا أقسم
من هؤء خمسون بالله ان دمنا فيكم ثم يفرمون الدية ٥٥٩
يقسم خمسون منكم ٥٥٤

يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته
قصة كعب بن مالك حين اراد ان يتزوج كتابية فيها
النبي ﷺ قائلا : انها لا تحصنك ٩٢

قضى النبي ﷺ ان يجلس الخصمان بين يدى
الحاكم ٣٧٤ ، ٣٧٣

قضى بالبينة على الطالب والايمان على المطلوب
الا فى الدم ٥٦٠

قضى رسول الله ﷺ بخمسين يمينا ثم يحق دم
المقتول اذا حلف عليه ثم يقتل قاتله او تؤخذ ديته ويحلف
عليه اولياؤه من كانوا قليلا او كثيرا فمن ترك منهم
اليمين ثبت على من بقى من يحلف ٥٧٧ ، ٥٧٦

القضاة ثلاث ٣٢٠

القضاة ثلاثة واحد فى الجنة واثنان فى النار
فأما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فحكم به فهو
فى الجنة ورجل عرف الحق فحكم فجار فى حكمه فهو
فى النار فهو فى النار ورجل قضى بين الناس على جهل
فهو فى النار ٣٢١ ، ٣١٥

اقطعوا السارق فى ربع دينار ١٥٩

قطع النبي ﷺ سارق بردة صفوان بين أمية وكان
متوسدا بها ١٦٠

تقطع اليد فى ربع دينار ١٤٧

الصفحة	الحديث
١٤٧	تقطع اليد فى ربع دينار فصاعدا
٢٣٣،٢٢٦،٢١٢	القطع فى ربع دينار
	اقطعوا فى ربع دينار ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك
١٥٦	لا قطع الا فى دينار
١٥٧	لا قطع فى ثمر ولا كثر
١٥٨	فاقطعوا يمينه
٢٢٤	قوم المجن الذى قطع فيه رسول الله ﷺ بعشرة دراهم
١٥٦	قيمتة ثلاثة دراهم

(حرف الكاف)

١٦٨	كان أبو بكر رضى الله عنه يقول : لشرته بربه أشد على من سرقته
٤٦٨	كانت أرض بينى وبين يهودى فجحدونى فأتيت به النبى ﷺ فقال لى : الك بينه ؟ فقلت : لا ، فقال اليهودى : أحلف ، فقلت اذن يحلف ويذهب بالمال
٢١٨	كانت امرأة مخزومية تستعير المتاع وتجحده فأمر النبى ﷺ بقطع يدها فأتى أهلها أسامة بن زيد فكلموه فكلم النبى ﷺ فيها فقال له النبى ﷺ : يا أسامة لا أراك تشفع فى حد من حدود الله عز وجل ثم قام النبى ﷺ خطيبا فقال : انما هلك من كان قبلكم بأنه اذا سرق فيهم الشريف تركوه واذا سرق فيهم الضعيف قطعوه والذى نفسى بيده لو كانت فاطمة بنت محمد لقطعتم يدها فقطع المخزومية
٤٦٦	كان بينى وبين رجل خصومة فى بئر فاخصمنا الى رسول الله ﷺ فقال : شاهداك أو يمينه ، فقلت : انه اذن يحلف ولا يبالى فقال : متى حلف على يمين يقطع بها مال امرىء مسلم فهو فيها فأجر لى الله وهو عليه غضبان

الصفحة	الحديث
٤٦٥ ، ٣٨٤	كان بينى وبين رجل من اليهود أرض فجحدنى فيها
١٥٦ كان ثمن المجف يومئذ عشرة دراهم
١٥٧	كان رسول الله ﷺ لا يقطع يد السارق الا في ربع دينار فصاعدا
٣٠ ، ٢٨ ، ٢٦	كنا عند رسول الله ﷺ فقام اليه رجل فقال : ان ابنى كان عسيفا على هذا فزنى بامرأتى فقال على ابنتك حلد مائة وتغريب عام ، واغد يا أنيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
٥٥٩	كانت هذيل خلعوا حليف لهم فى الجاهلية ، وطرق اهل بيت من اليمن بالبطحاء فانتهبه له رجل منهم فحذفه بالسيف فقتله فجاءت هذيل فخذوا اليماني فرفعوه الى عمر بن الخطاب بالموسم وقالوا قتل صاحبنا قال : انهم خلعوه ، قال يقيم خمسون من هذيل ما خلعوا فاقسم منهم تسعة وأربعون رجلا وقدم رجل من الشام فسألوه ان يقسم فافتدى يمينه منهم بيده فانطلقا وذكر الخبر
٥٥١ الكبير الكبر
١٧١ كتبت الى ابن عباس رضى الله عنه : قلبت لابن عمك ظهر المجن
١٠٩ كتب على ابن آدم نصيبه من الزنا فهو مدرك ذلك لا محالة ، العينان زناهما النظر ، والأذان زناهما الاستماع ، واللسان زناه الكلام ، واليد زناها البطش ، والرجل زناها الحظي والقلب يهوى ويتمنى ويصدق ذلك الفرج أو يكذب
٢٧٠ كتب عمر رضى الله عنه الى موسى الأشعري : آس بين الناس فى وجهك وعدلك ومجلسك حتى لا يطمع شريف فى حيفك ولا يئأس ضعيف من عدلك
٤٣٨ ، ٤٣٧ كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط ، كتاب الله أحق وشرط الله أوثق
٢٥٥ كل مخمر وكل مسكر حرام

- كل مسكر حرام ٢٥٥
 كل مسكر حرام وما أسكر الفرق منه فملاء الكف
 منه حرام ٢٥٥
 وكل مسكر خمر وكل خمر حرام ٢٦٨
 كل مسكر خمر وكل مسكر حرام ومن شرب الخمر
 في الدنيا فجاءت وهو يدمنها لم يتب لم يشربها في الآخرة ٢٥٥

(حرف اللام)

- ولا تحسبوا وكونوا عباد الله اخوانا ٢٧٧
 لا تسافر المرأة الا ومعها زوجها أو محرم ٨٧
 لا تعينوا الشيطان عليه ٣٤
 ولا تقطع الخمس الا في خمس ١٥٦
 لا حد الا في اثنتين قذف محصنة أو نفى رجل من
 أيه ١٢٥
 لا حسد الا في اثنتين رجل آتاه الله ما لا فسلطه
 على هلكته في الحق ورجل آتاه الله تعالى حكمة فهو يقضى
 بها ويعلمها ٣١٥
 لا تساوهم في المجالس ٣٧٤
 لا شهادة لجار الممنم ولا لدافع المفرم ٥٥٧
 لا شهادة للمتهم ٥٥٧
 لا قسامة الا أن تكون بينه يقول لا يقتل بالقسامة
 ولا يظل دم مسلم ٥٦٠
 لا قطع في الثمر المعلق الا ما أذاه الحونيث وبلغ
 ثمن المجن فان لم يبلغ ثمن المجن ففيه الغرم وجلدات
 نكالا ٣٠٦
 لا تستضيئوا بنار المشركين ٣٤٦
 لا ضرر ولا ضرار ٥٤٢٦٤٢٩
 لا يمنعن أحدكم رهبة الناس أن يقول بحق اذا رآه
 ويذكر بعظيم فانه لا يقرب من أجل ولا يباعد من رزق ٤٠٠

- لا نكاح الا لولى وشاهدين ٢٧٩
- لا يجلد احد فوق عشر جلدات فى غير حد من حدود
الله تعالى ٣٠٦
- لا يجلد فوق عشرة أسواط الا فى حد ٣٠٥
- لا يحض أهل الشرك بالله شيئاً ٩٢
- لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد
ايمان ، وزنا بعد احصان ، او قتل نفس بغير حق ٢٣٤
- لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث : كفر بعد
ايمان ، وزنا بعد احصان ، وقتل نفس بغير نفس ٢٣٥ ، ٤٣
- لا يحل دم امرىء مسلم يشهد أن لا اله الا الله وانى
رسول الله الا باحدى ثلاث الثيب الزاتى ، والنفس بالنفس
والتارك لدينه المفارق للجماعة ٢٦
- لا يحل لثلاثة يكونون بفلاة من الأرض الا امرؤا
عليهم احدهم ٣١٣
- لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه ٥٤٧ ، ٥٤٥
- لا يخلون أحدكم بامرأة الا مع ذى محرم ٦٤
- لا يخلون أحدكم بامرأة ليست له بمحرم فان
ثالثهما الشيطان ٦٤ ، ٦٢
- لا يزنى الزانى حيث يزنى وهو مؤمن ٢٤
- لا يصلين أحدكم وهو زناء ١٠٩
- لا يقدر الله امة ليس فيهم من يأخذ للضعيف حقه
لا ينبغى للقاضى أن يقضى بين اثنين وهو غضبان
لا وصية للوالدين ٥٣٨
- ليس الخشن الضيق ٢٠
- لعن الله الراش والمرتش ٢٣٤
- لعن الله الراشى والمرتشى فى الحكم ٢٣٢
- لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ،
ويسرق الجبل فتقطع يده ١٥٧

الحديث

الصفحة

٢١٨	لمن الله الشافع والمشفع
٣٣٥	لمن رسول الله ﷺ الراشى والمرشى والرائش
١٩٢	ملعون ملعون من أحاط على مشربه
٦١١	لقد خشيت أن يبيها الناس
٥٨٣، ٥٧٥، ٤٦٣	ولكن اليمين على المدعى عليه
٦٠٤ ، ٦٠٣		
		لما بلغ رسول الله ﷺ أن أهل فارس ملكوا عليهم
٣٢٠	بنت كسرى قال لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة
٣٠٩	لم يسن فيه شيئاً إنما قلناه نحن
٣٥٦	لن تزول قدم شاهد الزور حتى يوجب الله له النار
		لو أن الناس أعطوا بدعواهم لا دعى ناس من الناس
٦٠٤ ، ٥٨١	دماء ناس وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه
		لو يعطى الناس بدعواهم لا دى ناس دماء رجال
٥٨١، ٤٦٥، ٤٥٦	وأموالهم
		لو أعطى الناس بدعواهم لا دعى قوم دماء قوم
٥٨٣ ، ٤٥٧	وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه
٣٣٧	ولو دعيت الى كراع لا جيت
٩٢	فليس بمحصن
١٥٠	ليس على الخائن ولا على المختلس قطع
		ليس على الخائن ولا على المختلس ولا على المنتهب
١٩١	قطع
١٤٦	ليس على المختلس ولا على الخائن قطع
١٤٦	ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع
١٦٢	ليس على من سرق من بيت المال قطع
٧٩	ليس في هذه الأمة مد ولا تجريد ولا غل ولا صفر

(حرف الميم)

٢١٣	ما أخالك سرقت ، قال : بلى
٥١	وما استكروها عليه
٣١٩	ما أفلح قوم أسندوا أمرهم الى امرأة
٣٢٢	ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة

- ما بال أقوام يتشفعون في حد من حدود الله وإنما
اهلك الذين من قبلكم أنهم كانوا اذا سرق الشريف تركوه
واذا سرق الضعيف أقاموا عليه الحد وأيم الله لو أن فاطمة
بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها ١٦٥
- ما خرج من بيته الا رفع طرفه الى السماء فقال :
اللهم انى اعوذ بك ٣٦٧
- ما روى ان مسعود ان رجلا أتى النبي ﷺ وقال :
يا رسول الله انى وجدت امرأة فى البستان فأصبت منها
كل شيء غير أنى لم أنكحها وروى - ثلاثا منها حراما ما
ينال الرجل من امراته الا الجماع فقال النبي ﷺ : أقم
الصلاة طرفى النهار وزلفا من الليل ان الحسنات يذهب
السيئات - الآية ١١٤ من سورة هود ٤٩٤٤٨
- ما علم من الدين بالضرورة ٢٨٨
- مال الله سرق بعضه بعضا ١٦٢
- وما لم يبلغ ثمن المحب ففيه غرامة مثلية وجلدات
تكال ١٧١
- ما من امام أو وال يفلق بابه دون ذوى الحاجة
والخلة والمسكنة الا أغلق الله أبواب السماء دون خلته
وحاجته ومسكنه ٣٤١
- ما من أمير عشرة الا جىء به يوم القيامة مفلولة يده
الى عنقه حتى يطلقه الحق أو يوبقه ومن تعلم القرآن ثم
نسيه لقى الله وهو عليه أجزم ٣١٤
- ما من انسان يقتل عصفورا فما فوقها بغير حقها
الا يسأله الله عز وجل قيل يا رسول الله وما حقها قال
ان يذبحها فيأكلها وان يقطع رأسها ويرمى بها ٦٩
- ما من رجل يلى أمر عشرة فما فوق ذلك الا أتى الله
عز وجل يوم القيامة يده الى عنقه فكه بره أو أوبقه ائمة
أولها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها خزي يوم القيامة
٣١٤

- مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استقاموا على سفينة فأصاب بعضهم أسفلها فكان الذين فى أسفلها اذا استقوا مروا على من فوقهم فقالوا: لو أنا فرقنا فى نصيبنا خرقا ولم نواذ من فوقنا ، فان تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعا وان أخذوا على أيديهم نجواد ونجوا جميعا ٤
- من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة ٦٨
- من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوا معها ٦٥
- من أتى من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد ٢١٢
- من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحد ٧١ ، ٧٠
- من الحنطة خمر ومن الشعير خمر ومن التمر خمر ومن الزبيب خمر ومن العسل خمر ٢٥٥
- من بلغ بما ليس بحد حدا فهو من المعتدين ٣٠٦
- من بنى لله مسجدا ولو كمفحص قطاه، بنى الله له بيتا فى الجنة ١٥٧
- من تولى شيئا من أمر المسلمين فاحتجب عن حاجتهم وفقيرهم، احتجب الله دون حاجته ٣٤١
- من جهد أصابهما ٥٥١
- من حديث الأشعث بن قيس كان بيتى وبين رجل خصومة، فى بشر فاخصمنا الى رسول الله ﷺ فقال: شاهداك أو يمينه فقلت: انه اذن يطف ولا يبالي فقال: من حلف على يمين يقطع بها مال امرىء مسلم، هو فيها فاجر لقى الله وهو عليه غضبان ٣٨٤
- من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه ومن نبش قطعناه ١٧٦
- من حكم بين اثنين تراضيا بحكمه فلم يعدل فعليه لعنة الله تعالى ٣٣٤

- من حلف على منبرى يمينا فاجره ولو على سواك
 ٦١١ من اراك لقي الله وهو عليه غضبان
- من حلف على يمين كاذبة بعد العصر لقي الله وهو
 ٦١٢ عليه غضبان
- من دعاه خصمه الى حاكم من حكام المسلمين فلم
 ٣٧٨ يجب فهو ظالم ولا حق له
- من شرب الخمر فأجلدوه فان عاد الثانية فأجلدوه
 ٢٧٥ ، ٢٧٤ فان عاد الثالثة فأجلدوه فان عاد الرابعة فاقتلوه
- من طريق ابي عبيدة بن عبد الله بن مسعود بن ابيه
 في قصة قتلة ابا جهل قال : فقلت يا رسول الله لقد قتل
 الله ابا جهل ، قال : الله الذي لا اله الا هو ؟ فقلت : الله
 ٦١٥ الذي لا اله الا هو لقد قتله
- من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله
 ٣١٤ جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار
- من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد
 ٤٢٢
- من قتل له بعد مقاتلي هذه قتيل فاهله بين خير
 ٥٧٩ عيب اما ان يفاد أو ان يعقل
- من قذف مملوكه بالزنا يقام عليه الحد يوم القيامة
 ٩٧ الا ان يكون كما قال
- من قذف مملوكه وهو برىء كما قال جلد يوم القيامة
 ٩٧ حدا الا ان يكون كما قال
- من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت
 ٥٧٨ ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يخلون بامرأة
 ٦٤ ليس بينها وبينه محرم
- من لا يرحم لا يرحم
 ٢٤٧ من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل
 ٦١ ، ٥٩ والمفعول به
- من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة
 ٦٦

- ٦٥ من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه
 من ولى القضاء أو جعل قاضيا بين الناس فقد ذبح
 بغير سكين
 ٣١١ من ولى عشرة فحكم بينهم بما أحبوا وبما كرهوا
 جرىء به مغلولة يده فان يحدك ولم يرتشى ولم يحف
 فك الله عنه وان حكم بغير ما أنزل الله وارثشى وحابى
 فيه شدت يساره الى يمينه ثم رمى به فى جهنم فلم يبلغ
 ٣٣٥ قعرها خمسمائة عام
 ٣٣٤ من وليناه ورزقناه بما يأخذ بعد ذلك فهو غلول

(حرف النون)

- انزل نفسى من هذا المال بمنزلة ولى اليتيم ومن
 ٣١٨ كان غنيا فليستغفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف
 ٩٠ نهى ان تنشد فيه الأشعار أو تقام فيه الحدود
 ٤٣٠ نهى رسول الله ﷺ عن اضاءة المال
 ٢٥٤ انهاكم عن قليل ما أسكر كثيرة
 ٥٤ نهى عن مهر البغى

(حرف الهاء)

- هدايا العمال غلول
 ٣٣٥ هلا سترته بثوبك يا هزال
 ٤٠٠ ، ٣٩٩

(حرف الواو)

- وجد قتيل بخيبر فقال ﷺ اخرجوا من هذا الدم
 فقالت اليهود قد كان وجد فى بنى اسرائيل على عهد موسى
 فلقى فى ذلك فان كنت نبيا فاقض فقال لهم ﷺ تحلفون
 ٥٥٦ خمسين يمينا ثم تفرمون الدية فقالوا : قضيت بالناموس
 وجدنا فى كتب سعد بن عبادة أن رسول الله قضى
 ٣٨٩ باليمين مع الشاهد

