

الطُّرُقُ الْحَكَمِيَّة



في السياسة الشرعية

الفراسة والقيافة
والعيافة ونسب الأثر

للإمام شمس الدين محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية
(691 - 751 هـ)

تحقيق وتعليق

د. عبده مقلد

الأستاذ بكلية أصول الدين
جامعة الأزهر



المكتبة البنسنية

للنشر والتوزيع والتصدير

ناهذتك على الفكر العربي
والعالمي من خلال ما تقدمه
لك من روائع الفكر العالمي
والكتب العلمية والأدبية
والطبية ونوادير التراث
واللغات الحية. شعارنا:
قدم الجديد..

بسعر رخيص

يشرف عليها ويديرها

مهندس

مصطفى عاشور

٢٦ شارع محمد فريد - النهضة - مصر الجديدة - القاهرة
تليفون: ٢٦٢٧٩٨٦٢ - ٢٦٢٧٩٨٢٢ فاكس: ٢٦٢٨٠٤٨٢
Web site: www.ibnsina-eg.com
E-mail : info@ibnsina-eg.com

جميع الحقوق محفوظة للناس

لا يجوز طبع أو نسخ أو تصوير أو
تسجيل أو اقتباس أي جزء من
الكتاب أو تخزينه بأية وسيلة
ميكانيكية أو إلكترونية بدون إذن
كتابي سابق من الناشر.

الطرق الحكمية: الفراسة والقيافة والعيافة وتبج الأثر/ تحقيق
وتعليق عبده مقلد.

ط١- القاهرة: مكتبة ابن سينا، ٢٠١٤.

٣٢٠ ص، ٢٤ سم

تدمك ٦ ٠٩٣ ٤٤٧ ٩٧٧ ٩٧٨

١- الأحكام الشرعية.

١- مقلد، عبده (محقق، معلق)

ب- العنوان.

٢٥٧

رقم الإيداع: ٢٠١٤/٢٠٤٢٢

الترقيم الدولي: 978-977-447-093-6

تصميم الغلاف: إبراهيم محمد إبراهيم

الإخراج الفني: وليد مهني علي

تطلب جميع مطبوعاتنا بالملكة العربية السعودية من

مكتبة الساعي للنشر والتوزيع

ص.ب ٥٠٦٤٩ الرياض ١١٥٣٣ - هاتف: ٤٣٥٣٧٨ - ٤٣٥١٩٦٦ - ٤٣٥٩٠٦٦
فاكس: ٤٣٥٥٩٤٥ جوال: ٠٥٥٠٦٧١٩٦٧
E-mail: alsaaay99@hotmail.com

مطابع العبور الحديثة - القاهرة

تليفون: ٦٦٥١٠١٣ فاكس: ٦٦٥١٥٩٩

الفراسة والقيافة وتتبع الأثر

تعريف وتقديم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم النبيين والمرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد فإن هذا الكتاب تحفة علمية في موضوعه الأصلي كإجابة عن الفراسة وأهميتها في الحكم والقضاء، وضرورتها لدى كل من الحاكم والقاضي. وأقول : وكذلك للمعلم والمربي، وللطبيب والمهندس، وللتاجر والصانع، بل هي من عوامل نجاح الحياة الزوجية، وهكذا في سائر مناحي الحياة.

والكتاب أيضا موسوعة علمية فنية في طرق وأساليب التوصل للحق، التي تمكن كلا من القاضي والحاكم، والمحكم بين الناس، للوصول للعدل والحكم به، ولا يستغني عن الكتاب قاض أو محكم بين الناس، ولا غرابة حينئذ إذا أسماه البعض بـ«الطرق الحكيمة» فليس ذلك خطأ، لأن الكتاب حاول فيه واضعه تتبع الأساليب التي يمكن التوصل بها لإحقاق الحق.

وإذا كانت الفراسة هي أصل هذا الكتاب وسببه، فإن هناك علوما أخرى ذات علاقة بها، مثل: العيافة، والقيافة، وتتبع الأثر... الخ هذه المعارف التي تساعد في التوصل للحقيقة. وقد استخدمها الإنسان عبر تاريخ حياته في جهاده واجتهاده للتوصل للحق والعدل، ولذلك ذكرها المؤلف كطرق في القضاء وأصل لها تأصيلا شرعيا جيدا .

وأحيانا تكون الفراسة لدى القاضي هي سبيل الوصول للحق، ولذلك كانت وستظل طريقا من طرق القضاء والحكم.

من روائع نماذج الفراسة في القضاء:

من هذه الأقضية التاريخية الهامة التي تمثل دليلا قويا على شرعية الفراسة في القضاء، ما قضى به سليمان بن داود عليهما السلام، بعد قضاء أبيه في ذات القضية. ففي

الصحيحين^(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « بَيْنَا امرأتان معهما أبناهما ، جاء الذئبُ ، فذهب بابن إحداهما ، فقالت هذه لصاحبتها : إِنَّمَا ذَهَبَ بَابِنِكَ أَنْتِ ، وَقَالَتِ الْآخَرَى : إِنَّمَا ذَهَبَ بَابِنِكَ ، فَتَحَاكَمَتَا إِلَى دَاوُدَ ، فَقَضَى بِهِ لِلْكُبْرَى ، فَخَرَجَتَا عَلَى سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ ، فَأَخْبَرَتَاهُ ، فَقَالَ : ائْتُونِي بِالسَّكِينِ أَشَقَّهُ بَيْنَكُمَا ، فَقَالَتِ الصُّغْرَى : لَا .. يَرْحَمُكَ اللَّهُ ، هُوَ ابْنُهَا ، فَقَضَى بِهِ لِلصُّغْرَى » .

و في شأن الفراسة وما يتعلق بها قال الله تعالى لنبية محمد ﷺ في شأن المنافقين ﴿وَلَعَرَفْنَهُمْ فِي لَحَنِ الْقَوْلِ﴾ سورة محمد آية ٣٠ .

وجاء في السنة ما يفيد اعتبار النبي ﷺ للفراسة ، خاصة فراسة المؤمن .

فقد أخرج الترمذي وغيره من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله » . ثم قرأ ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾ سورة الحجر آية ٧٥ . وقد روي عن بعض أهل العلم في تفسير هذه الآية ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمُتَوَسِّمِينَ﴾ قال : للمتفرسين^(٢) .

وأخرج الحاكم في المستدرك من حديث سلمة بن سلامة بن وقش الأنصاري رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إن لكل قوم فراسةً ، وإنما يعرفها الأشراف »^(٣) . وعلى كل فالنصوص والآثار في الفراسة وأهميتها كثيرة ومتنوعة ، ولا يتسع المجال هنا لذكرها فليس هذا من غرضنا .

و الفراسة علم . وليست نوعاً من الدجل أو الخرافة . كلا . بل هي النظر والتثبت والتأمل للشيء والبصر به يقال إنه لفارس بهذا الأمر : إذا كان عالماً به ، وتفर्स في الشيء : توسمه . وهي علم من العلوم الطبيعية - كما قالوا فيها - تُعرف به أخلاق الناس الباطنة ، من النظر إلى أحوالهم الظاهرة ، كالألوان والأشكال والأعضاء . أو هي الاستدلال بالخلق الظاهر على الخلق الباطن .

و تعتمد الفراسة على عاملين : أحدهما : جودة ذهن المتفرس ، وحدة قلبه ، وحسن فطنته . والثاني : ظهور العلاقات والأدلة على المتفرس فيه .

١ - صحيح البخاري كتاب الفرائض باب إذا ادعت المرأة ابناً - حديث ٦٣٩٩ ، ومسلم - كتاب الأتضية باب بيان اختلاف المجتهدين - حديث ٣٣٣١ .

٢ - سنن الترمذي - كتاب تفسير القرآن أبواب تفسير القرآن عن رسول الله ﷺ - باب : ومن سورة الحجر حديث ٣١٣٥ .

٣ - المستدرك حديث رقم ٥٧٥٧ ، وقال الحاكم : صحيح الإسناد . وإن كان مرسلًا .

❖ الفراسة في الأمة:

كما سبق كان النبي ﷺ يتفرس الناس والأحوال، وكان تعجبه الفراسة. وكذلك كان الصحابة رضوان الله عليهم، واستمرت الفراسة في الأمة. قال ابن القيم رحمه الله: وكان الصديق رضي الله عنه أعظم الأمة فراسة، وبعده عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ووقائع فراسته مشهورة، ويكفي في فراسته: موافقته ربه عز وجل في المواضع المعروفة.

وكذلك عثمان بن عفان رضي الله عنه كان صادق الفراسة، وفراسة الصحابة رضي الله عنهم أصدق الفراسة.

وكذلك نقد أهل الحديث، فإنه يمر إسناد ظاهر كالشمس على متن مكذوب، فيخرجه نأقدهم كما يخرج الصَّيرُ في الزَّغَلِ^(١) من تحت الظاهر من الفضة.

❖ تحقيق الكتاب:

مَنَحْنِي العمل في هذا الكتاب منائح عدة: من علمية وفكرية، وتمحيص وتحريير وتحقيق وتدقيق، ونظر وتفحص وامتحان واختبار لما ورد في بعض آثاره المروية عن بعض الصحابة والتابعين، وكذلك التعقيب على بعض الأحكام... إلخ. حيث ألزمتني الأمانة العلمية مراجعة هذه الرويات ثم النظر في سندها ومتنها، ثم مقابلتها مع مقاصد الشريعة وقواعدها، مما جعلني مضطرا للتعقيب عليها والتوقف عند بعضها. ورأيت ذلك واجبا على كحق للمصنف - العلامة ابن القيم رحمه الله وأجزل مثوبته وجزاه خير الجزاء على جهده هذا - تكميلا لعمله، وواجبا شرعيا للحق الذي هو - لا شك - بغية المصنف من تصنيفه وجهده. حتى صار هذا العمل بالتحقيق والتعليق أليق بمصنّفه ومحققه.

وأشير هنا إلى أنني اجتهدت في وضع عناوين للفصول، ولبعض الفقرات لتيسر على القارئ تحصيل المعلومة والمعرفة.

وكانت عمدي في التحقيق هي مخطوطة دار الكتب القومية المصرية، لكنني في الحقيقة لم أفق عندها، وإن كانت تمثل حجر العمل الأساس، فهذا لا يهملش دور مطبوعة الأستاذ الشيخ / محمد حامد الفقي، والموسومة باسم «الطرق الحكمية»، وكذلك

١ - الزَّغَلُ: الغش، والمراد به هنا: الدرهم المزور يختلط بالدرهم الصحيحة، وهي الشيء المزور يختلط بأصل الشيء.

مطبوعة د/ السامرائي الموسومة باسم « الفراسة » ، وكذلك مطبوعة المجمع الفقهي
بجدة، والموسومة باسم « الطرق الحكمية » تحقيق د/ نايف بن أحمد الحمد.

ويجب أن أشير هنا إلى أنني وجدت في المخطوطة نقصا يصل أحيانا إلى فصول تامة!!
وكان هذا من أغرب ما قابلني في العمل، ولكن سياق الكلام، وعدم التوافق بين
المعاني، واختلال الاستدلال - حيث يراد به معنى آخر لكنه ساقط - كل هذا جعلني
أدور مع النسخ الأخرى خاصة المطبوع لأنظر وأقارن وأضبط بعد عناء. لكنها عناية
الله وتوفيقه.

وعلى كل حال - مع ثنائي على هذه الأعمال - فإنه سيظل النقص يلاحق البشر عبر
النسيان والسهو والعجلة والخطأ وسبق القلم... إلخ.

وبناء عليه فلا أدعي كمالَ عملي وخلوه من أمور تلاحق عمل البشر، لكن عزائي
أنني بذلت جهدي وخرّجت وحققت وحررت وصوّبت ما تنبّهت إليه، ولعل ما فاتني
يستدرّكه غيري وهكذا فبعضنا يُكْمَلُ بعضنا. وما توفّقي إلا بالله عليه توكلتُ وإليه
أنيبُ.

والله سبحانه أسأل أن يجعلَ عملي هذا صالحا، ولوجهه الكريم خالصا، وأن ينفع
به طلاب العلم، والقضاة والمحكمين، وأن يجزي العلامة ابن القيم خير الجزاء عن
عمله القيم هذا. وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وآله وأصحابه.

حرره : الفقير إلى عفوره ومغفرته

أد / عبده علي مقلد

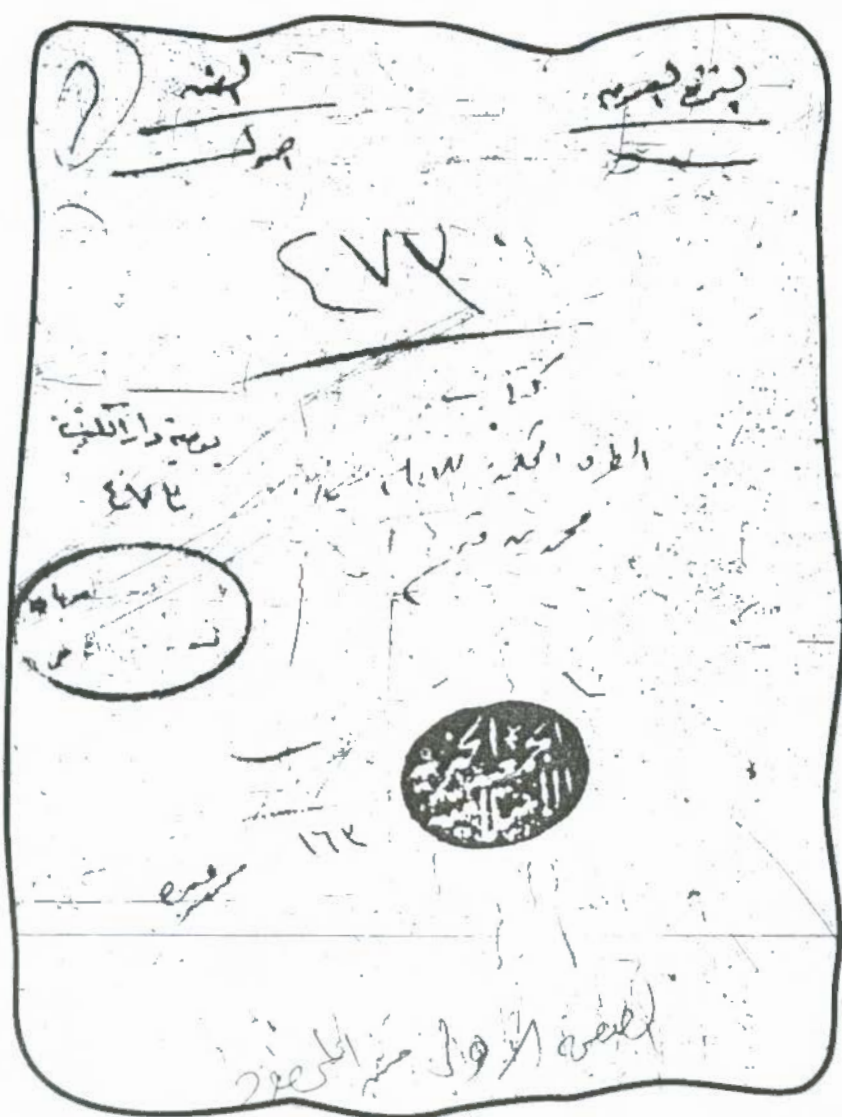
الأستاذ بجامعة الأزهر

القاهرة في منتصف شعبان ١٤٣٥ هـ

الموافق ١٣ يونيو ٢٠١٤ م



صورة المخطوط



الصفحة الأولى من المخطوط

محمد ابن قيم الجوزية الحنبلي تفتنا به امير
 وكان الفراغ من نسخة هذا الكتاب بعلي بكلمته الفقير
 الي الله المتوكل على ربه الحاج محمد جاد القاسم الشامي المالكي
 غفر الله له ولوالديه وللمسلمين اجمعين في يوم السبت المبارك
 من ربيع الاول سنة ثمان مئة من الهجرة بالكتابة
 الخيرية بمكة المحمدية بسرايد درج الجاهلية بمكة بالكتابة
 القوية النافذة جعلها الله عامر الى مستوي الزمان
 تمت بحمد الله وهو

وحسن توفيقه

والله اعلم بالصواب

والله المص

والله

وبالله يا خاري لا تترك في عدم تحسين الحق فانه
 ضعيف والله اعلم بالصواب



الصفحة الأخيرة من المخطوط



الطبعة الثانية

نص الكتاب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الكتاب

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضلَّ له ومن يُضلل فلا هاديَّ له،^(١) ونشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ونشهد أن محمداً عبده ورسوله، أرسله بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كله وكفى بالله شهيدا، أرسله بين يدي الساعة بشيرا ونذيرا وداعيا إلى الله بإذنه وسراجا منيرا؛ فهدى بنوره من الضلالة، وبصر به من العمى، وأرشد به من الغي، وفتح به أعينا غُميا وآذانا صُميا وقلوبا غُلُفا،^(٢) صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما.

سبب تأليف الكتاب:

أما بعد فقد سألتني أخي^(٣) عن الحاكم أو الوالي يحكم بالفراصة^(٤) والقرائن^(٥) التي

- ١ - تسمى هذه الخطبة بخطبة الحاجة وأصلها حديث ورد في سنن أبي داود كتاب النكاح باب في خطبة النكاح من حديث عبد الله بن مسعود قال : علمنا رسول الله ﷺ خطبة الحاجة « إن الحمد لله نستعينه ونستغفره والحديث أخرجه أيضا الترمذي في جامعه، والنسائي في سننه وغيرهم .
- هذا وقد سار علماءنا على هذه السنة في معظم تواليفهم تأسيا بالسنة ، وقد أخرج الإمام أحمد في مسنده عن أبي هريرة قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : «كُلُّ كَلَامٍ أَوْ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لَا يَفْتَحُ بِذِكْرِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَهُوَ أَبْتَرُ أَوْ قَالَ أَقْطَعُ» .
- ٢ - هذا الجزء مقتبس من وصف النبي ﷺ في التوراة كما أخرجه البخاري في صحيحه بسنده عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما، انظر البخاري كتاب البيوع باب كراهية السخب في الأسواق .
- ٣ - وقد جاء في بعض النسخ بلفظ : سألت بناء الخطاب، وهذا يدل على انه كتب هذا الكتاب كجواب لسؤال طرح عليه في مسألة أثر الفراصة والكياسة وما يجري مجراها في حكم القاضي وقضائه . قد خصص العلامة ابن فرحون الباب المتعمم السبعين من تبصرته في القضاء بما يظهر من قرائن الأحوال والأمارات وحكم الفراصة ، وأيد الحكم بها بأدلة من الكتاب والسنة ، وذكر ما يربو على ستين مسألة منها ما هو متفق عليه ، ومنها ما تفرد به بعضهم . ينظر تبصرة الحاكم في أصول الأفضية ومناهج الأحكام ١٠١/٢ طبعة عالم الكتب الرياض ٢٠٠٢ م .
- ٤ - سبق التعريف بالفراصة في المقدمة .
- ٥ - القرائن جمع قرينة وهي : لغة جمع شيء بشيء ، كالجمع بين البعيرين في حبل واحد، ومنه عقد القران لأنه جمع بين الزوجين . و تعرف في اصطلاح العلماء بأنها العلامة الظاهرة التي تقرن بشيء ما فتوضحه، فالقرينة دالة على المراد من غير تصريح .

يظهر له فيها الحق، والاستدلال بالأمارات^(١)، ولا يقف مع مجرد ظواهر البيّنات - والأحوال - والإقرار، حتى إنه ربما يتهدّد أحد الخصمين^(٢) إذا ظهر منه أنه مُبْطِلٌ^(٣)، وربما ضربه وربما سأله عن أشياء تدلّه على صورة الحال. فهل ذلك صواب أم خطأ؟

فهذه مسألة كبيرة عظيمة النفع جليلة المقدار، إن أهملها الحاكم أو الوالي أضاع حقاً كثيراً، وأقام باطلاً كبيراً، وإن توسع فيها وجعل مُعَوِّلَهُ عليها^(٤) دون الأوضاع الشرعية وقع في أنواع من الظلم والفساد.

وقد سُئِلَ أبو الوفاء ابن عقيل^(٥) عن هذه المسألة فقال: ليس ذلك حكماً بالفراصة بل هو حكم الأمارات.

التعويل على الأمارات مشروع

وإذا تأملتم الشرع وجدتموه يجوز التعويل على ذلك^(٦)، ومال أصحاب مالك^(٧) رحمه الله إلى التَّوَصُّلُ بالإقرار بما يراه الحاكم، وذلك مُسْتَدٌّ إلى قوله تعالى ﴿إِنْ كَانَتْ فَمِصْرُهُ، قَدْ مِنْ قَبْلِ فَصَدَقَتْ﴾^(٨) ولذا حكمنا بعقد الأَرْج^(٩) وكثرة الحُشْبِ في الحائط ومعاقبة القُمُط في الخُصِّ^(١٠)، وما يخص المرأة والرجل في الدعاوى، وفي مسألة العطار والدَّبَّاح إذا اختصما في الجلد، والنجار والخباط إذا تنازعا في المنشار والقُدُوم، والطباخ والخباز إذا تنازعا في القدر، ونحو ذلك. فهل ذلك إلا الاعتماد على الأمارات؟! وكذلك الحكم بالتأمل والنظر في أمر الخنثى والأمارات الدالة على أحد حاله، والنظر في أمارات جهة القبلة، واللُوث في القسامة^(١١). انتهى.

- ١ - العلامات التي يستأنس بها في معرفة الحق.
- ٢ - المدعيين.
- ٣ - ادعاؤه باطل وليس صاحب حق في دعواه.
- ٤ - رجوعه إليها في القضاء دون سواها.
- ٥ - الإمام العلامة أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري، يعرف بابن عقيل، عالم العراق وشيخ الحنابلة ببغداد في وقته، مشهور بذكائه وقوة حفظه.
- ٦ - قرر العلماء جواز الأخذ بالفراصة كوسيلة للوصول للحق فيستأنس بها مع الأدلة، وهو معنى اشتراطهم اعتبار الطرق الشرعية كالإقرار والأيمان وغيرها.
- ٧ - هو الإمام مالك بن أنس إمام دار الهجرة إمام المذهب المشهور في العالم الإسلامي وهو مذهب كثير الأنبياء.
- ٨ - سورة يوسف جزء من آية رقم ٢٦.
- ٩ - الأرج: نوع من الأبنية مستطيل مقوس السقف.
- ١٠ - القُمُط: الأربطة وما يجري مجراها مما يشد به ويقوم، والخص البيت المسقوف بخشب ونحوه.
- ١١ - اللوث: أمارة تنشأ عند غلبة الظن بصدق المدعي، وأصلها من التلوث أي تلطخ شخص بالدم مع وجود مقتول، والقسامة الأيمان التي تقسم في دعوى المقتول.

❖ الحاكم يجمع بين الفقهين:

والحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات ودلائل الحال ومعرفة شواهد وفي القرائن الحالية والمقالية كجزئيات وكليات الأحكام أضاع حقوقا كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناس بطلانه، ولا يشكون فيه، اعتادا منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله.

فهنا نوعان من الفقه لابد للحاكم منهما: فقه في أحكام الحوادث الكلية. وفقه في نفس الواقع وأحوال الناس يميز به بين الصادق والكاذب والمحق والمبطل، ثم يطابق بين هذا وهذا؛ فيعطى الواقع حكمه من الواجب، ولا يجعل الواجب مخالفا للواقع.

ومن له ذوق في الشريعة واطلاع على كمالاتها وتضمنها لغاية مصالح العباد في المعاش والمعاد، ومجيئها بغاية العدل الذي يسع الخلائق، وأنه لا عدل فوق عدلها، ولا مصلحة فوق ما تضمنته من المصالح: تبين له أن السياسة العادلة جزء من أجزائها، وفرع من فروعها وأن من له معرفة بمقاصدها ووضعها مواضعها وحسن فهمه فيها لم يحتاج معها إلى سياسة غيرها ألبتة.

❖ السياسة نوعان:

فإن السياسة نوعان: سياسة ظالمة فالشريعة تحرّمها. وسياسة عادلة تخرج الحق من الظالم الفاجر، فهي من الشريعة. علّمها من علّمها وجعلها من جعلها.

❖ نبي الله سليمان واعتبار القرينة:

ولا تنس في هذا الموضع قول نبي الله سليمان ﷺ للمرأتين اللّتين ادّعتا الولد؛ فحكم به داود ﷺ للكبرى. فقال سليمان: اتّوني بالسّكّين أشقّه بينهما. فسَمَحَتِ الكبرى بذلك. فقالت الصّغرى: لا تفعل. يَرَحُّكُ اللهُ. هو ابنُها. فقضى به للصّغرى ^(١).

١ - حديث صحيح متفق عليه، البخاري كتاب الفرائض باب إذا ادعت المرأة ابنا، ومسلم كتاب الأقضية باب بيان اختلاف المجتهدين.

من فوائد هذا الحديث:

فأى شيء أحسن من اعتبار هذه القرينة الظاهرة؛ فاستدل برضا الكبرى بذلك وأنها قصدت الاسترواح إلى التآسي بمساواة الصغرى في فقد ولدها، وبشفقة الصغرى عليه وامتناعها من الرضا بذلك على أنها هي أمه، وأن الحامل لها على الامتناع من الدعوى ما قام بقلبها من الرحمة والشفقة التي وضعها الله تعالى في قلب الأم، وقويت هذه القرينة عنده حتى قدمها على إقرارها؛ فإنه حكم به لها مع قولها هو ابنها وهذا هو الحق؛ فإن الإقرار إذا كان لعله أطلع عليها الحاكم لم يُلتفت إليه، ولذلك أُلغينا إقرار المريض مريض الموت بمالٍ لوارثه لانعقاد سبب التهمة، واعتماداً على قرينة الحال في قصده تخصيصه.

ومن تراجم^(١) قضاة السنة والحديث على هذا الحديث: ترجمة أبي عبد الرحمن النسائي^(٢) في سننه قال: التوسعة للحاكم في أن يقول للشيء الذي لا يفعله أفعَل كذا ليستبين به الحق^(٣).

ثم ترجم عليه ترجمة أخرى أحسن من هذه فقال: الحكم بخلاف ما يعترف به المحكوم له إذا تبين للحاكم أن الحق غير ما اعترف به^(٤). فهكذا يكون الفهم عن الله ورسوله، ثم ترجم عليه ترجمة أخرى فقال: نقض الحاكم ما حكم به غيره ممن هو مثله أو أجل منه^(٥). فهذه ثلاث قواعد، ورابعة وهي ما نحن فيه، وهي: الحكم بالقرائن وشواهد الحال، وخامسة وهي: أنه لم يجعل الولد لهما. كما يقوله أبو حنيفة^(٦) فهذه خمس سنن في هذا الحديث.

- ١ - التراجم جمع ترجمة ويقصد بها عند المحدثين عنوان للحديث كاستنباط منه وهو نوع من فقه المحدث.
- ٢ - هو الإمام العلم أحمد بن حنبل بن علي بن سنان بن بحر الخراساني أبو عبد الرحمن النسائي، صاحب «السنن» ولد سنة ٢١٥ هـ وتوفي سنة ٣٠٣ هـ.
- ٣ - ينظر سنن النسائي كتاب القضاء.
- ٤ - ينظر السابق، ولكن ما ذكر في المخطوطة بلفظ عليه والصحيح له كما صوبته بعد رجوعي للسنن.
- ٥ - ينظر السابق.
- ٦ - هو الإمام الفذ المشهور النعمان بن ثابت بن رُوَطى - بضم الزاي وفتح الطاء، النيمي، الكوفي صاحب المذهب المنتشر في أصقاع الدنيا، ولد بالكوفة سنة ٧٠ هـ على الراجح، وتوفي رحمه الله سنة ١٥٠ هـ في شهر رجب، ودفن في مقابر الخيزران ببغداد.

• شاهد يوسف واعتبار الأمانة:

ومن ذلك قولُ الشاهد الذي ذكر الله شهادته ولم ينكر عليه ولم يعبه، بل حكاها مقررًا لها فقال تعالى ﴿وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصُهُ مِنْ دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَا الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَنْ يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ١٥﴾ قَالَ هِيَ زَوَدَنِي عَنْ نَفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ١٦ وَإِنْ كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ فَكَذَبَتْ وَهُوَ مِنَ الصَّادِقِينَ ١٧﴾ فَلَمَّا رَأَى قَمِيصُهُ قُدَّ مِنْ دُبُرٍ قَالَ إِنَّهُ مِنْ كَذِبِكُمْ إِنَّ كَيْدَكُمْ عَظِيمٌ ﴿١٨﴾ فتوصل بقُدَّ القميص إلى تمييز الصادق منهما من الكاذب، وهذا لوْث في أحد المتنازعين يبين به أَوْلَاهُما بالحق.

وقد ذكر الله سبحانه اللُّوث في دعوى المال في قصة شهادة أهل الذمة على المسلمين في الوصية في السفر وأمر بالحكم بموجبه ^(٢)، وحكم النبي ﷺ بموجب اللُّوث في القسامة ^(٣) وجَوَزَ للمدَّعين أن يخلفوا خمسين يمينا ويستحقون دَمَ القَتِيل فهذا لُوث

١ - سورة يوسف .

[illegible]

٣- كما جاء في البخاري وغيره ، دخل على النبي ﷺ نفر من الأنصار ، فتحدثوا عنده ، فخرج رجل منهم بين أيديهم فقتل ، فخرجوا بعده ، فإذا هم بصاحبهم يتسحط في الدم ، فرجعوا إلى رسول الله ﷺ فقالوا : يا رسول الله ، صاحبنا كان يحدث معنا ، فخرج بين أيدينا ، فإذا نحن به يتسحط في الدم ، فخرج رسول الله ﷺ فقال : « بمن تظنون ، أو من ترون ، قتله » قالوا : نرى أن اليهود قتله ، فأرسل إلى اليهود فدعاهم ، فقال : « أنتم قتلتم هذا ؟ » قالوا : لا ، قال : « أنترضون نفل خسين من اليهود ما قتلوه » فقالوا : ما يبالون أن يقتلونا أجمعين ، ثم يتفلنون ، قال : « أفنتحقون الدية بأيان خسين منكم » قالوا : ما كنا لنحلف ، فوداه من عنده ، قلت : وقد كانت هذيل خلعوا خليها لهم في الجاهلية ، فطرق أهل بيت من اليمن بالبطحاء ، فانتبه له رجل منهم ، فحذقه بالسيف فقتله ، فجاءت هذيل ، فأخذوا البهاني فرفعوه إلى عمر بالموسم ، وقالوا : قتل صاحبنا ، فقال : إنهم قد خلعوه ، فقال : يقسم خسون من هذيل ما خلعوه ، قال : فأقسم منهم تسعة وأربعون رجلا ، وقدم رجل منهم من الشام ، فسأله أن يقسم ، فانتدب يمينه منهم بألف درهم ، فأدخلوا مكانه رجلا آخر ، فدفعه إلى أخي المقتول ، فقرنت يده بيده ، قالوا : فانطلقا والخسبون الذين أقسموا ، حتى إذا كانوا بنخلة ، أخذتهم السماء ، فدخلوا في غار في الجبل ، فانهجم الغار على الخمسين الذين أقسموا فأتوا جميعا ، وأفلت القرينان ، واتبعها حجر فكسر رجل أخي المقتول ، فعاش حولا ثم مات ... صحيح البخاري كتاب الديات باب القسامة .

في الدماء، والذي في سورة المائدة لوث في الأموال، والذي في سورة يوسف لوث في الدعوى في العِرض ونحوه.

❖ الخلفاء والقضاة يعتبرون القرائن:

وقد حَكَمَ أمير المؤمنين عمرُ بن الخطاب رضي الله عنه والصحابة معه برجم المرأة التي ظهر بها حملٌ ولا زوج لها ولا سيد^(١)، وذهب إليه مالكٌ وأحمدُ في أصح روايتيه^(٢)، اعتماداً على القرينة الظاهرة، وحَكَمَ عمرُ وابنُ مسعود رضي الله عنهما - ولا يُعرف لهما مخالف - بوجوب الحدِّ برائحةِ الخمر من في الرَّجل، أو قيئه خمرًا، اعتماداً على القرينة الظاهرة^(٣).

ولم تزل الأئمة والخلفاء يحكمون بالقَطْع^(٤) إذا وُجِدَ المَالُ المسروقُ مع المتهَم، وهذه القرينة أقوى من البيّنة والإقرار؛ فإنهما خبران يتطرق إليهما الصدق والكذب، ووجودُ المال معه نصٌّ صريح لا يتطرق إليه شُبْهة.

١ - جاء في صحيح البخاري كتاب الحدود باب رجم الحبل من الزنا إذا أحصنت، من كلام عمر بن الخطاب رضي الله عنه في خطبة له جمع لها الناس: إن الله بعث محمدًا ﷺ بالحق، وأنزل عليه الكتاب، فكان مما أنزل الله آية الرجم، فقرأناها وعقلناها ووعيناها، رجم رسول الله ﷺ ورجماً بعده، فأخشى إن طال بالناس زمان أن يقول قائل: والله ما نجد آية الرجم في كتاب الله، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء، إذا قامت البيّنة، أو كان الحبل أو الاعتراف... إلخ.

٢ - جاء في الموطأ: قال مالك: الأمر عندنا في المرأة توجد حاملاً ولا زوج لها، فنقول قد اشتكره، أو تقول تزوجت: إن ذلك لا يقبل منها وإنما يقام عليها الحد إلا أن يكون لها على ما ادعت من النكاح بيّنة، أو على أنها استكرهت أو جاءت تدمي إن كانت بكراً أو استفالت حتى أثبت وهي على ذلك الحال أو ما أشبه هذا من الأمر الذي تبلغ فيه فضيحة. وينظر بداية المجتهد لابن رشد ٢ / ٧٥٢ ط دار ابن حزم ط الأولى سنة ١٤٢٠ هـ ١٩٩٩ م بيروت.

وجاء في المغني لابن قدامة الحنبلي: فصل: وإذا أحيلت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم يلزمها الحد بذلك، وتُسأل: فإن ادعت أنها أكرهت أو وطئت بشبهة أو لم تعترف بالزنا لم تحد، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي. وقال مالك: عليها الحد إذا كانت مقبحة غير غريبة إلا أن تظهر أمارات الإكراه بأن تأتي مستغيثة أو صارخة لقول عمر رضي الله عنه: والرجم واجب على كل من زنى من الرجال والنساء إذا كان محصناً إذا قامت بيّنة أو كان الحبل أو الاعتراف. ١٠ / ١٨٦ دار الفكر بيروت.

٣ - ولا يجب الحد بوجود رائحة من فيه في قول أكثر أهل العلم، منهم الثوري وأبو حنيفة والشافعي، وروى أبو طالب عن أحمد: أنه يحد بذلك، وهو قول مالك لأن ابن مسعود جلد رجلاً وجد منه رائحة الخمر، وروى عن عمر أنه قال: إني وجدت من عبيد الله ريح شراب فأقر أنه شرب الطلا فقال عمر: إني سائل عنه فإن كان يسكر جلده. ولأن الرائحة تدل على شربه؛ فجري الإقرار. والأول أولى لأن الرائحة يحتمل أنه تغمض بها أو حبسها ماء فلما صارت في فيه مجها أو ظنها لا تسكر أو كان مكرها أو أكل نبقاً بالغا أو شرب شراب التفاح فإنه يكون منه كرائحة الخمر وإذا احتمل ذلك لم يجب الحد الذي يدرأ بالشبهات وحديث عمر حجة لنا فإنه لم يحد بوجود الرائحة ولو وجب ذلك لبادر إليه عمر والله أعلم الشرح الكبير لابن قدامة ١٠ / ٣٢٣.

٤ - أي قطع يد السارق.

وهل يشك أحد رأى قتيلاً يَتَشَحَّطُ^(١) في دمه وآخر قائم على رأسه بالسكين أنه قتله ولا سيما إذا عرف بعداوته؛ ولهذا جَوَّزَ جمهور العلماء لولي القتل أن يحلف خمسين يمينا أن ذلك الرجل قتله، ثم قال مالك وأحمد: يُقتل به، وقال الشافعي يُقضى عليه بِدَيْتِهِ. وكذلك إذا رأينا رجلا مكشوف الرأس وليس ذلك عادته وآخر هارب قدامه بيده عِمَامَةٌ وعلى رأسه عِمَامَةٌ حكمنا له بالعمامة التي بيد الهارب قطعاً، ولا نحكم بها لصاحب اليد التي قد قَطَعْنَا وَجَزَمْنَا بأنها يدُ ظالمة غاصبة بالقرينة الظاهرة التي هي أقوى بكثير من البيئَة والاعتراف.

وهل القضاء بالنكول^(٢) إلا رجوع إلى مجرد القرينة الظاهرة التي علمنا بها ظاهراً أنه لولا صدق المدعي لدفع المدعى عليه دعواه باليمين، فلَمَّا نَكَل عنها كان نُكُولُه قرينة ظاهرة دالة على صدق المدعي فقدمت على أصل براءة الذمة.

✽ استخراج ما حُيِّنَ من مال حَيٍّ بن أخطب:

وكثير من القرائن والأمارات أقوى من النكول، والحس شاهد بذلك فكيف يسوغ تعطيل شهادتها؟ ومن ذلك: أن النبي ﷺ أمر الزبير أن يقرّر عمَّ حَيٍّ بن أخطب بالعذاب على إخراج المال الذي غيَّبه وادعى نفاذه فقال له: العهد قريب والمال أكثر من ذلك^(٣). فهاتان قرينتان في غاية القوة: كثرة المال، وقصر المدة التي ينفق كله فيها. وشرَّح ذلك أنه ﷺ لما أجلى يهود بني النضير من المدينة على أن لهم ما حملت الإبل من أموالهم غير الحلقة والسلاح، وكان لابن أبي الحقيق مال عظيم بلغ مَسَك^(٤) ثور من ذهب وحلي؛ فلما فتح رسول الله ﷺ خيبر، وكان بعضها عَنُوة وبعضها صُلْحاً، ففتح

١ - يطرب دمه المراق منه.

٢ - النكول: الرجوع عن اليمين، أو الرجوع عن الإقرار.

٣ - أخرجه البيهقي في السنن كتاب السير باب من رأى قسمة الأراضي المغنومة ومن لم يرها، ونص الرواية: عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ - قَاتَلَ أَهْلَ خَيْبَرٍ حَتَّى الْجَاهُومَ إِلَى قَضْرِهِمْ فَعَلَبَ عَلَى الْأَرْضِ وَالزَّرْعِ وَالنَّخْلِ قَصَاحَهُ عَلَى أَنْ يَجْلُوا مِنْهَا وَلَهُمْ مَا حَمَلَتْ رَكَابُهُمْ وَلِرَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - الصُّفْرَاءُ وَالْبَيْضَاءُ وَتَجَرُّجُونَ مِنْهَا وَاسْتَرْطَ عَلَيْهِمْ أَنْ لَا يَكْتُمُوا وَلَا يُغَيِّبُوا شَيْئاً فَإِنْ فَعَلُوا فَلَا ذِمَّةَ لَهُمْ وَلَا عَهْدَ فَعَيَّيُوا مَسَكاً فِيهِ مَالٌ وَحُلِيٌّ لِحَيٍّ بْنِ أَخْطَبٍ كَانَ اخْتَمَلَهُ مَعَهُ إِلَى خَيْبَرٍ جِئَ أَجْلِيَّتِ النَّضِيرِ فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - لِعَمِّ حَيٍّ مَا فَعَلَ مَسَكَ حَيٍّ الَّذِي جَاءَ بِهِ مِنَ النَّضِيرِ فَقَالَ أَذْهَبَتِ النَّفَقَاتُ وَالْحَزُونُ فَقَالَ الْعَهْدُ قَرِيبٌ وَالْمَالُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فَدَفَعَهُ رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - إِلَى الزُّبَيْرِ فَمَسَكَ بِعَذَابٍ وَقَدْ كَانَ حَيٍّ قَبْلَ ذَلِكَ دَخَلَ خَرْبَةً فَقَدْ رَأَيْتُ حَيَّيًّا يَطُوفُ فِي خَرْبَةٍ هَاهُنَا فَذَهَبُوا فَطَافُوا فَوَجَدُوا الْمَسَكَ فِي الْخَرْبَةِ.... وَأَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ وَأَصْلُهُ فِي أَبِي دَاوُدَ وَغَيْرِهِ.

٤ - مسك الثور: جلده، والمقصود: قدر ثور بالوزن أو بالحجم.

أحد جانبيها صلحا وتحصن أهل الجانب الآخر؛ فحصرهم رسول الله ﷺ أربعة عشر يوما فسألوه الصلح، وأرسل ابن أبي الحقيق إلى رسول الله ﷺ : أنزل فأكلمك، فقال رسول الله ﷺ : نعم . فنزل ابن أبي الحقيق فصالح رسول الله ﷺ على حقن دماء من في حصونهم من المقاتلة وترك الذرية لهم، ويخرجون من خير وأرضها بذرارهم ويحلون بين رسول الله ﷺ وبين ما كان لهم من مال وأرض وعلى الصفراء والبيضاء والكراع والحلقة إلا ثوبا على ظهر إنسان؛ فقال رسول الله ﷺ : وبرئت منكم ذمة الله وذمة رسوله إن كنتموني شيئا. فصالحوه على ذلك.

قال حماد بن سلمة أخبرنا عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى قصرهم فغلب على الزرع والأرض والنخل فصالحوه على أن يُحلّوا منها ولهم ما حملت ركابهم ولرسول الله ﷺ الصفراء والبيضاء^(١)، واشترط عليهم ألا يكتموا ولا يغيبوا شيئا؛ فإن فعلوا فلا ذمة لهم ولا عهد^(٢)؛ فغيبوا مسكا فيه مال وحُلِي حَيٍّ بن أَخْطَب كان احتمله معه إلى خيبر حين أُجْلِيَتْ النّضير فقال رسول الله ﷺ لعمر حبي بن أَخْطَب: ما فعل مسك حَيٍّ الذي جاء به من النضير؟ قال: أذهبت النّفقات والحروب. قال: العهد قريب والمال أكثر من ذلك!! فدفعه رسول الله ﷺ إلى الزبير فَمَسَّه بعذاب، وقد كان قبل ذلك دخل خربة^(٣)؛ فقال: قد رأيت حَيًّا يطوف في خربة ههنا؛ فذهبوا فطافوا فوجدوا المسك في الخربة؛ فقتل رسول الله ﷺ ابني أبي الحقيق (وأحدهما زوج صفية) بالنكث الذي نكثوا^(٤).

ففي هذه السنة الصحيحة الاعتماد على شواهد الحال والأمارات الظاهرة، وعقوبة أهل التهم وجواز الصلح على الشرط، وانتقاض العهد إذا خالفوا ما شرط عليهم. وفيه من الحكم: إخراج الله لأعدائهم بأيديهم وسعيهم، وإلا فهو سبحانه قادر أن يُطلع رسوله ﷺ على الكثر فيأخذه عنوة، ولكن كان في أخذه على هذه الحال من الحكم والفوائد وإخراج الكفرة أنفسهم بأيديهم ما فيه. والله أعلم.

١ - الصفراء والبيضاء: الذهب والفضة.

٢ - الذمة والعهد: الأمان الذي يعطيه الحاكم ويشمل صيانة الدماء والأموال إلا الحقوق وما يجري مجراها.

٣ - الخربة: موضع خراب لا عمار فيه، والمعنى دخل مكانا غير مسكون يكون ملحقا بالبيت، وليس منه.

٤ - سبق تحريمه.

وفي بعض طرق هذه القصة: أن ابن عم كنانة اعترف بالمال حين دفعه رسول الله ﷺ إلى الزبير فعذبه.

وفي ذلك دليل على صحة إقرار المكره إذا ظهر معه المال وأنه إذا عوقب على أن يقر بالمال المسروق فأقر به وظهر عنده قطعت يده وهذا هو الصواب بلا ريب، وليس هذا إقامة للحد بالإقرار الذي أكره عليه، ولكن بوجود المال المسروق معه الذي تُوصِل إليه بالإقرار.

فصل علي يستخرج بالحيلة المشروعة ما خبأته الظعينة (الحيلة المشروعة)

ومن ذلك قول أمير المؤمنين علي رضي الله عنه للظعينة^(١) التي حملت كتاب حاطب ابن أبي بلتعة رضي الله عنه فأنكرته؛ فقال لها: لتخرجن الكتاب أو لنجردنك. فلما رأت الجذأ أخرجه من عقاصها^(٢). وعلى هذا: إذا ادعى الخصم الفلّس وأنه لا شيء معه، فقال المدعي للحاكم: المال معه، وسأل تفتيشه: وجب على الحاكم إجابته إلى ذلك ليصل صاحب الحق إلى حقه.

وقد كان الأسرى من قريظة يدعون عدم البلوغ فكان الصحابة يكشفون عن مؤثرهم بأمر رسول الله ﷺ فيعلمون بذلك البالغ من غيره^(٣).

وأنت تعلم في مسألة الهارب - وفي يده عمامة وعلى رأسه أخرى، وآخر حاسر الرأس خلفه - علما ضروريا أن العمامة له، وأنه لا نسبة لظهور صدق صاحب اليد إلى هذا العلم بوجه من الوجوه. فكيف تقدم اليد التي غايتها أن تفيد ظنا ما عند عدم المعارض على هذا العلم الضروري اليقيني وينسب ذلك إلى الشريعة؟.

١ - الظعينة: لها ثلاث معانٍ الراحلة يرخل عليها، والهودج، والمرأة.

٢ - العقاص: خيط تشد به ذوائب الشعر والصفائر، والحديث متفق عليه، البخاري كتاب الجهاد والسير باب الجاسوس، ومسلم كتاب فضائل الصحابة باب من فضائل أهل بدر، كما أخرجه غيرهما.

٣ - الحديث صحيح وهو في المستدرک وسنن أبي داود والترمذي وغيرهم.

فصل من أحكام اللقطة

ومن ذلك أن النبي ﷺ أمر الملتقط أن يدفع اللقطة^(١) إلى واصفها، وأمره أن يعرف عفاصها ووعاءها ووكاءها^(٢)، كذلك فجعل وصفه لها قائما مقام البينة، بل ربما يكون وصفه لها أظهر وأصدق من البينة.

وقد سُئِلَ الإمام أحمد: عن المستأجر ومالك الدار إذا تنازعا دفيئا في الدار فكل واحد منهما يدعى أنه له فقال من وصفه منهما فهو له^(٣). وهذا من كمال فقهه وفهمه رضي الله عنه. وسئل عن البلد يستولى عليه الكفار، ثم يفتحها المسلمون فتوجد فيه أبواب مكتوب عليها كتابة المسلمين أنها وَقُفَّ: أنه يحكم بذلك لقوة هذه الأمانة وظهورها.

فصل

وكذلك اللَّقِيطُ^(٤) إذا تداعاه اثنان ووصف أحدهما علامة خفية بجسده: حُكِمَ له به عند الجمهور^(٥).

١ - اللقطة: المال الضائع من ربه يلتقطه غيره، أو الشيء الذي يجده المرء ملقى فبأخذه أمانة، وهي: مال وجد بغير حرز محترما، لبس حيوانا ناطقا ولا نعما - هذا في قول الأحناف والمالكية - أما الشافعية والحنابلة فيطلقون لفظ اللقطة على الحيوان وغير الحيوان، وعلى هذا، فإن بعض الفقهاء يفرق بين اللقطة والضيالة؛ باعتبار أن اللقطة تطلق على غير الحيوان، والضيالة تطلق على الحيوان، وبعضهم يطلق لفظ اللقطة على الجميع. ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية لفظ ضيالة ولقطة.

٢ - الوعاء يكون فيه شيء سواء من جلد أو نحوه، والوكاء الرباط الذي يربط به الشيء. والحديث الوارد في اللقطة صحيح عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ، فسأله عن اللقطة، فقال: «أعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها وإلا فأنك بها» قال: فضالة الغنم؟ قال: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»، قال: فضالة الإبل؟ قال: «ما لك ولها، معها سقاؤها وحذاؤها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربا» متفق عليه.

٣ - المسألة: قال ابن قدامة: نقل الفضل بن زياد عن أحمد إذا تنازع صاحب الدار والسكن في دفن في الدار فقال كل واحد منهم أنا دفنته بين كل واحد منهما ما الذي دفن فكل من أصاب الوصف فهو له وذلك لأن ما يوجد في الأرض من الدفن مما عليه علامة المسلمين فهو لقطة واللقطة تستحق بوصفها ولأن المصيب للوصف في الظاهر هو من كان ذلك في يده فكان أحق به كما لو تنازعه أجنبيان فوصفه أحدهما. المغني لابن قدامة ٨ / ٣٢١ تحقيق د/ عبد الله التركي، و د/ عبد الفتاح الحلو. طبعة عالم الكتب.

٤ - اللقطة: الطفل الذي يوجد مرميا لا يُعرف أبوه ولا أمه، وشرعا: كل صبي ضائع لا كافل له.

٥ - وقال الشافعي: لا يقدم بالصفة. ينظر المغني ٨ / ٣٦٦.

ومن ذلك حُكْم رسول الله ﷺ وخلفائه من بعده رضي الله عنهم بالقافة^(١)، وجعلها دليلاً من أدلة ثبوت النسب، وليس ههنا إلا مجرد الأمارات والعلامات.

قال بعض الفقهاء: ومن العجب إنكارُ لحوق النسب بالقافة التي اعتبرها رسول الله ﷺ، وعمل بها الصحابة من بعده، وحكم بها عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

والحاق النسب في مسألة من تزوج بأقصى المغرب امرأة بأقصى المشرق، وبينهما مسافة سنين ثم جاءت بعد العقد بأكثر من ستة أشهر بولد، أو تزوجها ثم قال عقيب العقد هي طالق ثلاثاً، ثم أتت بولد: أنه يكون ابنه لأنها فراش^(٢).

وأعجب من ذلك أنها تصير فراشا بهذا العقد بمجرد، ولو كانت له سُرَّة^(٣) يطؤها ليلاً ونهاراً؛ فأنت بولد لم يلحقه نسبه، لأنها ليست فراشا، ولا يلحقه حتى يدعيه؛ فيلحقه بالدعوى لا بالفراش.

وقد تقدم استشهاد ابن عقيل باللوث في القسامة وهو من أحسن الاستشهاد، فإنه اعتماد على ظاهر الأمارات المغلبة على الظن صدق المدعي؛ فيجوز له أن يحلف بناء على ذلك، ويجوز للحاكم بل يجب عليه: أن يثبت له حق القصاص أو الدية: مع علمه أنه لم ير ولم يشهد؛ فإذا كان هذا في الدماء المبنى أمرها على الحظر والاحتياط فكيف غيرها؟.

ومن ذلك: اللعان^(٤): فإننا نحكم بقتل المرأة أو بحبسها إذا تكلفت عن اللعان،

١ - لغة من قاف يقوف قباقة فهو قائف، وهو: الذي يتبع الآثار ويعرفها، ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه، والجمع: القافة. ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن المعنى اللغوي. الموسوعة الفقهية الكويتية مادة فرافة. ولعله يشير إلى حديث الشيخين عن عائشة رضي الله عنها، قالت: دخل علي قائف، والنبي ﷺ شاهد، وأسامة بن زيد وزيد بن حارثة مضطجعان، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض. قال: «فسر بذلك النبي ﷺ وأعجبه، فأخبر به عائشة. البخاري كتاب المناقب باب مناقب زيد بن حارثة، ومسلم كتاب الرضاع باب العمل بإلحاق القائف الولد.

٢ - هذا قول جمهور الأحناف. ٣ - السُرَّة: الأمة يطؤها سيدها.

٤ - اللعان مصدر لاعن، واللعن هو الطرد والإبعاد، واصطلاحاً: عبارة عن كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطح فراشه وألحق به العار، أو شهادات مؤكدة بالأيمان، مقرونة باللعن من جهة، وبالغضب من الأخرى، قائمة مقام حد القذف في حقه، ومقام حد الزنا في حقها. ينظر الموسوعة الكويتية مادة قذف.

والصحيح أنا نحُذُّها، وهو مذهب الشافعي وهو الذي دل عليه القرآن في قوله تعالى ﴿وَيَذَرُوهَا الْعَذَابَ﴾^(١) والعذاب ههنا: هو العذاب المذكور في أول السورة في قوله تعالى ﴿وَلَنَشْهَدَنَّ عَذَابَهُمَا طَائِفَةً مِنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾^(٢)، فأضافه أولا وعرفه باللام ثانيا وهو عذاب واحد^(٣).

والمقصود أن نكول المرأة من أقوى الأمارات على صدق الزوج؛ فقام لعانه ونكولها مقام الشهود.

فصل الحكم بالأثر المتبقي من الفراسة

ومن ذلك أن ابني عفراء^(٤) لما تداعيا قتل أبي جهل؛ فقال ﷺ: هل مسحتما سيفيكما؟ قالا: لا. قال: فأرياني سيفيكما. فلما نظر فيهما قال: لأحدهما هذا قتله وقضى له بسلبه^(٥). وهذا من أحسن الأحكام وأحقها بالاتباع والدم في النصل شاهد عجيب. وبالجملة فالبيئة اسم لكل ما يبين الحق ويظهره. ومن خصها بالشاهدين أو الأربعة أو الشاهد لم يوف مسماها حقه. ولم تأت البيئة قط في القرآن مرادا بها الشاهدان؛ وإنما أنت مرادا بها الحجة والدليل والبرهان مفردة ومجموعة^(٦).

وكذلك قول النبي ﷺ «البيئة على المدعي»^(٧). المراد به أن عليه بيان ما يصحح دعواه ليحكم له، والشاهدان من البيئة، ولا ريب أن غيرها من أنواع البيئة قد يكون أقوى منها لدلالة الحال على صدق المدعي؛ فإنها أقوى من دلالة إخبار الشاهد. والبيئة

١ - غمام الدليل الأيتان ﴿وَيَذَرُوهَا الْعَذَابَ﴾ أن تشهد أربع شهود بأثم إنهم لمن الكذابين ﴿وَلَنَحْشُرَنَّ أَنْ عَصَى اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الضَّالِّينَ﴾ سورة النور.

٢ - جزء من الآية ٢ سورة النور.

٣ - المقصود بالعذاب هنا: هو الحد.

٤ - معاذ بن عفراء ومعاذ بن عمرو بن الجموح، ويجوز أن نقول ابني عفراء تغلبيا كما نقول: القمران للشمس والقمر.

٥ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب فرض الخمس باب من لم يحمس الأسلاب، ومسلم - كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القاتل. والسلب ما مع المقتول من ثياب وسلاح ودابة ومتاع.

٦ - هذا الاستنتاج ربما يحتاج لعملية استقراء وتنوع للمعاني مفردات وجمعا.

٧ - الحديث صحيح وهو في الترمذي باب ما جاء في أن البيئة على المدعي. عن ابن عباس «أن رسول الله ﷺ قضى أن اليمين على المدعى عليه» قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ، وغيرهم: أن البيئة على المدعي، واليمين على المدعى عليه.

والدلالة والحجة والبرهان والآية والتبصرة والعلامة والأمانة: متقاربة في المعنى. وقد روى ابن ماجه وغيره عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: أردت السفر إلى خيبر فأتيت النبي ﷺ؛ فقلت له: إني أردت الخروج إلى خيبر. فقال: إذا أتيت وكيلى فخذ منه خمسة عشر وسقاً^(١)؛ فإذا طلب منك آية فضع يدك على ترقوته^(٢). فهذا اعتماد في الدفع إلى الطالب على مجرد العلامة، وإقامة لها مقام الشاهد.

فالشارع لم يبلغ القرائن والأمارات ودلالات الأحوال، بل من استقرأ الشرع في مصادره وموارده وجده شاهداً لها بالاعتبار مرتباً عليها الأحكام.

وقول أبي الوفاء ابن عقيل: ليس هذا فراسة. فيقال: ولا محذور في تسميته فراسة، فهي فراسة صادقة. وقد مدح الله سبحانه الفراسة وأهلها في مواضع من كتابه؛ فقال تعالى ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمَنْتَوَسَّمِينَ﴾^(٣) وهم المتفرسون الآخذون بالسيميا، وهي العلامة. يقال: تفرست فيك كيت وكيت وتوسمته، وقال تعالى ﴿وَلَوْ شَاءَ لَأَرْسَلْنَاكُمْ فَلَغَرَفْتُمُ بِهِمْ﴾^(٤) وقال تعالى ﴿يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعْقُفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَتِهِمْ﴾^(٥)، وفي جامع الترمذي^(٦) مرفوعاً «اتقوا فراسة المؤمن فإنه ينظر بنور الله» ثم قرأ ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمَنْتَوَسَّمِينَ﴾



فصل السياسة إصلاح



وقال ابن عقيل في الفنون^(٧): جرى في جواز العمل في السلطنة بالسياسة الشرعية: أنه هو الحزم. ولا يخلو من القول به إمام. فقال شافعي: لا سياسة إلا ما وافق الشرع.

١ - الوسق: كيل معلوم يبلغ ستين صاعاً، ويطلق على حمل البعير والعربة والسفينة.

٢ - سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب في الوكالة. وفي السنن للبيهقي والدارقطني، ولم أجده في سنن ابن ماجه، ولعله سهو من المؤلف أو خطأ من الناسخ، والله أعلم. والترقوة: العظم الذي يلي أذن العنق.

٣ - آية ٧٥ سورة الحجر.

٤ - من آية ٢٧٣ سورة البقرة.

٥ - بنظر جامع الترمذي أبواب تفسير القرآن عن رسول الله ﷺ - باب: ومن سورة الحجر، ورواه عن أبي سعيد الخدري.

٦ - اسم كتاب لابن عقيل وهو كتاب كبير جداً، فيه فوائد كثيرة في الوعظ والتفسير والفقه والأصول، والنحو واللغة والشعر والتاريخ والحكايات وفيه مناظرته ومجالاته التي وقعت له وخواطره ونتائج فكره فيدها فيه، قال عنه الإمام الذهبي في تاريخه: لم يُصنف في الدنيا أكبر من هذا الكتاب، وطبع منه أجزاء.

فقال ابن عقيل: السياسة ما كان فعلا يكون معه الناس أقرب إلى الصلاح وأبعد عن الفساد، وإن لم يضعه الرسول ﷺ، ولا نزل به وحى^(١). فإن أردت بقولك إلا ما وافق الشرع: أي لم يخالف ما نطق به الشرع؛ فصحيح. وإن أردت: لا سياسة إلا ما نطق به الشرع؛ فغلط وتغليط للصحابة. فقد جرى من الخلفاء الراشدين من القتل والتمثيل^(٢) ما لا يحجده عالم بالسنن، ولو لم يكن إلا تحريق عثمان المصاحف^(٣)؛ فإنه كان رأيا اعتمدوا فيه على مصلحة الأمة. وتحريق علي رضي الله عنه الزنادقة في الأخاديد^(٤)، وقال

لَمَّا رَأَيْتُ الْأَمْرَ أَمْرًا مُنْكَرًا أَجَبْتُ نَارِي وَدَعَوْتُ قُبْرًا
وَنَفَى عُمَرَ لِنَصْرِ بْنِ حَجَّاجٍ^(٥) اهـ.

❖ من أسباب الخلل قلة فهم الشرع، أو عدم فهم الواقع:

وهذا موضع مَرَّةٍ أقدم ومَصَلَّةٍ أفهام، وهو مقام ضحك، ومعترك صعب، فرط فيه طائفة فعطلوا الحدود، وضيعوا الحقوق، وجرءوا أهل الفجور على الفساد، وجعلوا الشريعة قاصرة لا تقوم بمصالح العباد، محتاجة إلى غيرها، وسدوا على نفوسهم طرقا صحيحة من طرق معرفة الحق والتنفيذ، وعطلوها مع علمهم وعلم غيرهم قطعاً أنها حق مطابق للواقع،

١ - هذه قاعدة هامة وصحيحة وذات تأصيل شرعي واجتماعي.

٢ - لا مسوغ لهذا الكلام على هذا الإطلاق، فحقيقة الأمر هذا فيه تشويه وإن كان غير مقصود، لأننا على يقين من أن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم لاقتدائهم بسيد البشر ما مثلوا وما جعلوا ذلك سبيلاً لهم وحاشاهم، فهذا غلط.

٣ - هذا صحيح ولكن لم يكن التحريق على إطلاقه وإلا كان مطعناً على الخليفة الثالث عثمان رضي الله عنه، وإنما كان لأجل حفظ القرآن الكريم وصيانته وعدم دخول شيء من تأويلات وتفسيرات وروايات البعض فيه فتحسبه الأجيال القادمة بعد من القرآن وليس كذلك؛ فجزاه الله تعالى عن القرآن وعنا وعن المسلمين خير الجزاء.

٤ - لم أعر على سند تطيب نفسي بالتسليم به لهذه الرواية، خاصة أنها تخالف ما أجاب به علي رضي الله عنه عامله على مصر المحروسة محمد بن أبي بكر رضي الله عنه لما سأله عن الزنادقة. فقد جاء في سنن البيهقي: أن محمد بن أبي بكر كتب إلى علي رضي الله عنه يسأله عن زنادقة مسلمين، فأجابه رضي الله عنه: «أما الزنادقة فيعرضون على الإسلام، فإن أسلموا وإلا قتلوا» السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة كتاب المرتد - باب ما يجرم به الدم من الإسلام زنديقا كان أو غيره، وقد يكون اجتهدا من علي رضي الله عنه بحتمل الصواب والخطأ، وهذا لما بلغ الخبر ابن عباس أنكر ذلك. كما جاء في رواية ابن حبان: عن عكرمة، أن علياً، أتى يقوم قد ارتدوا عن الإسلام، أو قال: زنادقة، معهم كتب، فأمر بنار فأججت فألقاهم فيها بكتبهم، فبلغ ذلك ابن عباس، فقال: أما أنا لو كنت لم أحرقهم، لنهي رسول الله ﷺ، ولقتلتهم لقول رسول الله ﷺ: «لا تعذبوا بعذاب الله» وقال رسول الله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» صحيح ابن حبان - كتاب الحظر والإباحة ذكر الزجر عن تعذيب شيء من ذوات الأرواح بحرق النار.

٥ - وأيضاً هذا الخبر لا يصح له سند يعتمد.

ظنا منهم منافاتها لقواعد الشرع، ولعمر الله إنها لم تناف ما جاء به الرسول ﷺ، وإن نافى ما فهموه من شريعته باجتهادهم، والذي أوجب لهم ذلك: نوع تقصير في معرفة الشريعة، وتقصير في معرفة الواقع، وتنزيل أحدهما على الآخر؛ فلما رأى ولاية الأمور ذلك، وأن الناس لا يستقيم لهم أمرهم إلا بأمر وراء ما فهمه هؤلاء من الشريعة؛ أحدثوا من أوضاع سياساتهم شرا طويلا وفسادا عريضا؛ فتفاقم الأمر وتعدر استدراكه، وعز على العالمين بحقائق الشرع تخليص النفوس من ذلك واستنقاذها من تلك المهالك. وأفرطت طائفة أخرى قابلت هذه الطائفة؛ فسوغت من ذلك ما ينافي حكم الله ورسوله ﷺ.

وكلتا الطائفتين أُتيت من تقصير في معرفة ما بعث الله به رسوله ﷺ وأنزل به كتبه؛ (فإن الله سبحانه أرسل رسله وأنزل كتبه^(١) ليقوم الناس بالقسط^(٢)) وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات؛ فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجهه بأي طريق كان: فثمَّ شرعُ الله ودينه. والله سبحانه أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء، ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة فلا يجعله منها!! ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها. بل قد بين سبحانه بها شرعه من الطرق: أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط؛ فأى طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له. فلا يقال إن السياسة العادلة مخالفة لما نطق به الشرع، بل هي موافقة لما جاء به، بل هي جزء من أجزائه، ونحن نسميها سياسة تبعا لمصطلحهم، وإنما هي عدل الله ورسوله ظهر بهذه الأمارات والعلامات. فقد حبس رسول الله ﷺ في تهمة^(٣)، وعاقب في تهمة^(٤)، لما ظهرت أمارات الريبة على المتهم؛

١ - العبارة ساقطة من مخطوطة دار الكتب المصرية .

٢ - مقتبس من قوله سبحانه ﴿فَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾ آية ٢٥ سورة الحديد.

٣ - يشير إلى ما روي عن بهز بن حكيم، عن أبيه، عن جده يعني معاوية بن حيدة، أن النبي ﷺ حبس رجلا في تهمة ساعة من نهار، ثم خلى عنه. أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأقضية باب الحبس في الدين، والبيهقي في السنن كتاب البيوع باب في الحبس والملازمة، كما أخرجه غيرهما.

٤ - أرى أن العبارة ليست دقيقة من ابن القيم فالنبي ﷺ لم يعاقب هذا المتهم كما جاء في الحديث، بل لا يجوز شرعا المعاقبة لمجرد الاتهام قبل ثبوت الجريمة بيقين. وهو هنا يشير إلى ما أخرجه مسلم في صحيحه - كتاب التوبة باب براءة حرم النبي ﷺ من الريبة - حديث: ٥٠٨٢ عن أنس رضي الله عنه، أن رجلا كان يتهم بأمر ولد رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ لعلي: «أذهب فاضرب عنقه» فأتاه علي فإذا هو في ركبي يتبرد فيها، فقال له علي: اخرج، فناوله يده فأخرجه، فإذا هو محبوب ليس له ذكر، فكف علي عنه، ثم أتى النبي ﷺ، فقال: يا رسول الله إنه لمحبوب ما له ذكر.

ومعنى الحديث: أن بعض الناس تحدثوا بتهمة رجل أنه زنى بأمة لرسول الله ﷺ فأرسل النبي ﷺ عليا ليضربه الحد، فوجده في ركبي - وهو البثر - وجده محبوبا، أي مقطوع الذكر، فتركه، لأن عليا أدرك أن مثله لا يزني. لأنه محبوب.

فمن أطلق كل متهم وحلّفه وخلّى سبيله مع علمه باشتهاره بالفساد في الأرض وكثرة سرقاته، وقال: لا أخذه إلا بشاهدي عدل. فقلوه مخالف للسياسة الشرعية.

❖ من أحكام النبي ﷺ:

وقد منع النبي ﷺ الغال^(١) من الغنيمة سهمه وحرّق متاعه^(٢)، هو وخلفاؤه من بعده^(٣)، ومنع القاتل من السلب لما أساء شافعه على أمير السرية فعاقب المشفوع له عقوبةً للشفيع^(٤)، وعزم على تحريق بيوت تاركي الجمعة والجماعة^(٥)، وأضعف الغرم

- ١ - الغال: الذي تمتد يده على الغنائم أخذًا منها قبل تقسيمها، ويشمل الغلول: كل وضع يد على مال عام بغير حق.
- ٢ - هذا القول لا يصح كما أكد عليه الإمام البخاري في الصحيح فقد جاء فيه: صحيح البخاري - كتاب الجهاد والسير: باب القليل من الغلول ولم يذكر عبد الله بن عمرو، عن النبي ﷺ أنه حرّق متاعه، وهذا أصح. هذا كلام الإمام البخاري. وقد جاء في فتح الباري في شرح هذا الحديث: قوله: (ولم يذكر عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ أنه حرّق متاعه) يعني في حديثه الذي ساقه في الباب في قصة الذي غل العباءة وقوله «وهذا أصح» أشار إلى تضعيف ما روي عن عبد الله بن عمرو في الأمر بحرق رحل الغال، والإشارة بقوله هذا إلى الحديث الذي ساقه، والأمر بحرق رحل الغال أخرجه أبو داود من طريق صالح بن محمد بن زائدة الليثي المدني أحد الضعفاء قال «دخلت مع مسلمة ابن عبد الملك أرض الروم فأني برجل قد غل، فسأل سالما - أي ابن عبد الله بن عمر - عنه فقال: سمعت أبي يحدث عن عمر عن النبي ﷺ قال: إذا وجدتم الرجل قد غل فأحرقوا متاعه» ثم ساقه من وجه آخر عن سالم موقوفا، قال أبو داود: هذا أصح. وقال البخاري في التاريخ: يحتجون بهذا الحديث في إحراق رحل الغال، وهو باطل لبس له أصل ورواه لا يعتمد عليه، وروى الترمذي عنه أيضا أنه قال: صالح منكر الحديث. أهد من الفتح.
- ٣ - يشير إلى ما أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الجهاد باب في عقوبة الغال - عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، «أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر حرقوا متاع الغال وضربوه». و الصواب عدم تحريق المتاع كما ذكره ابن حجر عن البخاري، وأن الرواية عن عبد الله بن عمرو بهذا لا تصح. ينظر السابق.
- ٤ - يشير إلى الحديث الذي أخرجه مسلم في صحيحه - كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القاتل - حديث: ٣٣٨٤. عن عوف بن مالك، قال: قتل رجل من حمير رجلا من العدو، فأراد سلبه، فمنعه خالد بن الوليد، وكان واليا عليهم، فأني رسول الله ﷺ عوف بن مالك، فأخبره، فقال لخالد: «ما منعك أن تعطيه سلبه؟» قال: استكثرته يا رسول الله، قال: «ادفعه إليه»، فمر خالد بعوف، فجز برأيه، ثم قال: هل أنجزت لك ما ذكرت لك من رسول الله ﷺ، فسمعه رسول الله ﷺ فاستغضب، فقال: «لا تعطه يا خالد، لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمراي؟ إنما مثلكم ومثلهم كمثل رجل استرعي إبلا، أو غنما، فرعاها، ثم تحين سقيها، فأوردها حوضا، فشرعت فيه فشربت صفوه، وتركت كدره، فصفوه لكم، وكدره عليهم» قال النووي في شرحه لمسلم: هذه القضية جرت في غزوة مؤتة سنة ثمان كما بينه في الرواية التي بعد هذه. وهذا الحديث قد يستشكل من حيث إن القاتل قد استحق السلب، فكيف منعه إياه؟ ويجاب عنه بوجهين: أحدهما: لعله أعطاه بعد ذلك للقاتل، وإنما أخرجه تميزا له ولعوف بن مالك لكونها أطلقا ألتصها في خالد - رضي الله عنه - وانتهاك حرمة الوالي ومن ولاء. الوجه الثاني: لعله استطاب قلب صاحبه فتركه صاحبه باختياره، وجعله للمسلمين، وكان المقصود بذلك استطابة قلب خالد - رضي الله عنه - للمصلحة في إكرام الأمراء. أهد.
- ٥ - يشير إلى الحديث الصحيح المتفق عليه صحيح البخاري - كتاب الأحكام باب إخراج الخصوم وأهل الريب من البيوت بعد المعرفة - واللفظ له

على سارق مالا قطع فيه، وشرع فيه جلدات نكالا وتأديبا^(١)، وأضعف الغُرْم على كاتم الضَّالَّة عن صاحبها^(٢)، وقال في تارك الزكاة: إنا أخذوها منه وشطَّرْ ماله عَزْمَةً من عَزَمَاتِ ربنا^(٣)، وأمر بكسر دَنَانِ الخمر^(٤)، وأمر بكسر القُدُور التي طُبِّخ فيها اللحم الحرام ثم نسخ عنهم الكسر وأمرهم بالغسل^(٥).

وأمر عبد الله بن عمرو بتحريق الثوبين المعصفرَيْن فسَجَّرَهما في التَّنُور^(٦). وأمر المرأة

= عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ، قال: «والذي نفسي بيده، لقد هممت أن أمر بحطب يحتطب، ثم أمر بالصلاة فيؤذن لها، ثم أمر رجلا فيؤم الناس، ثم أخالف إلى رجال فأحرق عليهم بيوتهم، والذي نفسي بيده لو يعلم أحدكم أنه يجد عرقا سمينا، أو مرامتين حسنتين لشهد العشاء». وأخرجه مسلم كتاب المساجد باب فضل صلاة الجماعة.

١ - يشير إلى ما جاء في سنن أبي داود - كتاب الحدود - باب ما لا قطع فيه: عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص، عن رسول الله ﷺ، أنه سئل عن الثمر المعلق، فقال: «من أصاب فيه من ذي حاجة غير متخذ خبئة، فلا شيء عليه، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة، ومن سرق منه شيئا بعد أن يؤويه الجهرين، فبلغ ثمن المجن، فعليه القطع، ومن سرق دون ذلك فعليه غرامة مثليه، والعقوبة». وأخرجه الترمذي في جامعه - السنن - كتاب البيوع باب الرخصة في أكل الثمرة للمار بها، وهو في سنن النسائي ومسنند أحمد وغيرها. ومعنى الجهرين: موضع تجفيف الثمر، ويسمى بالجهرن، والجوخان: موضع يجمع فيه الثمر للتجفيف، والخبئة: طرف الثوب والمراد لا يأخذ في ثوبه.

٢ - الحديث في سنن أبي داود - كتاب اللقطة - باب التعريف باللقطة - عن أبي هريرة، أن النبي ﷺ قال: «ضالة الإبل المكتومة غرامتها ومثلها معها».

٣ - الحديث في سنن أبي داود - كتاب الزكاة - باب في زكاة السائمة - عن بهز بن حكيم، عن أبيه، عن جده، أن رسول الله ﷺ قال: «في كل سائمة إبل في أربعين بنت لبون، ولا يفرق إبل عن حاسبها من أعطها مؤجرا» - قال ابن العلاء مؤجرا بها - فله أجرها، ومن منعها فإنما أخذوها وشطَّرْ ماله، عزمة من عزمات ربنا عز وجل، ليس لآل محمد منها شيء». وهو في المستدرك للحاكم وسنن البيهقي وسنن الدارمي وغيرهم.

٤ - الدنان: مفرد الدن، وهو ما عظم من الآنية الروايد التي تحتاج لحفرة في الأرض حتى تستقر، كانت تملا خرا كآنية واسعة لها. والحديث في سنن الترمذي الجامع عن أنس، عن أبي طلحة أنه قال: يا نبي الله، إنني اشتريت خمرًا لأيتام في حجرني، قال: «أهرق الخمر، وأكر الدنان» قال الترمذي: وفي الباب عن جابر، وعائشة، وأبي سعيد، وابن مسعود، وابن عمر. الترمذي أبواب البيوع باب ما جاء في بيع الخمر.

٥ - يشير إلى حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه: أن النبي ﷺ رأى نيرانا توقد يوم خيبر، قال: «على ما توقد هذه النيران؟» قالوا على الخمر الإنسية، قال: «أكسروها، وأهرقوها»، قالوا: ألا نهرقها، ونغسلها، قال: «اغسلوها».

متفق عليه البخاري كتاب المظالم باب هل تكسر الدنان التي فيها الخمر، ومسلم كتاب الجهاد والسير باب غزوة خيبر.

٦ - المعصفر المصبوغ بالمعصفر، وسجر: أحرق، والتنور: الفرن. والحديث في صحيح مسلم كتاب اللباس والزينة باب النهي عن لبس الرجل الثوب المعصفر عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما. قال النووي في شرحه لصحيح مسلم لهذا الحديث: واختلف العلماء في الثياب المعصفرة وهي المصبوغة بمعصفر فأباحها جمهور العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم وبه قال الشافعي وأبو حنيفة ومالك لكنه قال غيرها أفضل منها وفي رواية عنه أنه أجاز لبسها في البيوت وأفتى الدور وكرهه في المحافل والأسواق ونحوها وقال جماعة من العلماء هو مكروه كراهة تنزيه وحلوا النهي على هذا. اهـ.

التي لعنت ناقتها أن تُخَلِّي سبيلها^(١). وأمر بقتل شارب الخمر بعد الثالثة والرابعة^(٢)، ولم ينسخ ذلك^(٣)، ولم يجعله حدا لا بد منه، بل هو بحسب المصلحة إلى رأي الإمام^(٤). ولذلك زاد عمر رضي الله عنه في الحد عن الأربعين ونفى فيها^(٥). وأمر عليه السلام بقتل الذي كان يتهم بأمر ولده فلما تبين أنه خَصِيٌّ تركه^(٦)، وأمر بإمساك اليهودي الذي أومأت الجارية برأسها أنه رضخه بين حجرين فأخَذَ فَأَقْرَ فَرَضَخَ رأسه^(٧). وهذا يدل على جواز أخذ المتهم إذا قامت قرينة التهمة^(٨). والظاهر أنه لم تقم عليه بينة ولا أقر اختياراً منه بالقتل، وإنما هدد أو ضرب فأقر. وكذلك العربيون فعل بهم ما فعل بناء على شاهد الحال ولم يطلب بينة بما فعلوا ولا وقف الأمر على إقرارهم^(٩).

١ - الحديث في صحيح مسلم - كتاب البر والصلة والآداب باب النهي عن لعن الدواب وغيرها. قال النووي في شرحه للصحيح في هذا الحديث: إنما قال هذا جزاء لها ولغيرها، وكان قد سبق نهيها ونهي غيرها عن اللعن، فعوقبت بإرسال الناقة، والمراد النهي عن مصاحبتها لتلك الناقة في الطريق، وأما بيعها وذبحها وركوبها في غير مصاحبتها، وغير ذلك من التصرفات التي كانت جائزة قبل هذا فهي باقية على الجواز؛ لأن الشرع إنما ورد بالنهي عن المصاحبة، فبقي الباقي كما كان. اهـ.

٢ - الحديث أخرجه الترمذي كتاب الحدود باب من شرب الخمر فأجلده ومن عاد في الرابعة فاقتلوه، وأبو داود كتاب الحدود باب التتابع في شرب الخمر، كما أخرجه البيهقي والحاكم وغيرهم.

٣ - هذا غير صحيح فإن العلماء عامة سلفاً وخلفاً يرونه كان ثم رفع. قال الترمذي: وإنما كان هذا في أول الأمر ثم نسخ بعد، هكذا روى محمد بن إسحق عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إن من شرب الخمر فأجلده فإن عاد في الرابعة فاقتلوه. قال: ثم أتى النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك برجل قد شرب الخمر في الرابعة فضربه، ولم يقتله. وكذلك روى الزهري عن قسبية عن ذؤيب عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو هذا، قال: فرفع القتل، وكانت رخصة. والعمل على هذا الحديث عند عامة أهل العلم لا تعلم بينهم اختلافاً في ذلك في القديم والحديث، وبما يقوي هذا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من أوجه كثيرة أنه قال: لا يجلي دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس والثيب الزاني والتارك لدينه. اهـ وقال النووي: وحكى القاضي عياض رحمه الله تعالى عن طائفة شاذة أنهم قالوا يقتل بعد جلده أربع مرات للحديث الوارد في ذلك. وهذا القول باطل مخالف لإجماع الصحابة فمن بعدهم. اهـ فكيف يقول هذا ابن القيم؟

٤ - وهذا أيضاً غير مقبول؛ لأنه ليس للإمام أن يبلغ بالتعزير إلى القتل. ولا يقول بهذا أحد فإنه يؤدي إلى شناعة.

٥ - هذا صحيح لكنه فعل إمام من باب التعزير، ولكن لم يقتل في ذلك.

٦ - سبق الحديث وتخريج.

٧ - الحديث متفق عليه، البخاري كتاب الوصايا باب إذا أومأ المريض برأسه إشارة بينة جازت، ومسلم - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحدثات، ومعنى رضخه: وضع رأسه على حجر ورمي بحجر آخر.

٨ - لا أجد في الحديث ما يدل على ذلك، وعلى كل إذا سوغ ذلك للحاكم فلا بد أن يكون بضوابط ولأوقات محددة معلومة.

٩ - من قوله وكذلك العربيون وإلى نهاية الفصل ليس في مخطوطة دار الكتب، ولكنها في المخطوطة الأخرى، والعبارة موجودة بالنص بتصرة الأحكام.

فصل آثار عن بعض الصحابة (فيها نظر)

وسلك أصحابه رضي الله عنهم وخلفاؤه من بعده عليه السلام ما هو معروف لمن طلبه، فمن ذلك أن أبا بكر رضي الله عنه حرق اللوطية^(١)، وأذاقهم حر النار في الدنيا قبل الآخرة، وكذلك قال أصحابنا إذا رأى الإمام تحريق اللوطي فله ذلك، فإن خالد بن الوليد رضي الله عنه كتب إلى أبي بكر الصديق رضي الله عنه: أنه وجد في بعض نواحي العرب رجلاً يُنكح كما تُنكح المرأة؟ فاستشار الصديق أصحاب رسول الله عليه السلام وفيهم علي بن أبي طالب رضي الله عنه، وكان أشدهم قولاً، فقال: إن هذا الذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا واحدة؛ فصنع الله بهم ما صنع. كما قد علمتم. أرى أن يحرقوا بالنار. فكتب أبو بكر إلى خالد أن يحرقوا. فحرقهم^(٢). ثم حرقهم عبد الله بن الزبير^(٣)، ثم حرقهم هشام بن عبد الملك^(٤).

وحرق عمر بن الخطاب رضي الله عنه حانوت الخمار بها فيه، وحرق قرية يباع فيها الخمر^(٥)، وحرق قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب في قصره عن الرعية^(٦). فذكر

- ١ - لم يثبت هذا سنداً، ولا يصح مثلاً لأنه يتعارض مع قطعي النصوص، وكذلك مع مقاصد الشريعة.
- ٢ - البيهقي في السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة كتاب الحدود - باب ما جاء في حد اللوطي. وهذا ولعلها الأمة أقوال سنة في عقوبة اللواط هذا القول أضعفها، وأصحها هو حد الزنى، وبلبه في القوة القتل براجع الموسوعة الفقهية الكويتية في عقوبة اللواط.
- ٣ - عبارة حرقهم ابن الزبير ليست موجودة بمخطوطة دار الكتب، ولعلها الأصوب.
- ٤ - ذكر ذلك البيهقي في شعب الإيمان باب في تحريم الفروج وما يجب من التعفف عنها، والمذكور عن ابن الزبير أنه عاقب بعقوبة الزنى، أخرج البيهقي في السنن كتاب الحدود باب ما جاء في تحريم اللواط بسنده عن عطاء بن أبي رباح قال: شهدت ابن الزبير أتى بسبعة أخذوا في لواط أربع منهم قد أحصوا النساء وثلاثة لم يحصوا فأمر بالاربعة فأخرجوا من المسجد فرضخوا بالحجارة وأمر الثلاثة فصرخوا بالحدود وابن عمر وابن عباس في المسجد. وهو المذكور عنه في كتب الفقه. ينظر الموسوعة الموضع السابق.
- ٥ - لا أراه يثبت، وما نقل من غير سند معتبر لا عبرة به.
- ٦ - مبالغة فيما أحرق عمر رضي الله عنه قصر سعد بن أبي وقاص خيرة أصحاب رسول الله عليه السلام، والقصة كما هي في مسند أحمد لا تنفي ذلك كما لا تنفي أن سعداً احتجب عن الرعية. وهذا نص ما جاء في المسند: عن عتبة بن رفاع قال بلغ عمر رضي الله عنه أن سعداً لما بنى القصر قال انقطع الصويت فبعث إليه محمد بن مسلمة فلما قدم أخرج زنده وأورى ناره وإتاع خطيباً يذمهم وقيل لسعد إن رجلاً فعل كذا وكذا فقال ذلك محمد بن مسلمة فخرج إليه فحلف بالله ما قاله فقال نؤذي عنك الذي تقول ونفعل ما أمرنا به فأحرق الباب ثم أقبل يعرض عليه أن يزوده فأبى فخرج فقدم على عمر رضي الله عنه فهاجر إليه فسار ذهابه وزوجوه نزع عشرة فقال لولا حسن الظن بك لرأينا أنك لم تؤذ عنا قال بلى أرسل بقر السلام ويقتدر ويحلف بالله ما قاله قال فهل زودك شيئاً قال لا قال فما منعك أن تزودني أنت قال إني كرهت أن أمر لك فيكون لك البارد ويكون لي الحار وحولي أهل المدينة قد قتلهم الجوع وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يسمع الرجل دون جاره. يراجع المسند حديث رقم ٣٩٠.

الإمام أحمد رحمه الله في مسائل ابنه صالح: أنه دعا محمد بن مسلمة فقال: اذهب إلى سعد بالكوفة فحرق عليه قصره، ولا تحدثن حدثاً حتى تأتيني. فذهب محمد إلى الكوفة فاشترى من بَطِي (١) حزمة من حطب، وشرط عليه حملها إلى قصر سعد؛ فلما وصل إليه ألقى الحزمة فيه وأضرم فيها النار؛ فخرج سعد فقال: ما هذا؟ قال: عزمة أمير المؤمنين. فتركه حتى أحرق. ثم انصرف إلى المدينة؛ فعرض عليه سعد نفقة فأبى أن يقبلها، فلما قدم على عمر قال له: هلا قبلت نفقته؟ فقال: إنك قلت لا تحدثن حدثاً حتى تأتيني (٢). وحلق عمر رأس نصر بن حجاج ونفاه من المدينة لتشيب النساء به (٣)، وضرب صبيغ بن عسل التميمي على رأسه لما سأل عما لا يعنيه (٤)، وصادر عُمَاة فآخذ شَطْر أموالهم لما اكتسبوا بها بجاه العمل واختلط ما يختصون به بذلك، فجعل أموالهم بينهم وبين المسلمين شطرين، وألزم الصحابة أن يَقُولُوا الحديث عن رسول الله ﷺ لما اشتغلوا به عن القرآن. سياسة منه (٥). إلى غير ذلك من سياساته التي ساس بها الأمة رضي الله عنه.

❖ من اجتهادات عمر:

قال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله -: ومن ذلك إلزامه للمطلق ثلاثاً بكلمة واحدة بالطلاق، وهو يعلم أنها واحدة، ولكن لما أكثر الناس منه رأى عقوبتهم بإلزامهم به، ووافقه على ذلك رعيته من الصحابة، وقد أشار هو إلى ذلك فقال: إن الناس قد استعجلوا في شيء كانت لهم فيه أناة، فلو أتا أمضيناه عليهم؟ فأمضاه عليهم (٦)؛ ليقولوا منه؛ فإنهم إذا علموا أن أحدهم إذا أوقع الثلاث جملة واحدة وقعت، وأنه لا سبيل له إلى المرأة أمسك عن ذلك، فكان الإلزام به عقوبة منه لمصلحة رآها، ولم يكن يخفى عليه

١ - تُطْلَق كلمة بَطِي على فلاحى النجم.

٢ - ليست هناك رواية معتمدة في ذلك، وهذه الرواية في حلية الأولياء، وطبقات ابن سعد.

٣ - رواية مشهورة حيث كان يثير التشكيك حول التشابهات. ورواها بإسناد صحيح: ابن بطة في الإبانة الكبرى، واللالكائي في شرح الاعتقاد، وابن الأنباري كما في الإصابة من رواية السائب بن يزيد رضي الله عنه.

٤ - عن قرظة بن كعب قال: شيعنا عمر بن الخطاب إلى ضرار فتوضاً مرتين مرتين، ثم قال: تدرن ما شيعنكم؟ قالوا: نحن أصحاب رسول الله ﷺ. فقال: إنكم تأتون أهل قرية هم بالقرآن دوي كلوي النحل، فلا تصدوهم بالأحاديث فتشغلوهم، جردوا القرآن وأقلوا الرواية عن رسول الله ﷺ، امضوا وأنا شريككم، يقول: والله أعلم؛ وأنا أفعل ذلك، يقول: أقل الحديث عن رسول الله ﷺ، وحين رخص في القليل منه دل أنه إنما نهاهم عن الإكثار مخافة الغلط، لما في الغلط من الإحالة ورخص في القليل منه على الإثبات عند الحاجة، وأمرهم بتجريد القرآن عند عدم الحاجة إلى الرواية؛ لأن القوم كانوا رغبوا في أخذ القرآن فلم يرد اشتغالهم بغيره قبل استحكامه شفقة منه على رعيته، والله أعلم. معرفة السنن والآثار للبيهقي - انتقاد الرواية وما يستدل به على خطأ الحديث.

٦ - صحيح مسلم - كتاب الطلاق باب طلاق الثلاث.

أن الثلاث كانت في زمن النبي ﷺ وعهد أبي بكر كانت تجعل واحدة، بل مضى على ذلك صدر من خلافته حتى أكثر الناس من ذلك، وهو اتخاذ آيات الله هزوا. كما في المسند وسنن النسائي وغيرهما من حديث محمود بن لبيد أن رجلا طلق امرأته ثلاثا على عهد رسول الله ﷺ، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ فقال: أَلَيْعَبَ بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟! فقال رجل: ألا أضرب عنقه يا رسول الله؟^(١)، فلما أكثر الناس من ذلك عاقبهم به. ثم إنه ندم على ذلك قبل موته، كما ذكره الإسماعيلي في مسند عمر^(٢). فقلت لشيخنا: فهلا تبعت عمر في إلزامهم به عقوبة. فإن جمع الثلاث محرم عندك؟ فقال: أكثر الناس اليوم لا يعلمون أن ذلك محرم، ولا سيما والشافعي يراه جائزا. فكيف يعاقب الجاهل بالتحريم؟ قال وأيضا فإن عمر ألزمهم بذلك، وسد عليهم باب التحليل، وأما هؤلاء فيلزمونهم بالثلاث، وكثير منهم يفتح لهم باب التحليل، فإنه لا بد للرجل من امرأته؛ فإذا علم أنها لا ترجع إليه إلا بالتحليل سعى في ذلك، والصحابة لم يكونوا يسوغون ذلك، فحصلت مصلحة الامتناع من الجمع من غير وقوع مفسدة التحليل بينهم.

قال - ابن تيمية - : ولو علم عمر أن الناس يتتابعون في التحليل لرأى أن إقرارهم على ما كان عليه الأمر في زمن رسول الله ﷺ وأبي بكر وصدر من خلافته أولى. وبسط شيخنا الكلام في ذلك بسطا طويلا^(٣).

قال: ومن ذلك منعه بيع أمهات الأولاد. وإنما كان رأيا منه رآه للأمة، وإلا فقد بعن في حياة رسول الله ﷺ ومدة خلافة الصديق، ولهذا عزم علي بن أبي طالب على بيعهن، وقال: إن عدم البيع كان رأيا اتفق عليه هو وعمر. فقال له قاضيه عبيدة السلماني^(٤): يا أمير المؤمنين رأيك ورأي عمر في الجماعة أحب إلينا من رأيك وحدك. فقال: اقضوا كما كنتم تقضون فإني أكره الخلاف^(٥). فلو كان عنده نص من رسول الله ﷺ بتحريم بيعهن لم يصف ذلك إلى رأيه ورأي عمر، ولم يقل إني رأيت أن يُبْعَن.

١ - السنن الصغرى - كتاب الطلاق الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ والسنن الكبرى للنسائي - كتاب الطلاق طلاق الثلاث المجموعة، كلامها بلفظ «ألا أقنله» بدلا من «أضرب عنقه».

٢ - في سند هذا الأثر خالد بن يزيد بن عبد الرحمن بن أبي مالك. قال في [التقريب]: خالد بن يزيد هذا ضعيف مع كونه فقيها، وقد اتهمه ابن معين، وأبو يزيد صدوق ربها وهم. اهـ

٣ - ينظر مجموع الفتاوى ٣٢/ ٣١١.

٤ - هو عبيدة بن عمرو (أو قيس) السلماني المرادي: تابعي. أسلم باليمن أيام فتح مكة، ولم ير النبي ﷺ. وكان عريف قومه. وهاجر إلى المدينة في زمان عمر. وحضر كثيرا من الوقائع، وتفقه، وروى الحديث. وكان يوازي شريحا في القضاء، وتولى القضاء لعلي رضي الله عنه.

٥ - صحيح البخاري - كتاب المناقب باب مناقب علي بن أبي طالب.

فصل من سياسة عمر

ومن ذلك اختياره للناس الأفراد بالحج ليعتَمروا في غير أشهر الحج، فلا يزال البيت الحرام مقصوداً . فظن بعض الناس أنه نهى عن المتعة وأنه أوجب الأفراد!، وتنازع في ذلك ابن عباس وابن الزبير، وأكثر الناس على ابن عباس في ذلك، وهو يحتاج عليهم بالأحاديث الصحيحة الصريحة، فلما أكثروا عليه في ذلك قال: يوشك أن تنزل عليكم حجارة من السماء. أقول لكم: قال رسول الله ﷺ. وتقولون: قال أبو بكر وعمر^(١)!. وكذلك ابنه عبد الله كانوا إذا احتجوا عليه بأبيه يقول: إن عمر لم يرد ما تقولون؛ فإذا أكثروا عليه قال: أفرسول الله ﷺ أحق أن يتبع أم عمر^(٢)!.

والمقصود أن هذا وأمثاله سياسة جزئية بحسب المصلحة، تختلف باختلاف الأزمنة؛ فظنها من ظنها شرائع عامة لازمة للأمة إلى يوم القيامة، ولكل عذر وأجر. ومن اجتهد في طاعة الله ورسوله فهو دائر بين الأجر والأجرين. وهذه السياسة التي ساسوا بها الأمة وأضعافها هي تأويل القرآن والسنة، ولكن هل هي من الشرائع الكلية التي لا تتغير بتغير الأزمنة، أم من السياسات الجزئية التابعة للمصالح فتتقيد بها زماناً ومكاناً؟.

من سياسة عثمان

ومن ذلك جمع عثمان رضي الله عنه الناس على حرف واحد من الأحرف السبعة التي أطلق لهم رسول الله ﷺ القراءة بها لما كان ذلك مصلحة، فلما خاف الصحابة رضي الله عنهم على الأمة أن يختلفوا في القرآن، ورأوا أن جمعهم على حرف واحد أسلم وأبعد من وقوع الاختلاف: فعلوا ذلك ومنعوا الناس من القراءة بغيره. وهذا كما لو كان للناس عدة طرق إلى البيت وكان سلوكهم في تلك الطرق يوقعهم في التفرق والتشتت

١ - أخرجه أحمد في المسند بلفظ «أزاهم سَهْلُكَوْنُ، أَقُولُ: قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وَيَقُولُ نَهَى أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ». حديث: ٣٠٢٠.

٢ - السنن الكبرى للبيهقي - جماع أبواب وقت الحج والمعرة وجماع أبواب الاختيار في أفراد الحج أو التمتع بالعمرة. حديث: ٨٣٣٧.

ويطمع فيهم العدو؛ فرأى الإمام جمعهم على طريق واحد وترك بقية الطرق: جاز ذلك، ولم يكن فيه إبطال لكون تلك الطرق موصلة إلى المقصود، وإن كان فيه نهي عن سلوكها لمصلحة الأمة.



ومن ذلك تحريق علي رضي الله عنه الزنادقة والرافضة^(١)؛ وهو يعلم سنة رسول الله ﷺ في قتل الكافر، ولكن لما رأى أمرا عظيما جعل عقوبته من أعظم العقوبات ليزجر الناس عن مثله، ولذلك قال:

لما رأيت الأمر أمرا مُنْكَرًا أَجِبت ناري ودعوت قُبْرًا
وقنبر غلامه.

❖ القرائن والأعراف:

وهذا الذي ذكرناه: جميع الفقهاء يقولون به في الجملة، وإن تنازعوا في كثير من موارد. فكلهم يقول بجواز وطء الرجل المرأة إذا أهديت إليه ليلة الزفاف، وإن لم يشهد عنده عدلان من الرجال بأن هذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها، وإن لم يستنطق النساء أن هذه امرأته اعتمادا على القرينة الظاهرة. فنزلوا هذه القرينة القوية منزلة الشهادة^(٢).

ومن ذلك: أن الناس قديما وحديثا لم يزالوا يعتمدون على قول الصبيان المرسل معهم الهدايا، وأنها مبعوثة إليهم، فيقبلون أقوالهم، ويأكلون الطعام المرسل به، ويلبسون الثياب، ولو كانت أمة لم يمتنعوا من وطئها، ولم يسألوا إقامة البيعة على ذلك اكتفاء بالقرائن الظاهرة.

ومن ذلك: أن الضيف يشرب من كوز^(٣) صاحب البيت، ويتكى على وساده، ويقضي حاجته في مرحاضه من غير استئذان باللفظ له، ولا يعد بذلك متصرفا في

١ - سبق تحقيق ذلك وأنه لا يثبت بطريق تطمئن إليه النفس. والزنديق: من لا يؤمن بالآخرة، أو ينكر الربوبية، أو يظن الكفر ويظهر الإسلام. وأما الرافضة: فهم الشيعة الذين يرفضون خلافة الشيعين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما.

٢ - ينظر تبصرة الحكم لابن فرحون ٢/ ١٢١.

٣ - إناء معروف معد للشراب كالكوب إلا أن له عروة، فإن لم تكن له عروة فهو الكوب.

ملكه بغير إذنه. ومن ذلك: أنه يطرق عليه بابه ويضرب حلقته بغير استئذانه اعتماداً على القرينة العرفية. ومن ذلك: أخذ ما يسقط من الإنسان مما لا تتبعه همته، كالسوط والعصا والفلس والتمررة. ومن ذلك: أخذ ما يبقى في القراح^(١) والحائط^(٢) من الأمتعة والثمار بعد تخلية أهله له وتسييه.

ومن ذلك: أخذ ما يسقط من الحب عند الحصاد ويسمى اللقاط.

ومن ذلك: أخذ ما ينبذه الناس رغبة عنه من الطعام والخرق والخزف ونحوه.

ومن ذلك قول أهل المدينة - وهو الصواب - أنه لا يقبل قول المرأة: إن زوجها لم يكن ينفق عليها ولا يكسوها فيما مضى من الزمان لتكذيب القرائن الظاهرة لها^(٣). وقولهم في ذلك هو الحق الذي ندين الله به ولا نعتد سواء، والعلم الحاصل بإنفاق الزوج وكسوته في الزمن الماضي اعتماداً على الأمارات الظاهرة: أقوى من الظن الحاصل باستصحاب الأصل، وبقاء ذلك في ذمته، بأضعاف مضاعفة. فكيف يقدم هذا الظن الضعيف على ذلك العلم الذي يكاد يبلغ القطع؟ فإن هذه الزوجة لم يكن ينزل عليها رزقها من السماء كما كان ينزل على مريم بنت عمران^(٤)، ولم تكن تُشاهد تخرج من منزلها تأتي بطعام وشراب، والزوج يُشاهد في كل وقت داخلها إليها بالطعام والشراب. فكيف يقال «القول قولها» ويقدم ظن الاستصحاب على هذا العلم اليقيني؟

ومن ذلك أن صاحب المنزل إذا قدم الطعام إلى الضيف ووضع بين يديه: جاز له الإقدام على الأكل، وإن لم يأذن له لفظاً، اعتباراً بدلالة الحال الجارية مجرى القطع.

ومن ذلك إذن النبي ﷺ للمار بثمر الغير: أن يأكل من ثمره ولا يحمل^(٥)، اكتفاء بشاهد الحال، حيث لم يجعل عليه حائطا ولا ناطورا^(٦).

ومن ذلك جواز قضاء الحاجة في الأفرحة والمزارع التي على الطرقات بحيث لا ينقطع منها المارة، وكذلك الصلاة فيها. ولا يكون ذلك غصباً لها ولا تصرفاً ممنوعاً.

١ - القراح من كل شيء الخالص، ويقال ماء قراح، ومن الأرض المخلاة للزرع وليس عليها بناء.

٢ - الحائط البستان.

٣ - ينظر تبصرة الحكام ٢ / ١٢٥.

٤ - يشير إلى قوله سبحانه ﴿كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا قَالَ يَنفَرِمُ أَنَّ لِلَّهِ هَذَا قَالَتْ هُوَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ

بَرَزْتُ مِنْ بَيْتَاءَ بِغَيْرِ حِسَابٍ﴾ الآية ٣٧ من سورة آل عمران.

٥ - سبق تخريج النص الدال على ذلك.

٦ - الناطور: حارس الزرع والناظر فيه وعليه.

ومن ذلك الشرب من المصانع^(١) الموضوع على الطرقات، وإن لم يعلم الشارب إذن أربابها في ذلك لفظاً، اعتماداً على دلالة الحال، ولكن لا يتوضأ منها. لأن العرف لا يقتضيه، ودلالة الحال لا تدل عليه، إلا أن يكون هناك شاهد حال يقتضي ذلك فلا بأس بالوضوء حينئذ.

ومن ذلك: القضاء بالأجرة للغسال والخباز والطباخ والدقاق وصاحب الحمام والقيم، وإن لم يعقد معه عقد إجارة اكتفاء بشاهد الحال ودلالته. ولو استوفى هذه المنافع ولم يعطهم الأجرة لعد ظالماً غاصباً مرتكباً لما هو من القبائح المنكرة.

ومن ذلك: انعقاد التبائع في سائر الأعصار والأمصار بمجرد المعاطاة^(٢) من غير لفظ، اكتفاء بالقرائن والأمارات الدالة على التراضي الذي هو شرط في صحة البيع.

ومن ذلك: جواز شهادة الشاهد على القتل الموجب للقصاص: أنه قتله عمداً عدواناً محضاً. وهو لم يقل قتلته عمداً. والعمدية صفة قائمة بالقلب. فجاز للشاهد أن يشهد بها ويراق دم القاتل بشهادته، اكتفاء بالقرينة الظاهرة. فدلالة القرينة على التراضي بالبيع من غير لفظ أقوى.

ومن ذلك: أنهم قالوا: يقبل قول الوصي فيما ينفقه على اليتيم إذا ادعى ما يقتضيه العرف؛ فإذا ادعى أكثر من ذلك لم يقبل قوله. وهكذا سائر من قلنا: القول قوله؛ إنما يقبل قوله إذا لم يكذبه شاهد الحال؛ فإن كذبه لم يقبل قوله؛ ولهذا يكذب المودع والمستأجر إذا ادعى: أن الوديعة أو العين المستأجرة هلك في الحريق، أو تحت الهدم، أو في نهب العيارين ونحوهم؛ لم يقبل قولهم إلا إذا تحققنا وجود هذه الأسباب. فأما إذا علمنا انتفاءها؛ فإننا نجزم بكذبهم، ولا يقبل قولهم. وهذا من أقوى الأدلة على أن القول قول الزوج في النفقة والكسوة لما مضى من الزمان، لعلمنا بكذب الزوجة في الإنكار، وكون الأصل معها مثل كون الأصل قبول قول الأمانة إلا حيث يكذبهم الظاهر.

ومن ذلك: أنهم قالوا في تداعي العيب: هل كان عند البائع أو حدث عند المشتري؟ أن القول: قول من يدل الحال على صدقه؛ فإن احتملت الحال صدقهما ففيها: قولان.

١ - الموضع يتخذ ويحتفر فيه بركة يجتنب فيها الماء.

٢ - المعاطاة: وهي الأخذ والإعطاء بدون كلام، كأن يشتري شيئاً ثمنه معلوم له فأخذه من البائع ويعطيه الثمن وهو يملك بالقبض. وأجازه الجمهور، وخالفهم الشافعية في قول والحنابلة في قول أيضاً، وهناك قول آخر: أن المعاطاة جائزة في المحقرات دون غيرها، ويقول به جمع من أهل العلم. بنظر الموسوعة الفقهية الكويتية - البيع بالتعاطي.

أظهرهما أن القول: قول البائع. لأن المشتري يدعي ما يسوغ فسخ العقد بعد تمامه ولزومه والبائع ينكره^(١).

ومن ذلك: أن مالكا وأصحابه منعوا سماع الدعوى التي لا تشبه الصدق، ولم يحلفوا لها المدعى عليه، نظرا إلى الأمارات والقرائن الظاهرة^(٢).

ومن ذلك: أن أصحابنا وغيرهم من الفقهاء جوزوا للرجل أن يلاعن امرأته؛ فيشهد عليها بالزنا مؤكدا لشهادته باليمين: إذا رأى رجلا يعرف بالفجور يدخل إليها ويخرج من عندها، نظرا إلى الأمارات والقرائن الظاهرة.

ومن ذلك: أن جمهور الفقهاء يقولون في تداعي الزوجين والصانعين لمناخ البيت والدكان: أن القول قول من يدل الحال على صدقه. والصحيح في هذه المسألة أنه لا عبرة باليد الحسية؛ بل وجودها كعدمها^(٣)، ولو اعتبرناها لا اعتبرنا يد الخاطف لعمامة غيره وعلى رأسه عمامة وآخر خلفه حاسر الرأس، ونحن نقطع بأن هذه يد ظلمة عادية فلا اعتبار لها.

ومن ذلك: أن مالكا - رحمه الله - يجعل القول قول المرتهن في قدر الدين، ما لم يزد على قيمة الرهن. وقوله هو الراجح في الدليل؛ لأن الله سبحانه جعل الرهن بدلا من الكتاب والشهود؛ فكأنه ناطق بقدر الحق؛ وإلا فلو كان القول قول الراهن لم يكن الرهن وثيقة، ولا جعل بدلا من الكتاب والشاهد، فدلالة الحال تدل على أنه إنما رهنه على قيمته أو ما يقاربها، وشاهد الحال يكذب الراهن إذا قال: رهنت عنده هذه الدار على درهم ونحوه، فلا يسمع قوله.

ومن ذلك: أنهم قالوا في الركاز: إذا كانت عليه علامة المسلمين فهو لقطة، وإن كانت عليه علامة الكفار فهو ركاز.

ومن ذلك: أنه إذا استأجر دابة جاز له ضربها إذا حَرَنْت في السير، وإن لم يستأذن مالكيها.

١ - ينظر شرح منتهى الإرادات ٢ / ٥٠.

٢ - هذه المسائل المذكورة في تبصرة الحكام لابن فرحون في عمل الفقهاء الأربعة بالأمارات.

٣ - في كلام المؤلف العلامة ابن القيم نظر في هذه المسألة، لأن ذلك لا ينضبط، ولا بد في الأقضية من ضابط يطرد حتى لا تتدخل الأهواء والمجاملات.

ومن ذلك: أنه يجوز له إيداعها في الخان، إذا قدم بلدا وأراد المضي في حاجته، وإن لم يستأذن المؤجر في ذلك.

ومن ذلك: إذن المستأجر للدار لأصحابه وأضيافه في الدخول والمبيت، وإن لم يضمنهم عقد الإجارة.

ومن ذلك: غسل الثوب الذي استأجره مدة معينة إذا اتسخ، وإن لم يستأذن المؤجر في ذلك.

ومن ذلك: لو وكله غائب في بيع سلعة: ملك قبض ثمنها، وإن لم يأذن له في ذلك لفظا.

ومن ذلك - وإن نازع فيه من نازع - : لو رأى موتا بشاة غيره، أو حيوانه المأكول؛ فبادر بذبحه ليحفظ عليه ماليته: كان محسنا. ولا سبيل على محسن. ومن ضمنه فقد سد باب الإحسان إلى الغير في حفظ ماله.

ومن ذلك: لو رأى السيل يقصد الدار المؤجرة، فبادر وهدم الحائط ليخرج السيل ولا يهدم الدار كلها: كان محسنا، ولا يضمن الحائط.

ومن ذلك: لو وقع حريق في الدار، فبادر وهدمها على النار، لئلا يسري لم يضمن. ومنها: لو رأى العدو يقصد مال غيره الغائب، فبادر وصالحه على بعضه: كان محسنا ولم يضمن.

ومن ذلك: لو وجد هديا مُشعرا منحورا، وليس عنده أحد: جاز له أن يأكل منه. ومنها: لو استأجر غلاما، فوقعت الأكلة في طرف من أطرافه، بحيث لو لم يقطعه سرى إلى نفسه فقطعه: لم يضمنه المالك.

ومنها: لو اشترى صبرة طعام في دار رجل، أو خشبا: فله أن يدخل داره من الدواب والرجال من يحول ذلك، وإن لم يأذن له المالك.

وأضعاف أضعاف هذه المسائل، مما جرى العمل فيه على العرف والعادة^(١). ونُزل ذلك منزلة النطق الصريح، اكتفاء بشاهد الحال عن صريح المقال.

١ - العرف ما استقرت النفوس عليه بشهادة العقول وتلقته الطباع بالقبول وهو حجة أيضا لكنه أسرع إلى الفهم وكذا العادة هي ما استمر الناس عليه على حكم العقول وعادوا إليه مرة أخرى.

البينة: كل ما يظهر الحق:

والمقصود: أن الشريعة لا ترد حقاً، ولا تكذب دليلاً، ولا تبطل أمانة صحيحة. وقد أمر الله سبحانه بالتَّبَيُّنِ والتَّيَسُّبِ في خبر الفاسق، ولم يأمر برده جملة. فإن الكافر الفاسق قد يقوم على خبره شواهد الصديق. فيجب قبوله والعمل به. وقد استأجر النبي ﷺ في سفر الهجرة دليلاً مشركاً على دين قومه^(١)، فأمنه ودفع إليه راحلته. فلا يجوز لحاكم ولا لوال رد الحق بعد ما تبين، وظهرت أماراته لقول أحد من الناس.

والمقصود: أن «البينة» في الشرع: اسم لما يبين الحق ويظهره. وهي تارة تكون أربعة شهود، وتارة ثلاثة بالنص في بينة المفلس، وتارة شاهدين، وشاهداً واحداً، وامرأة واحدة، ونكولاً ويمينا، أو خمسين يمينا، أو أربعة أيان، وتكون شاهد الحال في الصور التي ذكرناها وغيرها؛ فقوله ﷺ «البينة على من ادعى»^(٢): أي عليه أن يظهر ما يبين صحة دعواه؛ فإذا ظهر صدقه بطريق من الطرق حكم له.

التفريق بين الشهود

فصل

ولم يزل حُذِّقَ الحكام والولاة يستخرجون الحقوق بالفراصة والأمارات، فإذا ظهرت لم يقدّموا عليها شهادة تخالفها ولا إقراراً. وقد صرح الفقهاء كلهم^(٣) بأن الحاكم إذا ارتاب بالشهود فرقههم وسألهم: كيف تحمّلوا الشهادة؟ وأين تحمّلوها؟ وذلك واجب عليه متى عدل عنه أثم، وجار في الحكم. وكذلك: إذا ارتاب بالدعوى سأل المدعي عن سبب الحق. وأين كان؟ ونظر في الحال: هل يقتضي صحة ذلك؟ وكذلك: إذا ارتاب بمن القول قوله كالأمين^(٤) والمدعى عليه، وجب عليه أن يستكشف الحال، ويسأل عن القرائن التي تدل على صورة الحال. وقل حاكم أو وال اعتنى بذلك، وصار له فيه ملكة إلا وعرف المحق من المبطل. وأوصل الحقوق إلى أهلها.

١ - هو عبد الله بن أريقط.

٢ - أخرجه الترمذي في جامعه - أبواب الجنائز عن رسول الله ﷺ أبواب الأحكام عن رسول الله ﷺ - باب ما جاء في أن البينة على المدعي. عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن النبي ﷺ قال في خطبته «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه» وهو مروي عن ابن عباس.

٣ - هذا كلام يحتاج إلى استقراء تام، ليستقيم الحكم بالكلية.

٤ - هذا السياق أوفق معنى، إذ لا معنى للعنونة بفصل جديد، كما هو في بعض المطبوعات.

