بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر باليمن

قال ابو بكر احمد بن علي الرازي رحمه الله عليه لا يجوز لاحد ان يتولى القضاء حتى يكون عالما بالكتاب والسنة واجتهاد الرأي والنظر وذلك انه اذا كان عالما بالمنصوص من الكتاب والسنة الا انه لم يعرف الاستدلال والنظر وادا الفروع الى الاصول لا يقدر ان ينفذ الحكم في حادثة اذا وقعت مما لا يوجد في نص الكتاب والسنة فلا بد له من ان يعرف اجتهاد الرأي والنظر وادا الفروع الى الاصول ولا بد له من ان يعرف حكم الكتاب والسنة او عاقبة لانه وان كان عارفا بالاجتهاد والنظر فانه اذا لم يعرف لكن يحكم النص لم يأمن ان يحكم بالاجتهاد مع وجود النص فيكون حكمه غير نافذ لانه لا حظ للقياس مع النص فلهذا قلنا انه لا بد من معرفة بالنص واجتهاد الرأي والنظر قال ابو بكر رحمه الله عليه فاذا خلصت له هذه الصفة وهو عدل جاز له ان يتولى القضاء من سلطان عادل او جائر وحكمه نافذ اما اذا كان المولي له عادلا فلا شبهة في جواز ولايته للقضاء بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله وهذا خطاب لكافة الناس والامام العادل تقوم به عامة الكافة في اقامة حقوق الله تعالى فلا بد ان ينصب ايضا من يقوم مقامه باقامة الحدود وغيرها من الاحكام اذا كان ذلك من حق الله تعالى وغير ذلك من الآي يدل على ذلك ومن جهة السنة ان النبي عليه السلام بعث معاذا الى اليمن وولاه الاحكام وقد روي ايضا غير معاذ قد ولى علي ابن ابي طالب وعمار بن ياسر وخالد بن الوليد رضي الله عنهم اجمعين على الجيش وهو وهو اجماع الامة واما اذا كان السلطان المولي للقضاء جائرا فانه جاز للقاضي ان يتولى القضاء من جهته اذا كان عدلا في نفسه لما قدمت ان اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم تولوا الامور من جهة معاوية ومن يجري مجراه من الخارجين على علي عليه السلام وكان علي مع علي عليه السلام وروي ان الحكم بن عمرو الغفاري لما ولاه عليه رسول معاوية قال له ان امير المؤمنين امرك ان تصطفي له الصفراء والبيضاء يعني الذهب والفضة قال له الحكم كتاب الله عز وجل قبل كتاب امير المؤمنين قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه الآية ثم قام فصعد المنبر وخطب الناس وقال ان معاوية امرني ان اصطفي له الصفراء والبيضاء وان كتاب الله قبل كتاب معاوية فاعذروني عنا حكم حتى اقسم بينكم وذكر الحديث ثم قال اللهم لا تغثني بعد هذا فنزل من المنبر ومات ففي هذا الخبر دليل

على

وقف

على جواز الولاية من السلطان الجائر اذا خلى بينه وبين الاحكام وانه متى لم يخل بينه وبين الاحكام لم يجز له ان يتولاه لان الحكم لما امره معاوية بخلاف ما حكم الله تعالى فيه للموت وترك الامر وكذا قال الشيخ رحمه الله ان يتولاه على ان يخلي هو واحكامه فاما اذا لم يكن من انفاذ الاحكام لم يجز له الدخول فيه فصل قال ابو بكر رحمه الله والمستحب عندنا الامتناع من الدخول فيه من قبل ان انفاذ الاحكام من حق الله تعالى تلزمه هو بعينه فله ان يلزمه نفسه لانه لو الزم نفسه لم يأمن ان ما لوا فيها فيكون قد الزم نفسه حتى لم يقم به فيكون ماخوذا به والاثار التي رويت من النبي عليه السلام في وعيد القضاء وشدته ما يكون لهم لهذا المعنى وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يجاء بالقاضي العدل يوم القيمة فيلقى من شدة الحساب ما يود انه لم يكن قضى بين اثنين فلان فيه انفاذ حق بني آدم وانفاذ حكم الله تعالى وليس كل احد يقدر على انفاذه حسب الواجب روي عن علي ابن ابي طالب رضي الله عنه انه خطب الناس بدي فاروي عليه اكمة سوداء فقال ايها الناس اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ليس من والي ولا قاضي الا وتوتى به يوم القيمة حتى توقف بين يدي الله تعالى على الصراط ثم تنشر الملائكة صحيفته فتنظر على رؤوس الخلايق فان كان عدلا نجا بعدله وان كان غير ذلك انتقض به الصراط انتقاضة تباين كل حلقة عضوين من اعضائه مسيرة مائة سنة ثم ان الصراط ليحرق به فما يلتفع قعر جهنم الا بوجهه وحر جبينه وعن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من جعل على القضاء كانما ذبح بغير سكين وعن مكحول عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لابي ذر انني اريك ضعيفا واني احب لك ما احب لنفسي فلا تولين ما بين اثنين ولا يامرن على اثنين ولو كان المستحب الدخول فيه كان النبي صلى الله عليه وسلم يختار لابي ذر الامتناع منه ولهذا امتنع منه كثير من الصالحين فصل واما جواز الدخول فيه اذا انصرف من نفسه ولم يتبع الهوى وانفذ القضاء على حكم الله تعالى فلما روى ابو هريرة عن النبي عليه السلام انه قال اذا حكم الحاكم فاصاب فله اجران واذا حكم واجتهد فاخطأ فله اجر وعن الحسن انه قال لاجر حاكم عدل يوما واحدا افضل من اجر رجل يصلي بينه سبعين سنة او قال الحسن لانه يدخل في عدله ذلك اليوم على كل بيت من المسلمين خيرا وهذا لا يجوز ان يقوله الا توقيفا عن الصحابة عن النبي صلى الله عليه وسلم لانه لا سبيل لاحد الى مقادير الثواب الا من جهة التوقيف وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعمرو بن العاص اقضي وانت حاضر او جالس قال نعم قال علي ما اقضي قال علي ان اجتهدت فاصبت فلك عشر حسنات وان اخطأت فلك حسنة