- ٣٦٧ وضع راحتك على الأرض
- ٧٥ الوليدة من ولاندهم
- ويلى للامراء ويلى للعرماء ويلى للامناء ليتمنين أقوام
- يوم القيامة أن ذوائبهم كانت متعلقة بالثريا يتذبذبون بين
- ٣١٤ السماء والأرض ولم يكونوا عملوا على شيء
- يا أبا ذراني أراك ضعيفا وأنا أحب إليك ما أحب
- ٣١٤ لنفسي لا تأمرن على اثنين ولا تولين مال يتيم
- يا أسامة أتشفع في حد من حدود الله تعالى ثم قال :
- فاخطب فقال : إنما هلك الذين من قبلكم أنهم كانوا إذا
- سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف
- أقاموا عليه الحد وإيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت
- ٤ لقطعت يدها
- ١٣٣ يا أنيس اغد على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها
- واليدان تزنيان فزناهما البطش والمرجلان تزنيان
- ١٠٩ فزناهما المشى والغم يزنى فزناه القبل

ثالثا : الأشعار الاستشهادية

الصفحة

قال الشاعر :
وجاعل الشمس حدا لاجفاء به

٣

قال الأعتى :

فقمنا ولما يصح ديكننا
الى جونه عند حدادها

٣

قال الشاعر :

جزى الله ابن عروة حيث أمسى
عقوقا والعقوق له ائام

٢٣

قال الشاعر :

لقيت الممالك فى حرينا
وبعد الممالك تلقى ائاما

قال الشاعر :

وكان مقامنا ندعوا عليهم
بأبطحها ذى الجواز له ائام

قال كعب بن زهير :

انا ابن الذى لم يخزنى فى حياته
ولم اخذه حتى تغيب فى المرجم

٢٨

قال زهير :

وما الحرب الا ما علمتمهم وذاقتهم
وما هو عنها بالحديث المرجم

٢٩

قال ذو الرمة :

قد اسف الناوح المجهول مصسفه
فى ظل اغضب يدعوها مه اليوم

٢٩

يصبح فما مضجه قد انجدل
وارق الى الخيرات زنا في الجبل

قالت امرأة من العرب ترقص ابنا لها :

اشبه اباك او اشبه حمل
ولا تكونن كهلوف وكل
يصبح في مضجه قد انجدل
وارق الى الخيرات زنا في الجبل

١١٠

وقال امه ترد على ابيه :

اشبه ابي او اشبهن اباكا
اما ابي فلن تنال ذا كا
تقصران ان تناله يداكا

١١٠

وقال الاخطل يذكر القبر :

اذا قدفت الى زناء قعرها
غرباء مظلمة من الاحفار

١١٠

وقال ابن مقبل يصف الابل :

وتولج في الظل الزناء رؤوسها
وتحسبها هيما وهن صحاح

١١٠ ١١٠

قال الجوهري :

اشبه ابا او اشبه عمل
قال قيس بن عاصم المنقري يرقص ابنا له فقال :
اشبه اباك او اشبه عمل

١١١

١١١

قال قيس بن عاصم المنقري :

وارق الى الخيرات زنا في الجبل

١١١

قال الحطيئة :

دع المكارم لا ترحل لبغيتها
واقعد فانك انت الطاعم الكاسي

١٤٣

قال ابن الاعرابي :

بمكتها زانية وتسرق
١٤٧ ان الخبيث للخبيث يتفق

قال الفرزدق :

لا تحسبن دراهما سرقتهما
١٤٧ تمحو مخازيك التي بعمان

قال الأخطل :

ير فلن في سرق الفرند وقزه
١٤٧ يسحب من هدابة اذ بالا

قال انس بن زعيم يخاطب الحارث بن بدر حين ولاء
عبد الله بن زياد سرق :

احار بن بدر قد وليت اماره
فكن جريذا فيها تخون وتسرق

ولا تحقرن يا حار شيئا احبته
فحظك من ملك العراقين سرق

فان جميع الناس اما مكذوب
يقول بها يهوى واما مصدق

يقول اقولا ولا يعلمونها
١٤٨ وان قيل هاتوا حقائقوا لم يحققوا

قول العباس بن مرداس :

انجعل نهبي نهب العبيد
١٤٨ بين عينيه والاقرع

قول العباس :

كانت نهابا تلافتهما
١٤٨ بكري على المهر بالاجر

قال الهذلي :

يا مـى ان تفقدى قوما ولا تهـم
أو تخليهم فان الدهر خلاص
١٤٨

قال ثعلب :

نظرت الى من خلاسا عشية
على عجل والكاشحون حضور
كذا مثل طرف المعين ثم اجنـها
رواق انى من دونها وستور
١٤٨

قال بعضهم :

الأم الأم فمفضـها
لا بد يعاقبه القسم
يأتيه عذاب يخزيه
ويحل عليه عذاب مقيم
١٤٨

قال عدى :

وجاعل الشمس مصرا لا خفاء به
بين النهار وبين الليل قد فصلا
٢٢٨

قال :

جريمة ناهض في رلس نيق
تري لمظالم ما جمعت صليبا
٢٤٢

قال :

شربت الاثم حتى زال عقلى
لذلك الاثم يذهب بالعقول
٢٥٢

قال قيس بن عاصم المنقري :

رايت الخمر صالحه وفيها
خصال تفسد الرجل الحليما
فلا والله اشربها صحيحا
ولا اشقى بها ابدا سقيما
ولا اعطى بها ثمنا حياتى
ولا ادعو بها الامر العظيم
٢٥٣

قال أبو محجن الثقفي :
إذا مت فادفني إلى جنب كرمه
تروى عظامي بعد موتي عروقها
ولا تدفني بالفلاة فاني
أخاف إذا ماتت أن لا أذوقها

٢٥٣

قال الشاعر :
فخاصر العقل من ترجيع ذكرتها
رسي لخيف ورهن منك مكبول

٢٥٦

قال الشاعر :
وليس بتعزيز الأمير خزيه
على إذا ما كنت غير مريب

٣٠٤

قال ذؤيب :
وعليها مسرود ثان قضاها
داود أوضع السوابغ تبع

٣١٢

قال الشاعر :
والظلم من شيم النفوس فان تجد
ذا عفه فلعله لا يظلم

٣١٣

قال الشاعر :
ترشوا جنتها المطى شرابها
طمعاً بأن ينتاشهن من الصدى

٣٣٣

قال الشاعر :
يا عمر الفاروق طال حبسي
ومل مني اخوتي وعرسي
في حدث لم نفترقه
والامر اخوا من شعاع الشمس

٣٤٣

قال الحطيئة الشاعر :

ماذا تقول لافراخ بذي مرخ
حمر الحواصل لا ماء ولا شجر
القيت كاسبهم في قعر مظلمه
فأرحم عليك سلام الله يا عمر

٣٤٣

قال الحطيئة الشاعر :

دع المكارم لا ترحل لبغيتها
واقعد فانك أنت الطاعم الكاسي

٣٤٤

قال الشاعر :

اعوذ بجدك اني امرؤ
سقتني الأعدى سما سجلا
فانك خير من الزبرقان
أشد نكالا وأرجى نوالا
تحنن على هداك المليك
فان لكل مقام مقاما
ولا تأخذني بقول الوشاه
فان لكل زمان رجالا

٣٤٤

قال الشاعر :

ماذا تقول لافراخ بذي مرخ
زغب الحواصل لا ماء ولا شجر
غادرت كاسبهم في قعر مظلمه
فاغفر هداك مليك الناس يا عمر
انت الامام الذي من بعد صاحبه
ألقت اليك مقاليد النهى البشر

٣٤٤ ، ٣٤٥

قال الحطيئة :

وأخذت اطراف الكلام فلم تدع
شتما يضر ولا مليحا ينفع
وحميتني عرض اللئيم فلم يخف
ذمي وأصبح أمنا لا يفزع

٣٤٥

قال الحطيئة :

أطعنا رسول الله إذا كان بيننا
فيا لعباد الله ما لأبي بكر
أيورثها بكرا إذا مات بعده
وذلك لعمر الله قاصمه الظهر

٣٤٤

قال بشار بن برد :

إذا بلغ الرأي المشورة فاستعن
برأي لبيب أو مشورة حازم
ولا تجعل للشورى عليك غضاضة
فإن الخوافي قوم للقوادم

٣٦١

قال الشاعر :

شاور صديقك في الخفي المشكل
وأقبل نصيحة ناصح متفضل
قاله قد أوصى بذلك بنيه
في قوله : (شاورهم) و (توكل)

٣٦١

قال شاعر حكيم :

إذا كنت في حاجة مرسلا
فارسل حكما ولا توصه
وان بلب أمر عليك التوى
فشاور لبيبا ولا تعصه
ونص الحديث إلى أهله
فإن الوثيقة في نصحه
إذا المرء أضمر خوف الإله
تبين ذلك في شخصه

٣٦٤

قال زهير :

فوقعت بين قتود عنس ضامر
لحاظه طفل العشى سناد

٣٧٢

قال عبد قيس بن بجرة :

يسوقون لحاظا او امارايته
٢٧٢ بسلح ذكزت الهجرى المتربا

قال متمم بن نويرة في رثاء أخيه مالك :

لقد لامنى عند العبور على البكا
رفيقى لتذراف الدموع السوافك
وقال : ابكى كل قبر رايته
لقبر ثوى بين اللوى فالدكاظك
فقالت له: ان الاسى يبعث الاسى
٢٧٢ فدعنى فهذا كله قبر مالك

قال مزرد :

تطاللت فاستشرفته فرايته
٢٧٢ فقلت له أنت زيد الأرقم

قال زهير :

وانى لتمدىنى على الهم جبره
٢٧٦ تحب بوصال صروم وتمنق

قال الشاعر :

ويحملنى فى الروع اجرد سابح
ممر ككر الأندرى سنوف
اذا واضح التقويد آخر سرجه
٢٧٢ له صارك علك أشم شريف

قال المهاجر ابن أمية القائل لعمرو بن معد يكرب :

فلولا لاقيتنى لا قيت قرنا
وودعت الحباب بالسلام
لملك موعدى بينى زبيد
٢٧٧ وما قامعت من تلك اللتام

قال الاخفشى :

الا يا لقومى للنوائب والقدر
وللامر ياتى المرء من حيث لا يدري
وللارض كم من صالح تودات
عليه فوارته بلماعه ففر
فلاذا جلال هينه لجلاله
ولاذا ضياع هن يتركن للفقر

٣٨٥

قال اللحيانى :

كل شىء حتى اخيك متاع
وبقدر تفرق واجتماع

٣٨٥

قال الشاعر :

فلم اكل عن الضرب مسما

٣٨٦

قال هذيل :

فارم على اقفائهم بمنكل
بصخرة او عرض جيشي جحفل

٣٨٦

قال الشاعر :

وصهباء يطاوف يهوديا
وابرزها وعليها ختم

٤٠٩

قال الشاعر :

نظرت ابا يعقوب فى الحساب التى
طرت فاقامت منهم كل قاعد

فللمدعى الثلثين ثلث وللذى
استلاط جميع المال عند التحاشد

من المال نصف غير ما سينوبه
وحصته من نصف ذا المال زائد

وللمدعى نصفاً من المال ربه
ويؤخذ نصف السدس من كل واحد

٤٨٤

قال بشر بن أبي حازم :

نعلو القوانس بالسيوف ونعتزى
والخيل مشعرة النحور من الدم

٥٠٨

قال الراعى :

فلما التقت فرساننا ورجالهم
دعوا بالكعب واعتزينا لعامر

٥٠٨

قال الأعمشى :

بناء سليمان بن داود حقبه
له أزج حم وطىء موثق

٥٢٣

قال الشاعر :

هما غزوتان جميعا مما
تسنى شبا قفلها المبهم

٥٢٨

قال الزمخشري :

شحيح غادرت منه السوانى
ككحل العين دقته اليهود

٥٢٨

قال الشاعر :

فلا تياسوا واستغفروا الله انه
اذا الله سنى عقد امر تيسرا

٥٢٨

قال الأعمشى :

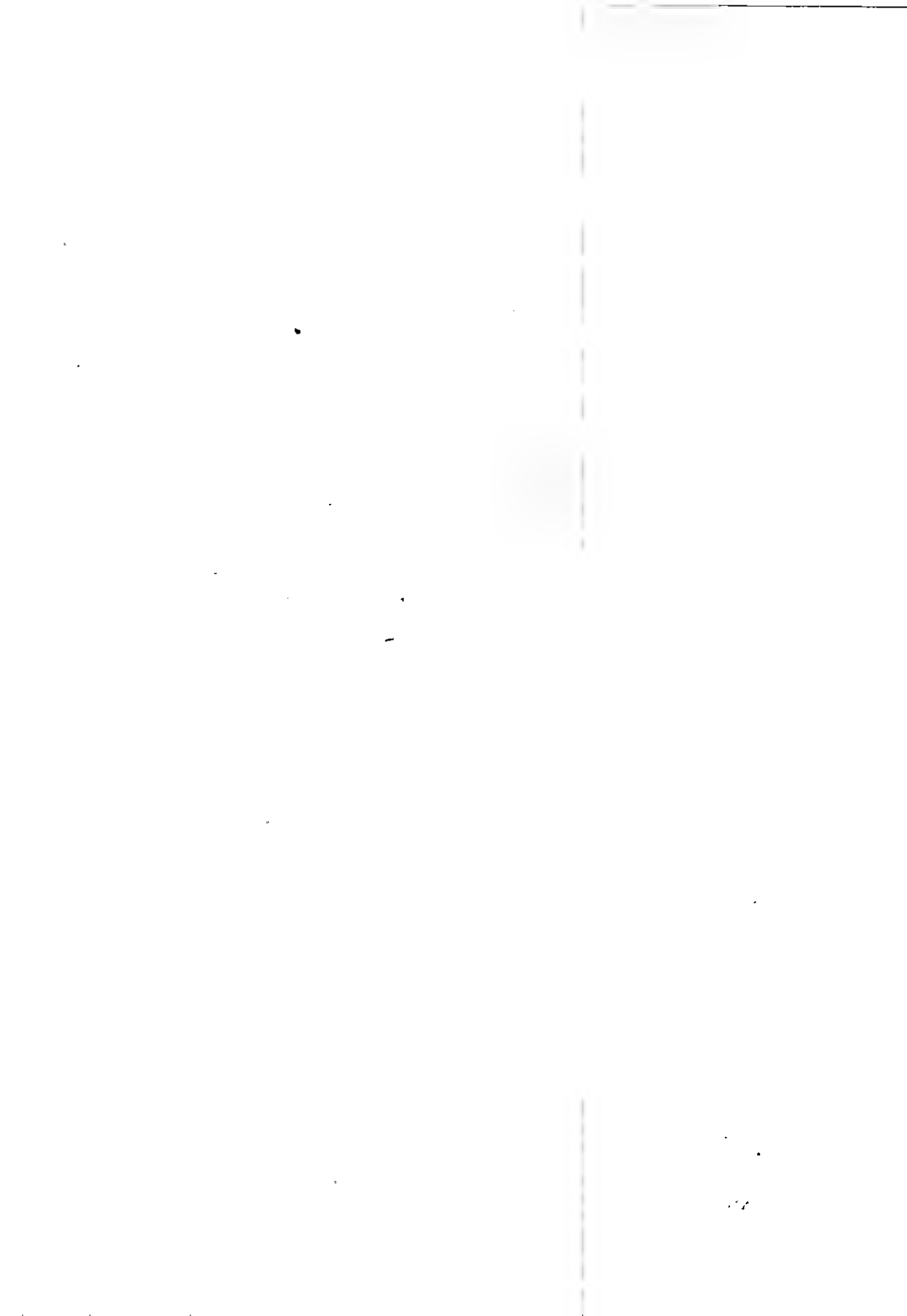
بذات لوث عفرناه اذا عثرت
فالنمى أدنى لها من أن يقال لما

٥٥١

قال الشاعر :

ان الكلام لفى الفؤاد وانما
جعل اللسان على الفؤاد دليلا

٦١٧



٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٦ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٧ ، ٢٥٤ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ،
 ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٩٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ،
 ٣١٥ ، ٣٢٠ ، ٣٢٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ،
 ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨٧ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٣٩٨ ، ٤٠٣ ،
 ٤٠٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ، ٤١٣ ، ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٥ ،
 ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ٤٦٥ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٤ ،
 ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨٣ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ،
 ٥٢١ ، ٥٢٨ ، ٥٢٩ ، ٥٣٤ ، ٥٤١ ، ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ ، ٥٥١ ،
 ٥٧٥ ، ٥٨٣ ، ٥٨٨ ، ٥٩٣ ، ٥٩٤ ، ٥٩٥ ، ٦٠٠ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣ ،
 ٦٠٧ ، ٦١٥ ، ٦١٦

أحمد بن شعيب ٥٤٩
 أحمد بن صالح ٤٠٨
 أحمد بن عمرو بن أنس العذري ٥٦٧
 أحمد بن عمرو بن السرح ٥٤٩
 أحمد بن محمد بن اسماعيل الصفار النحوي ٤٢٨
 أحمد بن أبي مريم ٦٧
 أحمد بن منيع ٨٦ ، ٤٠٨
 المستشار أحمد موافي ٤
 الأحوص ٤٦٦
 الأخطل ١١٠ ، ١٤٧
 الأخفش ٣٨٥
 أبي ادريس ٣٥٦
 الأزهرى ١١٠ ، ١١١ ، ٣٠٤ ، ٣٧٦
 أسامة بن زيد مولى رسول الله ﷺ ٤ ، ١٥٠ ، ٢١٨ ، ٢١٩
 أم أسامة بن زيد ٢١٩
 اسحاق بن ابراهيم ٣٨٤
 اسحق بن راهوية ٤٤ ، ٤٨ ، ٥٦ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ١٠٥ ، ١١٣ ،
 ١٢٥ ، ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٩ ، ٢٢٦ ،
 ٢٣٠ ، ٢٥٧ ، ٢٨٠ ، ٣٤٣ ، ٤٠٤ ، ٥٦٠ ، ٥٩٤

أبو اسحاق السبيعي ٨١
 أبو اسحاق سليمان بن أبي سليمان الشيباني ٣٦
 أبو اسحاق بن شاقلا ١٥٩
 اسحاق بن شاهين الواسطي = أبو بشر ٣٦
 الشيخ أبي اسحاق الشيرازي ١ ، ٣ ، ٤ ، ٤٨ ، ٤٤ ، ٥٤ ، ٦٢ ،
 ٦٧ ، ٦٩ ، ٨١ ، ٨٨ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١١٤ ، ١١٩ ، ١٣٩ ، ١٤٥ ،
 ١٤٧ ، ١٥٧ ، ١٨٦ ، ٢٠٣ ، ٢٠٦ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٠ ، ٢١٥ ،
 ٢١٨ ، ٢٢٦ ، ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٤٧ ، ٢٥٤ ،
 ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٢٢ ، ٣٢٦ ، ٣٣٣ ،
 ٣٣٥ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٣ ، ٣٧٧ ، ٣٨٣ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٤ ،
 ٤٣٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٧٨ ، ٤٧٩ ، ٤٨٥ ، ٤٨٨ ،
 ٤٨٩ ، ٤٩٠ ، ٥٠٤ ، ٥١٢ ، ٥٢٦ ، ٥٢٧ ، ٥٤٨ ، ٥٨٤ ، ٥٨٥ ،
 ٥٨٦ ، ٦٢١