❖ من فراسة كعب بن سور القاضي:

فهذا عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أته امرأة فشكرت عنده زوجها وقالت: «هو من خير أهل الدنيا، يقوم الليل حتى الصباح، ويصوم النهار حتى يمسي» ثم أدركها الحياء؛ فقال: «جزاك الله خيراً فقد أحسنت الثناء»^(١)، فلما ولت قال كعب بن سور^(٢): يا أمير المؤمنين لقد أبلغت في الشكوى إليك! فقال: وما اشتكت؟ قال: زوجها. قال: عليّ بها. فقال لكعب: اقض بينها. قال: أقضي وأنت شاهد؟ قال: إنك قد فطنت إلى ما لم أفطن له! قال: إن الله تعالى يقول ﴿فَأَنكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مِثْنِي وَتِلْكَ وَرِثَةُ﴾^(٣). صم ثلاثة أيام وأفطر عندها يوماً، وقم ثلاث ليال وبِت عندها ليلة. فقال عمر: هذا أعجب إلي من الأول^(٤)! فبعثه قاضياً لأهل البصرة؛ فكان يقع له في الحكومة من الفراسة أمور عجيبة. وكذلك شريح فراسته وفطنته.

❖ من فراسة شريح:

قال الشعبي: شهدت شريحاً^(٥) - وجاءته امرأة تخاصم رجلاً - فأرسلت عينيها وبكت. فقلت يا أبا أمية: ما أظن هذه البائسة إلا مظلومة؟ فقال يا شعبي: إن إخوة يوسف جاءوا أباهم عشاءً فيكون^(٦).

❖ من فراسة إياس:

وتقدم إلى إياس بن معاوية^(٧) أربع نسوة فقال إياس: أما إحداهن فحامل، والأخرى

١ - جاء في المخطوطة الأخرى إلينا بدلاً من الثناء، وهو أوفق سنداً - فهذا هو الثابت في الرواية - ومعنى حيث الحديث عن زوجها وليس عن عمر رضي الله عنه.

٢ - كعب بن سور بن بكر بن عبد بن ثعلبة بن سليم بن ذهل بن لقيط بن الحارث بن مالك الأزدي. قيل: إنه أدرك النبي ﷺ. وهو قاضي البصرة استقضاء عمر بن الخطاب عليها. ينظر أسد الغابة لابن الأثير.

٣ - سورة النساء ٣.

٤ - الطبقات الكبرى لابن سعد ٩٢/٧ طبع دار صادر بيروت، وكنز العمال برقم ٤٥٩١٦.

٥ - هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية: من أشهر القضاة الفقهاء في صدر الإسلام. أصله من اليمن. ولي قضاء الكوفة، في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. واستعفى في أيام الحجاج، فأعفاه سنة ٧٧ هـ. وكان ثقة في الحديث، مأموناً في القضاء، له باع في الأدب والشعر. وعمر طويلاً، ومات بالكوفة سنة ٧٨ هـ. يراجع الأعلام للزركلي.

٦ - حلية الأولياء ٣١٣/٤، وتاريخ دمشق ٤٦/٢٣، وصفة الصفوة ٤٠/٣ وأخبار القضاة وغيرها.

٧ - هو إياس بن معاوية بن قرّة المزني، أبو وائلة: قاضي البصرة، وأحد أعاجيب الدهر في الفطنة والذكاء. يضرب المثل بذكائه وزكته - بفراسته وصواب ظنه غالباً - ولد سنة ٤٦ هـ وتوفي سنة ١٢٢ هـ بواسط.

مرضع، والأخرى ثيب، والأخرى بكر. فنظروا فوجدوا الأمر كما قال. قالوا: وكيف عرفت؟ فقال: أما الحامل: فكانت تكلمني وترفع ثوبها عن بطنها، فعرفت أنها حامل. وأما المرضع: فكانت تضرب ثديها. فعرفت أنها مرضع. وأما الثيب: فكانت تكلمني وعينها في عيني. فعرفت أنها ثيب. وأما البكر: فكانت تكلمني وعينها في الأرض. فعرفت أنها بكر.

وقال المدائني عن رُوح: استودع رجل رجلا من أبناء الناس مالا. ثم رجع فطلبه فجحدهن فأتى إياسا فأخبره. فقال له إياس: انصرف فاکتم أمرک، ولا تعلمه أنك أتيتني. ثم عد إليَّ بعد يومين. فدعا إياس المودع. فقال: قد حضر مال كثير، وأريد أن أسلمه إليك، أفحصين منزلک؟ قال: نعم. قال: فأعد له موضعا وحالين. وعاد الرجل إلى إياس، فقال: انطلق إلى صاحبک فاطلب المال. فإن أعطاک فذاك، وإن جحدک فقل له: إني أخبر القاضي. فأتى الرجل صاحبه فقال: مالي، وإلا أتيت القاضي، وشكوت إليه، وأخبرته بأمری. فدفع إليه المال. فرجع الرجل إلى إياس فقال: قد أعطاني المال. وجاء الأمين إلى إياس لموعده؛ فزجره وانتهره. وقال: لا تقربني يا خائن.

وقال يزيد بن هارون رحمه الله: تقلد القضاء بواسط رجل ثقة فأودع رجل بعض شهوده كيسا مختوما، وذكر أن فيه ألف دينار. فلما طالت غيبة الرجل فتق الشاهد الكيس من أسفله وأخذ الدنانير. وجعل مكانها دراهم، وأعاد الحياطة كما كانت. وجاء صاحبه؛ فطلب وديعته؛ فدفع إليه الكيس بختمه لم يتغير. فلما فتحه وشاهد الحال رجع إليه فقال: إني أودعتك دنانير. والذي دفعت إلي دراهم!! فقال: هو كيسك بخاتمك. فاستدعى عليه القاضي؛ فأمر بإحضار المودع فلما صارا بين يديه قال له القاضي: منذ كم أودعك هذا الكيس؟ فقال: منذ خمس عشرة سنة. فأخذ القاضي تلك الدراهم وقرأ سَكَنُهَا^(١)؛ فإذا فيها ما قد ضُرب من سنتين وثلاث. فأمره بدفع الدنانير إليه، وأسقطه ونادى عليه.

واستودع رجل لغيره مالا، فجحده. فرفعه إلى إياس؛ فسأله فأنكر. فقال للمدعي: أين دفعت إليه؟ فقال: في البرية. فقال وما كان هناك؟ قال شجرة. قال: اذهب إليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت، فتذكر إذا رأيت الشجرة. فمضى. وقال للخصم: اجلس حتى يرجع صاحبک. وإياس يقضي وينظر إليه ساعة بعد ساعة، ثم قال له: يا

١ - طبعنها وتاريخها.

هذا أترى صاحبك قد بلغ مكان الشجرة؟ قال: لا. قال: يا عدو الله إنك خائن، قال: أقلني. قال: لا أقالك الله. وأمر أن يُحفظ به حتى جاء الرجل، فقال له إياس: اذهب معه فخذ حقك.

وجرى نظير هذه القضية لغيره من القضاة: ادعى عنده رجل أنه سلم غريبا له مالا وديعة. فأنكر. فقال له القاضي: أين سلمته إياه؟ قال: بمسجد ناء عن البلد. قال: اذهب فاجثني منه بمصحف أحلفه عليه؛ فمضى، واعتقل القاضي الغريم، ثم قال له: أترأه بلغ المسجد؟ قال: لا. فألزمه بالمال.

❁ من فطنة وفراصة القاضي أبو خازم:

وكان القاضي أبو خازم^(١) له في ذلك العجب العجائب، وكانوا ينكرون عليه ثم يظهر الحق فيما يفعله.

قال مُكْرَمُ بن أحمد: كنت في مجلس القاضي أبي خازم فتقدم رجل شيخ ومعه غلام حَدَّث، فادعى الشيخ عليه ألف دينار دَيْنًا. فقال: ما تقول؟ قال: نعم. فقال القاضي للشيخ: ما تشاء؟ قال حبسه. قال: لا. فقال الشيخ: إن رأى القاضي أن يحبسه فهو أرجى لحصول مالي. فتفرس أبو خازم فيهما ساعة. ثم قال: تلازما حتى أنظر في أمركما في مجلس آخر. فقلت له: لم أخرت حبسه؟ فقال: ويحك إني أعرف في أكثر الأحوال في وجوه الخصوم وجه المحق من المبطل، وقد صارت لي بذلك دربة لا تكاد تخطئ، وقد وقع إلي أن سباحة هذا بالإقرار عين كذبه، ولعله ينكشف لي من أمرهما ما أكون معه على بصيرة، أما رأيت قلة تعاصيهما في المناكرة، وقلة اختلافهما، وسكون طباعهما مع عظم المال؟ وما جرت عادة الأحداث بفرط التورع حتى يُقَرَّ مثل هذا طوعا عجلا، منشرح الصدر على هذا المال. قال فنحن كذلك نتحدث إذا أتى الأذن يستأذن على القاضي لبعض التجار. فأذن له؛ فلما دخل قال: أصلح الله القاضي، إني بليت بولد لي حدث يتلف كل مال يظفر به من مالي في القيان عند فلان؛ فإذا منعت احتال بحيل تضطرنني إلى التزام الغرم عنه، وقد نصب اليوم صاحب القيان يطالب بألف دينار حالا. وبلغني أنه تقدم إلى القاضي ليقر له فيحبسه. وأقع مع أمه فيها ينكد عيشنا إلى أن أقضي عنه.

١ - هو أبو خازم عبد الحميد بن عبد العزيز بن خازم: قاض، فريسي، من أهل البصرة. ولي القضاء بالشام والكوفة وكرخ بغداد، وأقر على القضاء بالكوفة إلى أن توفي سنة الثنتين وسبعين ومائتين للهجرة.

فلما سمعت بذلك بادرت إلى القاضي لأشرح له أمره؛ فتبسم القاضي، وقال لي: كيف رأيت؟ فقلت: هذا من فضل الله على القاضي. فقال: علي بالغلام والشيخ؛ فأرهب أبو خازم الشيخ، ووعظ الغلام؛ فأقرا. فأخذ الرجل ابنه وانصرفا.

وقال أبو السائب^(١): كان ببلدنا رجل مستور الحال؛ فأحب القاضي قبول قوله؛ فسأل عنه فزكّى عنده سرا وجهرا، فراسله في حضور مجلسه لإقامة شهادة، وجلس القاضي وحضر الرجل؛ فلما أراد إقامة الشهادة لم يقبله القاضي. فسئل عن السبب؟ فقال: انكشف لي أنه مراء. فلم يسعني قبول قوله. فقبل له: ومن أين علمت ذلك؟ قال: كان يدخل إلي في كل يوم فأعدّ خطاه من حيث تقع عيني عليه من الباب إلى مجلسي؛ فلما دعوته اليوم جاء فعددت خطاه من ذلك المكان فإذا هي قد زادت ثلاثا أو نحوها، فعلمت أنه متصنع؛ فلم أقبله.

وقال ابن قتيبة^(٢): شهد الفرزدق^(٣) عند بعض القضاة. فقال: قد أجزنا شهادة أبي فراس وزيدونا. فقبل له حين انصرف: إنه والله ما أجاز شهادتك.

❖ من فراسة عمر:

ولله فراسة إمام المتفرسين، وشيخ المتوسمين: عمر بن الخطاب رضي الله عنه، الذي لم يكن تخطئ له فراسة، وكان يحكم بين الأمة بالفراسة المؤيدة بالوحي^(٤). قال الليث بن سعد^(٥): أتى عمر بن الخطاب يوما بفتى أمرد، وقد وجد قتيلا

١ - عتبة بن عبيد الله بن موسى الهمداني أبو السائب الشافعي، توفي سنة ٣٥٠ هـ.

٢ - هو أحمد بن عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، أبو جعفر: قاض من أهل بغداد، له اشتغال بالأدب والكتابة. ولي القضاء بمصر سنة ٣٢١ هـ فجاءها، وعرف فضله فيها فأقبل عليه طلاب العلوم والآداب، توفي سنة ٣٢٢ هـ.

٣ - هو همام بن غالب بن صعصعة التميمي الدارمي، أبو فراس، الشهير بالفرزدق: شاعر، من النبلاء، من أهل البصرة، عظيم الأثر في اللغة، كان يقال: لولا شعر الفرزدق لذهب ثلث لغة العرب، ولولا شعره لذهب نصف أخبار الناس، توفي سنة ١١٠ هـ.

٤ - النفس غير مستريحة لهذه التعبيرات: فإمام المتفرسين هو رسول الله ﷺ، ولا وحي بعد رسول الله ﷺ، ويصح الكلام لو أنه قيد باجتهاداته رضي الله عنه والتي كان ينزل الوحي على رسول الله ﷺ أحيانا بتأييدها وأحيانا أخرى يصوبها رسول الله ﷺ.

٥ - الليث بن سعد (٩٤ - ١٧٥ هـ = ٧١٣ - ٧٩١ م) الليث بن سعد عبد الرحمن الفهجي: بالولاء، أبو الحارث: إمام أهل مصر في عصره، حديثا وفقها. قال ابن تغري بردي: «كان كبير الديار المصرية ورئيسها وأمير من بها في عصره، بحيث أن القاضي والنائب من تحت أمره ومشورته». أصله من خراسان، ومولده في قلقشنده سنة ٩٤، ووفاته في القاهرة سنة ١٧٥ هـ. وكان من الكرماء الأجواد. وقال الإمام الشافعي: الليث أفقه من مالك، إلا أن أصحابه لم يقوموا به. أخباره كثيرة، وله تصانيف.

ملقى على وجه الطريق؛ فسأل عمر عن أمره واجتهد فلم يقف له على خبر؛ فشق ذلك عليه؛ فقال: اللهم أظفرني بقاتله، حتى إذا كان على رأس الحول وُجد صبي مولود ملقى بموضع القتل. فأتى به عمر. فقال: ظفرت بدم القتل إن شاء الله تعالى. فدفع الصبي إلى امرأة، وقال لها: قومي بشأنه وخذي منا نفقته، وانظري من يأخذه منك. فإذا وجدت امرأة تقبله وتضمه إلى صدرها فأعلميني بمكانها. فلما شب الصبي جاءت جارية فقالت للمرأة: إن سيدتي بعثني إليك لتبعني بالصبي لتراه وترده إليك. قالت: نعم، اذهبي به إليها، وأنا معك. فذهبت بالصبي، والمرأة معها حتى دخلت على سيدتها؛ فلما رآته أخذته فقبلته وضمته إليها؛ فإذا هي ابنة شيخ من الأنصار من أصحاب رسول الله ﷺ. فأتت عمر فأخبرته؛ فاشتمل على سيفه، ثم أقبل إلى منزل المرأة، فوجد أباهما متكئا على باب داره، فقال له: يا فلان ما فعلت ابنتك فلانة؟ قال: جزاها الله خيرا يا أمير المؤمنين، هي من أعرف الناس بحق الله وحق أبيها مع حسن صلاتها وصيامها والقيام بدينها. فقال عمر: قد أحببت أن أدخل إليها فأزيدها رغبة في الخير، وأحثها عليه. فدخل أبوها ودخل عمر معه؛ فأمر عمر من عندها فخرج، وبقي هو والمرأة في البيت؛ فكشف عمر عن السيف، وقال: اصدقيني، وإلا ضربت عنقك. وكان لا يكذب. فقالت: على رسلك؛ فوالله لأصدقن. إن عجوزا كانت تدخل علي فأخذها أما، وكانت تقوم من أمري بما تقوم به الوالدة، وكنت لها بمنزلة البنت، حتى مضى لذلك حين. ثم إنها قالت: يا بنية إنه قد عرض لي سفر، ولي ابنة في موضع أتخوف عليها فيه أن تضيع، وقد أحببت أن أضمها إليك حتى أرجع من سفري، فعمدت إلى ابن لها شاب أمرد؛ فهيأته كهيئة الجارية، وأتني لا أشك أنه جارية؛ فكان يرى مني ما ترى الجارية من الجارية، حتى اغتفلني يوما وأنا نائمة فما شعرت حتى علاني وخالطني، فمددت يدي إلى شفرة كانت إلى جانبي فقتلته، ثم أمرت به فألقى حيث رأيت. فاشتملت منه على هذا الصبي فلما وضعته ألقىته في موضع أبيه. فهذا والله خبرهما على ما أعلمتك. فقال: صدقت. ثم أوصاها ودعا لها وخرج، وقال لأبيها: نعم الابنة ابنتك ثم انصرف^(١).

وقال نافع عن ابن عمر: بينما عمر جالس إذ رأى رجلا؛ فقال: لست ذا رأي إن لم يكن هذا الرجل قد كان ينظر في الكهانة. ادعوه لي، فدعوه. فقال: هل كنت تنظر وتقول في الكهانة شيئا؟ قال نعم.

١ - ينظر دم الهوى لابن الجوزي، ومحضر الصواب في فضائل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب ليوسف بن حسن بن عبد الهادي المرند (التوفى: ٩٠٩هـ) تحقيق: عبد العزيز بن محمد بن عبد المحسن نشر الجامعة الإسلامية، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠ م.

وقال مالك عن يحيى بن سعيد: إن عمر بن الخطاب قال لرجل: ما اسمك؟ قال: جرة. قال: ابن من؟ قال: ابن شهاب. قال: ممن؟ قال: من الحرقه. قال: أين مسكنك؟ قال: بحرة النار. قال: أيها؟ قال: بذات لظى. فقال عمر: أدرك أهلك فقد احترقوا. فكان كما قال^(١).

ومن فراسته التي تفرد بها عن الأمة: أنه قال: يا رسول الله لو اتخذت من مقام إبراهيم مصلى. فنزلت ﴿وَاتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى﴾^(٢)، وقال يا رسول الله: لو أمرت نساءك أن يحتجبن. فنزلت آية الحجاب. واجتمع على رسول الله ﷺ نساؤه في الغيرة؛ فقال لمن عمر: عسى ربه إن طلقكن أن يبدله أزواجا خيرا منكن. فنزلت كذلك^(٣). وشاوره رسول الله ﷺ في أسارى يوم بدر؛ فأشار بقتلهم. ونزل القرآن بموافقتهم^(٤).

وقد أثنى الله سبحانه على أهل فراسة المتوسمين وأخبر أنهم هم المتفوعون بالآيات^(٥).

❖ من فراسة الصحابة:

قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أفرس الناس ثلاثة: امرأة فرعون في موسى، حيث قالت ﴿قُرْتُ عَيْنِي وَلَكَ لَا نَقْضُلُوهُ عَسَى أَنْ يَنْفَعَنَا أَوْ نَنْجُوهُ، وَلَدَا﴾ (القصص ٩)، وصاحب يوسف، حيث قال لامرأته ﴿أَكْرِمِي مَتُونَهُ عَسَى أَنْ يَنْفَعَنَا أَوْ نَنْجُوهُ، وَلَدَا﴾ (يوسف ٢١) وأبو بكر الصديق في عمر رضي الله عنهما حيث جعله الخليفة بعده.

ودخل رجل على عثمان رضي الله عنه؛ فقال له عثمان: يدخل علي أحدكم والزنا في عينيه. فقال: أوحى بعد رسول الله ﷺ؟ فقال: لا. ولكن فراسة صادقة.

ومن هذه الفراسة: أنه رضي الله عنه لما تفرس أنه مقتول ولا بد؛ أمسك عن القتال والدفع عن نفسه: لئلا يجري بين المسلمين قتال، وآخر الأمر يقتل. فأحب أن يقتل من غير قتال يقع بين المسلمين.

١ - ينظر موطأ مالك كتاب الاستئذان باب ما يكره في الأسماء.

٢ - سورة البقرة ١٢٥.

٣ - جاء هذا في حديث «وافقت الله في ثلاث، أو وافقني ربي في ثلاث... وذكرها الثلاثة وهو متفق عليه

٤ - حديث موافقته في أسارى بدر في صحيح مسلم كتاب الفضائل باب من فضائل عمر.

٥ - قال سبحانه ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّمَنْ يَعْتَرِفُ﴾ الحجر: ٧٥. والمعنى: إن في ذلك لعبرا للناظرين المتأملين والمفكرين الذين يتأملون ويعتبرون.

ومن ذلك: فراسة ابن عمر في الحسين. لما ودعه وقال: «استودعك الله من قتيل» ومعه كتب أهل العراق، فكانت فراسة ابن عمر أصدق من كتبهم^(١).

ومن ذلك: أن رجلين من قريش دفعا إلى امرأة مائة دينار وديعة. وقالوا: لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه. فلبثا حولا، فجاء أحدهما فقال: إن صاحبي قد مات فادفعي إلي الدينانير. فأبى وقالت: إنكما قلتما لي لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه، فلست بدافعتهما إليك. فثقل عليها بأهلها وجيرانها حتى دفعتها إليه. ثم لبث حولا آخر، فجاء الآخر، فقال: ادفعي إلي الدينانير. فقالت: إن صاحبك جاءني فزعم أنك قد مت فدفعتها إليه. فاختصما إلى عمر رضي الله عنه، فأراد أن يقضى عليها؛ فقالت: ادفعنا إلى علي بن أبي طالب. فعرف علي أنها قد مكرا بها؛ فقال: أليس قد قلتما لا تدفعيها إلى واحد منا دون صاحبه؟ قال: بلى. قال: فإن مالك عندها، فاذهب فجئ بصاحبك حتى تدفعه إليكما.



تابع فراسة إياس



فصل

ومن فراسة الحاكم: ما ذكره حماد بن سلمة عن حميد الطويل: أن إياس بن معاوية اختصم إليه رجلان: استودع أحدهما صاحبه وديعة. فقال صاحب الوديعة: استحلفه بالله «مالي عنده وديعة». فقال إياس: بل أستحلفه بالله «مالك عنده وديعة ولا غيرها». وهذا من أحسن الفراسة، فإنه إذا قال «ماله عندي وديعة» احتمل النفي واحتمل الإقرار؛ فينصب «ماله» بفعل محذوف مقدر أي: دفع ماله إلي، أو أعطاني ماله. أو يجعل «ما» موصولة والجار والمجرور صلته ووديعة خبر عن «ما»؛ فإذا قال «ولا غيرها» تعين النفي.

وقال حماد بن سلمة: شهدت إياس بن معاوية يقول في رجل ارتهن رهنا؛ فقال المرتهن: رهنته بعشرة، وقال الراهن: رهنته بخمسة. فقال: إن كان للراهن بينة أنه دفع

١ - أخرجه البيهقي في السنن ولفظه: بسنده عن الشَّعْبِيِّ يُحَدِّثُ عَنِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّهُ كَانَ يَهَاءُ لَهُ قَبْلَتُهُ أَنَّ الْحُسَيْنَ بْنَ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا تَوَجَّهَ الْمَرَاَقَ فَلَجَّهَ فَذَكَرَ الْحَدِيثَ فِي أَمْرِهِ بِالرُّجُوعِ فَأَبَى أَنْ يَرْجِعَ فَأَعْتَقَهُ ابْنُ عُمَرَ وَبَكَى وَقَالَ: أَسْتَوْدِعُكَ اللَّهَ مِنْ قَتِيلٍ. وبهذا يتضح المعنى المراد.

إليه الرهن فالقول ما قال الراهن، وإن لم يكن له بينة يدفع الرهن إليه، والرهن بيد المرتن، فالقول ما قال المرتن. لأنه لو شاء لجحده الرهن.

قلت: وهذا قول ثالث في المسألة، وهو من أحسن الأقوال. فإن إقراره بالرهن - وهو في يده ولا بينة للراهن - دليل على صدقه، وأنه محق، ولو كان مبطلا لجحده الرهن رأسا. ومالك وشيخنا رحمهما الله يجعلان القول قول المرتن، ما لم يزد على قيمة الرهن. والشافعي وأبو حنيفة وأحمد رحمهم الله يجعلون القول قول الراهن مطلقا^(١).

وقال إياس أيضا: من أقر بشيء وليس عليه بينة فالقول ما قال.

وهذا أيضا من أحسن القضاء؛ لأن إقراره عَلم على صدقه؛ فإذا ادعى عليه ألفا ولا بينة له، فقال: صدق إلا أني قضيته إياها. فالقول قوله. كذلك إذا أقر بأنه قبض من مورثه وديعة، ولا بينة له، وادعى ردها إليه.

وقال إبراهيم بن مرزوق البصري: جاء رجلان إلى إياس بن معاوية يختصمان في قطيفتين: إحدهما حمراء، والأخرى خضراء. فقال أحدهما: دخلت الحوض لأغتسل ووضعت قطيفتي، ثم جاء هذا فوضع قطيفته تحت قطيفتي؛ ثم دخل فاغتسل فخرج قبلي وأخذ قطيفتي فمضى بها، ثم خرجت فتبعته فزعم أنها قطيفته. فقال: ألك بينة؟ قال: لا. قال: اثنوني بمشط. فأتني بمشط. فسرح رأس هذا ورأس هذا؛ فخرج من رأس أحدهما صوف أحمر، ومن رأس الآخر صوف أخضر، فقضى بالحمراء للذي خرج من رأسه الصوف الأحمر، وبالخضراء للذي خرج من رأسه الصوف الأخضر.

وقال معتمر بن سليمان عن زيد أبي العلاء: شهدت إياس بن معاوية اختصم إليه رجلان. فقال أحدهما: إنه باعني جارية رَعْنَاء^(٢). فقال إياس: وما عسى أن تكون هذه الرعونة؟ قال: شبه الجنون. فقال إياس: يا جارية، أتذكرين متى ولدت؟ قالت: نعم. قال: فأني رجلك أطول؟ قالت: هذه. فقال إياس: ردها فإنها مجنونة.

وقال أبو الحسن المدائني، عن عبد الله بن مصعب: إن معاوية بن قُرة شهد عند ابنه إياس بن معاوية - مع رجال عدلهم - على رجل بأربعة آلاف درهم. فقال المشهود عليه: يا أبا وائلة تثبت في أمري؛ فوالله ما أشهدتهم إلا على ألفين. فسأل إياس أباه

١ - ينظر في الآراء والأقوال في المسألة أحكام القرآن لابن العربي، وأحكام القرآن للجصاص، في بيانها للأحكام المأخوذة من الآية ٢٨٣ من سورة البقرة.

٢ - الرعونة: الحمق والاسترخاء. ورجل أرعن، وامرأة رعناء. الصراح للجوهري مادة: رعن.

والشهود: أكان في الصحيفة التي شهدوا عليها فضل؟ قالوا: نعم، كان الكتاب في أولها والطينة في وسطها، وباقي الصحيفة أبيض. قال: أفكان المشهود له يلقاكم أحيانا فيذكركم شهادتكم بأربعة آلاف درهم؟ قالوا: نعم، كان لا يزال يلقانا فيقول اذكروا شهادتكم على فلان بأربعة آلاف درهم. فصرفهم، ودعا المشهود له، فقال: يا عدو الله، تغفلت قوما صالحين مغفلين، فأشهدتهم على صحيفة جعلت طينتها في وسطها، وتركت فيها بياضا في أسفلها، فلما ختموا الطينة، قطعت الكتاب الذي فيه حقت ألفا درهم، وكتبت في البياض أربعة آلاف. فصارت الطينة في آخر الكتاب، ثم كنت تلقاهم فتلقئهم وتذكرهم أنها أربعة آلاف. فأقر بذلك. وسأله الستر عليه. فحكم له بألفين وستر عليه.

وقال نُعَيْمُ بن حماد عن ابراهيم بن مرزوق البصري: كنا عند إياس بن معاوية قبل أن يستقضى، وكنا نكتب عنه الفراسة كما نكتب عن المحدث الحديث، إذ جاء رجل، فجلس على دكان مرتفع بالمزبد^(١) فجعل يترصد الطريق، فبينما هو كذلك إذ نزل فاستقبل رجلا، فنظر في وجهه، ثم رجع إلى موضعه؛ فقال إياس: قولوا في هذا الرجل. قالوا: ما نقول؟ رجل طالب حاجة. فقال: هو معلم صبيان قد أبق^(٢) له غلام أعور. فقام إليه بعضنا فسأله عن حاجته؟ فقال هو غلام لي أبق. قالوا: وما صفته؟ قال: كذا وكذا، وإحدى عينيه ذاهبة. قلنا: وما صنعتك؟ قال أعلم الصبيان. قلنا لإياس: كيف علمت ذلك؟ قال: رأيته جاء فجعل يطلب موضعا يجلس فيه، فنظر إلى أرفع شيء يقدر عليه فجلس عليه، فنظرت في قدره فإذا ليس قدره قدر الملوك، فنظرت فيمن اعتاد في جلوسه جلوس الملوك، فلم أجدهم إلا المعلمين، فعلمت أنه معلم صبيان. فقلنا: كيف علمت أنه أبق له غلام؟ قال: إني رأيته يترصد الطريق ينظر في وجوه الناس. قلنا: كيف علمت أنه أعور؟ قال: بينما هو كذلك إذ نزل فاستقبل رجلا قد ذهب إحدى عينيه، فعلمت أنه شبهه بغلامه.

وقال الحارث بن مرة: نظر إياس بن معاوية إلى رجل، فقال: هذا غريب، وهو من أهل واسط، وهو معلم، وهو يطلب عبدا له أبق. فوجدوا الأمر كما قال. فسألوه. فقال: رأيته يمشي ويلتفت؛ فلعمت أنه غريب. ورأيته وعلى ثوبه حمرة تربة واسط، فعلمت أنه من أهلها. ورأيته يمر بالصبيان فيسلم عليهم ولا يسلم على الرجال؛ فعلمت أنه

١ - المربد: مكان يجتمع فيه الإبل. ويجتمع فيه النمر أحيانا.

٢ - أبق: هرب من سيده.

معلم. ورأيتُهُ إذا مر بذي هيئة لم يلتفت إليه، وإذا مر بذي أسهل^(١) تأمله؛ فعلمت أنه يطلب أبقا.

وقال هلال بن العلاء الرقي عن القاسم بن منصور عن عمرو بن بكير: مر إياس بن معاوية فسمع قراءة من عليه فقال: هذه قراءة امرأة حامل بغلام. فسئل: كيف عرفت ذلك؟ فقال سمعت بصوتها ونفسها مخالطة فعلمت أنها حامل، وسمعت صحلا^(٢)، فعلمت أن الحمل غلام.

ومر بعد ذلك بكتاب فيه صبيان، فنظر إلى صبي منهم. فقال: هذا ابن تلك المرأة. فكان كما قال.

وقال رجل لإياس بن معاوية: علمني القضاء. فقال: إن القضاء لا يعلم. إنما القضاء فهم. ولكن قل علمني من العلم. وهذا هو سر المسألة. فإن الله سبحانه وتعالى يقول ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَخْتَصِمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَسَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ﴾ (٧٨) ﴿فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا ءَاتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَرْنَا مَعَ دَاوُدَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ﴾ (الأنبياء ٧٨، ٧٩). فخص سليمان بفهم القضية وعمهما بالعلم. وكذلك كتب عمر إلى قاضيه أبي موسى في كتابه المشهور: والفهم الفهم فيما أذلي إليك^(٣).

والذي اختص به إياس وشريح - مع مشاركتها لأهل عصرهما في العلم - هو الفهم في الواقع، والاستدلال بالأمارات وشواهد الحال. وهذا الذي فات كثيرا من الحكام؛ فأضاعوا كثيرا من الحقوق.

فصل من الفراسة حسن التخلص والتعريض

ومن أنواع الفراسة ما أرشدت إليه السنة النبوية من التخلص من المكروه بأمر سهل جدا. من تعريض بقول أو فعل.

فمن ذلك: ما رواه الإمام أحمد في مسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه. قال:

٢ - الصحل: صوت به بحة.

١ - أسهل جمع سهل، وهو الثوب القديم البالي.

٣ - البيهقي في السنن كتاب أدب القاضي باب ما على القاضي في الخصوم والشهود. والدارقطني كتاب عمر إلى أبي موسى.

قال رجل: يا رسول الله إن لي جاراً يؤذيني. قال: انطلق، فأخرج متاعك إلى الطريق. فانطلق، فأخرج متاعه. فاجتمع الناس إليه. فقالوا: ما شأنك؟ فقال: إن لي جاراً يؤذيني. فجعلوا يقولون: اللهم أعنه، اللهم أخرجه، فبلغه ذلك فأتاه، فقال: ارجع إلى منزلك. فوالله: لا أؤذيكَ أبداً^(١). فهذه وأمثالها هي الحيل التي أباحتها الشريعة. وهي تحيل الإنسان بفعل مباح على تخلصه من ظلم غيره وأذاه، لا الاحتيال على إسقاط فرائض الله، واستباحة محارمه.

وفي المسند والسنن عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: من أحدث في صلاته فليَنصَرَفْ؛ فإن كان في صلاة جماعة فليأخذ بأُنفِهِ ولينصَرَفْ^(٢). وفي السنة كثير من ذكر المعارض التي لا تبطل حقاً ولا تحق باطلاً. كقوله ﷺ للسائل: ممن أنتم؟ قالوا: «نحن من ماء»^(٣)، وقوله للذي ذهب بغريمه ليقتله: «إن قتله فهو مثله»^(٤)، وكان إذا أراد غزوة ورى غيرها^(٥).

وكان الصديق رضي الله عنه يقول في سفر الهجرة، لمن يسأله عن النبي ﷺ: من هذا بين يديك؟ فيقول: هادٍ يدلني على الطريق^(٦). وكذلك الصحابة من بعده.

فروى زيد بن أسلم عن أبيه قال: قدمت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه حُلًّا من اليمن، فقسمها بين الناس. فرأى فيها حُلَّةً رديئة. فقال: كيف أصنع بهذه؟ إن أعطيتهما أحداً لم يقبلها. فطواها وجعلها تحت مجلسه. وأخرج طرفها، ووضع الحلل بين يديه، فجعل يقسم بين الناس. فدخل الزبير وهو على تلك الحال، فجعل ينظر إلى تلك الحلة. فقال: ما هذه الحلة؟ فقال عمر: دعها عنك. قال ما شأنها؟ قال: دعها. قال: فأعطينيها. قال: إنك لا ترضاها. قال: بلى قد رضىتها. فلما توثق منه واشترط عليه ألا يردها، رمى بها إليه؛ فلما نظر إليها إذا هي رديئة. قال: لا أريدها. قال عمر: هيهات قد فرغت منها. فأجازها عليه ولم يقبلها.

١ - مسند البزار ٢/٤٢٨، وصحيح ابن حبان كتاب البر باب الجار، والبخاري في الأدب المفرد، والحاكم في المستدرک وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. ولم أجده في المسند.

٢ - أبو داود كتاب الصلاة باب استئذان المحدث الإمام، وهو في السنن الكبرى للبيهقي، ومستدرک الحاكم وقال: صحيح على شرطهما ولم يخرجاه.

٣ - ينظر سيرة ابن هشام غزوة بدر، والسيرة لابن كثير، وعيون الأثر وغيرها في غزوة بدر.

٤ - الحديث أخرجه مسلم في صحيحه كتاب القسامة باب صحة الإقرار بالقتل وتكفين ولي القتل من القصاص، وهو في سنن النسائي والبيهقي والطبراني وغيرهم.

٥ - متفق عليه البخاري كتاب الجهاد والسير باب من أراد غزوة فوري غيرها، ومسلم كتاب التوبة باب توبة كعب بن مالك.

٦ - أخرجه أحمد في المسند من حديث أنس بن مالك بلفظ: هادٍ يهديني السبيل. برقم ١٢٠١٨.

وقال عبد الله بن سلمة : سمعت عليا يقول: لا أغسل رأسي بغسل حتى آتي البصرة فأحرقها، وأسوق الناس بعصاي إلى مصر. فأتيت أبا مسعود البصري فأخبرته؛ فقال: إن علياً يورد الأمور موارد لا تحسنون تصديرها. علي لا يغسل رأسه بغسل، ولا يأتي البصرة، ولا يحرقها، ولا يسوق الناس عنها بعصاه. على رجل أصلع إنما على رأسه مثل الطست. إنما حوله شعرات^(١).

ومن ذلك: تعريض عبد الله بن رواحة لامرأته بإنشاد شعر يوهم أنه يقرأ؛ ليتخلص من أذاها له حين واقع جاريته.

وتعريض محمد بن مسلمة لكعب بن الأشرف حين أمّنه بقوله: «إن هذا الرجل^(٢) قد أخذنا بالصدقة وقد عَنَّا»^(٣). وتعريض الصحابة لأبي رافع اليهودي^(٤).

من الفراسة: التعريض

فصل

ومن ذلك: قول عبد الرحمن بن أبي ليلى الفقيه^(٥)، - وقد أقيم على دكان بعد صلاة الجمعة - فقام على الدكان وقال: إن الأمير^(٦) أمرني أن ألعن علي بن أبي طالب فآلعه. لعنه الله.

ومن ذلك: تعريض الحجاج بن علاط^(٧)، بل تصريحه لامرأته : بهزيمة الصحابة وقتلهم، حتى أخذ ماله منها.

- ١ - روى القصة الخطيب في تاريخ بغداد ولكن بلفظ: «رغبات» بدلا من «شعرات» ١ / ١٩٨.
- ٢ - يقصد رسول الله ﷺ، وإنما قال ذلك ليمكن من الرجل الذي أدى الله ورسوله، وهو من التعريض وليس من الكذب وهو أيضا جائز في الحرب.
- ٣ - أي أتعبنا مأخوذة من العناء وهو التعب الشديد، والحديث متفق عليه البخاري كتاب الجهاد باب الكذب في الحرب، ومسلم كتاب الجهاد باب قتل كعب بن الأشرف.
- ٤ - البخاري كتاب الجهاد باب قتل أبي رافع.
- ٥ - هو عبد الرحمن بن - أبي ليلى الصحابي - داود بن بلال بن أحيحة بن الجلاح، مشهور بالفقه والعلم والذكاء والمكنة في القضاء.
- ٦ - يقصد الحجاج بن يوسف الثقفي.

٧ - الحجاج بن علاط بن خالد بن نويرة له صحبة أسلم عام خيبر، والقصة كما جاء في مسند أحمد وغيره. عن أنس قال لما افتتح رسول الله ﷺ عليه وسلم خيبر قال الحجاج بن علاط يا رسول الله إن لي بمكة مالا وإن لي بها أهلا وإني أريد أن أتيتهم فأتاني في حل إن أنا نلت منك أو قلت شيئا فاذن له رسول الله ﷺ عليه وسلم أن يقول ما شاء فأتني امرأته حين قدم فقال انجمي لي ما كان عندك فإني أريد أن أشترى من غنائم محمد ﷺ عليه وسلم وأصحابه فأتتهم فذاسبيحوا وأصيت أمواتهم.



ومن الفراصة الصادقة : فراصة خزيمة بن ثابت، حين قدم وشهد على عقد التبائع بين الأعرابي ورسول الله ﷺ. ولم يكن حاضرا، تصديقا لرسول الله ﷺ في جميع ما يخبر به^(١).

✽ فراصة حذيفة بن اليمان :

ومنها : فراصة حذيفة بن اليمان، وقد بعثه رسول الله ﷺ عينا إلى المشركين، فجلس بينهم. فقال أبو سفيان: لينظر كل منكم جلسه. فبادر حذيفة، وقال لجليسه: من أنت؟ قال: فلان بن فلان^(٢).

✽ فراصة المغيرة :

ومنها : فراصة المغيرة بن شعبة، وقد استعمله عمر على البحرين. فكرهه أهلها فغزله عمر. فخافوا أن يرده عليهم. فقال دهقانهم^(٣): إن فعلتم ما أمركم به لم يرده علينا. قالوا: مرنا بأمرك. قال: تجمعون مائة ألف درهم، حتى أذهب بها إلى عمر، وأقول: إن المغيرة اختان^(٤) هذا ودفعه إلي. فجمعوا ذلك. فأتى عمر، فقال: يا أمير المؤمنين، إن المغيرة اختان هذا فدفعه إلي. فدعا عمر المغيرة؛ فقال: ما يقول هذا؟ قال: كذب. أصلحك الله. إنما كانت مائتي ألف. فقال: ما حملك على ذلك؟ قال: العيال والحاجة. فقال عمر للدهقان: ما تقول؟ فقال: لا والله، لأصدقنك. والله ما دفع إلي قليلا ولا كثيرا. ولكن كرهناه، وخشينا أن ترده علينا. فقال عمر للمغيرة ما حملك على هذا؟ قال: إن الخبيث كذب علي فأردت أن أخزيه^(٥).

وخطب المغيرة بن شعبة وفتى من العرب امرأة. وكان الفتى جميلا. فأرسلت إليها المرأة: لا بد أن أراكما، وأسمع كلامكما، فاحضرا إن شئتما. فأجلستهما بحيث تراهما.

- ١ - الحديث صحيح في سنن أبي داود سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم، وفي مسند أحمد حديث: ٢١٣٤٠.
- ٢ - كان ذلك في غزوة الأحزاب، والرواية أخرجهما أحمد في المسند والحاكم في المستدرک وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه.
- ٣ - الدهقان: رئيس مجموعة العمل الفلاحي، والتاجر الكبير المطاع، والسيد في مجموعته.
- ٤ - اختانه: أخذه خيانة.
- ٥ - سير أعلام النبلاء للذهبي ٥/ ٢٢. ط مؤسسة الرسالة.

فعلم المغيرة أنها تؤثر عليه الفتى، فأقبل عليه فقال: لقد أوتيت حسنا وجمالا وبيانا. فهل عندك سوى ذلك؟ قال: نعم. فعدد عليه محاسنه ثم سكت. فقال المغيرة: فكيف حسابك؟ فقال: لا يسقط عليّ منه شيء، وإني لأستدرك منه أقل من الخردلة. فقال له المغيرة: لكنني أضع البُدرة^(١) في زاوية البيت فينفقها أهل بيتي على ما يريدون، فما أعلم بنفادها حتى يسألوني غيرها. فقالت المرأة: والله لهذا الشيخ الذي لا يحاسبني أحب إلي من الذي يحصي علي أدنى من الخردلة. فتزوجت المغيرة.

❖ فراسة عمرو بن العاص:

ومنها: فراسة عمرو بن العاص لما حاصر غَزَّةَ. فبعث إليه صاحبها: أن أرسل إلي رجلا من أصحابك أكلمه. ففكر عمرو بن العاص، وقال: ما لهذا الرجل غيري. فخرج حتى دخل عليه، فكلّمه كلاما لم يسمع مثله قط. فقال له حدثني: هل أحد من أصحابك مثلك؟ فقال: لا تسل، من هواني عندهم بعثوني إليك، وعرضوني لما عرضوني. ولا يدرون ما يصنع بي. فأمر له بجائزة وكسوة، وبعث إلى البواب: إذا مر بك فاضرب عنقه وخذ ما معه. فمر برجل من نصارى عَسَّان فعرفه. فقال: يا عمرو قد أحسنت الدخول فأحسن الخروج. فرجع. فقال له الملك: ما ردك إلينا؟ قال: نظرت فيما أعطيتني؛ فلم أجد ذلك يسع من معي من بني عمي، فأردت الخروج، فأتيك بعشرة منهم تعطيهم هذه العطية؛ فيكون معروفك عند عشرة رجال خيرا من أن يكون عند واحد. قال: صدقت. عجل بهم. وبعث إلى البواب: خل سبيله. فخرج عمرو وهو يلتفت، حتى إذا أمن قال: لا عدت لمثلها. فلما كان بعد رآه الملك، فقال: أنت هو؟ قال: نعم، على ما كان من غدرك.

❖ فراسة الحسن بن علي:

ومن ذلك: فراسة الحسن بن علي رضي الله عنهما لما جيء إليه بابن مُلْجَم، قال له: أريد أن أسارك بكلمة. فأبى الحسن، وقال: تريد أن تعض أذني. فقال ابن ملجم: والله لو أمكنتني منها لأخذتها من صماخها.

قال أبو الوفاء بن عقيل: فانظر إلى حسن رأي هذا السيد الذي قد نزل به من المصيبة العاجلة ما يذهل الخلق، وفطنته إلى هذا الحد وإلى ذلك اللعين، كيف لم يشغله حاله عن استزادة الجناية.

١ - البُدرة: كيس فيه الف درهم، أو عشرة آلاف.

❖ فِرَاسَةُ الْحُسَيْنِ:

ومن فِرَاسَةِ أَخِيهِ الْحُسَيْنِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أَنَّ رَجُلًا ادَّعَى عَلَيْهِ مَا لَا. فَقَالَ الْحُسَيْنُ: لِيَحْلِفَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ وَيَأْخُذَهُ. فَتَهَيَّأَ الرَّجُلُ لِلْيَمِينِ، وَقَالَ: وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ. فَقَالَ الْحُسَيْنُ: قُلْ: وَاللَّهِ، وَاللَّهِ، وَاللَّهِ: إِنَّ هَذَا الَّذِي تَدَّعِيهِ عِنْدِي وَفِي قَبْلِي. ففَعَلَ الرَّجُلُ ذَلِكَ، وَقَامَ فَاخْتَلَفَتْ رِجْلَاهُ، وَسَقَطَ مِيتًا. فَقِيلَ لِلْحُسَيْنِ: لَمْ تَفْعَلْ ذَلِكَ؟ أَيْ عَدَلْتَ عَنْ قَوْلِهِ: وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ إِلَى قَوْلِهِ وَاللَّهِ، وَاللَّهِ، وَاللَّهِ. فَقَالَ: كَرِهْتُ أَنْ يَشْنِي عَلَيَّ اللَّهُ فَيَحْلُمَ عَنْهُ.

❖ فِرَاسَةُ الْعَبَّاسِ:

ومن ذلك: فِرَاسَةُ الْعَبَّاسِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - مَا ذَكَرَهُ مُجَاهِدٌ. قَالَ: بَيْنَمَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي أَصْحَابِهِ إِذْ وَجَدَ رِيحًا. فَقَالَ: لِيَقُمْ صَاحِبُ هَذِهِ الرِّيحِ فَلْيَتَوَضَّأْ. فَاسْتَحْيَى الرَّجُلَ. ثُمَّ قَالَ: لِيَقُمْ صَاحِبُ هَذِهِ الرِّيحِ فَلْيَتَوَضَّأْ. فَإِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ. فَقَالَ الْعَبَّاسُ: أَلَا نَقُومُ كُلَّنَا فَتَتَوَضَّأُ. هَكَذَا رَوَاهُ الْفَرَيَابِيُّ عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ مَرْسَلًا، وَوَصَلَهُ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ مَصْعُبٍ؛ فَقَالَ: عَنْ مُجَاهِدٍ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا^(١).

وَقَدْ جَرَتْ مِثْلُ هَذِهِ الْقَضِيَّةِ فِي مَجْلِسِ عَمْرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. قَالَ الشَّعْبِيُّ: كَانَ عَمْرٌ فِي بَيْتٍ، وَمَعَهُ جَرِيرُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْبَجَلِيُّ، فَوَجَدَ عَمْرٌ رِيحًا؛ فَقَالَ: عَزَمْتُ عَلَى صَاحِبِ هَذِهِ الرِّيحِ لِمَا قَامَ فَتَتَوَضَّأُ. فَقَالَ جَرِيرٌ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، أَوْ يَتَوَضَّأُ الْقَوْمُ جَمِيعًا. فَقَالَ عَمْرٌ: يَرْحَمُكَ اللَّهُ. نَعَمْ السَّيِّدُ كُنْتُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ، وَنَعَمْ السَّيِّدُ أَنْتَ فِي الْإِسْلَامِ^(٢).

❖ فِرَاسَةُ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ:

ومن أحسن الفِرَاسَةِ: فِرَاسَةُ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَرْوَانَ لَمَّا بَعَثَ الشَّعْبِيَّ إِلَى مَلِكِ الرُّومِ، فَحَسَدَ الْمُسْلِمِينَ عَلَيْهِ. فَبَعَثَ مَعَهُ وَرْقَةً لَطِيفَةً إِلَى عَبْدِ الْمَلِكِ. فَلَمَّا قَرَأَهَا قَالَ: تَدْرِي مَا فِيهَا؟ قَالَ: لَا. قَالَ: فِيهَا «عَجَبٌ، كَيْفَ مَلَكَتِ الْعَرَبُ غَيْرَ هَذَا؟» أَتَدْرِي مَا أَرَادَ؟ قَالَ: لَا. قَالَ: حَسَدَنِي عَلَيْكَ. فَأَرَادَ أَنِّي أَقْتُلُكَ، فَقَالَ الشَّعْبِيُّ: لَوْ رَأَيْتَ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ مَا اسْتَكْثَرَنِي. فَبَلَغَ ذَلِكَ مَلِكَ الرُّومِ، فَقَالَ: وَاللَّهِ مَا أَخْطَأَ مَا كَانَ فِي نَفْسِي.

١ - رَوَاهُ عَبْدِ الرَّزَّاقِ فِي الْمَصْنُفِ حَدِيثٌ: ٥٠٩، وَالرَّوَايَةُ فِيهَا ضَعْفٌ.

٢ - ابْنُ سَعْدٍ فِي الْجُزْءِ الْمُتَمِّمِ لِلطَّبَقَاتِ حَدِيثٌ: ٣٨٣، وَسِيرُ أَعْلَامِ النَّبَلَاءِ ٤٦٦/٣.

ومن دقيق الفطنة : أنك لا تَرُدُّ على المطاع خطأه بين الملاء. فتحمله رتبته على نصرته الخطأ. وذلك خطأ ثان. ولكن تلتطف في إعلامه به، حيث لا يشعر به غيره.

✽ فِرَاسَةُ الْمَنْصُورِ :

ومن دقيق الفراسة : أن المنصور جاءه رجل، فأخبره أنه خرج في تجارة فكسب مالا فدفعه إلى امرأته، ثم طلبه منها. فذكرت أنه سرق من البيت، ولم ير نقبا ولا أمانة. فقال المنصور: منذ كم تزوجتها؟ قال: منذ سنة. قال: بكرا أو ثيبا؟ قال: ثيبا. قال: فلها ولد من غيرك؟ قال: لا. قال: فدعا له المنصور بقارورة طيب كان يتخذ له حاد الرائحة وغريب النوع، فدفعها إليه، وقال له: تطيب من هذا الطيب؛ فإنه يذهب غمك. فلما خرج الرجل من عنده، قال المنصور لأربعة من ثقاته: ليقعد على كل باب من أبواب المدينة واحد منكم؛ فمن شم منكم رائحة هذا الطيب من أحد فليات به. وخرج الرجل بالطيب، فدفعه إلى امرأته فلما شمته؛ بعثت منه إلى رجل كانت تحبه، وقد كانت دفعت إليه المال، فتطيب منه ومر مجتازا ببعض أبواب المدينة، فشم الموكل بالباب رائحته عليه؛ فأتى به المنصور. فسأله: من أين لك هذا الطيب؟ فلجلج في كلامه؛ فدفعه إلى والي الشرطة. فقال: إن أحضر لك كذا وكذا من المال فخل عنه؛ وإلا اضربه ألف سوط. فلما جرد للضرب أحضر المال على هيأته. فدعا المنصور صاحب المال؛ فقال: أرايت إن رددت عليك المال تحكمني في امرأتك؟ قال: نعم. قال: هذا مالك. وقد طلقت المرأة منك.



من فِرَاسَةِ الْمَهْدِيِّ



ومنها: أن شريكا دخل على المهدي، فقال للخادم: هات عودا للقاضي. يعنى البخور فجاء الخادم بعود يضرب به. فوضعه في حجر شريك. فقال: ما هذا؟ فبادر المهدي وقال: هذا عود أخذه صاحب العسس البارحة؛ فأحببت أن يكون كسره على يديك فدعا له وكسره.

✽ من فِرَاسَةِ الْمُعْتَصِدِ :

ومن ذلك : ما يذكر عن المعتصد، أنه كان جالسا يشاهد الصنائع. فرأى فيهم أسود

منكر الخلقة، شديد المرح، يعمل ضعف ما يعمل الصنّاع، ويصعد مرقّاتين مرقّاتين^(١). فأنكر أمره. فأحضره وسأله عن أمره؟ فلعج. فقال لبعض جلسائه: أي شيء يقع لكم في أمره؟ قالوا: ومن هذا حتى تصرف فكرك إليه؟ لعله لا عيال له، وهو خالي القلب. فقال: قد خُنت في أمره تخميناً ما أحسبه باطلاً: إما أن يكون معه دنائير قد ظفر بها دفعة، أو يكون لصاً يتستر بالعمل. فدعا به واستدعى الضُّراب فضربه، وحلف له إن لم يصدقه أن يضرب عنقه. فقال: لي الأمان. قال: نعم. إلا فيما يجب عليك بالشرع. فظن أنه قد أمنه؟ فقال: قد كنت أعمل في الآجر فاجتاز رجل في وسطه هميان^(٢) فجاء إلى مكان فيجلس، وهو لا يعلم مكاني، فحلّ الهميان وأخرج منه دنائير، فتأملته، وإذا كله دنائير فساورته وكتفته وسدّدت فاه وأخذت الهميان، وحملت على كتفي وطرحته في الآتون^(٣) وطينته، فلما كان بعد ذلك أخرجت عظامه فطرحتها في دجلة. فأنفذ المعتضد من أحضر الدنائير من منزله. وإذا على الهميان مكتوب فلان ابن فلان، فنادى في البلد باسمه فجاءت امرأة. فقالت: هذا زوجي. ولي منه هذا الطفل. خرج وقت كذا وكذا ومعه ألف دينار. فغاب إلى الآن. فسلم الدنائير إلى امرأته، وأمرها أن تعتد. وأمر بضرب عنق الأسود، وحمل جثته إلى ذلك الآتون.

وكان للمعتضد من ذلك عجائب. منها: أنه قام ليلة. فإذا غلام قد وثب على ظهر غلام، فاندس بين الغلمان فلم يعرفه. فجاء فجعل يضع يده على فؤاد واحد بعد واحد، فيجده ساكناً، حتى وضع يده على فؤاد ذلك الغلام. فإذا به يخفق خفقاً شديداً. فركضه برجله، واستقره، فأقر، فقتله.

ومنها: أنه رفع إليه: أن صيادا ألقى شبكته في دجلة فوق فيها جراب فيه كف مخصوبة بحناء، وأحضر بين يديه فهاله ذلك. وأمر الصياد أن يعاود طرح الشبكة هنالك ففعل؛ فأخرج جراباً آخر فيه رجل، فاغتم المعتضد وقال: معي في البلد من يفعل هذا ولا أعرفه؟ ثم أحضر ثقة له وأعطاه الجراب، وقال: طف به على كل من يعمل الجرب ببغداد، فإن عرفه أحد منهم فاسأله عمن باعه منه. فإذا ذلك عليه فاسأل المشتري عن ذلك ونقر عن خبره، فغاب الرجل ثلاثة أيام، ثم عاد فقال: مازلت أسأل عن خبره حتى انتهى إلى فلان الهاشمي، اشتراه مع عشرة جُرب، وشكا البائع شره وفساده، ومن

١ - المرقاة: مكان الرقي وآلته، والمعنى هنا: يصعد درجتين درجتين، لسرعته وقوته.

٢ - ما يحفظ فيه الدراهم. ٣ - الموقد.

جملة ما قال: أنه كان يعشق فلانة المغنية، وأنه غيبها فلا يعرف لها خبر، وادعى أنها هربت، والجيران يقولون إنه قتلها. فبعث المعتضد من كَبَس^(١) منزل الهاشمي، وأحضر اليد والرجل وأراه إياهما فلما رآها امتقع لونه وأيقن بالهلاك واعترف. فأمر المعتضد بدفع ثمن الجارية إلى مولاها، وحبس الهاشمي حتى مات في الحبس.



فراصة الرشيد



ومن محاسن الفراصة: أن الرشيد رأى في داره حُرمة خيزران فقال لوزيره الفضل بن الربيع: ما هذه؟ قال: عروق الرماح يا أمير المؤمنين. ولم يقل الخيزران؛ لموافقة اسم أمه.

• حسن التخلص.. سرعة البديهة:

ونظير هذا: أن بعض الخلفاء سأل ولده - وفي يده مسواك - ما جمع هذا؟ قال: ضد محاسنك يا أمير المؤمنين. وهذا من الفراصة في تحسين اللفظ. وهو باب عظيم اعتنى به الأكابر والعلماء، وله شواهد كثيرة في السنة، وهو من خاصية العقل والفطنة.

فقد روينا عن عمر رضي الله عنه: أنه خرج يعس المدينة بالليل. فرأى نارا موقدة في خباء. فوقف وقال: «يا أهل الضوء» وكره أن يقول: يا أهل النار^(٢).

وسأل رجلا عن شيء: هل كان؟ قال: لا. أطل الله بقاءك. فقال: قد عُلِمْتُم فلم تتعلموا. هلا قلت: لا، وأطل الله بقاءك.

وسئل العباس: أنت أكبر أم رسول الله ﷺ؟ فقال: هو أكبر مني، وأنا ولدت قبله^(٣).

وسئل عن ذلك قُبات بن أشيم؟ فقال: رسول الله ﷺ أكبر مني، وأنا أسن منه^(٤).

وكان لبعض القضاة جليس أعمى. وكان إذا أراد أن ينهض يقول: يا غلام، اذهب مع أبي محمد. ولا يقول: خذ بيده. قال: والله ما أدخل بها مرة واحدة.

١ - كبس: هجم على الدار واقتحمها.

٢ - تخريج الدلالات السمعية من الحرف والصناعات والعمالات. للخزاعي ٣١٤ تحقيق: إحسان عباس. ط الأولى تاريخ النشر: ١٩٨٥م دار الغرب الإسلامي بيروت - لبنان.

٣ - الأحاد والمثاني لابن أبي عاصم - العباس بن عبد المطلب حديث: ٣٢٧.

٤ - المستدرك على الصحيحين للحاكم - حديث: ٦٦٦٤.

ومن ألطف ما يحكى في ذلك : أن بعض الخلفاء سأل رجلا عن اسمه؟ فقال سعد يا أمير المؤمنين. فقال : أي السعد أنت؟ قال : سعد السعد لك يا أمير المؤمنين، وسعد الذابح لأعدائك، وسعد بُلِّع على سباطك^(١)، وسعد الأخبية لسرك. فأعجبه ذلك.

ويشبه هذا : أن معن بن زائدة دخل على المنصور. فقارب في خطوه، فقال له المنصور: كبرت سنك يا معن. قال : في طاعتك يا أمير المؤمنين. قال : إنك لجلد. قال : على أعدائك. قال : وإن فيك لبقية. قال : هي لك.

وأصل هذا الباب قوله تعالى ﴿وَقُلْ لِعِبَادِي يَقُولُوا الَّتِي هِيَ أَحْسَنُ إِنَّ الشَّيْطَانَ يَنْزِعُ بَيْنَهُمْ﴾ الإسراء (٥٣). إذا كلم بعضهم بعضا بغير التي هي أحسن فرب حرب وقودها جثث وهام^(٢) أهاجها القبيح من الكلام.

وفي الصحيحين من حديث سهل بن حنيف قال قال رسول الله ﷺ : « لا يقولن أحدكم خَبِثْتُ نفسي ولكن ليقل لِقَسْتُ نفسي^(٣) ». وخبثت ولقست وغثت ومتقاربة المعنى ، فكره رسول الله ﷺ لفظ الخبث لبشاعته، وأرشدهم إلى العدول إلى لفظ هو أحسن منه، وإن كان بمعناه تعليلها للأدب في المنطق، وإرشادا إلى استعمال الحسن وهجر القبيح في الأقوال، كما أرشدهم إلى ذلك في الأخلاق والأفعال.



فراصة ابن طولون



ومن عجب الفراسة : ما ذكر أحمد بن طولون : أنه بينما هو في مجلس له يتنزه فيه، إذ رأى سائلا في ثوب خَلَق. فوضع دجاجة في رغيف وحلوى وأمر بعض الغلمان فدفعه إليه. فلما وقع في يده لم يهش ولم يعبأ به. فقال للغلام جئني به. فلما وقف قدامه، استنطقه فأحسن الجواب، ولم يضطرب من هيئته. فقال : هات الكتب التي معك، واصدقني من بعثك؟ فقد صح عندي أنك صاحب خبر. وأحضر السياط فاعترف. فقال بعض جلسائه : هذا والله السحر. قال : ما هو بسحر. ولكن فراصة صادقة. رأيت سوء حاله

١ - نوع منزل من منازل القمر كبقية المنازل الأربعة المذكورة، بلع على سباطك : أي طعم على مائدتك الخير.

٢ - الهام : جمع الهامة، والهامة : الرأس.

٣ - متفق عليه البخاري كتاب الأدب باب لا يقل : خبثت نفسي - حديث: ٥٨٣٥، ومسلم كتاب الألفاظ من الأدب وغيرها باب كراهة قول الإنسان خبثت نفسي - حديث: ٤٢٧٧.

فوجهت إليه بطعام يَشْرَه إلى أكله الشبعان. فما هَش له ولا مديده إليه. فأحضرته فتلقياني بقوة جأش، فلما رأيت رثاء حاله وقوة جأشه علمت أنه صاحب خير. فكان كذلك. ورأى يوما حمالا يحمل صِنًا^(١) وهو يضطرب تحته. فقال: لو كان هذا الاضطراب من ثقل المحمول لغاضت عنق الحمال، وأنا أرى عنقه بارزة. وما أرى هذا الأمر إلا من خوف. فأمر بحط الصن؛ فإذا فيه جارية مقتولة وقد قطعت. فقال: اصدقني عن حالها. فقال: أربعة نفر في الدار الفلانية أعطوني هذه الدنانير، وأمروني بحمل هذه المقتولة. فضربه وقتل الأربعة.

وكان يتنكر ويطوف بالبلد يسمع قراءة الأئمة. فدعا ثقتَه، وقال: خذ هذه الدنانير، وأعطاها إمام مسجد كذا. فإنه فقير مشغول القلب. ففعل، وجلس معه وبأسطه، فوجد زوجته قد ضربها الطَّلَق^(٢)، وليس معه ما يحتاج إليه. فقال: صدق. عرف شغل قلبه في كثرة غلظه في القراءة.

❖ فِرَاسَةُ الْمُسْتَكْفِي:

ومن ذلك: أن اللصوص أخذوا في زمن المستكفي مالا عظيما. فألزم المستكفي صاحب الشرطة بإخراج اللصوص، أو غرامة المال. فكان يركب وحده ويطوف ليلا ونهارا إلى أن اجتاز يوما في زقاق قال في بعض أطراف البلد، فدخله فوجده منكرا، ووجده لا ينفذ. فرأى على بعض أبوابه شوك سمك كثير، وعظام الصلب. فقال لشخص: كم يكون تقدير ثمن هذا السمك الذي هذه عظامه؟ قال: دينار. قال: أهل الزقاق لا تحتمل أحوالهم مشترى مثل هذا. لأنه زقاق بين الاختلال إلى جانب الصحراء، لا ينزله من معه شيء يخاف عليه، أو له مال ينفق منه هذه النفقة، وما هي إلا بلية ينبغي أن يكشف عنها. فاستبعد الرجل هذا. وقال: هذا فكر بعيد. فقال: اطلبوا لي امرأة من الدرب أكلمها. فذق بابا غير الذي عليه الشوك، واستسقى ماء؛ فخرجت عجوز ضعيفة. فما زال يطلب شربة بعد شربة وهي تسقيه، وهو في خلال ذلك يسأل عن الدرب وأهله، وهي تحبره غير عارفة بعواقب ذلك، إلى أن قال لها: وهذه الدار من يسكنها؟ - وأوماً إلى التي عليها عظام السمك - فقالت: فيها خمسة شباب أعفار^(٣)،

١ - الصن: يشبه السلة، والزنبيل الكبير.

٢ - الأعفار: الأقوياء الشجعان.

٣ - ألم دفع الولادة.

كانهم تجار، وقد نزلوا منذ شهر، لا نراهم نهارا إلا في كل مدة طويلة، ونرى الواحد منهم يخرج في الحاجة ويعود سريعا، وهم في طول النهار يجتمعون فيأكلون ويشربون ويلعبون بالشطرنج والنرد، ولهم صبي يخدمهم؛ فإذا كان الليل انصرفوا إلى دار لهم بالكرخ، ويَدْعُونَ الصبي في الدار يحفظها، فإذا كان سحرا جاءوا ونحن نيام، لا نشعر بهم. فقال للرجل : هذه صفة لصوص أم لا؟ قال : بلى. فأنفذ في الحال، فاستدعى عشرة من الشرط، وأدخلهم إلى أسطحة الجيران، ودق هو الباب. فجاء الصبي ففتح. فدخل الشرط معه. فما فاته من القوم أحد. فكانوا هم أصحاب الجناية بعينهم.

ومن ذلك : أن بعض الولاة سمع في بعض ليالي الشتاء صوتا بدار يطلب ماء باردا، فأمر بكبس الدار، فأخرجوا رجلا وامرأة. فقليل له : من أين علمت؟ قال : الماء لا يبرد في الشتاء، إنما ذلك علامة بين هذين.

وأحضر بعض الولاة شخصين متهمين بسرقة. فأمر أن يؤتى بكوز ماء، فأخذه بيده، ثم ألقاه عمدا فانكسر؛ فارتاع أحدهما، وثبت الآخر فلم يتغير. فقال للذي انزعج : اذهب. وقال للآخر : أحضر العملة. فقليل له : ومن أين عرفت ذلك؟ فقال : اللص قوي القلب لا ينزعج، والبريء يرى أنه لو تحركت في البيت فأرة لأزعجته، ومنعته من السرقة.



قصة غريبة



ومن الحكم بالفراصة والأمارات : ما رواه محمد بن عبيد الله بن أبي رافع عن أبيه قال : خاصم غلام من الأنصار أمه إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فجحدته. فسأله البينة فلم تكن عنده. وجاءت المرأة بنفر، فشهدوا أنها لم تتزوج، وأن الغلام كاذب عليها، وقد قذفها. فأمر عمر بضربه. فلقيه علي رضي الله عنه. فسأل عن أمرهم، فأخبر فدعاهم، ثم قعد في مسجد النبي ﷺ، وسأل المرأة فجحدت. فقال للغلام : اجحدها كما جحدتك. فقال : يا ابن عم رسول الله ﷺ، إنها أُمِّي. قال : اجحدها، وأنا أبوك والحسن والحسين اخواك. قال : قد جحدتها وأنكرتها. فقال علي لأولياء المرأة : أمري في هذه المرأة جائز؟ قالوا : نعم، وفيها أيضا. فقال علي : أشهد من حضر : أني قد زوجت هذا الغلام من هذه المرأة الغريبة منه، يا قنبر اثنتي بطينة فيها دراهم. فأتاه بها. فعد أربعمئة وثمانين درهما، فدفعها مهرها لها. وقال للغلام : خذ بيد امرأتك، ولا تأتأ إلا

وعليك أثر العرس. فلما ولى قالت المرأة : يا أبا الحسن، الله الله هو النار، هو والله ابني. قال : وكيف ذلك؟ قالت : إن أباه كان زنجياً، وإن إخوتي زوجوني منه، فحملت بهذا الغلام. وخرج الرجل غازياً فقتل، وبعثت بهذا إلى حي بني فلان. فنشأ فيهم وأنفت أن يكون ابني. فقال علي : أنا أبو الحسن^(١). وألحقه بها، وثبت نسبه.

ومن ذلك : أن عمر بن الخطاب سأل رجلاً : كيف أنت؟ فقال : ممن يحب الفتنة، ويكره الحق، ويشهد على ما لم يره. فأمر به إلى السجن. فأمر علي برده. وقال : صدق. قال : كيف صدقته؟ قال : يجب المال والولد. وقد قال الله تعالى ﴿ إِنَّمَا أَمْوَالُكُمْ وَأَوْلَادُكُمْ فِتْنَةٌ وَاللَّهُ عِنْدَهُ أَجْرٌ عَظِيمٌ ﴾ (التغابن ١٥). ويكره الموت. وهو حق. ويشهد أن محمداً رسول الله. ولم يره. فأمر عمر رضي الله عنه بإطلاقه. وقال : الله أعلم حيث يجعل رسالته^(٢).

وقال الأصمعي بن نباتة : جاء رجل إلى مجلس علي، والناس حوله، فجلس بين يديه، ثم التفت إلى الناس؛ فقال : يا معشر الناس : إن للداخل حيرة، وللسائل روعة، وهما دليل السهو والغفلة، فاحتملوا زلة إن كانت من سهو، ونزل بي. ولا تحسبوني من شر الدواب عند الله الذين لا يعقلون. فتبسم علي رضي الله عنه وأعجب به. فقال : يا أمير المؤمنين، إني وجدت ألفاً وخمسمائة درهم في خربة بالسواد، فما علي؟ وما لي؟ فقال له علي : إن كنت أصبتها في خربة تؤدي خراجها قرية أخرى عامرة بقرها فهي لأهل تلك القرية. وإن كنت وجدتها في خربة ليست تؤدي خراجها قرية أخرى عامرة فلك فيها أربعة أخماس، ولنا خمس. قال الرجل : أصبتها في خربة ليس حولها أنيس، ولا عندها عمران. فخذ الخمس. قال : قد جعلته لك.

❁ من الغرائب والطرائف :

وأتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه رجلٌ أسود ومعه امرأة سوداء. فقال : يا أمير المؤمنين، إني أغرس غرساً أسود، وهذه سوداء على ما ترى، فقد أتتني بولد أحمر. فقالت

- ١ - هذه رواية في غاية الوهن والضعف، ورائحتها ظاهر منها أنها واهية، في سندها : محمد بن عبد الله بن أبي رافع. قال عنه البخاري : منكر الحديث، وقال فيه ابن حبان : منكر الحديث جداً، وقال ابن معين : ليس بشيء.
- ٢ - أرى هذه كسابقتها. وليحذر طلاب العلم من مثل هذه الروايات التي يشتم منها رائحة التشيع، وإيهام من يقرأ أن عمر رضي الله عنه كان لا يظن ولا يتروى، بينما علي رضي الله عنه يصوب له !! ومكانة عمر في العلم والمعرفة كمكانة علي وربي يزيد، ومكانة علي وفضله لا تجهل. وأما حكاية قوله سبحانه : ﴿ اللَّهُ أَعْلَمُ حَيْثُ يَعْمَلُ رِسَالَتَهُ ﴾ فلا شك أنها من تلبس الرافضة، وحاشا عمر أن يقولها لعلي، وحاشا علي أن يقرأها.

المرأة : والله يا أمير المؤمنين، ما خنته وإنه لولده. فبقى عمر لا يدري ما يقول. فسئل عن ذلك علي بن أبي طالب رضي الله عنه؟ فقال للأسود : إن سألتك عن شيء أتصدقني؟ قال : أجل والله. قال : هل واقعت امرأتك وهي حائض؟ قال : قد كان ذلك. قال علي : الله أكبر. إن النطفة إذا خلطت بالدم فخلق الله عز وجل منها خلقا كان أحمر، فلا تنكر ولدك. فأنت جنيت على نفسك^(١).

وقال جعفر بن محمد : أتى عمر بن الخطاب رضي الله عنه بامرأة قد تعلقت بشاب من الأنصار، وكانت تمهواه، فلما لم يساعدها احتالت عليه، فأخذت بيضة فألقت صفرتها وصبت البياض على ثوبها وبين فخذيهما، ثم جاءت إلى عمر صارخة، فقالت : هذا الرجل غلبني على نفسي، وفضحني في أهلي، وهذا أثر فعاله؛ فسأل عمر النساء فقلن له : إن بيدنها وثوبها أثر المني. فهمم بعقوبة الشاب فجعل يستغيث ويقول : يا أمير المؤمنين، تثبت في أمري، فوالله ما أتيت فاحشة. وما هممت بها، فلقد راودتني عن نفسي فاعتصمت، فقال عمر : يا أبا الحسن ما ترى في أمرهما؟ فنظر علي إلى ما على الثوب، ثم دعا بهاء حار شديد الغليان، فصب على الثوب فجمد ذلك البياض، ثم أخذه واشتمه وذاقه؛ فعرف طعم البيض وزجر المرأة فاعترفت.

قلت : ويشبه هذا ما ذكره الحرقي وغيره عن أحمد : أن المرأة إذا ادعت أن زوجها عتي^(٢)، وأنكر ذلك وهي ثيب، فإنه يخلى معها في بيت، ويقال له : أخرج ماءك على شيء، فإن ادعت أنه ليس بمني جعل على النار، فإن ذاب فهو مني، وبطل قولها. وهذا مذهب عطاء بن أبي رباح^(٣). وهذا حكم بالأمارات الظاهرة، فإن المني إذا جعل على النار ذاب واضمحل، وإن كان بياض بيض تجمع ويبس. فإن قال : أنا أعجز عن إخراج مائي. صح قولها.

ويشبه هذا : ما ذكره بعض القضاة : أن زوجين ترافعا إليه وادعى كل منهما : أن الآخر عذيب - يغوط عند الجماع - وتناكرا، فأمر أن يطعم أحدهما تينا، والآخر قثاء، فعلم صاحب العيب بذلك.

١ - هذه قصة واهية ومكذوبة متنا وسندا، ولا علاقة للحبض بلون الجنين، ومعلوم أنه لا يقع الحمل أثناء الحيض؛ فأما رد الكذب واضحة.

٢ - العنة : عجز الرجل عن الجماع لعلة مرضية أو لشيخوخة أو لغير ذلك.

٣ - المنني لابن قدامة ٦١٦/٧.

وقال الأصمغ بن نباتة : إن شابا شكّا إلى علي رضي الله عنه نفرا، فقال : إن هؤلاء خرجوا مع أبي في سفر. فعادوا ولم يعد أبي. فسألتهم عنه، فقالوا : مات. فسألتهم عن ماله؟ فقالوا : ما ترك شيئا. وكان معه مال كثير. وترافعنا إلى شريح، فاستحلفهم وخلي سبيلهم، فدعا علي بالشرط فوكل بكل رجل رجلين، وأوصاهم ألا يمكنوا بعضهم أن يدنو من بعض، ولا يمكنوا أحدا يكلمهم، ودعا كاتبه، ودعا أحدهم. فقال : أخبرني عن أبي هذا الفتى : أي يوم خرج معكم؟ وفي أي منزل نزلتم؟ وكيف كان سيركم؟ وبأي علة مات؟ وكيف أصيب به؟ وسأله عن غسله ودفنه؟ ومن تولى الصلاة عليه؟ وأين دفن؟ ونحو ذلك، والكاتب يكتب، فكبر علي، وكبر الحاضرون، والمتهمون لا علم لهم إلا أنهم ظنوا أن صاحبهم قد أقر عليهم، ثم دعا آخر بعد أن غيَّب الأول عن مجلسه، فسأله كما سأل صاحبه، ثم الآخر كذلك، حتى عرف ما عند الجميع. فوجد كل واحد منهم يخبر بضد ما أخبر به صاحبه، ثم أمر برد الأول فقال : يا عدو الله قد عرفت عنادك وكذبك بما سمعت من أصحابك، وما ينجيك من العقوبة إلا الصدق، ثم أمر به إلى السجن، وكبر معه الحاضرون، فلما أبصر القوم الحال لم يشكو أن صاحبهم أقر عليهم، فدعا آخر منهم فهدده، فقال : يا أمير المؤمنين، والله لقد كنت كارها لما صنعوا، ثم دعا الجميع فأقرأوا بالقصة، واستدعى الذي في السجن، وقيل له : قد أقر أصحابك ولا ينجيك سوى الصدق، فأقر بمثل ما أقر به القوم، فأغرهمهم المال، وأقاد منهم بالقتيل.

ورُفِع إلى بعض القضاة رجل ضرب رجلا على هامته، فادعى المضروب : أنه أزال بصره وسَمَّه، فقال : يُمتحن بأن يرفع عينيه إلى قرص الشمس، فإن كان صحيحا لم تثبت عيناه لها، وينحدر منها الدمع، وتحرق خرقة وتقدم إلى أنفه، فإن كان صحيح الشم بلغت الرائحة خيشومه ودمعت عيناه.

❖ من أقضية علي:

ورأيت في أقضية علي رضي الله عنه نظير هذه القضية، وأن المضروب ادعى أنه أخرس. وأمر أن يُخرج لسانه وينخس بإبرة. فإن خرج الدم أحمر : فهو صحيح اللسان، وإن خرج أسود فهو أخرس.

وقال أصمغ بن نباتة : قيل لعلي رضي الله عنه في فداء أسرى المسلمين من أيدي

المشركين، فقال : فادوا منهم من كانت جراحاته بين يديه دون من كانت من ورائه فإنه فار^(١).

قال : وأوصى رجل إلى آخر : أن يتصدق عنه من هذه الألف دينار بها أحب، فتصدق بعشرها، وأمسك الباقي، فخاصموه إلى علي، وقالوا : يأخذ النصف ويعطينا النصف، فقال: أنصفوك، قال : إنه قال لي : أخرج منها ما أحببت، قال : فأخرج عن الرجل تسعمائة، والباقي لك، قال : وكيف ذلك؟ قال : لأن الرجل أمرك أن تخرج ما أحببت، وقد أحببت التسعمائة، فأخرجها.

وقضى في رجلين حُرَيْن يبيع أحدهما صاحبه على أنه عبد، ثم يهربان من بلد إلى بلد بقطع أيديهما، لأنهما سارقان لأنفسهما، ولأموال الناس.

قلت : وهذا من أحسن القضاء، وهو الحق، وهما أولى بالقطع من السارق المعروف، فإن السارق إنما قطع دون المُتَّهَب والمُعْتَصَب، لأنه لا يمكن التحرز، ولهذا قطع النباش^(٢)، ولهذا جاءت السنة بقطع جاحد العارية^(٣).

وقضى علي^(٤) أيضا في امرأة تزوجت: فلما كان ليلة زفافها أدخلت صديقها الحجلة سرا، وجاء الزوج فدخل الحجلة، فوثب إليه الصديق فاقتلا، فقتل الزوج الصديق، فقامت إليه المرأة فقتلته، فقضى بدية الصديق على المرأة، ثم قتلها بالزوج، وإنما قضى بدية الصديق عليها؛ لأنها هي التي عرضته لقتل الزوج له، فكانت هي المتسببة في قتله، وكانت أولى بالضمان من الزوج المباشر؛ لأن المباشر قتله قتلا مأذونا فيه دفعا عن حرمة. فهذا من أحسن القضاء الذي لا يهتدي إليه كثير من الفقهاء. وهو الصواب.

وقضى في رجل فر من رجل يريد قتله، فأمسكه له آخر حتى أدركه فقتله، وبقره رجل ينظر إليهما، وهو يقدر على تخليصه، فوقف ينظر إليه حتى قتله، فقضى أن يقتل القاتل، ويجبس المسك حتى يموت، وتفقأ عين الناظر الذي وقف ينظر ولم ينكر.

١ - المعنى : يفدى منهم من كانت جراحاته بين يديه، وأما من كانت جراحاته من الخلف فلا لأنه فار من المعركة. بنظر تبصرة الحكام لابن فرحون ٢ / ١٤٥.

٢ - الذي ينش القبور ويسرق الأكفان.

٣ - العارية : تمليك المنفعة بغير عوض.. ونص الحديث عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ كَانَتْ امْرَأَةً غَزَوِيَّةً تَسْتَعِيرُ الْمَتَاعَ وَتَجْعَلُهُ فَأَمَرَ النَّبِيُّ - ﷺ - أَنْ تُقَطَّعَ يَدُهَا... أخرجه مسلم كتاب الحدود باب قطع السارق الشريف وغيره. وأخرجه أبو داود وأحمد في المسند والنسائي في السنن وغيرهم.

٤ - الحجلة : ساتر كالقبة يزين بالثياب والستور للمروس وستر يضرب للمروس في جوف البيت.

فذهب الإمام أحمد وغيره من أهل العلم : إلى القول بذلك، إلا في فقه عين الناظر^(١)، ولعل عليا رأى تعزيره بذلك مصلحة للأمة. وله مساع في الشرع في مسألة فقه عين الناظر إلى بيت الرجل من شخص أو طاعة، كما جاءت بذلك السنة الصحيحة الصريحة التي لا معارض لها ولا دافع، لكونه جنى على صاحب المنزل، ونظر نظرا محرما لا يحل له أن يقدم عليه، فجوز له النبي ﷺ أن يَخْذِفَهُ فيفقه عينه^(٢). وهذا مذهب الشافعي وأحمد^(٣). وفي الصحيح من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ «من اطَّلَعَ في بيت قوم بغير إذنهم فَقَفَاؤُا عَيْنَهُ فلا دية له ولا قصاص»^(٤).

وفي الصحيحين من حديث الزهري، عن سهل. قال : اطَّلَعَ رجلٌ في حُجْرة رسول الله ﷺ، ومعه مِذْرَى يَحْكُ بها رأسه، فقال : «لو أعلم أنك تنظرُ لطعنتُ بها في عينك، إنما جُعل الاستئذانُ من أجل النَّظَرِ»^(٥). وفي صحيح مسلم عنه : أن رجلاً اطَّلَعَ على النبي ﷺ من سِتر الحُجْرة، وفي يد النبي ﷺ مِذْرَى، فقال : «لو أعلمُ أن هذا ينظرُنِي حتَّى آتِيَهُ لطعنتُ بالمِذْرَى في عَيْنِهِ، وهل جُعل الاستئذانُ إلا من أجل البصر»^(٦). أي لو أعلم أنه يقف لي حتى آتيه.

وفي الصحيحين عن أنس رضي الله عنه أن رجلاً اطَّلَعَ في بعض حُجَر النبي ﷺ فقال النبي ﷺ بوشقَص فذهب نحو الرجل يَحْتَلُهُ^(٧) ليطعنه به قال فكأن أنظر الى رسول الله ﷺ - يَحْتَلُهُ ليطعنه^(٨).

١ - ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية ٢٥٦/٦، وفي المسألة تفصيل.

٢ - الحديث من رواية أبي ذر أخرجه الترمذي في الجامع (السنن) كتاب الاستئذان، باب الاستئذان قبالة البيت، والبيهقي في السنن من رواية ابن عمر.

٣ - ينظر المغني ١٢/٥٣٩.

٤ - الدية : اسم للضمان المالي الذي يجب بالجناية على الآدمي، أو على طرف منه، والقصاص : القود، وهو أن بفعل بالجاني مثل ما فعل.

والحديث في صحيح مسلم - كتاب الآداب باب تحريم النظر في بيت غيره - حديث : ٤١١١، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال : «من اطلع في بيت قوم بغير إذنهم، فقد حل لهم أن يفقتوا عينه. وفي البخاري بلفظ : لو أن امرأة اطلع عليك بغير إذن فخذفته بعصاة ففقت عينه، لم يكن عليك جناح. كتاب الديات باب من اطلع في بيت قوم ففقتوا عينه - حديث : ٦٥٢٢. وباللفظ الذي ذكره المصنف في ابن حبان حديث : ٦٠٩٥.

٥ - صحيح البخاري - كتاب الاستئذان باب : الاستئذان من أجل البصر - حديث : ٥٨٩٦، مسلم - كتاب الآداب باب تحريم النظر في بيت غيره - حديث : ٤١٠٨.

٦ - كتاب الآداب باب تحريم النظر في بيت غيره - حديث : ٤١٠٩. ٧ - أي دون أن يشعر الرجل.

٨ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب الديات باب من اطلع في بيت قوم ففقتوا عينه - حديث : ٦٥١٩، ومسلم - كتاب الآداب باب تحريم النظر في بيت غيره - حديث : ٤١١٠.

وفي سنن البيهقي وغيره، عن أنس بن مالك : أن أعرابيا أتى باب النبي ﷺ فَأَلْقَمَ عَيْنَهُ خَصَاصٌ^(١) الباب، فبصر به النبي ﷺ، فأخذ عُودًا مُحَدَّدًا فَوَجَّأَ عَيْنَ الْأَعْرَابِيِّ، فَأَنْقَمَعَ^(٢)، فقال : « لو ثَبَّتَ لَفَقَأْتُ عَيْنَكَ »^(٣). وفي الصحيحين، من حديث الأعرج : عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، قال : « لو أَنَّ امْرَأًا أَطْلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَحَذَفْتَهُ بِخَصَاةٍ فَفَقَأَتْ عَيْنَهُ مَا كَانَ عَلَيْكَ مِنْ جُنَاحٍ »^(٤). وفي صحيح مسلم عن أبي هريرة : عن النبي ﷺ : « مَنْ أَطْلَعَ فِي بَيْتِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ فَقَدْ حَلَّ لَهُمْ أَنْ يَقْفُتُوا عَيْنَهُ »^(٥). وفي سنن البيهقي : عن ابن عمر : أن رسول الله ﷺ، قال : « لو أَنَّ رَجُلًا أَطْلَعَ فِي بَيْتِ رَجُلٍ فَفَقَأَ عَيْنَهُ مَا كَانَ عَلَيْهِ فِيهِ شَيْءٌ »^(٦).

فالحق هو الأخذ بموجب هذه السنن الصحيحة الصريحة، والناظر إلى القاتل يقتل المسلم وهو يستطيع أن يخلصه وينهاه، أعظم إثما عند الله تعالى وأحق بفقء العين. والله أعلم. وقضى أمير المؤمنين علي رضي الله عنه في رجل قطع فرج امرأته : أن تؤخذ منه دية الفرج، ويجبر على إمساكها حتى تموت، وإن طلقها أنفق عليها. فله ما أحسن هذا القضاء، وأقربه من الصواب.

فأما الفرج : ففيه الدية كاملة اتفاقا. وأما إنفاقه عليها إن طلقها : فلأنه أفسدها على الأزواج الذين يقومون بنفقتها ومصالحها فسادا لا يعود. وأما إجباره على إمساكها : فمعاقبة له بنقيض قصده، فإنه قصد التخلص منها بأمر محرم، وقد كان يمكنه التخلص منها بالطلاق والخلع، فعدل عن ذلك إلى هذه المثلة القبيحة، فكان جزاؤه أن يلزم بإمساكها إلى الموت. وقضى في مولود ولد له رأسان وصدران في حق واحد، فقالوا له : أَيَوَّرْتَ مِيرَاثَ اثْنَيْنِ أَمْ مِيرَاثَ وَاحِدٍ؟ فقال : يترك حتى ينام ثم يصاح به، فإن انتبها جميعا كان له ميراث واحد، وإن انتبه واحد وبقي الآخر، كان له ميراث اثنين.

فإن قيل كيف يتزوج مَنْ وُلِدَ كَذَلِكَ؟

قلت : هذه مسألة لم أر لها ذكرا في كتب الفقهاء، وقد قال أبو جيلة^(٧) : رأيت

١ - الخصاص : الفرج التي تكون في الباب.

٢ - تخفى ودخل وراء ستر.

٣ - السنن الصغرى للبيهقي كتاب البيوع حديث : ٤٨٠٠.

٤ - سبق.

٥ - السنن الكبرى للبيهقي - كتاب السرقة جامع أبواب صفة السوط - باب التعدي والاطلاع حديث : ١٦٤١٨.

٦ - عبد الرحمن أبو جيلة بن عبد الرحمن الباهلي.

بفارس امرأة لها رأسان وصدران في حق واحد متزوجة، تغار هذه على هذه، وهذه على هذه. والقياس أنها تزوج كما يتزوج النساء، ويتمتع الزوج بكل واحد من هذين الفرجين والوجهين، فإن ذلك زيادة في خلق المرأة. هذا إذا كان الرأسان على حق واحد ورجلين، فإن كان على حقوين وأربعة أرجل : فقد روى محمد بن سهل حدثنا عبد الله بن محمد البلوى حدثني عمارة بن زيد حدثنا عبد الله بن العلاء عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن قال : أتى عمر بن الخطاب بإنسان له رأسان، وفمان، وأربع أيدي، وأربع أعين، وأربع أرجل، وإحليان، ودبران. فقالوا : كيف يرث يا أمير المؤمنين؟ فدعا بعلي، فقال : فيها قضيتان، إحداهما : ينظر إذا نام، فإن غط غطيظ واحد فنفس واحدة، وإن غط كل منهما فنفسان. وأما القضية الأخرى : فيطعمان ويسقيان، فإن بال منهما جميعا وتغوط منهما جميعا فنفس واحدة، وإن بال من كل واحد منهما على حدة وتغوط من كل واحد على حدة فنفسان. فلما كان بعد ذلك طلبا النكاح، فقال علي رضي الله عنه : لا يكون فرج في فرج وعين تنظر، ثم قال علي : أما إذ قد حدثت فيهما الشهوة فإنهما سيموتان جميعا سريعا، فما لبثا أن ماتا، وبينهما ساعة أو نحوها.

فصل القضاء في الإكراه والاضطرار للفاحشة

ومن ذلك : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بامرأة زنت، فأقرت؛ فأمر برجمها. فقال علي : لعل لها عذرا. ثم قال لها : ما حملك على الزنا؟ قالت : كان لي خليط^(١)، وفي إبله ماء ولبن، ولم يكن في إبلي ماء ولا لبن. فظننت فاستسقيته، فأبى أن يسقيني حتى أعطيه نفسي. فأبيت عليه ثلاثا. فلما ظمئت وظننت أن نفسي ستخرج أعطيته الذي أراد. فسقاني. فقال علي : الله أكبر ﴿فَمَنْ أَضْطَرَّ عَيْرَ بَاعٍ وَلَا عَادِرٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ عَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ (البقرة ١٧٣).

وفي السنن للبيهقي عن أبي عبد الرحمن السلمي قال : أتى عمر بامرأة جهدها العطش، فمرت على راع فاستسقت، فأبى أن يسقيها إلا أن تمكنه من نفسها، فشاور الناس في رجمها. فقال علي : هذه مضطرة. أرى أن تحلي سبيلها. ففعل^(٢).

١ - الخليط : الشريك .

٢ - كتاب الحدود باب من زنى بامرأة مستكرهة .

قلت : والعمل على هذا. لو اضطرت المرأة إلى طعام أو شراب عند رجل، فمنعها إلا بنفسها، وخافت الهلاك، فمكّنته من نفسها، فلا حد عليها^(١). فإن قيل : فهل يجوز لها في هذه الحال أن تمكن من نفسها، أم يجب عليها أن تصبر ولو ماتت؟ قيل : هذه حكمها حكم المكرهه على الزنا، التي يقال لها : إن مكّنت من نفسك وإلا قتلتك. والمكرهه لا حد عليها. ولها أن تفتدي من القتل بذلك، ولو صبرت لكان أفضل لها. ولا يجب عليها أن تمكن من نفسها. كما لا يجب على المكره على الكفر أن يتلفظ به. وإن صبر حتى قتل لم يكن أثماً. فالمكرهه على الفاحشة أولى.

فإن قيل : لو وقع مثل ذلك لرجل، وقيل له : إن لم تمكن من نفسك وإلا قتلناك، أو منع الطعام والشراب، حتى يمكن من نفسه، وخاف الهلاك. فهل يجوز له التمكين؟ قيل : لا يجوز له ذلك، ويصبر للموت.

والفرق بينه وبين المرأة : أن العار الذي يلحق المفعول به لا يمكن تلافيه. وهو شر مما يحصل له بالقتل، أو منع الطعام والشراب حتى يموت؛ فإن هذا فساد في نفسه وعقله وقلبه ودينه وعرضه، ونظفة اللوطني مسمومة تسرى في الروح والقلب فتفسداهما فسادا عظيما، قل أن يرجى معه صلاح. ففساد التفريق بين روحه وبدنه بالقتل : دون هذه المفسدة. ولهذا يجوز له - أو يجب عليه - أن يقتل من يراوده عن نفسه، إن أمكنه ذلك من غير خوف مفسدة. ولو فعله السيد بعبده بيع عليه، ولم يُمكن من استدامة ملكه عليه، وقال بعض السلف : يُعتق عليه. وهو قول قوي مبني على العتق بالمثلة، لا سيما إذا استكرهه على ذلك. فإن هذا جار مجرى المثلة.

وقد سئل الإمام أحمد : عن رجل يُتهم بغلامه. فأراد بعض الناس أن يرفعه إلى الإمام؛ فدبّر غلامه؟ فقال : يحال بينه وبينه إذا كان فاجرا معلنا^(٢). فإن قيل : فهل يباح للغلام أن يهرب؟ قيل : نعم يباح له ذلك. قال أبو عمرو الطرسوسي في كتاب تحريم اللواط : باب إباحة الهرب للمملوك إذا أريد منه هذا البلاء. ثم ساق بإسناد صحيح إلى عبد الله بن المبارك عن سفيان الثوري : أن عبداً أتاه فقال : إني مملوك هؤلاء يأمروني بما لا يصلح، أو نحوه. قال : اذهب في الأرض^(٣).

١ - حكي الإجماع في ذلك، يراجع لسان الحكماء في معرفة الأحكام لإبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي ٣٩٩ ط الحلبي ١٩٧٣م القاهرة.

٢ - الفروع لابن مفلح ٣١/٤، وشرح منتهى الإرادات ٢/٢٣.

٣ - ينظر مساوي الأخلاق للخرائطي باب ما في اللواط من التغليب وألم العذاب.

وذكر عن القاسم بن الريان قال : سئل عبد الله بن المبارك عن الغلام إذا أرادوا أن يفضحوه؟ قال : يمنع ويذب عن نفسه. قال : أرأيت إن علم أنه لا ينجيه إلا القتال، أيقاتل حتى ينجو؟ قال : نعم^(١). انتهى.

قلت ويكون مجاهدا إن قُتل، وشهيدا إن قُتل؛ فإن من قتل دون ماله فهو شهيد. فكيف من قتل دون هذه الفاحشة؟.



في درء الحد بسبب الجهل



فصل

ومن ذلك : أن امرأة رُفعت إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه قد زنت. فسألها عن ذلك؟ فقالت : نعم يا أمير المؤمنين، وأعادت ذلك وأيدته. فقال علي : إنها لتستهل به استهلال من لا يعلم أنه حرام؛ فدرأ عنها الحد^(٢). وهذا من دقيق الفراسة.



من عجائب الأقضية: القضاء بالآثر!



فصل

من قضايا علي رضي الله عنه : أنه أتى برجل وجد في خربة بيده سكين ملطخة بدم، وبين يديه قتيل يتشحط في دمه، فسأله فقال : أنا قتلت. قال : اذهبوا به فاقتلوه. فلما ذهب به أقبل رجل مسرعا فقال : يا قوم لا تعجلوا، وردوه إلى علي. فردوه. فقال الرجل : يا أمير المؤمنين ما هذا صاحبه. أنا قتلت. فقال علي للأول : ما حملك على أن قلت أنا قاتله ولم تقتله؟ قال : يا أمير المؤمنين وما أستطيع أن أصنع؟ وقد وقف العسس على الرجل يتشحط في دمه، وأنا واقف، وفي يدي سكين، وفيها أثر الدم، وقد أخذت في خربة، فخفت ألا يقبل مني وأن يكون قسامة؛ فاعترفت بما لم أصنع، واحتسبت نفسي عند الله. فقال علي : بشما صنعت. فكيف كان حديثك؟ قال : إني رجل قصاب^(٣) خرجت إلى حانوتي في الغلس، فذبحت بقرة وسلختها، فبينما أنا أسلخها والسكين في

١ - بنظر التخريج السابق.

٢ - السنن الكبرى للبيهقي كتاب الحدود باب ما جاء في درء الحدود.

٣ - القصاب : الجزار، والزمار يتخذ الزمار من القصب.

يدي أخذني البول فأتيت خربة كانت بقربي فدخلتها فقصيت حاجتي، وعدت أريد حانوتي، فإذا أنا بهذا المقتول يتشحط في دمه فراغني أمره، فوقفت أنظر إليه والسكين في يدي، فلم أشعر إلا بأصحابك قد وقفوا عليّ فأخذوني. فقال الناس: هذا قتل هذا، ما له قاتل سواه. فأيقنت أنك لا تترك قولهم لقولي، فاعترفت بها لم أجنه. فقال عليّ للمقر الثاني: فأنت كيف كانت قصتك؟ فقال: أغواني إبليس فقتلت الرجل طمعا في ماله، ثم سمعت جِسَّ العسس فخرجت من الخربة، واستقبلت هذا القصاب على الحال التي وصف، فاستترت منه ببعض الخربة حتى أتى العسس، فأخذوه وأتوك به. فلما أمرت بقتله علمت أني سأبوء بدمه أيضا؛ فاعترفت بالحق. فقال للحسن: ما الحكم في هذا؟ قال: يا أمير المؤمنين، إن كان قد قتل نفسا فقد أحيا نفسا. وقد قال الله تعالى ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَخْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ (٣٢ المائدة)، فحَلَّى عليّ عنهما، وأخرج دية القتل من بيت المال.

وهذا إن كان وقع صلحا برضا الأولياء فلا إشكال. وإن كان بغير رضاهم فالمعروف من أقوال الفقهاء: أن القصاص لا يسقط بذلك. لأن الجاني قد اعترف بما يوجبه. ولم يوجد ما يسقطه فيتعين استيفاؤه.

وبعد، فلحكم أمير المؤمنين وجه قوي. وقد وقع نظير هذه القصة في زمن رسول الله ﷺ إلا أنها ليست في القتل. قال النسائي: حدثنا محمد بن يحيى بن كثير الحراني حدثنا عمر بن حماد بن طلحة حدثنا أسباط بن نصر عن سماك عن علقمة بن وائل عن أبيه أن امرأة وقع عليها رجل في سواد الصُّبح - وهي تعمد إلى المسجد - بمكروه على نفسها. فاستغاثت برجل مر عليها، وفرَّ صاحبها. ثم مرَّ عليها ذوو عدد. فاستغاثت بهم. فأدركوا الرجل الذي كانت استغاثت به؛ فأخذوه. وسبقهم الآخر، فجاءوا به يقودونه إليها. فقال: أنا الذي أغتلتك، وقد ذهب الآخر. فأتوا به رسول الله ﷺ فأخبرته أنه وقع عليها، وأخبر القوم أنهم أدركوه يشتد. فقال: إنما كنت أغيثها على صاحبها؛ فأدركني هؤلاء فأخذوني. فقالت: كذب. هو الذي وقع عليّ. فقال رسول الله ﷺ: انطلقوا به فازجموه. فقام رجل فقال: لا تزجموه. وازجموني. فأتا الذي فعلت بها الفعل. واعترف. فاجتمع ثلاثة عند رسول الله ﷺ الذي وقع عليها، والذي أغاثها، والمرأة. فقال: أما أنت: فقد غفرت لك. وقال للذي أغاثها قولاً حسناً. فقال عمر رضي

الله عنه : ارجم الذي اعترف بالزنا. فأبى رسول الله ﷺ، وقال: لا إنه قد تاب^(١). ورواه الإمام أحمد في مسنده عن محمد بن عبد الله بن الزبير حدثنا إسرائيل عن سمالك عن علقمة بن وائل عن أبيه؛ فذكره، وفيه فقالوا يا رسول الله: ارجمه. فقال: لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبل الله منهم^(٢). وقال أبو داود: باب في صاحب الحد يحن فيقر. حدثنا محمد بن يحيى بن فارس عن الفريابي عن إسرائيل عن سمالك فذكره بنحوه، وفيه: ألا ترجه؟ قال: لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبلت منهم^(٣).

وقال الترمذي: باب ما جاء في المرأة استكرهت على الزنا. حدثنا علي بن حجر أنبأنا معتمر بن سليمان الرقي عن الحجاج بن أرطاة عن عبد الجبار بن وائل عن أبيه قال: استكرهت امرأة على عهد النبي ﷺ فدرأ عنها رسول الله ﷺ الحد، وأقامه على الذي أصابها، ولم يذكر أنه جعل لها مهراً. قال الترمذي هذا حديث غريب، ليس إسناده بمتصل، وقد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه. وسمعت محمدا يقول عبد الجبار بن وائل بن حجر لم يسمع من أبيه، ولا أدركه. يقال: إنه ولد بعد موت أبيه بأشهر. والعمل على هذا عند أصحاب النبي ﷺ وغيرهم: أن ليس على المستكره حد. ثم ساق حديث علقمة بن وائل عن أبيه من طريق محمد بن يحيى النيسابوري عن الفريابي عن سمالك عنه ولفظه: أن امرأة خرجت على عهد رسول الله ﷺ تريد الصلاة، فلقيها رجل فتجللها فقضى حاجته منها، فصاحت، فانطلق. ومر عليها رجل فقالت: إن ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا. ومرت بعصابة من المهاجرين، فقالت: إن ذاك الرجل فعل بي كذا وكذا، فانطلقوا فأخذوا الرجل الذي ظنت أنه وقع عليها. فأتوها به. فقالت: نعم هو هذا. فأتوا به رسول الله ﷺ، فلما أمر به ليترجم، قام صاحبها الذي وقع عليها، فقال: يا رسول الله أنا صاحبها. فقال لها: اذهبي فقد عقر الله لك. وقال للرجل قولا حسنا، وقال للرجل الذي وقع عليها: ارجموه. وقال: لقد تاب توبة لو تابها أهل المدينة لقبل الله منهم. قال الترمذي هذا حديث غريب وفي نسخة صحيح. وعلقمة بن وائل بن حجر سمع من أبيه وهو أكبر من عبد الجبار بن وائل وعبد الجبار لم يسمع من أبيه^(٤). قلت: هذا الحديث إسناده على شرط مسلم. ولعله تركه لهذا الاضطراب الذي

- ١ - السنن الكبرى للنسائي - كتاب الرجم، ذكر الاختلاف على يعقوب بن عبد الله بن الأشج فيه - حديث: ٧٠٧٣. ورواه البيهقي في معرفة السنن والآثار، والطبراني في الكبير.
- ٢ - المسند حديث: ٢٦٦٤٧.
- ٣ - سنن أبي داود - كتاب الحدود باب في صاحب الحد يحن فيقر - حديث: ٣٨٢٧.
- ٤ - سنن الترمذي الجامع الصحيح - أبواب الجنائز عن رسول الله ﷺ أبواب الحدود عن رسول الله ﷺ - باب ما جاء في المرأة إذا استكرهت على الزنا حديث: ١٤١٢. وقول الترمذي: هذا حديث حسن غريب صحيح.

وقع في متنه، والحديث يدور على سمالك. وقد اختلفت الرواية في رجم المعترف. فقال أسباط بن نصر عن سمالك «فأبي أن يرحمه» ورواية أحمد وأبي داود ظاهرة في ذلك. ورواية الترمذي عن محمد بن يحيى صريحة في أنه رجمه، وهذا الاضطراب : إما من سمالك وهو الظاهر، وإما ممن هو دونه. والأشبه : أنه لم يرحمه، كما رواه أحمد والنسائي وأبو داود. ولم يذكروا غير ذلك. ورواياته حفظوا « أن رسول الله ﷺ سُئِلَ رَجْمَهُ فَأَبَى، وقال : لا . والذي قال « إنه أمر برحمه» إما أن يكون جرى على المعتاد، وإما أن يكون اشْتَبِهَ عليه أمره برحم الذي جاءوا به أولاً. فوهم، وقال : إنه أمر برحم المعترف.

وأيضاً : فالذين رجمهم رسول الله ﷺ في الزنا مضبوطون معدودون وقصصهم محفوظة معروفة. وهم ستة نفر: الغامدية، وماعز، وصاحبة العسيف، واليهوديان^(١). والظاهر: أن راوي الرجم في هذه القصة استبعد أن يكون قد اعترف بالزنا بين يدي رسول الله ﷺ ولم يرحمه. وعلم أن من هديه رجم الزاني. فقال: «وأمر برحمه». فإن قيل: فحديث عبد الجبار بن وائل عن أبيه الظاهر أنه في هذه القصة. وقد ذكر أنه «أقام الحد على الذي أصابها»؟ قيل: لا يدل لفظ الحديث على أن القصة واحدة، وإن دل فقد قال البخاري: لم يسمعه حجاج من عبد الجبار، ولا سمعه عبد الجبار من أبيه. حكاه البيهقي عنه. على أن في قول البخاري: إن عبد الجبار ولد بعد موت أبيه بأشهر نظراً، فإن مسلماً روى في صحيحه عن عبد الجبار قال: كنت غلاماً لا أعقل صلاة أبي... الحديث^(٢). وليس في ترك رجمه - مع الاعتراف - ما يخالف أصول الشرع، فإنه قد تاب بنص النبي ﷺ. ومن تاب من حد قبل القدرة عليه سقط عنه في أصح القولين. وقد أجمع عليه الناس في المحارب^(٣)، وهو تنبيه على من دونه.

١ - المذكورون : خمسة، ولعل السادسة هي المرأة الجهنية، إلا إذا كان المقصود بها الغامدية؛ لأن جهة بطن من غامد، كما ذكره بعض الشراح، وهذا هو الظاهر؛ إذن فهم خمسة. ينظر سبل السلام للعلامة الصنعاني عند شرحه حديث عبادة «خذوا عني...» قلت: ورجم هؤلاء الخمسة ثابت بالنصوص الصحيحة الصريحة، ومعلوم أن الحد يشهده طائفة من المسلمين، فلو كان غير الخمسة لذكر ذلك. والله أعلم.

٢ - الحديث ليس في صحيح مسلم، وهو في سنن أبي داود وابن حبان وابن خزيمة وفي الطبراني. وظاهر كلام ابن حجر أن الحديث في صحيح مسلم كما ذكر ذلك في التلخيص الحبير قال: عبد الجبار ثبت عنه في صحيح مسلم أنه قال: كنت غلاماً لا أعقل صلاة أبي، ونقل النووي: اتفاق أئمة الحديث على أنه لم يسمع من أبيه، ونقل عن بعضهم: أنه ولد بعد وفاة أبيه. ولا يصح ذلك لما يعطيه ظاهر سياق مسلم. قلت: وكون الحديث ليس في مسلم يؤكد صحة كلام النووي ونقله، خاصة أنه منقول عن الإمام البخاري. والله أعلم.

٣ - لا خلاف في المحارب وقاطع الطريق، وأما ما سواهما، ففيه خلاف مشهور، ولكل قائل دليله القوي؛ فقد جاءوا تأييداً وأقام النبي ﷺ الحد على ماعز والغامدية وغيرهم. ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية في «أثر التوبة على الحدود». ولو أعمل هذا لارتكب المجرمون جرائمهم ثم خرجوا علينا بأنهم قد تابوا!!! وما أيسرها من كلمة يهربون بها من الحدود والعقوبات، ومعلوم أن التشريع منضبط وإلا صارت فوضى.

وقد قال النبي ﷺ للصحابة لما فرّ ماعز من بين أيديهم: «هَلَّا تَرَكْتُمُوهُ يَتُوبُ فَيَتُوبَ اللَّهُ عَلَيْهِ؟»^(١).

فإن قيل: فكيف تصنعون بأمره برجم المتهم الذي ظهرت برأته، ولم يقر ولم تقم عليه بيته، بل بمجرد إقرار المرأة عليه؟

قيل: هذا - لعمر الله - هو الذي يحتاج إلى جواب شاف. فإن الرجل لم يقر، بل قال «أنا الذي أغشيتها». فيقال - والله أعلم - : إن هذا مثل إقامة الحد باللوث الظاهر القوي؛ فإنه أدرك وهو يشتد هارباً بين يدي القوم، واعترف بأنه كان عند المرأة، وادعى أنه كان مغيباً لها. وقالت المرأة: هو هذا. وهذا لوث ظاهر.

وقد أقام الصحابة حدّ الزنا والخمر باللّوث^(٢) الذي هو نظير هذا أو قريب منه، وهو الحمل، والرائحة^(٣). وجوز النبي ﷺ لأولياء القتل أن يقسموا على عين القاتل - وإن لم يروه - للوث، ولم يدفعه إليهم. فلما انكشف الأمر بخلاف ذلك تعين الرجوع إليه، كما لو شهد عليه أربعة: أنه زنا بامرأة فحكم برجمه؛ فإذا هي عذراء، أو ظهر كذبهم؛ فإن الحد يدرأ عنه، ولو حكم به. فهذا ما ظهر في هذا الحديث الذي هو من مشكلات الأحاديث. والله أعلم.

وقرأت في أقضية علي رضي الله عنه - بغير إسناد - : أن امرأة رُفعت إلى علي وشهد

١ - المستدرک علی الصحیحین للحاکم حدیث: ٨١٥٣، وقال: «هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. سنن أبي

داود - كتاب الحدود باب رجم ماعز بن مالك - حدیث: ٣٨٥٧.

٢ - يطلق اللوث على البينة الضعيفة غير الكاملة، وعلى الجراحات والمطالبات بالأحقاد لشبه الدلالة، ولا تكون بيته تامة، وفي اصطلاح الفقهاء: هو قرينة تثير الظن، وتوقع في القلب صدق المدعي. يراجع الموسوعة الفقهية الكويتية مصطلح «لوث».

٣ - نص الحديث كما في البخاري: عن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: قال عمر: لقد خشيت أن يطول بالناس زمان، حتى يقول قائل: لا نجد الرجم في كتاب الله، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله، ألا وإن الرجم حق على من زنى وقد أحسن، إذا قامت البينة، أو كان الحبل أو الاعتراف - قال سفيان - كذا حفظت - ألا وقد «رجم رسول الله ﷺ» ورجعنا بعده «كتاب الحدود باب الاعتراف بالزنا - حدیث: ٦٤٥٥. ومسلم كتاب الحدود باب رجم الشيب في الزنى - حدیث: ٣٢٨٧. وأما في رائحة الخمر في جاء في سنن الدارقطني بسنده عن السائب بن يزيد أخبره أن عمر خرج عليهم، فقال: «وجدت من فلان ريح الشراب أفألتها ماذا شرب؟ فزعم أنه شرب الطلاء وأنا سائل عن الشراب فإن كان يسكر جلده «فجلده عمر الحد تاماً. كتاب الأشربة وغيرها حدیث: ٤٠٤٧. السنن الكبرى للنسائي - كتاب الأشربة المحظورة الرخصة في نبذ الجر - حدیث: ٦٦٣٨، وموطأ مالك - كتاب الأشربة باب الحد في الخمر - حدیث: ١٥٣٥. وذكر البخاري هذا الأثر معلقاً في أول كتاب الأشربة بلفظ: وقال عمر: «وجدت من عبيد الله ريح شراب، وأنا سائل عنه، فإن كان يسكر جلده.

