بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

وقف

الحمد لله رب العالمين والصلاه والسلام على رسوله محمد واله وصحبه اجمعين قال الشيخ الامام الاجل الاستاد حسام الدين شمس الاسلام والمسلمين برهان الايمه في العالمين ابي المعالي عمر بن الشيخ الامام الاجل برهان الائمه عبد العزيز بن عبد العزيز نور الله مضجعهما وحفرتهما **اما بعد** فقد طلب مني بعض اصحابنا لكل مسله من مسايل ادب القاضي الذي جمعه القاضي الامام ابو بكر احمد بن عمر الخصاف رحمه الله نكتة وجيزة فيه ما تحتاج الناظر اليها للتفهم فاجبتهم الى ذلك مستعينا بالله تعالى وعددت ابوابه فكانت مايه وعشرين بالاندراج بعض الابواب في البعض وفصلته في ابتدايه كيلا يتعذر على من يروم مسله وبالله التوفيق **فهرسة الابواب** الباب الاول في الدخول في القضا الباب الثاني في الاكراه على القضا الباب الثالث في الرخصه في القضا الباب الرابع في اجتهاد الراي في القضا الباب الخامس فيما ينبغي للقاضي من الاجتهاد وما ينبغي له ان يعلمه ٢ الباب السادس في قبض المحاضر ودواوين القاضي المعزول ٣ الباب السابع في القاضي يقضي في المسجد ٤ الباب الثامن في القاضي يحلس معه عشره ٥ الباب التاسع في القاضي يشاور ٦ الباب العاشر في الحكم وفصل الخطاب ٧ الباب الحادي عشر في القضا وهو غضبان ٨ الباب الثاني عشر في القاضي اذا اجاع ٩ الباب الثالث عشر في القاضي ياخذ الرزق ١٠ الباب الرابع عشر في الرشوه في الحكم ١١ الباب الخامس عشر في القاضي يسلم على الخصوم ١٢ الباب السادس عشر في القاضي يولي القضا فيمن دخل فيما نبه رجل فتغير عنده لشي او يقول لي حق في البلد الذي وليته وقد وكلت هذا الرجل عندك يطلب لي حقي والقاضي في المصر الذي فيه الخليفه في سفر اخرج ان يصل الى عمله ١٣ السابع عشر في القاضي يكلف ينظر في قصص ١٤ الباب الثامن عشر في القاضي يقوم على راسه الجلادون ١٥ الباب التاسع عشر في التسويه بين الخصمين ١٦ الباب العشرون في القاضي يوتى في منزله ١٧ الباب الحادي والعشرون في اليمين ١٨ الباب الثاني والعشرون في استحلاف اهل الذمه ١٩ الباب الثالث والعشرون فيما لا يجب فيه اليمين ٢٠ الباب الرابع والعشرون في رد الايمان ٢١ الباب الخامس والعشرون في اليمين على العلم ٢٢ الباب السادس والعشرون