ذلك على ان المطلوب واحد فيصيب بعض المجتهدين دون بعض وكذا قوله عليه السلام عمرو بن
العاص ان اصبت فلك عشر حسنات وان اخطات فلك حسنة وما روى عن عمر رضى الله عنه
انه قضى بقضايا فقال رجل مذا والله الحق فالتفت عمر رضى الله عنه ثم عاد فقضى فقال الرجل هذا
والله الحق فقال له عمر وما دريك انه الحق فوالله ان عمر ما يدرى اصاب الحق او اخطأ، ولكنه
لا بالوا ويدل على ان مذهب عمر موافقا لمذهب ابى حنيفة فى هذه المسئلة لكنه قال ما يدرى اصاب
الحق ام اخطأ لانه لو كان المطلوب غير واحد كان مصيبا الى اى جهة اداه اجتهاده اليها
ولم يكن مخطئا وما يدل على صحة قول ابى حنيفة رحمه الله عليه ان المطلوب فى اصابة القبلة واحد
وان كثرت جهات المجتهدين مختلفة وكلهم مصيبون فيما كلف اجتهادهم مع اختلاف الجهات
لان الله تعالى لم يكلفهم اصابة القبلة فى موضع الاجتهاد وانما يكلف اجتهادهم فى الطلب وان لا بالوا فيه
كذلك هذه المسئلة وكان جماعة من الرماة اذا القوا العدو وكانوا يرمونهم بالسهام فى نحو العدو مجتهدين
فى طلب الاصابة الا انهم لم يكلفوا الاصابة وانما كلفوا الاجتهاد فى طلب الاصابة فاذا رموا ولم
يالوا جهدا فى طلب الاصابة كانوا مصيبين فيما كلفوا ولم يصب العدو فقد صاروا جميعا مصيبين
فيما كلفوا والمطلوب واحد كذلك مسئلتنا وكما قالوا فى العبد اذا ابق وبعث مولاه جماعة من الناس
فى طلبه ان المطلوب عبد واحد والطالبين جماعة والذى يصيب العبد يجوز ان يكون واحدا وكلهم
مصيبون فيما كلفوا لان الذى لزمهم طلب الاصابة فاذا اجتهدوا فى ذلك ولم يالوا فيه فقد ادوا
ما كلفوا فكذلك مسئلتنا **فصل** واما ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حكم الحاكم فاصاب
فله اجران فاذا اجتهد فاخطأ فله اجر فمعناه عندنا والله اعلم قد سوى بينهما فى اجر الذى يستحقان
بالاجتهاد وطلب الحق اذ لم يالوا احد منهما فى طلب اصابة الحق لانهما جميعا قد ادیا ما عليهما فلا
احدهما من الاجر باكثر مما يستحقه الآخر بالاجتهاد وطلب الحق فيستويان جميعا فيما يستحقان
من الاجر بالاجتهاد ويتفضل على المصيب شئ اخر ليكون عطاؤه على الاجتهاد وطلب الحق
مسئلة وينبغى للقاضى ان يقضى بما فى كتاب الله تعالى من الاحكام المنصوصة التى لم تنسخ فان لم
يجد فى كتاب الله فمن سنة رسول الله صلى الله عليه فان لم يجد فى سنة رسول الله فيما
اجمع عليه اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فان لم يجد فى الاجماع اجتهد رايه
وذلك لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه بعث معاذا الى اليمن فقال يا معاذ
كيف تقضى فقال اقضى بما فى كتاب الله قال فان جاءك امر ليس فى كتاب الله قال اقضى

