

# أدب القضاء

تأليف:

أبي الروح شرف الدين عيسى بن عثمان بن عيسى الغزي

المتوفي 799 هـ / 1396 م

دراسة وتحقيق

الأستاذ الدكتور / عبدالله محمد الشامي

(أستاذ الفقه المقارن والدراسات الإسلامية)



## كلمة شكر وعرfan

روي عن الرسول ﷺ قوله: «مَنْ لَمْ يَشْكُرْ النَّاسَ لَمْ يَشْكُرْ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ». حديث مرفوع.

الشكر والدعاء موصولان لمن كان سبباً في وجودي وهما أبوي الكريمين الذين رباني صغيراً ورافقني دعاؤهما كبيراً. والشكر الجزيل والدعا الغزير لكل من مد لي يد العون في إنجاز هذا الكتاب. وأول من يستحق هذا الشكر والدعاء أخي الأستاذ الدكتور/ عبدالرحمن الشامي - حفظه الله ورعاه- الذي بذل جهداً كبيراً في إنجاز هذا العمل بداية من تجميع المخطوطات حتى إخراجه بهذه الصورة. والشكر موصول أيضاً لأخي المهندس/ عبدالكريم الشامي الذي تحمل عني كثيراً من هموم الحياة، حتى إنه أسهر نفسه لأنام وأظمأها لأشرب - أسأل الله له الصحة والعافية-. إن الدعم المعنوي الذي منحني إياه هذان الأخوان، وما غمراني به من خلل وسجايا قل أن توجد في عالمنا هذا الذي فقدنا فيه الخلل الحميدة في القريب قبل الحبيب. أسأل الله أن لا يريهما أي مكروه وأن يديم ما منحنا من الحب والوفاء، وأن يجمعنا عنده في نعيمه المقيم.

آمين يا رب العالمين

أ. د. عبدالله محمد الشامي



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## المقدمة

الحمد لله الذي تتم بنعمه الصالحات والصلاة والسلام على أشرف خلق الله سيدنا وحبينا محمداً رسول الله وعلى آله الطيبين وصحبه الأتقياء الصالحين وبعد:

فلقد شرف الله سبحانه وتعالى أهل العلم والفقهاء بالذكر الجميل، في كتابه المبين، وجعلهم في رتب متفاوتة لحكمة بالغة، فقال سبحانه: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا قِيلَ لَكُمْ تَفَسَّحُوا فِي الْمَجَالِسِ فَأَفْسَحُوا يَفْسَحَ اللَّهُ لَكُمْ وَإِذَا قِيلَ أَدْنُوا فَأَدْنُوا يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾<sup>(1)</sup>. وفي نفس السياق؛ يقول الرسول ﷺ: «من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين»<sup>(2)</sup>. ومن أعظم النعم نعمة التفقه في الدين الذي لا يتحصل بدون جهد لا يعرف الكلل في طلبه ولا الملل منه. ولأن التفقه في الدين هو مناط صحة العبادة ومخها، وخدمة العلم هو من أفضل العبادة التي ثوابها عند الله جزيل.

ولذا فقد هياً الله لهذا العلم رجالاً أخلصوا في خدمة دينهم بنشر علمهم بين الناس كافة، فأصبح للفقهاء الإسلامي من المكانة السامية بين العلماء الذين نذروا له جل حياتهم في تدريسه والتأليف فيه. ولم يعد التأليف كما كان مقصوراً على السياق الذي ساد في العصور المبكرة من تاريخه، بل تجاوزها ليصبح ما كان يعد موضوعاً من الموضوعات التي يناقشها الفقهاء في أحد أبواب الفقه المعروفة، ليستقل عنه ويغدو علماً مستقلاً بذاته؛ له كتبه وشيوخه الذين أفردوه بالتأليف منذ عصر فقهاء المذاهب الفقهية، وهو القرن الثاني الهجري، وحتى هذا العصر الذي نعيش فيه.

(1) سورة المجادلة، آية: 11.

(2) متفق عليه.

لقد استقل عن الفقه كثير من موضوعاته مثل السياسة الشرعية، والقضاء، والاقتصاد، والنظريات الفقهية، و عقود المعاملات، والعقوبات وغيرها، لتغدو في استقلالية كاملة لها اختصاصيها، يؤلفون فيها الكتب، ويفتحون لها الأقسام، ويدرسون فيها المواد المخصصة لها. وهذا ما نشاهد نشأته ونموه منذ منتصف القرن الماضي في كثير من البلدان العربية والإسلامية.

إن علم القضاء من أهم العلوم التي تقوم عليها الحياة، وهو أيضاً من أخطرها، لذلك نجد العلماء قد أفردوها بمؤلفات عديدة، ومن مختلف المدارس الفقهية كما بينا ذلك من خلال حصر ما استطعنا الوصول إليه من أول كتاب ألف في علم القضاء في القرن الثاني، وحتى نهاية القرن الثامن الهجريين.

من خلال ما قمنا به من جهد في حصر كل ما استطعنا حصره من الكتب التي ألفت في علم القضاء، - الكثير منها يزال مخطوطاً، وما طبع فهو القليل -، وأسعفتنا به المصادر والمراجع والتراجم والفهارس وكتب التاريخ؛ دوناه مرتباً في فترات ثلاث. فقد وضعنا كتب فترة النشأة والتكوين، وهي تبدأ من بداية القرن الثاني وحتى القرن الرابع، وحصرنا في هذه الفترة كل ما كتب في علم القضاء من الكتب المستقلة فيه. نأتي بعد ذلك لفترة التصنيف والتبويب، وهي المرحلة التي تبدأ من القرن الرابع وحتى القرن السادس، فتضمنت كل ما كتب في هذه الفترة من تأليف مستقل في علم القضاء أيضاً. وفي الأخير فترة ما بعد التصنيف والتبويب، وهي الفترة التي اتسمت بالجمود والركود الفقهي، وتبدأ من بعد القرن السادس، ولكننا وقفنا في نهاية القرن الثامن، وهو القرن الذي توفي فيه مؤلف أدب القضاء شرف الدين الغزي في عام 799 هـ/ 1396 م. تجدر الإشارة هنا إلى أن هذه الفترة نبغ فيها فقهاء كبار كان لهم شأن عظيم، من أمثال السبكي وابن نجيم، وابن تيمية وغيرهم، ولكنهم أفراداً كانوا بحق متفردين في زمنهم فلا يغيرون الملامح العامة لهذه الفترة الزمنية من تاريخ التشريع الإسلامي.

لقد كان شرف الدين الغزي من الفقهاء النوابع، ومن القضاة الذين ظلوا في القضاء والحكم طول فترة حياتهم. عاصر كثيراً من القضاة والفقهاء والعلماء، ورأى من

أحكام القضاة ما لازمه الخطأ الصريح، إما في حيثيات الحكم، أو في طريقة استناده، أو في طرق الدعاوى وغير ذلك. لقد استدعى ذلك من شرف الدين الغزي تأليف كتابه أدب القضاء الذي قمنا بدراسته وتحقيقه.

أمضيت وقتاً طويلاً في البحث عن أماكن المخطوطات وحصرها، ثم بعد ذلك عملت كل ما في الوسع والجهد لجلب نسخ منها، وبعدها عكفت على دراستها، ومقارنتها ببعضها حتى نخرج نصاً محققاً أقرب ما يكون للنص الذي كتبه مؤلفه، ثم بعد ذلك كله نرتضي تقديمه للناس.

اقتضى منهج الدراسة والتحقيق لكتاب أدب القضاء أن يقسم في قسمين: القسم الأول هو القسم الدراسي للكتاب والمؤلف وعصره، وكل ما له علاقة بهذا الكتاب، وما ورد فيه، إضافة إلى وصف مخطوطات الكتاب ومنهج المقارنة والتحقيق للنص حتى نستطيع إخراجها في الصورة الأقرب إلى الصورة التي كتبها شرف الدين الغزي. أما القسم الثاني فهو النص المحقق الذي سيتبع هذه الدراسة مباشرة.

أ. د. عبدالله محمد الشامي

14 صفر، 1433هـ

الموافق 08 يناير، 2012م.

أبو ظبي - الإمارات العربية المتحدة.



## مصطلحات استخدمت في التحقيق

### أولاً: الرموز الخاصة بالمخطوطات المستعملة في التحقيق وهي:

أ: الأصل أو الأم وهي مخطوطة معهد جامعة الدول العربية، أدب القضاء كتبت في سنة 874هـ الموافق 1469م.

د 1: مخطوطة دار الكتب المصرية، أدب الحكام في سلوك طرق الأحكام، كتبت في سنة 858هـ الموافق 1454م.

د 2: مخطوطة درا الكتب المصرية، كتاب أدب القضاء، كتبت في سنة 770 هـ الموافق 1465 م.

### ثانياً: الرموز المستعملة في التحقيق:

( ): ما بين هذين القوسين إشارة إلى إضافة من النسخ الأخرى.

[ ] : ما بين هذين المعكوفين إشارة إلى إضافة المحقق المقترحة.

س: سقوط أو ساقط .... الخ.

ز: زيادة أو زائد .... الخ.

... : هذه الثلاث نقط إشارة إلى كلمة ممسوحة أو ساقطة وكلما ضُعِّفَت الإشارة

فتشير إلى سقوط كلمة أخرى، ويبدأ المسح أو السقوط من بعد هذه العلامة \* وينتهي عند رقم الحاشية.



## الباب الأول

### المؤلف والعصر الذي عاش فيه

#### الفصل الأول: المؤلف

- المبحث الأول: ترجمة مختصرة للمؤلف
- المبحث الثاني: طرق التدريس في العصر الإسلامي المبكر
- المبحث الثالث: شيوخه
- المبحث الرابع: زملاؤه
- المبحث الخامس: تلامذته
- المبحث السادس: مؤلفاته

#### الفصل الثاني: شرف الدين الغزي وعصر دولة المماليك

- المبحث الأول: عصر المماليك
- المبحث الثاني: المدارس التعليمية في عصر المماليك



## الفصل الأول

### المؤلف

#### المبحث الأول: ترجمة مختصرة للمؤلف

تذكر كتب التراجم والطبقات لفقهاء الشافعية في ترجمتها لشرف الدين الغزي، بأنه عيسى بن عثمان بن عيسى الغزي أبو الروح، لم يذكر كل من ترجم له تحديد تاريخ ولادته، سوى قولهم: ولد قبل عام 740هـ/ 1367م في غزة من أرض فلسطين، وتوفي في عام 799هـ/ 1396م، ودفن في قبر الباب الصغير في دمشق.

قدم شرف الدين الغزي إلى دمشق للدراسة بها عام 757هـ/ 1357م، ومنها سافر إلى مدينة طرابلس في لبنان، ليدرس على الشيخ صدر الدين الخابوري الذي أعطاه إجازة للإفتاء والتدريس. ثم رحل بعد ذلك إلى مصر ليدرس على شيوخها، مثل الشيخ جمال الدين الأسنوي<sup>(1)</sup>، ورجع بعد ذلك إلى دمشق حيث قضى فيها ما تبقى له من العمر إلى حين وافته المنية فيها.

تولى شرف الدين الغزي في شبابه عدداً من مناصب التدريس كان معظمها في مدارس دمشق<sup>(2)</sup> تحت إشراف القاضي ولي الدين عبدالله بن محمد أبو ذر الذي توفي في عام 785هـ/ 1383م<sup>(3)</sup>، وقد عين أيضاً مدرساً في الجامع الأموي في دمشق في عام 777هـ/ 1375م<sup>(4)</sup>، وقد اشتهر صيته وزاد عدد طلابه بموت الشيخ أحمد بن

(1) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 3، 8-216؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 1-360؛ الزركلي، الأعلام، 5، 105؛ الشوكاني؛ البدر الطالع، 1، 515؛ العسقلاني؛ إنباء الغمر (أم أنباء العمر؟)، 1، 538؛ الدرر الكامنة، 3، 4-283؛ النعمي، الدارس في أخبار المدارس، 1، 4-273؛ سالم، عصر السلاطين، 4، 9-158؛ بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، 2، 109.

(2) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 3، 8-216؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 1-360؛ الزركلي، الأعلام، 5، 105؛ الشوكاني؛ البدر الطالع، 1، 515؛ العسقلاني؛ إنباء الغمر، 1، 538؛ الدرر الكامنة، 3، 4-283؛ النعمي، الدارس في أخبار المدارس، 1، 4-273.

(3) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 3، 10-209؛ ابن تغري بردي، النجوم الزاهرة، 11، 298.

(4) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 3، 10-209.

عثمان بن عيسى الجابي، أبو العباس في عام 787هـ/ 1385م<sup>(1)</sup>. كما إنه أيضاً درس في المدرسة المسروورية والرواحية بعد موت زين الدين القرشي عمر بن مسلم في عام 792هـ/ 1389م<sup>(2)</sup>.

إضافة إلى مناصب التدريس فقد تولى شرف الدين الغزي مناصب قضائية كثيرة، حيث بدأ مساعداً للقاضي سري الدين أبو الوليد إسماعيل بن محمد الذي توفي في عام 771هـ/ 1369م<sup>(3)</sup>، وبعد ذلك تولى منصب القضاء في مدينة داريا<sup>(4)</sup> بدمشق<sup>(5)</sup>.

كان شرف الدين الغزي شيخاً فقيهاً فذاً، ألف كتباً كثيرة أهمها كتابه هذا - أدب القضاء - وهو الذي قمنا بدراسته وتحقيقه، ومقارنته بأفضل النماذج المؤلفة في موضوع القضاء منذ أول كتاب ألف وظهر مطبوعاً في القضاء حتى تاريخ وفاة شرف الدين الغزي في عام 799هـ/ 1396م. يظهر من دراستنا لهذا الكتاب - أدب القضاء - للغزي بأنه كان أشبه بمدونة لكل ما يرد من مسائل على شرف الدين الغزي في مجلس القضاء فيدونها ويقوم ببيان الحكم المناسب لكل مسألة جاءت إليه. وقد أشاد معظم من ترجم له ببراعته الفقهية، وأشاروا إلى أن شرف الدين الغزي كان مشهوراً بكونه مغرماً وخبيراً بالغرائب والدقائق الفقهية، واستنباط الحلول الفقهية المناسبة لها. وهذا ما نجده حقيقة في معظم المسائل الفقهية التي دونها في كتابه - أدب القضاء - فإننا نجدها صعبة ومعقدة على غير الفقهاء المتخصصين والمتمرسين فيه. ولسنا متأكدين من أن كل هذه المسائل التي دونها في هذا الكتاب وردت عليه حقيقة في مجلس القضاء، أم إنه ابتدعها كلها أو معظمها من خياله وعقليته الفقهية الفذة التي يمتلكها.

(1) المرجع السابق.

(2) المرجع السابق، 3، 5-214.

(3) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 8-216؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 1-360؛ الزركلي، الأعلام، 5، 105؛ الشوكاني؛ البدر الطالع، 1، 515؛ العسقلاني؛ إنباء الغمر، 1، 538؛ الدرر الكامنة، 3، 4-283؛ النعمي، الدارس في أخبار المدارس، 1، 4-273.

(4) داريا قرية من قرى الغوطة في دمشق. يراجع البغدادي، مرصد الإطلاع، 2، 509.

(5) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 216؛ النعمي، الدارس، 1، 4-273.

## المبحث الثاني: طرق التدريس في العصر الإسلامي المبكر

لم نخبرنا الكتب التي ترجمت لشرف الدين الغزي عن دراسته المبكرة ولا عن كيفية تحصيله العلمي، ولم تذكر لنا أنواع العلوم التي درسها. وكل الذي ذكر في بعض هذه الكتب التي ترجمت له هو إنه درس علم الفقه<sup>(1)</sup>. ولكننا نلاحظ في تراجم بعض الفقهاء التي وردت ترجمتهم في هذه الكتب أن طرق التعليم قبل القرن الخامس الهجري الموافق القرن الحادي عشر الميلادي وما تلا ذلك، كانت تتمثل في أن الطالب يبدأ بتلقي القرآن أولاً، بعد ذلك يأتي إلى تعلم الحديث والفقه وأصوله واللغة العربية من نحو وصرف وعلوم البلاغة من معاني وبديع وبيان، فيدرس الطالب هذه العلوم كلها في وقت واحد<sup>(2)</sup>. يدرس الطالب أيضاً الشعر وأوزانه، والمنطق والفلسفة وغيرها من العلوم التي تساعده على الفهم والإدراك والاستنباط.

إن المصادر التي ترجمت لشرف الدين الغزي لم تقدم لنا دليلاً على أن دراسته كانت مقصورة على الفقه الشافعي فقط، أم أنها توسعت إلى المذاهب الفقهية الأخرى. ولا يكفي القول إن هذه الفترة التي عاش فيها شرف الدين الغزي كانت فترة التعصب المذهبي والجمود الفقهي بوجه عام جعلته يقتصر على دراسة المذهب الشافعي. لأننا نجد في كتابه - أدب القضاء - ما يدل على أن دراسته لم تكن قاصرة على مذهبه الشافعي بل كانت شاملة لدراسة كل المذاهب الفقهية، وإن كان خصص جل وقته لدراسة وتدريس المذهب الشافعي والتأليف فيه بشكل خاص.

فيما يلي سنحاول إلقاء الضوء على بعض طرق التعليم في العصر الإسلامي المبكرة. فحين نقرأ في كتب التراجم أو الكتب التي وصفت لنا طرق التعليم الإسلامي المبكر، يذكر أن الطالب بعد الالتحاق بالكتاب، يبدأ بتعلم القرآن، والقراءة، والكتابة، والحساب. ونادراً ما يتعلم في الكتاب علم اللغة، والشعر العربي، قبل الالتحاق بحلقات الدروس التي تقام في المساجد<sup>(3)</sup>. فإذا التحق الطالب بحلق

(1) ابن قاضي شعبة، الطبقات، 3، 216؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 1-360.

(2) J. Pedersen, «Education (Muslim)», *Encyclopedia of Religion and Ethics*, 5, 200-2; 72-5. علي التعليم في مصر،

(3) Goldziher, «Education (Muslim)», *Encyclopaedia of Religion and Ethics*, 5, 200-2; 72-5. علي، التعليم في مصر،

المساجد فإنه يدرس فيها علوماً مختلفة مثل علم الفقه، والحديث، والتفسير، وغيرها من العلوم. وقد كانت المساجد ولا تزال، هي الأمكنة التي يتلقى فيها الطلبة دروس العلوم الشرعية على مر التاريخ. ولكن بعد القرن الخامس الهجري الموافق الحادي عشر الميلادي، نجد بداية فترة إنشاء المدارس والتوسع فيها حتى غدت منتشرة في كثير من بلدان المسلمين. علماً بأن هذه المدارس وجدت لغرض تدريس علم الفقه، قبل أن تصبح مكاناً لتعليم العلوم الشرعية الأخرى<sup>(1)</sup>.

وقد كان نظام التعليم في المساجد ينقسم إلى ثلاث مراحل، المرحلة الأولى للمبتدئين حيث يتعلم فيها الطالب القرآن وكتب العلوم الشرعية الصغيرة التي تناسب هذه المرحلة تحت إشراف المدرسين. والمرحلة الثانية يتعلم فيها الطالب كتباً متوسطة أيضاً تحت إشراف شيوخهم. أما المرحلة الثالثة فهي المرحلة المتقدمة التي يتعلم فيها الطالب أمهات كتب العلوم الشرعية تحت كبار الشيوخ في هذه العلوم الشرعية المختلفة. ولا ينتقل الطالب من مرحلة إلى أخرى إلا بعد استيفائه لمتطلبات تلك المرحلة من الكتب المخصصة لها واجتياز الاختبار فيها بنجاح<sup>(2)</sup>.

كانت طرق التعليم في القرون الإسلامية المبكرة تقوم على التلقي، والسماع، والإملاء، والشرح، والمناقشة. ففي حلقة الدرس يقوم الشيخ بشرح ما يصعب على الطلبة فهمه وإدراكه، مما يحتاج لشرح وبيان ما هو غامض في هذه الكتب المقررة على الطلبة. وفي هذه الحلقة التدريسية يسمح للطلبة بالأسئلة والمناقشة أثناء الشرح والإملاء أيضاً. وقد عرف في ذلك الزمان أن الشيخ يطيل في الشرح للطلاب أكثر من الإملاء عليهم<sup>(3)</sup>.

ولا يوجد جدول زمني لكل علم أو درس، ولكن يخصص الوقت المبكر للعلوم الإسلامية بشكل عام حيث يدرس الطلبة التفسير، والحديث، والفقه، والنحو، وغيرها من العلوم. وفي الفترة المسائية تخصص حلق الدرس لعلوم الآلة مثل علم المنطق،

(1) بشار، عواد، «مؤسسات التعليم في العراق بين القرن الخامس والسابع الهجريين»، مؤسسة آل البيت، التربية الإسلامية، 2، 93-388.

(2) علي، التعليم في مصر، 122.

(3) المرجع السابق، 135؛ زيدان، تاريخ التمدن الإسلامي، 2، 57.

والحساب وغيرهما، وتكون هناك فرصة سانحة لیتناقش الطلبة فيما بينهم أو يراجع فيها كل طالب منهم دروسه بمفرده<sup>(1)</sup>.

ومثل ذلك نظام الدراسة في المسجد فلا ترتبط بزمن أو عمر محدد لكل مرحلة من مراحل التعليم فيه كما هو حال النظام التعليمي الحديث. الذي يتدئ الطالب فيه بالالتحاق بالمدرسة النظامية في عمر السادسة فيقضي ستة أعوام في المرحلة الابتدائية وثلاثة أخرى في الإعدادية، وتسمى أحياناً بمرحلة التعليم الأساسي، وثلاثة أعوام في التعليم الثانوي، ثم يدخل الطالب في مرحلة الدراسة الجامعية وهو في سن الثامنة عشر من عمره غالباً. تأخذ الدراسة الجامعية منه ما بين ثلاثة إلى أربعة أعوام حسب التخصص الذي التحق به الطالب، ولا يجوز للطلاب أن يبقى في الجامعة إذا استنفدت فترة الدراسة المحددة فيها. أما من حيث المنهج فإن الطلبة في الجامعة ينسبون في التخصصات التي يرغبون في الالتحاق بها عموماً. وهذه المساقات لها مقررات خاصة بكل تخصص، وكتب محددة لها لا يحيد عنها الأستاذ ولا الطلبة. لأن تخرجهم مرتبط بدراسة تلك الكتب المقررة والنجاح فيها في الفترة الزمنية المحددة.

أما الدراسة في المسجد، فحالتها غير ذلك تماماً، فكما أسلفنا أنه لا يلتزم بسن معين ولا بزمن محدد، حتى إن الطالب يستطيع التوقف عن الدراسة متى أراد ويعود إليها متى شاء<sup>(2)</sup>. أما من حيث المناهج فلا يلتزم الطالب بدراسة عدد محدد من الكتب، لا يجوز له الخروج عنها، ولا بعدد من السنوات لا يجوز له تجاوزها أو أن ينقص منها. لأن هذا النوع من الدراسة يمكننا أن نطلق عليه بما يسمى بنظام الدراسة الحرة، في النظام التعليمي الحديث. ويضاف إلى ذلك أن النظام التعليمي الحديث، يلتزم بالرتب العلمية لأساتذة الجامعات، فلا يعترف بشهادة جامعة أساتذتها ليسوا من حملة الدرجات العلمية العليا، مثل «درجة الدكتوراه»، وكذا سلم الرتب العلمية المعروفة في النظام الجامعي الحديث مثل رتبة أستاذ، وأستاذ مشارك، وأستاذ مساعد.

(1) المقدسي، أحسن التقاسيم، 205؛ علي، التعليم في مصر، 137.

(2) علي، التعليم في مصر، 137.

أما نظام التعلم في حلق المساجد فلا يوجد شيء يذكر من الدرجات أو سلم الرتب العلمية التي أسلفنا ذكرها. يكفي فقط أن يكون الشيخ مشهوداً له بقدراته العلمية والفقهية في الفن الذي يدرسه، ويكون الحكم على التحصيل العلمي الكافي للطالب قائماً على عدد الكتب التي قرأها، وعدد الشيوخ الذين درس عليهم، ويكفي توقيع الشيخ على الكتاب الذي قرأه الطالب عليه شهادة كافية لهذا الطالب. فتوقيع الشيخ على الكتاب الذي درسه الطالب عليه يكون بمثابة إجازة تسمح للطالب شرح هذا الكتاب لمن أراد أن يدرسه عليه<sup>(1)</sup>.

وهنا يمكن الإشارة إلى أن العلماء أخذوا الطرق التعليمية التي مارسوها في العصر الإسلامي المبكر من طرق رواية الحديث النبوي الشريف، وهي الطرق التي كانت شائعة جداً في تلك الفترة من الزمن. ويمكن حصر هذه الطرق فيما يلي:

أولاً: طريقة التلقين من المعلم: وهذه الطريقة تستعمل في تعليم الطالب المبتدئ، ولا زالت مستخدمة إلى يومنا هذا في العالم الإسلامي والعربي.

الثانية: طريقة تعليم الكتابة: وهذه الطريقة يبدأ الطالب فيها بتعلم الكتابة بعد أن يكون قادراً على تعلمها.

الثالثة: طريقة القراءة: في هذه الطريقة يقوم الطالب بالقراءة من الكتاب على الشيخ الذي يسمع قراءة الطالب ويصححه إذا وقع في خطأ، ويشرح للطالب ما يحتاج لشرح وبيان.. وهذه الطريقة لا زالت مستخدمة إلى يومنا هذا في المدارس الدينية في بلدان العالم الإسلامي والعربي.

الرابعة: طريقة الإملاء: وفي هذه الطريقة يقوم الطالب بكتابة ما يمليه عليه شيخه وهي أيضاً لا تزال قائمة إلى يومنا هذا.

الخامسة: طريقة الشرح: وفي هذه الطريقة يقوم الشيخ بالشرح والمناقشة للدرس، وهي طريقة تعليمية مستمرة إلى يومنا هذا حتى أنها لازالت تتبع في بعض جامعات العالم الإسلامي والعربي<sup>(2)</sup>.

(1) المرجع السابق، 138؛ رزق، مهدي، «تاريخ التعليم في غرب إفريقيا قبل الاستعمار»، مؤسسة آل البيت، 4، 1298.

(2) رزق، مهدي، «تاريخ التعليم في غرب إفريقيا قبل الاستعمار»، مؤسسة آل البيت، 4، 1298.

والخلاصة إن كتب الطبقات التي ترجمت لشرف الدين الغزي مثل طبقات الفقهاء لقاضي شهبة لم توافينا بشيء عن الطريقة التي تلقى شرف الدين الغزي تعليمه بها. لكننا قمنا بعرض ما سبق من خلال قراءتنا لطرق التلقي في كتب بعض التراجم، ومن خلال قراءة ما وقع في أيدينا من كتب تعنى بطرق التعليم في العصور الإسلامية المبكرة. وأيضاً من خلال معلوماتنا العامة عن النظم التعليمية القديمة والحديثة بشكل عام. إضافة إلى أن كتب علوم الحديث ورواياته ساعدتنا كثيراً على إدراك الطريقة التي أخذ منها العلماء طرقهم التعليمية في مختلف العصور الإسلامية.

### المبحث الثالث: شيوخه

ذكرت المصادر التي وردت ترجمة شرف الدين الغزي أسماء أهم شيوخه الذين درس عليهم في سياق ترجمته، وقد تم ترتيبهم أبجدياً بناء على لقب كل واحد منهم أو اسم شهرته، وأحلت القارئ إلى مكان ترجمة بعض شيوخه الذين ورد ذكرهم في قائمة ترجمة الفقهاء التي سترد لاحقاً.

**الغزي:** محمد بن خلف أبو عبد الله، شمس الدين، توفي في عام 770هـ/ 1368م، ولد في غزة وبدأ دراسته على يد الشيخ تقي الدين القلقشندي في القدس. بعدها رحل إلى دمشق لمواصلة دراسته، ومنها سافر إلى حماة حيث درس على شرف الدين البارزي. درس شمس الدين في مدارس كثيرة منها الجوانية في دمشق. إلى جانب التدريس كان يساعد الإمام السبكي في القضاء. يذكر أن شمس الدين الغزي عمل كل ما يستطيع لمناصرة تقي الدين السبكي في محنته حين كان قاضياً في دمشق. ألف كتباً كثيرة، أشهرها ميدان الفرسان في الفقه<sup>(1)</sup>.

**حجي بن موسى بن أحمد أبو محمد علاء الدين توفي في عام 782هـ/ 1380م، درس في القدس، ورحل بعدها إلى دمشق في عام 734هـ/ 1372م لمواصلة دراسته، ودرس في عدد من مدارس دمشق منها المدرسة الشامية، والمدرسة البرانية إلى حين وفاته<sup>(2)</sup>.**

(1) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 6-165؛ العسقلاني؛ الدرر، 4، 53؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 218؛ السبكي، الطبقات، 9، 6-100؛ الزركلي، الأعلام، 6، 349؛ بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، 2، 88.

(2) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 4-203؛ العسقلاني؛ الدرر، 2، 87؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 274.

ابن الخابوري: محمد بن أبي بكر صدر الدين المتوفى سنة 769هـ/1367م، إشتهر علمه وقضاؤه بين الناس وغداً علماً مشهوراً من أعلام الشافعية في طرابلس في لبنان. درس على شمس الدين الفزاري، وكمال الدين ابن الزمكاني في دمشق. رحل بعد ذلك إلى مصر للدراسة على شيوخها وهناك درس على الشيخ زين الدين الكتاكي وغيره. بعدها عمل قاضياً في مدينة صنفد. وقد كانت له شهرة علمية عظيمة، كانت ترد عليه الأسئلة من مختلف البلدان لطلب الإجابة عليها. وقد كانت بينه وبين الشيخ برهان الدين الفزاري صداقة حميمة<sup>(1)</sup>.

ابن قاضي شهبة: أحمد بن محمد الأسدي شمس الدين، توفي في عام 782هـ/1380م، عاش في دمشق ودرس في الجامع الأموي ردحاً من الزمن، اشتهر بين أقرانه بأنه من فقهاء الشافعية الأفاضل. وقد كان مساعداً لقاضي دمشق حتى توفاه الله<sup>(2)</sup>.

الأسنوي: جمال الدين، أنظر ترجمته في الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، أبو محمد، المتوفى في عام 772هـ/1369م، فقيه شافعي، ولد في أسنا من أرض مصر. سافر إلى القاهرة في عام 721هـ/1321م ليدرس على الإمام السبكي، والزمكوني وغيرهم. بعد ذلك درس في عدد من مدارس القاهرة من عام 727هـ/1326م حتى وفاته، وعين رئيساً لبيت المال ومنصب الاحتساب. ألف كتباً كثيرة في فنون شتى، منها علم الفقه، والطبقات، منها كافي المحتاج في شرح المنهاج، والكوكب الدرّي، وطبقات الشافعية<sup>(3)</sup>.

السبكي: عبد الوهاب بن علي، أبو النصر، تاج الدين، المتوفى في عام 771هـ/1370م، فقيه شافعي عظيم، ولد ومات في القاهرة، وهو سليل أسرة السبكي المعروفة بالعلم والفقه، تولى القضاء في دمشق، وواجه محناً كثيرة مثل ما حصل لوالده حين ولايته للقضاء حيث دخل بسببها السجن لثمانية أيام وهو لازال قاضياً. ألف كتباً كثيرة منها طبقات الشافعية الكبرى، والجوامع<sup>(4)</sup>.

(1) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 9-148؛ العسقلاني؛ الدرر، 3، 26؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 216.

(2) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 3، 236؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 7-276.

(3) طبقات ابن قاضي شهبة، 3، 5-132؛ العسقلاني، الدرر الكامنة، 2، 5-463؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 223؛ بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، 2، 176، التكملة، 2، 227.

(4) ابن قاضي شهبة، 3، 3-140؛ ابن العماد، 6، 2-221؛ الزركلي، الأعلام، 4، 5-184.

### المبحث الرابع: زملاؤه

لم نخبرنا الكتب التي ترجمت لشرف الدين الغزي شيئاً عن زملائه في سياق ترجمته، لكننا استطعنا أن نستخرج بعضاً من زملائه من خلال الترجمة لمن عاصره من الفقهاء ومعظمهم من فقهاء الشافعية. و فيما يلي نذكر من عثرنا عليهم أبجدياً:

**الأنباسي:** إبراهيم بن موسى أبو محمد الذي وافته المنية في عام 802هـ/ 1398م، ولد في منطقة الوجه البحري في مصر. درس في القاهرة وفي دمشق، بعد ذلك درس في الجامع الأزهر، ورفض قبول منصب القضاء، وكانت وفاته في طريق عودته إلى مصر بعد أدائه فريضة الحج<sup>(1)</sup>.

**الأنصاري:** موسى بن محمد كانت وفاته في عام 803هـ/ 1403م، وقيل في عام 804هـ/ 1404م. ولد في حلب حيث كانت دراسته الأولى، ثم رحل إلى القاهرة للدراسة، وحين عاد منها إلى حلب أصبح خطيباً لجامع حلب، وتولى منصب القضاء فيها مرات عديدة. لقد كانت وفاته في غور الأردن حيث دفن هناك، ولكن تم نقل جثته إلى حلب حيث دفن فيها مرة أخرى<sup>(2)</sup>.

**الحموي:** يوسف بن الحسن المتوفى في عام 808هـ/ 1405م، وقيل في عام 809هـ/ 1406م، درس في المدرسة العصرية في حماة، وفي دمشق. ألف كتباً كثيرة أهمها كتاب شرح الإمام في أحاديث الأحكام<sup>(3)</sup>.

**ابن الأسنوي:** أحمد بن محمد أبو العباس، المتوفى في عام 809هـ/ 1406م، وقيل في عام 810هـ/ 1407م، ولد في حوران، وفي عمر التحصيل سافر إلى دمشق حيث درس هناك. بعد تحصيله العلمي قام بالتدريس في الجامع الأموي في دمشق وفي بعض مدارسها، إضافة إلى ذلك تولى منصب القضاء فيها. كانت وفاته في دمشق ودفن في مقبرة الصوفية بجوار شيخه الزهري<sup>(4)</sup>.

(1) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 4، 1 - 4؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 13.

(2) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 4، 7-85؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 87.

(3) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 4، 9-87؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 87.

(4) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 4، 18؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 82.

المراغي: أبو بكر بن حسين، كانت وفاته في عام 616هـ/1413م، وقيل في عام 817هـ/1414م. درس في القاهرة، وفي دمشق، وفي حماة، وفي حلب، بعد ذلك رحل إلى المدينة، من أرض الحجاز. لقد كان شيخ الحديث في المسجد النبوي في المدينة المنورة، وتم تعيينه بعد فترة من الزمن قاضياً في المدينة وظل في منصب القضاء حتى جاءته الوفاة<sup>(1)</sup>.

### المبحث الخامس: تلامذته

وهنا أيضاً لم يذكر لنا كل من ترجم لشرف الدين الغزي من هم الطلبة الذين تلقوا العلم عنه أو درسوا عليه، لكننا قمنا بدراسة عصره ومن عاصره فيه، فوجدنا في تراجم التالي أسماؤهم أنهم قد درسوا على شرف الدين الغزي، فقد كان واحداً من شيوخهم الذين حصل لهم التحصيل العلمي عن طريقهم وقد رتبت أسماؤهم أبجدياً.

أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن المتوفى في عام 827هـ/1423م. عرف عنه عدم قبوله لأي شيء له علاقة بطيبات الحياة الدنيا وملذاتها، فقد قضى حياته في بساطة تامة واكتفى فيها بالكفاف. ألف كتباً كثيرة منها شرح التنبيه<sup>(2)</sup>.

ابن حجي أحمد بن موسى، أبو العباس، شهاب الدين، كانت وفاته في عام 816هـ/1413م. كان عالماً في التاريخ وقد ألف فيه. درس على شرف الدين الغزي وغيره من علماء عصره في دمشق، وحين أكمل دراسته درس وأفتى، وتولى منصب القضاء في دمشق. ألف كتباً أهمها الدارس من أخبار المدارس، وشرح المحرر<sup>(3)</sup>.

ابن قاضي شهبة: أبو بكر بن أحمد، توفي في عام 851هـ/1447م، ولد وعاش ودرس في دمشق، عرفت أسرته بأنها أسرة علم وفقه، تولى مناصب إدارية عديدة في زمنه ودرس في معظم مدارس دمشق العلمية إلى حين وفاته فيها. له مؤلفات كثيرة

(1) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 4، 4-6؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 120.

(2) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 4، 9-96؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 9-188.

(3) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 4، 4-10؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 8-116.

أشهرها، طبقات الشافعية، والإعلام بتاريخ الإسلام، و شرح المنهاج، ومختصر تهذيب الكمال<sup>(1)</sup>.

أحمد بن حسين بن أرسلان، أبو العباس، توفي في عام 844هـ/1440م، كان أحد طلاب شرف الدين الغزي الذي شرح كتاب شيخه أدب القضاء الذي هو موضوع دراستنا هذه<sup>(2)</sup>. ولم تفدنا فهرس المخطوطات ولا غيرها من المصادر والمراجع عن مكان هذا الكتاب أو في مكتبة من مكتبات المخطوطات، رغم طول بحث وجهد واستقصاء.

أحمد بن عبدالله الغزي، توفي في عام 822هـ/1419م. درس على كثير من شيوخ عصره حتى أصبح أحد العلماء الذين درسوا وأفتوا في زمنهم وزمن شيوخهم. لهذا فقد عينه شيخه شرف الدين الغزي مساعداً له في منصب القضاء<sup>(3)</sup>.

أحمد بن محمد المخزومي، المتوفى عام 827هـ/1423م. كان مفتياً وقاضياً في مكة - حتى إنه لقب بقاضي ومفتي مكة - منذ الثامنة عشر من عمره إلى حين وفاته، وقد ورث ذلك عن والده الذي كان أيضاً في مكة مفتياً وقاضياً<sup>(4)</sup>.

علي بن عثمان بن عمر، أبو الحسن، توفي في عام 844هـ/1440م. يقال عنه أن درس حتى أصبح من شيوخ عصره، بعد ذلك درس وأفتى في دمشق، وألف عدداً من المؤلفات أهمها الوصول إلى ما في الرافي من الأصول، وكتاب نتائج الفكر في ترتيب مسائل المنهاج<sup>(5)</sup>.

موسى بن عبدالله الرمثاوي، وافته المنية في عام 816هـ/1413م، فقد كان أحد طلاب شرف الدين الغزي الذي أعطاه إجازة في الإفتاء<sup>(6)</sup>.

(1) ابن قاضي شهبه، الطبقات، 7، 269؛ الشوكاني، البدر الطالع، 1، 269؛ الزركلي، الأعلام، 2، 35.

(2) المرجع السابق، 7، 9-348.

(3) المرجع السابق، 7، 4-153.

(4) ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 8-177.

(5) ابن العماد، شذرات الذهب، 7، 352.

(6) المرجع السابق، 7، 4-123.

### المبحث السادس : مؤلفاته

كل من ترجم لشرف الدين الغزي ذكر مؤلفاته في سياق ترجمته له، ولم يذكر بروكلمان سوى كتابين له وهما، شرح المنهاج، وكتاب أدب القضاء، الذي نحن بصدد دراسته، وذكر أن هذين الكتابين لا زالا مخطوطين، وفيما يأتي ذكر الكتب التي ألفها، وكلها في علم الفقه وهي:

- 1 - الجواهر والدرر في الفقه.
- 2 - شرح المنهاج (الكبير، والوسيط، والصغير).
- 3 - مدينة العلم. وهو رد على كتاب المهمات للأسنوي.
- 4 - أدب القضاء.
- 5 - مختصر الروضة.
- 6 - القواعد.
- 7 - مختصر كتاب المهمات للأسنوي.
- 8 - تلخيص زيادات الكفاية على الرافعي.
- 9 - الألغاز.

## الفصل الثاني

### شرف الدين الغزي وعصر دولة المماليك

#### المبحث الأول: عصر المماليك

عاش الغزي قبل عام 740هـ/ 1339م حتى عام 799هـ/ 1396م وهو العام الذي كانت وفاته فيه. كانت دمشق في تلك الفترة مركز العلم والمعرفة يأتي إليها الدارسون من مختلف بقاع الدنيا. لهذا كانت دمشق المكان الذي تلقى فيه شرف الدين الغزي التعليم والخبرة والمهارة المهنية والتدريسية. ولأنه ذو شغف بالعلم والتحصيل، فقد رحل من دمشق إلى مصر لينهل من العلم تحت شيوخها، وبعدها أمضى فترة من الزمن في مصر في الدراسة والتحصيل، عاد إلى دمشق ليتولى فيها التدريس والقضاء. ولم يعيش شرف الدين الغزي في غير دولة المماليك التي كانت القاهرة عاصمتها. ولقد قضى كل حياته في منتصف فترة دولة المماليك الزمنية التي كانت ذات شوكة قوية في تلك الفترة الزمنية التي عاش فيها شرف الدين الغزي.

يذكر المؤرخون أن المماليك أخذوا الحكم من الأيوبيين حوالي سنة 648هـ/ 1250م<sup>(1)</sup>. وفي الحقيقة إن تحول الحكم من سلطة الأيوبيين إلى سلطة المماليك أمر يحوط به كثير من الغموض والظلامية. لكننا نعرف أن أهم شخصية اشتهرت في عصر المماليك هو الظاهر بيبرس -رحمه الله-، الذي عرف بشخصيته القيادية البارعة التي خلدت بطولاتها نماذج بطولية كثيرة تقرأ عبر الأجيال، وتدرس في مدارس التكوين الحربي. لقد كانت للظاهر بيبرس عدد من المعارك وفي ميادين مختلفة أهمها المعركة التي أدت إلى هزيمة المغول الصليبيين وهي معركة عين جالوت في عام 658هـ/ 1260م. إن هذا الانتصار مكن الظاهر بيبرس من تغيير جذري في بنية دولة المماليك السياسية والثقافية والاقتصادية.

(1) لمزيد من التفصيل يراجع، P.M. Holt, *The Age of the Crusades*

لقد ابتدأ عصر الظاهر بيبرس من عام 1260 حتى عام 1277م بعد هزيمته للصليبيين، ووصلت دولة المماليك من مصر إلى سوريا من بلاد الشام حيث مكن المماليك دولتهم ووسعوا رقعتها واستقر للمماليك حكم مصر وسوريا من بلاد الشام. ولكن انتقال السلطة والحكم من الأمراء إلى أبنائهم من بعدهم كان محفوفاً بالمخاطر والتعقيد، لذا كان نادراً ما ينجح ويظفر أمير من أبنائهم بالسلطة بعد محاولات عديدة في عصر دولة المماليك. لقد كانت الانتصارات في المعارك بين الفرق القوية من جيوش المماليك وغالبهم كانوا من العبيد، هي الطريق الوحيد للاستيلاء على مقاليد السلطة من قبل المنتصرين.

ولكن، ورغم التعقيد وعدم التأكد من الوصول إلى السلطة من قبل مجموعة من أمراء المماليك، فقد حكم بعض أمراء أبناء الأسر المملوكية في فترات محددة من العصر المملوكي، وكان منهم الظاهر بيبرس. ولكن بعد وفاته وفي الفترة من 1277م وحتى 1399م تولى الحكم المماليك البحرية وهم القلاوونيين، وكان أهم سلاطينهم هو السلطان الناصر محمد الذي كانت بداية حكمه في عام 693هـ/ 1293م الذي نجا من محاولة الانقلاب عليه مرتين بعد معارك شديدة وكان ذلك قبل بداية استتباب حكمه الفعلي في عام 709هـ/ 1310م، وقد كانت نهاية حكمه في عام 1341م. يلاحظ هنا أن شرف الدين الغزي وهو موضوع دراستنا ولد في فترة حكم السلطان الناصر محمد، قبل عام 1339م.

وعلى الرغم من أن الحكم استمر بعد وفاة الناصر محمد لأقربائه قرابة أربعين سنة، لم يستطع أحد من القلاوونيين السير وفق نظام الحكم الذي وضعه وسار عليه مؤسس دولتهم الناصر محمد. فقد حكم من بعد إثني عشر سلطاناً في أقل من نصف قرن، إضافة إلى ضعف دولتهم في تلك الفترة من حكمهم. ولم يستطع أي من الأمراء الحكم بدون دعم القلاوونيين وكان كل أمير يعمل كل ما في وسعه لتثبيت حكمه وسعيه الحثيث للسيطرة على خزينة السلطنة<sup>(1)</sup>.

(1) P.M. Holt, *The Age of the Crusades*, 121.

حين كان شرف الدين الغزي في آخر أيام حياته، فقد القلاوونيون سلطتهم وانتزعها منهم الشركسيون وكان أول سلطان لهم هو السلطان سيف الدين برقوق، وذلك بسبب الضعف الذي دب في دولة المماليك القلوونية. وقد كان السلطان برقوق ذو قوة في زمنه، تقريباً من عام 1380م ولكنه تولى الحكم رسمياً عن طريق الغلبة في عام 1382م. لكنه في خلال فترة حكمه المبكرة تعامل مع كل خصومه ومخالفه بفطنة سياسية ذكية أستطاع بذلك الوصول بدولة المماليك إلى بر الأمان في عام 1399م، وذلك بعد ثلاث سنين من وفاة شرف الدين الغزي في عام 1996م.

### المبحث الثاني: المدارس التعليمية في عصر المماليك

حين نقرأ في التاريخ السياسي لعصر المماليك نجده متسمّاً بالفوضى، والانقلابات، والقتال بين فرقهم المختلفة. ولكن دولتهم، على الرغم من ذلك كله، ظلت قائمة لفترة مائتين وخمسين سنة حتى جاء العثمانيون واستولوا على مصر في عام 1517م. ويرجع سبب قوة واستمرار دولة المماليك لهذه الفترة من الزمن إلى ظهور المدارس والمعاهد الحكومية التي عملت بنجاح تام في عصر دولة المماليك، برغم المعارك السياسية والعسكرية التي كانت تدور بين أمراء المماليك والأتراك.

وإلى جانب بناء المماليك للمعاهد العسكرية، يمكن استخلاص نوعين من المعاهد التعليمية أسست في عصر المماليك. النوع الأول المعاهد الإدارية التي كانت تعرف بالديوانية، وهي تتبع أمراء المماليك أو نوابهم في إمارات المدن الأخرى. والنوع الثاني معاهد الوظائف الدينية وهذه كانت إلى حد ما قريبة من السلطة المملوكية. لأن التعيين في الوظائف التدريسية في المدارس والمناصب القضائية وكذا الفصل منها، يصدر في كل ذلك مرسوم من السلطان المملوكي إما بالتولية أو العزل. ولقد لعب نظام الوقف الإسلامي، على مر التاريخ بما في ذلك عصر المماليك، دوراً مهماً في النظام التعليمي الإسلامي سواء من حيث بناء المدارس أو تأمين دفع المخصصات للمدرسين في المدارس الدينية أو للدارسين فيها. كما إن نظام الوقف قد ساهم في استقلال التعليم الديني عن مؤثرات النظام السياسي في كل العصور وبشكل كبير. ولكن ينبغي أن نشير هنا إلى أنه لا تتوفر لدينا معلومات كافية عن كيفية إدارة أو تحكم

السلطة المملوكية بالمناصب الدينية في زمنهم. فما تزودنا به كتب التراجم هو نزر يسير لا يكفي للحكم على فترة زمنية اتسمت بالفوضى وعدم الاستقرار، كما إننا لا نستطيع الجزم بصدق بما ورد في هذه المصادر لأنها ليس مخصصة لتاريخ الدولة المملوكية بشكل أساسي.

هذا الأمر يترك للباحثين في تاريخ دولة المماليك لموافاتنا بالإجابة عن ذلك التساؤل حول النظام التعليمي في مدارس المماليك، والحوافز التي كانت تعطى للطلاب للالتحاق بهذه المدارس ولأساتذتها، لكي يقوموا بالتدريس فيها إلى غيره من الأمور الأخرى التي تستدعي البحث والدراسة.

أما النظام الإداري لدولة المماليك فهو يركز بشكل عام على قسمين إداريين، القسم الأول هو ديوان الإملاء، والقسم الثاني ديوان الجيش، ولكل منهما ترتيبه الإداري في تسيير مهامه. ولكنهما يقومان معا بترتيب وتأمين احتياجات الجيش، والوظائف الدينية في الدولة. فمسألة التعيين في الوظائف كلها - دينية كانت أو غير دينية - في دولة المماليك كانت مركزية ومحصورة في يد السلطان أو في يد نوابه في الأقاليم، ويظل الإشراف على من يتولى هذه المناصب عامة وتسيير الأمور في الدولة من مسؤولية المشرف والمسؤول الأول في الدولة والنواب في الأقاليم.

وفيما يخص النظام القضائي في عصر المماليك، وتعيين القضاة في تلك المناصب فقد كانت هذه السلطات في يد السلطة السياسية - وهي سلطة الجيش - لدولة المماليك، وهي سلطة ذات بيئة بيروقراطية بما تعنيه هذه الكلمة من معنى، تصدر عنها كافة التعيينات الإدارية، والقيادية في الجيش، والتعيين لأعلى منصب قضائي في الدولة في القاهرة وهو منصب «قاضي القضاة» الذي يعادل في هذا الزمن وزير العدل، ويكون الشخص المعين من أعلم فقهاء عصره.

يلاحظ أن تعيين القضاة في عصر دولة المماليك والأقاليم التابعة لها كان يتم من فقهاء المذاهب الفقهية السنية الأربعة، وهي الحنفي، والمالكي، والشافعي، والحنبلي فقط<sup>(1)</sup>. لذا نجد سلاطين المماليك الأوائل قد أسسوا ديوان المظالم

(1) المقرئزي، السلوك، الجزء الثاني من المجلد الأول، 542.

ومحاكم خاصة للنظر والفصل في هذه المظالم، وبشكل خاص في المناصب القضائية. لذا كان كثير من سلاطين المماليك يحاطون في مجالسهم بالقضاة والفقهاء، ليرجع إليهم في قضايا الحكم والإفتاء والمشورة والنصيحة في أمور الدولة عموماً. لقد قامت المدارس التي تأسست في عهد سلطنة المماليك بدور هام في التأهيل الجيد للناس الذين درسوا وتخرجوا فيها، وعملوا بعد ذلك في الوظائف العامة للدولة في عصر دولة المماليك.

يذكر لبعض سلاطين المماليك أنهم طوروا النظام القضائي في عصرهم بشكل غير مسبق، وفوضوا الإدارة والإشراف على المناصب ذات الطابع الديني للقضاة، بداية من القاضي العادي إلى قاضي القضاة، وشيوخ العلوم الدينية المشهورين في عصرهم. فقد بنيت دار العدل في داخل القلعة في عصر السلطان الظاهر بيبرس في عام 661هـ/1262م، وفي عام 1963م، وعين فيه القضاة من علماء المذاهب الأربعة. وهذه هي أول مرة يتم فيها تعيين القضاة بهذا الشكل من تاريخ الإسلام. ويرجع سبب ذلك - وفق ما يذكر المؤرخون - أن خلافاً حصل بين مستشار السلطان الظاهر بيبرس، الأمير الأيوبي أيغد العزيز، وقاضي القضاة الشافعي تاج الدين عبد الوهاب ابن الأعز<sup>(1)</sup>، وظل أمر تعيين القضاة من المذاهب الأربعة قائماً إلى حين قيام الدولة العثمانية في مصر.

وفيما يخص التعيين في منصب قاضي القضاة في عصر دولة المماليك، فقد كان في البداية من الاختصاص المباشر لسلطان الدولة، ولكن بعد إدخال بعض الإصلاحات على النظام القضائي في عصر المماليك بقي تعيين «قاضي القضاة» يصدر عن سلطة السلطان، أما تعيين القضاة ونوابهم ومساعدتهم، أو عزلهم، هو من اختصاص قاضي القضاة لدولة المماليك، دون الحاجة إلى الرجوع إلى سلطان الدولة المملوكية. ولم تقتصر وظائف القضاة على القضاء فقط بل توسعت لتشمل الإشراف على حقوق اليتامى والولاية عليهم، والإشراف على الأوقاف، وموارد بيت المال، وغيرها من الأمور ذات الصفة الدينية. لكننا نلاحظ أن هذه الوظائف الإضافية كانت محصورة في

(1) المقرئزي، السلوك، الجزء الثاني من المجلد الأول، 40-538.

اختصاص قضاة الشافعية فقط، كما ذكر لنا ذلك شرف الدين الغزي في الباب العاشر من كتابه أدب القضاء - الذي هو موضوع هذه الدراسة - نقلاً عن الإمام السبكي الذي كان قاضي القضاة في مصر في عصر دولة المماليك<sup>(1)</sup>.

أما عن رواتب القضاة فقد كانت تأتي من بيت المال، وكانت تسمى بـ «الجاماكية» وهي كلمة أعجمية، استخدمت في عصر المماليك، تطلق على ما يعطى للقضاة من رواتب أو مساعدات مالية<sup>(2)</sup>.

أما ما يخص أمر الجيش فقد كان لهم قضاة مختصين يعرفون بـ «قضاة العسكر»، وهم من المذهب الحنفي، والمالكي، والشافعي، ونادراً ما يكون القاضي من المذهب الحنبلي<sup>(3)</sup>، يقومون بالنظر والفصل في خصوماتهم، ولا غرابة أن نجد في هذا العصر المحاكم العسكرية مع بعض الاختلاف في المضمون والمهام.

لقد ساهمت المدارس الدينية التي أنشأها المماليك في تخريج القضاة والفقهاء المؤهلين لولاية القضاء، أو التدريس، أو الوظائف الدينية الأخرى. وقد أشرنا سابقاً، أن الأوقاف على تلك المدارس أسهمت كثيراً في تأمين رواتب من يتولى التدريس فيها أو لمن يلتحق بهذه المدارس من الطلبة للدراسة، بعيداً عن تأثير النظام السياسي على مسار تلك المدارس.

من خلال ما سبق ذكره، نستطيع أن ندرك أن تحصيل شرف الدين الغزي وعمله في التدريس وولايته للمناصب القضائية، في أثناء حياته العلمية والعملية حتى تاريخ وفاته، قد ساهمت هذه المهنة بشكل أساسي في تكوينه الفقهي، وأنشطته الاجتماعية الأخرى حيث إن عمله لم يكن قاصراً على توليه الولايات العامة فقط، بل أضاف لها ولايات خاصة كثيرة لحسن سمعته بين الناس، ولأنها جزء من عمله لأنه من العلماء والفقهاء الذين يثق بهم الناس في عصره الذي عاش فيه.

(1) المقرئزي، السلوك، الجزء الثاني من المجلد الأول، 539؛ القلقشندي، صبح الأعشى، 4، 7-36.

(2) المقرئزي، السلوك، الجزء الثاني من المجلد الأول، 542.

(3) القلقشندي، صبح الأعشى، 4، 73.

## الباب الثاني

# أدب القضاء ومكانته بين كتب القضاء السابقة

الفصل الأول: التطور التاريخي للقضاء في الفقه الإسلامي

- المبحث الأول: أدوار الفقه الإسلامي

أولاً: مرحلة الإنشاء والتكوين

ثانياً: مرحلة التصنيف والتبويب

ثالثاً: مرحلة ما بعد التصنيف والتبويب

الفصل الثاني: دراسة مقارنة بين أدب القاضي للخصاف،

وأدب القاضي للماوردي وأدب القضاء للغزي

أولاً: أدب القاضي للخصاف

ثانياً: أدب القاضي للماوردي

الفصل الثالث: كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي



## الفصل الأول

### التطور التاريخي للقضاء في الفقه الإسلامي

حين نقرأ في كتب الفقه الذهبي فإننا نجد باباً فيها بعنوان «باب القضاء»، غالباً ما يناقش فيه الفقهاء، مفهوم القضاء، وشروط القاضي، وحكم القاضي، والدعوى وطرقها، والدعوى الصحيحة، والدعوى الفاسدة، والأدلة الصحيحة، والأدلة الفاسدة، وترتيب مجلس القاضي، وأعوان القاضي، الجلسات وصحتها وفسادها، وبيان الحكم، وإحضار الشهود، والاستماع إليهم، ومناقشتهم إلى غير ذلك. جرى عرف الفقهاء أنهم يرتبون هذه المسائل وينظمونها في أبواب أو فصول، بحسب كل مرحلة من مراحل التأليف الفقهي، ونموه، في أطواره المختلفة.

### أدوار الفقه الإسلامي

لم يعط كثير من الباحثين في الفقه الإسلامي الاهتمام الكامل بتحديد الفترات التاريخية التي مر بها الفقه الإسلامي وتصنيفها؛ من حيث إن لكل مرحلة زمنية مر بها الفقه الإسلامي صفاتها ومميزاتها الخاصة بها، سواء كانت تلك الفوارق في طرق التفكير، أم في أسلوب التصنيف الفقهي. ومما لا شك فيه أن الدراسات التاريخية لفترات الفقه الإسلامي ومراحلها وملامح كل مرحلة توضح لنا أهمية كل مرحلة، وتبين لنا أيضاً ما تمتاز به عن غيرها من المراحل الأخرى، سواء في أسلوب التأليف والعرض، أو في أسلوب النقاش والحوار الدائم بين المدارس الفقهية المختلفة. فهذه الصفات التي اختصت بها مراحل الفقه الإسلامي قد أثارت اهتمام بعض الباحثين في الفقه الإسلامي، أمثال: الشيخ «عبد الوهاب خلاف»، والأستاذ «شفيق شحاته»، ومن المستشرقين «جوهنسن» «Johansen»، «شاخت» «Schacht»<sup>(1)</sup>.

(1) أمثال الشيخ عبد الوهاب خلاف، الذي قال بأن بداية التدوين كانت في أوائل القرن الثاني الهجري وانتهت في منتصف القرن الرابع الهجري وخلص إلى القول بأن مدة التدوين 250 سنة تقريباً. =

وغيرهم. لقد قسم كثير من هؤلاء التطور التاريخي الذي مر به الفقه الإسلامي إلى المراحل الفقهية التالية:

أولاً: مرحلة التكوين والإنشاء تبدأ من منتصف القرن الثاني الهجري إلى القرن الرابع، لأن أئمة الفقه الإسلامي عاشوا وماتوا في هذه المرحلة، وابتدأت المؤلفات الفقهية تظهر فيها، وهو ما يقابل القرن الثامن إلى العاشر الميلادي (200-400 هـ/ 800-1000 م).

ثانياً: مرحلة التبويب والتصنيف وتبتدئ من منتصف القرن الرابع إلى القرن السادس الهجري، وهو ما يقابل من العاشر إلى القرن الثاني عشر الميلادي (400-600 هـ/ 1000-1200 م).

ثالثاً: مرحلة ما بعد التصنيف؛ وهي تبدأ من القرن السادس الهجري، وهو ما يقابل الثاني عشر الميلادي (600 هـ/ 1200 م) إلى وقتنا الحاضر. وهذه المرحلة تكاد تكون مرحلة الجمود التام، والعكوف على دراسة ما خلفه العلماء السابقون عموماً، أو الأخذ في الشرح والاختصار للمطول منها، أو تطويل المختصر، وكتابة الحواشي على بعضها والتقريرات على البعض الآخر، إلى غير ذلك. وإن كان من الضروري الإشارة هنا إلى إنه قد وجدت نهضة فقهية لا بأس بها في القرن العشرين الميلادي وهي التي عرفت بعصر النهضة والتجديد الفقهي<sup>(1)</sup>.

لكننا نجد أن هذا التقسيم يصطدم بتقسيمات أخرى مختلفة فيما بينها للتطور التاريخي للفقه الإسلامي، باختلاف وجهات نظر المؤرخين للفقه وما مر عليه من أدوار، فمنهم من حصرها في ثلاثة أدوار، والبعض الآخر جعلها أربعة، ومنهم من قال هي خمسة والبعض جعلها ستة<sup>(2)</sup>. وهناك من بالغ فجعلها سبعة أدوار... الخ<sup>(3)</sup>.

= أنظر خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي، 57، والأستاذ شفيق شحاته؛ ومن علماء المستشرقين، جوهنسن، شاخت أنظر كتاب جوهنسن مع المراجع التي أوردتها في كتابه:

Johansen, *The Islamic Law on the land tax and rent*, 1, and references cited there to Schacht and Chafik Chehata.

(1) أمثال الشيخ عبد الوهاب خلاف، والشيخ محمد أبو زهرة، والشيخ مصطفى الزرقا، والأستاذ الدكتور محمد يوسف موسى وغيرهم كثير.

(2) القطان، التشريع والفقه في الإسلام تاريخاً ومنهجاً، 26؛ زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، 106.

(3) الزرقا، المدخل الفقهي العام فقد جعل أدوار الفقه سبعة، 7-146.

وسبب الاختلاف في هذا التقسيم يرجع إلى اختلافهم حول وجهة النظر في بداية فترة ضعف الفقه الإسلامي وقوته، والعوامل المؤثرة في ذلك سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية.

حين قسم الدارسون التطور التاريخي للفقه نظروا إلى أن تدوين الفقه الإسلامي بدأ مع بداية ظهور أئمة المدارس الفقهية وهي مرحلة الإنشاء والتكوين، التي أستنبط فيها الفقهاء الأحكام من القرآن والحديث وهي الفترة التي كانت في نهاية القرن الثاني وبداية القرن الثالث الهجري التي ظهرت فيها مؤلفات الإمام أبو حنيفة وتلامذته أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني، والإمام مالك، والإمام الشافعي. كانت مؤلفات هذه الفترة تتسم بالاستنباط للأحكام دون تبويب أو تصنيف مناسب لما يكتبون. لكن المرحلة التي تلت هذه الفترة اتسمت بتصنيف وتبويب لما خلفه العلماء السابقون فاتسمت هذه بمرحلة التصنيف والتبويب للفقه والعلوم الإسلامية الأخرى.

فمعظم من ألف كتاباً فقهياً في هذه المرحلة وضع فيه باباً خاصاً بالقضاء ناقش فيه ما سبق لنا ذكره عن موضوع القضاء ومحتواه، مثلما فعل الإمام مالك في كتابه الموطأ، والمدونة، والشيباني في كتابه الأصل، والإمام الشافعي في كتابه الأم وغيرهم كثيرون. لكن أول كتاب ألف في القضاء بشكل خص القضاء بكتاب مستقل هو الإمام الخفاف مؤلف أدب القاضي، وهو موجود ومطبوع يتداول بين أيدي الناس.

وتذكر بعض كتب التاريخ أن أول من ألف في هذا العلم هو أبو يوسف ولكننا لم نر هذا الكتاب ظاهراً في عالم المطبوعات بعد، وربما لا يزال سجيناً في مكاتب المخطوطات.

ولكي تتضح للقارئ الصورة كاملة عن الكتب التي ألفت في علم القضاء، فإننا سنقدم فيما يأتي قائمة بأسماء وعناوين الكتب التي ألفت في القضاء مرتبة حسب الفترات الزمنية التي مرت سابقاً، وسنبين المطبوع منها أو الذي ما زال مخطوطاً ومكانه قدر الإمكان والاستطاعة وبقدر ما أسعفتنا كتب التراجم والفهارس بذلك.

أولاً: مرحلة الإنشاء والتكوين (200 - 400 هـ/ 800 - 1000 م)

ألف العلماء كثيراً من الكتب في علم القضاء في هذه المرحلة. فيما يلي قائمة بالكتب التي ألفت في هذا العلم، سنذكر عنوان الكتاب، واسم المؤلف، واسم المدرسة الفقهية التي ينتسب المؤلف إليها، مرتبة ترتيباً تاريخياً حتى تساعد القارئ على استحضار الفترة الزمنية التي ألف فيها هذا الكتاب.

1 - المؤلف: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم.

توفي: في عام 182 هـ/ 798 م.

المذهب: حنفي

العنوان: أدب القاضي<sup>(1)</sup>.

2 - المؤلف: القاسم بن سلام أبو عبيدة.

توفي: في عام 224 هـ/ 838 م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القاضي<sup>(2)</sup>.

3 - المؤلف: محمد بن سماعة.

توفي: في عام 233 هـ/ 847 م.

المذهب: حنفي.

العنوان: أدب القاضي<sup>(3)</sup>.

4 - المؤلف: الخصاف، أحمد بن عمر، أبو بكر.

توفي: في عام 261 هـ/ 874 م.

المذهب: حنفي.

العنوان: أدب القاضي<sup>(4)</sup>.

(1) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 46؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 54.

(2) السبكي الطبقات، 2، 153؛ شذرات الذهب، 2، 54؛ حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47.

(3) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 46؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 147.

(4) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 46؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 147.

- 5 - المؤلف: محمد بن عبدالله، أبو عبدالله.  
توفي: في عام 268هـ / 881م.  
المذهب: مالكي.  
العنوان: أدب القضاة<sup>(1)</sup>.
- 6 - المؤلف: هيثم بن سليمان القيسي، أبو عبدالله.  
توفي: في عام 275هـ / 888م.  
المذهب: حنفي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(2)</sup>.
- 7 - المؤلف: عبدالحميد بن عبد العزيز، أبو حازم.  
توفي: في عام 292هـ / 904م.  
المذهب: حنفي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(3)</sup>.
- 8 - المؤلف: أحمد بن إسحاق الإنباري، أبو إسحاق.  
توفي: في عام 317هـ / 929م.  
المذهب: حنفي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(4)</sup>.
- 9 - المؤلف: الحسن بن أحمد أبو سعيد الإسطخري.  
توفي: في عام 328هـ / 939م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(5)</sup>.

(1) ابن هداية الله، طبقات الشافعية، 1-30؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 147.

(2) ابن أبي الدم، أدب القضاء، 673.

(3) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 46.

(4) المرجع السابق، 1، 46.

(5) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47.

10 - المؤلف: محمد بن عبدالله الصيرفي، أبو بكر.  
توفي: في عام 330هـ/ 941م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاء<sup>(1)</sup>.

11 - المؤلف: أحمد بن أبي محمد الطبري، ابن القاص، أبو العباس.  
توفي: في عام 335هـ/ 946م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاء<sup>(2)</sup>.

12 - المؤلف: محمد بن أحمد الكناني، ابن الحداد.  
توفي: في عام 344هـ/ 955م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاء<sup>(3)</sup>.

13 - المؤلف: محمد بن علي القفال الشاشي، أبو بكر.  
توفي: في عام 365هـ/ 965م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاء<sup>(4)</sup>.

لا نعرف عن الكتب السابقة معلومات أكثر فلا نعرف أنها طبعت، أو لا زالت مخطوطة في مكتبات المخطوطات. وكل ما نعرفه عنها أنها وردت في كتب التراجم والفهارس، سوى ما طبع منها، وهو كتاب أدب القاضي للخصاف بشرح ابن مازة الذي يصعب علينا تمييز نص الكتاب من الشرح، والذي ستحدث عنه بشيء من التفصيل لاحقاً.

(1) السبكي، الطبقات، 3، 186، ابن هداية الله، الطبقات، 63.

(2) حاجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 203.

(3) حاجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 203.

(4) حاجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47.

## ثانياً: مرحلة التصنيف والتبويب (400-600 هـ/1000-1200 م)

ألّفت في هذه المرحلة كتب كثيرة في القضاء بنفس الطريقة السابقة، وهي كما يلي بحسب ترتيبها التاريخي:

- 1 - المؤلف: محمد بن عبدالله، ابن أبي زنين، أبو عبدالله.  
توفي: في عام 399هـ/1008م.  
المذهب: مالكي.  
العنوان: منتخب الأحكام<sup>(1)</sup>.
- 2 - المؤلف: علي بن أحمد بن محمد، الديبلي.  
توفي: في القرن الرابع.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(2)</sup>.
- 3 - المؤلف: محمد بن يحيى العامري، ابن سراقه، أبو الحسن.  
توفي: 410هـ/1019م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(3)</sup>.
- 4 - المؤلف: عبد القادر بن طاهر البغدادي، أبو منصور.  
توفي: 429هـ/1037م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(4)</sup>.

(1) فهرس مخطوطات جامعة الملك سعود «قسم الفقه وأصوله»، رقم، 388.

(2) حاجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47.

(3) السبكي، الطبقات، 4، 4-211؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-130.

(4) ابن هداية الله، الطبقات، 95.

- 5 - المؤلف: علي بن محمد أبو الحسن، الماوردي.  
توفي: 450 هـ / 1059 م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(1)</sup>.
- 6 - المؤلف: محمد بن أحمد، أبو عاصم، العبادي.  
توفي: 486 هـ / 1093 م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(2)</sup>.
- 7 - المؤلف: عيسى بن سهل الأسدي، أبو الأصبغ.  
توفي: 486 هـ / 1093 م.  
المذهب: مالكي.  
العنوان: الإعلام بنوازل الأحكام<sup>(3)</sup>.
- 8 - المؤلف: محمد بن أحمد الهروي، أبو سعد.  
توفي: 488 هـ / 1095 م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: الإشراف على غوامض الحكومات. هذا الكتاب هو شرح لكتاب أدب القضاء للعبادي<sup>(4)</sup>.
- 9 - المؤلف: علي بن محمد السمناني، أبو جعفر.  
توفي: 499 هـ / 1105 م.  
المذهب: حنفي.  
العنوان: روضة القضاء وطريق النجاة<sup>(5)</sup>.
- (1) السبكي، الطبقات، 5، 85-267؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 6-285؛ ابن هداية الله، الطبقات، 2-152.
- (2) حجي خليفة، كشف الظنون، 1، 47.
- (3) فهرس مخطوطات جامعة الملك سعود «قسم الفقه وأصوله»، 359.
- (4) المرجع السابق، 359؛ حجي خليفة، كشف الظنون، 1، 47، 103.
- (5) طبع هذا الكتاب مؤخرًا بتحقيق صلاح الناهي، ط. مؤسسة الرسالة، 1404 هـ..

10 - المؤلف: شريح بن عبدالكريم، المشهور بشريح الروياني، أبو ناصر. توفي: 550هـ/ 1111م أو 1155م.

المذهب: شافعي.

العنوان: روضة الحكام وزينة الأحكام، ويسمى أحياناً أدب القضاء<sup>(1)</sup>.

11 - المؤلف: مجلي بن جميع القرشي.

توفي: 550هـ/ 1155م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القاضي، ويسمى أحياناً بالعمدة<sup>(2)</sup>.

12 - المؤلف: عمر بن بكر الزنجري، أبو بكر.

توفي: 584هـ/ 1188م.

المذهب: حنفي.

العنوان: أدب القاضي<sup>(3)</sup>.

13 - المؤلف: عبد الرحيم بن أبي بكر، المريغاني.

توفي: 550هـ/ 1155م.

المذهب: حنفي.

العنوان: فصول الأحكام لأصول الأحكام<sup>(4)</sup>.

هذه القائمة للكتب التي ألفت في القضاء في هذه الفترة، وربما لم يطبع منها حتى الآن غير كتاب أدب القضاء للماوردي الذي ستحدث عنه لاحقاً، وكتاب روضة القضاة وطريق النجاة.

(1) السبكي، الطبقات، 8، 7-46؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 9-368.

(2) حجي خليفة، كشاف الظنون، 1، 47.

(3) ابن العماد، شذرات الذهب، 4، 280.

(4) دار الكتب المصرية، رقم، 30. راجع، ابن أبي الدم، أدب القضاء، 674؛ السيد، فؤاد، فهرس المخطوطات

المصورة، رقم، 130، 1، 269.

ثالثاً: مرحلة ما بعد التصنيف والتبويب وهي من بعد 600 هـ/1200 م إلى 799 هـ/1396 م

فيما يلي الكتب التي ألفت في مرحلة ما بعد التصنيف والتبويب حتى تاريخ وفاة شرف الدين الغزي، وقد رتبناها ترتيباً تاريخياً مثلما سبق.

1 - المؤلف: عبد الكريم بن محمد السمعاني، أبو سعد.  
توفي: 632هـ/1234م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(1)</sup>.

2 - المؤلف: إبراهيم بن عبد الغني، ابن أبي الدم، أبو إسحاق.  
توفي: 642هـ/1244م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القضاء<sup>(2)</sup>.

3 - المؤلف: إبراهيم بن عبد الغني، السروجي، العباس.  
توفي: 710هـ/1310م.  
المذهب: شافعي.  
العنوان: أدب القاضي<sup>(3)</sup>.

4 - المؤلف: محمد بن إبراهيم ابن الرامي.  
توفي: 734هـ/1333م.  
المذهب: مالكي.  
العنوان: الإعلام بأحكام البيئات<sup>(4)</sup>.

(1) فهرس مخطوطات جامعة الملك سعود «قسم الفقه وأصوله»، رقم، 61.

(2) السبكي، الطبقات، 8، 8-115؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 213.

(3) ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 23.

(4) فهرس مخطوطات جامعة الملك سعود «قسم الفقه وأصوله»، رقم، 360.

5 - المؤلف: أحمد بن مسلم، ابن بدر الدين القرشي.

توفي: 793هـ/1390م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاة<sup>(1)</sup>.

6 - المؤلف: عيسى بن عثمان الغزي، أبو الروح.

توفي: 799هـ/1396م.

المذهب: شافعي.

العنوان: أدب القضاة<sup>(2)</sup>.

نود الإشارة هنا إلى أنه حسب علمنا لم يطبع من القائمة السابقة سوى كتاب أدب القضاة لابن أبي الدم.