فيمن

وقف

فيمن قال يعمل البينه بعد اليمين ٢٣ الباب السابع والعشرون في المدعي يقول ليس لي شهود ٢٤ الباب الثامن والعشرون في النكول عن اليمين ٢٥ الباب التاسع والعشرون في اخذ الكفيل ٢٦ الباب الثلاثون في العدوى ٢٧ الباب الحادي والثلاثون في الحبس في الدين وغيره ٢٨ الباب الثاني والثلاثون في الحجر بسبب الدين ٢٩ الباب الثالث والثلاثون في حجر الفساد ٣٠ الباب الرابع والثلاثون في المسله عن الشهود ٣١ الباب الخامس والثلاثون في الرجل يسيل عن الشهود ٣٢ الباب السادس والثلاثون في المدعي عليه بعدد الشهود ٣٣ الباب السابع والثلاثون في الملازمه ٣٤ الباب الثامن والثلاثون فيما ينبغي للقاضي ان يعمل ٣٥ الباب التاسع والثلاثون في القاضي يقضي بعلمه ٣٦ الباب الاربعون في القاضي يجد في ديوانه شيا لا يحفظه ٣٧ الباب الحادي والاربعون في القاضي يرفع اليه قضية قاض فيما ينفذها ٣٨ الباب الثاني والاربعون فيما لا ينفذها ٣٩ الباب الثالث والاربعون في القاضي يقضي زمانا ثم يعلم انه ممن لا يجوز قضاوه ٤٠ الباب الرابع والاربعون في موت الخليفة ٤١ الباب الخامس والاربعون في الخوارج يولون قاضيا ٤٢ الباب السادس والاربعون في القاضي يستخلف ٤٣ الباب السابع والاربعون في القاضي يعزل فيطالب بشي مما كان فعله ٤٤ الباب الثامن والاربعون في القاضي يقضي ثم يرى بعد ذلك خلافه ٤٥ الباب التاسع والاربعون فيما عليه قضا القاضي وما لا يجله ٤٦ الباب الخمسون فيما ينبغي للقاضي ان يضعه على يدي عدل اذا هو خوصم اليه ٤٧ الباب الحادي والخمسون فيما لا يضعه القاضي على يدي العدل اذا هو خوصم اليه ٤٨ الباب الثاني والخمسون فيما يدعى في يدي رجل من الرقيق وغيره ٤٩ الباب الثالث والخمسون في الرجلان يدعيان الشي كل واحد منهما يدعيه كله ويقيم البينه انه له وليس هو في يد واحد منهما ٥٠ الباب الرابع والخمسون ان ثلاثا يدعيان الشي وهو في ايديهما ٥١ الباب الخامس والخمسون في الرجل في يده عبد فيدعيه رجل ٥٢ الباب السادس والخمسون في الرجل يدعي الشي ان اباه مات وتركه ميراثا ٥٣ الباب السابع والخمسون في القاضي لمن يجوز قضاوه ٥٤ الباب الثامن والخمسون فيما يكون الرجل فيه خصما ٥٥ الباب التاسع والخمسون في كتاب القاضي الى القاضي ٥٦ الباب الستون فيما ينبغي للقاضي ان يكتب به ٥٧ الباب الحادي والستون في القاضي يرد عليه كتاب من قاض ٥٨ الباب الثاني والستون في الرجل يريد ان يكتب وصيه والشهاده عليها ٥٩ الباب الثالث والستون فيما يجوز من فعل الموصى ٦٠ الباب الرابع والستون في الرجل يوصي الى رجلين ٦١ الباب الخامس والستون في الرجل يوصي الى من لا يجوز انه الوصيه ٦٢ الباب السادس والستون فيما لا يجوز من فعل الموصى في مال اليتيم ٦٣ الباب السابع والستون فيما لا يكون قبولا للوصيه وما يكون ردا لها ٦٤ الباب الثامن والستون في اثبات الوكاله ٦٥ الباب التاسع والستون في الشهاده على الوكاله ٦٦ الباب السبعون فيما لا يجوز

فيه الوكاله الباب ١٣٣ الحادى والسبعون فى اثبات الدين والحقوق على الميت
الرجل يريد سفرا وهو مطلوب الباب ١٣٤ الثانى والسبعون فى اثبات
النسب الباب ١٣٥ الثالث والسبعون فى اثبات الدين والحقوق على الميت
الباب ١٣٦ الرابع والسبعون فى الرد بالعيب الباب ١٣٧ الخامس والسبعون فى الشفعه
الباب ١٣٨ السادس والسبعون فى الخصمين يحكمان بينهما حكما الباب ١٣٩ السابع
والسبعون فى الاقرار بالمال عند القاضى الباب ١٤٠ الثامن والسبعون فى الحكومه
على اهل الكفر الباب ١٤١ التاسع والسبعون فى القسمه الباب ١٤٢ الثمانون
فى دعوى بعض الورثه الغلط فى القسمه الباب ١٤٣ الحادى والثمانون فى نكاح
الصغيره الباب ١٤٤ الثانى والثمانون فى نكاح الكبيره الباب ١٤٥ الثالث
والثمانون فى المطالبه بمهر المراه الباب ١٤٦ الرابع والثمانون فى العنين
والمجبوب الباب ١٤٧ الخامس والثمانون فيمن قال اذا دخل العنين تحرث
المراه الباب ١٤٨ السادس والثمانون فيمن قال لامراته العنين الصداق
الباب ١٤٩ السابع والثمانون فيمن قال اذا وصل الى امراته فلاخيار لها
الباب ١٥٠ الثامن والثلاثون فى المجنون الباب ١٥١ التاسع والثمانون فى
الرجل يغيب عن امراته فتطلب النفقه الباب ١٥٢ التسعون فى نفقه
المراه الباب ١٥٣ الحادى والتسعون فى نفقه المطلقه الباب ١٥٤ الثانى والتسعون
فى نفقه الصبيان الباب ١٥٥ الثالث والتسعون فى نفقه الابوين على ذى
الرحم المحرم الباب ١٥٦ الرابع والتسعون فى الرجل تطلب النفقه عن
ابيه الباب ١٥٧ الخامس والتسعون فى امراة المفقود وولده الباب ١٥٨
السابع والتسعون فى نفقه المراه شهد الشهود على طلاق زوجها اياها
الباب ١٥٩ الثامن والتسعون فى الولد من اولى به الباب ١٦٠ التاسع والتسعون
فى الرجل يطلق المراه ولها سنه وولد فيريدان تخرج بالولد الباب ١٦١ المايه
فى الغلام والجاريه اذا بلغا خيرهما الباب ١٦٢ الحادى والمايه فى الرجل يشهد
على النسب الباب ١٦٣ الثانى والمايه فى الرجل يجوز ان يشهد على من لم
يدركه الباب ١٦٤ الثالث والمايه فى الشهاده على النكاح الباب ١٦٥ الرابع
والمايه فى الشهاده على العتق الباب ١٦٦ الخامس والمايه فى الشهاده على ملك
من لم يدركه والطنبين وكذا فى المغرم الباب ١٦٧ السادس والمايه
فى الرجل يرى خطه ولا يذكر الشهاده الباب ١٦٨ السابع والمايه فى شهاده الاخ
وشهاده الولد وشهاده الحسن وشهاده الوصى وشهاده العبد الباب ١٦٩
الثامن والمايه فى شهاده الخصى والاقلف وولد الزنا الباب ١٧٠ التاسع والمايه
فى شهاده السمع الباب ١٧١ العاشر والمايه فى الرجلين يدخلان بين القوم الباب ١٧٢
الحادى عشر والمايه فى شهاده الاعمى والمقطوع فى السرقه والمحدود فى القذف
الباب ١٧٣ الثانى عشر والمايه فى النصرانى والعبد ثم اسلم النصرانى واعتق