باب القضاء بالاجتهاد

باب الوالى

فصل

وايضا ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال القضاة ثلثة فاثنان فى النار وواحد فى الجنة
رجل حكم فاجتهد فاصاب فهو فى الجنة ورجل اجتهد فاخطأ فهو فى النار وهو محمول عندنا انه اذا لم يكن
من اهل الاجتهاد والنظر وذلك ان النبى صلى الله عليه وسلم قد بين حكم المجتهد فى الاخبار الصحاح انه
يكون ماجورا وان اخطأ، اجتهاده وبين ان الذى فى النار هو الذى يحكم بغير علم رواه ابن ابى بريدة
عن ابيه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاة ثلثة فاثنان فى النار وواحد فى الجنة رجل علم علما
فقضى بما علم فهو فى الجنة ورجل جهل فقضى بالجهل يعنى انه قضى بغير علم ولم يعلم الحق وقضى بالجهل فهو فى النار
ورجل قضى بغير ما يعلم فهو فى النار يعنى ترك الحق الذى علمه وحد الى الحكم بغير حق فهذا غير الاول لان
هذا عالم بالحكم الا انه تركه والاول كان جاهلا بالحكم ايضا الا انهما جميعا فى النار وفى خبر اخر قاض
قضى بجور فهو فى النار وقاض قضى بغير علم وسمينا ان يسأل الناس فهو فى النار فاذا كان
كذلك انه اذا كان من اهل الاجتهاد فاجتهد ولم يالوا فيه فاخطأ كان ماجورا واذا كان
من غير اهل الاجتهاد كان ثوابا قال ابو بكر رحمه الله عليه ويحتمل ان يكون مراده على عليه السلام
انه اجتهد فيما لا يسوغ له الاجتهاد لان ابا العالية قال قلت له ما بال الذى اجتهد قال هذا
لحروري اجتهد فاخطأ فهو فى النار فاشار الى مثل اجتهاد الخوارج وكذا عنه ان مثل هذا الموضع
لا يسوغ فيه الاجتهاد وان من اجتهد فى مثل هذا فهو محطئ ما لوم والى هذا ذهب ابا بن معوية
ظن انه اذا اخطأ المجتهد يكون فى النار وان كان من اهل الاجتهاد واجتهد فى موضع يسوغ فيه
الاجتهاد وظاهر الخبر متى دخل عليه الحسن وهو يبكى فقال ما يبكيك وكان قاضى البصرة فقال
تولى النبى عليه السلام الحكام ثلثة وذكر الحديث فقال الحسن ان فيما انبا نا الله سبحانه وتعالى
من نبا، الثلثة داود وسليمان خلاف هذا قال الله عز وجل وداود وسليمان اذ يحكمان فى الحرث
اذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا اتينا حكما وعلما فاخبر ان الثلثة
اجتهد جميعا علم وحكم وان كان اجتهاد كل واحد منهما مخالف لاجتهاد صاحبه قال ابو بكر رحمه الله
وهذه الآية يدل على قول الاعظم ابى حنيفة رضى الله عنه عنه فى ان المجتهد مصيب فيما كلف وان
كان المطلوب واحدا لانه حكم قد لهما جميعا فى اجتهادهما ولم يحط واحد منهما مع خبره ان سليمان
عليه السلام افهم قال ويدل على صحة قول ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم انه قال اذا حكم الحاكم
فاصاب فله اجران واذا حكم فاجتهد فاخطأ اجر فلو كان المطلوب تعدد المجتهدين لم يكن
واحد من مدين محطئا والنبى صلى الله عليه وسلم قد اخبر انه اذا اخطأ يكون له اجر واحد فدل
ذلك