ومن خلال النظر في الفترات الثلاث السابقة والكتب التي ألفت فيها، نجد أن مؤلفات فقهاء المذهبين: الحنفي والشافعي، هما الأكثر تأليفاً في القضاة بشكل خاص مقارنة بغيرهما من المذاهب الأخرى. ربما يعود السبب إلى إن معظم القضاة كانوا من هذين المذهبين في الفترات التاريخية السابقة. وبالمقارنة في عدد الكتب التي ألفت في الفترات الثلاث من فقهاء الحنفية والشافعية، نجد أن فقهاء الشافعية أكثر تأليفاً في القضاة من فقهاء الحنفية، وهم أكثر دقة وتنظيماً وخدمة لما أنتجوه من المؤلفات في علم القضاة. وبرغم أن قضاة الأندلس وشمال إفريقيا، كانوا من فقهاء المالكية، لكنهم لم ينتجوا مثل غيرهم من فقهاء المذهبين: الحنفي والمالكي كتباً مستقلة في القضاة من حيث العدد والتنظيم والخدمة لهذا العلم.

(1) ابن أبي الدم، أدب القضاة، 677.

(2) اختصر هذا الكتاب شيخ الإسلام الأنصاري، وسماه «عماد الرضا ببيان أدب القضاة» أتمنى من الله العون على إكمال دراسته وتحقيقه.



## الفصل الثاني

### دراسة مقارنة بين أدب القاضي للخصاف، وأدب القاضي للماوردي وأدب القضاء للغزي

سنحاول في هذا الفصل عقد مقارنة للمحتوى والمنهج بين أشهر كتاب ألف في الفترتين: الأولى والثانية في علم القضاء. أشهر كتاب وجدناه نموذجاً مطبوعاً من الفترة الأولى هو أدب القاضي للخصاف. أما الفترة الثانية فقد اخترنا لها أدب القاضي للماوردي. ستتصدر المقارنة بينهما وبين كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي، على المحتوى المنهج، حتى يدرك القارئ أوجه التشابه والاختلاف في التأليف في كل مرحلة. كما يستطيع أيضاً معرفة الفوارق للتطور التاريخي في أسلوب التأليف الفقه الإسلامي عموماً وفي علم القضاء بشكل خاص. سيراعى الأقدم في الوجود في بدء الدراسة وعرض المنهج والمحتوى.

#### أولاً: أدب القاضي للخصاف

أدب القاضي لأحمد بن عمر الخصاف، أبو بكر، المتوفى في عام 261هـ/874م. الإمام الخصاف فقيه حنفي المذهب، ولد في بغداد، ودرس وتعلم فيها، وألف كتباً كثيرة دون فيها فقهه، مثل: أدب القاضي الذي سوف نعرض محتواه باختصار، كما ألف أيضاً أحكام الوقف، والحيل، وغيرها من المؤلفات المهمة<sup>(1)</sup>. طبع كتاب أدب القاضي مع شرحه لبرهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة المتوفى عام 536هـ/1141م، وقد حققه الباحث محيي هلال السرحان، وطبع في بغداد عام 1977م.

حين نقرأ هذا الكتاب فإننا نجد صعوبة على الباحث في التمييز بين النص الأصلي للكتاب وبين شرح العلامة حسام الدين بن مازة، الأمر الذي يجعل دراسة وتحليل أدب القاضي أشد صعوبة على الدارس والباحث فيه. وعلى الرغم من الأهمية العلمية والتاريخية لهذا الكتاب لكونه من أهم الكتب التي دونت أحكام القضاء

(1) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 9-85؛ الزركلي، 1، 185.

وأقوال العلماء الذين سبقوه، أو الذين عاصروه، إلا أننا لم نتمكن من الحصول على الكتاب في طبعة مستقلة عن الشرح. لقد وضع ابن مازة شرحه لكتاب أدب القاضي في مائة وعشرين باباً. تناول فيها مفهوم القضاء، وقبوله، وخطر العمل في القضاء، وشروط القاضي، وحكم القاضي، والمدعي والمدعى عليه، وأحكام البيئات، وكيفية الحكم، وإجراءات المحاكمة وغيرها من المواضيع الأخرى. رتب المؤلف هذه المواضيع ترتيباً جيداً. يبدأ بمقدمة لكل موضوع تحتوي على آيات من القرآن، وأحاديث نبوية، ذات الصلة بالموضوع، ثم يردفها بالأقوال المروية عن الصحابة أو التابعين، ثم يذكر أقوال فقهاء المذهب الحنفي في الموضوع مع أدلتهم التي استندوا إليها من القرآن والسنة.

يلاحظ من كتاب أحكام الوقف وكتاب الحيل والمخارج للخصاف، أنه لا يسير فيهما وفق المنهج الذي اتبعه في أدب القاضي، وإنما يكتفي فيهما بإتباع أسلوب السؤال والجواب وبصيغة: قلت وقال، وهي الصيغة التي كانت متبعة في كتب القرنين: الثاني والثالث الهجريين، (400-200هـ/ 1000-800م)، مثل كتاب المدونة لسحنون، وغيرها من الكتب التي ألفها محمد بن الحسن الشيباني وأبو يوسف وغيرهما. وهنا يمكننا القول إنه من المحتمل أن يكون ابن مازة هو من صاغ ورتب كتاب أدب القاضي للخصاف في الشكل الذي خرج به، وفي الأسلوب الذي نقرؤه الآن فيه. كما أن هذا الأسلوب الذي نجده في كتاب أدب القاضي للخصاف شبيه جداً بأسلوب كتاب الأم للشافعي الذي يقوي احتمال تأثر الخصاف به، واتبعه في تأليفه لكتابه أدب القاضي.

### ثانياً: أدب القاضي للماوردي

أدب القاضي لعلي بن محمد أبو الحسن الماوردي المتوفى في عام 450هـ/ 1058م. هو عالم وفقه شافعي، ألف كتباً كثيرة، ومن أهمها: الأحكام السلطانية، والحاوي، وأدب القاضي<sup>(1)</sup>. طبع الكتاب الأخير بتحقيق الباحث محيي هلال السرحان، في بغداد، في عام 1971م.

(1) الماوردي، أدب القاضي، 1، 65.

ذكر المحقق أن أدب القاضي، هو جزء من كتاب الحاوي الكبير للماوردي الذي هو أصلاً شرح لكتاب مختصر المزني<sup>(1)</sup>. الحاوي الكبير هو من أكبر كتب فقه المذهب الشافعي، فهو بحق موسوعات فقهية دونت الآراء الفقهية لعلماء المذهب الشافعي السابقين لعصره، أو المعاصرين له، وأخير ظهر هذا الكتاب في طبعة رشيقة<sup>(2)</sup>.

يتكون أدب القاضي من خمسة وعشرين باباً، وتحت كل باب عدد من الفصول. ناقش الماوردي كل ما يتعلق بمنصب القضاء، والشروط المطلوبة في من يتولى هذا المنصب الخطير، أو يعمل فيه. ويوجد في هذه الأبواب والفصول تفصيل كبير. كما إنه يعرض الآراء المختلفة للفقهاء وأدلتها حتى ولو كانت تتعارض مع ما يراه من وجهة نظره، ثم يقوم بمناقشتها ونقدها أحياناً، ثم يرجح ما يراه راجحاً من وجهة نظره مع ذكر أدلة الترجيح.

ومن خلال نظرة سريعة في كتاب أدب القاضي، نجد منهج الماوردي في هذا الكتاب، يقوم بوضع عنوان لكل باب، أو فصل، يستعرض فيها أقوال الفقهاء وأدلة كل قول، ولا يترك الأقوال دون مناقشتها، ونقد أدلتها التي استند أصحابها عليها. ومن المواضيع التي احتواها أدب القاضي: تعريف القضاء، وصفات القاضي، والعمل في القضاء، وحكم القاضي، والمدعي والمدعى عليه، وشروط الأدلة وأحكامها، وأحكام البيئات، وكيفية الحكم، وإجراءات المحاكمة وغيرها من المواضيع.

نظم الماوردي ورتب مادة هذا الكتاب بطريقة علمية جيدة. فهو يقوم بذكر رأيه أولاً، ثم يقيم الأدلة عليه من القرآن والسنة النبوية، وقد يذكر أقوال الصحابة والتابعين. وحين مناقشته لآراء غيره يقوم أيضاً بنفس هذه الطريقة في مناقشة آراء غيره من الفقهاء ويستدل عليها بنفس الطريقة. وحين يناقش الماوردي وجهة نظر معينة، فإنه يستدل على ذلك بالأدلة الأربعة - الكتاب، والسنة، والإجماع، والقياس - وبالأثر أحياناً.

(1) لمعرفة المزيد عن المؤلف، راجع ترجمته في ملحق التراجم للفقهاء الذين ذكروا في كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي.

(2) تجدر الإشارة هنا إلى أن هذا الكتاب قد طبعته مؤخرًا دار الفكر، بيروت في 18 جزء، في عام 2006. أيضاً يوجد لهذا الكتاب كثير من النسخ في مكاتب المخطوطات في كل من: تركيا، ورامبور (تأكد)، والقاهرة، وبرلين، والجمهورية الإيرلندية، ومانشستر، ولندن، وغيرها من الأماكن الأخرى.

كما يلاحظ أيضاً أن الماوردي لا يتبع هذه الطريقة بشكل عام في كل مناقشاته لأننا نجده يكتفي أحياناً بذكر دليلين من الأدلة الأربعة حجة لقوله. واستدلال الماوردي بالقواعد الفقهية أمر ظاهر في كتابه هذا أيضاً.

أما ما يخص الآراء التي ضمنها الماوردي كتابه هذا، فإننا نجده يعتمد كثيراً على آراء الشافعي. فإذا لم يكن للشافعي رأي في المسألة ذكره في أحد كتبه أو روي عنه، فإن الماوردي يذكر آراء تلامذة الإمام الشافعي؛ أو آراء علماء المذهب المشهورين الكبار. ويعتمد في نقل القواعد الأصولية على ما كتبه العلماء السابقون من شيوخ المذهب الشافعي الكبار. وبالأخص حين يناقش آراء غيره من العلماء السابقين، أو حين يشير إلى الدليل الشرعي الذي استدلوا به، ومدى صحة هذا الاستدلال، يناقش كل ذلك مناقشة علمية صحيحة. وقد يذكر في كتابه هذا الأسئلة التي وردت على من سبقه من العلماء وإجابتهم عليها، وأحياناً يزيد عليها أو يناقشها أو يرد على الآراء التي لا يوافق عليها. لهذا كله؛ فإن هذا الكتاب غني بالعلوم الشرعية بشكل عام، وهو موسوعة لآراء وأدلة من سبقوه من العلماء الذين لم نستطع الإطلاع على ما كتبه في كتبهم بسبب فقدانها، أو أنها لم تظهر لنا بعد.

ويمكن رؤية الفرق بوضوح تام بين الفقه الذي كتب في المرحلة الأولى، والمرحلة التي تلتها من خلال كتاب أدب القاضي للماوردي الذي يظهر لنا من منهجه ملامح التأليف وطريقتها في فترتي: التصنيف والتبويب، وهي الفترة من القرن الرابع وحتى السادس الهجريين (400-600 هـ/ 1000 - 1200 م). كما يمكننا من خلال هذا الكتاب إدراك التطور التاريخي الذي حصل في النظام القضائي الإسلامي. لقد أستطاع الماوردي أن يصف لنا في كتابه هذا حالة القضاء في عصره، ونظامه الإداري، بصورة تتصف بالنقد والتقييم. وفي هذه المرحلة يظهر منها أن القاضي قد يتدرج في السلك القضائي حتى يصل إلى منصب قاضي القضاة<sup>(1)</sup>. وقد وصف لنا الماوردي نوعين من القضاة، لكل منهم اختصاصاته. الأول: القاضي العام وهذا النوع من القضاء يتولى فيه القضاة النظر في جميع القضايا التي ترد عليهم، ويفصلون فيها بإصدار الحكم الشرعي

(1) الماوردي، أدب القاضي، 2، المسألة رقم، 3722، 403.

في القضية التي نظرت أمامهم في المحكمة، مثل: قضايا النكاح، والوقف، والوصايا على الأيتام، واليوع أو المعاملات بشكل عام وغيرها<sup>(1)</sup>. أما النوع الثاني من القضاء فهم القضاة المقيدون بنوع خاص من القضايا، مثل: قضاة الديون والأمور التجارية، أو تخصيصه بنوع معين من اختصاصات القاضي العام<sup>(2)</sup>. كما يوجد معاونون للقضاة، يساعدونهم في إصدار الأحكام في القضايا التي ترد عليهم في مجلس القضاء، ثم يحمل أحد هؤلاء معاونين حكم القاضي الذي صدر في القضايا المتعلقة بأملك مشتركة، أو في غيرها للمتخاصمين<sup>(3)</sup>. ويقوم كاتب القاضي بتدوين الأحكام التي تصدر عن القضاة في القضايا التي وردت عليهم في ديوان المحكمة. كما يوجد للقاضي أيضاً مبلغٌ وحاجب يبلغ عنه ما يصدره من أحكام، ويبلغ إليه ما يحتاجه الخصوم، وينادي على الخصوم حسب ترتيب القضايا المنظورة أمام القاضي. أما الحاجب فيمنع الخصوم من الدخول قبل أن يبلغوا بالإذن لهم بالدخول على القاضي. وللقاضي أيضاً قاسم يساعد القاضي في تقسيم الحصص بين الورثة أو الخصوم. كما يوجد للقاضي سجان يشرف على المحكوم عليهم بالسجن من المتخاصمين. وكما يخصص للقاضي راتب يكفي احتياجاته، حتى يتفرغ لمهام القضاء، وكان تعيين القضاة وعزلهم بسبب أو بدون سبب يتم من قبل السلطان<sup>(4)</sup>.

(1) المرجع السابق، 2، المسألة رقم 55-134، 72-166.

(2) المرجع السابق، 1، المسألة رقم 156، 172.

(3) المرجع السابق، 1، المسألة رقم، 149، 171.

(4) لمزيد من الإطلاع على اختصاصات القاضي وأعوانه، يراجع كتابنا «نظام القضاء والمرافعات في الشريعة الإسلامية» ط 2، المكتبة العصرية، بيروت، 2012 م.



## الفصل الثالث

### كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي

يعتبر هذا الكتاب أنموذجاً لما كتب في فترة ما بعد التصنيف والتبويب وهي الفترة من القرن السادس الهجري إلى حين وفاة القاضي شرف الدين الغزي (600هـ/1200م إلى 799هـ/1396م). ومن خلال دراستنا لأدب القضاء لشرف الدين الغزي، نستطيع عرض البناء والمحتوى لهذا الكتاب فيما سيأتي. وبداية نود القول بأن هذا الكتاب يختلف تماماً في المحتوى والمضمون عن غيره من الكتب التي ألفت في علم القضاء قبل هذا الكتاب؛ ومنها: أدب القاضي للماوردي، وأدب القاضي للخصاف. ويمكننا حصر هذا الاختلاف في الأمور التالية:

أولاً: كتاب أدب القضاء للغزي، وهو كتاب يعرض مواضيع محدودة، يناقشها بدون تفصيل ومن هذه الأمور التي يناقشها هي: الدعوى، واليمين، والشهادة، وحكم القاضي ودقته، ولم يرد تعريف القضاء في كتابه هذا، وصفات القاضي، وتعيين القضاة وعلاقة ذلك بالسلطة السياسية.

ثانياً: لم ينهج الغزي في كتابه أدب القضاء، منهج الماوردي في كتابه أدب القاضي في عرض المسائل وإقامة الأدلة عليها ومناقشتها، فهو يذكر فقط آية من القرآن، وحديث نبوي شريف، ويكتفي بهذا القدر من الأدلة. وغالباً ما يورد شرف الدين الغزي المسألة متبوعة بحكمها وفق ما ذكره علماء مذهبه الشافعي واسم المصدر الذي وردت فيه.

ثالثاً: لم يكن الغزي بقوة الماوردي في بناء كتابه وترتيب محتواه بشكل جيد، فضعفه في هذا البناء ظاهر فيه، لأن جل اهتمامه سرد المسائل التي وردت عليه، وبيان حكمها الشرعي فقط. لذا فهو لم يظهر القدرة العلمية المميزة في هذا المجال إذا ما قارنا منهجه بمنهج الماوردي. كما يظهر أن شرف الدين الغزي كان يحصر المسائل

التي ترد عليه في مجلس قضاؤه ويدونها مع حكمها فقط دون دراستها دراسة علمية، وهذا هو المنهج الذي صار عليه في جل ما احتواه كتابه أدب القضاء.

وعلى الرغم من الاختلاف الظاهر والبين في المنهج العلمي والتصنيف بين الماوردي والغزي، لكن محتوى كتاب الغزي والمنقول فيه، لم يشر إلى جديد يذكر في تطور السلطة القضائية في تلك الفترة. ولكن المحتوى الهائل من المسائل التي وردت في أدب القضاء كانت صحيحة، ولكنها لا ترجع في النسبة والحكم إلى القواعد المتبعة في الفقه الشافعي. فالغزي يكتفي بذكر أقوال فقهاء الشافعية لكونهم مرجعية كافية في المذهب، وهذا الأسلوب ليس مفقوداً بشكل تام من أدب القاضي للخصاف أو أدب القاضي للماوردي. لأن هذا الأسلوب هو من سمات فترة التأليف التي عاش فيها شرف الدين الغزي، الذي كان أكثر من الفقهاء الذين سبقوه في وضع المسائل العويصة واستنباط أو استخراج حلولها من كتب الفقه.

يسلك شرف الدين الغزي في كتابه هذا منهج التصنيف فيضع الباب، ثم يأتي بالفصول تحتها، ويضع فيها كثيراً من المسائل مشفوعة بأحكامها التي استنبطها أو استخراجها لها. هذا كله يأتي بعد عرض وجهة نظره وشرحها مستعيناً بأقوال من سبقه من فقهاء الشافعية للوصول إلى الحكم فيها، مثل: الإمام الإصطخري، والديلمي. وحينما يكون في المسألة أكثر من رأي لفقهاء الشافعية، أو غيرهم من فقهاء المذاهب الأخرى، فإنه يذكرها ويوجب على ما لم يتفق مع رأي مذهبه الشافعي. لذا يمكننا القول بأن كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي موسوعة فقهية، تضمنت أقوال كثير من العلماء السابقين الذين لم نر من مؤلفاتهم الفقهية سوى ما قرأنا منها في كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي. فقد بذل شرف الدين الغزي جهداً كبيراً في تتبع أقوال هؤلاء العلماء في كثير من الكتب، ونقلها عنهم في كتابه هذا مع ذكر مصادرها بكل أمانة علمية. فهو يسند القول إما إلى صاحبه بذكر اسمه أو بذكر اسم الكتاب الذي نقل عنه القول، كما سنبين ذلك في الملحق الخاص بالشخصيات العلمية التي ورد ذكرها في كتابه أدب القضاء.

## الباب الثالث

# المحتوى الموضوعي لكتاب أدب القضاء للغزي

الفصل الأول: الدعاوى في الفقه الإسلامي  
- المقدمة

الفصل الثاني: القيمة العلمية لكتاب أدب القضاء ومنهجه



## الفصل الأول

### الدعاوى في الفقه الإسلامي

#### المقدمة : في المنهج

تولى شرف الدين الغزي القضاء في دمشق في الفترة من عام 790هـ/ 1388م حتى تاريخ وفاته في عام 799هـ/ 1396م. خلال هذه الفترة ألف كتابه أدب القضاء الذي هو موضع دراستنا هذه. وبداية نود في هذه المقدمة الإشارة إلى أهمية السلطة القضائية في الإسلام لأن القضاء من أجلّ المناصب خطراً، وأشرفها قدراً، وأعظمها ذكراً، وقد جاء الإسلام بأصوله العامة، وقواعده الكلية التي على ضوءها استنبط فقهاؤنا كثيراً من أحكامه التفصيلية بطرقها المقررة شرعاً، في شتى نواحيه وسائر ضروبه وفروعه. فتكون من مجموع ذلك للقضاء نظام كامل، يفوق أرقى نظم القضاء في العصور: القديمة والحديثة؛ دقة وعدالة ووفاء بمصالح الأمم والشعوب، أفراداً وجماعات<sup>(1)</sup>. ناقش القاضي شرف الدين الغزي أهمية الحاجة إلى الفقهاء المؤهلين لولاية منصب القضاء الخطير، حتى لا يقع في الخطأ، كما حصل لكثير من القضاة في عصره، وقد ذكر نماذج منها في كتابه أدب القضاء وبين فيه وجه الخطأ الفادح في كل منها. ولهذا السبب قام بتأليف كتابه المذكور الذي هو موضع هذه الدراسة.

قسم الغزي محتوى كتابه أدب القضاء في عشرة أبواب، تحتها فصول تختلف من حيث الحجم والمحتوى. أكبرها حجماً هما: الباب الأول والباب التاسع. فالباب الأول يحتوي على تسعة فصول، أما الباب التاسع فقد اشتمل على ست وخمسين مادة وضعها تحت أبواب وفصول، ولا يوجد تحت الأبواب الأخرى فصول ولا مباحث.

(1) يراجع، الشامي، نظام القضاء والمرافعات في الشريعة الإسلامية، 5 وما بعدها.

حاول شرف الدين الغزي أن يكون كتابه هذا شاملاً لكل القضايا المهمة التي ترد على القاضي في مجلس القضاء. ومن أهم هذه القضايا «الدعوى» لكنه وضع هذه القضايا والمسائل في أبواب أو فصول، لم تكن مرتبة ترتيباً جيداً، ولم تزل حظها من التصنيف الدقيق.

وضع القاضي شرف الدين الغزي الباب الأول من كتابه أدب القضاء في «الدعوى» لأهميتها ووضع المسائل الخاصة بالدعوى في هذا الباب في تسعة فصول نذكرها كما وردت في كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي:

الأول: في الدعوى الصحيحة وبيان أن الشرط وجود صورتها في الظاهر لا صحتها في نفس الأمر، ويدخل في ذلك الحيل في الدعوى كما نبينه إن شاء الله تعالى.  
الثاني: في بيان من يدعي ومن يدعى عليه في الحقوق والوقف وغيره، وفيه بيان ما إذا ادعى على شخص ظاناً أن الحق في يده فبان في يد غيره هل يعتد بالدعوى أم لا.  
الثالث: فيما يشترط فيه الدعوى ولا يشترط فيه الدعوى، ولا يشترط في سماع البينة إلى جواب عن الدعوى.

الرابع: فيما تسمع فيه البينة من غير تقديم دعوى.  
الخامس: فيمن يدعى عليه لعله يقر ولا يحلف إذا أنكر، وقد لا تقام عليه البينة.  
السادس: فيمن يدعى عليه ولا يقبل إقراره بالمدعى به لكن يدعى عليه لإقامة البينة فقط، وفيه بيان من يدعى عليه لا للحلف بل ليقر أو تقام عليه البينة.  
السابع: في صور من الدعوى ليقاس عليها، ويعقبه مسائل من الدعوى.  
الثامن: في الدعوى على من لا يعبر عن نفسه كالغائب والميت.  
التاسع: فيمن يدعي حقاً لغيره وليس بوكيل ولا ولي، لكن مقصوده أن يتوصل بذلك إلى حقه.

تجدر الإشارة هنا إلى أن القاضي شرف الدين الغزي ناقش في كتابه الدعوى وصحتها، وسماعها، في مجلس القضاء، حتى الفصل فيها بصدور الحكم القاطع. لقد عرض الغزي طرق القضاء في كتابه هذا بكل دقة وتفصيل كتابه أدب القضاء. وهنا نأتي إلى ما بقي من أبواب هذا الكتاب، وهي:

الباب الثاني: في الإيمان.

الباب الثالث: في الشهادات .

الباب الرابع: في تعارض البيئات .

الباب الخامس: في تلفيق الشهادات .

الباب السادس: في إبطال العقود الفاسدة والحكم الفاسد والولاية الفاسدة.

الباب السابع: في الحكم بالصحة والحكم بالموجب والثبوت والتفاصيل والتنفيذ، وثبوت الملك والحيازة وما يقوم مقام ذلك، ومسائل أخرى تتعلق بتصرف الحكام والبيع في الديوان، وما يجوز بيعه بدون ثمن مثله، وما لا يباع إلا بثمن مثله، والإحضار والحبس والترسيم .

الباب الثامن: في حكم الأمانة كالوكيل والوصي والمقارض والمرتهن ونحوهم.

الباب التاسع: في مسائل كثيرة تتعلق بغرض الكتاب مرتبة على أبواب الفقه.

الباب العاشر: في فوائد ونفائس لا يُستغنى عنها.

### ملاحظة على منهج الغزي في ترتيبه المسائل في كتابه أدب القضاء:

إنه من الصعب القول بأن تنظيم المسائل في كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي كانت ذات هدف واحد، أو تسير في سياق متكامل أو في تجانس تام. لأنه يقوم بوضع سؤال عريض، أو مسألة ذات إشكالية معينة عنواناً لباب أو لفصل، يردفها بعدد من المسائل والقضايا المشابهة لتوضيح القضية الأولى التي تضمنها السؤال، ليقدم من خلال ذلك الحل، أو الحلول للقضية التي وردت في صدر السؤال. وبخصوص وقوع هذه القضايا فعلاً، فلا يستطيع الباحث نفي ذلك جملة أو إثباته، وإنما يبقى احتمال الأمرين قائماً. لكن ما لا نشك فيه هو أن الخيال الفقهي لشرف الدين الغزي، وخبرته الغزيرة في أمور القضاء والحكم قد أنجب لنا كثيراً من هذه المسائل التي تضمنها كتابنا هذا. لأننا نجد هذه المسائل متداخلة ومتشابكة جداً إلى حد يصعب معه الفصل فيما بينها. كما نجد الاستشهاد بأقوال من سبقه من الفقهاء تشكل السمة البارزة في كتابه أدب القضاء، وتبين لنا منهج التأليف في الفترة الزمنية التي عاش فيها شرف

الدين الغزي. وفيما يخص جمع هذه الكمية الكبيرة من المسائل وتصنيفها، والجهد الذي بذله شرف الدين الغزي في ترتيبها ترتيباً موضوعياً قبل وضعها بشكلها النهائي في كتابه هذا، لا شك أن هذا الكتاب قد أخذ تأليفه فترة زمنية طويلة. إن القارئ لهذا الكتاب يدرك الطريقة التي اتبعها المؤلف، فيبدو أنه بطبيعة عمله قاضياً، كان يقوم برصد كل المسائل التي ترد عليه في مجلس القضاء، ثم يعود للنظر فيها، قبل وضعها في ترتيب منطقي في أبوابها وفصولها حرصاً منه على وحدة موضوعها في الأبواب والفصول التي اشتمل عليها كتاب أدب القضاء. ولا نشك أيضاً في أن شرف الدين الغزي قد نظر في كتابه هذا وراجعه قبل إخراجه في هيئته التي هو عليها الآن. كما يبدو إن هذه المسائل والأحكام التي وردت في هذا الكتاب كانت إلى حد ما بعيدة عن القواعد الأصولية والفقهية.

## الفصل الثاني

### القيمة العلمية لكتاب أدب القضاء ومنهجه

ظهرت القيمة العلمية كبيرة لهذا الكتاب، بداية أنه قد انتشر في كثير من البلدان سواء في حياة المؤلف أو بعد وفاته، كما هو واضح من التاريخ المكتوب على عدد المخطوطات التي اطلعنا عليها.

هذا الكتاب له قيمة خاصة بالمقارنة مع غيره من الكتب التي ألفت في علم القضاء. لأن هذا الكتاب مختلف عن الكتب الأخرى التي صنف في هذا العلم، وليس هذا الاختلاف قاصراً على منهجه العملي أو محتواه، أو في أسلوب العرض. وفيما يأتي، نود أن نلخص قيمته العلمية على النحو التالي:

أولاً: إن هذا الكتاب سجل للفقهاء الشافعي لأنه يحتوي على آراء كثير من العلماء في هذا الموضوع، مثل: الإمام الإصطخري، الذي ألف كتاباً في القضاء، ولا يزال مفقوداً حتى الآن، ولم نستطع الإطلاع على ما احتواه إلا من خلال ما نقله لنا القاضي شرف الدين الغزي في كتابه عنه وعن غيره، مثل: أبو حامد الإسفراييني، وأبو إسحاق المروزي، والقفال الشاشي وغيرهم.

ثانياً: إنه يناقش آراء الفقهاء، ويختار منها ما يراه راجحاً بأدلته من أقوال فقهاء مذهبه، وأحياناً من آراء فقهاء المذاهب الأخرى. وعلى العموم نجد شرف الدين الغزي، يفصح عن رأيه في تلك الأقوال التي ينقلها بقوله: «هذا هو الأرجح»، أو «من الواضح»، أو «وهذا هو الأصح»، أو «وهذا يبدو لي صحيحاً»، أو «إنها قابلة للنقاش»، و«ولم يجاب على هذا السؤال»، أو «ويبقى هذا السؤال بدون جواب».

ثالثاً: يعطي مؤلف هذا الكتاب الحكم وسببه، ويوضح رأي العلماء السابقين في المسألة، وهذا له أثر مزدوج في التأليف الفقهي. فهو يوسع مدارك البناء الفقهي أولاً، ثم إنه ثانياً يجعل منهج المناقشة الفقهية منظمة بشكل أفضل.

رابعاً: يستنبط المؤلف الحكم الشرعي للقضايا الجديدة المثيرة للجدل. ويمكن ملاحظة ذلك من قوله في كتابه «ولي في هذا وجهاً آخر»، أو «هذا يمكن الاستغناء عنه».

خامساً: يختار المؤلف الرأي الراجح في حال اختلاف آراء الفقهاء في المسألة، أو يستنبط حكماً جديداً لها في الحالة التي تستدعي ذلك. هذا واضح من قوله: «هذا هو مصدر الخلاف بين العلماء»، ويستمر في تفسير الحكم المستنبط في المسألة.

سادساً: إن لهذا الكتاب ميزة أخرى خاصة، حيث إنه يتوسع بصورة شاملة في بعض المسائل، ويستنبط أحكاماً دقيقة من القواعد الفقهية، كلما استلزم الحال، ولا سيما في مجال دعاوى. وهذا لا يلاحظ في المسائل أبواب الكتاب الأخرى.

سابعاً: لقد أعطى المؤلف قسماً خاصاً للقضايا التي يختص بها القاضي الشافعي عن غيره من القضاة، من أجل إظهار الخصائص التي تميز بها القاضي الشافعي عن غيرها من قضاة المذاهب الأخرى.

## الباب الرابع

# المخطوطات ومنهج التحقيق

الفصل الأول: في وصف مخطوطات الكتاب

الفصل الثاني: طرق التحقيق



## الفصل الأول

### في وصف مخطوطات الكتاب

لقد قمنا بجمع ثمان نسخ من مخطوطات هذا الكتاب، وهي النسخ التي عرفنا أماكنها واستطعنا الحصول على نسخ منها من مكتبات المخطوطات العربية والأجنبية. وقد ورد ذكر هذه المخطوطات في كتب فهارس مكتبات المخطوطات المعروفة في العالمين: العربي والأجنبي كما سيأتي معنا عند الحديث عن كل مخطوطة، من حيث البلدان والأماكن الذي حصلنا على نسخة لهذا الكتاب منها.

تم تقسيم هذه النسخ الثمان إلى مجموعتين، المجموعة الأولى تبدأ من رقم 1 إلى رقم 4، وهي المجموعة التي تحمل نسخها تاريخاً مكتوباً عليها. والمجموعة الثانية هي ما تبقى من النسخ التي خلت من كتابة تاريخ نسخها. وفيما يلي نأتي للحديث عن كل مخطوطة على حدة:

أولاً: (أ) مخطوطة مكتبة بلدية الإسكندرية، رقم 3665 / 71776، وأيضاً مخطوطة معهد جامعة الدول العربية، فقه شافعي، ميكروفيلم، رقم 13، فؤاد سيد، فهرس المخطوطات، 1، 286.

كتب على هذه المخطوطة أدب القضاء، واسم المؤلف الغزي قد كتب على الوجه الأول من الصفحة الأولى للمخطوطة.

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، وعدد ورقها 135 ورقة وحجم كل ورقة 20 × 16 سنتم. وتحتوي كل صفحة 16 سطراً، ويوجد في كل سطر حوالي 11 كلمة.

تجليد هذه المخطوطة من النوع العريض، لونه بني. وقد كسي عمود المخطوطة بجلد أحمر. ولاحظنا أن لون أطراف الورق لوناً وردياً.

هذه النسخة من المخطوطة احتوت على عشرة أبواب، في الباب الأول منها تسعة فصول، كتبت عناوين الفصول كلها بلون أحمر غامق. وقد نسخت بخط نسخ جيد.

يوجد فيها تصحيحات قليلة قام بها الناسخ في الهامش، وغالباً ما تكون هذه التصحيحات إما إضافة لكلمات سها عنها الناسخ أثناء نسخه، أو تصحيحاً؛ وهو نادر جداً. هذه النسخة هي التي وقع عليها اختيارنا لتكون الأصل الذي يعتمد عليه في المقارنة بالنسخ الأخرى.

يوجد على الصفحة الأولى من الورقة الأولى للمخطوطة ختم كتب فيه عبارة «برسم خزانة قاسم بن الجناب الخوجكي النوباري». ويوجد في الصفحة الثانية من الورقة نفسها اسم أحمد بن زرقا والتاريخ هو 1317 هـ / 1899 م، وهذا الاسم هو اسم مالك النسخة.

وفي الصفحة الأخيرة من نسخة هذه المخطوطة يوجد تاريخ الانتهاء من النسخ، وهو عام 874 هـ / 1469 م. وفيها عبارة «بلغ مقابلتنا على المنقول منه فصح حسب الطاقة». كما يوجد فيها أيضاً عبارة «انتقلت إلى حيازة الفقير إلى الله تعالى» والباقي غير واضح، ولكن التاريخ هو 958 هـ / 1551 م. اسم الناسخ لهذه النسخة لم يذكر فيها.

نسخت هذه المخطوطة بخط صغير، ودقيق، ولكنه واضح. غير أن الناسخ أظهر تبايناً واضحاً في كتابة الهمزة في هذه المخطوطة.

ثانياً: (د) مخطوطة دار الكتب المصرية، القاهرة، رقم 45، فهرس حصر المخطوطات، (فقه شافعي)<sup>(1)</sup>.

العنوان المكتوب على هذه المخطوطة هو «معين الحكام على معرفة الأحكام»، وكتب عليها اسم المؤلف «أبو الروح عيسى الغزي».

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، وعدد ورقها 224 ورقة، وحجم كل ورقة 17.6×13 سنتيم. وتحتوي كل صفحة على 13 سطراً، وفي كل سطر قرابة 8 كلمات.

أما عن التجليد، تجليد هذه المخطوطة من النوع العريض، وقد كسي عمود المخطوطة بجلد أحمر. ولون أطراف الورق هذه المخطوطة هو لون أحمر.

(1) بروكلمان، التكملة الثانية، 109.

محتوى هذه المخطوطة لا يختلف عن سابقتها، فعناوين الأبواب والفصول لا تختلف عن محتوى الكتاب، كتبت بخط نسخ واضح. يوجد كثير من التصحيحات على الهوامش للكلمات التي سقطت سهواً من النص أثناء النسخ.

لاحظنا اختلاف الخط من الصفحة الأولى من الورقة حتى الصفحة الأولى من الورقة الرابعة عن باقي الخط الذي كتبت به المخطوطة كلها. كما وجدنا أيضاً بعض المسائل تمت مراجعتها وأضيفت على الهامش. وقد وجدنا مسحاً في الصفحة الأولى من الورقة رقم عشرين، ووجدنا أيضاً بعضاً مما كتب في الصفحة الأولى من الورقة رقم سبعة عشر كرر في الصفحة الثانية من الورقة رقم أربعة وثلاثين.

هذه المخطوطة كاملة، لكن المسح الذي اعترأها وقلة ترتيبها عن سابقتها، يجعلها أقل مكانة عن الأولى.

وجدنا على الصفحة الأولى من الورقة الأولى للمخطوطة ختم يحتوي على اسم مالك المخطوطة وهو «الحاج شعبان بن حسن» وبكل أسف لم نستطع قراءة ما تبقى من الكتابة في هذا الختم لأنه غير واضح. وفي الصفحة الثانية من الورقة الأولى كتب عليها عبارة «شيخ الإسلام نجم الدين الغزي سئل ثلاثة أسئلة وأجاب عليهم الثلاثة ووقع على ذلك».

يظهر لنا جلياً إن هذه المخطوطة روجعت من شخص آخر غير الذي كتبها. وقد ورد اسم الناسخ في آخر المخطوطة؛ وهو محمد بن محمد بن سبط العلامة المحلي بتاريخ ذي الحجة 858هـ / 1454م.

كتبت هذه المخطوطة بخط كبير، ولكن الحروف خالية من النقط في كثير من الأماكن. ويخلط الناسخ كثيراً بين الألف المقصورة والألف الممدودة. أما الهمزة فقد حلت النسخة منها تماماً، وقد اكتفى الناسخ بوضع الياء بدلاً عنها.

ثالثاً: (د2) مخطوطة دار الكتب المصرية، القاهرة، رقم 907، فهرس حصر المخطوطات، (فقه شافعي)<sup>(1)</sup>.

العنوان المكتوب على هذه المخطوطة هو «أدب القضاء»، وكتب عليها اسم المؤلف وهو «شرف الدين الغزي». وشطب كلمة الشافعي من اسمه وكتب مكانها كلمة «رضي»، كتبت في الصفحة الأولى من الورقة الأولى من المخطوطة.

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، و عدد ورقها 59 ورقة، وحجم كل ورقة 27×18 سنتم. وتحتوي كل صفحة على 27 سطراً، وفي كل سطر قرابة 14 كلمة.

أما التجليد فيظهر أن تجليد هذه المخطوطة من النوع العريض، وقد كسي عمود المخطوطة بجلد أخضر، ولون أطراف ورق هذه المخطوطة هو لون أخضر.

لا تختلف هذه المخطوطة في محتواها ولا ترتيبها عن المخطوطة الأولى، فعناوين الأبواب والفصول كتبت بحرف كبير، وقد كتبت بخط النسخ الهندي. وهي كاملة في الجملة، وإن كان يوجد فيها سقوط لبعض الكلمات والمقاطع. وقد أشرنا لكل ذلك في سياق التحقيق في هامش النص العربي. وهناك بعض المشاكل في القراءة، وذلك بسبب البقع على الجهة اليمنى وأسفل الزاوية اليسرى من الورقة.

وجدنا ورقتين أضيفتا في نهاية المخطوطة، وقد احتوتا على شيء آخر لا علاقة له بموضوع المخطوطة تحت عنوان «مراتب الحكم»، وقراءتهما صعبة جداً بسبب الطمس الذي أصابهما، وجعل قراءتهما مستحيلة.

يوجد على الصفحة الأولى من الورقة الأولى ختم كتب فيه شيء لكنه غير واضح، وهناك كتابات أخرى أيضاً غير واضحة، لكننا استطعنا قراءة اسمين، كتبا على الصفحة نفسها، وهذان الاسمان هما اللذان تحولت إليهما المخطوطة. لكن الناسخ لهذه المخطوطة لم يعلم لأن المخطوطة خالية منه. ولكن تاريخ النسخ موجود على المخطوطة وهو شعبان 870هـ/ 1465م.

(1) المرجع السابق.

كتبت هذه المخطوطة بخط واضح إلى حد ما، حروف خطوطها كبيرة، وهي مثل سابقتها، أحياناً حروفها خالية من النقط، والهمزة غير موجودة في كل مواضعها، وأحياناً تجد الياء قد وضع في بعض أماكنها. كتب الناسخ الألف الممدودة موضع الألف المقصورة، مثل: «أدعى» فقد كتبت «ادعا».

رابعاً: (س) مخطوطة مكتبة السليمانية، بني جامع، تركيا، مخطوطة رقم 359<sup>(1)</sup>. كتب على الصفحة الأولى من أول ورقة فيها، عنوان المخطوطة «أدب الحكام في سلوك طرق الأحكام» وكتب اسم المؤلف، وهو شرف الدين عيسى بن عثمان الغزي.

تقع هذه المخطوطة في مجلد واحد، ونظراً لأنني تحصلت على صورة في ميكروفيلم من هذه المخطوطة فلا أستطيع تحديد حجم الصفحات. عدد أوراقها 128، وفي كل صفحة 17 سطراً، و 14 كلمة تقريباً في كل سطر.

هذه المخطوطة لا تختلف في محتواها ولا تقسيمها عن المخطوطات السابقة. فعناوين الأبواب والفصول كتبت بحرف واضح وبخط النسخ الهندي، وأخطاؤها قليلة. كتبت التصحيحات للكلمات الساقطة في الهامش لكن بعضها قام به الناسخ والبعض الآخر غيره. هذه المخطوطة شديدة الشبه بالمخطوطة رقم ثلاثة السالفة الذكر.

كتب في آخر المخطوطة تاريخ الانتهاء من النسخ في 891هـ/ 1486م. لكن اسم الناسخ لم يذكر. وبالجملة فهذه المخطوطة واضحة، وخطت بحروف كبيرة، أشبه ما تكون بالنسخة الثالثة التي سبق لنا الحديث عنها.

نجد الناسخ في أحيان كثيرة لم ينقط كثيراً من الحروف، والهمزة مفقودة من مواضعها. وأحياناً نجد الياء قد وُضعت في بعض أماكنها. كتب الناسخ الألف الممدودة موضع الألف المقصورة، مثل: «أدعى» كتبت «ادعا».

خامساً: (ت) مخطوطة مكتبة تشستر بيتي في إيرلندا، رقم 3763<sup>(2)</sup>.

(1) يراجع الماوردي، أدب القاضي، 2، 461.

(2) Arberry, *A Hand list of the Arabic manuscripts*, 4, 5.

كتب على الصفحة الأولى من أول ورقة في المخطوطة، عنوان المخطوطة «أدب القضاء»، وكتب عليها أيضاً اسم المؤلف، وهو شرف الدين عيسى بن عثمان الغزي.

تقع هذه المخطوطة في مجلد واحد، عدد ورقها 174 ورقة وحجم كل ورقة 17.8×12.8 سنتيم. وتحتوي كل صفحة على 27 سطراً، وفي كل سطر قرابة 10 كلمات.

هذه المخطوطة احتوت على عشرة أبواب، في الباب الأول منها تسعة فصول، ويوجد فصول تحت بعض الأبواب الأخرى. قسمت بنفس الطريقة الفقهية المعروفة مثل المخطوطات السابقة. وقد كتبت عناوين الأبواب والفصول كلها بخط أحمر. وكتبت التصحيحات في الهامش، وهذه التصحيحات بعضها من الناسخ والبعض الآخر من غيره. وفي الصفحة الأولى من الورقة 38 أضيفت بعض الأسطر في موضوع آخر كتبت بلغة فارسية وضعها الناسخ في الهامش، وكذلك في الملحق في آخر المخطوطة. هذه المخطوطة تتطابق تماماً مع المخطوطة رقم واحد (أ). كما أننا وجدنا أن المسألة الأخيرة فيها كتبت بخط آخر. وفي آخرها كتبت عبارة «بلغ مقابلة بأصله لله الحمد».

يوجد في الصفحة الأولى من ورقة المخطوطة الأولى ختم يحتوي على معلومات عن مالك المخطوطة وهو «الحاج إبراهيم بن بلاحي و محمد بن محمد» وما تبقى فيه من المعلومات لا يمكن قراءته لعدم وضوحه.

لم يكتب عليه تاريخ كتابتها، ولم يرد اسم من نسخها في آخر المخطوطة، ولكن من المحتمل أنها كتبت في القرن التاسع الهجري الموافق الخامس عشر الميلادي.

خطت هذه المخطوطة بحرف كبير، والهمزة مفقودة تقريباً من كل مواضعها. إضافة إلى ذلك فإننا نجد الناسخ يضع التاء المفتوحة في موضع التاء المربوطة، وكذا العكس وبشكل كبير.

سادساً: (د3) مخطوطة دار الكتب المصرية، القاهرة، رقم 2، فهرس حصر المخطوطات، (فقه شافعي)<sup>(1)</sup>.

العنوان المكتوب على هذه المخطوطة هو «أدب الحكام في سلوك طرق الأحكام»، وكتب في الصفحة الأولى منها اسم المؤلف «أبو الروح عيسى الغزي».

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، وعدد ورقها 206 ورقة، وحجم كل ورقة 13×17.6 سنتيم. وتحتوي كل صفحة على 15 سطراً، وفي كل سطر قرابة 8 كلمات.

تم تجليد هذه المخطوطة بجلد عريض، وقد كسي عمود المخطوطة بجلد رمادي، ومثله لون أطراف الورق.

محتوى هذه المخطوطة لا يختلف عن سابقتها، فهي في عشرة أبواب يوجد فصول تحت بعض الأبواب، كتبت بخط نسخ غير واضح. هناك بعض التلوين في أسفل الزاوية اليمنى من الورق أدى لمسح بعض الكلمات. هناك تنقيط لبعض الكلمات، وحروفها غير واضحة للغاية. في كل الهوامش هناك بعض الملاحظات تهدف إلى تصحيح الكلمات التي سقطت من النص. وفيها نقص كبير في نهايتها، بالإضافة إلى نقص بعض الكلمات والعبارات التي قد حصلت في النص. هذه المخطوطة تتفق مع المخطوطة رقم 2 في الخط والتصحيح إلى حد إنه ربما يكون قد تم نسخ كل واحدة عن الأخرى.

وهناك نوعان من الأختام على الصفحة الأولى من الورقة الأولى في المخطوطة. الكلمات التي كتبت في كل منهما ليست واضحة، ولا يوجد عليها تاريخ الانتهاء من نسخها. ولكن اسم الناسخ قد ذكر، وهو «يحيى بن أحمد»، والباقي من الاسم غير واضح أيضاً. كما يوجد كتابة غير واضحة في الصفحة الأخيرة، وختم به كلمات غير واضحة أيضاً.

حروفها كبيرة جداً ولا تجد نقاط على الكلمات في كثير من المواضع. والهمزة مفقودة من كل مواضعها.

(1) بروكلمان، التكملة الثانية، 109.

سابعاً: (د4) مخطوطة دار الكتب المصرية، القاهرة، رقم 570، فهرس حصر المخطوطات، (فقه شافعي)<sup>(1)</sup>.

العنوان المكتوب على هذه المخطوطة هو «كتاب القضاء»، وكتب في الصفحة الأولى منها اسم المؤلف «شرف الدين الغزي».

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، وعدد ورقها 121 ورقة وحجم كل ورقة 13.1×17.4 ستم. وتحتوي كل صفحة على 17 سطراً، وفي كل سطر قرابة 15-10 كلمة.

تجليد هذه المخطوطة من النوع العريض، وقد غطي بجلد أحمر، ومثله لون أطراف الورق. زين عمودهما بفنون فنية جميلة.

محتوى هذه المخطوطة لا يختلف عن سابقتها، فهي في عشرة أبواب يوجد فصول تحت بعض الأبواب. كل الأبواب والفصول كتبت بخط أسود وحرف كبير.

حصل تداخل كبير بين الباب والأول والباب الثاني إلى حد يصعب معه التمييز فيما بينهما. التصحيحات للكلمات والجمل التي سقطت من النص وكتبت في الهامش غير واضحة. الصفحة الأولى والصفحتين الأخيرتين كتبت بخط مختلف، ويظهر أن هذا تكميل نقص حصل في المخطوطة، ومع ذلك لا يزال يوجد نقص في آخر المخطوطة.

هذه المخطوطة شبيهة جداً بالمخطوطة رقم 2 ورقم أربعة، إلى حد أنه يمكن القول بأنهما قد نسختا من بعض.

يوجد ختم على الصفحة الأولى من الورقة الأولى في المخطوطة، وما كتب فيه من الكلمات لا يمكن قراءتها لأنها غير واضحة تماماً. أما تاريخ نسخها فقد كتب عليها، أما الناسخ فلم يذكر فيها اسمه.

حروف الخطوط في هذه المخطوطة كبير جداً. والحروف عارية عن النقاط في معظمها، كما أن الهمزة أيضاً مفقودة من جميع مواضعها.

(1) بروكلمان، التكملة الثانية، 109.

ثامناً: (ر) مخطوطة جامعة الملك سعود، رقم 1348<sup>(1)</sup>.

كتب على الصفحة الأولى من ورقة المخطوطة الأولى عنوانها وهو «كتاب القضاء» واسم المؤلف وهو «لمحيى الدين الغزي».

هذه المخطوطة تقع في مجلد واحد، وعدد ورقها 76 ورقة، وحجم كل ورقة 21×15.5 سنتم. وتحتوي كل صفحة على 21 سطراً، وفي كل سطر قرابة 16-14 كلمة.

تجليد هذه المخطوطة من النوع العريض، وقد كسي عمود المخطوطة بجلد رمادي، ومثله لون أطراف الورق.

محتوى هذه المخطوطة وترتيبها لا يختلف عن المخطوطة رقم واحد (أ)، وعناوين الأبواب والفصول لا تختلف عن محتوى النص العام.

كتبت بخط رديء جداً ونسخ سيئ لا تستطيع معه قراءة الكثير من الكلمات. يوجد ختم على الصفحة الأولى من الورقة الأولى في المخطوطة، وما كتب فيه من الكلمات لا يمكن قراءتها لعدم وضوحها. كذلك ما كتب على الصفحة الأولى أيضاً فلا يمكن قراءته لرداءة الخط، وعدم الوضوح. كما إنه لا يوجد عليها تاريخ النسخ، ولا اسم الناسخ.

خط الناسخ رديء جداً والأخطاء النحوية أكثر من أن تحصر، وهي مخطوطة غير كاملة لاسيما في الجزء الأخير منها. والحروف عارية عن النقاط تقريباً في جملتها، والهمزة أيضاً مفقودة من جميع مواضعها.

(1) فهرس المخطوطات: قسم الفقه وأصوله، 6، 383.



## الفصل الثاني

### طرق التحقيق

بعد دراسة كل نسخة من المخطوطة على حدة قمنا باختيار أفضل نسخة نعتمدها أصلاً في التحقيق، وهي مخطوطة معهد جامعة الدول العربية، المخطوطة رقم 1، في قائمة المخطوطات السابقة. أشرنا لها برمز (أ) وهو يعني الأصل، وقد جعلناها أصلاً يقارن بها النسخ الأخرى وذلك لما يأتي:

أولاً: لأنها كتبت بخط واضح يسهل قراءته.

ثانياً: هذه المخطوطة يوجد بين تاريخ نسخها وتاريخ وفاة المؤلف 75 سنة، وهذه مدة ليست بعيدة عن عصر المؤلف. أما المخطوطة الأقدم فهي رقم 2 لكن ليست بدقة ووضوح رقم 1.

ثالثاً: هذه المخطوطة كاملة، إضافة إلى أنها أكثر وضوحاً من غيرها.

أما ما يخص منهج التحقيق فإننا سوف نضع الاختلاف بين المخطوطات التي ستقارن بالأصل التي اعتمدها وهي رقم واحد، ورمزنا لها بحرف (أ)، تقارن برقم 2 التي رمزنا لها بحرف (د)، ورقم ثلاثة التي رمزنا لها بحرف (د3). سيشار للاختلاف الذي يوجد بينهم في هامش النص العربي المحقق.

كنت أنوي إخراج النص كما كتب حتى يعطينا صورة كاملة عن أسلوب كتابة الخط في تلك الفترة، وأيضاً لكي يقف القارئ هيئة التطور التاريخي للخط العربي. لاسيما فيما يتعلق بكتابة الهمزة.

ولكنني حين فكرت في الصعوبات التي قد تواجه القارئ وما قد يسبب له ذلك من لبس، أعدت النظر وفضلت إخراج النص بطريقة وأسلوب الكتابة التي تعارف الناس عليها.

وحتى يدرك القارئ أسلوب الكتابة التي كانت متبعة في عصر المؤلف لبعض الكلمات، فنورد فيما يأتي نماذج من الكتابة لكلمات فيها الهمزة والألف المقصورة والممدودة التي وردت في هذا النص الذي حققناه مثل:

القضاء، مسألة، إنشاء.

وفيما يتعلق بمواضع كتابة الهمزة فقد ورد في النص كتابتها بطريقة تختلف عن الطريقة التي نتبعها في كتابتنا وهذه أمثلة على كتابة الهمزة في النص قبل التحقيق:

الأداء، البراءة، الإبراء.

الاداء، البراءة، الابراء.

الاداء، البراءة، الابراء.

وحين نجد كلمات يبدو لنا وبكل وضوح أنها ممسوحة في الأصل أو خطأ بين، نقوم بتصحيحه.

أما حين يكون التصحيح مأخوذاً من (د) أو من (د) فإن التصحيح يوضع بين قوسين ( ).

وحين يكون التصحيح أو الزيادة مأخوذ من أحد نسخ المقابلة فإننا نضعه في معكوفتين [ ].

وهذا الرمز (...) في الهامش يشير إلى الكلمة الممسوحة.

فمثلاً تشير الرموز التالية إلى:

... كلمة ممسوحة في النص المحقق.

... .. كلمتين ممسوحتين في النص المحقق.

... .. ثلاث كلمات ممسوحة.

الملحق الأول يحتوي على أسماء الفقهاء الذين ذكرهم شرف الدين الغزي، في نص كتابه أدب القضاء. لم يستدل الغزي بأي آية من القرآن الكريم. استدل الغزي بحديث واحد فقط ورد في الصفحة الأولى من باب الشهادات.

إن العمل الأساسي في التحقيق هو محاولة لإخراج النص الحقيقي الذي كتبه المؤلف، وكما كتبه دون تغيير إلا فيما يستدعي توضيحاً لرفع لبس قد يقع فيه القارئ.

ولذا فإن ترتيب المؤلف للنص وبناء فقراته وتركيبها، تظل كما بناها المؤلف، لأنه يمثل نموذجاً للتأليف في ذلك العصر. لأن القارئ يستطيع قراءة النص العربي بالطريقة التي عليها أمر سهل وميسور، فلا يوجد ما يستدعي تغيير سياق النص، فقط قمت بوضع ما اعتقد ضرورة وضعه؛ مثل: وضع نقطة في نهاية كل فقرة أو جملة. أما بالنسبة للفواصل وعلامات الترقيم أو النقطتين، فلا توجد في مؤلفات الكتب القديمة، لأنه لا داعي لها لأن الحروف العربية دالة على فهم المعنى من السياق، لذا فضلت أن يبقى النص كما هو وبدون إدخال أي إضافة عليه.

وفي الحقيقة فإن هذا النص مقسم بشكل جيد للغاية، له أسلوبه اللغوي الذي يلمسه القارئ من خلال سياقه العام. دون حاجة إلى علامات الكتابة الحديثة التي هي عبء على النص، وقد أفرط كثير من المحققين في استخدامها في النصوص المحققة.



## الملاحق

الملحق الأول: في ترجمة العلماء الذين ذكرهم الغزي  
في كتاب أدب القضاء  
الملحق الثاني: في الكتب المذكورة في نص كتاب أدب  
القضاء للغزي



## الملحق الأول

### في ترجمة العلماء الذين ذكرهم الغزي في كتاب أدب القضاء

سبق لنا القول بأن شرف الدين الغزي قد رجع إلى كثير من المصادر والمراجع مؤلفين من المذاهب الفقهية المختلفة. ولقد كان أميناً في عزو الآراء التي ينقلها إلى قائلها إما بذكر اسمه أو اسم الكتاب الذي نقل ورجع إليه. فيما يلي قائمة بأسماء وتراجم الفقهاء الذين ورد ذكرهم في كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي. فقد تم ترتيبهم حسبما ذكرهم شرف الدين الغزي في كتابه. وغالباً ما يذكر الغزي المؤلف إما باسم المؤلف أو بكنيته.

1. العبادي، محمد بن أحمد أبو عاصم، المتوفى في عام 458هـ/1065م، فقيه شافعي، معظم كتبه التي ألفها كانت في الفقه، وأهمها كتاب أدب القضاء، وقد شرحه أبو سعد الهروي بعنوان: الإشراف على غوامض الحكومات<sup>(1)</sup>.
2. أبو علي الثقفني، محمد بن عبد الوهاب، المتوفى في عام 238هـ/939م، هو فقيه شافعي، ألف كتاب شرح مختصر المزني وغيره من الكتب<sup>(2)</sup>.
3. أبو علي الزجاجي، الحسن بن محمد، ربما كانت وفاته في عام 400هـ/1009م، فقيه شافعي، ألف كتاب زيادات المفتاح<sup>(3)</sup>.
4. أبو داود، سليمان بن الأشعث، توفي في عام 275هـ/888م، ألف السنة التي اشتهرت بسنن أبي داود<sup>(4)</sup>.

5. أبو حنيفة النعمان، النعمان بن ثابت، المتوفى في عام 150هـ/767م، إمام المذهب الحنفي وهو أول فقيه حنفي ينتسب إليه مذهب الحنفية، لم يكتب أبو حنيفة

(1) السبكي، الطبقات، 3، 5-104؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 306؛ ابن هداية الله، الطبقات، 2-161؛ الزركلي الأعلام، 5، 314..

(2) السبكي، الطبقات، 3، 3-192؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 315؛ ابن هداية الله، الطبقات، 2-60.

(3) السبكي، الطبقات، 3، 2-331؛ ابن هداية الله، الطبقات.

(4) السبكي، الطبقات، 3، 9-303؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 8-167.

كتاباً في الفقه بيده، رغم ما يقال من أنه ألف الفقه الأكبر، والفقه الأصغر، لكن آراءه الفقهية دونها تلامذته في كتبهم<sup>(1)</sup>.

6. إمام الحرمين، عبدالله بن يوسف، 438هـ/767م، كان تلميذ القفال في مرو في نيسابور حيث درس. ألف الفروق، والمختصر، وكانت وفاته في نيسابور<sup>(2)</sup>.

7. أبو إسحاق المروزي، إبراهيم بن أحمد، المتوفى في عام 530هـ/1135م، وقيل 340هـ/1145م، فقيه شافعي، ألف عدداً من الكتب منها كتاب شرح مختصر المزني<sup>(3)</sup>.

8. أبو جعفر، أحمد بن محمد، الإستربادي، لا يعلم تاريخ وفاته، لكنه عاش في القرن الثالث الهجري. هو فقيه شافعي، ألف كتباً كثيرة منها غاية الإتيان<sup>(4)</sup>.

9. أبو شارح التنبيه، موسى بن يونس، أبو الفتح، توفي في عام 639هـ/1241م، فقيه شافعي. ولد في الموصل، حيث درس فيها بداية على يد والده وغيره من شيوخها. رحل بعد ذلك إلى بغداد لمواصلة دراسته. تولى التدريس في مدرسة الطامية في بغداد، وحين أصبح من شيوخ بغداد في فنون شتى عين مدرساً في المدرسة العلانية بعد وفاة أخيه في عام 608هـ/1211م. وفي عام 620هـ/1223م فتحت المدرسة القاهرية في بغداد وتم تعيينه للتدريس فيها أيضاً. ألف كتباً كثيرة أهمها كشف المشكلات<sup>(5)</sup>.

10. أبو الطيب، طاهر بن عبدالله، المتوفى في عام 450هـ/1058م. هو فقيه شافعي، ولد في آمل من طبرستان، حيث بدأ دراسته الأولى فيها. في عام 371هـ/981م رحل إلى جورجان، ونيسابور، وبغداد لمواصلة دراسته، وتولى القضاء في بغداد. ألف شرح المختصر للمزني وغيره<sup>(6)</sup>.

(1) سيزكين، الجزء الثالث من المجلد الأول، 31؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 9-229.

(2) السبكي، الطبقات، 5، 73 - 93؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 2-261.

(3) السبكي، الطبقات، 7، 31؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 355؛ ابن هداية الله، الطبقات، 8-66؛ الزركلي، الإعلام، 1، 28.

(4) ابن هداية الله، الطبقات، 84، الأسنوي، طبقات الشافعية، 1، 48.

(5) السبكي، الطبقات، 8، 378؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 206؛ الزركلي، الإعلام، 7، 332.

(6) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 213؛ السبكي، الطبقات، 5، 6-12؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 5-284؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-150.

11. أبو يوسف، يعقوب بن حبيب، المتوفى عام 182هـ/798م في بغداد، فقيه حنفي تلميذ أبي حنيفة، وأحد ناشري مذهبه. كان قاضياً في زمن هارون الرشيد في عام 169هـ/780م. ألف كتباً كثيرة ضمنها آراءه، منها كتابه الخراج الذي اشتهر به<sup>(1)</sup>.
12. أبو زيد، محمد بن أحمد، المتوفى في عام 371هـ/981م في مرو، فقيه شافعي، درس على أبي إسحاق المروزي وغيره<sup>(2)</sup>.
13. الأذرعي، أحمد بن حمدان، أبو العباس، 783هـ/1381م، فقيه شافعي. ولد في الشام ودرس في القاهرة، وعين قاضياً في حلب، ودمشق، وناب عن القاضي السبكي في دمشق. ألف الأذرعي كتباً كثيرة منها الحلبيات، وغنية المنهاج شرح المنهاج، وقوت المحتاج شرح المنهاج<sup>(3)</sup>.
14. أحمد بن محمد بن حنبل، أبو عبدالله، المتوفى في عام 241هـ/855م، ولد وعاش ودرس وتوفي في بغداد. بدأ رحلاته العلمية في البحث عن العلوم والمعرفة وبالأخص علم الحديث بين العراق، والشام، والحجاز، واليمن. وهو الإمام المحدث وإمام السنة. عذب في محنة خلق القرآن في عهد المعتصم. نسب إليه المذهب الحنبلي بعد وفاته، ترك للأمة أعظم كتاب هو المسند في الحديث<sup>(4)</sup>.
15. الأسنوي، عبد الرحيم بن الحسن، أبو محمد، المتوفى في عام 772هـ/1369م، فقيه شافعي، ولد في أسنا من أرض مصر. سافر إلى القاهرة في عام 721هـ/1321م ليدرس على الإمام السبكي، والزمكوني وغيرهم. بعد ذلك درس من عام 727هـ/1326م في عدد من مدارس القاهرة، وعين رئيساً لبيت المال ومنصب الاحتساب. ألف كتباً كثيرة في فنون شتى، منها علم الفقه، والطبقات، ومن مؤلفاته كافي المحتاج في شرح المنهاج، والكوكب الدرّي، وطبقات الشافعية<sup>(5)</sup>.

(1) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 4-51؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 301-298.

(2) السبكي، الطبقات، 3، 7-71؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 76؛ ابن هداية الله، الطبقات، 7-96.

(3) ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 267؛ ابن هداية الله، الطبقات، 8-237.

(4) السبكي، الطبقات، 2، 27؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 8-96؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي،

الجزء الثالث من المجلد الأول، 1، 215؛ الزركلي، 1، 203.

(5) طبقات ابن قاضي شهبة، 3، 5-132؛ العسقلاني، الدرر الكامنة، 2، 5-463؛ ابن العماد، شذرات

الذهب، 6، 223؛ بروكلمان، تاريخ الأدب العربي، 2، 176، التكملة، 2، 227.

16. بدر الدين ابن جماعة، محمد بن إبراهيم، توفي في عام 733هـ/1332م، فقيه شافعي، ولد ودرس في حماة، وبعدها سافر إلى القاهرة، حيث كان قاضياً حتى تاريخ وفاته. ألف كتباً كثيرة منها تحرير الأحكام في تدبير أهل الإسلام<sup>(1)</sup>.

17. البغوي، الحسين بن مسعود، أبو محمد، المتوفى في عام 516هـ/1122م، فقيه شافعي، لقب بمحبي السنة. كان تلميذاً للقاضي حسين وأكثر قرباً منه من بين طلابه. ألف البغوي كتباً كثيرة أشهرها في الحديث، مثل: شرح السنة، ومعالم التنزيل، والتهذيب<sup>(2)</sup>.

18. البارزي، عبد الرحيم بن إبراهيم، توفي في عام 683هـ/1248م، مشهور بقاضي حماة، وهو فقيه شافعي. كان قاضياً في حماة حتى جاءته المنية. وكانت وفاته، وهو في طريقه لأداء مناسك الحج في مدينة تبوك، ودفن في المدينة. ترك خلفه كتابه المشهور الأجوبة على أسئلة الأسنوي<sup>(3)</sup>.

19. البيضاوي، عبدالله بن عمر، المتوفى في عام 691هـ/1291م، فقيه شافعي، ألف كتباً كثيرة مثل: المنهاج، والغايات القصوى، والطوالع<sup>(4)</sup>.

20. برهان الدين الفزاري، إبراهيم بن عبد الرحمن، أبو إسحاق، توفي في عام 729هـ/1328م، فقيه شافعي. درس تحت إشراف أبيه، وآخرين حتى أصبح من فقهاء المذهب الشافعي. رفض تولي منصب القضاء. ألف كتباً أشهرها شرح التنبيه<sup>(5)</sup>.

21. برهان الدين ابن الفركاه. ( هو رقم 20).

22. البرهان المراغي، محمود بن عبدالله، المتوفى في عام 681هـ/1282م، هو فقيه شافعي<sup>(6)</sup>.

(1) السبكي، الطبقات، 9، 46-139؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 6-105.

(2) السبكي، الطبقات، 7، 75 - 80؛ ابن هداية الله، 1-200.

(3) السبكي، الطبقات، 8، 90-189، الأسنوي، الطبقات، 1، 82-279؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 2-381.

(4) السبكي، الطبقات، 8، 8-157، الأسنوي، الطبقات، 1، 4-283.

(5) السبكي، الطبقات، 9، 3-312؛ ابن قاضي شهبة، الطبقات، 2، 314، العسقلاني، الدرر، 1، 6-35؛

ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 9-88.

(6) السبكي، الطبقات، 8، 70-369؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 374.

23. البوشنجي، محمد بن إبراهيم، أبو عبدالله، توفي في 290هـ/ 902م، فقيه شافعي، عاش ومات في نيسابور<sup>(1)</sup>.
24. الدارمي، محمد بن عبدالواحد، أبو الفرج، المتوفى في دمشق في عام 448هـ/ 1056م، فقيه شافعي، ألف كتاباً بعنوان الاستذكار<sup>(2)</sup>.
25. الديلمي، علي بن أحمد، ولد تقريباً في عام 300هـ/ 912م، هو فقيه شافعي، ألف كتاباً بعنوان أدب القضاء<sup>(3)</sup>.
26. الفارسي، أحمد بن الحسين، أبو بكر، توفي في عام 350هـ/ 961م، فقيه شافعي. ألف كتاباً بعنوان عيون المسائل، وكتاباً آخر بعنوان كتاب الانتقاء وغيره من الكتب<sup>(4)</sup>.
27. الفوراني، عبدالرحمن بن محمد، توفي في عام 461هـ/ 961م، فقيه شافعي، ألف كثيراً من الكتب، منها الإبانة، والعدة<sup>(5)</sup>.
28. الغزالي، محمد بن محمد، أبو حامد، المتوفى في عام 505هـ/ 1111م، هو فقيه شافعي المذهب، وهو من أعلام المذهب الشافعي النادرين في المذهب. ألف كتاباً في فنون كثيرة جداً، منها كتابه البسيط، والوسيط، وإحياء علوم الدين، وغيرها من الكتب<sup>(6)</sup>.
29. الهروي، محمد بن أحمد، أبو سعد، توفي في عام 488هـ/ 1095م، فقيه شافعي، كان أشهر فقهاء خراسان في عصره، وكان قاضي همدان، ألف كتاباً كثيرة منها الإشراف على غوامض الحكومات. لقد قتل مع ولده في مسجد همدان<sup>(7)</sup>.
30. ابن عبد السلام، عبد العزيز، أبو محمد، المتوفى في عام 660هـ/ 1261م في القاهرة، فقيه شافعي، وشيخ في مدرسة الشافعية، عرف بسلطان العلماء. حينما أعطى الملك صالح قلعة الشقيف وصفد للفرنجية، وقف ابن عبد السلام ضد تصرفه هذا وسجن بسبب معارضته للسلطان فترة طويلة. بعد ذلك رحل إلى القاهرة حيث استقبل
- 
- (1) ابن هداية الله، الطبقات، ابن العماد، الشذرات، 2، 205.
- (2) السبكي، الطبقات، 4، 9-182، ابن هداية الله، الطبقات، 50-149.
- (3) السبكي، الطبقات، 5، 6-243.
- (4) ابن هداية الله، الطبقات، 7-75؛ ابن قاضي شهبة، الطبقات، 1، 5-94؛ الزركلي، الأعلام، 1، 114.
- (5) ابن هداية الله، الطبقات، 63-162؛ السبكي، الطبقات، 5، 15-109.
- (6) السبكي، الطبقات، 6، 1-195؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 4، 3-10؛ ابن هداية الله، الطبقات، 5-192.
- (7) السبكي، الطبقات، 5، 71-365؛ ابن هداية الله، الطبقات، 187؛ الزركلي، الأعلام، 5، 316.

استقبلاً حاراً من قبل حاكمها صالح أيوب الذي أكرمه ووقره وعينه قاضياً على مصر. ألف كتباً كثيرة منها القواعد الكبرى<sup>(1)</sup>.

31. ابن أبي عصرون، عبدالله بن محمد، أبو سعد، المتوفى في عام 585هـ/1189م، فقيه شافعي، ولد في الموصل حيث تلقى تعليمه الأولي ودرس حتى عام 531هـ/1150م، بعدها رحل إلى بغداد. في عام 545هـ/1150م، سافر إلى حلب، ومنها إلى دمشق في عام 549هـ/1154م. تولى منصب القضاء بالنيابة في فترات كثيرة من عمره في كثير من البلدان. كانت إقامته الأخيرة في دمشق في عام 573هـ/1158م، بعدها أصبح قاضياً لصلاح الدين الأيوبي في عام 573هـ/1177م. ابن أبي عصرون ألف كثيراً من الكتب منها الذريعة في معرفة الشريعة، و صفوة المذهب في اختصار نهاية المطلب، والانتصار<sup>(2)</sup>.

32. ابن أبي الدم، إبراهيم بن محمد، أبو إسحاق، توفي في عام 642هـ/1244م. فقيه شافعي، عاش ومات في حماة، حيث كان قاضياً فيها. ألف كثيراً من الكتب منها أدب القضاء، وشرح الوسيط<sup>(3)</sup>.

33. ابن أبي هريرة، الحسن بن الحسين، أبو علي، توفي في عام 345هـ/956م، فقيه شافعي، عاش ومات في بغداد. ألف كثيراً من الكتب نذكر منها شرح مختصر المزني<sup>(4)</sup>.

34. ابن أبي ليلى، محمد بن عبد الرحمن، أبو عبد الرحمن، توفي في عام 148هـ/760م، كان قاضياً بالكوفة حتى مات. يعتبر مثل الأئمة الأربعة المشهورين أصحاب المذاهب الفقهية المتبعة<sup>(5)</sup>.

35. ابن أبي زيد المالكي، عبدالله، أبو محمد، المتوفى في عام 386هـ/987م، وقيل في عام 389هـ/901م، هو فقيه عظيم، ولد ودرس في القيروان، وألف كثيراً من الكتب منها كتابه المشهور الرسالة، ومختصر الموطأ<sup>(6)</sup>.

(1) السبكي، الطبقات، 8، 46-209؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 2-101؛ ابن هداية الله، الطبقات، 3-222.

(2) السبكي، الطبقات، 7، 7-132؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 4، 4-283؛ ابن هداية الله، الطبقات، 3-212.

(3) السبكي، الطبقات، 8، 8-115؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 213.

(4) ابن هداية الله، الطبقات، 3-72؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 370.

(5) ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 1-224؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 246.

(6) ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 3-131؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 73-166.

36. ابن الرفعة، أحمد بن محمد، أبو العباس، المتوفى في عام 710هـ/1310م، فقيه شافعي، كان أفته فقهاء الشافعية في عصره. ألف كتاب المطلب في شرح الوسيط، وكفاية النبيه في شرح التنبيه، وغيرهما<sup>(1)</sup>.

37. ابن الفرکاح، (يراجع رقم 20).

38. ابن الحداد، محمد بن أحمد الكناني، توفي في عام 344هـ/955م، هو فقيه شافعي، كان أستاذاً وقاضياً في القاهرة حيث كانت وفاته. ابن الحداد كتب مؤلفات كثيرة منها كتاب أدب القضاء، وكتاب الفروع، والبحر<sup>(2)</sup>.

39. ابن حمدان، أحمد بن شبيب، توفي في عام 695هـ/1295م، فقيه حنبلي، عاش في القاهرة وكان قاضياً فيها حتى وافته المنية. ألف كتباً كثيرة منها أدب القضاء، وكتاب الفروع، والبحر<sup>(3)</sup>.

40. ابن حزم، علي بن أحمد، المتوفى في تاريخ 546هـ/1064م، هو أحد الفقهاء العظام، والقانونيين في تاريخ الفقه الإسلامي، وهو من نهض بالمدرسة الظاهرية. ابن حزم ألف كتباً كثيرة، أهمها المحلى، والفصل في الملل والنحل<sup>(4)</sup>.

41. ابن كج، يوسف بن أحمد، أبو القاسم، المتوفى في عام 405هـ/1014م، كان طالباً للإمام ابن قدامه الحنبلي وغيره من علماء عصره. هو شافعي المذهب حتى قتل في دينور<sup>(5)</sup>.

42. ابن المنذر، أبو بكر محمد بن إبراهيم، المتوفى في تاريخ 319هـ/931م، وقيل في 318هـ/930م، فقيه شافعي، عاش في مكة، وكان عالماً مجتهداً في المذهب الشافعي. و كانت آراؤه تتفق مع ما ورد عن الشافعي. عرف ابن المنذر بتبحره في علوم الشريعة الإسلامية، وقد استشهد بآرائه كثير من الفقهاء، ألف كثيراً من الكتب، منها كتابه المشهور اختلاف العلماء<sup>(6)</sup>.