العبد

العبد الباب ١٧٤ الثالث عشر والمايه فى شهاده الكفار والعبد والذمى واهل الكتاب
على وصيه المسلم وشاهد ويمين والشهاده على الشهاده الباب ١٧٥ الرابع عشر والمايه
فى التحمل وشاهد ويمين والشهاده على الحدود الباب ١٧٦ الخامس عشر والمايه فى
الرجوع عن الشهاده الباب ١٧٧ السادس عشر والمايه فى الشهاده على الحقوق
والشهاده عليها الباب ١٧٨ الثامن عشر والمايه فى دعوى الرجلين وشهاده الغرما
الباب ١٧٩ التاسع عشر والمايه فى شهاده الزور وما يصنع الباب ١٨٠ العشرون والمايه
فى المراه تخاصم زوجها فى ولدها قال قال على رضى الله عنه يحتاج لمعرفه
ادب القاضى الى تفسير القضا لغه وشريعه والى معرفه اهل القضا والى معرفه
من يجوز تقليد القضا منه ومن لا يجوز والى معرفه جواز الدخول فى القضا اما
تفسير القضا لغه فالقضا لغه يعبر عن اثنين عن اللزوم ولذلك سمى الحاكم
قاضيا لانه يلزم الناس الاحكام وعن التقدير يقال قضى على فلان بالنفقه
اى قدرها عليه وعن الامر قال الله تعالى وقضى ربك ان لا تعبدوا الا اياه
وفى متعارف الشرع يراد بالقضا فصل الخصومات وفصل المنازعات
واما اهليه القضا فاهل القضا من كان عالما بالكتاب والسنه واجتهد بالراى
حتى لا ينبغى ان يتقلد القضا ما لم يكن عالما بالكتاب والسنه واجتهاد الراى ثبت
ذلك بالنص والمعقول اما النص فما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه لما بعث معاذا رضى الله عنه الى اليمن قال له بم تقضى يا معاذ قال بكتاب
الله تعالى قال فان لم تجد قال فبسنه رسوله قال فان لم تجد قال اجتهد فيه
برايى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الحمد لله الذى وفق رسول رسوله
لما يرضى به رسوله واما المعقول بان القاضى مامور بالقضا بالحق قال تعالى
يا داود انا جعلناك خليفه فى الارض فاحكم بين الناس بالحق وانما يمكنه
القضا بالحق اذا كان عالما بالكتاب والسنه واجتهاد الراى لان الحوادث ممدوده
والنصوص معدوده فلا يجد القاضى فى كل حادثه نصا تعرض هذه الخصومه
فيحتاج الى استنباط المعنى من النصوص وانما يمكنه ذلك اذا كان عالما بالاجتهاد
ثم الاجتهاد انما يكون صحة اذا لم يكن مخالفا للكتاب والسنه وانما يمكنه ان يعرف
انه لم يخالف الكتاب والسنه اذا كان عالما بالكتاب والسنه فصار العلم بهذه
الجمله شرطا وذكر الخصاف رحمه الله شروطا اخر وهو ان يكون عدلا وهو
مذهب الشافعى رحمه الله الا ان الشافعى شرط العداله شرطا لازما حتى
لو تقلد القضا وهو غير عدل لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاوه وجعل
الخصاف رحمه الله العداله شرط الاولويه فان الاولى ان يكون القاضى
عدلا لكن الاولى ان يكون القاضى لا يقضى بشهاده الفاسق ومع هذا اذا قضى
بشهاده الفاسق ينفذ قضاوه كذلك ههنا الاولى ان لا يتقلد الفاسق القضا
ومع هذا اذا تقلد يصير قاضيا ولو قضى ينفذ قضاوه واما بيان من يجوز تقلد