اسحاق بن عبد الرحمن ٥٣٥
 اسحق بن الفرات ٣٨٥
 أبو اسحق الروزي ٧٨ ، ١٢٢ ، ١٣٩ ، ١٦٣ ، ٢١٤ ، ٢١٥ ،
 ٢٦٢ ، ٢٦٥ ، ٣٥٣ ، ٤٨٠ ، ٥١١ ، ٥٢٣ ، ٥٥٣ ، ٥٩٢ ، ٥٩٧ ،
 ٦٠٩ ، ٦١٩

ابن اسحق ٤٢٤ ، ٤٢٣
 أسد بن خزيمة بن مدركة بن مضر ٣٣٣
 أسد بن ربيعة بن نزار ٣٣٣
 أسماء بنت عميس رضی الله عنها وهي زوج أبي بكر الصديق
 رضی الله عنه ١٦٧ ، ١٩١

اسماعيل بن اسحق القاضي ٣٩٨
 اسماعيل بن أبي خالد ٦٧
 القاضي اسماعيل المالكي ٦٢٦
 اسماعيل بن عليه ١٩١

٥٦. اسماعيل بن هبار
٣٩٢ الاسماعيلي
٣٢٢ ، ٣٠٥ ، ١٥١ ابا الأسود الديلمي
٣٧٧ ، ٣٧٥ ، ٧٧ الاسود العنسي
٢٣٨ ابو الاسود المالكي
٤٦٦ ، ٤٦٥ ، ٣٨٥ ، ٣٨٤ ، ١٢٥ ، ١٢٤ ، ٥٦٢ ، ٤٧٦ ، ٤٧٠ ، ٤٦٨
٤٠٦ اشيم الضبابي
٤١٠ ، ٤٠٦ امراة اشيم الضبابي
٣٥٨ الأصغ بن نباتة
٢٢٨ ابن الأصهباني
٣١٤ الأصم
٢٢٨ الأصمعي
٢٥٦ ، ٢٥٣ ، ١٤٧ ابن الأعرابي
٥٥١ ، ٥٢٣ ، ٤٠٨ ، ٣٠٠ الأعشى
٤٠٠ ، ٣٧٢ ، ٣٥٦ ، ١٥٧ ، ١٤٦ ، ٦٧ الأعمشى
٥٨٠ ، ٤٢٤ الأقرع بن حابس التميمي
٣١٤ ، ٨٣ ، ٨٠ ، ٦٤ ، ٢٧ ابي امامة بن سهل بن حنيف
٤٦٥ ، ٣٨٥ ، ٣٨٤ ، الكندي - الشاعر -
٦٢٤ ، ٤٦٧ ، ٤٦٦
٢١٢ ابو امية المخزومي
١٤٨ أنس بن زنيم
٢٣٢ ، ١٥٦ ، ١٣٣ ، ١٢٧ ، ٣٠ ، ٣٠٠ ، ٣٦٧ ، ٣١٧ ، ٣١٣ ، ٢٧٥ ، ٢٦٢ ، ٢٦٠
٣٨٠ ، ٣٧٧ ، ٣٧٥ ، ١٣٩ ، ٣٠ ، أنيس بن الضحاك الاسلمي
٣٠ أنيس بن مرثد بن ابي مرثد الغنوي

الأوزاعي = عبد الرحمن بن عمرو ٥١ ، ٦١ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٩٩ ،
١٥٥ ، ١٦٦ ، ١٧٦ ، ٢٣٢ ، ٢٥٧ ، ٣٠٦ ، ٣٨٨ ، ٤٠٤ ، ٤٢٠ ،
٤٧٥ ، ٦٠٧

القاضي اياس بن معاوية
ابو ايوب الأنصاري
ايوب بن جابر

(حرف الباء)

ابن باقرة التغلبي
البخاري = ابو عبد الله محمد بن ابراهيم بن المغيرة بن بردزبه
الجمفي ٤ ، ٤٨ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٣٥ ، ٦٤ ، ٦٧ ، ٩٣ ، ١١٧ ، ١٣٣ ،
١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٤٧ ، ١٥٧ ، ٢١٩ ، ٢٢٧ ، ٢٤٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٢ ،
٣١٩ ، ٣٢٨ ، ٣٣٦ ، ٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٦٢ ، ٤٢٢ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ،
٤٦٨ ، ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٥٠ ، ٥٥٩ ، ٥٦١ ، ٦١٢ ، ٦١٥ ، ٦٢١ ،
ابو البختري = سعيد
بجيلة
ابن بدراس الحنبلي
البراء بن عازب
ابي بردة بن نيار
بريدة
ابن بري
اليزار = يعقوب بن ابراهيم بن سعد ١٠٨ ، ١٧٨ ، ١٩١ ، ٣٣٨ ،
٣٤١ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٦٢١ ،
بشار بن برد
ابو بشر = اسحاق بن شاهين الواسطي
بشر بن الفضل البجلي وهو مجهول

بشر بن نهيك
 بشر بن عمر
 بشر بن يسار
 ابن بطال الركيبي ٢٩ ، ٥٢ ، ٨١ ، ٨٦ ، ١٠٥ ، ١٢٧ ، ١٩٤ ،
 ١٩٨ ، ٢٢٨ ، ٢٤٢ ، ٢٥٩ ، ٣٢٠ ، ٣٢٨ ، ٣٥٦ ، ٣٦٧ ، ٤٣٣ ،
 ٤٥٣ ، ٥٢٨
 البغوي
 ابو بكر بن الانباري
 ابو بكر الخطيب
 ابو بكر الرازي
 بكر بن سهل
 ابو بكر بن ابي شيبة
 ابو بكر الصديق = عبد الله بن ابي قحافة رضي الله عنه ٣ ، ٤٧ ،
 ٦١ ، ٧٠ ، ٨٢ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ١٠٣ ، ١٥٥ ، ١٥٩ ، ١٦٧ ، ١٦٨ ، ١٩١ ،
 ١٩٢ ، ١٩٣ ، ٢١٧ ، ٢٢١ ، ٢٢٥ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ،
 ٢٧٥ ، ٢٧٨ ، ٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٦ ، ٣٦٠ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ،
 ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٨٤ ، ٣٩٩ ، ٥٣٧ ، ٥٣٩ ، ٥٤٥ ، ٥٥٨ ،
 ٥٥٩ ، ٥٦٢ ، ٥٦٥ ، ٥٩٩ ، ٦١٢
 ابو بكر بن عبد الرحمن
 ابو بكر بن عبد الله
 القاضي ابو بكر بن العربي من الحنابلة ٦٦ ، ٢٠١ ، ٢٠٦ ، ٣١١ ،
 ٣٦١ ، ٣٩٨ ، ٤٧١ ، ٥٣٤ ، ٥٩٣
 ابو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة = ابن خزيمة
 ابو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ٩١ ، ٩٦ ، ١٠٣ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،
 ٣٩٠ ، ٥٦٤
 ابو بكر بن هوازن على بن عبد الله = ابن المديني ١٤٦ ، ٢٢٣ ، ٥٦٧
 ابو بكر اليمني
 ١٤٥

أبو بكره نفيح بن الحارث ٥٠ ، ٥١ ، ١٣٢ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ٣٢٠ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠

بلال بن الحرث ٣٩١ ، ٣٩٠ ، ٣٤٩

ابن أبى بلتعة ٢٩٨

البلخي ٣١٤

البندنجي ٣٢١

البويطي = أبو يعقوب يوسف بن يحيى ٤٨٦ ، ٤٨٥ ، ٤٨٤

ابن البيع النيسابوري = الحاكم أبو عبد الله

البيهقي = أحمد بن الحسين بن علي (أبو بكر) ٥١ ، ٥٢ ، ٥٩ ،

٦١ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٧٤ ، ٨٠ ، ٩٢ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ،

١٧٥ ، ١٩١ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٢٥٩ ، ٣٠٥ ، ٣١١ ،

٣١٨ ، ٣٢٧ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ، ٣٤٢ ، ٣٤١ ،

٣٤٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٤٠٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٩ ، ٥٥٠

(حرف التاء)

الامام تاج الدين السبكي ٥٣٥

الترمذي = محمد بن عيسى ٤ ، ٢٨ ، ٥٧ ، ٥٩ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٦٦ ،

٧٢ ، ٩٠ ، ٩٧ ، ١١٠ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ٢٢٠ ، ٢٤٧ ، ٢٦٠ ،

٢٦٢ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٣١١ ، ٣٢٠ ، ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٩ ،

٣٦٢ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٨٤ ، ٤٠٠ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٦٥ ،

٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٦١٥

تميم بن طرفة ٤٦٦ ، ٤٠٩

تميم الداري ٣٩١

تويني المؤرخ الانجليزي ٢٧١

الامام تقي الدين ابن تيمية شيخ ابن القيم واسمه عبد السلام

وكنيسة ابو البركات ولقبه مجد الدين اما حفيده فهو شيخ الاسلام

واسمه أحمد وكنيته أبو العباس ولقبه تقي الدين ١٩ ، ١٦٧ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ،

٣٨٨ ، ٣٩٥

- جرير بن عبد الله البجلي ٢٧٥ ، ٢٤٧
- ابن جرير الطبري ٣٢٢ ، ٣١١ ، ٢٤١
- جسر = أبو جعفر بن جسر ضعيف ٥١
- الجصاص ٢٢٨
- جعفر بن جسر وهو ضعيف وابوه جسر ضعيف ٥١ ، ٥٠
- أبو جعفر = الطحاوي
- جعفر بن مجاشع ٤٢٨
- أبو جعفر محمد بن علي ٥٦٣ ، ٣٩٠
- جعفر بن محمد ٣٨٩ ، ٦١
- الرئيس المجاهد جعفر نمري ٢٧٠
- ابن أبي جميلة ٤٢٨
- جندل بن سهيل ٢٧٦
- أبو جهل ٦٢٤ ، ٦١٥ ، ١٢٣
- الجهينة ٩٠ ، ٨٩ ، ٧٧
- ابن الجوزي ٣٧٢ ، ٣٣١ ، ٣٠٥ ، ٢٦٥ ، ١٩٨ ، ١٤٦
- جوسران ٤٥٥
- الجوهري = الحسن بن علي ٢٩ ، ٦٠ ، ١١٠ ، ١١١ ، ٢٥٥ ، ٤٢٢ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣
- الجويري ٥٢
- الجويني = الابن أبو المعالي عبد الملك بن محمد المعروف بامام
الحرمين ٣١٨ ، ٧٦

(حرف الحاء)

- أبو حاتم ٣٧٢ ، ١٤٦ ، ٦٧
- ابن أبي حاتم ٣٤١ ، ١٤٦ ، ٥١
- الحارث الأعور ٥٦٣

الحارث بن بدر ١٤٨
 الحارث العكلي ٤٧٤
 حارثة بن مضرب ٣٢٦
 أبو الحارث ٣٠٣
 الحارثي ١٣٥
 باحارث ٥٠٥
 أبو حازم ٨٠

الحاكم أبو عبد الله = ابن البيع النيسابوري ٥٠ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٩ ،
 ٦٨ ، ٦٩ ، ٧٤ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٥٤ ، ١٧٨ ، ١٩١ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ،
 ٢٢٣ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥ ، ٣١١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٣ ، ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٤١ ،
 ٣٤٩ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٤٠٤ ، ٦١٥ ، ٤٦٦

الشيخ أبو حامد الاسفرايني ٤٤ ، ٦٢ ، ٧٧ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ٨٩ ،
 ١١٩ ، ١٢٣ ، ١٣٩ ، ١٧٥ ، ١٨٠ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩٥ ،
 ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٠٥ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٥ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ،
 ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٦٢ ، ٢٦٦ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٢١ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ،
 ٣٥٣ ، ٣٦٠ ، ٤٤١ ، ٤٤٣ ، ٤٥٣ ، ٤٥٧ ، ٤٦١ ، ٤٦٢ ، ٤٧٩ ،
 ٤٨١ ، ٤٨٥ ، ٤٩٣ ، ٤٩٨ ، ٤٩٩ ، ٥٠٤ ، ٥٠٨ ، ٥٠٨ ، ٥٠٩ ،
 ٥١٢ ، ٥٢٣ ، ٥٢٤ ، ٥٢٦ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩ ، ٥٨٥ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ،
 ٦٠٩ ، ٦١٠ ، ٦١٣ ، ٦٢٠ ، ٦٢٦

السيد حامد الحضار ٥٠٥

أبو حامد محمد الطوسي صاحب الاحياء = الغزالي
 القاضي أبو حامد المرورودي ٨٩

ابن حامد ٥٩٤

ابن حبان ٢٧ ، ٥٠ ، ٥٢ ، ٨١ ، ١٢٤ ، ١٤٦ ، ١٩١ ، ٢٠٤ ،
 ٢٢٠ ، ٢٢٧ ، ٣٣٣ ، ٣٤٩ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٤٦٦ ، ٦١٥

ابن حبة ٤

حبيب بن أبي ثابت ٢٢٠ ، ٢١٩

الحجاج بن ارطاة ضعيف ٥٦٣ ، ٤٨٦ ، ٤٦٦ ، ٣٣٩

الحافظ ابن حجر = الحافظ تهاب الدين أحمد المسقلاني ٥٢ ، ٥٩ ،
٨٠ ، ٨١ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٧٨ ، ٢٠٣ ، ٢١٣ ، ٣١١ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ،
٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٤٠٨ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٥٤٩ ، ٥٥١ ، ٦١٥

ابن الحداد ١٣٨ ، ٥٣١ ، ٥٣٢

حذيفة ٦٠

حرب ٤٠٦

الحرث بن أبي شمر ٤٢٤

حريث ٣٤٧

ابن حزم ٩٧ ، ١٣٥ ، ٢٢٠ ، ٢٩٣ ، ٤٢٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ،

٥٢٧ ، ٥٥٨ ، ٥٨٣ ، ٥٨٧

حسان بن ثابت الانصارى من بنى النجار وكانت قبيلته تعرف

عند العرب ببني معالة نسبة الى أمهم وكانت حبشية سوداء ١٠٢ ، ٣٤٤

حسن بن بشر البجلي ٣٣٥

الحسن البصرى = الحسن بن أبى الحسن التابعى ٤٤ ، ٥١ ، ٥٦ ، ٦١ ،

٦٨ ، ٧٠ ، ٧٧ ، ٨١ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٢٧ ، ١٣٤ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ،

١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٣١١ ،

٣١٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٥٤ ، ٣٥٩ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٨ ، ٤٠٩ ،

٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٥٥٨ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٦٠٣ ، ٦١٢

أبو الحسن بن خيران ٣٢١

الحسن بن سعيد بن جبير ٧٢

الحسن بن سفيان ٣٥٦

الحسن بن عرفة ١٩١

الحسن بن على = الجوهري

أبو الحسن الكوفي ٦٧

أبو الحسن بن عمر الحافظ صاحب السنة الدارقطى

أبو الحسن اللخمي ٤٠٢

أبو الحسن الهروي ٣٢٨

الشيخ حسين باسنوده ٥٠٥

- الحسن الكرابيسى ٥٣٦ ، ٥٣٥
- حصين ٣٩٠
- حزين بن المنذر = أبى ساسان
- الحطيئة = جرول بن اوس بن جؤيسة من فحول الشعراء
- ومتقدميهم وكان ذا شروسفه ونسبه متدافع بين القبائل كان ينتمى الى كل واحد منها اذا غضب على الأخرى وهو مخضرم أدرك الجاهلية والاسلام فأسلم ثم ارتد ولقب بالحطيئة لقصره وقربه من الأرض وقيل لانه كان جشعا سو ولا دنىء النفس بخيلا قبيح المنظر رث الهيئة فاسد الدين كثير الهجاء بذيء اللسان ٣٤٤ ، ٣٤٣
- حفصة رضى الله عنها ٧٣
- حفص ٥٦٢
- أبو حفص بن الوكيل ٦٠٩ ، ٦٠٨ ، ٦٠٧ ، ٥٩٧ ، ٢١٠
- ابن أبى الحقيق ٣٩٧
- الحكم بن عنيبه ٤٧١ ، ٣٨٩ ، ١٩٩
- حكيم بن حزام الأسدى القرشى ١٠٦
- حكيم بن قيس بن عاصم المنقرى ١٠٩
- حماد البربرى ٥٣٧
- حماد بن زيد ٥٥٠ ، ٥٤٩
- حماد بن سلمة ٤٧ ، ٧٢ ، ١٢٤ ، ١٤٦ ، ١٦١ ، ١٧٥ ، ١٩٩ ، ٢٢٦ ، ٢٣٠ ، ٣٦٣ ، ٤٦٦ ، ٤٧٤ ، ٤٨٣ ، ٥٤٩
- حماد بن أبى سليمان ٧٠
- حمزة بن أبى حمزة وهو متروك ٣٦٧
- حمته بنت جحش هى أخت زينب أم المؤمنين وابنة عمه
- النبي ﷺ ١٠٢
- جميد ابن أخت صفوان ١٧٨
- أبو حميد الساعدى ٣٣٥ ، ٣٣٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٢
- الحميدى ٢٢٨

أبو حنيفة = النعمان بن ثابت الامام ٣٩ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ،
 ٥٤ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨٢ ، ٨٣ ،
 ٩٠ ، ٩٥ ، ٩٩ ، ١٠١ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١١ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٧ ،
 ١١٨ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٨ ، ١٣٠ ، ١٣٥ ، ١٣٨ ، ١٤٦ ، ١٥١ ،
 ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٢ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ،
 ١٧٢ ، ١٧٦ ، ١٨٠ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٩٣ ، ١٩٥ ،
 ١٩٦ ، ٢٠٠ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢٢٤ ، ٢٢٦ ،
 ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٣٥ ، ٢٣٩ ، ٢٤٣ ، ٢٥٧ ، ٢٦٠ ، ٢٦٥ ،
 ٢٧٣ ، ١٧٤ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ،
 ٢٩٠ ، ٢٩٢ ، ٢٩٥ ، ٢٩٧ ، ٣٠٣ ، ٣٤٠ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣٢١ ،
 ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٤٢ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٥ ، ٣٦٤ ، ٣٧٣ ، ٣٧٧ ،
 ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ ، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٢ ،
 ٤١٨ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٦ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ، ٤٥٠ ، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ،
 ٤٧١ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٨٠ ، ٤٨٣ ، ٤٨٧ ، ٤٩٤ ، ٥١٢ ، ٥١٣ ،
 ٥١٤ ، ٥١٧ ، ٥٢٤ ، ٥٢٨ ، ٥٣٤ ، ٥٣٧ ، ٥٤٠ ، ٥٤٥ ، ٥٥٤ ، ٥٥٧ ،
 ٥٦٢ ، ٥٦٥ ، ٥٦٩ ، ٥٨٤ ، ٦١٢ ، ٦٢

حويصه بن مسعود ابن عم عبد الله بن سهل ٥٤٧ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥١ ، ٥٥٥ .