(1) السبكي، الطبقات، 9، 6-25؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 3-22؛ ابن هداية الله، الطبقات، 30-229.

(2) السبكي، الطبقات، 3، 255؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 8-367؛ الزركلي، الأعلام، 5، 310.

(3) السبكي، الطبقات، 3، 255؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 8-367؛ الزركلي، الأعلام، 5، 310.

(4) الزركلي، الأعلام، 4، 254؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 299 - 300 م.

(5) السبكي، الطبقات، 5، 61-359؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 177؛ ابن هداية الله، الطبقات، 126.

(6) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 200؛ الزركلي، الأعلام، 5، 5-294؛ ابن هداية الله، الطبقات، 59.

43. ابن القاص، أحمد بن أبي أحمد الطبري، أبو العباس، مات في عام 335هـ/946م، فقيه شافعي، عاش في طبرستان وبعدها في طرسوس. هو مؤلف أدب القضاء، ويسمى أحياناً أدب القاضي، و تلخيص المفتاح<sup>(1)</sup>.

44. ابن القطان، أحمد بن محمد، المتوفى في عام 359هـ/969م، فقيه شافعي، عاش ومات في بغداد<sup>(2)</sup>.

45. ابن الصباغ، عبد السيد بن محمد، أبو ناصر، المتوفى في عام 477هـ/1084م، فقيه شافعي، عاش ومات في بغداد. هو مؤلف كتاب الشامل<sup>(3)</sup>.

46. ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن، أبو عمر، 643هـ/1245م، فقيه شافعي، بدأ دراسته في الموصل، وبعدها في بغداد، وأخيراً في خوراسان. ألف كتاب المقدمات الذي يعرف بمقدمة ابن الصلاح، والفتاوى وغيرها<sup>(4)</sup>.

47. ابن سراقه، محمد بن يحيى العامري، أبو الحسن، توفي تقريباً في عام 410هـ/1019م، هو فقيه شافعي، ألف كتاباً بعنوان أدب الشاهد<sup>(5)</sup>.

48. ابن سريج، أحمد بن عمر البغدادي، المتوفى في عام 306هـ/918م في بغداد، هو فقيه شافعي، ولد وعاش معظم حياته في بغداد. هو أحد أعظم فقهاء مذهب الشافعية، وانتصر لمذهبه في بغداد على الحنفية والظاهرية. عيّن قاضياً على شيراز مرة واحدة، ألف كتباً كثيرة منها الأقسام والخصال، والوديعة في منصوص الشريعة<sup>(6)</sup>.

49. ابن تيمية، أحمد بن عبد الحلیم، المتوفى في عام 728هـ/1327م، فقيه حنبلي، ولد في حران، جاء إلى دمشق مع والده، في عام 667هـ/1267م بسبب

(1) السبكي، الطبقات، 3، 59 - 63؛ ابن هداية الله، الطبقات، 126؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 3-202؛ ابن هداية الله، الطبقات، 6-65.

(2) ابن هداية الله، الطبقات، 85؛ السبكي، الطبقات، 3، 7-46، ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 7-46.

(3) السبكي، الطبقات، 5، 34-122؛ ابن هداية الله، الطبقات، 173؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 355.

(4) السبكي، الطبقات، 8، 36-326؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-220؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 2-221.

(5) السبكي، الطبقات، 4، 4-211؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-130.

(6) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 199-200؛ السبكي، الطبقات، 3، 21 - 37؛ ابن هداية الله، الطبقات، 2-41؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2،

زحف المغول. درس على والده وغيره من العلماء في أول الأمر، حتى غدا واحداً منهم. كان ابن تيمية واحداً من علماء العقل والنقل في زمانه، وجرت عليه آراؤه محناً كثيرة، ودخل السجن أكثر من مرة، كانت آخر مرة دخل فيها السجن ووافته المنية فيه. ألف كتباً كثيرة وفي فنون شتى، منها السياسة الشرعية، ونظرية العقد، ودرء تعارض العقل والنقل<sup>(1)</sup>.

50. العماد ابن يونس، محمد بن محمد، أبو عبد الحميد، توفي في عام 608هـ/ 1211م، هو فقيه شافعي، درس بداية في الموصل حتى أصبح شيخها إلى حين وفاته. تولى قضاء الموصل لخمس سنوات فقط. ألف كتاباً مشهوراً بعنوان المحيط في الجامع بين المذهب والوسيط، وألف أيضاً، شرح الوسيط<sup>(2)</sup>.

51. إمام الحرمين، عبد الملك بن عبد الله الجويني، أبو المعالي، توفي في عام 478هـ/ 1085م، فقيه شافعي، درس في البداية على والده وغيره من العلماء حتى أصبح يقوم مقام والده في التدريس بعد وفاته، وكان عمره يومها عشرين سنة. رحل إلى مكة وجلس فيها أربع سنوات، ومنها رحل إلى نيسابور، وبغداد، حيث قابل الملك السلجوقي الذي عينه مسؤولاً على الأوقاف. ألف كتباً كثيرة في فنون متنوعة، منها البرهان، ومنها نهاية المطلب في دراية المذهب<sup>(3)</sup>.

52. الإمام، هو رقم 51.

53. الإسطخري، الحسن بن أحمد، أبو سعيد، المتوفى في عام 328هـ/ 939م، فقيه شافعي، ولد وعاش ومات في بغداد. تولى القضاء في سجستان في زمن المقتدر بالله. ألف كثيراً من الكتب، أشهرها كتاب أدب القضاء<sup>(4)</sup>.

54. الجوري، علي بن الحسين، أبو الحسن، المتوفى في عام 319هـ/ 931م، فقيه شافعي، ألف كتباً أشهرها، المرشد في شرح مختصر المزني<sup>(5)</sup>.

(1) ابن العماد، شذرات الذهب، 6، 6-80؛ الزركلي، الأعلام، 1، 144.

(2) السبكي، الطبقات، 8، 13-109؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 34.

(3) السبكي، الطبقات، 5، 165-222؛ ابن هداية الله، الطبقات، 6-174؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 62-358.

(4) الأسنوي، الطبقات، 1، 7-46؛ السبكي، الطبقات، 3، 55-230؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 312،

ابن هداية الله، الطبقات، 62؛ الزركلي، الأعلام، 2، 179.

(5) السبكي، الطبقات، 3، 8-457؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 281.

55. الجورجاني، أحمد بن محمد، أبو العباس، المتوفى 482 هـ / 1089م، كان فقيهاً شافعيًا، ألف كثيراً من الكتب منها، الشافي، والتحرير<sup>(1)</sup>.
56. كمال سلاّر بن الحسن بن عمر، المتوفى في عام 670 هـ / 1271م، في دمشق. كان فقيهاً شافعيًا، وكان مفتياً لبلاد الشام. درس في المدرسة البدرائية في دمشق. ألف كتباً منها مختصر البحر للرويانى<sup>(2)</sup>.
57. الخفاف، أحمد بن عمر، أبو بكر، عاش ومات في القرن الرابع الهجري، هو فقيه شافعي، ألف كتاب الخصال، وغيرها من الكتب<sup>(3)</sup>.
58. المحاملي، أحمد بن محمد، المتوفى في عام 415 هـ / 1024م. بدأ دراسته في بغداد، ثم الكوفة حيث كانت وفاته. بعد أن بلغ من العلم مبلغه، وعرف بين أقرانه بأنه من أفقه فقهاء الشافعية، ألف كتباً كثيرة منها المجموع، واللباب، المقنع<sup>(4)</sup>.
59. مالك بن أنس بن عمر الأصبحي، أبو عبدالله، توفي في عام 179 هـ / 795م، ولد في المدينة، حيث درس على كبار التابعين واشتهر إماماً للحديث. وبعد فترة تولى التدريس في المدينة حيث دون وجهات نظره في كتاب الموطأ<sup>(5)</sup>.
60. الماوردي، علي بن محمد، أبو الحسن، المتوفى في عام 450 هـ / 1058م، فقيه شافعي، ألف كثيراً من الكتب، منها الأحكام السلطانية، وأدب القاضي<sup>(6)</sup>.
61. محمد بن الحسن الشيباني، توفي في عام 189 هـ / 805م، كان طالباً وصديقاً لأبي حنيفة. ألف كتباً كثيرة، دون فيها آراءه وآراء الإمام أبو حنيفة، منها الأصل، والحجة<sup>(7)</sup>.
62. المتولي، عبدالرحمن بن مأمون، أبو سعيد، المتوفى في عام 478 هـ / 1085م، في بغداد، هو فقيه شافعي، ألف كتباً كثيرة منها: تنمة الإبانة<sup>(8)</sup>.

(1) الأسنوي الطبقات، 2، 501؛ ابن هداية الله، 9-178.

(2) ابن قاضي شهبة، 2، 9-168؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 2-331.

(3) ابن قاضي شهبة، الطبقات، 1، 6-95؛ الأسنوي، الطبقات، 1، 5-464؛ ابن هداية الله، الطبقات، 79.

(4) السبكي، الطبقات، 4، 48 - 57؛ ابن هداية الله، الطبقات، 3-132؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 10-208؛ الزركلي، الأعلام، 1، 211.

(5) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 208؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 7-176؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 358.

(6) السبكي، الطبقات، 5، 85-267؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 4-321.

(7) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 10-208.

(8) ابن هداية الله، 7-176؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 358.

63. المزني، إسماعيل بن يحيى، أبو إبراهيم، توفي في عام 264هـ/877م، ولد وعاش ومات في مصر. كان طالباً وصديقاً للإمام الشافعي، درس أيضاً على كثير من العلماء غير الإمام الشافعي، حتى عرف بأنه مرجع في المذهب الشافعي. ألف المزني كثيراً من الكتب أهمها المختصر<sup>(1)</sup>.

64. نجم الدين بن سني الدولة، محمد بن أحمد، المتوفى في عام 680هـ/1281م في قيسون، كان فقيهاً من فقهاء الشافعية، وقاضياً في حلب، ثم بعد ذلك في دمشق، ولكنه عزل بعد عام<sup>(2)</sup>.

65. النووي، يحيى بن شرف، أبو زكريا، المتوفى في عام 676هـ/1277م، كان فقيهاً عظيماً في المذهب الشافعي ألف كتباً عدة مثل: الروضة، وشرح صحيح مسلم، والمنهاج، والمجموع الذي وافته المنية قبل الانتهاء من تأليفه<sup>(3)</sup>.

66. القاضي، راجع رقم 70.

67. القاضي، راجع رقم 66.

68. القاضي أبو حامد أحمد بن بشر المروزي أو المروذي المتوفى في عام 362هـ/972م، هو فقيه شافعي، عاش في البصرة في العراق ألف كتب كثيرة منها الجامع وشرح مختصر المزني<sup>(4)</sup>.

69. قاضي حماة، راجع رقم 18.

70. القاضي حسين بن محمد بن أحمد، أبو علي، المتوفى في عام 462هـ/1069م، كان فقيهاً شافعيًا عظيماً مشهوراً في المذهب الشافعي. وكان زميلاً للشيخ أبو علي الزنجي، وهما كانا أذكي طلاب الشيخ القفال. درس وألف كثيراً من الكتب منها التعليقة، ومنها كتاب أسرار الفقه<sup>(5)</sup>.

71. قاضي الشام، غير معروف.

(1) السبكي، الطبقات، 2، 4-93؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-20؛ سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 193؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 9-148.

(2) السبكي، الطبقات، 8، 41؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 8-367.

(3) السبكي، الطبقات، 8، 395-400؛ ابن هداية الله، الطبقات، 7-225؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 5-154.

(4) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 204؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3،

40؛ السبكي، الطبقات، 3، 3-12؛ ابن هداية الله، الطبقات، 7-86؛ الزركلي، الأعلام، 1، 104.

(5) السبكي، الطبقات، 4، 70-356؛ ابن هداية الله، الطبقات، 4-163؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 310.

72. القفال الصغير، عبدالله بن أحمد، المتوفى في عام 417هـ/1026م كان فقيهاً شافعيًا ولد في خراسان ودرس هناك حتى أصبح فقيهاً عظيماً في زمنه، نقل آراءه كثير من الفقهاء والعلماء ألف شرح مختصر الموزني<sup>(1)</sup>.

73. القمولي، أحمد بن محمد، المتوفى في عام 727هـ/1326م في القاهرة، كان فقيهاً شافعيًا عظيماً درس في المدارس العلمية في مصر، وتولى منصب الاحتساب لوقت طويل، ألف كتباً عدة منها البحر المحيط في شرح الوسيط وجواهر البحر<sup>(2)</sup>.

74. القرافي، أحمد بن إدريس أبو العباس المتوفى في عام 684هـ/1285م، فقيه مالكي، ولد في القاهرة وعاش فيها ودرس، ألف كتباً كثيرة منها الفروق والأحكام في الفرق بين الفتوى والأحكام، المشهور بالفروق<sup>(3)</sup>.

75. الرافعي، عبد الكريم بن محمد أبو القاسم، المتوفى في عام 623هـ/1226م، وقيل 624هـ/1227م، هو فقيه شافعي ألف كتباً كثيرة منها الشرح الكبير، وفتح العزيز في شرح الوجيز<sup>(4)</sup>.

76. الروياني، عبدالواحد بن إسماعيل، أبو المحاسن، المتوفى في عام 502هـ/1108م، هو فقيه شافعي، وكان قاضياً في طبرستان بعدها ذهب إلى آمل، وظل فيها إلى حين قتل، ألف كتباً كثيرة منها بحر المذهب<sup>(5)</sup>.

77. صاحب الحاوي الصغير، عبدالغفار بن عبدالكريم القزويلي المتوفى في عام 665هـ/1266م، كان فقيهاً شافعيًا، ألف كتباً عدة منها الحاوي الصغير، ونها العجائب في شرح اللباب<sup>(6)</sup>.

(1) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 1-210؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 8-207؛ السبكي، الطبقات، 5، 53-62؛ ابن هداية الله، الطبقات، 134.

(2) السبكي، الطبقات، 9، 1-30؛ الأسنوي، الطبقات، 2، 3-322؛ العسقلاني، الدرر الكامنة، 1، 5-324. (3) الزركلي، الأعلام، 1، 5-94.

(4) السبكي، الطبقات، 8، 93-281؛ ابن هداية الله، الطبقات، 9-218؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 108-109؛ الأسنوي، الطبقات، 1، 3-571.

(5) السبكي، الطبقات، 7، 203-193؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-190؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 4، 4؛ الزركلي، الأعلام، 4، 175.

(6) السبكي، الطبقات، 8، 8-277؛ الزركلي، الأعلام، 4، 31.

78. صاحب المغني، عبدالله بن أحمد بن قدامة، المتوفى في عام 620هـ/ 1223م، هو فقيه حنبلي ألف كتاب المغني وهو أهم كتاب في المذهب الحنبلي<sup>(1)</sup>.
79. صاحب التعجيز، عبدالرحيم بن محمد الموصلي، المتوفى في عام 671هـ/ 1272م، ولد، وعاش، ومات في الموصل، هو فقيه شافعي، ألف التعجيز في مختصر الوجيز<sup>(2)</sup>.
80. السمرقندي، محمد بن أحمد، أبو الليث، توفي في عام 373هـ/ 983م، وقيل في عام 375هـ/ 985م، هو فقيه حنفي<sup>(3)</sup>.
81. الزركشي، عبدالرحيم بن أحمد أبو الفرج، المتوفى في عام 494هـ/ 1100م، في مرو في خراسان حيث ولد، هو فقيه شافعي، سافر إلى مكة وعاش فيها أربعين سنة<sup>(4)</sup>.
82. الصيمري، عبدالواحد بن الحسين، أبو القاسم، توفي تقريباً في عام 386هـ/ 996م، كان فقيهاً شافعيًا، ألف الإيضاح في المذهب، والكفاية وغيرهما<sup>(5)</sup>.
83. الشافعي، محمد بن إدريس، أبو عبدالله، المتوفى في عام 204هـ/ 820م، مؤسس المذهب، قدم إلى مكة من غزة مع أمه بعد وفاة أبيه ليعيش إلى جانب أخواله وهو في الثانية من عمره، عاش ودرس فيها على كثير من العلماء، وقد عاش في البادية أيضاً ليتقن الفصاحة، ورحل إلى المدينة ليدرّس على الإمام مالك، وبعد وفاة مالك في عام 179هـ/ 795م رحل إلى اليمن. ورحل وإلى بغداد مرتين، في عام 188هـ/ 804م، وفي عام 195هـ/ 810م، وبعد ذلك رحل إلى مصر في عام 188هـ/ 804م. عرف الشافعي بأنه كان أذكى من عرف في عصره فهو بحق فلتة من فلتات الزمان. وهو مبتدع علم أصول الفقه، ألف الأم، والرسالة، وغيرهما<sup>(6)</sup>.
84. شرف الدين المقدسي، أحمد بن أحمد، المتوفى في عام 694هـ/ 1294م، هو فقيه شافعي<sup>(7)</sup>.

(1) ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 92-88.

(2) السبكي، الطبقات، 8، 1-190، ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 332؛ ابن هداية الله، الطبقات، 5-224.

(3) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 104.

(4) ابن هداية الله، الطبقات، 4-183.

(5) السبكي، الطبقات، 3، 339؛ ابن هداية الله، الطبقات، 30-129.

(6) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 80-179؛ الزركلي، الأعلام، 6، 26؛

ابن العماد، شذرات الذهب، 2، 9-21؛ ابن هداية الله، الطبقات، 4-11.

(7) السبكي، الطبقات، 8، 15؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 424-5.

85. شارح التنبيه، أحمد بن موسى المصلي، المتوفى في عام 622هـ/1225م، فقيه شافعي، ولد في الموصل حيث درس على والده وغيره من العلماء. ألف كتاب شرح التنبيه، وغيره من الكتب<sup>(1)</sup>.

86. الشاشي، محمد بن علي القفال، أبو بكر، المتوفى في عام 365هـ/976م، من أعظم عظماء المذهب الشافعي، لد في شاش، وذهب إلى خراسان، والحجاز، والشام، والعراق من أجل تلقي العلم على شيوخ تلك البلدان. ألف الشاشي كتباً كثيرة منها محاسن الشريعة، وأدب القاضي<sup>(2)</sup>.

87. الشيخ أبو علي، الحسين بن شعيب، المتوفى في عام 430هـ/1038م، في مرو ودفن إلى جانب أستاذه في مقبرة مرو، هو فقيه شافعي، كان من أذكي تلاميذ القفال، وهو أول من جمع بين طريقة الخراسانيين والعراقيين في المذهب الشافعي في بغداد. لقد كان من أشهر علماء الشافعية في عصره. ألف المختصر شرح التلخيص لابن القاص، وشرح الفروع لابن الحداد، وغيرهما<sup>(3)</sup>.

88. الشيخ أبو حامد، أحمد بن محمد، المتوفى في عام 406هـ/1015م، فقيه شافعي. في عام 364هـ/974م، حضر إلى بغداد ودرس فيها حتى أصبح أشهر فقهاءها. ألف شرحاً على مختصر المزني، وكتاباً آخر بعنوان الرونق<sup>(4)</sup>.

89. الشيخ تاج الدين، يراجع رقم 90.

90. شهاب الدين الخويي، محمد بن أحمد، المتوفى في عام 693هـ/1293م، فقيه شافعي، درس في دمشق ومات فيها. تولى منصب القضاء أكثر من مرة في أماكن مختلفة مثل القدس، والقاهرة، وحلب. ألف كتباً كثيرة منها شرح الفصول لابن معطي<sup>(5)</sup>.

(1) السبكي، الطبقات، 8، 39-40؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 99.

(2) سيزكين، تاريخ التراث العربي، الجزء الثالث من المجلد الأول، 6-205؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 2-51؛ ابن هداية الله، الطبقات، 9-88؛ السبكي، الطبقات، 3، 2-200.

(3) ابن هداية الله، الطبقات، 3-142؛ السبكي، الطبقات، 4، 8-344.

(4) ابن العماد، شذرات الذهب، 3، 9-178؛ ابن هداية الله، الطبقات، 8-127؛ السبكي، الطبقات، 4، 61-74.

(5) الأسنوي، الطبقات، 2-501؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 423.

91. شريح الروياني، شريح بن عبد الكريم، أبو نصر، المتوفى في عام 505هـ/ 1111م، وقيل في عام 550هـ/ 1155م، هو فقيه شافعي، مؤلف روضة الحكام وزينة الأحكام، وأدب القضاء، وغيرهما<sup>(1)</sup>.

92. السبكي، علي بن عبد الكافي، أبو حسن، تقي الدين، المتوفى في عام 756هـ/ 1355م، من أئمة فقهاء الشافعية، ولد في المنوفية من أرض مصر، وتوفي في القاهرة. وهو من أسرة السبكي المشهورة بالعلم والفضل، وهو والد مؤلف الطبقات. عين قاضياً في دمشق في عام 739هـ/ 1338م، وخطيباً في الجامع الأموي في 742هـ/ 1341م. واجه محناً كثيرة في حياته وبالأخص حين كان قاضياً في دمشق، ألف كتباً كثيرة منها الابتهاج على المنهاج، وشرح المنهاج<sup>(2)</sup>.

93. السبكي، عبد الوهاب بن علي، أبو النصر، تاج الدين، المتوفى في عام 771هـ/ 1370م، فقيه شافعي عظيم، ولد ومات في القاهرة، وهو سليل أسرة السبكي المعروفة بالعلم والفقهاء، تولى القضاء في دمشق، وواجه محناً كثيرة مثل والده حين ولايته للقضاء، أدت لسجنه ثمانية أيام وهو لا يزال قاضياً. ألف كتباً كثيرة منها طبقات الشافعية الكبرى، وجمع الجوامع<sup>(3)</sup>.

94. تاج الدين الفزاري، عبد الرحمن بن إبراهيم، المتوفى في عام 690هـ/ 1291م، فقيه شافعي ألف كتباً كثيرة منها شرح الوجيز<sup>(4)</sup>.

95. تاج الدين السبكي، يراجع رقم 93.

96. تقي الدين ابن رزين، محمد بن الحسين، المتوفى في 680هـ/ 1281م، فقيه شافعي ولد ومات في حماة، وقد رحل إلى القاهرة حيث أصبح أستاذاً وقاضياً فيها<sup>(5)</sup>.

97. الزجاج، يراجع، رقم 3.

(1) السبكي، الطبقات، 7، 10-102؛ ابن هداية الله، الطبقات، 209.

(2) ابن قاضي شهبه، 3، 74-53؛ السبكي، 10، 5-139؛ ابن العماد، 6، 1-180؛ ابن هداية الله، الطبقات، 1-230؛ الزركلي، الأعلام، 4، 302؛ العسقلاني، الدرر، 3، 23.

(3) ابن قاضي شهبه، 3، 3-140؛ ابن العماد، 6، 2-221؛ الزركلي، الأعلام، 4، 5-184.

(4) السبكي، الطبقات، 8، 4-163؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 5، 4-413.

(5) السبكي، الطبقات، 8، 7-46؛ ابن العماد، 5، 9-368.

- و فيما يلي سبعة أسماء من الصحابة وردوا في النص أفردناهم بالذكر منفصلين:
1. العباس بن عبد المطلب، توفي في عام 32هـ/635م، هو عم رسول الله ﷺ. كان من صفوة عقول مكة قبل إسلامه. دخل الإسلام بعد هجرة المسلمين إلى المدينة. روى خمسة وثلاثين حديثاً وردت في الصحيحين<sup>(1)</sup>.
  2. علي بن أبي طالب، قتل في عام 40هـ/600م، وهو الخليفة الرابع المظلوم<sup>(2)</sup>.
  3. أبو هريرة، عبدالله، وقيل عبدالرحمن الدوسي، المتوفى في عام 58هـ/677م. هو أكثر رواة الحديث عن رسول الله ﷺ، فقد روى 5374، وقيل 3500، على اختلاف في العدد<sup>(3)</sup>.
  4. الحسن بن علي بن أبي طالب، المتوفى في عام 61هـ/680م، مسموماً، ولد في المدينة، وهو حفيد رسول الله ﷺ، كان الخليفة الخامس المظلوم مثل والده، فلم تدم خلافته أكثر من ستة أشهر وخمسة أيام من عام 41-40هـ/661-660م في العراق<sup>(4)</sup>.
  5. الحسين بن علي بن أبي طالب، قتل ظلماً في عام 61هـ/680م، ولد في المدينة، وهو الحفيد الثاني لرسول الله ﷺ. إشتهر بجهاده ومقتله المأساوي ظلماً في الكوفة<sup>(5)</sup>.
  6. موسى بن جعفر بن الصادق، المتوفى في عام 179هـ/795م، وقيل 183هـ/799م، وهو الخليفة السابع في ترتيب المذهب الشيعي، ولد في الأبواء بقرب المدينة وعاش هناك. وفي عام 179هـ/795م أخذ لبغداد بقوة المهدي ظلماً وعدواناً الذي وضعه في السجن حتى توفاه الله<sup>(6)</sup>.
  7. عمر بن الخطاب المتوفى مقتولاً مظلوماً في عام 23هـ/644م. هو الخليفة الثاني في التاريخ الإسلامي<sup>(7)</sup>.

(1) ابن الجوزي، صفة الصفوة، 10-506؛ الزركلي، الأعلام، 262؛ العسقلاني، تهذيب التهذيب، 5، 3-122.  
(2) ابن الجوزي، صفوة الصفوة، 1، 308؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 49-52.  
(3) ابن الجوزي، صفوة الصفوة، 1، 685؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 4-63.  
(4) الزركلي، الأعلام، 2، 199-200؛ العسقلاني، تهذيب التهذيب، 2، 295-301؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 6-55؛ ابن الجوزي، صفوة الصفوة، 1، 72-758.  
(5) الزركلي، الأعلام، 2، 4-243؛ العسقلاني، 2، 295-301؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 9-66؛ ابن الجوزي، صفوة الصفوة، 1، 4-762.  
(6) الزركلي، الأعلام، 7، 321؛ العسقلاني، 10، 40-339؛ ابن العماد، شذرات الذهب، 1، 5-304.  
(7) ابن الجوزي، صفوة الصفوة، 1، 93-268؛ الزركلي، الأعلام، 5، 6-45.

## الملحق الثاني

### في الكتب المذكورة في نص كتاب أدب القضاء للغزي

#### أسماء الكتب الواردة في كتاب أدب القضاء

نظراً لأن الغزي يذكر أحياناً اسم الكتاب الذي رجع إليه دون نسبه إلى مؤلفه، فإننا فيما يلي نتبع هذه الكتب ونعزوها إلى مؤلفيها. ولكي يسهل على القارئ الرجوع إليها فإننا قمنا بترتيبها ترتيباً أبجدياً. سنكتفي بذكر اسم الكتاب منسوباً إلى مؤلفه وسنشير إلى مكان ترجمته ورقمها في الملحق الخاص بتراجم الأعلام الواردة في كتاب أدب القضاء للغزي. وفيما يلي أسماء الكتب التي ذكرها الغزي في كتابه:

1. أدب القضاء لابن أبي الدم، رقم 32.
2. أدب القضاء لابن القاص، رقم 43.
3. أدب الشاهد وما يثبت به الحق على الجاحد لابن سراقه، رقم 47.
4. الألغاز لشرف الدين الغزي.
5. أنوار التنزيل للبيضاوي، رقم 19.
6. بحر المذهب للرويانى، رقم 76.
7. فتاوى البغوي، رقم 17.
8. فتاوى الغزالي، رقم 28.
9. الفتاوى المصرية لابن عبد السلام، رقم 30.
10. فتاوى النووي، رقم 65.
11. فتاوى القاضي حسين، رقم 70.
12. فتاوى القفال، رقم 72.
13. فتاوى السبكي، رقم 92.
14. فتاوى ابن الصلاح، رقم 46.
15. فتاوى الجويني، رقم 51.

16. غنية المحتاج شرح المنهاج للأزرعي، رقم 13.
17. الحلبيات للسبكي، رقم 93.
18. الحاوي الكبير للماوردي، رقم 60.
19. الحاوي الصغير للقزويني، رقم 77.
20. الابتهاج شرح المنهاج للسبكي، رقم 92.
21. إحياء علوم الدين للغزالي، رقم 28.
22. الإشراف على غوامض الحكومات للهروي، رقم 29.
23. الإيضاح للصيمري، رقم 82.
24. الكفاية في شرح التنبيه لابن الرفعة، رقم 36.
25. المطلب لابن الرفعة، رقم 36.
26. المنهاج للنووي، رقم 65.
27. المغني لابن قدامة، رقم 78.
28. المهذب لأبي إسحاق الشيرازي، رقم 17.
29. المحرر للرافعي، رقم 75.
30. المهمات للأسنوي، رقم 15.
31. المختصر للمزيني، رقم 63.
32. مختصر النهاية للجويني، رقم 51.
33. المرشد للجوري، رقم 54.
34. نهاية المطلب في دراية المذهب للجويني، رقم 51.
35. القواعد الكبرى لابن عبد السلام، رقم 30.
36. قوت المحتاج شرح المنهاج للأذرعي، رقم 13.
37. الروضة للنووي، رقم 65.
38. روضة الحكام وزينة الأحكام لشريح الروياني، رقم 91.
39. الشافي للجرجاني، رقم 55.
40. الشامل لابن الصباغ، رقم 45.
41. الشرح الصغير للرافعي، رقم 75.

42. شرح المنهاج لشرف الدين الغزي، رقم 235.
43. شرح المهذب واشتهر بالمجموع للنووي، رقم 65.
44. شرح صحيح مسلم للنووي، رقم 65.
45. شرح التنبيه للموصلي، رقم 85.
46. شرح الوسيط لابن أبي الدم، رقم 32.
47. التعجيز في مختصر الوجيز للموصلي، رقم 79.
48. التعليق للرافعي، رقم 75.
49. التعليق للبغوي، رقم 17.
50. التعليقة للقاضي حسين، رقم 70.
51. التلخيص لابن القاص، رقم 43.
52. الأم للشافعي، رقم 83.
53. عيون المسائل للفارسي، رقم 26.
54. زيادات المفتاح للزجاجي، رقم 3.
55. زيادات الروضة للعبادي، رقم 1.

وفيما يلي أورد الغزي إسم كتابين ولم يذكر مؤلفهما وهما:

1. الكافي.
2. مختصر الروضة، نعرف أن ابن المقرئ إختصر الروضة في كتاب سماه الروض، فهل هو المقصود؟



## المصادر والمراجع

1. ابن أبي الدم، إبراهيم بن عبدالله، أدب القضاء، تحقيق محمد بن مصطفى الزحيلي، ط. دمشق، 1976م.
2. ابن تغري بردي، يوسف، النجوم الزاهرة في ملوك مصر، والقاهرة، 16 مجلد، ط. القاهرة، 1963م؛ ط. 1973م.
3. ابن الجوزي، عبد الرحيم بن علي، صفة الصفوة، 4 مجلدات، ط. حلب، 1969م؛ ط. 1973م.
4. ابن العماد الحنبلي، عبدالحفي، شذرات الذهب في أخبار من ذهب، 8 مجلدات، ط. القاهرة، 1932م.
5. ابن قاضي شهبة، أحمد بن محمد، طبقات الشافعية، تحقيق الحافظ عبد العليم، 4 مجلدات، ط. الهند، 1979م.
6. ابن هداية الله، أبو بكر، طبقات الشافعية، ط. لبنان 1971م.
7. أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، مجلدان، ط. بيروت، 1985.
8. الأسنوي، عبد الرحيم، طبقات الشافعية، مجلدان، ط. بغداد، 1970م.
9. البغدادي، عبد المؤمن بن عبد الحق، مرصد الإطلاع أسماء الأماكن والبقاع، تحقيق علي بن محمد البجوي، 3 مجلدات، ط. لبنان، 1954م.
10. البغدادي، عبد الرحمن بن أحمد، الذيل على طبقات الحنابلة، مجلدان، ط. القاهرة، 1953م.

11. البغدادي، إسماعيل باشا، هداية العارفين في أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، مجلدان، ط. إستانبول، 1955م.
12. نفس المؤلف، إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون على أسامي الكتب والفنون، مجلدان، ط. إستانبول، 1955م.
13. الخصاف، أحمد بن عمران الشيباني، أدب القاضي، تحقيق محيي الدين هلال السرحان، مجلدان، ط. بغداد، 1977م.
14. الزركلي، خير الدين، الأعلام، 10 مجلدات وملحق، ط. دار العلم للملايين، بيروت، 1980م؛ و ط. 1954م.
15. السبكي، عبد الوهاب بن عبدالله، طبقات الشافعية الكبرى، 10 مجلدات، ط. القاهرة، 1964م.
16. السمناني، علي بن محمد، روضة القضاة وطريق النجاة، تحقيق صلاح الدين الناهي، مجلدان، ط. بغداد، 1970م.
17. الشوكاني، محمد بن علي، البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، مجلدان، ط. القاهرة، 1928م.
18. العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، تهذيب التهذيب، 12 مجلد، ط. الهند، 1968م.
19. نفس المؤلف، إنباء الغمر بأنباء العمر، تحقيق حسن حبسي، مجلدان، ط. القاهرة، 1969م.
20. نفس المؤلف، الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، 6 مجلدات، ط. الهند، 1929م، و 5 مجلدات، ط. القاهرة، 1967م.
21. القلقشندي، أحمد بن علي، صبح الأعشى في صناعة الإنشاء، تحقيق محمد ابن حسين شمس الدين، 14 مجلدا، ط. القاهرة، 1987م.

22. الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، أدب القاضي، تحقيق محيي هلال السرحان، مجلدان، ط. بغداد، 1971م.
23. المقرئزي، أحمد بن علي، السلوك لمعرفة دول الملوك، تحقيق محمد بن مصطفى زبارة، 4 أجزاء في مجلدين، ط. القاهرة، 1957.
24. المقدسي، محمد البشارين، أحسن التقاسيم في معرفة الأقاليم، ط. ليدن، 1877م.
25. النعمي، عبد القادر بن محمد، الدارس في تاريخ المدارس، تحقيق جعفر الحسني، ط. دمشق، 1948م.
26. جامعة الملك سعود، فهرس المخطوطات «الفقه وأصول الفقه»، مجلدان، ط. الرياض، المملكة العربية السعودية، 1984م.
27. دار الكتب المصرية، فهرس حصر المخطوطات العربية بدار الكتب المصرية والوثائق القومية «فقه شافعي»، مطبوع على الآلة الكاتبة، و موجود في دار الكتب.
28. حجي خليفة، مصطفى بن عبدالله، كشاف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، ط. إستانبول، 1955م.
29. زيدان، جرجي، تاريخ التمدن الإسلامي، مجلدان، ط. بيروت، 1967م.
30. سالم، محمود رزق، عصر سلاطين المماليك ونتاجه العلمي والأدبي، 6 مجلدات، ط. القاهرة، 1950م؛ و ط. 1962م.
31. سيد، فؤاد، فهرس المخطوطات المصورة، مجلدان، ط. القاهرة، 1954م.
32. علي، خطابي عطية، التعليم في مصر في العصر الفاطمي الأول، ط. القاهرة، 1976م.
33. سيزكين، فؤاد، تاريخ التراث العربي، 8 مجلدات، ط. جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1984م.
34. مؤسسة آل البيت، التربية العربية الإسلامية، 4 مجلدات، د. الأردن، 1989م.

## المراجع الأجنبية:

1. ARBERRY, A. J., *The Chester Betty Library: A Hand List of the Arabic Manuscripts*, 8 vol. (Ireland, 1956.)
2. BROCKELMANN, Carl, *Geschichte der Arabischen Literature*, 3 vol. & 2 suppl. (Leiden, 1937 41.)
3. *EP (Encyclopaedia of Islam.)*, 4 vol and suppl. (Leiden, 1908-38.)
4. *EP (Encyclopaedia of Islam.)*, new ed. ( Leiden, 1954-[in progress].)
5. FREEMAN-GRENVILLE, G. S. P., *The Muslim and Christian Colanders*, (London, 1977.)
6. HASTINGS, James, *Encyclopaedia of Religion and Ethics*, 13 vol. (Edinburgh, 1908-26.)
7. HOLT, P. M, *Age of the Crusades: Near East From the 11th Century to 1517*, (London, 1986.)
8. JOHANSEN, Baber, *The Islamic Law on the Land Tax and Rent*, (London, 1988.)
9. MAKDISI, G., *The Rise of Colleges*, (Edinburgh, 1981.)
10. IDEM, *The Scholastic Method in Medieval Education: an Inquiry into its origins in Law and theology*, *Speculum*, (XLIX, 1974.

النص المحقق

## فهرس الموضوعات

- ❖ شكر وعرفان ..... 3
- ❖ المقدمة ..... 5
- ❖ مصطلحات استخدمت في التحقيق ..... 9
- \* أولاً: الرموز الخاصة بالمخطوطات المستعملة في التحقيق ..... 9
- \* ثانياً: الرموز المستعملة في التحقيق ..... 9
- ❖ الباب الأول: المؤلف والعصر الذي عاش فيه ..... 11
- \* الفصل الأول: المؤلف ..... 13
- المبحث الأول: ترجمة مختصرة للمؤلف ..... 13
- المبحث الثاني: طرق التدريس في العصر الإسلامي المبكر ..... 15
- المبحث الثالث: شيوخه ..... 19
- المبحث الرابع: زملاؤه ..... 21
- المبحث الخامس: تلامذته ..... 22
- المبحث السادس: مؤلفاته ..... 24
- \* الفصل الثاني: شرف الدين الغزي وعصر دولة المماليك ..... 25
- المبحث الأول: عصر المماليك ..... 25
- المبحث الثاني: المدارس التعليمية في عصر المماليك ..... 27
- ❖ الباب الثاني: أدب القضاء ومكانته بين كتب القضاء السابقة ..... 31
- \* الفصل الأول: التطور التاريخي للقضاء في الفقه الإسلامي ..... 33
- أدوار الفقه الإسلامي ..... 33
- أولاً: مرحلة الإنشاء والتكوين (200-400هـ/800-1000م) ..... 36
- ثانياً: مرحلة التصنيف والتبويب (400-600هـ/1000-1200م) ..... 39
- ثالثاً: مرحلة ما بعد التصنيف والتبويب وهي من بعد 600هـ/1200م إلى 799هـ/1396م ..... 42

- \* الفصل الثاني: دراسة مقارنة بين أدب القاضي للخصاف وأدب القاضي للماوردي وأدب القضاء للغزي ..... 45
- أولاً: أدب القاضي للخصاف ..... 45
- ثانياً: أدب القاضي للماوردي ..... 46
- \* الفصل الثالث: كتاب أدب القضاء لشرف الدين الغزي ..... 51
- ❖ الباب الثالث: المحتوى الموضوعي لكتاب أدب القضاء للغزي ..... 53
- \* الفصل الأول: الدعاوى في الفقه الإسلامي ..... 55
- المقدمة ..... 55
- \* الفصل الثاني: القيمة العلمية لكتاب أدب القضاء ومنهجه ..... 59
- ❖ الباب الرابع: المخطوطات ومنهج التحقيق ..... 61
- \* الفصل الأول: في وصف مخطوطات الكتاب ..... 63
- \* الفصل الثاني: طرق التحقيق ..... 73
- ❖ الملاحق ..... 77
- \* الملحق الأول: في ترجمة العلماء الذين ذكرهم الغزي في كتاب أدب القضاء ..... 79
- \* الملحق الثاني: في الكتب المذكورة في نص كتاب أدب القضاء للغزي ..... 95
- ❖ المصادر والمراجع ..... 99
- ❖ الفهرس ..... 103

# أدب القضاء

تأليف:

أبي الروح شرف الدين عيسى بن عثمان بن عيسى الغزي

المتوفي 799 هـ / 1396 م

دراسة وتحقيق

الأستاذ الدكتور / عبدالله محمد الشامي

(أستاذ الفقه المقارن والدراسات الإسلامية)



أدب القضاء



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## المقدمة

رب يسر<sup>(1)</sup>

الحمد لله رب العالمين، والعاقبة للمتقين، \* وصلى الله<sup>(2)</sup> على سيد<sup>(3)</sup> المرسلين وخاتم النبيين، وعلى آله وأصحابه<sup>(4)</sup> أجمعين أما بعد:

فإن القضاء من الوظائف الخطرة في<sup>(5)</sup> الآخرة جدا؛ فينبغي لمن يحب نفسه ويخاف عليها<sup>(6)</sup> الردى إذا قدر عليه بوظيفة القضاء أن يكد نفسه في تحصيل العلم وحفظ مسائله؛ ليوافق قضاؤه منقول مذهبه، ولا يهمل نفسه فتزل قدمه وهو لا يشعر، ويأتيه جزاؤه في الدنيا من النكد والضنك وضيق الصدر والعيش والهم والحزن والمعاملة بنقيض المقصود والوساوس<sup>(7)</sup> الردية ونحوها من حيث لا يحتسب، \* أو من<sup>(8)</sup> حيث يحتسب أن الخير يصيبه وينال العقوبة الشديدة والفضيحة الهائلة في قبره وآخرته بقدر جرأته وإقدامه على القول في الشريعة بما لا يعلمه؛ وما يترتب على ذلك من إضاعة الأموال، أو تسليط المبطل عليها ومنع المحق<sup>(9)</sup> منها وما شابه ذلك، ولقد<sup>(10)</sup> بلغني عن بعض قضاة زماننا ممن اشتهر بالعلم أنه جرى منه أمور فاحشة في أحكامه هكذا<sup>(11)</sup> قيل لي ولم أراه.

(1) واعن يا كريم يا رحيم زد 1.

(2) والصلاة والسلام د 2.

(3) سيدنا محمد زد 2.

(4) وصحبه د 1.

(5) الدنيا والآخرة رد 1.

(6) س د 2.

(7) أو الوسوس د 2.

(8) ومن د 1.

(9) الحق د 1.

(10) فلقد.

(11) س د 1.

منها: إن المرأة إذا جاءت<sup>(1)</sup> وادعت أن فلانا الفلاني تزوجها، وحررت دعواها وأنه مات، وطلبت إثبات النكاح<sup>(2)</sup> \* لأجل الميراث، وأقامت شاهدا واحدا<sup>(3)</sup> وأرادت الحلف معه أنه يمنعها<sup>(4)</sup> ويقول<sup>(5)</sup> النكاح لا يثبت إلا بشاهدين فيمنعها<sup>(6)</sup> حقها من الميراث النكاح لطلب الميراث بشاهد ويمين أو شاهد وامرأتين، وقد ذكر المسألة الإمام الرافعي فليت شعري كم واحدة منعها هذا حقها وسلط عليه وغيرها. ومنها إذا شهد شاهد بعقد النكاح وقال حضرت العقد وشهدت على المتخاطبين قبل<sup>(7)</sup> شهادته وقضى بها وقد صرح الرافعي بأنه لا بد أن يقول الشاهد وهي<sup>(8)</sup> الآن زوجته أو يقول لا اعلم انه فارقتها هكذا حكاه عن القفال ساكتا عليه وعندي فيه إشكال<sup>(9)</sup> لكنه لا ينهض في رد المنقول.

ومنها قبول الشهادة بالملك والحيازة في المبيعات الحكيمة من غير تقدم دعوى شرعية<sup>(10)</sup> معتبرة بالملك وذلك غير جائز عندنا وقبول البينة بالتحليف والقيمة والوكالات من غير طلب أحد ممن يسوغ طلبه لذلك<sup>(11)</sup> وهذا لا يجوز إلا في شهادة الحسبة فكل حكم يترتب<sup>(12)</sup> على ذلك فهو حكم باطل لفوات<sup>(13)</sup> شرطه وأمور أخرى ليس لي غرض في تعدادها وإنما الغرض التنبيه على عظم هذا المنصب وكثرة خطره وغلبة الخطأ فيه على العالم فما ظنك بمن لا علم عنده. ولما قدر الله سبحانه وتعالى<sup>(14)</sup> علي بنيابة الحكم

(1) إليه زد 1.

(2) العقد د 2.

(3) ثم إنها أتت بشاهد واحد د 1.

(4) منعها د 1.

(5) فيقول د 2.

(6) فمنعها د 1.

(7) غيره زد 2.

(8) غيره زد 2.

(9) فهي د 2.

(10) نظر د 2.

(11) كذلك د 2.

(12) ترتب د 2.

(13) بفوات د 2.

(14) س د 2.

بدمشق في سنة (1) تسعين وسبعمئة يسر الله سبحانه (2) وتعالى (3) بكتابه مسائل يسيرة تتعلق بالحكام ولم اقصدا استيعاب المسائل فإنها تحتاج إلى مجلدات فاقترعت على ما يقع غالباً عند الحكام وقصدت به الإيضاح فلم أتعرض لسؤال ولا لخلاف (لمل) (4) ينذر وقوعه ورتبته على أبواب:

الأول في الدعوى (وفيه تسعة فصول) (5)

الثاني في الإيمان.

الثالث في الشهادات.

الرابع في تعارض البيّنات.

الخامس في تلفيق الشهادات.

السادس في إبطال العقود الفاسدة والحكم الفاسد والولاية الفاسدة.

السابع في الحكم بالصحة والحكم بالموجب والثبوت والتفاصيل (6) والتنفيذ وثبوت الملك والحيازة وما يقوم مقام ذلك ومسائل آخر تتعلق بتصرف الحكام والبيع في الديوان وما يجوز بيعه (7) بدون ثمن مثله وما لا يباع إلا ائمن مثله والإحضار والحبس والترسيم.

الثامن في حكم الأمناء كالوكيل والوصي والمقارض والمرتهن ونحوهم.

التاسع في مسائل كثيرة تتعلق بالعرض الكتاب من أبواب شتى وأرجو أن تكون مرتبة (8) على أبواب الفقه.

العاشر في فوائد ونفائس لا يستغني عنها

والله تعالى أسأل أن يتقبله وينفع به انه قريب مجيب.

(1) عام د 2.

(2) س د 2.

(3) علي زد 1، د 2.

(4) لمن أ.

(5) زمن د 2.

(6) س د، د 2.

(7) س د 1.

(8) س د 2.



# الباب الأول

## في الدعاوى وفيه فصول<sup>(1)</sup>

**الفصل الأول:** في الدعوى الصحيحة وبيان أن الشرط وجود صورتها في الظاهر لا صحتها في نفس الأمر ويدخل في ذلك الحيل في الدعاوى كما نبينه \* إن شاء الله تعالى<sup>(2)</sup>.

**الفصل الثاني:** في بيان من يدعي ومن يدعى عليه في الحقوق والوقف وغيره وفيه بيان ما إذا ادعى على شخص ظاناً أن الحق في يده فبان في يد غيره هل يعتد بالدعوى أم لا .

**الفصل الثالث:** فيما يشترط فيه الدعوى ولا يشترط فيه الدعوى ولا يشترط في سماع البينة إلى جواب عن الدعوى .

**الفصل الرابع:** فيما تسمع فيه البينة من غير تقدم دعوى .

**الفصل الخامس:** فيمن يدعى عليه لعله يقر ولا يحلف إذا أنكر وقد لا تقام عليه البينة .

**الفصل السادس:** فيمن يدعى عليه ولا يقبل إقراره بالمدعى به لكن يدعى عليها لإقامة البينة فقط وفيه بيان من يدعى عليه \* لا للحلف<sup>(3)</sup> بل ليقر أو تقام عليه البينة .

**الفصل السابع:** في صور من الدعاوى ليقاس عليها ويعقبه مسائل من الدعاوى .

**الفصل الثامن:** في الدعاوى على من لا يعبر عن نفسه كالثائب والميت .

**الفصل التاسع:** فيمن يدعي حقاً لغيره وليس بوكيل ولا ولي لكن مقصوده أن يتوصل بذلك إلى حقه .

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) في الحلف زد 1، د 2.



## الفصل الأول

### في الدعوى الصحيحة

قال الرافعي رحمة الله عليه يشترط<sup>(1)</sup> أن تكون معلومة وان تكون ملزمة أنتهى وسيأتي شرحه. ويشترط في الدعوى على الوارث بدين مع ذلك أن يذكر موت المدين<sup>(2)</sup> وانه خلف تركة فيها وفاء بالدين أو ببعضه ويبين<sup>(3)</sup> البعض وانه في يد هذا الوارث وانه يعلم<sup>(4)</sup> الدين كما يأتي<sup>(5)</sup> بيانه في الفصل السابع. ويشترط مع العلم والإلزام على من لا<sup>(6)</sup> يحلف ولا<sup>(7)</sup> يقبل إقراره أن يقول ولي بينة أريد أن أقيمها كما يأتي<sup>(8)</sup> (بيانه) في الفصل الثامن. فمنه لو طلق المرأة ثم نكحت بعد مدة فادعى الزوج الأول انه نكحها في عدته لم تسمع دعواه حتى يقول ولي بينة أريد أن أقيمها على أني طلقها يوم كذا ولا يحتمل انقضاء العدة من ذلك الوقت. ويشترط مع العلم واللزوم في دعوى العين بيع أو هبة ونحوهما<sup>(9)</sup> أن يقول إذا ادعى عينا على<sup>(10)</sup> من<sup>(11)</sup> هي في يده وادعى الشراء من غير ذي اليد اشتريتها من فلان وكان يملكها أو ما يقوم مقامه كقوله وتسلمتها منه أو يقول وتسلمتها<sup>(12)</sup> لان الظاهر أنه<sup>(13)</sup> إنما يتصرف فيما يملكه وهكذا لو ادعى العين

(1) فيها زد 1، د 1.

(2) المديون د 2.

(3) ليبين د 2.

(4) يذكر د 2.

(5) سيأتي د 2.

(6) لم د 2.

(7) لم د 2.

(8) سيأتي د 2.

(9) ونحوها د 1.

(10) س ط 2.

(11) ممن د 2.

(12) تسلمتها د 2.

(13) س د 2.

على من هي في يده وقال أن زيذا وهبها مني أو أوصى لي بها كما يأتي<sup>(1)</sup> بيانه في صور  
الدعاوى في الفصل السابع بخلاف ما إذا ادعى الشراء من صاحب اليد لا يشترط فيه  
ذلك اكتفاء بدلالة اليد على الملك وكذلك يشترط في الشاهد أن يقول اشتراها من  
فلان وهو يملكها أو سلمها إليه أو تسلمها<sup>(2)</sup> منه فان اقتصر الشاهد على قوله اشتراها  
من فلان لم يترتب على شهادته حكم فان قامت بينة أخرى بان فلانا كان مالكا \* حين  
البيع<sup>(3)</sup> تمت البينة كما سيأتي<sup>(4)</sup> بيانه<sup>(5)</sup>. قال الرافعي بعد أن ذكر إقامة البينة الثانية كما  
ذكرناه هذه البينة شهدت بالملك والبيع فيسقط<sup>(6)</sup> اعتبار البينة الأولى فلعل صورة ذلك  
انه أقام بينة على انه اشتراه وقت كذا وأقام بينة أخرى على انه كان يملكه إلى وقت كذا  
انتهى ولفظ البغوي لو اقتصر الشاهد على قوله اشهد أن هذه<sup>(7)</sup> العين ملك المشتري  
اشتراها من فلان فظاهر النص أنها لا تسمع ما لم يقولوا اشتراها من فلان وكان يملكها  
أو ما يقوم مقامه مما تقدم. ويشترط في دعوى<sup>(8)</sup> الوصية إذا ادعى أن أباه أوصى له بدار  
مثلا ووصفها أن يقول وهي تخرج من ثلثه<sup>(9)</sup> وأنها كانت ملكه يوم الوصية في يده أو  
قبيل<sup>(10)</sup> موته وما خرجت عن ملكه حتى مات ولا علمت رجوعه ولا غيرها بإدخال  
الغير معي<sup>(11)</sup> فيها وهكذا يشهد الشاهد فيقول ما علمت رجوعه ولا تغيرها بإدخال  
غيره معه كذا قاله الديلمي<sup>(12)</sup> وقوله يشترط التعرض لكونها في ملكه وفي يده ففيه<sup>(13)</sup>  
وقفة والقياس الاكتفاء بأنها ملكه وقوله يتعرض لعدم رجوعه فيه نظر فان الأصل بقاء  
بأنها ملكه وقوله يتعرض لعدم رجوعه فيه نظر فان الأصل بقاء الوصية ومثله قوله انه

(1) سيأتي د. 2.

(2) تسلمتها د. 2.

(3) عين المبيع د. 2.

(4) يأتي د. 2.

(5) في بابه د. 2.

(6) فسقط د. 2.

(7) هذا د. 1.

(8) س د. 2.

(9) الثلث د. 2.

(10) قبل د. 2.

(11) ص د. 2.

(12) الزبيلي د. 2.

(13) فيه د. 2.

ما غيرها لان الأصل عدمه وقوله وفي يده قد<sup>(1)</sup> يحترز به من<sup>(2)</sup> المرهونة ففي الوصية فقط وأقام الموصى له بيته أخرى بأنها كانت ملكه وان ملكه لم يزل أولاً<sup>(3)</sup> يعلم زواله إلى أن مات فيظهر الحكم بالبينتين عل ما قلنا انه القياس وسيأتيك أن شاء الله في تصوير الدعوى ما فيه بيان المقصود. ولنرجع إلى شرح الشرطين المذكورين في الدعوى<sup>(4)</sup>.

فأما العلم فكقوله درهما ودينارا ونحوه<sup>(5)</sup> والضابط \* أنه إن<sup>(6)</sup> كان المدعى<sup>(7)</sup> ديناً أن يذكر صفات السلم وكذا إن كانت عيناً مثلية فان كانت مقومة ذكر<sup>(8)</sup> جنسها ونوعها وقيمتها وان كان<sup>(9)</sup> نقداً ذكره كما بينوه في مواضعه<sup>(10)</sup> ولا يستثنى من ذكر<sup>(11)</sup> القيمة في المتقوم<sup>(12)</sup> إلا إذا كانت العين المدعاة يؤمن اشتباهها فلا يشترط ذكر قيمتها كما يأتي بيانه في الفصل الثامن وما يأتي<sup>(13)</sup> عن القفال في دعوى الغضب.

#### ويستثنى من اشتراط العلم مسائل:

منها كل ما كان المطلوب فيه متوقفاً على تقدير القاضي فان الدعوى المجهولة تسمع فيه كالمفوضة تطلب الفرض بناء على أن المهر لا يجب بالعقد وكالواهب يطلب الثواب إذا قلنا بوجوبه. ومنه الحكومات ومنتعة الطلاق كما صرحوا به ودعوى الكسوة والنفقة والأدم من الزوجة<sup>(14)</sup> والقريب الذي يلزم نفقته كذلك.

(1) س د 2.

(2) عن د 2.

(3) لم د 2.

(4) الدعوى د 2.

(5) أو نحوه د 2.

(6) إذا د 2.

(7) به زد د 2.

(8) يذكر د 2.

(9) كانت د 1، د 2.

(10) موضعه د 1.

(11) ذلك د 2.

(12) المنقول د 2.

(13) مما د 1، د 2.

(14) الزوج د 1.

ومنها الوصية فإذا ادعى أن مورث هذا الحاضر أو مورث زيد الفلاني وذكر ما يتميز به أوصى له (1) بشيء أو قال بثوب (2) أو بمال (3) سمعت الدعوى ولا يلزم أن يقول أوصى لي بمال وارد به مائة مثلاً ولا أوصى لي بثوب وأراد به ثوبا صفته كذا وكذا لا الوصية تتحمل الجهالة فكذا دعواها (4) ولأن المقصود إثبات لفظ الموصي بما وقع (5) منه يقع البحث بعد ذلك عن المراد وهذا إنما يحتاج إليه عند إنكار الوارث أصل الوصية أو عند كون الورثة صغاراً أو بعضهم فإنه حينئذ لا بد من إثبات الوصية. ومنها دعوى الإقرار فتسمع له الدعوى بأنه أقر له بشيء.

ومنها ما ذكره القفال في فتاويه فإنه قال لا تسمع الدعوى بالمجهول إلا بالقرار والغضب فإذا ادعى أنه غضب منه ثوبا مثلاً سمعت انتهى وذكر الرافي المسألة وقال فيه لا بد من التفصيل لمسألة الغضب أشبه الوجهين في الرافي خلافه.

ومنها ما ذكره البغوي في فتاواه فإنه قال لو اشترى عبداً وباعه ببلد آخر ثم خرج حراً وحكم بحريته ثم رجع المشتري إلى بلد البائع وادعى عليه مائة درهم مثلاً ثمن آدمي باعه له فخرج حراً ولم يصفه ولم يعينه سمعت الدعوى لغرض التحليف فقط (6) لا لإقامة البينة بما (7) انفق إلا أن تعرف البينة العبد وشاهدت الحكم بحريته انتهى.

ومنها إذا \* ادعى أن له طريقاً في ملك الحاضر أو في ملك زيد الغائب أو (8) ادعى أن له حق إجراء الماء في ملكه فإنه لا يشترط في الدعوى إعلام قدر (9) الطريق ولا قدر المجرى إذا حدد الأرض التي فيها ذلك على ما صححه الهروي وتكفي الشهادة المرتبة (10) عليها وبه جزم شريح الروياني وقال أبو علي الثقفي لا بد من ذكر قدره وقد يقال له (11) أن كانت صورة المسألة فيما إذا كان يستحق المرور في الأرض من ساير

(1) لي د 1، د 2.

(2) سد 1، د 2.

(3) مال د 1.

(4) دعوتها د 1.

(5) يقع د 1.

(6) س د 1.

(7) كما د 2.

(8) س د 1، د 2.

(9) س د 1، د 2.

(10) المترتبة د 1، د 2.

(11) س د 2.

جوانبها<sup>(1)</sup> ويستحق إجراء الماء كذلك فالأمر على ما صححه الهروي وان كان حقه منحصرًا في وجه من الأرض وهو قدر معلوم فيتجه ما قاله الثقفي.

ومنها قال ابن أبي الدم ادعى إبلا في دية أو غرة جنين فلا يشترط ذكر صفتها في الدعوى لأن أوصافها مستحقة شرعاً ومنها ذكر الرافي في الوصايا انه لو بلغ الطفل وادعى على<sup>(2)</sup> وليه الإسراف في النفقة ولم يعين قدر ما تولّى يصدق بيمينه وظاهره سماع هذه الدعوى المجهولة لكنه قال في المساقاة إذا ادعى المالك خيانة العامل فانه بين قدر ما خان فيه<sup>(3)</sup> سمعت دعواه ويصدق العامل بيمينه وإلا فلا تسمع الدعوى للجهالة انتهى وينبغي أن يكون في المسألة (التي)<sup>(4)</sup> قبلها.

ومنها لو دعواه في ورقة وقال ادعي بما فيها أو قال ادعي ثوبا بالصفات<sup>(5)</sup> المكتوبة فيها فهل تسمع دعواه؟ وجهان في الرافي وعمل القضاة في زماننا على سماع هذه الدعوى فإذا قال ادعي بمضمونه أو قال ادعي أن الأمر على ما نص وشرح فيه قبلوا ذلك وأكثر ما يقع لهم ذلك بعد التوكيل في الثبوت فيظهر لي ترجيح صحة الدعوى حينئذ لأن المقصود بها مجرد الإثبات لما صدر من الموكلين دون المطالبة ويؤيده قول ابن الصلاح في فتاويه لو أقام بينة أنها<sup>(6)</sup> انتقلت إليه وأقام ذو اليد بينة عن فلان لورثته وعينهم وأقام ذو اليد بينة انتقلت إليه<sup>(7)</sup> عن هؤلاء<sup>(8)</sup> الورثة بطريق الابتاع من غير تفصيل لخصصهم<sup>(9)</sup> سمع القاضي دعواه وبيته وإنما يقدر في صحة الدعوى جهالة تمنع من استيفاء المحكوم بد وتوجب المطالبة نحوه وذلك حيث يكون المدعى به مجهولاً متردداً<sup>(10)</sup> أن يكون هذا أو ذاك و بكذا<sup>(11)</sup> أو كذلك<sup>(12)</sup> أما إذا سلم المدعى به

(1) أجزائها د 2.

(2) عليه د 1.

(3) به د 2.

(4) زد 1، د 2.

(5) بالصفة د 2.

(6) إن هذا الدار خلفها فلان لورثته وعينهم زد 1، د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) هنا ينتهي اختلاف الخط الذي بدأت به د 1.

(9) بخصصهم د 2.

(10) يتردد بين د 1، د 2.

(11) أو هكذا د 1، د 2.

(12) كذلك د 2.

من هذا وكان محصورا يحاط بضبطه فلا انتهى. وقال الماوردي لو حضر عند القاضي وقال أن فلانا وميزه يعارضه في داره أو في ثوبه مثلا وانه يلزم وحرر دعواه بشرطها الآتي من بعد سمعت دعواه وانه يطلب مني ما لا يستحقه وذكر هذا شرط ويكفي ذكره مجملا لأنه غير مقصود بالدعوى إنما المقصود بها شيء آخر وهو منعه من المعارضة انتهى فصرح<sup>(1)</sup> بأنه يكفي ذكر<sup>(2)</sup> ما يطالبه<sup>(3)</sup> به مجملا لكون المقصود بالدعوى إثبات ما وقع من الموكلين فيكفي ذكره مجملا<sup>(4)</sup> أو أيضا فالموكل قد علم تفاصيل الأجل فيكفي علمه ولا<sup>(5)</sup> يضر جهل الوكيل كما لو وكل في إبراء زيد مما عليه من الدين فانه يكفي علم الموكل بقدر الدين ولا يشترط علم الوكيل في الأصح هذا ما يتعلق بالشرط الأول وهو العلم.

فأما<sup>(6)</sup> الشرط الآخر وهو<sup>(7)</sup> الإلزام فالمراد به أن يدعي شيئا لازما فلو قال وهب لي كذا أو باعه لي لم تسمع الدعوى حتى يقول ويلزمه التسليم إلي ويقول في الهبة أني قبضته بإذنه. ولو ادعى انه اقر<sup>(8)</sup> بكذا لم تسمع أيضا حتى يقول ويلزمه تسليمه إلي لاحتمال انه اقر له وان المقر له ورده وان العين المقر بها ليست في يد المقر وان<sup>(9)</sup> الإقرار غير صحيح لكون المقر له لا يملك المقر به فان الإقرار إخبار عن حق سابق. ولو ادعى دينا قال وهو ممتنع من الأداء الواجب احتراز عن الدين المؤجل قال القفال فلو ادعى دارا في يد شخص فقال في دعواه هي ملكي رهنتها من هذا على كذا لم تسمع دعواه لأنه لا يمكنه أن يقول ويلزمه تسليمها إلي<sup>(10)</sup> ما دامت مرهونة

(1) وصرح د 2.

(2) ذكره د 2.

(3) س د 2.

(4) لكن المقصود بالدعوى غيره د 2.

(5) د 1، د 2.

(6) وأما د 2.

(7) فهو د 2.

(8) لي زد د 1، د 2.

(9) أو أن د 1، د 2.

(10) إذا د 1، د 2.

فطريقه أن يقول هي ملكي رهنتها منه بكذا وقد أحضرت المبلغ فيلزمه<sup>(1)</sup> تسليمها إلي إذا اخذ الحق مني فان أنكر كونها رهنا في يده أقام حينئذ البينة؟ ومثله لو ادعى دارا في يد رجل وقال هي ملكي آجرتها منه كذا بكذا<sup>(2)</sup> لم تسمع لأنه لا يمكنه أن يقول قبل مضي المدة ويلزمه تسليمها إلي فإذا انقضت المدة ادعى كما سبق فان أنكر أقام البينة فلو شهدت البينة انه اجره كذا فقط لم يثبت الملك للمدعي لأنه يجوز أن يستأجر الإنسان ملك نفسه من مستأجره ولو ادعى بدين مؤجل لم تسمع في الأصح لأنه غير لازم الأداء<sup>(3)</sup> في الحال وقيل تسمع لفرض التسجيل فلو كان بعضه حالا سمعت ويثبت حينئذ المؤجل تبعا لما قاله الماوردي قال فلو قصد بالدعوى تصحيح العقد كالمسلم فيه المؤجل صحت دعواه وان كان الحق<sup>(4)</sup> مؤجلا لان المقصود به مستحق في الحال واستحسنه ابن أبي الدوق قال ويلزم<sup>(5)</sup> الماوردي في سائر العقود وحينئذ فيرتفع الخلاف في الدعوى بدين مؤجل لا الدين لا يثبت مؤجلا في الذمة إلا بعقد انتهى. ويمكن أن قال مراد الماوردي أن العقد إذا كان مختلفا فيه وقصد بالدعوى الحكم بصحته سمعت وهذا جار في كل<sup>(6)</sup> عقد لأنه مثل بالسلم بخلاف. ولو ادعى \* دينا على معسر<sup>(7)</sup> وقصد إثباته ليطالبه إذا ايسر فالمتجه أنه كالدعوى بدين مؤجل ويحتمل خلافه وسيأتي في الفصل السابع في تصوير الدعوى ما يشهد للفرق<sup>(8)</sup> وسئل ابن الصلاح عن ادعى على شخص أنه أبراه من دينه وهو كذا في تاريخ كذا فقال المدعى عليه لا يستحق علي شيئا فأراد المدعي أن يقيم بينة على البراءة فقال تسمع دعواه وبينته عند من يجيز مثل هذا لغرض التسجيل والأصح خلافه. ولو ادعت امرأة أن زوجها طلقها أو ادعى المدينون أن رب الدين ابراه أو قبض منه دينه فهل تسمع دعواه فيه وجهان يأتيان في الكلام على الغائب. فلو ادعت انه طلقها وانه

(1) يلزمه د 2.

(2) وكذا د 2.

(3) الحق د 2.

(4) العقد د 1.

(5) قول د 2.

(6) دعوى د 2.

(7) على معسر دينا د 2.

(8) إن شاء الله تعالى زد 2.

يريد معاشرتها أو مساكنتها ونحو ذلك سمعت قطعاً وهكذا لو ادعى المدينون الإبراء وأنه يلزمه على الدين<sup>(1)</sup> سمعت دعواه قطعاً. سئل ابن الصلاح عن رجل في يده بيت فيه متاع فادعى رجل على صاحب اليد أن متاع البيت الفلاني وحدوده<sup>(2)</sup> وذكر محلته ملكي دون المدعى عليه وأقام بينة فقال لا تسمع دعواه ولا بينته كذلك<sup>(3)</sup> بل لا بد من ذكر نفس المتاع ووصفه نعم أن أضاف ذلك إلى إقرار من يصح إقراره وبينته هذا تمام الكلام في شروط الدعوى.

فأما قولنا أن الشروط وجود صورتها في الظاهر فقط وإن لم يكن لها حقيقة في نفس الأمر فقد<sup>(4)</sup> صرح به الأصحاب<sup>(5)</sup> قال ابن أبي الدم وقد اصطاح حكامنا على المدبر والدعوى عليه والمدبر عند بعض الفقهاء هو الوكيل عن المدعى عليه في سماع الدعوى ورد الجواب<sup>(6)</sup> عنه لمن يلتمس ثبوت إقرار ببيع أو هبة أو وقف أو إقرار بدين أو عقد<sup>(7)</sup> أو إجارة بالتسجيل عليه وهذا ما<sup>(8)</sup> وضعه المتأخرون من الحنفية للخروج من الخلاف في القضاء على الغائب واحتراز من يبطل الحقوق بطول الزمان ومنهم من قال المدبر هو أن يدعي المدعي مثلاً أنه<sup>(9)</sup> مالك مثلاً<sup>(10)</sup> لجميع العبد الذي من صفته كيت وكيت وقيمه كذا وكذا وأنه في يد هذا الحاضر على سبيل الغضب والعدوان ويطلب تسليمه منه ويسأل القاضي أمره بتسليمه إليه وجوابه عن دعواه فيجيبه بالإنكار فيقيم المدعي البينة على ملكه للعبد المدعى به واصطاح الحكام على هذا مع ما فيه من كذب المدعي وكذب المدعى عليه وعلم القاضي بذلك لكن قال<sup>(11)</sup> القاضي حسين أن هذا كذب محطوط إذا علم أن المقصود منه التوصل إلى إثبات الحقوق

(1) س د 2.

(2) وحده د 1، د 2.

(3) بذلك د 2.

(4) س د 2.

(5) الفقهاء د 2.

(6) الأجوبة د 1.

(7) عين د 2.

(8) مما د 1، د 2.

(9) انك د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) نقل عن زد 1.

بما لا ضرر فيه وليس المقصود<sup>(1)</sup> فيه<sup>(2)</sup> إلا ترويح إثبات الأحكام والتسجيل على الحكام هكذا عنه وفيه نظر لأنه يمكن الخلاص من هذا الكذب بإحضار المدعى عليه إن كان حاضرا مقدورا عليه فان كان غيابا أمكنه أن يتعرف اسمه ونسبه فإذا علم ذلك ادعى عليه حقيقة وهذا أولى من الهجوم على كذب المدعي والمدعى عليه مع علم القاضي بكذبهما وقد شاهدنا غير مرة من الوكلاء إثبات كتب بيع يتضمن قبض الثمن وتسليم المبيع بالدعوى على من كان حاضرا معهم في المجلس فكل<sup>(3)</sup> وكيل يدعي على<sup>(4)</sup> وكيل ويسعفه الآخر بالجواب مع حضور المتبايعين بالبلد وإمكان إحضارهما مجلس<sup>(5)</sup> الحكم واستنطاقهما بالتوكيل بان يوكل المشتري وكيلًا مثبتًا والبائع وكيلًا نافيًا حتى تقوم البيئة على وكيل ثابت الوكالة وما سبب اصطلاحهم على<sup>(6)</sup> هذا<sup>(7)</sup> واتفاقهم عليه إلا علمهم بموافقة كل واحد من المتبايعين وتصديقهما لما جرى بينهما وعلم البائع بان المشتري يروم إثبات شرائه وانه راض بذلك وانه لو حضر وسئل عما جرى بينهما لصدقه فاكتفى الوكلاء بهذا القدر وسامحهم الحكام انتهى كلام ابن أبي الدم وفيه نظر. والظاهر أن ذلك على عمومه لا على ما حمل عليه فعل القضاة ويؤيد قول القاضي حسين في فتاويه الحيلة في إقامة البيئة بالبراء من الدين قبل الدعوى به عليه أن ينصب مسخرا يدعي على من عليه الدين بان له على فلان الفلاني كذا ولفلان الفلاني<sup>(8)</sup> على هذا كذا فمره<sup>(9)</sup> بتسليمه إلي فيقيم البيئة بالإبراء حينئذ انتهى نعم فيما ذكره القاضي<sup>(10)</sup> إشكال من حيث أن غريم الغريم ليس بغريم كما نذكره في الفصل التاسع إن شاء الله تعالى أو في القضاء على الغائب والله سبحانه وتعالى اعلم.

(1) س د 1، القصد د 2.

(2) س د 2.

(3) وكل د 1، د 2.

(4) كل ز د 2.

(5) بمجلس د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 1، د 2.

(9) فأمره د.

(10) حسين د 1، د 2.



## الفصل الثاني

### في بيان من يدعي وتسمع دعواه وقد لا تسمع في وقت آخر وبيان من يدعى عليه في الحقوق والأوقاف وغيرهما

يشترط فيهما التكليف في الجملة فأما غيره<sup>(1)</sup> فيتبين بمسائل وتقدم عليها أن القاعدة \* أن كان<sup>(2)</sup> ما لا يجوز للرجل فعله بانفراذه لا يجوز له أن يطلب استيفاءه كالقصاص المشتركة بين نفيس وكاسترداد نصف وديعة استودعها اثنان في أحد القولين لابن سريج والقاعدة أيضا أن كل من كان فرعا لغيره فلا تقبل دعواه بما يكذب أصله.

فمنه لو ثبت إقرار رجل بأنه من ولد العباس بن عبد المطلب مثلا ومات فادعى ولده من ولد موسى بن جعفر من نسل علي بن أبي طالب \* عليه السلام<sup>(3)</sup> فلا تسمع دعواه ولا بيته كما أفتى ابن<sup>(4)</sup> الصلاح وأفتى<sup>(5)</sup> أيضا بأنه لو ادعى شخص على أخيه حصة من<sup>(6)</sup> ملك في يده بطريق الارث عن والدهما فأنكر المدعى وامتنع من اليمين فحلف الحاكم المدعي اليمين المردودة وحكم له فاحضر المدعى عليه بينة على إقرار أبيه أن ذلك ملكه دون ملك<sup>(7)</sup> الأب ودون ساير الناس وثبت ذلك على الحاكم فانه يتبين بطلان الحكم السابق انتهى وفيه نظر من حيث أن اليمين المردودة كإقرار المدعى عليه على الراجح فكان قياسه أن لا تسمع بينته وسيأتي في الإيمان انه لو مات شخص فادعى ورثته دينا وأقاموا شاهدا وحلف معه بعضهم ونكل بعض<sup>(8)</sup> انه يبطل

(1) وغيرها د 1، د 2.

(2) كلما د 1، د 2.

(3) س د 1، د 2.

(4) س د 1.

(5) به زد 1، د 2.

(6) عقار أوز د 1، د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) البعض د 2.

حق من نكل فلو مات وأراد وارثه أن يحلف أو يقيم شاهداً ليحلف معه لم يكن له ذلك كما سيأتي من (1) بعد بما فيه.

- مسألة: لو استأجر أجيراً لينقل له متاعاً على دابة له عادت لها الضراوة بفمها أو بيدها أو رجلها ولم يعلم المستأجر الأجير بذلك فأتلقت شيئاً مع الأجير فالدعوى تكون على الأجير دون المالك المستأجر لأنها في يد الأجير فإذا ثبت ما أتلفته ضمنه ثم يرجع به على المالك لأنه غره حيث لم يعلمه بضراوتها مع علمه بأنها معتادة لذلك فإن أنكر الأجير إتلافها ولا بينة هناك حلف على البت لأن فعل البهيمية منسوب إليه ذكره ابن الصلاح.