فى العبد يتزوج وما يلزمه من النفقه الباب السادس والتسعون فى

تقلد القضا منه يجوز تقلد القضا من السلطان العادل والجائر جميعا اما العادل
فان النبي صلى الله عليه وسلم بعث معاذا الى اليمن قاضيا وولى عتاب بن اسيد اميرا
على مكة واما الجائر فان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوا الاعمال عن معاوية بعد ما اظهر
الخلاف مع علي رضي الله عنه والحق مع علي رضي الله عنه في نوبته لكن انما يجوز تقلد القضا
من السلطان الجائر اذا كان يمكنه من القضاء بالحق واما اذا كان لا يمكنه فلا لما روي عن
الحكم بن عمرو الغفاري انه لما اتاه كتاب معاوية وكان فيه ان امير المومنين يامرك
ان تصطفي له الصفراء والبيضاء فقال شق كتاب الله تعالى كتاب امير المومنين
معاوية وتلا قوله تعالى واعلموا ان ما غنمتم من شيء فان لله خمسه الآية ثم صعد
المنبر وقال ايها الناس لقد اتاني كتاب امير المومنين وقد امرني ان اصطفي
له الصفراء والبيضاء وقد شق كتاب الله بخير كتاب معاوية واني قاسم لكم
ما افاء الله عليكم الا فليلم كل واحد منكم فليأخذ حقه ثم قال اللهم اقبضني اليك
فما عاش الا قليلا واما جواز الدخول في القضاء اختلفوا فيه فمنهم من قال يجوز
الدخول فيه مختارا لان الانبياء والرسل والخلفاء الراشدين اختلفوا فيه ودخلوا
فيه باختيارهم ولان هذا نيابة عن الخلفاء الراشدين واقامة حدود الله
تعالى فيجوز الدخول فيه مختارا ومنهم من قال لا يجوز الدخول فيه الا مكرها الا
ترى ان ابا حنيفة رضي الله عنه دعي الى القضاء ثلاث مرات فابى حتى ضرب في كل
مرة ثلاثين سوطا فلما كان في المرة الثالثة قال حتى استشير اصحابي فاستشار
ابا يوسف رحمه الله فقال ابو يوسف لو تقلدت تفعت الناس فنظر اليه
نظر المغضب وقال ارايت لو امرت ان اعبر البحر سباحة اكنت اقدر عليه
وكاني بك قاضيا ولكذا دعي محمد الى القضاء فابى حتى قيد وحبس فاضطر اليه
فتقلد والصحيح ان الدخول في القضاء مختارا رخصة والامتناع عزيمة اما
الدخول رخصة فلما قلنا والامتناع عزيمة لوجهين احدهما ان القاضي مامور
بالقضاء بالحق وعسى في الابتداء انه يقضي بحق ثم لا يقضي في الانتهاء والثاني
انه لا يمكنه القضاء الا بمعاونة غيره وعسى يعينه غيره وعسى لا يعينه اذا عرفنا
هذه المقدمات جئنا الى ما افتتح صاحب الكتاب به الكتاب

باب ما جاء في الدخول في القضاء

افتتح صاحب الكتاب بحديث عائشة رضي الله عنها انه قال يجاء بالقاضي
العدل يوم القيامة فيلقى من شدة الحساب ما يود انه لم يكن قاضيا قضى
بين اثنين اورد هذا الحديث المحدثون للتحذير عن طلب القضاء والدخول
فيه فانه ذكر هذا في حق العادل في هذا الحديث فاذا كان هذا حال
العادل فما ظنك بالجائر فكان هذا الحساب والعقاب يعم جميع القضاة
الا ان العادل ينجيه الله تعالى بعدله والجائر يبقى في وبال ما فعل ذكر
عن صعصعة بن صوحان انه قال خطبنا علي بن ابي طالب رضي الله عنه