حيى بن ابي اخطب ٢٩٧

(حرف الخاء)

خالد الطحان ٣٦

خالد بن مخلد ٦٧

خالد بن الوليد ٣١١ ، ٢٥٨ ، ٦١

الامام الخرقى من اصحاب احمد ١٧٥ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٧ ،
 ٣٨٧ ، ٤٠٦ ، ٥١٣ ، ٥٤٤ ، ٥٨٣ ، ٥٩٣ ، ٥٩٩ ، ٦٠٧

الخزرجى ٢٢٧ ، ٨١ ، ٦٧

خزيمة بن ثابت ٤٠٠

ابن خزيمة = أبو بكر محمد بن اسحاق بن خزيمة ٢٢٣ ، ٢٧٥ ، ٣٤٩

أبو الخطاب ١٥٩ ، ٣٣٥ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٤٠٣ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ،
 ٤٣٥ ، ٥١٤ ، ٥٤٥

٤٦٨٤٤٠٨٤٢٥٦٤٢٢٠	=	أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم
٤٦٦٤٥١	الخطيب البغدادي
٩١	خلاص
٥١	الخلال
٢٦٨	الخليع بن أحمد
٣٦١	أبن خوز منداد
١٤٥	الخيار بن نوفل بن عبد مناف = الخيار بن عدى أول سارق قطه رسول الله ﷺ في الإسلام من الرجال ق
٢٨٠٤٥٦	أبن أبي خيثمة
٥٠٥	بلخير

(حرف الدال)

داذوية من أبناء أمراء الفرس في اليمن وكان شيخ كبير وأسلم في عهد رسول الله ﷺ ٣٧٥

الدارقطني = أبو الحسن بن عمر الحافظ صاحب السنن
 ٢٧ ، ٢٨ ، ٥١ ، ٦١ ، ٧٠ ، ٨٠ ، ١٢٣ ، ١٣٤ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٧٨ ،
 ١٩١ ، ١٩٢ ، ٢١٨ ، ٢٢٣ ، ٢٧٥ ، ٣١١ ، ٣٣٩ ، ٣٧١ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ،
 ٤٢٣ ، ٤٦٦

دانيال ٣٥٦ ، ٣٥٥

أبو داود صاحب السنن = سليمان بن الأشعث السجستاني
 ٢٨ ، ٥٠ ، ٥٥ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٦ ، ٧١ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٦٧ ، ٨٠ ، ٨٣ ،
 ٨٦ ، ٩٠ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٤ ، ١٧١ ،
 ١٧٨ ، ٢١٣ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢٣ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ،
 ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٣٠٥ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٢٧ ،
 ٣٣٣ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ، ٣٤٩ ، ٣٦٧ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ،
 ٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٥٥٠ ، ٦٠٣ ،
 ٦١٥

أبي داود الطيالسي ٥٩ ، ٣٠

داود بن علي الظاهر ٤٧ ، ٨٦ ، ٩٧ ، ١٠٣ ، ١١١ ، ١٥٥ ، ١٦٦ ،
١٧٢ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ، ٢٦٠ ، ٣١٠ ، ٣٦٤ ، ٣٨٥

ابن داود بن منصور
الدرارودي
أبو الدرداء رضي الله عنه
الدينوري

(حرف النال)

أبو ذر الغفاري
الذهبي
ذو الرمة (الشاعر)
ذؤيب

(حرف الراء)

الراغب الأصفهاني
الرافعي = عبد الكريم بن محمد
رافع بن خديج
ربيعة بن عبدان

ربيعة بن أبي عبد الرحمن = ربيعة الراي شيخ مالك بن أنس
٨١ ، ١٧٥ ، ٢١٨ ، ٢٢١ ، ٥٥٤ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣

الربيع بن سليمان المرادي ٢٢٨ ، ٣٠٢ ، ٣٨٩ ، ٤٧٣ ، ٤٨٤ ،
٤٨٦ ، ٥٩٧ ، ٦٠١

ربيعة بن كلثوم
أبو رجاء من آل بني قلابة
رحيم
ابن رشد

السيد رشيد رضا ٣٩ ، ٣٨

ركانه بن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن عبد مناف بن
قصي القرشي المطبلي وكان من اشد الناس بنية وهو الذي سأل
رسول الله ﷺ أن يصارعه وذلك قبل اسلامه ففعل وصارعه
رسول الله ﷺ مرتين وثلاثا توفى في أول خلافة معاوية سنة ٤٢
٦١٥ ، ٦٢١ ، ٦٢٢

الركبي ابن بطال صاحب الطراز المذهب ٤٩٦

(حرف الزاى)

الزبرقان بن بدر ٣٤٤

ابو الزبير = محمد بن مسلم بن تدرس امام كبير حافظ مولى
حكيم بن حزام القرشي الاسدي ٣٩٠ ، ١٩٣ ، ١٩١ ، ١٤٩ ، ١٤٦

الزبير بن العوام ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٥٨ ، ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٣٩ ، ٣٤٠

٣٧٦

زرارة بن أوفى ٤٠٠ ، ٥١

ابو زرعة الدمشقي ٣٥٦ ، ٣٢٧ ، ١٤٦

ابن زريع ٨٦

زرين بن حكيم ٣٩٠

زفر = صاحب أبي حنيفة ٥٣٤ ، ٢٩٢ ، ٢٢٠ ، ٢١٢

ابو زكريا التبريزي ١١١

الزمخشري ٥٢٨ ، ٣٧٢ ، ١٧٩ ، ١٤٧ ، ٣٠ ، ٢٩

ابو الزناد ٦٠٢ ، ٥٦٤ ، ٥٦٢ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢ ، ٣٩٠ ، ٢٤١

الزهرأوى ٣٧٨

الشيخ أبو زهرة ٣٠٤ ، ٢٩٥ ، ١٦٩ ، ١٦٦ ، ٩٧ ، ٣٩

الزهري = محمد بن مسلم بن شهاب ٤٤ ، ٥٣ ، ٧٢ ، ٨٠ ، ٨١

٩٩ ، ١٠٣ ، ١٤٦ ، ١٧٨ ، ٢٠٣ ، ٢٩٤ ، ٣٢٧ ، ٣٢٨ ، ٤٠٨ ، ٤٢٨

٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٥٦٤ ، ٥٧٧ ، ٥٧٩ ، ٦٠٧

- زهير بن حرب ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٨٤ .
 أبو الزيات ٢٤١
 زياد بن أبيه ٢٩٤
 زياد بن أبي زياد ١٥٦
 زياد أخى أبو بكره نفيح بن الحارث ونافع لأمهما = زياد بن
 أبي سفيان ٤٩ ، ١٣٥ ، ١٣٦ ، ٤٠٩
 زياد بن ليلى الأنصارى ٣٧٤ ، ٣٧٦
 زياد بن أبي مریم ٥٥٦
 زيد بن ثابت ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٥ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ،
 ٣٤٥ ، ٣٦٣ ، ٣٧٣ ، ٣٧٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٣
 زيد بن ثعلبة ٣٩٠
 زيد بن خالد الجهنى ٢٦ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٤٧ ، ٥٣ ، ٥٥ ،
 ٥٦ ، ٧٤
 زيد بن على ٣٤
 زيد بن عمر ٣٣٥
 الشيخ أبو زيد المروزى = أبو زيد ٣٢٤ ، ٥٩٦ ، ٥٩٩
 زينب بنت رسول الله والمراد زينب بنت أم سلمة ربيبة
 الرسول ﷺ ٢١٩
 زينب بنت الكمال ٥٣٥

(حرف السين)

- السائب بن يزيد ٢٠٢ ، ٢٠٣
 أبى ساسان = حنين بن المنذر ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٢
 أبى سالم ٨٠
 سالم بن عبد الله ٩٩ ، ٣٦٣ ، ٥٦١ ، ٥٦٤
 الشيخ سالم بالعمش ٥٠٥

٥٠٥	الشيخ سالم نجل المرحوم المحسن الكبير الشيخ محمد عوض
٥٧٩	٤٠٢	سحنون المالكي
٥٢	٤٥١	السخاوي
٣٩٠	سرق
١٢٧	السري بن عاصم
٣٧٢	السري بن وقاص
٣٧٦	١٣٤	ابن سعد = صاحب الطبقات
٣٦٣	سعد بن ابراهيم
٣٩٠	٣٨٩	سعد بن عبادة
٣٣٨	٣٠٤	سعد بن ابي وقاص
٣٣٥	سعد بن الوليد
١٤٢	١٤٤	أبو سعيد الاصطخري
٣٥٣	٣٦٥	٣٧١
٣٩٥	٣٩٨	٣٨٢
٣٨٣	٤٠٧	٤١٥
٤٤٣	٤٥٠	٤٥١
٤٢٠	سعيد بن ابي برده
٥٦٧	١٣٤	سعيد بن جبير
٩٩	٩٢	٦٧
٥٩٠	أبو سعيد الخدري = سعد بن مالك رضى الله عنه
١٥٧	٨٦	٨٠
٣١٣	٣٣٩	٣٤٠
٣٩٠	سعيد بن سعد بن عبادة
٨٠	سعيد بن عبيد
٥٤٨	سعيد بن ابي عروبة
٤٦٦	٢٣٢
٣٨٩	سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعيد بن سعد بن عبادة
٤٢٧	٥٩٤	٣٦٤
١٩٩	١٩٨	٩٦
١٩٩	٢٠٣	١٩٩
٥٠٥	الشيخ سعيد بالعمشى

سعيد بن المسيب ٤٩ ، ٥٢ ، ٩٩ ، ٢٣٠ ، ٤٠٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٥٥٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ ، ٥٦٤ ، ٥٧٧

أبو سعيد النخعي ١٥٦

سعيد = أبو البختری
السفاري الحنبلي ١٤٦

سفيان الثوري ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ٤٢٨ ، ٥٦١ ، ٥٦٥

أبي سفيان بن حرب ٥٤٧ ، ٥٤٣ ، ٥٤٢ ، ٤٠٤

سفيان بن سعيد أبو عبد الله = الثوري
سفيان بن عيينة ٥٥٠ ، ٣٩١ ، ٣٦٢ ، ٩٩ ، ٧٧ ، ٥٣

ابن السكن ٣٠

ابن السكيت ١١٠

أم سلمة أم المؤمنين رضی الله عنها ١٥٠ ، ٣٣٣ ، ٣٤١ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧ ، ٣٧٦ ، ٣٧٣ ، ٣٧١ ، ٣٧٠

أبو سلمة عبد الرحمن ٦٨ ، ٦٦

سلمة ٣٨٥

سلمان ١٤٩

سليمان عليه السلام ٣١٤

سليمان بن الأرقم ٣٢٨ ، ٣٢٧

سليمان بن الأشعث السجستاني = أبو داود صاحب السنن
سليمان بن بريدة ٧٠

أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم
سليمان بن داود ٣٥٦ ، ٣٢٧

سليم الرازي ٣٢١

سليمان بن عبد الرحمن ٣٨٥

سليمان بن موسى ٤٠٨

سليمان بن هشام ٥٦٠

٦٠٣ ، ٣٤٧ ، ١٥٦	سليمان بن يسار
٤٦٦ ، ٤٠٩	سماك بن حرب
١٤٥	ابن سمرة أخى عبد الرحمن بن سمرة
٥٨٠ ، ٥٧٩ ، ٥٧٧ ، ٥٦٥ ، ٥٦٤	ابن سمران
٢٧٣	ابن السمعانى
٣٣١	أبو سمير
٣٧٢	أبو سمية
٤٠١ ، ٣٩٤	د. السنهورى صاحب الوسيط
٥٥٥ ، ٥٥٠ ، ٥٤٩ ، ٥٤٨ ، ٥٤٧	٥٧٠ ، ٥٦٨ ، ٥٥٧ ، ٥٥٦	سهل بن أبى حنيفة
٨٣ ، ٧٩	سهل بن حنيف
٣٩٠ ، ٨٠ ، ٧١ ، ٥٥	سهل بن سعد الساعدى
٤٨٤	سهل بن عبد الله بن أبى أوس
٤٣٠	سهيل بن أبى صالح
٦٢١	سهيمة زوج ركانة فاتها بنت عمر المزنية
٤١١ ، ٤٠٤	سوار بن عبد الله
٤٦٦	سويد بن عبد العزيز (ضيف)
١٤٦	سويد بن نصر
٤٢٨ ، ٣٨٨ ، ٤٤	ابن سيرين
٣٩٠ ، ٣٨٩	سيف بن سليمان

(حرف الشين)

الشافعى = محمد بن ادريس الامام المطلبى (رضى الله عنه)

٣٨ ، ٣٩ ، ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٨ ، ٦٦ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨١ ، ٨٤
٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٢ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١١٧ ، ١٢٠ ، ١٢١ ، ١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٢٥
١٢٥ ، ١٣٨ ، ١٣٩ ، ١٥١ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٩ ، ١٦١ ، ١٦٤ ، ١٦٦ ، ١٧٠
١٧٠ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٩١ ، ١٩٩ ، ٢٠٠ ، ٢٠١ ، ٢٠٥ ، ٢٢٨
٢٢٨ ، ٢٢٧ ، ٢٣١ ، ٢٣٧ ، ٢٣٨ ، ٢٤١ ، ٢٤٠

٢٥٩ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٩ ، ٣٠١ ، ٣٠٢ ، ٣٢١ ، ٣٢٧ ، ٣٣٢ ، ٣٣٩ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٤٩ ، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٦٤ ، ٣٧٨ ، ٣٧٩ ، ٣٨١ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩١ ، ٤٠٠ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٠ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٢ ، ٤٥٠ ، ٤٥٤ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٦٣ ، ٤٦٨ ، ٤٧٤ ، ٤٧٥ ، ٤٧٦ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ ، ٤٨٣ ، ٤٨٥ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ، ٤٩٢ ، ٥٠٤ ، ٥١٢ ، ٥١٤ ، ٥١٥ ، ٥١٦ ، ٥١٧ ، ٥١٨ ، ٥٢٣ ، ٥٣٣ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٠ ، ٥٤١ ، ٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٨ ، ٥٦٩ ، ٥٧٢ ، ٥٧٦ ، ٥٨٣ ، ٥٨٨ ، ٥٩٠ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٦٠٠ ، ٦٠٣ ، ٦٠٥ ، ٦١١ ، ٦١٣ ، ٦١٤ ، ٦١٥ ، ٦١٦ ، ٦١٨ ، ٦١٩ ، ٦٢٠ ، ٦٢٤ ، ٦٢٥ ، ٦٢٦ ، ٦٧٤

ابن بنت الشافعي ١٥٦
 أبو شبرمة ٣٩٠
 ابن شبرمة ١٥٦ ، ٢١٢ ، ٣٩١ ، ٤٧٤ ، ٤٨٣
 شبل بن معبر البجلي ١٣٥ ، ١٣٦
 أبو شداد ٣٧٧
 شرحبيل بن أوس ٢٧٥
 القاضي شريح ٩٩ ، ٣٣٢ ، ٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٥٨ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٣ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٠ ، ٤٠١ ، ٤٠٤ ، ٤٧١ ، ٥٣٩
 الشريد بن سويد ٢٧٥ ، ٣٦٧
 شريك بن السمحاء ٩٣ ، ٣٥٦
 شعبة ١٤٦ ، ٤٠٠ ، ٣٧١ ، ٥٦٢
 شبيب ١٢٣
 الشعبي = عامر بن شراحبيل ٤٤ ، ٦٣ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٥١ ، ١٦١ ، ١٩٧ ، ٢١٧ ، ٢٨٤ ، ٢٩٦ ، ٣٢٤ ، ٣٣٠ ، ٣٤٢ ، ٣٦٣ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٣ ، ٦٠٣ ، ٦٢٤

أبو الشعثاني الأزدي الكوفي = جابر بن زيد
 الشيخ شمس الحق العظيم أيادي ٤٠٨

شهاب الدين احمد المسقلاني = الحافظ ابن حجر
 ابن شهاب الزهري = الزهري محمد بن مسلم بن شهاب الزهري
 الشوكاني ٣٠ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٨٠ ، ١٣٥ ، ٢١٩ ، ٢٢٠ ،
 ٢٥٥ ، ٢٥٩ ، ٣١٤ ، ٣٢٧ ، ٣٣٦ ، ٣٨٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ،
 الشيباني ٣٥
 ابن أبي شيبة ٤٦٦ ، ٤٣٠ ، ٢٧٣ ، ١٣٥
 شيبة بن طلحة بن أبي طلحة ٣١١
 شيبة بن عثمان بن أبي طلحة ٣١١
 الشيرازي = أبو اسحاق الشيرازي
 أبو الشيخ ٢٢٠

(حرف الصاد)

الصادق من ائمة الشيعة ٣٤
 صالح بن محمد جزره ٣٢٨
 أبي صالح ٤٢٨ ، ١٢٧
 ابن الصباغ = صاحب الشامل ٥٤ ، ٦٩ ، ٨٢ ، ٨٨ ، ١١٤ ، ١٢٥ ،
 ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٩٥ ، ٢٠٣ ، ٢٠٨ ، ٢٠٩ ، ٢١٣ ، ٢١٦ ، ٢٣٩ ، ٢٥٧ ،
 ٢٥٨ ، ٣٠٩ ، ٣٣٤ ، ٣٣٥ ، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٥٣ ،
 ٤٦٠ ، ٤٦١ ، ٤٩٠ ، ٥١٢ ، ٥٢٣ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩ ، ٥٧٣ ، ٥٨٥ ،
 ٥٩٢ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ ، ٦١٠ ،
 أبو صرد ٤٢٤
 صفوان بن أمية رضي الله عنه ١٥٣ ، ١٦٠ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ،
 ١٨٠ ، ٢١٠ ، ٢١١ ، ٢١٢ ،
 ابن الصلاح أبو عمرو عثمان ٤٧٠
 الصيمري = القاضي أبو القاسم ٥٧