سنة رسول الله قال فان لم يكن في سنة رسول الله قال اجتهد برائي فقال النبي صلى الله
الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضي رسول الله فقد تبين عليه السلام بهذا ان حكم
الكتاب مقدم على سايرالاشياء بذلك نحن نقول انه ينظر حكم الحادثة في القران العزيز هل
يجده ام لا فان وجده في القرآن حكم وان لم يجده نظر في سنة رسول الله ع ولا يعدل
الى غيره لان نص الكتاب والسنة مقدم على النظر والاجماع ولا يعدل عن النص ايضا فان لم
يكن في الكتاب ولا في السنة حينئذ ينظر في اقاويل السلف هل اتفقوا عليها او اختلفوا
فيها فان اتفقوا عليها حكم بذلك ولا يعدل عنه لان الاجماع عندنا حجة لنص الكتاب والسنة
فلا يجوز العدول عن الاجماع مع وجوده كما لم يجز العدول عن النص الى غيره وانما
لم نقل معاذ اهذا الان كون النبي صلى الله عليه وسلم بين اظهرهم منع الرجوع الى اقاويلهم
وان كان الصحابة مختلفين حينئذ اجتهد رايه ان كان من اهل الاجتهاد لان القياس
سايغ عندنا مع عدم النص والاجماع وقد روي عن عمر وابن مسعود مثل هذا اما ما روي
عن عمر في رواية الشعبي عن شريح ان عمر رضي الله عنه كتب اليه اذا جاءك شئ في كتاب
الله عز وجل فاقض به ولا يلفتنك عنه الرجال يعني يردنك فان جاءك امر ليس في كتاب
الله فانظر في سنة رسول الله فاقض بها فان جاءك امر ليس في كتاب الله ولا في سنة
رسول الله فانظر ما اجمع عليه الناس فخذ به فان جاءك امر ليس في كتاب الله ولم يكن
في سنة رسول الله ولم يتكلم فيه احد من قبلك فاختر الامرين شئت ان شئت
تجتهد رايك وتقدم رجلك فتقدم وان شئت ان تتاخر فتاخر ولا ارى التاخير يعني الخير
لك يعني ان شئت تقدم فتعمل على اجتهادك فافعل وان شئت ان تتاخر عن اجتهادك
وانتشرت اهل العلم فعلت ذلك ولا ارى التاخير من العمل بالاجتهاد ولا اخذ بالاقل
والتشاور والتمييز بين الاقاويل بعد المشاورة الاخير لك وكذا قاله اصحابنا رحمهم الله
ان الاحوط ان تنتشر الناس حتى يسمع اقاويلهم ثم تميز من تلك الاقاويل ما هو
اقربه الى الحق والصواب فياخذ به وروي عنه رضي الله عنه انه ولى جالس بن سعيد
العلائي قضاء الشام وقال بعضهم قضى حمص فقال له يا جالس كيف تقضي قال اقضي بما في
كتاب الله سبحانه وتعالى قال فان لم يكن في كتاب الله تعالى قال فبسنة رسول الله ع
قال فان لم يكن في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اجتهد رايي واستشير جليسا

اي قال

الشاورن

الى ان قال اهبت واحسنت فمكث اياما ثم لقيه بعد ذلك فقال له عمر ما منعك ان تيسر على ما
قلت يا امير المؤمنين اني رايت رويا هالني قال وما هي قال رايت كان الشمس والقمر
قاتلا وقال ابن فضيل في حديثه رايت كان الشمس اقبلت من المشرق في جميع
كثير وكان القمر اقبل من المغرب في جميع كثير حتى التقيا فاقتتلا فقال مع ايهما كنت فقال
مع القمر فقال فقراءهما وجعلنا الليل والنهار آيتين فمحونا اية الليل وجعلنا اية النهار
مبصرة مع القمر في مغرب الشمس ارد له ليتاخر عهدنا قال ابن السايب وهو راوي الحديث
فبلغني انه قيل بصفين مع معوية وقد روي حديث يطول ذكره تشتمل على احكام
كثيرة نذكرها بعد الفراغ من هذه المسئلة ان شاء الله تعالى واما ما روي عن ابن مسعود
فروى الخصاف باسناده عن عبد الرحمن بن يزيد قال قال عبد الله انه قد اتى علينا حين
لسنا نقضي ولسنا هناك ثم كان من قدر الله ان قد بلغت هن الامر ما نرون فمن عرض له
منكم قضاء بعد اليوم فليقض بما في كتاب الله فان جاء امر ليس في كتاب الله فليقض بما قضى به نبيه صلى الله ع
فان اتاه ما ليس في كتاب الله تعالى ولم يقض به نبيه عليه السلام فليقض بما قضى به
الصالحون فان اتاه ما ليس في كتاب الله ولم يقض به نبيه صلى الله عليه وسلم ولم يقض به الصا
لحون فليجتهد رايه ولا يقولن احدكم اني ارى اني اخاف فان الحلال بين والحرام
بين وبين ذلك امور مشتبهة فدع ما يريبك الى ما لا يريبك قال كان ابن عباس
اذا سئل عن الامر وكان في القرآن اخبر به فان لم يكن في القران وكان عن رسول الله ع
اخبر به وان لم يكن في امر ابي بكر وعمر فان لم يكن قال فيه برايه وايضا روي عن النبي صلى الله ع
انه قال انما اقضي بينكم فيما لم ينزل علي براي رواه عبد الله ابن رافع موطا ام تسلمة عن ام
سلمة عن النبي ع فقد دنا هذا جواز الاجتهاد للانبياء عليهم السلام فيما لم ينزل عليهم
واباح لسايرالناس الاجتهاد اذا كانوا من اهل الاجتهاد وانما هو كلام ترتيب الاصول
وانقاد الاحكام على مراتبها قال الخصاف فان لم يكن في ذلك اجماع منهم وكانوا
قد اختلفوا فيه وكان القاضي من اهل التميز والنظر بين اقاويلهم فنظر اشبهها بالحق واقربها
من الصواب واحسنها عنده وقضى به قد بينا هذا المعنى فيما تقدم من جهة الاثار المروية عن
النبي ع واصحابه رضوان الله عليهم اجمعين وقد بينا ان القاضي ينبغي ان يكون من اهل التميز
والنظر قال وان كان لم يات فيه عن الصحابة شئ وكان فيه اجماع من التابعين حكم به من قبل