- مسألة: تسمع دعوى النكاح من الزوج على الأب أو الجد إذا كانت الزوجة بكراً صغيرة فإن أقر فذاك وإن أنكر حلف وإن نكل عن اليمين حلف الزوج وسلمت إليه فإن كانت بكراً بالغة فالدعوى على الأب أو الجد أيضاً لكن إذا حلف الولي فلزوج تحليف المرأة أيضاً فإن أقرت ثبت النكاح ثيب صغير لم تسمع دعواه حتى لو قال نكحها وهي بكر لم تسمع أيضاً لأن الدعوى إنما تكون على الأب وهو لا يملك إنشاء العقد عليها لأنها ثيب فلا يقبل إقراره عليها قاله الغوي ولعله حيث لا بينة له بما ادعاه كما يأتي في نظائره.

- مسألة: دعوى العبد على سيده أنه أذن له في التجارة لا تسمع إذا لم يشتر شيئاً فإن اشترى شيئاً وجاء البائع يطلب ثمنه فأنكر السيد الإذن فله تحليفه فإذا حلف فللعبد أن يدعي على سيده مرة أخرى رجاء أن يقر فيسقط الثمن عن ذمته (2).

- مسألة: لا تسمع دعوى الأمة الاستيلاء من السيد قاله الرافعي ومحلها إذا أرادت إثبات نسب الولد فلو قصدت (3) إثبات أمية الولد ليمتنع السيد من بيعها وتعتق بموته سمعت وحلف كما تقدم.

- مسألة: قال (الديلمى) (4) لا تسمع الدعوى في حقوق الله تعالى المحضة كالزنا والكفارات بأن يقول لزمك كفارة في حجك أو في قتل أو في يمين ونحو ذلك ولا يمين عليه.

(1) س د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) بذلك زد 1، د 2.

(4) التلي أو هو تصحيف من د 1، د 2.

- مسألة: إذا ثبت فلس شخص (1) عند الحاكم فجاء رب الدين وادعى أنه وجد ما لا فلا تسمع دعواه حتى يبين أنه ورثه أو اكتسبه ونحوه ويبين قدره فتسمع حينئذ ويحلف له قاله القاضي في فتاويه.

- مسألة: في فتاوى القفال لو كان بيد شخص حانوت فأجره لآخر وكان يأخذ منه الأجرة سنين كثيرة فجاء أجنبي وادعى أنه وقف عليه وإنما تتوجه دعواه على من في يده الحانوت الآن دون من أخذ منه الأجرة.

- مسألة: في يده دار وقف وهو يقول وقفها جدي على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا فجاء رجل وقال أنا من أرباب هذا الوقف ومستحقه لم تسمع دعواه ما لم يبين فيقول أنا ابن عمك مثلاً فيحلف أنه ليس ابن عمه وإنما يحلف إذا كان (وارثاً لجميع ميراث) (2) عمه فإن نكل حلف المدعي وثبت فلو كان الوقف في يد اثنين فهل يحلف واحد منهما؟ فيه وجهان أحدهما لا لأنه لو أقر لم يثبت المدعى به والثاني نعم لأنه قد يقر فتعرض اليمين على الآخر فقد يقر وهما كل ورثة العم.

- مسألة: لو أحال غريمه بدينه على مديون له فادعى أعني (3) المحتال بالحوالة على المحال عليه فقال (4) كان المحيل أبراني من الدين قبل الحوالة وأقام بينة بذلك جاز سماعها في وجه المحتال وإن كان المحيل بالبلد يتيسر إحضاره مجلس الحكم قاله ابن الصلاح وهو (5) صحيح في دفع المحتال أما إثبات البراءة من دين المحيل فلا بد من إعلامه والأقرب أنه لا تكفي إقامة البنية في وجه (6) المحتال بل لا بد من إعادتها في وجه المحيل ثم المتجه أن للمحتال الرجوع بدينه على المحيل إلا إذا استمر (7) على تكذيب (8) المحال عليه لكن في الطلب لو أقر بالحوالة تضمن

(1) رجل د 2.

(2) هو جميع وارث أو والسحيح من د 1، د 2.

(3) س د 1، د 2.

(4) س د 1.

(5) غير زد 2.

(6) دون د 2.

(7) استقر د 2.

(8) ذلك د 2.

ذلك استجماع شريطها وإن لم يقر بالدين على المحال عليه \* فإذا أنكر المحال عليه كالدين لم يرجع المحتال على المحيل وهل له تحليف المحيل أنه لا يعلم براءته وجهان<sup>(1)</sup>.

- مسألة: في الدعوى في الأوقاف بسبب الريع ونحوه قاله الأذرعى في شرحه فالظاهر فقها لا نقلا أنه تسمع الدعوى حضور المستحق في البلد كولي الطفل فلو كان الوقف على جماعة معينين لا ناظر لهم بل كل واحد<sup>(2)</sup> ينظر في حصته بشرط الواقف فلا بد من حضور الجميع ولو كان الناظر عليهم القاضي فلا بد من حضورهم أيضا لتكون الدعوى والحكم في وجه المستحق هذا وهو الأشبه ويحتمل أن يقال ينصب مسحرا عنهم ومن هذا القبيل الدعوى في وجه بعض الورثة مع حضور الباقيين في البلد انتهى والمتجه الجزم بجواز سماع الدعوى في وجه البعض من الورثة والمستحقين للوقف وهذا لا ريب فيه نعم لا يجوز الحكم إلا بعد الأعدار إليهم وإعلامهم بالحال أما لو كان المدعي في الوقف يدعي أنه يستحق نصيب فلان الميت بشرط الواقف وبينه في دعواه \* أو أنه<sup>(3)</sup> يستحق الصرف إليه من هذا الواقف لدخوله في الموقوف عليهم وبين سببه فهذه الدعوى تسمع على<sup>(4)</sup> المستحق دون الناظر \* وهي لا تتعدى إلى غيره ولو تعلقت بغيرهم لطلب الأجرة من ساكن فلا يعتد بالحكم إليهم<sup>(5)</sup>.

- مسألة: إذا<sup>(6)</sup> مات رجل فادعى شخص حقا عليه أو علينا في يده فالخصم أما<sup>(7)</sup> الوصي إن كان أو بعض الورثة البالغين كما تقدم وقال السمرقندي من الحنفية إذا أقام بينة على بعض الورثة نفذ على جميع الورثة لان الحكم إنما هو على الميت فالوارث الواحد يجري في ذلك قال وليس له أن يثبت حقه في وجه غريم له على الميت دين لأنه ليس خصما على<sup>(8)</sup> الميت انتهى ومذهبنا مثله إلا في فتاويه إذا ادعى انه ارشد

(1) س د 2.

(2) منهم زد 1، د 2.

(3) وأنه د 1، د 2.

(4) من د 1، د 2.

(5) س د 1، د 2.

(6) لو د 1، د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) عن د 1، د 2.

الموجودين وتعلقت دعواه بالمستحقين فلا بد من حضور من يدعى عليه فذا حكم عليه لا يتعدى إلى غيره لو<sup>(1)</sup> تعلقت بغيرهم كطلب الأجرة من ساكن فلا يتعدى الحكم إليهم.

- مسألة: إذا حضر شخص وبيده وصية من شخص آخر وفيها أقارير ووصايا فتسمع دعوى الموصى إليه لإثبات الوصية فقط فأما الوصايا والأقارير فلا تسمع دعواه فيها للمستحق لأنه ليس له ولاية عليهم فيشترط دعوى الموصى له والمقر له فيدعي الموصى له أن فلاناً الفلاني أوصى له بكذا وانه مات وقبل<sup>(2)</sup> الوصية بعد موته فيطلب القاضي منه البينة فيقيمها فإذا شهدت حلفه على الاستحقاق وقد صرح الديلي من أصحابنا بالمسألة فقال لو ادعى أن أباه أوصى بكذا لأقوام عينهم \* على يده<sup>(3)</sup> لم تسمع دعواه لأنه لا<sup>(4)</sup> يدعي لنفسه ولو ادعى عليه أقوام أن أباه أوصى لهم بكذا فأنكر حلف انه لا يعلم انه أوصى لهم فان أنكر وهم معينون حلفوا واستحقوا.

- مسألة: قال السمرقندي: من الحنفية إذا حضر رجل وقال أن فلاناً أوصى إلي وأراد إثبات وصية فلا بد من خصم يدعي في وجهه وهو والوارث أو رجل للميت عليه حق أو رجل له<sup>(5)</sup> على<sup>(6)</sup> الميت<sup>(7)</sup> عليه حق أو رجل له على الميت حق أو رجل أوصى له الميت بوصية انتهى والأخيران ممنوعان.

- مسألة: لو<sup>(8)</sup> أوصى له<sup>(9)</sup> بعين في يد غيره فللموصى له أن يدعي ويحلف جزماً على المشهور ومثله لو أوصى له بثلاث دينه على زيد فيما يظهر لأنه يصير كالوارث فيحلف حيث جاز للوارث الحلف أما مع الشاهد أو اليمين المردودة وكذا لو أوصى

(1) ولود 1.

(2) قبلت د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

(7) للميت د 2.

(8) إذا د 1، د 2.

(9) لشخص د 1، د 2.

له بعشر ماله مثلاً لأنه يصير كوارثه بخلاف ما لو كان ماله<sup>(1)</sup> ذهباً وأوصى له بعشرة دراهم فهأهنا لا يحلف أبداً.

- مسألة: ادعى على غيره انه يعارضه في ملكه قال الرافعي فاذا قال هذه العين لي أو الدار الفلانية وهو يمنعها صحت الدعوى وقال شريح الروياني إذا ادعى شخص<sup>(2)</sup> على الآخر انه يدعي عليه مالا أو غصباً أو شراء شيء منه لم تسمع لأنه إخبار عن كلام لا يضره فلو قال انه يدعي علي ذلك ويقطعه عن أشغاله أو يلازمه وليس له<sup>(3)</sup> عليه<sup>(4)</sup> ما يدعيه ولا شيء منه أو يطالبه بذلك بغير حق سمعت قال الشافعي لو حضر رجلان وادعى كل منهما<sup>(5)</sup> داراً وأنها في يده لم تسمع الدعوى فإن قال أحدهما هي في يدي<sup>(6)</sup> وهذا يعترض<sup>(7)</sup> علي فيها أو يمنعني من سكنها لم تسمع أيضاً لأنها<sup>(8)</sup> قد تكون<sup>(9)</sup> لخصمه فان قال يعترض<sup>(10)</sup> علي فيها بغير حق سمعت الدعوى وقال الماوردي إذا ادعى على حاضر وأشار إليه أو على غائب ونسبه انه يعارضه في ملكه لم تسمع إلا أن يقول انه يتضرر في بدنه<sup>(11)</sup> بملازمته له أو في ملكه لم تسمع إلا أن يقول انه يتضرر في بدنه بملازمته له أو في ملكه يمنع التصرف فيه أو في جاهه<sup>(12)</sup> بشياع<sup>(13)</sup> ذلك عليه فتسمع ويشترط بيان ما تضرر به في<sup>(14)</sup> هذه<sup>(15)</sup> الوجوه ويقول انه في كذا بغير حق وقد تضرر<sup>(16)</sup> من

(1) له د 1، د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) س د 1.

(4) علي د 2.

(5) واحد د 2.

(6) يده د 1.

(7) تعرض د 2.

(8) لأنه د 2.

(9) يكون د 2.

(10) تعرض د 2.

(11) بذلك د 2.

(12) خاصته د 2.

(13) يشاع د 2.

(14) من د 1، د 2.

(15) ذلك د 1.

(16) به زد 1.

الوجه الفلاني ليوجه الحاكم المنع إليه منع ذلك إذا ثبت عنده بإقرار المدعى أو بيينة أو يمين<sup>(1)</sup> المدعي<sup>(2)</sup> المردودة انتهى ويؤخذ من هذا دعوى المعارضة في الوظائف يغير حق فتسمع بالشرط المذكور فإذا ثبت ذلك بطريقة منع الحاكم المعارض.

فرع ادعى على شخص ظانا أن الحق في يده أو في ذمته مثلا وأنه أن العين في يده<sup>(3)</sup> فأنكر وأقام المدعي البينة وحكم الحاكم بها ثم بان أنها في يد غيره ففيه ثلاثة أوجه: أحدها أنه لا يصح الحكم المذكور لأن الدعوى لم تكن على خصم. والثاني يصح. والثالث قاله الاصطخري أنه حكم على غائب فيفرق بين أن يكون صاحب اليد حاضراً (أو لا)<sup>(4)</sup> انتهى وفيه نظر لأنه لا بد من الحلف في القضاء على الغائب فلعل الأصطخري لا يشترطه.

فائدة في فتاوى السبكي في الدعاوى<sup>(5)</sup> إذا كانت الدعوى لميت أو غائب أو محجور عليه تحت نظر الحاكم أو لميت المال فالقاضي<sup>(6)</sup> الشافعي<sup>(7)</sup> يقيم من يدعي وليس ذلك لغيره من القضاة وإن كانت الدعوى على أحد<sup>(8)</sup> هؤلاء فالقاضي الشافعي أيضا ينصب من يسمع الدعوى<sup>(9)</sup> المتوجهة عليه ويسمع القاضي الدعوى وإن كان هو الذي نصب<sup>(10)</sup> لأن المنصوب ليس وكيلا عنه بل هو<sup>(11)</sup> منصوب من جهة الشرع بنصب القاضي له وهو نائب الشرع \* في ذلك<sup>(12)</sup> ونواب القاضي الشافعي في ذلك كالقاضي الشافعي وليس لبقية القضاة أن يسمعو الدعوى على مباشر وقف تحت النظر

(1) يمينته د 2.

(2) س د 2.

(3) غيره زد 2.

(4) زد 1، د 2.

(5) الدعوى د 2.

(6) فللقاضي زد 1.

(7) إن د 1.

(8) أحدهما د 2.

(9) أيضا زد 2.

(10) ينصب د 1، د 2.

(11) س د 2.

(12) س د 2.

الشافعي<sup>(1)</sup> ومثله قيم اليتيم ومال بيت المال لأنه نائب القاضي والقاضي نائب الشرع والشرع لا يدعى عليه فالقاضي نائب الشرع فلا يتوجه عليه دعوى لا على نوابه ولهذا لا يضمن هو ولا نوابه ولا<sup>(2)</sup> يتوجه عليهم بوضع يدهم<sup>(3)</sup> ضمان. ووقع في مصر قديماً أنه حضر شخص وأراد أن يدعي نظر وقف تحت نظر الحاكم وقصد الدعوى عند القاضي المالكي على مباشر الوقف المنصوب من جهة الشافعي وأطال<sup>(4)</sup> الكلام في ذلك وكنت أسمع قاضي القضاة إذ ذاك وتقول كيف يكون نائب القاضي يدعى عليه ويتعجب منه بعض من يسمعه وهذا هو الذي استقر عليه الرأي فلا بد أن ينصب القاضي الشافعي من يدعي ومن يدعى عليه عند بقية القضاة ونوابهم فيما يتعلق بالأوقاف ومال الأيتام ومال بيت المال وأطال فيه والله أعلم.

(1) القاضي د 2.

(2) فلا د 1.

(3) أيديهم د 1، د 2.

(4) فطال د 1، د 2.

## الفصل الثالث

### فيما يشترط فيه الدعوى

#### ولا يشترط<sup>(1)</sup> في سماع<sup>(2)</sup> البينة إلى جواب عن الدعوى<sup>(3)</sup>

فمنه الدعوى على من لا يعبر عن نفسه كالغائب والمجنون والأخرس الذي ليس له إشارة مفهومة ونحوه وهذا واضح<sup>(4)</sup> نعم هنا مسائل:

منها: أن يحضر أيتام عند القاضي يطلبون منه أن يبيع عقارهم في حاجته ولهم بينة تشهد بحاجتهم فالمتجه أن ينصب القاضي من يدعي لهم الحاجة المسوغة لبيع العقار بأن يدعي حاجتهم وعدم مالهم سوى العقار الفلاني وأن لهم بينة بذلك ويسألهم الأداء فإذا شهد الشاهد أنهم<sup>(5)</sup> محتاجون إلى بيع العقار المذكور تثبت الحاجة.

ويشترط في الشاهد أن يكون من أهل الخبرة الباطنة ولا يجوز أداء الشهادة قبل الدعوى نعم لا يشترط هنا جواب الدعوى وهكذا مدعي الوكالة لا بد أن يقول أنه وكيل فلان الفلاني في كذا ولي بينة ويسألهم الأداء وقول الأصحاب الأصح أن الوكيل بخصومة تسمع بينته بالوكالة من غير حضور الخصم ولا ينصب مسخر لم يريدوا به أن الشاهد يؤدي من غير طلب الوكيل وهذا لا شك<sup>(6)</sup> فيه، وقد قال الأصحاب: فائدة الدعوى أمران أحدهما تحليف المدعى عليه إن أنكر الثاني أن يعتد بشهادة الشاهد لأن المبادرة إلى الشهادة قبل الطلب يورث ريبة فالأمر الأول منتف هنا فتعين الثاني \* وقد صرح الرافعي في القضاء على الغائب قبيل دعوى المستحق ذكره في ضمن مسألة: هي آخر الطرف الثاني<sup>(7)</sup>.

(1) يحتاج أ، وقد كتبت يشترط في أول باب الدعاوى لذلك أبقيتها كما سبق هناك.

(2) إلى إقامة أ، وقد كتبت في أول باب الدعاوى في سماع لذلك أبقيتها كما سبق.

(3) س أ وقد سبق ذكره في أول باب الدعاوى؟

(4) أوضح د 1، د 2.

(5) وأنهم د 1.

(6) أشكال د 2.

(7) س د 2.

وهكذا فيمن حلف على استحقاق دين بشرطه لا يجوز للحاكم أن يسمع البيعة بحلفه قبل طلب الحالف بل لا بد أن يقول حلف ولي بيعة تشهد ويسألهم الأداء وإن كان التحليف صدر بعد إذن الحاكم لمن يحلفه وهكذا فيمن له غريم وهو غائب عن البلد لا بد أن يقول لي غريم وهو غائب عن البلد مسافة قصر مثلا أو الغيبة الشرعية ولي بيعة تشهد<sup>(1)</sup> بذلك.

وهكذا أقول في الشهادة بالقيمة إذا أراد الحاكم<sup>(2)</sup> بيع عقار في دين مثلا وحضر من يشهد بقيمته فلا بد من تقديم<sup>(3)</sup> دعوى وسأعرض لهذا \* إن شاء الله تعالى<sup>(4)</sup> عند تصرف الحكام في الباب السابع والله<sup>(5)</sup> أعلم. ويقع كثيرا أن يحضر عند الحاكم من يقصد إثبات وفاة وحضر ورثة الميت في<sup>(6)</sup> غير معاملة القاضي وكذا ماله فينظر فيه أن كانت البيعة التي تشهد بذلك عازمة على السفر إلى البلد الذي حصلت فيه<sup>(7)</sup> الوفاة مع الورثة فلا يجوز إثبات ذلك كما نذكره في القضاء على الغائب \* وإلا فالطريق<sup>(8)</sup> فيه سلوك الحيلة في الدعوى كما تقدم والله<sup>(9)</sup> أعلم.

(1) لي زد 2.

(2) س د 2.

(3) تقدم د 1.

(4) س د 2.

(5) تعالى زد 1.

(6) من د 2.

(7) فيها د 1، د 2.

(8) إلا بالطريق د 2.

(9) سبحانه وتعالى زد 1، د 2.

## الفصل الرابع

### فيما تسمع فيه البينة من غير تقدم دعوى

وهو كلما قبلنا فيه شهادة الحسبة، وذلك إما في محض حق الله سبحانه وتعالى أو فيما له فيه حق مؤكد بحيث لا يتأثر برضى الآدمي فيحضر الشاهد عند القاضي ويقول أشهد بكذا وكذا على فلان الفلاني وهو منكر فأحضره لأشهد عليه وهل يشترط وجود حاجة أو لا سيأتي ما قيل فيه ولا حاجة في ذلك إلى دعوى حسبة.

فمنه الطلاق البائن والرجعي وكذا الخلع لإثبات الفراق لا المال قاله الإمام وغيره ونسبه الرافعي إلى الإمام فقط وأن البغوي قال لا يثبت الخلع بشهادة الحسبة انتهى والأرجح الأول وقد جزم به القاضي حسين وغيره واختاره الغزالي وتبعه الحاوي الصغير. ومنه العتق والعفو عن القصاص وبقاء عدة وانقضاءها وتحريم برضاع أو مصاهرة وبلوغ وإسلام وكفر وزكوة<sup>(1)</sup> وكفارات والوقف والوصية على الجهات العامة ومن ذلك وقف الموضوع مسجداً أو كتاب سبيل أو مقبرة ويقبل فيما أخذ من جذوع المسجد أو أرضه ونحو ذلك قال ابن أبي الدم وتقبل شهادة الحسبة بإقرار رجل أن عليه حجة الإسلام وبأنه استكمل خمس عشرة سنة ولم يصل ولم يصم.

وفي فتاوى البغوي أن شهادة الحسبة تقبل في السفه وللقاضي الحاجر عليه في غيبته<sup>(2)</sup> لأنه يتعلق<sup>(3)</sup> به حقوق الله تعالى. وتقبل أيضا في الجرح والتعديل وفيما يمنع قبول الشهادة من تهمة ونحوها كما<sup>(4)</sup> نذكره<sup>(5)</sup> من بعد إن شاء الله تعالى<sup>(6)</sup> وفي حد الزنا

(1) زكاة د 1.

(2) بغيبته د 2.

(3) لا يتعلق د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

والسرقة وقطع الطريق والنسب لأنه متعلق<sup>(1)</sup> حق<sup>(2)</sup> الله تعالى<sup>(3)</sup> كالطلاق. وتقبل في الاستيلاء وفي<sup>(4)</sup> التدبير وفي تعليق العتق بصفة قبل<sup>(5)</sup> وجود الصفة وجهان والفرق أن الاستيلاء يقضي إلى العتق قطعاً بخلافهما.

ولا تقبل في الكتابة ولا في شراء القريب الذي يعتق بالشراء لأن المقصود منه التملك<sup>(6)</sup> ثم يترتب العتق عليه فلو أثبتنا ذلك لأثبتنا العوض فيه من غير دعوى ولا يمكن إثبات العتق من غير مال<sup>(7)</sup> لما فيه من الإجحاف وليس كالخلع لأن العوض فيه غير مقصود. ولا يثبت الوقف على معين وفيه وجه اختاره بعض الشيوخ الذين أدر كناهم بناء على أنه لا يشترط فيه القبول كالعتق وأيضا فماله إلى الجهة العامة وهو متجه<sup>(8)</sup>.

قال الرافعي وفي فتاوى القفال<sup>(9)</sup> لو شهد رجلان أن فلاناً<sup>(10)</sup> أخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولوا وهو يريد أن ينكحها. وأنه لو شهد اثنان بطلاق<sup>(11)</sup> وحكم القاضي بشهادتهما ثم جاء آخران يشهدان بأخوة الرضاع بين المتناكحين لم تقبل إذ لا فائدة لها في الحال ولا<sup>(12)</sup> عبرة بقولهما نشهد ليلًا يتناكحان من بعد. وأن<sup>(13)</sup> الشهادة<sup>(14)</sup> على أنه اعتق إنما تسمع إذا كان المشهد عليه يسترق من اعتقه قال الرافعي<sup>(15)</sup> وهذه الصور<sup>(16)</sup>

(1) يتعلق د 1.

(2) بحق د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) وقيل د 2.

(6) التملك د 1.

(7) س د 2.

(8) المتجه د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) فيه زد 1.

(11) فيه د 1، د 2.

(12) فلا د 1، د 2.

(13) س د 1، د 2.

(14) والشهادة د 1، د 2.

(15) رحمه الله زد 2.

(16) الصورة د 2.

تفهم أن شهادة الحسبة إنما تسمع عند الحاجة انتهى ومثله قول الجرجاني في الشافي يجوز إثبات الجرح عند الحاكم بالبينة بعد الشهادة للحاجة إليه في رد شهادته ولا يجوز إثباته قبلها لعدم الحاجة إليه. ولا يجوز التسجيل بالفسق لأن الفاسق<sup>(1)</sup> يقدر على إبطاله بالتوبة فلا فائدة فيه انتهى وليحمل على عدم الحاجة فإن التوبة إنما تبطله في المستقبل فلو كان لحاجة<sup>(2)</sup> فينبغي أن يجوز التسجيل وستعرض لها عند تصرف الحكام<sup>(3)</sup> والحكم. ثم ما ذكره من شرط الحاجة أظنه غير متفق عليه وقد صرح الأصحاب وتبعهم الرافعي أن المدعى عليه لو قال للشاهد قبل الأداء ما تشهد به علي فأنت عدل صادق أنه ليس بإقرار بل هو تعديل إن كان هو من<sup>(4)</sup> أهل انتهى<sup>(5)</sup> وقد يقال أن هنا<sup>(6)</sup> حاجة أن الشاهد تصدى للشهادة وفيه نظر. وفي فتاوى ابن الصلاح لو شهد حسبة على إقرار غائب أو حاضر أو ميت بأنه اعتق عبدا له حكم عليه بالعتق حسبة من غير سؤال العبد ولا يحتاج الحكم إلى يمين العبد وأن طلب العبد الحكم إذ لا حظ في حكمه جهة الحسبة معرضا عن طلبه والمتجه أن يقال إن<sup>(7)</sup> كان في الشهادة حاجة فلا ريب في سماعها ومن الحاجة قطع سلطنة موجودة كإزالة الرق في العبد فما<sup>(8)</sup> قاله الرافعي عن القفال من عدم سماع الشهادة بالعتق إلا إذا كان المشهود عليه يسترق من اعتقه فممنوع<sup>(9)</sup> وفتوى ابن الصلاح اصح وصرح الأصحاب بأنه لو وكل<sup>(10)</sup> بتطبيق زوجته فطلقها الوكيل ثم أنكر الموكل التوكيل وجب على الوكيل أن يشهد حسبة أنه طلق زوجته ولا يذكر أنه وكله فيه لئلا يمتنع قبول الشهادة انتهى ولم يشترطوا أن يكون الزوج طلب عشرتها فدل على ما قلناه. وما قاله من عدم القبول بأخوة الرضاع مسلم ثم قال القفال بعد مسألة: الرضاع لو قال الوالد خطب بنتي فلان وبينهما رضاع فإن

(1) الفسق د 2.

(2) حاجو د 2.

(3) الحكم د 1، د 2.

(4) س د 1، د 2.

(5) س د 2.

(6) لا د 2.

(7) إذا د 2.

(8) كما د 2.

(9) ممنوع د 2.

(10) وكله د 2.

كان قبل ظهور العضل منه قبلت شهادته وعلى هذا لو جاء رجلا ن وشهدا أن هذا يوم<sup>(١)</sup> العيد فإن لم يكونا أكلا قبلت شهادتهما وأن كانا أكلا<sup>(٢)</sup> لم تقبل انتهى. وتسمع دعوى الحسبة على قيم الصبي أنه اتلف مالا للصبي وله أن يحلف القيم أن اتهمه فيه قال القاضي حسين وإذا كان له تحليفه كان له إقامة البينة عليه وهذه مسألة: نفسية فكثيرا ما يدعى بعض أقرباء الطفل أو بعض جيرانه على وصيه أنه أتلف له مالا ولا يسمع القاضي كلامه ويقول أنه فضولي. ولا<sup>(٣)</sup> تقبل شهادة الحسبة بالإحصان والحرية.

---

(١) اليوم د ٢.

(٢) أكلاه د ١، د ٢.

(٣) س د ١، د ٢.

## الفصل الخامس

### فيمن يدعى عليه لعله يقر ولا يحلف إذا أنكر وقد لا تقام عليه البينة كما يأتي بيانه في بعض الصور وفيه مسائل

منها: لو أحضر عند القاضي وادعى على أبيه أنه بلغ رشيدا وأن أباه يعلم ذلك وطلب يمينه فإنه لا يحلف الأب على الصحيح مع أنه لو أقر ببلوغ الابن رشيدا انعزل عنه وإن كان لا يثبت رشد الابن بإقرار أبيه برشده.

ومنها لو ادعى قاض أنه زوجه<sup>(1)</sup> امرأة وأنها<sup>(2)</sup> مجنونة سمعت دعواه فإن أقر القاضي وعمل بإقراره وإن أنكر لم يحلف قاله القاضي حسين.

ومنها لو ادعى عليه شفعة في حصة من عقار فقال هي لابني الصغير \* وما اشتريتها فإنه لا يحلف وكذا لو قال هي<sup>(3)</sup> لابن الصغير واشتريتها<sup>(4)</sup> له فإنه لا يحلف ولا يحكم للمدعي إلا أن يقيم البينة فلو قال اشتريتها لولدي الصغير كان إقراره بثبوت الشفعة وقد تقدم هذا. ولو طلب الإمام الساعي بما أخذه من الزكاة<sup>(5)</sup> فقال لم أخذ شيئا فلا يمين عليه.

قال<sup>(6)</sup> شريح: ولو<sup>(7)</sup> ثبت لزيد دين على عمر فادعى زيد على خالد أن الثوب الذي في يده لعمر وفأنكره<sup>(8)</sup> وادعاه<sup>(9)</sup> لنفسه لم يحلف إذ لو وجبت اليمين فربما نكل فترد على المدعي فيحلف فيؤدى إلى إثبات ملك<sup>(10)</sup> الغير<sup>(11)</sup> بيمينه ولو قصد إقامة البينة عليه لم تسمع انتهى. ومعلوم أنه لو أقر بأن الثوب لعمر ويبيع في الدين وبهذا صرح ابن

(1) زوج له د 2.

(2) س د 2.

(3) هو د 2.

(4) س د 1.

(5) الزكاة د 1.

(6) وقال زد 2.

(7) لو د 2.

(8) فأنكر د 2.

(9) وادعى د 2.

(10) تلك د 2.

(11) العين د 2.

الصلاحيات فقال<sup>(1)</sup> إذا ثبت مال على غائب لشخص إن يدعي على شخص أن بيده كذا من الدراهم أو الأعيان لفلان الغائب وقصد الوفاء منه فله ذلك فإن أقر صاحب اليد بذلك جاز بيع الأعيان<sup>(2)</sup> في دين الغائب بطلب رب الدين من الحاكم ولا يحتاج إلى إثبات ملك الغائب فإن اليد انتقلت عن الحاضر فلو ادعى العين المقر بها شخص حاضر ولا بينة له لم تسمع ولا يمتنع البيع لأنها دعوى على غائب بلا<sup>(3)</sup> بينة انتهى.

فهذه صورة يدعى فيها لأجل طلب الإقرار ولا يحلف المدعى عليه أن أنكر ولا تقام عليه البينة لكن<sup>(4)</sup> ابن الصلاح قال لو كان له حق على ميت وأقام بينة بذلك وحكم له الحاكم به ثم جاء بمحضر يتضمن ملكا للميت وأراد أن يثبت له لبيعه في دينه ولم يوكله<sup>(5)</sup> الوارث في إثباته فالأحسن القول بأن ذلك يجوز انتهى وهو واضح وقد صرح أبو الحسن السبكي في فتاويه في الوقف بأن للوارث والوصي وصاحب الدين<sup>(6)</sup> المطالبة بحقوق الميت كما نذكره في حكم الحاكم وسببه أن بالموت تعلق الحق بعين ماله بخلاف الغائب وسيأتي في القضاء على الغائب أو الميت وأن قلنا غريم الغريم عريق للفرق بين<sup>(7)</sup> العين والدين<sup>(8)</sup>. أو عينا وأقام شاهدا ولم يحلف فلا<sup>(9)</sup> يحلف الغريم على الجديد لأن حلف الغريم لو جاز لكان فيه إثبات حق الغير بيمين الغير وهذا لا يعرف.

(1) منها د 2.

(2) وفاس زد 1، د 2.

(3) ولا د 2.

(4) قال زد 2.

(5) يوكل د 2.

(6) اليد د 2.

(7) في د 1، د 2.

(8) دون زد 1، د 2.

(9) لم د 2.

## الفصل السادس

فيمن يدعى عليه ولا يقبل إقراره بالمدعى به

لكن يدعى عليه لإقامة البينة فقط وفيه بيان من يدعى عليه \* لا للحل

بل ليقر أو تقام عليه البينة وبيان من يدعى عليه ليقر أو يحلف ولا تقام عليه البينة<sup>(1)</sup>

أما الأول فهو كل موضع ادعى فيه على وصي أو وكيل أو ناظر وقف (ونحوها)<sup>(2)</sup> فإذا ادعى على الوصي دينا على الميت وحرر دعواه كما يأتي بيانه في الفصل السابع فأنكر الوصي وللمدعي بينة قضى<sup>(3)</sup> بها وإلا فليس له تحليف الوصي على نفي العلم إلا أن يكون وارثا وقيم القاضي كالوصي.

ومنه إذا ادعى حسبة على من في يده صغير أنه حر الأصل وأنه ابن ذي اليد فقال إنما هو ملك ابني وليس هو ابني فإنه لا يحلف لأنه لو<sup>(4)</sup> أقر بأنه ابنه<sup>(5)</sup> لم يحكم القاضي بحريه ولا يقبل إقراره على ابنه الطفل المقر له فإن كان للمدعي بينة سمعت وإلا بقي الصغير رقيقا فلو جاء المدعي مع آخر وشهدا حسبة بأنه ولدته امرأة المدعى عليه على فراشه فأقر به سمعت قاله شريح ويحمل قوله فأقر به على أنه لم يمه وإلا فظاهره مشكل لأنه يفهم أنه لا بد<sup>(6)</sup> (من) الإقرار به. والقاعدة في هذا أن<sup>(7)</sup> كل من لا يقبل إقراره بشيء لا يحلف إذا أنكره.

فمنه ما تقدم عن فتاوى القفال أول الباب الأول.

ومنه لو ماتت امرأة عن زوج وأوصت في أمر مالها إلى رجل فحضر رجل وادعى انه ابن عمها فلا تسمع دعواه على الزوج والوصي قال القفال لأن الدعوى إنما تسمع

(1) س د 2.

(2) ونحوهما أ. والصحيح من د 1، د 2.

(3) له. د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) لابنه د 2.

(6) في أ والتصحيح من د 1، د 2.

(7) أنه د 1، د 2.

على من لو أقر بذلك الشيء نفع إقراره فيه ونفذ<sup>(1)</sup> وهاهنا<sup>(2)</sup> لو أقر الزوج والوصي أنه ابن عمها لم ينفذ<sup>(3)</sup> إقرارهما لأن السبب لا يثبت بقولهم نعم هل يؤخذ الزوج بإقراره بالنسبة إلى المال فيه خلاف فلو كان للمدعي بينة سمعت دعواه. ولو مات عن ابنين صغيرين وكبير فادعى ثالث أنه ابن للميت ووارثه فأنكر الكبير فالنص أنه لا يحلف لأنه لو أقر لم يلزم به حكم وجزم به ابن القاص فلو كانا كبيرين فأنكر الم يحلف واحد منهما قال<sup>(4)</sup> شريح قال جدي وفيه نظر انتهى ولفظ ابن القاص لو مات وترك مالا وولدين صغيرا وكبيرا فادعى آخر أنه ابن للميت وأن له إرثا في الميت الذي في يد الكبير فأنكر الكبير فمذهب الشافعي<sup>(5)</sup> أنه لا يحلف لأنه لو أقر لم يلزم به حكم ولو كانا كبيرين وأنكر الم<sup>(6)</sup> يحلف<sup>(7)</sup> عند الشافعي ومن أصحاب الشافعي من قال يحلف لأنه إذا حلف لم يلزمه شيء وإن أقر لم يثبت بإقراره شيء على انفراده ولا يمكن تحليفهما في<sup>(8)</sup> مرة واحدة للمدعى فيطلب المدعي يمين الكبير لعله يقر فيتوصل به إلى يمين الصغير إذا بلغ ولو اعترف أحد الأخوين وأنكر الآخر وليس للميت وارث غيرهما حلف المنكر لا خلاف. ولا احضر رجلا إلى القاضي وادعى عليه يعلم ذلك فأنكر كونه وصيا فقال ابن القاص<sup>(9)</sup> يحلف وقال غيره لا يحلف لأنه تحليف في حق ثالث<sup>(10)</sup> وهذا أشبه بالقاعدة. ولا يخفى عليك بعد هذا ما هو مثله.

ومنه<sup>(11)</sup> لو ادعى عليه عينا فقال هي لابني الصغير الذي في حجري وما اشتريتها<sup>(12)</sup> له \* لم يحلف وكذا لو قال لابني الصغير واشتريتها له<sup>(13)</sup> فلا يحلف ولا يحكم للمدعي

(1) وينفذ د 2.

(2) وهناد 1، د 2.

(3) يقبل د 1، د 2.

(4) قاله د 2.

(5)  زد 1.

(6) لا د 1، د 2.

(7) يحلفان د 2.

(8) س د 2.

(9) الصلاح د 2.

(10) ثابت د 1.

(11) فمناه د 1.

(12) واشتريتها د 1، د 2.

(13) س د 2.

إلا أن يقيم البينة فلو قال لا شتريتها لابني الصغير كان إقراره بالشفعة والفرق بينها \* وبين ما قبلها<sup>(1)</sup> واضح.

### وأما من يدعى عليه لا للحلف بل ليقر أو تقام عليه البينة :

فمنه لو أقر أن ابنه صار بالغا رشيدا انعزل ولا يصير الابن بذلك<sup>(2)</sup> رشيدا وليس لأحد مخاصمته فيما يتعلق بالابن ولا يحلف الأب على ذلك وإن<sup>(3)</sup> أنكر ولا تنفع<sup>(4)</sup> إلا البينة.

ومنه لو قال القاضي أنت معزول أو قاله لوكيل أو وصي وادعى عليه بذلك ففي تحليفه على نفي العلم وجهان وما شريح إلى ترجيح المنع وهو ظاهر في القاضي وجزم<sup>(5)</sup> ابن القاص بأنه لا يحلف الوكيل لأنه<sup>(6)</sup> لو حلف لادعى عزله بعد اليمين وهكذا ومثله<sup>(7)</sup> الوصي وولي المحجور عليه وناظر الوقف.

ومنه لو ادعى على رجل أنه غصب زوجته فلا تسمع دعواه لأن الحر لا يدخل تحت اليد قال القفال كما لو ادعى أن عبدي هرب ودخل دارك فانه لا تسمع الدعوى انتهى. فلو قال للقاضي زوجتي في بيت هذا وهو يمنعي عنها ولا يأذن لي أن أدخل داره وأخرجها فإن لم يكن له بينة لم تسمع دعواه؟ وأن كان له بينة أقامها بأن تلك المرأة في دار هذا ثم أن رأى القاضي أن يختم باب الدار التي هي فيها فعل وإن رأى أن يهجم على تلك الدار فعل قاله القفال ومعلوم أنه<sup>(8)</sup> لو أقر قبل إقراره.

ومنه لو قسم الحاكم المال بين الغرماء فظهر غريم آخر وقال لأحد الغرماء أنت تعلم وجوب ديني وطلب يمينه لم يحلف ذكره العباردي ومعلوم أنه لو أقر وقامت بينة شاركه فيما في يده. ولو ادعى على شخص أن بلغ فأقر سمع إقراره إذا كان الحال

(1) س د 2.

(2) سد 2.

(3) وإذا د 2.

(4) بعد زد 1.

(5) وحرر ذلك عن زد 2.

(6) فإنه زد 1، د 2.

(7) س د 2.

(8) بأنه د 2.

محتملاً فإن أنكر فالقول قوله بلا يمين ولو ادعت<sup>(1)</sup> على زوجها أنه ارتد عن دين الإسلام فإن كان قبل الدخول حلف الزوج إذا أنكر وكذا \* إن كان<sup>(2)</sup> بعد الدخول<sup>(3)</sup> قالت المرأة انقضت عدتي لأنني كنت حاملاً وأسقطت أو قالت ارتد من شهر ومضى لي ثلاثة قروء فلو قالت لم تنقض عدتي بعد لم يحلف الرجل<sup>(4)</sup> أنه ما ارتد وقيل<sup>(5)</sup> له<sup>(6)</sup> \* اشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله<sup>(7)</sup> وأنتك<sup>(8)</sup> بريء من كل دين خالف<sup>(9)</sup> الإسلام فإن أبي حبس ومنع من زوجته فلو أقر بما ادعته المرأة من<sup>(10)</sup> رده أخذ بإقراره.

### وأما من يدعى عليه ليقر أو ليحلف ولا تقام عليه البينة :

فمنه لو<sup>(11)</sup> اشترى شيئاً ثم ادعاه آخر فأقر له به فإنه لا يرجع على بايعه بالثمن فلو ادعى المشتري على البائع أنه ملك المقر له وأراد أن يقيم بينة على ذلك ليرجع عليه بالثمن لم يقبل منه فإن<sup>(12)</sup> طلب يمينه حلف في أشبه الوجهين ولو أقر وأخذناه بإقراره.

(1) امرأة زد 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) أن زد، د 2.

(4) س د 1، د 2.

(5) وأمر د 1، د 2.

(6) س د 1، د 2.

(7) بالشهادتين د 1، د 2.

(8) وأنه د 1، د 2.

(9) يخالف د 1، د 2.

(10) في د 1، د 2.

(11) إذا د 1، د 2.

(12) فإنه إن د 2.

## الفصل السابع

### في ذكر صور من الدعوى ليقاس عليه ويعقبه بمسائل من الدعاوى

- مسألة: قال (1) شريح (2) إذا ادعى عينا قائمة في موضع استحقاق (3) ثبوتها مثل بناء أو غراس وجب أن يذكر في دعواه المدعى به من بناء (4) أو غراس ويذكر استحقاق (5) ثبوت (6) ذلك ومقدار الثابت ويميز الموضع الذي يدعي (7) فيه الحق وأن ادعى بناء أو غراسا وكان قائما ولم يكن له قرار في ذلك الموضع داز أن يذكر البناء والغراس وأن لم يذكر عدده ولا قيمته (8) وقيل لا بد من ذكر القيمة. ولو ادعى حقا لا يتميز كمسيل (9) الماء على سطح جاره من داره أو مروره في دار غيره مجتازا فلا بد من تحديد إحدى الدارين أن كانتا متماثلتين فيدعى أن له دارا في موضع كذا ويذكر الحد الذي ينتهي إلى دار خصمه (10) ثم يقول وأنا استحق إجراء الماء من سطح داري هذه على سطح دار فلان المذكورة في حدها الأول أو الثاني مثلا إلى الطريق الفلانية. وإن كانت الدارين (11) متفرقتين فلا بد من ذكر حدود الدارين وان كانت الدعوى في سباط فلا بد من تحديد (12) الدارين أن قابلت كل واحدة منهم الأخرى وان ادعى أنه يستحق وضع خشب سباط (13) منها إلى دار فلان فلا بد أن يذكر الارتفاع كذا ذراعا ويذكر

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) استحقاقه د 2.

(4) س د 2.

(5) استحقاقه د 2.

(6) وثبوت د 2.

(7) س د 2.

(8) نوعه د 1.

(9) كسيل د 2.

(10) كذا د 1.

(11) الداران د 2.

(12) تحديدهما د 1.

(13) س د 2.

عدد الأخشاب. قال القفال ولو ادعى شجرة في يد غيره ولا يدعي الأصل وجب أن يقول شجرة في أرض كذا وهو<sup>(1)</sup> كمثري أو خوخ مثلاً وبين الطول والعرض وانتهى وكان مراده بال طول والعرض تحديد الأرض فإن أراد طول الشجرة وعرضها فبعيد وظاهرة الاكتفاء بالوصف وقد تقدم عن شريح ترجيحه<sup>(2)</sup>.

ولو ادعى علو بيت رجل فالنص أنه<sup>(3)</sup> لا بد أن يذكر حدود البيت السفلائي لأن العلو لا يكون<sup>(4)</sup> إلا بالسفل وعلى هذا لو كان فوق ذلك العلو علو<sup>(5)</sup> لرجل آخر فلا بد أن يحدد جهات الأعلى<sup>(6)</sup> \* اعني سطحه الأعلى والأسفل اعني سطحه الذي هو أرضه والجوانب الأربع.

- مسألة: ادعي على وارث دينا على الموروث فيشترط ذكر قدر<sup>(7)</sup> الدين وصفته<sup>(8)</sup> ويذكر موت من عليه الدين وإن<sup>(9)</sup> حصل في يد المدعى عليه من التركة ما يفي بجميع الدين أو ببعضه وينبغي أن يبين البعض لئلا يكون مجهولاً وأنه يعلم دينه على مرثه. وهكذا كل من يحلف على نفي العلم إذا أنكر كقوله صب مني مورثك كذا لا بد أن يقول وأنت تعلم فإذا حرر<sup>(10)</sup> دعواه فأنكر المدعى عليه موت من عليه الدين حلف على نفي العلم<sup>(11)</sup> وقيل على البت وأن أقر به وأنكر حصول التركة في يده حلف على البت فيحلف بالله أنه ما وصل إليه شيء<sup>(12)</sup> من تركة أبيه مثلاً ما فيه وفاء لحقه ولا لشيء منه ولا يجب أن<sup>(13)</sup> يحلف أنه ما خلف شيئاً لأنه وإن خلف شيئاً لم

(1) وهي د 1، د 2.

(2) ابن زد 2.

(3) س د 2.

(4) يعلم د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2، د 1.

(7) س د 2.

(8) ووثقه د 2.

(9) وأنه د 2.

(10) إذا د 2.

(11) إذا أنكر كقوله زد 2.

(12) س د 1.

(13) أنه د 2.

يحصل في يده \* شيء منه<sup>(1)</sup> لا يلزمه قضاء الدين وإنما يلزمه إذا وصل إلى يده شيء من التركة. وأن أنكر الدين وحصول التركة معا وارد أن يحلف على نفي التركة وجده وأراد المدعي أن يضم<sup>(2)</sup> إليه<sup>(3)</sup> الحلف على نفي العلم بالدين حلف عليها لأن للمدعي غرضاً في إثبات الدين وإن لم يكن عند الوارث شيء فلعله يظهر له شيء بعد هذا بوديعة أو دين على إنسان يأخذ منه حقه قاله<sup>(4)</sup> الرافعي عن ابن القاص \* وجزم به<sup>(5)</sup> في الروضة من غير نسبة ويلزم منه أنه لو اعترف أنه لا تركة في يد المدعى عليه أن له التحليف والإثبات للغرض المذكور وفيه نظر يعرف مما تقدم في الدعوى بالدين المؤجل وقال شريح إذا جحد الدين والتركة حلف أنه لا يعلم أن له على ابنه شيء وما وصل إلى يده \* شيء من تركته<sup>(6)</sup> فإن حلف على التركة فهل يحلف على الدين قال أبو جعفر لا وله<sup>(7)</sup> إقامة البينة قبل ظهور مال بخلاف اليمين قبل ظهور لتركة وهذا أصح وقال الخفاف يحلف انتهى.

- مسألة: ادعى أنه وارث فلان الفلاني وطلب ارثه فليبين جهة الورثة من أخوة أو غيرها قال السرخسي والمذهب أنه يشترط مع ذكر الجهة ذلك الورثة فيقول أنا أخوه ووارثه ولا يكفي ذلك الجهة وأقره الرافعي ويشترط أن يبين الأخوة من الأب أو الأبوين والأم وسيأتي زيادة إيضاح في الباب التاسع في كتاب الفرائض مع ذكر ما يستثنى من ذلك.

- مسألة: إذا ادعى عقاراً غير مشهر اشترط ذكر حدوده الأربعة فلو أخطأ الشهود في حد منها لم تصح شهادتهم ولو غلط المدعي في الحدود فقال له المدعى عليه لا يلزمني تسليم دار بهذه الصفة<sup>(8)</sup> فصادق وإن حلف فبار فلو لم ينكره بل قال لا أمنعك

(1) منه شيء د 1، س د 2.

(2) بقيم د 1.

(3) بينة د 1.

(4) قال د 2.

(5) ونقله د 2.

(6) من تركته شيء د 1، د 2.

(7) ولا د 2.

(8) الحدود د 2.

إياها سقطت دعواه فإن ذهب إليها فله أن يمنعه ويقول هي غير ادعيت ولو أصاب في الحدود فقال في جواب<sup>(1)</sup> دعواه لا أمنعك منها وليس<sup>(2)</sup> له المنع بعد ذلك ولو منعه<sup>(3)</sup> ثم<sup>(4)</sup> قال إنما قلت لا أمنعك منها لأنها لم تكن في يدي يومئذ وقد صارت في يدي وملكي قبل قوله وله المنع إذا حلف أي إذا حلف أنها لم تكن في يده حين قال له<sup>(5)</sup> لا أمنعك منه فإذا حلف فعلى خصمه البينة. قال القفال فلو ادعى عليه عبدا أو ثوبا في يده فقال لا أمنعك منه لم تسقط بهذا دعواه بل يقال سلمه إلي. والفرق أن العقار بتلك الحدود<sup>(6)</sup> متعين لا يختلط بغيره.

- مسألة: إذا ادعى عينا غائبة عن المجلس فإن كان يؤمن اشتباهها كفى ذلك اسمها كدار الذهب بدمشق وهكذا العبد والثوب المعروفان ونحوهما هذا في الغائب عن البلد ويسمع حدود العقار الأربعة ووصف غيره فيذكر صفات السلم<sup>(7)</sup> في المثلي وقيمة المتقوم مع جنسه ونوعه ولا يحكم القاضي بل يسمع البينة ثم يأمر بإحضار العين ليشهد<sup>(8)</sup> الشهود على عينها ولا فرق بين أن يكون بمسافة<sup>(9)</sup> بعيدة أو لا وضابطه حيث جاز الحكم لم يؤمر بإحضارها وإلا أمر به<sup>(10)</sup> فإن كانت في البلد غائبة عن المجلس أمر بإحضارها فإن لم يمكن إحضارها كعقار وجذع مبنى أو مسمر أو عين ثقيلة وجب أن يحدد المدعي العقار ويقيم البينة عليه بتلك الحدود فإن قال الشهود نعرف العقار بعينه ولا نعرف الحدود بعث القاضي من يسمع البينة على عينه أو حضر بنفسه فإن كان المشار إليه بالحدود المذكورة في الدعوى حكم به وإن كان المشار إليه بالحدود المذكورة في الدعوى حكم به وإن كان غير عقار وجب أن يصفه المدعي كما

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) منع د 2.

(4) ود 1.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) فيشهد د 2.

(9) مسافة د 2.

(10) بها د 2.

تقدم ويحضر القاضي عنده أو يبعث من يسمع البينة على عينه فإن لم يمكن وصفه فلا تسمع الدعوى إلا بحضوره.

- مسألة: إذا اشترى منه شيئاً ولم ينقده الثمن وأنكر البائع البيع اختار أن يقول في الدعوى عليه اشترت منه داراً في محلة كذا ويذكر حدودها وأنه يلزمه التسليم إلي إذا أخذ الثمن وهأنذا أعطيه الثمن فلو قال اشترت الدار الفلانية ووصفها ويلزمه تسليمها إلي لم تصح الدعوى لأنه ما لم يوفّر<sup>(1)</sup> الثمن لا يلزمه تسليمها إليه قاله القفال ومحله ما إذا لم يدع تأجيل الثمن فإن ادعاه صحت دعواه أن يجب تسليم الدار إليه وقال شريح لو أقام \* بينة أنه اشترى داراً من ذي اليد وحددها ولم يذكر الثمن فقال بعض أصحابنا لا تقبل هذه البينة اتفاقاً<sup>(2)</sup>.

(- مسألة: إذا ادعى أنه اشترى داراً من ذي اليد وحددها ولم يذكر الثمن فقال بعض الأصحاب لا تقبل هذه البينة اتفاقاً)<sup>(3)</sup>.

- مسألة: إذا ادعى استحقاق شفعة قال بحضرة المشتري أنني استحق أخذ الشقص الذي اشتراه هذا وهو كذا وكذا من الأرض التي هي بمكان كذا وكذا ويحددها من بايعه فلان الفلاني بثمن جملته كذا حالاً قبضه البائع من هذا المشتري وأني حالة علمي بذلك أشهدت على أنني طالب للشفعة<sup>(4)</sup> في ذلك وأني سعت في وقتي إلى هذا المشتري وطلبت منه تسليم هذا الشقص بالشفعة وقبض الثمن فإن أجاب المشتري بتسلم دعواه كلها سلم الشفيع الثمن إلى المشتري وتسلم منه الشقص وإن أنكر الشراء<sup>(5)</sup> فأقام الشفيع بينة به وبالثمن المذكور فكذلك<sup>(6)</sup> وإن اعترف بالشراء بالثمن المذكور وأنكر كون الشفيع مالكا لشيء \* من

(1) يوف د 1، د 2.

(2) على زيد فيما يظهر لأنه يصير كالوارث فيحلف حيث جاز للوارث الحلف أما مع الشاهد أو اليمين المردودة وكذا لو أوصى له بعشر ماله مثلاً لأنه يصير كوارثه بخلاف ما لو كان ماله ذهباً وأوصى بعشرة دراهم فهنا لا يحلف أبد. زد 1.

(3) س أ، د 1 والتكمة من د 2.

(4) الشفعة د 2.

(5) المشتري د 2.

(6) س د 1.

الأرض<sup>(1)</sup> المذكورة<sup>(2)</sup> حلف بالله أنه لا يعلم مالكا لشيء منها وعلى<sup>(3)</sup> الشفيع البيعة بملكه لقدر معلوم منها وان اعترف بالشراء والملك للمدعي لكن لقدر<sup>(4)</sup> معلوم منها وان اعترف بالشراء والملك للمدعي لكن قال كان الثمن مجهولا فإن صدقه الشفيع سقطت شفيعته فإن أنكر الشفيع ذلك وأقام المشتري بيعة بأنه اشتراه بثمن مجهول هو صبرة طعام أو جوهرة مجهولة القيمة مثلا سقطت شفيعته وفي سماع بيعة المشتري نظر لأنه بمنزلة الداخل فينبغي ألا تسمع بينته ويحلف أن الثمن مجهول ولو أحضر الشفيع البائع<sup>(5)</sup> والدار في يده والمشتري غائب أو غاب المدعي البائع والدار في يده والمشتري غائب أو غاب المدعي البائع والدار في يده والمشتري حاضر فعند الحنفية لا خصومة بين الشفيع وبينها في صورتين.

- مسألة: ادعى عليه<sup>(6)</sup> أنه ذبح له شاة قيمتها عشرة دراهم مثلا أو ضرب<sup>(7)</sup> بقرة له<sup>(8)</sup> فألقت<sup>(9)</sup> جنينا وقيمتهما كذا فلا تسمع دعواه حتى يضم إلى ذلك قيمة الشاة مذبوحة وقيمة البقرة حبلى وقيمتهما وقد وضعت لأنه إذا لم يذكر<sup>(10)</sup> ذلك<sup>(11)</sup> افتقر<sup>(12)</sup> معرفة \* القيمة لفصل<sup>(13)</sup> المنازعة \* إلى دعوى أخرى والخصومة الواحدة لا يمكن الفصل فيها<sup>(14)</sup> بين المتنازعين بتفرقةا قاله شريح. وهكذا كل دعوى يفتقر الحاكم في فصل الخصومة معها إلى شيء آخر فهي<sup>(15)</sup> دعوى ناقصة.

(1) منه د 2.

(2) س د 2.

(3) فعلى د 2.

(4) بقدر د 2.

(5) والائع د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) فاجهضت د 2.

(10) يذكره د 2.

(11) س د 2.

(12) فتفتقر د 2.

(13) البقرة إلى فصل د 1، د 2.

(14) س د 2.

(15) فهو د 1.

- مسألة: إذا ادعى عقدا صحيحا سمعت دعواه بشرطها أو ادعى عقدا فاسد قطعاً كبيع الثمرة قبل ظهورها لم تسمع دعواه لطلب تسليم المبيع وتمس لطلب رد الثمن فإن كان المبيع مختلفاً فيه كبيع العين الغائبة سمعت دعواه فيحكم<sup>(1)</sup> القاضي بما يراه من صحة أو فساد ويرد الثمن وهكذا عقد النكاح \* والإجازة والرهن<sup>(2)</sup> وسائر العقود. فأما ما ليس بعقد ولكنه<sup>(3)</sup> يفضى إلى العقد كالشفعة فإن كانت صحيحة وهي شفعة الخلطة<sup>(4)</sup> سمعت الدعوى بها عند اجتماع شرائطهما وإن كانت باطلة كدعوى الشفعة في منقول فلا تسمع الدعوى فإن جهل حكمها أخبره الحاكم بسقوط حقه وإن كان مختلفاً فيها كشفعة الجوار فإن كان الحاكم يراها سمع<sup>(5)</sup> الدعوى وحكم فيها بشرطه وإلا فلا يسمعها بخلاف البيع<sup>(6)</sup> المختلف فيه لأن البيع عقد يفتقر إلى الحكم بأبطاله ورد ما تقابضه بخلاف الشفعة لأنها مجرد دعوى فيبطل<sup>(7)</sup> بردها \* والإعراض عنها<sup>(8)</sup> قاله الماوردي وفيه وقفة والأحسن أن يدعي المشتري على الطالب أنه يعارضه فيما اشتراه وهو كذا يغير حق وهو طلب أخذه<sup>(9)</sup> بالشفعة فيمنعه القاضي من معارضته فيه بذلك<sup>(10)</sup> وحينئذ<sup>(11)</sup> فيمتنع عليه رفعه إلى من يرى ثبوت الشفعة للجار<sup>(12)</sup> أما بدون المنع فلا يمتنع عليه هذا هو الذي يظهر.

وهذه مسائل من الدعاوى :

- مسألة: ادعى على امرأة أنه تزوجها وذكر شروطه فأقرت أنها زوجته منذ سنة ثم حضر آخر وادعى وأقام بينة أنه نكحها من شهر حكم للأول المقر له .

(1) 2... د.

(2) س د 1، د 2.

(3) ولكن د 1، د 2.

(4) 2.... د.

(5) سمعت د 1، د 2.

(6) المبيع د 1.

(7) فتبطل د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) هذه د 2.

(10) وهو طلب هذه زد 2.

(11) الشفعة د 2.

(12) للجوار د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: ادعى دارا في يد غيره فقال اشتريتها من زيد فأقام<sup>(2)</sup> المدعي بينة على إقرار زيد له بها قبل البيع فأقام المدعى عليه بينة على إقرار المدعي بها (لزید)<sup>(3)</sup> قبل البيع وجهل التاريخ أقرت في يد المدعى عليه .

- مسألة<sup>(4)</sup>: ادعى عينا في يده فقال لا يستحق تسليمها ولا بعضها \* أو لا يلزمني تسليمها<sup>(5)</sup> ولا بعضها أو لا<sup>(6)</sup> يلزمني تسليمها ولا بعضها إليك وأقام المدعي بينة بالملك له سلمت إليه واستشكله الإمام بأنها قد تكون ملكه ولا يجب التسليم لكونها مؤجرة مثلا وجوابه انه لو صرح بذلك لزمه البينة على الصحيح .

- مسألة: ادعى ألفا قرضا<sup>(7)</sup> أو ضمانا مثلا فأنكر وقال لكن<sup>(8)</sup> علي ألف بسبب عين اتلفتها أو ثمن مبيع قبضته مثلا فالأصح ثبوت الألف .

- مسألة: ادعى ألفا<sup>(9)</sup> وأقام بينة ثم قال شهودي فسقة أو مبطلون سقطت بينته لا دعواه في الأصح فله أن يدعي بعد ذلك ويقيم بينة أخرى أو يحلفه<sup>(10)</sup> .

- مسألة: باع شيئا ثم قال انه وقف أو (قال بعته)<sup>(11)</sup> ولم يكن ملكي ثم يارث أو غيره سمعت دعواه وبينته إن لم<sup>(12)</sup> يصرح<sup>(13)</sup> حال البيع بأنه \* ملكه فان قال حين باع هي ملكي لم تسمع دعواه ولا بينته كما نص على ذلك الشافعي في الأم وكذلك أصحابه العراقيون وغلط الروياني من قال بخلافه وهذا ما صححه الاسنوي في مهماته وهذه

(1) إذا د 1.

(2) وأقام د 2.

(3) كزيد أو التصحيح من د 1، د 2.

(4) إذا د 2.

(5) تسلمها د 1، د 2.

(6) ولا د 2.

(7) قراضا د 2.

(8) لك د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) يحلف د 2.

(11) أ التكملة من د 1، د 2.

(12) س د 1، د 2.

(13) صرح د 1.

المسألة ذكرها الرافعي في آخر كتاب الدعاوى<sup>(1)</sup> فان لم يكن له بينة سمعت دعواه ليحلف المشتري انه باعه وهو ملكه .

- مسألة: ادعى عشرة أو دارا مثلا وأنها في يده فقال المشتري لا تلزمني العشرة لم يكف حتى يقول ولا بعضها و كذا يحلف ويقول في جواب الدار ليست ملكا له ولا بعضها وكذا يحلف .

- مسألة: ادعت على زوجها انه طلقها فقال في جوابها أنت زوجتي كفاه ويحلف كما أجب .

- مسألة: ادعت على رجل ألفا صداقا كفاه في<sup>(2)</sup> الجواب<sup>(3)</sup> لا يلزمني شيء إليها فلو اقر بالزوجة لم يكف هذا الجواب ويقضى عليه بمهر المثل إلا أن يقيم بينة بخلاف فلو أجاب بأنها قبضته أو أبرأته فهو جواب صحيح ثم ينظر أتصدقه أم لا . وهكذا كل من اعترف بالسبب الملزم لا يكفي في جوابه لا يستحق علي شيء لمن<sup>(4)</sup> ادعى عليه أنه اشترى الدار<sup>(5)</sup> بألف درهم وقبضته<sup>(6)</sup> وطلب منه الثمن فقال اشتريته وقبضته<sup>(7)</sup> ولا يستحق علي حق أو ادعى عليه أنه اتلف ثوبا له قيمته عشرة دراهم تعديا أو خطأ بغير إذني وطالبه بقيمته ولا شيء<sup>(8)</sup> فلا يسمع هذا الجواب منه<sup>(9)</sup> إجماعا . ورأيت في أدب القضاء لابن القاص انه لو ادعى عليه شتما أو ضربا يوجب التعزير فأنكر حلف عليه<sup>(10)</sup> قال الشافعي يحلف ما شتمه هذا الشتم ولا ضربه هذا الضرب الذي يدعيه وقال<sup>(11)</sup> أبو حنيفة يحلف ماله علي هذا الحق الذي ادعاه انتهى<sup>(12)</sup> .

(1) س د 1، د 2.

(2) أن د 2.

(3) يقول د 2.

(4) كمن د 2.

(5) كذا د 2.

(6) وقبضه د 2.

(7) دراهم زد 1.

(8) منه زد 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 2.

(11) قال د 2.

(12) س د 2.

- مسألة: ادعت على رجل انه تزوجها وذكرت شرائط الدعوى فأنكر فالأصح لا يكون إنكاره طلاقا فلها إن تقيم البينة فلو رجع عن إنكارها قبل وسلمت<sup>(1)</sup> له لو أنكر وحلف ولا بينة لها فله أن ينكح أختها وأربعا سواها وليس لها أن تنكح غيره حتى يطلقها أو يموت وينبغي أن يرفق به الحاكم ليقول إن كنت نكحتها فهي طالق.

- مسألة: ادعى عليه عشرة مثلا فأنكر ونكل عن اليمين فأراد المدعي أن يحلف على بعض العشرة نظر أن كان القاضي عرض على المدعى عليه اليمين على العشرة وليس<sup>(2)</sup> للمدعي ذلك حتى يستأنف دعوى جديدة وان عرض القاضي اليمين على المدعى عليه<sup>(3)</sup> العشرة وعلى كل جزء منها فله ذلك<sup>(4)</sup> إذا لم يسند العشرة إلى عقد<sup>(5)</sup> ولو<sup>(6)</sup> قالت مثلا نكحني بعشرة فأنكر ونكل عن اليمين<sup>(7)</sup> فلا يمكنها أن تحلف على بعض العشرة حتى تستأنف الدعوى بذلك<sup>(8)</sup> وينكل الخصم.

- مسألة: ادعى عليه عينا في يده وأقام بينة بما ادعاه وعدلت فأقر ذو اليد بالعين لآخر حاضر أو غائب حيث تنصرف الخصومة عنه ففي<sup>(9)</sup> فتاوى البغوي انه أن علم القاضي انه متعنت<sup>(10)</sup> في إقراره حكم بتلك البينة وإلا فلا بد من الإعادة في وجه المقر له انتهى ولا بد من تحديد الدعوى .

- مسألة: ادعى عينا غائبة عن بلد القاضي فان كان يؤمن اشتباهها كعقار وعبد وفرس وثوب ومعروفات سمع البينة وحكم بها وكتب إلى قاضي بلد ليسلمه للمدعي

(1) إليه د 1، د 2.

(2) فليس د 1، د 2.

(3) على زد 1، د 2.

(4) هذا زد 2.

(5) صحيح زد 1، د 2.

(6) فلو د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) وفي د 2.

(10) متغلبا د 2.

ويعتمد في العقار حدوده الأربعة إلا إذا اشتهر<sup>(1)</sup> كدار الذهب بدمشق فيكفي ذكر اسمها ولو اشتهر بذكر حد أو حدين كفى الاقتصار على ذلك ولا يشترط ذكر القيمة في هذه الصورة وإن<sup>(2)</sup> \* لم يؤمن اشتباهاها فإن<sup>(3)</sup> كانت مثلية ذكر جنسها ونوعها مع صفات السلم وان كانت منقومة ذكر جنسها ونوعها<sup>(4)</sup> وقيمتها ولا يحكم هنا بل يكتب إلى قاضي بلد المال بما جرى ليجهز المال حتى تشهد الشهود على عينه وما يعسر إحضاره لثقله أو لكونه اثبت في الأرض أو في الجدار أو في قلعه ضرر فيصفه المدعي في دعواه بما تقدم ثم يحضر القاضي عنده أو نائبه لسمع البينة على عينه وسواء في هذا حضر<sup>(5)</sup> الخصم أو كان غائبا والمال في البلد فلو حضر الخصم والمدعى به ببلد آخر وهو مما يشتهر قال الرافي والقياس انه يسمع البينة ويأمر بنقل المدعى به إلى مجلسه ليشهدوا على عينه.

- مسألة: تنازعا أرضا ولأحدهما<sup>(6)</sup> فيها أو بناء أو غراس أو تنازعا دابة أو جارية حاملا بحمل لأحدهما أو تنازعا دارا فيها متاع لأحدهما فاليد له فان كان المتاع في بيت<sup>(7)</sup> منها فهو في يده فقط بخلاف ما لو تنازعا عبدا وعليه ثياب لأحدهما فلا يكون في يده لان العبد على ثيابه دون غيره.

- مسألة: اشترى شيئا فادعاه آخر فافر له به<sup>(8)</sup> أو أنكر ونكل عن اليمين فحلف المدعي وأخذه منه لم يرجع \* على بايعه بالثمن لتقصيره وان انتزعه من المشتري بينه والمشتري ساكت رجع<sup>(9)</sup> على بايعه بالثمن وان كان قد أقر له بالملك لأنه أقر<sup>(10)</sup>

(1) به زد 2.

(2) فلو د 2.

(3) س د 2.

(4) وقدرها زد 1، د 2.

(5) احضر د 2.

(6) لأحدهما د 2.

(7) واحد زد 2.

(8) بها د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) بنى د 2.

بناء<sup>(1)</sup> على ظاهر الحال وقد بان خلافه فلو قال له<sup>(2)</sup> البائع كنت قادرا على أن تقيم بينة دافعة لبينته<sup>(3)</sup> وطلب<sup>(4)</sup> يمينه لم يلزمه شيء لأنه لا<sup>(5)</sup> يلزمه أن يقيم بينة على دفعه. وإذا انتزع مدعي الاستحقاق العين من المشتري ثم قامت بينة بان البائع كان اشترى العين من هذا<sup>(6)</sup> المدعي سمعت ورد الحكم الأول. فلو اقر المشتري للمدعي بالملك ثم أقام بينة بذلك ليرجع على بايعه بالثمن لم يقبل بينته كما لو أقامها المدعي بملكه<sup>(7)</sup> لا يرجع لان الحق ثبت بإقراره. فلو أقام المشتري بينة بإقرار البائع للمدعي بالملك قبلت وثبت الرجوع وله في الأولى تحليف البائع فأنكر حلف المشتري. ولو اشترى عبدا فادعى العبد انه حر الأصل فصدقه المشتري فله أن يقيم بينة ويرجع إلا أن تشهد البينة بمطلق الحرية فلا يرجع.

- مسألة: قال وجدت ثوبي في دار فلان فقال صاحب الدار هو ثوبي أمر برده لأنه صاحب يد إلا أن يقيم بينة بما يقوله وهكذا نظائره. فلو قال قبضت من فلان ألفا كان لي عليه أو كان لي وديعة عنده فقال فلان لم يكن لك عندي شيء أمر برده إليه. ولو قال أسكنته في داري ثم أخرجته منها فادعى الساكن أنها له صدق بيمينه؟ لأنه (اقر)<sup>(8)</sup> انه أخذته منه. فلو قال أن فلانا زرع البستان أو بناه وهو في يد المقر فادعاه فلان فقال فلان<sup>(9)</sup> هو ملكي علمته لي إعانة<sup>(10)</sup> أو إجارة صدق بيمينه لأنه لم يقر انه كان في يد الفاعل بخلاف ما تقدم. فلو أخذت كذا من قرية كذا أو أخذت ثوبي من حمام<sup>(11)</sup> كذا أو أخذت ثوبي من طريق فلان فوجهان في الجميع.

(1) بنى د 2.

(2) س د 2.

(3) لنفسه د 2.

(4) وطلبت د 2.

(5) لم د 2.

(6) المشتري زد 2.

(7) عليه د 2.

(8) زمن د 1، د 2.

(9) المقر د 1، د 2.

(10) إعارة د 2.

(11) خيام د 2.

- مسألة: ذكرنا في باب الشهادة مسائل<sup>(1)</sup> من مسائل الدعوى نافعة جدا من غير قصد<sup>(2)</sup> فليعلم الناظر ذلك ويراجعها
- مسألة: ادعى عليه أن له في ذمته ياقوتة أو لؤلؤة كبيرة ونحو ذلك مما لا يثبت في الذمة فلا تسمع دعواه قاله شريح وغيره
- مسألة<sup>(3)</sup>: ادعى دابة في يد غيره أقام بينة أنها له منذ عشرين سنة فوجد الحاكم سنها ثلاث سنين مثلا فقط لم تقبل هذه الشهادة .
- مسألة: ادعى عليه مالا فأنكر وحلف ثم قال له المدعي بعد أيام كنت معسرا لا يلزمك شيء وقد أيسرت الآن فالأصح أنها<sup>(4)</sup> تسمع دعواه إلا إذا أنكر ذلك<sup>(5)</sup> .
- مسألة: المفهوم من كلام الرافعي وغيره لو ادعى عليه ألفا قرضا فقال اقرضتنيه<sup>(6)</sup> ولم اقبضه أن القول قول المقرض وقال الماوردي إذا قال أقرضني ألفا لم اقبضه<sup>(7)</sup> صدق بيمينه خلافا لأبي حنيفة<sup>(8)</sup> وتبعه الشاشي وابن أبي عصرون وظاهر كلامهم انه لا فرق بين أن يقول لم اقبضه متصلا أو منفصلا وقال في الشامل لو أودعني ألفا فلم اقبضه أو أقرضني أو أعطاني فلم يقبل قوله أن كان متصلا ولا يقبل لذا كان منفصلا وفي روضة شريح عن جده انه<sup>(9)</sup> إن كان من أهل المعرفة حمل على القبض عملا بموجب لفظه وإلا فلا فحصل ثلاثة أوجه. قال شريح ولو قال بعطني<sup>(10)</sup> كذا فلم<sup>(11)</sup> اشتره<sup>(12)</sup> ففيه الأوجه ففي وجه هو مقر بالشراء وفي وجه لا والثالث الفرق بين العالم

(1) منها زد 2.

(2) فصل د 2.

(3) إذا زد د 2.

(4) لا زد د 2.

(5) منه زد د 1، د 2.

(6) أقرضته د 1.

(7) اقبضها د 1، د 1.

(8) رحمة الله زد د 2.

(9) إذا د 2.

(10) بعطني د 2.

(11) فلو د 2.

(12) اشتراه.

والجاهل وقيل<sup>(1)</sup> يحكم عليه بالبيع لأنه قد أقر ثم رجع قطعاً انتهى والظاهر أن هذا الخلاف هو الخلاف<sup>(2)</sup> في تعقيب الإقرار بما يرفعه.

- مسألة<sup>(3)</sup>: اشترى مائعا وأحضر ظرفا فصبه<sup>(4)</sup> البائع فيه ووجد فيه فارة فقال البائع كانت في ظرفك فقال المشتري بل اقبضتني وفيه الفارة ففي المصدق منهما<sup>(5)</sup> قولان فلو قال المشتري أنها كانت فيه يوم البيع<sup>(6)</sup> فهو اختلاف في صحة العقد وفساده والمتجه تصديق البائع في الصورتين.