(حرف الضاد)

٤٠٩	الضبابي
٣١٤	ضرار
٤٠٨	الضحاك بن سفيان الكلابي

الضحاك بن قيس بن خالد الأكبر بن وهب بن ثعلب بن وائلة

أبن عمرو بن شيبان بن محارب بن فهر بن مالك بن النضر القرشي
الفهري يكنى أبا أنيس وقيل أبو عبد الرحمن وامه أميمة بنت ربيعة
الكنانية وأخته فاطمة بنت قيس وكان أصغر منها قيل انه ولد قبل
وفاة النبي ﷺ بسبع سنين أو نحوها . قال ابن الأثير : قيل : انه
لا صحبه ولا يصح سماعه من النبي ﷺ وكان على شرطه معاوية
وله في الحروب معه بلاء عظيم وسيرة معاوية على جسر فعبّر على
جسر منبج وصابر الى الرقة وأنحار منها على سواد العراق وأقام
بهيت ثم عاد ثم استعمله معاوية على الكوفة بعد زياد سنة ثلاث

وخمسين وعزله سنة سبع وخمسين ٣٦١ ، ٤٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨

٥٥٩	الضحاك بن محمد بن المنتشر
١٢٧	أبو ضمضم
٢٧٥	١٤٦	٥١	الإمام الحافظ الضياء المقدسي

(حرف الطاء)

١٧٨	٤٧	طاوس
٣٤١	٣٣٤	٣٣٣	٢٧٥	٨٠	٦٤	٥٩	٥١	٤٧	٣٦٧	٣٥٦	الطبراني
									٦١٥	٥٤٢	٤٦٦
٢٢٨	الطبرسي
١٥٦	١١٤	٨٩	٨١	٤٤	الطبري = القاضي أبو الطيب بن سلمة
											١٨٨ ، ١٥٧
٥٥٩	الضحاك بن محمد بن المنتشر
٢٥٩	٢٠٤	الطماوي = أبو جعفر
٣٣٠	٣٢٤	٣٢٣	٢٥٨	طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه
											٣٧٨ ، ٣٣٢
٢٣٧	٢٢٩	٢١٥	٢١٠	١١٨	١٠٨	أبو الطيب بن سلمة

(حرف الظاء)

ظيان بن عمارة ١٣٦

(حرف الميم)

عائشة = أم المؤمنين رضى الله عنها بنت ابي بكر ٤ ، ٥٠ ، ٧٣ ،
٧٥ ، ٩٢ ، ١٠٢ ، ١١٠ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ،
١٥٥ ، ٢٥٤ ، ٢٢٠ ، ٢١٨ ، ٢١٧ ، ٢٠٤ ، ١٩٢ ، ١٥٦ ، ١٥٥ ،
٢٥٦ ، ٢٥٧ ، ٢٧٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٢٨ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٥٤٢

أبو عاصم ٣٨٤

عاصم ١٣٥

ابن ابي عاصم ٥١

عامر بن ربيعة ٥٧٩ ، ٣٩٠

عامر بن شراحيل = الشمي

ابن عباس = ابا الاسود الديلمي ٢١٠

أبو العباس بن سريج ٢٣ ، ٧٧ ، ٨٧ ، ١٢٧ ، ١٣٩ ، ١٤٥ ، ١٦٣ ،

٢١٠ ، ٢٢٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٣٦٠ ، ٣٩٩ ، ٤٤٣ ، ٤٧٠ ، ٤٧٧ ،

٤٧٩ ، ٤٨٠ ، ٤٨٤ ، ٤٨٥ ، ٤٨٦ ، ٤٨٧ ، ٤٨٨ ، ٤٨٩ ، ٤٩١ ،

٤٩٣ ، ٤٩٥ ، ٤٩٦ ، ٤٩٧ ، ٥٠٧ ، ٥١٤ ، ٥١٩ ، ٥٥٣ ، ٥٦٩ ،

٦٠٥

أبو العباس بن شريح ٣٦٤

أبو العباس بن القاص ٣١٥ ، ٢٣١

العباس بن مرداس ٤٢٤ ، ١٤٨

عباس ٦٧

عبادة بن الصامت ٢٦ ، ٢٨ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٣١٤ ، ٤٣٠

عباد بن كثير وهو ضعيف ٣٧١

عباد بن منصور ٦٦

عبد الأعلى بن عامر الثعلبي ٨٠

د. عبد الباسط جميعي = صاحب شرح قانون الاجراءات

المدنية ٤٥٥

٣٩. ابن عبد الحكم
 ٣٩. عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب
 ٤٢٨ عبد الرحمن بن أبي بكر
 ٢٣٢ عبد الرحمن بن حماد
 ٥٦٤ ، ٩٦ عبد الرحمن بن أبي الزناد
 ٣١٧ ، ١٤٥ عبد الرحمن بن سمرة
 ٥٤٨ ، ٥٤٧ ، ٣٦٣ عبد الرحمن بن سهل أخو عبد الله بن سهل
 ٥٤٩ ، ٥٥٥ ، ٦٠١
 عبد الرحمن بن صخر الدوسي = أبو هريرة
 ٢٧٦ ، ٢٧٥ ، ٢٦٢ ، ٢٦٠ ، ٢٥٨ ، ٥٠ عبد الرحمن بن عوف
 ٣٣٥ ، ٣٣٨ ، ٣٦٠ ، ٦١٠ ، ٦١١ ، ٦١٢
 ٣٦٠ ، ١٩١ عبد الرحمن بن القاسم
 ٧٤ ، ٧٣ عبد الرحمن بن أبي ليلى
 ٤٢٨ عبد الرحمن بن مهدي
 ٢١٨ ، ٩٨ ، ٦٦ ، ٥٢ ، ٢٧ ، ٤ عبد الرزاق صاحب المصنف
 ٢١٩ ، ٢٥٩ ، ٣٢٧ ، ٣٩٠ ، ٤٠٨ ، ٤٢٨ ، ٥٥٨ ، ٥٥٩ ، ٥٧٦
 ٣٢١ العبدري
 ٥٦٢ ، ٥٥٨ عبد السلام بن حرب ضعيف
 ٥٧٦ عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز
 ٣٩٠ عبد العزيز بن الماجشون
 ٦٦ عبد الفقار بن عبد الله بن الزبير
 ٣٧٢ عبد قيس بن بجرة
 عبد الكريم بن محمد = الرافعي
 ٣٦ عبد الله بن أبي أوفى
 عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم = أبو بكر بن محمد بن
 عمرو بن حزم
 ٤٢٦ أبو عبد الله ابن بطه
 ٢٦١ ، ٢٥٩ ، ٢٥٨ عبد الله بن جعفر

- عبد الله بن الحارث المخزومي ٣٨٩
- عبد الله بن حذافة أسلم قديما وهاجر الى أرض الحبشة الهجرة الثانية وشهد بدرا وكانت فيه دعابة وكان رسول الله ﷺ أرسله الى كسرى بكتاب رسول الله ﷺ ١٣٤ ، ١٣٣
- عبد الله بن الحرث بن عويمر المزني ٦٢١
- عبد الله بن الحسين بن عقال الزبيري ٥٦٧
- عبد الله بن ربيع ٥٧٩ ، ٥٤٩
- عبد الله بن الزبير ٦١ ، ١٤٦ ، ١٥٦ ، ١٥٧ ، ١٧٥ ، ١٧٦ ، ٢٦٥ ، ٣٠٥ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٤٠٩ ، ٤٧٤ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٦١٤ ، ٦١٥
- عبد الله بن زياد ١٤٨
- عبد الله بن السائب ٦٢١
- عبد الله بن سهل بن زيد ٥٤٧ - ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥٥ ، ٦٠١
- عبد الله بن عامر بن ربيعة ١٠٣ ، ٩١
- عبد الله بن عامر بن أبي ربيعة ٩٦ ، ٩٢
- عبد الله بن عباس ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٦ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٦٩ ، ٨١ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٣٨ ، ١٤٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٦٢ ، ١٧٧ ، ١٧٨ ، ١٩٩ ، ٢٢٧ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٥ ، ٢٣٦ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٣ ، ٢٧٣ ، ٣٠٥ ، ٣٣٥ ، ٣٤٩ ، ٣٥٦ ، ٣٦١ ، ٣٨٩ ، ٣٧٥ ، ٣٩٠ ، ٤٢١ ، ٤٢٢ ، ٤٢٨ ، ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤١٤ ، ٤٦٥ ، ٤٦٧ ، ٥٥٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٣ ، ٥٨١ ، ٦١٢ ، ٦١٣ ، ٦٢٤
- عبد الله بن عبد المطلب ٥٨٠
- عبد الله بن عتبة ٣٩٠
- عبد الله بن عمر بن الخطاب ٢٣ ، ٢٧ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٦٩ ، ٧٣ ، ٧٥ ، ٨٢ ، ٩١ ، ٩٢ ، ٩٧ ، ٩٨ ، ١٠٣ ، ١٤٦ ، ١٥٥ ، ١٥٦ ، ١٩٢ ، ٢١٨ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٩ ، ٢٥٤ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٧٥ ، ٣١٢ ، ٣١٦ ، ٣٢٤ ، ٣٢٩ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٦ ، ٣٨١ ، ٣٨٥ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٢٨ ، ٤٧٤ ، ٥٥٨

- عبد الله بن عمر القواريري ٥٤٩
- عبد الله بن عمرو بن العاص .. ٥١ ، ١٦٩ ، ١٧٠ ، ٢٧٥ ، ٣٩٠
- عبد الله بن عمرو الحضرمي ٢٠٣ ، ٢٠٢
- عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي ٧٤
- عبد الله ابن أبي قحافة = أبو بكر الصديق رضى الله عنه ..
- عبد الله بن مسعود ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٦ ، ٢٨ ، ٤٨ ، ٦٣ ، ٧٩ ،
- ١٠٨ ، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٣٥ ، ١٤٤ ، ١٤٧ ، ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ،
- ١٨٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٢٠ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ،
- ٢٦٦ ، ٢٧٣ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٣٣ ،
- ٥٣٤ ، ٦١٥ ، ٦٢٤
- عبد الله بن معاوية ٢٢٣
- عبد الله بن أبي مليكة ٥٦٣
- عبد الله بن موهب ٥٧٩
- عبد الله بن يزيد ٥٦١
- أبو عبد الله ٤٠٤
- عبد الملك بن عبد العزيز = ابن جريج
- عبد الملك بن عمر ٣٠٥
- عبد الملك بن الماجشون ٤٠٢
- عبد الملك بن مروان ٥٦٤ ، ٥٦١
- عبد يزيد ٦٢١
- أبو عبيد أبو الخطاب من الحنابلة ٤٧١
- عبيد بن خلف البزار ٥٣٥
- عبيد الله بن صفوان ١٧٨
- عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ٦٣
- أبو عبيدة بن عبد الله بن مسعود ٦١٥
- عبيد الله بن عدى بن الخيار ٥٦٢ ، ٢٥٩
- أبو عبيد القاسم بن سلام ٤٧ ، ٤٨ ، ١٠٩ ، ١٤٧ ، ١٩٨ ، ٤٨٣ ،
- ٧٤٧

٦٧	عبيد محمد المحاربي
٥١	عتبة بن عامر
٥٦٥	٥٣٤	١٥٧	١٥٦	٩٩	٧٠	عثمان البتي
٣١٨	٣١٧	٣١٦	عثمان بن حنيف
٦٧	عثمان بن سميد
٣١١	٣١٠	عثمان بن طلحة بن أبي طلحة
١٠٣	١٠١	٩٦	٩٢	٨٧	٥٤	٥٠	٤٧	عثمان بن عفان
٢٥٢	٢٤٧	٢٢١	٢٠١	١٧٨	١٥٨	١٥٥	١٥٤	١١٧
٣٣٢	٣٣٠	٣٢٤	٣٢٣	٢٨٩	٢٦٥	٢٦٤	٢٥٩	٢٥٨
٣٩٥	٣٨٨	٣٨٥	٣٧٧	٣٦٣	٣٦٠	٣٤٥	٣٤٢	٣٤١
..	٦١٢ ، ٥٦٢ ، ٥٦٠
٢٢٨	٨١	عدى بن ثابت
٢٧٣	٢٢٨	٦٦	٥١	٥٠	ابن عدى
٥٢	ابن أبي عدى
٦١٣	٣٧٨	٦٣	ابن العربي
١٢٥	العربي
١٤٧	ابن عرفة
٥٦٤	٥٤٢	٢١٨	٢١٧	عروة بن الزبير
٣٥٦	ابن عساكر
١٤٦	٩٩	٨١	٧٢	٦١	٥١	٤٤	عطاء بن أبي رباح
..	٣٣٥ ، ٢٢١ ، ١٩٤ ، ١٥١
٤٢٢	٣٦١	ابن عطية
٥٦٠	عقبة بن جعونة بن شعوب الليثي
١٣٥	عقبة بن عامر
٢٢٨	ابن عقدة
٥٤٥	٤٥٦	ابن عقيل

عقيل بن أبي طالب ٤٢٥
عقيل بن طلحة السلمي ١٢٤
العقيلي ٥١
عكرمة بن خالد ٢٣ ، ٥٩ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ١٣٨ ، ٢٣١ ، ٢٥٩ ،
٣٤٩ ، ٤٢٢ ، ٦١١

عكنه بنت قيس بن عاصم المقرئ ٢٥٣
علقمة بن وائل ٧٧ ، ٦١٢
علي بن الحسين ١٩٤
أبو علي بن خيران ١٤٥ ، ١٦٣ ، ٢٣٣ ، ٤٤٤ ، ٦٠٧ ، ٦٠٩ ، ٦١١ ،
أبو علي السنجي ١٨٥ ، ٢٠٠
علي بن أبي طالب (كرم الله وجهه) ٣٤ ، ٣٧ ، ٤٧ ، ٤٨ ، ٤٩ ،

٥٠ ، ٦١ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٩٠ ، ٩١ ، ١٣٤ ، ١٣٥ ،
١٣٦ ، ١٣٧ ، ١٥٢ ، ١٥٥ ، ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٩٧ ، ١٩٨ ،
١٩٩ ، ٢٢١ ، ٢٢٣ ، ٢٥٦ ، ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ،
٢٧٥ ، ٢٧٦ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ،
٣٢١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ،
٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ،
٣٨٨ ، ٣٩٠ ، ٤٠٤ ، ٤٢١ ، ٤٢٦ ، ٥٢٩ ، ٥٥٦ ، ٥٦٠ ، ٥٦٢ ،
٥٦٣ ، ٥٩٤ ، ٦١٢ ، ٦٢١

أبو علي الطبري ١٧٥ ، ٦٩ ، ٢٤٣
علي بن أبي طلحة ٤٢٨
الشيخ علي محفوظ رحمه الله صاحب كتاب هداية المرشدين ٣٥٩
علي بن المديني ٣٩٠

علي بن مسهر ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ،
أبو علي بن أبي هريرة ٧٤ ، ٨٥ ، ٨٧ ، ١٤٤ ، ١٥٧ ، ١٧٥ ، ١٩٤ ،
١٩٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٨ ، ٢٤٠ ، ٢٤٣ ، ٢٤٤ ، ٢٦٥ ، ٣٩٩ ، ٤٤٤ ، ٤٥٢ ،
ابن علي ٥٦١
عمارة بن حزم ٣٩٠

الحافظ أبو عمر ابن عبد البر . ٣٠ ، ٦٣ ، ٨١ ، ١٢٧ ، ١٣٣ ، ١٣٤ ، ١٧٨ ، ٢٥٢ ، ٢٥٣ ، ٢٥٦ ، ٣١١ ، ٣٧٦ ، ٤٣٠

عمرو بن بحر أبو عثمان = الجاحظ

عمرو بن أبي المقدم = عمرو بن ثابت قال ابن معين ليس بثقة ٣٧١

عمرو بن دينار ٥٢ ، ٧٥ ، ١٢٧ ، ١٤٦ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠

عمرو بن سمرة ضعيف ٢٧٢

عمرو بن شعيب ١٥٦ ، ١٥٨ ، ١٧٠ ، ١٧٢ ، ١٧٨ ، ٢٠٤ ، ٣٠٦ ، ٤٠٨ ، ٤٢٤ ، ٥٥٣ ، ٥٦٨ ، ٥٧٦

عمرو بن شمر ٣٣١

عمرو بن العاص ٦٦ ، ١٢٦ ، ٣١١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠

٥٩٩

عمرو بن أبي عمرو (ضعيف) ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧

عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب ثقة ٥٩

عمرو بن مرة ٣٤١ ، ٣٧١

عمرو بن مسلم ٣٠ ، ٢١٩

عمرو بن مديكرب ٢٧٦ ، ٣٧٧

عمرو بن ميمون ٦١٥

أبو عمرو بن نجيد ٢٣١

عمرو = ابن عبيد ٥٥٨

عمرو بن يحيى المازني ٤٣٠

العنبري ٤١١

عوف ٤٢٨

ابن عوف ٢٧٥

أبو عيسى ٤٠٤

عيسى عليه السلام ٦١٤ ، ٦١٩

- عيسى بن يونس ١٤٦
 عينة بن بدر ٥٨٠
 عيينة بن حصن بن حذيفة بن بدر الففارى أسلم عند الفتح وهو
 من المؤلفلة قلوبهم كان من جفاة الأعراب ٥٨٠ ، ٤٢٤
 ابن عيينة ٥٣٦ ، ٢٢٨ ، ٢٠٣ ، ١٤٦ ، ١٢٧

(حرف الضين)

- الفامدية ٩٠ ، ٨٩ ، ٧٧
 الفزالي = أبو حامد محمد بن محمد بن محمد الطوسى
 صاحب الاحياء والوجيز والوسيط ٣١٨
 غضيف ٢٧٥
 الفوث بن بنت بن مالك بن كهلان بن سباء ٣٣٣