وقف

ملكه م

مد ويد شاهد ذي الحال واليد الثابتة في الحال لا يجوز ازالتها بسببها مرجحة للحكم وليس هذا كالملك لو اقام احدهما البينة انه منذ شهر واقام البينة انه ملكه الحال لو كانت بينة الوقت اولى قال ايضا لو اقام احدهما البينة انها كانت في يده منذ شهر والاخر اقام البينة انها لو كانت في يده منذ جمعة فان القاضي يقرها صاحب يد ولم يجعلها في يد صاحب الشهر كما قلنا في الملك ان صاحب الوقت الاول اولى والاصل في هذا كله ان الملك اذا مد مستحق بالبينة فاليد المشاهدة لا تزال ببينة ثبت يدا اخرى مرجحة للحكم وقد بينا هذا الاصل في كتاب الدعوى فاذا كان كذلك ففي مسئلتنا صاحب اليد في الحال يده ثابتة وصاحب الوقت اقام البينة على انها كانت في يده قبل ذلك فلا يجوز ازالة هذه اليد الثابتة بيد مبهمة مرجحة للحكم وكذلك صاحب الجمعة وصاحب الشهر وصاحب الجمعة اثبت يده على الدار فلا يجوز ازالة هذه اليد بيد تنسبها فجعلها مرجحة للحكم واما الملك فليس كذلك لان صاحب الوقت الاول قد اثبت لنفسه ملك الدار منذ شهر وانه مالكها في الحال اذ قد اقام البينة انها له منذ شهر وصاحب الجمعة البينة انها له منذ جمعة فهو الذي استحقه ملك الدار على صاحبه بينة وفي بينة صاحبه ان الدار له منذ شهر فاذا كان كذلك فعلى صاحب الجمعة ان يثبت جهة الملك التي بها استحق ملك الدار على صاحب الشهر والا لم يقبل بينته على استحقاق الدار على صاحب الشهر ونظير الملك في مسئلتنا ان تقول صاحب الشهر ان الدار في يدي منذ شهر ولا يقول انها كانت في يدي منذ شهر وليست هذه المسئلة مثبتة وينبغي ان لا يكون بينة صاحب الجمعة اولى اذا كان الامر على ما قلنا من قبل ان صاحب الشهر اقام البينة ان الدار في يده من منذ شهر واقام صاحب الجمعة انها في يده منذ جمعة لانها جميعا قد اقام البينة على اثبات اليد في الحال وان كان احدهما قد اثبت يده عليه منذ شهر والاخر منذ جمعة وان لم تكن بينة صاحب الشهر اولى لان صاحب الجمعة يدعي ثبوت اليد على الدار منذ جمعة بعد ثبوت يد صاحب الشهر عليها فصار كانه يدعي استحقاق تلك اليد منذ جمعة واما مسئلة الكتاب فان صاحب الشهر انما اقام البينة على ان الدار كانت في يده منذ شهر وليس معه انها في يده منذ جمعة وصاحبه قد اقام البينة انها كانت في يده منذ جمعة فاثبت عليه اليد لانها بعد يد صاحبه وليس في لفظ بينة صاحبه ما يدفع بينة من اقام البينة او لم يشهد بانها كانت في يده منذ جمعة فلذلك صاحب اليد اولى باليد على الدار قال ابو حنيفة رحمه الله في رجل في يده دار اقام رجل واحد شاهدين انها كانت في يده قبل ان يشتريها منذ سنة وشهد شاهدان انها كانت في يد البائع منذ شهر فالبينة بينة المشتري قال ابو حنيفة رحمه الله في رجل ادعى على رجل انه غصبه هذه الدار منذ سنة وشهد له بذلك شاهدان وشهد شاهدان انها كانت في يد البائع منذ شهر فالبينة بينة المشتري قال ابو يوسف رحمه الله والقول قول صاحب اليد