ع بن صوحان

بذي

بذي قار على طرف وذي قار اسم موضع وطرف بالطاء اسم جبل ويروى بالفاء
وهو تل فانهم كانوا تحطون على الجبال والتلال ليكون ابلغ واشهر في السماع
ولهذا جرت العادة باتخاذ المنابر قال وعلى راسه عمامة سوداء انما تعمم
بعمامة سوداء اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم فان النبي صلى الله عليه وسلم
كان على راسه يوم فتح مكة عمامة سوداء وعصب عليه عصابة حمراء
فتعمم على راسه بعمامة سوداء ثم قالت ايها الناس اني سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ليس انه ليس من وال ولا قاض
الا يوتى به يوم القيامة حتى يوقف بين يدي الله تعالى على الصراط
ثم تنشر الملايكة نشيرته اي صحيفته عمله مع رعيته ومع من تحت يده
اعدل ام جار فيقرأها على رؤس الخلايق يعني بين الاشهاد كما قال الله
تعالى ويوم يقوم الاشهاد فان كان عدلا نجاه الله تعالى بعدله وان
كان غير عدل انتقض به الصراط انتفاضة صار بين كل عضو من
اعضايه مسيرة مايه عام فتكلموا في معناه على وجهين منهم من قال
بعظم اعضاوه حتى يصير بين كل عضو من اعضايه من عظمه مسيرة
مايه سنه قال النبي صلى الله عليه وسلم غلظ جلد الكافر في النار
اربعين ذراعا وقال عليه الصلاة والسلام ضرس الكافر في النار
مثل جبل احد فكذا ههنا تعظم اعضاوه بهذه الصفة ليذوق
من العذاب بحسابه ومنهم من يقول تتفرق منه اعضاوه حتى
يصير بين كل عضو من اعضايه مسيرة مايه سنه قال ثم يخرق
به الصراط اي يشق وفي روايه ينحرف الصراط اي يميل والاول
اصح مما يلقى فيعرجهنم الا يوجهه وحد جبينه وتكلموا في معناه على
وجهين منهم من قال اول من يعذب في النار الوجه قال الله
تعالى يوم يسحبون في النار على وجوههم وهذا الماضي بالجور
صيانة لوجهه فيكون الوجه هو المعذب اولا في النار منكوسا وهو
واشد ما يكون من العذاب ان يلقى المرء في النار منكوسا فيكون مع
المنافقين في الدرك الاسفل من النار وهذا لانه اظهر من نفسه
انه يقضي بالعدل وقد قضى بالجور فكان صورته صورة المنافقين
فيكون مع المنافقين في الدرك الاسفل من النار وفايده الحديث
التحذير عن طلب القضاء ذكر عن سفيان بن عيينة بن مخالد بن
سعد عن مسروق قال ما من حكم وفي روايه ما من حاكم والاول
اصح الا يجيء به يوم القيامة الا وملك اخذ هذه منه واشار سفيان
بيده الى قفاه ينظر الى الله تعالى فان امره ان يلقيه القاه في مهواه
سبعين خريفا فهذا الحديث كالمرفوع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

ومنهم من يقول يلقى في النار

في البراه والشهاده عليها قال واذا ادعى رجل على رجل مالا فانكر ذلك
المدعى عليه واقام الطالب لنفسه البينه على المال اعا المطلوب بالبينه
على البراه فالبراه جايزه وهذه المسله على ثلاثه اوجه احدها ان يقول المدعى
عليه ليس على شي مما اقام البينه من بعد على القضا والابرا والثالث في ان
كان قال في الابتدا ما كان لك علي شي قط ثم اقام البينه من بعد على القضا
والابرا والثالث ان كان قال في الابتدا ما كان على شي قط ولا اعرفك
ثم اقام بينه من بعد على القضا والابرا اما في الوجه الاول فقبلت بينته
بالاتفاق لوضوح التوفيق فانه يقول ليس لك علي شي لاني قد قضيتك
او لانك ابرائني واما في الوجه الثاني فكذلك عندنا خلافا لزفر وابن
ابي ليلى لوضوح التوفيق بعد فصار دفعا لخصومته مع انه لم يكن عليه
فتوخذ صوره القضا الا ترى انه يقال قضى بحق وقضى بباطل ودلت
المسله ان كان التوفيق ان كان ممكنا بين الكلامين يجب القول بالتوفيق
واما في الوجه الثالث لا تقبل بينته على القضا لانه لا يحتمل التوفيق
لانه لا يتصور ان يكون بين رجلين خصومه وقضا ولا يعرف احدهما
صاحبه ٥ ذكر القدوري عن اصحابنا في هذه المسله ان بينه القضا تقبل
ايضا لان الرجل يدعي على رجل محتجب او امراه محتجبه فيودبه بالسعي
على باب داره جايز بعض وكلا به ان يقبضه ما يوصيه فيكون قد قضاه
وهو لا يعلم ثم علم به ثم استدل في الكتاب في الوجه الثاني على ان ابا
ليلى يفصل بين دعوى القصاص ودعوى الدين فقال الا ترى ان
رجلا ادعى على رجل دم عمد فاقام البينه عليه القتل اقام المدعى عليه البينه
انه سلمه اليه بجرم فابراه من ذلك او عفى عنه او صالحه من ذلك على
مال انه تقبل وكذلك لو ان رجلا ادعى رقبة جاريه فانكرت فاقام البينه
على رقها فاقامت هي البينه انه اعتقها او كاتبها على الف درهم وانها ادت
اليه فانه يجوز ذلك كذلك ههنا قال ولو ادعى شراء جاريه من رجل
فاراد ردها بعيب فجحد البايع وقال لم ابعك فاتى المشتري بشهود انه
ابتاعها منه وهي عوراء فاقام البايع البينه انه قد برى اليه من العور
فان على قول ابي حنيفه رحمه الله لا تقبل البينه على هذا الدفع وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله تقبل هكذا ذكر في الجامع الصغير مطلقا انه لا يقبل
وابو يوسف سوى بين هذا وبين الدين وابو حنيفه فرق والفرق
له ان التوفيق غير ممكن لان البراه عن العيب بعبر لصفة القصد
عن اقتضا السلامه الى غير ذلك وذلك امر لا يتصور بلا بيع فاذا بطل
التوفيق لزم التناقض والله اعلم **باب من دعوى الرجلين**
قال ولو ان رجلين تنازعا في ارض او دار او شي من العقارات فقال كل