(حرف الفاء)

- فاطمة بنت الأسود بن عبد الأسد بن عبد الله بن عمرو وهى
 بنت أخى أبى سلمة ابن عبد الأسد الصحابى = المخزومية التى
 جاء فيها الحديث ٢١٨
 فاطمة بنت شيبه بن ربيعة ٤٢٥
 فاطمة بنت قيس أخت الضحاك بن قيس وهو أصغر منها سنا ٤٠٩
 فاطمة بنت محمد عليه السلام ورضوان الله عليها ٧٤ ، ٧٥ ، ١٥٠ ، ١٦٥ ،
 ٢١٧ ، ٢١٨
 أبو الفتح الأزدي ٥٩
 فخر الإسلام ٢٩٢
 الفرزدق (الشاعر) ١٤٧ ، ١٠٩
 فرعون (الطاغية الجبار) ٢٧٢

فضالة بن عبيد بن ناقد بن قيس بن سلاله عوف بن مالك
 ابن الأوس ويكنى أبا محمد أول مشاهده أحد ثم شهد المشاهد

- كلها وسكن دمشق وبنى دارا وكان فيها قاضيا لمعاوية ومات بها
وكان معاوية لما حضر أبا الدرداء الوفاء قال له معاوية من ترى
لهذا الأمر فقال فضالة بن عبيد فلما مات أرسل الى فضالة
مولاه القضاء وقال له أما انى لم أحبك بها ولكنى استترت بك
عن الناس فاستر ثم أمره معاوية على الجيش ففزا الروم فى
البحر وسبى بأرضهم وتوفى فى خلافة معاوية فحمل معاوية سريره
وقال لابنه عبد الله أعنى يا بنى فانك لا تحمل بعده مثله أبداً وكانت
وفاته سنة ثلاث وخمسين هجرية ٢٢٢ ، ٢٢٣
- أبو الفضل عبد الله بن أحمد ٣٠
- الفضل بن موسى ١٤٦
- فليج ٨٠
- الفورانى = ابو القاسم الفورانى ١٧٦ ، ٤٥٥
- فيروز الديلمى ٣٧٧

(حرف القاف)

- أبى القاسم صاحب ٢٠١
- ابن القيم ٤٠٢ ، ٥٤٩
- قاسم بن اصبح ٥٧٩
- القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهذلى .. ١٤٧ ،
١٤٨ ، ٣٦٣ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢
- القاضى ابو القاسم الصيمرى
- القاسم العمرى (ضعيف) ٣٣٩
- أبو القاسم الفضل بن جعفر التميمى المعروف بأخى عاصم .. ٥١ ،
١٥٥ ، ٣٨٧
- أبو القاسم الفورانى ١٧٦ ، ٤٥٥
- القاسم بن محمد ٩٩
- القاضى من الحنابلة .. ١٥٩ ، ٣٢١ ، ٣٨٨ ، ٥٤١ ، ٥٩٩ ، ٦٠٧

٤٤٦٦	٣٨٤	٢٣٢	٢٢٩	١٥٧	١٢٧	٦١	٤٤	قتادة
٥٦٤	٤٨٣	٤٧٥						
٥٤٨	٤٠٨	٣٩١	قتيبة بن سعيد
١٢٧	ابن قتيبة
٥٧٩	٩٦	قيصة بن ذؤيب الكعبي
١٦١	١٥٩	٩٦	٩٠	٦١	٤٥	٤٤	ابن قدامة الحنبلي	
٣٦٥	٣٠٣	٢٩٦	٢٩٤	٢٨٠	٢٧٦	٢٠٤	٢٠٣	١٩٩
٤٢٧	٤١٨	٤١٧	٤١٢	٤١١	٤٠٥	٤٠٣	٣٧٧	٣٧٤
٥٨٣	٥٧٥	٥٤٤	٥٢٩	٤٨٤	٤٧١	٤٦٣	٤٥٦	٤٣٤
							٦٠٢	٥٩٣
١٣٤	١٢٣	١٠٦	٩٢	٦٦	٦٣	٦٠	٢٣	الامام القرطبي
							٦١٢	٣٧٨
٣٩١	ابو القرفاء
٢٤٢	القسطلاني
٤٢٢	القشيري
٦٢٥	٥٣٣	٢٣٧	٢١٦	ابن القاضي
٢٢٣	١٤٦	ابن القطان
٤٣٠	القعنبي
٦٢٠	٢٣٣	القفال
٥٦١	٥٥٩	ابو قلابة
٤٠١	ابو قيس
٣٥٦	قيس بن الربيع
٣٩٠	٣٨٩	قيس بن سعد
٢٥٣	١١١	١٠٩	قيس بن عاصم المنقرني
٤٠٩	قيس بن عيلان
٥٨٠	٣٧٧	٣٧٦	٣٧٥	قيس بن مكشوح

قيس بن الهيثم ٤٠٩
 قيصر ٤١٠
 ابن القيم ٢٢٠٠٠ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٦١٧

(حرف الكاف)

الكاساني .. ١٤٩ ، ١٥١ ، ٢٨٧ ، ٤٥٦ ، ٤٧٢ ، ٥٥٤ ، ٥٥٥
 أبو كامل مظفر بن مدرك ٤٦٦ ، ٨٦
 الحافظ ابن كثير ٣١١
 الكرخي ٢٨٣
 كسرى ٤١٠
 كعب بن زهير ٢٩ ، ٢٨
 كعب بن سوار ٣٦٣
 كعب بن مالك ٩٢
 ابن كنانة ٦١٣
 الكندي = امرؤ القيس بن عابس الصحابي الشاعر
 كهلان بن سبأ قيل لا صحبة له وقيل له صحبة باللقاء والرواية ٣٧٦

(حرف اللام)

لبيد بن ربيعة ٣٤٤
 ابن اللثبية ٢٣٦ ، ٢٣٣ ، ٢٣٢
 اللحياني ٢٨٥
 الليث بن سعد ٥٩ ، ٩٩ ، ١٢٥ ، ١٥٥ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٤١ ،
 ٢٦٠ ، ٣٨٥ ، ٤٠٤ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٥٤
 ابن أبي ليلى ٤٧ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٩٠ ، ١٢٥ ، ١٥٦ ، ٢١١ ،
 ٢١٢ ، ٣٠٦ ، ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، ٤٠٤ ، ٤١٨ ، ٤٢٠ ، ٤٨٣ ، ٥٣٤ ،
 ٥٩٤ ، ٦٢٤
 أبو ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل ٥٥٠ ، ٥٤٩

(حرف اليم)

ابن الماجشون ٦١٣
ابن ماجه ٣ ، ٢٨ ، ٥٠ ، ٥١ ، ٥٧ ، ٦١ ، ٧٠ ، ٧٢ ، ٨٠ ،
١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٣٥ ، ١٤٦ ، ١٤٧ ، ١٥٤ ، ١٦٢ ، ١٧١ ، ١٧٨ ،
١٩٩ ، ٢١٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٠ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣٢٠ ، ٣٣٤ ، ٣٤١ ،
٣٤٩ ، ٣٦٧ ، ٤٠٠ ، ٤٠٤ ، ٤٠٨ ، ٤٣٠ ، ٤٦٨ ، ٦١٥

ابن مازن ٦١٣
الماسرجسي ٢٣٨ ، ١٧٦ ، ٨٢
ماعر بن مالك ٧٠ ، ٧٢ ، ٧٧ ، ٨٥ ، ٨٦ ، ٨٩ ، ٢٧٧ ، ٢٧٨ ،
٢٩٤

ام الامام مالك بن انس ٢٨
مالك بن انس بن النضر ٢٨ ، ٣٤ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ،
٤٧ ، ٥١ ، ٥٣ ، ٥٦ ، ٥٩ ، ٦٧ ، ٧٠ ، ٧١ ، ٧٤ ، ٧٧ ، ٨١ ،
٨٣ ، ٩٠ ، ٩٢ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٨ ، ١١١ ، ١١٣ ،
١١٤ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٤٦ ، ١٥١ ، ١٥٤ ، ١٥٦ ، ١٥٩ ، ١٦١ ،
١٦٢ ، ١٦٦ ، ١٦٨ ، ١٧٢ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٨٦ ، ١٩١ ، ١٩٦ ،
١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٢١ ،
٢٢٦ ، ٢٢٨ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ ، ٢٤١ ، ٢٥٦ ،
٢٦٠ ، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨٥ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٣٠٦ ، ٣٢٧ ، ٣٤٢ ،
٣٦٤ ، ٣٧٨ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ،
٤٨٣ ، ٥٢٤ ، ٥٢٧ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٤ ، ٥٤٩ ، ٥٥٣ ، ٥٥٤ ،
٥٥٥ ، ٥٥٦ ، ٥٦٥ ، ٥٦٦ ، ٥٦٩ ، ٥٧٧ ، ٥٩٢ ، ٥٩٤ ، ٥٩٥ ،
٦٠٢ ، ٦٠٣ ، ٦٠٧ ، ٦١١ ، ٦١٣ ، ٦١٦

مالك اخو متمم بن نويرة ٣٧٢
المسوردي ٣٣٧ ، ٣٢١ ، ٣٠٣ ، ١٧٦
متمم بن نويرة ٣٧٢
ام مشواي ٥٢
ابو مجلز ٤٠٠ ، ٢٢٩

٤٢٨ ، ٢٣٠ ، ١٤٣ ، ٥٩ ، ٤٤ ، ٢٣	مجاهد
٤٦٥ ، ٣٠٩	مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن تيمية
٣٦٣ ، ٣٥٥ ، ٣٥١ ، ٢٧٦	..	محارب بن دثار = قاض الكوفة
٣٢١	المحاملى
١٤٦	محب الدين المقدسى = الامام الحافظ
٢٥٤ ، ٢٥٣	أبو محجن الثقفى
٥٧٩	محلم بن جثامة الليثى بن عامر بن الأضبط الأشجمى
٥٠٥	السيد محمد بن أحمد باعقيل
	محمد بن ادريس الامام المطلبى = الشافعى
٥٩	محمد بن اسحق
		محمد بن اسماعيل بن ابراهيم بن المغيرة بن بردزبة الجهمى =
	أبو عبد الله = البخارى
١١٠	أبو محمد بن برى
٣٢٨	محمد بن بكار
٥٦٧	محمد بن الجهم
١٩١	محمد بن حاطب أو الحارث
٢٥٧ ، ٢٠٩ ، ١٨٦ ، ٦٦ ، ٦٣ ، ٥٦		محمد بن الحسن
٤١٩ ، ٤١٨ ، ٣٩٠ ، ٣٦٤ ، ٣٥٤ ، ٣٥٠ ، ٣٠٦ ، ٢٨٠ ، ٢٧٣		
٥٤٠ ، ٥٣٧ ، ٥٣٤ ، ٥١٧ ، ٤٦٣ ، ٤٣٧ ، ٤٣٥ ، ٤٣٤ ، ٤٢٦		
٤٠٨	محمد بن راشد
٢٧٤ ، ٢٣	الشيخ محمد أبو زهرة
٣٩٤		د. محمد بن سلام مذكور صاحب كتاب الحقوقى فى الفقه
٤٠٩	محمد بن سويد الفهرى
٢٤١	محمد بن سيرين
٥٠٥	الشيخ محمد باشيخ

- محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان ٢٢٣ ، ٥٩
- السيد محمد بن عبد الله باعقيل ٥٠٥
- محمد بن عبد الله العمى ١٢٧
- الدكتور الشريف محمد على البار .. ٢٦٨ ، ٢٦٩ ، ٢٧٠ ، ٢٧١
- محمد بن عمرو ٦٦
- أبو محمد بن عمرو بن حزم ٣١٨ ، ٣٢٧ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ،
٣٤٠ ، ٤٠٢ ، ٤٣٤ ، ٥٤٩ ، ٥٦٧ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٨٠
- محمد بن عمر ٥٧٦
- محمد بن عيسى = الترمذى
- محمد بن كثير المصيص (مصدوق الا أنه كثير الخطأ) ٤٦٧
- الشيخ محمد بالعمش ٥٠٥
- محمد بن مسروق ٣٨٥
- محمد بن مسلم بن تدرس مولى حكيم بن حزام الأسدي
القرشى = أبو الزبير
- محمد بن مسلم بن شهاب
- محمد بن مسلمة ٥٤٩
- محمد بن المصفى ٥١
- محمد بن معاوية ٥٤٩
- محمد بن المنكدر ١٣٤
- محمد بن نافع بن عجير
- محمد نجيب إبراهيم بن عبد الرحمن بن بخيت المطيعي
الشافعى ابن الشيخ إبراهيم الطوايى .. ١ ، ٣٨ ، ٣٩ ، ٣٠٩ ، ٥٤٤
- محمد بن نصر المروزي ٥١
- محمد بن الوليد الدمشقى ٣٢٧
- محمد بن وهب ٥٤٩

د. محمود قاسم ٦١٦
 محمود محمد طه = مسيلمة السودان ورجاله ٢٧٠
 محيصة بن مسعود بن زيد = ابن عم عبد الله بن سؤل ٥٤٧
 ٥٥٥ ، ٥٥١ ، ٥٥٠ ، ٥٤٩ ، ٥٤٨
 محيي الدين النووي = النووي = الحافظ أبو زكريا صاحب
 المجموع ١ ، ٥٢ ، ٦٧ ، ٧٥ ، ١٠٩ ، ٢٢٠ ، ٣١٥ ، ٣٢٠ ، ٣٤٩
 ٣٦٧

المختار بن نافع ١٣٥
 المخزومية ١٦٥
 مخلد بن يزيد ١٤٦
 ابن المديني = أبو بكر الوزان على بن عبد الله
 مرة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم أول سارقة
 قطعها رسول الله ﷺ في الإسلام من النساء ١٤٥
 مروان بن الحكم ٥٦١ ، ٤٠٩ ، ٢٠٩
 مريم ١٢٣
 أبو مريم الأزدي ٣٤١
 مزرد ٣٧٣

المزني ١٠٦ ، ١١١ ، ٣٢٣ ، ٤٧٨ ، ٤٨٤ ، ٤٨٦ ، ٥٨١ ، ٥٨٨
 ٥٩٦ ، ٥٩٧ ، ٥٩٨ ، ٦٠١ ، ٦٠٧ ، ٦٠٨
 مسلم ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٨ ، ٤٧ ، ٦٤ ، ٧٠ ، ٧٤ ، ٩٣ ، ١٠٩
 ١١٠ ، ١٢٤ ، ١٣٣ ، ٢١٨ ، ٢٣٢ ، ٢٤١ ، ٢٤٧ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤
 ٣٥٥ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٨٤ ، ٣٩٠ ، ٤٤٤
 ٤٥٧ ، ٤٦٥ ، ٥٤٨ ، ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٦١٣ ، ٦٢٤
 مسلم بن الحجاج ٣٢٨
 مسلم بن خالد الزنجي ٥٣٦ ، ٣٨٩

٢٨٥	مسلم بن علقمة
٢٩١	مسلم بن قيس
٢٧٣	أبو مسلم الكجي
١٢٤	مسلم بن هيصم
٢٨٠ ٢٦	سروق

مسطح ابن اثانة = مسطح ابن بنت خالة أبي بكر الصديق

وكان من المهاجرين البديين الساكنين وهم ابن اثانة ابن عياد بن

عبد مناف ١٠٢

١٥٥	١٢٥	١١٥	٧٨	٦٩	٦٢	٥٤	٤٥	المسودي
١٩٦	١٨٦	١٨٣	١٨٢	١٨١	١٧٥	١٧٤	١٧٣	١٦٣
٤٦٠	٤٥٥	٣٢٥	٢٤٤	٢٣٣	٢٢٩	٢٢٤	٢٠٩	١٩٩
٥٥٩	٥٠٧	٥٠٥	٤٩٨	٤٩٧	٤٧٩	٤٧٦	٤٧٥	٤٦١
								٦٢١
								٦٢٠
								٥٨٥

مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير ضعفه أحمد وابن معين

وقال أبو حاتم صدوق كثير الخلط ٣٧٢ ، ٣٦٧

أبو مصعب الزهري ٢٠٣

مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهري ٥٦٠

مصعب بن عبد الله ٥٤٠ ، ٥٣٦

مطرف بن مازن ٦١٤ ، ٦١٣ ، ٥٣٦

المطلب ٥٩

معاذ بن جبل ٣٦٣ ، ٣٦٢ ، ٣٦٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٠ ، ١٣٥ ، ٨٩

معاذ بن عبد الله بن معمر التيمي ٥٦٠

* أبو المعالي عبد الملك بن محمد المعروف بامام الحرمين = الجويني

معاذ بن عفراء ٦٢٤

معاوية بن أبي سفيان ٢٧٥ ، ٢٥٥ ، ٢٢٣ ، ١٣٦ ، ١٣٥

٢٩٤ ، ٢٧٧ ، ٤٠٩ ، ٥٦٠ ، ٥٦١ ، ٥٦٣ ، ٥٧٨

٤٢٧	هنصور بن المعتز
١٠٩	منفوسة بنت زيد الفوارسي
المهاجر بن أمية = أخو أم سلمة لأبيها وأمها وكان اسمه									
٣٧٧	٣٧٦	٣٧٥	الوليد وهو ابن أخت عمرو بن معديكرب
٩٧	المهلب
٥٦٨	٦١٩	٦١٤	موسى عليه السلام
٣١٠	٣٠٧	٣٠٥	٦٣	٥٩	٥٨	أبو موسى الأشعري
٣١١	٣١٣	٣٤٠	٣٤٣	٣٤٥	٣٦٠	٣٦٤	٣٧٠
٢٨٣	٤٦٥	٤٦٦	٤٦٧	٤٦٨	٤٧٤	٤٧٥
٣٢٧	أبن موسى
٥١٣	أبن أبي موسى
١٠٨	الموصلى
٢٥٤	أبو ميسرة
٤٠٩	ميمون بن مهران
٣٠٣	الميموني

(حرف النون)

٢٤	الناصر من أئمة الشيعة
٥٥٢	نافع بن جبير
٢٨٨	٢٨٥	١٩٢	١٩١	٩٨	٤٥	نافع بن الحارث
٦٢١	نافع بن عجير
١٣٦	نافع بن معبد
١٣٥	نافع أخو أبو بكره نافع بن الحارث
٤١٠	النجاشي
٤٢٨	أبن أبي نجیح