باب شهود بعضهم ببعض وكيف الجرح

قال ابو بكر الخصاف رحمه الله اذا مات رجل وترك ورثة وترك مالا فشهد رجلان لرجل على الميت بدين الف درهم وشهد الشهود الذين شهدوا على الميت بالدين على الذين شهدوا ان الميت

فلذلك م

الدليل وابا يوسف قال الشهادة باطلة وروى محمد في الجامع الكبير عند ابي حنيفة ان الشهادة جائزة وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انهم ان جاؤوا جميعا فالشهادة باطلة وان شهد اثنان للاثنين قبل شهادتهما ثم اذا عدل اثنان على ثمانية آلاف درهم فشهدا لهما الغريمان الاولان فشهادتهما جائزة قال الا ترى ان الميت لو لم يترك الا الف درهم انهم يتحاصون فتكفي بينهما الا ترى ان احد الغريمين لو حضر وافاعطاهم القاضي نصف الالف التي ترك الميت ووقف النصف الاخر للغريم الاخر فضاع هذا النصف ثم جاء الغريم الاخر ان لهم ان يشاركوا الاولين فيما قبضوا فيأخذوا منهم نصف ما في ايديهم وكذلك شهادة القوم كلهم بعضهم ببعض في مثل هذا باطل اذا كانت تقع بينهم شركة بيان على رواية الحسن وهو قول ابي يوسف واما المشهور عن ابي حنيفة ان شهادة بعضهم لبعض لا تبطل والدليل على هذا اتفاقهم جميعا على ان المطلوب لو كان حيا والشهادة بما كانت شهادة كل فريق منهم للفريق الاخر جائزة على اثبات الدين على المطلوب وجب ان يكون مثل ذلك وللفرع الجامع بينهما ان المال يثبت في الوجهين جميعا للاداء من المطلوب وان كان في حال موته يوضح ذلك انه لو كان لانسان على رجل مال فمات وترك ابنين فشهد احدهما على ابي المطلوب اذا كان حيا ان المطلوب الذي يثبت بشهادة الابن كل واحد منهما من الغريمين قد شهد بثبوت الشركة في غير التركة لصاحبه فلا يجوز لكل واحد منهما ان يشهد لصاحبه بثبوت الدين على غيره والفرق الجامع بينهما ان المشهود من الذين يكون الشريكين ان يشهد لصاحبه بثبوت الدين على غيره والفرق الجامع بينهما ان المشهود له بشهادة صاحبه بينهما في الوجهين جميعا والجواب ان هذا مفارق للشريكين لان احد الشريكين لا يشهد لصاحبه بالدين فيوجب شاهد لنفسه لانه يثبت بشهادته دينا له ولصاحبه فلهذا العلة لم يجز واما في مسئلتنا فلان احد الغريمين لم يثبت لنفسه حقا في غير التركة وانما اثبت حق صاحبه وصاحبه اثبت له حقا فلا يمنع ذلك صحة الشهادة وان كانا شريكين في استحقاق الغير بالدين كما انها لو شهدا كل غريم لصاحبه بالدين على امر بيض ثم مات انهما يشتركان في غير التركة وان لم يكن وجود الشركة ما مانعا من قبول بينة كل واحد منهما على المطلوب لصاحبه كذلك هذا

فصل

ولو كان احد الغريمين شهد لصاحبه ان الميت غصب منه هذا العبد الذي في يدي ورثته وشهد الغريم الاخر على الميت بدين الف درهم فان هذا جائز في قولهم جميعا من قبل ان مدعي الشركة معدوم هاهنا اذ مدعي العبد لا حق له في الدين ومدعي الدين لا حق له في العبد عند الاستحقاق وذلك حقين للوجيين يشهد الشركاء فان شهادة كل فريق لصاحبه جائزة من قبل ان المانع من جواز شهادة احد الغريمين للآخر على قول ابي يوسف ايضا هو وجود الشركة على ما بينا ومدعي الشركاء معدوم هنا فيجوز