- مسألة: إذا تنازع المؤجر والمستأجر في شيء فكلما كان متصلا بالدار كالسلم والرف المسمر فالقول قول المالك فيه وأما الأقمشة ونحوها فالقول قول المستأجر بيمينه وأما الرف غير المسمر والسلم المنقول وإغلاق الباب فالعرف فيها مضطرب واليد مشترة فيكون في يدعهما وإذا تحالفا كانت بينهما قالة الماوردي. ولو تنازع الخياط وصاحب الدار في المقص والإبرة والخيط فالقول قول الخياط لأن تصرفه فيها أكثر وإن تنازعا في القميص فالقول قول صاحب الدار بيمينه وهكذا لو اختلف النجار ومالك<sup>(7)</sup> الدار في آلة النجارة أو في الخشبة المنجورة أو تنازع صاحب الدار (والنداف)<sup>(8)</sup> في قوس الندف فهو للنداف وإن اختلفا في الفرش والقطن والصوف فلصاحب الدار أو تنازع صاحب الدار والقراب في القرية فهي للقراب وإن اختلفا في الخابية والجرار فهي لصاحب الدار قاله صاحب<sup>(9)</sup> المغني عن مذهبه ومذهبنا ولو تنازع مالك الأرض المؤجر لها والمستأجر في شجر منصوب فيها فأفتى ابن الصلاح بأن اليد فيها للمتصرف في الشجر.

(1) وقد د 2.

(2) س د 2.

(3) لوز د 2.

(4) فقبضه د 2.

(5) س د 1.

(6) الشراء د 1، د 2.

(7) وصاحب د 2.

(8) س ا والتكملة من د 1، د 2.

(9) في د 1، د 2.

- مسألة: أرض بين اثنين أقرا بأنهما اقتسماها قسمة صحيحة شرعية وتسلم كل منهما ما يخصه<sup>(1)</sup> ثم ادعى أحدهما أن شريكه وضع يده على أكثر مما يخصه بالقيمة وعين حدا وقال هذا<sup>(2)</sup> الحد الذي وقعت القسمة عليه والذي في يده هو حقي فحكم<sup>(3)</sup> القاضي شهاب الدين الخويي باختصاص المدعى عليه بما وراء الحد الأول لاتفاق المتنازعين عليه واختصاص المدعي بما وراء الحد الثاني لاتفاقهما عليه أيضا وقسم ما بين الحدين بين الشريكين على نسبة ما كان بينهما قبل القسمة لأنها أرض أقر كل واحد منهما لصاحبه بنصفها وهي في يد أحدهما وقرره. واعترضه ابن تيمية بأنه يصدق المدعى عليه بيمينه قطعا قال السبكي لو أن صورة المسألة أنهما اتفقا على أن القسمة شملت جميع ذلك وأن المتنازع فيه أخذه الذي هو في يده بحق القسمة وأنها وقعت غلطا كان الأمر ما<sup>(4)</sup> قاله ابن تيمية لكن صورة المسألة أن المدعى عليه وضع يده على قدر زايد ولم تخصه القسمة ولا سلمه إليه القاسم بل أخذه من نصيب شريكه تعديا وحينئذ فالأمر ما قاله الخويي.

(1) خصه د 2.

(2) هو زد 2.

(3) حكم د 2.

(4) كما د 2.



## الفصل الثامن

**في الدعوى على من لا يعبر عن نفسه كالثائب والميت والصغير والمجنون والأخرس الذي ليس له إشارة مفهومة و المحبوس في سجن السلطان الذي لا يمكن الوصول إليه**

فكل هؤلاء كالثائب على مسافة بعيدة وهي التي لا يمكن المبكر الرجوع إلى أهله ليلاً. وصرح البغوي بان المرض كالثائب في جواز الحكم عليه في غيبته كما جعل كالغيبية في الجواز سماع شهادة الفرع قال ولا يكلف نصب وكيل يخاصم عنه وليست المسألة في الرافي بل فيه ما يوهم خلافه فيسمع القاضي الدعوى ولا يشترط نصب مسخر ينكر عن الثائب ل هو جائز. ويشترط أن يكون للمدعي بينة. ويشترط أن لا يقول أن المدعى عليه مقر فإن قاله لم تسمع دعواه. والحق القاضي حسين بالثائب ما إذا حضر غريمه مجلس الحكم فهرب قبل أن يسمع الحاكم البينة أو بعده وقبل الحكم فهرب قبل أن يسمع الحاكم البينة أو بعده وقبل الحكم فيجوز الحكم عليه كالمتنرد والمتواري في البلد ويكفي في البينة على هؤلاء شاهد ويمين فيحلف المدعي يمينين في الأصح يميناً لتكمله حجته ويميناً لنفي المسقطات كما يأتي بيانه. فلو اشترى شقصين من بايع في عقدين ومات البائع وأقام المشتري البينة على العقدين فإن ادعى دعوى واحدة كفاه يمين واحد للعقدين وإن تعددت دعواه فلا بد من يمينين. فلو لم يكن للمدعي بينة لم تسمع دعواه إذ لا فائدة لها ويستثنى مما تقدم مسائل:

منها: إذا ادعى وكيل غائب ديناً له على ميت لا وارث له إلا بيت المال وثبتت وكالته والدين فيسقط اليمين هنا كما لو قالوه فيما لو ادعى وككيل غائب على غائب أو حاضر قاله السبكي. ومنها لا ثبت أنه غاب تعنتاً فأشبهه الوجهين في الحاوي أن المتعنت والمتعزز في حكم الناكل يحلف المدعي على حقه من غير إقامة بينة قال ابن أبي الدم وفيه بعد انتهى ولا بعد فيه إذا نودي على المتواري في البلد أنه إن لم يحضر لسماع الدعوى وإلا جعل ناكلاً وردت اليمين على المدعي وقياسه أيضاً أن يقال إذا هرب من مجلس القاضي بعد إحضاره ليُدعى أن يجعل الناكل.

ومنها لو كان للغائب مال حاضر وأراد إقامة البينة على دينه ليوافه القاضي فسمع بينته ويوفه وإن قال هو مقر ولا بد من اليمين على إثبات الحق بعد البينة وتعديلها ويكفي أن يحلف أن حقه وهو كذا ثابت في ذمته يلزمه تسليمه إليه<sup>(1)</sup>. فلو أقام ولي طفل بينة على ولي طفل انتظر<sup>(2)</sup> بلوغ المدعي له ليحلف فيقضى له بالبينة ويوقف<sup>(3)</sup> التحليف على نفي المسقطات إلى البلوغ ويؤمر بالوفاء قاله ابن عبدالسلام وكلام الرافعي قد ياباه فإنه حكى عن القاضي حسين احتمالين في التأخير إلى البلوغ ليحلف وبناهما على أن اليمين واجبة أو مستحبة وقضيته وجوب التأخير قال السبكي والظاهر عندي الحكم وعدم التأخير نعم إن أمكن القاضي أن يأخذ كفيلاً بما دفع من الحق فعل وإلا فلا والأوجه<sup>(4)</sup> إلى إيفاء الحق ولا يؤخر لأمر موهوم انتهى وكأنه لم ير كلام ابن عبد السلام.

- مسألة: لو كان للغائب وكيل فلا حاجة إلى اليمين مع الشاهدين، وفيه وجه ضعيف، ويجريان في المتمرد في البلد، ونحوه إذا كان له وكيل، والمشهور أنه لا يحلف كما ذكره ابن الرفعة. وقال الرافعي لو كان للغائب ونحوه وكيل فهل يتوقف التحليف على طلب الوكيل؟ أم للقاضي تحليفه من غير طلبه؟ فيه جوابان للرويانى فلو لم يكن للمتمرد وكيل فوجهان:

أحدهما: يحلف المدعي كما في القضاء على الغائب.

والثاني: لا وقطع به في العدة لأن الخصم قادر على الخصومة قاله في الروضة وجزم به الماوردي بخلاف الغائب فإنه معذور، والاحتياط التحليف في حق الغريم الهارب من<sup>(5)</sup> مجلس القاضي. والمتعزز<sup>(6)</sup> في البلد والمتواري كالغائب، وإن كان الفرق واضحاً.

- مسألة: وكل وكيلاً بشراء عقار في بلد آخر فاشتره من مالكه هناك وحكم به<sup>(7)</sup> الحاكم هناك ونفذه آخر ثم أحضره إلى بلد الموكل وطلب من حاكم بلده تنفيذه فإنه

(1) ويخرج بالقيد الثاني الدين المؤجل زد 1، د 2.

(2) لم ينتظر د 1، د 2.

(3) ولا يوقف د 1، د 2.

(4) وجه د 2.

(5) عن د 2.

(6) والمتعزز د 1.

(7) س د 2.

ينفذه ولا يمين على الموكل فيما أفتى به جمع ممن عاصر النووي مع أنه قضاء على غائب ويستأنس بهذا لما ذكره في الباب السابع في (1) التنفيذ.

- مسألة: شهدا ببيع وتقابضا من الطرفين والبائع ميت أو غائب وطلب المشتري من الحاكم أن يحكم له بذلك فلا بد أن يحلف المشتري اليمين المعتبرة في الحكم خوفا من مفسد قارن العقد أو مزيل طراً بعده ويكفي أن يحلف أنه الآن مستحق لما ادعاه. وهكذا لو شهدا على ميت بآباء من دين بخلاف ما لو ادعى أن الدين (2) الذي كان لزيد والغائب علي ابراني منه بعد أن ادعى عليه (3) زيد به (4) وأقام على البراءة شاهدين وطلب من الحاكم أن يحكم له بذلك على إقرار المبرئ (5) الغائب فإنه يحكم له ولا حاجة إلى اليمين قطع لأنه إذا وجدت (البراءة) (6) وصحت لا ينفعها (7) ما يزيلها ولا حاجة (8) إلى اليمين بنفي احتمال ذلك قاله ابن الصلاح في فتاويه في موضعين ويلزمه مثله في المسألة قبلها. وقوله إذا صحت هو محل الكلام فالمتجه الحلف فيهما لاحتمال مفسد الإبراء. ولو ادعى مستحق وقف انتقال نصيب ميت من المستحقين إليه بشرط الواقف لكونه في درجته مثلاً دون غيره وأقام بينة وفي المستحقين صغير فيفرض أنه لا بد من حلفه أنه مستحق لما قامت به (9) البينة حتى يحكم له القاضي بالاستحقاق.

- مسألة: لو شهد حسبة على إقرار غائب أنه اعتق عبدا له حكم عليه بالعتق من غير سؤال العبد ولا يحتاج الحكم إلى يمين قاله ابن الصلاح ويجيء مثله في الطلاق وحقوق الله سبحانه وتعالى المتعلقة بشخص معين.

- مسألة: لو أقام بينة بدين على ميت بحضرة الوارث المنكر للدين وسكت عن طلب اليمين للحكم فإن كان ممن يخفى عليه أن لهم تحليفه فعلى الحاكم تعريفهم

(1) من د 2.

(2) س د 2.

(3) وكيل زد 2.

(4) س د 2.

(5) المشتري د 1، د 2.

(6) الإبراء أ، د 1 والتصحيح من د 2.

(7) يعقبها د 2.

(8) فلا د 2.

(9) س د 2.

ذلك فإن سكتوا بعد ذلك عن التحليف قضى بالبينة من غير تحليف قاله ابن الصلاح فلو كان في الورثة صغير أو غائب فلا بد من التحليف \* ويظهر أيضاً أنه لو كان على الميت دين مستغرق أن يحلف<sup>(1)</sup> لأجل الغرماء فلو حضر الغرماء والورثة فهو كما لو حضر الورثة ولا دين عليه وقد تقدم هذا المتجه.

- مسألة: إذا ثبت مال على غائب فطلب<sup>(2)</sup> المدعي من الحاكم بيع عقاره في دينه الثابت عنده وليس له مال فيما ظهر<sup>(3)</sup> باع من عقاره ما يقضي به الدين<sup>(4)</sup> بعد ثبوت ملكية الغائب هل أو اعتراف من العقار في يده أنه ملك الغائب قاله ابن أبي الدم وتقدم عن ابن الصلاح أيضاً قال ابن أبي الدم ولو<sup>(5)</sup> كان له بالبلد مال وعروض وحيوان<sup>(6)</sup> أو عقار قضى الدين من المال ثم باع الحيوان ثم العروض انتهى وسيأتي كيفية البيع في الباب السابع إن شاء الله تعالى.

- مسألة: قال القفال لو حضر عند القاضي وقال كان لفلان الغائب علي كذا وقبضه مني في حضوره وهو الآن منكر للقبض ولي بينة أقيمها على ذلك ليحكم بها أجابه القاضي إلى سؤاله ولو<sup>(7)</sup> لم يقل هو منكر بل قال قبض حقه مني وأريد أن أقيم البينة عليه أو قال أخاف أن ينكر القبض لم تسمع دعواه ولا بينته انتهى وخالفه الماوردي فقال إن<sup>(8)</sup> كان عليه دين في الظاهر لغائب ولم يطالبه به وله حجة على الإبراء وأراد إقامتها لم تسمع. وكذا لو ادعى أنه أقبضه أو<sup>(9)</sup> أنه اشترى<sup>(10)</sup> شقصاً مشفوعاً وأراد إقامة البينة على قبض الثمن أو ادعت امرأة أن زوجها طلقها وأنها لا تأمن أن يتعرض

(1) س د 2.

(2) وطلب د 2.

(3) يظهر د 2.

(4) دينه د 1.

(5) فلو د 1، د 2.

(6) و د 2.

(7) فلو د 2.

(8) إذا د 1، د 2.

(9) ادعى زد 1.

(10) منه زد 1.

لها وأرادت إقامة بينة بذلك أو<sup>(1)</sup> ادعت ذلك والزوج حاضر<sup>(2)</sup> لا يخالفها انتهى وتقدم عن القاضي حسين ما يوافقه حيث صور حيلة في سماع الدعوى بالإبراء قبل المطالبة فلو كانت الدعوى مسموعة لما احتيج إلى الحيلة.

- مسألة: ادعى وكيل غائب على حاضر فقال أبراني موكلك أمر بالتسليم إليه في الحال ثم يثبت الإبراء إن كان له بينة ولا يوقف الأمر إلى حضور الموكل ومثله لو ادعى عن<sup>(3)</sup> قيم صبي<sup>(4)</sup> دينا له فقال المدعى عليه أنه أتلف لي من جنس ما يدعيه ما هو قضاء لدينه فلا شفعة<sup>(5)</sup> بل يؤدي ما عليه فإذا بلغ الصبي<sup>(6)</sup> حلفه قاله الرافعي. فلو أقام ولي صبي بينة<sup>(7)</sup> أو مجنون بينة بحق لمحجور على غائب أو على حاضر فادعى الحاضر القضاء والإبراء من والد المحجور عليه الميت فالمتجه أنه<sup>(8)</sup> يحكم على الحاضر إذا لم يكن له بينة لأنه أقر على نفسه ولا يؤخر حتى يبلغ الصبي ويحلف على نفي العلم. وأما الغائب فيحتمل أن يقال يؤخر الحكم إلى كمال المدعي له حتى يحلف ويحتمل أن يقال يحكم الآن لأن اليمين بعد كماله إنما هي على نفي العلم وذلك كالحاصل<sup>(9)</sup> الآن قاله السبكي في فتاويه. والثاني هو الحق فلو قال المدعى عليه لو كيل الغائب أنت تعلم أن موكلك أبراني فأحلف أنك ما تعلم وجب أن يحلف على نفي العلم قاله الشيخ أبو حامد وخالفه غيره قال الرافعي وما قاله أبو حامد قاله العراقيون وهو الصحيح وقياسه أن يحلف القاضي وكيل الغائب مطلقا على<sup>(10)</sup> أنه لا يعلم صدور مسقط لما يدعيه من قبض وإبراء ونحوهما ويحتمل قولهم لا يحلف الوكيل على<sup>(11)</sup> غير هذه اليمين على البت.

(1) ود 2.

(2) س د 2.

(3) س د 1، د 2.

(4) يتيم زد 2.

(5) ينفعه د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) ان د 2.

(9) الحاصل د 1.

(10) س د 1، د 2.

(11) س د 2.

- مسألة: إذا طلب من القاضي أن يحكم<sup>(1)</sup> لحاضر على غائب بحق غائب وله بينة من بلد المدعي الحاضر وهم عازمون على الرحيل إليها والعين المدعاة في تلك البلدة كالدور ونحوها أو غيرها فلا يسمع الحاكم شهادتهم وإن سمعها فلا يكتب بها ويقول للطالب اذهب مع شهودك إلى قاضي بلدك وبلد<sup>(2)</sup> ملكك<sup>(3)</sup> ليشهدوا عنده لأن كتاب القاضي مختص بما لا يمكن تحصيله بغيره<sup>(4)</sup>.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيما إذا أقرض الحاكم للصغير قرضا وأذن لأبيه أو غيره في استدانته وصرفه أو في<sup>(5)</sup> إنفاقه من ماله ثم يرجع في الصغير فإذا حضر وادعى ذلك وطلب الرجوع في مال الصغير حلفه الحاكم وجوبا فإنه حكم على صغير ولو ثبت دين على غائب فباع الحاكم داره فيه فقدم وأبطل استحقاق الدين بفسق الشهود أو بإيفاء الدين أو البراءة منه بطل البيع انتهى وهذا أصح من قول الروياني لا يبطل البيع لأن الحاكم كان له أن يبيع.

- مسألة: قال ابن الصلاح لا أثبت دينا على ميت وأن ورثته قبضوا من تركته من ماله ما يوفي دينه فلا يتوقف صحة دعواه وإقامة البينة على إثبات الرشد وسيأتي في الدعاوى من هذا إن شاء الله تعالى.

(1) له زد 2.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) لغيره د 1.

(5) س د 1، د 2.

## الفصل التاسع

### فيمن يدعي حقا لغيره وليس بوكيل ولا ولي لكن مقصوده أن يتوصل إلى حقه وفيه مسائل اختلف جواب المذهب فيها

- مسألة: لو حضر شخص إلى مجلس القاضي وقال لي على فلان الغائب دين وهذا وكيله وغرضي إن ادعي في وجهه فإن أنكر الحاضر او وكيله وقلنا إنه ليس بعزل أو قال لا أعلم أنني وكيله فقال المدعي لي بينة على أنه وكله فلا تسمع في الأصح لأن الوكالة حق للوكيل فليس لغيره أن يدعي بغير إذنه والثاني تسمع لأن له فيه (1) غرضا وهو الخلاص من اليمين للحاكم.

- مسألة: لو اشترى سهما شايعا من ملك وأثبت في غيبة البائع أن المبيع منه لم يزل ملكا لأبي البائع في غيبة البائع أن المبيع منه لم يزل ملكا لأبي البائع إلى أن مات وخلفه لوثته وأثبت حصرهم وأن البائع يخصه من الملك القدر المبيع فادعى بعض الورثة أن البائع أقر أن أباه وهبه الملك جميعه هبة صحيحة (2) مقبوضة وأقام بينة فأقام المشتري شاهدا في غيبة البائع أن الأب رجع في الهبة المذكورة فتسمع (3) دعواه وبينته ويحلف ما شاهد هذا هو الظاهر لأنه يدعي ملكا لغيره منتقلا منه إليه كالوارث فيما يدعيه (4) ملكا لمورثه بخلاف غريم الغريم قاله ابن الصلاح.

- مسألة (5): لو اشترى أمة ثم ادعى على البائع أنا مغصوبة من فلان وأقام بينة على القرار البائع أنها مغصوبة لم تسمع بينته لأنه يثبت حقا \* قبل البيع (6) (لغيره فلو أقام بينة على إقرار البائع قبل البيع أنها معتقة سمعت لأنه لا يثبت حقا) (7) لآدمي.

(1) في ذلك زد 2.

(2) شرعية زد 1، د 2.

(3) فلا تسمع د 2.

(4) منه يدعي زد 2.

(5) منها د 2.

(6) س د 1، د 2.

(7) س أ والتكملة من د 1، د 2.

ولو<sup>(1)</sup> ادعى فساد البيع وأقام بينة على إقرار البائع أنه كان أقر قبل البيع أنها مغصوبة<sup>(2)</sup> سمعت لأنه<sup>(3)</sup> يثبت حقا لنفسه وهو فساد البيع قاله شريح.

ومنها أنه<sup>(4)</sup> لو أثبت ديننا على ميتة وادعى أن لها على زوجها مهرا<sup>(5)</sup> ولم يدع ذلك وارثها فلا<sup>(6)</sup> تسمع دعواه لأنه يدعي حقا لغيره غير منتقل إليه كما لو ادعت الزوجة<sup>(7)</sup> دنيا لزوجها فإنها لا تسمع وإن كان لو ثبت لتعلق لها به حق النفقة والصحيح أن غرماء المفلس لا يحلفون مع الشاهد الواحد عند النكول وإن كان الغريم غريما<sup>(8)</sup> في جواب جواز أخذ ماله عند الظفر به وقد صرح الرافعي بهذه المسألة في المفلس فقال وإن جاز له الأخذ من مال غريم غريمه فدعواه به<sup>(9)</sup> لا تسمع ونقله هنا<sup>(10)</sup> عن تصحيح القاضي حسن وذكره أيضا عند تعارض البيتين فقال فرع المشتري من المشتري إذا استحق المال في يده انتزع<sup>(11)</sup> منه فلو لم يضفر بالبائع هل له أن يطالب الأول بالثمن. فالأصح في فتاوى القاضي حسين أنه لا يطالبه انتهى<sup>(12)</sup>.

ومنها لو ادعى عليه عينا في يده فقال هي لفلان الغائب فالأصح أن الخصومة تنصرف عنه بخلاف ما لو أضاف الملك إلى من لا يمكن مخاصمته<sup>(13)</sup> كقوله هي لابني الطفل أو وقفنا على الفقراء أو مسجد كذا فلو أقام المدعي<sup>(14)</sup> بينة في الصورة الأولى قضي له بها وهو قضاء على غائب<sup>(15)</sup> فيحلف معها. ولو<sup>(16)</sup> ادعى المدعى عليه

(1) فلو د 1، د 2.

(2) معتقة د 2.

(3) لا زد 1، د 2.

(4) س د 1، د 2.

(5) حقا د 1، د 2.

(6) لم د 2.

(7) المرأة د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) س د 2.

(10) هاهنا د 1، د 2.

(11) المال زد 2.

(12) س د 1، د 2.

(13) خصومته د 2.

(14) بها زد 2.

(15) الغائب د 2.

(16) فلو د 2.

أنه وكيل الغائب وأقام بينة بوكالته وبملك الغائب سمعت بينته فإن لم يثبت الوكالة فهل تسمع بينته بملك الغائب وجهان أحدهما لا لأنه بدعي ملكا لغيره وقال المحققون تسمع لدفع التهمة عنه قاله<sup>(1)</sup> الرافعي وهذا هو المفتى به فلو كان يدعي ملكا لنفسه في العين حقا لازما كرهن مقبوض وإجارة سمعت بينته بأن العين ملك فلان<sup>(2)</sup> الغائب في الأصح ومنهم من قطع به لأن<sup>(3)</sup> حقه لا يثبت إلا أن يثبت ملك الغائب<sup>(4)</sup> بهذه البينة فأما الأولى فلا يثبت بها ملكه وإنما سمعت لدفع الخصومة عنه.

ومنها لو أقر بملك لابنه فلان وله ابن أخ ثم مات فادعى ابن أخيه أنه وارثه وأن المقر ببنته ولد على فراش فلان الفلاني وأقام بذلك بينة ثبت نسب المقر به من فلان الذي ولد على فراشه وبطل إقرار الميت ببنته كما يأتي ذكره<sup>(5)</sup> في الباب التاسع<sup>(6)</sup>.  
ومنها لو ادعى دارا في يد بكر وادعى أنه اشتراها من زيد وأن زيدا اشتراها من عمرو وأن عمرا اشتراها من ذي اليد وأنتك فله أن يقيم البينة على البيعين<sup>(7)</sup> كما يأتي في<sup>(8)</sup> الشهادات<sup>(9)</sup>.

(1) وقال د 2.

(2) س د 2.

(3) لأنه د 1.

(4) فيثبت ملك الغائب بهذه زد 2.

(5) بيانه د 1، د 2.

(6) السابع إنشاء الله تعالى زد 1.

(7) اليقين د 1، د 2.

(8) باب زد 2.

(9) إن شاء الله تعالى زد 1.



## الباب الثاني

### في الإيمان

وقاعدة الباب أن اليمين في الإثبات على البت مطلقا أما النفي فإن كان يعني فعل نفسه فكذلك وكذا<sup>(1)</sup> فعل عبده أو دابته والمراد بعبده أو دابته ما كان في يده وإن لم يكن ملكه وإن نفي فعل غيره فعلى نفي العلم وفيه مسائل:

الأولى<sup>(2)</sup>: يشترط موالة اليمين بين يدي القاضي ولا يضر فصل يسير كهو (بين)<sup>(3)</sup> الإيجاب والقبول قاله القاضي حسين وأطلق الماوردي أن السكوت يبطلها ولو حلف المدعى عليه قبل إحلاف الحاكم لم يعتد به وكذا لو حلفه الحاكم قبل طلب المدعي منه اليمين ولو<sup>(4)</sup> طلب تحليفه فأذن له الحاكم في الحلف ولم يحلفه فحلف فهل<sup>(5)</sup> يعتد به؟ وجهان بلا ترجيح ولو قال له الحاكم قل بالله فقال والله أو عكسه ففي كونه ناكلا وجهان.

- مسألة: باع شيئا فطلب المشتري منه تسليمه إليه فادعى أنه حدث له العجز عن تسليم المبيع (إليه)<sup>(6)</sup> حلف المشتري على نفي العلم بعجزه. ولو ادعى شخص على من مات أبوه أنه أخوه ابن<sup>(7)</sup> الميت حلف على نفي العلم إذا أنكر أو ادعى مدع على أبيه حلف الوارث أنه ما يعلم ذلك على أبيه. ووكل وكيلا ليسلم ما باعه ويقبض ثمنه فقال المشتري للوكيل أن موكلك سلم المبيع إلي وأبطل حق الحبس وأنت تعلم ففي قول يحلف على نفي العلم وفي قول واختاره أبو زيد يحلف على البت لأنه يثبت لنفسه استحقاق اليد على المبيع.

(1) وكذلك د 1، د 2.

(2) مسألة زد 2.

(3) من أ، د 2.

(4) فلو د 2.

(5) هل د 2.

(6) س أ والتكملة من د 1، د 2.

(7) من د 2.

- مسألة: أودعه عينا فطلبها فقال تلفت فأنكر المودع التلف ونكل المودع عن اليمين فهل يحلف المودع يمين الرد وجهان أحدهما نعم استدلالا بنكوله على كذبه وكلام الرافعي في القضاء على الغائب يفهم ترجيحه<sup>(1)</sup> وحيثئذ فيحبس المودع حتى يحضر العين أو يدعي تلفها بعد ذلك ويقيم بينة<sup>(2)</sup> أو يحلف عليه فيؤخذ منه القيمة.

- مسألة: ادعوا إبناً لمورثهم وحلفوا مع شاهد وجب أن يحلف كل واحد منهم على استحقاق مورثه كل الدين لأنه يثبت الدين للميت ولا يجوز أن يقتصر على الحلف على قدر حصته فإذا حلف بعضهم وبعضهم غائب أخذ الحالف حصته ولا يشاركه فيه الغائب. فلو<sup>(3)</sup> كان المدعى<sup>(4)</sup> عينا فأخذ الحالف نصيبه منها شاركه به الآخر لأن العين ملك معين والأخذ مصدق بأن عينها مشتركة بين الورثة بخلاف الدين فإنه لا يتعين إلا بالقبض قاله بعضهم والأصح لا فرق لأنه لو شارك<sup>(5)</sup> لاستحق<sup>(6)</sup> بيمين غيره. قال الإمام ويطل حق من لم يحلف من الورثة في الدين بنكوله إذا كان كاملاً فإن مات وأراد وارثه أن يحلف أو يقيم<sup>(7)</sup> شاهداً ليحلف معه لم يكن له وفي الأول نزاع قاله الرافعي والأصح أنه لا يبطل حقه<sup>(8)</sup> لأنه حقه له تأخيره وله أن يحلف هو ووارثه بعده كما صرح به القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وحكى الإمام فيه في موضع آخر وجهين وجوزوا له على ذلك الوجه أن يدعي به ثانياً ويحلف إذا رد اليمين عليه قاله في المطلب كذا في المهمات والتعليل يفهم أن صورة المسألة إذا كانوا قد<sup>(9)</sup> توقفوا عن الحلف من غير نكون وبهذا صرح الماوردي فقال إن امتنعوا من اليمين نكولاً فليس لورثتهم أن يحلفوا بعد موتهم لأنهم اسقطوا حقتهم من الأيمان بنكولهم

(1) والثاني لا زد 2.

(2) البينة بعد ذلك زد 2.

(3) فإذا د 2.

(4) به زد 1.

(5) تناول د 1، د 2.

(6) يستحق د 2.

(7) ويقيم د 1، د 2.

(8) س د 1، د 2.

(9) س د 2.

وإن توقفوا عن الحلف من غير نكول عنه جاز<sup>(1)</sup> لورثتهم أن يحلفوا بعد موتهم ويستحقوا<sup>(2)</sup> لأن اليمين إنما تسقط بالنكول دون التوقف انتهى فهما مسألتان. قال الرافعي وإن أراد الوارث أن يضم شاهداً إلى الشاهد الأول ليحكم بالبينة<sup>(3)</sup> فاحتمالان<sup>(4)</sup> جاريان<sup>(5)</sup> فيمن أقام شاهداً<sup>(6)</sup> في خصومة ثم مات وارثه شاهداً آخر فهل له البناء عليه كما جزم به الروياني أو عليه تجديد الدعوى وإقامة البينة فيه خلاف. ولو لم يحلف بعض الورثة مع الشاهد ولم ينكل ومات فلوارثه أن يحلف بعض الورثة مع الشاهد والشاهد الاحتمالان<sup>(7)</sup> والأصح لا يجب فإن كان الذي لم يحلف صبياً أو مجنوناً أو غائباً فالأصح<sup>(8)</sup> لا يقبض نصيبه فإذا زال عذره حلف بلا إعادة شهادة وكذا إن تغير<sup>(9)</sup> حال الشاهد<sup>(10)</sup> في أحد الوجهين وماخذهما اتصال الحكم بشهادته<sup>(11)</sup> فلا يضر<sup>(12)</sup> أداه<sup>(13)</sup> أو أنه إنما اتصل في حق الحالف دون غيره وهذا الثاني أقوى لأنه لو رجع امتنع عليهم أن يحلفوا كما قاله الشيخ أبو علي. فلو أقام بعض الورثة شاهدين يثبت المدعى به فإذا حضر الغائب أو بلغ الصبي أخذ نصيبه بلا تجديد دعوى وبينة<sup>(14)</sup> هذا كله في الإرث أما غيره فلو قال أوصى لي أبوك ولأخي الغائب أو الصبي بكذا أو اشتريت مع أخي<sup>(15)</sup> الغائب منك كذا وأقام شاهداً وحلف معه فإذا قدم الغائب أو بلغ الصبي

(1) كان د 1.

(2) ويستحقون د 2.

(3) فلا زد 2.

(4) لاحتمالين د 2.

(5) جاريين د 2.

(6) بيينة د 2.

(7) والشهادات احتمالان د 1، د 2.

(8) فالصحيح د 1، د 2.

(9) تعين د 2.

(10) الشهادة د 2.

(11) شهادة د 1.

(12) يقر د 2.

(13) هو أنه د 1.

(14) ولا بيينة د 2.

(15) أبي د 2.

وجب إعادة الدعوى والشهادة واليمين أو شاهد<sup>(1)</sup> آخر ولا يؤخذ نصيبهما قبل ذلك قاله<sup>(2)</sup> الرافعي ومراده أنه لا ينزع<sup>(3)</sup> نصيبه بمجرد إقامة الحاضر<sup>(4)</sup> البينة لا انه يجب تأخير الحال إلى بلوغ الصبي ونحوه بل يدعي ولي الصبي أو ينصب الحاكم من يدعي له ويقبل<sup>(5)</sup> وحاضر لم يخاصم أو لم<sup>(6)</sup> يشعر بالحال ينبغي<sup>(7)</sup> أن يكون في بقاء حقه. ولو ادعى على رجل أن أباه أوصى له ولفلان بكذا وأقام شاهدين وفلان غائب أو صبي لم يؤخذ نصيبه في الحال<sup>(8)</sup> فإذا حضر الغائب وبلغ الصبي فعليه إعادة الدعوى والبينة.

- مسألة: قال ابن أبي الدم فلو كان من عليه الدين معترفاً وكل الورثة حاضرين أو بعضهم حاضراً وبعضهم غائباً فقاضى<sup>(9)</sup> بعض الحاضرين قدر نصيبه من غير دعوى ولا بينة لكن بدون<sup>(10)</sup> إذن الحاكم فيظهر انه يشارك فيه الغائب وولي الصبي والمجنون قطعاً فيخير من لم يقبض بين أن يشارك القابض وبين أن يأخذ نصيبه من المقر المديون فلو احضر<sup>(11)</sup> بعض الورثة<sup>(12)</sup> المدين عند الحاكم وادعى عليه بحصته فافر وأقام عليه شاهدين وأمره القاضي بدفع حصته إليه فهل يشارك فيه بقية الورثة \* الحاضرين أو الغائبين<sup>(13)</sup> إذا حضروا فيه نظر لأنه قبض بإذن الحاكم انتهى.

- مسألة: إذا أوصى بعين لشخص في يد نفسه فادعاها شخص بعد موت ولم يقم على دعواه بينة فهل يحلف الوارث لتنفيذ الوصية فيه احتمالان للإمام \* ذكر الرافعي

(1) شاهدا د 2.

(2) قال د 2.

(3) ينتزع د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 1، د 2.

(6) ولم د 2.

(7) فينبغ د 2.

(8) س د 2.

(9) قبض د 2.

(10) يريدون د 2.

(11) حضر د 2.

(12) ورثة د 2.

(13) الحاضرون أو الغائبون د 2.

قبيل باب البغاة<sup>(1)</sup> ومحملهما إذا كانت في يد الوارثة فإن كانت في يد الموصى له فهو الحالف \* قطعاً قاله في المطلب<sup>(2)</sup> ورجح<sup>(3)</sup> الإمام من احتمالية<sup>(4)</sup> الحلف فقال انه متجه حسن فقيه<sup>(5)</sup>.

فلو كانت الوصية بغير عين كمائة درهم مثلاً وللميت دين أو عين في يد شخص فادعاهما<sup>(6)</sup> الورثة وأقاموا شاهداً ولم يحلفوا فلا يحلف الموصى له في الأظهر (وهما)<sup>(7)</sup> جاريان فيمن له على الميت دين. ولو كانت الوصية بعين ومات<sup>(8)</sup> وهي في يد الغير فيجوز للموصى له الحلف جزماً كما تفقّهه الرافعي وجزم به بعضهم أيضاً ومنهم من جعلها<sup>(9)</sup> على القولين.

- مسألة: أقام شاهداً وطلب أن يحلف معه فامتنع وطلب يمين المدعى عليه فنكل<sup>(10)</sup> فللمدعي<sup>(11)</sup> أن يحلف يمين الرد في الأصح لان هذا اليمين غير التي امتنع منها<sup>(12)</sup> ويجري الخلاف في نظائره كما لو ادعى فأنكر المدعى عليه ونكل عن<sup>(13)</sup> اليمين<sup>(14)</sup> فردت على المدعي فنكل عن اليمين المردودة وأقام شاهداً فله أن يحلف معه في الأصح.

- مسألة: إذا أقام شاهداً فللمدعى عليه أن يقول له<sup>(15)</sup> حلفني أو احلف وخلصني.

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) ويرجح د 2.

(4) احتماله د 2.

(5) فقه د 1، س د 2.

(6) فادعاهما د 2.

(7) وهم أ، د 1.

(8) س د 2.

(9) حملها د 2.

(10) ونكل د 2.

(11) للمدعي د 2.

(12) فيها د 2.

(13) عنها د 1.

(14) س د 1.

(15) س د 2.

- مسألة: قال أبرأتك من اليمين سقط حقه من (1) اليمين (2) في هذه الدعوى فقط وله استئناف الدعوى وتحليفه وفيه بحث لابن الرفعة.

- مسألة: إذا ثبت لجماعة حق على رجل حلف لكل واحد منهم يمينا ولا تكفي يمين واحدة لكلهم وان رضوا بها (3) كما لو رضيت المرأة في اللعان أن يحلف زوجها مرة واحدة فانه لا يكفي.

- مسألة: ادعى شيئا وأقام به بينة فقال (4) له المدعى عليه أنت تعلم فسق شهودك (5) أو كذبهم ونحو ذلك مما يبطل الشهادة فالأصح أن المدعي يحلف انه ما يعلم ذلك فان نكل حلف هو. والقاعدة أن كل ما يدعيه المدعى عليه مما لو اقر به لنتفعه (6).  
تسمع دعواه به ويحلف (7) المدعي على نفيه إلا إذا قال أن المدعي ابراني من هذا فالأصح في الشرح الصغير انه لا يحلف المدعى عليه لان الإبراء عن نفس الدعوى لا معنى له إلا بتصوير (8) صلح (9) على الإنكار.

- مسألة: ادعى ولي محجور عليه لسفه حقا له على آخر فنكل حلف الحجور عليه انه يلزمه تسليم هذا المال إلى ولي ولا يقول يلزمه تسليمه إلي ويقول القيم في الدعوى يلزمك تسليم (10) المال إلى.

- مسألة: ادعى عليه عند القاضي فأنكر فطلب (11) المدعي يمينه فقال قد حلفتني عليه قبل هذه فان ذكر القاضي (12) ذلك لم يحلفه مرة (13) ثانية ولا ينفع

(1) منها د 1.

(2) س د 1.

(3) س د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) كذا زد 2.

(6) لنفسه د 2.

(7) وأن يحلف د 2.

(8) بتصوير د 2.

(9) صلح د 2.

(10) هذا زد 1.

(11) وطلب د 2.

(12) للقاضي د 1.

(13) أخرى د 1، د 2.

بعد<sup>(1)</sup> هذا إلا البينة وان لم يتذكر حلفه ولا ينفعه إقامة البينة عليه على الصحيح فلو قال<sup>(2)</sup> حلفني عند قاض آخر فليحلف انه ما حلفني مكن<sup>(3)</sup> ولا يسمع مثل ذلك من المدعي للتسلل كما يأتي فان كان له بينة أقامها وتخلص عن الحلف وإذا<sup>(4)</sup> استمهل ليأتي بينة فالقياس أنه<sup>(5)</sup> يمهل ثلاثة أيام وقال القاضي حسين يوم<sup>(6)</sup> قاله الرافعي<sup>(7)</sup> وصرح بما<sup>(8)</sup> نفقهه<sup>(9)</sup> في البحر وجزم به القاضي حسين نقلا<sup>(10)</sup> ثم قال وعندي أنه<sup>(11)</sup> لا يمهل اكثر من يوم وإن<sup>(12)</sup> كان<sup>(13)</sup> له بينة حلف المدعي انه ما حلفه ثم يطلب المال فان نكل حلف المدعى عليه يمين الرد وليس له أن يحلف يمين الأصل إلا بعد استئناف دعوى<sup>(14)</sup> لأنهما الآن في دعوى أخرى. ولو قال المدعي حلفني المدعى عليه مرة<sup>(15)</sup> على أنني ما حلفته وأراد تحليفه لم يمكن كما تقدم قريبا. ولو قال المدعى عليه للمدعي قد حلفت<sup>(16)</sup> أنني<sup>(17)</sup> على هذا أو حلفت الذي باعني سمعت دعواه فيحلف<sup>(18)</sup> المدعي فان نكل حلف هو. فلو اقر لرجل بدار في يد المقر<sup>(19)</sup> فادعاه آخر على المقر له فقال قد حلفت الذي اقر لي بها سمعت دعواه أيضا هذا

(1) س د 1.

(2) قد زاد 1.

(3) في الأصح زد 1.

(4) وإن د 1، د 2.

(5) إن د 2.

(6) يوما د 2.

(7) س د 2.

(8) بها د 1.

(9) تفقها د 1.

(10) جزما د 2.

(11) س د 2.

(12) لم زد 1، د 2.

(13) يكن د 1، د 2.

(14) الدعوى د 1.

(15) أخرى د 2.

(16) حلفتني د 2.

(17) س د 2.

(18) أيضا زد 1، د 2.

(19) له زد 2.

أن ادعى مفسرا بأنها ملكي ولم تكن ملك من أقر لك<sup>(1)</sup> بها. فلو ادعى مطلقا أنها ملكه لم يسمع قول المدعى عليه أنك حلفت الذي أقر لي بها لأنه يدعي الملك من المقر له.

- مسألة: إذا أقام شاهدا ليحلف معه فلم يحلف فهو كما لو ردت اليمين إليه<sup>(2)</sup> فلم يحلف فينظر فيه إلى<sup>(3)</sup> علل امتناعه \* من اليمين<sup>(4)</sup> بعذر أمهل ثلاثة أيام وان لم يتعلل بشيء أو صرح بالنكول فقال الغزالي والبغوي يبطل حقه من الحلف وليس له العود إليه ولا ينفعه إلا البينة واستمر العراقيون على ما ذكروه من قبل من<sup>(5)</sup> جواز الدعوى في مجلس آخر والحلف حتى قال المحاملي لو<sup>(6)</sup> امتنع من الحلف مع شاهده واستحلف الخصم انتقلت اليمين من جانبه إلى جانب صاحبه فليس له العودة<sup>(7)</sup> والحلف إلا إذا استأنف الدعوى في مجلس آخر وأقام<sup>(8)</sup> الشاهد فله أن يحلف معه وعلى الأول لا ينفعه إلا بينة كاملة<sup>(9)</sup> قاله الرافعي والأصح خلا قول المحاملي لان الراجح خلاف<sup>(10)</sup> قول العراقيين.

- مسألة<sup>(11)</sup>: ادعى عليه<sup>(12)</sup> شيئا فادعى المدعى عليه مسقطا وسأل تحليف المدعي وطلب<sup>(13)</sup> المدعي أن<sup>(14)</sup> يحلف انه يستحق عليه ما ادعاه لم يمكن منه بل يلزمه أن يحلف على نفي ذلك المسقط. ولو أقام بينة بما ادعاه ثم ادعى انه أبرأه أو اقبضه

(1) له د 2.

(2) عليه د 1

(3) فان د 1.

(4) س د 1.

(5) في د 1، د 2.

(6) إذا د 1، د 2.

(7) العفود د 2.

(8) وآبى د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 1.

(11) إذا د 2.

(12) س د 2.

(13) فطلب د 2.

(14) س د 1، د 2.

أو أباؤه<sup>(1)</sup> العين المدعاة وأمكن<sup>(2)</sup> ذلك حلف المدعي على نفيه فان لم يمكن<sup>(3)</sup> لم يلتفت إلى قوله وان ادعى وقوع ذلك قبل<sup>(4)</sup> أن تقام عليه البينة فان كان قبل الحكم عليه بالبينة حلف المدعي<sup>(5)</sup> على نفيه وإن كان<sup>(6)</sup> ذلك بعد الحكم عليه بالبينة فالأصح في الروضة انه لا يحلف لان المال ثبت بالقضاء ولا بأس بترجيح لمقابلة لاحتمال ما يدعيه فلو وقع الحكم عليه من غير أعذار لتواريه ونحوه ثم حضر وادعى ذلك فالمتجه الجزم بقبول دعواه.

- مسألة: امتنع المدعى عليه من اليمين ثم أراد أن يحلف فان كان<sup>(7)</sup> بعد حكم القاضي بنكوله لم يمكن أو قبله بعد إقباله المدعي ليحلفه<sup>(8)</sup> فوجهان وإلا فله الحلف وان كان هرب وعاد وإذا قلنا ليس له العود إلى اليمين<sup>(9)</sup> فمحلّه إذا لم يرض فان رضي جاز في الأصح فان لم يحلف لم يكن للمدعي العود إلى اليمين المردودة.

- مسألة: هرب المدعي فليس للمدعى عليه أن يحلف اليمين المردودة قاله الرافعي عن البغوي وذكر<sup>(10)</sup> في باب<sup>(11)</sup> القضاء على الغائب ما يخالفه.

- مسألة: إذا امتنع المدعي من اليمين المردودة ولم يتعلل بشيء وقال لا أريد الحلف فهو نكول يسقط حقه من اليمين وليس<sup>(12)</sup> له ملازمة الخصم ولا استئناف الدعوى في مجلس آخر وتحليفه ولا ينفعه إلا البينة وان تعلل بإقامة بيينة أو مراجعة حساب أو سؤال الفقهاء أمهل ثلاثة أيام فان عاد بعد المدة فله الحلف لأنه أبى عذرا في

(1) باعه د 1، د 2.

(2) وأنكر د 1.

(3) وقوع ذلك زد 2.

(4) بعد د 2.

(5) المدعى عليه زد 2.

(6) س د 1.

(7) ذلك د 1، د 2.

(8) ليحلف د 1، د 2.

(9) المردودة زد 2.

(10) وذكرنا د 1، د 2.

(11) س د 1، د 2.

(12) فليس د 1، د 2.

امتناعه ثم إن لم يتذكر القاضي نكول خصمه أثبتته<sup>(1)</sup> بالبينة نص عليه من الشافعي. ولو امتنع المدعى عليه من اليمين لم يسأل عن سببه والفرق لأنه بمجرد<sup>(2)</sup> امتناع المدعى عليه من اليمين يتحول إلى جانب المدعي فلم يجز للحاكم أن يتعرض لإسقاط ذلك بخلاف نكول المدعي فانه لا يجب بنكوله حق لغيره فلهذا سأله القاضي عن امتناعه ولو امتنع المدعى عليه من اليمين وابدى عذرا لم يمهل.

- مسألة: نكل المدعي عليه في جواب وكيل المدعي ثم حضر الموكل<sup>(3)</sup> فله أن يحلف بلا تجديد دعوى.

- مسألة: لو كان الحالف اخرس لا تفهم إشارته وقف الحلف إلى أن تفهم إشارته وليس للمدعي أن يحلف يمين الرد لان يمين الرد تتعلق بنكول المدعى عليه ولم يوجد.

- مسألة: أقام شاهدا بما ادعاه ثم طلب يمين خصمه \* فله ذلك فان حلف خصمه<sup>(4)</sup> سقطت الدعوى وهل له أن يجدد الدعوى في مجلس آخر ويقوم الشاهد يأتي فيه ما تقدم عن العراقيين وغيرهم فيما أظنه ولو نكل الخصم عن اليمين فللمدعي أن يحلف يمين الرد.

- مسألة: مات من لا وارث له فادعى القاضي أو منصوبه دينا له على رجل فأنكر ونكل حبس ليحلف أو يقر وكذا لو ادعى وصي ميت على وارثه انه أوصى بثلثه للفقراء<sup>(5)</sup> مثلا<sup>(6)</sup> فأنكر الوارث ونكل عن اليمين. ولو ادعى ولي صبي أو قِيمَ مسجد أو وَقَفَ دينا<sup>(7)</sup> على شخص فأنكر ونكل عن اليمين فان لم يتعلق بمباشرة الولي لم يحلف وكذا لو أقام شاهدا واحدا لا يحلف<sup>(8)</sup> معه فينظر<sup>(9)</sup> إفاقة المجنون وبلوغ الصبي

(1) اثبت د 2.

(2) لمجرد د 1، د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) والمساكين زد 2.

(6) س د 2.

(7) له زد 2.

(8) يحلف د 2.

(9) فيتنظر د 2.

ويكتب القاضي محضرا بنكول المدعى عليه وتصير اليمين موقوفة \* على كماله<sup>(1)</sup> فان كان ذلك<sup>(2)</sup> بمباشرة الولي فوجهان الراجح أنه<sup>(3)</sup> يحلف كما رجحه الرافي في غير هذا الباب.

فائدة المرجح عند الرافي والنوي أن اليمين المردودة كإقرار المدعى عليه فلو أراد المدعى عليه أن يقيم بينة بعدها بما يخالف المدعى لم تقبل منه لكنهما قالا لم تكمن بينة ونكل الداخل عن اليمين المردودة وحكم القاضي له ثم جاء الداخل ببينة سمعت على الصحيح كما لو أقامها بعد بينة الخارج وقيل لا تسمع بناء على أن اليمين المردودة \* كإقرار انتهى نعم اعتذار البغوي عن هذا ولفظه في فتاوى شيخه لو ادعى ضيعة في يد رجل فأنكر ونكل فحلف المدعي اليمين المردودة<sup>(4)</sup> وحكم له ثم أقام المدعى عليه بينة أن الضيعة ملكه على الإطلاق سمعت \* إن قلنا المردودة<sup>(5)</sup> كبينه<sup>(6)</sup> فان قلنا كالإقرار فلا. قال البغوي وعندي أنها تسمع وان جعلناها كالإقرار لان هذا ليس بصريح إقرار<sup>(7)</sup>.

(1) س د 1.

(2) س د 1.

(3) لا زد 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 1.

(6) كالنية د 2.

(7) انتهى زد 1، د 2.



## الباب الثالث

### في الشهادات وفيه مسائل

الأولى فيمن تقبل شهادته قال الشافعي \* رحمه الله (1) في الأم ليس من الناس أحد يعلمه (2) إلا أن يكون قليلا بمحض الطاعة والمروءة حتى لا يخالطها شيء من معصية ولا ترك مُرَوِّةٍ ولا بمحض المعصية ويترك (3) المُرَوِّة حتى ولا يخالطها شيء من الطاعة فإذا كان الأغلب على الرجل الأظهر (4) من أمره (5) الطاعة والمروءة قبلت شهادته انتهى وذكر في المختصر مثله وبهذا قال الجمهور فقالوا من كان الأغلب عليه المعصية وخلاف المروءة قبلت شهادته وحمل الإمام على هذا الصغائر (6). وأما الكبيرة فترد (7) بها الشهادة بالمرة الواحدة ردت شهادته وحمل الإمام على هذا الصغائر. وأما الكبيرة فترد بها الشهادة بالمرة الواحدة انتهى وهو مخالف لإطلاقهم ويؤيد الإطلاق ما رواه أبو داود من حديث أبي هريرة مرفوعا (من ولي القضاء فغلب عدله جوره فله الجنة وإن غلب جوره عدله فله النار) (8) ففضى له بالأغلب من أفعاله. وبالجملة فقد تعذر العدل في زماننا ممن نصب نفسه لتحمل الشهادات (9) وأدائها إلا من شاء الله منهم (10) وخطر (11)

(1)  د 1.

(2) نعلمه د 2.

(3) وترك د 1، د 2.

(4) والأظهر د 2.

(5) أمره د 2.

(6) الصغيرة د 1.

(7) تردد د 2.

(8) في سنن أبي داود عن أبي هريرة : «من طلب قضاء المسلمين حتى يناله ثم غلب عدله جوره فله الجنة ومن غلب جوره عدله فله النار» رقم 3575، 299، مراجعة وشبظ وتعليق محمد محيي الدين عبد الحميد ط. دار الفكر، بيروت، 1985.

(9) الشهادة د 1، د 2.

(10) س د 2.

(11) وأخطر د 2.

لي<sup>(1)</sup> في<sup>(2)</sup> ذلك انه يقبل من اشتهر بحسن شهرته ولم يجرب عليه شهادة باطلة وكذا مستور الحال الذي أجلسه حاكم<sup>(3)</sup> مع الشهود وقد قال ابن أبي زيد المالكي إذا فقدت العدالة وعم الفسق<sup>(4)</sup> قضى الحاكم بشهادة الأمثل فالأمثل انتهى \* وهو حسن<sup>(5)</sup> ومثله قول مالك في شهود الطريق أنه<sup>(6)</sup> إذا توسم الحاكم فيهم الخير قبلهم لثلاث تعطل الحقوق فإنهم غرماء. وهكذا نقول في هذا الزمان لا بد من قبول الشاهد<sup>(7)</sup> وإلا تعطلت<sup>(8)</sup> الحقوق نعم في قواعد ابن عبد السلام ما يخالف هذا فانه قال إذا تفاوتت الحكام<sup>(9)</sup> في الفسق قدمنا اقلهم فسقا ولو كانت<sup>(10)</sup> العدالة في شهود الحاكم<sup>(11)</sup> ففيه وقفة من جهة أن مصلحة المدعي معارضة لمفسدة المدعى عليه والمختار أنها<sup>(12)</sup> لا تقبل لان الأصل عدم الحقوق انتهى.

- مسألة: قال الماوردي وتبعه ابن الدم لو الشاهد بعد أداء رفيقه اشهد بمثل ما شهد به لم تصح شهادته حتى يسوى<sup>(13)</sup> فيها لفظا كالأولى<sup>(14)</sup> لأنه موضع أداء وليس موضع حكاية قاله ابن الرافعة وبهذا يظهر لك انه لا فرق عنده<sup>(15)</sup> بين قوله وبمثل ذلك اشهد وبين قوله وبذلك اشهد انتهى<sup>(16)</sup> وحكى<sup>(17)</sup> ابن<sup>(18)</sup> حمدان من الحنابلة خلافا لهم في ذلك.

(1) س د 2.

(2) من د 2.

(3) الحاكم د 1، د 2.

(4) الفسوق د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

(7) الشهادة د 1، د 2..

(8) تعطل د 2.

(9) الحال د 2.

(10) قامت د 1، د 2.

(11) الحكم د 2.

(12) أنه د 1.

(13) يستوي د 1، يستوفيها د 2.

(14) الأول د 2.

(15) س د 2.

(16) س د 1.

(17) الشيخ زد 2.

(18) أبو د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: لو قال الشاهد اشهد بمضمونه فيظهر انه لا يكفي انتهى<sup>(2)</sup> وقال ابن عبدالسلام لو قال اشهد بما وضعت به خطي في هذا الكتاب ل<sup>(3)</sup> يكفي \* لاحتماله وكذا لو قال الحاكم اشهد علي بما وضعت به خطي في هذا الكتاب انتهى<sup>(4)</sup> لكن في فتاوى البغوي انه لو قال الموضع التي اثبت أشياء<sup>(5)</sup> منها<sup>(6)</sup> في هذا الكتاب ملك فلان الفلاني صح إقراره وليس لمن سمعه أن يشهد عليها إذا لم يكن<sup>(7)</sup> يعرفها انتهى فافهم انه يشهد إذا كان عرف<sup>(8)</sup> ما فيه فيؤخذ منه انه لو عرف الشاهد ما تضمنه هذا الكتاب وعرفه القاضي فقال اشهد بمضمونه انه يكفي ويجيء مثله في الحاكم إذا شهد على نفسه بما وضع به خطه. والأحسن انه لا بد من تمييز ذلك \* بعض تمييز في أداء الشهادة<sup>(9)</sup> وفي طلب الحاكم الشهادة عليه فإذا كان ذلك<sup>(10)</sup> وقد عرفنا<sup>(11)</sup> ما في الكتاب مفصلاً كفى قوله اشهد بما تضمنه من البيع مثلاً ومثله اشهد على إقرار المقر ومثله في الحاكم هكذا خطر لي ثم وقفت على كلام الغزالي في فتاويه لا يجوز للشاهد أن يقول للامي<sup>(12)</sup> المشهود عليه اشهد عليك بجميع ما نسب إليك في هذا الكتاب بل لا بد أن يقرأه عليه ولا يكفي قول الأمي<sup>(13)</sup> أنا عالم بما فيه لأنه يكثر<sup>(14)</sup> عليه التليسات<sup>(15)</sup> فان كان كاتباً فاخذ الكتاب من يده وأمر بقراءته جاز وأمن

(1) قال ابن أبي الدم زد 2.

(2) مسألة زد 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) أسأميها د 1، د 2.

(6) س د 1، د 2.

(7) س د 2.

(8) يعرف د 1، د 2.

(9) الشاهد د 1.

(10) س د 2.

(11) عسر د 2.

(12) للأمر د 2.

(13) الأمر د 2.

(14) يعسر د 1.

(15) البيان د 1.

تغيره (1) كان (2) له (3) أن يشهد عليه انتهى وهو ماش على اختياره (4) وكلام ابن أبي الدم يشهد (5) لما قلته كما ذكره في الشهادات فيمن شهد بحضور عقد (6).

- مسألة: لو شهد لأخيه بمال ثم مات المشهود له قبل استيفائه والأخ وارثه (7) فان كان بعد \* حكم الحاكم أخذه أو قبله فلا كما لو شهد أن فلانا قتل أخاه وللمقتول ابن ثم مات الابن وصار الأخ وارثا بعد (8) حكم الحاكم لا ينقض وان كان قبله لا يحكم له قاله البغوي في فتاويه.

- مسألة: جاء إلى الشهود فقال اكتبوا لزيد علي ألف درهم في هذه الورقة فطلب زيد الشهادة لم يكن له (9) أن يشهد (10) لأنه لم يقر بل أمره (11) بالكتابة قاله الديلمي.

مسألة: لو أقامت المرأة شاهدا على إقرار الزوج بالدخول (12) \* وحلفت معه ثبت المهر لأنه مال ولو أقام هو شاهدا على إقرارهما بالدخول لم تحلف معه لان مقصوده ثبوت الرجعة والعدة وليس بمال.

- مسألة: في فتاوى القاضي حسين لو شهدا عليه بشيء فأقام بينة على انهما رجعا عن شهادتهما \* فان كان بعد القضاء لم تسمع (13) وإن (14) كان قبل القضاء قبل ولا يحكم بشهادتهما وان أصرا عليها كما لو أقام بينة على فسقهما يمتنع

(1) عليه د 2، د 1.

(2) جاز د 1، د 2.

(3) س د 2.

(4) ما اختاره لأنه يرى صحة التحمل بقوله اشهد علي بما فيه والأصح خلافه زد 2.

(5) شاهد د 1، د 2.

(6) عقد د 1، د 2، إن شاء الله تعالى زد 1.

(7) وارثا د 1.

(8) س د 1.

(9) لهم د 2.

(10) يشهدوا د 2.

(11) أمر د 2.

(12) س د 2.

(13) س د 2.

(14) فان د 2.

القضاء. وقال شريح لو قال الشاهد رجعت عن شهادتي لم يحكم بها فلو قال أبطلت شهادتي أو فسختها<sup>(1)</sup> أو رددتها<sup>(2)</sup> فهل يكون رجوعا فيه وجهان. فلو قال للحاكم توقف<sup>(3)</sup> فيها وأنا<sup>(4)</sup> واقف فيها لم يحكم بها ولكن لا تبطل بهذا القدر<sup>(5)</sup> ولو قال بعد الأداء حصل لي الشك فيما شهدت به لم يحكم بتلك الشهادة ما لم يعدها. ولو قال للحاكم لا تحكم بشهادتي لم يحكم للريية. ولو قيل للحاكم أن الشاهد رجع عن شهادته فان غلب على ظنه صدق المخبر توقف عن الحكم وإلا فلا يلزمه التوقف. ولو شهد عند الحاكم شاهد واحد وحلف معه من كانت الشهادة عليه فهل يلزمه التوقف عنها لأجل ذلك؟ فيه وجهان أما بمجرد<sup>(6)</sup> الشاهد الواحد فلا يلزمه ترك أداء الشهادة وقيل إذا غلب على ظنه صدق<sup>(7)</sup> ما يقوله الواحد فله الامتناع من الأداء انتهى والمراد بالشهادة عند إخباره ولا بأس بترجيح الوجه الثاني كما لو أخبره عدلان. ولو أقام المدعى عليه بينة على إقرار المدعي بان شاهده شربا الخمر وقت كذا فان قصرت المدة بينة وبين الأداء ردت شهادتهما وإلا فلا فان لم يعينا وقتا لشربه سئل المدعى عليه وحكم بما يقتضيه تعيينه.

- مسألة<sup>(8)</sup>: مهمة هل للشاهد أن يشهد باستحقاق زيد على عمرو درهما مثلا إذا عرف سببه بأن أقر له بألف مثلا فيشهد أن له عليه ألفا قاله ابن الرفعة قال ابن أبي الدم فيه وجهان أشهرهما لا تسمع لان الشاهد ليس له أن يرتب الأحكام على أسبابها بل وظيفته نقل ما سمعه من إقرار أو عقد تباع أو غيره أو (ما)<sup>(9)</sup> شاهده من الأفعال ثم الحاكم ينظر فيه فان رآه سببا ثبت عليه مقتضاه وأيضا فقد يظن الشاهد ما ليس بسبب

(1) س د 1، د 2.

(2) ردوها د 2.

(3) توقفت د 1، د 2.

(4) أو أنا د 1، د 2.

(5) القول د 2.

(6) مجرد د 2.

(7) أصدق د 1.

(8) فائدة د 1، د 2.

(9) س أ والتصحيح من د 1، د 2.

سببا وفي المسألة وجه ثالث وهو إن كان القاضي متمذهبا بمذهب الشاهد سمعت الشهادة<sup>(1)</sup> وإلا فلا والمذهب أنها تسمع<sup>(2)</sup> انتهى وهو ظاهر نص<sup>(3)</sup> الأم والمختصر. قال شريح قال الشافعي وان شهد الشاهد بالمال فاحب أن لا يقبل هذا منه ان كان على الصحة حتى يسأله من أين هو وهذا صحيح فإذا استراب فيها سألهما وان لم يكن فيهما ريبة لم يسألها ومتى قلنا يسأل في موضع<sup>(4)</sup> الريبة هل يلزم الحاكم السؤال وجهان انتهى. وقال في الشامل عقب النص المتقدم إذا شهد<sup>(5)</sup> أن لفلان على فلان كذا وأطلقا ولم يبين السبب جاز. ويستحب للحاكم إن كان ممن لا يثق بشدة عقولهما وقوة تحفظهما<sup>(6)</sup> أن يسألها عن وجه الحق فان ترك السؤال جاز وهذا كما قلنا في تفريق الشهود يعني من التفصيل<sup>(7)</sup> وذكر الماوردي نحوه وزاد<sup>(8)</sup> انه إذا سأله القاضي عن السبب فلم يخبره نظر فيه فان كان فيه غفلة لم يحكم بشهادته لاحتماله وإلا حكم وجزم به خلائق لكن الأولى الاستفسار لان مالكا يرى بيع الكلب الصائد والحنفي يرى إتلاف خمر الذمي موجبا للضمان وقد قال الرافعي والإمام أن معظم شهادات العوام يشوبها جهل وغيره يحوج الحاكم إلى الاستفسار ويستثنى من المذهب مسألة: يجب فيها تفسير الشهادة<sup>(9)</sup> وبيان الحال :

منها إذا اقر لغيره بعين ثم ادعاه وأراد أن يقيم البينة بالملك المطلق أو بتلقي الملك من غير المقر له لم تسمع بل لا بد أن<sup>(10)</sup> تصرح البينة بناقل من جهة المقر له لأنه مؤاخذ بإقراره في مستقبل الأمر وهكذا في الدعوى.

(1) س د 1.

(2) لا تسمع د 1.

(3) نصه في د 1، د 2.

(4) محل د 1، د 2.

(5) شهدا د 1، د 2.

(6) حفظهما د 2.

(7) س د 2.

(8) يزداد د 2.

(9) الشهادات د 2.

(10) من د 1.

ومنها الشهادة بالإكراه فلا تسمع الدعوى فيه<sup>(1)</sup> والبيئة عليه<sup>(2)</sup> إلا مفصلة قاله ابن عبد السلام وغيره ويشترط اتفاق الشاهدين على<sup>(3)</sup> ذلك التفصيل. ولو ثبت إقراره بالطوعية لم تقبل دعواه إن<sup>(4)</sup> كان مكرها على الإقرار بالطوعية<sup>(5)</sup> إلا بيئته تشهد على انه اكره على الإقرار بها وإذا ثبت ذلك فادعى انه اكره على الإقرار بالقبض لم يثبت إلا بيئته تشهد على انه اكره على الإقرار بالقبض<sup>(6)</sup> الإكراه المعتبر قاله ابن عبد السلام وآخرون وفي آخر فتاوى النووي لو<sup>(7)</sup> شهد<sup>(8)</sup> عليه بيع مكان وقبض ثمنه ورضاه بذلك ثم ادعى انه كان مكرها وكان هناك قرينة تصدق قوله وأقام بيئته بأنه<sup>(9)</sup> كان مكرها قبلت بيئته وحكم بفساد العقد مع<sup>(10)</sup> اعترافه<sup>(11)</sup> بالرضى والحالة هذه وكلام غيره في الإقرار يدل على ما قاله من قبول قوله<sup>(12)</sup> في الإكراه بلا بيئته إذا دل عليه قرينه وفي فتاوى الغزالي لو قامت بيئته بأنه باع مكرها ولم يبينه فان جوز القاضي \* أن يشتبه<sup>(13)</sup> عليهم الإكراه سألهم عنه وعليهم أن يجيبوه وان علم انهم عالمون بحد الإكراه ولا يشهدون إلا عن تحقيق فله سؤالهم وعن ابن الصباغ<sup>(14)</sup> والشاشي ونحوهم وينبغي حمله على الشاهد الموافق للقاضي في المذهب والأقرب وجوب التصريح به لأن<sup>(15)</sup> فيه خلافا في<sup>(16)</sup> المذهب أيضا.

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) في د 2.

(4) أنه د 2.

(5) بها د 2.

(6) س د 2.

(7) قال د 2.

(8) أشهد د 2.

(9) على أنه د 2.

(10) في د 2.

(11) البيع د 2.

(12) غيره د 2.

(13) أنه اشتبه د 1.

(14) الصلاح د 2.

(15) لأنه د 2.

(16) س د 2.

ومنها الشهادة بالسرقه يشترط فيها بيان كيف اخذ وهل اخذ من حرز أو لا وبيان صاحب المال<sup>(1)</sup> وبيان الحرز لأنه<sup>(2)</sup> مما يشتهه.

ومنها الشهادة بان نظر الوقف \* لفلان الفلاني<sup>(3)</sup> فانه لا يجب بيان سببه ولا تقبل هذه الشهادة بذلك كما أفتى به ابن الصلاح كالمسألة<sup>(4)</sup> عقيها وقد عمت البلى في هذه الأزمنة بالشهادة بان النظر لفلان وان له ولاية الإسناد<sup>(5)</sup> ويعتمده بعض القضاة ويحكم به وهي<sup>(6)</sup> مجازفة.

ومنها إذا شهدوا<sup>(7)</sup> أن هذا وارث فلان فلا يقبل<sup>(8)</sup> حتى يبين الجهة كما ذكرنا. ومنها لو شهدت بينة براءة المدعى عليه من المدعى به فقال الهروي<sup>(9)</sup> لا تقبل هذه الشهادة للاختلاف في أسباب البراءة خلافا للعبادي.

ومنها إذا شهدت البينة بان هذا يستحق الشفقة فيشترط بيان السبب.

ومنها الشهادة بالرشد يشترط بيان الرشد للاختلاف فيه.

ومنها لو شهدت البينة بأنه يوم البيع أو يوم الوصية مثلا كان زایل العقل فيشترط تفسير زواله قاله الديلمي.

ومنها الشهادة بالجرح<sup>(10)</sup> فلا بد<sup>(11)</sup> من تفسيره بخلاف التعديل.

ومنها الشهادة بانقضاء العدة وهكذا كل مختلف فيه بين العلماء كالشهادة بالرضاع.

ومنها إذا شهدت بينة للمدعى بأنه اشترى العين التي في يد المدعى عليه من أجنبي فلا بد من تصريحه بأنه كان يملكها أو يتعرض لما يقوم مقامه وهكذا الشهادة بالنكاح

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) لفلان الفلاني س د 2.

(4) في المسألة د 2.

(5) الإيجار د 2.

(6) وهو د 2.

(7) شهد د 2.

(8) هذا زد 2.

(9) النووي د 2.

(10) فإنه د 1، د 2.

(11) لا بد د 1، د 1.

يشترط<sup>(1)</sup> فيها التفصيل بذكر الشروط والشهادة بالقتل وضبط<sup>(2)</sup> كل وضع وجب على المدعي تفصيل المدعى به يجب على الشاهد تفصيله في شهادته وتقدم عن الديلي في الشهادة بالوصية اشترط<sup>(3)</sup> التفصيل والتصريح كالمدعى. ومنها ما تقدم فيها إذا ادعى شخص انه يستحق هذا الوقف أو انه<sup>(4)</sup> من مستحقه<sup>(5)</sup> فلا بد من بيانه.

ومنها الشهادة بان فلانا طلق زوجته فلا يقبل حتى يبين الواقع من الزوج لأنه يختلف الحال بالصريح<sup>(6)</sup> والكناية والتنجيز<sup>(7)</sup> والتعليق قاله في الأنوار. ومنها لو شهدت بيته انه بلغ بالسن لم يقبل حتى يبينوا لاختلاف العلماء فيه بخلاف ما لو شهدت البيته<sup>(8)</sup> انه بلغ ولم يعينا بأي وجه بلغ فإنها لا<sup>(9)</sup> تسمع. ومنها لو شهدت البيته<sup>(10)</sup> أن فلانا وقف داره الفلانية وهو يملكها ولا<sup>(11)</sup> يدرى على من وقفها فلا يسمع<sup>(12)</sup> الحاكم هذه الشهادة بخلاف ما لو شهدت بيته أن فلانا أوصى<sup>(13)</sup> إلى هذا<sup>(14)</sup> ولم ينصوا على تفصيل الموصى به وقد أوصى وصايا<sup>(15)</sup> مختلفة فإنها لا<sup>(16)</sup> تسمع لأنه إذا ثبت بعد هذا انه أوصى بتفرقة مال على الفقراء أو بحج أو نحوه<sup>(17)</sup> تعين ذلك الموصى للصرف وهذا لا يمكن ثبوت مصرفه إلا بعد ثبوته.

(1) فيشترط د 1، د 2.

(2) وضابطه د 2.

(3) اشتراط د 1، فيشترط د 2.

(4) س د 2.

(5) يستحقه د 2.

(6) التصريح د 1.

(7) والتخيير د 1.

(8) بيته د 1.

(9) س د 2.

(10) بيته د 1.

(11) أولاً د 1.

(12) يستمع د 1.

(13) س د 2.

(14) بهذا د 2.

(15) بوصايا د 1، د 2.

(16) س د 2.

(17) ونحوه د 1.

- مسألة: شهدت بينة انه اقر لفلان بكذا وكان ملكا يوم الإقرار أو قالت<sup>(1)</sup> البينة كان ملكا له إلى أن<sup>(2)</sup> اقر<sup>(3)</sup> أو قالوا كان ملكا له الإقرار لم تسمع الشهادة قاله البغوي في فتاويه ظاهر.

فائدة إذا شهد الشاهد بإقرار شخص وعلم في الباطن شيئا<sup>(4)</sup> فهل يجب عليه أن يخبر بما في الباطن وجهان أصحهما نعم مثاله اقر المتراهنات أن العبد رهن بألفين وعلم الشاهدان أن<sup>(5)</sup> الذي جرى في الباطن رهن بألف<sup>(6)</sup> الأخرى وهكذا كل ما علمه الشاهد مع تحمله وان كان منافيا لما تحمله قاله الماوردي.

فائدة إذا اشترى شيئا وشهدت له بالملك أو<sup>(7)</sup> ورثه أو أتهبه فشرطه أن يجوز للبينة أن يشهد بالملك لمن انتقل الملك منه إليه<sup>(8)</sup> كما إذا رءآها<sup>(9)</sup> في يد البائع مدة طويلة يتصرف فيها بشرط الآتي في موضعه<sup>(10)</sup>.

- مسألة: وكلته زوجته في خلاص حقها فادعى على شخص فأنكر فشهد وان كان الوكيل عليه قال ابن الصلاح فالظاهر فيه قبول<sup>(11)</sup> شهادته<sup>(12)</sup> وإن كان فيه تصديق ابنه كما تقبل شهادة الأب والابن في واقعة واحدة.

- مسألة<sup>(13)</sup>: شهدت له بينة بان هذا الزرع من<sup>(14)</sup> أرضه لا يحكم له به لأنه يجوز أن يكون في أرضه وهو ملك غيره وكذا لو قال هذا الزرع زرع أرضه والأرض على

(1) وقالت د 1، د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) الإقرار د 2.

(4) الشاهد د 1، د 2.

(5) الشاهد د 1، د 2.

(6) بالألف د 2.

(7) إنه زد 2.

(8) س د 2.

(9) راو هذه د 1.

(10) إنشاء الله تعالى زد 1.

(11) القبول د 1، د 2.

(12) س د 1، د 2.

(13) لو زد 2.

(14) في د 2.

ملكه فلا تكون شهادة له باليد على الزرع في (1) الأصح. ولو أقام بينة بأنه (2) يدفع خراج الأرض أو عشرها (3) لم يستفد به (4) ملك الأرض لأنه قد ينوب عن المالك في ذلك. ولو شهدت بينة أن أباه مات وهذه الدار في يده أو وهو ساكن فيها حكم للابن وقيل لا لأنهم لم يشهدوا بالملك فلو شهدت البينة أن أباه مات في هذه الدار أو كان في هذه الدار حتى مات لم يحكم (5) لأنها لم تشهد بملك ولا يد أو شهدت البينة أن أباه مات وهو لابس لهذا الثوب أو هذا الخاتم أو راكب (6) الدابة ولا راكب (7) معه غيره أو مات وهو حامل لهذا الثوب أو قاعد فوق المتاع فلا يحكم به عند الأكثرين خلافاً للاصطخري قاله شريح.

- مسألة: قال المدعى عليه للشاهد قبل الأداء ما تشهد به علي فأنت عدل صادق لم يكن إقراراً بل تعديل أن كان من أهله.

- مسألة: شهدا على الخصم (8) فأقر بالحق عليه فالحكم عليه بالإقرار لا بالشهادة أو أقر بعد الحكم فالحكم بالشهادة.