(حرف الهاء)

- هارون الرشيد ٥٤٠ ، ٥٣٩ ، ٥٣٧ ، ٥٣٦
- السيد هاشم اليماني ٣٥٦
- الهدلى = القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ١٤٧ ،
١٤٨ ، ٣٦٣ ، ٤٠٤ ، ٥٥٩ ، ٥٦٢
- هديل ٥٥٩ ، ٢٨٦
- هرثمة بن أعين ٥٤٠
- هرقل عظيم الروم ٤٠٠
- أبو هريرة رضى الله عنه = عبد الرحمن بن صخر الدوسي
٣ ، ٢٦ ، ٢٨ ، ٣٠ ، ٣٣ ، ٣٤ ، ٣٦ ، ٤٦ ، ٤٧ ، ٥١ ، ٥٣ ،
٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٦٨ ، ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٨٢ ،
٩١ ، ٩٢ ، ٩٣ ، ٩٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٧ ، ١٢٧ ، ١٣٥ ، ١٥٦ ،
١٥٧ ، ٢١٧ ، ٢١٨ ، ٢٢٣ ، ٢٢٣ ، ٢٤٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦١ ،
٢٦٢ ، ٢٧٥ ، ٣١٣ ، ٣١٤ ، ٣١٥ ، ٣٣٢ ، ٣٣٣ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ،
٣٦٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ، ٤٦٦ ، ٤٦٨ ، ٤٦٩
- هزال الأسلمى = هزال بن ذياب بن يزيد ٧٢ ، ١٣٤ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ،
- هزاع ٢٧٨
- هشام بن عروة ٠٦٧
- هشام الفوطى ٣١٤
- هشيم وهو ثقة ١٤٦ ، ١٩٩ ، ٣٩٠ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ،
- الهلال بن العلاء الرقى ٤٨
- هناد بن السرى ٣٨٤ ، ٦٧
- هند بنت عتبة = زوج أبى سفيان ٤٠٤ ، ٥٤٢ ، ٥٤٣ ، ٥٤٥ ،

٥٤٦

- هنيده بن خالد الكندى الخزاعى ٨١ ، ٧٩
- أبو الهيثم ٨٦
- الهيثمى ٣٦٧

الهيثم بن عدى ٢٥٣
الهيثم بن مروان ٣٢٨

(حرف الواو)

أبو وائل ١٣٥
وائل بن حجر ٣٨٠ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٤٦٥ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ،
٤٧٠ ، ٦٢٤
الواحدى أبو الحسن على بن أحمد النيسابورى .. ٣١١ ، ٢٣١
أبو واصل الحموى = صاحب مهذب الاغانى ٣٤٤
أبو وبرة الكلبى ويقال ابن وبرة ٢٥٨ ، ٢٥٩
وداذوية ٣٧٧
ابن وضاح ٥٧٩
وكيع ١٣٥ ، ٥٥٩
الوليد بن عقبة ٢٥٨ ، ٢٥٩ ، ٢٦١ ، ٢٦٢ ، ٢٦٤
الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد ٦١٦
الوليد بن المغيرة ١٤٥
ابن وهب .. ٧٥ ، ١٤٦ ، ٣٢٧ ، ٥٦٤ ، ٥٧٦ ، ٥٧٧ ، ٥٧٩
وهيب بن خالد بن عيينة ٥٥٠ ، ٥٥١

(حرف الياء)

ياسين الزيات ضعيف ٤٦٦
ياسين بن معاذ الزيات = ضعيف ١٤٦
يحيى بن أبى اسحق ٥٦١
يحيى بن حمزة ٣٢٧ ، ٣٢٨
يحيى بن زكريا ٨٦
أبو يحيى الساجى ١٢٧
٢٦٥

يحيى بن سعيد الانصارى ٩١ ، ٩٢ ، ٣٩٠ ، ٤٣٠ ، ٥٤٨ ، ٥٥٠
 يحيى بن سعيد القطان .. ٥٤٩ ، ٥٥٠ ، ٥٦٧ ، ٦٠٢ ، ٦٠٣
 يحيى بن معمر ٧٢
 يحيى بن معين ٦٧ ، ٥٩ ، ٤٨
 ابن ابي يحيى ٢٢٨
 يزيد بن ابي زياد ١٣٥
 يزيد بن ابي سفيان ٢٧٦
 يزيد بن معاوية ٤٠٩ ، ٨٦
 يعقوب بن ابراهيم بن سعيد = البزار
 أبو يعقوب يوسف بن يحيى = البويطى ٤٨٦ ، ٤٨٥
 أبو يعلى الموصلى ٥٥١ ، ٣٧١ ، ٣٠٣ ، ١٠٨ ، ٦٦
 يعقوب ٢٩
 يوسف عليه السلام ٣١٧ ، ٣١٤
 أبو يوسف = صاحب ابو حنيفة ٥٦ ، ٦١ ، ٧١ ، ٧٢ ، ١١٨ ،
 ١٥٢ ، ١٧٥ ، ١٨٦ ، ١٩٦ ، ٢٠٩ ، ٢١١ ، ٢١٢ ، ٢٢٢ ، ٢٣٢ ، ٢٣٧ ،
 ٢٥٧ ، ٢٧٣ ، ٢٨٠ ، ٣٠٦ ، ٣٥٠ ، ٣٥٤ ، ٣٦٤ ، ٣٧٩ ، ٣٩٨ ،
 ٤١١ ، ٤١٩ ، ٤٢٦ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٤ ، ٤٦٣ ، ٥١٧ ،
 ٥٣٤ ، ٥٥٤
 يونس = ابن عبيد ٤٢٧ ، ٣٢٧
 يونس بن يوسف ٥٦٤

خامسا : فهرس الأحكام

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٥٣	زوج لها لم يجب عليها الحد عندنا	٣	كتاب الحدود
٥٤	لا يجب الحد على من لا يعلم بالتحريم	٣	معنى الحدود لغة وشرعا
٥٦	إذا زنى بالغ بصغيره أو عاقل بمجنونه	٥	موازنة عامة بين الشريعة والقانون وكلام فقهاء القانون الوضعي
٥٧	إذا وطئ امرأة بنكاح فاسد اللواط وحكمه	٥	نهج الشريعة في تقرير الأحكام
٦٠	الشذوذ عند النساء وحكمه	٦	أحكام القضاء وأحكام الديانة
٦٣	إتيان البهيمة وحكمه	٧	أسباب الجريمة والدوافع إليها
٦٦	إذا وطئ امرأة ميتة	١٢	ما فعله المشرع الفرنسي
٦٦	تحريم الاستمناء	١٧	ما فعله المشرع الانجلو سكسوني
٧١	افرار الأخرس	١٨	تقسيم القانون الجرائم الى مخالفات وجنح وجنايات
٧١	إذا أقر الزاني ثم رجع في أقراره	٢٠	باب حد الزنا
	باب إقامة الحد	٢٤	الزنا مرض يستحكم في النفوس
٧٦	لا يقيم الحدود الا الامام	٢٨	معنى الرجم
٧٨	المستحب ان يحضر الحد جماعة	٣١	معنى الاحصان وأنواعه
٨١	حد الطائفة التي تحضر الحد	٤٤	الاسلام ليس بشرط في الاحصان
٨٢	كيفية ضرب المحدود وتوقي الوجه والراس عند الجلد	٥٣	الوطء الذي يجب به الحد إذا وجدت امرأة حاملا ولا

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١١١	إذا لم يحد القاذف		لا يقام الحد على حبلى حتى
١١٣	إذا قذف غيره بلفظ صريح	٨٤	تنسح وترضع مدة الرضاع
١١٤	إذا قال لرجل : يا قواد	٨٤	إذا تجاوز الحد وبالفح حتى
١١٤	إذا قال لرجل أو امرأة لظت أو لاط فلان	٨٤	مات المحدود عليه ضمان
١١٤	إذا قال لامرأته يا زانية فقاتلت له يا زان	٨٦	يقام الحد عند اعتدال الجو لا في البرد ولا في الحر
١١٦	وإذا قالت له أنت أزنى منى	٨٧	تغريب البكر سنن
١١٦	إذا قال : أنت أزنى من فلان	٨٧	كيف تغريب المرأة
١١٩	إذا قال : زنت عينك	٨٨	وان كان الزانى ثيبا والزمان معقول
١٢٠	إذا قال : فلان لا ترد يد لامسى	٨٨	ولا يقام عليه الحد وهو مريض
١٢٠	إذا قال : زنى بك فلان وأنت مكرهه	٨٩	إذا هرب المرجوم
١٢٢	إذا أتت امرأته بولد فنفى نسبه	٩٠	يفسّل المرجوم ويصلى عليه
١٢٣	حبس عمر الحطيئة لتوله دع المكارم لا ترحل لبغيتها - البيت	٩١	باب حد القذف
١٢٥	ان قال يا نبطى	٩٢	تحريم القذف
١٢٦	القذف بالتعريض	٩٥	اشتراط الاحصان في القذوف
١٢٦	ان جن من عليه الحد	٩٦	إذا قذف من يستحق القذف
١٢٧	قصة أبى ضمضم	١٠٥	إذا رفع القاذف الى الحاكم
		١٠٧	الألفاظ التى تعد قذفا
			إذا قال له : زنات في الجبل وبحث في لغة الكلمة وأدبها وشواهدا
		١٠٨	

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٣٨	قول الشافعي : وليس للامام اذا رمى رجل رجلا أن يبعث اليه فيسأله عن ذلك	١٢٨	ان قال لأخر اقدفنى فقدفه
١٤١	اذا قال لامرأة مسلمة : زنيبت وكنت نصرانية	١٢٩	ان قذف مملوكا ثبتت المطالبة بالتعزير
١٤٢	اذا ادعى على آخر أنه قذفه فانكر	١٢٩	اذا قال لرجل زنيبت بفلانة هل يقام حدان ؟
١٤٤	باب حد السرقة	١٣٠	اذا قذف جماعة هل يثبت لكل واحد حد
١٤٤	ومن سرق وهو بالغ عاقل مختار	١٣١	اذا ثبت حدان حد للسابق منهما
١٤٤	ولا يجب الحد على صبي ولا مجنون	١٣٢	اذا قذف أجنبيا
١٤٤	ولا يجب فيما دون النصاب الكلام على قوله تعالى : « والسارق والسارقة »	١٣٣	اذا سمع السلطان رجلا يقول : زنى رجل ليس له أن يقيم عليه الحد
١٤٥	تحقيق من قطعهم رسول الله ﷺ من الرجال والنساء	١٣٣	سبب نزول قوله تعالى : لا تسألوا عن أشياء
١٤٦	تحقيق حديث ليس على المنتهب ولا على الخائن	٣١٥	قصة قذف المفيرة وجلد أبي بكر وأخيه لتردد زياد ابن أبيه في الشهادة
١٤٧	ترجمة أبي الزبير السرقة - المنتهب - المختلس النصاب - الحرز - المهول	١٣٦	دهاة العرب اربعة
١٤٨	اما الخلاص فهو ما اخلصته النار	١٣٦	اذا حد القاذف ثم أعاد القذف هل يحد مرة وأخرى ؟
١٤٩	اما الحرز فهو الموضع الحصين	١٣٧	اذا قذف امرأة بالزنا فاقترت به
		١٣٨	اذا قذف امراته فلا عنها ثم قذفها أجنبى

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٧٥	وان نبش فيرا وسرق منه الكفن	١٥٥	اذا كان الفلام دون ستة أشبار
١٧٦	واختلف اصحابنا فيمن يملك الكفن	١٥٥	الحربي اذا سرق هل يقطع ؟
١٧٧	وان نام رجل على ثوب خرقة سارق	١٥٧	(فرع) اذا سرق ربع دينار تبرا
١٧٧	وان كان ماله بين يديه ينظر اليه فتفقله	١٥٧	(فرع) ويجب القطع بسرقة الثمار الرطبة
١٧٨	وان سرق ماشية من الرعى نظرت	١٥٨	(فرع) ويجب القطع بكل ما يتحول
١٧٨	طاوس ادرك سبعين صحابيا	١٥٩	وان نقب جماعة حرزا ودخلوا
١٧٩	اذا كان معه شيء خفيف تحت رأسه	١٦٢	وان اشترك جماعة في نقب حرز
١٨٠	وان علق ثيابه في الحمام فسرقها سارق	١٦٣	وان نقب رجل حرزا على طعام فأخرجه
١٨١	ما هو عدد القطار	١٦٩	ليس على من سرق من بيت ولا يجب القطع فيما سرق من غير حرز
١٨١	وان سرق سارق سيارة من حظيرتها	١٧٠	الحكم بالفرامة وضرب النكال
١٨١	اذا كانت البضاعة على قطار او سيارة نقل	١٧٢	الحرز يختلف باختلاف المال المحرز
١٨٢	ولا يجب القطع الا باخراج المال من الحرز بفعله	١٧٣	ابواب البيوت حكمها حكم المتاع
١٨٤	وان نقب حرزا ودخل ورمى به ثم خرج واخذه	١٧٤	والحنطة حرزها تركها في الجو القات
١٨٤	وان دخل وترك المال في ماء جار قطع	١٧٤	وان دخل رجل أرض غيره

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
١٩٦	وان سرق حرا صغيرا لم يجب القطع	١٨٥	وان نقب وأمر صغيرا فأخرج منه نصابا
١٩٧	وان وقف رجل عينا فسرقتها سارق	١٨٥	وان نقب وأخذ شاه وذبحها في الحرز
١٩٧	سؤال ابن مسعود عمر عن سرق بيت المال	١٨٦	وان نقب حرزا ودخل وابتلع من جوهره
١٩٨	ليس على من سرق من بيت المال قطع	١٨٧	ولا يجب القطع حتى ينفصل المال عن جميع الحرز
١٩٩	اذا سرق من مال مشترك بينه وبين غيره	١٨٧	وان فتح مراحا فيه غنم فحلب ألبانها
٢٠٠	وان سرق انسان من غله وقف على الناس	١٨٨	وان اشترك اثنان في النقب ودخل احدهما
٢٠٠	وان سرق ستارة الكعبة	١٨٩	وان حمل أعمر مقعدا وأدخله حرزا
٢٠١	اذا سرق باب المسجد قطع	١٨٩	وان أخرج المال من الشقة الى فناء الدار المغلقة
٢٠١	اذا سرق حصار المسجد لا يقطع	١٩١	وان سرق الضيف من مال المضيف
٢٠١	ومن سرق من ولده لا يقطع وان كان له على رجل دين	١٩٢	بكاء أبي بكر رضى الله عنه لحال ضيقه
٢٠٢	فسرق من ماله	١٩٣	ولا يجب القطع بسرقة ما ليس بمال كالكلب
٢٠٥	اذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر	١٩٤	وان سرق هنما أو آلة موسيقية
٢٠٧	اذا نقبا حرزا وأخذ هي ولد صاحبه	١٩٦	وان سرق عبدا نائما وجب القطع
٢٠٧	اذا سرق السارق الرهن من حرز المرتهن		

الصفحة	الأحكام
٢٢٤	إذا تعددت سرقاته قطع عن عن الأولى ويقع ذلك عن جميع السرقات
٢٢٥	يجبس السارق اذا أريد قطعه الحسم لانقطاع الدم
٢٢٥	إذا قال : أنا أقطع يدي بنفسي
٢٢٥	أن وجب عليه قطع يمينه فأخرج يساره
٢٢٦	إذا تلف المسروق في يد السارق

باب

٢٢٧	حد قاطع الطريق
٢٢٧	من شهر السلاح أو اخاف السبيل
٢٢٩	متى يكون قاطع الطريق مرتدا ؟
٢٢٦	وإن قتل ولم يأخذ المال
٢٢٣	ولا يتعلق حكم قطع الطريق بأخذ المال
٢٣٥	ولا يجب الحد الا على من باشر القتل
٢٣٦	وإذا اخذ المال ولم يقتل
٢٣٧	وإن قتل رجلا خطأ
٢٣٧	متى يصلب ؟ قبل موته أم بعده ؟

الصفحة	الأحكام
٢٠٨	إذا نهب من له الدين حرز الدين
٢٠٩	إذا سرق الطعام عام الجماعة
٢١٠	إذا وهب المسروق منه العيش
٢١٢	إذا ادعى رجل على رجل أنه سرق منه نصابا
٢١٤	أن شهد شاهدان انه سرق من حرز مثله
٢١٦	وإن أقر رجلا بسرقة عين قيمتها نصابان
٢١٧	إذا ثبت الحد عند السلطان لم يجز العفو عنه
٢١٩	الاستشفاع بأسامة بن زيد
٢١٩	خبر المخزومية التي كانت نجد العارية
٢٢١	انقطع يكون من مفصل الكوع من لا يمين له تقطع الرجل اليسرى
٢٢٢	السن أن يعلق العضو في عنقه
٢٢٣	حديث فضاله بن عبيد في تمليق اليد
٢٢٣	ترجمة فضاله بن عبيد
٢٢٤	إذا كانت يمانه مقطوعة بجناية أو قصاص فلا قطع في هذه السرقة

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٠٨	وان عزز الامام رجلا فمات وجب ضمانه	٢٣٨	اذا الزمه قتل في المحاربة وقصاص في غيرها
٣٠٩	اذا كان على أحد ساعة فقطمها آخر فمات	٢٤٠	وان تاب قاطع الطريق بعد القدرة عليه
	كتاب الاقضية	٢٤١	سبب نزول آية المحاربة
٣١٠	باب ولاية القضاء وآداب القضاة	٢٥١	باب حد الخمر
٣١٠	سبب نزول « ان الله يامرکم ان تؤدوا الامانات »	٢٥١	تعريف الخمر وادله تحريمها
٣١٢	القضاء في اللغة	٢٥٣	أبو مهجن الثقفی
٣١٢	الأصل في ثبوته الكتاب والسنن والاجماع	٢٥٤	كل شراب أسكر كثيرة حرم قليله
٣١٤	وردت اخبار تدل على ذم القضاء	٢٥٧	وان طبخ لحما بخمر واكل مرقها
٣١٥	الناس في القضاء على ثلاثة أضرب	٢٥٩	ترجمة ابي ساسان
٣١٨	الرزمة الطاق من الثياب وهو معرب	٢٦٠	بذا مات الحرفی الحد هل يهدر ردمه ؟
٣١٨	ولا يكون ما يأخذه القاضی أجره	٢٦١	بماذا يضرب في الحد
٣١٩	ولا يجوز أن يكون القاضی كافراً	٢٦٣	هل يقام الحد في المسجد ؟
٣٢٠	العتة نقصان العقل من غير جنون	٢٦٣	اذا زنى دفعات حد حدا واحدا
٣٢٠	يشترط أن يكون القاضی والمفتی من أهل الاجتهاد	٣٦٥	اذا اجتمع عليه حدود بأسباب
		٣٠٤	باب التعزير
		٣٠٥	ومن اتى معصية لا احد فيها
		٣٠٦	التعزير غير مقدر
		٣٠٧	اذا رأى السلطان ترك التعزير جاز