عليها أنها بَعَثَتْ. وكان من قصتها : أنها كانت يتيمة عند رجل، وكان للرجل امرأة، وكان كثير الغيبة ^(١) عن أهله، فشبَّت اليتيمة، فخافت المرأة أن يتزوجها زوجها، فدعت نسوة حتى أَمْسَكْنَهَا فأخذت عِذْرَتَهَا بأصبعها، فلما قدم زوجها من غيبته رمتها المرأة بالفاحشة، وأقامت البيعة من جاراتها اللواتي ساعدنها على ذلك. فسأل المرأة : ألك شهود؟ قالت: نعم، هؤلاء جاراتي يشهدن بما أقول. فأحضرهن علي، وأحضر السيف وطرحه بين يديه، وفرق بينهن، فأدخل كل امرأة بيتا، فدعا امرأة الرجل؛ فأدارها بكل وجه فلم تزل عن قولها. فردها إلى البيت الذي كانت فيه. ودعا بإحدى الشهود، وجثا على ركبتيه، وقال : قد قالت المرأة ما قالت ورجعت إلى الحق وأعطيتها الأمان، وإن لم تصدقيني لأفعلن، ولأفعلن. فقالت : لا والله ما فَعَلْتُ، إلا أنها رأت جمالا وهيئة فخافت فساد زوجها؛ فدعتنا وأمسكناها لها حتى اقتضتها بأصبعها. فقال علي : الله أكبر «أنا أول من فرق بين الشاهدين» ^(٢). فألزم المرأة حد القذف، وألزم النسوة جميعا العُقْر ^(٣)، وأمر الرجل أن يطلق المرأة وَزَوْجَه اليتيمة، وساق إليها المهر من عنده. ثم حدثهم أن دانيال ^(٤) كان يتيمًا لا أب له ولا أم، وأن عجوزا من بني اسرائيل ضمته وكفَلَتْه، وأن ملكا من ملوك بني اسرائيل كان له قاضيان، وكانت امرأة مهيبة جميلة تأتي الملك فتناصح به وتقص عليه، وأن القاضيين عشقاها؛ فراوداها عن نفسها، فأبت. فشهدا عليها عند الملك أنها بغت. فدخل الملك من ذلك أمر عظيم فاشتد غمه، وكان بها معجبا. فقال لهما : إن قولكما مقبول. وأجلها ثلاثة أيام ثم ترجونها. ونادى في البلد : احضروا رجم فلانة. فأكثر الناس في ذلك. وقال الملك لثقتة : هل عندك من حيلة؟ فقال : ماذا عسى عندي؟ يعني وقد شهد عليها القاضيان؛ فخرج ذلك الرجل في اليوم الثالث؛ فإذا هو بغلمان يلعبون وفيهم دانيال وهو لا يعرفه، فقال دانيال : يا معشر الصبيان تعالوا حتى أكون أنا الملك، وأنت يا فلان المرأة العابدة، وفلان وفلان القاضيين الشاهدين عليها، ثم جمع ترابا وجعل سيفا من قصب، وقال للصبيان : خذوا بيد هذا القاضي إلى مكان كذا وكذا. ففعلوا. ثم دعا الآخر فقال له : قل الحق فإن لم

١ - كثير الغياب.

٢ - ذكرت في السنن الكبرى للبيهقي - كتاب آداب القاضي باب وعظ القاضي الشهود وتحذيرهم وتعريفهم عند الريبة بها - في شهادة الزور من كبير الإثم وعظيم الزور حديث: ١٨٩٥٧، ومصنف ابن أبي شيبة حديث: ٢١٩٤٠.

٣ - العقر بضم العين - لغة : المهر، وهو للمختصة من الإماء كمهر المثل للحر، والعقر - بالضم - ما تعطاه المرأة على وطء الشبهة.

٤ - حكيم أو نبي من أنبياء بني اسرائيل، دارت حوله حكايات كثيرة بعضها لا يعقل.

تفعل قتلتك، بأي شيء تشهد؟ والوزير واقف ينظر ويسمع، فقال: أشهد أنها بغت. قال: متى؟ قال: في يوم كذا وكذا. قال: مع من؟ قال: مع فلان بن فلان. قال: في أي مكان؟ قال: في مكان كذا وكذا. فقال: رده إلى مكانه، وهاتوا الآخر. فردوه إلى مكانه وجاءوا بالآخر. فقال: بأي شيء تشهد؟ قال: بغت. قال: متى؟ قال: يوم كذا وكذا؟ قال: مع من؟ قال: مع فلان بن فلان. قال: وأين؟ قال: في موضع كذا وكذا. فخالف صاحبه. فقال دانيال: الله أكبر، شهدا عليها والله بالزور، فاحضروا قتلها. فذهب الثقة إلى الملك مبادرا. فأخبره الخبر، فبعث إلى القاضيين. ففرق بينهما. وفعل بهما ما فعل دانيال. فاختلفا كما اختلف الغلامان. فنادى الملك في الناس: أن احضروا قتل القاضيين. فقتلها.



الحبس في الدين



وكان علي رضي الله عنه وأرضاه لا يحبس في الدين، ويقول: إنه ظلم. قال أبو داود في - غير كتاب السنن - حدثنا عمرو بن عثمان حدثنا مروان يعني ابن معاوية عن محمد بن إسحاق عن محمد بن علي قال: قال علي "حبس الرجل في السجن بعد معرفة ما عليه من الحق ظلم" ^(١).

وقال أبو حاتم الرازي حدثنا يزيد حدثنا محمد بن إسحاق عن أبي جعفر: أن عليا كان يقول: "حبس الرجل في السجن بعد أن يعلم ما عليه من الحق ظلم" ^(٢).

وقال أبو نعيم: حدثنا إسماعيل بن إبراهيم قال سمعت عبد الملك بن عمير يقول: إن عليا كان إذا جاءه الرجل بغريمه، قال: لي عليه كذا. يقول: أقضه. فيقول: ما عندي ما أقضيه. فيقول غريمه: إنه كاذب، وإنه غيب ماله. فيقول: هلّم ببينة على ماله يُقضى لك عليه. فيقول: إنه غيبه. فيقول: استحلّقه بالله ما غيب منه شيئا. قال: لا أَرْضِي بِبِينَتِهِ. فيقول: فما تريد؟ قال: أريد أن تحبسه لي. فيقول: لا آمنك على ظلمه، ولا أحبسه. قال: إذا أَلَزَمُهُ. فيقول: إن لزمته كنت ظلما له، وأنا حائل بينك وبينه ^(٣).

١ - لم أعره عليه. بل الوارد في الأثر أنه رضي الله عنه كان يحبس في الدين. جاء في مصنف عبد الرزاق: قال جابر: كان علي يحبس في الدين.

٢ - هذه الرواية تجمع بين الانقطاع، والشذوذ؛ لأن أبا جعفر: هو محمد بن علي بن الحسين بن علي وهو لم يدرك جده عليا رضي الله عنه باتفاق. وأما كونها شاذة فلأن عليا روى عنه أنه كان يحبس في الدين، كما سبق.

٣ - هذه الرواية واهية كسابقتها.

قلت هذا الحكم عليه جمهور الأمة فيما إذا كان عليه دين عن غير عوض مالي، كالإتلاف، والضمان، والمهر، ونحوه؛ فإن القول قوله مع يمينه، ولا يحل حبسه بمجرد قول الغريم: إنه ملئ وإنه غيب ماله^(١).

قالوا: وكيف يقبل قول غريمه عليه؟ ولا أصل هناك يستصحبه ولا عوض. هذا الذي ذكره أصحاب الشافعي ومالك وأحمد^(٢).

وأما أصحاب أبي حنيفة^(٣): فإنهم قسموا الدين إلى ثلاثة أقسام: قسم عن عوض مالي، كالقرض وثمن المبيع ونحوهما. وقسم لزمه بالتزامه، كالكفالة والمهر وعوض الخلع ونحوه. وقسم لزمه بغير التزامه وليس في مقابلة عوض، كبذل المتكلف، وأرش الجناية^(٤)، ونفقة الأقارب والزوجات، وإعتاق العبد المشترك، ونحوه. ففي القسمين الأولين: يُسأل المدعي عن إعسار غريمه، فإن أقر بإعساره لم يحبس له، وإن أنكر إعساره وسأل حبسه حبس؛ لأن الأصل بقاء عوض الدين عنده. والتزامه للقسم الآخر باختياره يدل على قدرته على الوفاء. وهل تسمع بينة بالإعسار قبل الحبس أو بعده؟ على قولين عندهم. وإذا قيل: لا تسمع إلا بعد الحبس. فقال بعضهم: تكون مدة الحبس شهرا، وقيل اثنان، وقيل ثلاثة، وقيل أربعة، وقيل ستة. والصحيح: أنه لا حد له، وأنه مفوض إلى رأي الحاكم.

والذي يدل عليه الكتاب والسنة وقواعد الشرع: أنه لا يحبس في شيء من ذلك، إلا أن يظهر بقريته أنه قادر ماطل، سواء كان دئيته عن عوض، أو عن غير عوض. وسواء لزمه باختياره، أو بغير اختياره، فإن الحبس عقوبة، والعقوبة إنما تسوغ بعد تحقق سببها. وهي من جنس الحدود^(٥). فلا يجوز إيقاعها بالشبهة بل يثبت الحاكم ويتأمل حال الخصم ويسأل عنه فإن تبين له مظلّمه وظلّمه ضرّته إلى أن يؤفّي أو يحبسه. وإن تبين له بالقرائن والأمارات عجزه، لم يحل له أن يحبسه، ولو أنكر غريمه إعساره. فإن عقوبة المعذور شرعا ظلم. وإن لم يتبين له من حاله شيء آخره حتى يتبين له حاله. وقد قال النبي ﷺ لغرماء المفلّس الذي لم يكن له ما يؤفّي دينه: «خذوا ما وجدتم وليس لكم

١ - هذا صحيح. يراجع الموسوعة الكويتية في «حبس المدين» مصطلح «دين».

٢ - ينظر المغني ٦ / ٥٨٤. ٣ - ينظر بدائع الصنائع ٧ / ١٧٤، وفتح القدير ٧ / ٢٧٩.

٤ - الأرّش هو: هو المال الواجب في الجنابة على ما دون النفس، وقد يطلق على بدل النفس، وهو الدية.

٥ - الحبس بمفرده ليس عقوبة لحد، وإنما يضاف إلى الجلد في بعض الحدود، فدخلت جنس الحدود من هنا.

إلا ذلك»^(١). وهذا صريح في أنه ليس لهم إذا أخذوا ما وجدوه إلا ذلك. وليس لهم حبسه ولا ملازمته. ولا ريب أن الحبس من جنس الضرب، بل قد يكون أشد منه. ولو قال الغريم للحاكم: اضربه إلى أن يحضر المال. لم يجبه إلى ذلك. فكيف يجيبه إلى الحبس؟ الذي هو مثله أو أشد!! ولم يحبس رسول الله ﷺ طول مدته أحدا في دين قط. ولا أبو بكر بعده ولا عمر ولا عثمان، وقد ذكرنا قول علي رضي الله عنه.

قال شيخنا رحمه الله: وكذلك لم يحبس رسول الله ﷺ، ولا أحد من الخلفاء الراشدين زوجا في صداق امرأته أصلا. وفي رسالة الليث إلى مالك التي رواها يعقوب بن سفيان الفسوي^(٢) الحافظ في تاريخه عن أيوب عن يحيى بن عبيد الله بن أبي بكر المخزومي قال: هذه رسالة الليث بن سعد إلى مالك فذكرها إلى أن قال: «ومن ذلك: أن أهل المدينة يقضون في صدقات النساء أنها متى شئت أن تكلم في مؤخر صداقها تكلمت، فيدفع إليها. وقد وافق أهل العراق أهل المدينة على ذلك، وأهل الشام وأهل مصر. ولم يقض أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ولا من بعده لامرأة بصداقها المؤخر، إلا أن يفرق بينهما موت أو طلاق. فتقوم على حقها».

قلت مراده بالمؤخر: الذي أخر قبضه على العقد، فترك مُسَمًى، وليس المراد به المؤجل. فإن الأمة مجمعة على أن المرأة لا تطالب به قبل أجله، بل هو كسائر الديون المؤجلة. وإنما المراد ما يفعله الناس من تقديم بعض المهر إلى المرأة وإرجاء الباقي، كما يفعله الناس اليوم. وقد دخلت الزوجة والأولياء على تأخيرها إلى الفرقة، وعدم المطالبة به ما داما متفقين. ولذلك لا تطالب به إلا عند الشر والخصومة، أو تزوجه بغيرها. والله يعلم - والزوج والشهود والمرأة والأولياء - أن الزوج والزوجة لم يدخلوا إلا على ذلك. وكثير من الناس يسمى صداقا تتجمل به المرأة وأهلها، ويعُدونه - بل يحلفون له - أنهم لا يطالبون به. فهذا لا تُسمع دعوى المرأة به قبل الطلاق، أو الموت. ولا يطالب به الزوج ولا يُحبس به أصلا. وقد نص أحمد على ذلك^(٣)، وأنها إنما تُطالب به عند الفرقة أو الموت. وهذا هو الصواب الذي لا تقوم مصلحة الناس إلا به.

١ - صحيح مسلم - كتاب المساقاة باب استحباب الوضع من الدين - حديث: ٢٩٩٣. وأخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم.

٢ - الإمام يعقوب بن سفيان الفسوي الحافظ أحد أركان الحديث وصاحب المشيخة والتاريخ. توفي سنة ٢٧٧ هـ عن بضع وثمانين سنة، وتاريخه: كبير جم الفوائد. ينظر سير أعلام النبلاء ١٣ / ١٨٠.

٣ - ينظر المغني ١٠ / ١١٣.

قال شيخنا رحمه الله : ومن حين سُلِّطَ النساء على المطالبة بالصدقات المؤخرة، وحبس الأزواج عليها : حدث من الشرور والفساد ما الله به عليم. وصارت المرأة إذا أحست من زوجها بصيانتها في البيت، ومنعها من البروز والخروج من منزله، والذهاب حيث شاءت : تدَّعي بصداقها، وتحبس الزوج عليه، وتطلق حيث شاءت. فبيت الزوج ويظل يتلوى في الحبس، وتبيت المرأة فيما تبيت فيه. فإن قيل : فالشرط إنما يكتبه حالاً في ذمته تطالبه به متى شاءت.

قيل : لا عبرة بهذا بعد الاطلاع على حقيقة الحال، وأن الزوج لو عرف أن هذا دين حال تطالبه به بعد يوم أو شهر، وتحبسه عليه : لم يُقدم على ذلك أبداً، وإنما دخلوا على أن ذلك مسمى تتجمل به المرأة، والمهر هو ما ساق إليها. فإن قُدِّرَ بينهما طلاق أو موت، طالبت بذلك. وهذا هو الذي في نظر الناس وعرفهم وعوائدهم. ولا تستقيم أمورهم إلا به. والله المستعان.

والمقصود : أن الحبس في الدَّين من جنس الضرب بالسياط والعصي فيه، وذلك عقوبة لا تسوغ إلى عند تحقق السبب الموجب. ولا تسوغ بالشبهة، بل سقوطها بالشبهة أقرب إلى قواعد الشريعة من ثبوتها بالشبهة^(١). والله أعلم.

وقال الأصابع بن نباتة : بينما عليٌّ رضي الله عنه جالسا في مجلسه إذ سمع ضجة، فقال: ما هذا؟ فقالوا : رجل سرق، ومعه من يشهد عليه. فأمر بإحضارهم، فدخلوا؛ فشهد شاهدان عليه : أنه سرق درعا؛ فجعل الرجل يبكي ويناشد علياً أن: يتثبت في أمره. فخرج علي إلى مجتمع الناس بالسوق فدعا بالشاهدين، فناشدهما الله وخوفهما. فأقاما على شهادتهما. فلما رآهما لا يرجعان؛ دعا بالسكين وقال ليمسك أحدكما يده ويقطع الآخر. فتقدما ليقطعاه فهاج الناس، واختلط بعضهم ببعض، وقام علي عن الموضع. فأرسل الشاهدان يد الرجل وهربا. فقال علي : من يدلني على الشاهدين الكاذبين؟ فلم يوقف لهما على خبر. فخلى سبيل الرجل.

وهذا من أحسن الفراسة وأصدقها. فإنه وَلَّى الشاهدين من ذلك ما توليا، وأمرهما أن يقطعا بأيديهما من قطعاً يده بألسنتهما.

ومن ههنا قالوا : إنه يبدأ الشهود بالرجم إذا شهدوا بالزنا.

١ - الشبهة لغة : الالتباس، وشبه عليه الأمر : خلط حتى اشتبه لغيره، وعرفها الفقهاء بأنها : ما يشبه الثابت وليس بثابت. ينظر الموسوعة الفقهية الكويتية مصطلح « شبهة ».

وجاءت إلى علي رضي الله عنه امرأة. فقالت : إن زوجي وقع على جاريتي بغير أمري. فقال للرجل: ما تقول؟ قال: ما وقعت عليها إلا بأمرها. فقال :إن كنت صادقة رجمتها؛ وإن كنت كاذبة جلدتك الحدَّ. وأقيمت الصلاة، وقام ليصلي. ففكرت المرأة في نفسها، فلم تر لها فرجاً^(١) في أن يرجم زوجها، ولا في أن تجلد. فولت ذاهبة. ولم يسأل عنها علي.



الحكم بالقيافة



فصل

ومن المنقول عن كعب بن سور^(٢) - قاضي عمر بن الخطاب - : أنه اختصم إليه امرأتان، كان لكل واحدة منهما ولد. فانقلب إحدى المرأتين على أحد الصبيين فقتلته. فادعت كل واحدة منهما الباقي. فقال كعب: لست بسليمان بن داود. ثم دعا بتراب ناعم ففرشه. ثم أمر المرأتين فوطئتا عليه. ثم مسح الصبي عليه. ثم دعا القائف، فقال: انظر هذه الأقدام. فألحقه بإحدهما.

قال عمر بن شبة^(٣): وأتى صاحب عين هَجَرَ إلى عمر بن الخطاب فقال : يا أمير المؤمنين، إن لي عينا، فاجعل لي خراج ما تسقي. قال : هو لك. فقال كعب : يا أمير المؤمنين ليس له ذلك. قال : ولم؟ قال : لأنه يفيض ماؤه عن أرضه، فيسيح في أراضي الناس، ولو حُبس ماؤه في أرضه لغرقت، فلم ينتفع بأرضه ولا بوائه. فمره فليحبس ماءه عن أراضي الناس إن كان صادقا. فقال له عمر : أتستطيع أن تحبس ماءك؟ قال : لا. قال : فكانت هذه لكعب.



في شهادة الرجل الواحد



فصل

ومن ذلك : أنه يجوز للحاكم الحكم بشهادة الرجل الواحد إذا عرف صدقه،

١ - مخرجا.

٢ - كعب بن سور بن بكر الأزدي: تابعي، من الأعيان المقدمين في صدر الإسلام. بعثه عمر قاضيا لأهل البصرة، وعاملا له عليها، وأقره عثمان. وتوفي يوم الجمل سنة ست وثلاثين.

٣ - عمر بن شبة بن عبيدة بن ربيعة، أبو زيد البصري النميري مولا هم التحوي واسم أبيه زيد كان أبو زيد راوية للأخبار، عالما بالأنار، أدبيا فقيها صدوقا، مات في جمادى الآخرة سنة ثنتين وستين ومائتين عن تسعين سنة.

في غير الحدود، ولم يوجب الله على الحكام ألا يحكموا إلا بشاهدين أصلاً، وإنما أمر صاحب الحق أن يحفظ حقه بشاهدين، أو بشاهد وامرأتين. وهذا لا يدل على أن الحاكم لا يحكم بأقل من ذلك، بل قد حكم النبي ﷺ بالشاهد واليمين وبالشاهد فقط. قال ابن عباس رضي الله عنهما: «قضى رسول الله ﷺ بشاهدين ويمين» رواه مسلم^(١). وقال أبو هريرة رضي الله عنه: «قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد الواحد». رواه ابن وهب عن سليمان بن هلال عن ربيعة عن سهيل عنه رواه أبو داود^(٢).

وقال جابر بن عبد الله رضي الله عنه: «قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد»^(٣). رواه الشافعي عن الثقيفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عنه^(٤).

وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه: «قضى رسول الله ﷺ بشهادة رجل واحد مع يمين صاحب الحق» رواه البيهقي من حديث شبابة^(٥). حدثنا عبد العزيز الماجشون عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عنه، وقال: «قضى رسول الله ﷺ بشاهد ويمين» رواه يعقوب بن سفيان في مسنده^(٦).

قال المنذري: وقد روى القضاء بالشاهد واليمين من رواية عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وابن عمر، وعبد الله بن عمرو، وسعد بن عباد، والمغيرة بن شعبة، وجماعة من الصحابة، وعمرو بن حزم، والزبيد بن ثعلبة^(٧)، وقضى بذلك عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما، والقاضي العدل شريح وعمر بن عبد العزيز. قال الليث بن سعد عن يحيى بن سعيد: أن ذلك عندنا هو السنة المعروفة.

١ - صحيح مسلم - كتاب الأفضية باب القضاء باليمين والشاهد - حديث: ٣٣١٦.

٢ - سنن أبي داود - كتاب الأفضية باب القضاء باليمين والشاهد - حديث: ٣١٤٩.

٣ - سنن ابن ماجه - كتاب الأحكام باب القضاء بالشاهد واليمين - حديث: ٢٣٦٦، والترمذي حديث: ١٣٠١.

٤ - ينظر مع التخریج السابق: السنن الكبرى للبيهقي بسند الشافعي - رضي الله عنه - كتاب الشهادات، باب: القضاء باليمين مع الشاهد - حديث: ١٩٢١٣، وينظر: مسند الشافعي - ومن كتاب الأسارى والغلول وغيره حديث: ١٤٠٤.

٥ - كتاب الشهادات باب: القضاء باليمين مع الشاهد - حديث: ١٩٢١٧، سنن الدارقطني - كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري - حديث: ٣٩٢٧.

٦ - يقصد مسند يعقوب بن سفيان القسوي، والكتاب لم يطبع على حدود معرفتي.

٧ - صحابي، اسمه: زبيد ويقال له: زبيب بن ثعلبة بن عمرو بن سواء بن ناي بن عبدة بن عدي بن جندب بن العنبر بن عمرو بن نعيم التميمي العنبري. وفد على النبي ﷺ ومسح رأسه ووجهه وصدره. ينظر أسد الغابة لابن الأثير، والاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر.

قال أبو عبيد^(١) : وذلك من السنن الظاهرة التي هي أكثر من الرواية والحديث. قال أبو عبيد : وهو الذي نختاره بـ رسول الله ﷺ ، واقتصاصا لأثره. وليس ذلك مخالفاً لكتاب الله عند من فهمه، ولا بين حكم الله وحكم رسوله اختلاف. إنما هو غلط في التأويل، حين لم يجدوا ذكر اليمين في الكتاب ظاهراً؛ فظنوه خلافاً. وإنما الخلاف : لو كان الله حظر اليمين في ذلك، ونهى عنها. والله تعالى لم يمنع من اليمين، إنما أثبتتها في الكتاب - إلى أن قال - ﴿فَرَجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ﴾ (البقرة ٢٨٢) وأمسك. ثم فسرت السنة ما رواء ذلك. وسنة رسول الله ﷺ مفسرة للقرآن ومترجمة عنه. وعلى هذا أكثر الأحكام. كقوله ﷺ «لَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ»^(٢)، و«الرجم على المخصن»^(٣) و«النهي عن نكاح المرأة على عمتها وخالتها»^(٤)، و«التحريم من الرضاع ما يحرم من النسب»^(٥)، و«قطع الموارثة بين أهل الإسلام والكفر»^(٦)، و«إيجابه على المطلقة ثلاثاً: ميسس الزوج الآخر»^(٧). في شرائع كثيرة لا يوجد لفظها في ظاهر الكتاب؛ ولكنها سنن شرعها رسول الله ﷺ؛ فعلى الأمة اتباعها كاتباع الكتاب. وكذلك الشاهد واليمين لما قضى رسول الله ﷺ بهما. وإنما في الكتاب ﴿فَرَجُلٌ وَأَمْرَأَتَانِ﴾ (البقرة ٢٨٢) علم أن ذلك إذا وجدتا؛ فإذا عدمتا قامت اليمين مقامهما، كما علم حين مسح النبي ﷺ على الخفين أن

- ١ - القاضي، العلامة، المحدث، الثبوت، قاضي القضاة، أبو عبيد علي بن الحسين بن حرب بن عيسى البغدادي. ولي قضاء مصر، فقديمتها سنة ثلاث وتسعين. قال ابن زولاق: كان عالماً بالاختلاف، والمعاني، والقياس، عارفاً بعلم القرآن والحديث، فصيحاً، عاقلاً، عفيفاً، قوياً بالحق، سميحاً. وقال أبو سعيد بن يونس: هو قاضي مصر، أقام بها طويلاً، كان شيئاً عجيباً، ما رأينا مثله، لا قبله ولا بعده. ينظر سير أعلام النبلاء في ترجمته.
- ٢ - قال المعجلوني في كشف الحفا: رواء الدارقطني عن جابر ورواه البيهقي من طريق الشافعي عن مجاهد مرسل، ورواه أحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه وحسنه أحمد والترمذي عن أبي أمامة الباهلي رفعه بلفظ أن الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث، وقواه ابن خزيمة وابن الجارود، ورواه أبو داود عن جابر لا تجوز الوصية لوارث إلا أن يشاء الورثة. ينظر: كشف الحفا ومزيل الالباس عما اشتهر من الأحاديث على السنة الناس. للعلامة المعجلوني، إسماعيل بن محمد الجراحي.
- ٣ - صحيح مسلم - كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى - حديث: ٣٢٩٤.
- ٤ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب النكاح باب لا تنكح المرأة على عمتها - حديث: ٤٨٢٣، صحيح مسلم - كتاب النكاح باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح - حديث: ٢٥٩٣.
- ٥ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب الشهادات باب الشهادة على الأنساب - حديث: ٢٥٢٣، صحيح مسلم - كتاب الرضاع باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة - حديث: ٢٧٠٢.
- ٦ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب الفرائض باب: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم - حديث: ٦٣٩٥، صحيح مسلم - كتاب الفرائض حديث: ٣١١٢.
- ٧ - هو مفهوم من قوله سبحانه ﴿إِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ﴾ البقرة ٢٣٠. والحديث في ذلك متفق عليه صحيح البخاري - كتاب الطلاق باب إذا طلقها ثلاثاً - حديث: ٥٠١٥، صحيح مسلم - كتاب النكاح باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لطلقها حتى تنكح زوجاً غيره - حديث: ٢٦٦٥.

قوله تعالى ﴿وَأَرْجَلُكُمْ﴾ (المائدة ٦) معناه: أن تكون الأقدام بادية. وكذلك لما رجم المحصن في الزنا علم: أن قوله ﴿فَأَجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ (النور ٢) لليكرين. وكذلك كل ما ذكرنا من السنن على هذا. فما بال الشاهد واليمين تُردُّ من بينها؟ وإنما هي ثلاث منازل في شهادات الأموال. اثنتان بظاهر الكتاب، وواحدة بتفسير السنة له. فالمنزلة الأولى: الرجلان. والثانية: الرجل والمرأتان. والثالثة: الرجل واليمين. فمن أنكر هذه لزمه إنكار كل شيء ذكرناه لا يجد من ذلك بُدًّا حتى يخرج من قول العلماء.

قال أبو عبيدة: ويقال لمن أنكر الشاهد واليمين، وذكر أنه خلاف القرآن: ما تقول في الخصم يشهد له الرجل والمرأتان، وهو واجد لرجلين يشهدان له؟ فإن قالوا: الشهادة جائزة. قيل: ليس هذا أولى بالخلاف، وقد اشترط القرآن فيه ألا يكون للمرأتين شهادة إلا مع فقد أحد الرجلين. فإنه سبحانه قال ﴿فَإِنْ لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ (البقرة ٢٨٢) ولم يقل: واستشهدوا شهيدين من رجالكم أو رجلا وامرأتين. فيكون فيه الخيار، كما جعله في الفدية، كما قال الله تعالى ﴿فَفِدْيَةٌ مِّنْ صِّيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسْكِ﴾ (البقرة ١٩٦)، ومثل ما جعله في كفارة اليمين بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقبة. فهذه أحكام الخيار، ولم يقل ذلك في آية الدين. ولكنه قال فيها كما قال في آية الفرائض ﴿فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَةٌ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ (النساء ١١). وكذلك الآية التي بعدها. فقوله ههنا ﴿فَإِنْ لَّمْ يَكُنْ﴾ كقوله في آية الشهادة ﴿فَإِنْ لَّمْ يَكُونَا﴾ كذلك قال في آية الطهور ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا﴾ (النساء ٤٣). وفي آية الظهار ﴿فَمَنْ لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ﴾ (المجادلة ٤). وكذلك في متعة الحج، وكفارة اليمين: أن الصوم لا يجزئ الواجد. فأَيُّ الحكمين أولى بالخلاف: هذا أم الشاهد واليمين الذي ليس فيه من الله اشتراط منع، إنما سكنت عنه، ثم فسرت السنة؟

قال أبو عبيد: وقد وجدنا في حكمهم ما هو أعجب من هذا. وهو قولهم في رضاع التيمم الذي لا مال له، وله خال وابن عم موسران: إن الخال يجبر على رضاعه. لأنه محرم. وإنما اشترط التنزيل غيره فقال ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ (البقرة ٢٣٣). وقد أجمع المسلمون أن لا ميراث للخال مع ابن العم. ثم لم نجد هذا الحكم في السنة عن رسول الله ﷺ، ولا عن أحد من سلف العلماء، وقد وجدنا الشاهد واليمين في آثار متواترة عن النبي ﷺ، وعن غير واحد من الصحابة والتابعين.

١ - في مخطوطة دار الكتب «لو لم...». بزيادة لو. والمعنى لا يستقيم، ولذلك حذفنا «لو» ليستقيم المعنى.

وقال الربيع قال الشافعي : قال بعض الناس في اليمين مع الشاهد قولاً أسرف فيه على نفسه. قال : أَرَدْتُ حُكْمَ مَنْ حَكَمَ بِهَا ؛ لأنه خالف القرآن. فقلت له : الله تعالى أمر بشاهدين أو شاهد وامرأتين ؟ قال : نعم. فقلت : أَحْتَمُّ من الله ألا يجوز أقل من شاهدين ؟ قال : فإن قلته ؟ قلت : فقله. قال : قد قلته. قلت : وَتَحَدُّ في الشاهدين اللذين أمر الله بهما حَدًّا ؟ قال : نعم ، حُرَّانِ مسلمَانِ بالغانِ عَدْلَانِ. قلت : ومن حكم بدون ما قلت خالف حكم الله ؟ قال : نعم. قلت له : إن كان كما زعمت ، خالفت حكم الله. قال : وأين ؟ قلت : أجزت شهادة أهل الذمة ، وهم غير الذين شرط الله أن تجوز شهادتهم. وأجزت شهادة القابلة وحدها على الولادة. وهذان وجهان أعطيت بهما من جهة الشهادة. ثم أعطيت بغير شهادة في القسمات وغيرها. قلت : والقضاء باليمين مع الشاهد ليس يخالف حكم الله ، بل هو موافق لحكم الله. إذ فرض الله تعالى طاعة رسوله. فإن اتبعت رسول الله ﷺ فعن الله سبحانه قبلت ، كما قبلت عن رسوله. قال : أفوجد لهذا نظير في القرآن ؟ قلت : نعم. أمر الله سبحانه في الوضوء بغسل القدمين ، أو مسحهما. فمسحنا على الخفين بالسنة. وقال تعالى ﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ ﴾ (الأنعام ١٤٥) الآية. فحرمنا نحن وأنت كل ذي ناب من السباع بالسنة^(١). وقال ﴿ وَأَحِلَّ لَكُمْ مَّا وَرَاءَ ذَلِكَ ﴾ (النساء ٢٤) فحرمنا نحن وأنت الجمع بين المرأة وعمتها ، وبينها وبين خالتها. وذكر الرجم ، ونصاب السرقة. قال : وكان رسول الله ﷺ المبيِّن عن الله معني ما أراد خاصاً وعماماً.

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية : القرآن لم يذكر الشاهدين ، والرجل والمرأتين في طرق الحكم التي يحكم بها الحاكم. وإنما ذكر هذين النوعين من البيئات في الطرق التي يحفظ بها الإنسان حقه. فقال تعالى ﴿ يَتَأَيَّمُوا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدِينٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسَ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾ (البقرة ٢٨٢). فأمرهم سبحانه بحفظ حقوقهم بالكتاب وأمر من عليه الحق أن يملئ الكاتب. فإن لم يكن ممن يصح إملأؤه أملأ عنه وليه. ثم أمر من له الحق أن يستشهد

١ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب الذبائح والصيد باب أكل كل ذي ناب من السباع - حديث : ٥٢١٧ ، صحيح مسلم - كتاب الصيد والذبائح وما يؤكل من الحيوان باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع - حديث : ٣٦٦٤ .

على حقه رجلين فإن لم يجد فرجل وامرأتان. ثم نهى الشهود المتحملين للشهادة عن التخلف عن إقامتها إذا طلبوا لذلك. ثم رخص لهم في التجارة الحاضرة^(١) ألا يكتبوها. ثم أمرهم بالإشهاد عند التبائع. ثم أمرهم إذا كانوا على سفر - ولم يجدوا كاتباً - أن يستوثقوا بالرهان المقبوضة. كل هذا نصيحة لهم، وتعليم، وإرشاد لما يحفظون به حقوقهم، وما تحفظ به الحقوق شيء، وما يحكم به الحاكم شيء؛ فإن طرق الحكم أوسع من الشاهدين والمرأتين. فإن الحاكم يحكم بالنكول واليمين المردودة. ولا ذكر لهما في القرآن. فإن كان الحكم بالشاهد الواحد واليمين مخالفاً لكتاب الله؛ فالحكم بالنكول والرد أشد مخالفة.

❖ الحكم بالقرعة والقسامة ثابتة بالسنة:

وأيضاً: فإن الحاكم يحكم بالقرعة بكتاب الله وسنة رسوله الصريحة الصحيحة. ويحكم بالقافة بالسنة الصريحة الصحيحة التي لا معارض لها. ويحكم بالقسامة بالسنة الصحيحة الصريحة^(٢). ويحكم بشاهد الحال إذا تداعى الزوجان أو الصانعان متاع البيت والدكان. ويحكم - عند من أنكر الحكم بالشاهد واليمين - بوجوه الأجر في الحائط فيجعله للمدعي إذا كانت إلى جهته. وهذا كله ليس في القرآن، ولا حكم به رسول الله ﷺ ولا أحد من أصحابه.

فكيف ساغ الحكم به، ولم يجعل مخالفاً لكتاب الله؟ ورد ما حكم به رسول الله ﷺ وخلفاؤه الراشدون وغيرهم من الصحابة، ويجعل مخالفاً لكتاب الله؟ بل القول ما قاله أئمة الحديث: إن الحكم بالشاهد واليمين: حكم بكتاب الله. فإنه حق والله سبحانه أمر بالحكم بالحق. فهاتان قضيتان ثابتتان بالنص.

أما الأولى: فلأن رسول الله ﷺ وخلفاءه من بعده حكموا به ولا يحكمون بباطل. وأما الثانية: فلقلوله تعالى ﴿وَأَن أَحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾ (المائدة ٤٩)، وقوله ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَبَكَ اللَّهُ﴾ (النساء ١٠٥) فالحكم بالشاهد واليمين مما أراه الله إياه قطعاً. وقال تعالى ﴿فَلِذَلِكَ فَادْعُ وَاسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ مِمَّا أَنزَلَ اللَّهُ مِنْ حُكْمٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ﴾ (الشورى ١٥). وهذا مما حكم به. فهو عدل مأمور به من الله ولا بد.

١ - البيع بالحاضر يدا بيد.

٢ - صحيح البخاري - كتاب الديات باب القسامة.

فصل السنة الصحيحة لا تتعارض مع القرآن

والذين ردوا هذه المسألة لهم طرق.

الطريق الأول : أنها خلاف كتاب الله . فلا تقبل . وقد بين الأئمة - كالشافعي وأحمد وأبي عبيد وغيرهم - أن كتاب الله لا يخالفها بوجه، وأنها موافقة لكتاب الله . وأنكر الإمام أحمد والشافعي على من رد أحاديث رسول الله ﷺ ، لزعمه أنها تخالف ظاهر القرآن . وللإمام أحمد في ذلك كتاب مفرد سماه «كتاب طاعة الرسول»^(١) .

والذي يجب على كل مسلم اعتقاده : أنه ليس في سنن رسول الله ﷺ الصحيحة سنة واحدة تخالف كتاب الله ، بل السنن مع كتاب الله على ثلاث منازل :

- المنزلة الأولى : سنة موافقة شاهدة بنفس ما شهد به الكتاب المنزل .
- المنزلة الثانية : سنة تفسر الكتاب وتبين مراد الله منه وتفيد مطلقة .
- المنزلة الثالثة : سنة متضمنة لحكم سكت عنه الكتاب فتبينه بيانا مبتدأ .

ولا يجوز رد واحدة من هذه الأقسام الثلاثة . وليس للسنة مع كتاب الله منزلة رابعة . وقد أنكر الإمام أحمد على من قال «السنة تقضي على الكتاب» فقال : بل السنة تفسر الكتاب وتبينه .

والذي نُشهد الله ورسوله به : أنه لم تأت سنة صحيحة واحدة عن رسول الله ﷺ تناقض كتاب الله وتخالفه البتة . كيف؟ ورسول الله ﷺ هو المبين لكتاب الله ، وعليه أنزل . وبه هداه الله . وهو مأمور باتباعه . وهو أعلم الخلق بتأويله ومراده . ولو ساغ رد سنن رسول الله ﷺ لما فهمه الرجل من ظاهر الكتاب لردت بذلك أكثر السنن . وبطلت بالكلية . فما من أحد يحتاج عليه بسنة صحيحة تخالف مذهبه ونخلته إلا ويمكنه أن يتشبث بعموم آية أو إطلاقها ، ويقول : هذه السنة مخالفة لهذا العموم والإطلاق . فلا تقبل ، حتى إن الرافضة^(٢) - قبحهم الله - سلكوا هذا المسلك بعينه في رد السنن الثابتة

١ - ذكره العلماء في ترجمة الإمام أحمد وفي الفهرست لابن النديم .

٢ - هم الشيعة الاثنى عشرية الإمامية وسموا رافضة لأنهم رفضوا إمامة الشيخين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، وأول من أطلق عليهم هذا هو الإمام زيد حيث سألوه عن إمامة الشيخين فقال هي صحيحة فأبوا عليه فقال لهم رفضتموني؛ فسموا من يومها رافضة .

المتواترة!! فردوا قوله ﷺ: «لَا تُورَثُ مَا تَرَكْنَا صَدَقَةً»^(١). وقالوا: هذا حديث يخالف كتاب الله!! قال تعالى ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلَّذِ كَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾ (النساء ١١). وردت الجهمية^(٢) ما شاء الله من الأحاديث الصحيحة في إثبات الصفات، بظاهر قوله ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ﴾ (الشورى ١١)!! وردت الخوارج^(٣) من الأحاديث الدالة على الشفاعة، وخروج أهل الكبائر من الموحد من النار، بما فهموه من ظاهر القرآن!! وردت الجهمية أحاديث الرؤية - مع كثرتها وصحتها - بما فهموه من ظاهر القرآن، في قوله تعالى ﴿لَا تُذِرْكُمُ أَهْلُكُمْ﴾ (الأنعام ١٠٣). وردت القدرية^(٤) أحاديث القدر الثابتة بما فهموه من ظاهر القرآن!! وردت كل طائفة ما ردتته من السنة بما فهموه من ظاهر القرآن!! فإما أن يطرد الباب في رد هذه السنن كلها، وإما أن يطرد الباب في قبولها، ولا يُردُّ شيء منها لما يفهم من ظاهر القرآن. أما أن يرد بعضها ويقبل بعضها - ونسبة المقبول إلى ظاهر القرآن كنسبة المردود - فتناقض ظاهر. وما من أحد رد سنة بما فهمه من ظاهر القرآن إلا وقد قبل أضعافها. مع كونها كذلك.

وقد أنكر الإمام أحمد والشافعي وغيرهما على من رد أحاديث تحريم كل ذي ناب من السباع بظاهر قوله تعالى ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ (الآية الأنعام ١٤٥). وقد أنكر النبي ﷺ على من رد سنته التي لم تذكر في القرآن، - ولم يدع معارضة القرآن لها - فكيف يكون إنكاره على من ادعى أن سنته تخالف القرآن وتعارضه؟!.

١ - متفق عليه صحيح البخاري - كتاب المغازي باب حديث بني النضير - حديث: ٣٨٢٨، صحيح مسلم - كتاب الجهاد والسير باب قول النبي ﷺ: «لَا تُورَثُ» - حديث: ٣٣٩١.

٢ - الجهمية اتباع جهم بن صفوان الذي قال بالاجبار والاضطرار الى الاعمال وانكر الاستطاعات كلها وزعم ان الجنة والنار تبديدان وتفتيان وزعم أيضا ان الايان هو المعرفة بالله تعالى فقط وان الكفر هو الجهل به فقط وقال لافعل ولا عمل لاحد غير الله تعالى وانما تنسب الاعمال الى المخلوقين على المجاز. ينظر الفرق بين الفرق للإمام عبد القاهر البغدادي.

٣ - الخوارج هم الذين خرجوا على علي رضي الله عنه ويجمعهم القول بإكفار علي وعثمان والحكمين وأصحاب الجمل وكل من رضى بتحكيم الحكمين ووجوب الخروج على الإمام الجائر، وأكثرهم على القول بكفر مرتكب الكبيرة.

٤ - هي فرقة مبتدعة أصل في الابتداع العقدي وغيره ومن قولها: فيها عن الله عز وجل صفاته الازلية وقولها بأنه ليس لله عز وجل علم ولا قدرة ولا حياة ولا سمع ولا بصر ولا صفة أزلية وزادوا على هذا بقولهم ان الله تعالى لم يكن له في الازل اسم ولا صفة، وقولهم بأن الله تعالى غير خالق لأكساب الناس ولا لشيء من أعمال الحيوانات وقد زعموا ان الناس هم الذين يقدرون أكسابهم وانه ليس لله عز وجل في أكسابهم ولا في اعمار سائر الحيوانات صنع ولا تقدير ولأجل هذا القول سماهم المسلمون قدرية - ينظر الفرق بين الفرق.

الطريق الثاني : أن اليمين إنما شرعت في جانب المدعى عليه . فلا تُشرع في جانب المدعى .

قالوا : ويدل على ذلك قوله ﷺ : «البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر»^(١) . فجعل اليمين من جانب المنكر . وهذه الطريقة ضعيفة جدا من وجوه : أحدها : أن أحاديث القضاء بالشاهدين واليمين أصح وأصرح وأشهر . وهذا الحديث لم يروه أحد من أهل الكتب الستة^(٢) . الثاني : أنه لو قاومها في الصحة والشهرة لوجب تقديمها عليه لخصوصها وعمومه . الثالث : أن اليمين إنما كانت في جانب المدعى عليه ، حيث لم يترجح جانب المدعى بشيء غير الدعوى . فيكون جانب المدعى عليه أولى باليمين ، لقوته بأصل براءة الذمة . فكان هو أقوى المدعين باستصحاب الأصل . فكانت اليمين من جهته فإذا ترجح المدعى بلوث ، أو نكول ، أو شاهد : كان أولى باليمين ، لقوة جانبه بذلك . فاليمين مشروعة في جانب أقوى المتداعين . فأيهما قوى جانبه شرعت اليمين في حقه بقوته وتأكيده . ولهذا لما قوى جانب المدعين باللوث شرعت الأيمان في جانبهم . ولما قوي جانب المدعى بنكول المدعى عليه ردت اليمين عليه . كما حكم به الصحابة^(٣) ، وصوبه الإمام أحمد ، وقال : ما هو ببعيد ، يحلف ويأخذ^(٤) . ولما قوي جانب المدعى عليه بالبراءة الأصلية : كانت اليمين في حقه . وكذلك الأمانة ، كالمودع والمستأجر والوكيل والوصي : القول قولهم ، ويحلفون ، لقوة جانبهم بالأيمان . فهذه قاعدة الشريعة المستمرة . فإذا أقام المدعي شاهدا واحدا قوي جانبه ، فترجح على جانب المدعى عليه الذي ليس معه إلا مجرد استصحاب الأصل . وهو دليل ضعيف يُدفع بكل دليل يخالفه . ولهذا يدفع

١ - بلفظه عن أبي هريرة في سنن الدارقطني - كتاب الحدود والديات وغيره حديث : ٢٧٩٣ ، والبيهقي عن عمرو بن العاص السنن الكبرى حديث : ١٥٣٠١ .

٢ - أخرج الترمذي في جامعه «السنن» نحوه ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن النبي ﷺ قال في خطبته : «البينة على المدعي ، واليمين على المدعى عليه» وقال الترمذي : هذا حديث في إسناده مقال .

٣ - هو مروي عن عثمان وابن عباس وعمر وحكي فيه إجماع الصحابة رضي الله عنهم أجمعين . قال الطحاوي : لا نعلم له مخالفا من الصحابة ولا منكر عليه - يعني في الحكم بالنكول - وأنه كالإقرار . ينظر نصب الراية .

٤ - وهذا متوافق مع ما عليه أصحاب أحمد : من أن القضاء بالنكول يكون في الأموال .

بالنكول، واليمين المردودة، واللوث، والقرائن الظاهرة. فدفع بقول الشاهد الواحد. وقويت شهادته بيمين المدعي. فأى قياس أحسن من هذا وأوضح؟ مع موافقته للنصوص والآثار التي لا تدفع.



الحكم بشهادة الشاهد الواحد



وقد ذهب طائفة من قضاة السلف العادلين إلى الحكم بشهادة الشاهد الواحد، إذا علم صدقه من غير يمين.

قال أبو عبيد : رونا عن عظيمين من قضاة أهل العراق - شريح، وزرارة بن أبي أوفى^(١) - رحمهما الله - أنها قضيا بشهادة شاهد واحد. ولا ذكر لليمين في حديثهما. حدثنا الهيثم بن جميل عن شريك عن أبي إسحاق - الهمداني - قال : أجاز شريح شهادتي وحدي^(٢). حدثنا القاسم بن حميد عن حماد بن سلمة عن عمران بن حدير قال شهد أبو مجلز عند زرارة بن أبي أوفى، قال أبو مجلز : فأجاز شهادتي وحدي، ولم يُصب^(٣).

قلت : لم يصب عند أبي مجلز، وإلا فإذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد جاز له الحكم بشهادته، وإن رأى تقويته باليمين فعل. وإلا فليس ذلك بشرط. والنبى ﷺ لما حكم بالشاهد واليمين، لم يشترط اليمين؛ بل قوى بها شهادة الشاهد.

وقد قال أبو داود في السنن : (باب إذا علم الحاكم صدق الشاهد الواحد يجوز له أن يحكم به). ثم ساق حديث خزيمة بن ثابت «أن النبي ﷺ ابتاع فرساً من أعرابي. فأسرع النبي ﷺ المشي وأبطأ الأعرابي. فطفق رجال يعترضون الأعرابي، فيساوئونه بالفرس، ولا يشعرون أن النبي ﷺ ابتاعه. فنادى الأعرابي رسول الله ﷺ : إن كنت مبتاعاً هذا الفرس، وإلا بعته. فقام النبي ﷺ حين سمع نداء الأعرابي؛ فقال : أوليس قد ابتعته منك؟ قال الأعرابي : لا والله، ما بعته. فقال النبي ﷺ : «بلى، قد ابتعته منك» فطفق الأعرابي يقول : هلم شهيدا. فقال خزيمة بن ثابت : أنا أشهد أنك قد بايعته. فأقبل النبي ﷺ على خزيمة؛ فقال : «بم تشهد؟» قال : بتصديقك يا رسول الله. فجعل النبي ﷺ شهادة خزيمة بشهادة رجلين. رواه النسائي^(٤).

١ - زرارة بن أوفى الجرشي، تولى بعد عمران بن حصين.

٢ - السابق ولكن بلفظ: وبس ما صنع.

٣ - أخبار القضاة لو كيع. وقال أبو إسحاق : وكان يعرفني.

٤ - سبق نخرجه.

وفي هذا الحديث عدة فوائد.

منها : جواز شراء الإمام الشيء من رجل من رعيته.

ومنها : مباشرته الشراء بنفسه.

ومنها : جواز الشراء ممن يجهل حاله، ولا يسأل من أين لك هذا؟

ومنها : أن الإشهاد على البيع ليس بلازم.

ومنها : أن الإمام إذا تيقن من غريمه اليمين الكاذبة لم يكن له تعزيره، إذ هو غريمه.

ومنها : الاكتفاء بالشاهد الواحد إذا علم صدقه. فإن النبي ﷺ ما قال لخزيمة :

أحتاج معك إلى شاهد آخر، وجعل شهادته بشهادتين. لأنها تضمنت شهادته لرسول الله ﷺ بالصدق العام فيما يخبر به عن الله. والمؤمنون مثله في هذه الشهادة. وانفرد خزيمة بشهادته له بعقد التبائع مع الأعرابي، دون الحاضرين، لدخول هذا الخبر في جملة الأخبار التي يجب على كل مسلم تصديقه فيها. وتصديقه فيها من لوازم الإيمان، وهي الشهادة التي تختص بهذه الدعوى. وقد قبلها منه وحده. والحديث صريح فيما ترجم عليه أبو داود رحمه الله.

وليس هذا الحكم بالشاهد الواحد مخصوصاً بخزيمة، دون من هو خير منه أو مثله من الصحابة. فلو شهد أبو بكر وحده، أو عمر أو عثمان أو علي أو أبي بن كعب لكان أولى بالحكم بشهادته وحده. والأمر الذي لأجله جعل شهادته بشاهدين موجود في غيره. ولكنه أقام الشهادة وأمسك عنها غيره، وبادر هو إلى وجوب الأداء؛ إذ ذلك من موجبات تصديقه لرسول الله ﷺ.

وقد قبل النبي ﷺ شهادة الأعرابي وحده على رؤية هلال رمضان^(١). وتسمية بعض الفقهاء ذلك إخباراً، لا شهادة : أمر لفظي لا يقدح في الاستدلال. ولفظ الحديث يرد قوله. وأجاز شهادة الشاهد الواحد في قضية السَّلب، ولم يطالب القائل بشاهد آخر، ولا استحلفه. وهذه القصة صريحة في ذلك.

١ - الحديث عن ابن عباس قال : جاء أعرابي إلى النبي ﷺ ، فقال : إني رأيت الهلال ، قال الحسن في حديثه يعني رمضان ، فقال : « أنشهد أن لا إله إلا الله » ، قال : نعم ، قال : « أنشهد أن محمداً رسول الله ؟ » ، قال : نعم ، قال : « يا بلال ، أذن في الناس فليصوموا غداً » . أخرجه أبو داود - كتاب الصوم باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان - حديث : ٢٠٠٦ ، والترمذي أبواب الصوم عن رسول الله ﷺ - باب ما جاء في الصوم بالشهادة حديث : ٦٥٩ . ورواه النسائي والدارقطني والبيهقي .

ففي الصحيحين^(١) عن أبي قتادة قال : خرجنا مع رسول الله ﷺ في عام خير^(٢) ، فلما التقينا كانت للمسلمين جولة . قال : فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين . فاستدزنت له حتى أتيت من ورائه ، فضربته بالسيف على حبل عنقه^(٣) ، فأقبل عليّ فضمني صمّة وجدت منها ريح الموت ، ثم أذركه الموت فأرسلني . فلحقّت عمر ابن الخطاب ، فقلت : ما بال الناس ؟ قال : أمر الله . ثم إن الناس رجّعوا ، وجلس رسول الله ﷺ ، فقال : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلًا لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلْبُهُ » . قال : فقمّت ، ثم قلت : من يشهد لي ؟ ثم جلست . ثم قال ذلك الثانية ، فقمّت ، فقال رسول الله ﷺ : « مالك يا أبا قتادة ؟ » فقَصَصْتُ عليه القصة . فقال رجلٌ من القوم : صدق يا رسول الله ، وسلب ذلك القَتيل عندي فأرضيه عنه . فقال أبو بكر الصديق : لآها الله^(٤) لا يعمد إلى أسد من أسد الله يقا تل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه . فقال رسول الله ﷺ : « صدق . فأعطيه إياه » . قال أبو قتادة : فأعطانيه . فبعث الدرّع . فابتعت به محرفاً^(٥) في بني سلمة ، فإنه لأوّل مال تألّته^(٦) في الإسلام .

وهذا يدل على أن البيّنة تطلق على الشاهد الواحد ، ولم يستحلفه النبي ﷺ . وهذا أحد الوجوه في هذه المسألة . وهو الصواب : أنه يقضي له بالسلب بشهادة واحد ، ولا معارض لهذه السنة ، ولا مسوغ لتركها . والله أعلم .

وقد قبل النبي ﷺ شهادة المرأة الواحدة في الرضاع ، وقد شهدت على فعل نفسها . ففي الصحيحين^(٧) عن عقبة بن الحارث « أنه تزوّج أم يحيى بنت أبي إهاب^(٨) ، فجاءت أمة سوداء ، فقالت : قد أرضعتكم . فذكرت ذلك للنبي ﷺ ، فأعرّض عني . قال : فتنحيّت ، فذكرت ذلك له ، قال : « فكيف وقد زعمت أن قد أرضعتكم ؟ » . وقد نص أحمد على ذلك في رواية بكر بن محمد عن أبيه . قال : في المرأة تشهد على مالا يحضره

١ - صحيح البخاري - كتاب المغازي باب قول الله تعالى : ويوم حنين إذ أعجبتكم كثرتكم فلم - حديث : ٤٠٧٧ ، صحيح مسلم - كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القَتيل - حديث : ٣٣٨٢ . وهو أيضاً في سنن أبي داود - كتاب الجهاد باب في السلب يعطى القاتل - حديث : ٢٣٥٦ .

٢ - الوارد في الصحيح : في حنين ، وهو الصواب . ٣ - في أسفل العنق ناحية الكتف .

٤ - الوارد في الصحيح « لا ها الله إذا... » ومعناها : والله لا يكون هذا .

٥ - المخرف : حائط - بستان - نخل يُحَرَف منه الرُّطْب . ٦ - تألّته : أي اكتسبه وتملكته .

٧ - صحيح البخاري - كتاب الشهادات باب شهادة الإمام والعبيد - حديث : ٢٥٣٧ ، والحديث ليس في صحيح مسلم ، ولعله خطأ من الناسخ .

٨ - اسمها : غنّة ، وقيا اسمها زينب . كذا قال في الفتح .

الرجال: من إثبات استهلال الصبي، وفي الحمام يدخله النساء، فتكون بينهن جراحات. وقال إسحاق بن منصور: قلت لأحمد في شهادة الاستدلال: تجوز شهادة امرأة واحدة في الخيض والعدة والسقط والحمام وكل ما لا يطلع عليه إلا النساء؟ فقال: تجوز شهادة امرأة إذا كانت ثقة^(١).



شهادة النساء



ويجوز القضاء بشهادة النساء متفرقات في غير الحدود والقصاص عند جماعة من الخلف والسلف.

قال أبو عبيد: حدثنا يزيد عن جرير بن حازم عن الزبير بن حريث عن أبي لبيد «أن سكرانا طلق امرأته ثلاثاً، فرفع ذلك إلى عمر، وشهد عليه أربع نسوة؛ ففرق بينهما عمر^(٢)». حدثنا ابن أبي زائدة عن يزيد عن حجاج عن عطاء: «أنه أجاز شهادة النساء في النكاح^(٣)». حدثنا ابن أبي زائدة عن ابن عون عن الشعبي عن شريح: «أنه أجاز شهادة النساء في الطلاق». وإنما رواه أبو لبيد ولم يدرك عمر.

وقد قال بعض الناس: تجوز شهادة النساء في الحدود^(٤).

فالأقوال ثلاثة: أرجحها: أنه تجوز شهادة النساء متفرقات، فيما لا يطلع عليه الرجال غالباً. قال الأثرم: قلت لأبي عبد الله: شهادة المرأة الواحدة في الرضاع تجوز؟ قال: نعم.

١ - ينظر مسائل الإمام أحمد للإمام إسحاق بن منصور المروزي، مسألة رقم ٩٨١، ٢٦٥٩، والكتاب طبعة الجامعة الإسلامية بالمدينة النبوية.

٢ - في مصنف ابن أبي شيبة - كتاب البوع والأتقية في شهادة النساء في العتق والدين والطلاق - حديث: ٢٢٢١١: عن أبي لبيد، أن عمر: «أجاز شهادة النساء في الطلاق».

٣ - ما روي عن عطاء أنه يجيز شهادتين مع رجل وعطاء يرويه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه. جاء في مصنف عبد الرزاق: عن عطاء بن أبي رباح أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة رجل واحد مع نساء في نكاح. ٣٣١/٨.

٤ - جاء في مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الحدود في شهادة النساء في الحدود - حديث: ٢٨١٣٢: عن الزهري، قال: «مضت السنة من رسول الله ﷺ والخلفيين من بعده: ألا تجوز شهادة النساء في الحدود». وأما من قال بجواز شهادتهن في الحدود فهو مروي عن عطاء كما أسنده إليه عبد الرزاق في مصنفه ٣٣١/٨، وهو أيضاً قول للظاهرية. ينظر المحل لابن حزم ٣٩٦/٩، ٣٩٥. ط دار الفكر.

وقال علي^(١): سمعت أحمد بن حنبل يُسأل عن شهادة المرأة الواحدة في الرضاع، تجوز؟ قال: نعم. وكذلك قال في رواية الحسن بن ثواب^(٢)، ومحمد بن الحسن^(٣)، وأبي طالب^(٤)، وابن منصور^(٥)، ومهنا^(٦)، وحرب^(٧)، واحتج بحديث عقبة بن الحارث هذا^(٨). وقال: هو حجة في شهادة العبد، لأن النبي ﷺ أجاز شهادتها وهي أمة.

وقال أبو الحارث: سألت أحمد عن شهادة القابلة؟ فقال: هو موضع لا يحضره الرجال، ولكن إن كُنَّ اثنتين أو ثلاثاً فهو أجود. وقال في رواية ابراهيم بن هاشم - وقد سئل عن قول القابلة أيقبل؟ - قال: كلما كثر كان أعجب إلينا: ثلاث أو أربع.

وقال سندي^(٩): سألت أحمد عن شهادة امرأتين في الاستهلال؟ فقال: يجوز، إن هذا شيء لا ينظر إليه الرجال.

وقال: مهنا سألت أحمد عن شهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي؟ فقال: لا تجوز شهادتها وحدها.

وقال لي أحمد بن حنبل: قال أبو حنيفة: تجوز شهادة القابلة وحدها. وإن كانت يهودية أو نصرانية. فسألت أحمد فقلت: هو كما قال أبو حنيفة؟ فقال: أنا لا أقول تجوز شهادة واحدة مسلمة، فكيف أقول يهودية؟

واختلفت الرواية عنه في الاستهلال: هل يكتفى فيه بواحدة أم لابد من اثنتين؟ وكذلك الولادة.

وقال أحمد بن القاسم: سئل أحمد عن شهادة المرأة في الولادة والاستهلال، هل تجوز امرأة أو امرأتان؟ قال: امرأتان أكثر. وليست الواحدة مثل الثنتين.

١ - هو علي بن سعيد بن جرير النسوي له مسائل عن الإمام أحمد في جزأين. وأما ما ورد في مخطوطة القومية من أنه علي ابن أبي طالب !! فلا شك أنه محض خطأ.

٢ - هو الحسن بن ثواب أبو علي الثعلبي المخرمي.

٣ - هو مُحَمَّدُ بن الحسن بن هَارُونَ بن بُدَيْنَةَ أبو جعفر الموصلي.

٤ - هو أحمد بن حميد أبو طالب المشكاني الحنبل المشهور بصحبة الإمام أحمد.

٥ - هو إسحاق بن منصور، مسائله معروفة بمسائل ابن منصور.

٦ - هو مهنا بن يحيى الشامي السلمي أبو عبد الله، من كبار أصحاب الإمام أحمد.

٧ - هو الامام، العلامة، أبو محمد، حرب بن إسماعيل الكرمانى، الفقيه، تلميذ أحمد بن حنبل.

٨ - سبق تحريجه.

٩ - هو سندي أبو بكر الحواتمي البغدادي قال: أبو بكر الخلال هو من جوار أبي الحارث مع أبي عبد الله، فكان داخلًا مع أبي عبد الله، ومع أولاده في حياة أبي عبد الله، سمع من أبي عبد الله مسائل صالحة.

وقد قال عطاء : أربع، ولكن امرأتان تقبل في مثل هذا، إذا كان في أمر النساء مما لا يجوز أن يراه الرجال.

وقال أحمد بن أبي عبيدة: إن أبا عبد الله قيل له: فالشهادة على الاستهلال؟ قال: أحب أن يكون امرأتين.

وقال حرب: سئل أحمد، قيل له: الشهادة على استهلال الصبي؟ قال: لا. إلا أن تكون امرأتين. وكذلك كل شيء لا يطلع عليه الرجال لا تعجبه شهادة امرأة واحدة، حتى تكون امرأتين.

وقال أبو طالب: قلت لأحمد: ما تقول في شهادة القابلة تشهد بالاستهلال؟ فقال: تقبل شهادتها، وهذه ضرورة. قال: ويقبل قول المرأة الواحدة.

وقال هارون الحمال^(١): سمعت أبا عبد الله يذهب إلى أنه تجوز شهادة القابلة وحدها. فقيل له: إذا كانت مرضية؟ فقال: لا يكون إلا هكذا.

وقال إسحاق بن منصور: قلت لأحمد: هل تجوز شهادة المرأة؟ قال: شهادة المرأة في الرضاع والولادة فيها لا يطلع عليه الرجال. قال: وأجوزُ شهادة امرأة واحدة إذا كانت ثقة. فإن كان أكثر فهو أحب إليَّ.

وقال اسماعيل بن سعيد: سألت أحمد: هل تقبل شهادة الذمية على الاستهلال؟ قال: لا. وتقبل شهادة المرأة الواحدة إذا كانت مسلمة عدلة.



السنة وشهادة المرأة



فصل

وفي هذا الباب حديثان وأثر وقياس.

فأحد الحديثين: متفق على صحته^(٢) وهو حديث عقبة بن الحارث. وقد تقدم.

والحديث الثاني: رواه الدارقطني والبيهقي وغيرهما من حديث أبي عبد الرحمن المدائني - وهو مجهول - عن الأعمش عن أبي وائل عن حذيفة «أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة»^(٣).

١ - هو أبو موسى هارون بن عبد الله بن مروان الحمال إمام في الحديث. توفي سنة ٢٤٣هـ.

٢ - سبق. وأنه ليس في مسلم، فهو صحيح لكنه غير متفق عليه.

٣ - الدارقطني كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك في المرأة تقتل إذا ارتدت - حديث: ٣٩٩٣، السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات باب ما جاء في عددهن - حديث: ١٩١١٣، وقال البيهقي - في موضع آخر ذكر الحديث فيه بنفس السن - وهذا لا يصح، وقال أيضا: لم يصح إسناد.

وأما الأثر: فقال: مهنا: سألت أحمد عن حديث علي رضي الله عنه «أنه أجاز شهادة القابلة» عمن هو؟ فقال: هو عن شعبة عن جابر الجعفي عن عبد الله بن يحيى عن علي. قلت: رواه الثوري عن جابر. وقال الشافعي: لو ثبت عن علي صرنا إليه، ولكنه لا يثبت عنه.

وتناظر الشافعي ومحمد بن الحسن في هذه المسألة بحضرة الرشيد. فقال له الشافعي: بأي شيء قضيت بشهادة القابلة وحدها، حتى ورثت من خليفة ملك الدنيا ما لا عظيمًا؟ قال: بعلي بن أبي طالب. قال الشافعي: فقلت: فعلي إنها روى عنه رجل مجهول، يقال له: عبد الله بن يحيى، وروى عن عبد الله: جابر الجعفي، وكان يؤمن بالرجعة^(١).

وقال البيهقي: وقد روى سويد بن عبد العزيز عن غيلان بن جامع عن عطاء بن أبي مروان عن أبيه عن علي. وسويد هذا ضعيف. قال إسحاق بن إبراهيم الحنظلي: لو صحت شهادة القابلة عن علي لقلنا به؛ ولكن في إسناده خللا.

قلت: وقد رواه أبو عبيدة حدثنا ابن أبي زائدة عن إسرائيل عن عبد الأعلى الثعلبي عن محمد بن الحنفية عن علي.

ورواه عن الحسن وإبراهيم النخعي ومحمد بن أبي سليمان والحارث العكلي والضحاك.

وقد روى عن علي ما يدل على أنه: لا يكتفى بشهادة المرأة الواحدة.

قال أبو عبيد: يروى عن علي بن أبي طالب: أن رجلا أتاه فأخبره أن امرأة أتته فذكرت أنها أرضعته وامرأته؟ فقال: ما كنت لأفرق بينك وبينها، وأن تنزه خير لك. قال ثم أتى ابن عباس فسأله فقال له مثل ذلك.

قال تحدثون عن ذلك بهذا عن حكاهم بن صالح^(٢) عن قائد بن بكر^(٣) عن علي وابن عباس! حدثني علي بن معبد عن عبد الله بن عمرو عن الحارث الغنوي: أن رجلا من بني عامر تزوج امرأة من قومه، فدخلت عليها امرأة، فقالت: الحمد لله، والله لقد أرضعتكما، وإنكما لابنائي. فانقبض كل واحد منهما عن صاحبه؛ فخرج الرجل حتى أتى المغيرة بن شعبة فأخبره بقول المرأة. فكتب فيه إلى عمر؛ فكتب عمر: أن ادع الرجل

١ - الرجعة مبدأ من مبادئ فرق الشيعة، ومؤداه: رجوع الأئمة إلى الحياة الدنيا بعد الموت.

٢ - الصواب: حلام بن صالح، وأما حكاهم فليس له ذكر في الرواية عن قائد بن بكر.

٣ - الصواب: قائد بن بكر.

والمرأة؛ فإن كان لها بيعة على ما ذكرت ففرق بينهما، وإن لم يكن لها بيعة فخل بين الرجل وبين امرأته، إلا أن يتنزهها. ولو فتحنا هذا الباب للناس لم تشأ امرأة أن تفرق بين اثنين إلا فعلت^(١).

حدثنا عبد الرحمن عن سفيان قال: سمعت زيد بن أسلم يحدث: أن عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امرأة في الرضاع.

حدثنا هاشم أخبرنا بن أبي ليلى وحجاج عن عكرمة بن خالد: أن عمر بن الخطاب أتى في امرأة شهدت على رجل وامرأته أنها قد أرضعتها، فقال: لا. حتى يشهد رجلان، أو رجل وامرأتان^(٢).

قال أبو عبيد: وهذا قول أهل العراق.

وكان الأوزاعي يأخذ بالقول الأول، وأما مالك فإنه كان يقبل فيه شهادة امرأتين. قال أبو عبيد: أبو حنيفة وأصحابه يقبلون شهادة النساء منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال، كالولادة والبكارة وعيوب النساء؛ ويقبلون فيه شهادة امرأة واحدة.

قالوا: لأنه لا بد من ثبوت هذه الأحكام، ولا يمكن للرجال الاطلاع عليها، وإنما يطلع عليها النساء على الانفراد؛ فوجب قبول شهادتهن على الانفراد.

قالوا: وتقبل فيه شهادة الواحدة؛ لأن ما قبل فيه قول النساء على الانفراد لم يشترط فيه العدد كالرواية.

قالوا: وأما استهلال الصبي: فتقبل شهادة المرأة فيه بالنسبة إلى الصلاة على الطفل، ولا تقبل بالنسبة إلى الميراث.

وثبوت النسب عند أبي حنيفة وعند صاحبيه يقبل أيضا - أي بشهادتهن منفردات - لأن الاستهلال صوت يكون عقيب الولادة، وتلك حالة لا يحضرها الرجال؛ فدعت الضرورة إلى قبول شهادتهن.

وأبو حنيفة بعض أحكام الشهادة، وأثبت الصلاة عليه بشهادة المرأة احتياطاً، ولم يثبت الميراث أو النسب بشهادتها احتياطاً.

قالوا: وأما الرضاع: فلا تقبل فيه شهادة النساء منفردات. لأن الحرمة متى ثبتت

١ - ذكره أبو عبيد، وابن حزم في المحلى. وفي سنده ضعف.

٢ - رواه البيهقي، وسعيد بن منصور.

ترتب عليها زوال ملك النكاح، وإبطال الملك لا يثبت إلا بشهادة الرجال. قالوا ولأنه مما يمكن اطلاع الرجال عليه.

قال الشافعي: لا يقبل في ذلك كله أقل من أربع نسوة أو رجل وامرأتين.

قال أبو عبيد: فأما الذين قالوا تقبل شهادة الواحدة في الرضاعة؛ فإنهم أحلوا الرضاع محل سائر أمور النساء التي لا يطلع عليها الرجال، كالولادة والاستهلال ونحوهما، وأما الذين أخذوا بشهادة الرجلين أو الرجل والمرأتين؛ فإنهم رأوا أن الرضاعة ليست كالفرج التي لا حظ للرجال في مشاهدتها، وجعلوها من ظواهر أمور النساء، كالشهادة على الوجوه. والذين أجازوها بالمرأتين: ذهبوا إلى أن الرضاعة وإن لم يكن النظر في التحريم كالعورات - فإنها لا تكون إلا بظهور الثدي والنحر، وهذه من محاسن النساء التي قد جعل الله فرضها الستر على الرجال الأجانب. فجعلوا المرأتين في ذلك كالرجلين في سائر الشهادات^(١).

قال أبو عبيد: والذي عندنا في هذا اتباع السنة فيما يجب على الزوج عند ورود ذلك. فإذا شهدت عنده المرأة الواحدة بأنها قد أرضعته وزوجته؛ فقد لزمته الحجة من الله في اجتنابها، وتجب عليه مفارقتها. لقول رسول الله ﷺ للمستفتي في ذلك: «دَعَهَا عَنْكَ»^(٢). وليس لأحد أن يفتي بغيره^(٣). إلا أنه لم يبلغنا أنه ﷺ حكم بينهما بالتفريق حكماً، مثل ما سن في المتلاعنين، ولا أمر فيه بالقتل كالذي تزوج امرأة أبيه، ولكنه غلظ عليه في الفتيا. فنحن ننتهي إلى ما انتهى إليه. فإذا شهدت معها امرأة أخرى فكانتا اثنتين، فهناك يجب التفريق بينهما في الحكم. وهو عندنا معنى قول عمر «إنه لم يجز شهادة المرأة الواحدة في الرضاع» وإن كان مرسلًا عنه. فإنه أحب إلينا من الذي فيه ذكر الرجلين، أو الرجل والمرأتين، لما حظرت على الرجال من النظر إلى محاسن النساء.

وعلى هذا يوجه حديث علي بن أبي طالب، وابن عباس رضي الله عنهما، في المرأة الواحدة. إذ لم يوقتا فوق ذلك وقتاً بأدنى ما يكون بعد الواحدة إلا اثنتان من النساء. والله أعلم.

قال أبو عبيد حدثنا حجاج عن ابن جريج عن أبي بكر بن أبي سبرة عن موسى بن

١ - جملة «فجعلوا المرأتين...» ليست في نسخة دار الكتب.

٢ - البخاري كتاب الشهادات باب شهادة المرضعة. وأخرجه أبو داود والترمذي، وغيرهما.

٣ - في بعض النسخ كنسخة دار الكتب «غيره»، والصواب ما أثبتناه هنا.

عقبة أخبره عن القعقاع بن حكيم عن ابن عمر قال: لا تجوز شهادة النساء وحدهن، إلا على ما لا يطلع عليه إلاهن من عورات النساء، وما أشبه ذلك من حملهن وحيضهن».

فصل شهادة الرجل الواحد من غير يمين عند الحاجة

وقد صرح الأصحاب^(١): أنه تقبل شهادة الرجل الواحد من غير يمين عند الحاجة. وهو الذي نقله الخرقى في مختصره، فقال: وتقبل شهادة الطبيب العدل في الموضحة^(٢) إذا لم يقدر على طبيين، وكذلك البيطار في داء الدابة.

قال الشيخ في المغني: إذا اختلفا في الجرح هل هو موضحة أم لا أو في قدره كالحاشمة^(٣) والمنقلة^(٤) والمأمومة^(٥) والسمحاق^(٦) أو غيرها، أو اختلفا في داء يختص بمعرفة الأطباء، أو داء الدابة: فظاهر كلام الخرقى: أنه إذا قدر على طبيين أو بيطارين لا يجتزأ بواحد منهما؛ لأنه مما يطلع عليه الرجال. فلم تقبل فيه شهادة رجل واحد كسائر الحقوق، وإن لم يقدر على اثنين أجزأ واحد؛ لأنها حالة ضرورة. فإنه لا يمكن كل أحد أن يشهد به لأنه مما يختص به أهل الخبرة من أهل الصنعة؛ فيجعل بمنزلة العيوب تحت الثياب تقبل فيه المرأة الواحدة، فقبول قول الرجل في هذا أولى.

وقال صاحب المحرر: ويقبل في معرفة الموضحة وداء الدابة ونحوها طبيب واحد وبيطار واحد إذا لم يوجد غيره. نص عليه.

فصل في القضاء بالنكول ورد اليمين

وقد اختلفت الآثار في ذلك. فروى مالك عن يحيى بن سعيد عن سالم بن عبد الله «أن عبد الله بن عمر باع غلاما له بثمانمائة درهم، وباعه بالبراءة. فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داء لم تسمه؟ فقال عبد الله بن عمر: إني بعته بالبراءة. - فاختصما

١ - أي الحنابلة.

٢ - الجرح الذي يبدى وضع العظم.

٣ - الحاشمة: الضربة تكسر العظم وتهشمه.

٤ - الشجة التي تبلغ جلدة الدماغ.

٥ - الشجة التي تصل على الجلدة التي تكون بين اللحم وعظم الرأس، وتسمى هذه الجلدة بالسماحاق.

٦ - الشجة التي تنقل العظم.

إلى عثمان بن عفان - ^(١) ففضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر باليمين، أن يحلف له: لقد باعه الغلام وما به داء يعلمه. فأبى عبد الله أن يحلف له، وارتجع العبد. فباعه عبد الله بن عمر بألف وخمسة درهم ^(٢).

وفي طريق أخرى «أنه لما أبى أن يحلف حكم عليه عثمان بالنكول». قال أبو عبيد: وحكم عثمان على ابن عمر في العبد الذي كان باعه بالبراءة فردّه عليه عثمان حين نكل عن اليمين، ثم لم ينكر ذلك ابن عمر من حكمه. ورآه لازماً. فهل يوجد إمامان أعلم بسنة رسول الله ﷺ، وبمعنى حديثه منهما؟ فذهب إلى ذلك أبو حنيفة، وأحمد في المشهور من مذهبه.

وأما رد اليمين: فقال أبو عبيد: حدثونا عن مسلمة بن علقمة عن داود بن أبي هند عن الشعبي «أن المقداد استسلف من عثمان سبعة آلاف درهم، فلما قضاها أتاه بأربعة آلاف. فقال عثمان: إنها سبعة. فقال المقداد: ما كانت إلا أربعة. فما زال حتى ارتفعا إلى عمر. فقال المقداد: يا أمير المؤمنين، ليحلف أنها كما يقول، وليأخذها. فقال عمر: أنصفك. احلف أنها كما تقول. وخذها ^(٣).

قال أبو عبيد: فهذا عمر قد حكم برد اليمين. ورأى ذلك المقداد، ولم ينكره عثمان. فهؤلاء ثلاثة من أصحاب رسول الله ﷺ عملوا برد اليمين.

وحدثنا يزيد عن هشام عن ابن سيرين عن شريح «أنه كان إذا قضى على رجل باليمين، فردّها على الطالب، فلم يحلف: لم يعطه شيئاً، ولم يستحلف الآخر.

وحدثنا عباد بن العوام عن الأشعث عن الحكم بن عتيبة عن عون بن عبد الله بن عتبة بن مسعود «أن أباه كان إذا قضى على رجل باليمين، فردّها على الذي يدعى، فأبى أن يحلف: لم يجعل له شيئاً. وقال: لا أعطيك ما لا تحلف عليه.

قال أبو عبيد: على أن رد اليمين له أصل في الكتاب والسنة، فالذي في الكتاب قول الله تعالى ﴿أَشْهَادٌ ذُوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِّنْ غَيْرِكُمْ﴾ المائدة ١٠٦. ثم قال ﴿فَإِنْ عَرَّ عَلَىٰ أَتَاهُمَا اسْتَحَقَّا إِثْمًا فَآخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ الَّذِينَ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ الْأَوَّلَيْنِ فَيَقْسِمَانِ

١ - ما بين علامتين ليست في نسخة دار الكتب.

٢ - كما رواه البيهقي وصححه، وعبد الرزاق في مصنفه، وغيرهما.

٣ - السنن الكبرى للبيهقي كتاب الشهادات باب النكول ورد اليمين.

يَاللّٰهُ لَشَهَدَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا وَمَا اعْتَدَيْنَا إِنَّا إِذَا لَمِنَ الظَّالِمِينَ ﴿١٧﴾ ذَلِكَ أَذَىٰ أَنْ يَأْتُوا
بِالشَّهَادَةِ عَلَىٰ وَجْهِهَا أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَنُ بَعْدَ أَيْمَنِهِمْ ﴿١٨﴾ المائدة.

وأما السنة : فحكم رسول الله ﷺ في القسامة بالأيمان على المدّعين، فقال :
«تَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ بِأَنْ يُقْسِمَ خَمْسُونَ: أَنْ يَهُودَ قَتَلْتَهُ. فقالوا: نُقْسِمُ عَلَى شَيْءٍ لَمْ
نَحْضُرْهُ!؟ قال : فيخلف لكم خمسون من يهود ما قتلوه» قال: فردّها رسول الله ﷺ على
الآخرين، بعد أن حكم بها للأوليين. فهذا هو الأصل في رد اليمين.

قلت : وهذا مذهب الشافعي، ومالك، وصوبه الإمام أحمد.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله ورضي عنه : وليس المنقول عن الصحابة
رضي الله عنهم في النكول ورد اليمين بمختلف، بل هذا له موضع، وهذا له
موضع، فكل موضع أمكن المدعى معرفته والعلم به ، فرد المدعى عليه اليمين.
فإنه إن حلف استحق، وإن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعى عليه. وهذا كحكومة
عثمان والمقداد. فإن المقداد قال لعثمان «احلف أن الذي دفعته إلي كان سبعة آلاف
وخذاها» فإن المدعي هنا يمكنه معرفة ذلك والعلم به. كيف وقد ادعى به؟ فإذا
لم يحلف لم يحكم له إلا ببينة أو إقرار. وأما إذا كان المدعى لا يعلم ذلك، والمدعى
عليه هو المفرد بمعرفته: فإنه إذا نكل عن اليمين حكم عليه بالنكول. ولم تُرد
على المدعى. كحكومة عبد الله بن عمر وغريمه في الغلام. فإن عثمان قضى عليه
«أن يحلف أنه باع الغلام وما به داء يعلمه»، وهذا يمكن أن يعلمه البائع؛ فإنه إنما
استحلفه على نفي العلم : أنه لا يعلم به داء. فلما امتنع من هذه اليمين قضى عليه
بنكوله. وعلى هذا: إذا وجد بخط أبيه في دفتره: أن له على فلان كذا وكذا، فادعى
به عليه، فنكل، وسأله إحلاف المدعي : أن أباه أعطاني هذا، أو أقرضني إياه، لم ترد
عليه اليمين، فإن حلف المدعي عليه، وإلا قضى عليه بالنكول. لأن المدعي عليه
يعلم ذلك. وكذلك لو ادعى عليه: أن فلانا أحالني عليك بهائة، فأنكر المدعي
عليه ونكل عن اليمين، وقال للمدعي : أنا لا أعلم أن فلانا أحالك، ولكن احلف
وخذ. فهنا إن لم يحلف لم يحكم له بنكول المدعي عليه.

وهذا الذي اختاره شيخنا رحمه الله هو فصل النزاع في النكول ورد اليمين وبالله
التوفيق.

فصل في مذاهب أهل المدينة في الدعاوي

وهو من أسدّ المذاهب وأصحها وهي عندهم ثلاث مراتب:

المرتبة الأولى: دعوى يشهد لها العرف بأنها مشبهة، أي تشبه أن تكون حقا.

المرتبة الثانية: ما يشهد العرف بأنها غير مشبهة، إلا أنه لم يقض بكذبها.

المرتبة الثالثة: دعوى يقضى العرف بكذبها.

فأما المرتبة الأولى: فمثل أن يدعى سلعة معينة بيد رجل، أو يدعي غريب ودیعة عند غيره، أو يدعي مسافر: أنه أودع أحد رفقته. وكالمدعى على صانع منتصب للعمل: أنه دفع إليه متاعا يصنعه، والمدعى على بعض أهل الأسواق المنتصبين للبيع والشراء: أنه باع منه أو اشترى، والرجل يذكّر في مرض موته: أن له دينًا قبل رجل، ويوصي: أن يتقاضى منه فينكره أو ما أشبه هذه المسائل.

فهذه الدعوى تسمع من مدعيها. وله أن يقيم البينة على مطابقتها، أو يستحلف المدعى عليه، ولا يحتاج في استحلافه إلى إثبات خلطة^(١).

وأما المرتبة الثانية: فمثل أن يدعى على رجل دينًا في ذمته، ليس داخلًا في الصور المتقدمة، أو يدعى على رجل معروف بكثرة المال: أنه اقترض منه مالا ينفقه على عياله، أو يدعى على رجل لا معرفة بينه وبينه ألبتة: أنه أقرضه أو باعه شيئًا بثمن في ذمته إلى أجل، ونحو ذلك.

فهذه الدعوى تُسمع. ولمدعيها أن يقيم البينة على مطابقتها.

قالوا: ولا يملك استحلاف المدعى عليه على نفيها، إلا بإثبات خلطة بينه وبينه. قال ابن القاسم: والخلطة أن يسالفه، أو يبايعه، أو يشتري منه مرارًا. وقال سحنون: لا تكون الخلطة إلا بالبيع والشراء بين المتداعيين.

قالوا: فينظر إلى دعوى المدعي؛ فإن كانت تشبه أن يدعى بمثلها على المدعى عليه: أحلف له. وإن كانت مما لا تشبه وينفيها العرف: لم يحلف. إلا أن يبين المدعى عليه خلطة.

١ الخلطة: نوع من الشركة.

قالوا: فإن لم تكن خلطة، وكان المدعي عليه متها؛ فقال سحنون: يستحلف المتهم، وإن لم تكن خلطة. وقال غيره: لا يستحلف.

وتثبت الخلطة عندهم بإقرار المدعي عليه بها، وبالشاهدين، والشاهد واليمين، والرجل الواحد، والمرأة الواحدة.

قالوا: وأما المرتبة الثالثة: فمثالها: أن يكون رجل حائزا لدار متصرفا فيها السنين الطويلة بالبناء والهدم والإجارة والعمارة، وينسبها إلى نفسه، ويضيفها إلى ملكه، وإنسان حاضر يراه ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها، ولا يذكر أن له فيها حقا، ولا مانع يمنعه من مطالبتها، من خوف سلطان، أو ما أشبه ذلك من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق، ولا بينه وبين المتصرف في الدار قرابة، ولا شركة في ميراث، أو ما أشبه ذلك، مما يتسامح فيه القربات والصهر بينهم، بل كان عريا من جميع ذلك، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه، ويزعم أنها له، ويريد أن يقيم بذلك بيته، فدعواه غير مسموعة أصلا، فضلا عن بيته. وتبقى الدار بيد حائزها. لأن كل دعوى يكذبها العرف وتنفيها العادة فإنها مرفوضة غير مسموعة. قال الله تعالى ﴿وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ الأعراف ١٩٩. وقد أوجبت الشريعة الرجوع إليه عند الاختلاف في الدعاوي، كالنقد والحمولة والسير، وفي الأبنية ومعاقدة القمط ووضع الجذوع على الحائط، وغير ذلك.

قالوا: ومثل ذلك أن تأتي المرأة بعد سنين متطاولة تدعي على الزوج أنه لم يكسها في شتاء ولا صيف، ولا أنفق عليها شيئا؛ فهذه الدعوى لا تسمع لتكذيب العرف والعادة لها، ولا سيما إذا كانت فقيرة والزوج موسرا.

ومن ذلك: قال القاضي عبد الوهاب^(١) في رده على المزني^(٢): مذهب مالك: أن المدعى عليه لا يحلف للمدعى بمجرد دعواه دون أن ينضم إليها علم بمخالطة بينهما أو معاملة. قال شيخنا أبو بكر: أو تكون الدعوى تليق بالمدعى عليه، ولا يتناكره الناس، ولا ينفيها عرف. قال: وهذا مروى عن علي بن أبي طالب، وعمر بن عبد العزيز، وعن فقهاء المدينة السبعة.

قال: والدليل على صحته: أنه قد ثبت وتقرر أن الإقدام على اليمين يصعب ويثقل

١ - عبد الوهاب بن علي بن نصر شيخ المالكية صاحب التصانيف القيمة منها: كتاب التلقين والمعونة، وغيرهما.

٢ - الإمام إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المزني المصري الشافعي.

على كثير من الناس، سيما على أهل الدين وذوي المروءات والأقدار، وهذا أمر معتادين الناس على ممر الأعصار، لا يمكن جحده، وكذلك روى عن جماعة من الصحابة: أنهم افتدوا من أيانهم. منهم: عثمان، وابن مسعود، وغيرهما. وإنما فعلوا ذلك لمروءتهم، ولثلا يبقى للظلمة إليهم إذا حلفوا - ممن يعادي الخالف، ويحب الطعن عليه - طريق إلى ذلك، ولعظم شأن اليمين وعظم خطرها، ولهذا جعلت بالمدينة عند المنبر، وأن يكون ما يحلف عليه عنده مما له حرمة، كربع دينار فصاعدا، فلو مُكِّن كل مدع أن يحلف المدعى عليه بمجرد دعواه لكان ذلك ذريعة إلى امتهان أهل المروءات وذوي الأقدار والأخطار والديانات لمن يريد التشفي منهم. لأنه لا يجد أقرب ولا أخف كلفة من أن يقدم الواحد منهم من يعاديه من أهل الدين والفضل إلى مجلس الحاكم ليدعي عليه ما يعلم أنه لا ينهض به، أو لا يعترف ليتشفى منه بتبذله، وأن يراه الناس بصورة من أقدم على اليمين عند الحاكم، ومن يريد أن يأخذ من أحد من هؤلاء شيئا على طريق الظلم والعدوان وجد إليه سبيلا، لعله أن يقتدي يمينه منه، لثلا ينقص قدره في أعين الناس، وكلا الأمرين موجود في الناس اليوم.

قال: وقد شاهدنا من ذلك كثيرا، وحضرنا بعضه، فكان ما ذهب إليه مالك ومن تقدم من الصحابة والتابعين: حراسة لمروءات الناس، وحفظا لها من الضرر اللاحق بهم، والأذى المتطرق إليهم. فإذا قويت دعوى المدعي بمخالطة أو معاملة ضعفت التهمة، وقوي في النفس أن مقصوده غير ذلك، فأخلف له، ولهذا لم يعتبر ذلك الغريب؛ لأن الغربة لا تكاد تلحق المروءة فيها ما يلحقها في الوطن.

فإن قيل: فيجب ألا يحضره مجلس الحاكم أيضا، لأن في ذلك امتهاننا له وابتذالا. قيل: له حضوره مجلس الحاكم؛ لا عار فيه، ولا نقص يلحق من حضره؛ لأن الناس يحضرونه ابتداء في حوائج لهم ومهمات، وإنما العار الإقدام على اليمين. لما ذكرناه. وأيضاً، فإنه يمكن المدعي من إحضاره، لعله يقيم عليه البيعة، ولا يقطع عن حقه. فإن قيل: فاليمين الصادقة لا عار فيها، وقد حلف عمر بن الخطاب وغيره من السلف، وقال لعثمان بن عفان، لما بلغه أنه أفتدى يمينه «ما منعك أن تحلف إذا كنت صادقا؟»^(١).

قيل: نكارة العادات لا معنى لها، وأقرب ما يبطل به قولهم: ما ذكرناه من افتداء كثير من الصحابة والسلف أيانهم، وليس ذلك إلا لصرف الظلمة عنهم، وألا تتطرق إليهم تهمة. وما روى عن عمر: إنها هو لتقوية نفس عثمان، وأنه إذا حلف صادقاً فهو مصيب في الشرع، ليضعف بذلك نفوس من يريد الإعانت، ويطمع في أموال الناس بادعاء المحال. ليفتدوا أيانهم منهم بأموالهم.

وأيضاً، فإن أرادوا أن اليمين الصادقة لا عار فيها عند الله تعالى؛ فصحيح ولكن ليس كل ما لم يكن عاراً عند الله لم يكن عاراً في ذلك، ونحن نعلم أن المباح لا عار فيه عند الله، هذا إذا علم كون اليمين صدقاً، وكلامنا في يمين مطلقة لا يعلم باطنها.

قال: ودليل آخر، وهو أن الأخذ بالعرف واجب، لقوله تعالى ﴿وَأْمُرْ بِالْعُرْفِ﴾ الأعراف ١٩٩، ومعلوم أن من كانت دعواه ينفيها العرف فإن الظن قد سبق إليه في دعواه بالبطلان، كبقال يدعي على خليفة أو أمير ما لا يليق بمثله شراؤه، أو تطرق تلك الدعوى عليه.

قلت ومما يشهد لذلك ويقويه: قول عبد الله بن مسعود الذي رواه عنه الإمام أحمد وغيره - وهو ثابت عنه - «إِنَّ اللَّهَ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ فَرَأَى قَلْبَ مُحَمَّدٍ ﷺ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَاخْتَارَهُ لِرِسَالَتِهِ. ثُمَّ نَظَرَ فِي قُلُوبِ الْعِبَادِ بَعْدَهُ فَرَأَى قُلُوبَ أَصْحَابِهِ خَيْرَ قُلُوبِ الْعِبَادِ، فَاخْتَارَهُمْ لَصَحْبَتِهِ. فَمَا رَأَى الْمُؤْمِنُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ، وَمَا رَأَى الْمُؤْمِنُونَ قَبِيحًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ قَبِيحٌ»^(١).

ولا ريب أن المؤمنين - بل وغيرهم - يرون من القبيح: أن تسمع دعوى البقال على الخليفة والأمير: أنه باعه بمائة ألف دينار ولم يوفه إياها. أو أنه اقترض منه ألف دينار، أو نحوها، أو أنه تزوج ابنته الشوهاء، ودخل بها ولم يعطها مهرها!! أو تدعي امرأة مكثت مع الزوج ستين سنة أو نحوها: أنه لم ينفق عليها يوماً واحداً، ولا كساها خيطاً، وهو يشاهد داخلاً وخارجاً إليها بأنواع الطعام والفواكه. فتسمع دعواها ويحلف لها، ويحبس على ذلك كله، أو تسمع دعوى الذاعر^(٢) الهارب ويده عمامة لها ذؤابة، وعلى رأسه عمامة، وخلفه عالم مكشوف الرأس، فيدعي الذاعر أن العمامة له. فتسمع دعواه ويحكم له بها بحكم اليد. أو يدعي رجل معروف بالفجور وأذى الناس على رجل

١ - أخرجه الإمام أحمد، والطبراني، والبيهقي، وصححه ابن كثير، وهو صحيح سنداً ومتناً.

٢ - الخائف خوفاً شديداً، والرجل كثير العيوب، وهو المقصود هنا.

مشهور بالديانة والصلاح : أنه نقب بيته وسرق متاعه. فتسمع دعواه ويستحلف له. فإن نكل قضى عليه!! أو يدعي رجل على رجل مشهور بالخير والدين : أنه تعرض لزوجته أو لولده، أو لقريبه بكلام قبيح أو فعل فلا تسمع دعواه. ويعزّر المدعي بذلك. أو يدعي رجل معروف بالشحاذة وسؤال الناس: أنه أقرض تاجراً من أكابر التجار مائة ألف دينار، أو أنه غصبها منه، أو أن ثياب التاجر التي عليه ملك الشحاذ شلّحه^(١) إياها، أو غصبها منه، ونحو ذلك من الدعاوي التي شهد الناس بفطرتهم وعقولهم أنها من أعظم الباطل. فهذه لا تسمع، ولا يحلف فيها المدعى عليه، ويعزّر المدعي تعزير أمثاله. وهذا الذي تقتضيه الشريعة التي مبناها على الصدق والعدل. كما قال تعالى ﴿ وَنَمَتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا لَا مُبَدِّلَ لِكَلِمَاتِهِ ﴾ الأنعام (١١٥). فالشريعة المنزلة من عند الله لا تصدق كاذباً، ولا تنصر ظالماً.

فصل قول ابن تيمية في الحبس بالثهم

ورأيت لشيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله ورضي عنه في ذلك جواباً وسؤالاً: هل السياسة بالضرب والحبس للمتهمين في الدعاوي وغيرها من الشرع أم لا؟ وإذا كانت من الشرع فمن يستحق ذلك؟ ومن لا يستحقه؟ وما قدر الضرب ومدة الحبس؟

فأجاب: الدعاوي التي يحكم فيها ولاية الأمور - سواء سموا قضاة أو ولاية أو ولاية الأحداث، أو ولاية المظالم أو غير ذلك من الأساء العرفية الاصطلاحية - فإن حكم الله تبارك وتعالى شامل لجميع الخلائق. وعلى كل من ولي أمراً من أمور الناس، أو حكم بين اثنين : أن يحكم بالعدل: فيحكم بكتاب الله وسنة رسوله. وهذا هو الشرع المنزل من عند الله. قال تعالى ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾ الحديد ٢٥. وقال تعالى ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ﴾ النساء (٥٨). وقال تعالى ﴿ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا ﴾ المائدة ٤٨.

١ - عزّاه إياها.

فالدعاوي قسمان: دعوى تهمة، ودعوى غير تهمة. فدعوى التهمة: أن يدعى فعل محرم على المطلوب، بوجوب عقوبته - مثل قتل، أو قطع طريق، أو سرقة - أو غير ذلك من العدوان الذي يتعذر إقامة البينة عليه في غالب الأحوال. أو غير تهمة: كأن يدعى عقدا - من بيع أو قرض أو رهن أو ضمان - أو غير ذلك.

وكل من القسمين قد يكون حدا محضا، كالشرب والزنا. وقد يكون حقا محضا لأدعي، كالأموال. وقد يكون متضمنا للأمرين: كالسرقة وقطع الطريق. فهذا القسم: إن أقام المدعي عليه حجة شرعية، وإلا فالقول قول المدعى عليه مع يمينه. لما روى مسلم في صحيحه عن ابن عباس، قال: قال رسول الله ﷺ: «لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ» وفي رواية في الصحيحين عنه «قضى رسول الله ﷺ باليمين على المدعى عليه».

فهذا الحديث نص في أن أحدا لا يعطى بمجرد دعواه. ونص في أن الدعوى المتضمنة للإعطاء: فيها اليمين ابتداء على المدعى عليه. وليس فيها أن الدعاوي الموجبة للعقوبات لا توجب اليمين إلا على المدعى عليه. بل قد ثبت عنه في الصحيحين في قصة القسامة: أنه قال لمدعي الدم «تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم» فقالوا: كيف نحلف ولم نشهد ولم نر؟ قال: «فتبرئكم يهودُ بخمسين يمينا»^(١). وثبت في صحيح مسلم عن ابن عباس: أن النبي ﷺ «قضى بيمين وشاهد»^(٢). وابن عباس هو الذي روى عن النبي ﷺ «أنه قضى باليمين على المدعى عليه»، وهو الذي روى «أنه قضى باليمين والشاهد»، ولا تعارض بين الحديثين. بل هذا في دعوى وهذا في دعوى. وأما الحديث المشهور على ألسنة الفقهاء «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر» فهذا قد روى ولكن ليس إسناده في الصحة والشهرة مثل غيره، ولا رواه عامة أصحاب السنن المشهورة، ولا قال بعمومه أحد من علماء الأمة إلا طائفة من فقهاء الكوفة، مثل أبي حنيفة، وغيره؛ فإنهم يرون اليمين دائما في جانب المنكر، حتى في القسامة يحلفون المدعى عليه، ولا يقضون بالشاهد واليمين، ولا يردون اليمين على المدعى عند النكول. واستدلوا بعموم هذا الحديث.

وأما سائر علماء الأمة من أهل المدينة ومكة والشام وفقهاء الحديث وغيرهم، مثل ابن جريج ومالك والشافعي والليث وأحمد وإسحاق: فتارة يحلفون المدعى عليه، كما

جاءت بذلك السنة. والأصل عندهم: أن اليمين مشروعة في أقوى الجانبين. وأجابوا عن ذلك الحديث: تارة بالتضعيف، وتارة بأنه عام، وأحاديثهم خاصة. وتارة بأن أحاديثهم أصح وأكثر، فالعمل بها عند التعارض أولى.

وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه طلب البيعة من المدعي واليمين من المنكر في حكومات معينة، ليست من جنس دعاوي التهم. مثل ما خرّجا في الصحيحين عن الأشعث بن قيس أنه قال: كان بيني وبين رجل حَكُومَةٌ^(١) في بئر. فاختصمنا إلى النبي ﷺ. فقال: «شاهدك أو يمينه» فقلت: إذن يَحْلِفُ، ولا يبالي. فقال: «مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ صَبْرٌ يَقْتَضِ بِهَا مَالٌ امْرِيٍّ مُسْلِمٌ هُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضَبَانٌ» وفي رواية فقال: «يُسْتَكُّ أَنَّهَا بَثْرُكَ، وَإِلَّا فَيَمِينُهُ». وعن وائل بن حُجْرٍ قال: جاء رجل من حضرموت، ورجل من كندة، إلى النبي ﷺ، فقال الذي من حضرموت: يا رسول الله، إن هذا غلبني على أرضٍ كانت لأبي. فقال الكِنْدِيُّ: هي أَرْضِي فِي يَدِي أَزْرَعُهَا، لَيْسَ لَهَا فِيهَا حَقٌّ. فقال النبي ﷺ: «أَلَكْ بَيْتَةٌ؟» قال: لا. قال: «فَلَكْ يَمِينُهُ» فقال: يا رسول الله، الرجلُ فاجرٌ لا يبالي ما حَلَفَ عَلَيْهِ، وليس يتورعُ من شيء. فقال: «لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذَلِكَ». فَلَمَّا أَدْبَرَ الرَّجُلُ لِيَحْلِفَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: «أَمَّا إِنْ حَلَفَ عَلَى مَالِهِ لِيَأْكُلَهُ ظُلْمًا لِيَلْقَيْنَ اللَّهَ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ». رواه مسلم.^(٢)

ففي هذا الحديث: أنه لم يوجب على المطلوب إلا اليمين، مع ذكر المدعي لفجوره، وقال «ليس لك منه إلا ذلك»، وكذلك في الحديث الأول، وكان خصم الأشعث بن قيس يهوديا، هكذا جاء في الصحيحين. ومع هذا لم يوجب عليه إلا اليمين، وفي حديث القسامة أن الأنصار قالوا: كيف نقبل أيهان قوم كفار؟.

وهذا القسم لا أعلم فيه نزاعا: أن القول فيه قول المدعى عليه مع يمينه، إذا لم يأت المدعي بحجة شرعية، وهي البيعة، لكن البيعة التي هي الحجة الشرعية: تارة تكون شاهدين عدلين ذكرين، وتارة تكون رجلا وامرأتين، وتارة أربعة رجال، وتارة ثلاثة عند طائفة من العلماء. وذلك في دعوى إفلاس من عُلِمَ له مال متقدم، كما ثبت في صحيح مسلم قال: «لَا تَحْلُ الْمَسْأَلَةُ إِلَّا لِأَحَدٍ ثَلَاثَةً: رَجُلٌ تَحْمَلُ حَمَالَةً، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يَصِيبَهَا، ثُمَّ يُفْسِكَ. وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اجْتَاَحَتْ مَالَهُ، فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ، حَتَّى

١ - خصومة.

٢ - صحيح مسلم - كتاب الإيذان باب وعيد من انتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار.

يَصِيبُ قَوَامًا مِنْ عَيْشٍ. وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ، حَتَّى يَقُومَ ثَلَاثَةً مِنْ ذَوِي الْحِجَبِ مِنْ قَوْمِهِ يَقُولُونَ: لَقَدْ أَصَابَ فَلَانًا فَاقَةٌ فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ، حَتَّى يَصِيبَ قَوَامًا مِنْ عَيْشٍ. فَمَا سَوَاهُنَّ يَا قُبَيْصَةَ سُحْتٌ يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُحْتًا»^(١).

فهذا الحديث صريح في أنه لا يقبل في بينة الإعسار أقل من ثلاثة. وهو الصواب الذي يتعين القول به، وهو اختيار بعض أصحابنا، وبعض الشافعية.

قالوا: وليس الإعسار من الأمور الخفية التي تقوى فيها التهمة بإخفاء المال، فروعى فيها الزيادة في البينة، وجعلت بين مرتبة أعلى البينات ومرتبة أدنى البينات.

وتارة تكون الحجة شاهدا ويمين الطالب. وتارة تكون امرأة واحدة عند أبي حنيفة وأحمد في المشهور عنه. وامرأتين عند مالك وأحمد في رواية. وأربع نسوة عند الشافعي. وتارة تكون رجلا واحدا في داء الدابة، وشهادة الطبيب، إذا لم يوجد اثنان، كما نص عليه أحمد. وتارة تكون لوثا ولطخا مع أيمان المدعين كما في القسامة. وامتازت بكون الأيمان فيها خمسين: تغليظا لشأن الدم، كما امتاز اللعان بكون الأيمان فيه أربعاً.

والقسامة يجب فيها القود عند مالك وأحمد وأبي حنيفة. وتوجب الدية فقط عند الشافعي. وأما أهل الرأي: فيحلفون فيها المدعى عليه خاصة. ويوجبون عليه الدية مع تحليفه.

قلت: وتارة تكون الحجة نكولا فقط من غير رد اليمين. وتارة تكون يمينا مردودة، مع نكول المدعى عليه، كما قضى الصحابة بهذا وهذا.

وتارة تكون علامات يصفها المدعي، يُعلم بها صدقه، كالعلامات التي يصفها من سقطت منه لقطة لواجدها. فيجب حينئذ الدفع إليه بالصفة عند الإمام أحمد وغيره، ويجوز عند الشافعي، ولا يجب. وتارة تكون شَبْهاً يَبَيِّنُ يدل على ثبوت النسب. فيجب إلحاق النسب به عند جمهور من السلف والخلف. كما في القافة التي اعتبرها رسول الله ﷺ، وحكم بها الصحابة من بعده. وتارة تكون علامات يختص بها أحد المتداعيين، فيقدم بها، كما نص عليه الإمام أحمد في المُكْرَى والمُكْتَرَى^(٢) يتداعيان دفينا في الدار، فيصفه أحدهما فيكون له مع يمينه.

وتارة تكون علامات في بدن اللقيط يصفه بها أحد المتداعيين. فيقدم بها. كما نص

٢ - المالك والمستاجر.

١ - صحيح مسلم كتاب الزكاة باب من محل له المسألة.

عليه أحمد. وتارة تكون قرائن ظاهرة يُحكم بها للمدعى مع يمينه، كما إذا تنازع الخياط والنجار في آلات صناعتهم، حُكم بكل آلة لمن تصلح له عند الجمهور. وكذلك إذا تنازع الزوجان في متاع البيت، حكم للرجل بما يصلح له، وللمرأة بما يصلح لها، ولم يَنَازِع في ذلك إلا الشافعي؛ فإنه قسم عمامة الرجل وثيابه بينه وبين المرأة: وكذلك قسم خف المرأة وحلقها ومغزها بينها وبين الرجل.

وأما الجمهور كمالك وأحمد وأبي حنيفة فإنهم نظروا إلى القرائن الظاهرة والظن الغالب الملتحق بالقطع في اختصاص كل واحد منهما بما يصلح له، ورأوا أن الدعوى ترجح بما هو دون ذلك بكثير، كاليد والبراءة والنكول، واليمين المردودة، والشاهد واليمين، والرجل والمرأتين. فيثير ذلك ظنا ترجح به الدعوى. ومعلوم أن الظن الحاصل ههنا أقوى بمراتب كثيرة من الظن الحاصل بتلك الأشياء. وهذا مما لا يمكن جحده ودفعه.

وقد نصب الله سبحانه على الحق الموجود والمشروع علامات وأمارات تدل عليه وتبينه. قال تعالى ﴿وَالْقَى فِي الْأَرْضِ رَوْسًا أَنْ يَمِيدَ بِكُمْ وَانْحَرًا وَسُبُلًا لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ النحل: ١٥. ونصب على القبلة علامات وأدلة. ونصب على الإيمان والنفاق علامات وأدلة. قال النبي ﷺ «إذا رأيتم الرجل يعتاد المسجد فاشهدوا له بالإيمان»^(١). فجعل اعتياد شهود المسجد من علامات الإيمان، وجوز لنا أن نشهد بإيمان صاحبها، مستندين إلى تلك العلامة. والشهادة إنما تكون على القطع؛ فدل على أن الأمانة تفيد القطع، وتسوغ الشهادة. وقال «آية المنافق ثلاث - وفي لفظ «علامة المنافق ثلاث: إذا حدث كذب وإذا وعد أخلف وإذا ائتمن خان»^(٢). وفي السنن «ثلاث من علامات الإيمان: الكف عمن قال «لا إله إلا الله، والجهاد ماضٍ منذ بعثنى الله إلى أن يقاتل آخر أمتي الدجال لا يُبطله جور جائر ولا عدل عادل، والإيمان بالأقدار»^(٣).

وقد نصب الله تعالى الآيات دالة عليه وعلى وحدانيته وأسمائه وصفاته. فكذلك هي دالة على عدله وأحكامه. والآية مستلزمة لدلوها لا تنفك عنها؛ فحيث وجد

١ - سنن ابن ماجه - كتاب المساجد والجماعات باب لزوم المساجد وانتظار الصلاة، وأخرجه البيهقي في السنن والشعب.

٢ - متفق عليه. البخاري كتاب الإيمان باب علامات المنافق، ومسلم كتاب الإيمان باب بيان خصال المنافق.

٣ - سنن أبي داود - كتاب الجهاد باب في الغزو مع أئمة الجور.

الملزوم وجد لازمه؛ فإذا وجدت آية الحق ثبت الحق، ولم يتخلف ثبوته عن آيته وأمارته، فالحكم بغيره حيثئذ يكون حكماً بالباطل. وقد اعتبر النبي ﷺ وأصحابه من بعده العلامات في الأحكام، وجعلوها مبينة لها، كما اعتبر العلامات في اللقطة، وجعل صفة الواصف لها آية وعلامة على صدقه، وأنها له. وقال الجابر «خذ من وكيلي وسقاً. فإن التمس منك آية فضع يدك على ترقوته»^(١) فنزل هذه العلامة منزلة البينة التي تشهد أنه أذن له أن يدفع إليه ذلك، كما نزل الصفة لللقطة منزلة البينة. بل هذا نفسه بينة؛ إذ البينة ما يبين الحق من قول وفعل ووصف. وجعل الصحابة رضي الله عنهم الحبل علامة وآية على الزنا؛ فحدوا به المرأة وإن لم تقر^(٢)، ولم يشهد عليها أربعة. بل جعلوا الحبل أصدق من الشهادة. وجعلوا رائحة الخمر وقبئه لها: آية وعلامة على شربها بمنزلة الإقرار والشاهدين. وجعل النبي ﷺ نحر كفار قريش يوم بدر عشر جزائر أو تسعا: آية وعلامة على كونهم ما بين الألف والتسعمائة. فأخبر عنهم بهذا القدر بعد ذكر هذه العلامة. وجعل النبي ﷺ كثرة المال وقصر مدة إنفاقه: آية وعلامة على كذب المدعي لذهابه في النفقة والنائب في قصة حبي بن أخطب. وقد تقدمت. وأجاز العقوبة بناء على هذه العلامة. واعتبر العلامة في السيف وظهور أثر الدم به في الحكم بالسلب لأحد المتداعيين. ونزل الأثر منزلة بينة.

واعتبر العلامة في ولد الملاعنة. وقال «أنظروها. فإن جاءت به على نعت كذا وكذا فهو هلال بن أمية. وإن جاءت به على نعت كذا وكذا فهو للذي رُميت به»^(٣) فأخبر أنه للذي رميت به لهذه العلامات والصفات. ولم يحكم به له؛ لأنه لم يدعه ولم يقر به، ولا كانت الملاعنة فراشاً له.

واعتبر إنبات الشعر حول القُبل في البلوغ، وجعله آية وعلامة له. فكان يقتل من الأسرى يوم قريظة من وجدت فيه تلك العلامة، ويستبقى من لم تكن فيه. ولهذا جعله طائفة من الفقهاء - كالشافعي - علامة في حق الكفار خاصة.

وجعل الحيض علامة على براءة الرحم من الحمل. فجوز وطء الأمة المسبية إذا حاضت حيضة، لوجود علامة خلوها من الحبل. فلما منع من وطء الأمة الحامل وجوز وطأها إذا حاضت، كان ذلك اعتباراً لهذه العلامة والأمانة.

١ - أخرجه أبو داود لكن بلفظ «فخذ منه خمسة عشر وسقاً...».

٢ - أي: قاموا به الحد عليها. ٣ - الحديث متفق عليه. وهو مشهور بقصة الملاعنة.

واعتبر العلامة في الدم الذي تراه المرأة ويشتهه عليها: هل هو حيض أو استحاضة؟
واعتبر العلامة فيه بوقته ولونه، وحكم بكونه حيضاً بناءً على ذلك .
وهذا في الشريعة أكثر من أن يحصر وتستوفي شواهد.

فمن أهدر الأمارات والعلامات في الشرع بالكلية فقد عطل كثيراً من الأحكام،
وضيع كثيراً من الحقوق. والناس في هذا الباب طرفان ووسط.

قال شيخنا رحمه الله : وقد وقع فيه من التفريط من بعض ولاية الأمور والعدوان
من بعضهم : ما أوجب الجهل بالحق، والظلم للخلق. وصار لفظ «الشرع» غير مطابق
لمعناه الأصلي، بل لفظ «الشرع» في هذه الأزمنة ثلاثة أقسام:

❖ الشرع ثلاثة أقسام:

الشرع المنزل: وهو الكتاب والسنة. واتباع هذا الشرع واجب. ومن خرج عنه
وجب قتاله. ويدخل فيه أصول الدين وفروعه، وسياسة الأمراء وولاية المال، وحكم
الحاكم، ومشايخ الشيوخ، وولاية الحسبة. وغير ذلك. فكل هؤلاء عليهم أن يحكموا
بالشرع المنزل ولا يخرجوا عنه.

الثاني^(١): الشرع المتأول. وهو مورد النزاع والاجتهاد بين الأئمة، فمن أخذ بها
يسوغ فيه الاجتهاد: أقر عليه. ولم يجب على جميع الناس موافقته إلا بحجة لا مرد لها من
كتاب الله وسنة رسوله.

والثالث: الشرع المبذل. مثل ما يثبت بشهادات الزور، ويحكم فيه بالجهل
والظلم، أو يؤمر فيه بإقرار باطل؛ لإضاعة حق. مثل تعليم المريض أن يقر لو ارت
بما ليس له، ليبطل به حق بقية الورثة، والأمر بذلك حرام، والشهادة عليه محرمة.
والحاكم إذا عرف باطن الأمر وأنه غير مطابق للحق فحكم به كان جائراً آثماً، وإن
لم يعرف باطن الأمر لم يأثم. فقد قال سيد الحكام صلوات الله وسلامه عليه في
الحديث المتفق عليه « إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ الْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ
بَعْضٍ، فَأَقْضِي بِنَحْوِ مَا أَسْمَعُ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّا
أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ »^(٢).