- مسألة: أفتى (9) القاضي حسين بأنه لو شهدت بينة بان هذا الرجل غير كفء لهذه المرأة لم يقبل لأنها شهادة نفي بالطريق أن يشهدوا أنها حرام عليه أن كان وقع العقد لأنها حرام عليه.

- مسألة: ذكر الرافعي عند الاستفاضة انه شهدا (10) على امرأة باسمها ونسبها ولم يتعرضوا لمعرفة عينها جاز فان سألهم الحاكم فهل (11) تعرفون عنها فلهم أن يسكتوا

(1) على د 2.

(2) س د 2.

(3) وعشرها د 2.

(4) بها د 2.

(5) بها زد 2.

(6) هذه زد 2.

(7) أو راكب د 2.

(8) خصم د 2.

(9) ابن الصلاح وزد 2.

(10) شهد د 1، شهدوا د 2.

(11) هل د 1، د 2.

أو<sup>(1)</sup> يقولوا<sup>(2)</sup> لا يلزمنا الجواب انتهى وهذا في الشاهد الضابط العارف وإلا فينبغي أن يسألهم الحاكم ويجب عليهم<sup>(3)</sup> إجابته.

- مسألة: قال الرافعي لو ادعى الشاهد<sup>(4)</sup> إلى الأداء عند غير القاضي كالأمير فالأصح يلزمه الإجابة أن علم انه يصل به إلى<sup>(5)</sup> الحق.

- مسألة: قال للقاضي لي عند فلان شهادة وهو يمتنع فأحضره ليشهد لم يجبه لأنه فاسق بزعمه قال النووي ينبغي حمل على ما إذا قال هو ممتنع من غير عذر.

- مسألة: تجوز الشهادة بحق إجراء الماء على سطحه أو أرضه أو طرح الثلج في ملكه إذا رآه الشاهد مدة طويلة بلا مانع<sup>(6)</sup> ولا يكفي قول الشاهد رأينا ذلك سنين قاله الرافعي وقال شريح إذا شهدوا بأن<sup>(7)</sup> له حق مسيل \* ماء في دار جاره فان شهدوا بماء المطر فقط فهو له وان شهدوا أن له<sup>(8)</sup> مسيل ماء<sup>(9)</sup> دائم كماء المطر<sup>(10)</sup> والغسل والوضوء فهو كذلك فإن شهدوا أن له ماء ولم يضيفوا إلى شيء مما ذكر<sup>(11)</sup> فالقول قول صاحب الدار مع يمينه ولعله أراد أن القول قوله في تعيين الماء الذي يجري ويحتمل خلافه وفي فتاوى البغوي إذا كان يجري ماؤه في ملك غيره فقال صاحب الملك هو عارية صدق<sup>(12)</sup> بيمينه فإن طالت مدته صدق بلا منازع جازت الشهادة له بالاستحقاق وما قاله أو لا محله إذا علم حدوث جريان الماء في ملك المدعى عليه وإلا فلا يصدق بيمينه في كونه عارية.

(1) أن زد 1.

(2) ويقولوا د 2.

(3) عليهما د 1.

(4) شاهد د 1.

(5) س د 2.

(6) منازع د 2.

(7) إن د 2.

(8) س د 1.

(9) الماء د 2.

(10) كالمطر د 2.

(11) ذكرناه د 1، ذكرناه د 2.

(12) س د 2.

- مسألة: قال الرافعي آخر باب الدعاوى لو ادعى دينا وشهد له به شاهدان وقال أكدهما متصلًا بشهادته أنه قضاء أو أبراه بطلت شهادته فإن قال<sup>(1)</sup> مفصلاً بعد الحكم لم يؤثر وللخصم أن يحلف معه على القضاء أو الإبراء وإن قاله قبل الحكم سئل متى قضاء فإن قال قبل أن شهدت فكذلك ولو شهد على إقراره بالدين ثم عاد<sup>(2)</sup> أحدهما وقال<sup>(3)</sup> قضاء أو ابروه بعد شهادتي لم تبطل وحكم بالدين إلا أن يحلف الخصم معه انتهى وفي الاعتداد بهذه الشهادة قبل السؤال نظر.

- مسألة: لا يشترط في التزكية حضور المزكين ويجوز تركيتهم في غيبتهم إذا ميزهم<sup>(4)</sup> باسم ونسب وشرط المزكي أن يكون خبيراً بباطن من يزكيه ويقبل قوله أنه خبير بباطنه قال ابن أبي الدم وإذا كان الحاكم والمزكي يعرفان الشاهد باسمه وعينه ونسبه فلا يشترط حضوره وقت التزكية فإن لم يعرفه الشاهد إلا بعينه أو<sup>(5)</sup> لم يعرفه القاضي إلا بعينه فلا بد من حضوره والإشارة إليه وقت التزكية انتهى. فلو كتب الشاهد اسمه ورسم شهادته وأدى<sup>(6)</sup> عند القاضي فحضر من زكاة وأشار إلى اسمه في رسم شهادته أنه يلقي كالإشارة إلى عينه عند حضوره.

- مسألة: قال ابن أبي الدم إذا شهد من حضر عقداً قال حضرت العقد الجاري بين الزوج والمزوج المذكورين فيه واشهد به ومن الشهود من يقول أشهد أني حضرت العقد ولا يبعد صحته وهو قريب من شهادته المرضعة أنها أرضعت<sup>(7)</sup> وفيه خلاف ومثله قول الشاهد أشهد أني رأيت الهلال فلو قال رأيت هلال رمضان في وقت كذا وبذلك أشهد قبل أي<sup>(8)</sup> جزماً.

(1) قاله د 1.

(2) ان د 2.

(3) قال د 2.

(4) ميزوهم د 2.

(5) س د 2.

(6) وادعى د 1.

(7) أرضعته د 2.

(8) س د 2.

قاعدة كلما لا تجوز الشهادة فيه بالاستفاضة إذا شهد به شاهد<sup>(1)</sup> ولم يدرك وقت ذلك لم تقبل شهادته لأننا نعلم أن مستنده بالاستفاضة<sup>(2)</sup> مثاله إذا قلنا بما رجحه الرافعي أن الملك لا يثبت بالاستفاضة فشهد رجل لم يدرك المالك بأنه كان يملك كذا وتركه ميراثا لورثته لا<sup>(3)</sup> تقبل شهادته. نعم<sup>(4)</sup> سئل<sup>(5)</sup> أبو الحسن السبكي عمن<sup>(6)</sup> شهد في واقعة بالاستفاضة وبث شهادته. ثم قال مسندي<sup>(7)</sup> الاستفاضة هل تقبل \* أو لا<sup>(8)</sup> أجاب بأنه تقبل لأنه قد جزم بالشهادة ولا يضره بيان مستنده بعد ذلك وقال التبس هذا على كثير من الفقهاء الموجودين الآن وقالوا لا تقبل شهادته وليس كذلك وإنما يقدح إذا قال أشهد بالاستفاضة بكذا وكذا فإنه لا يكفي لأنه لم يشهد بالمقصود وإنما شهد بالاستفاضة نعم إن<sup>(9)</sup> ذكر الشاهد ذلك على شكل<sup>(10)</sup> صورة الإثبات وظهر ذلك للحاكم كان كما<sup>(11)</sup> لو تردد في الشهادة بعد أدائها \* انتهى وعلى هذا يبطل ما قدمناه ولم أر ما قدمته في مذهبنا لكن رأيت في كلام الحنابلة وما قاله السبكي أولى<sup>(12)</sup>. وأعلم أن شرط جواز الشهادة بالاستفاضة أن يستفيض مثلا أن هذا وقف فلان أو أنه عتيقه فلو استفاض أن فلانا<sup>(13)</sup> وقف كذا أو أنه اعتق هذا لم يجز اعتماده لأنه قول<sup>(14)</sup> يمكن مشاهدته<sup>(15)</sup> فيشترط<sup>(16)</sup> المشاهدة.

(1) الشاهد د 1، د 2.

(2) الاستفاضة د 2.

(3) لم د 2.

(4) س د 2.

(5) وسئل د 2.

(6) فيمن د 2.

(7) مسندي د 2.

(8) س د 1.

(9) إذا د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) كمن د 2.

(12) س د 1، د 2.

(13) هذا د 2.

(14) لا زد 2.

(15) بمشاهدة د 2.

(16) وشرطه د 2.

- مسألة: إذا استمهل المدعى عليه ليخرج الشهود أو ليثبت الإبراء أو القضاء بالبينة أمهل ثلاثة أيام قاله الرافعي فلو طلب المهلة ليخرج إلى بلج ليأتي ببينة لم يمهل بل يؤمر بالوفاء ثم أن ثبت خلافه استرد انتهى والظاهر أنه أراد ما إذا بعدت المسافة فلو كانت المسافة ذهابا وإيابا ثلاثة أيام فينبغي إمهاله وإذا قال لي بينة دافعة استفسر لئلا يعتقد ما ليس بدافع دافعا إلا أن يعلم القاضي معرفته وإذا أمهل ثلاثة أيام بعد أن عين جهة ولم يأت بينة عليها ثم ادعى بجهة<sup>(1)</sup> أخرى فينبغي أن لا يمهل ذكره الرافعي أول الدعوى والبيانات. فلو ادعى في مدة المهلة جهة أخرى سمعت قاله الرافعي أيضا ولو سأل المدعى عليه تحليف خصمه أنه لا يعلم أن بينه وبين الشهود عداوة أجيب أو طلب يمينه أنه لم يستوف فوجهان.

- مسألة: يشترط فيمن شهد بقيمة عين أن يكون شاهدا لعين وعرف أو صافها القائمة بها فلو شهد بقيمة اعتمادا على وصف واصف وصفها له لم يجز في الأصح لأنه تقوم بالعين أو صاف تدركها العين ولا تحيط بها العبارة.

- مسألة: يشترط فيمن يشهد بأرشدية بعض المتنازعين في النظر أن يكون النسل معلومين محصورين وإلا فلا يمكن الشاهد الجزم بما يشهد به.

- مسألة: ادعى دارا في يد رجل أنه ورثها من أبيه وأنه<sup>(2)</sup> اشتراها وهو يملكها وأقام بينة أن الدار له قبلت وقيل يشترط أن تقوم البنية على ما ادعاه من الإرث أو الشراء وهذا إذا لم تعلم ملك ذي اليد فإن علم فظاهر كلامهم أن الأمر كذلك وفيه كلام للسبكي نذكره من بعد<sup>(3)</sup>. وإذا<sup>(4)</sup> ادعى دارا في يد زيد مطلقا فشهد شاهدان أن زيدا أقر له بالدار قبلت وثبت الملك وإن لم يدع إقراره بخلاف ما لو قضى القاضي له بالملك فشهد شاهدا<sup>(5)</sup> على إقرار زيد<sup>(6)</sup> فلا يثبت الملك وعلى قياس هذا.

(1) جهة د 2.

(2) أو إنه د 2.

(3) إنشاء الله تعالى زد 1.

(4) ولو د 1، د 2.

(5) شاهدان د 1.

(6) بالملك زد 1، د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: ادعى دارا في يد غيره أنها كانت لأبيه وأنه مات وتركها ميراثا ولا وارث له غيره وأقام بذلك بينة وقالوا نحن من أهل الخبرة الباطنة قال الاصطخري حكم له بالدار وهو المنصوص وقال شريح لا بد أن يشهد أن الدار الآن ملك للمدعي وإلا فهي شهادة بملك سابق وقاله القاضي حسين. وجوابه أنه إذا ثبت المال<sup>(2)</sup> إرثا استصحب حكمه فإن لم يقولوا نحن من<sup>(3)</sup> أهل الخبرة ولا<sup>(4)</sup> يعلم الحاكم فلا يحكم بها للمدعي نعم ثبت أنه وارث وأن الدار ميراث أبيه فتنزع<sup>(5)</sup> من يد<sup>(6)</sup> ذي اليد ويعرف الحال فإن بان أنه لو كان له وارث آخر لظهر سلمت له<sup>(7)</sup> الدار.

- مسألة: ادعى شيئا وأقام بينة فقال المدعى عليه أن المدعي اعترف بأن شهوده كذبة أو فسقه وأقام شاهدا وارد الحلف معه بنى على ما قال المدعي بعد قيام بينته شهود فسقه هل تبطل دعواه أو لا<sup>(8)</sup> وجهان أصحهما لا تبطل دعواه فعلى هذا ليس للمدعى عليه الحلف مع شاهده لأن الغرض الطعن في البينة وهو لا يثبت بشاهد ويمين<sup>(9)</sup> وإن قلنا تبطل دعواه كما تبطل بينته \* قبلت الدعوى عليه لأن المقصود إسقاط الدعوى بالمال فأشبهه<sup>(10)</sup> ما لو ادعى الإبراء فإنه تبت بشاهد ويمين.

- مسألة: أقام بينة أن هذه الدار ملكه ورثها من أبيه فأقام المدعى عليه بينة أن شاهدي المدعي ذكرا بعد موت الأب أنهما ليسا بشاهدين في هذه الحالة وأنهما ابتاعا<sup>(11)</sup> الدار منه اندفعت شهادتهما ووقع في الروضة هنا خلل.

(1) إذا زد 2.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) ولم د 2.

(5) فيتنزع د 1، فتنزع د 2.

(6) س د 1.

(7) إليه د 2.

(8) أم لا د 1.

(9) واحد د 2.

(10) س د 2.

(11) أو إنهما د 2.

- مسألة: إذا حضر شافعي عقد نكاح على خلاف مذهبه فيجوز له أن يشهد بجريان عقد نكاح على خلاف مذهبه فيجوز له أن يشهد بجريان عقد النكاح بين الموجب والقابل ولا يجوز أن يشهد بالزوجة إلا أن يقلد ذلك المذهب ويعتقده بطريق يقتضى لمثله اعتقاده حقيقة وكذلك لا يجوز له أن يتسبب في العقد المذكور ويتعاطى ما يتعين عليه إلا أن يقلد ذلك المذهب وإنما يجوز بلا تقليد أن يشهد بجريان العقد إذا اتفق حضوره وطلب ذلك منه قاله السبكي<sup>(1)</sup>.

- مسألة: إذا خالف الشاهد الدعوى نظر فإن خالفه في الحبس لم تسمع الشهادة وإن خالفه في القدر نظر فإن خالف إلى نقصان حكم في القدر بالبينة دون الدعوى وإن خالف إلى زيادة حكم في القدر بالدعوى دون البينة ما لم يكن من المدعي تكذيب للبينة في الزيادة قاله الماورى والرويانى ومثله قول الإشراف لو ادعى بعشرة فشهد له بعشرين<sup>(2)</sup> صح له العشرة ولا يكون على<sup>(3)</sup> الشهود لأنه لم يكذبهم ويحتمل أن يكون<sup>(4)</sup> الأصل عشرين فنقص<sup>(5)</sup> منه عشرة.

- مسألة: إذا شهدوا على إقراره بألف درهم وقبض منها مائة درهم فكيف يشهد الشاهد إذا ادعى المدعي بالباقي قال ابن الرفعة عندي أنه<sup>(6)</sup> يجوز أن يشهد الشاهد على إقراره بالقدر الباقي لأن من أقر بعشرة أقر بكل جزء منها انتهى. وقال غيره من فقهاء عصره طريقه أن يقول اشهد على إقراره بكذا من جملة كذا وقياس ما تقدم في المسألة قبلها أن يشهد على إقراره بكل الدين. قال السبكي وللمسألة صورتان أحدهما أن يدعي بتسعمائة من جملة الألف<sup>(7)</sup> ويحضر حجة فيها إقراره بالألف وفيها رسم شهادته<sup>(8)</sup> فلا ريب في هذه الصورة أن يشهد بالكل ويؤيده قولهم إذا مات وخلف

(1) وفي الفتاوى الموصلية لابن عبد السلام أنه لا يجوز للشافعي أن يحضر عقد الحنفي على صغيرة لا أب لها ولا جد ولها الشهادة على الصبية بإذنها في التزويج في ذلك إلا إذا قلد الحنفي في ذلك زد 1، د 2.

(2) يكون زد 1.

(3) في د 1، د 2.

(4) إن كان د 1.

(5) فقضى د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) المقر بها زد 2.

(8) شهادتهم د 2.

ابنين وديننا فاعدى أحد الابنين بجملة الدين وأخوه غائب وشهد الشهود بجملته وحكم له بنصيب وأخذ الحاكم نصيب الغائب. وقولهم لو ادعى على رجل أن أباه أوصى له ولرجل بكذا وأقام بينة قضى له فقد شهدت البينة هنا بالجميع مع أن المدعي لا يستحق إلا البعض لكما اعتبرت الشهادة قبل الدعوى بالنسبة إلى نصيب الغائب تبعاً لشهادة الحاضر<sup>(1)</sup> فكذا<sup>(2)</sup> هنا. الصورة الثانية أن يدعي<sup>(3)</sup> بتسعمائة ولا يضيف ذلك إلى مسطور ولا إلى دين معين ويطلب من الشاهد الأداء وكان قد سمع الإقرار بالألف فلا يسوغ له أن يشهد بشيء لا احتمال أن الدين الذي ادعى به غير الذي شهد به فإنه<sup>(4)</sup> قال أنه من جملة الألف [كا] كان<sup>(5)</sup> المسألة السابقة.

- مسألة: أقام شاهدين بأنها ملكه فأقام المدعى عليه شاهدين أن شاهدي المدعي قالا لا شهادة لنا في ذلك سألهما الحاكم متى قالاه فإن قالاه بالأمس مثلاً لم يضر لأنهما قد يتحملان بعده وإن قالاه حين تصدياً<sup>(6)</sup> للشهادة اندفعت شهادتهما ولو قال الشاهد لا شهادة لي عند فلان ثم شهد وقال كنت نسيت ففي قبوله وجهان وجزم القاضي حسين في فتاويه بأنه لو قال بين جماعة لست شاهداً في أمر كذا وما<sup>(7)</sup> أشهدني أحد عليه في كذا ثم جاء يشهد في تلك الخصومة لم تقبل شهادته.

- مسألة: حكم له<sup>(8)</sup> الحكم بدار مثلاً فادعى خارج انتقال الملك منه إليه بسبب صحيح وشهد الشهود كذلك ولم يبنوا ففي سماعها خلاف حكاة الرافعي لاختلاف العلماء في السبب المملك<sup>(9)</sup> والمشهور الصحة إلا أن يكون الشهود ممن يشتبه عليه الأسباب.

(1) للحاضر د 2.

(2) فكذلك د 2.

(3) المدعي زد 2.

(4) فإن د 1.

(5) جاءت د 1، جاز د 2.

(6) قصداً د 2.

(7) أو ما د 2.

(8) س د 2.

(9) للمالك د 1، للملك د 2.

- مسألة: ادعت<sup>(1)</sup> أنه تزوجها وطلقها وطلبت نصف المهر أو ادعت أنها زوجة فلان الميت وطلبت الإرث ثبت ذلك برجل وامرأتين وبشاهد<sup>(2)</sup> ويمين قاله الرافعي<sup>(3)</sup>.

- مسألة: شهدت بينة أن هذا ابن فلان الفلاني لا يعرف هل وارثا سواء وشهدت بينة أخرى لآخر أنه ابنه<sup>(4)</sup> لا نعرف له وارثا سواء ثبت نسبهما وورثا.

- مسألة: ادعى ألفا مثلا وأقام شاهدا وأراد أن يحلف معه وأقام المدعى عليه شاهدا بأن المدعي أقر أنه لا حق له عليه<sup>(5)</sup> سقطت الدعوى.

- مسألة: شهد للمدعي اثنان بمال معين وطلب الحيلولة بين المدعى عليه وبين العين قبل التزكية أوجب إليه وان لم يطلب ذلك ورأى الحاكم ذلك فله أو طلب استفتاء الدين أو الحجر على الغريم فلا أو طلب حبس الغريم فله ذلك في وجهه وصححه البغوي فان قلنا لا فللمدعي ملازمته بنفسه أو به وإذا انتزعت العين من يده لم ينفذ تصرف المتداعين فيها.

- مسألة: إذا أراد الشهود إقامة الشهادة على شراء دار قد تبدلت<sup>(6)</sup> حدودها عما<sup>(7)</sup> كانت يوم الشراء قالوا نشهد أنه اشترى دارا منذ عشرين سنة مثلا من فلان وهو يملكها وكانت<sup>(8)</sup> يومئذ ينتهي حدها الأول إلى كذا والثاني إلى كذا والثالث إلى كذا والرابع إلى كذا ثم على المدعي بينة على كيفية تبدل الحدود فتشهد البينة بان الدار التي كانت في يد فلان قد انتقلت إلى فلان حتى يقضي له وهذا<sup>(9)</sup> إذا لم يمكن للشهود تشخيص العقار فلو أمكن تشخيصه عند الحاكم أو نائبه واستغنى عن بينة ثانية بالانتقالات<sup>(10)</sup>.

(1) امرأة زد 1، د 2.

(2) أو بشاهد د 2.

(3) وهذه المسألة تقدمت أول مسألة وضعها في الكتاب زد 1، د 2.

(4) وارثه د 2.

(5) وحلف معه زد 2.

(6) بدلت د 2.

(7) عن التي د 2.

(8) أو كانت د 2.

(9) هذا د 2.

(10) الانتقال د 1، د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: ادعى انه اشترى هذه الدار التي في يد هذا الحاضر وعينها من فلان وشهدت له البينة لم تسمع كما تقدم بيانه ومثله لو شهدت بينة إن زيدا وقف الدار الفلانية بل<sup>(2)</sup> لا بد أن تتعرض البينة إلى أنها كانت ملكه أو في يده<sup>(3)</sup>. ولو شهدت بينة أن دار فلان الفلاني ملك هذا لحاضر فاقرب الوجهين أنها لا تسمع ويجريان في قوله في الدعوى ادعى ان دار فلان الفلاني ملكي وفيما لو قال هذه الدار داري فقال صاحب اليد<sup>(4)</sup> نعم هي دارك بعينها وأقام على ذلك بينة ذكره شريح. ولو شهدت البينة بان هذه الدار كانت لأبيه إلى أن مات ولم يقولوا وتركها<sup>(5)</sup> ميراثا لان الملك إذا ثبت إلى الموت لم يبق بعده إلا الإرث وقيل يشترط أن يقولوا وتركها ميراثا والخلاف مفرع على المنصوص وهو قول هذه الشهادة كما تقدم.

- مسألة: أقام بينة أن الدار ملكه وأقام آخر بينة أنه<sup>(6)</sup> اشتراها من فلان يوم كذا أو كانت ملكه أو لم يقولوا ذلك لكن أقام بينة أخرى بذلك سمعنا وصارتا كبينة<sup>(7)</sup> فتعارض مع الأولى.

- مسألة: ادعى دارا في يد آخر وأقام بينة أنها ملكه وتسلمها وادعاهما آخر بعد مدة وأقام بينة انه اشتراها من المدعى عليه الذي كانت في يده وكانت ملكه يومئذ قضى بهذا الأخير.

- مسألة: ادعى دارا في يد زيد وانه اشتراها من عمرو وان عمرو اشتراها من ذي اليد فأنكر فللمدعي أن يقيم بينة على البيعين وله أن يقيم على كل واحد بينة ولا يضر التقديم والتأخير.

(1) إذا زد 2.

(2) س د 2.

(3) غيره زد 2.

(4) الدار د 1.

(5) تركها د 2.

(6) إن الدار د 2.

(7) كبيتين د 1.

- مسألة: قال هذا العبد لفلان \* ثم ادعى الشراء منه<sup>(1)</sup> بعد زمن يحتمل العقد قبلت دعواه وبينته فلو قال هذا العبد لفلان وقد اشتريته منه متصلا سمعت دعواه وبينته وفي كلام شريح خلافه وقد ذكرته في موضع آخر.

- مسألة: قال لامرأة لم أتزوجك أمس<sup>(2)</sup> أو قال أليس قد تزوجتك فقالت بلى ثم جحد لم يكن ما قاله إقرارا منه بل هو استفهام وقيل هو إقرار وهو قوي.

- مسألة: ادعى عليه مائة مثلا فقال قضيت منها نصفها أو قال قضيت منها خمسين لم يكن مقرا بالمائة ولو قال في جوابه لا يلزمني تسليمها اليوم لم يكن مقرا أيضا وكذا<sup>(3)</sup> لو قال ليس لك علي شيء اليوم \* وله تحليفه وله أن يحلفه<sup>(4)</sup> غداً وبعد غدٍ وهكذا كل يوم فلو قال لا يلزمني هذا المال إلا في شهر كذا حلف كذلك ولا يطالب حتى يدخل ذلك الشهر ولو قال في جواب الدعوى عندي مخلص من هذه الدعوى أو البراءة منها<sup>(5)</sup> أو<sup>(6)</sup> قال أنا منها بريء أو من هذا المال بريء فليس بإقرار بخلاف قوله أبراني<sup>(7)</sup> من هذا المال فأنكر المدعي البراءة فطلب يمينه حلف وقال القاضي حسين يقال له أذّ المال ثم ادعى البراءة<sup>(8)</sup> لأنها دعوى جديدة والمذهب الأول. فلو كان المدعى به عينا فقال المدعى عليه اشتريته منك أو قال وهبتيه فهو إقرار فلو أنكروا وقال لي بينة أقيمها لم ينتزع من يده في الحال أن كانت يمينه حاضرة وفيه خلاف للقاضي حسين. لو قال أمهلوني لإقامة البينة ثلاثة أيام لم يمهل قطعاً. فلو قال في جواب الدعوى برئت إليه فيما<sup>(9)</sup> يدعيه فقيل هو إقرار ودعوى الإبراء ونسبه في الإشراف لعامة الأصحاب

(1) س د 2.

(2) بالأمس د 2.

(3) وكذلك د 2.

(4) س د 2.

(5) من هذا د 2.

(6) ولو د 1، د 2.

(7) فإنه اقرار بخلاف قوله أبراني من هذه الدعوى فليس بإقرار وهل تسمع دعواه حتى يحلف المدعى وجهان أرجحهما لا وإذا قال زد 1.

(8) سمعت د 2.

(9) مما د 1، د 2.

وقال في البحر عن صاحب (التخليص) <sup>(1)</sup> انه يسأل عما أراد بقوله برئت إليه منه فإن <sup>(2)</sup> قال أردت أنني قبضته فهو إقرار وان قال أردت أنني حلفت له أو أقمت بينة على إقراره ببطلان دعواه فالتقول قول المدعى عليه بيمينه انه أراد <sup>(3)</sup> ذلك <sup>(4)</sup> وقال في الإشراف مذهب الشافعي أن قوله برئت إليه من هذا المال ليس بإقرار إلا أن ينويه انتهى وهذا هو المتجه. ولو قال في جواب الدعوى لك علي اكثر مما ادعت إذا الحق أن يؤدي أو لفلان علي أكثر من ما لك فليس بإقرار له ولا لفلان فلو لفلان علي <sup>(5)</sup> اكثر مما ادعت فأقراره <sup>(6)</sup> لفلان ويقبل تفسيره بأقل منه. ولو <sup>(7)</sup> ادعى عليه ألفا فقال له علي ألف من ثمن المبيع <sup>(8)</sup> ولم يزد على هذا لم يلزمه شيء إلا أن يقول ثمن مبيع قبضته <sup>(9)</sup> كما لو شهدت البينة انه وهب منه كذا لم تقبل حتى يقولوا وقبله <sup>(10)</sup> أو قبضه فلو شهدت البينة أم عليه تسليم ألف إلى فلان ثمن مبيع صح فلو قال لم اقبض المبيع لم يقبل منه لان قول البينة أم عليه التسليم تقضي انه قد قبض. وكذا لو قال لفلان علي تسليم ألف ثمن مبيع ثم قال لم اقبضه لا <sup>(11)</sup> يصدق هذا هو المنقول ويتجه استفسار البينة لان من العلماء من يرى إجبار المشتري.

- مسألة: ادعى انه اشترى منه الدار الفلانية بألف درهم ونقده الثمن ويلزمه التسليم إلي فأنكر البيع والقبض فأقام بينة أنه <sup>(12)</sup> باعها منه إلا أنا نسينا الثمن قال القفال تسمع البينة ويحكم بأنه باعها منه ثم يقال للمدعي كيف تدعي فيعيد دعواه فيقول الحاكم

(1) التخليص أ وهو تحيف والتحيف من د 1، د 2.

(2) فلو د 2.

(3) ليس د 1.

(4) كذلك د 2.

(5) س د 2.

(6) فأقرار د 2.

(7) فلو د 2.

(8) مبيع د 2.

(9) منه د 2.

(10) س د 2.

(11) لم د 2.

(12) بأنه د 1.

للمدعى عليه احلف بأنك لم تبعها منه بألف درهم ولا بأقل منه ولا يكفي أنه<sup>(1)</sup> يحلف انه لم يبعها منه لأنه ثبت<sup>(2)</sup> البيع بالبينة فان نكل عن اليمين حلف وقُضي له<sup>(3)</sup>. وان حلف المدعى عليه قيل للمدعى هل تزيد في<sup>(4)</sup> اليمين فان قال اشتريتها بألف وخمسمائة حلف المدعى عليه وقال القفال<sup>(5)</sup> مرة في اصل المسألة إذا قالت البينة باعها منه ونسبها الثمن فهو كما لو اعترف له بالبيع بعد أن ادعى عليه انه باعه منه بألف درهم ونقده الثمن وطلب التسليم فأجاب بأني<sup>(6)</sup> قد بعته إلا أنني<sup>(7)</sup> نسيت الثمن فيقال له وكم تدعى فإن<sup>(8)</sup> قال ألف درهم مثلاً وقد قبضها حلف انه لم يقبضها ويقضى له بها على المشتري فان ادعى اكثر منها<sup>(9)</sup> من ذلك قيل له فإذا لم يبين ولم يدع ثمنها قيل الآن<sup>(10)</sup> يحكم عليك بالنكول وترد اليمين على المشتري<sup>(11)</sup> فيحلف المدعى لقد برىء منه أو قد نقده الثمن واستحق الدار انتهى وهذا الجواب احسن. وقال شريح قال الاضطخري لو قالت البينة إنا عرفنا الثمن وقت العقد ثم نسينا قدره قبلت الشهادة قال بعض الأصحاب ويثبت<sup>(12)</sup> الشراء لان الدعوى على إثبات الشراء والبائع لا يطلب الثمن بل لو ذكر الشاهد أن الثمن لا يجب أخذه من المشتري ودفعه إلى البائع لان البائع لم يدعيه انتهى. وقال الديلمي لو ادعى انه اشترى داره فأنكر فشهدت البينة انه اشتراها بثمن جزاف حلال<sup>(13)</sup> ووفوه<sup>(14)</sup> صح الشراء وصارت الدار له وإن قالاً بثمن

(1) أن د 1، د 2.

(2) يثبت د 2

(3) عليه د 2.

(4) في د 2.

(5) س د 2.

(6) بأني د 2.

(7) قد د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) س د 1.

(10) فان لم د 1.

(11) فإن ادعى اكثر من ذلك قيل له ز د 2.

(12) ثبت د 2.

(13) جار د 2.

(14) ووفوه د 2.

جزاف ولم يذكر الحلال لم يصح البيع أي لا يحكم بها بصحته لأن الثمن الجزاف منه حلال ومنه حرام.

- مسألة: شهدت بينة انه باع من فلان ساعة<sup>(1)</sup> كذا وشهدت بينة أنه كان تلك الساعة ساكنا فالمرجح في زيادة الروضة التعارض لأن النفي كالأثبات. وفي فتاوى القاضي حسين لو أقام شاهدا أنه أقر له بكذا يوم السبت وقت الزوال فأقام الخصم شاهدا أن اللفظ قاله ذلك الوقت كان إنكارا فيحلف كل منهما مع شاهده ويتعارضان وقاله<sup>(2)</sup> القفال ومحل هذه المسألة الباب الأول<sup>(3)</sup>.

- مسألة: أقام بينة على إنسان بحق فأقام المدعى عليه بينة شهدت أن بينة المدعي شهدت بذلك عند حاكم<sup>(4)</sup> فرد شهادتهم لفسقهم بطلت شهادتهم وإن ثبت توبتهم<sup>(5)</sup> وعدالتهم.

قاعدة<sup>(6)</sup> البينة بالملك المطلق إنما تسمع إذا كان معها يد أو لم تعارضها بينة أخرى أو لم يعلم تقدم ملك الغير كما قاله الرافعي فيمن أدعى دارا في يد غيره وأقام بينة أنها ملكه فقال القاضي عرفت هذه الدار ملك فلان ومات وانتقلت إلى وارثه فلان فأقم بينة على ملكك منه فان بينته تندفع بذلك فلا تسمع بينة بملك مطلق إلا إذا كانت في يد المشهود له أو في يد غيره ممن لم يعلم ملكه ولا ملك من انتقلت إليه منه أو لا يكون في يد أحد<sup>(7)</sup> ففي هذه الثلاثة مواضع تسمع<sup>(8)</sup> البينة بالملك المطلق وفي<sup>(9)</sup> غيرها قد<sup>(10)</sup> تسمع ولكن لا يعمل بها كما لو انتزع خارج عينا من داخل بينة ثم أقام الخارج

(1) متاعه د 1.

(2) قاله د 1.

(3) الأثني د 2.

(4) الحاكم د 1، د 2.

(5) س د 1.

(6) مسألة د 1، د 2.

(7) آخر د 2.

(8) هذه زد 2.

(9) س د 1، د 2.

(10) فلا د 2.

بينة بملكها مطلقا فإنها تسمع وفائدتها معارضة الخارج<sup>(1)</sup> فقط لترد العين إلى يده. فلو مات شخص وخلف ابنا وبتتين وأرضا فورث الابن نصفها فوقف<sup>(2)</sup> الابن نصف الأرض وريعتها على جهة بر وثبت ملكية الموقوف للواقف ولم يكن في يده سوى نصفها حتى مات لم تفده البينة بالملك الزايد على حصته شيئا بل لا بد من بيان الملك وإن حكم له حاكم بذلك<sup>(3)</sup> ذكره السبكي وأطال فيه وأجاد لكن قدمنا عن الأصحاب قبول البينة بالملك المطلق والعين في يد آخر نعم لم تثبت دعوى على الخصم.

---

(1) الداخلة د 2.

(2) ووقف د 2.

(3) س د 1.



## الباب الرابع

### في تعارض البيئات

والقاعدة فيه أنه إن<sup>(1)</sup> كان هناك<sup>(2)</sup> مرجح عمل به وإلا سقطنا فترجح بيئته الملك على بيئته اليد والتصرف ويرجح شاهدان على شاهد ويمين إلا أن يكون مع الشاهد واليمين يد فترجح بيئته الداخل على بيئته الخارج سواء<sup>(3)</sup> بين الداخل والخارج سببا<sup>(4)</sup> الملك لهما<sup>(5)</sup> أو<sup>(6)</sup> لا وكذا بيئتهما<sup>(7)</sup> وإذا بينا السبب فسواء اتفق السببان أو اختلفا وسواء نسبا<sup>(8)</sup> الملك إلى شخص واحد بان يقول كل واحد اشتريته من زيد ويسنده<sup>(9)</sup> إلى شخصين. فلو قال الخارج هو ملكي ورثته من أبي وقال الداخل اشتريته من أبيك وأقاما بيئتين \* قدم الداخل<sup>(10)</sup> فيقدم بيئته الداخل مطلقا والمراد بالداخل صاحب اليد إلا إذا قال الخارج هو ملكي اشتريته منك<sup>(11)</sup> وأقام بيئته فقال الداخل هو ملكي وأقام بيئته قد الخارج لأن مع بيئته زيادة عليم وسيأتي نظائره<sup>(12)</sup>. ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال الداخل هو ملكي اشتريته منك وأقاما بيئتين وجهل التاريخ قدم الداخل أيضا. فلو أقام الخارج بيئته أنها ملكه وأن الداخل غصبها منه أو غصبها منه زيد وباع أو انه استأجرها منه أو أودعها عنده وأقام الداخل بيئته على أنها ملكه مطلقا قدم الخارج أيضا على الأصح ويترجح أيضا بالتاريخ ثم تارة يترجح التاريخ المتقدم وتارة يترجح المتأخر.

(1) إذا د 2.

(2) س د 2.

(3) كان زد 2.

(4) سبب د 1، د 2.

(5) بهما د 2.

(6) أم د 1.

(7) بيئتهما د 2.

(8) نسبتا د 1.

(9) ويسنده د 2.

(10) س د 2.

(11) س د 2.

(12) إنشاء الله تعالى زد 1.

أما الأول فإذا شهدت بينة بأنه<sup>(1)</sup> ملكه من سنة وشهدت بينة لخصمه بأنه<sup>(2)</sup> ملكه من سنتين وقالت كل بينة لا تعلم مزيلا له أو أنه<sup>(3)</sup> الآن ملكه فإنه لا بد من أحد هذين الأرض في الشهادة بملك سابق فالأظهر تقديم أسبقه<sup>(4)</sup> تاريخا ولا يشترط تعيين التاريخ. فلو أقام أحدهما بينة أنها أرضه وزرعها وأقام الآخر بينة أنها ملكه مطلقا فالقولان لأن البينة التي شهدت بالزرع أثبتت الملك وقت الزراعة ومثله لو أقام بينة أن هذه الدابة ملكه وهو الذي نتجها وشهدت بينة الآخر<sup>(5)</sup> أنها ملكه مطلقا. قال المحاملي ويجريان فيمن شهدت بينته بأنها ملكه من سنة وشهدت بينة الآخر بأنها ملكه في الحال وسواء عقد البيع أو النكاح أو غيرهما وسواء نسا الملك إلى شخصين كقول أحدهما اشتراه زيد من سنة وشهدت بينة الآخر بأنه اشتراها من عمرو من سنتين \* ونسباه إلى شخص واحد فإن أقام أحدهما بينة أنه اشتراه من زيد من سنة وأقام الآخر بينة أنه اشتراه من<sup>(6)</sup> عمرو من سنتين<sup>(7)</sup>.

وأما الثاني فصوته فيما إذا اختلف المدعى عليه في صفقة العقد الجاري بينهما كما يأتي عن القفال وهذا كله إذا كانت العين في يد ثالث فلو كانت في يد أحدهما قدمت بينته وإن كانت متأخرة التاريخ. وترجح أيضا<sup>(8)</sup> البينة التي معها زيادة علم كالناقلة عن الأصل التي تتعرض إلى أن البائع مالك عند البيع وأن المشتري مالك الآن أو تعرضت لقبض الثمن دون البينة التي لم تتعرض لذلك. قال البغوي وترجح<sup>(9)</sup> بحكم الحاكم فلو أقام بينة بدار في يد غيره وقضى له بها<sup>(10)</sup> ولم يتسلمها بعد ثم جاء أجنبي وادعى<sup>(11)</sup>

(1) فإنها د 1، د 2.

(2) بأنها د 2.

(3) إنها د 2.

(4) أسبقهما د 1، د 2.

(5) أخرى د 2.

(6) منه د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) س د 1.

(9) وترجح د 2.

(10) إنها ملكه زد 1.

(11) فادعى د 1، د 2.

بعد القضاء للخارج لأنها ملكه وأقام بيته فأقام الخارج البيته<sup>(1)</sup> بقضاء القاضي له حكم للخارج لأنه ترجح<sup>(2)</sup> جانبه بالقضاء كما رجح باليد وكذا<sup>(3)</sup> لو تنازع خارجان داراً فأقام أحدهما بيته أنها ملكه وأقام الآخر بيته أن القاضي قضى له يحكم لمن قضى له إذا كان قضى<sup>(4)</sup> له بالبيته<sup>(5)</sup> لأنه ترجح<sup>(6)</sup> جانبه<sup>(7)</sup> بالقضاء كما لو ترجح باليد. وكذلك كل بيتين تعارضتا واتصل بأحدهما قضاء القاضي ترجح<sup>(8)</sup> بيته ذي اليد انتهى وسيأتي في المسألة وجهان. وهذا الضابط قد يتحقق فنفرده<sup>(9)</sup> بمسائل:

- مسألة: رجل في يده عين اشتراً [اشتراها] من رجل من مدة أربع سنين وأقام<sup>(10)</sup> بيته وادعت زوجة (البائع)<sup>(11)</sup> أنها ملكه لأنها تعوضتها من زوجها البائع من مدى خمس سنين وأقامت بيته<sup>(12)</sup> \* فأفتى السبكي بأنه إن اعترف الذي العين في يده الآن بأن الدار كانت في يد الزوج حين التعويض أو أقامت بيته بذلك<sup>(13)</sup> حكم للمرأة بها سواء كان لها شاهدان أو شاهد ويمين فإن لم يكن كذلك بل اقتصرت كل بيته على العقد الذي شهدت به أو أضافت إليه الشهادة بالملك بأن قالت بيته المرأة عوضها وهي في ملكه وقالت بيته ذي اليد بأنه باعها وهي الآن في ملكه فتبقى في يده الآن انتهى. وأفتى ابن الصلاح فيمن ادعى أن أباه خلف هذه الدار ملكاً وأقام بيته وادعت زوجة الميت أنه عوضها به<sup>(14)</sup> عن صداقها وأقامت بيته أن بيتها أولى لأنها ناقلة.

(1) بيته د 2.

(2) يترجح د 2.

(3) كما د 2.

(4) س د 1.

(5) بيته د 2.

(6) يترجح د 2.

(7) جانب د 2.

(8) فترجح د 1، فيترجح د 2.

(9) فلنفرده د 2.

(10) فأقام بذلك زد د 2.

(11) س 1 والتكملة من د 1، د 2.

(12) بذلك زد د 2.

(13) س د 2.

(14) بها د 1، د 2.

- مسألة: مات وخلف ملكا فادعى أجنبي أنه ملك بيت المال وأنه كان في يد الميت على سبيل الغصب والتعدي وأقام بينته فأقام<sup>(1)</sup> الوارث بينة أنه ملكه وأن يده ثابتة عليه بحث وأن يد الميت أيضا يد حق إلى أن مات قال أين الصلاح فتقدم بينة الوارث لأن معها زيادة علم وهو حصول الملك انتهى وتقدم أنه لو قال الخارج غصبته مني فقال الداخل هو ملكي وأقاما بينتين أن بينة الخارج مقدمة وبه أفتى ابن الصلاح أيضا فقد يفرق بين المسألتين.

- مسألة: ادعى عينا في يد ثالث فأنكر فأقام أحدهما بينة أنه غصبها منه وأقام الآخر بينة أنه أقر بأنه غصبها منه قدمت بينة الأول في مثالنا لأنه لما ثبت الغصب من طريق المشاهدة فقد أقر بالمغصوب لغيره فيلغى إقراره ولا يغرم هنا شيئا للمقر له لأن الملك ثبت بالبينة.

- مسألة: تداعيا عينا فقال أحدهما اشتريتها من زيد وهو يملكها أو قال سلمها إلي أو قال تسلمتها منه وأقام الآخر بينة أنه اشتراها من زيد المذكور وتعرضت لما تقدم فإن سبق تاريخ أحدهما قدمت بينته لأن الثاني اشتراها من زيد بعد ما زال ملكه عنها فإن اتحد تاريخهما أو أطلقتهما<sup>(2)</sup> أو أرخت إحداهما قدمت بينة صاحب اليد لأن معه مرجح<sup>(3)</sup> وهو اليد فأن كانت العين في يد البائع سقطت البينتان لتعارضهما ورجع إلى اعترافه فمن اعترف له منهما عمل به وإن أنكرهما صدق بيمينه. وهكذا لو قال أحدهما اشتريتها من زيد وقال الآخر اشتريتها من عمرو وتعرض كل واحد إلى أنها ملك البائع وذكر<sup>(4)</sup> ما يقوم مقامه من التسليم أو التسلم وأقاما بينتين كذلك تعارضتا وسقطتا وصدق من العين في يده فيحلف لكل منهما أو يقر لأحدهما.

- مسألة: مات عن دار فادعى ابنه أنه خلفها ميراثا وادعت<sup>(5)</sup> الزوجة أنه أصدقها الدار<sup>(6)</sup> وأقاما بينتين قدمت بينة الزوجة لأن بينة الإرث تشهد بظاهر الملك المتقدم

(1) س د 1.

(2) أطلق د 1 ز

(3) ترجيح د 1، د 2.

(4) أو ذكر د 1، د 2.

(5) س د 1.

(6) إيها د 1، د 2.

وبينة الصداق تشهد بأمر حادث على الملك ونظائر ذلك كما لو أقام بينة بملك عين فأقام آخر<sup>(1)</sup> بينة أنه باعها أو أوقفها أو اعتق العبد فإن بينة البيع والوقف والعتق مقدمة.

- مسألة: تداعى<sup>(2)</sup> رجلان مسناة<sup>(3)</sup> بين نهر أحدهما وأرض الآخر ولا بينة أو أقاما بينتين تعارضتا فيحلف كل منهما لصاحبه ثم يقسم بينهما لأن يدهما عليهما لأن صاحب النهر ينتفع بها من حيث أنها<sup>(4)</sup> تجمع<sup>(5)</sup> الماء فيه<sup>(6)</sup> وصاحب الأرض ينتفع بها لأنها تمنع الماء من أرضه هكذا قالوه وهو صريح في أن المسناة<sup>(7)</sup> بناء شيء كالبناء وقال النووي في تحرير<sup>(8)</sup> المسناة<sup>(9)</sup> حفير يجعل في جانب النهر ليمنعه<sup>(10)</sup> من الأرض.

- مسألة: اشترى دارا واستمرت في يده إلى أن مات ومات البائع وزوجته فادعى وارث البائع أن البائع مات وخلف الدار ميراثا عنه فاثبت<sup>(11)</sup> وارث المشتري أن الملك انتقل إليه من أبيه وأن أباه اشتراه من والد المدعي ثم ادعى وارث البائع أن أباه كان عوض زوجته بالملك<sup>(12)</sup> عن صداقها وورثوها<sup>(13)</sup> وأقاموا<sup>(14)</sup> بينة لم تسمع دعواه لمناقضتها دعواه الأولى فإن اقترن<sup>(15)</sup> بها تأويل يدفع<sup>(16)</sup> الناقضة وكانت بينة المشتري وبينة التعويض مطلقتي<sup>(17)</sup> التاريخ أو أحدهما تعارضتا وسقطتا.

(1) الآخر د 2.

(2) تداعيا د 2.

(3) مسقاة د 1.

(4) إنه د 1، أن د 2.

(5) مجمع د 1.

(6) فيها د 2.

(7) المسقاة د 1.

(8) تحريره د 2.

(9) المسقاة د 2.

(10) ليمنعه د 2.

(11) وأثبت د 1.

(12) الملك د 1، د 2ز

(13) ورثها د 2ز

(14) وأقام د 2.

(15) قرن د 2.

(16) يمنع د 2.

(17) مطلقتين د 1، مطلقة د 2.

- مسألة: ادعيا عينا في يد ثالث وقال كل منهما أنه اشتراها من صاحب اليد وأقام بينة فإن تعرضت بينة أحدهما لكونها ملك البائع وقت البيع أو أنها ملك المشتري الآن أو تعرضت<sup>(1)</sup> لقبض الثمن دون الأخرى قدمت<sup>(2)</sup>.

- مسألة: أقام بينة بأن الدار التي بيد<sup>(3)</sup> زيد وقفها أبي علي وكان مالكا حائزا يوم وقفها فأقام صاحب اليد بينة بأنها ملكه قضى لصاحب اليد قاله البغوي واقتضاه كلام غيره. وأفتى ابن الصلاح فيمن ادعى دارا في يد شخص وأنها وقف عليه وأثبت أن الواقف لم يزل مالكا حائزا إلى حين الوقف فأقام ذو اليد بينة أنه اشتراها من زيد وأنه مالك حائز وتاريخ الوقف أقدم أن بينة ذي اليد مقدمة فإذا وأنه مالك حائز وتاريخ الوقف أقدم أن بينة ذي اليد مقدمة فإذا حكم الحاكم له فأقام المدعي بينة أن يد صاحب اليد غاصبة<sup>(4)</sup> \* من يده<sup>(5)</sup> صار هو صاحب اليد فقدمت<sup>(6)</sup> بينته انتهى<sup>(7)</sup>.

- مسألة: قال الماوردي لو أقام زيد بينة بملكية دار في يده بشرطه وأقام عمرو بينة بأن حاكما حكم له على زيد بملكها نظر في الحكم فإن حكم له بها لأنه لم يكن لزيد بينة في تلك الحال مبينا<sup>(8)</sup> فساد الحكم بها<sup>(9)</sup> لعمرو \* ولان زيدا قد أقام بينة بها مع يده وإن بان أنه حكم بها لعمرو لعدالة بينته وجرح بينة زيد<sup>(10)</sup> فإن ادعى زيد تلك البينة المردودة لم تقبل وأن أقام بينة غيرها حكم له بالدار ونقض الحكم بها لعمرو وإن بان أنه حكم بها<sup>(11)</sup> لعمرو لأنه يرى تقديم بينة الخارج على بينة الداخل فوجهان أحدهما

(1) وتعرضت د 2.

(2) تقدمت د 1.

(3) في يد د 1، د 2.

(4) عارضه د 1.

(5) س د 1.

(6) فتقدمت د 1.

(7) س د 2.

(8) تبينا د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 2.

(11) س د 1.

لا ينتقض حكمه والثاني ينتقض<sup>(1)</sup> لأنه مخالف للقياس<sup>(2)</sup> الجلي انتهى واقتصر شريح على الوجه الأول وهو ارجح قاله بعضهم.

- مسألة: أقام بينة بأن هذا المال حكم له<sup>(3)</sup> به فلان الحاكم وأقام آخر بينة أنه ملكه فيه يرجح بحكم الحاكم وجهان. وكذا لو أقام صاحب اليد بينة أنه له فهل يرجح باليد أو بالحكم وجهان. قال العلادي ولو شهدت بينة بأن القاضي قضى بالمال لزيد وشهدت الشهود<sup>(4)</sup> أنه الآن لفلان قدمت هذه البينة لأن فيها تجديد الملك انتهى.

- مسألة: قال لعبد أن قتلت فأنت حر فأقام العبد بينة بأنه قتل وأقام الوارث بينة بأنه<sup>(5)</sup> مات قدمت بينة القتل وعتق ولا يثبت القصاص<sup>(6)</sup> قاله الرافعي.

- مسألة: ادعى عينا وأقام شاهدين فشهد واحد أنه ملكه ورثه من أبيه وشهد آخر<sup>(7)</sup> أنه ملكه ورثه من أمه تعارضتا فلو رجح شاهد ووافق الآخر ولم يظهر للقاضي ريبة قبل قوله وثبت الحق قاله القاضي حسين. قال ولو ادعى أنه باعه الدار الفلانية وشهد فليس للحاكم أن يسأل الشهود بأنها<sup>(8)</sup> الآن<sup>(9)</sup> ملك المشتري أو لا فإن سألهم فقالوا لا ندري لم يضر فلو شهدا له بعد ذلك بالملك لم تقبل بخلاف ما لو قالوا<sup>(10)</sup> في الجواب حتى ننظر ثم عادوا وشهدوا له بالملك<sup>(11)</sup> لأنه<sup>(12)</sup> وقع في الأول ريبة ولو قالوا نسينا وتذكرنا لأنه ريبة.

(1) ينتقض د 1، د 2.

(2) القياس د 2.

(3) س د 2.

(4) بينة د 1، د 2.

(5) إنه د 2.

(6) لأنه الوارثة لم تدعه زد د 2.

(7) واحد د 2.

(8) إنها د 2.

(9) س د 2.

(10) قال د 2.

(11) كذلك د 2.

(12) قد زد د 2.

- مسألة: قامت بينة أن مالك هذه الدار رهنها من فلان واقبضها في ربيع الأول سنة تسع وسبعمائة مثلا وأقام الآخر بينة أنه<sup>(1)</sup> أقر له بها سنة تسع ولم يتذكروا شهرا قال ابن الصلاح تعارضتا بناء على الأصح من أنه<sup>(2)</sup> صحة الرهن تمنع من صحة الإقرار فيسقطان فلا يثبت الرهن ولا<sup>(3)</sup> الإقرار فإن قلنا بالوجه الآخر أنه لو رهن عينا ثم أقر بهما لعمر و<sup>(4)</sup> يقبل إقراره<sup>(5)</sup> فتسلم<sup>(6)</sup> الدار للمقر له ويبطل الرهن انتهى والحق القبول بعد فك الرهن كما جزم به ابن الصلاح أيضا.

- مسألة: شهد عدلان أنه سرق كذا أو غصبه غدوة وشهد عدلان أنه سرقه أو غصبه عشية تعارضتا وتساقطتا فلو شهد عدل هكذا حلف مع<sup>(7)</sup> أحدهما وأخذ الغرم.

- مسألة: شهدا بإتلاف ثوب قيمته ربع دينار وشهد آخران على إتلافه بعينه وان قيمته ثمن دينار ثبت الأقل<sup>(8)</sup> وتارضتا في الزايد فإن شهد بكل<sup>(9)</sup> شاهد ثبت الأقل<sup>(10)</sup> وله أن يحلف مع الآخر على الزيادة أو شهد عدلان أن وزن الذهب الذي أتلفه دينار وشهد عدلان أن وزنه نصف دينار ثبت الأكثر.

- مسألة: أقام بينة أن المكان الفلاني طريق يختص<sup>(11)</sup> به وأقام آخر بينة أنه طريق المسلمين غير مختص بذلك الرجل نظر إن كانت اليد<sup>(12)</sup> للأول<sup>(13)</sup> تختص بالتصرف فيه قدمت بينته وإن كانت اليد للمسلمين بأن كانوا يسلكونه<sup>(14)</sup>

(1) بأنه د 1، د 2.

(2) أن د 1، د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 2.

(6) وتسلم د 2.

(7) س د 2.

(8) الأول د 2.

(9) لكل د 2.

(10) الأول د 2.

(11) مختص د 2.

(12) يد د 2.

(13) الأول د 2.

(14) يسلكونها د 1، د 2.

على العموم من غير منازع قدمت البيئة الثانية لأن معها زيادة علم فإنها أثبت حق الأول وحق غيره.

- مسألة: ادعى دارا في يد رجل وأقام بيته أنه اشتراها منه وأقام ذو اليد أنه وهبها منه ولم يؤرخا تعارضتا وسقطا<sup>(1)</sup> قال<sup>(2)</sup> الرافعي ويظهر<sup>(3)</sup> فائتهما فيما إذا ظهرت مستحقة أو معيبة وأراد ردها واستردا الثمن انتهى والمراد أن صاحب اليد أقام بيته أنه وهبها مجانا من مدعي الشراء لكن في سماع بيته قبل الحاجة إليها نظر فلعل صورة المسألة أنه طلب ردها بعيب أو ظهرت مستحقة وطلب الثمن فلو أرختا حكم بالآخر قاله القفا في فتاويه.

- مسألة: أقام أحدهما بيته أنها ملكه وأقام آخر<sup>(4)</sup> بيته أنه اشتراها من آخر يوم كذا وكانت ملكه يومئذ أو لم يقولوا ذلك لكن أقام بذلك<sup>(5)</sup> بيته أخرى فإنها تسمع ويصيران كبيته واحدة فتعارض<sup>(6)</sup> مع الأولى.

- مسألة: ادعى دارا في يد شخص وأقام بيته أنها<sup>(7)</sup> ملكه فتسلمها ثم ادعاها آخر<sup>(8)</sup> بعد مدة وأقام بيته أنه اشتراها من المدعى عليه<sup>(9)</sup> الذي كانت في يده يملكها يومئذ قضى بها لهذا الأخير<sup>(10)</sup> وكان كما لو أقام ذو اليد بيته قبل انتزاع العين من يده.

- مسألة: شهدت بيته بأن هذا مخالف عن مورثهم وشهدت بيته أخرى لقوم أنه<sup>(11)</sup> مخلف<sup>(12)</sup> عن مورثهم يدا وتصرفا فأفتى ابن الصلاح بأن<sup>(13)</sup> البيته الشاهدة بالملك

(1) وسقطتا د 2.

(2) قاله د 2.

(3) وتظهر د 1، د 2.

(4) الآخر د 2.

(5) س د 2.

(6) فتعارض د 1، د 2.

(7) بأنها د 1، د 2.

(8) س د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) الآخر د 2.

(11) بأنه د 1، د 2.

(12) لهم د 2.

(13) أن د 2.

للمورث<sup>(1)</sup> مقدمة على الشهادية باليد والتصرف. ومثله قول العبادي لو شهدت بينة أن هذا ملكه وأقام آخر بينة أنه<sup>(2)</sup> في يده يتصرف فيه تصرف الملاك فالبينة الثانية أولى لأنها شهدت بيده وبملكه<sup>(3)</sup>. نعم قال الهروي قدمنا أن هذه الشهادة ما ينبغي \* أن<sup>(4)</sup> تسمع في إثبات الملك لأن شهادة الشاهد إنما تصح إذا قطع الشاهد بإثبات المشهود به فكأنه خامر قلبه ريبة فلذلك لم يقطع بالملك انتهى.

- مسألة: أقام بينة أن<sup>(5)</sup> هذه الدار ملك جده وقد ورثها منه وأقام آخر<sup>(6)</sup> بينة أنها كانت لجده وهو وارثه فالأولى<sup>(7)</sup> أولى لأن قولهم قد ورثها شهادة بأنها ملكه وقولهم أنه وارثه \* لا يقتضي<sup>(8)</sup> ذلك لجواز كونه وارثها قاله شريح.

- مسألة: أقام بينة أن مورثه فلان<sup>(9)</sup> مات يوم كذا فورثه وهو ابنه لا وارث له غيره وأقامت امرأة بينة أنه تزوجها يوم كذا ليوم<sup>(10)</sup> بعد ذلك اليوم ثم مات بعده عمل بينة المرأة لأن معها زيادة علم.

- مسألة: شهدا أنه مات وشهدا آخران على حيوته<sup>(11)</sup> بعد ذلك فشهادة الحيوة<sup>(12)</sup> أولى.

- مسألة: لو شهدت بينة بسفه<sup>(13)</sup> حال إقراره أو حال تصرفه وشهدت بينة برشد فأفتى ابن الصلاح بتقديم بينة السفه كالجرح ولعله فيمن جهل حاله من قبل فلو

(1) للوارث د 2.

(2) أن هذا د 2.

(3) وملكه د 2.

(4) إنها د 1، د 2.

(5) بأن د 2.

(6) الآخر د 1، د 2.

(7) فالأول د 2.

(8) لا يقضي د 2.

(9) فلانا د 2.

(10) س د 2.

(11) حياته د 1.

(12) والحياة د 1.

(13) بسفه د 2.

علمنا حاله فالناقلة مقدمة فإن علمنا سفهه قدمت بينة الرشد أو علمنا تقدم رشه بينة السفه.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيما إذا تكررت بينتا إعسار وملاءة وكلما شهدت أحديها<sup>(1)</sup> جاءت الأخرى في الحال<sup>(2)</sup> فشهدت أنه على الضد مما شهدت به الأولى عمل بالمتأخرة منهما إلا أن ينشأ من تكرر بينة الإعسار ريبة بأن يفهم منها استصحاب إعساره السابق انتهى.

- مسألة: أقام بينة بأن فلاناً الحاكم حكم له بكذا وأقام الآخر بينة بالحكم له بذلك من حاكم آخر فقبل يحكم<sup>(3)</sup> بالحكم الأخير<sup>(4)</sup> لأنه ناسخ وقيل يتعارضان ويطل الحكمان كالبينتين. فلو كان الحكمان من حاكم واحد فقبل لا يقبل منه الحكم الثاني كشاهد رجع بعد ما شهد وقيل هو كما لو كانا من حاكمين.

- مسألة: أفتى<sup>(5)</sup> ابن الصلاح بأنه<sup>(6)</sup> لو شهدت بينة بأنه برأ من مرضه الفلاني ومات من غيره وشهدت بينة أنه<sup>(7)</sup> مات من مرضه الفلاني<sup>(8)</sup> تعارضتا بخلاف ما لو شهدت بينة أنه توفي في رمضان سنة كذا فأقام بعض الورثة بينة أنه<sup>(9)</sup> أقر له في سنة كذا لسنة بعد السنة المذكورة لو فاته فإن بينة موته في رمضان مقدمة. \* في المسألة ثلاثة أوجه أصحها العارض وجزم به في التنبيه<sup>(10)</sup> وفرق بينهما.

- مسألة: في فتاوى القاضي حسين لو شهدت بينة أنه أقر بكذا يوم الجمعة غرة رمضان سنة كذا فأقام المدعى عليه بينة على جنونه في ذلك الوقت فبينه الجنون أولى

(1) إحداهما د 1، إحداهما د 2.

(2) س د 1.

(3) له زد 2.

(4) الآخر د 1، د 2.

(5) في فتاوى د 1، د 2.

(6) إنه د 1، د 2.

(7) بأنه د 1، د 2.

(8) س د 1.

(9) بأنه دا، د 2.

(10) س د 1، د 2.

وفي فتاوى البغوي لو شهدا على إقراره بما لزيد في مكان كذا وهو صحيح العقل في يوم كذا وشهد آخران أنه كان مجنوناً ذلك اليوم وأن إقراره كان في جنون فإن لم يعرف له جنون سابق فبينة الجنون أولى لأن معها زيادة علم وأن<sup>(1)</sup> كان مجنوناً ذلك اليوم وأن إقراره كان في جنونه فإن لم يعرف له جنون سابق فبينة الجنون أولى لأن معها زيادة علم وأن كان يجن حيناً ويفيق حيناً وعرف ذلك منه تعارضتا. وفي فتاوى القفال لو أقام بينة أن فلانا باعه داره وهو صحيح العقل فأقام \* المشهود عليه<sup>(2)</sup> بينة أنه كان يوم البيع مجنوناً ولم ينص على حالة البيع فبينة المشتري أولى فلو عينا \* وقت البيع<sup>(3)</sup> فبينة الجنون أولى<sup>(4)</sup>. ولو شهدت بينة أنه وهبه كذا يوم كذا وهو صحيح العقل وشهدت بينة أنه كان ذلك الوقت مريضاً مرض الموت فبينة المرض أولى \* وقال لو<sup>(5)</sup> وهبه عبداً في مرضه ومات فقال الوارث مات من ذلك المرض فقال المتهم بل اندمل ثم مرض فإن كان المرض الذي تقار<sup>(6)</sup> عليه مخوفاً فالقول قول الوارث وإن كان غير مخوف القول قول المتهم. ولو وهب واقتبض ثم مات فادعى الوارث وقوعه في مرض الموت وقال المتهم بل في الصحة قال النووي فالمختار أن القول قول المتهم. فلو أقاما بينتين فالظاهر تقديم بينة الوارث \* لأن الصحة هي الأصل<sup>(7)</sup> وبهذا أفتى النووي وآخرون.

- مسألة: في فتاوى القاضي حسين ادعى بأن<sup>(8)</sup> الدار التي في يدك أقررت بأنها<sup>(9)</sup> عارية من جهتي وأقام بينة فأقام المدعى عليه بينة مطلقة على أنها ملكه لم يكن ذلك دافعاً لبينة المدعي إلا أن يقيم بينة بأنه ملكها من جهة المدعي ببيع أو غيره.

(1) فإن د 2.

(2) البائع د 2.

(3) وقتاً للبيع د 2.

(4) قال زد 1، د 2.

(5) قال ولو د 1، د 2.

(6) بعاد د 2.

(7) لأن الأصل الصحة د 2.

(8) إن د 2.

(9) بها د 2.

القاعدة<sup>(1)</sup> أن البيئة والدعوى لا تسمع بملك سابق كقولهم كانت ملكه أمس مثلا حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا نعلم مزيلا له<sup>(2)</sup> إلا في مسائل:

- منها<sup>(3)</sup> إذا ادعى أنه اشتراه من الخصم \* من سنة<sup>(4)</sup> مثلا أو أقر به من سنة مثلا أو يقول المدعى عليه<sup>(5)</sup> كان ملكك أمس<sup>(6)</sup> وهو الآن ملكي فيؤخذ بإقراره بخلاف قوله للخارج كانت العين في يدك أمس فإنها لا تنزع من يده بذلك ثم نص الشافعي أن يحلف مع قول البيئة لا نعلم مزيلا له إلا أن تتعرض البيئة لكون الخصم غاصبا<sup>(7)</sup>.

- ومنها<sup>(8)</sup> إذا شهدت بيئة أحدهما بأن هذه الدابة ملكه نتجت في ملكه فإنها تقبل وتقدم على بيئة الآخر إذا شهدت له بالملك مطلقا لأن بيئة التناج تنفي أن يكون الملك لغيره والفرق بين ذلك وبين ما لو شهدت بملكه من سنة كذا<sup>(9)</sup> أن تلك الشهادة بأصل الملك فلا تقبل حتى يثبت في الحال \* والشهادة بالتناج<sup>(10)</sup> شهادة بنماء الملك وأنه حدث<sup>(11)</sup> في<sup>(12)</sup> ملكه فلم يفتقر<sup>(13)</sup> إلى إثبات الملك في الحال. فلو شهدت البيئة أنها بنت دابته فقط لم يحكم له بها لأنها<sup>(14)</sup> قد تكون بنت دابته وهي ملك لغيره بأن تلدها قبل ملكه<sup>(15)</sup> أو بعد ملكه لكن كان الحمل موصى به لغيره. ومثله<sup>(16)</sup> الشهادة بأن هذه الثمرة حصلت من شجرته في ملكه وأن هذا الغزل حصل من قطنه والرفخ من بيضه

(1) مسألة د 2.

(2) س د 2.

(3) مسألة د 1.

(4) س د 2.

(5) للمدعي زد 2.

(6) الأس د 2.

(7) غائبا د 1، د 2.

(8) مسألة د 2.

(9) مثلا د 1، د 2.

(10) س د 2.

(11) حادث د 2.

(12) من د 2.

(13) يقتصر د 1.

(14) لأنه د 2.

(15) ملكيته د 2.

(16) مسألة د 2.

والخبر من دقيقه ولا يشترط هنا أن يقولوا هو<sup>(1)</sup> في ملكه كما شرطنا<sup>(2)</sup> في قوله هذه الدابة نتجتها دابته.

- ومنها لو شهدت البينة لأحدهما بأنه اشتراها من فلان وهو يملكها فالراجح عندهم قبول هذه البينة بخلاف الشهادة بملك سابق فإن لم يقولوا أنها الآن ملك المدعي ويقوم مقامه قولهم وهو يملكها قولهم وتسلمها منه أو سلمها إليه.

- ومنها إذا ادعى أن مورثه والده مثلا توفي وترك كذا ميراثا فالأصح المنصوص أنها تقبل وليس كالشهادة بملك سابق.

- ومنها لو قامت بينة بأن فلانا الحاكم حكم للمدعي بالعين ولم يزيدوا على ذلك فإنه يحكم له بالعين لأن الملك ثبت بالحكم فيستصحب إلى أن يعلم زواله وقيل يشترط أن يشهد بالملك في الحال وهو كالخلاف<sup>(3)</sup> السابق في البينة التي شهدت بأنه اشترى العين من فلان. وفي فتاوى السبكي لو كان \* بيده شخص<sup>(4)</sup> عين فادعاها خارجي وليس للخارجي بينة إلا حاكما حكم له بها من مدة طويلة وليس للخارجي بينة إلا أن حاكما حكم له بها من مدة طويلة وليس لصاحب اليد بينة فالظاهر على مقتضى القواعد نزع يده بذلك<sup>(5)</sup>.

- مسألة: ادعى زيد زوجية<sup>(6)</sup> امرأة \* فادعت هي<sup>(7)</sup> أنها زوجة عمرو وأقام بينتين فقال ابن الحداد بينة زيد أولى لأنها مستندة إلى صيغة صحيحة في الدعوى بخلاف دعوى المرأة وخالفه غيره وقد كذبت بينتها البينة الأخرى والخلاف إذا كان عمرو ساكتا فإن أنكر دعواها زوجيته رجحت بينة زيد قطعا لأن إنكار عمرو وربما جعل طلاقا وأن صدقها فالخلاف ثابت أيضا تخريجا<sup>(8)</sup> من الخلاف فيما إذا تداعيا عينا في يد

(1) وهي د 2.

(2) شرطناه د 2.

(3) الخلاف د 2.

(4) في يد رجل د 1، د 2.

(5) من ذلك د 2.

(6) على د 2.

(7) س د 1.

(8) يخرجها د 1، مخرجها د 2.

ثالث وأقام كل بيعة بملكها فصدق ذو اليد أحدهما هل ترجح بيته قولان كذلك هنا لأن المرأة يدها على نفسها كما في يد صاحب السلعة.

- مسألة: في يده<sup>(1)</sup> عين ومعه كتاب ثبت فيه<sup>(2)</sup> على حاكم ملكه<sup>(3)</sup> لها فادعاها خارج ويده كتاب يثبت فيه على حاكم بتاريخ<sup>(4)</sup> متقدم ملكه لها فلا تنزع اليد. فلو تضمن كتاب أحدهما ثبوت الملك واليد في وقت وتضمن كتاب الآخر ثبوت الملك واليد في وقت متأخر والعين في يد ثالث حكمنا بها للمتأخرة إذا جوزنا الحكم بالشهادة بالملك المتقدم وإن لم نجوزه بقينا<sup>(5)</sup> الأمر على ما هو عليه. فلو كانت في يد صاحب التاريخ المتأخر أقرناها في يده ووقع في المحاكمات رجل اشترى أرضاً من تركة<sup>(6)</sup> بإذن الحاكم لوفاء دين<sup>(7)</sup> على الميت وقامت بيعة عند الحاكم بملك الميت إلى حين وفاته وجاء خارج<sup>(8)</sup> يدعيها ويده<sup>(9)</sup> مكتوب في تاريخ متأخر.

(1) بيده د 1، د 2.

(2) س د 2.

(3) بملكه د 2.

(4) من تاريخ د 2.

(5) تبين د 2.

(6) تركته د 1.

(7) الدين د 1.

(8) آخر د 2.

(9) وفي يده د 1.



## الباب الخامس

### في تليق الشهادات وفيه مسائل

- مسألة: شهد واحد بالبيع وشهد آخر<sup>(1)</sup> على إقراره بالبيع لم تلتق الشهاداتان فلو رجع الإقرار وشهد بالبيع قبلت شهادته لأنه يجوز أن يخص<sup>(2)</sup> الأمرين وكذا لو رجع شاهد البيع إلى الشهادة بالإقرار سواء كان ذلك في مجلس أو مجلسين لأنه لا تكذيب في ذلك قاله القفال .

- مسألة: ادعى في يده فشهد شاهد أنها ملك المدعي وشهد شاهد على إقرار ذي اليد أنها ملك<sup>(3)</sup> لم تلتق شهادتهما .

- مسألة: شهد واحد انه جعل فلانا وكيله في هذه الخصومة وشهد آخر انه جعله وصيا له في هذه الخصومة في حيوته<sup>(4)</sup> أو شهد<sup>(5)</sup> واحد انه وكله بقبض<sup>(6)</sup> هذا المال وشهد آخر انه سلطه على قبضه فقال ابن القاص أن كانت شهادتهما على إقراره ثبتت الوكالة أو شهدا على العقد فلا وقال الهروي لو شهد واحد انه قال أنت وكيلي في كذا<sup>(7)</sup> وشهد آخر انه قال أنت وصيي في حال الحيوة<sup>(8)</sup> حيث<sup>(9)</sup> صححنا الوكالة بهذا اللفظ على المذهب لم تلتق الشهاداتان لاختلاف اللفظين فان أذنت لك في التصرف فيه بينهما لان أحدهما نقل اللفظ والآخر شهد بالمعنى وكذا \* إذا شهد<sup>(10)</sup> واحد انه وكله بكذا وشهد آخر انه سلطه عليه أو فوض إليه ذلك لان النقل بالمعنى كالنقل

(1) واحد د 1.

(2) يحضر د 1، د 2.

(3) في ملك د 2.

(4) حياته د 1.

(5) وشهد د 2.

(6) في قبض د 1، د 2.

(7) وكذا زد د 2.

(8) الحياة د 1.

(9) س د 2.

(10) لو شهد د 1، د 2.

باللفظ فلو شهد واحد انه<sup>(1)</sup> قال فوضته إليك قال الراعي لم يلفق بينهما ولو<sup>(2)</sup> شهد واحد انه وكله ببيع هذا العبد وشهد آخر انه وكله ببيعه<sup>(3)</sup> \* مع فلان لم تلفق بينهما ولو شهد واحد انه وكله ببيع هذا العبد وشهد آخر انه وكله ببيع العبد وجاريتته معه<sup>(4)</sup> لفق بينهما في بيع العبد قاله العبادي واستغربه الهروي ثم أبدى فرقا وهو انه في الأول<sup>(5)</sup> شهد شاهد بتوكيل اثنين فيشترط اجتماعهما \* وفي الثانية شهد واحد بمبيعين ولا يشترط اجتماعهما<sup>(6)</sup>. ولو شهد واحد أن رب الدين استوفى دينه من المدين وشهد آخر أن الغريم بريء إليه منه قاله العبادي لفق بينهما. قال ولو ادعى الغريم الإيفاء فشهد له شاهدان على وقوع البراءة ولم يتعارض لإبراء ولا قبض قاله العبادي تقبل الشهادة لأنه لما ادعى الإيفاء ادعى البراءة فكأنه<sup>(7)</sup> ادعى شيئين فشهد له بأحدهما وقال<sup>(8)</sup> الهروي لا تقبل هذه الشهادة \* لأن سبب البراءة مختلف فيه فيجب بيانه كما لو شهد أنه يستحق الشفعة لا يقبل<sup>(9)</sup> حتى يبينوا السبب. وقال الراعي لو شهد \* أحد شاهدي<sup>(10)</sup> المدعى<sup>(11)</sup> عليه أن المدعى استوفى الدين وشهد الآخر<sup>(12)</sup> أنه ابراه<sup>(13)</sup> لم يلفق بينهما على المذهب فإن شهد الثاني أنه بريء إليه منه قال العبادي يلفق<sup>(14)</sup> بينهما<sup>(15)</sup> وقيل لا.