واحد

واحد منهما هذا لي وفي يدي فان القاضي يامر كل واحد منهما ان يحضر البينه على
ان ذلك في يده لان كل واحد منهما يدعي لنفسه يدا والمدعى به لا يثبت الا بالبينه
وان اتيا جميعا بالبينه فشهود كل واحد منهما انه في يده فان القاضي يقرد
ذلك في ايديهما على ما شهدت به الشهود لانه يثبت المشهود به وان اقام
احدهما البينه ان ذلك في يده ولم يقم الاخر جعلته في يدي الذي اقام البينه
لانه ثبت المشهود به واستنع الاخر مثله كما لو ثبت اليد عيانا فان لم يقم
واحد منهما البينه على دعواه لم يتعرض القاضي لذلك وتركهما لانه لم
يترجح للقضا فيتركهما كما كان قبل الدعوى فان اقام احدهما البينه انه
في يده واقام الاخر انه له وفي ملكه وهو لصاحب الملك دون صاحب
اليد لان يده لا تمنع القضا بالملك للاخر ثم تكلموا انه كله له يكون على وجه
القضا او نصفه على وجه القضا ونصفه على وجه الترك لان التي في
يدهما جميعا والبينه لا تقبل فيما في يد الاخر والظاهر ان كله يكون له على وجه
لان الشي قد ثبت في يد الاخر بالبينه ويكون هذا خارجا في الكل قال فان
شهدت شهود احدهما انه كان في يده منذ شهر او منذ جمعه او امس وشهد
شهود الاخر انه في يده الساعه اقره القاضي في يد الذي في يده الساعه لان شهود
احدهما شهد وابد مستقضه وشهود الاخر شهد وابد ثابته فكان هذا
اولى وعلى قياس ما روى عن ابي يوسف ان الشهود اذا شهد وا انه كان
في يد المدعي يقضي له به له ينبغي ان يكون بينهما نصفين هو يقيس
هذا على الملك فيقول لو ادعى كل واحد منهما الملك فشهد شهود احدهما
انه له وشهد شهود الاخر انها كانت له فانه يقضي بينهما نصفين ٥
وكذلك اذا ادعى شيا لنفسه فشهد الشاهدان احدهما انه له وفي ملكه
وشهد الاخر انه كان له وملكه فانه تقبل هذه الشهاده وكذا في اليد لكن
الفرق بين اليد والملك قد ذكرنا في شرح الجامع الكبير الصغير قال
ولو اقام احدهما البينه انها كانت في يده منذ جمعه كان في يده الاول ثم انتقل
الى هذا قال ابو حنيفه في رجل في يده دار ادعاها رجل واقام شاهدين
انها كانت في يده اني لا اقبل ذلك وعن ابي يوسف انها تقبل فان اقر المدعا
عليه انها كانت في يد هذا المدعي يجبر على دفعها اليه بالاجماع وكذلك ان
اقام المدعي شاهدين على اقرار المدعا عليه انها كانت في يد هذا المدعي
قبلت ذلك بالاجماع فابو يوسف سوى بين البينه على الاقرار وبين
البينه على اليد والفرق بينهما ذكرناه في الجامع الصغير والله اعلم **الباب**
التاسع عشر والمايه في شهادة الغرماء بعضهم لبعض والموصى له قال
ولو ان رجلا مات وترك مالا فشهد رجلان على الميت بدين الف درهم
وشهد الشهود لهما بشاهدين على الميت بدين الف درهم فالشهاده باطله