١ - لفظ الثاني ليست في نسخة دار الكتب، وذكرها أوضح للمراد.

٢ - البخاري كتاب الشهادات باب من أقام البينة...، ومسلم كتاب الأفضية باب الحكم بالظاهر.

فصل القسم الثاني من الدعاوي.. دعاوى التهم

وهي دعوى الجناية والأفعال المحرمة، كدعوى القتل، وقطع الطريق والسرقة، والقذف، والعدوان.

فهذا ينقسم المدعى عليه فيه إلى ثلاثة أقسام: فإن المتهم إما أن يكون بريثا ليس من أهل تلك التهمة. أو فاجرا من أهلها. أو مجهول الحال لا يعرف الوالي والحاكم حاله. فإن كان بريثا لم تجز عقوبته اتفاقا. واختلفوا في عقوبة المتهم له على قولين. أصحابهما: أنه يعاقب صيانة لتسلط أهل الشر والعدوان على أعراض البراء.

قال مالك وأشهب رحمهما الله: لا أدب على المدعي إلا أن يقصد أذية المدعى عليه وعييه وشمته، فيؤدب. وقال أصبغ: يؤدب قصد أذيته أو لم يقصد. وهل يحلف في هذه الصورة؟ فإن كان المدعي حدا لله: لم يحلف عليه. وإن كان حقا لأدمي ففيه قولان، مبنيان على سماع الدعوى. فإن سمعت الدعوى أحلف له، وإلا لم يحلف.

والصحيح: أنه لا تسمع الدعوى في هذه الصورة ولا يحلف المتهم لثلاث يتطرق الأراذل والأشرار إلى الاستهانة بأولي الفضل والأخطار. كما تقدم من أن المسلمين يرون ذلك قبيحا.

فصل جهالة حال المتهم

القسم الثاني: أن يكون المتهم مجهول الحال، لا يُعرف ببر ولا فجور، فهذا يحبس حتى ينكشف حاله عند عامة علماء الإسلام، والمنصوص عليه عند أكثر الأئمة: أنه يحبس القاضي والوالي. هكذا نص عليه مالك وأصحابه، وهو منصوص الإمام أحمد ومحقق أصحابه، وذكره أصحاب أبي حنيفة. وقال الإمام أحمد: وقد حبس النبي ﷺ في تهمته. قال أحمد وذلك حتى يتبين للحاكم أمره.

وقد روى أبو داود في سننه وأحمد وغيرهما من حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن

جده «أن النبي ﷺ حبس في تهمة»^(١). قال علي بن المديني: حديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده صحيح، وفي جامع الخلال عن أبي هريرة رضي الله عنه «أن النبي ﷺ حبس في تهمة يومًا وليلة»^(٢). والأصول المتفق عليها بين الأئمة توافق ذلك. فإنهم متفقون على أن المدعي إذا طلب المدعى عليه الذي يسوغ إحضاره: وجب على الحاكم إحضاره إلى مجلس الحكم، حتى يفصل بينهما، ويحضره من مسافة العدو - التي هي عند بعضهم بريد^(٣) - وهو ما لا يمكن الذهاب إليه والعودة في يومه، كما يقوله بعض أصحاب الشافعي وأحمد، وهو رواية عن أحمد. وعند بعضهم يحضره من مسافة القصر: وهي مسيرة يومين. كما هو الرواية الأخرى عن أحمد.

ثم الحاكم قد يكون مشغولاً عن تعجيل الفصل، وقد يكون عنده حكومات سابقة؛ فيكون المطلوب محبوساً معوقاً، من حين يطلب إلى أن يفصل بينه وبين خصمه، وهذا حبس بدون التهمة. ففي التهمة أولى؛ فإن الحبس الشرعي ليس هو الحبس في مكان ضيق، وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه، سواء كان في بيت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم، أو وكيله عليه، وملازمته له. ولهذا سماه النبي ﷺ أسيراً. كما روى أبو داود وابن ماجه عن الهرماس بن حبيب عن أبيه قال: «أتيت النبي ﷺ بغريم لي. فقال: «الزّمه». ثم قال لي: يا أبا بني تميم، ما تريد أن تفعل بأسيرك؟» وفي رواية ابن ماجه: ثم مر بي آخر النهار؛ فقال: ما فعل أسيرك يا أبا بني تميم؟»^(٤). وكان هذا هو الحبس على عهد النبي ﷺ وأبي بكر الصديق رضي الله عنه. ولم يكن له محبس معد لحبس الخصوم، ولكن لما انتشرت الرعية في زمن عمر بن الخطاب ابتاع بمكة داراً وجعلها سجناً يحبس فيها.

ولهذا تنازع العلماء من أصحاب أحمد وغيرهم: هل يتخذ الإمام حبساً؟ على قولين. فمن قال: لا يتخذ حبساً. قال: لم يكن لرسول الله ﷺ ولا لخليفته بعده حبس. ولكن يعوقه بمكان من الأمكنة، أو يقام عليه حافظ. وهو الذي يسمى الترسيم، أو يأمر غريمه بملازمته. كما فعل النبي ﷺ.

- ١ - سنن أبي داود كتاب الأقضية باب في الحبس في الدين وغيره - حديث: ٣١٦٤. (والمقصود ملازمته مدة يسيرة كيوم أو نصفه أو يوماً وليلة على الأكثر. كما جاء في الرواية).
- ٢ - المستدرک على الصحيحين للحاكم - كتاب الأحكام حديث: ٧١٢٦.
- ٣ - البريد فرسخان، والفرسخ ستة أميال، أي أن البريد اثنا عشر ميلاً، أي ما يقارب ثمانية كيلو متر تقريباً.
- ٤ - سنن ابن ماجه - كتاب الصدقات باب الحبس في الدين والملازمة - حديث: ٢٤٢٥.

ومن قال : له أن يتخذ حبسا. قال : قد اشترى عمر بن الخطاب من صفوان بن أمية دارا بأربعة آلاف، وجعلها حبسا.

ولما كان حضور مجلس الحاكم تعويقا من جنس الحبس تنازع العلماء: هل يحضره الخصم المطلوب بمجرد الدعوى؟ أم لا يحضره حتى يبين المدعي أن للدعوى أصلا؟ على قولين: هما روايتان عن أحمد. والأول: قول أبي حنيفة والشافعي. والثاني: قول مالك.



فصل الحبس في التهمة أمر خاص

ومنهم من قال : الحبس في التهم إنما هو لوالي الحرب، دون القاضي. وقد ذكر هذا طائفة من أصحاب الشافعي، كأبي عبد الله الزيري، والماوردي وغيرهما، وطائفة من أصحاب أحمد من المصنفين في أدب القضاة وغيرهم. واختلفوا في مقدار الحبس في التهمة: هل هو مقدّر، أو مرجعه إلى اجتهاد الوالي والحاكم؟ على قولين. ذكرهما الماوردي وأبو يعلى وغيرهما. فقال الزيري: هو مقدار بشهر. وقال الماوردي: غير مقدّر^(١).



فصل اشتهاار المتهم بالفجور

القسم الثالث: أن يكون المتهم معروفا بالفجور، كالسرقة وقطع الطريق والقتل ونحو ذلك. فإذا جاز حبس المجهول فحبس هذا أولى.

قال شيخنا ابن تيمية رحمه الله : وما علمت أحدا من أئمة المسلمين يقول: إن المدعى عليه في جميع هذه الدعاوي يحلف ويرسل بلا حبس ولا غيره فليس هذا- على إطلاقه - مذهبا لأحد من الأئمة الأربعة ولا غيرهم من الأئمة. ومن زعم أن هذا - على إطلاقه وعمومه - هو الشرع فقد غلط غلطا فاحشا مخالفا لنصوص

١ - لا شك أن هذين مجرد قولين لا دليل عليهما، ولا يستدعيان قول للأئمة، وقد سبقت رواية أبي داود وابن ماجه بمخالفتها، وهي: أن النبي ﷺ حبس يوما وليلة في التهمة، وهذا ما يتوافق مع شريعة العدل وإحقاق الحق، وقد يتكفى على مثل هذه الأقوال والآراء الشاذة الأحكام الظالمون فيسومون الناس سوء العذاب بهذه الأقوال الباطلة.

رسول الله ﷺ، وإجماع الأمة. وبمثل هذا الغلط الفاحش تجرأ الولاة على مخالفة الشرع. وتوهموا أن الشرع لا يقوم بسياسة العالم ومصلحة الأمة. وتعدّوا حدود الله، وتولد من جهل الفريقين بحقيقة الشرع خروج عنه إلى أنواع من الظلم والبدع والسياسة، جعلها هؤلاء من الشرع، وجعلها هؤلاء قسيمة ومقابلة له، وزعموا أن الشرع ناقص لا يقوم بمصالح الناس. وجعل أولئك ما فهموه من العمومات والإطلاقات هو الشرع، وإن تضمن خلاف ما شهدت به الشواهد والعلامات الصحيحة. والطائفتان مخطئتان في الشرع أقبح خطأ وأفحشه. وإنما أتوا من تقصيرهم في معرفة الشرع الذي أنزله الله على رسوله، وشرعه بين عباده كما تقدم بيانه. فإنه أنزل الكتاب بالحق ليقوم الناس بالقسط، ولم يسوغ تكذيب صادق ولا إبطال أمانة وعلامة شاهدة بالحق. بل أمر بالتثبت في خبر الفاسق، ولم يأمر برده مطلقاً حتى تقوم أمانة على صدقه؛ فيقبل. أو كذبه فيرد. فحكمه دائر مع الحق، والحق دائر مع حكمه أين كان، ومع من كان، وبأي دليل صحيح كان. فتوسع كثير من هؤلاء في أمور ظنوها علامات وأمارات، أثبتوا بها أحكاماً، وقصر كثير من أولئك عن أدلة وعلامات ظاهرة ظنوها غير صالحة لإثبات الأحكام.

فصل

ويسوغ ضرب هذا النوع من المتهمين، كما أمر النبي ﷺ الزبير بتعذيب المتهم الذي غيب ماله حتى أقرّ به، في قصة ابن أبي الحقيق^(١).

قال شيخنا: واختلفوا فيه هل الذي يضربه الوالي دون القاضي، أو كلاهما، أو لا يسوغ ضربه؟ على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يضربه الوالي والقاضي. وهذا قول طائفة من أصحاب مالك، وأحمد، وغيرهم، منهم أشهب بن عبد العزيز قاضي مصر؛ فإنه قال: يمتحن بالحبس والضرب، ويضرب بالسوط مجرداً.

والقول الثاني: أنه يضربه الوالي دون القاضي. وهذا قول بعض أصحاب الشافعي وأحمد. حكاه القاضيان.

ووجه هذا: أن الضرب المشروع هو ضرب الحدود والتعزير. وذلك إنما يكون بعد ثبوت أسبابها وتحقيقها.

١ - سبق التعليق على ذلك.

والقول الثالث: أنه يحبس ولا يضرب. وهذا قول أصبغ، وكثير من الطوائف الثلاثة. بل قول أكثرهم؛ لكن حبس المتهم عندهم أبلغ من حبس المجهول. ثم قالت طائفة منهم - عمر بن عبد العزيز، ومُطَرِّف، وابن الماجشون - إنه يحبس حتى يموت. ونص عليه الإمام أحمد في المَبْتَدَع الذي لم ينته عن بدعته: أنه يحبس حتى يموت. وقال مالك: لا يحبس إلى الموت.

فصل

والذين جعلوا عقوبته للوالي دون القاضي، قالوا: ولاية أمير الحرب معتمدها المنع من الفساد في الأرض، وقمع أهل الشر والعدوان، وذلك لا يتم إلا بالعقوبة للمتهمين المعروفين بالإجرام، بخلاف ولاية الحكم: فإن مقصودها إيصال الحقوق إلى أربابها. قال شيخنا: وهذا القول هو في الحقيقة قول بجواز ذلك في الشريعة، لكن كل ولي أمر يفعل ما فوض إليه. فكما أن والي الصدقات يملك من أمر القبض والصرف ما يملكه والي الخراج وعكسه، كذلك والي الحرب ووالي الحكم يفعل كل منهما ما اقتضته ولايته الشرعية، مع رعاية العدل والتقييد بالشرعية.



عقوبة جاحد الحق^(١)



فصل

وأما عقوبة من عرف أن الحق عنده، وقد جحد: فمتفق عليها بين العلماء لا نزاع بينهم أن من وجب عليه حق من عين أو دين وهو قادر على أدائه وامتنع منه: أنه يعاقب حتى يؤديه. ونصوا على عقوبته بالضرب. ذكر ذلك الفقهاء من الطوائف الأربعة. وقال أصحاب أحمد: إذا أسلم وتحتة أختان، أو أكثر من أربع؛ أمر أن يختار إحدى الأختين، أو أربعاً. فإن أبي حبس وضرب حتى يختار. قالوا: وهكذا كل من وجب عليه حق هو قادر على أدائه فامتنع منه؛ فإنه يضرب حتى يؤديه.

١ - العبارة غير مستساعة ولا مستقيمة المعنى مما يؤكد ضياع فقرات وسطور، وبعد البحث تبين أن هذه السطور ليست موجودة في نسخة دار الكتب، وكذلك مفقودة من النسخة القادرية - نقلاً عن / صلاح أحمد السامرائي، لكنها موجودة في بعض النسخ الأخرى. ولذلك لما أضيفت العبارات استقامت المعاني، وللعلم فقد أشار الشيخ / حامد الفقي - رحمه الله لهذا الخلل في نسخته، لكنه لم يصلحه. غفر الله لنا وله.

وفي السنن عنه عليه السلام أنه قال: «مَطْلُ الْوَاحِدِ يُجِلُّ عِزَّهَ وَعُقُوبَتَهُ» ^(١). والعقوبة لا تختص بالحبس، بل هي في الضرب أظهر منها في الحبس. وثبت عنه عليه السلام أنه قال: «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظَلَمٌ» ^(٢). والظالم يستحق العقوبة شرعا.



مشروعية التعزير ^(٣)



واتفق العلماء على أن التعزير مشروع في كل معصية ليس فيها حد. وهي نوعان: ترك واجب، أو فعل محرم.

فمن ترك الواجبات مع القدرة عليها؛ كقضاء الديون، وأداء الأمانات من الوكالات والودائع وأموال اليتامى والوقوف والأموال السلطانية، ورد الغصب والمظالم فإنه يعاقب حتى يؤديها، وكذلك من وجب عليه إحضار نفس لاستيفاء حق وجب عليها، مثل أن يقطع الطريق، ويلتجئ إلى من يمنعه، ويذب عنه؛ فهذا يعاقب حتى يحضره. وقد روى مسلم في صحيحه عن علي بن أبي طالب قال: قال رسول الله ﷺ: «لَعَنَ اللَّهُ مَنْ أَخَذَ أَوْ آوَى مُجِدِّئًا» ^(٤).

وروى أبو داود في سننه عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ خَاصَمَ فِي بَاطِلٍ وَهُوَ يَعْلَمُ لَمْ يَزَلْ فِي سَخَطِ اللَّهِ حَتَّى يَنْزِعَ، وَمَنْ حَالَتْ شَفَاعَتُهُ دُونَ حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللَّهِ فَقَدْ ضَادَّ اللَّهَ فِي أَمْرِهِ، وَمَنْ قَالَ فِي مُسْلِمٍ مَا لَيْسَ فِيهِ حُبْسٌ فِي رَدْعَةِ الْخَبَالِ حَتَّى يَخْرُجَ مِمَّا قَالَ» ^(٥).

فما وجب إحضاره من النفوس والأموال: استحق الممتنع من إحضاره العقوبة.

- ١ - ذكره البخاري معلقا كتاب في الاستقراض وأداء الديون والحجر والتفليس باب: لصاحب الحق مقال، وأخرجه أبو داود، والنسائي، والبيهقي، وابن ماجة، وأحمد، والحاكم، والطبراني، عن عمرو بن الشريد عن أبيه.
- ٢ - البخاري - كتاب الخوالات باب الخوالة، و مسلم - كتاب المساقاة باب تحريم مظل الغني.
- ٣ - هذا الفصل ساقط من نسخة دار الكتب، وكذلك من نسخة الشيخ / حامد الفقي.
- ٤ - الحديث أخرجه مسلم كتاب الأضاحي باب تحريم الذبح لغير الله.
- ٥ - الحديث في سنن أبي داود كتاب الأقضية باب فيمن يعين على خصومة من غير أن يعلم أمرها والمستدرك للحاكم وقال: صحيح ولم يخرجاه. وردغة الخبال: الطين والوحل الكثير، وهو هنا: عصاة أهل النار.

وأما إذا كان الإحضار إلى من يظلمه، أو إحضار المال إلى من يأخذه بغير حق؛ فهذا لا يجب، ولا يجوز. فإن الإعانة على الظلم ظلم.



أنواع المعاصي



• والمعاصي ثلاثة أنواع :

نوع فيه حد ولا كفارة فيه. كالزنا والسرقه وشرب الخمر والقذف. فهذا يكفي فيه الحد عن الحبس والتعزير.

ونوع فيه كفارة، ولا حد فيه. كالجماع في الإحرام ونهار رمضان ووطء المظاهر منها قبل التكفير. فهذا تغني فيه الكفارة عن الحد. وهل تكفي عن التعزير؟ فيه قولان للفقهاء، وهما لأصحاب أحمد وغيرهم.

ونوع لا كفارة فيه ولا حد. كسرقة ما لا قطع فيه، واليمين الغموس عند أحمد وأبي حنيفة، والنظر إلى الأجنبية، ونحو ذلك. فهذا يسوغ فيه التعزير، وجوبا عند الأكثرين، وجوازا عند الشافعي.

ثم إن كان الضرب على ترك واجب، مثل أن يضربه ليؤدبه؛ فهذا لا يتقدر، بل يضرب يوما فإن فعل الواجب وإلا ضرب يوما آخر؛ بحسب ما يحتمله. ولا يزيد في كل مرة على مقدار أعلى التعزير.

وقد اختلف الفقهاء في مقدار التعزير على أقوال:

أحدها: أنه بحسب المصلحة، وعلى قدر الجريمة. فيجتهد فيه ولي.

الثاني: - وهو أحسنها - أنه لا يبلغ بالتعزير في معصية قذر الحد فيها؛ فلا يبلغ بالتعزير على النظر والمباشرة حد الزنا، ولا على السرقه من غير حرز حد القطع، ولا على الشتم بدون القذف حد القذف، وهذا قول طائفة من أصحاب الشافعي وأحمد.

والقول الثالث: أنه يبلغ بالتعزير أدنى الحدود: إما أربعين، وإما ثمانين. وهذا قول كثير من أصحاب الشافعي وأحمد وأبي حنيفة.

والقول الرابع: أنه لا يزداد في التعزير على عشرة أسواط. وهو أحد الأقوال في مذهب أحمد وغيره.

وعلى القول الأول: هل يجوز أن يبلغ بالتعزير القتل؟ فيه قولان.

أحدهما: يجوز، كقتل الجاسوس المسلم إذا اقتضت المصلحة قتله. وهذا قول مالك، وبعض أصحاب أحمد. واختاره ابن عقيل.

وقد ذكر بعض أصحاب الشافعي وأحمد نحو ذلك في قتل الداعية إلى البدعة، كالنجهم والرفض، وإنكار القدر. وقد قتل عمر بن عبد العزيز غيلان القدري. لأنه كان داعية إلى بدعته. وهذا مذهب مالك رحمه الله. وكذلك قتل من لا يزول فسادَه إلا بالقتل. وقد صرح به أصحاب أبي حنيفة في قتل اللوطي إذا أكثر من ذلك تعزيرا. وإن كان أبو حنيفة لا يوجب الحد في هذا، ولا القصاص في هذا. وصاحبه يخالفه في المسألتين، وهما مع جمهور الأمة.

والمنقول عن النبي ﷺ وخلفائه رضي الله عنهم يوافق القول الأول. فإن النبي ﷺ «أمرَ بجلدِ الذي وطئَ جاريةَ امرأته - وقد أحلَّتْها له - مائة»^(١). وأبو بكر وعمر رضي الله عنهما «أمرَا بجلد من وجد مع امرأة أجنبية في فراشٍ مائة جلدة»^(٢).

وعمر بن الخطاب رضي الله عنه «ضرب الذي زور عليه خاتمه؛ فأخذ من بيت المال مائة». وعلى هذا يحمل قول النبي ﷺ: «مَنْ شَرِبَ الخمرَ فاجلدوه، فَإِنْ عَادَ فاجلدوه، فَإِنْ عَادَ فِي الثَّالِثَةِ أَوْ فِي الرَّابِعَةِ فاقتلوه»^(٣). فأمر بقتله إذا أكثر منه، ولو كان ذلك حدا لأمر به في المرة الأولى.

وأما ضرب المتهم إذا عرف أن المال عنده - وقد كتمه وأنكره - فيضرب ليُقَرَّ به؛ فهذا لا ريب فيه. فإنه ضرب ليؤدَّى الواجب الذي يقدر على وفائه. كما في حديث ابن عمر أن النبي ﷺ لما صالح أهل خيبر على الصفراء والبيضاء سأل زيد بن سعيد عم حيي بن أخطب فقال: «أين كنز حيي؟». فقال: أذهبته النفقات. فقال للزبير: «دونك

١ - الحديث في سنن أبي داود - كتاب الحدود باب في الرجم - وفي المستدرک علی الصحیحین للحاکم - کتاب الحدود حديث: ٨١٦١.

٢ - صحيح البخاري - كتاب الحوالات، في حادثة من هذا النوع جيء بها للمعمر.

٣ - سنن أبي داود - كتاب الحدود باب إذا تتابع في شرب الخمر - حديث: ٣٩٠٩، وهو في سنن ابن ماجه، وفي المستدرک للحاکم، وهو حديث صحيح.

هذا» فمسه الزبير بشيء من العذاب؛ فدلهم عليه في خربة، وكان حليا في مسك ثور^(١).
فهذا أصل في ضرب المتهم^(٢).

فصل في الطرق التي يحكم بها الحاكم

الحكم قسمان: إثبات، وإلزام. فالإثبات: يعتمد الصدق. والإلزام: يعتمد العدل.
﴿وَمَنْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا﴾ سورة الأنعام ١١٥. وكل من القسمين له طرق متعددة.

أحدها: اليد المجردة التي لا تفتقر إلى يمين. وذلك في صور.

منها: إذا كان وصيا على طفل أو مجنون، وفي يده شيء انتقل إليه عن أبيه، كان مجرد اليد كافيا في الحكم به له من غير يمين. لا على الطفل، ولا على الوصي. أما الطفل: فلعدم صحة اليمين منه، وأما الوصي: فلا أنه ليس المدعى عليه في الحقيقة، ولا يتوجه عليه اليمين.

ومنها: أن يدعى كفنا على ميت أنه له، ولا بينة. فيقضي بالكفن لمن هو عليه من غير يمين.

ومنها: أن يدعى على صاحب اليد دعوى يكذبه فيها الحس. فلا يحلف له صاحب اليد، بل ولا تسمع دعواه، كما إذا ادعى على من في يده عبد أنه ابنه، وهو أكبر من المدعي. وهذا لأن اليمين إنما تشرع في جانب من ترجح جانبه، مع احتمال كونه مبطلا. فإذا لم يحتمل ذلك لم تكن في اليد فائدة.

١ - سبق تخريجه.

٢ - لا يحل ضرب المتهم بمجرد الاتهام، وإنما إذا كان شخصا مشتهرا بالفجور، وظهرت علامات تشير إلى تورطه في الجريمة محل الاتهام، وأما في زماننا الذي تقدمت فيه وتسارعت وسائل البحث، فلا يقبل أن يعذب المتهم، ويتخذ ذلك ذريعة لتعذيب الناس والتكبل بهم، فهذا ظلم ترفضه الشريعة العادلة ولا يجوز إلصاق شيء من ذلك بها.

وله صور.

إحداها: إذا ادعى رجل دينًا على ميت، أو أنه أوصى له بشيء، وللميت وصي بقضاء دينه، وتنفيذ وصاياه، فأنكر. فإن كان للمدعي بينة حكم بها، وإن لم تكن له بينة وأراد تحليف الوصي على نفي العلم: لم يكن له ذلك. لأن مقصود التحليف: أن يقضي عليه بالنكول إذا امتنع من اليمين. والوصي لا يقبل إقراره بالدين والوصية، ولو نكل لم يقض عليه. فلا فائدة في تحليفة. ولو كان وارثًا استحلف، وقضى بنكوله.

ومنها: أن يدعي على القاضي أنه ظلمه في الحكم، أو على الشاهد أنه تعمد الكذب، أو الغلط، أو ادعى عليه ما يسقط شهادته: لم يحلفا. لارتفاع منصبهما عن التحليف. ومنها: دعوى الرجل على المرأة النكاح، ودعواها عليه الطلاق، ودعوى كل منهما الرجعة، ودعوى الأمة أن سيدها أولئدها، ودعوى المرأة أن زوجها آلى منها، ودعوى الرق والولاء والقود وحده القذف.

وعن أحمد: أنه يستحلف في الطلاق والإيلاء والقود والقذف. وعنه: أنه يستحلف، إلا فيما لا يقضي فيه بالنكول.

قال 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 الحزقي: أنه يُستحلف فيما عدا القود والنكاح. وعنه: ما يدل على أن يستحلف في الكل.

وإذا امتنع عن اليمين - حيث قلنا يستحلف - قضينا بالنكول في الجميع، إلا في القود في النفس خاصة. وعنه: لا يقضى بالنكول إلا في الأموال خاصة.

وكل ناكل لا يقضى عليه: فهل يُجَلَّى، أو يحبس حتى يُقَرَّ، أو يحلف؟ على وجهين. ولا يستحلف في العبادات ولا في الحدود.

فإذا قلنا: لا يستحلف في هذه الأشياء؛ لم يقض فيها بالنكول على ظاهر كلام أحمد وتعليقه. وإذا استحلف له، فإن قضينا عليه بالنكول في كل موضع، ليكون لليمين

فائدة؛ حتى في قود الأطراف. ولا يقضى بقود النفس، وإن استحلّفناه. لأن النكول وإن جرى مجرى الإقرار فليس بإقرار صحيح صريح، فلا يراق به الدم بمجرد، ولا مع يمين المدعي إلا في القسامة للوث.

وإذا قلنا: يستحلف ولا يقضى بالنكول في غير الأموال: كان فائدة الاستحلاف حبسه إذا أبى الحلف في أحد الوجهين. وفي الآخر: يُحْلَى سبيله؛ لأنه لا يقضى عليه بالنكول، ولم يثبت عليه ما يعاقب عليه بالضرب والحبس، حتى يفعله. فإنه يحتمل أن يكون المدعي محقا، وأن يكون مبطلا. فكيف يعاقب المدعي عليه بمجرد دعواه وطلب يمينه؟ وتكون فائدة اليمين على هذا: انقطاع الخصومة والمطالبة.



التحليف في الحدود



فصل

وقد استثنى من عدم التحليف في الحدود صورتان.

إحداهما: إذا قذفه فطلب حد القذف، فقال القاذف: حلفوه أنه لم يزن. فذكر أصحاب الشافعي في ذلك وجهين. قال في الروضة: والأصح أنه يحلف. والصورة الثانية: أن يكون المقذوف ميتا، وأراد القاذف تحليف الوارث: أنه لا يعلم زنى مورثه، فله ذلك. وحكى عن نص الشافعي رحمه الله.

والصحيح: قول الجمهور: أنه لا يحلف. بل القول بتحليفه في غاية السقوط. فإن الحد يجب بقذف المستور الذي لم يظهر زناه. وليس من شرطه ألا يكون قد زنى في نفس الأمر. ولهذا لا يسأله الحاكم عن ذلك، ولا يجوز له سؤاله، ولا يجب عليه الجواب. وفي تحليفه تعريضه للكذب واليمين الغموس إن كان قد ارتكب ذلك، أو تعرضه لفضيحة نفسه وإقراره بما يوجب عليه الحد، أو فضيحته بالنكول الجاري مجرى الإقرار وانتهاك عرضه للقاذفين الممزقين لأعراض المسلمين، والشرعة لا تأتي بشئ من ذلك. ولذلك لم يقل أحد من الصحابة ولا التابعين ولا الأئمة بتحليف المقذوف أنه لم يزن. ولم يجعلوا ذلك شرطا في إقامة الحد.

فالقول بالتحليف في غاية البطلان، وهو مستلزم لما ذكرنا من المحاذير، ولا سيما إن كان قد فعل شيئا من ذلك ثم تاب منه، ففي إلزامه التحليف تعريضه لهتيكة نفسه،

أو إهدار عرضه. ولهذا كان الصواب قول أبي حنيفة: إن البكر إذا زالت بكارتها بالزنا فإذاها الصمات. لأننا لو اشترطنا نطقها لكنا قد ألزمتها بفضيحة نفسها وهتك عرضها، بل إذا اكتفى من البكر بالصمات لحيائها، فلأن يُكتفى من هذه بالصمات بطريق الأولى؛ لأن حياءها من الاطلاع على زناها أعظم بكثير من حيائها من كلمة نعم التي لا تُذم بها ولا تُعاب. ولا سيما إذا كانت قد أكرهت على الزنا، بل الاكتفاء من هذه بالصمات أولى من الاكتفاء به من البكر. فهذا من محاسن الشريعة وكمالها.

وقول النبي ﷺ: «إِذَا الْبِكْرُ الصَّمَاتُ، وَإِذَا الثَّيِّبُ الْكَلَامُ»^(١). المراد به: الثيب التي قد علم أهلها والناس أنها ثيب. فلا تستحي من ذلك. ولهذا لو زالت بكارتها بإصبع أو وثبة لم تدخل في لفظ الحديث، ولم تتغير بذلك صفة إذنها، مع كونها ثيباً؛ فالذي أخرج هذه الصورة من العموم أولى أن يخرج الأخرى. والله أعلم.

فصل حالات لا حاجة لليمين فيها

ومما لا يحلف فيه: إذا ادعى البلوغ بالاحتلام في وقت الإمكان: صدق بلا يمين. وكذلك لو ادعى عليه البلوغ فقال: أنا صبي بعد، وهو محتلم: لم يحلف. ولو ادعى عامل الزكاة على رجل أن له نصاباً، وطلب زكاته: لم يحلف على نفي ذلك. ولو أقر، فادعى العامل: أنه لم يخرج زكاته. لم يحلف على نفي ذلك. قال الإمام أحمد: لا يستحلف الناس على صدقاتهم.

فصل وليمين فوائد

منها: تخويف المدعى عليه سوء عاقبة الحلف الكاذب. فيحمله ذلك على الإقرار بالحق. ومنها: القضاء عليه بنكوله عنها، على ما تقدم.

١ - جاء في صحيح البخاري - كتاب الحيل باب في النكاح - حديث: ٦٥٨٨. عن عائشة رضي الله عنها، قالت: قال رسول الله ﷺ: «الْبِكْرُ تُشَادُّن» قلت: إن البكر تستحي؟ قال: «إِذَا صَامَتْهَا». وأخرجه مسلم.

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 المدعي بينة بعد حلف المدعى عليه: سمعت، وقضى بها. وكذا لو رُدت اليمين على المدعي، فنكل ثم أقام المدعي بينة: سمعت وحكم بها.

ومنها: إثبات الحق بها إذا ردت على المدعي، أو أقام شاهدا واحدا.

ومنها: تعجيل عقوبة الكاذب المنكر لما عليه من الحق. فإن اليمين الغموس تدع الديار بلاقع. فيشتفي بذلك المظلوم عوض ما ظلمه بإضاعة حقه. والله أعلم.



تابع لليمين



فصل

ومنها: أن تشهد قرائن الحال بكذب المدعي. فمذهب مالك: أنه لا يلتفت إلى دعواه، ولا يُحلف له. وهذا اختيار الإصطخري من الشافعية. ويُجَرَّج على المذهب مثله. وذلك مثل أن يدعي الدني استئجار الأمير، أو ذي الهيئة والقدر لعلف دوابه، وكنس بابه، ونحو ذلك.

وسمعت شيخنا العلامة ابن تيمية - قدس الله روحه - يقول: كنا عند نائب السلطنة، وأنا إلى جانبه، فادعى بعض الحاضرين: أن له قبلي ودبعة، وسأل إجلاسي معه وإحلافي. فقلت لقاضي المالكية - وكان حاضرا - : أتسوغ هذه الدعوى وتُسمع؟ فقال: لا. فقلت: فما مذهبك في مثل ذلك؟ قال: تعزيز المدعي. قلت: فاحكم بمذهبك. فأقيم المدعي، وأخرج.



الطريق الثالث.. أن يحكم باليد مع يمين صاحبها



فصل

كما إذا ادعى عليه عينا في يده، فأنكر. فسأل إجلاسي. فإنه يحلف، وترك في يده لترجح جانب صاحب اليد. ولهذا شرعت اليمين في جهته، فإن اليمين تشرع في جنبه أقوى المتداعيين. هذا إذا لم تُكذَّب اليد القرائن الظاهرة، فإن كذبتها لم يلتفت إليها، وعلم أنها يد مبطله.

وذلك: كما لو رأى إنسانا يعدو ويده عمامة، وعلى رأسه عمامة، وآخر خلفه حاسر

الرأس، ممن ليس شأنه أن يمشي حاسر الرأس. فإننا نقطع أن العمامة التي بيده للآخر، ولا يلتفت إلى تلك اليد.

ويجب العمل قطعاً بهذه القرائن؛ فإن العلم المستفاد منها أقوى بكثير من الظن المستفاد من مجرد اليد، بل اليد هنا لا تفيد ظناً ألبتة. فكيف تقدم على ما هو مقطوع به؟ أو كالمقطوع به؟!

وكذلك إذا رأينا رجلاً يقود فرساً مسرجة ولجامه وآلة ركوبه، وليست من مراكمه في العادة، ووراءه أمير ماشي، أو من ليس من عادته المشي، فإننا نقطع بأن يده مبظلة. وكذلك المتهم بالسرقة إذا شوهدت العملة معه وليس من أهلها، كما إذا رُئي معه القماش، والجواهر، ونحوها مما ليس من شأنه، فادعى أنه ملكه، وفي يده، لم يلتفت إلى تلك اليد.

وكذلك: كل يد تدل القرائن الظاهرة التي توجب القطع، أو تكاد: أنها يد مبظلة. لا حكم لها، ولا يقضى بها.

فإذا قضينا باليد، فإننا نقضي بها إذا لم يعارضها ما هو أقوى منها. وإذا كانت اليد ترفع بالتكول، وبالشاهد الواحد مع اليمين، وباليمين المردودة. فلأن ترفع بها هو أقوى من ذلك بكثير بطريق الأولى. فهذا مما لا يرتاب فيه: أنه من أحكام العدل الذي بعث الله به رسله، وأنزل به كتبه، ووضعه بين عباده.

فالأيدي ثلاثة: يد يُعلم أنها مبظلة ظلمة، فلا يلتفت إليها. الثانية: يد يُعلم أنها محقة عادلة، فلا تسمع الدعوى عليها. كمن يشاهد في يده دار يتصرف فيها بأنواع التصرف من عمارة وخراب وإجارة وإعارة مدة طويلة من غير منازع، ولا مطالب، مع عدم سطوته وشوكته. فجاء من ادعى أنه غصبها منه، واستولى عليها بغير حق - وهو يشاهده في هذه المدة الطويلة ويمكنه طلب خلاصتها منه ولا يفعل ذلك - فهذا مما يُعلم فيه كذب المدعي، وأن يد المدعي عليه محقة.

هذا مذهب مالك وأصحابه وأهل المدينة. وهو الصواب. قالوا: إذا رأينا رجلاً حائزاً لدار متصرفاً فيها مدة سنين طويلة: بالهدم والبناء، والإجارة والعمارة، وهو ينسبها إلى نفسه ويضيفها إلى ملكه، وإنسان حاضر يراه،

ويشاهد أفعاله فيها طول هذه المدة، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ولا يذكر أن له فيها حقاً، ولا مانع يمنعه من مطالبتها: من خوف سلطان، أو نحوه من الضرر المانع من المطالبة بالحقوق، وليس بينه وبين المتصرف في الدار قرابة، ولا شركة في ميراث، وما أشبه ذلك مما تتسامح به القربات والصهر بينهم في إضافة أحدهم أموال الشركة إلى نفسه، بل كان عَرِيًّا عن ذلك أجمع، ثم جاء بعد طول هذه المدة يدعيها لنفسه، ويريد أن يقيم بينة على ذلك، فدعواه غير مسموعة أصلاً. فضلاً عن يمينه. وتبقى الدار في يد حائزها؛ لأن كل دعوة ينفيها العرف وتكذيبها العادة، فإنها مرفوضة غير مسموعة.

قال تعالى ﴿وَأَمْرٌ بِالْعُرْفِ وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ الأعراف ١٩٩. وأوجب الشريعة الرجوع إلى العرف عند الاختلاف في الدعاوي، كالنقد وغيره. وكذلك هذا في هذا الموضع، وليس ذلك خلاف العادات، فإن الناس لا يسكتون على ما يجري هذا المجرى من غير عذر.

قالوا: وإذا اعتبرنا طول المدة، فقد حدها ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم وأصغ: بعشر سنين. وربما احتج لهم بحديث يذكر عن سعيد بن المسيب، وزيد بن أسلم: أن رسول الله ﷺ قال: «مَنْ حَارَّ شَيْئًا عَشْرَ سِنِينَ فَهُوَ لَهُ»^(١). وهذا لا يثبت. وأما مالك رحمه الله: فلم يوقت في ذلك حداً. ورأى ذلك على قدر ما يرى ويحتج فيه الإمام.

الثالثة: يد يحتمل أن تكون محقة وأن تكون مبطلّة، فهذه هي التي تسمع الدعوى عليها، ويحكم بها عند عدم ما هو أقوى منها، فالشارع لا يغير يداً شهد العرف والحس بكونها مبطلّة، ولا يهدر يداً شهد العرف بكونها محقة. واليد المحتملة يحكم فيها بأقرب الأشياء إلى الصواب. وهو الأقوى فالأقوى. والله أعلم.

فالشارع لا يعين مبطلاً، ولا يعين على محق. ويحكم في المتشابهات بأقرب الطرق إلى الصواب وأقواها.

١ - ذكره أبو داود في المراسيل مرسلًا، وهو عند أهل الفن باطل لا أصل له.



الطريق الرابع والخامس.. الحكم بالنكول وحده.

أو به مع رد اليمين



فصل

قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى: قدم عبد الله بن عمر إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه في عبد له، فقال له عثمان: «أحلف أنك ما بعت العبد وبه عيب علمته. فأبى ابن عمر أن يحلف، فرد عليه العبد». فيقول له الحاكم: إن لم تحلف وإلا قضيت عليك - ثلاثاً - . فإن لم يحلف قضى عليه.

وهذا اختيار أصحاب أحمد. وبه قال أبو حنيفة وأصحابه.

وقال الأوزاعي وشريح وابن سيرين والنخعي: إذا نكل ردت اليمين على المدعي، فإن حلف قضى له.

وهذا مذهب الشافعي ومالك. وقد صوبه الإمام أحمد، واختاره أبو الخطاب، وشيخنا في صورة الحكم بمجرد النكول في صورته. كما سندكره.

وهذا قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وقد روى الدارقطني من حديث نافع عن ابن عمر «أن رسول الله ﷺ ردَّ اليمينَ على طالب الحقِّ»^(١). واحتج لهذا القول بأن الشارع شرع اليمين مع الشاهد الواحد كما سيأتي. فلم يكتف في جانب المدعي بالشاهد وحده، حتى يأتي باليمين؛ تقوية لشاهده.

قالوا: ونكول المدعي عليه أضعف من شاهد المدعي؛ فهو أولى أن يقوى بيمين الطالب. فإن النكول ليس بينة من المدعى عليه، ولا إقراراً، وهو حجة ضعيفة، فلم يقو على الاستقلال بالحكم، فإذا حلف معها المدعي قوياً جانبه؛ فاجتمع النكول من المدعى عليه واليمين من المدعي؛ فقاما مقام الشاهدين، أو الشاهد واليمين.

قالوا: ولهذا لم يحكم على المرأة في اللعان بمجرد نكولها، دون يمين الزوج، فإذا حلف الزوج ونكلت عن اليمين: حكم عليها إما بالحبس، حتى تقر، أو تلاعن. كما يقول أحمد وأبو حنيفة، وإما بالحد كما يقول الشافعي ومالك. وهو الراجح؛ لأن الله

١ - المستدرک علی الصحیحین للحاکم - کتاب الأحکام حدیث: ٧١١٩. وقال صحيح ولم يجر جه، والطبراني، والحدیث

ذو سند ضعيف.

سبحانه وتعالى إنما درأ عنها العذاب بشهادتها أربع شهادات. والعذاب المدروء عنها بالتعانها: هو العذاب المذكور في قوله تعالى ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾ النور ٢. وهو عذاب الحد، ولهذا ذكره معرفا بلام العهد؛ فعلم أن العذاب هو العذاب المعهود ذكره أولا؛ ولهذا بدئ أولا بأيمان الزوج لقوة جانبه، ومُكِّنَت المرأة أن تعارض أيمانها بأيمانها؛ فإذا نكلت لم يكن لأيمانها ما يعارضها، فعملت عملها. وقَوَّاهَا نكول المرأة، فحكم عليها بأيمانها ونكولها.

فإن قيل: فكان من الممكن أن يبدأ بأيمانها، فإن نكلت حلف الزوج وحُدَّت، كما إذا ادعى عليه حقا فنكل عن اليمين؛ فإنها ترد على المدعي، ويقضى له، فهل شرع اللعان كذلك والمرأة هي المدعى عليها؟ بل شرعت اليمين في جانب المدعي أولا، وهذا لا نظير له في الدعاوي.

قيل: لما كان الزوج قاذفا لها كان موجب قذف أن يحدها، فمُكِّنَ أن يدفع الحد عن نفسه بالتعانه، ثم طوِّبَت هي بعد ذلك بأن تقر، أو تلاعن. فإن أقرت حدت، وإن أنكرت والتعنت درأت عنها الحد بلعانها. كما له أن يدرأ الحد عن نفسه بلعانه. وكانت البداية به أولى لأنه مدَّع، وأيمانها قائمة مقام البيّنة، ولكن لما كانت دون الشهود الأربعة في القوة، مُكِّنَت المرأة من دفعها بأيمانها، فإذا أبت أن تدفعها ترجع جانبه، فوجب عليها الحد. فلم تُحَدِّ بمجرد التعانه، ولا بمجرد نكولها، بل بمجموع الأمرين. وأكدت الأيمان بكونها أربعا، كما أكدت أيمان المدعين في القسامة بكونها خمسين، ولتقوم الأيمان مقام الشهود.

وفي المسألة قول ثالث وهو: أنه لا يقضى بالنكول ولا بالرد، ولكن يحبس المدعى عليه حتى يجيب بإقرار، أو إنكار يحلف معه. وهذا قول في مذهب أحمد. وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي.

وهذا قول ابن أبي ليلى^(١)؛ فإنه قال: لا أدعه حتى يقر أو يحلف.

واحتج لهذا القول: بأن المدعى عليه قد وجب عليه أحد الأمرين: إما الإقرار، وإما الإنكار. فإذا امتنع من أداء الواجب عليه؛ عوقب بالحبس ونحوه، حتى يؤديه. قالوا: وكل من عليه حق فامتنع من أدائه فهذا سبيله.

١ - في نسخة دار الكتب يعلى، والصواب ابن أبي ليلى، كما هو في الموسوعة الفقهية الكويتية.

والآخرون فرقوا بين الموضعين، وقالوا: لو ترك ونكوله لأفضى إلى ضياع حقوق الناس بالصبر على الحبس، فإذا نكل عن اليمين ضعف جانب البراءة الأصلية فيه، وقوي جانب المدعي؛ فقوى باليمين، وهذا كأنه لما قوى جانب المدعين للدم باللوث بدئاً بأيانهم، وأكدت بالعدد.

والمقصود: أن الناس اختلفوا في الحكم بالنكول على أقوال.

أحدها: أنه من طرق الحكم. وهذا هو قول عثمان بن عفان رضي الله عنه، وقضى به شريح.

قال أبو عبيد: حدثنا يزيد بن هارون عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سالم بن عبد الله «أن أباه عبد الله بن عمر باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة، ثم إن صاحب العبد خاصم فيه ابن عمر إلى عثمان بن عفان. فقال عثمان لابن عمر: احلف بالله لقد بعته وما به من داء علمته. فأبى ابن عمر أن يحلف. فرد عليه العبد»^(١).

وقال ابن أبي شيبة عن شريك عن مغيرة عن الحارث، قال: نكل رجل عند شريح عن اليمين، فقضى عليه. فقال: أنا أحلف. فقال شريح: قد قضى قضاؤك. وهذا قول الإمام أحمد في إحدى الروايتين، وقول أبي حنيفة.

والقول الثاني: أنه لا يقضى بالنكول. بل ترد اليمين على المدعي؛ فإن حلف قضى له، وإلا صرفها. وهذا مروى عن عمر، وعلي، والمقداد بن الأسود، وأبي بن كعب، وزيد بن ثابت. رضي الله عنهم. فروى البيهقي، وغيره من حديث مسلمة بن علقمة عن داود عن الشعبي «أن المقداد استقرض من عثمان سبعة آلاف درهم. - فلما تقاضاها قال: إنها هي أربعة آلاف درهم، فخاصمه إلى عمر، فقال المقداد: احلف أنها سبعة آلاف»^(٢). فقال عمر رضي الله عنه: أنصفك. فأبى أن يحلف. فقال عمر: خذ ما أعطاك. ورواه أبو عبيد عن عفان بن مسلم عن سلمة، ورواه البيهقي من حديث حسين بن عبد الله بن ضميرة عن أبيه عن جده عن علي قال: «اليمين مع الشاهد، فإن لم تكن له بينة، فاليمين على المدعي عليه إذا كان قد خالطه، فإن نكل حلف المدعي».

وذكر البيهقي أيضا من حديث سليمان بن عبد الرحمن: حدثنا محمد بن مسروق عن إسحاق بن الفرات عن الليث عن نافع عن ابن عمر «أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق». رواه الحاكم في المستدرک.

١ - سبق.

٢ - ما بين الشراطين ساقط من نسخة دار الكتب، وما أثبت ثابت في نسخة مكتبة بغداد، وهو ما جاء في الرواية.

قلت : ومحمد بن مسروق هذا ينظر من هو؟.

وقال عبد الملك بن حبيب: حدثنا أصبغ بن الفرج عن ابن وهب عن حيوة بن شريح أن سالم بن غيلان التجيبي أخبره أن رسول الله ﷺ قال : «مَنْ كَانَتْ لَهُ طَلَبَةٌ عِنْدَ أَحَدٍ: فَعَلِيهِ الْبَيْتَةُ، وَالْمَطْلُوبُ أَوْلَى بِالْيَمِينِ. فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ الطَّالِبُ وَأَخَذَ»^(١). وهذا مرسل.

واحتج لرد اليمين بحديث القسامة وفي الاستدلال به ما فيه، فإنه عرض على المدعين أولاً، واليمين المردودة هي التي تطلب من المدعي بعد نكول المدعى عليه عنها. لكن: يقال وجه الاستدلال : أنها جعلت من جانب المدعي لقوة جانبه باللوث، فإذا تقوى جانبه بالنكول شرعت في حقه.

والقول الثالث: أنه يجزى على اليمين - شاء أم أبى - بالضرب والحبس، ولا يقضى عليه بنكول ولا رد يمين.

قال أصحاب هذا القول : ولا ترد اليمين إلا في ثلاثة مواضع لا رابع لها: أحدها : القسامة. والثاني: الوصية في السفر إذا لم يشهد عليها إلا الكفار. والثالث: إذا أقام شاهداً واحداً حلف معه. وهذا قول ابن حزم، ومن وافقه من أهل الظاهر.

قالوا : لم يأت قرآن ولا سنة ولا إجماع على القضاء بالنكول ولا باليمين المردودة. وجاء نص القرآن برد اليمين في مسألة الوصية. ونص السنة بردها في مسألة القسامة، والشاهد واليمين. فاقصرنا على ما جاء به كتاب الله وسنة رسوله ﷺ ولم نعد ذلك إلى غيره، وليس قول أحد حجة سوى قول المعصوم. وكل من سواه مأخوذ من قوله ومتروك.

وأما قول مالك في الموطأ - في باب اليمين مع الشاهد في كتاب الأقضية - : رأيت رجلاً ادعى على رجل مالا، ليس يحلف المطلوب: ما ذلك الحق عليه. فإن حلف بطل ذلك عنه، وإن أبى أن يحلف ونكل عن اليمين، حلف طالب الحق : إن حقه لحق، وثبت حقه على صاحبه. فهذا ما لا اختلاف فيه عند أحد من الناس، ولا في بلد من البلدان. فبأي شيء أخذ هذا؟ أم في أي كتاب وجده؟. فإذا أقر بهذا؛ فليقر باليمين مع الشاهد، وإن لم يكن ذلك في كتاب الله تعالى. هذا لفظه.

^١ - زيادة على أنه مرسل فهو من الأوهام، وابن حبيب ضعيف الرواية غير معتمد بها من طريقه. كما قاله ابن القطان، وغيره.

قال أبو محمد بن حزم : إن كان خفي عليه قضاء أهل العراق بالنكول؛ فإنه لعجيب ! ثم قوله : إذا أقر برد اليمين، وإن لم يكن في كتاب الله، فليقر باليمين مع الشاهد، وإن لم يكن في كتاب الله فعجب آخر !! لأن اليمين مع الشاهد ثابت عن رسول الله ﷺ. فهو في كتاب الله قال الله تعالى ﴿وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾ الحشر ٧. قلت : ليس في واحد من الأمرين من عجب.

أما حكايته الإجماع : فإنه لم يقل لا خلاف أنه لا يحكم بالنكول، بل إذا نكل، ورد اليمين : حكم له بالاتفاق؛ فإن فقهاء الأمصار على قولين : منهم من يقول : يقضى بالنكول، ومنهم من يقول : إذا نكل ردت اليمين على المدعي، فإن حلف حكم له. فهذا الذي أراد مالك رحمه الله : أنه إذا رد اليمين مع نكول المدعى عليه لم يبق فيه اختلاف في بلد من البلدان. وإن كان فيه اختلاف شاذ.

وأما تعجبه من قوله : إن الشاهد واليمين ليس في كتاب الله. فتعجبه هو المتعجب منه؛ فإن المانعين من الحكم بالشاهد واليمين يقولون : ليس هو في كتاب الله تعالى، بل في كتاب الله خلافه، وهو : اعتبار الشاهدين. فقال مالك رحمه الله تعالى : إذا كنتم تقضون بالنكول، ويقضى الناس كلهم بالرد مع النكول، وليس في كتاب الله، فهكذا الشاهد مع اليمين يجب أن يقضى به، وإن لم يكن في كتاب الله تعالى. كما دلت عليه السنة. فهذا إلزام لا محيد عنه. والله أعلم.

قال ابن حزم : وأما رد اليمين على الطالب، إذا نكل المطلوب : فما كان من كتاب الله تعالى، ولا في سنة رسوله ﷺ، فبين الأمرين فرق كما بين السماء والأرض. فيقال : بل أرشد إليه كتاب الله وسنة رسوله.

أما الكتاب : فإنه سبحانه شرع الأيمان في جانب المدعي إذا احتاج إلى ذلك، وتعذرت عليه إقامة البينة، وشهدت القرائن بصدقه، كما في اللعان، وشرع عذاب المرأة بالحد بنكولها مع يمينه. فإذا كان هذا شرعه في الحدود التي تدرأ بالشبهات، وقد أمرنا بدرئها ما استطعنا، فلأن يشرع الحكم بها بيمين المدعي مع نكول المدعى عليه في درهم وثوب ونحو ذلك أولى وأحرى. لكن أبو محمد وأصحابه سدوا على نفوسهم باب اعتبار المعاني، والحكم التي علق بها الشارع الحكم، ففاتهم بذلك حظ عظيم من العلم، كما أن الذين فتحوا على نفوسهم باب الأقيسة والعلل - التي لم يشهد لها الشارع بالقبول - دخلوا في باطل كثير، وفاتهم حق كثير، فالطائفتان في جانب إفراط وتفریط.

وأما إرشاد السنة إلى ذلك: فالنَّبِيُّ ﷺ جعل اليمين في جانب المدعي إذا أقام شاهداً واحداً، لقوة جانبه بالشاهد، ومكَّنه من اليمين بغير بذل خصمه ^(١) ورضاه، وحكم له بها مع شاهده، فلأن يحكم له باليمين التي يبذلها خصمه مع قوة جانبه بنكول خصمه أولى وأحرى. وهذا مما لا يشك فيه من له خوض في حُكْم الشريعة وعللها ومقاصدها. ولهذا شرعت الأيمان في القسامة في جانب المدعي، لقوة جانبه باللَّوْث، وهذه هي المواضع الثلاثة التي استناها منكرو القياس.

ولما كانت أفهام الصحابة رضي الله عنهم فوق أفهام جميع الأمة، وعلمهم بمقاصد نبيهم ﷺ وقواعد دينه وشرعه، أتم من علم كل من جاء بعدهم: عدلوا عن ذلك إلى غير هذه المواضع الثلاثة: وحكموا بالرد مع النكول في موضع، وبالنكول وحده في موضع. وهذا من كمال فهمهم وعلمهم بالجامع والفارق والحكم والمناسبات. ولم يرضوا لأنفسهم عبارات المتأخرين واصطلاحاتهم وتكلفاتهم. فهم كانوا أعمق الأمة علماً وأقلهم تكلفاً. والمتأخرون عكسهم في الأمرين.

فعثمان بن عفان قال لابن عمر: «أحلف بالله لقد بعث العبد وما به داء علمته». فأبى؛ فحكم عليه بالنكول، ولم يرد اليمين في هذه الصورة على المدعي، ويقول له: أحلف أنت أنه كان عالماً بالغيب. لأن هذا مما لا يمكن أن يعلمه المدعي، ويمكن المدعي عليه معرفته. فإذا لم يحلف المدعي عليه لم يكلف المدعي اليمين. فإن ابن عمر كان قد باعه بالبراءة من العيوب، وهو إنما يبرأ إذا لم يعلم بالغيب. فقال له: أحلف أنك بعته وما به عيب تعلمه. وهذا مما يمكن أن يحلف عليه دون المدعي، فإنه قد تعذر عليه اليمين أنه كان عالماً بالغيب وأنه كتمه مع علمه به.

وأما أثر عمر بن الخطاب - وقوله للمقداد: «أحلف أنه سبعة آلاف»، فأبى أن يحلف، فلم يحكم له بنكول عثمان - فوجهه: أن المقرض إن كان عالماً بصدق نفسه وصحة دعواه: حلف وأخذه، وإن لم يعلم ذلك: لم تحمل له الدعوى بما لا يعلم صحته. فإذا نكل عن اليمين لم يقض له بمجرد نكول خصمه. إذ خصمه قد لا يكون عالماً بصحة دعواه. فإذا قال للمدعي: إن كنت عالماً بصحة دعواك فأحلف وخذ. فقد أنصفه جد الإنصاف.

١ - هنا سقط كبير من نسخة دار الكتب ولذلك ننبه على ضرورة الرجوع إلى أكثر من مخطوطة في أعمال التحقيق لتكون في سياق علمي. والسقط من أول قوله [ورضاه إلى... فهذا يدخل عليهم.!!]

فلا أحسن مما قضى به الصحابة رضي الله عنهم. وهذا التفصيل في المسألة هو الحق، وهو اختيار شيخنا قدس الله روحه.

قال أبو محمد بن حزم، محتجا لمذهبه: ونحن نقول: إن نكول الناكل عن اليمين في كل موضع عليه: يوجب أيضا عليه حكما، وهو الأدب الذي أمر به رسول الله ﷺ على كل من أتى منكرا يوجب تغييره باليد.

فيقال له: قد يكون معذورا في نكوله، غير آثم به. بأن يدعي أنه أقرضه ويكون قد وفاه، ولا يرضى منه إلا بالجواب على وفق الدعوى. وقد يتخرج من الحلف، مخافة موافقة قضاء وقدر، كما روى عن جماعة من السلف. فلا يجوز أن يجبس حتى يحلف.

وقولهم: إن هذا منكر يجب تغييره باليد. كلام باطل، فإن تورعه عن اليمين ليس بمنكر، بل قد يكون واجبا أو مستحبا أو جائزا. وقد يكون معصية.

وقولهم: «إن الحلف حق قد وجب عليه فإذا أبى أن يقوم به ضرب حتى يؤديه». فيقال: إن في اليمين حقا له وحقا عليه. فإن الشارع مكّنه من التخلص من الدعوى باليمين. وهي واجبة عليه للمدعي. فإذا امتنع من اليمين فقد امتنع من الحق الذي وجب عليه لغيره، وامتنع من تخليص نفسه من خصمه باليمين.

فقليل: يجبس أو يضرب، حتى يُقَرَّ أو يُخلف. وقيل: يقضى عليه بنكوله، ويصير كأنه مقر بالمدعى. وقيل: ترد اليمين على المدعي. والأقوال الثلاثة في مذهب أحمد.

وقول رابع بالتفصيل كما تقدم، وهو اختيار شيخنا.

وفي المسألة قول خامس: وهو أنه إذا كان المدعي متهما: ردت عليه، وإن لم يكن متهما قضى عليه بنكول خصمه. وهذا القول يحكي عن ابن أبي ليلى. وله حظ من الفقه. فإنه إذا لم يكن متهما غلب على الظن صدقه، فإذا نكل خصمه قوي ظن صدقه. فلم يحتاج إلى اليمين. وأما إذا كان متهما لم يبق معنا إلا مجرد النكول، فقويناه برد اليمين عليه. وهذا نوع من الاستحسان.

فصل رد اليمين

إذا ردت اليمين على المدعي، فهل تكون يمينه كاليمين، أم كإقرار المدعي عليه؟ فيه قولان للشافعي. أظهرهما عند أصحابه: أنها كالإقرار.

فعلى هذا: لو أقام المدعى عليه بينة بالأداء والإبراء بعد ما حلف المدعى، فإن قيل: يمينه كالبينة سمعت للمدعى عليه. وإن قيل: هي كالإقرار لم تسمع، لكونها مكذبة للبينة بالإقرار.

وإذا اقضى بالنكول فهل يكون كالإقرار أو كالبذل؟ فيه وجهان، ينبني عليها ما إذا ادعى نكاح امرأة واستحلفناها فنكلت، فهل يقضى عليها بالنكول وتجعل زوجته؟ فإن قلنا: النكول إقرار. حكم له بكونها زوجته. وإن قلنا بذل. لم نحكم بذلك. لأن الزوجية لا تستباح بالبذل. وكذلك لو ادعى رِقَّ مجهول النسب، وقلنا: يستحلف، فنكل عن اليمين.

وكذلك لو ادعى قذفه واستحلفناه فنكل. فهل يحذ للقذف؟ ينبني على ذلك.

وكذلك الخلاف في مذهب أبي حنيفة. فالنكول بذل عنده، وإقرار عند صاحبيه.

قال صاحباؤه: فلا يستحلف في النكاح والرجعة والإيلاء والرق والاستيلاء والنسب والولاء والحدود. لأن النكول عند أبي حنيفة بذل وهو لا يجري في هذه الأشياء. وعندهما يستحلف، لأنه يجري مجرى الإقرار. وهو مقبول بها.

واحتج من جعله كالإقرار بأن الناكل كالممتنع من اليمين الكاذبة ظاهراً، فيصير معترفاً بالمدعى، لأنه لما نكل مع إمكان تخلصه باليمين، دل ذلك على أنه لو حلف لكان كاذباً. وذلك دليل على اعترافه، إلا أنه لما كان دون الإقرار الصريح لم يعمل عمله في الحدود والقيود.

واحتج من جعله كالبذل: بأننا لو اعتبرناه إقراره يكون كاذباً في إنكاره. والكذب حرام، فيفسق بالنكول بعد الإنكار. وهذا باطل. فجعلناه بذلاً وإباحة، صيانة له عما يقدح في عدالته، ويجعله كاذباً.

والصحيح: أن النكول يقوم مقام الشاهد والبينة، لا مقام الإقرار ولا البذل. لأن الناكل قد صرح بالإنكار، وأنه لا يستحق المدعى به. وهو مصر على ذلك، متورع عن اليمين. فكيف يقال: إنه مقرر، مع إصراره على الإنكار، ويجعل مكذباً لنفسه؟

وأيضاً، لو كان مقراً لم تسمع منه بينة نكوله بالإبراء والأداء. فإنه يكون مكذباً لنفسه.

وأيضاً، فإن الإقرار إخبار وشهادة على نفسه. فكيف يجعل مقراً شاهداً على نفسه

بنكوله، والبذل إباحة وتبرع. وهو لم يقصد ذلك. ولم يخطر على قلبه. وقد يكون المدعى عليه مريضاً مريض الموت. ولو كان النكول بذلاً وإباحة اعتبر خروج المدعى من الثلث. فتبين أنه لا إقرار ولا إباحة. وإنما هو جار مجرى الشاهد والبيئة. فإن البيئة اسم لما يبين الحق. ونكوله مع تمكنه من اليمين الصادقة التي يبرأ بها من المدعى عليه ويتخلص بها من خصمه دليل ظاهر على صحة دعوى خصمه، وبيان أنها حق؛ فقام مقام شاهد القرائن.

فإن قيل: فالنبي ﷺ أجرى السكوت مجرى الإقرار والبذل في حق البكر إذا استؤذنت؟ قيل: ليس ذلك نكولاً. وإنما هو دليل على الرضا بما استؤذنت فيه. لأنها تستحي من الكلام، ويلحقها العار لكلامها الدال على طلبها. فنزل سكوتها منزلة رضاها للضرورة. وههنا المدعى عليه لا يستحي من الكلام ولا عار عليه فيه. فلا يُشبهُ البكر. والله أعلم.

فصل تابع رد اليمين

إذا قلنا برد اليمين، فهل ترد بمجرد نكول المدعى عليه؟ أم لا ترد حتى يأذن في ذلك؟ ظاهر كلام الإمام أحمد: أنه لا يشترط إذن الناكل. لأنه لما رغب عن اليمين انتقلت إلى المدعي. لأنها برغبته ونكوله عنها - مع تمكنه من الحلف - صار راضياً بيمين المدعي، فجرى ذلك مجرى إذنه، كما أنه بنكوله نُزِّل منزلة الباذل أو المقر.

وقال أبو الخطاب: لا ترد اليمين إلا إذا أذن فيها الناكل. لأنها من جهته، وهو أحق بها من المدعي، ولا تنتقل عنه إلى المدعى عليه إلا بأذنه.

فصل الطريق السادس.. الحكم بالشاهد الواحد بلا يمين

وذلك في صور.

منها: إذا شهد برؤية هلال رمضان شاهد واحد في ظاهر مذهب أحد، لحديث ابن عمر «تَرَأَى النَّاسُ الْهَلَالَ. فَأُخْبِرْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنِّي رَأَيْتُهُ، فَصَامَ، وَأَمَرَ النَّاسَ بِالصَّيَامِ». رواه أبو داود ^(١).

١ سنن أبي داود - كتاب الصوم باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان - حديث: ٢٠٠٨، صحيح، وهو في المستدرک، وابن حبان، والدارقطني، والبيهقي، وغيرهم.

فعلى هذا: هل يكتفى بشهادة المرأة الواحدة في ذلك؟

فيه وجهان، مبنيان على أن ثبوته بقول الواحد: هل هو من باب الإخبار؟ أو من باب الشهادات؟.

وروى أبو داود أيضا عن ابن عباس قال: «جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إني رأيت الهلال. فقال: أتشهد أن لا إله إلا الله؟ قال: نعم. قال: أتشهد أن محمدا رسول الله؟ قال: نعم. قال: يا بلال أذن في الناس أن فليصوموا غدا»^(١).
وعنه رواية أخرى: لا يجب إلا بشهادة اثنين.

وحجة هذا القول: ما رواه النسائي وأحمد وغيرهما عن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب عن أصحاب رسول الله ﷺ أنه قال: «صوموا لرؤيته، وأفطروا لرؤيته، وأمسكوا. فإن غمَّ عليكم فامتنوا ثلاثين يوما. فإن شهد شاهدان ذوا عدل فصوموا وأفطروا»^(٢).

وهذا لا حجة فيه من طريق المنطوق. ومن طريق المفهوم فيه تفصيل.

وهو أنه إن كان المشهود به هلال شوال: فيشترط شاهدان بهذا النص. وإن كان هلال رمضان كفى واحد بالنصين الآخرين. ولا يقوى ما يتوهم من عموم المفهوم على معارضة هذين الخبرين. وأصول الشرع تشهد للاكتفاء بقول الواحد. فإن ذلك خبر عن دخول وقت العبادة، فاكتمى فيه بالشاهد الواحد. كالإخبار عن دخول وقت الصلاة بالأذان. ولا فرق بينهما.

وقال أبو بكر عبد العزيز: إن كان الرائي في جماعة: لم تقبل إلا شهادة اثنين. لأنه يبعد انفراد الواحد من بين الناس بالرؤية، فإذا شهد معه آخر: غلب على الظن صدقهما. وإن كان في سفر: قُبِلَ قوله وحده، لظاهر الحديث. ولأنه قد يكون في السفر وحده، أو يتشاغل رفقته عن رؤيته؛ فيراه هو.

وقال أبو حنيفة: إن كان في السماء علة أو غيم أو غبار أو نحو ذلك، مما يمنع الرؤية: قبلت شهادة الواحد العدل. والحر والعبد والذكر والأنثى في ذلك سواء. وتقبل فيه شهادة المحدود في القذف إذا تاب. ولا يشترط لفظ الشهادة. قال: وإن لم تكن في السماء

١ - ينظر التخريج السابق في سنن أبي داود، وهو ضعيف.

٢ - لم أجده بهذا السند في سنن النسائي، ولكنه مروى بها عن أبي هريرة بلفظ مقارب.

علة: لم تقبل إلا شهادة جمع يقع العلم بخبرهم. وهو مفوض إلى رأي الإمام من غير تقدير، لأن المطالع متحدة، والموانع مرتفعة، والأبصار صحيحة، والدواعي على طلب الرؤية متوفرة؛ فلا يجوز أن يختص بالرؤية النفر القليل.

وعن أبي حنيفة رواية أخرى: أنه تكفى شهادة الاثنين.

قالوا: ولو جاء رجل من خارج المصر، وشهد به قبل. وكذا إذا كان على مرتفع في البلد كالمنارة ونحوها. إذ الرؤية تختلف باختلاف صفاء الجو وكدره، وباختلاف ارتفاع المكان وهبوطه.

والصحيح: قبول شهادة الواحد مطلقا، كما دل عليه حديثا ابن عمر، وابن عباس. ولا ريب أن الرؤية كما تختلف بأسباب خارجة عن الرائي؛ فلنما تختلف بأسباب من الرائي، كحدة البصر وكراله.

وقد شاهد الناس الجمع العظيم يتراءون الهلال، فيراه الآحاد منهم، وأكثرهم لا يرونه. ولا يعد انفراد الواحد بالرؤية بين الناس كاذبا، وقد كان الصحابة في طريق الحج، فترأوا هلال ذي الحجة؛ فرأه ابن عباس، ولم يره عمر، فجعل يقول: ألا تراه يا أمير المؤمنين؟ فقال: سأراه وأنا مُسْتَلْقٍ عَلَى فِرَاشِي^(١).



شهادة الخبير في اختصاصه



فصل

ومنها: ما يختص بمعرفة أهل الخبرة والطب، كالموضحة وشبهها، وداء الحيوان الذي لا يعرفه إلا البيطار؛ فتقبل في ذلك شهادة طبيب واحد وبيطار واحد، إذا لم يوجد غيره. نص عليه أحمد.

وإن أمكن شهادة اثنين، فقال أصحابنا: لا يكتفى فيه بدونها، أخذا من مفهوم كلامه. ويتخرج قبول قول الواحد، كما يقبل قول القاسم والقائف وحده.

١ صحيح مسلم - كتاب الجنة وصفة نعيمها وأهلها باب عرض مقعد الميت من الجنة أو النار عليه.



شهادة المرأة فيما لا يطلع عليه الرجال



فصل

ومنها: ما لا يطلع عليه الرجال غالبا - من الولادة والرضاع والعيوب تحت الثياب والحيض والعدة - فتقبل فيه شهادة امرأة واحدة مع العدالة.

والأصل فيه حديث عقبة بن الحارث قال: «تزوجت امرأة، فجاءت أمة سوداء، فقالت: قد أرَضَعْتُكُمْ. فسألتُ النبي ﷺ عن ذلك؟ فقال: «دَعُهَا عَنْكَ»^(١).

وفي هذا الحديث من الأحكام: قبول شهادة العبد، وقبول شهادة المرأة وحدها، وقبول شهادة الرجل على فعل نفسه، كالقاسم والخارص، والحاكم على حكمه بعد عزله.

وعن أحمد رواية أخرى: لا تقبل فيه إلا شهادة امرأتين؛ لأن الله سبحانه أقامهما في الشهادة مقام شاهد واحد. وهو أقل نصاب في الشهادة.

وقال الشافعي ومالك: لا يقبل أقل من أربع نسوة. لأنهن كرجلين. والله تعالى أمر باستشهاد رجلين، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان. فعلم أن المرأتين مقام الشاهد.

وقد احتج الإمام أحمد: أن عليا رضي الله عنه أجاز شهادة القابلة في الاستهلال. وقال الشافعي: لو ثبت عن علي لصرنا إليه.

وقال إسحاق بن راهويه: لو صحت شهادتها لقلنا به.

ولا نعرف اشتراط الأربعة عن أحد قبل عطاء؛ فإن ابن جريج روى عنه «لا يجوز في الاستهلال إلا أربع نسوة». ذكره البيهقي.

وقد روى مرفوعا من حديث حذيفة، ورواه الدارقطني من حديث محمد بن عبد الملك الواسطي عن الأعمش عن أبي وائل عن حذيفة «أن النبي ﷺ أجاز شهادة القابلة». وقال الدارقطني: محمد بن عبد الملك الواسطي لم يسمعه من الأعمش، بينهما رجل مجهول هو أبو عبد الرحمن المدائني.

١ - صحيح البخاري - كتاب الشهادات باب شهادة الإمام والعبد.

قال ابن الجوزي: وقد روى أصحابنا من حديث ابن عمر «أن رسول الله ﷺ قال: نُحْزِي فِي الرِّضَاعِ شَهَادَةَ امْرَأَةٍ»^(١).

قلت: وهذا لا يعرف إسناده. وقد أجاز النبي ﷺ شهادة خزيمة بن ثابت وحده، وجعلها بشهادتين. وقد احتج به أبو داود على قبول شهادة الرجل وحده، إذا علم الحاكم صدقه. كما سنذكره إن شاء الله تعالى.

قال البخاري في صحيحه: حدثنا إبراهيم بن موسى حدثنا هشام بن يوسف عن ابن جريج أخبرهم، قال أخبرني عبد الله بن عبيد الله بن أبي مُلَيْكَةَ: أن بني صُهَيْب مولى ابن جُذْعَانَ ادَّعَوْا بَيْتَيْنِ وَحُجْرَةً: أن رسول الله ﷺ أعطى ذلك صُهَيْبًا. فقال مروان: من يشهد لكما على ذلك؟ قالوا: ابن عمر. فدعاه. فشهد لأعطى رسول الله ﷺ صُهَيْبًا بَيْتَيْنِ وَحُجْرَةً. فَقَضَى مِرْوَانُ بِشَهَادَتِهِ^(٢). وهذا غير مختص به. والذي شهد به خزيمة يشهد به كل مؤمن بأنه رسول الله ﷺ - وإنما بينه خزيمة دون الصحابة لدخول هذا الفرد من أخباره ﷺ في جملة أخباره، وأنه يجب تصديقه فيه، والشهادة بأنه كما أخبر به، كما يجب تصديقه في سائر أخباره.

وقد أجاز رسول الله ﷺ شهادة الشاهد الواحد من غير يمين. كما جاء في الصحيحين^(٣) من حديث أبي قتادة قال: قال رسول الله ﷺ يوم حنين: «من قتل قتيلًا له عليه بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلْبُهُ» فمقت فقلت: من يشهد لي؟ ثم جلست. ثم قلت: من يشهد لي؟ فقال: مالك يا أبا قتادة؟ فذكرت أمر القتل لرسول الله ﷺ فقال رجل من جلسائه: صدق يا رسول الله. سلبه عندي فأرضه منه. فقال أبو بكر لاها الله لا نعطيهِ أَصْبَغَ قَرِيشَ، وَنَدَعَ أَسَدًا مِنْ أَسَدِ اللَّهِ يِقَاتِلُ عَنْ اللَّهِ وَرَسُولِهِ. فقال رسول الله ﷺ صدق أعطه إياه فأداه إلي.

وفي هذه المسألة ثلاثة أقوال في المذهب.

أحدها: أنه لا بد من شاهدين.

١ - ذكر ذلك ابن الجوزي في كتابه: التحقيق في أحاديث الخلاف. والحديث كما قال المصنف، إلا أن الترمذي ذكر في كلامه عن شهادة المرأة في الرضاع في حديث: عتبة بن الحارث ... قال: وفي الباب عن ابن عمر. ثم قال: والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ توغبرهم أجازوا شهادة المرأة الواحدة في الرضاع.

٢ - صحيح البخاري كتاب الحجة باب لا يجزى لأحد أن يرجع عنه.

٣ - صحيح البخاري - كتاب فرض الخمس باب من لم يخلص الأسلاب، ومسلم كتاب الجهاد والسير باب استحقاق القاتل سلب القتيل.

والثاني: يكفي شاهد ويمين.

والثالث: يكفي شاهد واحد. وهو الأصح في الدليل، لهذا الحديث الصحيح الذي لا معارض له، ولا وجه للعدول عنه.

وقال أبو داود في سننه: باب إذا 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 بن أوفى - رحمه الله - بشهادتي وحدي.

وقال شعبة: عن أبي قيس وعن أبي إسحاق: أن شريحاً أجاز شهادة كل واحد منهما وحده.

وقال الأعمش: عن أبي إسحاق: أجاز شريح شهادتي وحدي.

وقال أبو قيس: شهدت عند شريح على مصحف؛ فأجاز شهادتي وحدي.



قبول شهادة الواحد في بعض الأمور



ومنها: قبول شهادة الشاهد الواحد بغير يمين في الترجمة والتعريف والرسالة والجرح والتعديل. نص عليه أحمد في إحدى الروايتين عنه، وترجم عليه البخاري في صحيحه، فقال: باب ترجمة الحكام، وهل يجوز ترجمان واحد؟ قال خارجة بن زيد عن زيد بن ثابت: «أن النبي ﷺ أمره أن يتعلم كتابة اليهود، حتى كتبت للنبي ﷺ كُتُبُه، وأقرأته كُتُبهم إذا كُتِبُوا إليه»^(١). وقال عمر - وعنده علي وعثمان وعبد الرحمن بن عوف - : ماذا تقول هذه؟ فقال عبد الرحمن بن حاطب: تخبرك بصاحبها الذي صنع بها. وقال أبو حمزة: كنت أترجم بين ابن عباس وبين الناس. وقال بعض الناس: لا بد للحاكم من مترجمين.

قلت: هذا قول مالك والشافعي، واختيار الخرقي. والاكتفاء بواحد: قول أبي حنيفة. وهو الصحيح. لما تقدم. وهو اختيار أبي بكر.

الطريق السابع.. الحكم بالشاهد واليمين

فصل

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 ﷺ قَضَى بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ»^(١). قال عمرو في الأموال.

وقال الشافعي: حديث ابن عباس ثابت ومعه ما يشده.

قال ابن عبد الحكم: سمعت الشافعي يقول: قال لي محمد بن الحسن: لو علمت أن سيف بن سليمان يروي 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، كان ثبًا.

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.

وقال الشافعي: أخبرنا إبراهيم بن محمد عن ربيعة بن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن عن ابن عباس، وآخر له صحبة: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». وعن أبي هريرة رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد». رواه الترمذي وابن ماجه وأبو داود والشافعي. وقال الترمذي: حسن غريب.

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 بن ثعلبة، وجماعة من الصحابة.

قال أبو بكر الخطيب في مصنف أفرده لهذه المسألة: روى عن النبي ﷺ: «أنه قضى بشاهد ويمين» ابن عباس، وجابر بن عبد الله، وعمار بن حزم، وسعد بن عباد، وعلي

١ - صحيح مسلم - كتاب الأقضية باب القضاء باليمين والشاهد - حديث: ٣٣١٦، وأما قوله: قال عمرو: في الأموال. فقد ذكرها أبو عوانة في مستخرج، وهذا نصه: قال عمرو بن دينار: إنها ذلك في الأموال، إلا الحميدي فإنه قال: قال عمرو في الحقوق.

ابن أبي طالب، وأبو هريرة، وسُرق، وزيد بن ثابت، وعمر بن الخطاب، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، وعبد الله بن عمرو، وأبو سعيد الخدري، وزيد بن ثعلبة، وعامر بن ربيعة، وسهل بن سعد الساعدي، وعمرو بن حزم، والمغيرة بن شعبة، وبلال بن الحارث، وتميم الداري، ومسلم بن قيس، وأنس بن مالك. ثم ذكر أحاديثهم بإسناده. وفي مراسيل مالك، عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر: أن رسول الله ﷺ « قضى باليمين مع الشاهد الواحد »، وقضى به علي رضي الله عنه بالعراق.

وقال الشافعي لبعض مناظريه: روى عبد الوهاب الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر « أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد ». وكذلك رواه ابن المديني، وإسحاق وغيرهما، عن الثقفي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر. ورواه القاضي إسماعيل حدثنا إسماعيل بن أبي أويس حدثنا سليمان بن بلال عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده: أن رسول الله ﷺ « قضى باليمين مع الشاهد ». وتابعه عبد العزيز بن مسلمة عن جعفر به إسنادا ومثنا.

وقال الشافعي: أخبرنا عبد العزيز بن محمد بن ربيعة عن سعيد عن ابن عمرو بن شرحبيل عن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده، قال: وجدنا في كتاب سعد أن رسول الله ﷺ « قضى باليمين مع الشاهد ».

وقال ابن وهب: أخبرني ابن لهيعة، ونافع بن يزيد عن عمارة بن غزية عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل: أنه وجد في كتاب آبائه: هذا ما ذكره عمرو بن حزم، والمغيرة بن شعبة، قالوا: بينا نحن عند رسول الله ﷺ دخل رجلان يختصمان، مع أحدهما شاهد له على حقه، فجعل رسول الله ﷺ يمينَ صاحب الحق مع شاهده، فاقتطع بذلك حقه.

وقال الشافعي: أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو عن ابن المسيب، أن رسول الله ﷺ « قضى باليمين مع الشاهد ». قال: وأخبرنا خالد الزنجي عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ قال في الشهادة: « فإن جاء بشاهد حلف مع شاهده »^(١). ورواه مطرف بن مازن - ضعيف - حدثنا ابن جريج عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبي ﷺ « قضى بشاهد ويمين في الحقوق ».

وقال ابن وهب: حدثنا عثمان بن الحكم حدثني زهير بن محمد عن سهيل بن أبي

١ - أخرجه الدارقطني في سننه كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك - حديث: ٣٩٢٨. وفي السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات باب: القضاء باليمين مع الشاهد - حديث: ١٩٢٢٧. وقال: هذا مرسل.

صالح عن أبيه عن زيد بن ثابت: أن النبي ﷺ «قضى بشاهد ويمين». وروى جويرية ابن أسماء عن عبد الله بن زيد - مولى المنبعث - عن رجل عن سُرْق قال: قضى رسول الله ﷺ بيمين وشاهد. رواه البيهقي.

وروى البيهقي أيضا من حديث جعفر بن محمد عن أبيه عن علي: أن رسول الله ﷺ، وأبا بكر، وعثمان: كانوا يقضون بشهادة الشاهد الواحد ويمين المدعي. قال جعفر: والقضاة يقضون بذلك عندنا اليوم.

وذكر أبو الزناد عن عبد الله بن عامر: حضرت أبا بكر وعمر وعثمان: يقضون بشهادة الشاهد واليمين.

وقال الزنجي: حدثنا جعفر بن محمد قال: سمعت الحكم بن عيينة يسأل أبي - وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم - أقضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد؟ قال: نعم. وقضى به علي بن أبي طالب.

وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عامله بالكوفة: اقض بالشاهد مع اليمين؛ فإنها السنة. رواه الشافعي.

قال الشافعي: 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 ﷺ أعلم بما أراد الله، وقد أمرنا الله أن نأخذ ما آتانا.

قلت: وليس في القرآن ما يقتضي أنه لا يحكم إلا بشاهدين، أو شاهد وامرأتين. فإن الله سبحانه إنما أمر بذلك أصحاب الحقوق: أن يحفظوا حقوقهم بهذا النصاب، ولم يأمر بذلك الحاكم أن يحكموا به، فضلا عن أن يكون قد أمرهم ألا يقضوا إلا بذلك. ولهذا يحكم الحاكم بالنكول واليمين المردودة، والمرأة الواحدة، والنساء المنفردات لا رجل معهن، وبمعاقدة القمط ووجوه الأجر، وغير ذلك من طرق الحكم التي لم تذكر في القرآن. فإن كان الحكم بالشاهد واليمين مخالفا لكتاب الله؛ فهذه أشد مخالفة لكتاب الله منه. وإن لم تكن هذه الأشياء مخالفة للقرآن؛ فالحكم بالشاهد واليمين أولى ألا يكون مخالفا للقرآن.

فطرق الحكم شيء. وطرق حفظ الحقوق شيء آخر. وليس بينهما تلازم. فتحفظ الحقوق بما لا يحكم به الحاكم مما يعلم صاحب الحق أنه يحفظ به حقه. ويحكم الحاكم

بما لا يحفظ به صاحب الحق حقه، ولا خطر على باله: من نكول، ورد يمين، وغير ذلك. والقضاء بالشاهد واليمين مما أراه الله تعالى لنبيه ﷺ. قال الله تعالى ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرْتِكَ اللَّهُ ﴾ النساء ١٠٥. وقد حكم بالشاهد واليمين، وهو مما أراه الله إياه قطعاً.

ومن العجائب: رد الشاهد واليمين، والحكم بمجرد النكول الذي هو سكوت، ولا ينسب إلى ساكت قول.

والحكم لمدعي الحائط إذا كانت إليه الدواخل والخوارج - وهو الصراح من الأجر - أو إليه معاهد القمط في الخصب، كما يقول أبو يوسف.

فأين هذا من الشاهد العدل المبرز في العدالة الذي يكاد يحصل العلم بشهادته إذا انضاف إليه يمين المدعي؟

وأين الحكم بلحوق النسب بمجرد العقد، وإن علمنا قطعاً أن الرجل لم يصل إلى المرأة، من الحكم بالشاهد واليمين؟

وأين الحكم بشهادة مجهولين لا يعرف حالهما، من الحكم بشهادة العدل المبرز الثقة مع يمين الطالب؟

وأين الحكم لمدعي الحائط بينه وبين جاره، تكون عليه ثلاثة جذوع فصاعداً له، من الحكم بالشاهد واليمين؟ ومعلوم أن الشاهد واليمين: أقوى في الدلالة والبيينة من ثلاثة جذوع على الحائط الذي ادعاه. فإذا أقام جاره شاهداً وحلف معه كان ذلك أقوى من شهادة الجذوع!!!

وهذا شأن كل من خالف سنة صحيحة لا معارض لها. لا بد أن يقول قولاً يعلم أن القول بتلك السنة أقوى منه بكثير.

وقد نسب إلى البخاري إنكار الحكم بشاهد ويمين. فإنه قال في «باب يمين المدعي عليه» من كتاب الشهادات: قال لي قتيبة: حدثنا سفيان بن عيينة عن ابن شبرمة، قال: كلمني أبو الزناد في شهادة الشاهد ويمين المدعي، فقلت: قال الله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رَجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَهُمَا الْأُخْرَى﴾ البقرة ٢٨٢.

قلت: إذا كان يكتفى بشهادة شاهد ويمين، يحتاج أن تذكر إحداهما الأخرى؟ ما كان يصنع بذكر هذه 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 إليه. وهذا ليس بصريح أنه مذهبه. ولو صرح به فالحجة فيما يرويه لا فيما يراه.

قال الإسماعيلي - عند ذكر هذه الحكاية - : ليس فيما ذكره ابن شبرمة معنى، فإن الحاجة إلى إذكر إحداهما الأخرى: إنما هو فيما إذا شهدتا، فإن لم تشهدا قامت مقامهما يمين الطالب ببيان السنة الثابتة. واليمين ممن هي عليه - لو انفردت - حلت محل البينة في الأداء والإبراء. فكذلك حلت اليمين ههنا محل الشاهد ومحل المرأتين في الاستحقاق، بانضمامهما إلى الشاهد الواحد. ولو وجب إسقاط السنة الثابتة في الشاهد واليمين - لما ذكر ابن شبرمة - لسقط الشاهد والمرأتان لقوله ﷺ : «شاهدك أو يمينه» فنقله عن الشاهدين إلى يمين خصمه بلا ذكر رجل وامرأتين.

قلت : مراده أن قوله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ الآية... لو كان مانعا من الحكم بالشاهد واليمين ومعارضاً له؛ لكان قوله ﷺ «شاهدك أو يمينه» مانعا من الحكم بالشاهد والمرأتين، ومعارضاً له. وليس الأمر كذلك. فلا تعارض بين كتاب الله وسنة رسوله، ولا اختلاف، ولا تناقض بوجه من الوجوه. بل الكل من عند الله ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لَوْجُدُوا فِيهِ أُخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾ النساء ٨٢.

فإن قيل: أصح حديث في الباب : حديث ابن عباس. وقد قال عباس الدوري: قال يحيى: حديث ابن عباس «أن النبي ﷺ قضى بشاهد ويمين» ليس محفوظاً.

قيل: هذا ليس بشيء. قال أبو عبد الله الحاكم: شيخنا أبو زكريا لم يطلق هذا القول على حديث سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس، أو الحديث الذي تفرد به إبراهيم بن محمد عن ابن أبي ذئب. وأما حديث سيف بن سليمان: فليس في إسناده من جرح، ولا نعلم له علة يعلل بها. وأبو زكريا أعلم بهذا الشأن من أن يظن به تهوين حديث يرويه الثقات الأثبات. قال علي بن المديني: سألت يحيى بن سعيد القطان عن سيف بن سليمان؟ فقال: كان عندنا أثبت ممن يحفظ عنه ويصدق.

وقال أبو بكر في الشافي: «باب قضاء القاضي بالشاهد واليمين» حدثنا عبد الله بن سليمان حدثنا إسماعيل بن أسد حدثنا شبابة حدثنا عبد العزيز بن أبي سلمة الماجشون عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي الله عنه : «أن رسول الله ﷺ قضى بشهادة رجل واحد مع يمين صاحب الحق»، وقضى به علي بالعراق.

ثم ذكر من رواية حنبل: سمعت أبا عبد الله يقول في الشاهد واليمين : جاز الحكم

به. فقيل لأبي عبد الله: إيش معنى اليمين؟ قال: قضى رسول الله ﷺ بشاهد ويمين. قال أبو عبد الله: وهم لعلهم يقضون في مواضع بغير شهادة شاهد، في مثل رجل اُكْتَرَى من رجلٍ دارًا فوجدَ صاحب الدارِ في الدارِ شيئًا. فقال: هذا لي. وقال السَّاكِن: هو لي. ومثل رجل اُكْتَرَى من رجل دارا فوجد فيها دفونا. فقال الساكن: هي لي. وقال صاحب الدار: هي لي. فقيل لمن تكون؟ فقال: هذا كله لصاحب الدار.

وقال أبو طالب: سئل أبو عبد الله عن شهادة الرجل ويمين صاحب الحق؟ فقال: هم يقولون: لا تجوز شهادة رجل واحد ويمين. وهم يجوزون شهادة المرأة الواحدة. ويميزون الحكم بغير شهادة. قلت: مثل إيش؟ قال: مثل الخص إذا ادَّعاه رجلان: يعطونه للذي القمط مما يليه. فمن قضى بهذا؟ وفي الحائط إذا ادَّعاه رجلان نظروا إلى اللبنة إلى من هي؟ فقصوا به لأحدهما بلا بينة. والزُّبُل كان في الدار، وقال صاحب الدار: أكريتك الدار وليس فيها زبل. وقال الساكن: كان فيها. لزمه أخذها بلا بينة. والقابلة تقبل شهادتها في استهلال الصبي. فهذا يدخل عليهم^(١).



اليمين تقوي شهادة الشاهد



وإذا قضى بالشاهد واليمين. فالحكم بالشاهد وحده، واليمين تقوية وتوكيد. هذا منصوص أحمد. فلو رجع الشاهد. كان الضمان كله عليه.

قال الخلال في الجامع: باب إذا قضى باليمين مع الشاهد، فرجع الشاهد - ثم ذكر من رواية ابن مشيس - سئل أحمد عن الشاهد واليمين: تقول به؟ قال: أي لعمرى. قيل له: فإن رجع الشاهد؟ قال: تكون المتألف على الشاهد وحده. قيل له: كيف لا تكون على الطالب؛ لأنه قد استحق بيمينه، ويكون بمنزلة الشاهدين؟ قال: لا، إنها هو السنة. يعني اليمين.

وقال الأثرم: سمعت أبا عبد الله سئل عن رجل قضى عليه بشهادة شاهدين؛ فرجع أحد الشاهدين؟ قال: يلزمه ويرد الحكم. قيل له: فإن قضى بالشاهد ويمين المدعي، ثم رجع الشاهد؟ قال: إن أتلف الشيء كان على الشاهد؛ لأنه إنما ثبت ههنا بشهادته، ليست اليمين من الشهادة في شيء.

١ - إلى هنا ينتهي السقط - من نسخة دار الكتب المصرية - المشار إليه سابقا.

وقال أبو الحارث: قلت لأحمد: فإن رجع الشاهد عن شهادته بعد؟ قال: يضمن المال كله، به كان الحكم.

وقال ابن مشيش: سألت أبا عبد الله، فقلت: إذا استحق الرجل المال بشهادة شاهد مع يمينه، ثم رجع الشاهد؟ فقال: إذا كانا شاهدين، ثم رجع شاهد: غرم نصف المال. فإن كانت شهادة شاهد مع يمين الطالب ثم رجع الشاهد: غرم المال كله. قلت: المال كله؟ قال: نعم.

وقال يعقوب بن بُختان: سألت أحمد عن الرجل إذا استحق المال بشهادة شاهد مع يمينه، ثم رجع الشاهد؟ فقال: يرد المال. قلت: إيش معنى اليمين؟ فقال: قضاء النبي ﷺ.

وقال أحمد بن القاسم: قلت لأبي عبد الله: فإن رجع الشاهد عن الشهادة كم يغرم؟ قال: المال كله، لأنه شاهد واحد قضي بشهادته، ثم قال: كيف قول مالك فيها؟ قلت: لا أحفظه. قلت له: - بعد هذا المجلس - إن مالكا يقول: إن رجع الشاهد فعليه نصف الحق، لأنني إنما حكمت بشيئين: بشهادة، ويمين الطالب. فلم أره رجع عن قوله. انتهى. وقال الشافعي - كقول مالك - : بناء على أن اليمين قامت مقام الشاهد، فوقع الحكم بهما. وأحمد أنكر ذلك. ويؤيده وجوه:

منها: أن الشاهد حجة الدعوى، فكان منفردا بالضمان.

ومنها: أن اليمين قول الخصم. وقوله ليس بحجة على خصمه، وإنما هو شرط للحكم؛ فجرى مجرى مطالبة الحكم به.

ومنها: أنا لو جعلناها حجة لكنها جعلناها حجة بشهادة الشاهد.

ومنها: أنها لو كانت كالشاهد؛ لجاز تقديمها على شهادة الشاهد الآخر، مع أن في ذلك وجهين. لنا وللشافعية.

قال القاضي في التعليق: واحتج - يعني المنازع في القضاء بالشاهد واليمين - بأنه لو كانت يمين المدعي كشاهد آخر لجاز له أن يقدمها على الشاهد الذي عنده. كما لو كان عنده شاهدان جاز أن يقدم أيهما شاء.

قال: إنا لا نقول أنها بمنزلة شاهد آخر. ولهذا يتعلق الضمان بالشاهد. وإنما اعتبرناها احتياطاً.

قال: فإن قيل: ما ذهبتم إليه يؤدي إلى أن يثبت الحق بشاهد واحد؟

قيل: هذا غير ممتنع. كما قاله المخالف في الهلال في الغيم، وفي القابلة، وهو ضرورة أيضا. لأن المعاملات تكثر وتكرر، فلا يتفق كل وقت شاهدان. وقياسها على احتياط الحنفية بالحس مع الشاهد للإعسار ويمين المدعي على الغائب مع البينة.

قال: وأما جواز تقديم اليمين على الشاهد، فقال: لا نعرف الرواية بمنع الجواز. قال: ويحتمل أن نقول بجواز الحلف أولا، ثم تسمع الشهادة. وهو قول أبي هريرة. ويحتمل أنه لا يجوز تقدم اليمين على الشاهد. وهو ظاهر كلام أحمد في رواية أبي الحارث. قال: إذا ثبت له شاهد واحد حُلف وأُعطى. فأثبت اليمين بعد ثبوت الشاهد؛ لأن اليمين تكون في جنبه أقوى المتداعيين. وإنما تقوى حينئذ بالشاهد. ولأن اليمين يجوز أن ترتب على ما لا ترتب عليه الشهادة؛ فيكون من شرط اليمين: تقدم شهادة الشاهد، ولا يعتبر هذا المعنى في الشاهدين.

فصل ما يحكم فيه بالشاهدين واليمين

والمواضع التي يحكم فيها بالشاهدين واليمين: المال، وما يقصد به، كالبيع والشراء، وتوابعهما: من اشتراط صفة في المبيع، أو نقد غير نقد البلد، والإجارة، والجعالة، والمساقة، والمزارعة، والمضاربة، والشركة، والهبة.

قال في المحرر: والوصية لمعين، أو الوقف عليه.

وهذا يدل على أن الوصية والوقف إذا كانتا الجهة عامة كالفقراء والمساكين لا يكتفى فيهما بشاهد ويمين، لإمكان اليمين من المدعى عليه إذا كان.

وأما الجهة المطلقة: فلا يمكن اليمين فيها. وإن حلف واحد منهم لم يسر حكمه ويمينه إلى غيره. وكذلك لو ادعى جماعة: أنهم ورثوا دينًا على رجل، وشهد بذلك شاهد واحد، لم يستحقوا ذلك حتى يحلفوا جميعهم. وإن حلف بعضهم استحق حقه، ولا يشاركه فيه غيره من الورثة. ومن لم يحلف لم يستحق شيئًا، فلو أمكن حلف الجميع في الوصية والوقف - بأن يوصي أو يقف على فقراء محلة معينة يمكن حصرهم - ثبت الوقف والوصية بشاهد وأيمانهم. ولو انتقل الوقف من بعدهم: لم يمنع ذلك ثبوته

بشهادة المعينين أولاً، كما لو وقف على زيد وحده ثم على الفقراء والمساكين بعده: ثبت الوقف بشهادته، وانتقل إلى من بعده بحكم الثبوت الأول ضمناً وتبعاً. وقد ثبت في الأحكام التبعية، ويغتفر فيها ما لا يغتفر في الأصل المقصود. وشواهد معروفة.

ومما ثبت بالشاهد واليمين: الغصب، والعواري، والوديعة، والصلح، والإقرار بالمال، أو ما يوجب المال، والحوالة، والإبراء، والمطالبة بالشفعة، وإسقاطها، والقرض، والصداق، وعوض الخلع، ودعوى رق مجهول النسب، وتسمية المهر.



الشهادة في الجنايات



فصل

وفي الجنايات الموجبة للمال، كالخطأ، وما لا قصاص فيه من جنايات العمد كالهشمة، والمأومة، والجائفة، وقتل المسلم الكافر، والحر العبد، والصبي، والمجنون، والعق، والوكالة في المال، والإيضاء إليه، ودعوى قتل الكافر لاستحقاق سلبه، ودعوى الأسير إسلاماً سابقاً يمنع رقه - روايتان:

إحداهما: أنه يثبت بشاهد ويمين، ورجل وامرأتين.

والثانية: لا يثبت إلا برجلين.

ولا يشترط كون الخالف مسلماً، بل تقبل يمينه مع كفره، كما لو كان يدعى عليه.

قال أبو الحارث: سُئِلَ أحمد عن الفاسق، أو العبد إذا أقام شاهداً واحداً؟ قال: أَحْلَفْه وأعطيه دعواه. قلت: فإن كان الشاهد عدلاً والمدعى عليه غير عدل؟ قال: وإن كان المدعى غير عدل، أو كانت امرأة، أو يهودياً، أو نصرانياً، أو مجوسياً، إذا ثبت له شاهد واحد: حلف، وأُعْطِيَ ما ادَّعى.

وهل يشترط أن يحلف المدعى على صدق شاهده، فيقول مع يمينه: وإن شاهدي صادق؟

الصحيح المشهور: أنه لا يشترط. لعدم الدليل الموجب لاشتراطه، ولأن يمينه على الاستحقاق كافية عن يمينه على صدق شاهده. وشرطه بعض أصحاب أحمد والشافعي؛ لأن البينة بينة ضعيفة، ولهذا قويت بيمين المدعى؛ فيجب أن نقوي بحلفه على صدق الشاهد. وهذا القول يقوى في موضع ويضعف في موضع. فيقوى إذا ارتاب الحاكم، أو لم يكن الشاهد مبرزاً. ويضعف: إذا لم يكن الأمر كذلك.

تحليف الشهود



وقد حكى أبو محمد بن حزم القول بتحليف الشهود عن ابن وضاح، وقاضي الجماعة بقرطبة - وهو محمد بن بشر - أنه حَلَفَ شهوداً في تركة بالله : أن ما شهدوا به الحق. قال: وروى عن ابن وضاح أنه قال: أرى لفساد الناس أن يُحْلَفَ الحاكم الشهود. وهذا ليس ببعيد. وقد شرع الله سبحانه وتعالى تحليف الشاهدين إذا كانا من غير أهل الملة على الوصية في السفر. وكذلك قال ابن عباس: بتحليف المرأة إذا شهدت في الرضاع. وهو أحد الروایتين عن أحمد. قال القاضي: لا يحلف الشاهد على أصلنا إلا في موضعين، وذكر هذين الموضعين.

قال شيخنا - قدس الله روحه - : هذان الموضعان قبل فيهما الكافر والمرأة وحدها للضرورة. فقياسه : أن كل من قبلت شهادته للضرورة استحلف.

قلت : وإذا كان للحاكم أن يفرق الشهود إذا ارتاب بهم؛ فأولى أن يحلفهم إذا ارتاب

والتحليف ثلاثة أقسام



تحليف المدعي، وتحليف المدعى عليه، وتحليف الشاهد.

فأما تحليف المدعي: ففي صور.

أحدها: القسامة، وهي نوعان: قسامة في الدماء. وقد دلت عليها السنة الصحيحة الصريحة، وأنه يبدأ فيها بأيمان المدعين، ويحكم فيها القصاص. كمذهب مالك، وأحمد في إحدى الروایتين. والنزاع فيها مشهور قديماً وحديثاً.

والثانية: القسامة مع اللوث في الأموال. وقد دل عليها القرآن. كما سنذكره إن شاء الله تعالى.

وقد قال أصحاب مالك : إذا أغار قوم على بيت رجل وأخذوا ما فيه، والناس ينظرون إليهم، ولم يشهدوا على معاينة ما أخذوا، ولكنهم علموا أنهم أغاروا وانتهبوا. فقال ابن القاسم، وابن الماجشون: القول قول المنتهب مع يمينه. لأن مالكا قال في

منتهب الصرة يختلفان في عددها: القول قول المنتهب مع يمينه. وقال مطرف وابن كنانة وابن حبيب: القول قول المنتهب منه مع يمينه فيما يشتهيه ويحتمل على الظالم. قال مطرف: ومن أخذ من المغيرين صَمْن ما أخذه رفاقه، لأن بعضهم عوناً لبعض، كالسراق والمحاربين. ولو أخذوا جميعاً وهم أملياء^(١)، فيضمن كل واحد ما ينوبه. وقاله ابن الماجشون وأصبغ في الضمان.

قالوا: والمغترون كالمحاربين إذا شهبوا السلاح على وجه المكابرة. كان ذلك على تأمرة بينهم، أو على وجه الفساد. وكذلك والى البلد يغير على بعض أهل ولايته وينتهب ظلماً مثل ذلك في المغيرين.

وقال ابن القاسم: ولو ثبت أن رجلين غصبا عبداً فمات، لزم أخذ قيمته من الملى، ويتبع الملى ذمة رفيقه المعدم بما ينوبه.

وأما دلالة القرآن على ذلك: فقال شيخنا - قدس الله روحه - : لما ادعى ورثة السهمي الجام المفصض المخصوص، وأنكر الوصيان الشاهدان أنه كان هناك جام. وظهر الجام المدعى، وذكر مشترهيه أنه اشتراه من الوصيين: صار هذا لوثاً يقوى دعوى المدعين؛ فإذا حلف الأوليان: بأن الجام كان لصاحبهم: صدقاً في ذلك.

وهذا لوث في الأموال، نظير اللوث في الدماء. لكن هناك ردت اليمين على المدعى بعد أن حلف المدعى عليه؛ فصارت يمين المطلوب وجودها كعدمها. كما أنه في الدم لا يستحلف ابتداء. وفي كلا الموضعين يعطى المدعى بدعواه مع يمينه، وإن كان المطلوب حالفاً، أو باذلاً للحلف.

وفي استحلاف الله للأولين دليل على مثل ذلك في الدم، حتى تصير يمين الأولين مقابلة ليمين المطلوبين. وفي حديث ابن عباس: حلفاً أن الجام لصاحبهم. وفي حديث عكرمة: ادعى أنها اشترياه منه. فحلف الأوليان: أنها ما كتها وغيباً. فكان في هذه الرواية: أنه لما ظهر كذبها بأنه لم يكن له جام؛ ردت الأيمان على المدعين في جميع ما ادعوا.

فجنس هذا الباب: أن المطلوب إذا حلف، ثم ظهر كذبه: هل يقضى للمدعى بيمينه فيما يدعيه، لأن اليمين مشروعة في جانب الأقوى. فإذا ظهر صدق المدعى في البعض

١ - جمع ملى، وهو الذي لديه مال يستطيع به سداد دينه.

وكذب المطلوب: قوي جانب المدعي. فحلف كما يحلف مع الشاهد الواحد، وكما يحلف صاحب اليد العرفية مقدما على اليد الحسية. انتهى.

والحكم باللوث في الأموال أقوى منه في الدماء. فإن طرق ثبوتها أوسع من طرق ثبوت الدماء؛ لأنها تثبت بالشاهد واليمين، والرجل والمرأتين، والنكول مع الرد، وبدونه، وغير ذلك من الطرق. وإذا حكمنا بالعمامة لمن هو مكشوف الرأس وأمامه رجل عليه عمامة وبيده أخرى وهو هارب: فإنما ذلك باللوث الظاهر القائم مقام الشاهدين. وأقوى منهما بكثير.

واللوث علامة ظاهرة لصديق المدعي. وقد اعتبرها الشارع في اللقطة، وفي النسب، وفي استحقاق السلب إذا ادعى اثنان قتل الكافر، وكان أثر الدم في سيف أحدهما أدل منه في سيف الآخر. كما تقدم.

وعلى هذا: إذا ادعى عليه سرقة ماله، فأنكر وحلف له، ثم ظهر معه المسروق: حلف المدعي، وكانت يمينه أولى من يمين المدعى عليه، وكان حكمه حكم استحقاق الدم في القسامة.

وعلى هذا: فلو طلب من الوالي أن يضربه ليحضر باقي المسروق فله ذلك. كما عاقب النبي ﷺ عم حُيَّ بن أخطب، حتى أحضر كنز ابن أبي الحقيق كما تقدم. والثانية: إذا ردت اليمين عليه.

والثالثة: إذا شهد له شاهد واحد حلف معه واستحق. كما تقدم.

والرابعة: في مسألة تداعي الزوجين والصانعين، فيحكم لكل واحد منهما بما يصلح له مع يمينه.

والخامسة: تحليفه مع شاهديه.

وقد اختلف السلف في ذلك. فقال شريح بن يونس في كتاب القضاء له، حدثنا هشيم عن الشيباني عن الشعبي، قال: كان شريح يستحلف الرجل مع بيته. حدثنا هشيم عن أشعث عن عون بن عبد الله: أنه استحلف رجلا مع بيته، فكأنه أبى أن يحلف. فقال: ما كنت لأقضي لك بما لا تحلف عليه. وحكاه ابن المنذر عن عبيد الله بن عتبة، والشعبي.

وقال أبو عبيدة: إنما نرى شريحا أوجب اليمين على الطالب مع بيته، حين رأى

الناس مدخولين في معاملتهم، واحتاط لذلك. حدثنا عبد الرحمن عن سفيان عن ابن هاشم عن أبي البحتري، قال: قيل لشريح: ما هذا الذي أحدثت في القضاء؟ قال: رأيت الناس أحدثوا فأحدثت.

قال الأوزاعي والحسن بن حي: يستحلف الرجل مع بيته.
وقال الطحاوي: وروى ابن أبي ليل عن الحكم عن حبيش: أن عليا استحلف عبد الله بن الحسن مع بيته، وأنه استحلف رجلا مع بيته؛ فأبى أن يحلف؛ فقال: لا أقضي لك بها لا تحلف عليه.

وهذا القول ليس ببعيد من قواعد الشرع، ولا سيما مع احتمال التهمة.
ويخرج في مذهب أحمد وجهان. فإن أحمد سئل عنه؟ فقال: قد فعله علي والصحابة رضي الله عنهم أجمعين. وفيما إذا سئل عن مسألة فقال: قال فيها بعض الصحابة كذا: وجهان ذكرهما ابن حامد.

قال الخلال في الجامع: حدثنا محمد بن علي حدثنا مهنا، قال: سألت أبا عبد الله عن الرجل يقيم الشهود، أيستقيم للحاكم أن يقول لصاحب الشهود: احلف؟ فقال: قد فعل ذلك علي. قلت: من ذكره؟ قال: حدثنا حفص بن غياث حدثنا ابن أبي ليلى عن الحكم عن حبيش، قال: استحلف علي عبد الله بن الحسن مع الشهود. فقلت: يستقيم هذا؟ قال: قد فعله علي رضي الله عنه.

وهذا القول يقوى مع وجود التهمة، وأما بدون التهمة؛ فلا وجه له. وقد قال النبي ﷺ للمدعي: «شاهدك أو يمينه» فقال: يا رسول الله إنه فاجر لا يبالي ما حلف عليه. فقال: «ليس لك إلا ذلك».



تحليف المدعي عليه



وأما تحليف المدعي عليه: فقد تقدم. وقد قال أبو حنيفة: إن اليمين لا تكون إلا من جانبه. وبنوا على ذلك إنكار الحكم بالشاهد واليمين، وإنكار القول برد اليمين، وأنه يبدأ في القسامة بأيمان المدعي عليه.

وأما تحليف الشاهد: فقد تقدم.

وما يلتحق به: أنه لو ادعى عليه شهادة فأنكرها، فهل يحلف، وتصح الدعوى بذلك؟ فقال شيخنا: لو قيل إنه تصح الدعوى بالشهادة لتوجه. لأن الشهادة سبب موجب للحق. فإذا ادعى على رجل أنه شاهد له بحقه، وسأل يمينه: كان له ذلك. فإذا نكل عن اليمين لزمه ما ادعى بشهادته، إن قيل: إن كتمان الشهادة موجب للضمان لما تلف. وما هو ببعيد، كما قلنا: يجب الضمان على من ترك الطعام الواجب. فإن تركه الواجب إذا كان موجبا للتلف أوجب الضمان. كفعل المحرم. إلا أنه يعارض هذه أن هذا تهمة للشاهد، وهو يقدح في عدالته؛ فلا يحصل المقصود. فكأنه يقول: لي شاهد فاسق بكتمان؛ إلا أن هذا لا ينفي الضمان في نفس الأمر.

وقد ذكر القاضي أبو يعلى - في ضمن مسألة الشهادة على الشهادة في الحدود التي لله وللأدعي - : أن الشهادة ليست حقا على الشاهد، بدلالة أن رجلا لو قال: لي على فلان شهادة. فجحدها فلان. أن الحاكم لا يعدى عليه ولا يحضره؛ ولو كانت حقا عليه لأحضره. كما يحضره في سائر الحقوق. وسلم القاضي ذلك، وقال: ليس إذا لم يجز الاستقراء والإعداد، أو لم تسمع الدعوى: لم تسمع الشهادة به. وكذلك أعاد ذكرها في مسألة شاهد الفرع على شاهد الأصل، وأن الشهادة ليست حقا على أحد، بدليل عدم الإعداد. والقضاء إذا ادعى أن له قبل فلان شهادة. وهذا الكلام ليس على إطلاقه. فإن الشهادة المتعينة حق على الشاهد. يجب عليه القيام به، ويأثم بتركه. قال الله تعالى ﴿وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ البقرة ٢٨٣. وقال تعالى ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ البقرة ٢٨٢. وهل المراد به: إذا ما دعوا للتحمل؟ أو للأداء؟ على قولين للسلف. وهما روايتان عن أحمد. والصحيح: أن الآية تعمهما. فهي حق له، يأثم بتركه ويتعرض للفسق والوعيد. ولكن ليست حقا تصح الدعوى به، والتحليف عليه. لأن ذلك يعود على مقصودها بالإبطال؛ فإنه مستلزم لاتهامه، والقدح فيه بالكتمان.

وقياس المذهب: أن الشاهد إذا كتم شهادته بالحق ضمنه. لأنه أمكنه تخليص حق صاحبه فلم يفعل؛ فلزمه الضمان. كما لو أمكنه تخليصه من هلكة فلم يفعل.

وطَرْدٌ^(١) هذا: الحاكم إذا تبين له الحق؛ فلم يحكم لصاحبه به؛ فإنه يضمنه. لأنه أتلفه عليه بترك الحكم الواجب عليه.

إن قيل: هذا ينتقض عليكم بمن رأى متاع غيره يحترق، أو يغرق، أو يسرق، ويمكنه دفع أسباب تلفه، أو رأى شاته تموت، ويمكنه ذبحها. فإنه لا يضمن في ذلك كله.