فصل

قال ولو ان رجلا ما ت وادعى رجلان

انه اوصى لها بالثلث واقاما على ذلك شاهدين واداعى الشاهدان ان الميت اوصاهما بالثلث فشهد
لها ذلك الرجلان بما ادعياه من الوصية على الميت فان شهادة كل واحد منهما للفريق الاخر باطلة من قبل
ان الوصية لا تثبت في الذمة وانما تثبت في عين فصار كل فريق يشهد لنفسه وصاحبه يدفع ثلث العين
لان ثلث العين لهما على وجه الشركة فلا يجوز لكل منهما شهادة للشريكين وليست الوصية في حال الحياة
على قول ابي حنيفة رحمه من قبل ان الوصية تثبت في عين لا في الذمة والذي يثبت في الذمة ثم يستوفى من العين
وثبوت هذا في ذمة المطلوب لا يمنع ثبوت دين الشاهدين فيثبت الدينان جميعا كما قلنا في حال
حياة المطلوب ثم يستوفيان من التركة لبطلان الذمة **فصل** ولو كان احد الغريمين ادعى على
وصية عبد بعينه او غير ذكر من الاعيان وادعى الاخر وصية عبد اخر فهذا جائز لعدم الشركة بينهما
في الاستحقاق **قال** ولو ادعى احدهما وصية عبد والاخر وصية بالثلث لم تجز لان صاحب الثلث شريكه في
في العين فلا يجوز فرق الخصاف بين حال الحياة للمطلوب وبين موته ان المطلوب لو قضى عليه
الف درهم بعض غريمه ثم جاء ادعى عليه الف اخرى فصدقه بذلك القابض الاول لم يلزمه شيء بذلك ولو
كان ذلك هذا بعد موته المطلوب على ان الغريم قبض الاخر من الورثة قضى بدينه ان يقاسم الاول
مع الورثة بعد ردثوبه فاراد بهذا ان يتبين ان الدين بعد الموت يوجب الشركة فلهذا لم تحز شهادة
كل فريق لصاحبه بعد موته على قول ابي يوسف وجازت قبل موته **قال** ولو ان رجلين ادعيا على ميت الف
درهم فشهد بذلك رجلان وحكم بها الحاكم ولم يقبض بحكم حتى ادعى رجلان اخران على الميت الشاهدين
على الميت الف درهم فشهدا لهما الرجلان اللذان اقاما البينة ان لهما على الميت الف درهم فان شهادتهما
جائزة وهذا بخلاف ما لو كان المشهود لهما شهدا لهما بدين لرجلين اجنبيين ليس بشهادة لهما علة فلا يمنع صحة
الشهادة لهما **قال الخصاف** واصل هذا ان كل حق يثبت للشاهدين بشهادة ما غير من شهد له
فهو جائز وكل حق يثبت للشاهدين بشهادة من شهد له فانه على وجهين ان كان تقع في شيء من الشهادة
شركة في حال الميت فالشهادة كلها باطلة وهذا على الخلاف الذي بيناه **قال** وان كان لا تقع في ذلك شركة
فالشهادة جائزة وهذا على ما بيناه من الخلاف وقول ابي يوسف ورواية الحسن **قال** وقال ابو يوسف وان
كانت الشهادة لا تقع فيها شركة فانه لا يجوز في هذا من شهادة العدول والثقات **مسئلة** ولو ان رجلين
شهد الرجل انه ابن الميت ثم شهد الابن ورجل لشاهدين على الميت بدين للمدعي الف درهم فان ابا حنيفة
وابا يوسف قال شهادتهما كلها باطلة وقولهما جميعا قبل ان الغريم يشهد ان ما ثبت نسب الابن
ليكون خصما لهما في اثبات الدين فلا يجوز شهادة واحد منهما في اثبات الحق لنفسه لانه خصم وان لم يجز شهادة

في اثبات النسب لم يثبت النسب فلا يجوز شهادة الابن بعد ذلك لهما بدين على الميت اذا لم يكن هناك
خصم عن الميت وان كان الخاصم قد قضى بالنسب اولا ثم شهد الابن مع غيره للشهود بالدين
جاز هذا من قبل ان شهادتهما قد وقع الحكم ولم يكن في شهادتهما اثبات خصم لانفسهما فاذا وقع
الحكم بها على النسب ثبت النسب واذا ثبت النسب غير متعلق بشيء جاز بعد ذلك شهادة الابن
لهما بالدين كالابن المعروف اذا اقر للغرباء بالدين على الميت **باب** شاهد الزور وما يضع به