كذا ذكره ههنا في الجامع الصغير وفي الجامع الكبير ان الشهاده جايزه وروى
صاحب الكتاب روايه ثالثه عن الحسن بن زياد عن ابي حنيفه انهم ان جاوا
جميعا وشهدوا فالشهاده باطله وان شهد اثنان لاثنين قبلت شهادتهما
ثم ادعى الشاهدان بعد ذلك على الميت بالف درهم فشهد لهما الغريمان
الاولان فشهادتهما جايزه فصار في المسئله ثلاث روايات وجه ما ذكر ههنا
ان الدين اذا ثبت على الميت حل في التركه فصير التركه مشتركه بين الغرما
انما تقضي احد الغريمين كان للاخران يشاركه فيه فصار كل فريق شاهدا
على شي لهما فيه شركه وجه رواية الجامعين ان الشهاده انما قامت على
على الميت بالدين والدين ثبت في ذمة الميت ثم يتحول الى التركه لا يحول
الى الغرما فان الوارث لو اراد ان يقضي الدين من ماله ويخلص التركه لنفسه
له ذلك فيصير كانهم شهدوا عليه في حياته ووجه رواية الحسن انهم لو
جاوا معا كان ذلك بمعنى المعاوضه فتفاحش التهمه ثم استدل في الكتاب
للروايه الاولى بدلايل على كيفيه الشركه فقال الاصل ان الميت لو يترك الا الف درهم
فانهم يحاصون فيما يكون بينهم والاصل لو ان احد الغريمين لو حضر واقاعظم القاضي
نصف الالف التي تركت الميت ووقف النصف الاخر للغريم الاخر فضاع هذا النصف ثم جاء
الغريمان الاخران لهما ان يشاركوا اولئك فيما قبضوا فيدل هذا على ان التركه تصير شركه
بينهم قال ولو لم يكن الامر على هذا ولكن رجلان ادعيا دارا وعدا في يدي ورثه الميت
انه غصبها الميت ذلك فشهد لهما رجلان بذلك ثم شهد لهما الشهود بذلك الشاهدين
على الميت بالف درهم فان هذه الشهاده جايزه في الروايات كلها لانه لا يمكن في هذه الشهاده
معنى الشركه لان الملك في ذلك العين قامت للمشهود لهما لا شركه الغريم قال وكذلك لو
لم يدع الغصب ولكن ادعيا ان الميت باعهما ذلك بالف درهم وقبض الثمن فشهد لهما
شاهدان بذلك ثم شهد لهما الشاهدان على الميت بالف درهم فان هذه الشهاده
جايزه ايضا باتفاق الروايات لما قلنا ثم استشهد في الكتاب فقال الا ترى ان هولا
لو ادعوا دارا من تركة الميت ان الميت باعهم اياها بالف درهم وقبض الثمن فادعوا
هولا عبدا من تركة الميت انه باعهم اياه وقبض الثمن فشهد هولا لهولا وهولا لهولا
ان الشهاده جايزه لما قلنا ولو ان رجلين ادعيا على رجل بحق الف درهم وهو يجحد ذلك
فشهد بذلك لهما عليه رجلان ثم شهد المشهود لهما الشاهدان على رجل بالف درهم
وهما يدعيان ذلك وهو يجحد فان هذه الشهاده جايزه لان الشركه لا تثبت
الا ترى انه لو قبض احد الفريقين دينه ونوى بالتفريق الاخر ليس للفريق
الاخران يشاركهم فيما قبضوا فاكد ابو يوسف هذا التفريق بعد هذا والكل
يرجع الى نفي الشركه قال ولو ان رجلا مات فادعى رجلان انه اوصى لهما
بالثلث واقاما على ذلك شاهدين وادعيا الشاهدان ايضا ان الميت اوصى
لهما بالثلث فشهد لهما بذلك الرجلان الاخران اللذان يشهدهن ان لهما