قيل: المنصوص عن عمر رضي الله عنه وعن غيره: إنما هو فيمن استسقى قوما فلم يسقوه حتى مات. فألزمهم ديته. وقاس عليه أصحابنا كل من أمكنه إنجاء إنسان من هلكة فلم يفعل.

وأما هذه الصورة التي نقضتم بها: فلا ترد.

والفرق بينهما وبين الشاهد والحاكم: أنها سبيلان للإتلاف بترك ما وجب عليهما من الشهادة والحكم. ومن تسبب إلى إتلاف مال غيره وجب عليه ضمانه. وفي هذه الصورة لم يكن من المسك عن التخليص سبب يقتضي الإتلاف. والله أعلم.



الطريق الثامن .. الحكم بالرجل الواحد والمرأتين



فصل

الحكم بالرجل الواحد والمرأتين. قال الله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ رَضَوْنَ مِنَ الشَّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ البقرة ٢٨٢.

فإن قيل: فظاهر القرآن يدل على أن الشاهد والمرأتين بدل عن الشاهدين، وأنه لا يقضى بهما إلا عند عدم الشاهدين.

قيل: القرآن لا يدل على ذلك. فإن هذا أمر لأصحاب الحقوق بها يحفظون به حقوقهم. فهو سبحانه أرشدهم إلى أقوى الطرق؛ فإن لم يقدروا على أقواها انتقلوا إلى ما دونها. فإن شهادة الرجل الواحد أقوى من شهادة المرأتين. لأن النساء يتعذر غالبا حضورهن مجالس الحكم، وحفظهن وضبطهن دون حفظ الرجال وضبطهم. ولم يقل سبحانه: احكموا بشهادة رجلين فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان. وقد جعل

١ - أي اطراده ونجري عليه الأدلة نفسها. فيكون المعنى المراد: ومثل هذا.

سبحانه المرأة على النصف من الرجل في عدة أحكام. أحدها: هذا. والثاني: في الميراث. والثالث: في الدية. والرابع: في العقيقة. والخامس: في العتق، كما في الصحيح عنه ﷺ أنه قال: «مَنْ أَعْتَقَ امْرَأً مُسْلِمًا أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهُ عَضْوًا مِنَ النَّارِ، وَمَنْ أَعْتَقَ امْرَأَتَيْنِ مُسْلِمَتَيْنِ أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهُمَا عَضْوًا مِنَ النَّارِ» ^(١).

وقوله تعالى ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ فيه دليل على أن الشاهد إذا نسي شهادته فذكره بها غيره: لم يرجع إلى قوله حتى يذكرها. وليس له أن يقلده. فإنه سبحانه قال ﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ ولم يقل: فتخبرها. وفيها قراءتان: التثقيل والتخفيف ^(٢). والصحيح أنها بمعنى واحد من الذكر. وأبعد من قال فيجعلها ذكراً لفظاً ومعنى؛ فإنه سبحانه جعل ذلك علة للضلال الذي هو ضد الذكر، فإذا ضلت أو نسيت ذكرتها الأخرى فذكرت. وقوله ﴿أَنْ تَضِلَّ﴾ تقديره عند الكوفيين: لثلاث تضل إحداها. ويطردون ذلك في كل ما جاء من هذا. كقوله ﷺ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا النساء ١٧٦. ونحوه. ويرد عليه نصب قوله ﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ إذ يكون تقديره: لثلاث تضل، ولثلاث تذكر.

وقدّره البصريون بمصدر محذوف. وهو الإرادة والكراهة والحذر ونحوها. فقالوا: ﷺ لَكُمْ أَنْ تَضِلُّوا أي: حذر أن تضلوا، وكراهة أن تضلوا، ونحوه. ويشكل عليهم هذا التقدير في قوله ﴿أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا﴾ فإنهم إن قدروه كراهة أن تضل إحداها: كان حكم المعطوف عليه - وهو فتذكر - حكمه. فيكون مكروهاً. وإن قدروها: إرادة أن تضل إحداها، كان الضلال مراداً.

والجواب عن هذا: أنه كلام محمول على معناه. والتقدير: أن تذكر إحداها الأخرى إن ضلت. وهذا مراد قطعاً. والله أعلم.

١ - الحديث ليس في أحد الصحيحين، وإنما أخرجه الترمذي في السنن - الجامع الصحيح - الذبائح أبواب النذور والأبواب عن رسول الله ﷺ - باب ما جاء في فضل من أعتق. حديث: ١٥٠٨. وهذا نص ما جاء فيه: عن أبي أمامة، وغيره من أصحاب النبي ﷺ، عن النبي ﷺ قال: «أَيُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، أَعْتَقَ امْرَأً مُسْلِمًا، كَانَ فَكَاكَةً مِنَ النَّارِ، يَجْزِي كُلَّ عَضْوٍ مِنْهُ عَضْوًا مِنْهُ، وَأَيُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ، أَعْتَقَ امْرَأَتَيْنِ مُسْلِمَتَيْنِ، كَانَتَا فَكَاكَةً مِنَ النَّارِ، يَجْزِي كُلَّ عَضْوٍ مِنْهُمَا عَضْوًا مِنْهُ، وَأَيُّ امْرَأَةٍ مُسْلِمَةٍ، أَعْتَقَتْ امْرَأَةً مُسْلِمَةً، كَانَتْ فَكَاكَةً مِنَ النَّارِ، يَجْزِي كُلَّ عَضْوٍ مِنْهَا عَضْوًا مِنْهَا». ثم قال: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه: وفي الحديث ما يدل على أن عتق الذكور للرجال أفضل من عتق الإناث لقول رسول الله ﷺ: «مَنْ أَعْتَقَ امْرَأً مُسْلِمًا كَانَ فَكَاكَةً مِنَ النَّارِ، يَجْزِي كُلَّ عَضْوٍ مِنْهُ عَضْوًا مِنْهُ». وأخرجه ابن ماجه، وغيره.

٢ - قرأ أبو عمرو وابن كثير بالتخفيف وشدد الآخرون.



وجهة نظر في شهادة امرأتين مكان رجل



فصل

قال شيخنا ابن تيمية رحمه الله تعالى : قوله تعالى ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ﴾ فيه دليل على أن استشهاد امرأتين مكان رجل إنما هو لإذكار إحداهما الأخرى إذا ضلت. وهذا إنما يكون فيما يكون فيه الضلال في العادة، وهو النسيان وعدم الضبط. وإلى هذا المعنى أشار النبي ﷺ حيث قال : « وأما نقصان عقلهن فشهادة امرأتين بشهادة رجل »^(١). فبين أن شطر شهادتهن إنما هو لضعف العقل لا لضعف الدين. فعلم بذلك : أن عدل النساء بمنزلة عدل الرجال. وإنما عقلها ينقص عنه. فما كان من الشهادات لا يخاف فيه الضلال في العادة: لم تكن في على نصف رجل. وما تقبل فيه شهادتهن منفردات: إنما هو أشياء تراها بعينها، أو تلمسها بيدها أو تسمعها بأذنها من غير توقف على عقل، كالولادة والاستهلال، والارتضاع، والحيض، والعيوب تحت الثياب. فإن مثل هذا لا ينسى في العادة ولا تحتاج معرفته إلى إعمال عقل. كمعاني الأقوال التي تسمعها من الإقرار بالدين وغيره. فإن هذه معان معقولة. ويطول العهد بها في الجملة.



شهادة المرأتين مع الرجل



فصل

إذا تقرر هذا: فإنه تقبل شهادة الرجل والمرأتين في كل موضع تقبل فيه شهادة الرجل ويمين الطالب. وقال عطاء وحماد بن أبي سليمان: تقبل شهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص. ويقضى بها عندنا في النكاح والعتاق، على إحدى الروايتين. وروى ذلك عن جابر بن زيد، وإياس بن معاوية، والشعبي، والثوري، وأصحاب الرأي. وكذلك في الجنائيات الموجبة للمال على إحدى الروايتين.

قال في المحرر: من أتى برجل وامرأتين، أو بشاهد ويمين فيما يوجب القود: لم يثبت به قود ولا مال. وعنه يثبت المال إذا كان المجني عليه عبدا. نقلها ابن منصور. ومن أتى بذلك في سرقة ثبت له المال دون القطع. اهـ.

١ - صحيح مسلم - كتاب الإيمان باب بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات - حديث: ١٣٩.

وقال أبو بكر^(١): لا يثبت مطلقاً.

ويقضى بالشاهد والمرأتين في الخلع إذا أدّعه الرجل. فإن أدّعت المرأة لم يقبل فيه إلا رجلان. والفرق بينهما: أنه إذا كان المدعي هو الزوج فهو مدع للمال. وهو يثبت بشاهد وامرأتين. وإذا كانت هي المدعية فهي مدعية لفسخ النكاح وتحريمها عليه. ولا يثبت إلا بشاهدين. ونص أحمد في رواية الجماعة على أنه: لا تجوز شهادة النساء في النكاح والطلاق. وقال في الوكالة: إن كانت مطالبة بدين قبلت فيها شهادة رجل وامرأتين، وأما غير ذلك فلا. وأجاز زفر قبول الرجل والمرأتين في النكاح والطلاق والعتق.



وشهادة النساء نوعان



نوع تقبل فيه النساء منفردات. ونوع لا يقبلن فيه إلا مع الرجال. وقد اختلف السلف في ذلك في مواضع.

فروى ابن أبي شيبة عن مكحول: لا تجوز شهادة النساء إلا في الدّين. وروى أيضاً عن الشعبي قال: من الشهادات ما لا يجوز فيه إلا شهادة النساء. وعن الزهري قال: مضت السنة أن تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن. وقال ابن عمر: لا تجوز شهادة النساء وحدهن إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن من عورات النساء وحملهن وخيضهن^(٢).

وقال علي بن أبي طالب: لا تجوز شهادة النساء بحثاً حتى يكون معهن رجل^(٣). رواه إبراهيم بن أبي يحيى عن أبي ضمرة عن أبيه عن جده عن علي. وصح ذلك عن عطاء، وعمر بن عبد العزيز. وقال سعيد ابن المسيب، وعبد الله بن عتبة: لا تقبل شهادة النساء إلا فيما لا يطلع عليه غيرهن.

وقال عمر وعلي رضي الله عنهما: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق ولا النكاح ولا الدماء ولا الحدود^(٤).

١- أبو بكر بن عبد العزيز بن جعفر الفقيه تلميذ الحلال، ولقب بغلام الحلال، له مؤلفات في الفقه. توفي سنة ثلاث وستين وثلاثمائة للهجرة.

٢- جامع الأحاديث للسيوطي، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه كتاب الشهادات باب شهادة المرأة في الرضاع والنفاس.

٣- مصنف عبد الرزاق كتاب الشهادات باب شهادة المرأة في الرضاع والنفاس، وبحثنا: أي صرفاً.

٤- ينظر التخريج السابق، باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود وغيره.

وقال الزهري: مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفتين بعده: ألا تجوز شهادة النساء في الحدود والنكاح والطلاق.

وصح عن شريح أنه أجاز في عتاقة: شهادة رجل وامرأتين.

وصح عن الشعبي قبول شهادة رجل وامرأتين في الطلاق وجراح الخطأ.

وصح عن جابر بن زيد: قبول الرجل والمرأتين في الطلاق والنكاح.

وصح عن إياس بن معاوية: قبول امرأتين في الطلاق.

وصح عن شريح: أنه أجاز شهادة أربع نسوة على رجل في صداق امرأة.

وذكر عبد الرزاق عن جريج عن بن هشام بن حجير عن عمن يرضى كتابه - يريد طاوسا - قال: تجوز شهادة النساء في كل شيء مع الرجال، إلا الزنا، من أجل أنه لا ينبغي أن ينظرون إلى ذلك.

وقال أبو عبيد: حدثنا يزيد بن هارون عن جرير بن أبي حازم عن الزبير بن الحارث عن أبي لييد: أن سكرانا طلق امرأته ثلاثا، فشهد عليه أربع نسوة. فرفع إلى عمر بن الخطاب، فأجاز شهادة النسوة وفرق بينهما.

وقال عبد الرحمن بن مهدي: حدثني خراش بن مالك حدثنا يحيى بن عبيد عن أبيه: أن رجلا من عُمان ثَمَل من الشراب فطلق امرأته ثلاثا؛ فشهد عليه نسوة. فكتب في ذلك إلى عمر بن الخطاب. فأجاز شهادة النسوة وأثبت عليه الطلاق.

وذكر سفيان بن عيينة: أن امرأة وطئت صبيا، فشهد عليها أربع نسوة. فأجاز علي ابن أبي طالب شهادتهن.

وقال أبو بكر بن أبي شيبة: حدثنا حفص بن غياث عن أبي طلق عن أخته هند بنت طلق قالت: كنت في نسوة وصبي مسجى بثوب فقامت امرأة فمرت فوطئت الصبي برجلها فوقعت على الصبي فقتلته والله. فشهد عند علي رضي الله عنه عشر نسوة - أنا عاشرتهن - ففضى عليها بالدية وأعانها بألفين.

وقال محمد بن المثني: حدثنا أبو معاوية الضرير عن أبيه عن عطاء بن أبي رباح قال: لو شهد عندي ثمان نسوة على امرأة بالزنا لرجعتها.

وقال عبد الرزاق: حدثنا بن حريج عن عطاء بن أبي رباح قال: تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء، ويجوز على الزنا امرأتان وثلاثة رجال.

وقال أبو بكر بن أبي شيبة: حدثنا اسماعيل بن علية عن عبيد الله بن عون عن محمد ابن سيرين: أن رجلا ادعى متاع البيت؛ فجاء أربع نسوة فشهدن فقلن: دفعت إليه الصداق فجهرها به. فقضى شريح: عليه بالمتاع. وهذا في غاية الصحة.

وقال سفيان الثوري: تقبل المرأتان مع الرجل في القصاص، وفي الطلاق والنكاح، وفي كل شيء، حاشا الحدود. ويقبلن منفردات فيما لا يطلع عليه إلا النساء.

وقال أبو حنيفة: تقبل شهادة رجل وامرأتين في جميع الأحكام، إلا القصاص والحدود. ويقبلن في الطلاق، والنكاح، والرجعة مع رجل. ولا يقبلن منفردات لا في الرضاع، ولا في انقضاء العدة بالولادة، ولا في الاستهلال. لكن مع رجل. ويقبلن في الولادة المطلقة، وعيوب النساء منفردات.

وقال أبو يوسف ومحمد: يقبلن منفردات في انقضاء العدة بالولادة، وفي الاستهلال. وقال مالك: لا يقبل النساء مع رجل ولا بدونه في قصاص، ولا حد، ولا نكاح، ولا طلاق، ولا رجعة، ولا عتق، ولا نسب، ولا ولاء، ولا إحصان. وتجوز شهادتهن مع رجل في الديون، والأموال، والوكالة، والوصية التي لا عتق فيها. ويقبلن منفردات في عيوب النساء، والولادة، والرضاع، والاستهلال. وحيث يقبل شاهد ويمين الطالب؛ فإنه يقضى فيه بشهادة امرأتين مع رجل في الأموال كلها، وفي العتق. لأنه مال. وفي قتل الخطأ، وفي الوصية لإنسان بهال. ولا يقبلن في أصل الوصية، لا مع رجل ولا بدونه.



شهادة النساء منفردات



وحيث قبلت شهادة النساء منفردات، فقد اختلف في نصاب هذه البينة. فقال الشعبي والنخعي - في رواية عنهما - وقتادة وابن شبرمة والشافعي وداود: لا يقبل أقل من أربع نسوة. واستثنى داود الرضاع. فأجاز فيه شهادة امرأة واحدة.

وقال عثمان البتي: لا يقبل فيما يقبل فيه النساء منفردات إلا ثلاث نسوة، لا أقل من ذلك.

وقالت طائفة: تقبل امرأتان في كل ما يقبل فيه النساء منفردات. وهو قول الزهري. إلا في الاستهلال خاصة، فإنه تقبل فيه القابلة وحدها.

وقال الحكم بن عيينة : لا يقبل في ذلك الأمر إلا امرأتان. وهو قول ابن أبي ليلى، ومالك، وأبي عبيد. وأجاز علي بن أبي طالب شهادة القابلة وحدها كما تقدم.

قال ابن حزم : وروينا ذلك عن أبي بكر، وعمر رضي الله عنهما في الاستهلال. وورث عمر به. وهو قول الزهري، والنخعي، والشعبي - في أحد قوليهما - وهو قول الحسن البصري، وشريح، وأبي الزناد، ويحيى الأنصاري، وربيعه، وحاد بن أبي سليمان، قال: وإن كانت يهودية. كل ذلك في الاستهلال.

وقال الشعبي وحاد: ذلك في كل ما لا يطلع عليه إلا النساء. وهو قول الليث بن سعد.

وقال الثوري : يقبل في عيوب النساء، وما لا يطلع عليه إلا النساء. امرأة واحدة. وهو قول أبي حنيفة وأصحابه. وصح عن ابن عباس، وروى عن عثمان، وعلي، وابن عمر، والحسن البصري، والزهري. وروى عن ربيعة، ويحيى بن سعيد، وأبي الزناد، والنخعي، وشريح، وطاوس، والشعبي: الحكم في الرضاع بشهادة امرأة واحدة، وأن عثمان رضي الله عنه فرق بشهادتها بين الرجال ونسائهم. وذكر الزهري: أن الناس على ذلك. وذكر الشعبي ذلك عن القضاة جملة. وروى عن ابن عباس: أنها تُستَحْلَف مع ذلك. وصح عن معاوية: أنه قضى في دار بشهادة أم سلمة أم المؤمنين. ولم يشهد بذلك غيرها.

قال أبو محمد بن حزم: وروينا عن عمر، وعلي، والمغيرة بن شعبة، وابن عباس: أنهم لم يُفَرَّقُوا بشهادة امرأة واحدة في الرضاع. وهو قول أبي عبيد. قال: لا أقضي في ذلك بالفرقة، ولا أقضي بها. وروينا عن عمر رضي الله عنه أنه قال : «لو فتحنا هذا الباب لم تشأ امرأة أن تفرق بين رجل وامرأته إلا فعلت».

وقال الأوزاعي: أقضي بشهادة امرأة واحدة قبل النكاح، وأمنع من النكاح ولا أفرق بشهادتها بعد النكاح.

وقال عبد الرزاق: حدثنا ابن جريج قال: قال ابن شهاب: جاءت امرأة سوداء إلى أهل ثلاثة أبيات تناكحوا، فقالت: هم بَنِيّ وبناتي. ففرق عثمان رضي الله عنه بينهم. وروينا عن الزهري أنه قال : فالناس يأخذون اليوم بذلك من قول عثمان في المرضعات إذا لم يُتَّهَمْنَ.

وقال ابن حزم: ولا يجوز أن يقبل في الزنا أقل من أربعة رجال عدول مسلمين.

أو مكان كل واحد امرأتان مسلمتان عدلتان. فيكون ذلك ثلاثة رجال وامرأتين، أو رجلين وأربع نسوة، أو رجلا واحدا وست نسوة، أو ثنائي نسوة فقط. ولا يقبل في سائر الحقوق كلها من الحدود والزنا، وما فيه القصاص، والنكاح والطلاق والأموال إلا رجلان مسلمان عدلان، أو رجل وامرأتان كذلك. أو أربع نسوة كذلك. ويقبل في كل ذلك حاشا الحدود رجل واحد عدل، أو امرأتان كذلك مع يمين الطالب. ويقبل في الرضاع وحده امرأة واحدة عدلة، أو رجل واحد عدل.

فصل الطريق التاسع.. الحكم بالنكول مع الشاهد الواحد.

لا بالنكول المجرد

ذكر ابن وضاح عن أبي مريم عن عمرو بن سلمة عن زهير بن محمد عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن النبي ﷺ قال: «إذا ادعت المرأة طلاق زوجها. فجاءت على ذلك بشاهدين واحد عدل استحلف زوجها. فإن حلف بطلت عنه شهادة الشاهد. وإن نكل فنكوله بمنزلة شاهد آخر، وجاز طلاقه»^(١).

فتضمن هذا الحكم ثلاثة أمور :

أحدها أنه لا يكتفى بشهادة الواحد في الطلاق ولا مع يمين المرأة قال الإمام أحمد الشاهد واليمين إنما يكون في الأموال خاصة لا يقع في حد ولا في طلاق ولا نكاح ولا عتاقة ولا سرقة ولا قتل

وقد نص في رواية أخرى على أن العبد إذا ادعى أن سيده أعتقه وأتى بشاهد: حلف مع شاهده وصار حرا. واختاره الخرقي. ونص في شريكين في عبد ادعى كل واحد منهما أن شريكه أعتق حقه منه، وكانا معشرين عدلين: فللعبد أن يحلف مع كل واحد منهما، ويصير حرا، ويحلف مع أحدهما ويصير نصفه حرا.

ولكن لا يعرف عنه أن الطلاق يثبت بشاهد ويمين.

وقد دل حديث عمرو بن شعيب هذا على أنه يثبت بشاهد ونكول الزوج. وعمرو ابن شعيب قد احتج به الأئمة الأربعة وغيرهم من أئمة الحديث، كالبخاري. وحكاه

^١ أخرجه ابن ماجه في سننه كتاب الطلاق باب في الرجل يجحد الطلاق.

عن علي بن المديني، وأحمد بن حنبل، والحميدي. وقال: فمن الناس بعدهم؟ وزهير بن محمد الراوي عن ابن جريج ثقة محتج به في الصحيحين، وعمر وابن أبي سلمة من رجال الصحيحين أيضاً، فمن احتج بحديث عمرو بن شعيب فهذا من أصح حديثه.

الثاني: أن الزوج يُستحلف في دعوى الطلاق إذا لم تقم المرأة بينة. لكن إنما استحلفه لأن شهادة الشاهد الواحد أورثت ظناً ما يصدق المرأة. فعورض هذا باستحلافه. وكان جانب الزوج أقوى بوجود النكاح الثابت؛ فشرعت اليمين في جانبه لأنه مدعى عليه، والمرأة مدعية.

فإن قيل: فهلا حلفت مع شاهدها وفرق بينهما؟

فالجواب: أن اليمين مع الشاهد لا تقوم مقام شاهد آخر، لما تقدم من الأدلة على ذلك. واليمين مجرد قول المرأة. ولا يقبل في الطلاق أقل من شاهدين. كما أن ثبوت النكاح لا يكتفى فيه إلا بشاهدين، أو بشاهد وامرأتين - على رواية - فكان رفعه كإثباته، فإن الرفع أقوى من الإثبات. ولهذا لا يرفع بشهادة فاسقين، ولا مستوري الحال، ولا رجل وامرأتين.

الثالث: أنه يحكم في الطلاق بشاهد ونكول المدعى عليه. وأحمد في إحدى الروايتين عنه يحكم بوقوعه بمجرد النكول من غير شاهد. فإذا ادعت المرأة على زوجها الطلاق، وأحلفناه لها - على إحدى الروايتين - فنكل: قضى عليه. فإذا أقامت شاهداً واحداً ولم يحلف الزوج على عدم دعواها؛ فالملقضي عليه بالنكول في هذه الصورة أولى.

وظاهر الحديث: أنه لا يحكم على الزوج بالنكول، إلا إذا أقامت المرأة شاهداً. كما هو إحدى الروايتين عن مالك. وأنه لا يحكم عليه بمجرد دعواها مع النكول. لكن من يقضي عليه به، يقول: النكول إما إقرار، وإما بينة. وكلاهما يحكم به. ولكن ينتقض هذا عليه بالنكول في دعوى القصاص.

وقد يجاب عنه بأن النكول بدل استغنى به فيما يباح بالبدل. وهو الأموال وحقوقها، بخلاف النكاح وتوابعه.

الرابع: أن النكول بمنزلة البينة، فلما أقامت شاهداً واحداً - وهو شطر البينة - كان النكول قائماً مقام تمامها.

ونحن نذكر مذاهب الناس في القول بهذا الحديث.

فقال ابن الجلاب^(١) في تفريعه : إذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها: لم يحلف بدعواها. فإذا أقامت على ذلك شاهدا واحدا، لم تحلف مع شاهدها، ولم يثبت الطلاق على زوجها.

وهذا الذي قاله: لا يعلم فيه نزاع بين الأئمة الأربعة. قال: ولكن يحلف لها زوجها؛ فإن حلف برئ من دعواها.

قلت : هذا فيه قولان للفقهاء. وهما روايتان عن أحمد. إحداهما: أنه يحلف لدعواها. وهو مذهب الشافعي ومالك وأبي حنيفة. والثانية: لا يحلف.

فإن قلنا: لا يحلف فلا إشكال، وإن قلنا يحلف؛ فنكل عن اليمين. فهل يقضى عليه بطلاق زوجته بالنكول فيه؟ روايتان عن مالك.

إحداهما : أنه يطلق عليه بالشاهد والنكول. عملا بهذا الحديث. وهذا اختيار أشهب. وهذا غاية القوة. لأن الشاهد والنكول سببان من جهتين مختلفتين، يقوى جانب المدعي بهما؛ فحكم له. فهذا مقضى الأثر والقياس.

والرواية الثانية عنه : أن الزوج إذا نكل عن اليمين حبس. فإن طال حبسه ترك. واختلفت الرواية عن الإمام أحمد: هل يقضى بالنكول في دعوى المرأة الطلاق؟ على روايتين. ولا أثر عنده لإقامة الشاهد الواحد.

واختلف عن مالك في مدة حبسه. فقال مرة: يحبس حتى يطول أمره، وحدّ ذلك بسنة ثم يطلق. ومرة قال: يسجن أبدا حتى يحلف.



فصل الطريق العاشر.. الحكم بشهادة امرأتين ويمين المدعي في الأموال وحقوقها



وهذا مذهب مالك، وأحد الوجهين في مذهب الإمام أحمد. حكاه شيخنا واختاره. وظاهر القرآن والسنة يدل على صحة هذا القول. فإن الله سبحانه أقام المرأتين مقام الرجل. والنبي ﷺ قال في الحديث الصحيح: «أليس شهادة المرأة نصف شهادة الرجل»

١ - إمام من أئمة المالكية، وهو: عبيد الله بن الحسين بن الحسن أبو القاسم، ابن الجلاب: فقيه مالكي، من أهل البصرة توفي عائدا من الحج. له كتاب «التفريع في الفقه مذهب مالك».

قُلْنَ: بَلَىٰ»^(١). فهذا يدل بمنطوقه على أن شهادتها وحدها على النصف، وبمفهومه على أن شهادتها مع مثلها كشهادة الرجل. وليس في القرآن ولا في السنة ولا في الإجماع ما يمنع من ذلك. بل القياس الصحيح يقتضيه فإن المرأتين إذا قامتا مقام الرجل إذا كانتا معه قامتا مقامه، وإن لم تكونا معه؛ فإن قبول شهادتها لم يكن لمعنى للرجل، بل لمعنى فيهما. وهو العدالة. وهذا موجود فيما إذا انفردتا، وإنما يخشى من سوء ضبط المرأة وحدها وحفظها، فقويت بامرأة أخرى.

فإن قيل: البينة على المال إذا خلت من رجل لم تقبل، كما لو شهد أربع نسوة. وما ذكرتموه ينتقض بهذه الصورة. فإن المرأتين لو أقيمتا مقام رجل من كل وجه لكفى أربع نسوة مقام رجلين. وتقبل في غير الأموال شهادة رجل وامرأتين. وأيضاً، فشهادة المرأتين ضعيفة. فقويت بالرجل. واليمين ضعيفة. فينضم ضعيف إلى ضعيف فلا يقبل.

وأيضاً، فإن الله سبحانه قال ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ البقرة ٢٨٢. فلو حكم بامرأتين ويمين لكان هذا قسماً ثالثاً.

والجواب: أما قولكم: إن البينة إذا خلت عن الرجل لم تقبل. فهذا هو المدعى. وهو محل النزاع، فكيف يحتج به؟ وقولكم: كما لو شهد أربع نسوة. فهذا فيه نزاع، وإن ظنه طائفة إجماعاً كالقاضي وغيره.

قال الإمام أحمد في الرجل يوصي ولا يحضره إلا النساء قال: أجزى شهادة النساء. فظاهر هذا: أنه أثبت الوصية بشهادة النساء على الانفراد، إذا لم يحضره الرجال. وذكر الخلال عن أحمد: أنه سئل عن الرجل يوصي بأشياء لأقاربه ويعتق، ولا يحضره إلا النساء. هل تجوز شهادتهن؟ قال: نعم، تجوز شهادتهن في الحقوق.

وقد تقدم ذكر المواضع التي قبلت فيها البيّنات من النساء، وأن «البينة» اسم لما يبين الحق. وهو أعم من أن يكون برجال، أو نساء، أو نكول، أو يمين، أو أمارات ظاهرة. والنبي ﷺ قد قبل شهادة المرأة في الرضاع. وقبلها الصحابة في مواضع ذكرناها. وقبلها التابعون.

وقولكم: «وتقبل في غير الأموال شهادة رجل وامرأتين».

١ الحديث في مسلم وسبق تخريجه.

قلنا: نعم. وذلك موجود في عدة مواضع، كالنكاح، والرجعة، والطلاق، والنسب، والولاء، والإيصاء، والوكالة في النكاح وغيره على إحدى الروايتين. وقولكم: «شهادة المرأتين ضعيفة فقويت بالرجل، واليمين ضعيفة فيضم ضعيف إلى ضعيف فلا يقبل».

جوابه: أنا لا نسلم ضعف شهادة المرأتين إذا اجتمعتا. ولهذا يحكم بشهادتهما إذا اجتمعتا مع الرجل. وإن أمكن أن يأتي برجلين. فالرجل والمرأتان أصل لا بدل. والمرأة العدل كالرجل في الصدق والأمانة والديانة، إلا أنها لما خيف عليها السهو والنسيان قُوِّت بمثلها. وذلك قد يجعلها أقوى من الرجل الواحد أو مثله. ولا ريب أن الظن المستفاد من شهادة - مثل - أم الدرداء وأم عطية، أقوى من الظن المستفاد من رجل واحد دونها، ودون أمثالهما^(١).

وأما قوله تعالى ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ البقرة ٢٨٢. ولم يذكر المرأتين والرجل.

فيقال: ولم يذكر الشاهد واليمين، ولا النكول، ولا الرد، ولا شهادة المرأة الواحدة، ولا المرأتين، ولا الأربع نسوة. وهو سبحانه لم يذكر ما يحكم به الحاكم، وإنما أرشدنا إلى ما يحفظ به الحق. وطرق الحكم أوسع من الطرق التي يحفظ بها الحقوق.



الطريق الحادي عشر.. الحكم بشهادة امرأتين فقط من غير يمين



فصل

وذلك - على إحدى الروايتين عن أحمد - في كل ما لا يطلع عليه الرجال، كعيوب النساء تحت الثياب، والبكارة، والثبوبة، والولادة، والحيض، والرضاع ونحوه. فإنه تقبل فيه امرأتان. نص عليه أحمد في إحدى الروايتين. والثانية - وهي أشهر - أنه يثبت بشهادة امرأة واحدة. والرجل فيه كالمرأة. ولم يذكرواها هنا يميناً. وظاهر نص أحمد: أنه لا يفتقر إلى اليمين. وإنما ذكروا الروايتين في الرضاع إذا قبلنا فيه شهادة المرأة الواحدة.

١ - العبارة في مخطوطة دار الكتب هكذا: ولا ريب أن الظن المستفاد من رجل واحد دونها ودون أمثالها. والمعنى بها غير واضح ولذلك أثبت ما جاء في مخطوطة بغداد، لأنها أوضح وتبين المراد من العبارة.

والفرق بين هذا الباب وباب الشاهد واليمين - حيث اعتبرت اليمين هناك - أن الغلب في هذا الباب هو الإخبار عن الأمور الغائبة التي لا يطلع عليها الرجال. فاكتمى بشهادة النساء، وفي باب الشاهد واليمين : الشهادة على أمور ظاهرة، يطلع عليها الرجال في الغالب. فإذا انفرد بها الشاهد الواحد احتيج إلى تقويته باليمين.



الطريق الثاني عشر .. الحكم بثلاثة رجال



وذلك فيما إذا ادعى الفقر مَنْ عَرَفَ غناه؛ فإنه لا يقبل منه إلا ثلاثة شهود. وهذا منصوص الإمام أحمد.

وقال بعض أصحابنا : يكفي فيه شاهدان.

واحتج الإمام أحمد بحديث قُبَيْصَةَ بْنِ حُزَارٍ قَالَ : « تَحَمَّلْتُ حِمَالَةً . فَأَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ أَسْأَلُهُ . فَقَالَ : يَا قُبَيْصَةُ أَقِمِ عِنْدَنَا حَتَّى تَأْتِيَنَا الصَّدَقَةُ ، فَنَأْمُرُكَ بِهَا . ثُمَّ قَالَ : يَا قُبَيْصَةُ إِنْ الْمَسْأَلَةُ لَا تَحِلُّ إِلَّا لِأَحَدٍ ثَلَاثَةٌ : رَجُلٌ تَحْمِلُ حِمَالَةً فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يَقْضِيَهَا ثُمَّ يُمْسِكَ ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اجْتَا حَتَّ مَالِهِ فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يَصِيبَ قَوْمًا مِنْ عَيْشٍ ، أَوْ قَالَ سَدَادًا مِنْ عَيْشٍ ، وَرَجُلٌ أَصَابَتْهُ فَاقَةٌ حَتَّى يَشْهَدَ لَهُ ثَلَاثَةٌ مِنْ ذَوِي الْحِجَبِ مِنْ قَوْمِهِ لَقَدْ أَصَابَتْ فَلَانًا فَاقَةً فَحَلَّتْ لَهُ الْمَسْأَلَةُ حَتَّى يَصِيبَ قَوْمًا مِنْ عَيْشٍ ، أَوْ قَالَ سَدَادًا مِنْ عَيْشٍ . فَمَا سِوَاهُنَّ مِنَ الْمَسْأَلَةِ يَا قُبَيْصَةُ سَحَتْ يَأْكُلُهَا صَاحِبُهَا سُخْتًا » . رواه مسلم ^(١).

واختلف أصحابنا في نص أحمد : هل هو عام أو خاص فقال القاضي : إنها هذا في حل المسألة، كما دل عليه الحديث. وأما الإعسار فيكفي فيه شاهدان.

وقال الشيخ أبو محمد : وقد نقل عن أحمد في الإعسار ما يدل على أنه لا يثبت إلا بثلاثة.

قلت : إذا كان في باب أخذ الزكاة وحل المسألة يعتبر العدد المذكور؛ ففي باب دعوى الإعسار المستقط لأداء الديون، ونفقة الأقارب والزوجات أولى وأحرى لتعلق حق العبد بهاله. وفي باب المسألة وأخذ الصدقة : المقصود ألا يأخذ مالا يحل له. فهناك اعتبرت البيئة لئلا يمنع من أداء الواجب. وهنا لئلا يأخذ المحرم.

١ - صحيح مسلم - كتاب الزكاة باب من تحمل له المسألة - حديث : ١٧٩٤.



الطريق الثالث عشر .. الحكم بأربعة رجال أحرار



فصل

وذلك في حد الزنا واللواط. أما الزنا: فبالنص والإجماع. وأما اللواط: فقالت طائفة: هو مقيس عليه في نصاب الشهادة، كما هو مقيس عليه في الحد.

وقالت طائفة: بل هو داخل في مسمى الزنا. لأنه وطء في فرج محرم. وهذا لا تعرفه العرب. فقال هؤلاء: هو داخل في مسمى الزنى شرعا.

قالوا: والأسماء الشرعية قد تكون أعم من اللغوية، وقد تكون أخص^(١).

وقالت طائفة: بل هو أولى بالحد من الزنا؛ فإنه وطء في فرج لا يستباح بحال، والداعي إليه قوي؛ فهو أولى بوجوب الحد. فيكون نصابه نصاب حد الزنى.

وقياس قول من لا يرى فيه الحد - بل التعزير - أن يكتفى فيه بشاهدين، كسائر المعاصي التي لا حد فيها. وصرحت به الحنفية. وهو مذهب أبي محمد بن حزم.

وقياس قول من جعل حده القتل بكل حال - محصنا كان أو بكرا - أن يكتفى فيه بشاهدين، كالردة والمحاربة، وهو إحدى الروايتين عن أحمد، وأحد قولي الشافعي، ومذهب مالك، لكن صرحوا: بأن حد اللواط لا يقبل فيه أقل من أربعة.

ووجه ذلك: أن عقوبته عقوبة الزاني المحصن. وهو الرجم بكل حال.

وقد يحتج على اشتراط نصاب الزنا في حد اللواط بقوله تعالى لقوم لوط ﴿ أَتَأْتُونَ
الْفَاحِشَةَ وَأَنْتُمْ بُصُورٌ ﴾ النمل ٥٤. وقال في الزنا ﴿ وَالَّذِي يَأْتِيكَ الْفَاحِشَةُ مِنْ
نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ النساء ١٥.

وبالجملة: لا خلاف بين من أوجب عليه حد الزنا أو الرجم بكل حال: أنه لا بد فيه من أربعة شهود أو إقرار.

وأما أبو حنيفة وابن حزم: فاكتميا فيه بشاهدين، بناء على أصلهما.

وأما الحكم بالإقرار بها: فهل يكتفى فيه بشاهدين أو لا بد فيه من أربعة؟ فيه قولان في مذهب مالك والشافعي، وروايتان عن أحمد. فمن لم يشترط الأربعة قال: إقامة الحد إنما هي مستندة إلى الإقرار؛ فالشهادة عليه والإقرار يثبت بشاهدين. ومن اشترط

١ - العبارة غير واضحة في مخطوطة دار الكتب.

الأربعة، قال: الإقرار كالفعل؛ فكما أننا لا نكتفي في الشهادة على الفعل إلا بأربعة؛ فكذلك الشهادة على القول.

يوضحه: أن كل واحد من الفعل والقول موجب للحد. فإذا كان الفعل الموجب لا يثبت إلا بأربعة، فالقول الموجب كذلك.

قال أصحاب القول الآخر: لا تأثير لذلك؛ وإذا كنا لا نحده إلا بإقرار أربع مرات؛ فلا نحده إلا بشهادة أربعة على الإقرار.



حكم إتيان البهيمة



وأما إتيان البهيمة: فإن قلنا يوجب الحد، لم يثبت إلا بأربعة. وإن قلنا يوجب التعزير - كقول أبي حنيفة والشافعي ومالك - ففيه وجهان. أحدهما: لا يقبل فيه إلا أربعة؛ لأنه فاحشة، وإيلاج فرج في فرج محرم. فأشبهه بالزنا. وهذا اختيار القاضي.

والثاني: يقبل فيه شاهدان؛ لأنه لا يوجب الحد. فيثبت بشاهدين كسائر الحقوق. قال الشيخ في المغني: وعلى قياس هذا: فكل زناً لا يوجب الحد، كوطء الأمة المشتركة، وأمتة المزدوجة وأشباه هذا.

وأما الوطء المحرم لعارض - كوطء امرأته في الصيام، والإحرام، والحيض - فإنه لا يوجب الحد. ويكفي فيه شاهدان. وكذلك وطؤها في دبرها.



قول للحسن البصري



وألحق الحسن البصري بالزنا - في اعتبار أربعة شهود - كل ما يوجب القتل. وحكى ذلك رواية عن أحمد. وهذا إن كان في القتل حداً أو قصاصاً فهو فاسد. وقياسه على الزنا ممتنع. لأن الله سبحانه وتعالى غلظ أمر البينة والإقرار في باب الفاحشة، سترًا لعباده. وشرع فيها عقوبة من قذف غيره بها، دون سائر ما يوجب الحد. وشرع فيها القتل على أغلظ الوجوه وأكرهاها للنفوس. فلا يصح إلحاق غيرها بها. والله أعلم.

فصل الطريق الرابع عشر.. الحكم بشهادة العبد والأمة

في كل ما تقبل فيه شهادة الحر والحررة

هذا الصحيح من مذهب أحمد. وعنه تُقبل في كل شيء، إلا في الحدود والقصاص، لاختلاف العلماء في قبول شهادته. فلا ينتهض سبباً لإقامة الحدود التي مبناها على الاحتياط. والصحيح: الأول.

وقد حُكي إجماع قديم، حكاه الإمام أحمد عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه قال: «ما علمتُ أحداً ردَّ شهادة العبد»^(١). وهذا يدل على أن ردها إنما حدث بعد عصر الصحابة. واشتهر هذا القول لما ذهب إليه مالك والشافعي وأبو حنيفة. وصار لهم أتباع يفتون ويقضون بأقوالهم. فصار هذا القول عند الناس هو المعروف. ولما كان مشهوراً بالمدينة في زمن مالك، قال: ما علمتُ أحداً قبل شهادة العبد. وأنس بن مالك يقول ضد ذلك.

وقبول شهادة العبد: هو موجب الكتاب والسنة وأقوال الصحابة، وصريح القياس، وأصول الشرع. وليس مع من ردها كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس. قال تعالى ﴿وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِتَكُونُوا شُهَدَاءَ عَلَى النَّاسِ وَيَكُونَ الرَّسُولُ عَلَيْكُمْ شَهِيدًا﴾ البقرة ١٤٣. والوسط: العدل الخيار. ولا ريب في دخول العبد في هذا الخطاب. فهو عدل بنص القرآن، فدخل تحت قوله ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ الطلاق ٢. وقال تعالى ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ﴾ في النساء والمائدة، وهو من الذين آمنوا قطعاً. فيكون من الشهداء كذلك. وقال تعالى ﴿وَأَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُم﴾ ولا ريب أن العبد من رجالنا. وقال تعالى ﴿إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ أُولَٰئِكَ هُمْ خَيْرُ الْبَرِيَّةِ﴾ البينة ٧. فالعبد المؤمن الصالح من خير البرية؛ فكيف ترد شهادته؟ وقد عدله الله ورسوله!! كما في الحديث المعروف المرفوع «يَحْمِلُ هَذَا الْعِلْمُ مِنْ كُلِّ خَلْقٍ عُدُولَهُ، يَنْفُونَ عَنْهُ تَحْرِيفَ الْعَالِينَ، وَاتِّحَالَ الْمُبْطِلِينَ، وَتَأْوِيلَ الْجَاهِلِينَ»^(٢). والعبد يكون من حملة العلم. فهو عدل بنص الكتاب والسنة.

١ - معرفة السنن والآثار للبيهقي - كتاب الشهادات شرط الذين تقبل شهادتهم.

٢ - السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات باب: الرجل من أهل الفقه يسأل عن الرجل من أهل الحديث - حديث: ١٩٤٥٢، بلفظ يرث بدلاً من يحمل.

وأجمع الناس على أنه مقبول الشهادة على رسول الله ﷺ إذا روى عنه الحديث. فكيف تقبل شهادته على رسول الله ﷺ، ولا تقبل شهادته على واحد من الناس؟!

ولا يقال: باب الرواية أوسع من باب الشهادة، فيحتاج لها مالا يحتاج للرواية. فهذا كلام جرى على ألسن كثير من الناس. وهو عارٍ عن التحقيق والصواب. فإن أولى ما ضبط واحتيط له: الشهادة على الرسول ﷺ، والرواية عنه. فإن الكذب عليه ليس كالكذب على غيره. إنها ردت الشهادة بالعداوة، والقربة، والأثوة دون الرواية. لتطرق التهمة إلى شهادة العدو، وشهادة الولد، وخشية عدم ضبط المرأة وحفظها. وأما العبد فما يتطرق إليه من ذلك يتطرق إلى الحر سواء. ولا فرق بينه وبينه في ذلك البتة. فالمعنى الذي قبلت به روايته: هو المعنى الذي تقبل به شهادته. وأما المعنى الذي ردت به شهادة العدو، والقربة، والمرأة؛ فليس موجودا في العبد.

وأیضا، فإن المقتضى لقبول شهادة المسلم عدالته، وغلبة الظن بصدقه، وعدم تطرق التهمة إليه. وهذا بعينه موجود في العبد؛ فالمقتضى موجود، والمانع مفقود. فإن الرق لا يصلح أن يكون مانعا؛ فإنه لا يزيل مقتضى العدالة، ولا تطرق تهمة. كيف؟ والعبد الذي يؤدي حق الله وحق سيده له أجران^(١)، حيث يكون للحر أجر واحد. وهو أحد الثلاثة الذين هم أوّل من يدخل الجنة^(٢). ولهذا قبل شهادته أصحاب رسول الله ﷺ. وهم القدوة.

قال أبو بكر بن أبي شيبة حدثنا حفص بن غياث عن أشعث عن الشعبي، قال: قال شريح: لا تُجيزُ شهادة العبد. فقال علي بن أبي طالب: لكنّا نجيزُها. فكان شريحُ بعد ذلك يُجيزُها إلا لسيده.

وبه، عن المختار بن فلفل قال: سألت أنس بن مالك عن شهادة العبد؟ فقال: جائزة.

١ - أخرج البخاري في صحيحه - كتاب العلم باب تعليم الرجل أمه وأهله - حديث: ٩٧ بسنده عن أبي بردة، عن أبيه، قال: قال رسول الله ﷺ «ثلاثة هم أجران: رجل من أهل الكتاب، آمن بنبيه وآمن بمحمد ﷺ، والعبد المملوك إذا أدى حق الله وحق مواليه، ورجل كانت عنده أمة فأدبها فأحسن تأديبها، وعلمها فأحسن تعليمها، ثم أعفها فزوجها فله أجران». وأخرجه مسلم في صحيحه - كتاب الإيمان باب وجوب الإيمان برسالة نبينا محمد ﷺ

٢ - أخرج الترمذي في سننه عن أبي هريرة، أن رسول الله ﷺ قال: «عرض علي أول ثلاثة يدخلون الجنة: شهيد، وعفيف متعفف، وعبد أحسن عبادة الله ونصح لمواليه». السنن كتاب الذبائح أبواب فضائل الجهاد - باب ما جاء في ثواب الشهداء. وأخرجه ابن حبان، وأحمد في المسند، والحاكم في المستدرک، وغيرهم.

وقال الثوري عن عمار الدّهني^(١) قال : شهدت شريحا شهد عنده عبد على دار؛ فأجاز شهادته. فقيل: إنه عبد. فقال شريح: كلنا عبيد وإماء.

وروى أحمد عن ابن سيرين: أنه كان لا يرى بشهادة العبد بأسا إذا كان عدلا.

وقال عطاء: شهادة العبد والمرأة جائزة في النكاح والطلاق.

وقال الإمام أحمد: حدثنا عفان حدثنا حماد بن سلمة، قال: سئل إياس بن معاوية عن شهادة العبد؟ فقال: أنا أرد شهادة عبد العزيز بن صهيب؟^(٢) يعني إنكارا لردّها.

وذكر الإمام أحمد عن أنس بن مالك رضي الله عنه أنه قال: «ما علمت أحدا رد شهادة العبد».

وقد اختلف الناس في ذلك. فردتها طائفة مطلقا. وهذا قول مالك، والشافعي، وأبي حنيفة. وقبلتها طائفة مطلقا حتى لسيده. وقبلتها طائفة مطلقا إلا لسيده.

قال سفيان الثوري: عن إبراهيم النخعي عن الشعبي في العبد قال: لا تجوز شهادته لسيده، وتجاوز لغيره. وهذا مذهب الإمام أحمد.

وأجازتها طائفة في الشيء اليسير دون الكثير. وهذا قول إبراهيم النخعي، وإحدى الروایتين عن شريح والشعبي.

والذين ردوها بكل حال: منهم من قاس العبد على الكافر. لأنه منقوص بالرق، وذلك بالكفر. وهذا من أفسد القياس في العالم، وفساده معلوم بالضرورة من الدين. ومنهم من احتج بقوله تعالى ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾ النحل ٧٥. والشهادة شيء. فهو غير قادر عليها.

قال أبو محمد بن حزم في جواب ذلك: تحريف كلام الله عن مواضعه يهلك في الدنيا والآخرة. ولم يقل الله تعالى: إن كل عبد لا يقدر على شيء. إنما ضرب الله تعالى المثل بعبد من عبيده هذه صفة، وقد توجد هذه الصفة في كثير من الأحرار. وبالمشاهدة نعرف كثيرا من العبيد أقدر على الأشياء من كثير من الأحرار.

ونقول لهم: هل يلزم العبيد الصلاة والصيام والطهارة، ويحرم عليهم من المأكّل

١ - في مخطوطة دار الكتب عمار الذهبي، وهو خطأ. والصواب الدّهني بالدال غير المعجمة. وهو الإمام المحدث عمار بن معاوية بن أسلم البجلي ثم الذهني الكوفي ينظر في ترجمته سير أعلام النبلاء للذهبي.

٢ - عبد العزيز بن صهيب البناي، مولا هم البصري. قال عنه الإمام أحمد: ثقة ثقة. ينظر السير في ترجمته.

والمشارب والفروج ما يحرم على الأحرار، أم لا يلزمهم ذلك؟ لكونهم لا يقدرّون عندكم على شيء ألبتة. قال: ومن نسب هذا إلى الله فقد كذب عليه جهارا.

واحتج بعضهم بقوله تعالى ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ البقرة ٢٨٢. فنهى الشهداء عن التخلف والإباء، ومنافع العبد لسيدته. فله أن يتخلف ويأبى إلا خدمته. وهذا لا يدل إلا على عدم قبولها، إلا إذا أذن له سيده في تحملها وأدائها إذا لم يكن في ذلك تعطيل لخدمة السيد.

فأبعد النجعة من فهم رد شهادة العبيد العدول بذلك. فإن كان هذا مقتضى الآية كان مقتضى ذلك أيضا رد روايتهم.

واحتج بعضهم بقوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ هُمْ يَشْهَدَتُهُمْ فَأَبَوْنَ﴾ المعارج ٣٣. والعبد ليس من أهل القيام على غيره. وهذا من جنس احتجاج بعضهم أن الشهادة ولاية. والعبد ليس من أهل الولاية على غيره. وهذا في غاية الضعف.

فإنه يقال لهم: ما تعنون بالولاية؟ أتريدون بها الشهادة، وكونه مقبول القول على المشهود عليه، أم كونه حاكما عليه منفذا فيه الحكم؟ فإن أردتم الأول: كان التقدير: إن الشهادة شهادة، والعبد ليس من أهل الشهادة. وهذا حاصل دليلكم. وإن أردتم الثاني: فمعلوم البطلان قطعا. والشهادة لا تستلزمه.

واحتج بعضهم بأن الرق أثر من آثار الكفر، فمنع قبول الشهادة كالفسق. وهذا في غاية البطلان. فإن هذا لو صح لمنع قبول روايته، وفتواه، والصلاة خلفه، وحصول الأجرين له!!

واحتج بأنه يستغرق الزمان بخدمة سيده، فليس له وقت يملك فيه أداء الشهادة، ولا يملك عليه.

وهذا اضعف مما قبله لأنه ينتقض بقبول روايته وفتواه، وينتقض بالحررة المزوجة، وينتقض بما لو أذن له سيده. وينتقض بالأجير الذي استغرقت ساعات يومه وليلته بعقد الإجارة. ويبطل بأن أدائه للشهادة لا يبطل حق السيد من خدمته.

واحتج بأن العبد سلعة من السلع، فكيف تشهد السلع؟ وهذا في غاية الغثاثة والسماجة، فإنه تقبل شهادة هذه السلعة، كما تقبل روايتها وفتواها، وتصح إمامتها، وتلزمها الصلاة والصوم والطهارة. واحتج بأنه دنيء، والشهادة منصب علي، فليس هو من أهلها. وهذا من ذلك الطراز، فإنه إن أريد بدناءته ما يقدح في دينه وعدالته، فليس كلامنا فيمن

هو كذلك ، ونافع وعكرمة أجل وأشرف من أكثر الأحرار عند الله وعند الناس، وإن أريد بدناؤه أنه مبتلى برق الغير فهذه البلوى لا تمنع قبول الشهادة ، بل هي مما يرفع الله بها درجة العبد ، ويضاعف له بها الأجر . فهذه الحجج كما تراها من الضعف والوهن، وإذا قابلت بينها وبين حجج القائلين بشهادته لم يخف عليك الصواب، والله أعلم .

فصل **الطريق الخامس عشر.. الحكم** **بشهادة الصبيان المميزين**

وهذا موضع اختلف فيه الناس، فقد ردت الشهادة طائفة مطلقا. وهذا قول الشافعي، وأبي حنيفة، وأحمد في إحدى الروايات عنه، وعنه رواية ثانية: أن شهادة الصبي المميز مقبولة إذا وجدت فيه بقية الشروط. وعنه رواية ثالثة: أنها تقبل في جراح بعضهم بعضا إذ أدوها قبل تفرقهم. وهذا قول مالك.

قال ابن حزم: صح عن ابن الزبير أنه قال: إذا حيز بهم عند المصيبة جازت شهادتهم قال ابن أبي مليكة: فأخذ القضاة بقول ابن الزبير.

وقال قتادة عن الحسن قال: قال علي بن أبي طالب رضي الله عنه : «شهادة الصبي على الصبي جائزة، وشهادة العبد على العبد جائزة»^(١).

وقال معاوية : شهادة الصبيان على الصبيان جائزة، ما لم يدخلوا البيوت فيعلموا. وعن علي مثله أيضا.

وقال ابن أبي شيبة: حدثنا وكيع حدثنا عبد الله بن حبيب بن أبي ثابت عن الشعبي عن مسروق: أن ستة غلمان ذهبوا يسبحون، فغرق أحدهم. فشهد ثلاثة على اثنين: أنهما أغرقاه. وشهد اثنان على ثلاثة: أنهم أغرقوه. ف قضى علي بن أبي طالب على الثلاثة بخمسي الدية، وعلى الاثنين بثلاثة أخماسها.

وقال الثوري: عن فراس عن الشعبي عن مسروق : أن ثلاثة غلمان شهدوا على أربعة، وشهد الأربعة على الثلاثة، فجعل مسروق على الأربعة ثلاثة أسباع الدية، وعلى الثلاثة أربعة أسباع الدية.

١ - ذكره ابن حجر مرفوعا في المطالب العالية - القضاء والشهادات باب من لا تقبل شهادته ونرد - حديث: ٢٢٥١.

قال أبو الزناد: السنة أن يؤخذ في شهادة الصبيان بقولهم في الجراح - مع أيان المدعين^(١).

وأجاز عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح المتقاربة، فإذا بلغت النفوس قضى بشهادتهم مع أيان الطالبين.

وقال ربيعة: تقبل شهادة بعضهم على بعض ما لم يتفرقوا.

وقال شريح: تقبل شهادتهم إذا اتفقوا، ولا تقبل إذا اختلفوا. وكذلك قال أبو بكر ابن حزم، وسعيد بن المسيب، والزهرري.

وقال وكيع: عن ابن جريج عن أبي مليكة: سألت ابن عباس، وابن الزبير عن شهادة الصبيان؟ فقال ابن عباس: إنما قال الله ﴿مَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشَّهَدَاءِ﴾ وليس ممن نرضى.

وقال ابن الزبير: هم أخرى إذا سئلوا عما رأوا أن يشهدوا. قال ابن أبي مليكة: ما رأيت القضاة أخذوا إلا بقول ابن الزبير.

قالت المالكية: قد ندب الشرع إلى تعاليم الصبيان الرمي والثَّفاف والصراع، وسائر ما يدرهم على حمل السلاح، والضرب، والكر والفر، وتصلبة أعضائهم، وتقوية أقدامهم، وتعليمهم البطش، والحمية والأنفة من العار والفرار. ومعلوم أنهم في غالب أحوالهم يُخلَّون وأنفسهم في ذلك. وقد يجني بعضهم على بعض. فلو لم نقبل قول بعضهم على بعض لأهدرت دماؤهم. وقد احتاط الشارع بحق الدماء، حتى قبل فيها اللوث واليمين. وإن كان لم يقبل ذلك في درهم واحد. وعلى قبول شهادتهم تواطأت مذاهب السلف الصالح. فقال به علي بن أبي طالب، ومعاوية بن أبي سفيان، وعبد الله بن الزبير. ومن التابعين: سعيد بن المسيب، وعروة بن الزبير، وعمر بن عبد العزيز، والشعبي، والنخعي، وشريح، وابن أبي ليلى، وابن شهاب، وابن أبي مليكة - رضي الله عنهم - وقال: ما أدركت القضاة إلا وهم يحكمون بقول ابن الزبير، وأبي الزناد. وقال: هي السنة.

وقالوا: وشرط قبول شهادتهم في ذلك: كونهم يعقلون الشهادة، وأن يكونوا ذكورا أحرارا، محكوما لهم بحكم الإسلام، اثنين فصاعدا، متفقين غير مختلفين، ويكون ذلك

١ - فقرة مع أيان المدعين ساقطة من مخطوطة دار الكتب، والرواية في المحل كما أثبتنا هنا، وهي هكذا في النسخ الأخرى. وكذلك مقولة عمر بن عبد العزيز مبنورة منها، وما أثبت هنا هو ما جاء في الرواية عنه. ينظر المحل ٩ / ٤٢٠، ٤٢١.

قبل تفرقهم وتخبرهم، ويكون ذلك لبعضهم على بعض ويكون في القتل والجراح خاصة. ولا تقبل شهادتهم على كبير: أنه قتل صغيراً، ولا على صغير أنه قتل كبيراً. قالوا: ولو شهدوا، ثم رجعوا عن شهادتهم: أخذ بالشهادة الأولى، ولم يلتفت إلى ما رجعوا إليه.

قالوا: ولا خلاف عندنا أنه لا يعتبر فيهم تعديل ولا تجريح.

قالوا: واختلف أصحابنا في العداوة والقراة: هل تقدح في شهادتهم؟ على قولين. واختلفوا في جريان هذا الحكم في إناثهم، أم هو مختص بالذكر، فلا تقبل في شهادة الإناث؟ على قولين.



فصل الطريق السادس عشر.. الحكم بشهادة الفاسق. وذلك في صور



إحداهما: الفاسق باعتقاده. إذا كان متحفظاً في دينه. فإن شهادته مقبولة، وإن حكمنا بفسقه، كأهل البدع والأهواء الذين لا نكفرهم، كالرافضة والخوارج والمعتزلة، ونحوهم. هذا منصوص الأئمة.

قال الشافعي: أقبل شهادة أهل الأهواء بعضهم على بعض، إلا الخطابية^(١). فإنهم يتدينون بالشهادة لموافقهم على مخالفهم.

ولا ريب أن شهادة من يُكفّر بالذنب ويعد الكذب ذنباً، أولى بالقبول ممن ليس كذلك. ولم يزل السلف والخلف على قبول شهادة هؤلاء وروايتهم.

وإنما منع الأئمة - كالإمام أحمد بن حنبل وأمثاله - قبول رواية الداعي المعلن ببدعته، وشهادته، والصلاة خلفه: هجراله وزجراه لينكف ضرر بدعته عن المسلمين. ففي قبول شهادته وروايته والصلاة خلفه واستقضائه وتنفيذ أحكامه رضى ببدعته وإقرار له عليها وتعريض لقبولها منه.

قال حرب: قال أحمد: لا تجوز شهادة القدرية والرافضة وكل من دعا إلى بدعة وتخاصم عليها.

١ - هم فرقة شيعية من الغلاة، عُرفت بالخطابية، من أنباي أبي الخطاب الأسدي، محمد بن أبي زينب، وهو أحد الذين وضعوا عقائد الشيعة (والإسماعيلية كذلك) خاصة ما يتعلق بالفلو في الأئمة، والأدعاء بأن للقرآن ظاهراً وباطناً. وقد توفي أبو الخطاب سنة ١٤٣ هـ.

وقال الميموني: قال أبو عبد الله في الرفضة - لعنهم الله - : لا تقبل شهادتهم ولا كرامة لهم.

وقال إسحاق بن منصور: قلت لأحمد: كان ابن أبي ليلى يجيز شهادة كل صاحب بدعة إذا كان فيهم عدلا لا يستحل شهادة الزور. قال أحمد: ما تعجبني شهادة الجهمية والرفضة والقدرية والمعلنة^(١).

وقال الميموني: سمعت أبا عبد الله يقول: من أخاف عليه الكفر مثل الروافض والجهمية لا تقبل شهادتهم ولا كرامة لهم.

وقال في رواية يعقوب بن بُختان: إذا كان القاضي جهميا لا نشهد عنده.

وقال أحمد بن الحسن الترمذي: قدمت على أبي عبد الله، فقال: ما حال قاضيكم؟ لقد مُدَّ له في عمره. فقلت له: إن للناس عندي شهادات؛ فإذا صرت إلى البلاد لا آمن إذ أشهد عنده أن يفضحني؟ قال: لا تشهد عنده. قلت يسألني من له عندي شهادة؟ قال: لك ألا تشهد عنده.

قلت: من كَفَر بمذهبه - كمن ينكُر حدوثَ العالم، وحشر الأجساد، وعِلْمُ الربِّ تعالى بجميع الكائنات، وأنه فاعِلٌ بمشيئته وإرادته - فلا تقبل شهادته. لأنه على غير الإسلام. فأما أهل البدع الموافقون لأهل الإسلام، ولكنهم مخالفون في بعض الأصول - كالرفضة والقدرية، والجهمية، وغلاة المرجئة، ونحوهم - فهؤلاء أقسام:.

أحدها: الجاهل المقلد الذي لا بصيرة له. فهذا لا يكفر ولا يفسق، ولا ترد شهادته، إذا لم يكن قادرا على تعلم الهدى. وحكمه حكم المستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا. فأولئك عسى الله أن يعفو عنهم وكان الله عفوا غفورا.

القسم الثاني: متمكن من السؤال وطلب الهداية ومعرفة الحق، ولكن يترك ذلك اشتغالا بديناه ورياسته، ولذته ومعاشه، وغير ذلك. فهذا مفرط مستحق للوعيد آثم بترك ما وجب عليه من تقوى الله بحسب استطاعته. فهذا حكمه حكم أمثاله من تاركي بعض الواجبات. فإن غلب ما فيه من البدعة والهوى على ما فيه من السنة والهدى: ردت شهادته. وإن غلب ما فيه من السنة والهدى: قبلت شهادته.

القسم الثالث: أن يسأل ويطلب، ويتبين له الهدى، ويتركه تقليدا وتعصبا، أو بغضا أو معاداة لأصحابه. فهذا أقل درجاته: أن يكون فاسقا. وتكفيره محل اجتهد وتفصيل.

١ - أي صاحب البيعة المعلن لها.

فإن كان معلنا داعية: ردت شهادته وفتاويه وأحكامه، مع القدرة على ذلك، ولم تقبل له شهادة، ولا فتوى ولا حكم، إلا عند الضرورة، كحال غلبة هؤلاء واستيلائهم، وكون القضاة والمفتين والشهود منهم. ففي ردّ شهادتهم وأحكامهم إذ ذاك فساد كثير. ولا يمكن ذلك فتقبل للضرورة.

وقد نص مالك - رحمه الله - على أن شهادة أهل البدع - كالقدرية والرافضة ونحوهم - لا تقبل، وإن صلوا صلاتنا واستقبلوا قبلتنا.

قال اللخمي: وذلك لفسقهم. قال: ولو كان ذلك عن تأويل غلطوا فيه.

فإذا كان هذا ردّهم لشهادة القدرية - وغلطهم إنما هو من تأويل القرآن كالخوارج - فما الظن بالجهمية الذين أخرجهم كثير من السلف من الشنئين والسبعين فرقة؟.

وعلى هذا: فإذا كان الناس فساقا كلهم إلا القليل النادر: قبلت شهادة بعضهم على بعض. ويحكم بشهادة الأمثل فالأمثل. هذا هو الصواب الذي عليه العمل. وإن أنكره كثير من الفقهاء بالسستهم. كما أن العمل على صحة ولاية الفاسق ونفوذ أحكامه. وإن أنكروه بالسستهم. وكذلك العمل على صحة كون الفاسق وليا في النكاح ووصيا في المال.

والعجب ممن يسلبه ذلك ويرد الولاية إلى فاسق مثله، أو أفسق منه.

فإن العدل الذي تنتقل إليه الولاية قد تعذر وجوده. وامتاز الفاسق القريب بشفقة القرابة، والوصي باختيار الموصى له وإيثاره على غيره. ففاسق عينه الموصى، أو امتاز بالقرابة: أولى من فاسق ليس كذلك. على أنه إذا غلب على الظن صدق الفاسق قبلت شهادته وحكم بها. والله سبحانه لم يأمر برد خبر الفاسق. فلا يجوز رده مطلقا، بل يتثبت فيه حتى يتبين: هل هو صادق أو كاذب؟ فإن كان صادقا: قبل قوله وعمله به، وفسقه عليه. وإن كان كاذبا: رد خبره ولم يلتفت إليه.

❁ ولرد خبر الفاسق وشهادته مأخذان:

أحدهما: عدم الوثوق به، إذ تحمله قلة مبالاته بدينه، ونقصان وقار الله في قلبه على تعمد الكذب.

الثاني: هجره على إعلانه بفسقه ومجاهرته به.

فقبول شهادته إبطال لهذا الغرض المطلوب شرعا.

فإذا علم صدق لهجة الفاسق، وأنه من أصدق الناس، وإن كان فسقه بغير الكذب، فلا وجه لرد شهادته. وقد استأجر النبي ﷺ هاديا يده على طريق المدينة، وهو مشرك على دين قومه. ولكن لما وثق بقوله أمنه، ودفع إليه راحلته، وقبل دلالته.

وقد قال أصبغ بن الفرّج: إذا شهد الفاسق عند الحاكم وجب عليه التوقف في القضية. وقد يحتج له بقوله تعالى ﴿إِنْ جَاءَكَ فَاسِقُ بَنِي فَتَيْنُوا﴾ الحجرات ٦.

وحرف المسألة: أن مدار قبول الشهادة وردها: على غلبة ظن الصدق وعدمه. والصواب المقطوع به: أن العدالة تتبع بعض. فيكون الرجل عدلا في شيء، فاسقا في شيء. فإذا تبين للحاكم أنه عدل فيما شهد به: قبل شهادته، ولم يضره فسقه في غيره.

من عرف شروط العدالة، وعرف ما عليه الناس: تبين له الصواب في هذه المسألة. والله أعلم.



الطريق السابع عشر .. الحكم بشهادة الكافر



هذه المسألة لها صورتان:

إحدهما: شهادة الكفار بعضهم على بعض.

والثانية: شهادتهم على المسلمين.

فأما المسألة الأولى: فقد اختلف فيها الناس قديما وحديثا. فقال حنبل: حدثنا قبيصة حدثنا سفيان عن أبي حصين عن الشعبي، قال: تجوز شهادة اليهودي على النصراني. قال حنبل: وسمعت أبا عبد الله، قال: تجوز شهادة بعضهم على بعض؛ فأما على المسلمين فلا تجوز. وتجوز شهادة المسلم عليهم.

وقال في رواية أبي داود والروزي وحرب والميموني وأبي الحارث وجعفر بن محمد ويعقوب بن بختان وأبي طالب - واحتج في روايته بقوله تعالى ﴿فَأَعَزَّتْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةُ وَالْبَغْضَاءُ﴾ المائدة ١٤. وصالح ابنه، وأبي حامد الخفاف، وإسماعيل بن سعيد الشالنجي، وإسحاق بن منصور، ومهنا بن يحيى. فقال له مهنا: أرايت إن عدلوا؟ قال: فمن يعدلهم؟ العالج منهم؟ وأفضلهم يشرب الخمر ويأكل الخنزير. فكيف يعدل؟

فنص في رواية هؤلاء: أنه لا تجوز شهادة بعضهم على بعض، ولا على غيرهم ألبته. لأن الله سبحانه وتعالى قال ﴿مِمَّنْ رَّضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وليسوا ممن نرضاه.

قال الخلال: فقد روى هؤلاء النفر - وهم قريب من عشرين نفسا - كلهم عن أبي عبد الله، خلاف ما قال حنبل.

قال: نظرت في أصل حنبل: أخبرني عبد الله عن أبيه بمثل ما أخبرني عصمة عن حنبل. ولا شك أن حنبلا توهم ذلك، لعله أراد: أن أبا عبد الله قال: لا تجوز. فغلط فقال: تجوز. وقد أخبرنا عبد الله عن أبيه بهذا الحديث. وقال عبد الله: قال أبي: لا تجوز. وقال أبي: حدثنا وكيع عن سفيان عن حصين عن الشعبي قال: تجوز شهادة بعضهم على بعض. قال عبد الله: قال أبي: لا تجوز؛ لأن الله تعالى قال ﴿مِمَّنْ رَّضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وليسوا هم ممن نرضى، فصح الخطأ ههنا من حنبل.

وقد اختلفوا على الشعبي أيضا، وعلى سفيان، وعلى وكيع، في رواية هذا الحديث، وما قال أبو عبد الله. فما اختلف عنه ألبته إلا ما غلط حنبل بلا شك. لأن أبا عبد الله مذهبه في شهادة أهل الكتاب لا يميزها ألبته، ويحتج بقوله تعالى ﴿مِمَّنْ رَّضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وأنهم ليسوا بعدول. وقد قال الله تعالى ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ واحتج بأنه تكون بينهم أحكام وأموال، فكيف يحكم بشهادة غير عدل؟ واحتج بقوله تعالى ﴿فَأَعْرِضْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ﴾.

وبالغ الخلال في إنكار رواية حنبل. ولم يثبتها رواية. وأثبتها غيره من أصحابنا. وجعلوا المسألة على روايتين. قالوا: وعلى رواية الجواز: فهل يعتبر اتحاد الملة؟ فيه وجهان. ونصروا كلهم عدم الجواز إلا شيخنا. فإنه اختار الجواز.

قال ابن حزم: وصح عن عمر بن عبد العزيز: أنه أجاز شهادة نصراني على مجوسي، أو مجوسي على نصراني. وصح عن حماد بن أبي سليمان: أنه قال: تجوز شهادة النصراني على اليهودي وعلى النصراني. كلهم أهل شرك.

وصح هذا أيضا عن الشعبي وشريح وإبراهيم النخعي.

وذكر أبو بكر بن شيبه من طريق إبراهيم الصائغ قال: سألت نافعا مولى ابن عمر عن شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض؟ فقال تجوز.

١ - في المخطوطة المسألة، وهو مشكل، فالصواب الملة، والمعنى: اتحاد ملة الشاهد والمشهد له أو عليه.

وقال عبد الرزاق : عن معمر : سألت الزهري عن شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ؟ فقال : تجوز . وهو قول سفيان الثوري ، ووکیع ، وأبي حنيفة وأصحابه .

وذكر أبو عبيدة : عن قتادة عن علي بن أبي طالب ، قال : تجوز شهادة النصراني على النصراني . وذكر أيضا عن الزهري : تجوز شهادة النصراني على النصراني ، واليهودي على اليهودي . ولا تجوز شهادة أحدهما على الآخر .

وروى ابن أبي شيبة عن ابن عينة عن يونس عن الحسن قال : إذا اختلفت الملل لم تجز شهادة بعضهم على بعض .

وكذلك قال عطاء : لا تجوز شهادة ملة على غير ملتها إلا المسلمين .

وهذا أحد الروايات عن الشعبي . والثانية : الجواز . والثالثة : المنع .

وكذلك قال النخعي : لا تجوز شهادة ملة إلا على ملتها : اليهودي على اليهودي ، والنصراني على النصراني .

وقال مالك : تجوز شهادة الطيب الكافر حتى على المسلم للحاجة .

قال القائلون بشهادتهم : قال الله تعالى ﴿ وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ ﴾ آل عمران ٧٥ . فأخبر : أن منهم الأمين على مثل هذا القدر من المال . ولا ريب أن يكون مثل هذا أمينا على قرابته ، وذوي مذهبه أولى .

قالوا : وقال تعالى ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بِعَصْمِ أَوْلِيَاءَ بَعْضُ ﴾ الأنفال ٧٣ . فأثبت لهم الولاية على بعضهم بعضا ، وهي أعلى رتبة من الشهادة . وغاية الشهادة : أن تشبه بها . وإذا كان له أن يزوج ابنته وأخته ، ويبي مال ولده ، فقبول شهادته عليه أولى وأحرى .

قالوا : وقد حكم رسول الله ﷺ بشهادتهم في الحدود .

قال أبو خيثمة : حدثنا حفص بن غياث عن مجالد بن سعيد عن الشعبي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما : « أن اليهود جاءوا إلى رسول الله ﷺ برجل منهم وامرأة زنيا . فقال لهم رسول الله ﷺ : اثبوني بأربعة منكم يشهدون »^(١) .

قالوا : الحديث الذي في الصحيح : مرَّ على رسول الله ﷺ بيهودي قد حُمِّ فقال : ما شأن هذا ؟ فقالوا : زنى . فقال : ما تجدون في كتابكم ؟ - وذكر الحديث . فأقام الحدَّ

١ - بهذا النص في شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب القضاء والشهادات باب القضاء بين أهل الذمة - حديث : ٤٠٢٣ ، وهو في سنن أبي داود ، ومختصر أبي مسلم وغيره . فهو صحيح . والمخطوطة دجبت بين متن الحديث وكلام آخر !!

بقولهم، ولم يسأل اليهودي واليهوديّة، ولا طلب اعترافهما وإقرارهما. وذلك ظاهرٌ في سياق القصة بجميع طرقها، ليس في شيء منها ألبتة أنه رجّحها بإقرارهما. ولما أقرّ معاذ بن مالك والغامدية اتفقت جميع طرق الحديثين على ذكر الإقرار.

قالوا: وروى نافع عن ابن عمر في هذه القصة «أنه مر على النبي ﷺ بيهوديٍّ محمد. فقال: ما باله؟ قالوا: زنى. قال: اتّوني بأربعة يشهدون عليه.

قالوا: وقد أجاز الله سبحانه شهادة الكفار على المسلمين في السفر في الوصية للحاجة. ومعلوم أن حاجتهم إلى قبول شهادة بعضهم على بعض أعظم بكثير من حاجة المسلمين إلى قبول شهادتهم عليهم. فإن الكفار يتعاملون فيما بينهم بأنواع المعاملات: من المداينات، وعقود المعاوضات وغيرها. وتقع بينهم الجنايات، وعدوان بعضهم على بعض، ولا يحضرهم في الغالب مسلم. ويتحاكمون إلينا. فلو لم تقبل شهادة بعضهم على بعض لأدى ذلك إلى تظالمهم، وضياح حقوقهم. وفي ذلك فساد كبير. فأين الحاجة إلى قبول شهادتهم على المسلمين في السفر من الحاجة إلى قبول شهادة بعضهم على بعض في السفر والحضر؟

قالوا: والكافر قد يكون عدلا في دينه بين قومه، صادقا في اللهجة عندهم. فلا يمنعه كفره من قبول شهادته عليهم إذا ارتضوه. وقد رأينا كثيرا من الكفار يصدق في حديثه، ويؤدي أمانته بحيث يشار إليه في ذلك، ويشتهر بين قومه وبين المسلمين، بحيث يسكن القلب إلى صدقه، وقبول خبره، وشهادته ما لا يسكن إلى كثير من المنتسبين إلى الإسلام.

وقد أباح الله سبحانه معاملتهم، وأكل طعامهم، وحل نسائهم. وذلك يستلزم الرجوع إلى أخبارهم قطعاً. فإذا جاز لنا الاعتماد على خبرهم فيما يتعلق بنا من الأعيان التي تحل وتحرم؛ فلأن نرجع إلى أخبارهم بالنسبة لما يتعلق بهم من ذلك أولى وأحرى. فإن قلتم: هذا للحاجة. قيل: وذاك أشد حاجة.

قالوا: وقد أمر الله سبحانه بالحكم بينهم إما إيجاباً وإما تحييراً، والحكم إما بالإقرار وإما بالبينة. ومعلوم أنهم مع الإقرار لا يرفعون إلينا، ولا يحتاجون إلى الحكم غالباً. وإنما يحتاجون إلى الحكم عند التجاحد وإقامة البينة. وهم في الغالب لا تحضرهم البينة من المسلمين. ومعلوم: أن الحكم بينهم مقصوده العدل، وإيصال كل ذي حق منهم إلى حقه. فإذا غلب على الظن صدق مدعيهم، بمن يحضره منهم من الشهود الذين

يرتضونهم فيما بينهم، ولا سيما إذا كثروا؛ فالحكم بشهادتهم أقوى من الحكم بمجرد نكول ناكلهم، أو يمينه. وهذا ظاهر جدا.

قالوا : وأما قوله تعالى ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ وقوله ﴿وَمَنْ رَضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وقوله ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ : فهذا إنما هو في الحكم بين المسلمين. فإن السياق كله في ذلك، فإن الله سبحانه وتعالى قال ﴿وَأَلَّتِي يَأْتِيَنَّ الْفَجِشَةَ مِنْ نِّسَابِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾ النساء ١٥. وقال ﴿يَأْتِيهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُم لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَجِشَةٍ مُّبِينَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ بَعَدَ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُخْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ۝١٦﴾ فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروفٍ أو فارقوهن بمعروفٍ وأشهدوا ذَوَى عَدْلٍ مِّنكُمْ وأقيموا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا ۝١٧ الطلاق ١، ٢.

وكذلك قال في آية المدائنة ﴿يَأْتِيهَا الذِّكْرُ ۖ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُب بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسَ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَوِيعًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمْلِعَ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ فلا تعرَّض في شيء من ذلك لحكم أهل الكتاب البتة.

وأما قوله تعالى ﴿فَأَعْرِضْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ﴾ المائدة ١٤. فهذا إما أن يراد به : العداوة التي بين اليهود والنصارى، أو يراد به : العداوة التي بين فرقهم، وإن كانوا ملة واحدة. وهذا لا يمنع قبول شهادة بعضهم على بعض. فإنها عداوة دينية. فهي كالعداوة التي بين فرق هذه الأمة، وإلباسهم شيعة، وإذاقة بعضهم بأس بعض.

واحتج الشافعي بأن من كذب على الله فهو إلى أن يكذب على مثله من إخوانه أقرب.

فيقال : وجميع أهل البدع قد كذبوا على الله ورسوله، والخوارج من أصدق الناس لهجة، وقد كذبوا على الله ورسوله. وكذلك القدرية والمعتزلة، وهم يظنون أنهم صادقون غير كاذبين. فهم متدينون بهذا الكذب ويظنون أنه من أصدق الصدق.

واحتج المانعون أيضا بأن في قبول شهادتهم إكراماً لهم، ورفعاً لمنزلتهم وقدرهم، ورذيلة الكفر تنفي ذلك.

قال الآخرون: رذيلة الكفر لم تمنع قبول قولهم على المسلمين للحاجة، بنص القرآن. ولم تمنع ولاية بعضهم على بعض، وعِرافة بعضهم على بعض، وكون بعضهم حاكما وقاضيا عليهم. فلا تمنع أن يكون بعضهم شاهدا على بعض. وليس في هذا تكريم لهم ولا رفع لأقدارهم؛ وإنما هو دفع لشركهم بعضهم عن بعض، وإيصال الحقوق منهم إلى حقوقهم بقول من يرضونه. وهذا من تمام مصالحهم التي لا غنى لهم عنها.

ومما يوضح ذلك: أنهم إذا رضوا بأن نحكم بينهم، ورضوا بقبول قول بعضهم على بعض، فألزمناهم بما رضوا به: لم يكن ذلك مخالفا لحكم الله ورسوله. فإنه لا بد وأن يكون الشاهد بينهم مما يثقون به. فلو كان معروفا بالكذب وشهادة الزور: لم نقبله، ولم نلزمهم بشهادته.

فصل شهادة الذمي على المسلم في السفر

فهذا حكم المسألة الأولى

وأما المسألة الثانية: - وهي قبول شهادتهم على المسلمين في السفر - فقد دل عليها صريح القرآن، وعمل بها الصحابة، وذهب إليها فقهاء الحديث.

قال صالح بن أحمد: قال أبي: لا تجوز شهادة أهل الذمة إلا في السفر الذي قال الله تعالى فيه ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ﴾ المائدة ١٠٦. فأجازها أبو موسى الأشعري. وقد روى عن ابن عباس «أو آخران من غيركم من أهل الكتاب» وهذا موضع ضرورة. لأنه في سفر، ولا نجد من يشهد من المسلمين. وإنما جاءت في هذا المعنى. اهـ.

وقال إسماعيل بن سعيد الشالنجي: سألت أحمد - فذكر هذا المعنى - قلت: فإن كان ذلك على وصية المسلمين هل تجوز شهادتهم؟ قال: نعم، إذا كان على الضرورة. قلت: أليس يقال هذه الآية منسوخة؟ قال: من يقول؟! وأنكر ذلك. وقال: هل يقول ذلك إلا إبراهيم^(١).

١ - هو إبراهيم النخعي.

قال في رواية ابنه^(١) عبد الله، وحنبل : تجوز شهادة النصراني واليهودي في الميراث، على ما أجاز أبو موسى في السفر وأحلفه.

وقال في رواية أبي الحارث: لا تجوز شهادة اليهودي والنصراني في شيء إلا في الوصية في السفر، إذا لم يكن يوجد غيرهم. قال الله تعالى ﴿أَوْءَاخِرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ فلا تجوز شهادتهم إلا في هذا الموضع. وهذا مذهب قاضي العلم والعدل: شريح، وقول سعيد بن المسيب. وحكاه أحمد عن ابن عباس، وأبي موسى الأشعري.

قال المروذي : حدثنا إسماعيل بن خالد عن عامر قال : شهد رجلان من أهل دقوقا^(٢) على وصية مسلم، فاستحلفهما أبو موسى بعد العصر : ما اشترينا به ثمنًا قليلًا ولا كنتمنا شهادة الله إنا إذا لم نؤمن. ثم قال : إن هذه القضية ما قُضِيَ فيها مَدَمَات رسول الله ﷺ إلى اليوم.

وذكر محمد بن إسحاق عن أبي النضر عن باذان مولى أم هانئ عن ابن عباس عن تميم الداري في قوله عز وجل ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهْدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ...﴾ المائدة الآية ١٠٦. قال : برئ الناس منها غيري وغير عدي بن بدء - وكانا نصرانيين يختلفان إلى الشام - فأتيا الشام وقدم زيد بن أبي مريم - مولى بني سهم - ومعه جام من فضة، هو أعظم تجارته، فمرض فأوصى إليهما. قال تميم : فلما مات أخذنا الجام فبعناه بألف درهم. ثم اقتسمناه أنا وعدي بن بدء. فلما قدمنا دفعنا ماله إلى أهله؛ فسألوا عن الجام فقلنا : ما دفع إلينا غير هذا. فلما أسلمت تأثمت من ذلك؛ فأتيت أهله فأخبرتهم الخبر، وأدبت إليهم خمسمائة درهم، وأخبرتهم أن عند صاحبي مثلها؛ فأتوا به إلى النبي ﷺ، فسألهم البينة؟ فلم يجيبوا، فأحلفهم بما يعظم به على أهل دينهم فأنزل الله عز وجل ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهْدَةُ بَيْنِكُمْ﴾ الآية. فحلف عمرو بن العاص، وأخو سهم فنزعت الخمسمائة درهم من عدي بن بدء.

وروى يحيى بن أبي زائدة عن محمد بن القاسم عن عبد الملك بن سعيد بن جبير عن أبيه عن ابن عباس، قال: كان تميم الداري وعدي بن بدء يختلفان إلى مكة بالتجارة، فخرج معهم رجل من بني سهم، فتوفي بأرض ليس فيها مسلم، فأوصى إليهما فدفعا تركته إلى أهله، وحسبا جاما من فضة مخصوصا بالذهب، فتفقده أولياؤه، فأتوا رسول

١ - في المخطوطة ابنه، ولا يستقيم، فالمدكور عبد الله، وحنبل. فكيف يكون ابنه؟، فالصواب ما أثبت.

٢ - بلدة عراقية بين بغداد وأربل.

الله ﷻ. فحلفَهما : ما كُتِمتنا ولا أضعننا. ثم عُرِفَ الجاهلُ بمكة، فقالوا: اشتريناه من تميم وعدي. فقام رجلان من أولياء السهمي، فحلفا بالله : إن هذا الجاهلُ السهمي، ولشهادتنا أحق من شهادتهما، وما عدينا إنا إذا لم نال الظالمين. فأخذوا الجاهل. وفيها نزلت هذه الآية. والقول بهذه الآية : هو قول جمهور السلف. قالت عائشة رضي الله عنها: سورة المائدة آخر سورة نزلت، فما وجدتم فيها حلالا فحللوه، وما وجدتم فيها حراما فحرّموه.

وصح عن ابن عباس أنه قال في هذه الآية : هذا لمن مات وعنده المسلمون. فأمر الله أن يشهد في وصيته عدلين من المسلمين. ثم قال تعالى ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ﴾ فهذا لمن مات وليس عنده أحد من المسلمين. فأمر الله عز وجل أن يشهد رجلين من غير المسلمين، فإن ارتيب بشهادتهما استحلفا بعد الصلاة بالله : لا نشترى بشهادتنا ثمنا. وقد تقدم أن أبا موسى حكم بذلك.

وقال سفيان الثوري: عن أبي إسحاق السبيعي عن عمرو بن شرحبيل، قال: لم ينسخ من سورة المائدة شيء. وقال وكيع : عن شعبة عن قتادة عن سعيد بن المسيب «أو آخران من غيركم» قال: من أهل الكتاب، وفي رواية صحيحة عنه: من غير أهل ملتكم. وصح عن شريح، قال: لا تجوز شهادة المشركين على المسلمين إلا في الوصية، ولا تجوز في الوصية إلا أن يكون مسافرا.

وصح عن إبراهيم النخعي ﴿مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ من غير أهل ملتكم. وصح عن سعيد بن جبير ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ قال: إذا كان في أرض الشرك فأوصى إلى رجلين من أهل الكتاب؛ فإنهما يحلفان بعد العصر. فإن أطلع بعد حلفهما على أنهما خانا: حلف أولياء الميت: أنه كذا وكذا واستحقوا.

وصح عن الشعبي ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ قال : من اليهود والنصارى.

وصح ذلك عن مجاهد، قال: من غير أهل الملة. وصح عن يحيى مثله. وصح عن ابن سيرين ذلك.

فهؤلاء أئمة المؤمنين: أبو موسى الأشعري، وابن عباس. وروى نحو ذلك عن علي رضي الله عنه. وذكر ذلك أبو محمد بن حزم. وذكره أبو يعلى عن ابن مسعود. ولا يخالف لهم من الصحابة. ومن التابعين: عمرو بن شرحبيل، وشريح، وعبيدة، والنخعي، والشعبي، والسعيدان، وأبو مجلز، وابن سيرين، ويحيى بن يعمر. ومن تابعي

التابعين: كسفيان الثوري، ويحيى بن حمزة، والأوزاعي. وبعد هؤلاء: كأي عبيد، وأحمد بن حنبل. وجمهور فقهاء أهل الحديث. وهو قول جميع أهل الظاهر. وخالفهم آخرون. ثم اختلفوا في تخريج الآية على ثلاث طرق. أحدها: أن المراد بقوله ﴿مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ أي من غير قبيلتكم. وروى ذلك عن الحسن. وروى عن الزهري أيضا.

والثاني: أن الآية منسوخة. وهذا مروى عن زيد بن اسلم، وغيره. والثالث: أن المراد بالشهادة فيها: أيان الوصي بالله تعالى للورثة، لا الشهادة المعروفة.

قال العاملون بها: أما دعوى النسخ: فباطلة. فإنه يتضمن أن حكمها باطل، لا يحل العمل به. وأنه ليس من الدين. وهذا ليس بمقبول إلا بحجة صحيحة لا معارض لها. ولا يمكن أحد قط أن يأتي بنص صحيح صريح متأخر عن هذه الآية يخالف لها، لا يمكن الجمع بينه وبينها. فإن وجد إلى ذلك سبيلا صحح النسخ، وإلا فما معه إلا مجرد الدعوى الباطلة. ثم قد قالت أعلم نساء الصحابة بالقرآن: إنه لا منسوخ في المائدة. وقاله غيرها أيضا من السلف. وعمل بها أصحاب رسول الله ﷺ بعده. ولو جاز قبول دعوى النسخ بلا حجة لكان كل من احتج عليه بنص يقول: هو منسوخ. وكان القائل لذلك لم يعلم أن معنى كون النص منسوخا: أن الله سبحانه حرم العمل به، وأبطل كونه من الدين والشرع. ودون هذا مفاوز تنقطع فيها الأعناق.

قالوا: وأما قول من قال: المراد بقوله ﴿مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ أي من غير قبيلتكم: فلا يخفى بطلانه وفساده. فإنه ليس في أول الآية خطاب لقبيلة دون قبيلة، بل هو خطاب عام لجميع المؤمنين؛ فلا يكون غير المؤمنين إلا من الكفار. هذا مما لا شك فيه. والذي قال من غير قبيلتكم زلة عالم غفل عن تدبر الآية.

وأما قول من قال: إن المراد بالشهادة أيان الأوصياء للورثة: فباطل من وجوه:

أحدها: أنه سبحانه قال ﴿شَهِدَةُ بَيْنِكُمْ﴾ ولم يقل: أيان بينكم.

الثاني: أنه قال ﴿أَنْشَأَنَّ﴾ واليمين لا تختص بالاثنتين.

الثالث: أنه قال ﴿ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ واليمين لا يشترط فيها ذلك.

الرابع: أنه قال ﴿أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ واليمين لا يشترط فيها شيء من ذلك.

الخامس: أنه قيد ذلك بالضرب في الأرض. وليس ذلك شرطا في اليمين.

السادس: أنه قال ﴿ وَلَا تَكْفُرْ شَهْدَةَ اللَّهِ إِنَّآ إِذَا لَمِنَ الْأَيْمِينَ ﴾ وهذا لا يقال في اليمين في هذه الأفعال، بل هو نظير قوله ﴿ وَلَا تَكْفُرُوا الشَّهْدَةَ وَمَنْ يَكْفُرْهَا فَإِنَّهُ عَاشِمٌ قَلْبُهُ ﴾.

السابع: أنه قال ﴿ ذَلِكَ أَدَّى أَنْ يَأْتُوا بِالشَّهْدَةِ عَلَى وَجْهِهَا ﴾ ولم يقل بالأيان.

الثامن: أنه قال ﴿ أَوْ يَخَافُوا أَنْ تُرَدَّ أَيْمَنُ بَعْدَ أَيْمَنِمْ ﴾ فجعل الأيمان قسيما للشهادة. وهذا صريح في أنها غيرها.

التاسع: أنه قال ﴿ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهْدَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَدَتَيْهَا ﴾ فذكر اليمين والشهادة، ولو كانت اليمين على المدعى عليه لما احتاجا إلى ذلك، ولكفاهما القسم: أنها ما خانا.

العاشر: أن الشاهدين يحلفان بالله ﴿ وَلَا تَكْفُرْ شَهْدَةَ ﴾ ولو كان المراد بها اليمين، لكان المعنى: يحلفان بالله لا نكتم اليمين. وهذا لا معنى له ألبتة. فإن قيل اليمين لا تكتم. فكيف يقال: احلف أنك لا تكتم حلفك؟

الحادي عشر: أن المتعارف من الشهادة في القرآن والسنة: إنها هو الشهادة المعروفة. كقوله تعالى ﴿ وَأَقِيمُوا الشَّهْدَةَ لِلَّهِ ﴾، وقوله ﴿ وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾ وقوله ﴿ وَأَشْهِدُوا ذُوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ ونظائره.

فإن قيل: فقد سمى الله أيان اللعان شهادة في قوله ﴿ فَشَهْدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ ﴾ وقال ﴿ وَيَذَرُوا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَدَاتٍ بِاللَّهِ ﴾؟ قيل: إنما سمى أيان الزوج شهادة لأنها قائمة مقام البيعة. ولذلك تُرجم المرأة إذا نكَلَتْ. وسمى أيانها شهادة، لأنها في مقابلة شهادة الزوج.

وأیضا، فإن هذه اليمين حُصِّت من بين الأيمان بلفظ الشهادة لله تأكيدا لشأنها، وتَعْظِيْمًا لخطرها.

الثاني عشر: أنه قال ﴿ شَهْدَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ ﴾ ومن المعلوم: أنه لا يصح أن يكون: أيان بينكم إذا حضر أحدكم الموت. فإن الموصى إنما يحتاج للشاهدين لا إلى اليمين.

الثالث عشر: أن حكم رسول الله ﷺ الذي حكم به - وحكم به الصحابة بعده - هو تفسير الآية قطعاً. وما عداه باطل. فيجب أن يرغب عنه.

وأما ما ذكره بعض الناس: أن ذلك مخالف للأصول والقياس من وجوه:

أحدها: أن ذلك يتضمن شهادة الكافر. ولا شهادة له.

الثاني: أنه يتضمن حبس الشاهدين. والشاهد لا يحبس.

الثالث: أنه يتضمن تحليفهما. والشاهد لا يحلف.

الرابع: أنه يتضمن تحليف إحدى البيتين: أن شهادتهما أحق من شهادة البينة الأخرى.

الخامس: أنه يتضمن شهادة المدعين لأنفسهم واستحقاقهم بمجرد أيمانهم.

السادس: أن أيمان هؤلاء المستحقين التي قدمت على شهادة الشاهدين لما ظهرت خيانتهم: إن كانت شهادة، فكيف يشهدان لأنفسهما؟ وإن كانت أيمانا، فكيف يقضى بيمين المدعي بلا شاهد ولا رد؟

السابع: أن هذا يتضمن القسامة في الأموال، والحكم بأيمان المدعين. ولا يعرف بهذا قائل.

فهذا - وأمثاله - من الاعتراضات التي نعوذ بالله منها، ونسأله العافية، فإنها اعتراضات على حكم الله وشرعه وكتابه.

فالجواب عنها: بيان أنها مخالفة لنص الآية، معارضة لها. فهي من الرأي الباطل الذي حذر منه سلف الأمة. وقالوا: إنه يتضمن تحليل ما حرم الله، وتحريم ما أحل الله، وإسقاط ما فرض الله. ولهذا اتفقت أقوال السلف على ذم هذا النوع من الرأي. وأنه لا يحل الأخذ به في دين الله. ولا يلزم الجواب عن هذه الاعتراضات وأمثالها. ولكن نذكر الجواب بيانا للحكمة، وأن الذي تضمنته الآية هو المصلحة، وهو أعدل ما يحكم به، وخير من كل حكم سواه. ﴿وَمَنْ أَحْسَنُ مِنْ اللَّهِ حُكْمًا لِقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾ المائدة ٥٠.

وهذا المسلك الباطل يسلكه من يخالف حديث رسول الله ﷺ أيضا. فإذا جاءهم حديث خلاف قولهم، قالوا: هذا حديث يخالف الأصول فلا يقبل.

والمحكمون لكتاب الله وسنة رسوله يرون هذه الآراء وأمثالها من أبطل الباطل؛ لمخالفتها للأصول التي هي كتاب الله وسنة رسوله، فهذه الآراء هي المخالفة للأصول حتما. فهي باطلة قطعا. على أن هذا الحكم أصل بنفسه، مستغن عن نظير يلحق به.

ونحن نجيبكم عن هذه الوجوه أجوبة مفصلة، فنقول:

أما قولكم : أنها تتضمن شهادة الكافر ولا شهادة له.

قلنا : كيف يقول هذا أصحاب أبي حنيفة، وهم يميزون شهادة الكفار في كل شيء بعضهم على بعض؟

أم كيف يقوله أصحاب مالك وهم يميزون شهادة طبيين كافرين حيث لا يوجد طبيب مسلم؟ وليس ذلك في القرآن. فهلا أجازوا شهادة كافرين في الوصية في السفر حيث لا يوجد مسلم. وهو في القرآن. وقد حكم به رسول الله ﷺ وأصحابه بعده؟.

أم كيف يقوله أصحاب الشافعي، وهم يرون نص الشافعي صريحا : إذا صح الحديث عن رسول الله ﷺ فخذوا به، ودعوا قولي. وفي لفظ له : فأنا أذهب إليه. وفي لفظ : فاضربوا بقولي عرض الحائط.

وقد صح الحديث بذلك عن رسول الله ﷺ، وجاء به نص كتاب الله، وعمل به الصحابة.

قولكم: الشاهدان لا يجبان. ليس المراد هنا السجن الذي يعاقب به أهل الجرائم، وإنما المراد به إمساكهما لليمين بعد الصلاة. كما يقال: فلان يُضَبَّر لليمين، أي يمسك لها. وفي الحديث : «ولا تُضَبَّر يَمِينُهُ حَيْثُ تُضَبَّرُ الْإِيْمَانُ»^(١).

وقولكم : يتضمن تحليف الشاهدين. والشاهد لا يحلف. فمن أين لكم أن مثل هذا الشاهد - الذي شهادته بدل عن شهادة المسلم للضرورة - لا يحلف؟ فأني كتاب، أم آية سُنَّة جاءت بذلك؟ وقد حلف ابن عباس المرأة التي شهدت بالرضاع. وذهب إليه الإمام أحمد في إحدى الروايتين عنه. وقد تقدم الكلام في تحليف الشهود المسلمين إذا ارتاب فيهم الحاكم. ومن ذهب إليه من السلف وقضاة العدل.

وقولكم : فيه شهادة المدعين لأنفسهم، والحكم لهم بمجرد دعواهم. ليس بصحيح. وإن الله سبحانه جعل الأيمان لهم عند ظهور اللوث بخيانة الوصيين. فشرع لهما أن يحلفا ويستحقا، كما شرع لمدعي الدم في القسامة أن يحلفوا ويستحقوا دم وليهم، لظهور اللوث. فكانت اليمين لقوتها بظهور اللوث في الموضعين. وليس هذا من باب

١ - صحيح البخاري - كتاب المناقب باب القسامة في الجاهلية. من حديث ابن عباس. والمعنى: الإلزام بالحلف.

شهادة المدعي لنفسه، بل من باب الحكم له يمينه القائمة مقام الشهادة لقوة جانبه، كما حكم عليه السلام للمدعي بيمينه، لما قوى جانبه بالشاهد الواحد. فقوة جانب هؤلاء بظهور خيانة الوصيين كقوة جانب المدعي بالشاهد، وقوة جانبه بنكول خصمه، وقوة جانبه باللوث، وقوة جانبه بشهادة العرف في تداعي الزوجين المتاع، وغير ذلك. فهذا محض العدل، ومقتضى أصول الشرع، وموجب القياس الصحيح. وقولكم: إن هذا يتضمن القسامة في الأموال.

قلنا: نعم لعمر الله. وهي أولى بالقبول من القسامة في الدماء، ولا سيما مع ظهور اللوث. وأي فرق بين ظهور اللوث في صحة الدعوى بالدم، وظهوره في صحة الدعوى بالمال؟ وهل في القياس أصح من هذا؟ وقد ذكر أصحاب مالك القسامة في الأموال. وذلك فيما إذا أغار قوم على بيت رجل وأخذوا ما فيه، والناس ينظرون إليهم، ولم يشهدوا على معاينة ما أخذوه، ولكن عُلِمَ أنهم أغاروا وانتبهوا. فقال ابن القاسم وابن الماجشون: القول قول المنتهب مع يمينه. وقال مطرف، وابن كنانة، وابن حبيب: القول قول المنهوب منه مع يمينه فيما يشبه. وقد تقدم ذلك. وذكرنا أنه اختيار شيخ الإسلام وحكينا كلامه رحمه الله.

ولا يستريب عالم أن اعتبار اللوث في الأموال التي تباح بالبدل أولى منه في الدماء التي لا تباح به.

فإن قيل: فالدماء محتاط لها.

قيل: نعم. وهذا الاحتياط لم يمنع القول بالقسامة فيها. وإن استحق بها دم المقسم عليه.

ثم إن الموجبين للدية في القسامة، حقيقة قولهم: إن القسامة على المال والقتل طريق لوجوبه. فهكذا القسامة ههنا على مال، كالدية سواء. فهذا من أصح القياس في الدماء وأبينه.

فظهر أن القول بموجب هذه الآية هو الحق الذي لا مَعْدُل عنه نصا وقياسا ومصلحة. وبالله التوفيق.

فصل شهادة الذمي على المسلم ضرورة

قال شيخنا رحمه الله: وقول الإمام أحمد في قبول شهادتهم في هذا الموضع: هو ضرورة يقتضى هذا التعليل قبولها ضرورة حضرا وسفرا.

على هذا لو قيل: يحلفون في شهادة بعضهم على بعض، كما يحلفون في شهاداتهم على المسلمين في وصية السفر، لكان متوجها. ولو قيل: تقبل شهادتهم مع أيمانهم في كل شيء عدم فيه المسلمون: لكان له وجه. ويكون بدلا مطلقا.

قال الشيخ: ويؤيد هذا ما ذكره القاضي وغيره - محتجا به - وهو في الناسخ والمنسوخ لأبي عبيد - : أن رجلا من المسلمين خرج فمر بقرية فمرض ومعه رجلان من المسلمين. فدفع إليهما ماله. ثم قال: ادعوا لي من أشهد على ما قبضتماه. فلم يجد أحدا من المسلمين في تلك القرية. فدعوا أناسا من اليهود والنصارى. فأشهدهم على ما دفع إليهما. وذكر القصة، فانطلقوا إلى ابن مسعود. فأمر اليهود والنصارى أن يحلفوا بالله: لقد ترك من المال كذا وكذا ولشهادتنا أحق من شهادة هذين المسلمين. ثم أمر أهل المتوفى أن يحلفوا: أن شهادة اليهود والنصارى حق. فحلفوا. فأمرهم ابن مسعود أن يأخذوا من المسلمين ما شهد به اليهودي والنصراني. وذلك في خلافة عثمان رضي الله عنه.

فهذه شهادة للميت على وصيته. وقد قضى بها ابن مسعود مع يمين الورثة. لأنهم المدعون. والشهادة على الميت لا تفتقر إلى يمين الورثة.

ولعل ابن مسعود أخذ هذا من جهة أن الورثة مستحقون على الوضيين مع شهادة الذميين بطريق الأولى.

وقد ذكر القاضي هذا في مسألة دعوى الأسير إسلاما، فقال: وقد قال الإمام أحمد في السبي إذا ادَّعوا نسبا وأقاموا بينة من الكفار: قبلت شهادتهم. نص عليه في رواية حنبل، وصالح، وإسحاق بن إبراهيم. لأنه قد تتعذر البينة العادلة. ولم يُجْز ذلك في رواية عبد الله وأبي طالب.

قال شيخنا رحمه الله تعالى: فعلى هذا كل موضع ضرورة غير المنصوص: فيه

روايتان. لكن التحليف ههنا لم يتعرضوا له؛ فيمكن أن يقال: لأنه إنما يحلف حيث تكون شهادتهم بدلا. كما في مسألة الوصية، بخلاف ما إذا كانوا أصولا. والله أعلم.



هل تعتبر عدالة الكافر؟



قال شيخنا رحمه الله: وهل تعتبر عدالة الكافرين في الشهادة بالوصية في دينهما؟ عموم كلام الأصحاب يقتضي أنها لا تعتبر، وإن كنا إذا قبلنا شهادة بعضهم على بعض اعتبرنا عدالتهم في دينهم.

وصرح القاضي: بأن العدالة غير معتبرة في هذه الحال. والقرآن يدل عليه. وصرح القاضي: أنه لا تقبل شهادة فساق المسلمين في هذه الحال، وجعله محل وفاق، واعتذر عنه.

وفي اشتراط كونهم من أهل الكتاب روايتان. وظاهر القرآن: أنه لا يشترط. وهو الصحيح. لأنه سبحانه قال للمؤمنين ﴿أَوْءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾ وغير المؤمنين: هم الكفار كلهم. ولأنه موضع ضرورة. وقد لا يحضر الموصى إلا كفار من غير أهل الكتاب، وإن تقييده بأهل الكتاب لا دليل عليه. وليس ذلك يستلزم محل الرخصة مع قيام المقتضى لعمومه.

فإن قيل: فهل يجوز في هذه الصورة: أن يحكم بشهادة كافر وكافرتين؟ قيل: لا نعرف عن أحمد في هذا شيئا. ويحتمل أن يقال بجواز ذلك. وهو القياس. فإن الأموال يقبل فيها رجل وامرأتان. وهذا قول أبي محمد بن حزم. وهو يحتاج بعموم قوله عليه السلام «أليست شهادة المرأة مثل نصف شهادة الرجل». وهذا العموم جوز الحكم أيضا في هذه الصورة بأربع نسوة كوافر. وليس ببعيد عند الضرورة، إذا لم يحضره إلا النساء. بل هو محض الفقه.

فإن قيل: فهل ينقض حكم من حكم بغير حكم هذه الآية؟ قيل: أصول المذهب تقتضي نقض حكمه، لمخالفة نص الكتاب. قال شيخنا رضي الله عنه في تعليقه على المحرر: ويتوجه أن ينقض حكم الحاكم إذا حكم بخلاف هذه الآية، فإنه خالف نص الكتاب العزيز بدلالات ضعيفة.

فصل الطريق الثامن عشر.. الحكم بالإقرار^(١)

الحكم بالإقرار يلزم قبوله بلا خلاف، ولم يبحث عما ثبت به، وصح والتهمة قائمة. ووجه هذا: أنه لما ملك الإنشاء ملك الإخبار^(٢).

ولا خلاف أنه لا يعتبر في صحة الإقرار أن يكون بمجلس الحاكم، إلا شيئاً حكاه محمد بن الحسن الجوهري في كتاب «النوادر» له^(٣)، فقال: قال ابن أبي ليلى: لا أجزى إقراراً في حق أنكره الخصم عندي، إلا إقراراً بحضرتي. ولعله ذهب في ذلك إلى: أن الإقرار لما كان شهادة المرء على نفسه اعتبر له مجلس الحكم، كالحكم بالينة. والفرق ظاهر لا خفاء به.

فصل شهادة الشهود على الإقرار

ويحكم بإقرار الخصم في مجلسه إذا سمعه معه شاهدان بغير خلاف، فإن لم يسمعه معه غيره؛ فنص أحمد على أنه يحكم به. وإن لم نقل يحكم بعلمه؛ فإن مجلس الحاكم مجلس فصل الخصومات، وقد جلس لذلك، وقد أقر الخصم في مجلسه؛ فوجب عليه الحكم به. كما لو قامت بذلك البينة عنده، وليس عنده أحد غيره يسمع معه شهادتهما. فإن هذا محل وفاق. قال القاضي: لا يحكم بالإقرار في مجلسه حتى يسمعه معه شاهدان دفعا للتهمة عنه، إلا أن يقضي بعلمه؛ فإنه يجوز له الحكم حينئذ.

- ١ - جعلته عنواناً لهذا الفصل حتى يتميز الاختلاف الذي بين النسخ. حيث إن الاختلاف في هذا الفصل كبير، فنسخة دار الكتب، وكذلك النسخة القادرية، وكذلك طبعة الشيخ محمد حامد الفقي، تبدأ الفصل بقوله: الحكم بالإقرار يلزم قبوله بلا خلاف... أما في بعض النسخ الأخرى، فتبدأ الفصل بقوله سبحانه ﴿يَتَأْتِيهَا الْذِّبَرُ﴾ أَمْثَلُوا كُونُوا قَوْمِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ ﴿المائدة ٨﴾، وفي الآية الأخرى ﴿كُونُوا قَوْمِينَ بِالْإِصْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ﴾ النساء ١٣٥.
- ٢ - من العجب أن ما جاء بعد ذلك في مخطوطة دار الكتب ومطبوعة الفقي ضعيف الصلة بالإقرار شديد بفصل: حكم القاضي بعلمه!!، مما يؤكد أن هناك سقطاً كما نبه له على هامش المخطوطة.
- ٣ - كتاب نوادر الفقهاء. للإمام محمد بن الحسن الجوهري التميمي، والكتاب مطبوع بدار القلم سنة ١٤١٤ هـ. والقول المذكور في ص ٣٠٣.

والتحقيق: أن هذا يشبه مسألة الحكم بعلمه من وجه، ويفارقها من وجه.
فشبه ذلك بمسألة حكمه بعلمه. أنه ليس هناك بينة، وهو في موضع تهمة.

ووجه الفرق بينهما: أن الإقرار بينة قامت في مجلسه. فإن البينة اسم لما يبين به الحق، فعلم الحق في مجلس القضاء الذي انتصب فيه للحكم به، وليس من شرط صحة الحكم أن يكون بمحضر شاهدين. فكذلك لا يعتبر في طريقه أن يكون بمحضر شاهدين، وليس هذا بمنزلة ما رآه أو سمعه في غير مجلسه.

ثم بنوا على القولين: ما علمه في زمن ولايته ومكانها، وما علمه في غيرها.
قالوا: فإن قلنا لا يقضي بعلمه بذلك إذا كان مستنده مجرد العلم. أما إذا شهد رجلان يعرف عدالتهما، فله أن يقضى ويغنيه علمه بهما عن تركيتهما.
وفيه وجه ضعيف: لا يغنيه ذلك عن تركيتهما، للتهمة.

قالوا: ولو أقر بالمدعى به في مجلس قضائه قضى. وذلك قضاء بالإقرار لا بعلمه.
وإن أقر عنده سرا فعلى القولين. وقيل: يقضى قطعا.

ولو شهد عنده واحد، فهل يغنيه علمه عن الشاهد الآخر؟ على قول المنع: فيه وجهان. هذا تحصيل مذهب الشافعي وأصحابه.

وأما مذهب مالك: فإنه لا يقضى بعلمه في المدعى به بحال، سواء علمه قبل التولية أو بعدها، في مجلس قضائه أو غيره، قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع. فهو أشد المذاهب في ذلك.

فصل في الطريق التاسع عشر.. حكم القاض بعلمه

وقد اختلف في ذلك قديما وحديثا. وفي مذهب الإمام أحمد ثلاث روايات.
إحداها - وهي الرواية المشهورة عنه، المنصورة 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 يبنى على علمه في عدالة الشهود وجرحهم. ولا يجب عليه أن يسأل غيره عما علمه من ذلك.

ولأصحاب الشافعي طريقتان :

أحدهما : يقضى بعلمه قطعا.

والثاني : أن المسألة على قولين : أظهرهما عند أكثر الصحابة يقضى به.

قالوا : لأنه يقضى بشاهدين. وذلك يقيد ظنا؛ فالعلم أولى بالجواز.

وأجابوا عما احتج به المانعون من ذلك من التهمة : أن القاضي لو قال : ثبت عندي وصح كذا وكذا ألزم قبوله بلا خلاف. ولم يبحث عما ثبت به وصح والتهمة قائمة.

ووجه هذا : أنه لما ملك الإنشاء ملك الإخبار.

ثم بنوا 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 ويغنيه علمه بهما عن تزكيتهما.

وفيه وجه ضعيف : لا يغنيه ذلك عن تزكيتهما للتهمة.

قالوا : ولو أقر بالمدعى به في مجلس قضائه قضى. وذلك قضاء بالإقرار لا بعلمه. وإن أقر عنده سرا فعلى القولين. وقيل : يقضى قطعا.

ولو شهد عنده واحد، فهل يغنيه علمه عن الشاهد الآخر؟ على قول المنع : فيه وجهان. وهذا تحصيل مذهب الشافعي وأصحابه.