ذكر حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قام بشاهد زور على شقه وحديث شريح
انه كان يبعث شاهد الزور الى مسجد قومه اوالى سوقه وفي بعض الاخبار انه ضرب شاهد زور
خمسمائة ونزع عمامته عن راسه وعن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه انه ضربه بسبعين سوطا وعن الزهري
انه قال يعزر وعن الشعبي انه قال امر خفيف يضرب ما دون الاربعين وعن شريح انه قال اذا اتهم
الشاهد لم يسأله عن شيء وهذا ما ذكره من خلاف في شاهد الزور وبعضهم قد اوجبوا الضرب على وجه
وبعضهم لم يوجبوا ومذهب ابي حنيفة في هذا انه لا يعزر ولكن يعرف للناس ويشهر وينادى عليه
في قبيلته او في سوقه ويعذر الناس منه **قال الشيخ رحمه الله** وهذا اذا كان قد تاب فاما اذا لم يكن تاب
ويقول انا شهدت بالزور وانا على ذلك فان عند ابي حنيفة ينبغي ان يعزره واما عند ابي يوسف ومحمد يعزر بضرب
اسواط وينادى عليه ويشهد على ما بينا قال لعل غيره اسقط به لان ابا حنيفة ان قوله اذا شهدت بالزور
توبة وندما على ما فعل اذا لم يكن مقرا عليه والتائب لا يجب عليه التعزير لما مال او جناه او
او جنيها ما توبته على ارتكاب المعاصي واتلاف حقوق الناس بشهادته واما ابو يوسف ومحمد فانهما
قالا لا يجب التعزير بنفس الشهادة بالزور لانه كذب نفسه ونفس الشهادة قد وقع على البطلان
واتلاف حق الآدميين فصار مستحقا للتعزير بدليل عند اكذاب نفسه والجواب ان التوبة قد
استعلمت فذكر ينبغي ان لا يعزر عليه **باب** الخاصم زوجها وولدها وقد طلقها

الخاصم زوجها وولدها من وقد طلقها قال ابو بكر الخصاف ولو ان امرأة مع ولدها صغير اقامت
رجلا الى القاضي فقالت هذا كان زوجي فطلقني وهذا ابني منه فقر به النفقة عليه فقال الرجل هذا ابني منها
وقد طلقها وقد تزوجت وانا اولى بالصبي منها فسأل القاضي عن ذلك فقالت ما تزوجت فالقول
قولها مع ذكرها قبل انها قد تصادقا على ثبوت الحضانة في الابتداء اذ قد اتفقا على ثبوت نسب الولد
منها وان النكاح فيما بينهم قد بطل وادعى الزوج انها قد تزوجت وبطل حق الحضانة لها وانه ثابت
ما لم يثبت نكاحها من غيره **قال** فان اراد بينها على ذلك استحلف له فان حلفت ابطل القاضي معها فرض

على الزوج بنفع الصبي وان نكلت عن اليمين دفع الصبي الى ابيه وذلك ان حق الحضانة لها
وجوز استظهر بفعلها من جهة الحكم الابوى انها لو اعترفت انها تزوجت او فعلت ما يمنع حق الحضانة
لم يكن اخذ الولد فكذلك ها هنا ان حلف على دعوى الرجل لان المحلوف عليه مما يجوز بدله من جهة
الحكم ليس هذا على قول ابي حنيفة رضي الله عنه كما يدل عليه التي لا يحلف عليها لان تلك مما لا يصح بذلها من
جهة الحكم وهذا مما يصح بذله فلذلك افترقا فان حلفت برئت من دعوى الرجل ويقضي لها اما على الولد
ونفقته وان نكلت عن اليمين اخذ الرجل الولد منها لان حق الحضانة لها قد بطل فللرجل اخذ الولد
قال وان قالت المرأة قد كنت تزوجت رجلا ثم طلقني او مات عني وليس لي اليوم زوج فالقول
قولها مع ذكرها لان حق الحضانة للنساء قد ثبت بتصادقهما فلا يبطل الا باثبات يمنع الحضانة ونكاحها
لرجل اخر مجهول موجب لغير معين وحقوق بني ادم لا يثبت لغير معين فلا يبطل حق الحضانة
بها اذا كانت مدعية في الحال ان لها حق الحضانة ولو كانت في الحال انها منه وجه بطل حق الحضانة
فاقرارها في الحال انه ليس لها حق الحضانة لا ملغ اخر ولو وان كان من الزوج
الذي اقر له بنكاحها منه رجل معروف وادعت انه طلقها وجحد الاب
ذلك فالقول قوله من قبل ان حق النكاح قد ثبت للمقر له عليها
بالنكاح اذ هو بعينه وحقوق بني ادم ملغى فلا تصدق على
ابطال النكاح بينها وبين المقر له بعد ما ثبت فلا
يجب بها حق الامساك وليس كالباب
الاول لان هناك لم يثبت حق النكاح
للمقر له اذ هو مجهول والاقرار بالحق
لغير معين لا يصح فلذلك
افترقا

رجل قال لغير مطلقة امرأته
فطلقها الوكيل ثلاثا فانه
الزوج فهو الثلث يقع الثلاث
والا فما يقع شيء قال اذا حلفه
وفي قول اصحابنا جميعا يقع واحدة قاله

تم كتاب
ادب القاضي
للخصاف
رحمه
عليه

وقف الشيخ الامام
الامجد المرحوم
الحاج محمد افندي
الطويل المدرسة التي
انشأها بقسطنطينية

نهاية المخطوطة