- مسألة: قال ابن الصلاح لو شهد واحد أنه ثبت عند الحاكم فلان تطليق فلان

(1) قال وكلتك في كذا وشهد آخر أنه زد 1، د 2.

(2) فلو د 1.

(3) ببيعه وجارية أخرى زد 1، د 2.

(4) س د 1، د 2.

(5) الأولى د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) وكأنه د 2.

(8) قال د 1.

(9) س د 2.

(10) واحد د 2.

(11) للمدعى د 2.

(12) آخر د 1، د 2.

(13) بالبراءة د 2.

(14) لفتت د 2.

(15) س د 2.

زوجته \* فلانة بنت فلان<sup>(1)</sup> ونسبها وشخص المرأة وشهد آخر على الحاكم بأنه ثبت عنده تطليق فلانة زوجته ونسبها ولم يشخص المرأة واعترف الزوج بأن نسب المدعية ذلك فلا تليق شهادتهما<sup>(2)</sup> ولا يثبت الطلاق. وحاصله أنهما أن نقلا التشخيص والتعيين بالنسب<sup>(3)</sup> عن الحاكم فشهد أحدهما عليه بأنه قال ثبت عندي تطليق المذكورة هذه وقال الآخر أشهد أنه قال ثبت عندي تطليقه فلانة<sup>(4)</sup> بنت فلان لم يلق وإن لم ينقلا ذلك عند الحاكم لكن عين<sup>(5)</sup> أحدهما المشهود لها بالتشخيص وعينهما الآخر بالاسم والنسب فالظاهر القبول. ولو شهد واحد بألف من ثمن مبيع وآخر بألف قرضا لم يلق وله الحلف مع كل منهما.

- مسألة: ادعى ألفين فشهد له عدل بذلك وآخر بألف أو شهد على الإقرار ثبت الألف وله أن يحلف ويستحق الثانية. ولو ادعى ألفا فشهد له عدل بألف<sup>(6)</sup> \* وعدل بألفين<sup>(7)</sup> لم يصر مجروحا بالزيادة وثبت الألف على المرجح وله الدعوى بالألف الأخرى ويحلف مع شاهده إذا شهد ثانيا. والقاعدة انه متى تطابقت الشهاداتان لفظا ومعنى ومحلا سمعت \* ولفقت وحيث لا فلان وإن تطابقتا معنى وتخالفتا لفظا<sup>(8)</sup> سمعت ولفقت كما إذا لو شهد واحد بالإبراء وشهد آخر بالتحليل.

(1) س د 2.

(2) شهادتهما د 2.

(3) والنسب د 2.

(4) لفلانة د 2.

(5) عينهما د 1.

(6) بألفين د 1.

(7) س د 2.

(8) س د 2.



## الباب السادس

### في إبطال العقود الفاسدة والحكم الفاسد \* والولاية الفاسدة<sup>(1)</sup>

والأصل فيه أنه إذا ثبت عند القاضي جريان أمر من مدع على مدعى عليه وقامت بينة بذلك أو اعترف المدعى عليه فإن<sup>(2)</sup> كان ذلك الأمر باطلاً فقاضي إبطاله إذا طلب منه ذلك<sup>(3)</sup> كما يأتي بيانه مفصلاً. قال شريح وإذا أراد نقض الحكم \* قال نقضته أو فسخته أو أبطلته فلو قال ليس هذا بصحيح أو<sup>(4)</sup> قال هذا باطل<sup>(5)</sup> فوجهان قاله ابن الرفعة والمراد بنقض الحكم كما قال الإمام \* أنا نتبين<sup>(6)</sup> بطلانه وإلا فليس القضاء أمراً يعقد ويحل. وقال الماوردي إذا حكم الحاكم<sup>(7)</sup> بأضعف المذهبين مما ينقضه عليه القضاة وهو غير أهل يعني لترجيح ذلك فحكمه باطل في الظاهر والباطن لكن هل يفتقر بطلانه إلى حكم حاكم فيه وجهان ذكره في باب شهادة النساء ثم فيه مسائل:

- مسألة: قال السبكي في فتاويه في الوقف أنه حضر مجلس الحكم عند بعض القضاة متكلم عن عبدالرحمن بن فلان الفلاني وأحضر معه \* متكلماً عن محيي الدين الفلاني<sup>(8)</sup> وادعى عليه أن موكله محيي الدين استولى على مائة درهم من ريع الوقف الفلاني المشترك ريعه بغير حق لأن النظر انقطع من ذرية الواقف \* بمقتضى ما شرطه<sup>(9)</sup> من الأرشدية فالإيضاء من أحد القوام وآل النظر إلى حاكم المسلمين بدمشق وطلب رفع يده عما يخص موكله عبدالرحمن من المائة لأنه أحد المستحقين فسأله

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 1، د 2.

(5) س د 2.

(6) إذا تبين د 2.

(7) القاضي.

(8) س د 2.

(9) س د 2.

الحاكم فذكر أن موكله أرشد الموجودين \* وأن النظر آل إليه بمقتضى شرط الواقف<sup>(1)</sup> وأحضر<sup>(2)</sup> فتاوى أنه يستحق النظر فعند ذلك سأل المدعى عليه الحكم لمحيي الدين بالنظر فحكم له بالنظر وأذن له في التصرف قاله السبكي. وفي هذا الحكم نظر لأن وكيل محيي الدين مدعى عليه والذي ذكره وكيل محيي الدين إنما ذكره على سبيل الدفع لدعوى المدعي فهل يكفي ذلك في<sup>(3)</sup> الحكم لموكله \* أو لا بد<sup>(4)</sup> من إنشاء دعوى محتمل.

وهنا مراتب الأولى إذا ادعى شخص على شخص شيئاً فأنكر المدعى عليه وحلف ولا بينة فلا يقضى هنا بشيء لواحد منهما لكن يمنع المدعي من التعرض للمدعى عليه \* حتى يأتي بحجة فلو أقام المدعي بينة بما ادعاه وأقام المدعى عليه بينة حكم للمدعى عليه مع يده<sup>(5)</sup> وفي هذه الصورة لم يقيم المدعى عليه بينة بعد دعوى المدعي وأقام بينته وأيضاً فالحاكم لم ينصب من يسمع الدعوى ولا من يدعي والذي يظهر أنه لا بد من دعوى الناظر النظر على من في يده شيء<sup>(6)</sup> من الموقوف<sup>(7)</sup> ويبين مستند نظره<sup>(8)</sup> وحينئذ فيحكم له على المنكر والمدعي هنا ليس في يده شيء من الوقف فكيف ساغ الحكم عليه انتهى.

- مسألة: إذا رفعت قضية مختلف فيها إلى حاكم يرى صحتها وفيها وجوه من الفساد المختلف فيه<sup>(9)</sup> مثاله إذا زوجت صغيرة لا أب لها ولا جد بغير كفوف هذا النكاح باطل عندنا من وجهين فلو رفعت القضية إلى حاكم وادعى بها عنده من أحد الوجهين وحكم بصحة النكاح فالشافعي أبطل العقد من الوجه الآخر قاله البغوي.

(1) بمقتضى أن النظر آل إليه بشرط الواقف د 1.

(2) للحاكم زد 2.

(3) س د 2.

(4) إلى د 1، أم لا بد د 2.

(5) س د 1.

(6) س د 2.

(7) الوقف د 1، د 2.

(8) النظر د 1، د 2.

(9) فيها د 1.

- مسألة: سئل ابن الصلاح عما<sup>(1)</sup> إذا احتيج إلى بيع مال يتيم فشهدت بينة بأن قيمته مائة وخمسون فباعه القيم بذلك وحكم الحاكم بصحة البيع ثم قامت بينة أخرى بأن قيمته حين<sup>(2)</sup> البيع مائتان فقال ينقض ويحكم بفساد البيع لأنه إنما حكم بناء على البينة السالمة<sup>(3)</sup> عن المعارض وقد بان خلاف ذلك فهو كما لو أزيلت يد الداخل بينة أقامها الخارج ثم جاء صاحب اليد ببينة فإن الحكم ينقض لمثل هذه العلة وفيه وجه يجيء هنا انتهى وقال السبكي في فتاويه ما قاله فيه نظر. والذي أراه أنه لا ينقض وليست المسألة كالمسألة التي قاس عليها لأن نقض الحكم بالشك لا يجوز والمسألة المقيس عليها إنما ينقض الحكم فيها لأجل اليد فلو وقع هذا التعارض قبل البيع وقبل الحكم امتنع البيع والحكم للشك في القيمة. وقد قال الأصحاب لو شهد شاهدان أنه سرق ثوبا قيمته عشرة دراهم<sup>(4)</sup> وشهد آخران أن قيمته عشرون وجب أقل القيمتين لأنه المحقق. ثم سجل الشيخ تقي الدين السبكي عمن ترك أيتاما وموجودا فقامت بينة شرعية عند الحاكم بالحاجة والغبطة فأذن لو كيلهم أن يبيع لهم ملكا معيناً فبيع وحكم بذلك ثم قامت بينة بأنه بيع بدون ثمن مثله<sup>(5)</sup> وبعدم حاجة الأيتام إلى بيع ذلك فأجاب بأن ابن الصلاح أفتى بتقديم البينة الثانية ونقض الحكم وأنا أميل إلى خلافه انتهى<sup>(6)</sup>.

- مسألة: تنازعا دارا فأقام أحدهما بينة أنها ملكه وقال الآخر أنها وقف عليه ولم يقيم بينة فحكم القاضي لمدعي الملك فجاء آخر وادعى وقفيتها<sup>(7)</sup> وأقام بينة وأقام هذا الذي ثبت ملكه ببينة بحكم<sup>(8)</sup> القاضي له بالملك ورجحت بينته لكون الملك محكوماً به فجاء آخر وادعى وقفيتها فأقام مدعي الملك بينة بالحكم\* وتقدمه وأقام مدعي الوقف بينة بأن الوقف قضى بصحته قبل الحكم<sup>(9)</sup> بالملك قدم الحكم بالوقف قاله الرافعي.

(1) عنها د 1.

(2) يوم د 1، د 2.

(3) مسالمة د 2.

(4) س د 1.

(5) المثل د 1، د 2.

(6) س د 1، د 2.

(7) وقفها د 1، د 2.

(8) فحكم د 2.

(9) س د 2.

- مسألة: إذا ادعى عند الحاكم بعقد فاسد فقد يكون مقطوعاً بفساده وقد يكون مختلفاً فيه فإن كان الأول كبيع الثمرة قبل ظهورها لم تسمع الدعوى لتسليم<sup>(1)</sup> المبيع وتسمع لطلب رد الثمن ومثل<sup>(2)</sup> هذا لا يحتاج إلى حكم بإبطاله إنما<sup>(3)</sup> يحتاج على الحكم العقد<sup>(4)</sup> المختلف فيه. فلو زوج غير الأب والجد صغيرة فهو باطل من أصله لا يحتاج إلى فسخ فإن كان مختلفاً فيه كبيع الغائب سمعها الحاكم وحكم فيه بما يراه من صحة أو فساد. فإذا ادعى أنه اشترى من هذا الحاضر عيناً غائبة بكذا واعترف المدعى عليه أو أنكر<sup>(5)</sup> وقامت بينة وسأل المدعي من الحاكم أن يحكم له بحكم الشرع فيه أن يحكم بفساد البيع إن كان يرى فساده فلو كان يرى صحته وادعى المدعي على المدعى عليه وطلب منه الحكم بفساد البيع فهل له الحكم بصحته بطلب المدعى عليه من غير تجديد دعوى منه الذي يتجه أنه لا بد من طلب من المدعى عليه وأنه يكفي قول المدعى عليه<sup>(6)</sup> للقاضي أن هذا اعتراف بأنه باعني العين الغائبة وأسألك<sup>(7)</sup> أن تحكم لي بالصحة هذا هو المتجه. وعكسه لو التمس المدعي من القاضي الشافعي الحكم بصحة بيع العين الغائبة فليس له الحكم بفساد البيع إلا بطلب المدعى عليه. ويقع في المحاكمات أن شخصاً استأجر داراً سنة مثلاً ثم مات المؤجر في أثناء المدة فيجئ المستأجر إلى عند الشافعي ويدعي على ورثة المؤجر الميت<sup>(8)</sup> فلانا أجر جميع الدار الفلانية ويصفها مدة سنة كذا<sup>(9)</sup> فينكر الوارث ويقيم<sup>(10)</sup> المدعي البينة ويطلب من القاضي الحكم له<sup>(11)</sup> بلزوم الأيجارية وإن مات المؤجر. فظهر<sup>(12)</sup> لي أنه لا يجوز

(1) لظهور د.2.

(2) ومثال د.1.

(3) وإنما د.1، د.2.

(4) للعقد د.2.

(5) وأنكر د.2.

(6) المدعي د.2.

(7) وأسألك د.2.

(8) ... د.1.

(9) بكذا د.1، د.2.

(10) فيقيم د.1، د.2.

(11) س د.2.

(12) فيظهر د.1.

له الحكم بذلك والحالة هذه بل إنما يحكم بصحة الإجارة وصحتها لا يمنع المنفي من الحكم بانفساخها بالموت نعم إن ادعى الوارث على المستأجر أنه استأجر كذا من فلان وأنه قد مات المؤجر وأنا وارثه وقد بطلت الإجارة بموته وسئل تسليم الدار فللقاضي حينئذ أن يحكم بلزوم الإجارة وإن مات المؤجر لكن بعد طلب المدعى عليه كما قدمناه في بيع الغائب هذا هو الذي ظهر لي. وإن كان المدعى به غيره عقد لكنه يفضي إلى العقد كالشفعة الباطلة فإذا ادعى استحقاق الشفعة في منقول لم تسمع دعواه ويخبره القاضي بأنه لا حق له وإن كانت مختلفا فيها كشفعة الجوار فإن كان القاضي لا يراها فلا تسمع الدعوى بها أيضا بخلاف العقد المختلف فيه لأن البيع والرهن والنكاح ونحوها عقد يفتقر إلى الحكم بإبطاله \* ورد ما تقابضاه<sup>(1)</sup> بخلاف الشفعة فإنها مجرد دعوى تبطل بمجرد ردها والإعراض عنها قاله الماوردي وقدمنا عنه. وقوله أنها تبطل بردها ظاهر في قول القاضي لا حق لك فيما تطلبه ونحو ذلك كاف في منع الحنفي من الحكم بصحة شفعة الجوار فإنه قال منعتك من طلبها وقد يؤيده قول ابن عبدالسلام نقض الأحكام يؤدي إلى مفسدة وهي عدم استقرارها ولا فرق في هذا بين ما باشره القاضي وما قال فيه حكمت أو ألزمت ونحوه وإبطال<sup>(2)</sup> الولايات الباطلة كإبطال العقود لا كإبطال الشفعة فيما يظهر.

- مسألة: اشترى زيد من عمرو بستانا وثبت للبائع الملك والحيازة وحضرت زوجة البائع وأمه واعترفتا بصحة البيع وثبت كل ذلك ثم بعد ذلك حضر عند القاضي الذي اثبت البيع المذكور شخص مثلكم عن أم البائع واحضر مكتوبا فيه ثابت عند القاضي المذكور أن البائع ملك أمه نصف البستان المذكور وقبلت ذلك وسلمه<sup>(3)</sup> إليها فحكم ببطالان البيع. فاستشكل بعضهم الحكم ببطالان البيع لأن الملك ثبت للبائع حالة البيع وإقراره قبل ذلك بعشر سنين أنه لغيره لا ينافيه لجواز أن يكون انتقل إليه بعد ذلك وأيضا فالإقرار بالنصف فكيف يحكم ببطالان البيع كله. وجواب الأول أن<sup>(4)</sup> من أقر لغيره بشيء ثم ادعاه لم يقبل منه حتى يبين السبب. وجواب الثاني قد يكون القاضي

(1) وردها مع رضاه د 2.

(2) أو إبطال د 1.

(3) وتسلمه د 2.

(4) إنه د 2.

يرى أن الصفة لا تتبع ذكره السبكي في فتاويه نعم أم البائع بملك ولدها للمبيع يبطل (1) الحكم (2).

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيمن أجر شيئاً بأجر مثله وشهدت البيعة بأنه أجرة مثله ثم طرأت أسباب توجب زيادة أجرة المثل أنا نتبين فساد العقد وأن الشاهد لم يصب (3) في شهادته لأن تقويم المنافع في هذه مستقبلة إنما تصح إذا استمر (4). فأما إذا لم يستمر (5) وطرا في أثناء المدة أحوال يختلف بها قيمة المنفعة فإن نتبين أن المقوم (6) لم يطابق القيمة وليس هذا كتقويم البيع (7) الحاضرة وإذا ضم هذا على قول بعض الأصحاب أن الزيادة في الأجرة يفسد العقد كان قاطعا انتهى وفيه نظر والصحيح في المذهب أن زيادة الأجرة لا توجب الفسخ.

(1) المبيع د 1.

(2) الحكم بنقض البيع زد 1، د 2.

(3) يسف د 1.

(4) استقر د 2.

(5) يستقر د 2.

(6) المتقوم د 2.

(7) السلعة د 1.

## الباب السابع

**في الحكم بالصحة والحكم بالمحب والثبوت وبيان ما لا  
يجوز للقاضي<sup>(1)</sup> إثباته والتنفيذ وثبوت الملك والحياسة والقيمة وما  
يقوم مقام ذلك ومسائل تتعلق بتصرف الحكام والبيع في الديون وما يجوز  
بيعه بدون ثمن مثله وما لا يباع إلا بثمن مثله<sup>(2)</sup> والإحضار والحبس والترسيم**

فأما الحكم فقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام الحكم الشرعي الذي يستفيده القاضي بالولاية هو إظهار حكم الشرع في واقعة<sup>(3)</sup> ممن يجب عليه إمضاؤه وفيه احتراز من المفتي فإنه لا يجب عليه إمضاء الحكم. وقال إمام الحرمين هو إظهار حكم الشرع في واقعة<sup>(4)</sup> من مطاع واعترضه ابن عبد السلام فقال احترز بقوله عن المفتي وهو غير صحيح لأن المفتي أيضا تجب طاعته فهو مطاع شرعا. وقال ابن أبي الدم قال الإمام الحكم عندنا ليس افتاح<sup>(5)</sup> أمر وإنما هو إظهار أمر ممن هو مطاع متبع فإذا<sup>(6)</sup> حكم لزيد على عمرو فمعناه أنه ظهر له وجوب الحق عليه والشرع ألزم اتباعه. ثم قال ابن أبي الدم إن هذا مشكل بل الحكم افتاح<sup>(7)</sup> أمر لم يكن والإظهار<sup>(8)</sup> إنما هو ثبوت الحق بالبينة \* لانا نعتقد<sup>(9)</sup> أن الثبوت ليس بحكم وإن الحكم \* وراء<sup>(10)</sup> الثبوت أظهرت الحق فإذا حكم به فليس معناه أنه ظهر له وجوب الحق بل معناه قضى على الخصم به ثم في الباب فوائد ومسائل:

(1) للحاكم د.2.

(2) المثل د.2.

(3) الواقعة د.1، د.2.

(4) الواقعة د.2.

(5) افتتاح د.1، د.2.

(6) وإذا د.1.

(7) افتتاح د.1، د.2.

(8) وإلا ظهر د.2.

(9) لا بان يعتقد د.2.

(10) مرور د.2.

فائدة صيغ الحكم حكمت بكذا أو ألزمت بكذا وقال شريح لو \* أقر شخص<sup>(1)</sup> بين يدي القاضي بحق فقال له القاضي ألزمتك بموجب إقرارك فقيل لا معنى له لأن الحق وجب قبل إقراره فلا معنى للإلزامه وقيل له فائدة لأن الإقرار قد يكون مختلفا في صحته فإذا ألزمه كان حكما بصحته فعلى الثاني لو ادعى أنه كان مكرها على إقراره لم تسمع دعواه ولا بينته بعد الإلزام.

فائدة قال السبكي في فتاويه في الوقف يجوز للشخص التقليد في العمل في حق<sup>(2)</sup> نفسه فأما في الفتوى أو الحكم فقد نقل ابن الصلاح الإجماع على أنه لا يجوز يعني تقليد غير الأئمة الأربعة قال وإذا كان للحاكم أهلية الترجيح ورجح قولاً منقولاً بدليل جيد جاز ونفذ حكمه وإن كان مرجوحاً عند أكثر الأصحاب ما لم يخرج عن مذهبه \* وليس له أن يحكم بالشاذ الغريب في مذهبه<sup>(3)</sup> وإن ترجح عنده لأنه كالخارج عن مذهبه فلو حكم بقول خارج عن مذهبه وقد ظهر له رجحان فإن لم يشترط عليه الإمام في التولية التزام مذهبه<sup>(4)</sup> جاز. وإن شرطه عليه لا لفظ أو العرف كقوله على قاعدة من تقدمه<sup>(5)</sup> ونحو ذلك لم يصح الحكم لأن التولية لم تشملته انتهى وأفتى ابن عبدالسلام بأن الحاكم المعلوم المذهب إذا حكم بخلاف مذهبه وكان له \* رتبة الاجتهاد لا ينقض حكمه وأن لم يكن له رتبة<sup>(6)</sup> الاجتهاد أو وقع الشك فيه فالظاهر أن لا يحكم بخلاف مذهبه فينقض<sup>(7)</sup> حكمه انتهى. وقال الماوردي إذا كان الحاكم شافعيًا وأداه اجتهاده في قضية أن يحكم بمذهب أبي حنيفة جاز ومنع بعض الأصحاب من انتساب على مذهب أن يحكم بغيره لتوجه التهمة إليه وإن كانت السياسة تقتضي \* هذا بعد<sup>(8)</sup> استقرار المذهب وتميز أهله فحكم الشرع لا يوجب لما يلزمه من الاجتهاد انتهى. وقال ابن الصلاح لا يجوز لأحد أن يحكم في هذا الزمان بغير مذهبه فإن فعل نقض لفقد الاجتهاد في أهل هذا الزمان.

(1) أقررت لشخص د 1، د 2.

(2) بحق د 2.

(3) س د 2.

(4) مذهب د 1، د 2.

(5) تقدم د 2.

(6) س د 2.

(7) فينقض د 2.

(8) مدافعات د 2.

فائدة إذا سمع الحاكم شهادة الشهود وعمل بمقتضاها كان حكما منه بعدالة الشهود وإذا شهد عنده شهاده فارتاب فيهما وبحث عنهما فلم يجد سببا<sup>(1)</sup> يوجب الريبة فمذهب الشافعي أنه<sup>(2)</sup> يحكم مع الريبة خلافا لأبي حنيفة لنا أن الريبة التي<sup>(3)</sup> لا مستند لها مجرد وسواس<sup>(4)</sup>. وإذا<sup>(5)</sup> شهدت البينة وعدلت فلا يجوز الحكم إلا بطلب المدعي فإذا طلبه قال المدعى عليه هل لك دافع<sup>(6)</sup> في هذه البينة أو قادح فإن قال لا أو قال نعم ولم يبينه حكم عليه بسؤال المدعي. ويشترط تمييز المحكوم عليه فلو ورد كتاب حكم من قاضي بلد أني حكمت على أحمد بن محمد \* بكذا لفلان<sup>(7)</sup> فالحكم باطل حتى لو اعترف شخص بأنه المعني بالكتاب<sup>(8)</sup> لم يلزمه الحكم على الصحيح إلا أن يقر بالحق. وإذا<sup>(9)</sup> حكم القاضي بعلمه اشترط أن يقول للمنكر قد علمت أن له عليك بعلمي فإن ترك أحد هذين الأمرين لم ينفذ عليه قاله الماوردي وتابعوه.

- مسألة: فأما الحكم بالصحة فيشترط فيه أمور منها ثبوت الأهلية فإن علم الحاكم أهلية المتعاقدين بشهرتهما أو بالبينة العادلة كفى ومنها وجود الصيغة المعتبرة ومنها ثبوت الملك وثبوت اليد حال<sup>(10)</sup> العقد<sup>(11)</sup> قاله<sup>(12)</sup> ابن أبي الدم وهو<sup>(13)</sup> الحكم بصحة<sup>(14)</sup> البيع أو إجارة أو وقف أو رهن \* أو عارية<sup>(15)</sup>. فأما<sup>(16)</sup> الإقرار فلا يتوقف

(1) شيئا د 1.

(2) أن د 1.

(3) س د 2.

(4) بين زد 1.

(5) فإذا د 2.

(6) أو مطعن زد 1.

(7) الفلاني بكذا زد 2.

(8) في الكتاب د 2.

(9) فإذا د 2.

(10) حالة د 1.

(11) وذكره السبكي في شرح المناهج في الوقف لكن لم يتعرض لثبوت اليد زد 1، د 2.

(12) قال د 1، د 2.

(13) وسوى د 1، د 2.

(14) بصفة د 1.

(15) أو العارية د 2.

(16) وأما د 2.

الحكم بصحته إلا على ثبوت اليد فقط للمقر لا ثبوت الملك بل ثبوت الملك ينافي الإقرار ويطله فإن انضم إلى ثبوت يد المقر حالة الإقرار بثبوت الملك للمقر له جاز الحكم بصحة الإقرار وبالملك للمقر له \* فلو اقر<sup>(1)</sup> بعين في يد غيره لزيد جاز الحكم عليه بالموجب \* انتهى .

وأما الحكم بالموجب<sup>(2)</sup> فله<sup>(3)</sup> شرطان ثبوت<sup>(4)</sup> الأهلية ووجوب الصيغة وقول<sup>(5)</sup> الشهود أنه جائز التصرف كاف في ثبوت الأهلية فإن لم يتعرضوا لذلك ولا علم الحاكم أهلية المتعاقدين فلا يجوز<sup>(6)</sup> الحكم بالموجب .

- مسألة: قال ابن أبي الدم إذا ثبت عند الحاكم موت فلان الفلاني وأنه لم يزل مالكا حائزا لجميع الشيء الفلاني ومتصرفا فيه إلى أن مات وحكم لورثته وهما ابناه فلان وفلان وأنه صار للولدين<sup>(7)</sup> صح الحكم . فلو باعاه أو باع أحدهما نصيبه بعد مدة لم يعلم زوال ملكهما ولا يدهما فالذي (يظهر)<sup>(8)</sup> فهمه من كلامهم أنه يجوز أن يحكم الحاكم بصحة هذا البيع بناء على ما ثبت عنده<sup>(9)</sup> من الملك \* بشرط أن<sup>(10)</sup> يكون ذاكرا لحكمه الماضي بالملك عالما به إلى حالة البيع لأنه إذا ثبت الملك في زمن وجب استدامته حتى يظهر مزيل له .

وأما الثبوت المجرد فإنه جائز في الصحيح وفي الفاسد قاله السبكي في شرح المنهاج إلا في مسألة ستأتي<sup>(11)</sup> . فإذا أراد الحاكم إبطال عقد فلا بد من ثبوت عنده

(1) س د 2 .

(2) س د 2 .

(3) فيه د 2 .

(4) بثبوت د 1 .

(5) وقبول د 1 .

(6) له زد 1 .

(7) للوالدين د 1 .

(8) س أ، د 2 والتكملة من د 1 .

(9) س د 2 .

(10) بحيث د 2 .

(11) إنشاء الله تعالى زد 1 .

حتى يجوز له الحكم بإبطاله. والثبوت في العقد الصحيح ليس بحكم في الأصح<sup>(1)</sup> بل معناه أنه ظهر للحاكم صدق المدعي واستشكله القاضي حين بأنه كيف يثبت بقول القاضي شهادة الشاهدين إذا نقل ثبوت الحق عنده إلى<sup>(2)</sup> مسافة قصر مثلا لأنه على هذا كشاهد على شهادة<sup>(3)</sup> آخر فهو فرع الشهود. وأجاب الإمام عنه بأن القاضي ليس فرعا محضا بل فيه شائبة الحكم وقال السبكي في فتاويه اختلف الأصحاب في أن الثبوت حكم أو لا والمختار عندي التفصيل بين أن يثبت الحق أو السبب فإن ثبت السبب<sup>(4)</sup> كقوله ثبت عندي أن زيدا وقف هذا فليس بحكم لأنه يتوقف بعد ذلك على نظر آخر وهو أن الوقف صحيح أو<sup>(5)</sup> لا وإن<sup>(6)</sup> ثبت الحق كقوله ثبت عندي أن هذا وقف على الفقراء أو على فلان فهو في معنى الحكم لأنه تعلق به الموقوف ولا يحتاج إلى نظر آخر وإن كانت صورة الحكم وهو الإلزام لم يوجد منه. وتبين<sup>(7)</sup> من هذا أنه في القسم الأول لو طلب المدعي من الحاكم أن يحكم له لم يلزمه حتى يتم نظره في حصة الوقف فإنه قد يكون على نفسه أو منقطع الأول وفي الثاني يلزمه لأنه بعد ثبوت الحكم يجب الحكم به قطعا.

- مسألة: قال السبكي (ورجوع)<sup>(8)</sup> الشاهد بعد الثبوت لم أره منقولا والذي اختاره أنه في القسم الثاني كالرجوع بعد الحكم فلا يمنع الحكم وفي القسم الأول يمنع. فائدة قال السبكي ونقل الثبوت في البلد فيه خلاف والمختار عندي في القسم الثاني القطع بجواز النقل وتخصيص محل الخلاف بالأول والأولى فيه الجواز أيضا وفاقا لإمام الحرمين تفريعا<sup>(9)</sup> على أنه حكم بقبول البيئة انتهى.

(1) الصحيح د 1، د 2.

(2) إلا في د 2.

(3) شاهد د 2.

(4) لقوله د 2.

(5) أم د 1، د 2.

(6) وإذا د 1.

(7) لك زد 2، وبين لك زد 1.

(8) ورجع أ، والتصحيح من د 1، د 2.

(9) تعويضا د 2.

- مسألة: لا يجوز التسجيل بالفسق لأن الفاسق يقدر على إسقاطه بالتوبة ولا<sup>(1)</sup> فائدة فيه قاله الجرجاني في الشافي ولعله عند عدم الحاجة إلى ذلك فأما تقييد الحاجة كإبطال نظر<sup>(2)</sup> ونحوه فيتجه الجواز والتوبة إنما \* تنفع في<sup>(3)</sup> المستقبل لا الماضي والله<sup>(4)</sup> أعلم.

وأما التنفيذ فهل يشترط فيه دعوى على الخصم ويشترط فيه الحلف إذا كان غائبا أو ميتا لم أر فيه نقلا صريحا إلا ما قدمته في القضاء على الغائب عن عاصر النووي أن لا يحتاج إلى الحلف. \* وفي كلام ابن الصلاح أن التنفيذ لا يحتاج<sup>(5)</sup> إلى الدعوى في وجه خصم ولفظه لو ثبت على غائب عن حلب عند قاضيها حق وحكم به وكتب كتابا حكما فإذا ورد على قاضي دمشق هل يتوقف إثبات الكتاب الحكمي<sup>(6)</sup> هذا عنده على حضور الخصم أو<sup>(7)</sup> إثبات غيبته عن دمشق الغيبة المعبرة أجاب لا يتوقف ذلك على ذلك ويتوقف على مصادقة نص<sup>(8)</sup> فيها عن معتمد هذا لفظه. \* ولا يتعذر<sup>(9)</sup> أن يقول الحاكم إذا نفذ حكم غيره نفذت حكم فلان القاضي أو أمضيته فلو قال أجرته قال بعض الأصحاب كان تنفيذا فلو قال هذا الحكم صحيح أو جائز فهل هو تنفيذ وجهان حكاهما شريح وأفهم كلامه أنه لا بد من التلفظ بالتنفيذ وكذلك الحكم وهو واضح لأنه إذا قال نقيب<sup>(10)</sup> الحكم مثلا نشهد<sup>(11)</sup> عليك أنك نفذت حكم فلان أو حكمت بكذا فقال القاضي نعم كان<sup>(12)</sup> إقرار بالحكم إلا إذا قاله التماسا لا إنشاء ذلك كما ذكره<sup>(13)</sup> في

(1) فلا د 1، د 2.

(2) نظرة د 2.

(3) يمنع من د 2.

(4) والله سبحانه زد 2.

(5) س د 1.

(6) الحكم د 1.

(7) على د 2.

(8) نظر د 2.

(9) ولا بد د 1، د 2.

(10) نفذت د 2.

(11) أشهدت د 2.

(12) ذلك زد 2.

(13) قالوا د 2.

الطلاق سواء بسواء. وإذا كان إقراره بالحكم أو بالتنفيذ فلا يسوغ للشاهد أن يشهد أنه حكم بكذا ولا أنه نفذ كذا وإنما يشهد على إقراره بذلك \* والشهادة باقراره ذلك متعينة<sup>(1)</sup> فيمن يطلب أن يشهد على الحاكم بعد يوم من<sup>(2)</sup> الحكم مثلا بما حكم به أو لا بإنشاء.

وأما ثبوت الملك والحيازة فهل يقوم مقامه ثبوت اليد عند التصرف مثلا فيه خلاف ولفظ الهروي يبيع القاضي الرهن إذا ثبت الدين والرهن وملك الراهن أو \* يده يوم الإقباض<sup>(3)</sup> قاله العبادي وأصحابنا العراقيون. لكن اليد عندنا<sup>(4)</sup> لا تدل على الملك بل لا بد من قرينة التصرف وطول المدة وعدم المنازع قال ويشترط في بيع التركة ثبوت الدين والملك والموت والشهادة على أنه ملك الميت إلى أن مات أو في يده وتصرف (فيه)<sup>(5)</sup> تصرف الملاك. قال السبكي في شرح المنهاج لكن أصحاب الحوانيت يتعذر<sup>(6)</sup> إقامة البينة على ملكهم لما بأيديهم [من] العروض فإن لم \* يكف اليد<sup>(7)</sup> أفسد<sup>(8)</sup> على<sup>(9)</sup> القاضي البيع فلا يبقى فيه إلا إجبار المفلس على البيع وقد يموت المفلس وورثته أطفال والحاصل في هذه المسألة بعد البحث وجهان أحدهما تكفي اليد وهو قول العبادي والثاني لا بد من ثبوت الملك انتهى وفيه وجه ثالث أنه تكفي مع التصرف. ثم قال السبكي وقول من يقول لا بد من ثبوت الملك واليد وألا يتعين إجبار المفلس بشكل لأن إجبار الحاكم على البيع حكم فكيف يسوغ بغير ثبوت الملك واليد جميعا فإن اكتفى بمجرد اليد في الإجبار على البيع فليكتف بهذا<sup>(10)</sup> لمباشرته البيع انتهى وبهذا صرح ابن أبي الدم فقال إذا طلب من الحاكم بيع مرهون نظر فيه فإن

(1) وللشهادة بحكم أو ينفذ يكون تنفيذ نفسه فيمن يطلب انه د 2.

(2) س د 2.

(3) يد لا ملك د 2.

(4) عليها د 2.

(5) س أ، والتكملة من د 1، د 2.

(6) يبعد د 1.

(7) يكتف باليد د 1.

(8) افتسد د 1.

(9) س د 2.

(10) بها د 1، د 2.

كان في يد المرتهن واعترف بأنه ملك الراهن وأن يده عن اقباضه له وثبت<sup>(1)</sup> أن الراهن رهنه عنده وأقبضه هو [سواء] باع الحاكم ذلك من غير تكليف المرتهن إثبات<sup>(2)</sup> ملكية الراهن قطعاً لأن اليد دليل الملك ظاهراً. فلو<sup>(3)</sup> كان الرهن في يد ثالث غير الراهن والمرتهن وصاحب اليد يقول هو ملكي رهنته من هذا أو اقبضته اشترط بينة تملك الراهن فلو كان الراهن ممتنعاً أو غائباً وباع الحاكم عليه الرهن فكالبيع على الميت انتهى. فلو كان الرهن في يد المرتهن كفى إقراره أو في يد الورثة جاء<sup>(4)</sup> ما تقدم.

وأما بيع الحاكم في الديون فينظر فيه فإن كان غير مرهون كما إذا باع مال \* مفلس فينظر فيه فإن كان غير مرهون كما إذا باع مال \* مفلس محجور<sup>(5)</sup> عليه فلا يبيعه إلا بثمن مثله فإن لم يجد من يشتريه بثمن مثله لم يجبر<sup>(6)</sup> على<sup>(7)</sup> البيع بدونه قطعاً بل يصبر حتى يوجد قاله في الأنوار وجزم به النووي في فتاويه والرافعي في البيع عند بيع العبد المسلم \* على الكافر<sup>(8)</sup> وإن كان مرهوناً فإنه يباع بما ينتهي إليه ثمنه في النداء وإن كان دون ثمن مثله ولفظ ابن أبي الدم في أدب القضاء<sup>(9)</sup> إذا نودي على المرهون وانتهت الرغبات فيه إلى مائة مثلاً وشهد شاهدان من أهل الخبرة أن قيمته مائة وثلاثون ولم يحضر<sup>(10)</sup> من يشتريه بذلك فإن الحاكم يبيعه بالمائة قولاً واحداً سواء قلنا ثمن المثل ما تنتهي إليه الرغبات أو هو وصف قائم بالعين أما على الأول فظاهر وأما على الثاني فلأنه قد تعذر البيع بالقيمة فيباع \* بما دفع فيه<sup>(11)</sup> دفعاً لضرر المرتهن خوفاً من إضاعة ماله انتهى. والصحيح أن ثمن المثل ما تنتهي إليه

(1) س د 1، د 2.

(2) لإثبات د 2.

(3) فإن د 1، د 2.

(4) فكما د 2.

(5) المفلس المحجور د 2.

(6) يجز د 1.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) القاضي د 2.

(10) يوجد د 2.

(11) س د 1.

الرغبات \* وحينئذ فتكون صورة المسألة التي أفتى فيها<sup>(1)</sup> النووي أنه نقص عما تنتهي إليه الرغبات في العادة لعدم وجود راغب فيه وبهذا يتبين أن قولهم ثمن المثل ما تنتهي إليه الرغبات<sup>(2)</sup> المراد الرغبات في<sup>(3)</sup> الغالب دون الحالة النادرة التي تقل فيها الرغبة<sup>(4)</sup> فيه. وذكر السبكي في أثناء مسألة في الأقضية من<sup>(5)</sup> فتاويه أن ولي اليتيم لو لم يجد راغبا في شراء مال اليتيم<sup>(6)</sup> بقيمته وحققت حاجة اليتيم فالأقرب جواز البيع ويأتي مثله في البيع على المديون إذا طالب<sup>(7)</sup> الغريم ولم يجد طريقا غيره وقد قال الأصحاب لو أسلم عبد لكافر أنه لا يرهق<sup>(8)</sup> إلى بيعه بدون ثمن القيمة ولعل ذلك للاكتفاء بالحيلولة بخلاف ما نحن فيه \* انتهى والمنقول خلافه إلا في المرهون كما تقدم<sup>(9)</sup>.

- مسألة: اثبت شخص دينا على ميت وأنه لم يزل ملكا حائزا لكذا وطلب بيع الملك في دينه بعد حلفه على استحقاقه فينصب الحاكم عدلا في بيعه فباعه منه ثم قاصصه بالثمن من بعض دينه ثم أجر المشتري الدار ثم غاب إلى مسافة قصر مثلا فأثبت<sup>(10)</sup> آخر دينا على الميت وحلف عليه وطلب من الحاكم المحاصصة<sup>(11)</sup> معه في البيع لكونه ليس للميت تركة غير المبيع فأفتى ابن عبدالسلام بحصة البيع السابق وبالمحاصصة<sup>(12)</sup> لمن اثبت دينا ثانيا وبصحة الإجارة الصادرة من الأول لما يقابل قدر

(1) بها د 2.

(2) س د 1.

(3) على د 1.

(4) الرغبات فيه صرح الراجعي عند إسلام العبد الكافر أنه إذا امتنع من بيعه لا يبيعه الحاكم إلا بثمان مثله فإن لم يجد من يشتريه بثمان المثل يصير ويشهد بيع مال الممتنع من أداء الحق عليه ولو لم يجد راغبا في شراء مال اليتيم بقيمته ودعت حاجة اليتيم زد 2.

(5) في د 2.

(6) س د 2.

(7) طلب د 2.

(8) يرهن د 2.

(9) س د 2.

(10) ثم أثبت د 2.

(11) المحاصصة د 2.

(12) وبالمحاصصة د 2.

المحاصصة<sup>(1)</sup> انتهى. وفيه غموض وأجاب بعض المصريين<sup>(2)</sup> بأنه يطالب المشتري بقدر حصة<sup>(3)</sup> الغريم الثاني من الثمن وهو صحيح إن وقع البيع بثمان المثل.

- مسألة: لو ثبت دين على غائب فباع الحاكم داره وأبطل استحقاق الدين بفسق الشهود أو بإبقاء الدين أو بالبراءة منه قال ابن الصلاح تبين بطلان البيع وقال الروياني لا يبطل البيع لأن الحاكم كان له أن يبيع انتهى والأول أقرب<sup>(4)</sup>.

فائدة إذا أذن الحاكم في بيع مرهون في دين وكتب بذلك كتابا فالعدة جارية بأن الحاكم يكتب على أعلاه أذنت في ذلك ثم يكتب علامته ولو لم يوقع على حاشية الكتاب.

فائدة إذا أذن الحاكم في بيع مرهون في دين وكتب بذلك كتابا فالعادة جارية بأن الحاكم يكتب على أعلاه أذنت في ذلك ثم يكتب علامته ولو لم يوقع على حاشية الكتاب ليشهد بثبوتيه وفيه نظر. والذي ظهر<sup>(5)</sup> لي أنه الصواب وفهمته من كلام ابن أبي الدم أنه لا يوقع بذلك<sup>(6)</sup> لأنه يوهم دخول أذنه فيه فيكون أشهد عليه بثبوت أذنه فيه وهو كلام ركيك بل يوقع ليشهد بثبوت ما نسب إلى المتبايعين فيه فإنه<sup>(7)</sup> كان فيه<sup>(8)</sup> ملك وحيازة نص عليه أيضا في توقيعه.

فائدة قال ابن أبي الدم جرت عادة الحكام فيما إذا كان المرهون بيد المرتهن وقد ثبت ارتهانه له أن يدعيه المرتهن ملكا له فيثبت الراهن ملكيته وأنه كان بيده حالة الرهن ليأذن الحاكم في بيعه بعد ثبوت ذلك احتياطا مع أن ذلك ليس بشرط انتهى. فلو كان الرهن في يد الورثة لكونه كان معادا فيتعذر عليه إقامة البينة بالملك لأنهم أصحاب يد ولا تسمع بينة من صاحب اليد<sup>(9)</sup> ابتداء على ملكه إلا بعد إقامة بينة الخارج أنه ملكه

(1) المحاصص د 2.

(2) العصريين د 2.

(3) صفة د 2.

(4) س د 2، هذه المسألة كلها أضيفت في د 2.

(5) يظهر د 1.

(6) س د 2.

(7) فإن د 1، د 2.

(8) بينة د 2.

(9) يد د 2.

فقياس تجويز الحيلة السابقة أن يقال يضع أجنبي يده على المرهون ويدعيه ملكا له<sup>(1)</sup> فيقيم الورثة أو من يتكلم لهم البينة بالملك. فلو كان الرهن في يد الراهن وهو منكر للرهن فيمكن المرتهن<sup>(2)</sup> من إثبات الرهن بالبينة أما إثبات ملك الراهن فمتعذر هنا فيكفي ما تقدم من ثبوت (يده)<sup>(3)</sup> حال الرهن وثبوت اقباضه. أما الاحتياط المذكور فهو غير ممكن هنا لأن سماع البينة بالملك والحيازة من غير تقدم دعوى لا يجوز ولا يصح<sup>(4)</sup> ما يترتب على<sup>(5)</sup> ذلك<sup>(6)</sup>. ثم قال ابن أبي الدم يشترط في بيع المرهون على الميت أن يعرضه الحاكم على البالغين من الورثة وعلى أولياء الأطفال منهم ويخيرهم بين الوفاء من مالهم وافتداء الرهن وبين بيعه وهذا لا يجيء في البيع على الغائب وإنما يجبرهم الحاكم إذا انتهت قيمته<sup>(7)</sup> إلى ثمن<sup>(8)</sup>. والانتفاء يحصل بالإشهار والبدء عليه أياما متوالية على ذوي الرغبات ويحصل بالتقويم فإذا قومه عدلان خيران كفى من غير إشهار ويستحب جمعهما. ويشترط في المجموع أن لا يكون ثمة مال يقضي منه الدين فإن ظفر الحاكم للغائب بنقد حاضر في البلد وديعة<sup>(9)</sup> أو احضر من عليه دين للغائب ما عليه إلى<sup>(10)</sup> الحاكم ليقبضه ويحفظه<sup>(11)</sup> للغائب تعين على الحاكم وفاء الدين من ذلك النقد ولا يبيع الرهن لأن الحاكم ينظر للغائب بالمصلحة. ولو امتنع رب الدين من قبض دينه من النقد وطلب بيع الرهن لم يجب إليه وإذا<sup>(12)</sup> ثبت مال على غائب فلا

(1) س د 2.

(2) الراهن د 2.

(3) يد أ، والتصحيح من د 1، د 2.

(4) والأصح د 2.

(5) عليه د 2.

(6) س د 2.

(7) القيمة د 1، د 2.

(8) معين معلوم زد 2.

(9) أو وديعة د 1.

(10) س د 2.

(11) أو يدفعه د 2.

(12) فإذا د 2.

يبيع الحاكم عقاره<sup>(1)</sup> في دينه<sup>(2)</sup> إذا كان له مال (حاضر)<sup>(3)</sup> أو عروض أو حيوان فيقضى من المال ثم الحيوان ثم العروض ثم العقار. وإذا امتنع الورثة من افتداء المرهون وأحبوا<sup>(4)</sup> أن يتولوا البيع بأنفسهم فعلوا. وإن امتنعوا نصب الحاكم أميناً يبيعه بشرط كونه رأى المبيع وإلا فيكون بيع غائب انتهى. واعلم أنه لا بد من تقديم الدعوى على الشهادة بالقيمة لأنه حق آدمي فالمتجه<sup>(5)</sup> أنه إذا أذن الحاكم في البيع بألف مثلاً وقصد المأذون له أن يعقد بذلك يدعي أجنبي حسبة ويقول هذا قيمته<sup>(6)</sup> ألف<sup>(7)</sup> وخمس مائة مثلاً فيقول المأذون له في البيع لي بينة تشهد \* بأن قيمته<sup>(8)</sup> ألف درهم أو يقول لي بينة تشهد<sup>(9)</sup> أنه نودي عليه مدة<sup>(10)</sup> على العادة واستقرت قيمته في النداء على ألف مثلاً هذا ما ظهر لي وفيه وقفة (ثم)<sup>(11)</sup> وقفت بعد هذا<sup>(12)</sup> على كلام للسبكي<sup>(13)</sup> في فتاويه في الأقضية في أثناء مسألة ولفظه كيف تثبت القيمة قبل البيع من غير دعوى وكيف يدعي بها ولا الأم فيها قلت للدعوى بها<sup>(14)</sup> وهي إن كان غصبا غاصب فيدعي بقيمتها للحيلولة وإلا فينذر شخص التصديق في فقير معين بعشر قيمتها أو عشر عشرها ثم يدعي ذلك الفقير على النادر بدرهم مثلاً بحكم أنه عشر القيمة وأنه<sup>(15)</sup> الذي لزمه بالنذر وينكر المدعى عليه فتقام البينة حينئذ والدعوى ملزمة والبينة مسموعة.

(1) عبده د 2.

(2) ولا عقاره زد د 2.

(3) ناض آ، وهو تصحيح والتصحيح من د 1، د 2.

(4) أو أحبوا د 1.

(5) والمتجه د 2.

(6) ثمنه د 2.

(7) درهم زد د 2.

(8) بالقيمة وهي د 2.

(9) س د 1، د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) س أ، د 1، والتكملة من د 2.

(12) ذلك د 1، د 2.

(13) السبكي د 2.

(14) وهي زد د 2.

(15) وإن د 1.

- مسألة: إذا التمسست زوجة<sup>(1)</sup> من القاضي أن يفرض لها فرضاً على زوجها الغائب على مسافة بعيدة اشترط ثبوت النكاح وأنها مقيمة في المسكن الذي أسكنها فيه ويشترط أن تحلف على استحقاق<sup>(2)</sup> النفقة وأنها لم تقبض منه نفقة لمدة مستقبلية لأن الغرض حكم على الغائب ويكفي في يمينها أنه لم يصدر منها نشوز ولم تقبض نفقة لمدة مستقبلية بعد إثبات الزوجية والمقام في المسكن الذي أسكنها فيه الزوج ثم<sup>(3)</sup> يفرض الحاكم عليه نفقة معسر<sup>(4)</sup> إلا<sup>(4)</sup> أن يثبت يساره \* أو توسطه<sup>(5)</sup> ببينة. وإذا<sup>(6)</sup> أراد أن يفرض فرضاً لولد على والد اشترط ثبوت فقر الولد وغناء الوالد<sup>(7)</sup> \* وثبوت نسب الولد منه<sup>(8)</sup>. وضابطه أنه إذا طلب منه أمر فلا بد من ثبوت اجتماع الشروط<sup>(9)</sup> فينظر أولاً في شروط ما طلب منه فإذا صحت عنده الشروط أجاب الطالب إلى سؤاله.

- مسألة: إذا كان له حق على جماعة وحضر بعضهم معه مجلس القاضي دون بعض ولم يوكل من لم يحضر وهو في البلد فلا يصح الحكم على من لم يحضر والحالة هذه فإن كان غائباً عن البلد الغيبة المعتبرة ولا<sup>(10)</sup> وكيل<sup>(11)</sup> له صح الحكم عليه لأنه غائب. ولا يشترط أن يقول الحاكم في توقيعه مع إبقاء الغائب على حجته لأنه باق على حجته بحكم الشرع وأبو حنيفة لا يجيز الحكم على الغائب ومذهبه أيضاً أنه لا ينفذ القضاء<sup>(12)</sup> على الغائب إلا إذا نفذه غيره قاله السبكي في فتاويه في الوقف<sup>(13)</sup>.

(1) امرأة د 1.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) إلى د 1.

(5) وتوسطه د 2.

(6) فإذا د 1.

(7) الأب د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) الشرائط د 2.

(10) والاد د 2.

(11) وكل د 2.

(12) الحكم د 2.

(13) س د 2.

فائدة<sup>(1)</sup>: ينقض<sup>(2)</sup> قضاء القاضي إذا خالف نصاً أو إجماعاً أو قياساً جلياً قال القرافى أو<sup>(3)</sup> خالف القواعد الكلية قالت الحنفية أو كان حكماً لا دليل عليه<sup>(4)</sup> قاله<sup>(5)</sup> السبكي \* في فتاويه في الوقف قاله<sup>(6)</sup> وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للكتاب للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نص الواقف<sup>(7)</sup> نصاً أو ظاهراً قال وما خالف المذاهب الأربعة فهو كالمخالف للإجماع انتهى وتقدم ما يشهد له عن ابن الصلاح وذكر في الأفضية أنه<sup>(8)</sup> ينقض حكم الحاكم لتبين<sup>(9)</sup> خطئه<sup>(10)</sup>. والخطأ قد يكون في نفس الحكم لكونه خالف نصاً أو شيئاً مما تقدم وقد يكون الخطأ في السبب لا في الحكم وقد يكون الخطأ في الطريق كما إذا حكم بينة ثم بان (فسق)<sup>(11)</sup> البينة وفي<sup>(12)</sup> هذه<sup>(13)</sup> \* الثلاثة مواطن<sup>(14)</sup> ينقض الحكم بمعنى أنا بينا بطلانه. فمتى بان الخطأ قطعاً نقض<sup>(15)</sup> الحكم أو ظناً نقض فيما إذا حكم بينة الخارج ثم أقام الداخل بينة في الأصح فلو لم يتبين<sup>(16)</sup> الخطأ بل حصل مجرد التعارض كقيام بينة بعد الحكم بخلاف البينة التي ثبت \* الحكم عليها<sup>(17)</sup> فلا نقل في المسألة والذي يرجح أنه لا ينقض لعدم تبين الخطأ وأطال في تقريره.

(1) مسألة د 2.

(2) وينقض د 1.

(3) وإن د 2.

(4) س د 1.

(5) قال د 2.

(6) س د 1.

(7) بها زد 2.

(8) إنما زد 2.

(9) يتبين د 2.

(10) خطأه د 1، د 2.

(11) ... أو التكملة من د 1، د 2.

(12) ففي د 1.

(13) تلك د 2.

(14) المواضع الثلاثة د 1، د 2.

(15) قطعاً زد 2.

(16) يتعين د 2.

(17) عليها الحكم د 1، د 2.

- مسألة: قال القفال في فتاويه ينصب الحاكم قيما في حفظ مال الغائب وليس له بيعه ولا الاتجار فيه إلا عند الضرورة ولا يأخذ له بالشفعة<sup>(1)</sup> فإن كان له مال يخاف تلافه<sup>(2)</sup> كالبطيخ ونحوه \* فله بيعه<sup>(3)</sup> وكذا إذا<sup>(4)</sup> كان يحتاج إلى نفقة عليه وكان الصلاح في بيعه ومتى باع شيئا للمصلحة ثم حضر الغائب فليس له فسحة وله أن يؤجر عقاره بأجر مثله لئلا تفوت منفعته وليس للغائب الفسخ إذا عاد.

فائدة جلييلة: رأيت في كتاب أدب القضاء لابن القاص في باب مال<sup>(5)</sup> تجب<sup>(6)</sup> فيه اليمين قال الشافعي<sup>(7)</sup> إذا ادعي على رجل أنه ارتد وهو مسلم لم اكشف عن الحال وقلت له اشهد أن لا إله إلا الله وأن<sup>(8)</sup> محمداً رسول الله \* ﷺ<sup>(9)</sup> وأنت بريء من كل دين خالف<sup>(10)</sup> الإسلام انتهى فقول بعض القضاة لمن ادعي عليه أنه ارتد أو جاء بنفسه يطلب الحكم بإسلامه تلفظ بما قلت<sup>(11)</sup> غلط.

فائدة: جرت عادة بعض القضاة إذا كان في القضية شاهد واحد<sup>(12)</sup> يعتمد فيها على إعلامه \* وهو خطأ لأنه إنما يعتبر<sup>(13)</sup> إعلام القاضي في محل<sup>(14)</sup> ولايته فإن فرض أن القاضي<sup>(15)</sup> استنابه ليعلمه بذلك جاز \* إذا كان ممن له أن يستناب ثم ينظر في

(1) قال زد 2.

(2) تلفه د 2.

(3) بيع د 2.

(4) إن د 2.

(5) فيما لا د 2.

(6) تجوز د 2.

(7) الشافعي ﷺ زد 2.

(8) وأشهد أن زد 2.

(9) س د 2.

(10) دين زد 1، د 2.

(11) هو زد 2.

(12) بصفة القضاء زد 2.

(13) س د 2.

(14) مجلس د 2.

(15) الحكم د 1، د 2.

المعلم به فإن كان ثبوتاً لم يجز (1) اعتماده (2) كما لو شافه (3) قاضي بلد قاضي بلد آخر أو شافه (4) \* قاضياً آخر معه (5) في بلده (6) بالثبوت فإنه لا يقبل لأن الثبوت إنما يقبل في المسافة التي تقبل فيها الشهادة على الشهادة بل هذا أولى لأن الشاهد الواحد المعلم ينقل ثبوت غيره فإذا لم يقبل قول القاضي بنفسه في الثبوت فأولى أن لا يقبل قول من ينقله عنه. وإن كان المعلم به حكماً حكم به حاكم (7) وشهد عليه به هذا الشاهد \* اتجه القبول بناء على جواز القضاء بالعلم.

فائدة: لا يجوز للقاضي (8) أن يعتمد في حكمه السابق (9) على بينة تشهد بأنه (10) حكم بكذا على الصحيح وفيه وجه أنه يجوز ونص الشافعي (11) على جواز اعتماد البينة فيما إذا نسي القاضي نكول الخصم فقال (12) ما معناه \* إن شهد (13) عنده بينة بنكوله اعتمدها. ولنا وجه أنه يجوز للحاكم والشاهد إذا رأى خطة بشيء أن يعتمد إذا وثق بخطه ولم يتداخله ريبة وهو رواية عن أحمد (14) في الشاهد فإنه سئل عنه فقال وكيف يشهد الشاهد إلا هكذا وفي روضة شريح عن بعض (15) الأصحاب انه إذا وصل (16) الكتاب المحكوم به إلى قاضٍ آخر وعرف خط القاضي أو عرف ذلك بعلامات بينهما أنه هل يجوز أن يقبله بغير بينة فيه قولان بناء على القضاء بالعلم وأشار الأصبخري

(1) س د 2.

(2) اعتماد د 2.

(3) سافر د 2.

(4) سافر د 2.

(5) س د 2.

(6) معه زد د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) منه زد 1، د 2.

(10) إنه د 2.

(11) صلى الله عليه وسلم زد 1.

(12) وقال الشافعي زد 1، د 2.

(13) إنه يشهد د 2.

(14) الإمام زد د 2.

(15) نص د 2.

(16) دخل د 2.

على قبوله وقال ابن أبي ليلى وأبو يوسف يجوز أن يحكم بخطه إذا عرف صحته وأن لم يتذكر قال الماوردي هو عرف القضاة في عصرنا<sup>(1)</sup> انتهى. ولا بأس بترجيح الوجه القائل بأنه يعتمد الحاكم والشاهد خطه إذا كان محفوظا عنده لم يتداخله ريبة.

- مسألة: تقع كثيرا وهو أن يكون في كتاب وقف أو تباع ذكر الحدود ثم يقع الاختلاف فيطلب من القاضي إثبات تلك الحدود كما في الكتاب قال السبكي وما فعلته قط لأن المشهود به في البيع والوقف مثلا هو العقد الصادر على المحدود بتلك الحدود وقد لا يكون الشاهد عارفا بتلك الحدود البينة وإنما يسمع لفظ العاقد فهو الذي شهد به والحدود محكية في<sup>(2)</sup> كلام الواقف مثلا وهكذا كتاب الإقرار المشهود به فيه المقر والحدود من كلامه لا من كلام الشاهد. ولو<sup>(3)</sup> حصلت شهادة بالملك والحيازة في كتاب تباع أو وقف وشهدت البينة بأن فلانا مالك حائز للمكان الفلاني الذي حدوده كذا وكذا ويكون ذلك المكان مشهورا معروفا لا منازعة في شيء من حدوده أو فيها وقد مات الشهود والمكتوب قد ثبت بشهادتهم ويطلب الذي بيده المكتوب أن يتمسك به في الحدود وينزع من صاحب يد بعض ما في يده بمقتضى ذلك المكتوب ويدعي أن<sup>(4)</sup> تلك الحدود ثابتة<sup>(5)</sup> له بمقتضى مكلتوه قال السبكي وقد طلب مني ذلك ولم أفعله لأن الشاهد قد يعلم ملك زيد علما يسوغ له الشهادة بملكه ويده ولا يتحقق الحدود فالذي يظهر في ذلك من كانت يده على شيء واحتمل أن تكون يده بحق فلا ينزع إلا ببينة تشهد بان يده عادية ولا يعتمد في رفع يده على كتاب قديم.

- مسألة: أرض يدعيها أربعة واحد يدعي الثلث وآخر يدعي الربع وآخر يدعي الثمن وآخر يدعيها كلها وكل واحد يدعي أن ذلك في يده على معنى أنه مكاتب<sup>(6)</sup> الفلاح بأنه أجره ذلك وسلمه إليه بأجرة معينة وقد زادت الأرض بقدر سدسها وتنازعا مدة طويلة ثم اتفقوا عند الحاكم وسألوه أن يرفع أيديهم عن الأرض وأثبت يده عليه

(1) هذا زد 2.

(2) من د 2.

(3) فلو د 2.

(4) س د 2.

(5) ولا بينة زد 2.

(6) يكاتب د 1، د 2.

ويؤجرها ويودع الأجرة حتى يثبت كل منهم قدر ماله فيها ويصطلحوا فتسلمها الحاكم وسلمها إلى نائب له ورفع أيديهم بسؤالهم وأجرها ثم حضر مدعي الربع وأقام بينة شهدت بمحضر من الشركاء أنه بملك الربع شائعاً مستحقاً له بيده فسلمه الحاكم الربع وتصرف فيه سنين وبقية (1) القرية في يد الحاكم يؤجرها ويودع أجرتها ثم حضرت بينة الملاك (2) بعد سنين وشهدت بينة كل واحد منهم له بملكية ما كان يدعيه فإن (3) كان بيده إلى أن أزال (4) الحاكم يده فيحكم لهم ويقع النقص على الجميع بالنسبة فإن كل واحد صاحب يد وبينة فيما ادعاه من غير ترجيح فيقع التعارض وليس لصاحب الربع أن يقول للحاكم قد سلمت الربع إلي من سنين وتصرفت فيه ويدي فيه داخله فيختص النقش بالشركاء لأن تقديم إثباته على إثباتهم لا يقتضي ترجيحه مع تلاحقهم في إثبات مثل ما أثبته مستنداً إلى وقت إثباته ما أثبته قال ابن الصلاح.

فائدة: كان الشيخ تقي الدين السبكي رحمه الله تعالى يكتب على المكاتيب التي ظهر بطلانها أنها باطلة بغير إذن مالكيها وقد ذكره في فتاويه وأطال الاستدلال له وقال ما ينبغي أن يعطي الكتاب لصاحبه بل يحفظه في سلة الحكم حتى يراه كل قاض.

فائدة قال الرافعي هل للقاضي إلزام الميث بموجب إقراره فيه وجهان وذكر السبكي في فتاويه في الوقف أنه يجوز الحكم للميث بانتقال حق إليه لأنه قد يحتاج إليه في وفاء ديونه ووصاياه وانتقال ما يفضل عنه لورثته (5) فيصح الحكم بشرط أن يطالب به صاحب الدين أو الوصية أو الوارث أو وكيل أحدهم ويكون الحكم له لا للميث وإنما الحكم بالانتقال إلى الميث طريقاً (6) فلو (7) طلب الحكم للميث بانتقال الوقف إليه حتى ينتقل منه للطبقة بعده فيبني على أن البطن الثاني يتلقوهن من الواقف أو من البطن الأول والأصح (8) الأول فعلى هذا لا يحتاج إلى الحكم له.

(1) وبقية د 1، د 2.

(2) الكل د 2.

(3) وإنه د 2.

(4) زال د 1، د 2.

(5) لوارثه د 1، د 2.

(6) طريق د 2.

(7) إذ لو د 2.

(8) س د 2.

- مسألة: لا يجوز للحاكم أن يعلم المدعي كيفية الدعوى في الأصح ويعلم الشاهد كيفية الشهادة كتعليم المدعي فلو لقنه ما يشهد به لم يجز جزماً والمتجه أنه إذا فعل ما معناه منه فادعى المدعي وأدى الشاهد بتعليمه أن يعتد بذلك هذا هو الذي يتجه<sup>(1)</sup>.

- مسألة: من عليه دين وطالبه<sup>(2)</sup> المستحق فامتنع فالحاكم مخير بين أن يبيع ماله بغير إذنه وبين أن يكرهه عليه<sup>(3)</sup> ويعزره بالحبس وغيره قاله في الروضة واختاره السبكي في شرح المهذب أنه كان له مال ظاهر وجب بيعه ولا يجوز حبسه \* حتى يبيعه بنفسه<sup>(4)</sup> لأن فيه تأخير حق على الفور هذا في غير المفلس. أما المفلس المحجور عليه فيتعين القطع بأن القاضي يبيع ماله ولا يتأتى فيه خلاف لأن ماله بالحجر صار في يد القاضي وإذا أراد القاضي بيع مال أحد في دينه كفاه بينة تشهد بأن المال في يده على الصحيح كما تقدم.

- مسألة: إذا ادعى عليه ولم يحلفه وطلب منه كفيلاً ليأتي بالبينة لم يلزمه وإن اعتاد القضاة خلافه وقال بعض المتأخرين هو إلى رأي الحاكم قاله الرافعي وقال الإمام إن خيف تغيب المدعى عليه ألزم بكفيل ويحمل عمل القضاة عليه وإلا فلا. فلو<sup>(5)</sup> أقام شاهدين ولم يعدلا طوالب بكفيل حتى يعدلا فإن امتنع حبس بهذا<sup>(6)</sup> الامتناع لا لثبوت الحق عليه قاله الرافعي قال شريح ولو أقام شاهداً عدلاً فالنص أنه يطالب بكفيل إذا طلبه<sup>(7)</sup> المدعي.

- مسألة: قال الرافعي قال العبادي لا يحبس المريض والمخذرة وابن السبيل بل يوكل بهم ليرددوا ويهملوا<sup>(8)</sup> ولا يحبس الوكيل ولا القيم إلا في دين وجب \* بمعاملته فإذا<sup>(9)</sup> كان على المحجور عليه قال شريح وإذا غاب المكفول بدينه لا يحبس الكفيل

(1) يتجه د 2.

(2) فطالبه د 2.

(3) على البيع زد 2.

(4) س د 2.

(5) ولو د 1، د 2.

(6) لهذا د 2.

(7) طالبه د 2.

(8) ويتمحلوا د 1، وينحملوا د 2.

(9) بمعاملة إذا د 2.

يعني حيث لا يجب عليه إحضاره ولا يحبس الممتنع من الكفارات في الأصح لأنها تؤدى بغير (1) المال بخلاف الزكوة (2) والعشور انتهى.

فائدة: إذا التمس من القاضي إحضار شخص في البلد ففي الرافي أن لا يجب سؤاله عن السبب لأن الأمر فيه سهل انتهى وأفهم كلام شريح وجوبه وهو ظاهر أنه ربما طلبه (3) بما لا يسوغ طلبه فيتبدل ويتضرر وقد بحث ابن أبي الدم هذا في شرح الوسيط أيضاً.

فائدة: المذهب أنه يجوز للقاضي أن يحضر من كان في معاملته وإن بعدت المسافة خلافاً لما في المحرر والمنهاج.

- مسألة: من حبسه القاضي لا يجوز إطلاقه إلا برضى خصمه أو ثبوت فلسه كذا قالوه وينبغي الأعدار إلى غريمه وإعلامه (4) الحال بل لا تسمع البينة إلا في وجهه فلو أطلق المسجون برضى خصمه فأراد أن يقيم بينة بإعدامه لم تسمع وينبغي أن يجوز إطلاقه إذا أدى ما عليه من الحق وفيه نظر لأنه قد يتلف قبل وصوله إلى المستحق فيفوت حقه وهذا أولى وأصح. ولو ادعى شخص أن له مسجوناً حقاً جاز إخراجه من الحبس لسماع الدعوى بغير إذن الذي حبس له.

(1) من غير د 2.

(2) الزكاة د 1.

(3) طالبه د 2.

(4) وإعلام د 2.

## الباب الثامن

### في حكم الأمانة كالوكيل والوصي والقارض والمرتهن ونحوهم وفيه مسائل

- مسألة: أفتى ابن الصلاح بأنه لا يطالب الوصي بإقامة الحساب بل إن<sup>(1)</sup> ادعي عليه خيانة فالقول قوله بيمينه ونحوه قول الهروي في الإشراف لا يطالب أمانة الحكم القاضي بحساب \* وذكرت في باب الوقف كما سيأتي شيئاً يتعلق بهذا<sup>(2)</sup>. ولو عزل القاضي \* فحوسب أمانة<sup>(3)</sup> ففضلت عنده فضل قدر أجره مثله فقال أخذتها أجره<sup>(4)</sup> وقيل<sup>(5)</sup> لا يقبل قوله إلا بينة تشهد على المعزول أنه عمل له أجره وقيل يقبل قوله بلا بينة وافهم كلام بعضهم ترجيحه.

- مسألة: لو ادعى الوصي<sup>(6)</sup> أنه فرق المال في جهاته ففي الرافعي إن كان المستحق معيناً لم يتعرض له لأنه يطالب بحقه إن لم يصل إليه وإلا فالقول قول الوصي ولا يتعرض إليه انتهى وقال القاضي حسين إذا<sup>(7)</sup> كان الوصي قد انفذ الوصايا فالقاضي بالخيار إن شاء حاسبه وإن شاء تركه أي يعمل ما يؤدي إليه اجتهاده أنه المصلحة.

- مسألة: في فتاوى السبكي إذا قبض أمين الأيتام لهم مالا كالف درهم<sup>(8)</sup> مثلاً ثم وجدنا عنده ألف درهم<sup>(9)</sup> مثلاً فقال هذه<sup>(10)</sup> ملكي واحتمل ما يقوله واحتمل خلافه وليس له بينة تشهد على أنها تختص به فالوجه أن يجعل بينه وبين الأيتام فيحلف على نصفها ويبقى اليمين في النصف الآخر إلى أن يبلغ اليتيم لأن يده في قوة

(1) إذا د 1.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) أجرت د 1، د 2.

(5) فقيل د 2.

(6) وقال شريح في ناظر الوقف د 2.

(7) إن د 2.

(8) س د 2.

(9) س د 1، د 2.

(10) هذا د 1، د 2.

يد شخصين وهكذا كل أمين من أمناء الشرع بخلاف المقارض والمودع فإن القول قولهم في مثل ذلك لأن المالك ائتمنهم<sup>(1)</sup> فوجب عليه تصديقهم هكذا ظهر لي ولا ننقل فيما<sup>(2)</sup> ذكره في ضمن المسألة الكيلاني. وما قاله بعيد وليس هذا كما إذا تنازع اثنان في متاع البيت هو سكنهما<sup>(3)</sup> لأن يد كل واحد حقيقة أحدهما غير أمين بالنسبة إلى صاحبه بخلاف هذا.

- مسألة: مات شخص فادعى آخر أنه سلمه هذا المال وقال أنه لو لديه مثلاً فينبغي أن يكون على الوجهين فيما لو كان في يد رجل مال لميت فقال أوصى إلي رب هذا المال أن اصرفه في كذا فهل يقبل قوله؟ وجهان حكاهما شريح ومال السبكي إلى قبول قول صاحب اليد في المسألة الأولى وتخصيص \* الأم<sup>(4)</sup> به دون بقية الورثة والأقرب أنه<sup>(5)</sup> لا يقبل قوله إلا ببينة.

- مسألة: إذا ادعى الوكيل (بعيب)<sup>(6)</sup> جعل الرد على المالك<sup>(7)</sup> أو تلفه في يده بغير تعد قبل قوله ولو ادعى وارث الوكيل أن مورثه رد ذلك أو أنه تلف في يده من غير تفریط فيه يقبل وجهان قال ابن أبي الدم في آخر أدب القضاء: أصحابهما يقبل. ولا خلاف أنه لو ادعى الوارث أنه رد بنفسه وأنه<sup>(8)</sup> تلف<sup>(9)</sup> في يد الوارث لم يقبل قوله إلا ببينة. فائدة لو مات المرتهن ولم توجد العين المرهونة في تركته أو مال المودع ولم يجد العين عنده أو مات الوصي أو مات عامل القراض أو القاضي الذي في يده مال اليتيم أو قيم القاضي أو الوصي أو الأب ولم يجد المال ولا ادعت الورثة فيه شيئاً بل قالوا لا ندري حاله فالمنقول<sup>(10)</sup> في فتاوى ابن الصلاح أن الأب لا يضمن شيئاً لأنه أمين

(1) أمنهم د 1.

(2) فيها د 2.

(3) سكنهما د 1، د 2.

(4) صاحب اليد د 2.

(5) وارث زد 2.

(6) يغير أ، د 1، والتصحيح من د 2.

(7) مالكة د 2.

(8) أو إنه د 2.

(9) تلف د 2.

(10) فالقول د 1، د 2.

الشرع فلا يضمن إلا أن تثبت خيانتة. وبهذا أفتيت في المرتهن إذا مات ولم يوجد الرهن في تركته ولا عرف من حاله شيء وقد سئل السبكي عما إذا مات المودع ولم يجد<sup>(1)</sup> الوديعة في تركته ولا علمنا من حالها<sup>(2)</sup> شيئاً هل<sup>(3)</sup> تلفت<sup>(4)</sup> بتفريط أو<sup>(5)</sup> لا أو لم تلف ولم يذكر الورثة شيئاً فقال في المسألة أربعة أوجه سواء فجأة أو<sup>(6)</sup> لا وسواء أوصى أو<sup>(7)</sup> لا أحدهما تضمن في تركته كالدين ورجحه الشيخ<sup>(8)</sup> أبو حامد وجماعة ونسبه ابن الرفعة إلى الجمهور<sup>(9)</sup> وأنه ظاهر النص والثاني لا لأنها أمانة والثالث إن كان في التركة من جنسها ضمنها وإلا فلا ورجحه القاضي أبو حامد وحمل النص عليه ونسبه بعضهم لأبي إسحاق المروزي والرابع إن قال عند الموت عندي وديعة ضمنها وإلا فلا ونسب لأبي إسحق المروزي أيضاً لأنه حكاه مع الذي قبله. قال السبكي والراجح قول أبي حامد فعلى هذا هل يتقدم على الغرماء أو يزاوهم وجهان أرجحهما عنده التقديم وحيث قلنا بالضمان فهو ضمان العقدان لا ضمان العدوان ولم يصرح الرافعي بهذه المسألة. وإن أمكن أخذهما من كلامه وإن تحققنا تلفها بعد الموت فإن مات فجأة وتلفت عقب<sup>(10)</sup> موته فلا ضمان كما لو تلفت في حياته<sup>(11)</sup> بغير تفريط وإن مات عن مرض أي مخف ضمنها لتقصيره بترك الإيضاء وأفتى ابن الصلاح في عامل القراض إذا مات ولم يوجد مال القراض في تركته أنه يضمن. وقال السبكي إن وجد في تركته ما يمكن أن يكون اشتراه بمال القراض<sup>(12)</sup> حمل عليه ويؤفا منه مقدماً على الديون وإن<sup>(13)</sup> لم يوجد ذلك ويحمل على أن مال القراض تلف انتهى

(1) يوجد د 1، د 2.