وأما مذهب مالك : فإنه لا يقضى بعلمه في المدعى به بحال، سواء علمه قبل التولية أو بعدها، في مجلس قضائه أو غيره، قبل الشروع في المحاكمة أو بعد الشروع. فهو أشد المذاهب في ذلك.

وقال عبد الملك وسحنون : يحكم بعلمه فيما علمه بعد الشروع في المحاكمة.

قالوا : فإن حكم بعلمه - حيث قلنا لا يحكم - فقال أبو الحسن اللخمي : لا يُنقض عند بعض أصحابنا. وعندي أنه ينقض.

قالوا : ولا خلاف في أن ما رآه القاضي، أو سمعه في غير مجلس قضائه : أنه لا يحكم به، وأنه ينقض إن حكم به. وينقضه هو وغيره. وإنما الخلاف فيما يتقارر به الخصمان في مجلسه. فإن حكم به ينقضه هو. ولا ينقضه غيره.

قال اللخمي: وقد اُختُلِفَ إذا أقرأ بعد أن جلسا للخصومة، ثم أنكرا. فقال مالك وابن القاسم: لا يحكم بعلمه. وقال عبد الملك وسحنون: يحكم. لأن الخصمين إذا جلسا للمحاكمة فقد رضيا أن يحكم بينهما بما يقولانه. ولذلك قصدها. هذا تحصيل مذهب مالك.

وأما مذهب أبي حنيفة، فقالوا: إذا علم الحاكم بشيء من حقوق العباد في زمن ولايته ومحله: جاز له أن يقضي به، لأن علمه كشهادة الشاهدين، بل أولى لأن اليقين حاصل بما علمه بالمعينة أو السماع، والحاصل بالشهادة: غلبة الظن. وأما ما علمه قبل ولايته، أو في غير محل ولايته: فلا يقضى به عند أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمد: يقضى به، كما في حال ولايته ومحله.

قال المنتصرون لقول أبي حنيفة: هو في غير مصره وغير ولايته: شاهد لا حاكم. وشهادة الفرد لا تقبل. وصار كما إذا علم بالبيئة العادلة، ثم ولى القضاء. فإنه لا يعمل بها.

قالوا: وأما الحدود: فلا يقضى بعلمه فيها. لأنه خصم فيها. ولأنه حق لله تعالى. وهو نائبه. إلا حد القذف فإنه يعمل بعلمه. لما فيه من حق العبد. وإلا في المسكر، إذا وجد سكرانا، أو مَنْ به أمارات السكر. فإنه يعدر. هذا تحصيل مذهب أبي حنيفة.

وأما أهل الظاهر، فقال أبو محمد بن حزم: وفرض على الحاكم أن يحكم بعلمه في الدماء والأموال، والقصاص، والفروج، والحدود. سواء أعلم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته. قال: وأقوى ما حكم: بعلمه، ثم بالإقرار، ثم بالبيئة.

فصل هل يقضي بعلمه دون شاهد؟

وأما الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم: فصح عن أبي بكر الصديق أنه قال: لو رأيت رجلاً على حدٍّ من حدود الله تعالى لم أخذه حتى يكون معي شاهدٌ غيري^(١).

١ - السنن الكبرى للبيهقي - كتاب آداب القاضي - جامع أبواب ما على القاضي في الخصوم والشهود - باب من قال: ليس للقاضي أن يقضي بعلمه. حديث: ١٩٠٨٠.

وعن عمر بن الخطاب أنه قال لعبد الرحمن بن عوف : أَرَأَيْتَ لو رأيتُ رجلاً قتلَ،
أو شربَ، أو زناً؟ قال: شهادتُك شهادةُ رجلٍ من المسلمين. فقال له عمر : صدقتُ^(١).
وروى نحو هذا عن معاوية، وأبي عباس.

ومن طريق الضحاك : أن عمر اختصم إليه فيمن يعرفه. فقال للطالب: إن شئتُ
شهدتُ ولم أقضِ. وإن شئتُ قضيتُ ولم أشهد^(٢).

وأما الآثار عن التابعين: فصح عن شريح : أنه اختصم عنده اثنان، فأتاه أحدهما بشاهد،
وقال لشريح: وأنت شاهد أيضاً. ف قضى له شريح مع شاهده بيمينه. وهذا محتمل.
وصح عن الشعبي أنه قال: لا أكون شاهداً وقاضياً.

واحتج من قال « يحكم بعلمه » بها في الصحيحين من قصة هند بنت عتبة لما اشتكت
أبا سفيان إلى رسول الله ﷺ . فحكم لها عليه بأن تأخذ كفايتها وكفاية بنيتها، ولم يسألها
البيّنة، ولا أحضر الزوج.

وهذا الاستدلال ضعيف جداً. فإن هذا إنما هو فتياً من رسول الله ﷺ لا حُكْم.
ولهذا لم يحضر الزوج. ولم يكن غائباً عن البلد. والحكم على الغائب عن مجلس الحكم
الحاضر في البلد، غير ممتنع، وهو يقدر على الحضور ولم يوكل وكيلًا: لا يجوز اتفاقاً.
وأيضاً فإنها لم تسأله الحكم. وإنما سألته : هل يجوز لها أن تأخذ ما يكفيها ويكفي
بنيتها؟ وهذا استفتاء محض. فالاستدلال به على الحكم سهو.

واحتج بها رواه ابن ماجه والبيهقي^(٣) من حديث حماد بن سلمة حدثني عبد الملك
أبو جعفر عن أبي نضرة عن سعيد بن الأطول : أن أخاه مات وترك ثلاثمائة درهم،
وترك عيالا. قال: فأردت أن أنفق على عياله. فقال لي النبي ﷺ : إن أخاك محبوبٌ بذينه
فاقضي عنه. قلت : يا رسول الله قد قضيتُ عنه إلا دينارين ادّعتُهما امرأةٌ، وليست لها
بيّنة. قال : أعطها فإنها محقة. وفي لفظ : فإنها صادقة. وهذا أصرح في الدلالة مما قبله.
وقال حماد عن الجريري عن أبي نضرة عن رجل من أصحابه بمثله، ولكن لم يسم:
كم ترك؟.

١ - صحيح البخاري - كتاب الأحكام باب الشهادة تكون عند الحاكم.

٢ - مصنف ابن أبي شيبة - كتاب البيوع والأفضية، الرجل يدعي شهادة القاضي أو الوالي.

٣ - البيهقي باب من قال للقاضي أن يقضي، وفي المسند برقم ١٧٢٦٦.

وبعد، فلا يدل أيضا. فإن المنع من حكم الحاكم بعلمه إنها هو لأجل التهمة وهي معلومة الانتفاء من سيد الحكام ﷺ.

واحتج بها في الصحيحين من حديث عقيل عن ابن شهاب عن عمرة عن عائشة : أن فاطمة رضي الله عنها أرسلت إلى أبي بكر تسأله ميراثها من رسول الله ﷺ. فقال أبو بكر : إن رسول الله ﷺ قال : لا تُورث ما تركناه صدقة إننا يأكل آل محمد في هذا المال. وإني والله لا أغير شيئا من صدقة رسول الله ﷺ. ولأعْمَلَنَ فيها بما عَمِلَ رسول الله ﷺ. وأبى أبو بكر أن يدفع إلى فاطمة منها شيئا. وذكر الحديث.

والاستدلال به سهو أيضا. فإن أبا بكر رضي الله عنه علم من دين الرسول أن هذه الدعوى باطلة لا يسوغ الحكم بموجبها، بل دعاوها بمنزلة دعوى استحقاق ما علم وتحقق دفعه بالضرورة، بل بمنزلة ما يعلم بطلانه قطعاً من الدعاوي. وسيدة نساء العالمين رضي الله عنها خفي عليها حكم هذه الدعوى، وعلمه الخلفاء الراشدون ومن معهم من الصحابة. فالصديق معه الحجة من رسول الله ﷺ. فلم يسمع هذه الدعوى. ولم يحكم بموجبها، للحجة الظاهرة التي علمها معه عمر بن الخطاب، والصحابة رضي الله عنهم أجمعين. فأين هذا من حكم الحاكم بعلمه الذي لم يقم به حجة على الخصم؟.

واحتج أبو محمد بن حزم لهذا القول بقول النبي ﷺ : «يَبْتَئُكَ أَوْ يَمِينُهُ» (١). قال: ومن البينة التي لا بينة أبين منها : علم الحاكم بالحق من المبطل. وهذا إلى إن يكون حجة عليهم أقرب من أن يكون حجة لهم. فإنه قال «بيتك»، والبينة : اسم لما يبين الحق، بحيث يظهر المحق من المبطل، ويبين ذلك للناس. وعلم الحاكم ليس بينة.

واحتجوا أيضا بقوله تعالى ﴿يَتَأْتِيَ الَّذِينَ آمَنُوا قَوْمًا يَشْهَدُونَ لَهُمْ أَن يُقْسَطَ﴾ وليس من القسط: أن يعلم الحاكم أن أحد الخصمين مظلوم والآخر ظالم، ويترك كلا منهما على حاله!.

١ - صحيح البخاري - كتاب الأيمان والنذور باب قول الله تعالى : إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم - حديث : ٦٣١٠.

قال الآخرون: ليس في هذا محذور، حيث لم يأت المظلوم بحجة يحكم له بها. فالحاكم معذور، إذ لا حجة معه يوصل بها صاحب الحق إلى حقه. وقد قال سيد الحكام صلوات الله وسلامه عليه: «إِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ يَكُونُ الْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَحْسَبُ أَنَّهُ صَادِقٌ فَأَقْضِي لَهُ فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَلَا يَأْخُذْهُ فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ»^(١).

واحتجوا بقول النبي ﷺ: «مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ»^(٢). وإذا رأى الحاكم وحده عدوان رجل على رجل وغصبه ماله، أو سمع طلاقه لامرأته، وعتقه لعبده، ثم رأى الرجل مستمرا على إمساك الزوجة، أو بيع من صرح بعتقه. فقد أقر على المنكر الذي أمر بتغييره.

قال الآخرون: هو مأمور بتغيير ما يعلم الناس أنه منكر، بحيث لا تتطرق إليه تهمة في تغييره. وأما إذا عمد إلى رجل مع زوجته وأتمته لم يشهد أحد أنه طلقها ولا أعتقها البتة، ولا سمع بذلك أحد قط، ففرق بينهما. وزعم أنه طلق وأعتق: فإنه ينسب ظاهرا إلى تغيير المعروف بالمنكر، وتطرق الناس إلى اتهامه، والوقوع في عرضه.

وهل يسوغ للحاكم أن يأتي إلى رجل مستور بين الناس غير مشهور بفاحشة، وليس عليه شاهد واحد بها، فيرجمه، ويقول: رأيته يزني؟ أو يقتله، ويقول: سمعته يسب؟ أو يفرق بين الزوجين، ويقول: سمعته يطلق؟ وهل هذا إلا محض التهمة؟ ولو فتح هذا الباب - ولا سيما لقضاة الزمان - لوجد كل قاض له عدو السبيل إلى قتل عدوه، ورجمه وتفسيقه، والتفريق بينه وبين امرأته، ولا سيما إذا كانت العداوة خفية، لا يمكن عدوه إثباتها، وحتى لو كان الحق: هو حكم الحاكم بعلمه، لوجب منع قضاة الزمان من ذلك. وهذا إذا قيل في شريح، وكعب بن سور، وإياس بن معاوية، والحسن البصري، وعمران الطلحي، وحفص بن غياث وأضرابهم: كان فيه ما فيه.

١ - متفق عليه البخاري - كتاب الشهادات باب من أقام البينة بعد البمين - حديث: ٢٥٥٥، ومسلم - كتاب الأفضية باب الحكم بالظاهر - حديث: ٣٣١٧.

٢ - صحيح مسلم - كتاب الإيمان باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان - حديث: ٩٥.

وقد ثبت عن أبي بكر، وعمر، وعبد الرحمن بن عوف، وابن عباس، ومعاوية: المنع من ذلك. ولا يعرف لهم في الصحابة مخالف.

فذكر البيهقي وغيره عن أبي بكر الصديق أنه قال: لو وجدت رجلا على حد من حدود الله لم أحده حتى يكون معي غيري.

وعن عمر أنه قال لعبد الرحمن بن عوف: رأيت لو رأيت رجلا يقتل أو يسرق أو يزني؟ قال: أرى شهادتك شهادة رجل من المسلمين. قال أصبت. وعن علي نحوه^(١).

وهذا من كمال فقه الصحابة رضي الله عنهم، فإنهم أفقه الأمة وأعلمهم بمقاصد الشرع وحكمه. فإن التهمة مؤثرة في باب الشهادات، والأقضية، وطلاق المريض، وغير ذلك، فلا تقبل شهادة السيد لعبده، ولا العبد لسيد، ولا شهادة الوالد لولده، وبالعكس، ولا شهادة العدو على عدوه. ولا يقبل حكم الحاكم لنفسه، ولا ينفذ حكمه على عدوه. ولا يصح إقرار المريض مرض الموت لو ارثه، ولا لأجنبي عند مالك. إذا قامت شواهد التهمة. ولا تمنع المرأة الميراث بطلاقه لها لأجل التهمة، ولا يقبل قول المرأة على ضررتها أنها أرضعتها. إلى أضعاف ذلك مما يرد ولا يقبل التهمة.

ولذلك منعنا في مسألة الظفر أن يأخذ المظلوم من مال ظالمه نظير ما خانته فيه لأجل التهمة. وإن كان إنما يستوفي حقه.

ولقد كان سيّد الحكّام صلوات الله وسلامه عليه يعلم من المنافقين ما يبيح دماءهم وأموالهم، ويتحقق ذلك، ولا يخفكم فيهم بعلمه. مع براءته عند الله وملائكته وعباده المؤمنين من كل تُهمة. لثلاً يقول النَّاسُ إِنَّ مُحَمَّدًا يَقْتُلُ أَصْحَابَهُ. ولما رآه بعض أصحابه مع زوجته صفية بنت حُبيّ قال: «رُؤِيدُكُمَا إِنَّهَا صَفِيَّةُ بِنْتُ حُبيّ»^(٢). لثلاً تقع في نفوسهما تهمة له.

ومن تدبر الشريعة وما اشتملت عليه من المصالح وسد الذرائع تبين له الصواب في هذه المسألة. وبالله التوفيق.

١ - سبق تخريج هذه الآثار.

٢ - متفق عليه البخاري كتاب الاعتكاف باب زيارة المرأة زوجها في اعتكافه - حديث: ١٩٤٨، ومسلم كتاب السلام باب بيان أنه يستحب لمن رثي خالياً بامرأة وكانت زوجته أو - حديث: ٤١٣٦.



فصل الطريق العشرون.. الحكم بالتواتر. وإن لم يكن المخبرون عدولا ولا مسلمين



وهذا من أظهر البينات، فإذا تواتر الشيء عنده، وتضافرت به الأخبار، بحيث اشترك في العلم به هو وغيره: حكم بموجب ما تواتر عنده، كما إذا تواتر عنده فسق رجل، أو صلاحه ودينه، أو عداوته لغيره، أو فقر رجل وحاجته، أو موته أو سفره، ونحو ذلك: حكم بموجبه. ولم يحتاج إلى شاهدين عدلين، بل بينة التواتر أقوى من الشاهدين بكثير. فإنه يفيد العلم. والشاهدان غايتهما أن يفيدا ظنا غالبا.

وقد ذكر أصحابنا - كالقاضي، وأبي الخطاب، وابن عقيل وغيرهم، ما يدل على ذلك. فإنهم قالوا في الرد على من زعم أن التواتر يحصل بأربعة: لو حصل العلم بخبر أربعة نفر لما احتاج القاضي - إذا شهد عنده أربعة بالزنا - أن يسأل عن عدالتهم وتركيتهم.

قال شيخنا: وهذا يقتضي أن القاضي إذا حصل له العلم بشهادة الشهود لم يحتاج إلى تركية.

والتواتر يحصل بخبر الكفار والفساق والصبيان.

وإذا كان يُقضي بشهادة واحد مع اليمين، وبدونها بالنكول، وبشهادة المرأة الواحدة - حيث يحكم بذلك - فالقضاء بالتواتر أولى وأحرى. وبيان الحق به أعظم من بيانه بنصاب الشهادة.

فإن قيل: فلو تواتر عنده زنا رجل، أو امرأة، فهل له أن يحدهما بذلك؟

قيل: لا بد في إقامة الحد بالزنا من معاينة ومشاهدة له. ولا تكفي فيه القرائن واستفاضة في الناس. ولا يمكن في العادة التواتر بمعاينة ذلك ومشاهدته للاختفاء به وستره عن العيون، فيستحيل في العادة أن يتوافر الخبر عن معاينته.

نعم، لو قُدر ذلك بأن أتى ذلك بين الناس عيانا، وشهد عدد كثير يقع العلم الضروري بخبرهم، حُدَّ بذلك قطعاً. ولا يليق بالشرعية غير ذلك. ولا يحتمل سواه.



فصل الطريق الحادي والعشرون.. الاستفاضة



الحكم بالاستفاضة. وهي درجة بين التواتر والآحاد. فالاستفاضة: هي الاشتهار الذي يتحدث به الناس، وفاض بينهم.

وقد قسم الحنفية الأخبار إلى ثلاثة أقسام: آحاد. وتواتر. واستفاضة. وجعلوا المستفيض مرتبة بين المرتبتين، وخصوا به عموم القرآن. وقالوا: هو بمنزلة التواتر. ومنهم من جعله قسما من أقسام التواتر.

وهذا النوع من الأخبار يجوز استناد الشهادة إليه. ويجوز أن يعتمد الزوج عليه في قذف امرأته ولعانها، إذا استفاض في الناس زناها. ويجوز اعتماد الحاكم عليه.

قال شيخنا في الذمي: إذا زنا بالمسلمة قتل. ولا يرفع عنه القتل الإسلام. ولا يشترط فيه أداء الشهادة على الوجه المعتبر في المسلم. بل يكفي استفاضة ذلك واشتهاره. هذا نص كلامه.

وهذا هو الصواب. لأن الاستفاضة من أظهر البيّنات. فلا يتطرق إلى الحاكم تهمة إذا استند إليها. فحكمه بها حكم بحجة، لا بمجرد علمه الذي يشاركه فيه غيره. ولذلك كان له أن يقبل شهادة الشاهد إذا استفاض في الناس صدقه وعدالته، من غير اعتبار لفظ شهادة على العدالة. ويرد شهادته ويحكم بفسقه باستفاضة فجوره وكذبه. وهذا مما لا يعلم فيه بين العلماء نزاع. وكذلك الجارح والمعدّل: يجرح الشاهد بالاستفاضة. ولا ريب أنا نشهد بعدالة عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه، وفسق الحجاج.

والمقصود: أن الاستفاضة طريق من طرق العلم التي تنفي التهمة عن الشاهد والحاكم. وهي أقوى من شهادة اثنين مقبولين.



فصل الطريق الثاني والعشرون.. الأخبار الآحاد



الأخبار الآحاد. وهو: أن يخبره عدل يثق بخبره ويسكن إليه بأمر. فيغلب على ظنه صدقه فيه، أو يقطع به لقريته به. فيجعل ذلك مستندا لحكمه. وهذا يصلح للترجيح والاستظهار بلا ريب. ولكن هل يكفي وحده في الحكم؟ هذا موضع تفصيل.

فيقال : إما أن يقرن بخبره ما يفيد معه اليقين أم لا . فإن اقترن بخبره ما يفيد معه اليقين جاز أن يحكم به، ويُنزَّل منزلة الشهادة، بل هو شهادة محضة في أصح الأقوال . وهو قول الجمهور . فإنه لا يشترط في صحة الشهادة ذكر لفظ «أشهد»، بل متى قال الشاهد: رأيت كيت وكيت، أو سمعت، أو نحو ذلك: كانت شهادة منه . وليس في كتاب الله ولا في سنة رسول الله ﷺ موضع واحد يدل على اشتراط لفظ «الشهادة» ولا عن رجل واحد من الصحابة، ولا قياس، ولا استنباط يقتضيه . بل الأدلة المتضاربة من الكتاب والسنة، وأقوال الصحابة، ولغة العرب تنفي ذلك .

وهذا مذهب مالك وأبي حنيفة، وظاهر كلام أحمد . وحكى ذلك عنه نصا . قال تعالى ﴿ قُلْ هَلُمَّ شُهَدَاءَكُمْ الَّذِينَ يَشْهَدُونَ أَنَّ اللَّهَ حَرَّمَ هَذَا فَإِنْ شَهِدُوا فَلَا تَشْهَدُ مَعَهُمُ ﴾ الأنعام ١٥٠ . ومعلوم قطعاً: أنه ليس المراد التلفظ بلفظة «أشهد» في هذا، بل مجرد الإخبار بتحريمه . وقال تعالى ﴿ لَكِنَّ اللَّهَ يَشْهَدُ بِمَا أَنْزَلَ إِلَيْكَ ﴾ النساء ١٦٦ . ولا تتوقف صحة الشهادة على أنه يقول سبحانه «أشهد بكذا» . وقال تعالى ﴿ وَلَا يَمْلِكُ الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِهِ الشَّفْعَةَ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ ﴾ الزخرف ٨٦ . أي أخبر به، وتكلم به عن علم . والمراد به التوحيد .

ولا تفتقر صحة الإسلام إلى أن يقول الداخل فيه «أشهد أن لا إله إلا الله» بل لو قال : «لا إله إلا الله محمد رسول الله» كان مسلماً بالاتفاق . وقد قال ﷺ : «أُمِرْتُ أَنْ أَقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّى يَشْهَدُوا أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنْ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّهِ»^(١) . فإذا تكلموا بقول «لا إله إلا الله» حصلت لهم العصمة، وإن لم يأتوا بلفظ «أشهد» . وقال تعالى ﴿ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثَانِ وَاجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ ﴾^(٢) حَفَّاءَ لِلَّهِ غَيْرَ مُشْرِكِينَ بِهِ^(٣) . الحج ٣٠، ٣١ . وصح عن النبي ﷺ أنه قال : «عدلت شهادة الزور الإشرak بالله»^(٤) . وقال : «أَلَا أُتَبِّحُكُمْ بِكِبَارِ الشَّرْكِ بِاللَّهِ، وَقَتْلِ النَّفْسِ، الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ، وَقَوْلِ الزُّورِ» وفي لفظ «ألا وشهادة الزور»^(٥) . فسمى قول الزور شهادةً، وإن لم يكن معه لفظ أشهد .

- ١ - متفق عليه البخاري - كتاب الإيذان باب : فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم - حديث : ٢٥، و مسلم - كتاب الإيذان باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا : لا إله إلا الله - حديث : ٥٨ .
- ٢ - أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الأقضية باب في شهادة الزور - حديث : ٣١٤١، والترمذي في الجامع الصحيح - السنن - الذبائح أبواب الشهادات عن رسول الله ﷺ - باب ما جاء في شهادة الزور حديث : ٢٢٧٧، وأخرجه ابن ماجة وغيرهم .
- ٣ - متفق عليه البخاري - كتاب الشهادات باب ما قيل في شهادة الزور - حديث : ٢٥٣٢، و مسلم - كتاب الإيذان باب بيان الكبائر وأكبرها - حديث : ١٥١ .

وقال ابن عباس: شهد عندي رجال مرضيون وأرضاهم عندي عمر: أن رسول الله ﷺ: نهي عن الصلاة بعد العصر حتى تغرب الشمس، وبعد الصبح حتى تطلع الشمس. ومعلوم أن عمر لم يقل لابن عباس «أشهد» عندك أن رسول الله ﷺ نهي عن ذلك. ولكن أخبره. فسماه ابن عباس شهادة.

وقد تناظر الإمام أحمد وعلي بن المديني في العشرة^(١) - رضوان الله عليهم - فقال علي: أقول «هم في الجنة، ولا أشهد بذلك» بناء على أن الخبر في ذلك خبر آحاد، فلا يفيد العلم. والشهادة إنما تكون على العلم. فقال له الإمام أحمد: متى قلت هم في الجنة؟ فقد شهدت. حكاه القاضي أبو يعلى. وذكره شيخنا رحمه الله.

فكل من أخبر بشيء فقد شهد به، وإن لم يتلفظ بلفظ أشهد.

ومن العجب: أنهم احتجوا على قبول الإقرار بقوله تعالى ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُتُوبًا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ﴾ النساء ١٢٥.

قالوا: هذا يدل على قبول إقرار المرء على نفسه. ولم يقل أحد: إنه لا يقبل الإقرار حتى يقول المقر «أشهد على نفسي» وقد سماه الله شهادة.

قال شيخنا: فاشتراط لفظ الشهادة لا أصل له في كتاب الله، ولا سنة رسوله، ولا قول أحد من الصحابة. ولا يتوقف إطلاق لفظ الشهادة لغة على ذلك. وبالله التوفيق. وعلى هذا: فليس الإخبار طريقاً آخر غير طريق الشهادة.



الطريق الثالث والعشرون.. الحكم بالخط المجرد



وله صور ثلاث.

الصورة الأولى: أن يرى القاضي حجة فيها حكمه لإنسان. فيطلب منه إمضاءه. فعن أحمد ثلاث روايات، إحداهن: أنه إذا تيقن أنه خطه نفذه، وإن لم يذكره. والثانية: أنه لا ينفذه حتى يذكره. والثالثة: أنه إذا كان في حرزه وحفظه نفذه، وإلا فلا.

قال أبو البركات: وكذلك الروايات في شهادة الشاهد: بناء على خطه إذا لم يذكره. والمشهور من مذهب الشافعي: أنه لا يعتمد على الخط، لا في الحكم ولا في الشهادة. وفي مذهبه وجه آخر: أنه يجوز الاعتماد عليه إذا كان محفوظاً عنده، كالرواية الثالثة عن أحمد. وأما مذهب أبي حنيفة، فقال الخصاص^(١): قال أبو حنيفة: إذا وجد القاضي في ديوانه شيئاً لا يحفظه - كإقرار الرجل بحق من الحقوق - وهو لا يذكر ذلك ولا يحفظه؛ فإنه لا يحكم بذلك، ولا ينفذه حتى يذكره.

وقال أبو يوسف ومحمد: ما وجده القاضي في ديوانه من شهادة شهود شهدوا عنده لرجل على رجل بحق، أو إقرار رجل لرجل بحق، والقاضي لا يحفظ ذلك ولا يذكره: فإنه ينفذ ذلك ويقضي به. إذا كان تحت خاتمه محفوظاً. ليس كل ما في ديوان القاضي يحفظه. وأما مذهب مالك: فقال في الجواهر: لا يعتمد على الخط إذا لم يذكر، لإمكان التزوير عليه.

قال القاضي أبو محمد: إذا وجد في ديوانه حكماً بخطه، ولم يذكر أنه حكم به: لم يجوز له أن يحكم به، إلا أن يشهد عنده شاهدان.

قال: وإذا نسي القاضي حكماً حكم به؛ فشهد به عنده شاهدان أنه قضى به: نفذ الحكم بشهادتهما، وإن لم يذكره.

وجهور أهل العلم على خلافها. بل إجماع أهل الحديث قاطبة على اعتماد الرواية على الخط المحفوظ عنده، وجواز التحديث به، إلا خلافاً شاذاً لا يعتد به. ولو لم يعتمد على ذلك لضاع الإسلام اليوم، وسنة رسول الله ﷺ. فليس بأيدي الناس بعد كتاب الله إلا هذه النسخ الموجودة من السنن. وكذلك كتب الفقه: الاعتماد فيها على النسخ. وقد كان رسول الله ﷺ يبعث كتبه إلى الملوك وغيرهم، وتقوم بها حجته. ولم يكن يشافه رسولا بكتابه بمضمونه. ولا جرى هذا في مدة حياته ﷺ. بل يدفع الكتاب مختوماً، ويأمره بدفعه إلى المكتوب إليه. وهذا معلوم بالضرورة لأهل العلم بسيرته وأيامه. وفي الصحيح عنه ﷺ أنه قال: «ما حقُّ امرئ مسلمٍ له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبةً عنده»^(٢).

١ - أبدلت الصادفاء في المخطوطة وهو خطأ، والصواب الخصاص، وهو أبو بكر الخصاص شيخ الحنفية المشهور.

٢ - متفق عليه البخاري - كتاب الوصايا باب الوصايا وقول النبي ﷺ: «وصية الرجل مكتوبة عنده». حديث: ٢٦٠٦، ومسلم كتاب الوصية حديث: ٣١٥٩.

ولو لم يجز الاعتماد على الخط لم تكن لكتابة وصيته فائدة.

قال إسحاق بن إبراهيم: قلت لأحمد: الرجل يموت وتوجد له وصية تحت رأسه من غير أن يكون أشهد عليها، أو أعلم بها أحدا، هل يجوز إنفاذ ما فيها؟ قال: إن كان قد عرف خطه، وكان مشهور الخط؛ فإنه ينفذ ما فيها.

وقد نص في الشهادة: أنه إذا لم يذكرها ورأى خطه: لا يشهد حتى يذكرها. ونص فيمن كتب وصيته وقال «اشهدوا علي بها فيها»: أنهم لا يشهدون إلا أن يسمعوها منه، أو تقرأ عليه فيقر بها.

فاختلف أصحابنا. فمنهم من خرّج في كل مسألة حكم الأخرى، وجعل فيها وجهين بالنقل والتخريج.

ومنهم من امتنع من التخريج، وأقر النصين، وفرق بينهما.

واختار شيخنا التفريق. قال: والفرق: أنه إذا كتب وصيته، وقال: اشهدوا علي بها فيها. فإنهم لا يشهدون لجواز أن يزيد في الوصية وينقص ويغير. وأما إذا كتب وصيته ثم مات، وعرف أنه خطه. فإنه يشهد لزوال هذا المحذور.

• الشهادة على الخطوط:

والحديث المتقدم كالنص في جواز الاعتماد على خط الموصي. وكتبه رحمته إلى عماله وإلى الملوك وغيرهم تدل على ذلك. ولأن الكتابة تدل على المقصود. فهي كاللفظ. ولهذا يقع بها الطلاق.

قال القاضي: وثبوت الخط في الوصية يتوقف على معاينة البينة أو الحاكم لفعل الكتابة. لأنها عمل. والشهادة على العمل طريقها الرؤية.

وقول الإمام أحمد: إن كان قد عرف خطه وكان مشهور الخط ينفذ ما فيها. يرد ما قاله القاضي. فإن أحمد علق الحكم بالمعرفة والشهرة، من غير اعتبار لمعاينة الفعل. وهذا هو الصحيح. فإن القصد حصول العلم بنسبة الخط إلى كاتبه؛ فإذا عرف ذلك وتيقن كان كالعلم بنسبة اللفظ إليه. فإن الخط دال على اللفظ. واللفظ دال على القصد والإرادة. وغاية ما يقدر: اشتباه الخطوط. وذلك كما يعرض من اشتباه الصور والأصوات. وقد جعل الله سبحانه لخط كل كاتب ما يتميز به عن خط غيره، كتميز

صورته وصوته عن صورته وصوته. والناس يشهدون شهادة لا يسترئون فيها أن هذا خط فلان. وإن جازت محاكاته ومشابهته فلا بد من فرق. وهذا أمر يختص بالخط العربي. ووقوع الاشتباه والمحاكاة لو كان مانعاً لمنع من الشهادة على الخط عند معانيته إذا غاب عنه، لجواز المحاكاة.

وقد دلت الأدلة المتضاربة التي تقرب من القطع على قبول شهادة الأعمى فيما طريقه السمع إذا عرف الصوت، مع أن تشابه الأصوات إن لم يكن أعظم من تشابه الخطوط فليس دونه.

وقد صرح أصحاب أحمد والشافعي بأن الوارث إذا وجد في دفتر مورثه: أن لي عند فلان كذا، جاز له أن يحلف على استحقاقه. وأظنه منصوصاً عنها. وكذلك لو وجد في دفتره: أني أدبت إلى فلان ماله عليّ. جاز له أن يحلف على ذلك إذا وثق بخط مورثه وأمانته.

ولم يزل الخلفاء والقضاة والأمراء والعمال يعتمدون على كتب بعضهم إلى بعض، ولا يشهدون حاملها على ما فيها، ولا يقرءونها عليه. هذا عمل الناس من زمن نبهم إلى الآن.

قال البخاري في صحيحه: باب الشهادة على الخط وما يجوز من ذلك وما يضيق منه، وكتاب الحاكم إلى عامله، والقاضي إلى القاضي. وقال بعض الناس: كتاب الحاكم جائز إلا في الحدود. قال: وإن كان القتل خطأ فهو جائز. لأنه مال بزعمه. وإنما صار مالا بعد أن ثبت القتل. فالخطأ والعمد واحد. وقد كتب عمر إلى عامله في الحدود، وكتب عمر بن عبد العزيز في سنن كسرت.

وقال إبراهيم: كتاب القاضي إلى القاضي جائز إذا عرف الكتاب والخاتم. وكان الشعبي يميز الكتاب المختم بما فيه من القاضي. ويروى عن ابن عمر نحوه. وقال معاوية بن عبد الكريم الثقفي: شهدت عبد الملك بن يعلى - قاضي البصرة -، وإياس بن معاوية، والحسن البصري، وثمامة بن عبد الله بن أنس، وبلال بن أبي بردة، وعبد الله بن بريدة، وعامر بن عبيدة، وعباد بن منصور: يجيزون كتب القضاة بغير محضر من الشهود. فإن قال الذي جئ عليه بالكتاب: إنه. قيل له. اذهب فالتمس المخرج من ذلك.

وأول من سأل على كتاب القاضي البينة: ابن أبي ليلى، وسوّار بن عبد الله. وقال لنا أبو نعيم: حدثنا عبد الله بن محرز قال: جئت بكتاب من موسى بن أنس قاضي البصرة

وأقمت عنده البينة : أن لي عند فلان كذا وكذا - وهو بالكوفة - فجنثت به القاسم بن عبد الرحمن فأجازه. وكره الحسن البصري وأبو قلابه: أن يشهد على وصية حتى يعلم ما فيها. لأنه لا يدري، لعل فيها جورا.

وقد كتب النبي ﷺ إلى أهل خيبر: إما أن تدؤا صاحبكم وإما أن تأذنوا بحرب^(١). اهـ كلامه.

وأجاز مالك الشهادة على الخطوط. فروى عنه ابن وهب، في الرجل يقوم بذكر حق قد مات شهوده، ويأتي بشاهدين عدلين على خط كاتب الخط. قال: تجوز شهادتهما على الكتاب إذا كان عدلا، مع يمين الطالب. وهو قول ابن القاسم.

وذكر ابن شعبان عن ابن وهب أنه قال: لا آخذ بقول مالك في الشهادة على الخط. وقال الطحاوي: خالف مالك جميع الفقهاء في ذلك. وعدوا قوله شذوذا.

قال محمد بن الحرث: الشهادة على الخط خطأ. فقد قال مالك في رجل قال: سمعت فلانا يقول: رأيت فلانا قتل فلانا، أو قال: سمعت فلانا طلق امرأته أو قذفها، أنه: لا يشهد على شهادته، إلا أن يشهده. قال: والخط أبعد من هذا وأضعف.

قال: ولقد قلت لبعض القضاة: أتجوز شهادة الموتى؟ فقال: ما هذا الذي تقول؟ فقلت: إنكم تجيزون شهادة الرجل بعد موته إذا وجدتم خطه في وثيقة. فسكت.

وقال محمد بن عبد الحكم: لا يقضى في دهرنا بالشهادة على الخط. لأن الناس قد أحدثوا ضروبا من الفجور. وقد قال مالك في الناس: تحدث لهم أفضية على نحو ما أحدثوا من الفجور.

وقد روى لي عبد الله بن نافع عن مالك قال: كان من أمر الناس القديم، إجازة الخواتيم، حتى إن القاضي ليكتب للرجل الكتاب فما يزيد على ختمه، فيعمل به، حتى أتتهم الناس فصار لا يقبل إلا بشاهدين. اهـ.

واختلف الفقهاء فيما إذا أشهد القاضي شاهدين على كتابه، ولم يقرأه عليهما ولا عرفهما بما فيه.

فقال مالك: يجوز ذلك. ويلزم القاضي المكتوب إليه قبوله. ويقول الشاهدان له: هذا كتابه دفعه إلينا مختوما. وهذا إحدى الروايتين عن الإمام أحمد.

١ - صحيح البخاري - كتاب الأحكام. باب الشهادة على الحظ المختوم.

وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور: إذا لم يقرأه عليهما القاضي لم يعمل القاضي المكتوب إليه بها فيه. وهو إحدى الروايتين عن مالك.

وحجتهم: أنه لا يجوز أن يشهد الشاهد إلا بما يعلم.

وأجاب الآخرون بأنهم لم يشهدا بما تضمنه. وإنما شهدا بأنه كتاب القاضي وذلك معلوم لهما. والسنة الصريحة تدل على صحة ذلك. وتغير أحوال الناس وفسادها يقتضي العمل بالقول الآخر. وقد ثبت عند القاضي من أمور الناس ما لا يحسن أن يطلع عليه كل أحد، مثل الوصايا التي يتخون الناس فيها. ولهذا يجوز عند مالك وأحمد في إحدى الروايتين: أن يشهدا على الوصية المختومة، ويجوز عند مالك: أن يشهدا على الكتاب المدرج، ويقولوا للحاكم: نشهد على إقراره بما في هذا الكتاب. وإن لم يعلم بما أقر. والجمهور لا يجيزون الحكم بذلك.

وقال المانعون من العمل بالخطوط: الخطوط قابلة للمشابهة والمحاكاة. وهل كانت قصة عثمان ومقتله إلا بسبب الخط؟ فإنهم صنعوا مثل خاتمه، وكتبوا مثل كتابه، حتى جرى ما جرى. ولذلك قال الشعبي: لا تشهد أبدا إلا على شيء تذكره. فإنه من شاء انتقش خاتما، ومن شاء كتب كتابا.

قالوا: وأما ما ذكرتم من الآثار: فنعم. وههنا أمثالها، ولكن كان ذاك إذ الناس ناس. وأما الآن: فكلًا ولما. وأما إذا كان الأمر قد تغير في زمن مالك وابن أبي ليلى، حتى قال مالك: كان من أمر الناس القديم إجازة الخواتم، حتى إن القاضي ليكتب للرجل الكتاب، فما يزيد على ختمه، حتى اتهم الناس. فصار لا يقبل إلا شاهدان. وقال محمد بن عبد الحكم: لا يقضى في دهرنا هذا بالشهادة على الخط. لأن الناس قد أحدثوا ضروبا من الفجور، وقد كان الناس فيما مضى يجيزون الشهادة على خاتم كتاب القاضي.

❦ حكم الدابة توجد كتابا عليها بأنها وقف أو صدقة:

فإن قيل: فما تقولون في الدابة يوجد على فخذه «صدقة» أو «وقف» أو «حبس» هل للحاكم أن يحكم بذلك؟

قيل: نعم له أن يحكم به. وصرح به أصحاب مالك. فإن هذه أمانة ظاهرة. ولعلها أقوى من شهادة الشاهد. وقد ثبت في الصحيحين من حديث أنس بن مالك رضي

الله عنه قال: غدوت على رسول الله ﷺ بعبد الله بن أبي طلحة ليحنكه فوافيته في يده الميسم يسم إبل الصدقة^(١)، وللإمام أحمد عنه قال: دخلت على النبي ﷺ وهو يسم غنما^(٢) في أذانها. وروى مالك في الموطأ^(٣) عن زيد بن أسلم عن أبيه أنه قال لعمر ابن الخطاب رضي الله عنه: إن في الظهر ناقة عمياء. فقال عمر: ادفعها إلى أهل بيت ينتفعون بها. قال: فقلت: هي عمياء. فقال عمر: يقطرونها بالإبل. قال فقلت: كيف تأكل من الأرض؟ قال فقال عمر: أمن نعم الجزية هي أم من نعم الصدقة؟ فقلت: من نعم الجزية. فقال عمر: أردتم والله أكلها. فقلت: إن عليها وسم الجزية. ولولا أن الوسم يميز الصدقة من غيرها، ويشهد لما هو وسم عليه: لم تكن فيه فائدة بل لا فائدة للوسم إلا ذلك. ومن لم يعتبر الوسم فلا فائدة فيه عنده.

• الدار المكتوب عليها «وقف»:

فإن قيل: فما تقولون في الدار يوجد على بابها أو حائطها الحجر مكتوبا فيه: إنها «وقف» أو «مسجد» هل يحكم بذلك؟

قيل: نعم يقضى به. ويصير وقفا. صرح به بعض أصحابنا. ومن ذكره: الحارثي في شرحه.

فإن قيل: أليس يجوز أن ينقل الحجر إلى ذلك الموضع؟

قيل: جواز ذلك كجواز كذب الشاهدين. بل هذا أقرب. لأن الحجر المشاهد جزء من الحائط داخل فيه، ليس عليه شيء من أمارات النقل. بل يقطع غالبا بأنه بني مع الدار، ولا سيما إذا كان حجرا عظيما وضع عليه الحائط، بحيث يتعذر وضعه بعد البناء. فهذا أقوى من شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين.

فإن قيل: فما تقولون في كتب العلم يوجد على ظهرها وهو امشها كتابة الوقف، هل للحاكم أن يحكم بكونها وقفا بذلك؟

قيل: هذا يختلف باختلاف قرائن الأحوال. فإذا رأينا كتبنا مودعة في جراب^(٤)،

١ - متفق عليه البخاري - كتاب الزكاة باب وسم الإمام إبل الصدقة بيده - حديث: ١٤٤١، ومسلم - كتاب فضائل

الصحابه رضي الله تعالى عنهم باب من فضائل أبي طلحة الأنصاري رضي الله تعالى عنه - حديث: ٤٦١.

٢ - والحديث في صحيح مسلم كتاب اللباس والزينة باب جواز وسم الحيوان.

٣ - موطأ مالك - كتاب الزكاة باب جزية أهل الكتاب والمجوس - حديث: ٦١٨. ومعنى في الظهر، أي في النوق التي

تعد لحمل المتاع والناس.

٤ - خزانة.

وعليها كتابة «الوقف»، وهي كذلك مدة متطاولة، وقد اشتهرت بذلك: لم نسترب في كونها وقفا. وحكمها حكم المدرسة التي عهدت لذلك، وانقطعت كتب وقفها أو فقدت، ولكن يعلم الناس على تناول المدة كونها وقفا. فتكفى في ذلك الاستفاضة. فإن الوقف يثبت بالاستفاضة. وكذلك مصرفه. وأما إذا رأينا كتابا لا نعلم مقره، ولا عرف من كتب عليه الوقف: فهذا يوجب التوقف في أمره حتى يتبين حاله.

والمعول في ذلك على القرائن. فإن قويت حكم بموجبها. وإن ضعفت لم يلتفت إليها. وإن توسطت طلب الاستظهار، وسلك طريق الاحتياط. وبالله التوفيق.

وقد قال أصحاب مالك - في الرجلين يتنازعان في حائط - فينظر إلى عقده، ومن له عليه خشب أو سقف وما أشبه ذلك مما يرى بالعين: يُقضى به لصاحبه. ولا يكلف الطالب البينة. وكذلك القنوات التي تشق الدور والبيوت إلى مستقرها إذا سدها الذي شقت داره، وأنكر أن يكون عليها مجرى لأحد. فإذا نظروا إلى القناة التي شقت داره، وشهدوا بذلك عند القاضي، ولم يكن عنده في شهادة الشهود الذين وجههم لذلك مدفع: ألزموه مرور القناة على داره، ونهى عن سدها، ومنع منه.

قالوا: فإذا نظروا في القناة تشق داره إلى مستقرها - وهي قناة قديمة والبيان فيها ظاهر حتى تصب في مستقرها - فللحاكم أن يلزمه بمرور القناة كما وجدت في داره.

وقال ابن القاسم - فيما رواه ابن عبد الحكم عنه - إذا اختلف الرجلان في جدار بين داريهما - كل يدعيه - فإن كان بنائه إليهما فهو بينهما. وإن كان معقودا إلى أحدهما ومنقطعاً عن الآخر: فهو إلى من إليه العقد. وإن كان منقطعاً بينهما جميعاً فهو بينهما. وإن كان لأحدهما فيه كوى، ولا شيء للآخر فيه. وليس بمنعقد إلى واحد منهما. فهو إلى من إليه مرافقه. وإن كانت فيه كوى لكليهما فهو بينهما. وإن كانت لأحدهما عليه خُشْب، ولا عقد فيه لواحد منهما. فهو لمن له عليه الحمل. فإذا كان عليه حمل لهما جميعاً فهو بينهما.

والمقصود: أن الكتابة على الحجارة والحيوان وكتب العلم أقوى من هذه الأمارات بكثير. فهي أولى أن يثبت بها حكم تلك الكتابة، ولا سيما عند عدم المعارض. وأما إذا عارض ذلك بينة لا تتهم، ولا تستند إلى مجرد التبديل بذكر سبب الملك والاستزادة. فإنها تقدم على هذه الأمارات.

وأما إن عارضها مجرد اليد: لم يلتفت إليها. فإن هذه الأمارات بمنزلة البينة والشاهد، واليد ترفع بذلك.

فصل القول قول المرتهن عند اختلاف الراهن والمرتهن

ومما يلحق بهذا الباب: شهادة الرهن بقدر الدَّين، إذا اختلف الراهن والمرتهن في قدره: فالقول قول المرتهن مع يمينه، ما لم يدع أكثر من قيمة الرهن، عند مالك وأهل المدينة. وخالفه الأكثرون. ومذهبه أرجح، واختاره شيخنا رحمه الله.

وحجته: أن الله سبحانه وتعالى جعل الرهن بدلا من الكتاب والشهود يحفظ به الحق. فلو لم يقبل قول المرتهن، وكان القول قول الراهن، لم تكن في الرهن فائدة. وكان وجوده كعدمه إلا في موضع واحد. وهو تقديم المرتهن بدينه على الغرماء الذين ديونهم بغير رهن. ومعلوم أن الرهن لم يشرع لمجرد هذه الفائدة، وإنما ذكره الله سبحانه في القرآن العظيم قائما مقام الكتاب والشهود. فهو شاهد بقدر الحق. وليس في العرف أن يرهن الرجل ما يساوي ألف دينار على درهم.

ومن يقول «القول قول الراهن» يقبل قوله: إنه رهنه على ثمن درهم أو أقل، وهذا مما يشهد العرف ببطلانه.

والذين جعلوا القول قول الراهن: ألزموا منازعيهم بأنهما لو اختلفا في أصل الرهن لكان القول قول المالك. فكذلك في قدر الدَّين.

وفرق الآخرون بين المسألتين: بأنه قد ثبت تعلق الحق به في مسألة النزاع والرهن شاهد المرتهن، فمعه ما يصدق به بخلاف مسألة الإلزام.

فصل الطريق الرابع والعشرون.. العلامات

العلامات الظاهرة. وقد تقدمت في أول الكتاب.

ونزيد ههنا: أن أصحابنا وغيرهم فرقوا بين الركاز واللقطة بالعلامات.

فقالوا: الركاز ما دفتته الجاهلية. ويعتبر ذلك برؤية علاماتهم عليه، كأسماء ملوكهم

وصورهم وُصِّلهم. فأما ما عليه علامات المسلمين - كأسمائهم أو القرآن ونحوه - فهو لُقْطَةٌ. لأنه ملك مسلم لم يعلم زواله عنه. وكذلك إن كانت على بعضه علامة الإسلام، وعلى بعضه علامة الكفار. لأن الظاهر أنه صار لمسلم دفنه، وما لا علامة عليه فهو لقطة، تغليباً لحكم الإسلام.

ومنها: أن اللقيط لو ادعاه اثنان، ووصف أحدهما علامة مستورة في جسده: قدم في ذلك، وحكم له. وهذا مذهب أحمد وأبي حنيفة.

وقال الشافعي: لا يحكم بذلك، كما لو ادعيا عينا سواء، ووصف أحدهما فيه علامات خفية.

والمرجحون له بذلك فرقوا بينهما بأن ذلك نوع التقاط. فقدم بالصفة، كلقطة المال. وقد دل عليها النص الصحيح الصريح. وقياس اللقيط على لقطة المال أولى من قياسه على دعوى غيره من الأعيان، على أن في دعوى العين إذا وصفها أحدهما بما يدل ظاهراً على صدقه نظراً.

وقياس المذهب في مسألة تداعي الزوجين: ترجيح الواصف إذا.

وقد جرى لنا نظير هذه المسألة سواء. وهو أن رجلين تداعيا صُرَّةً فيها دراهم. فسأل ولي الأمر أحدهما عن صفتها؟ فوصفها بصفات خفية. فسأل الآخر؟ فوصفها بصفات أخرى. فلما اعتبرت طابقت صفات الأول لها. وظهر كذب الآخر. فعلم ولي الأمر والحاضرون صدقه في دعواه وكذب صاحبه. فدفعها إلى الصادق. وهذا قد يقوى بحيث يفيد القطع. وقد يضعف. وقد يتوسط.

ومنها: وجوب دفع اللقطة إلى واصفها. قال أحمد - في رواية حرب - إذا جاء صاحبها فعرف الوكء والعفاص فإنها ترد إليه. ولا نذهب إلى قول الشافعي: ولا ترد عليه إلا بيينة.

وقال ابن مشيش: إن جاء رجل فادعى اللقطة وأعطاه علامتها: تدفع إليه؟ قال: نعم. وقال: وإذا جاء بعلامة عفاصها ووكتائها وعددها فليس في قلبي منه شيء. ونص أيضاً على المتكرارين يختلفان في دفن الدار، كل واحد منهما يدعيه، فمن أصاب الوصف كان له. وبذلك قال مالك وإسحاق وأبو عبيد.

وقال أبو حنيفة والشافعي: إن غلب على ظن الملتقط صدقه جاز الدفع، ولم يجب. وإن لم يغلب لم يجز. لأنه مدع، وعليه البينة.

والصحيح: الأول. لما روى مسلم في صحيحه من حديث أبي بن كعب - فذكر الحديث - وفيه « فإن جاء أحدٌ يخبرُك بعددِها ووعائِها ووكائِها فأعطِها إِيَّاهُ »^(١).

وفي حديث زيد بن خالد « فإن جاء صاحبها فعرف عفاصها وعددها ووكاءها فأعطها إياه ». والأمر للوجوب. والوصف بينة ظاهرة. فإنها من البيان. وهو الكشف والإيضاح. والمراد بها: وضوح حجة الدعوى وانكشافها. وهو موجود في الوصف.



الطريق الخامس والعشرون .. الحكم بالقرعة



وقد تقدم الكلام عليها مستوفى، والحجة في إثباتها، وأنها أقوى من كثير من الطرق التي يحكم بها من أبطالها، كمعاقد القمط، والخص، ووجوه الأجر، ونحو ذلك. وأقوى من الحكم بكون الزوجة فراشا بمجرد العقد، وإن عُلم قطعا عدم اجتماعهما. وأقوى من الحكم بالنكول المجرد.



الطريق السادس والعشرون .. الحكم بالقافة



وقد دلت عليها سنة رسول الله ﷺ، وعمل خلفائه الراشدين والصحابة من بعدهم. منهم عمر بن الخطاب، وعلي بن أبي طالب، وأبو موسى الأشعري، وابن عباس، وأنس بن مالك رضي الله عنهم. ولا يخالف لهم في الصحابة. وقال بها من التابعين: سعيد بن المسيب، وعطاء ابن أبي رباح، والزهرى، وإياس بن معاوية، وقتادة، وكعب بن سُرور. ومن تابعي التابعين: الليث بن سعد، ومالك بن أنس، وأصحابه. ومن بعدهم: الشافعي، وأصحابه، وإسحاق، وأبو ثور، وأهل الظاهر كلهم.

١ - البخاري - كتاب العلم باب الغضب في الموعظة والتعليم - حديث: ٩١، ومسلم - كتاب اللقطة حديث: ٣٣٣٤.

وبالجملة: فهذا قول جمهور الأمة.

وخالفهم في ذلك أبو حنيفة وأصحابه، وقالوا: العمل بها تعويل على مجرد الشبه. وقد يقع بين الأجانب، ويتنفي بين الأقارب!!

وقد دل على اعتبارها سنة رسول الله ﷺ. قالت عائشة رضي الله عنها: «دخل عليّ رسول الله ﷺ وهو مسرور، تبرق أسارير وجهه. فقال: أي عائشة، ألم تَرَى أن مجزراً المدلجي دخل، فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة، قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما. فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض». وفي لفظ «دخل قائف والنبى ﷺ ساجد، وأسامة بن زيد وزيد بن حارثة مضطجعان. فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض. فسرّ بذلك النبى ﷺ وأخبر عائشة». متفق عليهما. وذلك يدل على أن إلحاق القافة يفيد النسب، لسرور النبى ﷺ به. وهو لا يسر بباطل.

فإن قيل: النسب كان ثابتاً بالفراش. فسر النبى ﷺ بموافقة قول القائف للفراش. لا أنه أثبت النسب بقوله.

قيل: نعم، النسب كان ثابتاً بالفراش. وكان الناس يقدحون في نسبه، لكونه أسود وأبوه أبيض. فلما شهد القائف بأن تلك الأقدام بعضها من بعض سر النبى ﷺ بتلك الشهادة التي أزال التهمة، حتى برقت أسارير وجهه من السرور.

ومن لا يعتبر القافة يقول: هي من أحكام الجاهلية. ولم يكن رسول الله ﷺ ليسر لها، بل كانت أكره شيء إليه. ولو كانت باطلة لم يقل لعائشة: «ألم تَرَى أن مجزراً المدلجي قال كذا وكذا». فإن هذا إقرار منه ورضى بقوله. ولو كانت القافة باطلة لم يقر عليها ولم يرض بها. وقد ثبت في قصة العرنيين: أن النبى ﷺ بعث في طلبهم قافة فأتى بهم. رواه أبو داود بإسناد صحيح. فدل على اعتبار القافة والاعتماد عليها في الجملة. فاستدل بأثر الأقدام على المطلوبين. وذلك دليل حسي على اتحاد الأصل والفرع، فإن الله سبحانه وتعالى أجرى العادة بكون الولد نسخة أبيه.

وقد ذكر عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال: أخبرني عروة «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه دعا القافة في رجلين اشتركا في الوقوع على امرأة في طهر واحد وادعيا ولدها فألحقته القافة بأحدهما».

قال الزهري: أخذ عمر بن الخطاب ومن بعده بنظر القافة في مثل هذا. وإسناده صحيح متصل؛ فقد لقي عروة عمر، واعتمر معه.

وروى شعبة عن توبة العنبري عن الشعبي عن ابن عمر قال: اشترك رجلان في طهر امرأة فولدت فدعا عمر القافة، فقالوا: قد أخذ الشبه منهما جميعا. فجعله عمر بينهما^(١). وهذا صحيح أيضا.

وروى يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبيه، قال: كنت جالسا عند عمر بن الخطاب، فجاءه رجلان يختصمان في غلام، كلاهما يدعي أنه ابنه. فقال عمر: ادعوا لي أبا بني المصطلق. فجاء وأنا جالس. فقال: انظر ابن أيهما تراه؟ فقال: قد اشتركا فيه جميعا. فقال عمر: لقد ذهب بك بصرك المذاهب. وقام فضربه بالدرة. ثم دعا أم الغلام - والرجلان جالسان، والمصطلق جالس - فقال لها عمر: ابن أيهما هو؟ قالت: كنت لهذا. فكان يطوني، ثم يمسكني حتى يستمر بي حملي، ثم يرسلني حتى ولدت منه أولادا. ثم أرسلني مرة، فأهرقت الدماء، حتى ظننت أنه لم يبق شيء. ثم أصابني هذا. فاستمرت حاملا. قال فتدريين من أيهما هو؟ قالت: ما أدري من أيهما هو. قال: فعجب عمر للمصطلق. وقال للغلام: خذ بيد أيهما شئت. فأخذ بيد أحدهما واتبعه^(٢).

وروى قتادة عن سعيد بن المسيب - في رجلين اشتركا في طهر امرأة، فحملت غلاما يشبههما - فألحقه بهما، وجعله يرثهما ويرثانه، وجعله بينهما. قال قتادة: فقلت لسعيد بن المسيب: لمن عصبتة؟ قال: للباقى منهما.

وروى قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه عن علي: أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد فجاءت بولد. فدعاه علي رضي الله عنه القافة. وجعله ابنهما جميعا، يرثهما ويرثانه.

وروى عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين، قال: اختصم إلى أبي موسى الأشعري في ولد ادعاه دهقان ورجل من العرب. فدعا القافة. فنظروا إليه، فقالوا للعربي: أنت أحب إلينا من هذا العليج، ولكن ليس بابنك فخل عنه. فإنه ابنه.

١ - شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب القضاء والشهادات باب الولد يدعيه الرجلان كيف الحكم فيه ؟ ، و السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الدعوى والبيات باب القافة ودعوى الولد .

٢ - بنظر التخريج السابق .

وروى زياد بن أبي زياد قال: انتفى ابن عباس من ولده. فدعا له ابن كِلْدَة القائف. فقال: أما أنه ولده. وادعاه ابن عباس.

وصح عن قتادة عن النضر بن أنس: أن أنسا وطئ جارية له فولدت جارية. فلما حضر قال: ادعوا لها القافة. فإن كانت منكم فألحقوها بكم. وصح عن حميد: أن أنسا شك في ولده له، فدعا له القافة. وهذه قضايا في مظنة الشهرة فيكون إجماعا.

قال حنبل: سمعت أبا عبد الله قيل له: تحكم بالقافة؟ قال: نعم لم يزل الناس على ذلك.



مُسْتَنْدَ القَافَة



فصل

والقياس وأصول الشريعة تشهد للقافة. لأن القول بها حكم يستند إلى درك أمور خفية وظاهرة، توجب للنفس سكونا. فوجب اعتباره، كنفذ الناقد، وتقويم المقوم. وقد حكى أبو محمد بن قتيبة: أن قائفا كان يعرف أثر الأنثى من أثر الذكر. وأما قولهم: إنه يعتمد الشبه. فنعم. وهو حق. قالت أم سلمة: يا رسول الله أَوْ تَحْتَلِمُ المرأة؟ قال: تَرَبَّثَ يدَاكِ. فَبِمَ يُشَبِّهُهَا وَلَدُهَا؟ متفق عليه^(١).

ولمسلم من حديث أنس بن مالك عن أم سليم قالت: وهل يكون هذا - يعني الماء -؟ فقال نبي الله ﷺ: نعم. فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبُّ؟ إن ماء الرجل غليظٌ أبيض، وماء المرأة رقيقٌ أصفر. فمن أيهما علا - أو سبق - يكونُ الشَّبُّ مِنْهُ^(٢).

وعن عائشة: أن امرأة قالت لرسول الله ﷺ: هل تغتسل المرأة إذا هي اِخْتَلَمَتْ وَأَبْصَرَتِ الماء؟ فقال: نعم. فقالت لها عائشة: تربث يداك! فقال لها رسول الله ﷺ: دَعِيهَا. وهل يكونُ الشَّبُّ إِلَّا مِنْ قَبْلِ ذَاكَ؟^(٣). رواه مسلم.

١ - البخاري كتاب العلم باب الحياء في العلم - حديث: ١٢٩، ومسلم - كتاب الحيض باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها - حديث: ٤٩٧.

٢ - مسلم - كتاب الحيض باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها - حديث: ٤٩٥.

٣ - التخریج السابق.

وله أيضا من حديث أبي أسماء الرحبي عن ثوبان قال: كنت قائما عند رسول الله ﷺ فجاء خبر من أحبار اليهود، فقال: السلام عليك... الحديث بطوله... إلى أن قال: جئتُ أسألك عن الولد؟ فقال: ماء الرجل أبيض. وماء المرأة أصفر. فإذا اجتمعا، فعَلَا مِنِّي الرجل المرأة أذكرا بإذن الله. وإذا عَلَا مِنِّي المرأة منِّي الرجل أنثا بإذن الله^(١). وسمعت شيخنا رحمه الله يقول: في صحة هذا اللفظ نظر.

قلت: لأن المعروف المحفوظ في ذلك: إنها هو تأثير سبق الماء في الشبه. وهو الذي ذكره البخاري من حديث أنس «أن عبد الله بن سلام بلغه مُقَدِّمُ النَّبِيِّ ﷺ المدينة. فأتاه. فَسَأَلَهُ أَشْيَاءَ. قال النبي ﷺ: وَأَمَّا الْوَلَدُ فَإِذَا سَبَقَ مَاءُ الرَّجُلِ مَاءَ الْمَرْأَةِ: نَزَعَ الْوَلَدُ. وَإِذَا سَبَقَ مَاءُ الْمَرْأَةِ مَاءَ الرَّجُلِ: نَزَعَتِ الْوَلَدُ^(٢)».

فهذا السؤال الذي سأل عنه عبد الله بن سلام. والجواب الذي أجابه به النبي ﷺ هو نظير السؤال الذي سأل عنه الخبر. والجواب واحد. ولا سيما إن كانت القصة واحدة. والخبر هو عبد الله بن سلام. فإنه سأله وهو على دين اليهود فأَنَسَى اسمه. وثوبان قال: جاء خبر من اليهود. وإن كانتا قصتين والسؤال واحد: فلا بد أن يكون الجواب كذلك. وهذا يدل على أنهم سألوا عن الشبه. ولهذا وقع الجواب به. وقامت به الحجة. وزالت به الشبهة.

وأما الإذكار والإيناث فليس بسبب طبيعي، وإنما سببه الفاعل المختار الذي يأمر المَلَكُ به، مع تقدير الشقاوة والسعادة، والرزق، والأجل. ولذلك جمع بين هذه الأربع في الحديث «فيقول المَلَكُ: يارب، ذَكَرَ؟ يارب، أَنْثَى؟ فيقضى رَبُّكَ ما شَاءَ، ويكتبُ المَلَكُ^(٣)». وقد رد سبحانه ذلك إلى محض مشيئته في قوله تعالى ﴿يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذَّكَورَ^(٤)﴾ أَوْ يُرْجِيهِمْ ذَكَرًا وَانْثًا وَيَجْعَلُ مِنْ يَشَاءُ عَقِيمًا ﴿الشورى ٥٠، ٤٩. والتعليق بالمشيئة - وإن كان لا ينافي ثبوت السبب بذلك - إذا علم كون الشيء سببا، ودل على سببيته بالعقل والنص. وقد قال ﷺ في حديث أم سليم «ماء

١ - كتاب الحيض باب بيان صفة مني الرجل - حديث: ٤٩٩.

٢ - كتاب المناقب باب: كيف آخى النبي ﷺ بين أصحابه - حديث: ٣٧٤٣.

٣ - الحديث متفق عليه من رواية عبد الله بن مسعود. البخاري - كتاب بدء الخلق باب ذكر الملائكة - حديث: ٣٠٥١.

و مسلم - كتاب القدر باب كيفية خلق الأدمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله وعمله - حديث: ٤٨٨٨.

الرجل غليظ أبيض وماء المرأة رقيق أصفر فمن أيها علا يكون الشبه». فجعل للشبه سببين: علو الماء، وسبقه.

وبالجملة: فعادة الأحاديث إنها هي تأثير سبق الماء وعلوه في الشبه. وإنما جاء تأثير ذلك في الإذكار والإيناث في حديث ثوبان وحده. وهو فرد بإسناده. فيحتمل أنه اشتبه على الراوي فيه الشبه بالإذكار والإيناث. وإن كان قد قاله رسول الله ﷺ: فهو الحق الذي لا شك فيه. ولا ينافي سائر الأحاديث. فإن الشبه من السبق. والإذكار والإيناث من العلو. وبينهما فرق. وتعليقه على المشيئة لا ينافي تعليقه على السبب. كما أن الشقاوة والسعادة والرزق معلقات بالمشيئة، وحاصلة بالسبب. والله أعلم.

والمقصود: أن النبي ﷺ اعتبر الشبه في حقوق النسب. وهذا معتمد القائف، لا معتمد له سواء. وقد قال النبي ﷺ في قصة المتلاعنين: «إن جاءت به أكحل العينين سابغ الإليتين خُدْجُ الساقين. فهو لشريك بن سحماء. فجاءت به كذلك. فقال النبي ﷺ: «لَوْلا مَا مَضَى مِنْ كِتَابِ اللَّهِ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ». رواه البخاري^(١). فاعتبر النبي ﷺ الشبه وجعله لمشبهه.

فإن قيل: فهذا حجة عليكم لأنه - مع صريح الشبه - لم يلحقه في الحكم. قيل: إنما منع إعمال الشبه لقيام مانع اللعان: ولهذا قال ﷺ: «لَوْلا الْإِيْمَانُ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ»؛ فاللعان سبب أقوى من الشبه، قاطع النسب. وحيث اعتبرنا الشبه في حقوق النسب فإنما ذاك إذا لم يقاومه سبب أقوى منه. ولهذا لا يعتبر مع الفراش، بل يحكم بالولد للفراش، وإن كان الشبه لغير صاحبه. كما حكم النبي ﷺ في قصة عبد بن رَمْعَةَ بالولد المتنازع فيه لصاحب الفراش. ولم يعتبر الشبه المخالف له. فأعمل النبي ﷺ الشبه في حجب سَوْدَةٍ، حيث انتفى المانع من إعماله في هذا الحكم بالشبه إليها، ولم يُعْمَلْ في النسب لوجود الفراش.

وأصول الشرع وقواعده، والقياس الصحيح: تقتضي اعتبار الشبه في حقوق النسب. والشارع متشوف إلى اتصال الأنساب وعدم انقطاعها.

١ - الحديث متفق عليه كتاب تفسير القرآن سورة النور - باب قوله عز وجل: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمِزُونَ آرْسَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شَهَادَةٌ﴾ حديث: ٤٤٧٥، ومسلم كتاب اللعان حديث: ٢٨١٩.

ولهذا اكتفى في ثبوتها بأدنى الأسباب: من شهادة المرأة الواحدة على الولادة، والدعوى المجردة مع الإمكان، وظاهر الفراش. فلا يستبعد أن يكون الشبه الخالي عن سبب مقاوم له كافيا في ثبوته. ولا نسبة بين قوة اللحاق بالشبه وبين ضعف اللحاق لمجرد العقد، مع القطع بعدم الاجتماع، في مسألة المشرقية والمغربي، ومن طلق عَقِيب العقد من غير مهلة. ثم جاءت بولد.

فإن قيل: فقد ألغى النبي ﷺ الشبه في لحوق النسب، كما في الصحيح: أن رجلا قال له «إن امرأتي ولدت غلاما أسود فقال: هل لك من إبل؟ قال: نَعَمْ. قال: فما ألوانها؟ قال: حُمْر. قال: فهل فيها من أورو؟ قال: نعم، إن فيها لورقا. قال: فأنتي لها ذلك؟ قال: عسى أن يكون نَزَعه عِرْق. قال: وهذا عَسَى أن يكون نَزَعه عِرْق»^(١).

قيل: إنما لم يعتبر الشبه ههنا لوجود الفراش الذي هو أقوى منه. كما في حديث ابن أمة زمعة. ولا يدل على ذلك أنه لا يعتبر مطلقا. بل في الحديث ما يدل على اعتبار الشبه. فإنه ﷺ أحال على نوع آخر من الشبه. وهو نزع العرق. وهذا الشبه أولى لقوته بالفراش. والله أعلم.

قالت الحنفية: إذا لم ينزع مدعي الولد غيره فهو له. وإن نازعه غيره، فإن كان أحدهما صاحب فراش: قدم على الآخر. فإن الولد للفراش. وإن استويا في عدم الفراش: فإن ذكر أحدهما علامة بجسده، ووصفه بصفة فهو له. وإن لم يصفه واحد منهما، فإن كانا رجلين، أو رجلا وامرأة: ألحق بهما. وإن كانا امرأتين، فقال أبو حنيفة: يلحق بهما حكما، مع العلم بأنه لم يخرج إلا من إحداهما. ولكن ألحق بهما في الحكم، كما لو كان المدعي مالا. فأجرى الإنسان مجرى الأموال والحقوق.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يلحق بهما. كما قال الجمهور. للقطع بأنه يستحيل أن يولد منهما، بخلاف الرجلين. فإنه يمكن تخليقه من مائهما، كما يخلق من ماء الرجل والمرأة.

قالوا: وقد دل على اعتبار العلامات: قصة شاهد يوسف، وقول النبي ﷺ للملتقط: «اعرف عفاصها ووكاءها ووعاءها فإن جاء صاحبها فعرّفها فأدها إليه».

١ - متفق عليه. البخاري - كتاب الطلاق باب إذا عرّض بنفي الولد - حديث: ٥٠٠٣، و مسلم - كتاب النعان حديث: ٢٨٣٤. والأورو: الذي فيه سواد وبياض.

قالوا : ولو أثرت القافة والشبه في نتاج الآدمي لأثر ذلك في نتاج الحيوان. فكنا نحكم بالشبه في ذلك، كما نحكم بين الآدميين. ولا نعلم بذلك قائلا.

قالوا : والشبه أمر مشهود مدرك بحاسة البصر. فلما أن يحصل لنا ذلك بالمشاهدة أو لا يحصل. فإن حصل لم تكن في القائف فائدة، ولا حاجة إليه. وإن لم يحصل لنا بالمشاهدة لم يصدق القائف، فإنه يدعي أمرا حسيا لا يدرك بالحس.

قالوا : وقد دل الحس على وقوع التشابه بين الأجانب الذين لا نسب بينهم، ووقوع التخالف والتباين بين ذوي النسب الواحد. وهذا أمر معلوم بالمشاهدة لا يمكن جحده. فكيف يكون دليلا على النسب، ويثبت به التوارث والحرمة والمحرمية وسائر أحكام النسب؟.

قالوا : والاستلحاق موجب للحقوق النسب. وقد وجد في المتداعين، وتساويا فيه. فيجب أن يتساويا في حكمه. فإنه يمكن كونه منهما. وقد استلحقه كل واحد منهما. والاستلحاق أقوى من الشبه. ولهذا لو استلحقه مستلحق ووجدنا شهما بينا بغيره: ألحقناه بمن استلحقه، ولم نلتفت إلى الشبه.

قالوا : ولأن القائف إما شاهد وإما حاكم. فإن كان شاهدا : فمستند شهادة الرؤية. وهو وغيره فيها سواء. فجرى تفرده في الشهادة بجرى شهادة واحد من بين الجمع العظيم بأمر لو وقع لشاركوه في العلم به. ومثل هذا لا يقبل.

وإن كان حاكما : فالحاكم لا بد له من طريق يحكم بها. ولا طريق ههنا إلا الرؤية والشبه. وقد عرف أنه لا يصلح طريقا.

قالوا : ولو كانت القافة طريقا شرعيا لما عدل عنها داود وسليمان صلوات الله وسلامه عليهما في قصة الولد الذي ادعته المراتان، بل حكم به داود للكبرى، وحكم به سليمان للصغرى بالقرينة التي استدل بها من شفقتها عليه بإقرارها به الكبرى. ولم يعتبر قافة ولا شهما.

قالوا : وقد روى زيد بن أرقم قال : «أتى علي رضي الله عنه - وهو باليمن - بثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد. فسأل اثنين أتقران لهذا بالولد؟ قالوا : لا. حتى سأهم جميعا. فجعل كلما سأل اثنين قالوا : لا. فأقرع بينهم. فألحق الولد بالذي صارت عليه القرعة. وجعل ثلثي الدية. قال : فذكرت ذلك للنبي ﷺ. فضحك حتى بدت نواجذه».

وفي لفظ « فمن قرع فله الولد، وعليه لصاحبيه ثلثا الدية ». وفي لفظ « فذكرت ذلك للنبي ﷺ . فقال : لا أعلم إلا ما قال علي ». أخرجه الإمام أحمد في المسند وأبو داود والنسائي وابن ماجه والحاكم في صحيحه. قال أبو محمد بن حزم : هذا خبر مستقيم السند، نقلته كلهم ثقات. اهـ.

وهذا حديث مداره على الشعبي. وقد رواه عنه جماعة. واختلف عليه. فرواه يحيى بن سعيد القطان، وخالد بن عبد الله الواسطي، وعبد الله بن نمير، ومالك بن اسماعيل النهدي، وقيس بن الربيع، عن الأجلح يحيى بن عبد الله بن حجية الكندي عن الشعبي عن عبد الله بن الخليل الحضرمي الكوفي عن زيد بن أرقم. ومن هذا الوجه أورده الحاكم. وكذلك رواه سفيان بن عيينة، وعلي بن مسهر عن الأجلح، وقالوا : عبد الله بن أبي الخليل. ورواه شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبي عن أبي الخليل، أو ابن أبي الخليل « أن ثلاثة نفر اشتركوا » ولم يذكر زيدا. ولم يرفعه. ورواه عبد الرزاق عن الثوري عن صالح بن صالح الهمداني عن الشعبي عن عبد خير الحضرمي. ورواه ابن عيينة، وجريز بن عبد الحميد، وعبد الرحيم بن سليمان عن محمد بن سالم عن الشعبي عن علي بن ذريح - ويقال ذرى الحضرمي - عن زيد. ورواه خالد بن عبد الله الواسطي عن أبي إسحاق الشيباني سليمان بن فيروز عن الشعبي عن رجل من حضرموت عن زيد.

وبالجملة : فيكفي أن في هذا الحديث أمير المؤمنين. وفي الحديث شعبة. وإذا كان شعبة في حديث لم يكن باطلا. وكان محفوظا. وقد عمل به أهل الظاهر. وهو وجه للشافعية عند تعارض البينة. وهو ظاهر - بل صريح - في عدم اعتبار القافة. فإنها لو كانت معتبرة لم يعدل عنها إلى القرعة.

قالوا : وأصح ما معكم : حديث أسامة بن زيد. ولا حجة فيه. لأن النسب هناك ثابت بالفراش. فوافقه قول القائف، فسر النبي ﷺ بموافقه قول القائف لشرعه الذي جاء به من أن الولد للفراش. وهذا لا خفاء به. فمن أين يصلح ذلك لإثبات كون القافة طريقا مستقلا بإثبات النسب؟

قال أصحاب الحديث : نحن إنما نحتاج إلى القافة عند التنازع في الولد، نفيا وإثباتا. كما إذا ادعاه رجلان، أو امرأتان، أو اعترف الرجلان بأنهما وطئا المرأة بشبهة، وأن الولد

من أحدهما، وكل منهما ينفيه عن نفسه. وحينئذ فإما أن نرجح أحدهما بلا مرجح، ولا سبيل إليه. وإما أن نلغي دعوتهما فلا يلحق بواحد منهما وهو باطل أيضا. فإنهما معترفان بسبب اللحق. وليس هنا سبب غيرهما. وإما أن يلحق بهما مع ظهور الشبه البين بأحدهما، وهو أيضا باطل شرعا وعرفا وقياسا كما تقدم. وإما أن يقدم أحدهما بوصفه لعلامات في الولد، كما يقدم واصف اللقطة وهذا أيضا لا اعتبار به ههنا، بخلاف اللقطة. والفرق بينهما ظاهر. فإن اطلاع غير الأب على بدن الطفل وعلاماته غير مستبعد، بل هو واقع كثيرا. فإن الطفل بارز ظاهر لوالديه وغيرهما. وأما اطلاع غير مالك اللقطة على عددها وعفاصها ووعائها ووكائنها فأمر في غاية الندرة. فإن العادة جارية بإخفائها وكتماها؛ فلحاق إحدى الصورتين بالأخرى ممتنع.

وأما الإلحاق بأمين^(١): فمقطوع ببطلانه واستحالته عقلا وحسا؛ فهو كاللحاق ابن ستين سنة بابتن عشرين!!

وكيف ينكر القافة التي مدارها على الشبه الذي وضعه الله سبحانه بين الوالدين والولد من يلحق الولد بأمين؟ فأين أحد هذين الحكمين من الآخر؟ في العقل والشرع والعرف والقياس.

وما أثبت الله ورسوله قط حكما من الأحكام يُقطع ببطلان سببه حسا أو عقلا؛ فحاشا أحكامه سبحانه من ذلك. فإنه لا أحسن حكما منه سبحانه وتعالى، ولا أعدل. ولا يحكم حكما يقول العقل: ليته حكم بخلافه. بل أحكامه كلها مما يشهد العقل والنظر بحسنها، ووقوعها على أتم الوجوه وأحسنها، وأنه لا يصلح في موضعها سواها.

وأنت إذا عرضت على العقول كون الولد من أبين لم تجد قبولها له كقبولها لكون الولد لمن أشبهه الشبه البين. فإن هذا موافق لعادة الله وسنته في خلقه. وذلك مخالف لعادته وسنته.

وقولهم: إنها استويا في سبب الإلحاق - وهو الدعوى - فيستويان في الحكم، وهو لحق النسب.

١ - في المخطوطة «بأين» !! والمقبول في السياق بأمين. وهو موافق للمخطوطة المدنية.

فيقال: إن القاعدة أن صحة الدعوى يطلب بيانها من غير جهة المدعي مهما أمكن، وقد أمكن ههنا بيانها بالشبه البين يطلع عليه القائف. فكان اعتبار صحتها بذلك أولى من اعتبار صحتها بمجرد الدعوى. فإذا انتفى السبب الذي يبين صحتها من غير جهة المدعي - كالفراش والقافة - بغير إعمال الدعوى، فإذا استويا فيها استويا في حكمها؛ فهذا محض الفقه، ومقتضى قواعد الشرع.

وأما أن تعمل الدعوى المجردة مع ظهور ما يخالفها من الشبه البين الذي نصبه الله سبحانه وتعالى علامة لثبوت النسب شرعا وقدرًا؛ فهذا مخالف للقياس وأصول الشرع. وقد قال رسول الله ﷺ: «البينة على من ادعى». و«البينة»: اسم لما يبين صحة الدعوى. والشبه بين صحة الدعوى؛ فإذا كان من جانب أحد المتلاعنين كان النسب له. وإن كان من جهتهما كان النسب لهما.

وقولهم: لو أثر الشبه والقافة في نتاج الأدمي لأثر في نتاج الحيوان. جوابه من وجوه:

- أحدها: منع الملازمة إذ لم يذكروا عليها دليلا سوى مجرى الدعوى، فأين التلازم شرعا وعقلا بين الناس؟.

- الثاني: أن الشارع يتشوف إلى ثبوت الأنساب مهما أمكن، ولا يحكم بانقطاع النسب إلا حيث يتعذر إثباته، ولهذا ثبت بالفراش وبالدعوى وبالأسباب التي بمثلها لا يثبت نتاج الحيوان.

- الثالث: أن إثبات النسب فيه حق لله وحق للولد وحق للأب، ويترتب عليه من أحكام الوصل بين العباد ما به قوام مصالحهم ما يترتب، فأثبتته الشرع بأنواع الطرق التي لا يثبت بمثلها نتاج الحيوان.

- الرابع: أن سبب الوطء، وهو إنما يقع غالبا في غاية التستر ويكتُم عن العيون وعن اطلاع القريب والبعيد عليه، فلو كلف البينة على سببه لضاعت أنساب بني آدم، وفسدت أحكام الصلات التي بينهم. ولهذا ثبت بأيسر شيء من فراش ودعوى وشبه، حتى أثبت أبو حنيفة بمجرد العقد، مع القطع بعدم وصول أحدهما إلى الآخر، وأثبتته لاثنتين مع القطع بعدم خروجه منها احتياطا للنسب، ومعلوم أن الشبه أولى من ذلك بكثير.

• **الخامس:** أن المقصود من نتاج الحيوان: إنما هو المال المجرد، فدعواه دعوى مال محض، بخلاف دعوى النسب. فأين دعوى المال من دعوى النسب؟ وأين أسباب ثبوت أحدهما من أسباب ثبوت الآخر؟.

• **السادس:** أن المال يباح بالبذل، ويعاوض عليه، ويقبل النقل، وتجاوز الرغبة عنه. والنسب بخلاف ذلك.

• **السابع:** أن الله سبحانه جعل بين أشخاص آدميين من الفروق في صورهم وأصواتهم وحلأهم ما يتميز به بعضهم من بعض، ولا يقع معه الاشتباه بينهم، بحيث يتساوى الشخصان من كل وجه إلا في غاية الندرة، مع أنه لا بد من الفرق. وهذا القدر لا يوجد مثله بين أشخاص الحيوان. بل التشابه فيه أكثر، والتماثل أغلب. فلا يكاد الحس يميز بين نتاج حيوان ونتاج غيره برود كل منهما إلى أمه وأبيه، وإن كان قد يقع ذلك، ولكن وقوعه قليل بالنسبة إلى أشخاص آدمي. فالحاق أحدهما بالآخر ممتنع.

• **الثامن:** قولهم إن الاعتماد في القافة على الشبه. وهو أمر مدرك بالحس. فإن حصل بالمشاهدة فلا حاجة إلى القائف، وإن لم يحصل لم يقبل قول القائف.

جوابه: أن يقال الأمور المدركة بالحس نوعان:

نوع: يشترك فيه الخاص والعام، كالطول والقصر، والبياض والسواد ونحو ذلك. فهذا لا يقبل فيه تفرد المخبر والشاهد بها لا يدركه الناس معه.

والثاني: ما لا يلزم فيه الاشتراك، كرؤية الهلال، ومعرفة الأوقات، وأخذ كل من الليل والنهار في الزيادة والنقصان، ونحو ذلك مما يختص بمعرفة أهل الخبرة من تعديل القسمة، وكبر الحيوان وصغره، والخرص، ونحو ذلك. فهذا وأمثاله مما مستنده الحس ولا يجب الاشتراك فيه. فيقبل قول الواحد والاثنين.

ومن هذا: التشابه - بل والتماثل - بين آدميين. فإن التشابه بين الولد والوالد يظهر في صورة الطفل وشكله، وهيئة أعضائه، ظهوراً خفياً. يختص بمعرفة القائف دون غيره. ولهذا كانت العرب تعرف ذلك لبنى مدلج، وتقر لهم به. مع أنه لا يختص بهم، ولا يشترط كون القائف منهم. قال إسماعيل بن سعيد: سألت أحمد عن القائف:

هل يقضى بقوله؟ قال: يقضى بقوله إذا علم. وأهل الحجاز يعرفون ذلك. وشرط بعض الشافعية كونه مدجيا. وهذا ضعيف جدا لا يلتفت إليه.

قال عبد الرحمن بن حاطب: كنت جالسا عند عمر. فجاءه رجلان في غلام، كلاهما يدعى أنه ابنه. فقال عمر رضي الله عنه: ادعولي أخا بني المصطلق. فجاء، فقال: انظر ابن أيهما تراه؟ فقال: قد اشتركا فيه. وذكر بقية الخبر. وبنو المصطلق بطن من خزاعة، لا نسب لهم في بني مدلج.

وكذلك إياس بن معاوية كان غاية في القيافة وهو من مزينة، وشريح بن الحارث القاضي كان قائفا، وهو من كندة. وقد قال أحمد: أهل الحجاز يعرفون ذلك. ولم يخصه ببني مدلج.

والمقصود: أن أهل القيافة كأهل الخبرة وأهل الخرص والقاسمين وغيرهم، ممن اعتمادهم على الأمور المشاهدة المرئية لهم، ولهم فيها علامات يختصون بمعرفتها: من التماثل والاختلاف والقدر والمساحة. وأبلغ من ذلك: الناس يجتمعون لرؤية الهلال، فيراه من بينهم الواحد والاثنتان، فيحكم بقوله أو قولهما دون بقية الجمع.

قولهم: إنا ندرك التشابه بين الأجانب، والاختلاف بين المشتركين في النسب.

قلنا: نعم لكن الظاهر الأكثر خلاف ذلك، وهو الذي أجرى الله سبحانه وتعالى به العادة. وجواز التخلف عن الدليل والعلامة الظاهرة في النادر: لا يخرج عن أن يكون دليلا عند عدم معارضة ما يقاومه. ألا ترى أن الفراش دليل على النسب والولادة، وأنه ابنه؟ ويجوز بل يقع كثيرا تخلف دلالة، وتخليق الولد من غير ماء صاحب الفراش. ولا يبطل ذلك كون الفراش دليلا. وكذلك أمارات الخرص والقسمة والتقويم وغيرها: قد تتخلف عنها أحكامها ومدلولاتها. ولا يمنع ذلك اعتبارها. وكذلك شهادة الشاهدين وغيرهما. وكذلك الأقراء والقرء الواحد في الدلالة على براءة الرحم، فإنها دليل ظاهر مع جواز تخلف دلالة. ووقوع ذلك وأمثال ذلك كثير.

قولهم: إن الاستلحاق موجب للحقوق النسب، وقد اشتركا فيه فيشتركان في موجه.

قلنا: هذا صحيح إذا لم يتميز أحدهما بأمر خارج عن الدعوى. فأما إذا تميز بأمر آخر كالفراس والشبه: كان اللحاق به، كما لو تميز بالبينة، بل الشبه نفسه بينة من أقوى

البيّنات. فإنها اسم لما يبين الحق ويظهره، وظهور الحق ههنا بالشبه أقوى من ظهوره بشهادة من يجوز عليه الوهم والغلط والكذب، وأقوى بكثير من فراش يُقَطَّع بعدم اجتماع الزوجين فيه.

قولهم : القائف إما شاهد وإما حاكم إلخ.

قلنا : هذا فيه قولان لمن يقول بالقافة، هما روايتان عن أحمد، ووجهان لأصحاب الشافعي، مبنيان على أن القائف : هل هو حاكم أو شاهد؟ عند طائفة من أصحابنا وعند آخرين : ليسا مبنيين على ذلك، بل الخلاف جار، سواء قلنا : القائف حاكم أو شاهد، كما نعتبر حاكمين في جزاء الصيد.

وكذلك إذا قلنا قوله وحده : جاز ذلك. وإن جعلناه شاهدا، كما نقبل قول القاسم والخارص والمقوم والطبيب ونحوهم وحده.

ومنهم من يبنى الخلاف على كونه شاهدا أو مخبرا. فإن جعلناه مخبرا اكتفى بخبره وحده، كالمخبر عن الأمور الدينية. وإن جعلناه شاهدا لم نكتف بشهادة وحده. وهذا أيضا ضعيف. فإن الشاهد مخبر، والمخبر شاهد. وكل من شهد بشيء فقد أخبر به. والشرعة لم تفرق بين ذلك أصلا، وإنما هذا على أصل من اشترط في قبول الشهادة لفظ «الشهادة» دون مجرد الإخبار.

وقد تقدم بيان ضعف ذلك، وأنه لا دليل عليه، بل الأدلة الكثيرة من الكتاب والسنة تدل على خلافه.

والقضايا التي رويت في القافة عن النبي ﷺ والصحابة بعده : ليس في قضية واحدة منها. أنهم قالوا : القائف تلفظ بلفظة «أشهد أنه ابنه» ولا يتلفظ بذلك القائف أصلا. وإنما وقع الاعتماد على مجرد خبره، وهو شهادة منه. وهذا بين لمن تأمله. ونصوص أحمد لا تشعر بهذا البناء الذي ذكره بوجه. وإنما المتأخرون يتصرفون في نصوص الأئمة وبينونها على ما لم يخطر لأصحابها ببال، ولا جرى لهم في مقال، ويتناقله بعضهم عن بعض. ثم يلزمهم من طرده لوازم لا يقول بها الأئمة. فمنهم من يطردها ويلتزم القول بها. ويضيف ذلك إلى الأئمة، وهم لا يقولون به. فيروج بين الناس بجاه الأئمة، ويفتى ويحكم به، والإمام لم يقله قط.!! بل يكون قد نص على خلافه.

ونحن نذكر نصوص الإمام أحمد في هذه المسألة.

قال جعفر بن محمد النسائي : سمعت أبا عبد الله يُسأل عن الولد يدعيه الرجلان؟ قال: يُدعى له رجلان من القافة. فإن أحقاه بأحدهما : فهو له.

وقال محمد بن داود المصيصي : سئل أبو عبد الله عن جارية بين رجلين وقعا عليها؟ قال : إن أحقوه بأحدهما فهو له. قيل له : إن قال أحد القافة : هو لهذا. وقال الآخر : هو لهذا؟ قال : لا يقبل قول واحد حتى يجتمع اثنان، يكونان كشاهدين.

وقال الأثرم : قيل لأبي عبد الله : إن قال أحد القافة : هو لهذا، وقال الآخر : هو لهذا؟ قال : لا يقبل قول واحد حتى يجتمع اثنان، فيكونا كشاهدين. وإذا شهد اثنان من القافة أنه لهذا فهو له.

واحتج من رجع هذا القول بأنه حكم بالشبه، فيعتبر فيه العدد، كالحكم بالمثل في جزاء الصيد.

قالوا : بل هو أولى لأن درك المثلية في الصيد أظهر بكثير من دركها ههنا. فإذا تابع القائف غيره سكنت النفس واطمأنت إلى قوله.

وقال أحمد - في رواية أبي طالب - في الولد يكون بين الرجلين : يدعى القائف. فإذا قال هو منهما : فهو منهما، نظرا إلى ما يقول القائف. وإن جعله لواحد : فهو لواحد. وقال في رواية إسماعيل بن سعيد : وسئل عن القائف : هل يقضى بقوله؟ فقال : يقضى بذلك إذا علم.

ومن حجة هذا القول - وهو اختيار القاضي وصاحب المستوعب والصحيح من مذهب الشافعي وقول أهل الظاهر - أن النبي ﷺ سُرَّ بقول مجزز المدلجي وحده. وصح عن عمر أنه استقاف المصطلق وحده : كما تقدم، واستقاف ابن عباس ابن كلداء وحده، واستلحق بقوله.

وقد نص أحمد على أنه يكتفى بالطبيب البيطار الواحد إذا لم يوجد سواه. والقائف مثله. فتخرج له رواية ثالثة كذلك. والله أعلم.

بل هذا أولى من الطبيب والبيطار. لأنها أكثر وجودا منه، فإذا اكتفى بالواحد منهما - مع عدم غيره - فالقائف أولى.

وأما قولكم : إن داود وسليمان لم يحكما بالقافة في قصة الولد الذي ادعته المرأتان.

فيقال : قد اختلف القائلون بالقافة : هل يعتبر في تداعي المرأتين كما يعتبر في تداعي الرجلين؟ وفي ذلك وجهان لأصحاب الشافعي.

أحدهما لا يعتبر ههنا، وإن اعتبر في تداعي الرجلين.

قالوا : والفرق بينهما أننا يمكننا التوصل إلى معرفة الأم، يقينا بخلاف الأب، فإننا لا سبيل لنا إلى ذلك^(١)، فاحتجنا إلى القافة، وعلى هذا : فلا إشكال.

والوجه الآخر - وهو الصحيح - : أن القافة تجرى ههنا كما تجرى بين الرجلين. قاله أحمد في رواية ابن الحكم في يهودية ومسلمة ولدتا، فادعت اليهودية ولد المسلمة، قيل له : يكون في هذا القافة؟ قال : ما أحسنه. اهـ.

والأحاديث المتقدمة التي دلت على أن الولد يأخذ الشبه من الأم تارة، ومن الأب تارة : تدل على صحة هذا القول.

فإن الحكم بالقافة إنما يتوهم بالشبه. وقد تقدم في ذلك حديث عائشة وأم سلمة، وأنس بن مالك، وثوبان، وعبد الله بن سلام. وكون الأم تمكن معرفتها يقينا بخلاف الأب : لا يدل على أن القافة لا تعتبر في حق المرأتين. لأننا إنما نستعملها عند عدم معرفة الأم، ولا يلزم من عدم استعمالها عند تيقن معرفة الأم عدم استعمالها عند الجهل بها، كما أننا نستعملها في حق الرجلين عند عدم تيقن الفراش، لا عند تيقنه.

وأما كون داود وسليمان لم يعتبرهما : فإما ألا يكون ذلك شريعة لهما، وهو الظاهر، إذ لو كان ذلك شرعا لدعوا القافة للولد.

وإما أن تكون القافة مشروعة في تلك الشريعة، ولكن في حق الرجلين، كما هو أحد القولين في شريعتنا. وحينئذ فلا كلام.

وإما أن تكون مشروعة مطلقا، ولكن أشكل على نبي الله أمر الشبه بحيث لم يظهر لهما، وأن القائف لا يعلم الحال في كل صورة، بل قد يشبه عليه كثيرا.

وعلى كل تقدير : فلا حجة في القصة على إبطال حكم القافة في شريعتنا. والله أعلم.

١ - كان هذا في الأزمان السالفة، أما الآن فهذا الأمر أصبح مبسورا بطريق التحاليل الطبية والوراثية، والبصيات وغيرها، وهو يفيد القطع، ولذلك يؤخذ بها يقينا في الاستلحاق وتعتمد بها الأحكام.

بل قصة داود وسليمان صريحة في إبطال إلحاق الولد بأمين. فإنه لم يحكم به نبي من النبيين الكريمين صلوات الله عليهما وسلامه، بل اتفقا على إلغاء هذا الحكم. فالذي دلت عليه القصة لا يقولون به، والذي يقولون به غير ما دلت عليه القصة.

فصل اضطراب حديث زيد بن أرقم في ولد ادعاه ثلاثة آباء

وأما حديث زيد بن أرقم - في قصة علي في الولد الذي ادعاه الثلاثة والإقرار بينهما - فهو حديث مضطرب جدا كما تقدم ذكره.

وقد قال علي بن سعيد : سألت أحمد بن حنبل عن هذا الحديث؟ فقال : هذا حديث منكر. لا أدري ما هذا؟ ولا أعرفه صحيحا.

وقال له إسحاق بن منصور : حديث زيد بن أرقم «أن ثلاثة وقعوا على امرأة في طهر واحد» قال : حديث عمر في القافة أعجب إلي.

وذكر البخاري في تاريخه : أن عبد الله بن الخليل لا يتابع على هذا الحديث.

وهذا يوافق قول أحمد : إنه حديث منكر.

ويدل عليه أيضا : ما رواه قابوس بن ظبيان عن أبيه عن علي رضي الله عنه « أن رجلين وقعا على امرأة في طهر واحد، فجاءت بولد، فدعا له علي القافة، وجعله ابنهما جميعا، يرثهما ويرثانه » وهذا يدل على أن مذهب علي رضي الله عنه : الأخذ بالقافة دون القرعة.

وأیضا : فالمعهود من استعمال القرعة إنما هو إذا لم يكن هناك مرجح سواها. ومعلوم : أن القافة مرجحة : إما شهادة، وإما حكما، وإما فتيا. فلا يصار إلى القرعة مع وجودها.

وأیضا : فنفاة القافة لا يأخذون بحديث علي في القرعة، ولا بحديثه وحديث عمر في القافة؛ فلا يقولون بهذا ولا بهذا.

فنقول : حديث علي : إما أن يكون ثابتا أو ليس بثابت. فإن لم يثبت فلا إشكال. وإن كان ثابتا : فهو واقعة عين، تحتل وجوها.

أحدها : أنه لا يكون قد وجد في ذلك المكان وذلك الوقت قائف، أو يكون قد أشكل على القائف ولم يتبين له، أو يكون لعدم كون القيافة طريقا شرعيا. وإذا احتملت القصة هذا وهذا وهذا : لم يجزم بوقوع أحد الاحتمالات إلا بدليل. وقد تضمنت القصة أمرين مشكلين.

أحدهما : ثبوت النسب بالقرعة.

والثاني : إلزام من خرجت له القرعة بثلاثي الدية للآخر.

فمن صحح الحديث ونفى الحكم والتعليل - كبعض أهل الظاهر - قال به ولم يلتفت إلى معنى ولا علة ولا حكمة. وقال : ليس هنا إلا التسليم والانقياد.

وأما من سلك طريق التعليل والحكمة، فقد يقول : إنه إذا تعذرت القافة وأشكل الأمر عليها : كان المصير إلى القرعة أولى من ضياع نسب الولد، وتركه هملا لا نسب له، وهو ينظر إلى ناكح أمه وواطئها. فالقرعة ههنا أقرب الطرق إلى إثبات النسب؛ فإنها طريق شرعي. وقد سُدت الطرق سواها، وإذا كانت صالحة لتعيين الأملاك المطلقة، وتعيين الرقيق من الحر، وتعيين الزوجة من الأجنبية، فكيف لا تصلح لتعيين صاحب النسب من غيره؟.

ومعلوم أن طرق حفظ الأنساب أوسع من طرق حفظ الأموال. والشارع إلى ذلك أعظم تشوفا. فالقرعة شرعت لإخراج المستحق تارة، ولتعيينه تارة. وههنا أحد المتداعيين هو أبوه حقيقة. فعملت القرعة في تعيينه، كما عملت في تعيين الزوجة عند اشتباهها بالأجنبية. فالقرعة تخرج المستحق شرعا كما تخرجه قدرا.

وقد تقدم في تقرير صحتها واعتبارها ما فيه شفاء، فلا استبعاد في الإلحاق بها عند تعيينها طريقا. بل خلاف ذلك هو المستبعد.

الأمر الثاني : إلزام من خرجت له القرعة بثلاثي الدية لصاحبه، ولهذا أيضا وجه. فإن وطء كل واحد من الآخرين كان صالحا لحصول الولد له، ويحتمل أن يكون الولد له في نفس الأمر. فلما خرجت القرعة لأحدهم : أبطلت ما كان من الواطئين من حصول الولد له، فقد بذر كل منهم بذرا يرجو به أن يكون الزرع له. فقد اشتركوا في البذر، فإذا فاز أحدهم بالزرع : كان من العدل أن يضمّن لصاحبيه ثلثي القيمة، والدية قيمة الولد

شرعا. فلزمه ضمان ثلثيها لصاحبيه، إذ الثلثان عوض ثلثي الولد الذي استبد به دونها، مع اشتراكهما في سبب حصوله.

وهذا أصح من كثير من الأحكام التي يشتونها بآرائهم وأقيستهم. والمعنى فيه أظهر. وقد اعتبر الصحابة رضي الله عنهم مثل ذلك في ولد المغرور^(١)، حيث حكموا بحريته وألزموا الواطئ فداءه بمثله لما فوت رقه على سيّد الأمة. هذا مع أنه لم يوجد من سيدها هناك وطء يكون منه الولد، بل الزوج وحده هو الواطئ. ولكن لما كان الولد تابعا لأمه في الرق، كان بصدد أن يكون رقيقا لسيدها؛ فلما فاته ذلك بانعقاد الولد حرا عن أمته، ألزموا الواطئ بأن يغرم له نظيره، ولم يلزموه بالدية. لأنه إنما فوت عليه رقيقا، ولم يفوت عليه حرا. وفي قصة علي : كان الذي فوّه الواطئ القارع حرا، فلزمه حصة صاحبيه من الدية، ولو كان واحد لزمه نصف الدية.

فهذا أحسن وجوه الحديث. فإن كان صحيحا عن رسول الله ﷺ. فالقول الصحيح هو القول بموجبه، ولا قول سواه. وبالله التوفيق.

فصل الحسبة

هذا كله في الحكم بين الناس في الدعاوي.

وأما الحكم بينهم فيما لا يتوقف على الدعوى : فهو المسمى بالحسبة، والمتولي له : والي الحسبة.

وقد جرت العادة بإفراد هذا النوع بولاية خاصة، كما أفردت ولاية المظالم بولاية خاصة. والمتولي لها يسمى والي المظالم. وولاية المال قبضا وصرفا بولاية خاصة. والمتولي لذلك يسمى وزيرا. وناظر البلد والمتولي لإحصاء المال ووجوهه وضبطه، وتسمى ولايته : ولاية استيفاء. والمتولي لاستخراجه وتحصيله ممن هو عليه تسمى ولايته : ولاية السر. والمتولي لفصل الخصومات وإثبات الحقوق والحكم في الفروج، والحكم

١ - المغرور من يظا امرأة معتمدا على ملك بمين، بأي سبب كان مثل الشراء والهبة والصدقة والوصية.

في الأنكحة، والطلاق، والنفقات، وصحة العقود وبطلانها : هو المخصوص باسم الحاكم والقاضي. وإن كان هذا الاسم يتناول كل حاكم بين اثنين وقاض بينهما. فيدخل أصحاب هذه الولايات جميعهم تحت قوله تعالى ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾ النساء ٥٨. وتحت قوله تعالى ﴿فَلَا تَخْشَوُا النَّاسَ وَآخِشُوا وَلَا تَشْرَوْا بِمَا بَيْنَ يَدَيْكُمْ ثَمَنًا قَلِيلًا وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ المائدة ٤٤. وقوله ﴿فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ المائدة ٤٧. وتحت قوله ﴿وَأِنْ أَحْكَمْتُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ﴾ المائدة ٤٩. وقوله ﴿الْقَضَاءُ ثَلَاثَةٌ...﴾^(١). وقوله «مَنْ وَلِيَ الْقَضَاءَ فَقَدْ ذَبَحَ بَعِيرَ سَكِينٍ»^(٢).

وقوله ﴿الْمُقْسِطُونَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَىٰ مَنَابِرٍ مِنْ نُورٍ عَنْ يَمِينِ الرَّحْمَنِ وَكِلْتَا يَدَيْهِ يَمِينُ الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وَلُوا﴾^(٣).

والمقصود أن الحكم بين الناس في النوع الذي لا يتوقف على الدعوى : هو المعروف بولاية الحسبة.

وقاعدته وأصله : هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي بعث الله به رسله، وأنزل به كتبه، ووصف به هذه الأمة، وفضلها لأجله على سائر الأمم التي أخرجت للناس، وهذا واجب على كل مسلم قادر. وهو فرض كفاية. ويصير فرض عين على القادر الذي لم يقم به غيره من ذوي الولاية والسلطان. فعليهم من الوجوب ما ليس على غيرهم. فإن مناط الوجوب : هو القدرة فيجب على القادر ما لا يجب على العاجز. قال تعالى ﴿فَأَنفِقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ﴾ التغابن ١٦. وقال النبي ﷺ «إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأَتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»^(٤).

- ١ - حديث صحيح. أخرجه أبو داود في سننه كتاب الأقضية باب في القاضي بخط - حديث: ٣١١٩، والترمذي أبواب الأحكام عن رسول الله ﷺ - حديث: ١٢٨١. كما أخرجه النسائي، وغيرهم. ونص الحديث : قال : «القضاة ثلاثة : واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق ففضي به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم، فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار».
- ٢ - سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب في طلب القضاء - حديث: ٣١١٧، والترمذي في نفس الموضع السابق.
- ٣ - صحيح مسلم - كتاب الإمارة باب فضيلة الإمام العادل - حديث: ٣٤٩٤.
- ٤ - صحيح البخاري - كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ - حديث: ٦٨٧٩. وصحيح مسلم - كتاب الحج باب فرض الحج مرة في العمر - حديث: ٢٤٥٦.

• الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هو المقصود من الولايات:

وجميع الولايات الإسلامية : مقصودها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، لكن المتولين مَنْ يكون بمنزلة الشاهد المؤتمن، والمطلوب منه : الصدق، مثل صاحب الديوان، الذي وظيفته : أن يكتب المستخرج والمصروف. والنقيب والعريف الذي وظيفته : إخبار ولي الأمر بالأحوال. ومنهم من يكون بمنزلة الأمر المطاع، والمطلوب منه : العدل، مثل الأمير والحاكم والمحتسب.

ومدار الولايات كلها : على الصدق في الأخبار، والعدل في الإنشاء. وهما قريان في كتاب الله تعالى، وسنة رسوله ﷺ. قال تعالى ﴿ وَتَمَّتْ كَلِمَتُ رَبِّكَ صِدْقًا وَعَدْلًا ﴾ الأنعام ١١٥. وقال النبي ﷺ - لما ذكر الأمراء الظلمة - « مَنْ صَدَّقَهُمْ بِكَذِبِهِمْ، وَأَعَانَهُمْ عَلَى ظُلْمِهِمْ، فَلَيْسَ مِنِّي، وَلَسْتُ مِنْهُ، وَلَا يَرُدُّ عَلَى الْحَوْضِ. وَمَنْ لَمْ يُصَدِّقْهُمْ بِكَذِبِهِمْ، وَلَمْ يُعِينَهُمْ عَلَى ظُلْمِهِمْ، فَهُوَ مِنِّي وَأَنَا مِنْهُ، وَسَيَرُدُّ عَلَى الْحَوْضِ »^(١). وقال تعالى ﴿ هَلْ أُنَبِّئُكُمْ عَلَىٰ مَا نَزَّلَ الشَّيْطَانُ ﴾^(٢) نَزَّلَ عَلَىٰ كُلِّ أَفَّاكٍ أَثِيمٍ الشعراء ٢٢١، ٢٢٢. «فَالْأَفَّاكُ» الكاذب، و«الأثيم» الظالم الفاجر. وقال تعالى ﴿ لَا لِيْنُ لِرَبِّنَا نَسْفَعًا بِالنَّاصِيَةِ ﴾^(٣) نَاصِيَةٍ كَذِبَةٍ حَاطَّةٍ العلق ١٥، ١٦. وقال ﷺ : «عليكم بالصدق. فإنَّ الصدقَ يَهْدِي إِلَى الْبِرِّ، وَإِنَّ الْبِرَّ يَهْدِي إِلَى الْجَنَّةِ. وَإِيَّاكُمْ وَالْكَذِبَ. فَإِنَّ الْكَذِبَ يَهْدِي إِلَى الْفُجُورِ، وَإِنَّ الْفُجُورَ يَهْدِي إِلَى النَّارِ»^(٤).

ولهذا يجب على كل ولي أمر أن يستعين في ولايته بأهل الصدق والعدل، والأمثل فالأمثل، وإن كان فيه كذب وفجور. فإن الله يؤيد هذا الدين بالرجل الفاجر، وبأقوام لا خلاق لهم. قال عمر رضي الله عنه : من قلَّد رجلاً على عِصَابَةٍ وهو يجِدُّ في تلك العِصَابَةِ مَنْ هُوَ أَرْضَىٰ لَه مِنْهُ، فَقَدْ خَانَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَجَمَاعَةَ الْمُؤْمِنِينَ^(٥). والغالب أنه لا يوجد الكامل في ذلك، فيجب تحري خير الخيرين، ودفع شر الشرين.

١ - أخرجه أحمد في المسند حديث: ١١٦٦٧.

٢ - متفق عليه. البخاري - كتاب الأدب باب قول الله تعالى : يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله - حديث: ٥٧٤٩، ومسلم - كتاب البر والصلة والآداب باب قبح الكذب وحسن الصدق وفصله - حديث: ٤٨٢٦.

٣ - أخرجه الحاكم في المستدرک مرفوعاً، وصححه، ولعل الصواب وقفه، ففي سنده ضعف.

وقد كان الصحابة رضي الله عنهم يفرحون بانتصار الروم والنصارى على المجوس عبّاد النار. لأن النصارى أقرب إليهم من أولئك. وكان يوسف الصديق عليه السلام نائباً لفرعون مصر، وهو وقومه مشركون، وفعل من الخير والعدل ما قدر عليه، ودعا إلى الإيمان بحسب الإمكان.

فصل الألفاظ والأعراف تحددان معنى الولاية

إذا عرف هذا : فعموم الولايات وخصوصها، وما يستفيده المتولي بالولاية : يتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف. وليس لذلك حد في الشرع. فقد يدخل في ولاية القضاء - في بعض الأزمنة والأمكنة - ما يدخل في ولاية الحرب في زمان ومكان آخر، وبالعكس. وكذلك الحسبة، وولاية المال. وجميع هذه الولايات في الأصل ولايات دينية، ومناصب شرعية. فمن عدل في ولاية من هذه الولايات وساسها بعلم وعدل وأطاع الله ورسوله بحسب الإمكان. فهو من الأبرار العادلين. وَمَنْ حَكَمَ فِيهَا بِجَهْلٍ وَظُلْمٍ. فهو من الظالمين المعتدين. ﴿إِنَّ الْأَثَرَ لَفِي نَعِيمٍ﴾ (١٣) ﴿وَلِئَلْفَجَارٍ لَفِي حَيْمٍ﴾.

فولاية الحرب في هذه الأزمنة، في البلاد الشامية والمصرية وما جاورها : تختص بإقامة الحدود : من القتل، والقطع، والجلد. ويدخل فيها الحكم في دعاوي التهم التي ليس فيها شهود ولا إقرار، كما تختص ولاية القضاء بها فيه كتاب وشهود وإقرار من الدعاوي التي تتضمن إثبات الحقوق، والحكم بإيصاها إلى أربابها، والنظر في الأبضاع، والأموال ليس لها ولي معين، والنظر في حال نظار الوقوف، وأوصياء اليتامى، وغير ذلك.

وفي بلاد أخرى - كبلاد الغرب - ليس لوالي الحرب مع القاضي حكم في شيء، وإنما هو منفذ لما يأمر به متولى القضاء.

اختصاصات ولاية الحسبة:

وأما ولاية الحسبة: فخاصتها الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فيما ليس من خصائص الولاية والقضاة، وأهل الديوان ونحوهم. فعلى متولى الحسبة أن يأمر العامة

بالصلوات الخمس في مواقيتها. ويعاقب من لم يصل بالضرب، والحبس. وأما القتل :
فإلى غيره. ويتعاهد الأئمة والمؤذنين، فمن فرط منهم فيما يجب عليه من حقوق الأمة،
وخرج عن المشروع : ألزمه به. واستعان فيما يعجز عنه بوالي الحرب والقاضي.

واعتناء ولاية الأمور بالزام الرعية بإقامة الصلاة : أهم من كل شيء. فإنها عماد
الدين، وأساسه وقاعدته. وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يكتب إلى عماله : إنَّ
أهمَّ أمركم عندي الصلاة، فمنَّ حَفِظَها وحافظَ عليها حَفِظَ دينه، ومن ضَيَّعَها كان لما
سواها أشدَّ إضَاعَةً^(١).

ويأمر والي الحسبة بالجمعة والجماعة وأداء الأمانة والصدق، والنصح في الأقوال
والأعمال. وينهى عن الخيانة، وتطفيف المكيال والميزان، والغش في الصناعات
والبياعات، ويتفقد أحوال المكايل والموازين، وأحوال الصنائع الذين يصنعون الأطعمة
والملابس والآلات، فيمنعهم من صناعة المحرم على الإطلاق كآلات الملاهي، وثياب
الحرير للرجال. ويمنع من اتخاذ أنواع المسكرات. ويمنع صاحب كل صناعة من الغش
في صناعته. ويمنع من إفساد نقود الناس وتغييرها. ويمنع من جعل النقود متجرا.
فإن بذلك يدخل على الناس من الفساد ما لا يعلمه إلا الله. بل الواجب : أن تكون
النقود رءوس أموال، يتجر بها، ولا يتجر فيها. وإذا حرم السلطان سكة أو نقدا منع من
الاختلاط بها أذن في المعاملة به.

ومعظم ولايته وقاعدتها: الإنكار على هؤلاء الرغلية^(٢)، وأرباب الغش
في المطاعم والمشارب والملابس وغيرها. فإن هؤلاء يفسدون مصالح الأمة.
والضرر بهم عام لا يمكن الاحتراز منه. فعليه ألا يهمل أمرهم، وأن يُنكَلَّ بهم
وأمثالهم، ولا يرفع عنهم عقوبته. فإن البلية بهم عظيمة، والمضرة بهم شاملة
ولا سيما هؤلاء الكيماويين الذين يغشون النقود والجواهر، والعطر والطيب
وغیرها، يضاهئون بزغلهم وغشهم خلق الله. والله تعالى لم يخلق شيئا فيقدر
العباد أن يخلقوا كخلقه.