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٣٤٠	المستحب أن يكون على مقعد بارز	٣٢٠	إذا حضر الى القاضي خصمان من غير اهل البلد
٣٤١	وان احتاج الى أجر ياء لاحضار الخصم	٣٢٠	تحاكم عمر وأبى
٣٤١	يستحب أن يقضى في مكان بارز	٣٢١	ولا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه ولا يشهد لنفسه
٣٤٢	ويكره للقاضي أن يجلس في المسجد للحكم	٣٢٢	ولا يجوز أن يرثى على الحكم
٣٤٢	يستحب أن يكون له حبس	٣٢٣	ويجوز أن يحضر الولاء وفي وليمه العرس وجهان
٣٤٢	ترجمة الخطيئة	٣٢٢	ترجمة ابن اللثبية
٣٤٢	استعمال أبى موسى كاتباً بصرانيا	٣٢٤	حكم الهدية للقاضي أو الموظف العام
٣٤٥	كتاب النبي ﷺ	٣٢٤	إذا أذن له من ولاة أن يستخلف فله أن يستخلف
٣٤٦	لا يتخذ القاضي شهوداً معينين	٣٣٥	أبو الخطاب مجهول
٣٤٧	اسباب الحكم بالعدالة	٣٣٥	سعدان بن الوليد كوفي قليل الحديث
٣٤٧	كيف يثبت الجرح والتعديل؟	٣٣٥	هدايا العمال غلول
٣٤٩	خبر سؤال الاعرابى عن اسلامه وشهادته برؤية الهلال	٣٣٦	ان كان المهدي أحد المتقاضين
٣٤٩	الشحناء من الشحن أى اللل	٣٣٦	كلام الشوكاى قاضى صنعاء
٣٤٩	اذا ادعى رجل على آخر حقا فأنكره	٣٣٨	ويكره أن يباشر البيع والشراء بنفسه
٣٥٢	أساليب يصل بها الحاكم الى امتحان صدق الشهود	٣٣٩	يجوز للقاضي شهود الجنازة وعبادة المريض
٣٥٤	اذا شهد عند الحاكم شاهدان فان عرفهما عدلين	٣٣٩	ولا يقضى في حالة الغضب ولا الجوع أو العطش

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٢٧٣	يجب على القاضي العدل بين الخصمين في كل شيء	٣٥٤	العدالة شرط يجب العلم بها كالاسلام
٢٧٣	والسنة أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي	٣٥٥	ولا يجب التعميل الا ممن تقدمت معرفته
٢٧٤	ولا ينتهر خصما لأن ذلك يكره	٣٥٦	مصاب بن دثار
٢٧٥	قصة كتاب أبي بكر الى المهاجر ابن أمية	٣٥٧	الاسلام والباوغ والعقل والعدالة
٢٧٦	ترجمة المهاجر بن أمية	٣٥٧	اذا شهد عند الحاكم مجهول الحال
٢٧٧	يجب على القاضي أن يحضر المدعى عليه أمامه	٣٥٨	(فرع) في تفريق الشهود والمدعى عليهم لاستجلاء وجه الحق
٢٧٨	(فرع) لا يخلو المدعى عليه من أن يكون حاضرا او غائبا	٣٥٩	تذكير الشهود ووعظهم
٢٧٩	(فرع) اذا كان الغائب في غير ولاية القاضي	٣٥٩	والمستحب أن يحضر مجلسه الفقهاء الشورى من قواعد الشريعة
٢٧٩	(فرع) اذا كان المدعى عليه امرأة مخدرة	٣٦١	وعرائم الاحكام
٢٨٠	باب صفة القضاء	٣٦٢	والشورى مبنية على اختلاف الآراء
٢٨٢	وان كانت الدعوى في موضع لا يمكن رد اليمين	٣٦٣	مشاورة عمر في دية الجنين
٢٨٢	وان كان للمدعى بينة عادلة	٣٦٣	توريث أبي بكر احدى الجدتين ومعارضة عبد الرحمن بن سهل له
٢٨٤	ابن تيمية الجد واسمه عبد السلام	٣٦٥	اذا استعداه من يدعى له حقا على الحاكم
٢٨٤	ابن تيمية الحفيد أبو العباس أحمد	٣٦٦	النظر في اللقطة والضوال
٢٨٦	صفة الطرق التي يحكم بها القاضي اثبات والزام	٣٧٠	باب ما يجب على القاضي في الخصوم والشهود

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
	إذا أقدم الغائب قبل الحكم	٢٨٧	(فرع) نليمين فوائده
٤٠٥	وقف الحكم على حضوره		كلام ابن القيم في الطرقة
	مسألة قالها صاحب المفنى من	٢٨٦	الحكمية
٤٠٦	الحنابلة		(فرع) من طرق الحكم الحكم
	يجوز للقاضي أن يكتب الى	٢٨٨	بالنكول
٤٠٦	القاضي		(فرع) ملخص ما ورد في الام
	وان مات القاضي الكاتب أو عزل	٢٨٩	عن اليمين مع الشاهد
٤٠٧	ترجمة الضحاك بن قيس		(فرع) في مذاهب العلماء في الحكم
٤٠٨	ولا يقبل الكتاب الا بشهادة	٢٩٠	بالشاهد واليمين
٤١٠	عدلين		وأراد ابن القيم التوفيق بين
	(فرع) في تفر حال القاضي	٢٩٣	مالك وابن حزم
٤١١	(فرع) إذا قال : أنا لست		المواد ٤١٠ الى ٤١٧ في الاثبات
٤١٣	المسمى في الكتاب	٣٩٤	إذا رأينا رجلا رفيق الحال
	نعم إذا ترفع الى الحاكم خصمان	٣٩٦	يركب سيارة
٤١٥	ويكتب الحاكم بالسجل والمحضر		إذا أقام المدعى عليه بيعة بفسق
٤١٧	نسختين	٣٩٧	الشاهدين
	(فرع) إذا ادعى الحاكم حكمه	٣٩٧	فصل في استئناف الدعوى
٤١٨	له بحق		(فرع) إذا قال المدعى : لى بيعة
٤٢٠	باب القسمة	٣٩٨	غائبة
	تجوز قسمة الاموال		(فرع) في مذاهب العلماء في حكم
٤٢٠	(فرع) ويجوز للشركاء أو	٣٨٤	أحمد
	الشريكين أن يقتسموا	٤٠١	القاضي بعلمه
٤٢٥	(فرع) على الامام أن يرزق		(فرع) إذا تحاكم الى القاضي
	القاسم من بيت المال	٤٠٣	العربي أعجميان
٤٢٦	وان طلب احد الشريكين القسمة		(فرع) إذا ادعى حقا على غائب
٤٢٩		٤٠٤	في بلد آخر

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٥٢	إذا قسم الوارثان التركة	٤٣٠	إذا طلب أحد الشريكين فامتنع الآخر
٤٥٤	باب الدعوى والبيانات	٤٣٢	قال أهل النحو لا يجوز جمع أرض على أراض
٤٥٤	لا تجوز دعوى مجهول في غير الوصية	٤٣٥	ان كان بينهما دار وطلب أحدهما قسمة العلو والسفل
٤٥٥	الدعوى عند فقهاء القانون	٤٣٦	(فرع) في مذاهب العلماء
٤٥٦	كلام الكاساني في البدائع	٤٣٧	كلام ابن حزم والجواب عليه
٤٥٧	دعوى المجهول من غير الوصية والاقرار لا يصح	٤٣٨	(فصل) في عقود تملك الشقق
٤٥٨	مبحث في الدعوى عند فقهاء القانون الوضعي	٤٣٨	وان كان بينهما أرض مختلفة الأجزاء
٤٥٩	إذا ادعى رجل على امرأة تكاحا	٤٤٠	
٤٦٠	(فرع) في مذاهب العلماء	٤٤٢	وان كان بينهما أرض مزروعة
٤٦١	(فرع) إذا ادعت امرأة على رجل تكاحا	٤٤٣	وان كان بينهما ماشية
٤٦٢	(فرع) ان ادعى عليه عقد بيع في أرض أو سيارة	٤٤٥	وان كان بينهما منافع فأراد قسمتها مهياة
٤٦٣	(فرع) في مذاهب العلماء في دعاوى النكاح	٤٤٦	وينبغي للقاسم أن يحصى عدد السهام
٤٦٣	(فرع) في مذاهب العلماء	٤٤٨	إذا كانت الأرض مختلفة الأجزاء والانصباء
٤٦٤	وان ادعى عليه مالا مضافا الى سبيله	٤٤٩	وإذا ترافع الشريكان الى الحاكم وسألاه
٤٦٤	وان ادعى على رجل ديننا	٤٥٠	وإذا كان في يد رجلين شيء فدفعاه الى الحاكم
٤٦٧	إذا ادعى انه اقترضه أو غضب منه شيئا	٤٥٠	إذا تقسما أرضا ثم ادعى أحدهما غلطا
٤٦٧	(فرع) إذا ادعى على رجل عينا	٤٥١	ان تنازع الشريكان بعد القسمة

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٤٨٢	(فرع) وان كانت في يد أربعة رجال	٤٦٨	(فرع) في حديث البخارى (عرض اليمين على قوم)
٤٨٣	فصل في اقوال العلماء	٤٦٨	الاكراه هنا لا يراد به حقيقته
٤٨٤	(فائدة) سئل سهل بن عبد الله عن ثلاثة ادعوا كيتا وهو بأيديهم	٤٦٩	وان تداعيا غينا ولأحدهما بينة
٤٨٥	إذا كان في يد رجل عين وادعاها آخر	٤٧١	(فرع) في مذاهب العلماء فيما إذا تداعيا عينا
٤٨٧	إذا كان في يد عمرو شاة فادعاها زيد	٤٧٢	حكم تعارض الدعويين مع إقامة البينتين
٤٩١	إذا ادعى جارية وشهدت البينة أنها ابنته	٤٧٢	الدعوى ثلاثة أنواع : دعوى الملك ، ودعوى اليد ، ودعوى الحق
٤٩٢	ولو شهد أن هذا الفول من قطن فلان وان كان في يد رجل وادعى	٤٧٦	(فرع) إذا أقام أحدهما شاهدين
٤٩٦	إذا ادعى رجل أنه ابتاع دارا من فلان وتقدم الثمن	٤٧٧	إذا كانت العين في يد رجل فادعى رجل ملكها
٤٩٨	وان ادعى رجل أنه ابتاع هذه الدار	٤٧٨	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٠٠	وان كان في يد رجل دار فادعى زيد	٤٧٨	(فرع) إذا كانت العين في يد رجل فادعى رجل
٥٠٣	إذا قال لعبده إذا قتلت فانت حر	٤٧٩	(فرع) إذا كانت العين في يد رجلين
٥٠٦	وإذا اختلف المتبايعان	٤٧٩	(فرع) وان كانت في يد رجل دابة
٥٠٩	وان ادعى رجلان في يد ثالث إذا مات رجل وخلف ابنين	٤٨١	مسألة لم يعرض لها المصنف هنا
٥١٠	مسلمنا ونصرانيا	٤٨١	قال الشافعى ولو كانت الدار بين ثلاثة أنفس
		٤٨٢	(فرع) وان كانت الدار في يد ثلاثة

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٥٢٧	(فرع) وان تنازعا دابة وأحدهما راكبها	٥١٢	كلام الخرقى من الحنابلة
٥٢٧	وان تداعى رجلان مستاة	٥١٥	اذا مات رجل وخلف ابنيين ودارا
٥٣٠	(فرع) اذا كان نسبه ثابتا من رجل لم يرثه	٥١٦	اذا مات رجل وخلف زوجه
٥٣٠	اذا كان في يد رجل صبية صغيرة	٥١٦	وان مات رجل وله ابن حاضر وابن غائب
٥٣٠	ان كان في يد رجل عاقل بالغ وادعى انه مملوكه	٥١٧	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٣١	وان كان طفل في يد رجلين	٨	(فرع) وان كان المدعى ديناً
٥٣٢	(فرع) اذا اشترى رجل من رجل شئاً فقبضه فادعى	(فرع) وان كان المدعى ممن عن الميراث	
٥٣٣	مدع ملكيته	٥١٩	(فرع) وان كان المدعى ممن له فرض مقدر
٥٣٢	(فرع) لو ادعى عليه انه اقرضه الفا	٥١٩	(فرع) وان كان المدعى ممن له فرض مقدر
٥٣٣	اذا اختلف الزوجان في متاع البيت	٥٢٠	(فرع) اذا شهد شاهدان انه ابن زيد
٥٣٣	(فرع) في مذاهب العلماء في متاع البيت	٥٢٠	وان مات امرأة وابنها
٥٣٥	المعروف عرفا كالمشروط شرطا وكالمصوص نصا	٥٢٥	وان مات رجل وله دار وخلف ابنا وزوجة
٥٣٥	فائدة تروى عن الامام الشافعى (رض)	٥٢٢	وان تداعى رجلان حائطا بين دارهما
٥٤٠	(فرع) في أقوال العلماء	٥٢٢	فان كانت الحائط على خشبة طويلة
٥٤٢	حديث هند بنت عقبة في النفقة حكم الذي يأخذ من مال غيره	٥٢٤	(فرع) في مذاهب العلماء
٥٤٣	بقدر حقه	وان تداعى صاحب السفل وصاحب العلو	
		٥٢٥	وان تداعيا سلما منصوبا
		٥٢٦	(فرع) في مذاهب العلماء

- إذا خلف المقتول بنتا وجدا
أو خنتى ٥٧٢
- إذا خلف المقتول جدا وأختا
وخنتى ٥٧٢
- إذا خلف المقتول ثلاثة أولاد ٥٧٤
- (فرع) في مذاهب العلماء ٥٧٥
- إذا وجد قتيل في دار قوم أو
في صحراء ٥٧٨
- فأما إذا لم يكن لوث ولا شاهد ٥٨١
- (فرع) في مذاهب العلماء ٥٨٢
- وان ادعى القتل على اثنين ٥٨٢
- وان قال الولي : قتله هذا ٥٨٥
- وان اعترف بعمد الخطأ ٥٨٦
- (فرع) في مذاهب العلماء ٥٨٧
- وان شهيد واحد انه قتله فلان
السبب الثاني أن يوجد قتيل في
الصحراء ٥٩٠
- (فرع) إذا كانت قد مضت مدة ٥٩٢
- (فرع) في مذاهب العلماء في
اللوث ٥٩٢
- (فرع) إذا قال المجروح: جرحنى
فلان ٥٩٥
- (فرع) في مذاهب العلماء ٥٩٩
- (فرع) إذا قتل رجل وادعى وله ٦٠٠

- (فرع) في أقوال العلماء في ذلك
والجواب عن استدلالهم
بحدِيث «أو الأمانة لمن أئتمنك
وان خانك» ٥٤٤
- إذا ادعى رجل حقا فأنكره ٥٤٧
- أبو نعيم شيخ البخارى ٥٤٨**
- حويصة ومحبيصة ابنا مسعود ٥٥١
- إذا ادعى رجل على رجل حقا
ولا بينة ٥٥٢
- (فرع) مذاهب العلماء في
القسامة ٥٥٤
- أصحاب أبى حنيفة سيفون ٥٥٤
- جعل القواعد أحاديث ٥٥٧
- الحجاج بن أرطاة محله الصدق
إذا صرح بالتحديث ٥٦٢**
- وأما التابعون فقالوا في القسامة ٥٦٣
- وأما السالفون من علماء المدينة ٥٦٥
- وان كان المدعى جماعة ٥٦٩
- إذا قتل رجل في موضع اللوث
وخلفا ابنا وبنتا ٥٧١
- إذا خلف المقتول بنتا وولد
خنتى مشكل ٥٧١
- إذا خلف المقتول ولدين ذكربين ٥٧١
- إذا خلف المقتول ابنتين وولدا
خنتى ٥٧١

الصفحة	الأحكام	الصفحة	الأحكام
٦١٦	(فرع) اعلم ان قوله من صفات الذات	٦٠٠	(فرع) وان قال رجل : هذا لم يقتل وكذبه الولي
٦١٨	(فرع) وأما قوله : لقد قتل فلان بن فلان	٦٠١	(فرع) وان ادعى على رجل قتل عمه
٦١٨	(فرع) اذا حلف المدعى عليه	٦٠٢	(مسألة) اذا ادعى مسلم على كافر
٦٢٠	(فرع) وان كانت اليمين على رجل	٦٠٢	(فرع) في مذاهب العلماء
٦٢٠	(فرع) اذا حلف يميننا بالطلاق	٦٠٢	(فرع) اذا كان في الايمان كسر دخله الجبر
٦٢١	ركانة بن عبد يزيد	٦٠٤	(فرع) اذا كان المدعى عليه جماعة
٦٢١	ولا يصح اليمين في الدعوى الا أن يستحقه القاضي	٦٠٤	(فرع) وان أوصى الرجل لأم ولده
٦٢٢	وفي خير ركانه اثنتا عشرة فائدة	٦٠٦	(فرع) في مذاهب العلماء
٦٢٣	وان حلف على فعل نفسه	٦٠٧	(فرع) اذا قتل مسلم وله ولي
٦٢٥	وان ادعى عليه دين من بيع او قرض	٦٠٨	(مسألة) وان ادعى على المحجور عليه للسفه
٦٢٦	وان ادعى على رجل أنه غصب منه شيئاً	٦٠٩	ومن توجهت عليه يمين في دم غلظ
٦٢٦	وان قال المدعى عليه في الجواب	٦١٠	والتفليظ قد يكون بالزمان وبالمكان
٦٢٧	وان كان لجماعة على رجل حق	٦١٣	