لهما

فهذا باطل على اتفاق الروايات لان الشركه ههنا متحققه لانه اذا ثبت الوصايا
يشاركون كلهم في الثلث وبثبت الحق لهم في الثلث على سبيل الغرار حتى لو اراد الوارث
استخلاص التركه كلها لنفسه باعطا البدل لا يقدر قال وكذلك لو ادعى احد
الفريقين وصيه الثلث فادعى الفريق الآخر وصيه السدس او ادعى وصيه
دراهم مسماه تغير عينها فشهد هولا لهولا بما ادعوا وشهد هولا لهولا بما ادعوا
فان الشهاده كلها باطله باتفاق الروايات لان الشركه متحققه الا ترى
انه يشارك بعضهم بعضا فيما يقبض قال وان كانت الوصيه لهذا
بشي بعينه ولهذين بالثلث فان شهادتهم لا تجوز والفرق انه يتحقق
ههنا معنى الشركه فان صاحب الثلث له ان يشارك الاخر في الشي بعينه
فيتحقق معنى الشركه بخلاف المسئله الاولى قال ولو ان رجلين ادعيا على
ميت الف درهم فشهد لهما بذلك رجلان وحكم لهما الحاكم بالالف او لم يحكم
حتى ادعيا رجلان اخران غير الشاهدان على الميت بالف درهم فشهد
لهما الغريمان اللذان وقفا ما بينه ان لهذا على الميت الف درهم فان
شهادتهما جايزه لما قال في الكتاب انهما لم يشهدا لهما وان شهد الغير من
شهد لهما واصل هذا ان كل حق يثبت للشاهد بشهادة غير من شهد له
فهو جايز وكل حق يثبت للشاهد بشهادة من شهد له فهو على وجهين ان كان
يقع في شي من الشهاده شركه من ماله الميت فالشهاده كلها باطله وان
كان لا يقع فالشهاده جايزه قال ولو ان رجلين شهد الرجل انه ابن الميت
ثم شهد الابن ورجل اخر للشاهدين على الميت بدين الف درهم فان ابا حنيفه
وابا يوسف قالا الشهاده باطله لان حق الغريم ثبت في التركه كما ثبت حق الوارث
فيمكن فيه تهمه لمعنى الشركه قال الشيخ الامام شمس الائمه الحلواني هذه المسئله
لا توجد في المبسوط ولا يجعل فيها روايتان بل يحمل على الاتفاق والله اعلم

الباب العشرين والمايه في شاهدي الزور وما يصنع بهما

ذكر عن عامر بن رسعه قال شهدت عمر بن الخطاب اقام شاهد زور سته
في ازار يكبت نفسه اي يلوم نفسه ويقول هذا جزا من شهد بزور وهذا اللفظ
تستعمل عند العرب فيكون هذا حجة ابي يوسف ومحمد على ابي حنيفه فان
شاهد الزور يعزر كما هو مذهبهما وبعضها يدل على انه لا يعزر بل يشهر وهو ان
يبعث به الى السوق ان كان سوقيا والى محلته ان لم يكن فيقال لهم ان القاضي
قد وجد هذا شاهد زور فاحذروه وحذروا الناس عنه وكيفيه التعزير
عندهما نوضحه المبسوط ثم عندهما اذا كان يعزر هل يشهر مع التعزير ام لا
ذكر في المبسوط ان عندهما يعزر ولم يذكر التشهير بالنفي والاثبات وذكر
هرنا صاحب الكتاب على هذا والا لكان مشكلا ثم بين صاحب الكتاب
انه لاي معنى يعزر الشاهد فقال لكي يتعظ به غيره فلا يشهد بالزور

باب المراه تخاصم زوجها قال ولو ان امراه معها ولد صغير فقامت رجلا الى القاضي فقالت ان هذا كان زوجي وانه طلقني وهذا ابني منه فمره بالنفقه عليه فقال الزوج انها تزوجت وانا احق بالولد منها وانكرت هي ان يكون لها زوج فالقول قولها مع يمينها فان حلفت اخذت منه النفقه وان نكلت لا نفقه لها لانها اقرت بما يدعيه واذا بطل حق الام كانت الجده اولى على الترتيب الذي عرف قبل هذا قال فان قالت كان تزوجني وطلقني او مات عني كان القول قولها لانها اقرت بالنكاح لمجهول لا يتوهم تصديقه فلا يثبت النكاح بذلك الاقرار فرق بين هذا وبين ما اذا سمت ذلك الرجل فان هناك لا يكون القول قولها والفرق انها لما سمت رجلا بعينه فقد اقرت بالنكاح لمعلوم والتصديق من المقر له موهوم فيثبت النكاح ولا تقع الفرقه الا بتصديق ذلك الزوج قال هذه المراه اذا كانت تحت زوج فقالت انك تزوجت امس علي وهي تحتك ونكاحي يعقد صحيح وقال الزوج فارقتها منذ سنين كان القول قول الزوج لان نكاح هذه المراه صحيح ظاهرا وهي تدعي شيا يفسد هذا النكاح فلا تصدق قال فان اقر الزوج بالطلاق بعد الولد معها لان من له الحق قد اقر بابطال حقه فارتفع النكاح في حقها بتصادقهما فكان حق الحضانه لها دون الاب والله اعلم بالصواب واليه المرجع والماب

تم الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توفيقه وكان الفراغ
منه يوم الاربعا خامس عشرين شهر ربيع الاول
سنه ثلاث وتسعين وسبعمايه وصلى الله
على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم
وحسبنا الله ونعم الوكيل ولا
حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم
والحمد لله رب
العالمين
على كل
حال

نهاية المخطوطة