١ - موطأ مالك - كتاب وقوت الصلاة باب وقوت الصلاة. السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الصلاة ذكر جماع أبواب

الأذان والإقامة - باب كراهية تأخير العصر.

٢ - مصطلح يطلق على الفشاشين والمزورين والمزيفين للعملة.

قال تعالى فيما حكى عنه رسوله صلوات الله وسلامه عليه « وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ ذَهَبَ
بِخُلُقٍ كَخُلُقِي فليخلقوا ذرة فليخلقوا شعيرة »^(١).

ولهذا كانت المصنوعات - كالطبايح والملابس والمساكن - غير مخلوقة إلا بتوسط
الناس. قال تعالى ﴿وَأَيُّ لَٰهْمَ أَنَا حَمَلْنَا ذُرِّيَّتَهُم فِي الْفُلْكِ الْمَشْحُونِ﴾^(١١) وَخَلَقْنَا لَهُم مِّن مِّثْلِهِ
مَا يَرْكَبُونَ ﴿يس ٤١ ، ٤٢﴾ وقال تعالى ﴿قَالَ أَتَعْبُدُونَ مَا تَنْحِتُونَ﴾^(١٥) وَاللَّهُ خَلَقَكُمْ وَمَا
تَعْمَلُونَ ﴿الصفات ٩٥ ، ٩٦﴾ وكانت المخلوقات من المعادن والنبات والدواب غير
مقدور لبني آدم أن يصنعوها، لكن يشبهون بها على سبيل الغش. وهذا حقيقة الكيمياء.
فلإنها ذهب مُشَبَّه.

ويدخل في المنكرات : ما نهى الله ورسوله من العقود المحرمة، مثل عقود الربا
صريحا واحتياالا، وعقود الميسر، كبيع الغرر، كحبل الحبل، والملاصة والمنابطة،
والنَّجْش - وهو أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها - وتصرية الدابة للبلون،
وسائر أنواع التدليس. وكذلك سائر الحيل المحرمة على أكل الربا. وهي ثلاثة
أقسام.

أحدها : ما يكون من واحد، كما إذا باعه سلعة بنسيئة، ثم اشتراها منه بأقل من
ثمنها نقدا، حيل على الربا.

ومنها : ما تكون ثنائية، وهي أن تكون من اثنين، مثل أن يجمع إلى القرض بيعا
أو إجارة أو مساقاة أو مزارعة ونحو ذلك. وقد ثبت عن النبي ﷺ أنه قال : « لَا يَحِلُّ
سَلَفٌ وَبَيْعٌ، وَلَا شُرْطَانٌ فِي بَيْعٍ، وَلَا رِبْحٌ مَا لَمْ يَضْمَنْ، وَلَا يَبْعُ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ »^(٢). قال
الترمذي : حديث صحيح. وفي سنن أبي داود عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ فِي
بَيْعَةٍ فَلَهُ أَوْ كُسُهَا أَوْ الرِّبَا »^(٣).

ومنها : ما تكون ثلاثية. وهي أن يدخل بينهما محلا للربا. فيشتري السلعة من أكل الربا،
ثم يبيعها لمعطي الربا إلى أجل، ثم يعيدها إلى صاحبها بنقص دراهم يستعيدها المحلل.

١ - متفق عليه. البخاري - كتاب التوحيد باب قول الله تعالى : والله خلقكم وما تعملون - حديث: ٧١٤٢، ومسلم

- كتاب اللباس والزينة باب لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة - حديث: ٤٠٤١.

٢ - أخرجه الحاكم في المستدرک وأبو داود في السنن وابن ماجه وغيرهم.

٣ - سنن أبي داود كتاب الإجارة باب فيمن باع بيعتين في بيعة.

وهذه المعاملات : منها ما هو حرام بالاتفاق، مثل التي يباع فيها المبيع قبل القبض الشرعي، أو بغير الشرط الشرعي، أو يقلب فيها الدَّين على المُعْسر. فإن المُعْسر يجب إنظاره، ولا تجوز الزيادة عليه بمعاملة ولا غيرها. ومتى استحل المرابي قَلْبَ الدَّين، وقال للمدين : إما أن تقضي، وإما أن تزيد في الدَّين والمدة : فهو كافر. يجب أن يستتاب، فإن تاب وإلا قتل، وأخذ ماله فيئنا لبيت المال.

فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جميعه، والنهي عنه، وعقوبة فاعله. ولا يتوقف ذلك على دعوى ومدعي عليه؛ فإن ذلك من المنكرات التي يجب على ولي الأمر إنكارها، والنهي عنها.

فصل تلقي السلع قبل مجيئها للسوق منكر

ومن المنكرات : تلقي السلع قبل أن تجئ إلى السوق. فإن النبي ﷺ نهى عن ذلك، لما فيه من تغريب البائع. فإنه لا يعرف السعر، فيشتري منه المشتري بدون القيمة. ولذلك أثبت له النبي ﷺ الخيار إذا دخل إلى السوق، ولا نزاع في ثبوت الخيار له مع الغبن. وأما ثبوته بلا غبن: ففيه عن أحمد روايتان.

إحداهما : ثبت. وهو قول الشافعي، لظاهر الحديث.

والثانية : لا يثبت لعدم الغبن. ولذلك ثبت الخيار للمشتري المسترسل إذا غبن. وفي الحديث «عَبْنُ الْمُسْتَرَسْلِ رَبًّا»^(١). وفي تفسيره قولان. أحدهما : أنه الذي لا يعرف قيمة السلعة. والثاني - وهو المنصوص عن أحمد - أنه الذي لا يماكس^(٢)، بل يسترسل إلى البائع، ويقول : أعطني هذا.

وليس لأهل السوق أن يبيعوا المماكس بسعر، ويبيعوا المسترسل بغيره. وهذا مما يجب على والي الحسبة إنكاره. وهذا بمنزلة تلقي السلع، فإن القادم جاهل بالسعر.

١ - السنن الكبرى للبيهقي - كتاب البيوع باب ما ورد في غبن المسترسل حديث: ١٠٢٢٥، وسنده ضعيف جدا.

٢ - الماكسة : المساومة مع البائعين ليشري السلعة بثمن أقل مما يقوله البائع.

ومن هذا : تلقى سُوقَةُ الحَجِيجِ الجلب من الطريق، وسبقهم إلى المنازل يشترون الطعام والعلف، ثم يبيعونه كما يريدون. فيمنعهم والي الحسبة من التقدم لذلك، حتى يقدم الركب، لما في ذلك من مصلحة الركب، ومصلحة الجالب. ومتى اشتروا شيئاً من ذلك منعهم من بيعه بالغبن الفاحش.

ومن ذلك : نهى النبي ﷺ « أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ. دَعُوا النَّاسُ يَرْزُقُوا اللهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ ». قيل لابن عباس : ما معنى قوله لا يبيع حاضرٌ لبادٍ؟ قال : لا يكون له سَمَسَارًا^(١). وهذا النهي لما فيه من ضرر المشتري، فإن المقيم إذا وكله القادم في بيع سلعة يحتاج الناس إليها، والقادم لا يعرف السعر : أضر ذلك بالمشتري. كما أن النهي عن تلقي الجلب لما فيه من الإضرار بالبائعين.

ومن ذلك : الاحتكار لما يحتاج الناس إليه. وقد روى مسلم في صحيحه عن معمر ابن عبد الله العدوي أن النبي ﷺ قال : « لَا يَحْتَكِرُ إِلَّا خَاطِئٌ »^(٢). فإن المحتكر الذي يعمد إلى شراء ما يحتاج إليه الناس من الطعام؛ فيحبسه عنهم ويريد إغلاءه عليهم : هو ظالم لعموم الناس.

ولهذا كان لولي الأمر أن يكره المحتكرين على بيع ما عندهم بقيمة المثل عند ضرورة الناس إليه. مثل من عنده طعام لا يحتاج إليه، والناس في مخمصة، أو سلاح لا يحتاج إليه، والناس يحتاجون إليه للجهاد، أو غير ذلك. فإن من اضطر إلى طعام غيره أخذه منه بغير اختياره بقيمة المثل. ولو امتنع من بيعه إلا بأكثر من سعره، فأخذه منه بما طلب، لم تجب عليه إلا قيمة مثله.

وكذلك : من اضطر إلى الاستدانة من الغير، فأبى أن يعطيه إلا بربا أو معاملة ربوية، فأخذه منه بذلك : لم يستحق عليه إلا مقدار رأس ماله.

وكذلك : إذا اضطر إلى منافع ماله كالحيوان، والقدر، والفأس، ونحوها : وجب عليه بذلها له مجاناً، في أحد الوجهين. وهو الأصح. وبأجرة المثل في الآخر.

ولو اضطر إلى طعامه وشرابه، فحبسه عنه حتى مات جوعاً وعطشاً : ضمنه بالدية عند الإمام أحمد. واحتج بفعل عمر بن الخطاب. وقيل له : نذهب إليه؟ فقال : إي والله.

١ - صحيح مسلم - كتاب البيوع - باب تحريم بيع الحاضر للبادي - حديث: ٢٨٧٨.

٢ - كتاب المساقاة - باب تحريم الاحتكار في الأقوات - حديث: ٣٠٩٨.



وأما التسعير : فمنه ما هو ظلم محرم، ومنه ما هو عدل جائز.

فإذا تضمن ظلم الناس وإكراههم بغير حق على البيع بثمان لا يرضونه، أو منعهم مما أباح الله لهم : فهو حرام. وإذا تضمن العدل بين الناس، مثل إكراههم على من يجب عليهم من المعاوضة بثمان المثل، ومنعهم مما يحرم عليهم من أخذ الزيادة على عوض المثل : فهو جائز بل واجب.

فأما القسم الأول فمثل : ما روى أنس قال : غلا السعر على عهد النبي ﷺ فقالوا يا رسول الله : لو سَعَرْتَ لَنَا؟ فَقَالَ: « إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْقَابِضُ وَالرَّازِقُ الْبَاسِطُ الْمُسَعِّرُ، وَإِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَى اللَّهَ وَلَا يَطْلُبَنِي أَحَدٌ بِمُظْلَمَةٍ ظَلَمْتُهَا إِيَّاهُ فِي دَمٍ وَلَا مَالٍ ». رواه أبو داود والترمذي وصححه (١). فإذا كان الناس يبيعون سلعهم على الوجه المعروف من غير ظلم منهم، وقد ارتفع السعر - إما لقلة الشيء وإما لكثرة الخلق - فهذا إلى الله. فالزام الناس أن يبيعوا بقيمة بعينها : إكراه بغير حق.

وأما الثاني : فمثل أن يمتنع أرباب السلع من بيعها، مع ضرورة الناس إليها إلا بزيادة على القيمة المعروفة. فهنا يجب عليهم بيعها بقيمة المثل. ولا معنى للتسعير إلا إلزامهم بقيمة المثل. فالتسعير ههنا إلزام بالعدل الذي ألزمهم الله به.



ومن أقبح الظلم : إيجار الحائوت على الطريق، أو في القرية، بأجرة معينة على ألا يبيع أحد غيره. فهذا ظلم حرام على المؤجر والمستأجر. وهو نوع من أخذ أموال الناس قهراً، وأكلها بالباطل. وفاعله قد تحجر واسعا. فيخاف عليه أن يحجر الله عنه رحمته. كما حجر على الناس فضله ورزقه.

١ - سنن أبي داود - كتاب البيوع - باب في التسعير حديث: ٣٠١١، والترمذي كتاب البيوع باب ما جاء في التسعير حديث: ١٢٧٢.

فصل

الاحتكار من الظلم



ومن ذلك : أن يلزم الناس ألا يبيع الطعام أو غيره من الأصناف إلا ناس معروفون . فلا تباع تلك السلعة إلا لهم ، ثم يبيعونها هم بما يريدون . فلو باع غيرهم ذلك منع وعوقب . فهذا من البغي في الأرض والفساد ، والظلم الذي يحبس به قطر السماء . وهؤلاء يجب التسعير عليهم ، وألا يبيعوا إلا بقيمة المثل . ولا يشتروا إلا بقيمة المثل ، بلا تردد في ذلك عند أحد من العلماء . لأنه إذا منع غيرهم أن يبيع ذلك النوع أو يشتريه ، فلو سَوَّغ لهم أن يبيعوا بما شاءوا أو يشتروا بما شاءوا : كان ذلك ظلماً للناس : ظلماً للبايعين الذين يريدون بيع تلك السلع ، وظلماً للمشتريين منهم .

فالتسعير في مثل هذا واجب بلا نزاع . وحقيقته : إلزامهم بالعدل ، ومنعهم من الظلم . وهذا كما أنه لا يجوز الإكراه على البيع بغير حق ، فيجوز أو يجب الإكراه عليه بحق ، مثل بيع المال لقضاء الدين الواجب ، والنفقة الواجبة ، ومثل البيع للمضطر إلى طعام أو لباس ، ومثل الغراس والبناء الذي في ملك الغير . فإن لرب الأرض أن يأخذ بقيمة المثل . ومثل الأخذ بالشفعة . فإن للشفيع أن يملك الشقص بضمنه قهراً . وكذلك السراية في العتق . فإنها تُخرج الشقص من ملك الشريك قهراً . وتوجب على المعتق المعاوضة عليها قهراً . وكل من وجب عليه شيء من الطعام واللباس والرقيق والمركوب - بحج أو كفارة أو نفقة - فمتى وجده بضمن المثل : وجب عليه شراؤه ، وأجبر على ذلك . ولم يكن له أن يمتنع حتى يبذل له مجاناً ، أو بدون ثمن المثل .



فصل

منع محاولات إغلاء الأسعار

ومن ههنا : منع غير واحد من العلماء - كأبي حنيفة وأصحابه - القسامين الذين يقسمون العقار وغيره بالأجرة : أن يشتروا . فإنهم إذا اشتروا والناس يحتاجون إليهم أغلوا عليهم الأجرة .

قلت : وكذلك ينبغي لوالي الحسبة : أن يمنع مغسلي الموتى والحمالين لهم من

الاشتراك، لما في ذلك من إغلاء الأجرة عليهم. وكذلك اشتراك كل طائفة يحتاج الناس إلى منافعتهم، كالشهود والدلائن وغيرهم. على أن في شركة الشهود مبطلا آخر. فإن عمل كل واحد منهم متميز عن عمل الآخر، لا يمكن الاشتراك فيه. فإن الكتابة متميزة، والتحمل متميز، والأداء متميز. لا يقع في ذلك اشتراك ولا تعاون. فبأي وجه يستحق أحدهما أجرة عمل صاحبه؟

وهذا بخلاف الاشتراك في سائر الصنائع. فإنه يمكن أحد الشريكين أن يعمل بعض العمل والآخر بعضه. ولهذا إذا اختلفت الصنائع : لم تصح الشركة على أحد الوجهين، لتعذر اشتراكهما في العمل. ومن صحيحها نظر إلى أنها يشتركان فيما تتم به صناعة كل واحد منهما من الحفظ والنظر إذا خرج الحاجة. فيقع الاشتراك فيما يتم به من عمل كل واحد منهما، وإن لم يقع في عين العمل.

وأما شركة الدلائن : ففيها أمر آخر. وهو أن الدلال وكيل صاحب السلعة في بيعها. فإذا شارك غيره في بيعها كان توكيلا له فيما وكل فيه. فإن قلنا : ليس للوكيل أن يوكل : لم تصح الشركة. وإن قلنا : له أن يوكل : صحت.

فعلى والي الحسبة : أن يعرف هذه الأمور، ويراعيها، ويراعي مصالح الناس. وهيئات هيات. ذهب ما هنالك.

والمقصود : أنه إذا منع القسامون ونحوهم من الشركة لما فيها من التواطؤ على إغلاء الأجرة، فمنع البائعين الذين تواطئوا على ألا يبيعوا إلا بثمان مقدر أولى وأحرى. وكذلك يمنع والي الحسبة المشتريين من الاشتراك في شيء لا يشتريه غيرهم. لما في ذلك من ظلم البائع.

وأیضا : فإذا كانت الطائفة التي تشتري نوعا من السلع أو تبيعها : قد تواطئوا على أن يهضموا ما يشترونه. فيشترونه بدون ثمن المثل، ويبيعوا ما يبيعونه بأكثر من ثمن المثل، ويقتسمون ما يشتركون فيه من الزيادة : كان إقرارهم على ذلك معاونة لهم على الظلم والعدوان. وقد قال تعالى ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ المائدة ٢. ولا ريب أن هذا أعظم إثما وعدوانا من تلقي السلع، وبيع الحاضر للبادي، ومن النجش.



تحقيق الكفاية للناس فيما يحتاجونه



ومن ذلك : أن يحتاج الناس إلى صناعة طائفة - كالفلاحة والنساجة والبناء وغير ذلك - فلولي الأمر : أن يلزمهم بذلك بأجرة مثلهم. فإنه لا تتم مصلحة الناس إلا بذلك. ولهذا قالت طائفة من أصحاب أحمد والشافعي : إن تعلم هذه الصناعات فرض على الكفاية، لحاجة الناس إليها. وكذلك تجهيز الموتى ودفنهم، وكذلك أنواع الولايات العامة والخاصة التي لا تقوم مصلحة الأمة إلا بها.

وكان النبي ﷺ يتولى أمر ما يليه بنفسه. ويولي فيما بعد عنه. كما ولى على مكة عتّاب بن أسيد، وعلى الطائف عثمان بن أبي العاص الثقفي، وعلى قرى عرينة خالد بن سعيد بن العاص، وبعث عليا ومعاذ بن جبل وأبا موسى الأشعري إلى اليمن.

وكذلك كان يؤمّر على السرايا، ويبعث السعاة على الأموال الزكوية، فيأخذونها ممن هي عليه، ويدفعونها إلى مستحقيها، فيرجع الساعي إلى المدينة وليس معه إلا سوطه، ولا يأتي بشيء من الأموال إذا وجد لها موضعا يضعها فيه.



محاسبة الولاة والعفّال



وكان النبي ﷺ يستوفي الحساب على عماله، يحاسبهم على المستخرج والمصروف. كما في الصحيحين عن أبي حميد الساعدي أن النبي ﷺ استعمل رجلاً من الأزد يقال له ابن اللثية على الصدقات، فلما رجع حاسبه فقال : هذا لكم. وهذا أهدي إليّ. فقال النبي ﷺ : «ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولّانا الله، فيقول : هذا لكم وهذا أهدي إليّ! أفلا قعد في بيت أبيه وأمه فنظر: أيهدى إليه أم لا؟ والذي نفسي بيده : لا نستعمل رجلاً على العمل ممّا ولّانا الله فيغلّ منه شيئاً إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبتة، إن كان بغيره له رغاء، وإن كانت بقرة لها خوار، وإن كانت شاة تيعر. ثم رفع يديه إلى السماء وقال : اللهم هل بلغت. قالها مرّتين أو ثلاثاً»^(١).

١ - متفق عليه البخاري - كتاب الزكاة باب قول الله تعالى : والعاملين عليها ومحاسبة المصدقين مع الإمام - حديث : ١٤٣٩، ومسلم - كتاب الإمارة باب تحريم هدايا العمال - حديث : ٣٥٠١.

والمقصود : أن هذه الأعمال متى لم يقيم بها إلا شخص واحد صارت فرضاً معيناً عليه، فإذا كان الناس محتاجين إلى فلاحه قوم، أو نساجتهم، أو بنائهم، صارت هذه الأعمال مستحقة عليهم، يجبرهم ولي الأمر عليها بعوض المثل، ولا يمكنهم من مطالبة الناس بزيادة عن عوض المثل، ولا يمكن الناس من ظلمهم، بأن يعطوهم دون حقهم. كما إذا احتاج الجند المرصدون للجهد إلى فلاحه أرضهم وألزم من صناعته الفلاح أن يقوم بها: ألزم الجند بالأب لا يظلموا الفلاح، كما يلزم الفلاح بأن يفلح.

ولو اعتمد الجند والأمراء مع الفلاحين : ما شرعه الله ورسوله، وجاءت به السنة، وفعله الخلفاء الراشدون. لأكلوا من فوقهم ومن تحت أرجلهم. وافتتح الله عليهم بركات من السماء والأرض. وكان الذي يحصل لهم من المغلّ أضعاف ما يحصلونه بالظلم والعدوان. ولكن يأبى جهلهم وظلمهم إلا أن يرتكبوا الظلم والإثم، فيؤمنوا البركة وسعة الرزق، فيجتمع لهم عقوبة الآخرة، ونزع البركة في الدنيا.

✽ المزارعة العادلة:

فإن قيل : وما الذي شرعه الله ورسوله، وفعله الصحابة، حتى يفعله من وفقه الله؟ قيل : المزارعة العادلة، التي يكون المقطع والفلاح فيها على حد سواء من العدل، لا يختص أحدهما عن الآخر بشيء من هذه الرسوم التي ما أنزل الله بها من سلطان. وهي التي خربت البلاد، وأفسدت العباد، ومنعت الغيث، وأزالت البركات، وعرضت أكثر الجند والأمراء لأكل الحرام. وإذا نبت الجسد على الحرام فالنار أولى به.

وهذه المزارعة العادلة : هي عمل المسلمين على عهد النبي ﷺ، وعهد خلفائه الراشدين، وهي عمل آل أبي بكر وآل عمر، وآل عثمان، وآل علي، وغيرهم من بيوت المهاجرين. وهي قول أكابر الصحابة، كابن مسعود، وأبي بن كعب، وزيد بن ثابت، وغيرهم. وهي مذهب فقهاء الحديث، كأحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهويه، ومحمد بن إسماعيل البخاري، ودาวود بن علي، ومحمد بن إسحاق بن خزيمة، وأبي بكر بن المنذر، ومحمد بن نصر المروزي. وهي مذهب عامة أئمة المسلمين، كالليث بن سعد، وابن أبي ليلى، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وغيرهم.

وكان النبي ﷺ قد عامل أهل خيبر بشطْر ما يخرج منها من ثمر وزرع حتى مات. ولم تزل تلك المعاملة حتى أجلاهم عمر عن خيبر، وكان قد شارطهم أن يعمروها من أموالهم، وكان البذر منهم، لا من النبي ﷺ.

ولهذا كان الصحيح من أقوال العلماء : أن البذر يجوز أن يكون من العامل كما مضت به السنة. بل قد قالت طائفة من الصحابة : لا يكون البذر إلا من العامل، لفعل النبي ﷺ. ولأنهم أجزوا البذر مجرى النفع والماء.

والصحيح : أنه يجوز أن يكون من رب الأرض، وأن يكون من العامل، وأن يكون منها. وقد ذكر البخاري في صحيحه « أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عامل النَّاسِ على : إن جاء عمرُ بالبذر من عنده : فله الشَّطْرُ. وإن جاءوا بالبذر فلهم كذا »^(١).

والذين منعوا المزارعة : منهم من احتج بأن النبي ﷺ « نَهَى عَنِ الْمُخَابَرَةِ »^(٢). ولكن الذي نهى عنه هو الظلم؛ فإنهم كانوا يشترطون لرب الأرض زرع بقعة بعينها، ويشترطون ما على الماذينات وأقبال الجداول، وشيئا من التبن يختص به صاحب الأرض. ويقتسمان الباقي.

وهذا الشرط باطل بالنص والإجماع. فإن المعاملة مبنها على العدل من الجانبين. وهذه المعاملات من جنس المشاركات، لا من باب المعاوضات. والمشاركة العادلة : هي أن يكون لكل واحد من الشريكين جزء شائع. فإذا جعل لأحدهما شيء مقدر كان ظلما. فهذا هو الذي نهى عنه النبي ﷺ، كما قال الليث بن سعد : الذي نهى عنه النبي ﷺ من ذلك : أمر إذا نظر ذو البصيرة بالحلال والحرام فيه : علم أنه لا يجوز. وأما ما فعله هو وفعله خلفاؤه الراشدون والصحابة : فهو العدل المحض الذي لا ريب في جوازه.

فصل أوجه الافتراق بين المساقاة والإجازة والمزارعة والمضاربة

وقد ظن طائفة من الناس : أن هذه المشاركات من باب الإجازة بعوض مجهول. فقالوا : القياس يقتضي تحريمها.

ثم منهم من حرم المساقاة والمزارعة، وأباح المضاربة استحسانا للحاجة. لأن الدراهم لا تؤجر. كما يقوله أبو حنيفة.

ومنهم من أباح المساقاة : إما مطلقا، كقول مالك والشافعي في القديم، أو على

١ - صحيح البخاري - كتاب المزارعة باب المزارعة بالشطر ونحوه.

٢ - البخاري كتاب المساقاة باب الرجل يكوه له مرسلم كتاب البيوع باب النهي عن المحاقلة حديث: ٢٢٧٤.

النخل والعنب خاصة، كالجديد له. لأن الشجر لا تمكن إجارته، بخلاف الأرض. وأباح ما يحتاج إليه من المزارعة تبعاً للمساقاة.

ثم منهم من قدر ذلك بالثلث، كقول مالك.

ومنها من اعتبر كون الأرض أغلب، كقول الشافعي.

وأما جمهور السلف والفقهاء، فقالوا: ليس ذلك من باب الإجارة في شيء، بل هو من باب المشاركات، التي مقصود كل منها مثل مقصود صاحبه، بخلاف الإجارة. فإن هذا مقصوده العمل، وهذا مقصوده الأجرة. ولهذا كان الصحيح أن هذه المشاركات إذا فسدت وجب فيها نصيب المثل، لا أجرة المثل. فيجب من الربح والنماء في فاسدها نظير ما يجب في صحيحها، لا أجرة مقدرة. فإن لم يكن ربح ولا نماء: لم يجب شيء. فإن أجرة المثل قد تستغرق رأس المال وأضعافه وهذا ممتنع. فإن قاعدة الشرع: أنه يجب في الفاسد من العقود نظير ما يجب في الصحيح منها، كما يجب في النكاح الفاسد مهر المثل. وهو نظير ما يجب في الصحيح. وفي البيع الفاسد إذا فات: ثمن المثل. وفي الإجارة الفاسدة: أجرة المثل. فكذلك يجب في المضاربة الفاسدة: ربح المثل. وفي المساقاة والمزارعة الفاسدة: نصيب المثل. فإن الواجب في صحيحها ليس هو أجرة مساة، فتجب في فاسدها أجرة المثل، بل هو جزء شائع من الربح. فيجب في الفاسدة نظيره.

قال شيخ الإسلام وغيره من الفقهاء: والمزارعة أحل من المؤاجرة. وأقرب إلى العدل. فإنهما يشتركان في المغرم والمغنم، بخلاف المؤاجرة. فإن صاحب الأرض تسلم له الأجرة. والمستأجر قد يحصل له زرع، وقد لا يحصل.

والعلماء مختلفون في جواز هذا وهذا. والصحيح: جوازهما، سواء كانت الأرض أقطاعاً أو غيره.

قال شيخ الإسلام ابن تيمية: وما علمت أحداً من علماء الإسلام - من الأئمة الأربعة ولا غيرهم - قال: إجارة الإقطاع لا تجوز. وما زال المسلمون يؤجرون إقطاعاتهم قرناً بعد قرن، من زمن الصحابة إلى زمننا هذا، حتى أحدث بعض أهل زماننا فابتدع القول ببطالان إجارة الإقطاع.

وشبهته: أن المقتطع لا يملك المنفعة، فيصير كالمستعير. لا يجوز أن يكرى الأرض المعارة. وهذا القياس خطأ من وجهين.

أحدهما : أن المستعير لم تكن المنفعة حقا له، وإنما تبرع المعير بها. وأما أراضي المسلمين: فمنفعتها حق للمسلمين، وولي الأمر قاسم بينهم حقوقهم. ليس متبرعا لهم كالمعير. والمقطع مستوفى المنفعة بحكم الاستحقاق، كما يستوفى الموقوف عليه منافع الوقف وأولى. وإذا جاز للموقوف عليه أن يؤجر الوقف - وإن أمكن أن يموت فتتفسخ الإجارة بموته على الصحيح - فلأن يجوز للمقطع أن يؤجر الإقطاع وإن انفسخت الإجارة بموته أولى.

الثاني : أن المعير لو أذن في الإجارة جازت الإجارة، وولي الأمر يأذن للمقطع في الإجارة. فإنه إنما أقطعهم لينتفعوا بها : إما بالمزارعة، وإما بالإجارة. ومن منع الانتفاع بها بالإجارة والمزارعة فقد أفسد على المسلمين دينهم ودنياهم. وألزم الجند والأمراء أن يكونوا هم الفلاحين. وفي ذلك من الفساد ما فيه.

وأیضا : فإن الإقطاع قد يكون دُورا وحوانیت، لا ينتفع بها المقطع إلا بالإجارة، فإذا لم تصح إجارة الإقطاع تعطلت منافع ذلك بالكلية، وكون الإقطاع معرضا لرجوع الإمام فيه مثل : كون الموهوب للولد معرضا لرجوع الوالد فيه. وكون الصداق قبل الدخول معرضا لرجوع نصفه أو كله إلى الزوج، وذلك لا يمنع صحة الإجارة بالاتفاق. فليس مع المبطل نص ولا قياس، ولا مصلحة، ولا نظر.

وإذا أبطلوا المزارعة والإجارة لم يبق بيد الجند إلا أن يستأجروا من أموالهم من يزرع الأرض ويقوم عليها. وهذا لا يكاد يفعله إلا القليل من الناس. لأنه قد يخسر ماله، ولا يحصل له شيء. بخلاف المشاركة : فإنها يشتركان في المغنم والمغرم؛ فهي أقرب إلى العدل. وهذه المسألة ذكرت استطرادا. وإلا فالمقصود : أن الناس إذا احتاجوا إلى أرباب الصناعات - كالفلاحين وغيرهم - أجبروا على ذلك بأجرة المثل، وهذا من التسعير الواجب. فهذا تسعير في الأعمال.

وأما التسعير في الأموال : فإذا احتاج الناس إلى سلاح للجهاد وآلات. فعلى أربابه أن يبيعه بعوض المثل، ولا يُمكّنوا من حبسه إلا بما يريدونه من الثمن. والله تعالى قد أوجب الجهاد بالنفس والمال. فكيف لا يجب على أرباب السلاح بذله بقيمته؟! ومن أوجب على العاجز ببذنه أن يُخرج من ماله ما يحج له الغير عنه، ولم يوجب على المستطيع بماله أن يُخرج ما يجاهد به الغير : فقله ظاهر التناقض. وهذا أحد الروايتين عن الإمام أحمد. وهو الصواب.

فصل **حكمة التسعير**

وإنما لم يقع التسعير في زمن النبي ﷺ بالمدينة. لأنهم لم يكن عندهم من يطحن ويخبز بكراء، ولا من يبيع طحيناً وخبزاً. بل كانوا يشترون الحب ويطحنونه ويخبزونه في بيوتهم. وكان من قدم بالحب لا يتلقاه أحد بل يشتريه الناس من الجالين. ولهذا جاء في الحديث «الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ، وَالْمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ»^(١). وكذلك لم يكن في المدينة حائك. بل كان يقدم عليهم بالثياب من الشام واليمن، وغيرهما؛ فيشترونها ويلبسونها.

فصل **مشكلات في التسعير**

وقد تنازع العلماء في التسعير في مسألتين.

إحداهما: إذا كان للناس سعر غالب فأراد بعضهم أن يبيع بأعلى من ذلك: فإنه يُمنع من ذلك عند مالك. وهل يمنع من النقصان؟ على قولين لهم.

واحتج مالك رحمه الله بما رواه في موطنه عن يونس بن يوسف عن سعيد بن المسيب «أن عمر بن الخطاب مر بحاطب بن أبي بلتعة وهو يبيع زببياً له بالسوق؛ فقال له عمر: إما أن تزيد في السَّعْرِ، وإما أن ترفعَ من شوقنا»^(٢). قال مالك: لو أن رجلاً أراد فساد السوق، فحطَّ عن سعر الناس: لرأيت أن يقال له: إما لحقت بسعر الناس، وإما رفعت. وإما أن يقول للناس كلهم - يعني لا تبيعوا إلا بسعر كذا - فليس ذلك بالصواب. وذكر حديث عمر بن عبد العزيز في أهل الأُبُلَّة حين حطَّ سعرهم لمنع البحر. فكتب «خُلْ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ ذَلِكَ. فَإِنَّمَا السَّعْرُ بِيَدِ اللَّهِ».

قال ابن رشد في كتاب البيان: أما الجلابون فلا خلاف في أنه لا يسعَّر عليهم شيء

١ - أخرجه ابن ماجه في سننه - كتاب التجارات باب الحكرة والجلب - حديث: ٢١٥٠، والبيهقي في السنن، والدارمي، وغيرهم. بسند ليس بالقوي، ولكن المتن له شواهد تقويه.

٢ - كتاب البيوع باب الحكرة والتريص - حديث: ١٣٤١.

مما جلبوه، وإنما يقال لمن شذ منهم؛ فباع بأغلى مما يبيع به العامة، إما أن تبيع بما تبيع به العامة، وإما أن ترفع من السوق. كما فعل عمر بن الخطاب بحاطب بن أبي بلتعة، إذ مر به وهو يبيع زبيبا له في السوق فقال له: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع من سوقنا. لأنه كان يبيع بالدرهم الواحد أقل مما كان يبيع به أهل السوق.

وأما أهل الحوانيت والأسواق الذين يشترون من الجلايين وغيرهم جملة، ويبيعون ذلك على أيديهم مقطعا، مثل اللحم، والأدم، والفواكه، فقيل: إنهم كالجلايين، لا يسعّر لهم شيء من بياعاتهم. وإنما يقال لمن شذ منهم وخرج عن الجمهور: إما أن تبيع كما يبيع الناس، وإما أن ترفع من السوق. وهو قول مالك في هذه الرواية.

ومن روى عنه ذلك من السلف: عبد الله بن عمر، والقاسم بن محمد، وسالم بن عبد الله.

قيل: إنهم في هذا بخلاف الجلايين، لا يتركون على البيع باختيارهم إذا أغلوا على الناس، ولم يقتنعوا من الربح بما يشبهه.

وعلى صاحب السوق الموكل بمصلحته أن يعرف ما يشترون به. فيجعل لهم من الربح ما يشبه، وينهاهم أن يزيدوا على ذلك. ويتفقد السوق أبدا؛ فيمنعهم من الزيادة على الربح الذي جعل لهم؛ فمن خالف أمره: عاقبه وأخرجه من السوق.

وهذا قول مالك في رواية أشهب. وإليه ذهب ابن حبيب. وقال به ابن المسيب، ويحيى بن سعيد، والليث، وربيعة.

ولا يجوز عند أحد من العلماء أن يقول لهم: لا تبيعوا إلا بكذا وكذا، ربحتم أو خسرت، من غير أن ينظر إلى ما يشترون به. ولا أن يقول لهم فيما قد اشتروه: لا تبيعوا إلا بكذا وكذا، مما هو مثل الثمن أو أقل.

وإذا ضرب لهم الربح على قدر ما يشترون: لم يتركهم أن يغلوا في الشراء، وإن لم يزيدوا في الربح على القدر الذي حد لهم؛ فإنهم قد يتساهلون في الشراء إذا علموا أن الربح لا يفوتهم.

وأما الشافعي: فإنه عارض في ذلك بما رواه عن الدراوردي عن داود بن صالح التمار عن القاسم بن محمد عن عمر رضي الله عنه «أنه مرَّ بحاطب بن أبي بلتعة بسوق

المصلّى وبينَ يديه غَرارتان فيهما رَيبٌ. فسأله عن سَعَرِهما؟ فقال له : مُدَّين لكل دِرْهم. فقال له عمر : قد حَدَّثْتُ بِعِيرِ جَاءَتْ مِنَ الطائِفِ تَحْمَلُ زَبِيَّا، وَهَمَّ يَغْتَبِرُونَ بِسَعَرِكَ. فَلَمَّا أَنْ تَرَفَعَ فِي السَّعَرِ، وَإِنَّمَا أَنْ تُدْخَلَ زَبِيَّكَ الْبَيْتَ فَتَبِيعَهُ كَيْفَ شِئْتَ. فَلَمَّا رَجَعَ عَمْرٌ حَاسِبٌ نَفْسَهُ، ثُمَّ أَتَى حَاطَبًا فِي دَارِهِ، فَقَالَ : إِنَّ الَّذِي قُلْتُ لَكَ لَيْسَ عَزْمَةً مِنِّي وَلَا قَضَاءً. إِنَّمَا هُوَ الشَّيْءُ أَرَدْتُ بِهِ الْخَيْرَ لِأَهْلِ الْبَلَدِ. فَحَيْثُ شِئْتَ فَبِعْ، وَكَيْفَ شِئْتَ فَبِعْ»^(١).

قال الشافعي : وهذا الحديث مستفيض. وليس بخلاف لما رواه مالك. ولكنه روى بعض الحديث، أو رواه عنه من رواه، وهذا أتى بأول الحديث وآخره. وبه أقول. لأن الناس مسلطون على أموالهم، ليس لأحد أن يأخذها أو شيئا منها بغير طيب أنفسهم إلا في المواضع التي تلمزمهم. وهذا ليس منها.

وعلى قول مالك : فقال أبو الوليد الباجي : الذي يؤمر به من حُط عنه أن يلحق به : هو السعر الذي عليه جمهور الناس. فإذا انفرد منهم الواحد والعدد اليسير بحط السعر : أمروا باللحاق بسعر الناس، أو ترك البيع. فإن زاد في السعر واحد أو عدد يسير : لم يؤمر الجمهور باللحاق بسعره. لأن المراعى حال الجمهور. وبه تقوم المبيعات.

وهل يقام من زاد في السوق - أي في قدر المبيع بالدرهم - كما يقام من نقص منه؟ قال ابن القصار المالكي : اختلف أصحابنا في قول مالك : «ولكن من حط سعرا» فقال البغداديون : أراد من باع خمسة بدرهم، والناس يبيعون ثمانية. وقال قوم من البصريين : أراد من باع ثمانية، والناس يبيعون خمسة، فيفسد على أهل السوق بيعهم. وربما أدى إلى الشغب والخصومة.

قال : وعندي أن الأمرين جميعا ممنوعان. لأن من باع ثمانية، والناس يبيعون خمسة، أفسد على أهل السوق بيعهم. وربما أدى إلى الشغب والخصومة، فمنع الجميع مصلحة. قال أبو الوليد : ولا خلاف أن ذلك حكم أهل السوق.

وأما الجالب : ففي كتاب محمد : لا يُمنع الجالب أن يبيع في السوق دون بيع الناس. وقال ابن حبيب : ما عدا القمح والشعير بسعر الناس، وإلا رفعوا. وأما جالب القمح

١ - أخرجه البيهقي. في السنن الكبرى حديث ١١٤٧٧.

والشعير : فيبيع كيف شاء. إلا أن لهم في أنفسهم حكم أهل السوق، إن أرخص بعضهم تركوا، وإن أرخص أكثرهم قيل لمن بقي : إما أن تبيعوا كيبيعهم، وإما أن ترفعوا. قال ابن حبيب : وهذا في المكيل والموزون، مأكولا كان أو غيره، دون ما لا يكال ولا يوزن. لأنه لا يمكن تسعيره، لعدم التماثل فيه. قال أبو الوليد : هذا إذا كان المكيل والموزون متساويين. فإذا اختلفا لم يؤمر صاحب الجيد أن يبيعه بسعر الدون.



تابع مشكلات التسعير



فصل

وأما المسألة الثانية - التي تنازعوا فيها من التسعير - : فهي أن يُحدَّ لأهل السوق حدا لا يتجاوزونه، مع قيامهم بالواجب.

فهذا منع منه الجمهور، حتى مالك نفسه في المشهور عنه. ونقل المنع أيضا عن ابن عمر، وسالم، والقاسم بن محمد. وروى أشهب عن مالك في صاحب السوق يسعّر على الجزارين لحم الضأن بكذا ولحم الإبل بكذا وإلا أخرجوا من السوق؟ قال : إذا سعر عليهم قدر ما يرى من شرائهم، فلا بأس به. ولكن لا يأمرهم^(١) أن يقوموا من السوق. واحتج أصحاب هذا القول بأن في هذا مصلحة للناس بالمنع من إغلاء السعر عليهم. ولا يجبر الناس على البيع، وإنما يمنعون من البيع بغير السعر الذي يحده ولي الأمر على حسب ما يرى من المصلحة فيه للبائع والمشتري.

وأما الجمهور : فاحتجوا بما رواه أبو داود وغيره من حديث العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله، سعّر لنا. فقال : بل أدعوا الله. ثم جاءه رجل فقال : يا رسول الله، سعّر لنا. فقال : بل الله يرفع ويخفض، وإني لأزجو أن ألقى الله وليس لي أحد عندي مظلمة^(٢) ». قالوا : ولأن إجبار الناس على ذلك ظلم لهم.

١ - في المخطوطة « ولكن أن يقوموا... »، والمعنى غير واضح، ولعل الصواب : ولكن لا يأمرهم أن يقوموا. أو : ولكن أخاف أن يقوموا من السوق.

٢ - سبق تحريجه.

وأما صفة ذلك عند من جَوَّزه فقال ابن حبيب : ينبغي للإمام أن يجمع وجوه أهل سوق ذلك الشيء، ويَحْضُرَ غيرهم استظهاراً على صدقهم، فيسألهم كيف يشترون؟ وكيف يبيعون؟ فينازلهم إلى ما فيه لهم وللعمامة سداداً، حتى يرضوا به، ولا يجبرهم على التسعير. ولكن عن رضى.

قال أبو الوليد : ووجه هذا : أن به يتوصل إلى معرفة مصالح البائعين والمشتريين. ويجعل للباعة في ذلك من الربح ما يقوم بهم، ولا يكون فيه إجحاف بالناس. وإذا سعر عليهم من غير رضى، بما لا ربح لهم فيه : أدى ذلك إلى فساد الأسعار، وإخفاء الأقوات، وإتلاف أموال الناس.

قال شيخنا : فهذا الذي تنازعوا فيه. وأما إذا امتنع الناس من بيع ما يجب عليهم بيعه؛ فهنا يؤمرون بالواجب، ويعاقبون على تركه. وكذلك كل من وجب عليه أن يبيع بضمن المثل فامتنع.

ومن احتج على منع التسعير مطلقاً بقول النبي ﷺ «إن الله هو المسعر القابض الباسط وإني لأرجو أن ألقى الله وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال» قيل له : هذه قضية معينة، وليست لفظاً عاماً. وليس فيها أن أحداً امتنع من بيع ما الناس يحتاجون إليه. ومعلوم أن الشيء إذا قل رغب الناس في المزايدة فيه. فإذا بذله صاحبه كما جرت به العادة، ولكن الناس تزايدوا فيه فهنا لا يسعر عليهم.

وقد ثبت في الصحيحين «أن النبي ﷺ منع من الزيادة على ثمن المثل في عتق الحصة من العبد المشترك، فقال : مَنْ أَعْتَقَ شَرَكاً لَهُ فِي عَبْدٍ وَكَانَ لَهُ مِنَ الْمَالِ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ، قَوِّمَ عَلَيْهِ قِيَمَةَ عَدْلٍ، لَا وَكْسَ وَلَا شَطَطَ^(١)». فأعطى شركاءه حصصهم. وعتق عليه العبد. فلم يمكن المالك أن يساوم المعتق بالذي يريد، فإنه لما وجب عليه أن يملك شريكه المعتق نصيبه الذي لم يعتقه لتكميل الحرية في العبد : قدر عوضه بأن يَقَوِّمَ جميع

١ - صحيح البخاري - كتاب الشركة باب الشركة في الرقيق - حديث: ٢٣٨٩، وصحيح مسلم - كتاب العتق حديث: ٢٨٣٦.

العبد قيمة عدل، ويعطيه قسطه من القيمة. فإن حق الشريك في نصف القيمة، لا في قيمة النصف عند الجمهور.

وصار هذا الحديث أصلاً في أن ما لا يمكن قسمة عينه، فإنه يباع ويقسم ثمنه، إذا طلب أحد الشركاء ذلك. ويجبر الممتنع على البيع. وحكى بعض المالكية ذلك إجماعاً. وصار أصلاً في أن من وجبت عليه المعاوضة أجبر على أن يعاوض بثلث المثل، لا بما يريد من الثمن.

وصار أصلاً في جواز إخراج الشيء من ملك صاحبه قهراً بثلثه. للمصلحة الراجحة كما في الشفعة. وأصلاً في وجوب تكميل العتق بالسراية مهما أمكن.

والمقصود أنه إذا كان الشارع يوجب إخراج الشيء عن ملك مالكة بعوض المثل لمصلحة تكميل العتق، ولم يَمَكَّن المالك من المطالبة بالزيادة على القيمة. فكيف إذا كانت الحاجة بالناس إلى التملك أعظم، وهم إليها أضر؟ مثل حاجة المضطر إلى الطعام والشراب واللباس وغيره.

وهذا الذي أمر به النبي ﷺ من تقويم الجميع قيمة المثل : هو حقيقة التسعير. وكذلك سلط الشريك على انتزاع الشقص المشفوع فيه من يد المشتري بثلثه الذي ابتاعه به لا زيادة عليه، لأجل مصلحة التكميل لواحد. فكيف بما هو أعظم من ذلك؟ فإذا جوز له انتزاعه منه بالثلث الذي وقع عليه العقد، لا بما شاء المشتري من الثمن، لأجل هذه المصلحة الجزئية. فكيف إذا اضطر إلى ما عنده من طعام وشراب ولباس وآلة حرب؟ وكذلك إذا اضطر الحاج إلى ما عند الناس من آلات السفر وغيرها، فعلى ولي الأمر أن يجبرهم على ذلك بمثل الثمن لا بما يريدونه من الثمن. وحديث العتق أصل في ذلك كله.



تأجير المساكن أو المحلات وما فيه منافع



فصل

فإذا قُدِّر أن قوماً اضْطُروا إلى السكنى في بيت إنسان، لا يجدون سواهن أو النزول في خان مملوك، أو استعارة ثياب يستدفئون بها، أو رضى للطحن، أو دلو لنزع الماء، أو قدر، أو فأس، أو غير ذلك : وجب على صاحبه بذله بلا نزاع. لكن هل له أن يأخذ عليه أجراً؟ فيه قولان للعلماء. وهما وجهان لأصحاب أحمد.

ومن جَوَزَ له أخذ الأجرة حرَّم عليه أن يطلب زيادة على أجرة المثل.

قال شيخنا : والصحيح أنه يجب عليه بذل ذلك مجاناً. كما دل عليه الكتاب والسنة. قال تعالى ﴿فَوَيْلٌ لِلْمُصَدِّقِينَ^(١) الَّذِينَ هُمْ عَنْ صَلَاتِهِمْ سَاهُونَ^(٢)﴾ الَّذِينَ هُمْ بَرَاءُونَ^(٣) وَمِمْتُونَ^(٤) الْمَاعُونَ^(٥) الماعون من ٤ - ٧ . قال ابن مسعود وابن عباس وغيرهما من الصحابة : «هو إعارة القدر، والدلو، والفأس، ونحوهما». وفي الصحيحين عن النبي ﷺ - وذكر الخيل - قال : «هي لرجل أجزّ ولرجل سترٌ وعلى رجل وزرٌ. فأما الذي هي له أجزّ فرجل رَبطها في سبيل الله، وأما الذي هي له سترٌ فرجل رَبطها تغنياً وتعففاً ولم ينس حق الله في رِقابها ولا في ظهورها^(٦)». وفي الصحيحين عنه أيضاً «من حق الإبل إعارة دلوها، وإطراق فحلها^(٧)». وفي الصحيحين عنه «أنه تنهى عن عَسب الفحل^(٨)». أي عن أخذ الأجرة عليه، والناس يحتاجون إليه. فأوجب بذله مجاناً، ومنع من أخذ الأجرة عليه. وفي الصحيحين عنه أنه قال «لا يمتنع جارٌ جاره أن يغرز خشبةً في جداره^(٩)». ولو احتاج إلى إجراء مائه في أرض غيره، من غير ضرر لصاحب الأرض. فهل يجبر على ذلك؟ روايتان عن أحمد. والإجبار : قول عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة رضي الله عنهم.

وقد قال جماعة من الصحابة والتابعين «إن زكاة الخلي عاريته. فإذا لم يعره فلا بد من زكاته». وهذا وجه في مذهب أحمد.

قلت : وهو الراجح . وإنه لا يخلو الخلي من زكاة أو عارية.

والمنافع التي يجب بذلها نوعان. منها : ما هو حق المال، كما ذكرنا في الخيل والإبل والخلي. ومنها : ما يجب لحاجة الناس.

١ - صحيح البخاري - كتاب المساقاة باب شرب الناس والدواب من الأنهار - حديث: ٢٢٦٣، وصحيح مسلم - كتاب الزكاة باب إثم مانع الزكاة - حديث: ١٧٠٣.

٢ - الحديث في صحيح مسلم - كتاب الزكاة باب إثم مانع الزكاة - حديث: ١٧٠٦، ولم أجده في صحيح البخاري، ولعله سبق قلم أو خطأ من الناسخ. وكذلك في قوله عنه أيضاً، لعله سهو أو خطأ، حيث إن حديث الخيل لرجل أجر... مروي عن أبي هريرة، أما هذا الحديث فمروي عن جابر بن عبد الله.

٣ - الحديث في صحيح البخاري - كتاب الإجارة باب عسب الفحل - حديث: ٢١٨٥، عن ابن عمر وليس عن أبي هريرة، ولم أجده في مسلم بلفظه، وإنما بلفظ نهي عن ضرب الجميل، وهو عن جابر.

٤ - البخاري - كتاب المظالم والغصب باب : لا يمتنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره - حديث: ٢٣٥١، وصحيح مسلم - كتاب المساقاة باب غرز الخشب في جدار الجار - حديث: ٣١٠٤.

وأيضاً : فإن بذل منافع البدن تجب عند الحاجة. كتعليم العلم، وإفتاء الناس، والحكم بينهم، وأداء الشهادة، والجهاد، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وغير ذلك من منافع الأبدان.

وكذلك من أمكنه إنجاء إنسان من مهلكة وجب عليه أن يخلصه. فإن ترك ذلك - مع قدرته عليه - أثم وضمنه.

فلا يمتنع وجوب بذل منافع الأموال للمحتاج. وقد قال تعالى ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ البقرة ٢٨٢. وقال ﴿وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ﴾ البقرة ٢٨٢.

وللفقهاء في أخذ الجعل على الشهادة أربعة أقوال. وهي أربعة أوجه في مذهب أحمد. أحدها : أنه لا يجوز مطلقاً. والثاني : أنه يجوز عند الحاجة. والثالث : أنه لا يجوز إلا أن يتعين عليه. والرابع : أنه يجوز. فإن أخذه عند التحمل لم يأخذه عند الأداء.

والمقصود : أن ما قدره النبي ﷺ من الثمن في سراية العتق : هو لأجل تكميل الحرية. وهو حق الله. وما احتاج إليه الناس حاجة عامة، فالحق فيه لله. وذلك في الحقوق والحدود.

فأما الحقوق : فمثل حقوق المساجد، ومال القمى، والوقف على أهل الحاجات، وأموال الصدقات، والمنافع العامة.

وأما الحدود : فمثل حد المحاربة، والسرقه، والزنا، وشرب الخمر المسكر.

وحاجة المسلمين إلى الطعام واللباس وغير ذلك : مصلحة عامة، ليس الحق فيها لواحد بعينه. فتقدير الثمن فيها بثلث المثل على من وجب عليه البيع : أولى من تقديره لتكميل الحرية. لكن تكميل الحرية وجب على الشريك المعتق، ولو لم يقدر فيها الثمن لتضرر بطلب الشريك الآخر؛ فإنه يطلب ما شاء. وهنا عموم الناس يشترون الطعام والثياب لأنفسهم، وغيرهم. فلو مُكِّن من عنده سلع يحتاج الناس إليها أن يبيع بما شاء : كان ضرر الناس أعظم. ولهذا قال الفقهاء : إذا اضطر الإنسان إلى طعام الغير : وجب عليه بذله له بثلث المثل.

وأبعد الأئمة عن إيجاب المعاوضة وتقديرها : هو الشافعي. ومع هذا فإنه يوجب على من اضطر الإنسان إلى طعامه : أن يبذله له بثلث المثل. وتنازع أصحابه في جواز تسعير الطعام، إذا كان بالناس إليه حاجة. ولهم فيه وجهان.

وقال أصحاب أبي حنيفة : لا ينبغي للسلطان أن يسعّر على الناس إلا إذا تعلق به حق ضرر العامة؛ فإذا رفع إلى القاضي : أمر المحتكر ببيع ما فضل من قوته وقوت أهله على اعتبار السعر في ذلك، ونهاه عن الاحتكار. فإن أبي حنيفة وعزّره على مقتضى رأيه، زجرا له، ودفعا للضرر عن الناس.

قالوا : فإن تعدى أرباب الطعام وتجاوزوا القيمة تعديا فاحشا، وعجز القاضي عن صيانة حقوق المسلمين إلا بالتسعير : سعره حينئذ بمشورة أهل الرأي والبصيرة.

وهذا على أصل أبي حنيفة ظاهر، حيث لا يرى الحجر على الحر. ومن باع منهم بما قدره الإمام : صح لأنه غير مُكره عليه.

قالوا : وهل يبيع القاضي على المحتكر طعامه من غير رضاه؟ فعلى الخلاف المعروف في بيع مال المديون. وقيل : يبيع ههنا بالاتفاق. لأن أبا حنيفة يرى الحجر لدفع الضرر العام، والسعر لما غلا على عهد النبي ﷺ وطلبوا منه التسعير فامتنع، لم يذكر أنه كان هناك من عنده طعام امتنع من بيعه. بل عامة من كان يبيع الطعام، إنما هم جالبون يبيعونه إذا هبطوا السوق. ولكن نهى النبي ﷺ «أن يبيع حاضراً لبادٍ» أي أن يكون له سمسارا. وقال «دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقُوا اللَّهُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ» فنهى الحاضر العالم بالسعر، أن يتوكل للبادي الجالب للسلعة. لأنه إذا توكل له مع خبرته بحاجة الناس، أغلى الثمن على المشتري. فنهاه عن التوكل له، مع أن جنس الوكالة مباح، لما في ذلك من زيادة السعر على الناس. ونهى عن تلقي الجلب، وجعل للبائع إذا هبط السوق الخيار. ولهذا كان أكثر الفقهاء على أنه نهى عن ذلك لما فيه من ضرر البائع هنا. فإذا لم يكن قد عرف السعر، وتلقاه المتلقي قبل إتيانه إلى السوق : اشتراه المشتري بدون ثمن المثل فغبنه. فأثبت النبي ﷺ لهذا البائع الخيار.

ثم فيه عن أحمد روايتان كما تقدم. إحداهما : أن الخيار يثبت له مطلقا، سواء غبن أو لم يغبن. وهو ظاهر مذهب الشافعي.

والثانية : أنه إنما يثبت له عند الغبن. وهي ظاهر المذهب.

وقالت طائفة : بل نهى عن ذلك لما فيه من ضرر المشتري إذا تلقاه المتلقي، فاشترى منه ثم باعه. وفي الجملة : فقد نهى النبي ﷺ عن البيع والشراء الذي جنسه حلال، حتى يعلم البائع بالسعر، وهو ثمن المثل، ويعلم المشتري بالسلعة.

وصاحب القياس الفاسد يقول : للمشتري أن يشتري حيث شاء. وقد اشترى من البائع، كما يقول : له أن يتوكل للبائع الحاضر وغير الحاضر، ولكن الشارع راعى المصلحة العامة. فإن الجالب إذا لم يعرف السعر كان جاهلاً بثمر المثل. فيكون المشتري غاراً له. وألحق مالك وأحمد بذلك كل مسترسل. فإنه بمنزلة الجالب الجاهل بالسعر. فتبين أنه يجب على الإنسان : ألا يبيع مثل هؤلاء إلا بالسعر المعروف. وهو ثمن المثل. وإن لم يكونوا محتاجين إلى الابتاع منه، لكن لكونهم جاهلين بالقيمة، أو غير مماكسين. والبيع يعتبر فيه الرضا. والرضا يتبع العلم. ومن لم يعلم أنه غبن فقد يرضى، وقد لا يرضى. فإذا علم أنه غبن ورضى، فلا بأس بذلك.

وفي السنن « أن رجلاً كانت له شجرة في أرض غيره، وكان صاحب الأرض يتضرر بدخول صاحب الشجرة؛ فشكا ذلك إلى النبي ﷺ، فأمره أن يقبل بدلها، أو يتبرع لها. فلم يفعل. فأذن لصاحب الأرض أن يقطعها. وقال لصاحب الشجرة : إنما أنت مضارٌّ^(١) ».

وصاحب القياس الفاسد يقول : لا يجب عليه أن يبيع شجرته، ولا يتبرع بها. ولا يجوز لصاحب الأرض أن يقطعها. لأنه تصرف في ملك الغير بغير إذنه، وإجبار على المعاوضة عليه. وصاحب الشرع أوجب عليه إذا لم يتبرع بها أن يبيعها^(٢) لما في ذلك من مصلحة صاحب الأرض، بخلافه من تأذيه بدخول صاحب الشجرة. ومصلحة صاحب الشجرة بأخذ القيمة. وإن كان عليه في ذلك ضرر يسير؛ فضرر صاحب الأرض ببقائها في بستانه أعظم. فإن الشارع الحكيم يدفع أعظم الضررين بأيسرهما. فهذا هو الفقه والقياس والمصلحة. وإن أباه من أباه.

والمقصود : أن هذا دليل على وجوب البيع عند حاجة المشتري، وأين حاجة هذا من حاجة عموم الناس إلى الطعام وغيره؟

والحكم في المعاوضة على المنافع إذا احتاج الناس إليها - كمنافع الدور والطحن والخبز وغير ذلك - حكم المعاوضة على الأعيان.

١ - سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب من القضاء - حديث : ٣١٧٠، وهو في سنن البيهقي أيضاً.
٢ - جاء بدلاً من يبيعها يقطعها توافقاً مع لفظ الحديث، ولعل الأوفق : أن يبيعها فإن أبي فله أن يقطعها.

وجماع الأمر : أن مصلحة الناس إذا لم تتم إلا بالتسعير : سَعَّر عليهم تسعير عدل لا وكس ولا شطط، وإذا اندفعت حاجتهم وقامت مصلحتهم بدونه : لم يفعل . وبالله التوفيق .

فصل الأحكام الشرعية لها طرق شرعية تتم بها مصلحة الأمة

والمقصود : أن هذه أحكام شرعية : لها طرق شرعية ، لا تتم مصلحة الأمة إلا بها ، ولا تتوقف على مدع ومدعى عليه . بل لو توقفت على ذلك : فسدت مصالح الأمة ، واختل النظام . بل يحكم فيها متولى ذلك بالأمارات والعلامات الظاهرة والقرائن البينة . ولما كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، لا يتم إلا بالعقوبات الشرعية : فإن « الله يَرْعِ بِالسُّلْطَانِ مَا لَا يَرْعِ بِالْقُرْآنِ » ^(١) . فإقامة الحدود واجبة على ولاية الأمور . والعقوبة تكون على فعل محرم ، أو ترك واجب .

والعقوبات - كما تقدم - منها ما هو مقدر ، ومنها ما هو غير مقدر . وتختلف مقاديرها وأجناسها وصفاتها باختلاف أحوال الجرائم ، وكبرها ، وصغرها ، وبحسب حال المذنب في نفسه .

والتعزير : منه ما يكون بالتوبيخ ، وبالزجر والكلام ، ومنه ما يكون بالحبس ، ومنه ما يكون بالنفي عن الوطن ، ومنه ما يكون بالضرب . وإذا كان على ترك واجب - كأداء الديون والأمانات والصلاة والزكاة - فإنه يضرب مرة بعد مرة ، ويفرَّق الضرب عليه يوماً بعد يوم ، حتى يؤدي الواجب . وإن كان ذلك على جرم ماض : فعل منه مقدار الحاجة .

وليس لأقله حد ، وقد تقدم الخلاف في أكثره ، وأنه يسوغ بالقتل إذا لم تندفع المفسدة إلا به . مثل قتل المفرِّق لجماعة المسلمين ، والداعي إلى غير كتاب الله وسنة رسوله ﷺ . وفي الصحيح عن النبي ﷺ « إِذَا بُوِيعَ لِخُلَيْفَتَيْنِ فَاغْتُلُوا الْآخِرَ مِنْهُمَا » ^(٢) . وقال « مَنْ جَاءَكُمْ وَأَمْرُكُمْ عَلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ ، يَرِيدُ أَنْ يَفْرُقَ جَمَاعَتَكُمْ ، فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ بِالسَّيْفِ كَأَنَّا

١ - من كلام عمر و عثمان رضي الله عنهما .

٢ - صحيح مسلم - كتاب الإمارة باب إذا بويع لخليفتين - حديث : ٣٥٣٣ .

مَنْ كَانَ^(١). و«أمر بقتل رجل تعمّد عليه الكذب، وقال لقوم: أرسلني إليكم رسول الله ﷺ: أَنْ أَحْكَمَ فِي نِسَائِكُمْ وَأَمْوَالِكُمْ»^(٢). «وُسئِلَ عَمَنْ لَمْ يَنْتَهَ عَنْ شُرْبِ الْخَمْرِ؟ فَقَالَ: مَنْ لَمْ يَنْتَهَ عَنْهَا فَاقْتُلُوهُ» و«أمر بقتل شاربها بعد الثالثة أو الرابعة»^(٣). و«أمر بقتل الذي يتزوج امرأة أبيه» و«أمر بقتل الذي اتهم بجاريته حتى تبين له أنه خَصِيٌّ»^(٤). وأبعد الأئمة من التعزيز بالقتل: أبو حنيفة. ومع ذلك فيجوز التعزيز للمصلحه. كقتل المكثّر من اللواط، وقتل القاتل بالمثل.

ومالك: يرى تعزيز الجاسوس المسلم بالقتل. ووافقه بعض أصحاب أحمد. ويرى أيضا هو وجماعة من أصحاب أحمد والشافعي قتل الداعية إلى البدعة^(٥). وعزّر أيضا ﷺ بالهجر، وعزّر بالنفي. كما أمر بإخراج المخنثين من المدينة ونفيهم. وكذلك الصحابة من بعده. كما فعل عمر رضي الله عنه بالأمر بهجر صبيغ، ونفي نصر ابن حجاج.



فصل التعزيزات المشروعة



وأما التعزيز بالعقوبات المالية فمشروع أيضا في مواضع مخصوصة في مذهب مالك وأحمد وأحد قولي الشافعي. وقد جاءت السنة عن رسول الله ﷺ، وعن أصحابه بذلك في مواضع.

منها: إباحته ﷺ سَلْبُ الذي يصطاد في حرم المدينة لمن وجده^(٦). ومثل: أمره ﷺ بكسر دنان الخمر وشنّ ظروفها^(٧).

١ - التخريج السابق.

٢ - الرواية في الطبراني وابن عدي، ولكن عده الجوزي في الموضوعات، واختلفت كلمة المحدثين فيه، ولا بأس بسند له عند ابن حجر. وحديث هذا شأنه لا يصلح الاحتجاج به منفردا.

٣ - الحديث في سنن أبي داود، وسبق تخريجه. هذا: وقتل شارب الخمر كان حدا بعد الرابعة، ثم رفع وبقي العمل على الجلد. وهذا هو الراجح الذي عليه عمل الخلفاء والقضاة والأمراء. والله اعلم.

٤ - سبق تخريجه

٥ - غير مُسَلَّم قتلُه حيث لا مستند نظمّن له على ذلك.

٦ - صحيح مسلم - كتاب الحج باب فضل المدينة - حديث: ٢٥٠٥. وسنن أبي داود، وغيرهما.

٧ - كان ذلك في بداية تحريم الخمر ثم رخص لهم في استعمال الأنية في مطعم حلال.

ومثل : أمره لعبد الله بن عمرو أن يحرق الثوبين المعصفرين ^(١).

ومثل : أمره ﷺ يوم خيبر بكسر القدور التي طبخ فيها لحم الحُمُر الإنسية. ثم استأذنه في غسلها، فأذن لهم. فدل ذلك على جواز الأمرين. لأن العقوبة لم تكن واجبة بالكسر.

ومثل هدمه مسجد الضرار.

ومثل : تحريق متاع الغال.

ومثل : حرمان السلب الذي أساء على نائبه.

ومثل : إضعاف العُرم على سارق مالا قطع فيه من الثمر والكثرة.

ومثل : إضعافه العُرم على كاتم الضالة.

ومثل : أخذه شطر مال مانع الزكاة، عَزْمَة من عزمات الرب تبارك وتعالى.

ومثل : أمره لابس خاتم الذهب بطرحه، فطرحه، فلم يعرض له أحد.

ومثل : تحريق موسى عليه السلام العجل وإلقاء برادته في اليم.

ومثل : قطع نخيل اليهود، إغاظه لهم.

ومثل : تحريق عمر وعلي رضي الله عنهما المكان الذي يباع فيه الخمر.

ومثل : تحريق عمر قصر سعد بن أبي وقاص لما احتجب فيه عن الرعية ^(٢).

وهذه قضايا صحيحة معروفة. وليس يسهل دعوى نسخها.

ومن قال : إن العقوبات المالية منسوخة، وأطلق ذلك، فقد غلط على مذاهب الأئمة نقلا واستدلالا. فأكثر هذه المسائل : سائغ في مذهب أحد وغيره، وكثير منها سائغ عند مالك. وفعل الخلفاء الراشدين وأكابر الصحابة لها بعد موته ﷺ مبطل أيضا لدعوى نسخها. والمُدَّعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا إجماع يصحح دعواهم. إلا أن يقول أحدهم : مذهب أصحابنا عدم جوازها. فمذهب أصحابه عِيَارٌ على القبول والرد!! وإذا ارتفع عن هذه الطبقة ادعى أنها : منسوخة بالإجماع. وهذا غلط أيضا، فإن الأمة لم تجمع على نسخها. ومحال أن ينسخ الإجماعُ السنة، ولكن لو ثبت الإجماع لكان دليلا على نصي ناسخ.

١ - صحيح مسلم - كتاب اللباس والزينة باب النهي عن لبس الرجل الثوب المعصفر - حديث: ٣٩٦٥. وأما الأمر بالتحريق فهو عقوبة خاصة لمن هذا حاله وليست حكما شرعيا يحرق الثياب المعصفرة. ومعلوم أنها مباحة عند الجمهور.

٢ - سبق أن هذا غير ثابت، ولا عبرة برواية تعارض المقاصد الشرعية القطعية.

قال ابن رشد في كتاب «البيان» له : ولصاحب الحسبة الحكم على من غش في أسواق المسلمين في خبز، أو لبن، أو عسل، أو غير ذلك من السلع. بما ذكره أهل العلم في ذلك. فقد قال مالك في المدونة : أن عمر بن الخطاب كان يطرح اللبن المغشوش في الأرض. أدبا لصاحبه. وكره ذلك في رواية ابن القاسم. ورأى أن يتصدق به. ومنع من ذلك في رواية أشهب. وقال : لا يُحِلُّ ذَنْبٌ مِنَ الذُّنُوبِ مَالُ إِنْسَانٍ، وَإِنْ قَتَلَ نَفْسًا.

وذكر ابن الماجشون عن مالك في الذي غش اللبن : مثل الذي تقدم في رواية أشهب. قال ابن حبيب : فقلت لمطرف وابن الماجشون : فما وجه الصواب عندكما فيمن غش أو نقص من الوزن؟ قالوا : يعاقب بالضرب والحبس والإخراج من السوق. وما غش من الخبز واللبن، أو غش من المسك والزعفران : فلا يهراق ولا يَنْهَبُ.

قال ابن حبيب : ولا يردده الإمام، وليأمر ثقتَه ببيعه عليه ممن يأمن ألا يغش به. ويكسر الخبز إذا كسد، ثم يسلمه لصاحبه. ويباع عليه العسل والسمن واللبن الذي يغشه ممن يأكله ويَبَيِّنُ له غشه. وهكذا العمل في كل ما غش من التجارات. وهو إيضاح ما استوضحته من أصحاب مالك وغيرهم.

وروى عن مالك : أن المستحسن عنده أن يتصدق به. إذ في ذلك عقوبة الغاش بإتلافه عليه، ونفع المساكين بإعطائهم إياه. ولا يهراق.

وقيل لمالك : فالزعفران والمسك، أترأه مثله؟ قال : ما أشبهه بذلك، إذا كان هو الذي غشه. فهو كاللبن.

قال ابن القاسم : هذا في الشيء الخفيف ثمنه، فأما إذا كثر ثمنه : فلا أرى ذلك، وعلى صاحبه العقوبة، لأنه يذهب في ذلك أموال عظام تزيد في الصدقة بكثير.

قال ابن رشد : قال بعض الشيوخ : وسواء - على مذهب مالك - كان ذلك يسيرا أو كثيرا. لأنه يسوي في ذلك بين الزعفران واللبن والمسك قليله وكثيره.

وخالفه ابن القاسم. فلم ير أن يتصدق من ذلك إلا بما كان يسيرا.

وذلك : إذا كان هو الذي غشه. فأما من وجد عنده من ذلك شيء مغشوش لم يغشه هو، وإنما اشتراه، أو وُهِبَ له، أو ورثه : فلا خلاف أنه لا يتصدق بشيء من ذلك. والواجب أن يباع ممن يؤمن أن يبيعه من غيره مدلسا به. وكذلك ما وجب أن يتصدق به من المسك والزعفران : يباع على الذي غشه.

وقول ابن القاسم في أنه لا يتصدق من ذلك إلا بالشيء اليسير : أحسن من قول مالك . لأن الصدقة بذلك من العقوبات في الأموال، وذلك أمر كان في أول الإسلام . ومن ذلك : ما روى عن النبي ﷺ في مانع الزكاة « إِنَّا آخِذُوهَا وَشَطْرُ مَالِهِ عَزْمَةٌ مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا » ^(١) . وروى عنه في حريسة الجبل ^(٢) « أَنْ فِيهَا غَرَامَةٌ مِثْلُهَا وَجِلْدَاتٍ نِكَالٍ » ^(٣) . وما روى عنه « أَنَّ مَنْ وَجَدَ يَصِيدُ فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ شَيْئًا فَلَمْ يَجِدْهُ سَلْبُهُ » . ومثل هذا كثير : نسخ ذلك كله . والإجماع على أنه لا يجب، وعادت العقوبات في الأبدان، فكان قول ابن القاسم أولى بالصواب استحسانا . والقياس : أنه لا يتصدق من ذلك بقليل ولا كثير . انتهى كلامه . وقد عرفت أنه ليس من ادعى النسخ نص ولا إجماع . والعجب : أنه قد ذكر نص مالك وفعل عمر، ثم جعل قول ابن القاسم أولى، ونسخ النصوص بلا ناسخ . فقول عمر وعلي والصحابة ومالك وأحمد : أولى بالصواب، بل هو إجماع الصحابة . فإن ذلك اشتهر عنهم في قضايا متعددة جدا، ولم ينكره منهم منكر . وعمر يفعله بحضرتهم، وهم يقرونه، ويساعدونه عليه، ويصوبونه في فعله، والمتأخرون كلما استبعدوا شيئا، قالوا : منسوخ، ومتروك العمل به .

وقد أفتى ابن القطن في الملاحف الرديئة النسيج : بالإحراق بالنار . وأفتى ابن عتاب فيها : بتقطيعها خرقا، وإعطائها للمساكين، إذا تقدم لمستعملها فلم ينته . ثم أنكر ابن القطن ذلك، وقال : لا يحل هذا في مال مسلم بغير إذنه، يؤدب فاعل ذلك بالإخراج من السوق . وأنكر ذلك القاضي أبو الأصبغ على ابن القطن، وقال : هذا اضطراب في جوابه، وتناقض من قوله . لأن جوابه في الملاحف بإحراقها بالنار أشد من إعطائها للمساكين . قال : وابن عتاب أضبط لأصله في ذلك وأتبع لقوله .

وفي تفسير ابن مزين ^(٤) ، قال عيسى : قال مالك - في الرجل يجعل في مكياله زفتا - إنه يقام من السوق، فإنه أشق عليه . يريد من أدبه بالضرب والحبس .

- ١ - سنن أبي داود - كتاب الزكاة باب في زكاة السائمة - حديث : ١٣٥٧ ، وأخرجه الحاكم في المستدرک، والبيهقي في السنن، وغيرهم .
- ٢ - حريسة الجبل : أي السرقة من الجبل لا قطع فيها لأنها ليست في حرز .
- ٣ - الحاكم في المستدرک والبيهقي في السنن وغيرهما .
- ٤ - المسمى تفسير الموطأ . للشيخ يحيى بن زكريا بن إبراهيم بن مزين القرطبي . من مشاهير علماء المالكية، توفي سنة ٢٥٩ هـ .



قال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله عليه : واجبات الشريعة - التي هي حق الله تعالى - ثلاثة أقسام : عبادات، كالصلاة، والزكاة، والصيام، وعقوبات : إما مقدرة. وإما مفوضة. وكفارات.

وكل واحد من أقسام الواجبات : ينقسم إلى بدني، وإلى مالي، وإلى مركب منهما. فالعبادات البدنية : كالصلاة والصيام. والمالية : كالزكاة. والمركبة : كالحج. والكفارات المالية : كالإطعام. والبدنية : كالصيام. والمركبة : كالهدي يذبح ويقسم. والعقوبات البدنية : كالقتل، والقطع. والمالية : كإتلاف أوعية الخمر. والمركبة : كجلد السارق من غير حرز وتضعيف العزم عليه، وكقتل الكفار وأخذ أموالهم. والعقوبات البدنية : تارة تكون جزاء على ما مضى، كقطع السارق. وتارة تكون دفعا عن الفساد المستقبل. وتارة تكون مركبة، كقتل القاتل. وكذلك المالية : فإن منها ما هو من باب إزالة المنكر. وهي تنقسم كالبدنية إلى إتلاف، وإلى تغيير، وإلى تمليك الغير.

فالأول : المنكرات من الأعيان والصور، يجوز إتلاف محلها تبعاً لها، مثل الأصنام المعبودة من دون الله، لما كانت صورها منكراً : جاز إتلاف مادتها. فإذا كانت حجراً أو خشباً ونحو ذلك : جاز تكسيرها وتحريقها. وكذلك آلات الملاهي - كالطنبور - يجوز إتلافها عند أكثر الفقهاء. وهو مذهب مالك، وأشهر الروايتين عن أحمد.

قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسأل عن رجل كَسَّرَ عوداً كان مع أمة لإنسان، فهل يغرمه أو يصلحه؟ قال : لا أرى عليه بأساً أن يكسره، ولا يغرمه ولا يصلحه. قيل له : فطاعتها؟ قال : ليس لها طاعة في هذا.

وقال أبو داود : سمعت أحمد يسأل عن قوم يلعبون بالشطرنج، فنهاهم فلم ينتهوا، فأخذ الشطرنج فرمى به؟ قال : قد أحسن. قيل فليس عليه شيء؟ قال : لا. قيل له : وكذلك إن كسر عوداً أو طنبوراً؟ قال : نعم.

وقال عبد الله : سمعت أبي في رجل يرى مثل الطنبور، أو العود، أو الطبل، أو ما أشبه هذا- ما يصنع به؟ قال : إذا كان مكشوفاً فكسره.

وقال يوسف بن موسى، وأحمد بن الحسن : إن أبا عبد الله سئل عن الرجل يرى الطنبور والمنكر أيكسره؟ قال : لا بأس.

وقال أبو الصقر : سألت أبا عبد الله عن رجل رأى عوداً أو طنبوراً فكسره، ما عليه؟ قال : قد أحسن. وليس عليه في كسره شيء.

وقال جعفر بن محمد : سألت أبا عبد الله عمن كسر الطنبور والعود؟ فلم ير عليه شيئاً. وقال إسحاق بن إبراهيم : سئل أحمد عن الرجل يرى الطنبور أو طبلًا مغطى أيكسره؟ قال : إذا تبين أنه طنبور أو طبل كسره.

وقال أيضاً : سألت أبا عبد الله عن رجل يكسر الطنبور، أو الطبل : عليه في ذلك شيء؟ قال : يكسر هذا كله، وليس يلزمه شيء.

وقال المروزي : سألت أبا عبد الله عن كسر الطنبور الصغير يكون مع الصبي؟ قال : يكسر أيضاً. قلت : أمراً في السوق فأرى الطنبور يباع، أكسره؟ قال : ما أراك تقوى. إن قويت - أي فافعل - قلت : أذعى لغسل الميت، فأسمع صوت الطبل؟ قال : إن قدرت على كسره، وإلا فاخرج.

وقال في رواية إسحاق بن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطبل والقنية - قال : إذا كان طنبور أو طبل وفي القنية مسكر : اكسره.

وفي مسائل صالح، قال أبي : يقتل الخنزير، ويفسد الخمر، ويكسر الصليب. وهذا قول أبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وإسحاق بن راهويه، وأهل الظاهر، وطائفة من أهل الحديث، وجماعة من السلف. وهو قول قضاة العدل.

قال أبو حصين : كسر رجل طنبوراً؛ فخاصمه إلى شريح. فلم يضمه شيئاً. وقال أصحاب الشافعي : يضمن ما بينه وبين الحد المبطل للصورة، وما دون ذلك فغير مضمون. لأنه مستحق الإزالة. وما فوقه فقابل للتمول : لتأتي الانتفاع به. والمنكر إنما هو الهيئة المخصوصة. فيزول بزوالها. ولهذا أوجبنا الضمان في الصائل بما زاد على قدر الحاجة في الدفع. وكذا الحكم في البغاة في اتباع مدبرهم، والإجهاز على جريحهم. والميتة : في حال المخمصة، لا يزداد على قدر الحاجة في ذلك كله.

قال أصحاب القول الأول : قد أخبر الله سبحانه عن كلمه موسى عليه السلام : أنه أحرق العجل الذي عبد من دون الله، ونَسَفَهُ في البيم. وكان من ذهب وفضة. وذلك محق له بالكلية. وقال عن خليفه إبراهيم عليه السلام ﴿فَجَعَلَهُمْ جُودًا﴾ الأنبياء ٥٨. وهو الفتات. وذلك نص في الاستئصال. وروى الإمام أحمد في مسنده والطبراني في المعجم من حديث الفرّج بن فضالة عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أمامة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «إِنَّ اللَّهَ بَعَثَنِي رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ، وَهُدًى لِّلْعَالَمِينَ، وَأَمْرًا لِّلرَّيِّ بِمَحَقِّ الْمَعَازِفِ وَالْمَزَامِيرِ وَالْأَوْثَانِ، وَالصُّلْبِ، وَأَمْرٍ الْجَاهِلِيَّةِ» لفظ الطبراني^(١). والفرّج حصي : قال أحمد في رواية : هو ثقة. وقال يحيى : ليس به بأس. وتكلم فيه آخرون. وعلي بن يزيد : دمشق ضعفه غير واحد. وقال أبو مسهر وهو بَلَدِيَّةٌ : لا أعلم به إلا خيرا. وهو أعرف به. والمحق : نهاية الإلتلاف.

وأیضا : فالقياس يقتضي ذلك. لأن محل الضمان : هو ما قَبِلَ المعاوضة. وما نحن فيه لا يقبلها ألبتة. فلا يكون مضمونا. وإنما قلنا : لا يقبل المعاوضة. لأن النبي ﷺ قال : «إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخَنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ»^(٢). وهذا نص. وقال : «إِنَّ اللَّهَ إِذَا حَرَّمَ شَيْئًا حَرَّمَ ثَمَنَهُ»^(٣). والملاهي محرمات بالنص. فحرم بيعها.

وأما قبول ما فوق الحد المبطل للصورة لجعله آتية، فلا يثبت به وجوب الضمان. لسقوط حرمة. حيث صار جزءا من المحرم، أو ظرفا له، كما أمر به النبي ﷺ من كسر دنان الخمر، وشق ظروفها. فلا ريب أن للمجاوزة تأثيرا في الامتهان والإكرام. وقد قال تعالى ﴿وَقَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ أَنْ إِذَا سَمِعْتُمْ آيَاتَ اللَّهِ يَكْفُرُ بِهَا وَيُسْتَهْزَأُ بِهَا فَلَا تَعْدُوا مَعَهَا حَتَّى يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ إِذْ أَنْتُمْ إِذَا مَثَلَهُمْ﴾ النساء ١٤٠. و«سئل النبي ﷺ عن القوم : يكونون بين المشركين، يؤاكلونهم ويشاربونهم؟ فقال : هم منهم»^(٤). هذا لفظه أو معناه.

١ - المعجم الكبير للطبراني حديث ٧٧٠٨، والمسند للإمام أحمد حديث ٢٢٣٦.

٢ - صحيح البخاري - كتاب البيوع باب بيع الميتة والأصنام - حديث : ٢١٤٢، وصحيح مسلم - كتاب المساقاة باب تحريم بيع الخمر - حديث : ٣٠٤٥.

٣ - صحيح ابن حبان حديث : ٥٠١٥، وأحمد في المسند حديث : ٢٦٠١.

٤ - بلفظ مقارب في سنن الترمذي كتاب الذبائح باب ما جاء في كراهية المقام بين أظهر المشركين حديث : ١٥٧٢، والمستدرک في الحاكم، وغيرهما.

فإذا كان هذا في المجاورة المنفصلة فكيف بالمجاورة التي صارت جزءاً من أجزاء المحرم، أو لصيقة به؟ وتأثير الجوار ثابت عقلاً وشرعاً وعرفاً.

والمقصود: أن إتلاف المال - على وجه التعزير والعقوبة - ليس بمنسوخ. وقد قال أبو الهياج الأسدي: قال لي علي بن أبي طالب: «ألا أبعثك على ما بعثني عليه رسول الله ﷺ؟ ألا أدع تمثالاً إلا طمسته. ولا قبراً مشرفاً إلا سويته» رواه مسلم^(١). وهذا يدل على طمس الصور في أي شيء كانت. وهدم القبور المشرفة، وإن كانت من حجارة أو أجر أو لبن.

قال المروزي: قلت لأحمد الرجل يكثر البيت، فيرى فيه تصاوير، ترى أن يحكمها؟ قال: نعم. وحجته: هذا الحديث الصحيح.

وروى البخاري في صحيحه عن ابن عباس رضي الله عنهما «أن النبي ﷺ لما رأى الصُور في البيت لم يدخل حتى أمر بها فمُحِيت»^(٢).

وفي الصحيحين: أن النبي ﷺ قال: «لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة»^(٣). وفي صحيح البخاري عن عائشة رضي الله عنها «أن رسول الله ﷺ كان لا يترك في بيته شيئاً فيه صليب إلا قصه»^(٤).

وفي الصحيحين: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «والذي نفسي بيده ليوشكن أن ينزل فيكم ابن مريم حكماً عدلاً فيكسر الصليب ويقتل الخنزير ويضع الحزينة»^(٥).

فهؤلاء رسل الله صلوات الله وسلامه عليهم - إبراهيم وموسى وعيسى وخاتم المرسلين محمد ﷺ - كلهم على تحق المحرم وإتلافه بالكلية. وكذلك الصحابة رضي الله عنهم. فلا التفات إلى من خالف ذلك.

١ - كتاب الجنائز باب الأمر بتسوية القبر - حديث: ١٦٦٢.

٢ - صحيح البخاري - كتاب أحاديث الأنبياء باب قول الله تعالى: واتخذ الله إبراهيم خليلاً - حديث: ٣١٩٠.

٣ - صحيح البخاري - كتاب بدء الخلق باب إذا قال أحدكم: آمين والملائكة في السماء - حديث: ٣٠٦٩، وصحيح مسلم - كتاب اللباس والزينة باب لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة - حديث: ٤٠٢٢.

٤ - صحيح البخاري - كتاب اللباس باب نقض الصور - حديث: ٥٦١٥، بلفظ مقارب.

٥ - صحيح البخاري - كتاب البيوع باب قتل الخنزير - حديث: ٢١٣٠، وصحيح مسلم - كتاب الإيمان باب نزول عيسى ابن مريم حاكماً بشريعة نبينا محمد ﷺ - حديث: ٢٤٦.

وقد قال المروزي : قلت لأبي عبد الله : دُفع إلى إبريق فضة لأبيعه، أترى أن أكسره أو أبيعه؟ قال : أكسره.

وقال : قيل لأبي عبد الله : إن رجلا دعا قوما فجئ بطست فضة، وإبريق فضة. فكسره. فأعجب أبا عبد الله كسره.

وقال : بعثني أبو عبد الله إلى رجل بشيء، فدخلت عليه فأتى بمكحلة رأسها مفضض، فقطعتها. فأعجبه ذلك، وتبسم.

ووجه ذلك : أن الصناعة محرمة. فلا قيمة لها ولا حرمة.

وأیضا : فتعطيل هذه الهيئة مطلوب. فهو بذلك محسن. وما على المحسنين من سبيل.

فصل في الكتب المفضلة لا ضمان في إتلافها

وكذلك لا ضمان في تحريق الكتب المفضلة وإتلافها.

قال المروزي : قلت لأحمد : استعرت كتابا فيه أشياء رديئة، ترى أن أخرقه أو أحرقه؟ قال : نعم. وقد رأى النبي ﷺ بيد عمر كتابا كتبه من التوراة، وأعجبه موافقته للقرآن. فتمعّر وجه النبي ﷺ حتى ذهب به عمر إلى التنور فألقاه فيه.

فكيف لو رأى النبي ﷺ ما صنف بعده من الكتب التي يعارض بها ما في القرآن والسنة؟ والله المستعان. وقد أمر النبي ﷺ من كتب عنه شيئا غير القرآن أن يمحوه، ثم أذن في كتابة سنته. ولم يأذن في غير ذلك.

وكل هذه الكتب المتضمنة لمخالفة السنة : غير مأذون فيها. بل مأذون في محققها وإتلافها. وما على الأمة أضر منها. وقد حرق الصحابة جميعا المصاحف المخالفة لمصحف عثمان لما خافوا على الأمة من الاختلاف. فكيف لو رأوا هذه الكتب التي أوقعت الخلاف والتفرق بين الأمة؟

وقال الخلال : أخبرني محمد بن أبي هارون : أن أبا الحارث حدثهم قال : قال أبو عبد الله : أهلكهم وضع الكتب. تركوا آثار رسول الله ﷺ وأقبلوا على الكلام.

وقال : أخبرني محمد بن أحمد بن واصل المقرئ قال : سمعت أبا عبد الله، وسئل

عن الرأي : فرفع صوته، وقال : لا يثبت شيء من الرأي. عليكم بالقرآن والحديث والآثار.

وقال في رواية ابن مشيش : إن أبا عبد الله سأل رجل، فقال : أكتب الرأي؟ فقال : ما تصنع بالرأي؟ عليك بالسنن، فتعلمها. وعليك بالأحاديث المعروفة.

وقال عبد الله بن أحمد : سمعت أبي يقول : هذه الكتب بدعة وضعها.

وقال إسحاق بن منصور : سمعت أبا عبد الله يقول : لا يعجبني شيء من وضع الكتب. من وضع شيئاً من الكتب فهو مبتدع.

وقال المروزي : حدثنا محمد بن أبي بكر المقدمي حدثنا حماد بن زيد قال : قال لي ابن عون : يا حماد هذه الكتب تضل.

وقال الميموني : ذاكرت أبا عبد الله خطأ الناس في العلم، فقال : وأي الناس لا يخطئ؟ ولا سيما من وضع الكتب. فهو أكثر خطأ.

وقال إسحاق : سمعت أبا عبد الله - وسأله قوم من أردبيل^(١) عن رجل يقال له عبد الرحيم وضع كتاباً - فقال أبو عبد الله : هل أحد من أصحاب رسول الله ﷺ فعل ذا؟ أو أحد من التابعين؟ وأغلظ وشدد في أمره، وقال : انهموا الناس عنه. وعليكم بالحديث.

وقال في رواية أبي الحارث : ما كتبت من هذه الكتب الموضوعية شيئاً قط.

وقال محمد بن زيد المستملي : سأل أحمد رجلاً فقال : أكتب كتب الرأي؟ قال : لا تفعل. عليك بالحديث والآثار. فقال له السائل : إن ابن المبارك قد كتبها. فقال له أحمد : ابن المبارك لم ينزل من السماء. إنما أمرنا أن نأخذ العلم من فوق.

وقال عبد الله بن أحمد : سمعت أبي - وذكر وضع الكتب - فقال : أكرهها. هذا أبو فلان وضع كتاباً، فجاءه أبو فلان فوضع كتاباً، وجاء فلان فوضع كتاباً. فلا انقضاء له. كلما جاء رجل وضع كتاباً. وهذه الكتب وضعتها بدعة. كلما جاء رجل وضع كتاباً، وترك حديث رسول الله ﷺ وأصحابه. ليس إلا الاتباع والسنن وحديث رسول الله ﷺ وأصحابه. وعاب وضع الكتب وكرهه كراهة شديدة.

وقال المروذي في موضع آخر : قال أبو عبد الله : يضعون البدع في كتبهم . إنما أحذر عنها أشد التحذير . قلت : إنهم يحتجون بذلك ^(١) : أنه وضع كتابا ؟ فقال أبو عبد الله : هذا ابن عون والتميمي ويونس وأيوب : هل وضعوا كتابا ؟ هل كان في الدنيا مثل هؤلاء ؟ وكان ابن سيرين وأصحابه لا يكتبون الحديث . فكيف الرأي ؟ وكلام أحمد في هذا كثير جدا ، قد ذكره الخلال في كتاب العلم .

ومسألة وضع الكتب : فيها تفصيل ليس هذا موضعه . وإنما كره أحمد ذلك ، ومنع منه : لما فيه من الاشتغال به ، والإعراض عن القرآن والسنة . « فإذا كانت الكتب متضمنة لنصر القرآن والسنة ^(٢) » ، والذب عنهما ، وإبطال الآراء والمذاهب المخالفة لها : فلا بأس بها ، وقد تكون واجبة ومستحبة ومباحة ، بحسب اقتضاء الحال . والله أعلم .

والمقصود : أن هذه الكتب المستلزمة على الكذب والبدعة يجب إتلافها وإعدامها . وهي أولى بذلك من إتلاف آلات اللهو والمعازف ، وإتلاف آنية الخمر . فإن ضررها أعظم من ضرر هذه . ولا ضمان فيها . كما لا ضمان في كسر أواني الخمر وشق زقاقها . قال المروذي : قلت لأبي عبد الله : لو رأيت مسكرا في قنينة أو قربة تكسر أو تصب ؟ قال : تكسر .

وقال أبو طالب : قلت نمُرُّ على المسكر القليل أو الكثير : أكسره ؟ قال : نعم تكسره . قال محمد بن حرب : قلت لأبي عبد الله : ألقى رجلا ومعه قربة مغطاة ؟ قال : بريية ؟ قلت : نعم . قال : تكسرها .

وقال في رواية ابن منصور - في الرجل يرى الطنبور والطليل مغطى والقنينة - إذا كان ، يعني أنه يتبين أنه طنبور أو طليل ، أو فيها مسكر : كسره .

وقد روى عبد الله بن أبي الهذيل قال : « كان عبد الله بن مسعود يَحْلِفُ بالله أن التي أمر بها رسول الله ﷺ حين حُرِّمَت الخمر أن تُكْسَرَ دِنَانُهَا وَأَنْ تُكْفَأَ : لِمَنِ التَّمْرُ وَالزَّبِيبُ . رواه الدارقطني في السنن بإسناد صحيح ^(٣) .

وعن أنس بن مالك عن أبي طلحة قال : يا نبي الله ، إِنِّي اشْتَرَيْتُ خَمْرًا لِأَيْتَامٍ فِي

١ - الإمام مالك - رحمه الله .

٢ - عبارة فإذا كانت الكتب ... غير موجودة بمخطوطة دار الكتب ، ولا مطبوعة الفقي ، ولذلك المعنى غير واضح فيها ، بل فيه خلط ، مما لزم منه مراجعة النص وإصلاحه .

٣ - سنن الدارقطني برقم ٤٦٥٢ .

حِجْرِي. قَالَ : أَهْرَقِ الْخَمْرَ، وَاكْسِرِ الدَّنَانَّ. رَوَاهُ التِّرْمِذِيُّ مِنْ حَدِيثِ لَيْثِ بْنِ أَبِي سَلِيمٍ عَنْ يَحْيَى بْنِ عُبَادٍ عَنْهُ ^(١).

وَفِي مُسْنَدِ أَحْمَدَ ^(٢) مِنْ حَدِيثِ أَبِي طُعْمَةَ قَالَ : سَمِعْتُ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرِو يَقُولُ : لَقِيتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِالْمَزِيدِ، فَإِذَا بَرْقَاقٌ عَلَى الْمَزِيدِ فِيهَا خَمْرٌ، فَدَعَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالْمُدَّةِ، وَمَا عَرَفْتُ الْمُدَّةَ إِلَّا يَوْمَئِذٍ، فَأَمَرَ بِالزَّقَاقِ فَشَقَّتْ. ثُمَّ قَالَ : «لُعِنَتِ الْخَمْرُ وَشَارِبُهَا وَسَاقِيهَا وَبَائِعُهَا وَمُبْتَاعُهَا وَحَامِلُهَا...» الْحَدِيثُ.

وَفِي الْمُسْنَدِ ^(٣) أَيْضًا عَنْ ضَمْرَةَ بْنِ حَبِيبٍ قَالَ : قَالَ : عَبْدُ اللَّهِ بْنُ عَمْرٍو : أَمَرَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ آتِيَهُ بِمُدَّةٍ، فَأَتَيْتُهُ بِهَا. فَأَرْسَلَ بِهَا فَأَرْهَفَتْ. ثُمَّ أَعْطَانِيهَا، وَقَالَ : أَغْذُ عَلَيَّ بِهَا فَفَعَلْتُ، فَخَرَجَ بِأَصْحَابِهِ إِلَى أَسْوَاقِ الْمَدِينَةِ، وَفِيهَا زَقَاقٌ خَمِيرٌ قَدْ جُلِبَتِ مِنَ الشَّامِ، فَأَخَذَ الْمُدَّةَ مِنِّي فَشَقَّ مَا كَانَ مِنْ تِلْكَ الزَّقَاقِ بِحَضْرَتِهِ، ثُمَّ أَعْطَانِيهَا. وَأَمَرَ أَصْحَابَهُ الَّذِينَ كَانُوا مَعَهُ أَنْ يَمْضُوا مَعِي، وَأَنْ يَعَاوُنُونِي، وَأَمَرَنِي أَنْ آتِيَ الْأَسْوَاقَ كُلَّهَا، فَلَا أَجِدُ فِيهَا زَقَّ خَمْرٍ إِلَّا شَقَقْتُهُ، فَفَعَلْتُ. فَلَمْ أَتْرُكْ فِي أَسْوَاقِهَا زَقًا إِلَّا شَقَقْتُهُ.

وَفِي الصَّحِيحِينَ عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ قَالَ : كُنْتُ أَسْقِي أَبَا عُبَيْدَةَ بْنَ الْجَرَّاحِ، وَأَبَا طَلْحَةَ، وَأَبِيَّ بْنَ كَعْبٍ شَرَابًا مِنْ فُضِيخٍ وَتَمْرٍ، فَأَتَاهُمْ آتٍ فَقَالَ : إِنَّ الْخَمْرَ قَدْ حُرِّمَتْ. فَقَالَ أَبُو طَلْحَةَ : قُمْ يَا أَنَسُ إِلَى هَذِهِ الْجُرَّةِ فَاكْسِرْهَا. فَقُمْتُ إِلَى مِهْرَاسٍ لَنَا، فَضَرَبْتُهَا بِأَسْفَلِهِ حَتَّى تَكَسَّرَتْ ^(٤).

وَفِي سَنَنِ النَّسَائِيِّ وَأَبِي دَاوُدَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ : عَلِمْتُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَصُومُ فِي بَعْضِ الْأَيَّامِ الَّتِي كَانَ يَصُومُهَا، فَتَحَيَّنْتُ فِطْرَهُ بِنَبِيذٍ صَنَعْتُهُ فِي دِنٍّ، فَلَمَّا كَانَ الْمَسَاءُ جِئْتُهُ أَهْمَلَهَا إِلَيْهِ، فَذَكَرَ الْحَدِيثَ... ثُمَّ قَالَ فَرَفَعْتُهَا إِلَيْهِ، فَإِذَا هُوَ يَنْشُ ^(٥)، فَقَالَ : خُذْ هَذِهِ فَاضْرِبِ بِهَا الْحَائِطَ. فَإِنَّ هَذَا شَرَابٌ مَنْ لَا يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ ^(٦).

١ - التِّرْمِذِيُّ كِتَابُ الْبَيُوعِ بَابُ مَا جَاءَ فِي بَيْعِ الْخَمْرِ وَالنَّهْيِ عَنْ ذَلِكَ.

٢ - حَدِيثٌ ٤٦٤٧ فِي الْمُسْنَدِ.

٣ - صَحِيحُ الْبُخَارِيِّ - كِتَابُ الْمَظَالِمِ وَالْفُصَبِ بَابُ صَبِ الْخَمْرِ فِي الطَّرِيقِ - حَدِيثٌ ٢٣٥٢، وَصَحِيحُ مُسْلِمٍ - كِتَابُ الْأَشْرَةِ بَابُ تَحْرِيمِ الْخَمْرِ - حَدِيثٌ ٣٧٦١.

٤ - يَنْشُ : أَيِ الشَّرَابِ يَغْلِي، وَالْعُلَمَاءُ يَقُولُونَ : شَرِبَهُ قَبْلَ النَّشِّ لَا بِأَسٍ بِهِ.

٥ - سَنَنِ أَبِي دَاوُدَ - كِتَابُ الْأَشْرَةِ بَابُ فِي النَّبِيذِ إِذَا غَلِيَ - حَدِيثٌ ٣٢٤٦، وَسَنَنِ النَّسَائِيِّ كِتَابُ الْأَشْرَةِ تَحْرِيمُ كُلِّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرَهُ - حَدِيثٌ ٥٥٣٧.



وقال ابن أبي عمر : قال ابن القاسم : سُئِلَ مالك رحمه الله عن فاسق يأوي إليه أهل الفسق والخمر : ما يصنع به؟ قال : يُخْرَج من منزله، وتُكْرَى عليه الدار والبيوت^(١). قال : فقلت : ألا تباع؟ قال : لا. لعله يتوب، فيرجع إلى منزله. قال ابن القاسم : يتقدم إليه مرة أو مرتين أو ثلاثاً، فإن لم ينته : أخرج وأكرى عليه.

قال ابن رشد : قد قال مالك في الواضحة^(٢) : إنها تباع عليه. خلاف قوله في هذه الرواية. قال : وقوله فيها أصح. لما ذكره من : أنه قد يتوب ويرجع إلى منزله. ولو لم تكن الدار له، وكان فيها بكراء : أخرج منها، وأكرى عليه، ولم يفسخ كراؤه فيها. قاله في كراء الدور من المدونة.

وقد روى يحيى بن يحيى أنه قال : أرى أن يُحْرَق بيت الخمار. قال : وقد أخبرني بعض أصحابنا : أن مالكا كان يستحب أن يحرق بيت المسلم الخمار الذي يبيع الخمر. قيل : فالنصراني يبيع الخمر من المسلمين؟ قال : إذا تقدم إليه فلم ينته، فأرى أن يُحْرَق عليه بيته بالنار.

قال : وحدثني الليث أن عمر بن الخطاب « حرق بيت رُوَيْشِد الثقفي. لأنه كان يبيع الخمر. وقاله له : أنت فُوَيْسِق، ولستَ بِرُوَيْشِد »^(٣).



ومن ذلك : أن ولي الأمر يجب عليه أن يمنع اختلاط الرجال بالنساء في الأسواق، والفُرَج، ومجامع الرجال.

١ - أي نؤجر.

٢ - لابن حبيب المالكي الأندلسي، من أنفس الكتب في السنن والفقه في المذهب المالكي، والكتاب مطبوع في مجلدين.

٣ - مصنف عبد الرزاق الصنعاني - كتاب أهل الكتاب بيع الخمر - حديث : ٩٧٦٠.

قال مالك رحمه الله ورضي عنه : أرى للإمام أن يتقدم إلى الصنّاع في قعود النساء إليهم. وأرى ألا يترك المرأة الشابة تجلس إلى الصنّاع. فأما المرأة المتجالة والخادم الدون، التي لا تُتَّهَم على القعود، ولا يتهم من تقعد عنده : فإني لا أرى بذلك بأساً. انتهى.

فالإمام مستول عن ذلك، والفتنة به عظيمة. قال رحمته الله : «ما تَرَكْتُ بَعْدِي فِتْنَةً أَضَرَّ عَلَى الرَّجَالِ مِنَ النِّسَاءِ»^(١). وفي حديث آخر أنه قال للنساء : «لَكُنَّ حَافَاتِ الطَّرِيقِ»^(٢).

ويجب عليه منع النساء من الخروج متزينات متجملات، ومنعهن من الثياب التي يكن بها كاسيات عاريات، كالثياب الواسعة والرقاق. ومنعهن من حديث الرجال في الطرقات. ومنع الرجال من ذلك.

وإن رأى ولي الأمر أن يفسد على المرأة - إذا تجملت وتزينت وخرجت - ثيابها بحبر ونحوه، فقد رخص في ذلك بعض الفقهاء وأصاب. وهذا من أدنى عقوبتهن المالية.

وله أن يحبس المرأة إذا أكثر الخروج من منزلها^(٣). ولا سيما إذا خرجت متجملة، بل إقرار النساء على ذلك إعانة لهن على الإثم والمعصية. والله سائل ولي الأمر عن ذلك. وقد منع أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه النساء من المشي في طريق الرجال. والاختلاط بهم في الطريق. فعلى ولي الأمر أن يقتدى به في ذلك.

وقال الخلال في جامعه : أخبرني محمد بن يحيى الكحال : أنه قال لأبي عبد الله أرى الرجل السوء مع المرأة؟ قال : صَحَّ به. وقد أخبرني النبي ﷺ : «أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا تَطَيَّبَتْ وَخَرَجَتْ مِنْ بَيْتِهَا فِيهِ زَانِيَةٌ»^(٤).

ويمنع المرأة إذا أصابت بخوراً أن تشهد عشاء الآخرة في المسجد. فقد قال النبي ﷺ : «الْمَرْأَةُ إِذَا خَرَجَتْ اسْتَشْرَفَهَا الشَّيْطَانُ»^(٥).

- ١ - متفق عليه البخاري - كتاب النكاح باب ما يتقى من شؤم المرأة - حديث: ٤٨٠٩، ومسلم - كتاب الرقاق باب أكثر أهل الجنة الفقراء وأكثر أهل النار النساء وبيان الفتنة - حديث: ٥٠٣١.
- ٢ - سنن أبي داود - كتاب الأدب باب في مشي النساء مع الرجال في الطريق حديث: ٤٦٠٩، والبيهقي، وغيرهما. ومعناه: أن من الخير للمرأة والرجل تجنب الاختلاط المؤدي للمفاسد، فإذا كان هناك نوع زحام فلتتخذ المرأة جانباً حتى لا يضايقها أحد.
- ٣ - هذا من الأمور العجيبة، ولم نقرأ في ذلك نصاً، ولا نجد عليه دليلاً!!
- ٤ - أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الترجل باب ما جاء في المرأة تطيب للخروج - حديث: ٣٦٦٠، والترمذي الجامع الصحيح - السنن - الذبائح باب ما جاء في كراهية خروج المرأة متعطرة حديث: ٢٧٨١.
- ٥ - أخرجه الترمذي في سننه حديث: ١١٢٩. والمعنى: خروجها بغير زينة الشرعي، أو بزينة تثير فتنة، أما أصل الخروج فهو على الإباحة ولا مانع منه شرعاً. والله أعلم.

ولا ريب أن تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال : أصل كل بلية وشر . وهو من أعظم أسباب نزول العقوبات العامة ، كما أنه من أسباب فساد أمور العامة والخاصة . واختلاط الرجال بالنساء سبب لكثرة الفواحش والزنا . وهو من أسباب الموت العام ، والطواعين المتصلة .

ولما اختلط البغايا بعسكر موسى ، وفشت فيهم الفاحشة : أرسل الله عليهم الطاعون ، فمات في يوم واحد سبعون ألفاً . والقصة مشهورة في كتب التفسير .

فمن أعظم أسباب الموت العام : كثرة الزنا بسبب تمكين النساء من اختلاطهن بالرجال ، والمشي بينهم متبرجات متجملات . ولو علم أولياء الأمر ما في ذلك من فساد الدنيا والرعية - قبل الدين - لكانوا أشد شيء منعاً لذلك .

قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه : « إذا ظَهَرَ الزَّنا في قرية أذنَ اللهُ بهلاكها »^(١) .

وقال ابن أبي الدنيا : حدثنا إبراهيم بن الأشعث حدثنا عبد الرحمن بن زيد العمى عن أبيه عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « ما طَفَّفَ قومٌ كَيْلاً ، ولا بَحَسُوا مِيزَانًا ، إلا منعهمُ اللهُ عزَّ وجلَّ القطرَ . ولا ظَهَرَ في قومٍ الزنا إلا ظَهَرَ فيهم الموتُ . ولا ظَهَرَ في قومٍ عملٌ لوطٍ إلا ظَهَرَ فيهم الحَسَفُ . وما ترك قومٌ الأمرَ المعروفَ والنهيَ عن المنكرِ إلا لم تُرَفَّعْ أَعْمالُهُمْ ، ولم يُسْمَعْ دَعَاؤُهُمْ »^(٢) .

فصل في حكم اللعب بالحمام

وعليه أن يمنع اللاعبين بالحمام على رءوس الناس . فإنهم يتوسلون بذلك إلى الإشراف عليهم ، والتطلع على عوراتهم ، وقد روى أبو داود في سننه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ : « أنه رأى رجلاً يتبع حمامة ، فقال : شيطانٌ يتبع شيطانة »^(٣) .

وقال إبراهيم النخعي : من لعب بالحمام الطيارة : لم يمت حتى يذوق ألم الفقر .

١ - ذكره ابن أبي الدنيا في العقوبات . ٢ - تابع السابق عنوان أسباب العقوبات وأنواعها .

٣ - كتاب الأدب باب في اللعب بالحمام - حديث : ٤٣١٠ ، وأخرجه ابن ماجه وابن حبان والبيهقي وأحمد في المسند .

وقال الحسن : شهدت عثمان بن عفان رضي الله عنه، وهو يخطب، يأمر بذبح الحمام وقتل الكلاب. ذكره البخاري^(١).

وقال خالد الخذاء عن بعض التابعين قال : كان تلاعب آل فرعون بالحمام.

وكان شريح لا يميز شهادة صاحب حمام ولا حمام.

وقال ابن المبارك عن سفيان : سمعنا أن اللعب بالجلأهق^(٢)، واللعب بالحمام من عمل قوم لوط.

وذكر البيهقي عن أسامة بن زيد قال : شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه، يأمر بالحمام الطيارة فيذبحن، ويترك المَقْصَصَات^(٣).



الحمام يفسد بذر الناس



فصل

واختلف الفقهاء : هل يمنع الرجل من اتخاذ الحمام في الأبرجة إذا أفسدت بذر الناس وزرعهم؟

فقال ابن حبيب عن مطرف - في النحل يتخذها الرجل في القرية، ويتخذ الكوى للعصافير تأوى إليها، وكذلك الحمام في إيذائها وإفسادها الزرع - يمنع من اتخاذ ما يضر الناس في زرعهم. لأن هذا طائر لا يمكن الاحتراز منه.

وقال ابن كنانة في المجموعة : لا يمنع أحد من اتخاذ برج الحمام، وإن تأذى به جيرانه. وكذلك العصافير، والدجاج. وعلى أهل الزرع والحوائط أن يحرسوها بالنهار. قلت : قول مطرف أصح وأفقه. لأن حراسة الزرع والحوائط من الطيور أمر متعسر جدا. بخلاف حراستها من البهائم. وقياس البهائم على الطير لا يصح.

وقال أصبغ عن ابن القاسم : هي كالماشية وإن صرّت.

١ - ذكره البخاري في الأدب المفرد باب ذبح الحمام، وقال الشيخ الألباني : ضعيف .

٢ - البندق يلعب به رميا .

٣ - السنن الكبرى للبيهقي ، ولعل هذا الأمر من عمر رضي الله عنه مقترن بوقوع ضرر بسببها على ثمر أو زرع. والله أعلم.

الماشية إن أتلفت الزرع:

والقياس : أن صاحبها يضمن ما أتلفت من الزرع مطلقا. لأنه باتخاذها صار متسببا في إتلاف زروع الناس. بخلاف المواشي، فإنه يمكن صونها وضبطها. فإذا أتلفت بغير اختياره وأفسدت، فلا ضمان عليه. لأن التقصير من أصحاب الحوائط. وأما الطيور فلا يمكن أصحاب الحوائط التحفظ منها.

فإن قيل : فما تقولون في السَّنور إذا أكلت الطيور وأكفأت القدور؟ قيل : على مقتنيها ضمان ما تتلفه من ذلك ليلا ونهارا. ذكره أصحاب أحمد.

وهو أصح الوجهين للشافعية، لأنها في معنى الكلب العقور، فوجب إلحاقها به. ولأن من شأنها أن تُضبط وتُرَبط، فأرسلها تفريط. وإن لم يكن ذلك من عاداتها، بل فعلته نادرا : فلا ضمان. ذكره في المغني. وهو أصح الوجهين للشافعية.

فإن قيل : فهل تسوغون قتلها لذلك؟

قلنا : نعم. إذا كان ذلك عادة لها.

وقال ابن عقيل وبعض الشافعية : إنما تقتل حال مباشرتها للجناية، فأما في حال سكونها وعدم صولها فلا.

والصحيح : خلاف ذلك، وأنها تقتل وإن كانت ساكنة. كما يقتل مَنْ طبعه الفساد والأذى في حال سكونه، ولا تنتظر مباشرته.

وقد روى أبو داود والترمذي^(١) من حديث أبي سعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال : «يَقْتُلُ المحْرَمُ السَّبْعَ العَادِيَّ». قال الترمذي : هذا حديث حسن. والهره سبع. وفي الصحيحين عنه ﷺ «خَمْسُ فَوَاسِقُ يُقْتَلْنَ فِي الحِلِّ والحَرَمِ : الحِدَاةُ، والفَارَةُ، والحَيَّةُ، والغَرَابُ الأَبْقَعُ، والكلبُ العقورُ» وفي لفظ «العقرب» بدل الحية. ولم يشترط في قتلهن أن يكون حال المباشرة.

١ - سنن أبي داود - كتاب المناسك باب ما يقتل المحرم من الدواب - حديث: ١٥٨٧، والترمذي باب ما يقتل المحرم من الدواب حديث: ٨٠١.



في المرض المعدي كالجدام إذا استضر الناس بأهله.

قال ابن وهب - في المبلى يكون له في منزله سهم له حظ في شرب فأراد من معه في المنزل إخراجهم منه وزعموا أن استقاءه من مائهم الذي يشربونه مضر بهم فطلبوا إخراجهم من المنزل - قال ابن وهب : إذا كان له مال : أمر أن يشتري لنفسه من يقوم بأمره، ويخرج في حوائجه، ويلزم هو بيته، فلا يخرج. وإن لم يكن له مال : خرج من المنزل، إذا لم يكن فيه شيء، وينفق عليه من بيت المال.

وقال عيسى - في قوم ابتلوا بالجدام وهم في قرية موردتهم واحد ومسجدهم واحد فيأتون المسجد فيصلون فيه ويجلسون فيه معهم ويردون الماء ويتوضئون فيتأذى بذلك أهل القرية وأرادوا منعهم من ذلك كله - قال : أما المسجد فلا يمنعون الصلاة فيه، ولا من الجلوس. ألا ترى إلى قول عمر بن الخطاب - للمرأة المبتلة لما رآها تطوف بالبيت مع الناس - : لو جلست في بيتك لكان خيرا لك. ولم يعزم عليها بالنهي عن الطواف ودخول البيت. وأما استقاءهم من مائهم وورودهم المورد للوضوء وغير ذلك : فيمنعون ويجعلون لأنفسهم صحيحا يستقى لهم الماء في آنية، ثم يفرغها في آنيةهم. قال رسول الله ﷺ : « لا صَرَر ولا ضَرَر »^(١). وذلك ضرر بالأصحاء، فأرى أن يحال بينهم وبين ذلك. ألا ترى أنه يفرق بينه وبين زوجته، ويحال بينه وبين وطء جواريه للضرر؟ فهذا منه.

وقال ابن حبيب عن مطرف - في الجدامي - : وأما الواحد والنفر اليسير، فلا يخرجون من الحاضرة، ولا من قرية، ولا من سوق، ولا من مسجد جامع. لأن عمر لم يعزم على المرأة وهي تطوف بالبيت. وكذلك معيقب الدؤسي قد جعله عمر رضي الله عنه على بيت المال، وكان عمر يجالسه، ويواكله، ويقول له : كل مما يليك. فإذا كثروا : رأيت أن يتخذوا لأنفسهم موصعا، كما صنع بمرضى مكة. ولا يمنعون من الأسواق

لتجارتهم، شراء حوائجهم، أو الطواف للسؤال، إذا لم يكن إمام يرزقهم من الفيء، ولا يمنعون من الجمعة. ويمنعون من غير ذلك.

وروى سحنون: أنهم لا يَجْمَعُونَ مع الناس الجمعة.

وأما مرضى القرى: فلا يخرجون عنها، وإن كثروا. ولكن يمنعون من أذى الناس. وقال أصبغ: ليس على مرضى الحواضر الخروج منها إلى ناحية أخرى، ولكن إن كفاهم الإمام المؤنة منعوا من مخالطة الناس بلزوم بيوتهم، والتنحي عنهم.

وقال ابن حبيب: يحكم عليهم بتنحيهم ناحية إذا كثروا. وهو الذي عليه فقهاء الأمصار. قلت: يشهد لهذا: الحديث الصحيح الذي رواه البخاري من حديث سعيد بن ميناء عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «لا عَدْوَى ولا هَامَةٌ ولا صَفَرٌ وَفَرٌّ من المجذوم فرارك من الأسد. أو قال من الأسود»^(١). وروى مسلم في صحيحه من حديث يعلى بن عطاء عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال: «كان في وفد ثقيف رجل مجذوم، فأرسل إليه النبي ﷺ: إِنَّا قَدْ بَايَعْنَاكَ فَارْجِعْ»^(٢). وفي مسند أبي داود الطيالسي: حدثنا ابن أبي الزناد عن محمد بن عبد الله القرشي عن أبيه عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: «لَا تُدِيمُوا النَّظَرَ إِلَيْهِمْ»^(٣). يعني المجذومين. ومحمد هذا هو محمد بن عبد الله بن عمرو بن عثمان.

ولا تعارض بين هذا وبين ما رواه مفضل بن فضالة عن حبيب بن الشهيد عن ابن المنكدر عن جابر «أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَخَذَ يَدَ مَجْذُومٍ، فَوَضَعَهَا مَعَهُ فِي قِصْعَتِهِ، وَقَالَ: كُلْ بِاسْمِ اللَّهِ، وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ»^(٤). فإن هذا يدل على جواز الأمرين. وهذا في حق طائفة، وهذا في حق طائفة. فمن قوى توكله واعتماده ويقينه من الأمة: أخذ بهذا الحديث. ومن ضعف عن ذلك: أخذ بالحديث الآخر. وهذه سنة. وهذه سنة. وبالله التوفيق.

١ - صحيح البخاري كتاب الطب باب الجذام.

٢ - صحيح مسلم - كتاب السلام باب اجتناب المجذوم ونحوه - حديث: 4234.

٣ - حديث: ٢٧١٣.

٤ - سنن أبي داود - كتاب الطب باب في الطيرة - حديث: ٣٤٤٢، والترمذي باب ما جاء في الأكل مع المجذوم

حديث: ١٧٨٦.

فإذا أراد أهل الدار أن يؤاكلوا المجذومين ويشاربوههم ويضاجعوههم : فلهم ذلك . وإن أرادوا مجانبتهم ومباعدتهم : فلهم ذلك .

وفي قوله ﷺ « لا تديموا النظر إلى المجذومين » فائدة طبية عظيمة : وهي أن الطبيعة نقالة . فإذا أدام النظر إلى المجذوم خيفَ عليه أن يصيبه ذلك بنقل الطبيعة . وقد جرَّب الناس أن المجامع إذا نظر إلى شيء عند الجماع وأدام النظر إليه ، انتقل من صفته إلى الولد . وحكى بعض رؤساء الأطباء : أنه أجلس ابن أخ له للكحل ، فكان ينظر في أعين الرُّمْد فيرمد . فقال له : اترك الكحل . فتركه فلم يعرض له رمد . قال : لأن الطبيعة نقالة .

وذكر البيهقي وغيره : « أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من غفار ، فدخل عليها ، فأمرها فترعت ثيابها . فرأى بياضا عند ثدييها . فأنحاز النبي ﷺ عن الفراش . فلما أصبح قال : الحقني بأهلك . وحمل لها صداقها »^(١) .



الحكم بالقرعة



ومن طرق الأحكام : الحكم بالقرعة . قال تعالى ﴿ ذَلِكْ مِنْ أَنْبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَقُولُ أَفْلَتَمَهُمْ أَنَّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ ﴾ آل عمران ٤٤ . قال قتادة : كانت مريم ابنة إمامهم وسيدهم فتشاح عليها بنو إسرائيل ، فاقترعوا عليها بسهامهم : أيهم يكفلها ؟ فقرع زكريا . وكان زوج أختها ، فضمها إليه . ونحوه عن مجاهد . وقال ابن عباس : لما وضعت مريم في المسجد اقتصع عليها أهل المصلى ، وهم يكتبون الرحي ، فاقترعوا بأقلامهم أيهم يكفلها . وهذا متفق عليه بين أهل التفسير .

وقال تعالى ﴿ وَإِنْ يَوَسَّسْ لِمَنْ أَلْمَسُوا إِلَيْكَ الْفُلُكُ الْمَشْحُونُ ﴾^(١٦٠) فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴿ الصافات ١٣٩ - ١٤١ . يقول تعالى : فقارع ، فكان من المغلوبيين .

فهذان نبيان كريمان استعملا القرعة . وقد احتج الأئمة الأربعة بشرع من قبلنا إن صح ذلك عنهم .

١ - البيهقي كتاب الصداق باب من قال من أغلق بابا . وأخرجه الحاكم في المستدرک ، والحديث شديد الضعف .

وفي الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي النَّدَاءِ ^(١) وَالصَّفِّ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إِلَّا أَنْ يَسْتَهْمُوا عَلَيْهِ لَاسْتَهَمُوا » ^(٢) .
وفي الصحيحين أيضا عن عائشة « أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا أَقْرَعَ بَيْنَ أَزْوَاجِهِ فَأَيُّتُهُنَّ خَرَجَ سَهْمُهَا خَرَجَ بِهَا مَعَهُ » ^(٣) .

وفي صحيح مسلم عن عمران بن حصين : « أَنَّ رَجُلًا أَعْتَقَ سِتَّةَ مَمْلُوكِينَ لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُمْ ، فَدَعَاهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَجَزَّاهُمْ أَثْلَاثًا ، ثُمَّ أَقْرَعَ بَيْنَهُمْ : فَأَعْتَقَ اثْنَيْنِ ، وَأَرْقَى أَرْبَعَةً ، وَقَالَ لَهُ قَوْلًا شَدِيدًا » ^(٤) .

وفي صحيح البخاري عن أبي هريرة : « أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَرَضَ عَلَى قَوْمِ الْيَمِينِ ، فَسَارِعُوا إِلَيْهِ . فَأَمَرَ أَنْ يُسْهِمَ بَيْنَهُمْ فِي الْيَمِينِ : أَتَيْهِمْ بِحِلْفٍ » ^(٥) . وفي سنن أبي داود عن النبي ﷺ قال : « إِذَا أُكْرِهَ اثْنَانِ عَلَى الْيَمِينِ ، أَوْ اسْتَحْبَّاهَا فَلَيْسَتْهُمَا عَلَيْهِمَا » ^(٦) .

وفي رواية أحمد : « إِذَا أُكْرِهَ اثْنَانِ عَلَى الْيَمِينِ أَوْ اسْتَحْبَّاهَا » ، وفيه أيضا : « أَنَّ رَجُلَيْنِ اخْتَصَمَا فِي مَتَاعٍ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ ، وَلَيْسَ لَوَاحِدٍ مِنْهُمَا بَيِّنَةٌ . فَقَالَ : اسْتَهِمَا عَلَى الْيَمِينِ مَا كَانَ أَحَبَّا ذَلِكَ أَوْ كَرَّهَا » .

وفي الصحيحين ^(٧) عن عبد الله بن رافع مولى أم سلمة عن أم سلمة قالت : أتى رسول الله ﷺ رجلانِ يَخْتَصِمَانِ فِي مَوَارِيثَ لَهَا ، لَمْ تَكُنْ لَهَا بَيِّنَةٌ إِلَّا دَعَاؤُهُمَا . فَقَالَ : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضُكُمْ أَنْ يَكُونَ الْخُنَّ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَاقْضِي لَهُ عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ شَيْءٌ فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئًا . فَإِنَّمَا أَقْطَعُ

١ - الأذان .

٢ - صحيح البخاري - كتاب الأذان باب الاستهام في الأذان - حديث : ٥٩٨ ، وصحيح مسلم - كتاب الصلاة باب تسوية الصفوف - حديث : ٦٩٠ .

٣ - صحيح البخاري - كتاب الهبة وفضلها والتحريض عليها باب هبة المرأة لغير زوجها وعقبتها - حديث : ٢٤٧٤ ، وصحيح مسلم - كتاب فضائل الصحابة رضي الله تعالى عنهم باب في فضل عائشة رضي الله تعالى عنها - حديث : ٤٥٨٢ .

٤ - صحيح مسلم - كتاب الأيمان باب من أعتق شركا له في عبد - حديث : ٣٢٤٠ .

٥ - صحيح البخاري - كتاب الشهادات باب إذا تسارع قوم في اليمين - حديث : ٢٥٥٠ .

٦ - سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب الرجلين يدعيان شيئا وليست لهما بيعة - حديث : ٣١٥٣ .

٧ - البخاري - كتاب المظالم والفصب باب إثم من خاصم في باطل - حديث : ٢٣٤٦ ، وصحيح مسلم - كتاب الأقضية باب الحكم بالظاهر - حديث : ٣٣١٨ .

له قطعة من النار». ورواه أبو داود في السنن^(١) وفيه «فبكى الرجلان، وقال كل واحد منهما: حقي لك. فقال لهما النبي ﷺ: أما إذا فعلتما ما فعلتما فافقسما وتوخيا الحق، ثم استهما، ثم تحالا».

فهذه السنة - كما ترى - قد جاءت بالقرعة، كما جاء بها الكتاب، وفعلها أصحاب رسول الله ﷺ بعده. قال البخاري في صحيحه «ويذكر أن قوما اختلفوا في الأذان فأقرع بينهم سعد^(٢)». وقد صنف أبو بكر الخلال مصنفًا في القرعة. وهو في جامعته، فذكر مقاصده.

قال أحمد في رواية إسحاق بن إبراهيم وجعفر بن محمد: القرعة جائزة. وقال يعقوب بن بُختان: سئل أبو عبد الله عن القرعة، ومن قال: إنها قمار؟ قال: إن كان ممن سمع الحديث: فهذا كلام رجل سوء، يزعم أن حكم رسول الله ﷺ قمار!! وقال المروزي: قلت لأبي عبد الله: إن ابن أكرم يقول: إن القرعة قمار. قال: هذا قول ردئ خبيث. ثم قال: كيف؟ وقد يحكمونهم بالقرعة في وقت إذا قُسمت الدار، ولم يرضوا، قالوا: يقرع بينهم. وهو يقول: لو أن رجلا له أربع نسوة فطلق إحداهن، وتزوج الخامسة، ولم يدر أيتهن التي طلق؟ قال: يورثنه جميعا. ويأمرهن أن يعتدّن جميعا. وقد ورث من لا ميراث لها. وقد أمر أن تعتد من لا عدة عليها. والقرعة تصيب الحق، فعلها النبي ﷺ.

وقال أبو الحارث: كتبت إلى أبي عبد الله أسأله، فقلت: إن بعض الناس ينكر القرعة، ويقول: هي قمار اليوم، ويقول: هي منسوخة؟ فقال أبو عبد الله: من ادعى أنها منسوخة فقد كذب، وقال الزور، القرعة سنة رسول الله ﷺ، أقرع في ثلاثة مواضع: أقرع بين الأعداء الستة، وأقرع بين نسائه لما أراد السفر، وأقرع بين رجلين تدارءا في دابة. وهي في القرآن في موضعين. قلت: يريد أنه أقرع بنفسه ثلاثة مواضع، وإلا فأحاديث القرعة أكثر. وقد تقدم ذكرها.

قال: وهم يقولون: إذا اقتسموا الدار والأرضين: أقرع بين القوم، فأبهم أصابته القرعة: كان له ما أصاب من ذلك، يجبر عليه.

١ - في سنن أبي داود - كتاب الأفضية باب في قضاء القاضي إذا أخطأ - حديث: ٣١٢٩.

٢ - كتاب الأذان، ذكره معلقا.

وقال الأثرم : إن أبا عبد الله ذكر القرعة واحتج بها، وبينها، وقال : إن قوما يقولون القرعة قمار، ثم قال أبو عبد الله : هؤلاء قوم جهلوا. فيها عن النبي ﷺ خمس سنن. قال الأثرم : وذكرت له أنا حديث الزبير في الكفن، فقال : حديث أبي الزناد؟ فقلت : نعم. قال أبو عبد الله : قال أبو الزناد : يتكلمون في القرعة، وقد ذكرها الله تعالى في موضعين من كتابه.

وقال حنبل : سمعت أبا عبد الله قال في قوله تعالى ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴾ أي أقرع، ف وقعت القرعة عليه. قال : وسمعت أبا عبد الله يقول : القرعة حكم رسول الله ﷺ وقضاؤه، فمن رد القرعة فقد رد على رسول الله ﷺ قضاءه وفعله، ثم قال : سبحان الله لمن قد علم بقضاء النبي ﷺ ويفتي بخلافه!! قال الله تعالى ﴿ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾ الحشر ٧. وقال ﴿ أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ النساء ٥٩.

قال حنبل : وقال عبد الله بن الزبير الحميدي : من قال بغير القرعة فقد خالف رسول الله ﷺ في سنته التي قضى بها وقضى بها أصحابه بعده.

وقال في رواية الميموني : في القرعة خمسة سنن : حديث أم سلمة إن قوما أتوا النبي ﷺ في موارث وأشياء درست بينهم فأقرع بينهم، وحديث أبي هريرة حين تداريا في دابة فأقرع بينهما، وحديث الأعبد الستة، وحديث أقرع بين نسائه، وحديث علي^(١). وقد ذكر أبو عبد الله من فعلها بعد النبي ﷺ، فذكر ابن الزبير، وابن المسيب، ثم تعجب من أصحاب الرأي، وما يردون من ذلك.

قال الميموني : وقال لي أبو عبيد القاسم بن سلام - وذاكرني أمر القرعة - فقال : أرى أنها من أمر النبوة. وذكر قوله تعالى ﴿ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾ وقوله ﴿ فَسَاهَمَ ﴾.

وقال أحمد في رواية الفضل بن عبد الصمد : القرعة في كتاب الله. والذين يقولون القرعة قمار : قوم جهال. ثم ذكر أنها في السنة. وكذلك قال في رواية ابنه صالح : أقرع النبي ﷺ في خمسة مواضع، وهي في القرآن في موضعين.

١ - تقدم تخريج هذه الأحاديث.

وقال أحمد في رواية المروزي : حدثنا سليمان بن داود الهاشمي حدثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن هشام بن عروة قال : أخبرني، أبي الزبير : أنه لما كان يوم أحد، أقبلت امرأة تسعى حتى كادت أن تُشرفَ على القتل. قال : فكره النبي ﷺ أن تراهم، فقال: المرأة المرأة. قال الزبير : فتوهمت أنها أُمي صفيّة، قال : فخرجت أسعى فأدركتها قبل أن تنتهي إلى القتل. قال : فلَهَزَتْ في صَدْرِي، وكانت امرأة جلدّة، وقالت: إليك عني لا أم لك. قال فقلت : إن رسول الله ﷺ عزمَ عليك، فرجعت وأخرجت ثوبين معها، فقالت: هذان ثوبان جئتُ بهما لأخي حمزة فقد بلغني مقتلُه فكفّنُوهُ فيها. قال : فجئتُ بالثوبين ليكفنَ فيهما حمزة، فإذا إلى جنبه رجلٌ من الأنصارِ قتيْلٌ، قد فُعلَ به كما فُعلَ بحمزة، قال : فوجدنا عضاضةً أن نكفنَ حمزة في ثوبين والأنصاري لا كفَنَ له، قلنا: لحمزة ثوبٌ، وللأنصاري ثوبٌ، فقدَرناهُما، فكان أحدهما أكبرُ من الآخر، فأقرعنا بينهما، فكفّنّا كُلَّ واحدٍ في الثوبِ الذي طارَ له^(١).

وقال في رواية صالح : وحديث الأجلح عن الشعبي عن أبي الخليل عن زيد بن أرقم. وهو مختلف فيه.



في كيفية القرعة



فصل

قال الخلال : حدثنا أبو النضر : أنه سمع أبا عبد الله يحب من القرعة ما قيل عن سعيد بن المسيب « أن يأخذ خواتيمهم، فيضعها في كفه فمن خرج أولاً : فهو القارع .

وقال أبو داود : قلت لأبي عبد الله : في القرعة يكتبون رقاعاً؟ قال : إن شاءوا رقاعاً، وإن شاءوا خواتيمهم.

وقال ابن منصور : قلت لأحمد كيف يقرع؟ قال : بالخاتم، وبالشيء. وقال إسحاق بن راهويه : في القرعة يؤخذ عود شبه القِدَح، فيكتب عليه «عبد» وعلى الآخر «حر» وكذلك قال في رواية منها.

١ - في المسند حديث: ١٣٨٤.

وقال بكر بن محمد عن أبيه : سألت أبا عبد الله كيف تكون القرعة؟ قال : يلقي خاتماً، يروى عن سعيد بن جبير، وإن جعل شيئاً في طين، أو يكون علامة قَدَر ما يعرف صاحبه إذا كان له : فهو جائز.

وقال الأثرم : قلت لأبي عبد الله كيف القرعة؟ فقال : سعيد بن جبير يقول بالخواتيم، أقرع بين اثنين في ثوب. فأخرج خاتم هذا وخاتم هذا، قال ثم يخرجون الخواتيم، ثم تدفع إلى رجل. فيخرج منها واحداً، قلت لأبي عبد الله : فإن مالكا يقول : تكتب رقاعاً وتجعل في طين؟ قال : وهذا أيضاً. قيل لأبي عبد الله : فإن الناس يقولون : القرعة هكذا - وقال الرجل بأصابعه الثلاثة فضمها ثم فتحها - فأنكر ذلك أبو عبد الله، وقال : ليس هو هكذا.

وقال مهنا : قلت لأبي عبد الله كيف القرعة؟ أهو أن يخرج هذا، ويخرج هذا - وأشارت بيدي بأصابعي - ؟ قال : نعم.



في مواضع القرعة



فصل

قال إسحاق : قلت لأبي عبد الله : تذهب إلى حديث عمران بن حصين في الأعبد؟ قال : نعم. قال : قيل في العتق في المرض وصية، فكأنه أوصى أن يعتق كل عبد على انفراده، فإذا تعذر عتق جميعه عتق منه ما أمكن عتقه، كما لو كان ماله كله عبداً واحداً، فأعتقه : عتق منه ما حمل الثلث.

قيل : هذا هو القياس الفاسد الذي رُدَّت به السنة الصحيحة الصريحة.

والفرق بين الموضعين : أن في مسألة العبد الواحد : لا يمكن غير جريان العتق في بعضه. وأما في الأعبد : فتكميل الحرية في بعضهم بقدر الثلث ممكن. فكان أولى من تشقيصها في كل واحد، فإن المريض قصد تكميل الحرية في الجميع، ولكن منع لحق الورثة، فكان تكميلها في البعض موافقاً لمقصود المعتق، ومقصود الشارع. أما المعتق : فإنه أراد تخليص جملة الرقبة، وأما الشارع : فإنه متشوف إلى تكميل الحرية دون تشقيصها، وتكميلها في الجميع ضرر بالوارث، وتكميلها في الثلث مصلحة للمعتق والوارث والعبد. ولا يجوز العدول عنه.

فالقياص الصحيح، وأصول الشرع : مع الحديث الصحيح، وخلافه خلاف النص والقياص معا.

فإن قيل : فقد صار سدس كل عبد من الأعبد الستة مستحق الاعتاق، فإبطاله إبطال لعَتَق مستحق؟

قيل : ليس كذلك. وإنما العتق المستحق عتق ثلث الأعبد، وهو الذي ملكه إياه الشارع ﷺ، فصار كما لو أوصى بعتق ثلثهم، فإنه هو الذي يملكه، وما لا يملكه : تصرفه فيه لغو وباطل. والوارث إذا لم يجز إعتاق الجميع : كان تصرف المعتق فيما زاد على الثلث بمنزلة عدمه. وإذا كان إنما أعتق الثلث حكما : أخرجنا الثلث بالقرعة. فأبي قياص أصح من هذا وأبين؟.

فإن قيل : مدار الحديث على الحسن. وهو يرويه عن عمران بن حصين. وقد قال أحمد في رواية الميموني : لا يثبت لقاء الحسن لعمران بن حصين. وقال مهنا : سألت أحمد عن حديث الحسن، قال : حدثني عمران بن حصين؟ قال : ليس بصحيح. بينهما هياج بن عمران بن الفضيل التميمي البرُّجُمي عن عمران بن حصين.

وقال عبد الله بن أحمد : وجدت في كتاب أبي - بخطه - حدثنا معاذ بن معاذ عن شعيب عن محمد بن سيرين عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين حديث القرعة.

وقال المروذي : ذكر أبو عبد الله حديث أبي المهلب، فقال : قد روى الحسن عن عمران. ولم يسمعه. وقال : يقولون : إنه أخذه من كتاب أبي المهلب.

قيل : هذا لا يضر الحديث شيئا. فإن أبا المهلب قد رواه عن عمران بن حصين. وأبو بكر بن أبي شيبه وزهير بن حرب قالا : حدثنا إسماعيل وهو ابن عُلَيَّة عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين : أن رجلا أعتق... فذكره» وقال مسلم : حدثنا محمد بن منهل الضرير، وأحمد بن عبدة قالا : حدثنا يزيد بن زريع حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن عمران بن حصين : بمثل حديث ابن علي وحماد.

فهؤلاء ثلاثة عن عمران بن حصين : محمد بن سيرين، وأبو المهلب، والحسن البصري. وغاية الحسن أن يكون سمعه من واحد منهما. قال عبد الله بن أحمد قال أبي : حدثت أنه كان في كتاب همام عن قتادة عن الحسن، قال : حدثنا عمرو بن معاوية أبو المهلب حديث القرعة.

وقال الخلال : أخبرنا العباس بن محمد بن أحمد بن عبد الكريم حدثنا جعفر الطيالسي قال : قال يحيى عن الحسن حدثنا عمران بن حصين . فإن لم يكن الحسن قد سمعه منه ، كان بمنزلة قوله « حدث أهل بلدنا » ولشهرة الحديث عندهم قال « حدثنا » .

وقد وقع نظير هذا في حديث الدجال ، وقول الذي يقتله « أنت الدجال الذي حدثنا رسول الله ﷺ حديثه » .

وقول أحمد عن حديث الحسن عن عمران « لا يصح » إنها أراد : قول الحسن « حدثني عمران » فإن مهنا بن يحيى إنما سأل عن ذلك . فقال : سألت أحمد عن حديث الحسن قال « حدثني عمران بن حصين » قال : ليس بصحيح . على أن الحديث قد صح من غير طريق عمران .

قال الخلال : أنبأنا أبو بكر المروذي حدثنا وهب بن بقية حدثنا خالد الطحاوي عن خالد - يعنى الحذاء - عن أبي قلابة عن أبي زيد « أن رجلا من الأنصار أعتق ستة مملوكين له ، عند موته ، وليس له مال غيرهم ، فجزأهم رسول الله ﷺ أجزاء . فأقرع بينهم . فأعتق اثنين ، وأرق أربعة » . قال المروذي قال أحمد : ما ظننا أن أحدا حدث بهذا إلا هشيم . قال أبو عبد الله : أبو زيد هذا رجل من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ . وقال : كتبناه عن هشيم . وقال : إليه أذهب . قال أحمد : حدثنا شريح بن نعيم حدثنا هشيم قال حدثنا خالد قال حدثنا أبو قلابة عن أبي زيد الأنصاري عن النبي ﷺ بمثله .



القرعة تحسم المشكل



فصل

ومن مواضع القرعة : إذا أعتق عبدا من عبيده ، أو طلق امرأة من نسائه ، لا يدري أيتهن هي ؟ فقال أحمد في رواية الميموني : إن مات قبل أن يقرع بينهما يقوم وليه في هذا مقامه ، يقرع بينهما . فأيتهن وقعت عليها القرعة لزمته .

وقال أبو بكر بن محمد عن أبيه : سألت أبا عبد الله عن رجل أعتق أحد غلاميه في صحته ، ثم مات المولى ، ولم يدر الورثة أيها أعتق ؟ قال : يقرع بينهما .

وقال حنبل : سمعت أبا عبد الله قال في القرعة : إذا قال : أحد غلامي حر . ثم مات

قبل أن يُعلم : يقرع بينهما، فأياها وقعت عليه القرعة : عتق. كذا فعل النبي ﷺ في الذي أعتق ستة أعبد له.

وقال مهنا : سألت أحمد عن رجل قال لامرأتين له : إحداهما طالق، أو لعبدين له : أحدكما حر. قال : قد اختلفوا فيه. قلت : ترى أن يقرع بينهما؟ قال : نعم. قلت : وتجزئ القرعة في الطلاق؟ قال : نعم.

وقال في رواية الميموني - فيمن له أربع نسوة طلق واحدة منهن، ولم يدر - يُقرع بينهما. وكذلك في الأعبد. فإن أقرع بينهما فوقعت القرعة على واحدة، ثم ذكر التي طلق: رجعت هذه، ويقع الطلاق على التي ذكر. فإن تزوجت : فذاك شيء قد مر. وإن كان الحاكم قد أقرع بينهما : لم ترجع إليه.

وقال أبو الحارث عن أحمد - في رجل له أربع نسوة طلق إحداهن ولم تكن له نية في واحدة بعينها - يقرع بينهما. فأيتهن أصابها القرعة فهي المطلقة. وكذلك إن قصد إلى واحدة بعينها ثم نسيها. قال : والقرعة سنة رسول الله ﷺ. وقد جاء بها القرآن.

وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يقرع بينهما، ولكن إذا كان الطلاق لواحدة لا بعينها ولا نواها، فإنه يختار صرْفَ الطلاق إلى أيتهن شاء. وإن كان الطلاق لواحدة بعينها ونسيها : فإنه يتوقف فيها حتى يتذكر. ولا يقرع، ولا يختار صرف الطلاق إلى واحدة منهما.

وقال مالك : يقع الطلاق على الجميع.

والقول بالقرعة : مذهب علي بن أبي طالب رضي الله عنه. قال وكيع : سمعت عبد الله قال : سألت أبا جعفر عن رجل له أربع نسوة، فطلق إحداهن، لا يدري أيتهن طلق. فقال علي : يقرع بينهما.

فالأقوال التي قبل بها في هذه المسألة لا تخرج عن أربعة. ثلاثة قيل بها. وواحد لا يعلم به قائل.

أحدهما : أنه يُعَيَّن في المبهمة. ويقف في حق المنسية عن الجميع. فينفق عليهن ويكسوهن، ويعتزلهن إلى أن يفرق بينهما الموت أو يتذكر. وهذا في غاية الحرج والإضرار به، وبالزوجات. فينفية قوله تعالى ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الَّذِينَ مِنْ حَرَجٍ﴾ الحج ٧٨. وقوله ﷺ «لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ»^(١). فأَي حرج وضرر وإضرار أكثر من ذلك؟.

الثاني : أن يُطْلَق عليه الجميع، مع الجزم بأنه إنما طلق واحدة، لا الجميع. فإيقاع الطلاق بالجميع مع القطع بأنه لم يطلق الجميع : ترده أصول الشرع وأدلته.

الثالث : أنه لا يقع الطلاق بواحدة منهن. لأن النكاح ثابت بيقين. وكل واحدة منهن مشكوك فيها : هل هي المطلقة أم لا؟ فلا تطلق بالشك، ولا يمكن إيقاع الطلاق بواحدة غير معينة، وليس البعض أولى بأن يقع عليها الطلاق من البعض. والقرعة قد تُتَّخَرَج غير المطلقة، فإنها كما يجوز أن تقع على المطلقة يجوز أن تقع على غيرها. فإذا أخطأت المطلقة وأصابت غيرها أفضى ذلك إلى تحريم من هي زوجة، وحل من هي أجنبية.

وإذا بطلت هذه الأقسام كلها تعين هذا التقدير، وهو بقاء النكاح في حق كل واحد منهن حتى يتبين أنها المطلقة. وإذا كان النكاح باقيا فيها، فأحكامه مترتبة عليه. وأما بقاء النكاح وتحريم الوطء دائما : فلا وجه له.

فهذا القول، والقول بوقوع الطلاق على الجميع : متقابلان. وأدلتها تكاد أن تتكافأ. ولا احتياط في إيقاع الطلاق بالجميع. فإنه يتضمن تحريم الفرج على الزوج، وإباحة بالشك لغيره.

قال المقرعون : قد جعل الله سبحانه القرعة طريقاً إلى الحكم الشرعي في كتابه. وفعلها رسول الله ﷺ، وأمر بها، وجكم بها علي بن أبي طالب في هذه المسألة بعينها. وكل قول غير القول بها : فإن أصول الشرع وقواعده ترده.

أما وقوع الطلاق على الجميع - مع العلم بأنه إنما أوقعه على واحدة - فتطبيق لغير المطلقة. وهو نظير ما لو طلق طليقة واحدة أو ثلاثا، حيث يجوز أن يجعل ثلاثا. فإنه يجوز أن يكون قد استوفى عدد الطلاق. وفي مسألتنا : هو جازم بأنه لم يستوف عدد المطلقات، بل كل واحدة منهن قد شك هل طلقها أم لا؟ وغايته : أنه قد تيقن تحريما في واحدة لا بعينها. فكيف يحرم عليه غيرها؟.

فإن قيل : قد اشتبهت المحللة بالمحرمة، فحرمتا معا، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية، وميتة بمذكاة.

قيل : ههنا معنا أصل يرجع إليه. وهو التحريم الأصلي. وقد وقع الشك في سبب

الحل. فلا يرفع التحريم الأصلي إلا بالنكاح. ثم وقع في عين غير معينة، ومعنا أصل الحل المستصحب، فلا يمكن تعميم التحريم، ولا إلغاؤها بالكلية. ولم يبق طريق إلى تعيين محله إلا بالقرعة. فتعينت طريقا.

قالوا : وأيضا فإن الطلاق قد وقع على واحدة منهن معينة. لامتناع وقوعه في غير معين. فلم يملك المطلق صرفه إلى أيتهن شاء، لكن التعيين غير معلوم لنا. وهو معلوم عند الله. ليس لنا طريق إلى معرفته. فتعينت القرعة.

يوضحه : أن التعيين من المطلق ليس إنشاء للطلاق في معينة. فإنه لو كان إنشاء لم يكن المتقدم طلاقا. ولكان الجميع حلالا له، ولما أمر بأن ينشئ الطلاق، ولا افتقر إلى لفظ يقع به. وإذا لم يكن إنشاء فهو إخبار منه بأن هذه معينة هي التي أوقعت عليها الطلاق. وهذا خبر غير مطابق، بل هو خلاف الواقع.

وحاصله : أن التعيين إما أن يكون إنشاء الطلاق، أو إخبارا. ولا يصلح لواحد منهما.

فإن قيل : بل هو إنشاء عندنا في المبهمة. وأما المنسية : فهو واقع من حين طلق. قيل : لا يصح جعله إنشاء للطلاق. لأن الطلاق إما أن يكون قد وقع بإحداهن أولا. فإن لم يقع لم يلزمه أن ينشئه. وإن كان قد وقع استحالة إنشاؤه أيضا. لأنه تحصيل للحاصل.

فإن قيل : فهذا يلزمكم أيضا. لأنكم تقولون : إن الطلاق يقع من حين الإقراع. قيل : بل الطلاق عندنا في الموضعين واقع من حين الإيقاع.

قال الإمام أحمد في رواية أبي طالب - في رجل له أربع نسوة فطلق إحداهن وتزوج أخرى ومات ولم يدر أي الأربع طلق - فلهذه الأخيرة : ربع الثمن. ثم يقرع بين الأربع. فأيتهن قرعت أخرجت. وورث البواقي.

قال القاضي : فقد حكم بصحة نكاح الخامسة قبل تعيين المطلقة. قال : وهذا يدل على وقوع الطلاق من حين الإيقاع. ولو كان من حين التعيين لم يصح نكاح الخامسة.

فإن قيل : هذا بعينه يرد عليكم في التعيين بالقرعة. والجواب حينئذ واحد.

قيل : الفرق بين التعيينين ظاهر. فإن تعيين المكلف تابع لاختياره وإرادته، وتعين

القرعة إلى الله عز وجل. والعبد يفعل القرعة وهو ينتظر ما يعينه له القضاء والقدر، شاء أم أبى.

وهذا هو سر المسألة وفقهها. فإن التعيين إذا لم يكن لنا سبيل إليه بالشَّرْع فَوْض إلى القضاء والقدر. وصار الحكم به شرعياً قديراً. شرعياً : في فعل القرعة. وقديراً : فيما تخرج به. وذلك إلى الله، لا إلى المكلف.

فلا أحسن من هذا ولا أبلغ في موافقته شرع الله وقدره.

وأيضاً : فإنه لو طلق واحدة منهن، ثم أشكلت عليه، لم يكن له أن يعين المطلقة باختياره. فهكذا إذا طلق واحدة لا يعينها.

فإن قيل : الفرق ظاهر. وهو أن الطلاق ههنا قد وقع على واحدة بعينها. فإذا أشكلت لم يجوز أن يعين من تلقاء نفسه. لأنه لا يأمن أن يعين غير التي وقع عليها الطلاق، ويستديم نكاح التي طلقها. وليس كذلك في مسألتنا. فإن الطلاق وقع على إحداهن غير معينة، فليس في تعيينه إيقاع للطلاق على من لم يقع بها، وصرفه عن من وقع بها.

قيل : إحداهما محرمة عليه في المسيس، ولا بدري عنها. فإذا لم تملك التعيين بلا سبب في إحدى الصورتين، لم يملكه في الأخرى. وهذا أيضاً سر المسألة وفقهها. فإن التعيين بالقرعة تعيين بسبب قد نصبه الله ورسوله سبباً للتعين عند عدم غيره. والتعيين بالاختيار تعيين بلا سبب، إذ هذا فرض المسألة، حيث انتفت أسباب التعيين وعلاماته. ولا يخفى أن التعيين بالسبب الذي نصبه الشرع له أولى من التعيين الذي لا سبب له.

فإن قيل : المنسية والمشتبهة يجوز أن تُذكر، وتعلم عنها بزوال الاشتباه. فلهذا لم يملك صرف الطلاق فيها إلى من أراد، بخلاف المبهمة فإنه لا يرجى ذلك فيها.

قيل : وكذلك المنسية والمشكلة إذا عدم أسباب العلم بتعيينها. فإنه يصير في إيقاعها إضرار به وبها، وإيقاف للأحكام، وجعل المرأة معلقة باقي عمرها، لا ذات زوج ولا مطلقة. وهذا لا عهد لنا به في الشريعة.

ومما يدل على صحة تعيين المطلقة بالقرعة : حديث عمران بن حصين في عتق الأعبد الستة، فإن تصرفه في الجميع لما كان باطلا، جعل كأنه أعتق ثلثا منهم غير معين. فعينه النبي ﷺ بالقرعة. والطلاق كالعتاق في هذا. لأن كل واحد منهما إزالة ملك مبني على التغليب والسراية. فإذا اشتبه المملوك في كل منهما بغيره : لم يجعل التعيين إلى اختيار المالك.

فإن قيل : العتاق أصله المملك. فلما دخلت القرعة في أصله - وهو المملك - في حال القسمة، وطرحت القرعة على السهام، دخلت لتمييز المملك من الحرية. وليس كذلك الطلاق، لأن أصله النكاح. والنكاح لا تدخله القرعة. فكذلك الطلاق.

قيل : ومن سلم لكم أن القرعة لا تدخل في النكاح. بل الصحيح من الروايتين دخولها فيه فيما إذا زوجها الوليان، ولم يعلم السابق منها، فإنما نقرع بينهما، فمن خرجت عليه القرعة حكم له بالنكاح، وأنه هو الأول. هذا منصوص أحمد في رواية ابن منصور وحنبلي.

ونقل أبو الحارث ومهنا : لا يقرع في ذلك.

وعلى هذا : فلا يلزم إذا لم تدخل القرعة في الحكم : ألا تدخل في رفعه. فإن حد الزنا لا يثبت بشهادة النساء، ويسقط بشهادتهن. وهو ما إذا شهد عليها بالزنا، فذكرت أنها عذراء. وشهد بذلك النساء. وكذلك لو قال - وقد رأى طائرا - إن كان هذا غرابا ففلانة طالق، وإن لم يكن غرابا ففلان حر. ولم يعلم ما هو؟ فإنه يقرع بين المرأة والعبد عندكم أيضا. فيحكم بما خرجت به القرعة.

فإن قلتم : هنا لم تدخل القرعة في الطلاق بانفراده، بل دخلت للتمييز بينه وبين العتق. والقرعة تدخل في العتق، بدليل حديث الأعبد الستة.

قيل : إذا دخلت للتمييز بين الطلاق والعتاق دخلت للتمييز بين المطلقة وغيرها. وكل ما قُدر من المانع في أحد الموضعين، يجري في الآخر سواء بسواء.

وأیضا : فإذا كانت القرعة تخرج المعتق من غيره فأخراجه للمطلقة أولى وأحرى .
فإن إخراج منفعة البُضع عن ملكه : أسهل من إخراج عين الرقبة ، وإبقاء الرق في العين
أبدا : أسهل من إبقاء بعض المنافع . وهي منفعة البضع . فإذا صلحت القرعة لذلك فهي
لما دونه أقبل . وهذا في غاية الظهور .

وأیضا : فاشتباه المطلقة بغيرها لا يمنع استعمال القرعة .

ودليله : مسألة الطائر . وقوله : إن كان غرابا فنسائي طوالق ، وإن لم يكن فعبیدی أحرار .
فإن قلت : قد يستعمل الشيء في حكم ، ولا يستعمل في آخر ، كالشاهد واليمين ،
والرجل والمرأتین ، يقبل في الأموال ، دون الحدود والقصاص .
يوضحه : أنه لو ادعى سرقة ، وأقام شاهدا وحلف معه : غرماه المال ، ولم نقطعه .
فكذا ههنا : استعملنا القرعة في الرق والحرية ، دون الطلاق للحاجة .

قيل : الحاجة في إخراج المطلقة من غيرها كالحاجة في إخراج المعتق من غيره سواء .
وإذا دخلت للتمييز بين الفرج المملوك بملك اليمين وغيره : صح دخولها للتمييز بين
الفرج المملوك بعقد النكاح وغيره ، ولا فرق . ولا يشبه ذلك مسألة القطع والغرم في أنه
يثبت أحدهما بما لا يثبت به الآخر . لأنها يختلفان في الأحكام ، وفيما يثبت به كل واحد
منهما . والعق والطلاق يتفقان في الأحكام . وهو أن كل واحد منهما مبني على التغليب
والسراية . ويثبت بما يثبت به الآخر .

وأیضا : فإن الحقوق إذا تساوت على وجه لا يمكن التمييز بينها إلا بالقرعة : صح
استعمالها فيها ، كما قلت في الشريكين إذا كان بينهما مال فأرادا قسمته . فإن الحاكم يجزئه
ويقرع بينهما . وكذلك إذا أراد أن يسافر بإحدى نسائه . وكذلك إذا اعتق عبيده الذين لا
مال له سواهم في مرضه . وكذلك إذا تساوى المدعيان في الحضور عند الحاكم . وكذلك
الأولياء في النكاح إذا تساوا في الدرجة وتشاحوا في العقد : أقرع بينهم . وكذلك إذا
قتل جماعة في حالة واحدة ، وتشاح الأولياء في المقتص : أقرع بينهم . فمن قرع قُتل له .
وأخذت الدية للباقيين .

فإن قلت : التراضي على القسمة من غير قرعة جائز . وكذلك بين النساء إذا أراد
السفر . ولا كذلك ههنا . لأن التراضي على فسخ النكاح ونقله من محل لا يجوز .

قلنا : ليست القرعة في الطلاق نقلا له عمن يستحقه إلى غيره . بل هي كاشفة عمن توجه الطلاق إليها ووقع عليها .

قال الْمُعَيَّنُونَ بالاختيار : قد حصل التحريم في واحدة لا بعينها . فكان له تعيينها باختياره ، كما لو أسلم الحربي وتحت خمس نسوة ، أو أختان ^(١) : اختار .

قال أصحاب القرعة : هذا القياس مبطل . أولا بالمنسية . فإن المحرمة منهن بعد النسيان غير معينة ، وليس له تعيينها .

وهذا الجواب غير قوي . فإن التحريم ههنا وقع في معينة ، ثم أشكلت . بل الجواب الصحيح أن يقال : تطلق عليه الأخت والخامسة بمجرد الإسلام . بل إذا عَيَّنَ الممسكات ، أو المفارقات : حصلت الفرقة من حين التعيين ، ووجبت العدة من حينئذ .

وسر المسألة : أن الشارع خيَّرَ بين من يمسك ومن يفارق ، نظرا له ، وتوسعة عليه . ولو أمره بالقرعة ههنا فربما أخرجت القرعة عن نكاحه من يجها ، وأبقت عليه من يبغضها . ودخوله في الإسلام يقتضي ترغيبه فيه ، وتحبيبه إليه . فكان من محاسن الإسلام : رد ذلك إلى اختياره وشهوته ، بخلاف ما إذا طلق هو من تلقاء نفسه واحدة منهن .

على أن القياس الذي احتجوا به فاسد أيضا . فإنه ينكسر بما إذا اختلطت زوجته بأجنبية ، أو ميتة بمذكاة . فإنه ليس له تعيين المحرمة .

فإن قيل : ولا إخراجها بالقرعة .

قلنا : نحن لم نستدل بدليل يرد علينا فيه هذا ، بخلاف من استدل بمن ينكسر عليه بذلك .

فإن قيل : والتحريم ههنا كان في معين ثم اشتبه .

قيل : لما اشتبه وزال دليل تعيينه : صار كالملبهم . وهذا حجة مالك عليكم ، حيث حرم الجميع لإبهام المحرمة فيهن .

قال أصحاب التعيين : التحريم ههنا حكم تعلق بفرد لا بعينه من جملة . فكان المرجع في تعيينه إلى المكلف ، كما لو باع قفيزا من صُبْرَة .

^١ كلمة « أختان » غير واضحة في مخطوطة دار الكتب ، وسياق الكلام في المسألة يؤكد صحة وجودها . لقوله : تطلق عليه الأخت .

وقال أصحاب القرعة : الإبهام إنما يصح في البيع، حيث تتساوى الأجزاء، ويقوم كل جزء منها مقام الآخر في التعيين. فلا تفيد القرعة ههنا قدرا زائدا على التعيين. وليس كذلك الطلاق. فإن محله لا تتساوى أفراده، ولا الغرض منه. فهو بمسألة المسافر بإحدى الزوجات أشبه به منه بمسألة القفيز من الصبرة. ألا ترى أن التهمة تلحق في التعيين ههنا، وفي مسألة القسمة، وفي مسألة الطلاق، ولا تلحق في التعيين في مسألة القفيز من الصبرة المتساوية؟ وهذا فقه المسألة : أن الموضع الذي تلحق فيه التهمة شرعت فيه القرعة نفيا لها. وما لا تلحق فيه لا فائدة فيها.

على أن القياس مُتَنَقِّضٌ بما إذا أعتق عبدا مبهما من عبيده، أو أراد السفر بإحدى نسائه.

قال أصحاب التعيين : لما كان له تعيين المطلقة في الابتداء، كان له تعيينها في ثاني الحال باختياره.

قال أصحاب القرعة : هذا قياس فاسد. فإنه في الابتداء لم يتعلق بالتعيين حق لغير المطلقة، وبعد الإيقاع قد تعلق به حقهن. فإن كل واحدة منهن قد تدعي أن الطلاق واقع عليها، لتملك به بُضعها، أو واقع على غيرها لتستبقي به نفقتها وكسوتها. فلم يملك هو تعيينه للتهمة، بخلاف الابتداء.

قال المبطلون للقرعة : القرعة قمار وميسر. وقد حرمه الله في سورة المائدة. وهي من آخر القرآن نزولا. وإنما كانت مشروعة قبل ذلك.

وقال أصحاب القرعة : قد شرع الله ورسوله القرعة، وأخبر بها عن أنبيائه ورسله، مقررًا لحكمها غير ذام لها، وفعلها رسول الله ﷺ، وأصحابه من بعده، وقد صانهم الله سبحانه عن القمار بكل طريق، فلم يشرع لعباده القمار قط، ولا جاء به نبي أصلا، فالقرعة شرعه، ودينه، وسنة أنبيائه ورسله.

قال المانعون من القرعة : قد اشتبهت المحللة بالمحرمة على وجه لا تبيحه الضرورة، فلم يكن له إخراجها بالقرعة، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية، أو ميتة بمذكاة.

وقال أصحاب القرعة : الفرق أننا ههنا نستصحب أصل التحريم، ولا نزيله بالشك. بخلاف مسألتنا. فإن التحريم الأصلي قد زال بالنكاح، وشككنا في وقوع التحريم الطارئ بأي واحدة منهن وقع. فلا يصح إلحاق إحدى الصورتين بالأخرى.

قال المانعون : قد تُخرج القرعة غير المطلقة، فإنها ليس لها من العلم والتمييز ما تخرج به المطلقة بعينها.

وقال المقرعون : هذا - أولاً - اعترض على السنة فهو مردود.

وأيضاً : فإن التعيين بها أولى من التعيين بالاعتراض والتشهي، أو جعل المرأة معلقة إلى الموت، أو إيقاع الطلاق بأربع لأجل إيقاعه بواحدة منهن.
وأيضاً : فإن القرعة مزيلة للتهمة.

وأيضاً : فإنها تفويض إلى الله ليعين بقضائه وقدره ما ليس لنا سبيل إلى تعيينه. والله أعلم.

فإن قيل : فما تقولون فيما نقله أبو طالب عن أحمد في رجل زوج ابنته رجلاً، وله بنات. فمات، ولم يُدرَ أيتهن هي؟ فقال : يقرع بينهن. وهذا يدل على أنه يقرع عند اختلاط أخته بأجنبية.

قيل : قد جعل القاضي أبو يعلى ذلك رواية عن الإمام أحمد. وقال : وظاهر هذا أن الزوجة إذا اختلطت بأجنب أقرع بينهن. لأنه أجاز القرعة بينها وبين أخواتها إذا اختلطت بهن.

قلت : هذا وهم من القاضي. فإن أحمد لم يقرع للحل وإنما أقرع للميراث والعدة، ونحن نذكر نصوصه بالفاظها.

قال الخلال في الجامع : باب الرجل يكون له أربع بنات، فزوج إحداهن. فمات الأب ومات الزوج، ولا يدري أيتهن هي الزوجة؟ أنبأنا أبو النضر أن أبا عبد الله قال : قال سعيد بن المسيب - في رجل له أربع بنات فزوج إحداهن لا يدري أيتهن هي - : إنه يقرع بينهن. أخبرني زهير بن صالح حدثنا أبي حدثنا يزيد بن هارون أنبأنا حماد بن سلمة عن قتادة : أن رجلاً زوج ابنته من رجل، فمات الأب والزوج. ولا يدري الشهود أي بناته هي؟ فسألت سعيد بن المسيب فقال : يقرع بينهن. فأيتهن أصابتها القرعة ورثت واعتدت.

قال حماد : سألت حماد بن أبي سليمان فقال : يرثن جميعاً ويعتد دن جميعاً.

وقال صالح قال أبي : قد ورث من ليس لها ميراث، وأوجب العدة على من ليس

عليها عدة. والذي يقرع في حال يكون قد أصاب، وفي حال يكون قد أخطأ. وذاك لا شك أنه قد ورث من ليس لها ميراث.

قال الخلال : أنبأنا يحيى بن جعفر قال قال عبد الوهاب : سألت سعيداً عن رجل زوج إحدى بناته - وسماها - ومات الأب والزوج، ولا يدرى أيتهن هي؟ فحدثنا عن قتادة عن الحسن وسعيد بن المسيب أنهما قالا : يقرع بينهما. فأيتهن أصابتها القرعة، فلها الصداق ولها الميراث، وعليها العدة.

أخبرني محمد بن علي حدثنا الأثرم حدثنا عارم حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال - في رجل زوج إحدى بناته رجلاً فمات، ومات الزوج، ولم تدر البينة أيتهن هي؟ - قال : يقرع بينهما. فإذا قرعت واحدة ورثت واعتدت.

وحدثنا أبو بكر حدثنا عبد الوهاب عن سعيد عن قتادة عن سعيد بن المسيب والحسن قالا : يقرع بينهما.

قال حنبل : وحدثني أبو عبد الله حدثنا يزيد بن هارون حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة : أن رجلاً زوج ابنته من رجل فمات الزوج، ومات الأب، ولم يدر الشهود أي بناته هي؟ فسألت سعيد بن المسيب - رحمه الله - قال : يقرع بينهما. وأيتهن أصابت القرعة ورثت واعتدت. قال حماد بن سلمة : فسألت حماد بن أبي سليمان عن ذلك؟ فقال : يرثن ويعتد دن جميعاً. قال حنبل : فسألت أبا عبد الله عن ذلك؟ فقال : يقرع بينهما على قول سعيد بن المسيب.

وقال حنبل : قال عفان حدثنا همام قال : سئل قتادة عن رجل خطب إلى رجل ابنة له، وله بنات فأنكحه ومات الخاطب، ولم يدر الأب أيتهن خطب؟ فقال سعيد : يقرع بينهما. فأيتهن أصابتها القرعة فلها الصداق والميراث وعليها العدة.

قال حنبل : سمعت أبا عبد الله يقول : أذهب إلى هذا. وكذلك رواية أبي طالب التي ذكرها القاسبي.

قال الخلال : أخبرني أحمد بن محمد بن مطر أن أبا طالب حدثه : أنه سأل أبا عبد الله عن رجل زوج ابنته رجلاً وله بنات فمات، ولم تدر البينة أيتهن هي؟ قال : يقرع بينهما. فإذا قرعت واحدة ورثت. قلت : حماد يقول يرثن جميعاً. قال : يقرع بينهما. وقال :

القرعة أبّين. إذا أقرع فأعطى واحدة، لعلها أن تكون صاحبتة ولا يدري. هو في شك. فإذا أعطاهن فقد علم أنه أعطى من ليس له حق.

فنصوص أحمد وما نقله عن سعيد والحسن: إنما فيه القرعة بينهما في الميراث. وهي قرعة على مال. وليس فيه القرعة عند اختلاط الزوجة بغيرها.

لكن في رواية حنبل: ما يدل على جريان القرعة في الحياة وبعد الموت. فإنه قال: يقرع بينهما. فأيتهن أصابتها القرعة فهي امرأته. وإن مات الزوج فهي التي ترثه أيضا. فهذه أصرح من رواية أبي طالب.

ولكن أكثر الروايات عن أحمد: إنها هي في القرعة على الميراث. كما ذكر من ألفاظه. على أنه لا يمتنع أن يقال بالقرعة في هذه المسألة على ظاهر رواية حنبل. فإن أكثر ما فيه: تعيين الزوجة بالقرعة، والتمييز بينها وبين من ليست بزوجة. وهذا حقيقة الإقراع في مسألة المطلقة. فإن القرعة تميز الزوجة من غيرها، وكذلك لو زوجها الوليان من رجلين وجهل السابق منهما: فإنه يقرع على أصح الروايتين. وذلك لتمييز الزوج من غيره. فما الفرق بين تمييز الزوج بالقرعة، وتمييز الزوجة بها؟ فالإقراع ههنا ليس ببعيد من الأصول.

ويدل عليه: أنا نوجب عليها العدة بهذه القرعة. والعدة من أحكام النكاح. ولا سيما فالعدة الواجبة ههنا عدة من غير مدخول بها. فهي من نكاح محض. وكذلك الميراث. فإنه لو لا ثبوت النكاح لما ورثت.

وقول أحمد في رواية حنبل «يقرع بينهما فأيتهن أصابتها القرعة فهي امرأته» صريح في ثبوت الزوجية بالقرعة. ثم قال: وإن مات الزوج فهي التي ترثه. وهذا صريح في أنه يقرع بينهما في حال حياة الزوج والزوجة، وإن مات بعد القرعة ورثته بحكم النكاح. ولا إشكال في ذلك بحمد الله. فإذا أقرع بينهما فأصابت القرعة إحداهن: كان رضا الزوج بها ورضا وليها ورضاها تصحيحا للنكاح.

ولا يقال: يجوز أن تكون القرعة أصابت غيرها. فيكون جامعا بين الأختين. لأن المجهول كالمعدوم. ولأنا نأمره أن يطلّق غير التي أصابتها القرعة. فيقول: ومن عدا هؤلاء فهي طالق احتياطاً، فهذا خير من توريث الجميع، وحرمان الجميع، وأن يوقف الأمر فيهن أبداً حتى يتبين الحال وينكشف. وقد لا يتبين إلى يوم القيامة.

وبالجملية : فالقرعة طريق شرعي، شرعه الله ورسوله للتمييز عند الاشتباه. فسلوكه أولى من غيره من الطرق.

وقد قال أبو حنيفة : إذا طلق امرأة من نسائه لا بعينها، فإنه لا يحال بينه وبينهن، وله أن يطأ أيتها شاء، فإذا وطئ انصرف الطلاق إلى الأخرى. واختاره ابن أبي هريرة من الشافعية، فجعلوا الوطء تعييناً.

ومعلوم أن التعيين بالقرعة أولى من التعيين بالوطء. فإن القرعة تُخرج من قَدَّر الله إخراجها، ولا يتهم بها. والوطء تابع لإرادته وشهوته، ويجوز أن يشتهي غير من كان في نفسه إرادة طلاقها، فهو متهم؛ فالتعيين بالطريق الشرعي أولى من التعيين بالتشهي والإرادة.

ومما يوضحه : أن أبا حنيفة قد قال - فيما إذا أعتق إحدى أمتيه ثم وطئ إحداها - : أن الوطء لا يعين المعتقة من غيرها.

وقال أصحابه : الفرق بينهما : أن الطلاق يوجب التحريم، وذلك ينفي النكاح. فلما وطئ إحداها دل على أنه مختار أن تكون زوجته. فإنه لا يطأ من ليست زوجته. وأما العتق : فإنه وإن أوجب تحريم الوطء، فلا ينافي ملك اليمين. كأخته من الرضاع.

فقال المنازعون لهم : الطلاق لا يوجب التحريم عندكم. فإن الرجعة مباحة. وإنما الموجب للتحريم : انقضاء العدة، واستيفاء العدد. وقد صرح أصحابكم بذلك، على أن النكاح - وإن نافاه التحريم - فالملك ينافيه التحريم. فهما متساويان في أن الوطء لا يجوز إلا في ملك. وهو متحقق لملك الموطوءة.



من مواضع القرعة



ومن مواضع القرعة : ما إذا طلق إحدى نسائه، ومات قبل البيان. فإن الورثة يقرعون بينهن. فمن وقعت عليها القرعة لم ترث. نص عليه في رواية حنبل، وأبي طالب، وابن منصور، ومهنا.

وقال أبو حنيفة : يقسم الميراث بين الجميع .

وقال الشافعي : يوقف ميراث الزوجات حتى يصطلحن عليه .

ولوازم القولين تدل على صحة القول بالقرعة . فإن لازم القول الأول : توريث من يعلم أنها أجنبية . فإنها مطلقة في حال الصحة ثلاثا . فكيف ترث ؟ .

ولازم القول الثاني : وقف المال ، وتعريضه للفساد والهلاك ، وعدم الانتفاع به . وإن كان حيوانا فربما كانت مثوته تزيد على أضعاف قيمته . وهذا لا مصلحة فيه ألبة .

وأیضا : فإنهم إذا علموا أن المال يهلك إن لم يصطلحن عليه كان ذلك إلجاء لهم إلى إعطاء غير المستحقة . فالقرعة تخلص من ذلك كله . ومن المعلوم : أن المستحقة للميراث إحداها دون الأخرى . فوجب أن يقرع بينهما ، كما يقرع بين العبيد إذا أعتقهم في المرض ، وبين الزوجات إذا أراد السفر بإحدهما . والحاكم إنما نصب لفصل الأحكام ، لا لإيقافها وجعلها معلقة . فتوريث الجميع - على ما فيه - أولى للمصلحة من حبس المال وتعريضه للتلف ، مع حاجة مستحقيه إليه .

وأیضا : فإننا عهدنا من الشارع أنه لم يوقف حكومة قط على اصطلاح المتخاصمين ، بل يشير عليهما بالصلح . فإن لم يصطلحا فصل الخصومة . وبهذا تقوم مصلحة الناس . قال المورثون للجميع : قد تساويا في سبب الاستحقاق ، لأن حجة كل واحدة منهما كحجة الأخرى ، فوجب أن يتساويا في الإرث . كما لو أقامت كل واحدة منهما البينة بالزوجة .

وقال المقرعون : المستحقة منهما هي الزوجة . والمطلقة غير مستحقة . فكيف يقال : إنها استويتا في سبب الاستحقاق ؟ على أنها إذا أقامتا بينتين تعارضتا وسقطتا . وصارتا كمن لا بينة لواحدة منهما .

وقال المورثون : قد استحق من ماله ميراث زوجته . وليست إحداها بأن تكون هي المستحقة أولى من الأخرى . فيقسم الإرث بينهما ، كرجلين ادّعىا دابة في يد غيرهما ، وأقاما بينتين : فإنها تقسم بينهما .

وقال المقرعون : هذه هي الشبهة التي تقدمت . والجواب واحد .

وقال المورثون لأصحاب القرعة : قد تناقضتم . فإنكم تقرعون بإخراج المطلقة ،

فإذا أخرجتموها بالقرعة، أوجبتم عليها عدة الوفاة، إذا كانت أطول من عدة الطلاق، فإن كانت مطلقة فكيف تعدد عدة الوفاة؟ وإذا اعتدت عدة الوفاة فكيف لا ترث؟ قال أصحاب القرعة : يجب على المطلقة منهما عدة الطلاق، وعلى الزوجة عدة الوفاة. ولكن لما أشكلت المطلقة من الزوجة أوجبنا على كل واحدة منهما أن تعدد بأقصى الأجلين. ويدخل فيه الأدنى احتياطاً للعدة.

فصل مسألة في القرعة.. تردد القرعة

ولو طلق إحداها لا بعينها. ثم ماتت إحداها : لم يتعين الطلاق في الباقية وأقرع بين الميتة والحية.

قال أبو حنيفة : يتعين الطلاق في الباقية.

وقال الشافعي : لا يتعين فيها. وله تعيينه في الميتة.

وقال الحنفية : هو مخير في التعيين. ولم يبق من يصح إيقاع الطلاق عليها إلا الحية. ومن خير بين أمرين ففاته أحدهما : تعين الآخر.

وقال المقرعون : قد أقمنا الدليل على أنه لا يملك التعيين باختياره. وإنما نملك الإقراع. ولم يفت محله. فإنه يخرج المطلقة. فيتبين وقوع الطلاق من حين التطليق، لا من حين الإقراع، كما تقدم تقريره.

وقالت الحنفية : لا يصح أن يبتدئ في الميتة الطلاق. فلا يصح أن يعينه فيها بالقرعة، كالأجنبية.

وقال أصحاب القرعة : نحن لا نعين الطلاق فيها ابتداء. وإنما نبين بالقرعة أنها كانت مطلقة في حال الحياة.

قالت الحنفية : ماتت غير مطلقة. بدليل أنه يجوز أن تخرج القرعة عندكم على الحية. فتكون هي المطلقة، دون الميتة، وإذا لم تكن مطلقة قبل الموت لم يثبت حكم الطلاق فيها بعد الموت، كما لا يثبت الطلاق المبتدأ.

قال المقرعون : إذا وقعت القرعة تبين أنها هي المطلقة في حال الحياة.

فإن قيل : فما تقولون فيما إذا خرجت القرعة على امرأة، ثم ذكر بعد ذلك أن المطلقة غيرها.

قيل : تعود إليه من حين وقعت عليها القرعة، ويقع الطلاق بالمذكورة. فإن القرعة إنما كانت لأجل الاشتباه وقد زال بالتذكر إلا أن تكون التي وقعت عليها القرعة قد تزوجت، أو كانت القرعة بحكم الحاكم. فإنها لا تعود إليه. نص عليه الإمام أحمد.

قال الخلال : أخبرني الميموني : أنه ناظر أبا عبد الله في مسألة الذي له أربع نسوة، فطلق واحدة منهن، ثم لم يدر. قال : يقرع بينهما. كذلك في الأبعد. قلت : فإن أقرع بينهما، فوقعت القرعة على واحدة، ثم ذكر التي طلق؟ قال : ترجع إليه، والتي ذكر أنه طلق يقع الطلاق عليها. قلت : فإن تزوجت؟ قال : هو إنما دخل في القرعة لأنه اشتبه عليه، فإذا تزوجت فذا شيء قد مر. فقال له رجل : فإن كان الحاكم أقرع بينهما؟ قال : لا أحب أن ترجع إليه. لأن الحاكم في ذا أكبر منه. فرأيت يغلط أمر الحاكم إذا دخل في الإقراع بينهما.

وقد توقف في الجواب في رواية أبي الحارث. فإنه قال : سألت أبا عبد الله، قلت : فإن طلق واحدة من أربع، وأقرع بينهما، فوقعت القرعة على واحدة، وفرق بينه وبينها، ثم ذكر وتيقن بعد ما فرق الحاكم بينهما أن التي طلق في ذلك الوقت : هي غير التي وقعت عليها القرعة؟ قال : اعفني من هذه. قلت فما ترى العمل فيها؟ قال : دعها. ولم يجب فيها بشيء.

قلت : أما إذا تزوجت فلا يقبل قوله : إن المطلقة كانت غيرها، لما فيه من إبطال حق الزوج.

فإن قيل : فلو أقام بينة أن المطلقة غيرها.

قيل : لا ترد إليه أيضا. فإن القرعة تصيب طريقا إلى وقوع الطلاق فيمن أصابته. ولو كانت غير المطلقة في نفس الأمر. فالقرعة فرقت بينهما، وتأكدت الفرقة بتزويجها.

فإن قيل : فهذا ينتقض بما إذا ذكر قبل أن تنكح.

قيل : أما إذا انقضت عدتها وملكت نفسها، ففي قبول قوله عليها نظر. فإن صدقته أن المطلقة كانت غيرها، فقد أقرت له بالزوجية. ولا منازع له. وأما إذا ذكر، وهي في العدة، فإن كان الطلاق رجعياً فلا إشكال، فإنه يملك رجعتها بغير رضاها. فيقبل قوله: إن المطلقة غيرها. وإن كان الطلاق بائناً : فله عليها حق حبس العدة. وهي محبوسة لأجله، والفراش قائم، حتى ولو أنت بولد في مدة الإمكان لحقه. فإذا ذكر أن المطلقة غيرها كان القول قوله، كما لو شهدت بيته بأنه طلقها، ثم رجع الشهود. ولكن لما كانت البينة غير متهمة ردت إليه مطلقاً. بخلاف قوله : إن المطلقة غيرها. فإنه متهم فيه. وكذلك لا ترد إليه بعد نكاحها، ولا بعد حكم الحاكم.

والقياس : أنها لا ترد إليه بعد انقضاء عدتها وملكتها نفسها، إلا أن تصدقه. ولهذا لو قال بعد انقضاء عدتها : كنت راجعتك قبل انقضاء العدة، لم تقبل منه إلا بينة أو تصديقها. ولو قال ذلك والعدة باقية، قبل منه. لأنه يملك إنشاء الرجعة.

وأما إذا كانت القرعة بحكم الحاكم : فإن حكمه يجري مجرى التفريق بينهما فلا يقبل قوله : إن المطلقة غيرها.



تابع مسائل القرعة



فإن قيل : فما تقولون فيما رواه مُهَنَّأ قال : سألت أبا عبد الله عن رجل له امرأتان مسلمة ونصرانية، فقال في مرضه : إحداكما طالق ثلاثاً. ثم أسلمت النصرانية، ثم مات في ذلك المرض قبل أن تنقضي عدة واحدة منهما، وقد كان دخل بهما جميعاً؟ فقال : أرى أن يقرع بينهما. قلت له : يكون للنصرانية من الميراث ما للمسلمة؟ قال : نعم. فقلت : إنهم يقولون : للنصرانية ربع الميراث، وللمسلمة ثلاثة أرباعه. فقال : لم؟ فقلت : لأنها أسلمت رغبة في الميراث. قلت : ويكون الميراث بينهما سواء؟ قال : نعم.

فقد نص على القرعة بينهما. ونص على قسمة الميراث بينهما على السواء. فما فائدة القرعة؟

ولا يقال : القرعة لأجل العدة، حيث تعدد المطلقة عدة الطلاق. فإنكم صرحتم بأن كل واحدة منهما تعدد بأقصى الأجلين. ويدخل فيه أدناهما، كما صرح به القاضي. وعلى هذا : لا تبقى للقرعة فائدة أصلاً، فإنها يشتركان في الميراث، ويتساويان في العدة. قيل : الإقراع لم يكن لأجل الميراث. فإنه قد صرح بأنه بينهما. وهذا على أصله. فإن المبتوتة ترث ما دامت في العدة. وغاية الأمر : أن يكون قد عين النصرانية بالطلاق، ثم أسلمت في عدتها قبل الموت. فإنها ترث. ولو طلقها جميعاً ثم أسلمت ورثتاً جميعاً. وأما القرعة : فلاخراج المطلقة، ليتبين أنه مات وإحداها زوجته، والأخرى غير زوجته. فإذا وقعت القرعة على إحداها تبين أنها أجنبية. وإن ثبت لها الميراث لكون الطلاق في المرض، والعدة تابعة للميراث. وما عدا ذلك فهي فيه أجنبية. حتى لو لم ينفق عليها من حين الطلاق إلى حين الموت، لم يرجع في تركته بالنفقة.

فإن قيل : فهو غير متهم في حرمان النصرانية. لأنه يعلم أنها لا ترث.

قيل : التهمة قائمة. لأنها يجوز أن تسلم قبل موته.

وأما قول من قال : للنصرانية ربع الميراث، وللمسلمة ثلاثة أرباعه : فلا يعرف من القائل بهذا. ولا وجه لهذا القول. وتعليقه بكونها أسلمت رغبة في الميراث : أغرب منه. والله أعلم.



تابع القرعة



فإن قيل : فما تقولون فيما رواه جابر بن زيد عن ابن عباس في رجل له ثلاث نساء، فطلق واحدة منهن، ولم يدر أيتها، ثم مات؟ قال : يناهن من الطلاق ما يناهن من الميراث. وما معنى ذلك؟.

قيل : قد سئل عنه أبو عبد الله فقال : معناه يقع الطلاق عليهن، ويرثن جميعاً. وقال إسحاق بن منصور : قلت لأحمد : حديث عمرو بن هرم « يناهن من الطلاق ما يناهن من الميراث » قال : أليس يرثن جميعاً؟ قلت : بلى. قال : وكذلك يقع عليهن الطلاق.

وهذا لا يدل على أن ذلك قول أحمد، ولا مذهبه. وإنما ذكره تفسيرا لا مذهبا. وهذا قد يحتاج به مالك ومن قال بقوله في وقوع الطلاق على الجميع.

قلت : ويحتمل كلامه معنى آخر. وهو : أن يكون المراد وقوع الطلاق على واحدة منهن تُعين بالقرعة أو غيرها، كما يحرم الميراث واحدة منهن، فيكون ما ينالهن من حكم الطلاق مثل الذي ينالهن من حكم الميراث. وهذا - إن شاء الله - أظهر. فإن لفظه لا يدل على أنهن يرثن جميعا. ولا يمكن أن يقال ذلك إلا إذا كان الطلاق رجعيا، أو كان في المرض على أحد الأقوال. فكيف يطلق ابن عباس الجميع بطلاق واحدة، ويورث مطلقة بائنة طلقت في الصحة مع زوجات؟ وإذا فسر كلامه بما ذكرنا لم يكن فيه إشكال. والله أعلم.



القرعة تُعَيَّن في المبهم



قال حرب : قلت لأحمد : له ممالك عدة، فقال : أحدهم حر، ولم يبين؟ قال : هذه مسألة مشتبهة.

قلت : قد نص في رواية الجماعة على أنه يخرج بالقرعة. نص على ذلك في رواية الميموني، وبكر بن محمد عن أبيه، وحنبلى، والمروذى، وأبي طالب، وإسحاق بن إبراهيم، ومهنا.

وقوله في رواية حرب : هذه مسألة مشتبهة. توقّف منه. فيحتمل أن يريد بالاشتباه : أنها مشتبهة الحكم، هل تُعَيَّن باختياره أو بالقرعة؟ ولكن مذهبه المتواتر عنه : أنه يعين بالقرعة.

ويحتمل - وهو أظهر إن شاء الله - أن يريد بالاشتباه : أنه يحتمل أن يكون إخبارا عن كون أحدهم حرا، وأن يكون إنشاء للحرية في أحدهم. والحكم مختلف؛ فإن قوله : أحدهم حر. إن كان إنشاء فهو عتق لغير معين، وإن كان إخبارا فهو خبر عن عتق واحد معين فهذا وجه اشتباهها.

وبعد، فإن مات ولم يبين مراده : أخرج بالقرعة.

قال مهنا : سألت أبا عبد الله عن رجل قال : أول غلام لي يطلع فهو حر، فطلع غلامان له، أو طلع عبيده كلهم؟ قال : قد اختلفوا في هذا. قلت : أخبرني ما تقول أنت فيه؟ قال : يقرع بينهم، فأيهم خرجت قرعته أعتق.

قال : وسألت أبا عبد الله عن رجل قال - وله أربع نسوة - : أول امرأة تطلع فهي طالق، فطلعن كلهن؟ قال : قد اختلفوا في هذا أيضا. قلت : أخبرني فيه بشيء. فقال : قال بعضهم : يقسم بينهن تطليقة. قلت : أخبرني فيه بقولك. فقال : يقرع بينهن، فأيتهن خرجت عليها القرعة طلقت.

قلت : لفظ «الأول» يراد به ما يتقدم على غيره، ويراد به مالا يتقدم عليه غيره. وعلى المعنى الأول : لا يكون أولا إلا إذا تبعه غيره وتأخر عنه. وعلى المعنى الثاني : يكون أولا، وإن لم يتأخر عنه غيره. فيصح على هذا : أن يقول من لم يتزوج إلا امرأة واحدة، أو لم يولد له إلا ولد واحد : هذه أول امرأة تزوجتها، وهذا أول مولود ولد لي.

وعلى هذا إذا قال : أول مولود تلدينه فهو حر، فولدت ولدا، ثم لم تلد بعده شيئا عتق ذلك الولد. ولو قال : أول مملوك اشتريه فهو حر، عتق العبد المشتري، وإن لم يشتري بعده غيره. وإذا قال : أول غلام يطلع لي فهو حر، أو أول امرأة تطلع فهي طالق، فطلع منهم جماعة، فكل منهم صالح لأن يكون أول، وليس اختصاص أحدهم بذلك أولى من الآخر، فيخرج أحدهم بالقرعة. فإنه لو طلع منهم واحد معين لكان هو الحر. والمطلقة. فإذا طلع جماعة، فالذي يستحق العتق والطلاق منهم واحد، وهو غير معين، فيخرج بالقرعة.

فإن قيل : إذا تساوا في الطلوع : لم يكن فيهم أول. ولهذا يقال : لم يجز أحدهم أول من الآخر، فلم يوجد الشرط المعلق به. وإذا كان الجميع قد اشتركوا في الأولية : وجب أن يشتركوا في وقوع العتق والطلاق.

قيل : إن نوى وقوع العتق والطلاق بالجميع - إذا اشتركوا في ذلك - وقع بالجميع. وإنما كلامنا فيما إذا نوى وقوع العتق والطلاق في واحد موصوف بالأولية، فإذا اشترك

جماعة في الصفة : وجب إخراج أحدهم بالقرعة، فإن النية تخصص العام وتقيد المطلق،
فغاية الأمر : أن يقال : قد اشترك جماعة في الشرط، وخصص بنيته واحدا.

فإن قيل : فما تقولون فيما لو طلق ولم تكن له نية؟

قيل : لو أطلق فإنما يقع العتق والطلاق بواحد لا بالجميع. لأنه قال : أول غلام
يطلع، وأول امرأة تطلع، وهذا يقتضي أن يكون فردا من جملة، لا بمجموع الجملة. فكأنه
قال : غلام من غلماي، وامرأة من نسائي، يكون أول مستحق العتق والطلاق. وكل
واحد منهم قد اتصف بهذه الصفة، وهو إنما أوقع ذلك في واحد، فيخرج بالقرعة.

ومن لا يقول بهذا، فلما أن يقول : يُعَيَّن بتعيينه، وقد تقدم فساد ذلك، وأن التعيين
بما جعله الشارع طريقا للتعين أولى من التعيين بالتشهي والاختيار.

وإما أن يقال : يعتق الجميع، وهذا أيضا لا يصح، فإنه إنما أوقع العتق والطلاق في
واحد لا في الجميع. وكلامه صريح في ذلك.

وإما أن يقال : لا يعتق واحد ولا تطلق امرأة، ولا يصح أيضا، لوجود الوصف، فإنه
لو انفرد بالطلوع، أو انفردت به : لوقع المعلق به، ومشاركة غيره لا تخرجه عن الاتصاف
بالأولية، فقد اشترك جماعة في الوصف، والمراد واحد منهم، فيخرج بالقرعة.

فإن قيل : فما تقولون فيما لو قال : أول من تلدينه فهو حر، فولدت اثنين لا يدري
أيها هو الأول؟

قيل : يقرع بينهما، فيما نص عليه في رواية ابن منصور، قال : يقرع بينهما فمن أصابته
القرعة عتق. وهذا نظير أن يطلع أحدهما قبل الآخر، ثم يشكل في مسألة التعليق
بالطلوع.

فإن قيل : فلو ولدتهما معا بأن تضع مثل الكيس، وفيه ولدان أو أكثر؟

قيل : يخرج أحدهما بالقرعة، على قياس قوله في مسألة أول غلام يطلع لي فهو حر،
فطلعا معا.

قال في المغنى : ويحتمل أن يعتقا جميعا، لأن الأولية وجدت فيهما جميعا فثبتت الحرية
فيهما، كما لو قال في السابقة : من سبق فله عشرة، فسبق اثنان : اشتركا في العشرة.

وقال إبراهيم النخعي : يعتق أيهما شاء.

وقال أبو حنيفة : لا يعتق واحد منهما، لأنه لا أول فيها. لأن كل واحد منهما مساوٍ للآخر، ومن شرط الأولية سبق الأول. قال : ولنا أن هذين لم يسبقهما غيرهما، فكانا أول كالأول، وليس من شرط سبق الأول : أن يأتي بعده ثان. بدليل ما لو ملك واحدا ولم يملك بعده شيئا. وإذا كانت الصفة موجودة فيهما، فإما أن يعتق جميعا، أو يعتق أحدهما. وتعيّنه القرعة. على ما ذكرنا من قبل. قال : وكذلك الحكم فيما لو قال : أول ولد تلدينه فهو حر، فولدت اثنين، وخرجا معا : فالحكم فيهما كذلك.



مسألة مشكلة في العتق



فإن ولدت الأول ميتا والثاني حيا، قال في المغني : ذكر الشريف : أنه يُعتق الحيُّ منهما. وبه قال أبو حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي : لا يُعتق واحد منهما. قال : وهو الصحيح إن شاء الله. لأن شرط العتق إنما وجد في الميت. وليس بمحل للعتق. فانحلت اليمين به. قال : وإنما قلنا : إن شرط العتق وجد فيه، لأنه أول ولد. بدليل أنه لو قال لأمته : إذا ولدت فأنت حرة. فولدت ولدا ميتا : عتقت.

ووجه الأول : أن العتق مستحيل في الميت. فتعلقت اليمين بالحي. كما لو قال : إن ضربت فلانا فعبدني حر، فضربه حيا : عتق. وإن ضربه ميتا : لم يعتق. ولأنه معلوم من طريق العادة : أنه قصد عقد يمينه على ولد يصح العتق فيه. وهو أن يكون حيا، فتصير الحياة مشروطة فيه. وكأنه قال : أول ولد تلدينه حيا فهو حر.

وقال صاحب المحرر^(١) : إذا قال : إذا ولدت ولدا، أو أول ولد تلدينه فهو حر، فولدت ميتا، ثم حيا، أو قال آخر ولد تلدينه حر، فولدت حيا، ثم ميتا، ثم لم تلد بعده شيئا، فهل يعتق الحي؟ على روايتين. وإن قال : أول ما تلده أمتي حر، فولدت ولدين، وأشكل السابق، : عتق أحدهما بالقرعة. فإن بان للناس أن الذي أعتقه أخطأته القرعة عتق. وهل يرق الآخر؟ على وجهين.

١ - المحرر في الفقه الحنبلي، كتبه المجد أبو البركات ابن تيمية. وهو جد العلامة ابن تيمية.

قلت : مسألة الأول والآخر : مبنية على أصليين .

أحدهما : أنه هل يسقط حكم الميت ، ويصير وجوده كعدمه ، لامتناع نفوذ العتق فيه ، أو يعتبر حكمه كحكم الحي ؟ .

الأصل الثاني : هل من شرط الأول : أن يأتي بعده غيره ، أو يكفي فيه كونه سابقا مبتدئا به ، وإن لم يلحقه غيره ؟ .

وأما مسألة تعليق الحرية على مطلق الولادة : ففيها إشكال ظاهر .

فإن صورتها أن يقول : إذا ولدت ولدا فهو حر . فإذا ولدت ميتا ثم حيا ، فإذا أن اعتبر حكم الميت أو لا نعتبره . فإن لم نعتبره عتق الحي . لأنه هو المولود ، إن اعتبرناه وحكمنا بعتقه ، فكذلك ينبغي أن يحكم بعتق الحي ، لوجود الصفة فيه .

فإن قيل : «إذا» لا تقتضي التكرار . وقد انحلت اليمين بوجود الأول . وقد تعلق به الحكم . فلا يعتق الثاني .

قيل : هذا مأخذ هذا القول . لكن قوله «إذا ولدت ولدا» نكرة في سياق الشرط ، فيعم كل ولد . وهو قد جعل سبب العتق الولادة . فيعم الحكم من وجهين . أحدهما : عموم المعنى والسبب . والثاني : عموم اللفظ بوقوع النكرة عامة .

وهذا غير اقتضاء النكرة التكرار ، بل العموم المستفاد من وقوع النكرة في سياق الشرط بمنزلة العموم في «أي» و «من» في قوله «أي ولد ولدته» أو «من ولدته فهو حر» فهذا لفظ عام . وهذا عام . فما الفرق بين العمومين ؟ .

فإن قيل : العموم ههنا في نفس أداة الشرط . والعموم في قوله «إذا ولدت ولدا» في المفعول الذي هو متعلق فعل الشرط ، لا في أداته .

قيل : أداة الشرط في «من» و «أي» هي نفس المفعول الذي هو متعلق الفعل . ولهذا نحكم على محل «من» بالنصب على المفعولية . ويظهر في «أي» فالعموم الذي في الأداة لنفس المفعول المولود . وهو بعينه في قوله «إذا ولدت ولدا» . اللهم إلا أن يريد التخصيص بواحد ، ولا يريد العموم ، فيبقى من باب تخصيص العام .



القرعة بين الكشف والإنشاء



فصل

وقوله في مسألة ما إذا أشكل السابق : إنه بان أن الذي أعتقه : أخطأته القرعة : عتق « أي حكم بعتقه من حين مباشرته . لأنه ينشئ فيه العتق من حين الذكر . فإن عتقه مستند إلى سببه . وهو سابق على الذكر .

وقوله « هل يرق الآخر ؟ » على وجهين . أحدهما : أن القرعة كاشفة . أو منشئة ^(١) .

فإن قيل : إنها منشئة للعتق : لم يرتفع بعد إنشائه العتق عنه . وإن قيل : إنها كاشفة رق الآخر . لأننا خطأها في الكشف . ولا يلزم من إعمالها عند استبهاام الأمر وخفائه إعمالها عند تبينه وظهوره . يوضحه أن التبين والظهور : لو كان في أول الأمر اختصاص العتق بمن يؤثر به . فكذلك في أثناء الحال .

وسر المسألة : أن استمرار حكم القرعة مشروط باستمرار الإشكال ، فإذا زال الإشكال زال شرط استمرارها . وهذا أقيس .

لكن يقال : قد حكم بعتقه بالطريق التي نصبها الشارع طريقاً إلى العتق ، وإن جاز أن يخطئ في نفس الأمر ، فقد عتق بأمر حكم الشارع أن يعتق به . فكيف يرتفع عتقه ؟

وعلى هذا : فلا يبعد أن يقال باستمرار عتقه ، وأن من أخطأته القرعة يبقى على رقه . لأن مباشرته بالعتق قد زال حكمها بالنسيان والجهل . والقرعة نسخت حكم المباشرة وأبطلته ، حتى كأنه لم يكن . وانتقل الحكم إلى القرعة . فلا يجوز إبطاله . فهذا لا يبعد أن يقال . والله أعلم .

١ - هذا هو الوجه الثاني .

فصل

القرعة بين الزوجات

قال الإمام أحمد، في رواية بكر بن محمد عن أبيه - في الرجل يكون له امرأتان وهو يريد أن يخرج بإحدهما - قال : يقرع بينهما. فتخرج إحدهما بالقرعة، أو تخرج إحدهما برضا الأخرى ولا يريد القرعة؟ قال : إذا خرج بها فقد رضيت، وإلا أقرع بينهما.

هذا يدل على أن الإقراع بينهما إنما هو عند التشاح. فأما إذا رضيت إحدهما بخروج ضرتها : فله أن يخرج بها من غير قرعة. وإن كرهت وقالت : لا أخرج إلا بقرعة، فليس لها ذلك. ويخرج بها بغير رضاها. فإنه يملك الخروج بها. وإنما وقف الأمر على القرعة عند مشاحة الضرة لها.

فصل

القرعة في الشراء والبيع

قال حرب : سألت أحمد عن القرعة في الشراء والبيع. قلت : القوم يشترون الشيء، فيقترون عليه؟ قال : لا بأس. وكذلك قال في رواية ابن بُختان.

ومعنى هذا : أنهم يشترون الشيء ثم يجزئونه أجزاء، ويقترون على تلك الأنصبة. فمن خرج له نصيب أخذه.

فصل

القرعة في الأذان

قال أبو داود : رأيت رجلين تشاحا في الأذان عند أحمد. فقال : يجتمع أهل المسجد، فينظر من يختارون؟ فقال : لا. ولكن يقتراعا. فمن أصابته القرعة أذن. كذلك فعل سعد بن أبي وقاص.

قلت : وهذا صريح في أن التقديم بالقرعة مقدم على التقديم بتعيين الجيران.

فإن قيل : فهل تقولون في الإمامة مثل ذلك ؟

قيل : لا . بل يقدّم فيها من يختار الجيران . فإن القرعة تصيب من يكرهونه . ويُكره أن يؤمّ قوما أكثرهم له كارهون .

قال أبو طالب : نازعني ابن عمي في الأذان ، فتحاكمنا إلى أبي عبد الله رحمه الله فقال : إن أصحاب رسول الله ﷺ تشاحوا في الأذان يوم القادسية فأقرع بينهم سعد رضي الله عنه . فأنا أذهب إلى القرعة . أقرعوا .

قلت : وفي المسألة قول آخر . وهو أن تقسم ثوب الأذان بينهم .

قال الخلال : أخبرنا الحسن بن عبد الوهاب قال : وجدت في كتابي عن طلق بن عمار عن قيس بن الربيع عن عاصم بن سليمان عن أبي عثمان النهدي عن ابن عمر « أن نفرا ثلاثة اختصموا إليه في الأذان . فقضى لأحدهم بالفجر . وقضى للثاني بالظهر والعصر ، وقضى للثالث بالمغرب والعشاء » .



مسألة وجوابها



قال مُهنّا : سألت أحمد عن رجل تزوج امرأة على عبد من عبيده^(١) . فقال : أعطيتها من أحسنهم ؟ فقال أبو عبد الله : ليس له ذلك . ولكن يعطيها من أوسطهم . فقلت له : ترى أن يقرع بينهم ؟ فقال : نعم . فقلت : تستقيم القرعة في هذا ؟ فقال : يقرع بين العبيد .

قلت : ههنا ثلاث مسائل . إحداها : أن يوصى له بعبد من عبيده . الثانية : أن يعتق عبدا من عبيده . الثالثة : أن يصدقها عبدا من عبيده .

ففي الوصية : يعطيه الورثة ما شاءوا . لأنه فوّض الأمر إليهم . وجعل الاختيار لهم في التعيين .

وفي مسألة العتق : يخرج أحدهم بالقرعة .

وفي مسألة المهر : روايتان . إحداهما : يعطى الوسط . والثانية : يعطى واحدا بالقرعة .

وإن أوصى أن يُعتق عنه عبد من عبيده . فقال أحمد في رواية ابن منصور ، في رجل أوصى ، فقال : أعتقوا أحد عبيدي هذين : يعتق أحدهما . ولكن إن تشاحا في العتق : يقرع بينهما .

١ - المعنى : جعل مهرها عبداً من عبيده الذين يملكهم .



قال أبو النضر: سألت أبا عبد الله عن عبد في يد رجل لا يدّعيه، أقام الرجل البيعة: أن فلانا باع هذا العبد مني بكذا وكذا، وهو يملكه. وأقام الآخر البيعة على أن فلانا تصدق بهذا العبد عليّ، وهو يملكه. وأقام الآخر البيعة على أن فلانا وهب هذا العبد لي، وهو يملكه. ولم يوقتوا وقتا. والبيعة عدول كلهم؟ قال: أرى البيعة ههنا تكاذبت. يكذب شهود كل رجل شهود الآخر. فأجعله في أيديهم. ثم أقرع بينهم. فمن وقع له العبد أخذه وحلف. قلت: تحلفه بالله لقد باعني هذا العبد وهو يملكه، أو أن هذا العبد لي؟ قال: هو واحد إن شاء الله. قلت: إلى أي شيء ذهبت في هذا؟ قال: إلى حديث أبي هريرة. حدثنا عبد الرزاق حدثنا معمر عن همام حدثنا أبو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أن فذكر أحاديث، منها: وقال رسول الله ﷺ: «إذا أكره الرجلان على اليمين أو استحباها فليستهما عليهما»^(١).

قلت: هذه هي المسألة التي ذكرها الخرقى في مختصره، فقال: ولو كانت الدابة في يد غيرهما، واعترف أنه لا يملكها، وأنها لأحدهما لا يعرفه عينا: أقرع بينهما. فمن قرع صاحبه حلف وسلمت إليه.

قال في المغنى: إذا أنكرهما من الدابة في يده، فالقول قوله مع يمينه بغير خلاف. وإن اعترف أنه لا يملكها، وقال: لا أعرف صاحبها عينا، أو قال: هي لأحدهما لا أعرفه عينا: أقرع بينهما. فمن قرع صاحبه حلف أنها له، وسلمت إليه. لما روى أبو هريرة «أن رجلين تداخيا عينا لم يكن لواحد منهما بيعة. فأمرهما النبي ﷺ أن يستنهما على اليمين، أحبا أم كرها»^(٢). رواه أبو داود. ولأنهما تساويا في الدعوى، ولا بيعة لواحد منهما، ولا يد. والقرعة تميز عند التساوي، كما لو أعتق عبيدا لا مال له غيرهم في مرض موته.

وأما إن كانت لأحدهما بيعة: فإنه يحكم له بغير خلاف. وإن كانت لكل واحد منهما بيعة: فعنه روايتان. ذكرهما أبو الخطاب. إحداها: تسقط البيعتان. ويقرع بينهما، كما لو لم تكن بيعة.

١ - سبق تخريجه.

٢ - تقدم تخريجه.

وهذا الذي ذكره القاضي : هو ظاهر كلام الخرقي . لأنه ذكر القرعة ولم يفرق ، بين أن يكون معهما بيعة أو لم يكن . وروى هذا عن ابن عمر ، وابن الزبير رضي الله عنهما . وهو قول إسحاق ، وأبي عبيد ، وهو رواية عن مالك ، وقديم قول الشافعي . وذلك لما روى ابن المسيب « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في أمر . وجاء كل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة . فأسهم النبي ﷺ بينهما »^(١) رواه الشافعي في مسنده . ولأن البيعتين حجتان تعارضتا من غير ترجيح لأحدهما على الأخرى ، فسقطتا كالخبرين .

والرواية الثانية : تستعمل البيعتان . وفي كيفية استعمالهما روايتان .

إحداهما : تقسم العين بينهما . وهو قول الحارث العكلي ، وقتادة ، وابن شبرمة ، وحامد ، وأبي حنيفة ، وأحد قول الشافعي . لما روى أبو موسى « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بيع ، وأقام كل واحد منهما البيعة أنها له . ف قضى رسول الله ﷺ بينهما نصفين »^(٢) . ولأنهما تساويا في دعواهما . فتساويا في قسمته .

والرواية الثانية : تقدم إحداهما بالقرعة . وهو قول للشافعي .

وله قول رابع : يوقف الأمر^(٣) . وهو قول أبي ثور . لأنه اشتبه الأمر ؛ فوجب التوقف . كالحاكم إذا لم يتضح له الحكم في قضية .

ولنا : الخبران ، وأن تعارض الحجتين لا يوجب التوقف كالخبرين ، بل إذا تعذر الترجيح أسقطناهما . ورجعنا إلى دليل غيرهما .

قلت : قال الشافعي في كتابه : هذه المسألة فيها قولان . أحدهما : يقرع بينهما . فأيهما خرج سهمه حلف لقد شهد شهوده بحق ، ثم يقضى له . وكان ابن المسيب يرى ذلك ، ويرويه عن النبي ﷺ . والكوفيون يروونه عن علي رضي الله عنه . وحديث سعيد بن المسيب « اختصم رجلان إلى رسول الله ﷺ في أمر فجاء كل واحد منهما بشهداء عدول على عدة واحدة فأسهم بينهما رسول الله ﷺ وقال : اللهم أنت تقضي بينهم . ف قضى

١ - أخرجه البيهقي ، وأبو داود في مراسيله .

٢ - الحديث في سنن أبي داود - كتاب الأقضية باب الرجلين يدعيان شيئا وليست لهما بيعة - حديث : ٣١٥١ ، وسنن ابن ماجه ، والبيهقي . والحديث ضعيف .

٣ - حتى يتبين .

للذي خرج له السَّهْمُ^(١) رواه أبو داود في المراسيل. ويقويه ما رواه ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة وسليمان بن يسار « أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ فأتى كل واحد منهما بشهود، وكانوا سواء. فأسهم بينهما رسول الله ﷺ^(٢) ». فهذا مرسل قد روى من وجهين مختلفين. وهو من مراسيل ابن المسيب. وتشهد له الأصول التي ذكرناها في القرعة. والمصير إليه متعين.

وأما ما أشار إليه عن علي : فهو ما رواه أبو عوانة عن سماك عن الحسن قال « أتى عليٌّ ببغل يباع في السوق. فقال رجل : هذا بغلي، لم أبغ ولم أهب. ونزع على ما قال بخمسة يشهدون. وجاء آخر يدعيه. وزعم أنه بغله. وجاء بشاهدين. فقال علي : إن فيه قضاءً وصلاحاً، أما الصلح : فبيع البغل، فيقسم على سبعة أسهم. لهذا خمسة. ولهذا اثنان. فإن أبيتم إلا القضاء الحق، فإنه يحلف أحد الخصمين أنه بغله، ما باعه ولا وهبه. فإن تشاحتما : أيكما يحلف، أقرعتُ بينكما على الحلف. فأيكما قرع حلف. ففضى بهذا وأتى بشاهد^(٣) رواه البيهقي.

فراى الصلح بينهم على قسمة الثمن على عدد الشهود للفصل بينهما بالقرعة. ويشهد له : ما رواه البيهقي من حديث أبان عن قتادة عن خلاص عن أبي رافع عن أبي هريرة قال « إذا جاء هذا بشاهد، وهذا بشاهد : أقرع بينهم. عن النبي ﷺ ». ويشهد له أيضا : ما رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث ابن عروة عن قتادة عن خلاص عن أبي رافع عن أبي هريرة عن النبي ﷺ في « رجلين اختصما إليه في متاع، ليس لواحد منهما بينة، فقال : استهما على اليمين ».

قال الشافعي : والقول الآخر : أنه يقسم بينهما نصفين لتساوي حجتها. قلت : ويشهد لهذا ما رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث هذبة حدثنا همام عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى « أن رجلين ادعيا بعيرا فبعث كل منهما شاهدين فقسمه رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما ». ولكن للحديث علل.

١ - سبق تخريجه.

٢ - أخرجه البيهقي في السنن.

٣ - السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الدعوى والبيئات باب المتداعين يتداعيان ما لم يكن في يد واحد منهما - حديث : ١٩٧٥٧، وفي مصنف عبد الرزاق، وغيرهما.

منها : أن هماما قال عن قتادة « فبعث كل منهما شاهدين » وقال سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بغير ليس لواحد منهما بينة، فقضى به رسول الله ﷺ بينهما نصفين ». وهكذا رواه يزيد بن زريع ومحمد بن بكر، وعبد الرحيم بن سليمان عن سعيد. وكذلك روى عن سعيد بن بشر عن قتادة. وقد رواه أيضا : همام عن قتادة كذلك. فهذان وجهان عن همام في إرساله واتصاله، والمشهور عنه اتصاله. وشذ عنه عبد الصمد فأرسله. فهذان أيضا وجهان عن همام في إرساله واتصاله.

ورواه شعبة فأرسله. قال أحمد في مسنده : حدثنا محمد بن جعفر حدثنا شعبة عن قتادة عن سعيد عن أبيه « أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في دابة ليس لواحد منهما بينة فجعلها بينهما نصفين » وكان رواية شعبة « أنه ليس لواحد منهما » أولى بالصواب. لأن سعيد بن أبي عروبة قد تابعه عن قتادة على هذا اللفظ. رواه عنه روح، وسعيد بن عامر، ويزيد بن زريع، وغيرهم. وكذلك رواه سعيد بن بشر عن قتادة. فهؤلاء ثلاثة حفاظ. أحدهم أمير المؤمنين في الحديث شعبة، وسعيد بن أبي عروبة، وسعيد بن بشر، اتفقوا عن قتادة في أنه « ليس لواحد منهما بينة ». فقد اضطرب حديث أبو موسى كما ترى. وأما حديث أبي هريرة فلم يختلف فيه، كما تقدم.

والذي دلت عليه السنة : أن المدعين إذا كانت أيديهما عليه سواء، أو تساوت بيتاهما : قسم بينهما نصفين، كما في حديث سماك عن تميم بن طرفة « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بغير، كل واحد منهما أخذ برأسه. فجاء كل واحد منهما بشاهدين فجعله بينهما نصفين ». وقال أبو عوانة عن سماك عن تميم بن طرفة « أنبت أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في بغير، ونزع كل واحد منهما بشاهدين، فجعله بينهما نصفين ». وهذا هو بعينه حديث أبي بردة عن أبي موسى.

قال الترمذي في كتاب العلل : سألت محمد بن إسماعيل البخاري عن حديث سعيد بن أبي بردة عن أبيه في هذا الباب؟ فقال : مرجع هذا الحديث إلى سماك بن حرب عن تميم. قال البخاري : وروى حماد بن سلمة أن سماكا قال : أنا حدثت أبا بردة بهذا الحديث.

قال البيهقي : وإرسال شعبة له عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه في رواية عُندر : كالدلالة على ذلك.

قلت : لكن في حديث شعبة « ليس لواحد منهما بيعة » وفي حديث سماك « أن كل واحد منهما نزع بشاهدين » وفي لفظ « فجاء كل واحد منهما بشاهدين ».

وقد بينا أن رواية شعبة كأنها أولى بالصواب؛ لما قدمنا من الأدلة على ذلك.

قال البيهقي : ويبعد أن يكونا قضيتين. فلعله لما تعارضت البيتان وسقطتا قيل « ليس لواحد منهما بيعة » وقسمت بينهما بحكم اليد.

وقال الشافعي : تميم مجهول. وسعيد بن المسيب : يروى عن النبي ﷺ ما وصفنا. يعنى أنه أقرع بينهما، كما تقدم حديثه. قال : وسعيد قال : والحديثان إذا اختلفا فالحجة في أقوى الحديثين. وسعيد من أصح الناس مراسلا. والقرعة أشبه. هذا قوله في القديم. ثم قال في الجديد : هذا مما أستخير الله فيه، وأنا فيه واقف. ثم قال : لا يعطى واحد منهما شيئا. ويقف حتى يصطلحا.

قلت : وقوله في القديم : أصح وأولى؛ لما تقدم من قوله في القرعة وأدلتها، وأن في وقف المال حتى يصطلحا تأخير الخصومة، وتعطيل المال، وتعرضه للتلف.

ولكثرة الورثة فالقرعة أولى الطرق للسلوك، وأقربها إلى فصل النزاع. وما احتج به الشافعي في القديم على صحتها من أصح الأدلة. ولهذا قال : هي أشبه.

وبالجملة : فمن تأمل ما ذكرنا في القرعة تبين له : أن القول بها أولى من وقف المال أبدا، حتى يصطلح المدَّعون. وبالله التوفيق.

الصفحة الأخيرة في المخطوطة

هذا آخر الكتاب. والحمد لله رب العالمين. تم كتاب
«الظَرْوُ الْكُنْيَةُ»^(١) - الفراسة - للإمام شمس الدين أبي عبد
الله محمد بن قيم الجوزية الحنبلي. نفعنا به آمين.

وكان الفراغ من نسخة هذا الكتاب على يد كاتبه الفقير إلى
الله المتوكل على ربه الحاج محمد جاد القماش الأشموني المالكي
غفر الله له ولوالديه وللمسلمين أجمعين في يوم السبت المبارك
١٥ ربيع الأول سنة ١٢٠٤ هـ نقلت من نسخة بالكتبخانة
الخديوية بمصر المحمية بسراية درب الجمايز مشحونة بالكتب
القيمة النافعة جعلها الله عامرة إلى منتهى الزمان.

تمت بحمد الله وعونه

وحسن توفيقه

والله أعلم بالصواب

وإليه المرجع والمآب

وبالله يا قاري لا تؤاخذ الكاتب في عدم تحسين الخط فإنه

ضعيف. والله أعلم بالصواب.

والحمد لله رب العالمين. والصلاة والسلام على سيدنا محمد
خاتم النبيين، وإمام المرسلين، وعلى آله وأصحابه والتابعين لهم
بإحسان إلى يوم الدين.

١ - هكذا سماه ناسخه، ولم يسمه هكذا مصنفه. وهو في إجابة سؤال عن الفراسة كما سبق في المقدمة وبداية الكتاب وسبب
تصنيفه.

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع
٣	تعريف وتقديم
٩	مقدمة الكتاب
١٧	فصل، على يستخرج بالحيله المشروعة ما خبأته الظعينة
١٨	فصل، من أحكام اللقطة
١٩	فصل، القافة
٢٠	فصل، الحكم بالأثر المتبقي في الفراسة
٢٠	فصل، السياسة إصلاح
٢٧	فصل، أثار من بعض الصحابة (فيها نظر)
٣٠	فصل، من سياسة عمر رضي الله عنه
٣٠	فصل، من سياسة عثمان رضي الله عنه
٣١	مما نسب لعلی
٣٦	فصل، التفريق بين الشهود
٤٣	فصل، تابع سياسة إياس
٤٦	فصل، من الفراسة حسن التخلص والتعريض
٤٨	فصل، من السياسة، التعريض
٤٩	فصل، فراسة خزيمه بن ثابت
٥٠	فراسة عمرو بن العاص
٥٠	فراسة الحسن بن علي
٥١	فراسة الحسين
٥١	فراسة العباس
٥١	فراسة عبد الملك بن مروان

٥٢	فراصة المنصور
٥٢	فصل، من فراصة المهدي
٥٤	فصل، فراصة الرشيد
٥٥	فصل، فراصة ابن طولون
٥٧	فصل، قصة غريبة
٦٤	فصل، القضاء في الإكراه والاضطرار للفاخرة
٦٦	فصل، في درء الحد بسبب الجهل
٦٦	فصل، من عجائب الأفضية، القضاء بالأثر
٧٢	فصل، الحبس في الدين
٧٦	فصل، الحكم بالقيافة
٧٦	فصل، في شهادة الرجل الواحد
٨٢	فصل، السنة الصحيحة لا تتعارض مع القرآن
٨٤	فصل، اليمين في القضاء
٨٥	فصل، الحكم بشهادة الشاهد الواحد
٨٨	فصل، شهادة النساء
٩٠	فصل، السنة وشهادة النساء
٩٤	فصل، شهادة الرجل الواحد من غير يمين عند الحاجة
٩٤	فصل، في القضاء بالنكول ورد اليمين
٩٧	فصل، في مذاهب أهل المدينة في الدعاوي
١٠١	فصل، قول ابن تيمية في الحبس بالتهمة
١٠٨	فصل، القسم الثاني من الدعاوي.. دعاوي التهم
١٠٨	فصل، جهالة حال المتهم
١١٠	فصل، الحبس في التهمة أمر خاص
١١٠	فصل، اشتهاار المتهم بالضجور
١١٢	فصل، عقوبة جاحد الحق
١١٣	فصل، مشروعية التعزير
١١٤	فصل، أنواع المعاصي

الصفحة	الموضوع
١١٦	فصل: في الطرق التي يحكم بها الحاكم
١١٧	فصل: الطريق الثاني.. الإنكار المجرد
١١٨	فصل: التحليف في الحدود
١١٩	فصل: حالات لا حاجة لليمين فيها
١١٩	فصل: لليمين فوائد
١٢٠	فصل: تابع اليمين
١٢٠	فصل: الطريق الثالث.. أن يحكم باليد مع يمين صاحبها
١٢٣	فصل: الطريق الرابع والخامس.. الحكم بالنكول وحده، أو به مع رد اليمين
١٢٩	فصل: رد اليمين
١٣١	فصل: تابع رد اليمين
١٣١	فصل: الطريق السادس.. الحكم بالشاهد الواحد بلا يمين
١٣٣	فصل: شهادة الخبير في اختصاصه
١٣٤	فصل: شهادة المرأة فيما لا يطلع عليه الرجال
١٣٦	فصل: قبول شهادة الواحد في بعض الأمور
١٣٧	فصل: الطريق السابع.. الحاكم بالشاهد واليمين
١٤٢	فصل: اليمين تقوي شهادة الشاهد
١٤٤	فصل: ما يحكم فيه بالشاهدين واليمين
١٤٥	فصل: الشهادة في الجنائيات
١٤٦	فصل: تحليف الشهود
١٤٦	فصل: والتحليف ثلاثة أقسام
١٤٩	فصل: تحليف المدعي عليه
١٥٠	فصل: ملحق تابع تحليف الشاهد
١٥١	فصل: الطريق الثامن.. الحكم بالرجل الواحد والمرأتين
١٥٢	فصل: وجهة نظري في شهادة امرأتين مكان رجل
١٥٢	فصل: شهادة المرأتين مع الرجل
١٥٤	فصل: وشهادة النساء أنواع
١٥٦	فصل: شهادة النساء منفردات

١٥٨	فصل : الطريق التاسع .. الحكم بالنكول مع الشاهد الواحد لا بالنكول المجرد
١٦٠	فصل : الطريق العاشر .. الحكم بشهادة امرأتين ويمين المدعي في الأموال وحقوقها
١٦٢	فصل : الطريق الحادي عشر .. الحكم بشهادة امرأتين فقط من غير يمين
١٦٣	فصل : الطريق الثاني عشر : الحكم بثلاثة رجال
١٦٤	فصل : الطريق الثالث عشر : الحكم بأربعة رجال أحرار
١٦٥	فصل : حكم إتيان البهيمة
١٦٥	فصل : قول للحسن البصري
١٦٦	فصل : الطريق الرابع عشر .. الحكم بشهادة العبد والأمة في كل ما تقبل فيه شهادة الحر والحررة
١٧٠	فصل : الطريق الخامس عشر .. الحكم بشهادة الصبيان المميزين
١٧٢	فصل : الطريق السادس عشر .. الحكم بشهادة الفساق وذلك في صور
١٧٥	فصل : الطريق السابع عشر .. الحكم بشهادة الكافر
١٨٠	فصل : شهادة الذمي على المسلم في السفر
١٨٨	فصل : شهادة الذمي على المسلم في ضرورة
١٨٩	فصل : هل تعتبر عدالة الكافر؟
١٩٠	فصل : الطريق الثامن عشر .. الحكم بالإقرار
١٩١	فصل : الطريق التاسع عشر .. حكم القاضي بعلمه
١٩٣	فصل : هل يقضي بعلمه دون شاهد؟
١٩٨	فصل : الطريق العشرون .. الحكم بالتواتر وإن لم يكن المخبرون عدولاً ولا مسلمين
١٩٩	فصل : الطريق الحادي والعشرون .. الاستفاضة
١٩٩	فصل : الطريق الثاني والعشرون .. الأخبار الأحاد
٢٠١	فصل : الطريق الثالث والعشرون .. الحكم بالخط المجرد
٢٠٩	فصل : القول قول المرتهن عند اختلاف الراهن والمرتهن
٢٠٩	فصل : الطريق الرابع والعشرون .. العلامات
٢١١	فصل : الطريق الخامس والعشرون .. الحكم بالقرعة

٢١١	فصل: الطريق السادس والعشرون.. الحكم بالقافة
٢١٤	فصل: مستند القافة
٢٢٧	فصل: اضطراب حديث زيد بن أرقم في ولد ادعاء ثلاثة آباء
٢٢٩	فصل: الحسبة
٢٣٢	فصل: الألفاظ والأعراف تحددان معنى الولاية
٢٣٥	فصل: تلقي السلع قبل مجيئها للسوق منكر
٢٣٧	فصل: حكم التسعير
٢٣٧	فصل: الحائث على الطريق
٢٣٨	فصل: الاحتكار من الظلم
٢٣٨	فصل: منع محاولات إغلاء الأسعار
٢٤٠	فصل: تحقيق الكفاية للناس فيما يحتاجونه
٢٤٠	فصل: محاسبة الولاة والعمال
٢٤٢	فصل: أوجه الافتراق بين المساقاة والإجازة والمزارعة والمضاربة
٢٤٥	فصل: حكمة التسعير
٢٤٥	فصل: مشكلات في التسعير
٢٤٨	فصل: تابع مشكلات التسعير
٢٤٩	فصل: حكم الإجبار على سعر
٢٥٠	فصل: تأجير المساكن أو المحلات وما فيه منافع
٢٥٥	فصل: الأحكام الشرعية لها طرق شرعية تتم بها مصلحة الأمة
٢٥٦	فصل: التعزيرات المشروعة
٢٦٠	فصل: أقسام واجبات الشريعة
٢٦٤	فصل: الكتب المضلة لا ضمان في إتلافها
٢٦٨	فصل: المكان المشتهر بالمنكرات
٢٦٨	فصل: منع الاختلاط
٢٧٠	فصل: حكم اللعب بالحمام
٢٧١	فصل: الحمام يفسد بذر الناس
٢٧٣	فصل: الأمراض المعدية

الصفحة

الموضوع

٢٧٥	فصل: الحكم بالقرعة
٢٧٩	فصل: في كيفية القرعة
٢٨٠	فصل: في مواضع القرعة
٢٨٢	فصل: القرعة تحسم المشكل
٢٨٧	فصل: القرعة تحسم المطلقة المبهم
٢٩٤	فصل: في مواضع القرعة
٢٩٦	فصل: مسألة في القرعة .. تردّد القرعة
٢٩٧	فصل: تابع مسائل في القرعة
٢٩٨	فصل: تابع مسائل القرعة
٢٩٩	فصل: تابع القرعة
٣٠٠	فصل: القرعة تُعين في المبهم
٣٠١	فصل: القرعة تحدّد غير المعين
٣٠٣	فصل: مسألة مشكلة في العتق
٣٠٥	فصل: القرعة بين الكشف والإنشاء
٣٠٦	فصل: القرعة بين الزوجات
٣٠٦	فصل: القرعة في الشراء والبيع
٣٠٦	فصل: القرعة في الأذان
٣٠٧	فصل: مسألة وجوابها
٣٠٨	فصل: تكاذب البيّنات