(2) حالة د 2.

(3) هو د 2.

(4) يكون د 2.

(5) أم د 1، د 2.

(6) أم د 2.

(7) أم د 2.

(8) القاضي د 1، د 2.

(9) للجمهور د 2.

(10) عند د 2.

(11) حياته د 1.

(12) للتجارة زد 1.

(13) فإن د 2.

وهو ماش على ما تقدم من ترجيحه في الوديعة. وكلام ابن الصلاح ماش على ما نسب<sup>(1)</sup> للجمهور<sup>(2)</sup> فيها وقال الجوري لا يضمن عامل القراض إلا أن يثبت أنه فرط وهو كالوجه المتقدم في الوديعة وقد نسب اختيار ذلك<sup>(3)</sup> الوجه \* في الوديعة<sup>(4)</sup> إلى الجوري. ولو مات القاضي ولم يوجد مال اليتيم في تركته قال ابن الصلاح فلا يضمنه سواء مات بغتة أو<sup>(5)</sup> لا لأنه أمين الشرع فلا يضمن إلا بتحقيق التفريط. وأفتى أيضا في الأب إذا استولى على مال لولده<sup>(6)</sup> ومات ولم يوجد في تركته أنه لا يضمنه إلا أن يثبت تعديه فيه وأمين القاضي كالقاضي كما صرحوا به في مسائل كثيرة. والمتجه أن الوصي كالمودع. والمتجه في كل أمين أنه إن لم يتحقق خيانتة \* لا يضمن<sup>(7)</sup> إذا لم توجد العين في تركته نعم إن كان هناك من جنسها ضمنها لأننا لم نتحقق من تلفها. وقد أفتى البغوي فيمن عنده عبد وديعة فابق في<sup>(8)</sup> يده وعلم بابقه ولم يعلم مالكة<sup>(9)</sup> إلا بعد أيام ولو أعلمه على الفور أدركه أنه لا يضمنه بترك الأخبار لأنه لم يضيعه مع أن عليه حفظه فما الظن بمن جهل حاله. وأفتى أيضا فيمن أودع كيسا عند آخر ثم أخذه فقال أنه فك ختمه فقال<sup>(10)</sup> المودع لم ينفك فسأله الحاكم متى أودعك فقال من عشر سنين ففتح الختم فإذا في الكيس دراهم من<sup>(11)</sup> ضرب خمس سنين فلا يضمن المودع لاحتمال أن غيره فعل ذلك.

(1) بيان د 2.

(2) الجمهور د 2.

(3) ذلك د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) أم د 1، د 2.

(6) ولده د 2.

(7) فلا ضمان د 2.

(8) من د 2.

(9) المالك د 1، د 2.

(10) وقال د 1، د 2.

(11) في د 2.

## الباب التاسع

### في مسائل كثيرة تتعلق بغرض الكتاب مرتبة على أبواب الفقه وذكرت من ذلك<sup>(1)</sup> في باب الدعاوى فلا تهمله وراجعه فإنه مهم

#### كتاب الصلوات<sup>(2)</sup>

- مسألة<sup>(3)</sup>: كان<sup>(4)</sup> القفا إذا صلوا العيد في المصلى يستنزل الناس عن جدره لأنه ليس بمسجد فلا يقتدي من عليه بمن فيه لأن اقتداء<sup>(5)</sup> من في<sup>(6)</sup> سطح الدار بمن فيها باطل بخلاف المسجد.

- مسألة: سئل ابن الصلاح عن إبليس وجنوده هل يصلون ويقرأون القرآن ليغيروا<sup>(7)</sup> العالم الزاهد من الطريق التي<sup>(8)</sup> يسلكها<sup>(9)</sup> فأجاب<sup>(10)</sup> بأن<sup>(11)</sup> ظاهر المنقول تنفي قراءتهم القرآن وقوعا ويلزم منه انتفاء الصلوات<sup>(12)</sup> لأن من شروطها الفاتحة وقد ورد أن الملائكة لم يعطوا فضيلة قراءة القرآن وهي حريصة لذلك على إسماعه من الإنس فإذا<sup>(13)</sup> قراءة القرآن كرامة كرم الله تعالى بها الأنس غير أنه بلغنا أن المؤمنين من الجن يقرأونه<sup>(14)</sup>.

(1) كثير زد 1، د 2.

(2) الصلاة د 1.

(3) س د 1.

(4) قال د 2.

(5) الاقتداء د 2.

(6) س د 2.

(7) لتغيير د 2.

(8) الذي د 2.

(9) سلكها د 2.

(10) ... د 1.

(11) إن د 2.

(12) الصلاة د 1.

(13) فإن د 1.

(14) يقرون د 1، د 2.

- مسألة: قال الماوردي لا يجوز لأحد من أولياء<sup>(1)</sup> الأمور أن ينصب إماماً فاسقاً للصلوات وأن صححنا الصلوات<sup>(2)</sup> خلف الفاسق أي<sup>(3)</sup> لان<sup>(4)</sup> إمامة الفاسق مكروهة وولي الأمر مأمور بمراعاة المصلحة وليس من المصلحة أن يوقع في صلوة<sup>(5)</sup> مكروهة ولفظ الشافعي كما حكاه عنه<sup>(6)</sup> الفارسي في آخر كتاب العيون ومنزلة<sup>(7)</sup> الوالي من الرعية منزلة الوالي من مال اليتيم. ونص الأصحاب<sup>(8)</sup> تبعاً لنص الشافعي على أنه تكره القدوة بمن بدعته ظاهرة فقياس ما تقدم أنه لا يصح نصبه إماماً للمصلين.

- مسألة: لو كان في البلد أربعون فقط وهم خرس ففي وجوب الجمعة عليهم<sup>(9)</sup> احتمال وجهين لابن القطان.

- مسألة: أفتى العماد بين يونس كما نقله صاحب التعجيز حفيده بأن تقديم الحاضرة المدركة جماعتها أفضل من تقديم الفائتة وسبقه إليه الغزالي في الأحياء وجزم في زيادة الروضة بخلافه والأول أرجح إذا قلنا الجماعة فرض وأقام البارزي في تمييزه ما قدمناه وجهين<sup>(10)</sup>.

### كتاب العيدين

لو<sup>(11)</sup> شهد أن الليلة من شهر كذا قبلت شهادته. ولو<sup>(12)</sup> قال رأيت الهلال لشهر كذا والليلة منه قبلت أيضاً. فلو قال أشهد أنني رأيت الهلال ففيه الخلاف<sup>(13)</sup> في

(1) ولاة د 1.

(2) الصلاة د 1.

(3) س د 1.

(4) س د 2.

(5) الصلاة د 1.

(6) س د 2.

(7) بمنزلة د 1، د 2.

(8) الرافعي د 2.

(9) س د 2.

(10) وجهان د 2.

(11) مسألة لوزد 1، د 2.

(12) فلو د 2.

(13) كما زد 2.

شهادة المرضعة إذا ذكرت فعل نفسها ذكره ابن أبي الدم وتقدم في الشهادات وأفتى السبكي<sup>(1)</sup> في الحلبيات بأنه تقبل شهادة الشاهد أشهد أني رأيت الهلال وأن أخبر عن فعل نفسه.

## كتاب الزكاة<sup>(2)</sup>

- مسألة: قال ابن عبد السلام في الفتاوى الموصلية يعتبر الصاع بالعدس فكل شيء وسع من العدس خمسة أرطال وثلت فهو صاع.

مسألة<sup>(3)</sup>: أفتى العماد بن يونس بأنه لا يجوز للأب القوي أن يأخذ زكوة<sup>(4)</sup> ولده وخالفه أخوه الشيخ كمال الدين أبو شارح التنبيه فأفتى بالجواز وهذا كله بناء على أنه لا تلزم<sup>(5)</sup> الابن نفقته وقد يكون الجوابان مبنيين<sup>(6)</sup> على الخلاف في ذلك. وأفتى ابن الصلاح بأنه<sup>(7)</sup> يجوز للغارم وابن السبيل صرف ما أخذه لحاجتهما وحاجة<sup>(8)</sup> أهلهما ويشحذ<sup>(9)</sup> ابن السبيل<sup>(10)</sup> في طريقة ويقضي الغرم من موضع آخر وأن الفلاح إذا بذر من ماله وقاسمه المقطع على الزرع فعلى عشر الزرع بكماله وما يأخذه المقطع إنما هو عوض عن منفعة الأرض كالأجرة وفساد هذه المعاملة لا يجعل ذلك مغصوبا لأنه رضي به.

## كتاب الحج

- مسألة: قال الديلمي لا تسمع الدعوى في حقوق الله تعالى المحضة كالزنا والشرب والكفارات بأن يقول مثلا لزمك<sup>(11)</sup> كفارة في حنتك أو في قتل أو في جماع في نهار رمضان أو في حجك ونحو ذلك ولا يمين عليه. ولو اكرت من يحج عن أبيه مثلا

(1) أيضا د 2.

(2) الزكاة د 1.

(3) س د 2.

(4) زكاة د 1.

(5) لا يلزمه د 1.

(6) مبنيان د 2.

(7) إنه د 1.

(8) أو حاجة د 1.

(9) وشحذ د 1.

(10) س د 1.

(11) ألزمتك د 1.

فقال الأجير حججت قبل قوله ولا يمين عليه ولا بيعة لأن تصحيح ذلك \* بالبيعة لا يمكن<sup>(1)</sup> فرجع<sup>(2)</sup> إلى الأجير كما لو طلق امرأته ثلاثا ثم قالت تزوجت بزوج<sup>(3)</sup> ودخل بي وكلفني واعتدت<sup>(4)</sup> \* فإنه يقبل<sup>(5)</sup> قولها ولا بيعة عليها. ولو قال للأجير قد جامعته في إحرامك فأفسدته لم يحلف أيضا ولا تسمع هذه الدعوى فلو أقام بيعة فأفسدته لم يحلف أيضا ولا تسمع هذه الدعوى فلو أقام بيعة أنه جامعها محرما في عرفات أو قبل الوقوف بعرفة فقال كنت ناسيا قبل قوله ولا يمين عليه وصح حجه واستحق الأجرة. وكذا<sup>(6)</sup> لو ادعى أنه جاوز الميقات بغير إحرام أو قتل صيدا في إحرامه ونحو ذلك لم يحلف لأنه في حقوق الله تعالى وهو أمين في كل ذلك انتهى. ولو<sup>(7)</sup> تعلق بذلك حق آدمي سمعت الدعوى. وقد ذكروا في الوصايا. لو قال إن لم أحج العام فأنت حر فأقام العبد بيعة أنه كان يوم عرفة بالكوفة قال سُمِعَتْ. ولو احرم بحج ونسي طواف الإفاضة وأحرم بعمره وطاف<sup>(8)</sup> لها وقع عن طواف الإفاضة لأن إحرامه بالعمره لم ينعقد. ولو<sup>(9)</sup> مات الأجير للحج فقال وارثه مات بعد أن حج قبل قوله كقول الأجير. ولو قال إن حججت عن أبي هذه السنة فلك كذا فقال بعدها حججت لم يقبل قوله إلا بيعة فلو<sup>(10)</sup> أنكر الوارث حلف أنه لا يعلم أنه حج عن أبيه هذه السنة لأنه \* لما لم<sup>(11)</sup> يقبل من الحاج الحج إلا بيعة الزمنا<sup>(12)</sup> المنكر اليمين انتهى وظاهره<sup>(13)</sup> يخالف ما تقدم إلا أن يقال مراده بالبيعة هنا أنه روي<sup>(14)</sup> هناك في موطن النسك السنة الماضية لأنه حج.

(1) بالبيعة زد 2.

(2) فيرجع د 1، د 2.

(3) برجل د 1، د 2.

(4) واعتديت د 1، د 2.

(5) فيرجع إلى د 1، د 2.

(6) وأما د 2.

(7) فلو د 1، د 2.

(8) فطاف د 1، د 2.

(9) فلو د 2.

(10) فإن د 1، د 2.

(11) لا د 1.

(12) وألزمنا د 1.

(13) فظاهرة د 1.

(14) ري د 1، راي د 2.

- مسألة: وقع عند الشيخ تقي الدين السبكي أنه تنازع رجلان في حدة أوصى بها شخص فقسمها بينهما وأمر كل منهما أن يحجج بها عن الموصي في سنته.

- مسألة: قال احجوا عني فلانا بألف درهم وأجرة مثله خمسمائة فوجهان لا يصرف لمن يحجج إلا أجرة مثله لأن الزيادة وصية ولي يعين الموصي له والثاني هو وصية لشخص موصوف بأنه يحجج عنه فيدفع إليه الألف إن خرجت الزيادة من الثلث وبهذا جزم<sup>(1)</sup> الرافعي ويحتمل أن يجيء وجه ثالث سنذكره في الوصايا إن شاء الله<sup>(2)</sup>.

### كتاب البيع

- مسألة: باع مال غيره بغير إذنه فليس للمالك أن يدعي على البائع إلا أن يسلم المبيع إلى المشتري ويستولي عليه فحينئذ يدعي عليه القيمة بعد أن يطالبه برد العين ويتعذر ردها.

- مسألة: لو اشترى شيئاً بثمن في الذمة بنية أن يشتريه<sup>(3)</sup> لابنه الصغير وقع الشراء للابن والثمن على من يتبنى على أنه لو قبل لابنه الصغير نكاحاً فهل يكون ضامناً للصدّاق قولان الجديد لا<sup>(4)</sup> فعلى هذا لا شيء على الأب والقديم نعم فعلى القديم يجب الثمن هنا على الأب في ماله ثم يرجع على الابن بخلاف ما لو اشترى شيئاً لولده الصغير بمال نفسه فإنه يقع الشراء للطفل ويجعل كأنه ملكه الثمن باعه من البائع فهو هبة منه له فلا يرجع بقيمته.

- مسألة: باع حماراً إلى أجل فلما انقضى الأجل ترافعا إلى الحاكم فأنكر المشتري الشراء ورد الحمار وحلف على نفي الشراء فليس للبائع أن يطالبه<sup>(5)</sup> بالكراء لأنه أقر بأن<sup>(6)</sup> الحمار ملكه بالبيع وأنه لم يكن يلزمه الكراء.

(1) صرح د 2.

(2) تعالى والله أعلم زد 1.

(3) يشتري د 2.

(4) يكون زد 1، د 2.

(5) يطالب د 2.

(6) إن د 2.

- مسألة: باع دارا خربة فعمرها المشتري ثم استحقت فللمشتري أخذ بنايته وعلى البائع ما بين قيمته مبينا ومقلوعا. وكذا لو غرس في أرض غيره بإذنه ولا<sup>(1)</sup> رجوع للمشتري بما<sup>(2)</sup> أنفق كنفقة العبد والدابة. فلو كان المشتري زوق بطين أو بجص فللمستحق تكليفه نزع ذلك ثم يرجع المشتري بنقصانه على البائع فإن رضي المستحق أن يكون المشتري شريكا له جاز كما لو اشترى ثوبا فصبغه<sup>(3)</sup> وزادت قيمته ثم استحق ورضي صاحب الثوب بالشركة فإنه يجوز وإن طلب إزالته فله ذلك وإن صار الصبغ بنزعه هالكا ويرجع<sup>(4)</sup> المشتري على البائع بما بين<sup>(5)</sup> قيمته ابيض ومصبوغا قاله القفال. وأفتى تلميذه القاضي حسين بأنه لو اشترى دارا وعمرها ثم استحقت ونقضت عمارته أو عبدا فانفق عليه ثم بان أن<sup>(6)</sup> البائع كان أعتقه فهل يرجع على البائع بأرث النقص وبما<sup>(7)</sup> أنفق على العمارة والعبد وجهان. وللشافعي نضان يدلان<sup>(8)</sup> على ثبوت الرجوع لأنه نص فيمن<sup>(9)</sup> أنفق على البائن التي ادعت الحمل ثم بانت حائلا أنه يرجع عليها وأنه لو عجز المكاتب عن النجم فعجزه لسيد بمحضر من الحاكم ثم انفق عليه ثم ظهر للمكاتب مال<sup>(10)</sup> أنه يرجع عليه<sup>(11)</sup> بما انفق عليه انتهى والمرجح أنه لا يرجع بالنفقة. وأفتى البغوي فيمن اشترى أرضا وعمرها وأدى خراجها أو عبدا فانفق عليه ثم خرج مستحقا أن<sup>(12)</sup> عليه أجره المثل ولا يرجع بالخراج ولا بالنفقة<sup>(13)</sup> لأنه دخل<sup>(14)</sup> في العقد على

(1) لا د 2.

(2) فيما د 2.

(3) وصيغة د 1.

(4) فيرجع د 1، د 2.

(5) بأن د 1.

(6) بأنه د 2.

(7) وما د 2.

(8) يدل د 2.

(9) فيما إذا د 2.

(10) قال زد 1.

(11) س د 2.

(12) بأن د 1، فإن د 2.

(13) النفقة د 2.

(14) أدخل د 2.

أن يضمن الخراج والنفقة ولا<sup>(1)</sup> يرجع بأجرة المثل أن انتفع بالعين وإلا فخلاف. وأفتى الغزالي فيما إذا خرج المبيع مستحقا وقد بنى المشتري<sup>(2)</sup> وغرس وكلف القلع أنه يرجع بأرش نقصان البناء تغليبا للتعزير ولا يرجع ينقصان قيمة الشجر بالقلع فإن القلع فوت عليه ما كان يتوقع حصوله من الأرض فلم<sup>(3)</sup> يحصل لما قلع<sup>(4)</sup> وإنما يرجع بمال خسره وذلك المال غير مستفاد من الأرض وزيادة الشجر مستفاد من الأرض ولم يسم عاقبته قال ولو طلب بأجرة الأرض في مدى الغراس رجع بها تغليبا للتغيير<sup>(5)</sup> كقيمة الولد وإن<sup>(6)</sup> لم يحصل من الغراس شيء فإن حصل الحق بالمهر ثم ينظر في الحاصل ونسبه إلى الأجرة انتهى<sup>(7)</sup>.

- مسألة: لو جاء عبد إلى رجل وقال أرسلني سيدي إليك لتعطيني ثوبا من ثيابك حتى يراه ليشتريه فصدقه ودفعه إليه فهو كما لو أودع وديعة عن عبد فأتلفها أو تلفت في يده قاله القاضي حسين في فتاويه.

- مسألة: باع ترابا من<sup>(8)</sup> أرض قدر ذراع طولا وعرضا<sup>(9)</sup> وعمقا لم يصح لأن تراب الأرض يختلف<sup>(10)</sup>.

- مسألة: اشترى جارية فوجدها لا تنبت<sup>(11)</sup> عانتها<sup>(12)</sup> فهو عيب ذكره الهروي وشريح كالتي لا تحيض.

- مسألة: في فتاوى القاضي حسين لو اشترى ضيعة من قيم صبي وسلّمه الثمن فبلغ الصبي وأنكر كون البائع قيما له واسترد الضيعة ثم اشتراها المشتري من الصبي فليس

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) ولم د 2.

(4) وقع د 2.

(5) للتغريم د 2.

(6) إن د 1، د 2.

(7) س د 1، د 2.

(8) في د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) مختلف د 2.

(11) لها زد 2.

(12) عانة د 1.

له الرجوع<sup>(1)</sup> بالثمن على البائع لأنه كان صدقة على الولاية كما لو اشترى من وكيل رجل ودفع الثمن إليه ثم أنكر الموكل الوكالة وأخذ المبيع من المشتري ثم اشتراه المشتري من المالك لا يرجع بالثمن على الوكيل لأنه كان صدقة على الوكالة انتهى. وهذا قد يخالفه قولهم إذا اشترى شيئاً وصدق<sup>(2)</sup> المشتري البائع على ملكه للمبيع ثم استحق أنه يرجع عليه بالثمن لأنه إنما أقر<sup>(3)</sup> على ظاهر الحال فكذلك ههنا<sup>(4)</sup> وهناك وجه أنه لا يرجع مؤاخذه له بإقراره فلعل ما ذكره القاضي هنا هو ذلك الوجه فليحذر.

- مسألة: لو باع \* عينا لشخصين<sup>(5)</sup> بألف درهم بشرط أنهما يتضامنان<sup>(6)</sup> بطل البيع في الأصح.

- مسألة: اشترى عبدا مريضا ظن أنه عارض يمضي فبان أنه مرض ودق فله الرد كما لو اشتراه وبه دمل عالم به<sup>(7)</sup> فبان أنه أصل الجذام أو رأى<sup>(8)</sup> بياضا \* ظن أنه<sup>(9)</sup> ذئب بهقا فبان برصا له الرد.

- مسألة: اشترى من رجل دارا وطالبه<sup>(10)</sup> البائع بالثمن فقال المشتري الدار لزوجتك لا لك فقال بل ملكي فله أخذ الثمن منه ثم للمقر لها انتزاع الدار من المشتري لإقراره لا رجوع له على البائع قاله القاضي حسين أيضا قال فلو اعترف أن الدار لزوجه وأنها وكلته أجبر المشتري على دفع الثمن لأنه بإقدامه على الشراء مقر بصحة القبض منه انتهى. والقياس أن للمشتري إجبار البائع على إثبات وكالته لأن القفال قال لو اشترى شيئاً<sup>(11)</sup> من وصي ثم امتنع من دفع الثمن حتى يثبت وصايته فله ذلك.

(1) أن يرجع د 1، د 2.

(2) وصدقه د 2

(3) بناء زد 2.

(4) هنا د 1.

(5) لشخصين عينا د 1.

(6) متضمانان د 1، د 2.

(7) س د 1.

(8) به زد 1.

(9) ظنه د 2.

(10) فطالبه د 1، د 2.

(11) شقضا د 1، د 2.

- مسألة: قال القاضي حسين لو ادعى أنه باعه دارا فأنكر وأقام بينة على بيعه<sup>(1)</sup> أو إقراره فقال كنت صغيرا وقت البيع صدق بيمينه إلا أن يقيم المدعي بينة على كونه بالغا يوم البيع أو على إقراره بأنه كان بالغا انتهى وقد يقال لا بد من إثبات الرشد أيضا.

- مسألة: في فتاوى النووي لو باع شريك نصيبه من الفرس وسلمها إلى المشتري بغير إذن شريكه فتلفت في يد المشتري فللشريك أن يطالب بقيمة نصيبه من شاء منهما انتهى ولم يتعرض لقرار الضمان والظاهر أنه على البائع إلا أن يعلم المشتري.

- مسألة: لو سلم البائع المبيع \* إلى المشتري<sup>(2)</sup> في زمن الخيار لم يجب على المشتري تسليم الثمن وهل للبائع الاسترداد وجهان.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح في مغنية اشترت جارية وحملتها على الفساد أنها تباع عليها قهرا إذا تعين ذلك طريقا في خلاصها من الفساد كما أفتى<sup>(3)</sup> القاضي حسين فيمن يكلف بعده ما لا يطيقه<sup>(4)</sup> أنه يباع عليه تخليصا له من الذل وسيأتي<sup>(5)</sup>.

- مسألة: اشترى كرما فاستغله سنين ثم طوّل بثمانه فأنكر الشراء وحلف عليه فليس للبائع أن يرجع عليه بما استغله إذا أنكر الاستغلال وأقام البائع عليه بينة لأن<sup>(6)</sup> البائع يزعم أنه استغل ملكه وإنما يدعى عليه الثمن وقد تعذر عليه بيمين<sup>(7)</sup> المشتري فسبيله أن يفسخ<sup>(8)</sup> البيع هذا هو الأظهر من<sup>(9)</sup> وجهين في المسألة<sup>(10)</sup> بحالها. ولو<sup>(11)</sup> كان على صاحب الكرم دين للمشتري فباعه إياه به أو بمثله ووقع التقابض ثم أنكر

(1) س د 2.

(2) س د 1.

(3) به زد 2.

(4) يطيق د 2.

(5) في آخر الفقه في الحواشي يجبر فيها المالك على بيع ملكه زد 1، د 2.

(6) إن د 1.

(7) يمين د 2.

(8) المشتري زد 2.

(9) في د 2.

(10) والمسألة زد 2.

(11) أو لوزد 1.

الشراء فیتعین<sup>(١)</sup> هنا الوجه الآخر<sup>(٢)</sup> من الوجهين وهو أن البائع يبيع الكرم ليستوفي من ثمنه ما أخذه المشتري الدائن على جهة استيفاء الدين ولا يكون له ذلك إلا أن يأخذه الدائن<sup>(٣)</sup> وقبله لا يجوز قاله ابن الصلاح.

- مسألة: لو باع أرضا وخراجها ستة دراهم فقال المشتري لا أقبل البيع حتى ينقص الخراج درهما فبايعه<sup>(٤)</sup> البائع بخراج خمسة دراهم على الأرض فالبائع باطل فلو قال له البائع خراج خمسة<sup>(٥)</sup> فاشتره فبان ستة فله الرد كما لو قال له<sup>(٦)</sup> البائع هذا العبد لا عيب فيه ثم ظهر معينا نعم إن علم المشتري أن خراجه ستة<sup>(٧)</sup> فلا رد ولا أثر لقول البائع أنه خمسة.

- مسألة: أفتى النووي<sup>(٨)</sup> بأنه لو اشترى بستانا في قرية فألزمه المتولي أن يصير فلاحا بسبب<sup>(٩)</sup> البستان فله الخيار إذا كان البستان معروفا بمثل ذلك. وأفتى القاضي حسين فيمن اشترى أرضا فوجدتها مرتع الخنازير ولم يعلم أن له الرد خلافا للعبادي.

- مسألة: أفتى ابن عبدالسلام فيمن باع بالغا وهو معترف له بالرق ثم ادعى بعد ذلك أنه حر وأظهر كتاب عتق متقدم التاريخ على البيع أنه تسمع دعواه وبيته انتهى ولم يفرق بين أن يبدي عذرا في إقراره بالرق أو لا كما ذكرناه في نظائره وقد يفرق بأن<sup>(١٠)</sup> العتق يطلق على نفسه بأنه مملوك عتيق فلان وعنده في العرف وقد أطلق الدليلي بأنه لو باع عبدا ثم ادعى أنه اعتقه وأقام بينة \* أنه يقبل<sup>(١١)</sup> ويعتق.

(١) فتعین د ٢.

(٢) الأخير د ٢.

(٣) المدین د ٢.

(٤) فباعه د ١، د ٢.

(٥) دراهم زد د ٢.

(٦) س د ١، د ٢.

(٧) دراهم د ١، د ٢.

(٨) رحمة الله تعالى زد د ١، د ٢.

(٩) لأجل د ٢.

(١٠) بين د ١.

(١١) س د ٢.

- مسألة: أفتى البغوي فيمن اشترى أمة يظنها زانية وقال البائع أظنها زانية ثم بان كونها زانية فله الرد لأنه لم يتحقق زناها قبل العقد.

- مسألة: باعه<sup>(1)</sup> نصف بستان وشهد به بينة ومات البائع فادعى<sup>(2)</sup> وارثه أنه باعه ببيع أمانة متى احضر الدين<sup>(3)</sup> أخذ البستان وأقام بينة بذلك فأفتى الشيخ شرف الدين المقدسي بأنه إن شهدت كل بينة على إنشاء العقد على ما ذكرت تعارضتا وتساقطتا<sup>(4)</sup> فيصدق من يدعي نفي الشرط وإن شهدت بينة على الإقرار وبينة على الإنشاء فبينة الإنشاء أولى لأن معها زيادة علم وإن شهدتا على الإقرار سقطتا انتهى قال<sup>(5)</sup> بعض من أدركناه وهذا حيث لا تاريخ فإن كان وتقدم عمل به<sup>(6)</sup>.

### باب (7) الربا (8)

- مسألة: اختلفا هل تقابضا في الربو<sup>(9)</sup> قبل التفرق أو بعده ففي المصدق منهما وجهان وقال<sup>(10)</sup> ابن أبي عصرون إن كان مال (كل)<sup>(11)</sup> منهما في يده صدق المنكر بيمينه وإلا فصاحبه ولو أقاما بينتين قدمت بينة الصحة.

### باب المناهي

تقدم في البيع مسألة<sup>(12)</sup>: \* ما إذا شرط على المشتريين أنهما متضامنان<sup>(13)</sup>.

(1) باع د 1، د 2.

(2) وأدعى زد 2.

(3) الثمن د 2.

(4) وسقطتا د 1، د 2.

(5) وقال د 1، د 2.

(6) انتهى د 2.

(7) كتاب د 2.

(8) الربا د 1، د 2.

(9) الربا د 1، د 2.

(10) فقال د 2.

(11) س أ، والتصحيح من د 1، لكل د 2.

(12) هو زد 2.

(13) س د 1.

- مسألة: باع<sup>(1)</sup> شيئاً بشرط<sup>(2)</sup> أن يرهنه \* المبيع بعد قبضه<sup>(3)</sup> ويرده<sup>(4)</sup> بطل البيع لأنه استثنى لنفسه<sup>(5)</sup> منفعة في البيع<sup>(6)</sup> وهو حسبة.

### باب الرد بالعيب

هو على الفور إلا إذا كان العقد ورد على الذمة وإلا إذا طلب<sup>(7)</sup> الرد<sup>(8)</sup> بعيب وسعى<sup>(9)</sup> في إثباته<sup>(10)</sup> الرد بعيب<sup>(11)</sup> \* آخر علمه حين شرع في الرد بذلك العيب فإنه يجوز الرد وإلا إذا قال ظننت أن هذا ليس بعيب<sup>(12)</sup> وكان ممن يخفى عليه فله الرد. ولو<sup>(13)</sup> طلب الرد بعيب في عضو ظاهر وقال لم أراه إلا الآن فله الرد لأن رؤية<sup>(14)</sup> المبيع لا يشترط فيها التحقق<sup>(15)</sup> بل تكفي الرؤية العرفية قاله ابن الصلاح ومراده إذا لم يكن العيب ظاهراً بادياً بحيث يراه كل من نظر إلى<sup>(16)</sup> المبيع.

### كتاب السلم

- مسألة: لو وجد رأس المال في يد المسلم إليه فقال<sup>(17)</sup> اقبضتكم بعد التفرق وأقاما بينتين فبينة المسلم إليه أولى.

(1) لو باعه زد 2.

(2) فشرط د 1.

(3) بعد البيع قبل قبضه زد 2.

(4) إليه زد 2.

(5) س د 1.

(6) المبيع د 2.

(7) طالب د 1.

(8) بالرد د 1.

(9) وبقي د 2.

(10) مدة فعجز ثم أراد زد 1، د 2.

(11) بعينه د 2.

(12) س د 2.

(13) فلو د 1، د 2.

(14) رده د 1.

(15) التحقيق د 2.

(16) إليه د 2.

(17) المسلم زد 1، د 2.

- مسألة: يشترط في السلم في الحبوب ذكر \* الجنس والنوع<sup>(1)</sup> وصغر الحبة وكبرها والعتق والحدائة قاله ابن الصلاح ويشترط \* أن يذكره في القمح<sup>(2)</sup> إن حبة كبار أو صغار أو وسط ذكره في فتاويه في الإجارة.

- مسألة: كل من لا يثبت في الذمة لا يصح الإقرار به.

### باب القرض

يجوز إقراض المكيل وزنا وعكسه وهر يجوز في الذمة ثم يعينه في المجلس وجهان وفي قرض العقار وجهان وفي قرض المنفعة وجهان.

- مسألة: أقرضتني عشرة فقال خذها من فلان فأخذها فهو توكيل بقبض الدين ولا بد من تجديد قرضها فلو كانت في يد فلان وديعة أو غيرها صح القرض.

### باب الرهن

- مسألة: رهن عند شخص ثلاث قطع بلخش وثلاث حبات لؤلؤ مثلاً وقبضه المرتهن على باب دار الراهن ثم ادعى المرتهن أن قطعة من البلخش وقعت من يده على باب دار الراهن فأفتى الشيخ تاج الدين السبكي والكمال سلالر بأنه يضمن لأنه مفطر فإن اليد ليست حرزا لذلك.

- مسألة: إذا رهن نصيبه من بيت في دار بإذن شريكه صح أو بغير إذنه فوجهان (أصحهما يصح)<sup>(3)</sup> فإن قلنا يصح فقسمت الدار فوق البيت في نصيب شريكه غرم الراهن قيمة البيت ليكون رهنا مكانه.

- مسألة: في فتاوى القاضي حسين إذا أذن المرتهن في بيع الرهن لا يبطل الرهن.

- مسألة: لو<sup>(4)</sup> رهن ثمرة وجدها على الشجر ولم يمكن تجفيفها فهو كرهن ما يسارع إليه الفساد وإن أمكن تجفيفها نظر فإن كان

(1) النوع والجنس د2.

(2) في القمح أن يذكر د2.

(3) س أ والتكملة من د1، د2.

(4) إذا د1، د2.

(الدين)<sup>(1)</sup> حالاً جاز وإن لم يبد صلاحها ولا يشترط القطع بخلاف المبيع<sup>(2)</sup> لأن<sup>(3)</sup> حق<sup>(4)</sup> المرتهن لا يبطل باحتياجها بخلاف حق المشتري وكذا لو كان الدين مؤجلاً يحل مع إدراك الثمرة أو بعده فإن كان يحل قبله ورهن مطلقاً لم يصح لأن العادة في الثمار الإبقاء إلى الإدراك فكأنه رهن شيئاً على أن لا يبيعه عند المحل إلا بعد أيام وإن شرط القطع صح.

- مسألة: هل تصح الوصية بالمرهون وجهان أصحهما نعم.

- مسألة: له دين به رهن فأقر بالدين لزوجته وولده الذي هو تحت حجره فأفتى النووي أنه<sup>(5)</sup> لا ينفك الرهن وأفتى الشيخ تاج الدين بانفكاكه لأنه إذا أقر أنه \* صار الدين<sup>(6)</sup> لزوجته وولده بوجه صح<sup>(7)</sup> تعين حمل ذلك على الحوالة إذا لا طريق سواها وقال القاضي<sup>(8)</sup> نجم الدين ابن سني الدولة الفقيه العالم أنه رأى منقولاً أنه ينفك الرهن وينبغي أن يقال إن أقر بأن الدين كان لهما واسمه عارية فلا ينفك الرهن بل ينتقل إليهما وكذا إن أطلق الإقرار فإن صرح بانتقال الدين إليهما ودل عليه كلامه انفك قاله بعض من أدركناه \* وهو حق<sup>(9)</sup>.

### باب التفليس

- مسألة: اشترى جارية فوطئها وحبلت ثم أفلس فأفتى النووي بأن للبائع الرجوع فيها دون الولد قال الشيخ تاج الدين وهو خطأ لأن حق الاستيلاء تعلق بالجارية

(1) س أ والتكملة من د 1، د 2.

(2) البيع د 2.

(3) فإن د 1، فإنه د 2.

(4) بحق د 2.

(5) بأنه د 1.

(6) الدين صار د 2.

(7) صحيح د 1.

(8) الشيخ زد 1.

(9) س د 2.

قبيل (1) الحجر وشرط الرجوع عدم تعلق حق بالمبيع (2).

- مسألة: قال الراجعي هنا قطع الأكثرون أنه (3) لا يجوز لغرماء الميت أو المفلس الدعوى على من للميت أو المفلس عليه دين فإن لم يدع الوارث جاز لهم في قول.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح بأن الشاهد بالرشد لا يجب عليه معرفة عدالة المشهود له باطنا بل تكفيه العدالة ظاهرا نعم يشترط أن تقدم (4) معرفة الشاهد له ويكتفى في اختياره بالاستفاضة والشهرة (5).

- مسألة: يشترط في شهود الإعسار أن يكونوا خبيرين بباطن المشهود له ويجوز للقاضي اعتماد قولهم أنهم بالصفة المذكورة ويكفي معرفة القاضي أنهم كذلك.

- مسألة: يقول شاهد الإعسار هو معسر لا يملك إلا قوت يومه وثياب بدنه والقياس استثناء كل ما بقيناه له ولا يخلف مع البينة إلا بطلب الخصم فلو ادعى أن غريمه يعلم إعساره فله تحليفه على نفي العلم فإن نكل حلف وثبت وإن حلف حبس فإن ادعى ثانيا وثالثا أنه بان له إعساره فله تحليفه إلا أن يظهر أن قصده الإيذاء.

- مسألة: إذا عامل ولي اليتيم بماله بشرطه غير أنه لم يرد في كتابة الحجة على اسم المقر وأبينه وجده (6) فقط وطلب هذا فلم يعرف فهو تفريط من الولي يضمن به (7) قاله ابن الصلاح.

- مسألة: إذا خلى بعد ثبوت إعساره فادعى غريمه بعد أيام أنه استفاد مالا وأنكر (8) صدق فلو أقام بيينة بأنه رأى في يده مالا يتصرف فيه أمر بتسليمه للغرماء فإن قال هو وديعة أو قراض لفلان وصدقه (9) المقر له فهو له ولا يحلف على عدم التواطؤ أو

(1) قبل د 1.

(2) والله تعالى أعلم زد 2.

(3) بأنه د 1.

(4) فتقدم د 1، د 2.

(5) المشهورة د 1.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) فأنكر د 2.

(9) فصدقه د 1، د 2.

كذبه سلم لهم ولا يلتفت لإقراره<sup>(1)</sup> لآخر<sup>(2)</sup> فلو شهدت البينة أنه ملك المفلس وأقر هو به لغيره قدم الإقرار ورجع المقر له فإن كان غائبا انتظر.

- مسألة: الأصح لا يحبس الوالد في دين ولده وإذا ثبت له ما أخذ في<sup>(3)</sup> دينه<sup>(4)</sup> قهرا.

- مسألة: ادعى أنه قادر مليء ثم ادعى فلما لم يقبل إلا أن يقيم بينة بذهاب ماله أو بالوجه الذي صار به مفلسا وله تحليف المدعي أنه لا يعلم ذهاب ماله<sup>(5)</sup> \* الذي أقر أنه مليء به ولا يلزمه أن يحلف أنه لا يعلم ذهاب ماله \* فقد يعلمه لكن لا يعلم ذهاب ماله<sup>(6)</sup> الذي أقر به.

- مسألة: إذا تجمد<sup>(7)</sup> من<sup>(8)</sup> الأجرة شيء في الإجازات التي تسقط أجورها في عقودها فلا تحل أجرة كل شهر مثلا إلا بانقضائه فلا يثبت فيها الفسخ بالإعسار لأنه لا فسخ بأجرة لم تحل بعد ولا \* بما حل<sup>(9)</sup> وانقضت مدته لأن المعقود عليه فيه هو المنفعة وقد تلفت بمضي زمانه وإنما يفسخ بالفلس عند بقاء المعقود عليه ليرجع إلى عين ماله بالفسخ فلو كانت الأجرة حالة فأفلس بها فله الفسخ.

### باب الحجر

- مسألة: يتصرف الولي بالمصلحة فيشتري العقار لمحجور إلا أن لا يكون فيه مصلحة كنقل خراج أو جور صاحب البلد<sup>(10)</sup> أو إشراف الموضع على الخراب فلا يجوز شراؤه ولا يبيع عقاره إلا لحاجة كنفقة وكسوة ولم يف عليه بهما ولم يجد من

(1) على إقراره د 1، د 2.

(2) الأخير د 1.

(3) من د 2.

(4) ماله د 2.

(5) س د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) ظهر د 2.

(8) في د 2.

(9) بمؤجل د 2.

(10) بلد د 2.

يقرضه أو لم ير في القرض مصلحة ويجوز بيعه لغبطة كنقل خراج أو طلب بأكثر من ثمن مثله ويجد مثله ببعض ذلك وإذا باع الأب عقار طفله<sup>(1)</sup> ورفع<sup>(2)</sup> إلى القاضي سجل على بيعه ولا يكلف إثبات الحاجة أو الغبطة بخلاف الوصي والأمين وفي احتياجه إلى إثبات عدالة الأب أو الجد للتسجيل وجهان.

- مسألة: زوج ابنته وادعى أنه قبض المعجل من صداقها بإذنها له في ذلك فأفتى البرهان المراغي أن ذلك ليس فكاً للحجر عنها وتسمع دعواه بعد ذلك أنها تحت حجره وبمثله<sup>(3)</sup> أفتى القاضي بدر الدين بن جماعة فيمن له بنت بالغة تحت حجره فاستدان شيئاً وضمنته بإذن أبيها فقال لا يكون ذلك متضمناً لفك الحجر عنها.

فائدة لو سعى شخص في فكك أسير وكان يجمع له المال من الصدقات وغيرها<sup>(4)</sup> وهو فقير فله أن يأكل منه كولي اليتيم.

### باب الصلح

\*<sup>(5)</sup> ادعى عليه ألفا فقال صالحني منها على خمسمائة ووهبني خمسمائة ولي بينة وعجز عن البينة قاله البغوي فلا يكون إقراراً لأنه يقر أنه يلزمه وقد يصلح<sup>(6)</sup> على<sup>(7)</sup> الإنكار. وكذا لو أقام بينة على وقف قوله لا يحكم بالباقي انتهى وصرحوا بأن قوله وهبني<sup>(8)</sup> كذا كقوله أبرأني<sup>(9)</sup>.

- مسألة: إذا كان له ماء يجري في قناة بعضها في ملك غيره وقد تهدمت وجب على ملاك الأرض إصلاح القناة إن كان إجراء الماء عليهم في الأرض حقاً لازماً.

(1) ابنه د 2.

(2) ورفع د 2.

(3) ومثله د 2.

(4) س د 2.

(5) مسألة زد 1.

(6) صالح د 2.

(7) من د 2.

(8) وهبني د 2.

(9) أبرأني د 2.

- مسألة: ادعى على شخص بأن لي طريقاً في أرضك إلى ارضي فقال في جوابه أن أعين طريقه كما يشاء فهو إقرار منه بالطريق لكن لا يجب عليه أن يعين طريقاً كما يشاء المدعي بل إذا عين طريقاً ولم يرض المدعي فالقول قول المدعى عليه بيمينه فإذا حلف فقد أقر المدعى عليه بطريق للمدعي ورده وحكمه معروف قاله القاضي حسين رحمه الله<sup>(1)</sup>.

- مسألة: في فتاوى القاضي<sup>(2)</sup> أيضاً لو نصب رحي<sup>(3)</sup> على نهر في شارع نافذ لحق العامة جاز إن لم يضر أحداً فلو نصب آخر رحي<sup>(4)</sup> أخرى أسفل منه \* أو بجنبه<sup>(5)</sup> جاز إن لم يضر أحداً فإن ضر من فوقه<sup>(6)</sup> بأن كان يتراد الماء ولا يجري سريعاً منع منه لأن من استولى على مباح ليس لأحد أن يفعل ما يضره<sup>(7)</sup> فلو ادعى صاحب المحدث أن ضررك من جهة أنك غيرت رحاك عما كانت قديماً وأقام بينة سمعت بينته ولا يمنع فلو<sup>(8)</sup> أراد الأول أن يقيم بينة أنه ما غير رجاه لم تسمع لأن البينة الأولى معها زيادة علم.

- مسألة: له<sup>(9)</sup> ممر في بستان لجماعة وليس موضع ممره معيناً فطلب أصحاب البستان فسمته وجعل \* استطراق المستحق<sup>(10)</sup> بين القسمين من وسط المكان فأفتى الشيخ تاج الدين بأن لهم ذلك وليس لصاحب<sup>(11)</sup> الاستطراق أن يختار مكاناً بعينه<sup>(12)</sup> لاستطراقه ثم قال وفيه<sup>(13)</sup> نظر وهو كما قال.

(1) تعالى زد 2.

(2) حسين زد 2.

(3) رحاد 2.

(4) رحاد 2.

(5) ولم يحيه د 2.

(6) فوقها د 1.

(7) يضرهم د 2.

(8) ولود د 1.

(9) لها د 1.

(10) من له إباحة د 2.

(11) من له إباحة زد د 2.

(12) معيناً د 2.

(13) وفيه د 2.

- مسألة: شخص له دار ولجاره مكان ينزل منه الضوء<sup>(1)</sup> إلى دار جاره من جداره فأفتى البارزي قاضي حماة وجماعة من عصره من الشافعية أنه ليس لصاحب الجدار هدمه ولا سد الكوة التي نزل<sup>(2)</sup> منها الضوء<sup>(3)</sup> إلى \* دار جاره<sup>(4)</sup> ونسبه بعضهم إلى الفروق للجويني وفيه وقفة لأن مجرد الهواء لا يقابل بعوض فكيف يكون فتح هذه بحق وأجاب الشيخ تاج الدين بأنه قد يكون اشترى منه بعض الحائط وفتحه<sup>(5)</sup> طاقة<sup>(6)</sup>.

- مسألة: في فتاوى القاضي أيضا إذا كان الزقاق لجماعة وهو غير نافذ فليس للأجنبي أن يجلس<sup>(7)</sup> فيه دون إذنهم وفي الحاوي هل يجوز الجلوس في أفنية المنازل وحریمها بغير إذن ملاكها وان كانوا ذمة؟ قولان فإن لم يجرز إلا بإذنهم لم يجرز أن يأذنوا<sup>(8)</sup> فيه بأجرة كما لا يجوز أن يبيعه لأنه لمملوك<sup>(9)</sup> وليس بمملوك انتهى وهو بناء على معتقده أنه غير مملوك<sup>(10)</sup> والأصح أنه مملوك لكن قالوا لا يباع مع قولنا يملك فعلى هذا لا تؤخذ أجرته أيضا قاله السبكي.

- مسألة: قال المتولي لو كانت الأرض موقوفة فأراد الموقوف عليه أن يصلح غيره على إجراء الماء فيها فإن كان في الأرض ساقية محفورة فصالح على ذلك مدة معلومة جاز وإن أراد أن يحفر فيها ساقية لم يجرز لأن الموقوف عليه يستحق المنفعة ولا يجوز له حفر الساقية كالأرض ثم قال ولو أراد أن يصلح على إجراء الماء على سطح الدار فإن قدر مدة جاز لأنه انتفاع وإن أراد أن يصلح على مال<sup>(11)</sup> على الإطلاق ولم يجرز

(1) ماء زد 2.

(2) ينزل د 1.

(3) ماء الضوء د 2.

(4) داره د 2.

(5) وفتح د 2.

(6) الطاقة د 2.

(7) ... د 1.

(8) له زد 2.

(9) للمملود د 2.

(10) انتهى زد 2.

(11) س د 2.

لأن البطن الثاني إن قلنا يتلقى من الواقف كان المصالح متصرفا في حق غيره وإن قلنا يتلقون من البطن الأول فعليهم ضرر لأنه لا يحصل له نفع<sup>(1)</sup> لأن المال يستحق بالعقد وقدر المعقود عليه غير معلوم حتى يسقط المال عليه<sup>(2)</sup> فيسترجع<sup>(3)</sup> في تركته بما يقابل حقوقهم.

- مسألة: باع دارا يصب ماء ميزابها في عرصة تحتها<sup>(4)</sup> ثم باع العرصة فللمشتري منعه من ذلك إن كان مستند ذلك كونهما اجتماعا في ملك البائع فإن<sup>(5)</sup> كان ذلك مبني على سبب سابق على اجتماعهما في ملكه أوجب جعل ذلك حقا من حقوق الدار فليس لمشتريها المنع.

- مسألة: في فتاوى القاضي<sup>(6)</sup> لو انتشرت أغصان شجرة إلى هواء دار الجار فلم يتعرض له ثم باع \* داره فللمشتري مطالبة صاحب الشجرة بإزالة أغصانه من هواء<sup>(7)</sup> داره وليس<sup>(8)</sup> لصاحب الشجرة أن يقول أنك اشتريتها هكذا لأن مجرد الهواء لا يملك بخلاف ما لو اشترى أرضا وفيها مجرى ماء للغير فليس للمشتري منعه لأن مجرى<sup>(9)</sup> الماء يملك على الانفراد ويجوز بيعه.

- مسألة: طريق مشترك<sup>(10)</sup> بين جماعة في وسط ملك إنسان يمرون فيه إلى أملاكهم فطالبوه أن يشهد<sup>(11)</sup> عليه ويقر لهم<sup>(12)</sup> بحقهم بحضرة شهود وجب عليه أن يقر لهم

(1) منع د 2.

(2) عليه د 1، د 2.

(3) فيرجع د 1، د 2.

(4) بجنبها د 1، د 2.

(5) وإن د 2.

(6) حسين زد 1، د 2.

(7) س د 2.

(8) فليس د 2.

(9) مجرد جري زد 2.

(10) مشتركة د 2.

(11) يشهد د 2.

(12) س د 2.

ولا ينفيه قول الإمام ولو<sup>(1)</sup> قال لمن له عليه دين أشهد على ديني لم يلزمه قطع به الأصحاب وفيه وجه ضعيف وكان الإمام رأى ذلك وثيقة<sup>(2)</sup> كالكفيل والراهن لكن يؤيد ما قلناه قولهم يلزم الراهن إذا أخذ المرهون ليتتفع به الأشهاد كل يوم نعم لا يلزمه أن يشهد عليه حتى يشهدوا على أنفسهم له إذا طلب منهم لأنه ربما لا أقر ولا أنكروه المشاركة متمسكين باليد.

### باب الحوالة

لو أحاله بشرط أن المحيل ضامن للحوالة لم تصح الحوالة فلو<sup>(3)</sup> لم يشترطه<sup>(4)</sup> وضمن في المجلس فالمتجه الصحة ولو شرط أن يعطيه المحال عليه بالدين رهنا أو كفيلا لم تصح الحوالة.

### باب الضمان

- مسألة: لا يجوز تعليق الإبراء فلو قال أبرأتك بعد موتي أو إذا مت فأنت بريء فهو وصية ولا توقيته فلو قال أبرأتك إلى شهر فإذا مضى فلا براءة لم يبرأ ويشترط التصريح بما لم يبرأ منه فلو قال أبرأتك لم يبرأ من شيء قال في الأنوار لو<sup>(5)</sup> قال إن أبرأتني فأنت طالق فقالت أبرأتك \* فإن طلق<sup>(6)</sup> أو لم يرد الإبراء لم تطلق وإن أراد الإبراء عن المهر بري إذا وجد الإبراء بشرطه وطلقت انتهى. وفي فتاوى القفال لو قال لامرأته إن أبريتيني فأنت طالق فقالت أبريتك فلا يكون هذا شيئاً ما لم يقل إن أبريتيني عن دينك أو عن مهرك فإن لم يرد لذلك شيئاً أو أطلق الإبراء لم يكن<sup>(7)</sup> شيئاً وإن أراد الإبراء من المهر وأرادته وهي عالمة بقدره صح انتهى.

(1) لو د 2.

(2) وتبعه د 2.

(3) ولو د 1، د 2.

(4) يشترطه د 2.

(5) لو د 2.

(6) س د 2.

(7) ذلك د 2.

- مسألة: لو ادعت بصدقها على زوجها فقال قد أبرأتني منه فقالت نعم<sup>(1)</sup> أبرأته ولم أعلم قدر الصداق قال<sup>(2)</sup> الديلي فإن زوجها الأب إجبارا وهي صغيرة صدقت بيمينها أنها لا<sup>(3)</sup> تعلم قدره ولا يصح البراءة وإن كانت حين العقد بالغة عاقلة صدق الزوج بيمينه في عملها بقدره حين أبرأته لأن الصغيرة يعقد عليها بغير علمها بالصدق بخلاف الكبيرة انتهى وهذا<sup>(4)</sup> واضح في الثيب. أما البكر المجبرة فينبغي أن ينظر إلى الحال فإن دل الحال على علمها لم تصدق وإلا صدقت. ولو أبرأ عن دين ورثه من أبيه وادعى أنه لم يعلم مقداره صدق بيمينه بخلاف ما لو أقرضه هو فإن المصدق بيمينه هو<sup>(5)</sup> المقترض أنه يعلمه قال الشافعي<sup>(6)</sup> ولو أنه حلل رجلا من كل دين<sup>(7)</sup> وجب له عليه لم يبرأ حتى يبين انتهى وذكرنا في آخر الإقرار عن ابن الصلاح ما يخالفه.

- مسألة: زوج ابنه وضمن صداق زوجته ثم مات الابن وخلف<sup>(8)</sup> تركة فأرادت الزوجة أن تأخذ صداقها من الأب ويفوز بالتركة لأنه ضمن بغير إذنه فأفتى الشيخ تاج الدين وغيره بأن للأب الامتناع من الأداء لأن الدين يتعلق بالتركة تعلق شركة فيتقدم<sup>(9)</sup> ما تعلق بالعين على ما يتعلق بالذمة كدين به رهن لا<sup>(10)</sup> يلزمه الأداء من غير الرهن وفي مختصر النهاية لو مات الأصيل وأراد الكفيل إلزام رب الدين يأخذ الدين<sup>(11)</sup> من التركة فله ذلك في الأصح. ولو ثبت الأجل في حق الضامن مقصودا فمات الأصيل فللضامن من أن يقول لرب الدين: إما أن تأخذ حقه من التركة أو

(1) قد زد 2.

(2) فقال د 2.

(3) لم د 2.

(4) وهو د 2.

(5) س د 2.

(6)  د 1.

(7) شيع د 1، د 2.

(8) فخلف د 1.

(9) فيقدم د 2.

(10) ولا د 1.

(11) دينه د 1، د 2.

تبريني مثلاً<sup>(1)</sup> انتهى والأرجح أنه لي للأب الامتناع<sup>(2)</sup> كما ذكره فيما إذا كان بالدين رهن وكفيل ضمن<sup>(3)</sup>.

- مسألة: اشترى أرضاً وبنى فيها أو غرس ثم استحققت فقلع المستحق البناء والغراس وجب أرش نقصه على البائع في الأصح فلو ضمنه ضامن فإن كان قبل ظهور الاستحقاق أو قبل القلع لم يصح والأصح<sup>(4)</sup> إن علم قدره فكما لا يصح ضمان النقص<sup>(5)</sup> من<sup>(6)</sup> غير<sup>(7)</sup> البائع لا يصح من البائع قاله في الروضة.

- مسألة: قال القاضي في فتاويه لو قال ضمننت مالك \* على زيد في ثمن داري هذه لم يصح الضمان وإن قال ضمننت مالك<sup>(8)</sup> على زيد في رقة عبدي هذا صح.

- مسألة: لو باع عينا لرجلين بشرط أنهما متضامنان<sup>(9)</sup> في الثمن بطل البيع وقد تقدم.

- مسألة: لو قال الولي لأبي الزوج الصداق كثير وابنك فقير فمن أين يؤخذ المهر فقال الأب<sup>(10)</sup> عندي عندي عندي \* ثلاث مرات<sup>(11)</sup> لم يلزمه لأنه يحتمل الوعد والكفالة قاله ابن الصلاح في الصداق.

### باب الشركة

- مسألة: ادعى عليه ألفاً وأقام بينة فأقام المدعى عليه بينة بأن المدعي أقر أن تلك الألف من مال الشركة لم يكن ذلك دافعاً لبينة المدعي لاحتمال أنه كان من مال الشركة إلا أنه صار متعدداً فيه فيضمنه فلذلك لم يكن دافعاً قاله القفال.

(1) س د 2.

(2) من ذلك زد 1، د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 1.

(5) البعض د 2.

(6) عن د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) متكافلان د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) س د 2.

- مسألة: قال أنا وفلان شريكان في هذه الدار فهي بينهما نصفان فلو قال للمقر له الربع مثلاً فوجهان أحدهما تسمع ويحلف معه لأن ما يقوله محتمل والثاني لا وجزم الرافعي في كتاب الخلع بالأول. ولو<sup>(1)</sup> شهدت بينة بأن زيذا وعمراً شريكان في هذا المال استفسرت البيعة عن مقدار النصيبين فإن لم يبين والمال<sup>(2)</sup> في يدهما جعل بينهما نصفين وإن كان بيد أحدهما فالمتجه الرجوع إليه بناء على الوجه الأول.

فائدة: المذهب أنه لا ينفرد أحد الشريكين بقسمة<sup>(3)</sup> المشترك وإن كان مثلياً وأفتى ابن عبدالسلام بأنه يحرم على الشريك الأكل من المشترك دون خصمه<sup>(4)</sup> وأفتى النووي وابن الصلاح بأنه إذا غصب دراهم وخلطها بماله ولم يتميز<sup>(5)</sup> فله إفراز<sup>(6)</sup> قدر مال المغصوب منه ويحل له الباقي وأفتى ابن الصلاح أيضاً فيمن جمع أموالاً<sup>(7)</sup> من الناس لمصلحة ثم أراد ردها إليهم فله دفع قدر مال لكل منهم.

### باب الوكالة

- مسألة: وكله لبييع مر جلا فعليه بيان الغريم لا المطالبة عند المحل ولو أمره بدفع ذهب لصايغ يصوغه فدفعه وطالبه<sup>(8)</sup> الموكل ببيانه لزمه البيان فإن امتنع فمتعد فلو بينه بعد ذلك وكان تلف في يد الصائغ لزمه الضمان ذكره في الروضة في فرع وكله ببيع فباع ورد عليه بعيب.

- مسألة: أعطاه عينا لبييعها ببلد كذا ويشترى بثمنها عبداً<sup>(9)</sup> فل أن يودع العين في الطريق عند أمين إذ لا يلزمه العمل لغيره ولو<sup>(10)</sup> وصل إلى تلك البلدة لا يلزمه بيعه<sup>(11)</sup>

(1) فلو د 2.

(2) المال د 2.

(3) يقسم د 2.

(4) حقه د 2.

(5) تتميز د 2.

(6) أفراد د 2.

(7) مال د 2.

(8) فطالبه د 2.

(9) كذا د 1.

(10) فلو د 1، د 2.

(11) العمل لغيره زد 1.

ولو باعه لا يلزمه أن يشتري وإذا اشترى لا يلزمه الرد وإذا لم يشتري<sup>(1)</sup> لا يجوز له الثمن لأن المالك لم يأمره به فلو رده دخل في ضمانه.

- مسألة: إذا وكله باستيفاء حق فليس له أن يثبته ولو<sup>(2)</sup> وكله بإثبات حق فليس له أن يستوفيه في الأصح فيهما ولو وكله في الخصومة فإن كان من جهة المدعي فله الدعوى وإقامة البينة والسعي في تعديلها ويحلف ويطلب<sup>(3)</sup> بالحكم ويفعل ما هو وسيلة إلى الإثبات وإن كان من جهة المدعى عليه فينكر ويظعن في الشهود ويسعى في الدفع بما<sup>(4)</sup> أمكنه وهل يشترط في التوكيل<sup>(5)</sup> في الخصومة بيان ما فيه الخصومة أو من يخاصمه وجهان في الرافي بلا ترجيح.

- مسألة: ينعزل وكيل المدعي بإقراره بالقبض أو الإبراء ولا يقبل إقراره في حق الموكل ولا ينعزل بالإبراء لأن إبراءه باطل وينعزل وكيل المدعى عليه بالإقرار بالحق<sup>(6)</sup> للمدعي<sup>(7)</sup> لأنه بعد الإقرار ظالم في الخصومة ولا يقبل من وكيل المدعى عليه تعديل بينة المدعي.

- مسألة: تقبل<sup>(8)</sup> شهادة الوكيل على موكله وتقبل<sup>(9)</sup> له في غير ما وكل<sup>(10)</sup> فيه \* لا ما<sup>(11)</sup> وكل فيه قبل العزل أو بعده وقد خصم فإن لم يخاصم قبلت في الأصح.

(- مسألة: ادعى أنه وكيل زيد فصدقه الخصم فله مخاصمته والمذهب لا يجب على الخصم أو كذبه أو كان غائباً أقام بينة بها ويثبت ولا يشترط في إقامة هذه البينة تقدم<sup>(12)</sup>

(1) يشتره د 2.

(2) فله د 2.

(3) ويطلبه د 1، د 2.

(4) ما د 2.

(5) الوكيل د 1.

(6) بحق د 2.

(7) المدعي د 2.

(8) س د 2.

(9) لا تقبل د 2.

(10) وكله د 2.

(11) لا فيما د 2.

(12) تقديم د 2.

دعوى على الخصم إذا كان الخصم حاضرا أو لا ينصب مسخرا على<sup>(1)</sup> الغائب نعم لا بد أن يقول الوكيل إن فلانا الفلاني وكلني ولي بينة لأنه حق آدمي<sup>(2)</sup>(3).

- مسألة: إذا وكل رجل رجلا عند القاضي بالخصومة فللوكيل المخاصمة بحضوره لا عند غيبته بذكر اسمه ونسبه لا بيئته أن فلان بن فلان وكله أو أن الذي وكله هو فلان بن فلان قال القاضي حسين جرت عادة الحكام بالتساهل في هذه البيئة فيقبلون من عدالته ظاهرة \* ولا يستزكون<sup>(4)</sup> تسهيلا على الغرماء واكتفى بعض الأصحاب بمعرف<sup>(5)</sup> واحد إذا كان موثقا<sup>(6)</sup> به.

- مسألة: إذا صدق المدعى عليه الوكيل في وكالته في الخصومة سمعت الدعوى لإثبات الحق وأما تسليم المال فلا يجب حتى تثبت الوكالة<sup>(7)</sup>.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح بأنه لو وكله في المطالبة بحقوقه فله المطالبة بما يثبت للموكل بعد الوكالة كما لو وكله في بيع ثمر شجرة له<sup>(8)</sup> قبل إثمارها فإنه صحيح وكونه مالكا لأصل الثمر لا ينفع في الفرق وقولهم لا يجوز التوكيل<sup>(9)</sup> ببيع عبد سيملكه ليس من هذا لأن ما حدث للموكل مندرج في عموم الوكالة السابقة وفي تعليق الشيخ أبي حامد لو وكله فيما يملكه الآن وفيما سيملكه صح انتهى<sup>(10)</sup> وأفتى الشيخ تاج الدين الفزاري وغيره من الشافعية بأنه لو وكل وكيلاً في أملاكه وجعل إليه<sup>(11)</sup> التصرف فيها ثم حدث للموكل ملك بالإرث إن تصرف الوكيل لا ينفذ فيما

(1) عن د 2.

(2) ادعي به د 2.

(3) س أ وكملت من د 1، د 2.

(4) ولا يزكون د 2.

(5) بمعرفة د 1، د 2.

(6) موثوقاً د 2.

(7) هذه المسألة جاءت بعد المسألة التي تليها في د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) له زد د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) س د 1.

حدث قال الشيخ تاج الدين وبلغني<sup>(1)</sup> أن القاضي تقي الدين بن رزين كان<sup>(2)</sup> يرى<sup>(3)</sup> ذلك ويبطل التصرف في الحادث والحمد لله انتهى وهذا قضية كلام الرافعي وأيد<sup>(4)</sup> ما تقدم عن أبي حامد بحثاً<sup>(5)</sup>.

- مسألة: وكله ليشتري له فرسا \* فأخذ الوكيل فرسا<sup>(6)</sup> وبعثه على يد ثالث إلى الموكل فتلف<sup>(7)</sup> في الطريق فان<sup>(8)</sup> أمره<sup>(9)</sup> الموكل بالاستيام فاستام وبعثه ضمنه الموكل فقط نعم إن ركبه الثالث<sup>(10)</sup> في الطريق بغير إذن المالك فالقرار عليه<sup>(11)</sup> \* وإن لم يأمره الموكل بالاستيام فاستام بنفسه ضمنه الوكيل فإن ركبه ثالث<sup>(12)</sup> فالقرار عليه فإن أمره البائع بالبعث ولم يزره الثالث<sup>(13)</sup> فلا ضمان.

- مسألة: وكله بقبض دين واسترداد<sup>(14)</sup> وديعة فقال المديون والمودع دفعته وصدقه الموكل وأنكر الوكيل فالأصح لا يغرم الدافع بسبب ترك الإشهاد. ولو قال أنا وكيل فلان في بيع أو نكاح وصدقه من يعامله صح العقد فإن أنكر الإذن بعد ذلك لم يلتفت إليه وإن صدقه المشتري لتعلق حق الموكل إلا أن يقيم المشتري بينة على إقراره بعدم الإذن فيه قاله الرافعي<sup>(15)</sup> وفي سماع بيته نظر.

(1) س د 2.

(2) قال د 2.

(3) س د 2.

(4) ويروي د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

(7) فتلفت د 1، د 2.

(8) كان د 1.

(9) يأمره د 1.

(10) الثالث د 1.

(11) س د 2.

(12) س د 2.

(13) أو استرداد د 1.

(14) هنا زد 1.

(15) د 2.

## باب الإقرار

- مسألة<sup>(1)</sup>: لو أقر أن جميع ما في يدي<sup>(2)</sup> ملك فلان وأشهد عليه ومات فكل ما علمه<sup>(3)</sup> الشهود أنه كان في يده وقت إقراره فلهم أن يشهدوا به وما لم يعلموا<sup>(4)</sup> أنه كان في يده وقت إقراره لا يجوز لهم أن يشهدوا به.

- مسألة: أرسل رسولاً ليقترض له فاقترض فهو كوكيل المشتري فيطالب وإذا غرم رجع على موكله.

- مسألة: رأيت عن الغوي أنه قال إقرار الإمام بمال بيت المال نافذ.

- مسألة: لو قال ما يدعيه فلان في تركتي فهو حق قال ابن المنذر هو إقرار صحيح وهو احتمال لأبي علي الثقفى وقال أبو علي الزجاج هو إقرار بمجهول يعينه الوارث ذكره شريح والهروي وسيأتي في الوصية نظير هذا الفرع<sup>(5)</sup>.

- مسألة: أقر أني عوضت زوجتي عن صداقها علي وهو ألف درهم بفرسي الأشهب ومات عمل به وإن لم يثبت قبول المرأة لأن التعويض حقيقة في الإيجاب والقبول فإذا طلبت المرأة الفرس فلها ذلك<sup>(6)</sup>.

- مسألة: قال لي عليك عشرة فقال غير دائق أو قال صحاح أو قال عليك ألف فقال مع مائة لم يجب الألف ولا المائة وأفتى الغزالي فيمن قال لي عليك عشرة دنانير فقال صدق له علي عشرة قراريط أنه تلزمه<sup>(7)</sup> الدنانير بقوله صدق وبه أفتى ابن الصباغ<sup>(8)</sup> والشاشي.

(1) س د 1، د 2.

(2) يده د 2.

(3) علم د 2.

(4) به زد 1.

(5) التفريع د 2.

(6) س د 1.

(7) يلزمه د 1.

(8) الصلاح د 2.

- مسألة: \* قال لك علي شيء<sup>(1)</sup> فقال<sup>(2)</sup> ليس لي عليك ولكن لي عليك ألف درهم لم تسمع دعواه لأنه قال أو لا ليس لك<sup>(3)</sup> علي<sup>(4)</sup> شيء.

- مسألة: في أدب القضاء لابن القاص لو جاء بورقة فيها إقرار زيد وجاء زيد بورقة فيها إبراء من المقر له فإن اطلقتا أو أرختا بتاريخ متحد أو \* أطلقت واحدة وأرخت أخرى<sup>(5)</sup> لم يلزمه شيء نعم إن أرختا وتأخر تاريخ الإقرار عمل به.

- مسألة: شهدوا عليه بألف<sup>(6)</sup> ولم يشهدوا على إقراره فقال هو من ثمن خمر \* لم يقبل<sup>(7)</sup> وليس<sup>(8)</sup> له تحليف المدعي لأن البينة شهدت مطلقا فالظاهر ثبوت الألف بخلاف ما لو قال علي ألف فأنكر المقر فله تحليفه نعم للحاكم أن يستفسر الشهود عن الوجه الذي لزم به الألف.

- مسألة: لو أقر الأب بعين للابن فهل له الرجوع مطلقا وليس في الروضة تصحيح.

- مسألة: قال جميع ما في يدي لزيد فيؤاخذ بإقراره فإذا<sup>(9)</sup> قال ليس في يدي إلا كذا صدق بيمينه \* فلو اختلفنا في شيء هل كان في يده وقت الإقرار أو حدث صدق بيمينه<sup>(10)</sup> فان اختلف المقر له مع الورثة فقال القاضي حسين يصدق المقر له لانا وجدنا ذلك في الدار بعد الإقرار وفرض المسألة انه اقر لرجل بالدار الفلانية وبما فيها وقال البغوي لا تسمع الدعوى بأنه كان في الدار حالة الإقرار لان كونه في الدار غير مقصود بل يدعي ان الميت اقر لي بكذا فيصدق الوارث بيمينه فيحلف انه يعلم (إقرار)<sup>(11)</sup>

(1) ص د 1، د 2.

(2) قال د 1، د 2.

(3) س د 1.

(4) لي د 1، د 2.

(5) أرخت واحدة وأطلقت أخرى د 1، د 2.

(6) بالألف درهم د 2.

(7) س د 2.

(8) فليس د 2.

(9) فإن د 2.

(10) س د 2.

(11) س أ وكملت من د 1، د 2.

المورث بذلك وأفتى<sup>(1)</sup> ابن الصلاح فيما إذا قال الوارث لم تكن الأعيان موجودة في الدار وقت الإقرار انه يحلف بطلب المقر له إن الأعيان لم تكن موجودة حينئذ وإنها غير داخلة في الإقرار ولا شيء منها كان موجودا ولا داخلا في الإقرار ويحلف على نفي العلم \* وعلى المقر<sup>(2)</sup> البينة<sup>(3)</sup> فلو كان المقر له وارثا لم يكف الحالف<sup>(4)</sup> لا يستحق من الأعيان إلا نصيبه من الإرث . وأفتى الشيخ تاج الدين الفرزاني في امرأة أوصت لرجل بجميع ثيابها وكان لها منديل تعصب به في بعض الأوقات وأزار تصلي فيه وتخرج به الى السوق إن ذلك يدخل في ثيابها<sup>(5)</sup>.

- مسألة: اقر بقبض مال من شخص ثم قال أقررت ولم أقبض فله التحليف فلو أقر بالقبض وبوصول السبب إليه لم يكن له التحليف .

- مسألة: الإقرار بالوارث مذكور في الوصايا<sup>(6)</sup>.

- مسألة: ادعى على ابني الميت ببعض أعيان في التركة فصدق أحدهما فان كان قبل القسمة دفع إليه نصفها وان كان بعدها فان كان في يد المصدق سلمت كلها إلى المدعي ولا شيء على المكذب وان كانت في يد المكذب فعلى المصدق نصف القيمة ولا شيء على الآخر \* ودعوى العين لا تسمع إلا على من هي في يده ولو شهد الآخر عليه<sup>(7)</sup> سمعت وغرم نصف قيمة العين للمشهود له<sup>(8)</sup>.

- مسألة: إذا كان له دين على غيره ثم أقر انه لزيد مثلا قبل وهكذا لو اشترى أشياء ثم قال اشتريته لزيد بماله<sup>(9)</sup> قيل يشترط أن لا يقول أو لا انه اشتراه لنفسه بماله كما قررت في شرح المنهاج . فلو ادعى دينا على غيره وشهد له شاهدان فحكم له<sup>(10)</sup> الحاكم

(1) الشيخ زد 2.

(2) له زد 1.

(3) س د 2.

(4) إنه زد 2.

(5) هذه الفتوى متقدمة على فتوى ابن الصلاح في د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) عليه د 1.

(9) بمال د 2.

(10) س د 2.

ثم قال المشهود له<sup>(1)</sup> هذا المال لهذا الشاهد (أو للشاهدين)<sup>(2)</sup> واسمي<sup>(3)</sup> كان عارية بطلت الشهادة كما لو شهدا له بمال ثم اقر بان أحدهما كان شريكا له فيه فيبطل الحكم ويبقى له شاهد واحد فيحلف معه على نصف المدعى به لإقراره بالشركة .

- مسألة: في فتاوى ابن الصلاح لو اقر في مرضه بأنه باع كذا وكذا من ابنه فلان وعينه ثم مات فادعى ابن أخيه المقر انه وارثه وان الابن المذكور ليس بابنه وإنما هو ابن فلان الفلاني ولد على فراشه<sup>(4)</sup> وأقام بينة وفلان منكر لذلك وينتسب إلى البائع الميت فشهادة البينة بأنه ولد على فراش فلان إلى البائع الميت فشهادة البينة بأنه ولد على فراش فلان تلحقه بفلان صاحب الفراش وإن اتفق هو والوالد على إنكار ذلك ويبطل<sup>(5)</sup> إقرار المقر بأنه ولده لأن الولد للفراش وكل ولد الحق بالفراش فلا ينتفي عنه<sup>(6)</sup> إلا باللعان. وتسمع دعوى ابن الأخ وبيته وإن كان إثباتا للغير لكنه طريق في دفع الخصم<sup>(7)</sup> أنه ليس إثبات حق لمن أقامها ويستحق المقر له الملك المقر به وإن انتفى نسبه نظرا للتعين ويحتمل الوصف على زعمه أنه كذلك فإن أقام الابن بينة بأنه ولد على فراش المقر وأنه لا وارث له غيره<sup>(8)</sup> وفي النهاية إن الولد الذي الحق بفراش النكاح لا يؤثر فيه قيافة ولا انتساب يخالف حكم الفراش بل لا ينتفي إلا باللعان لأن النسب الثابت بالفراش يثبت أصله قهرا من غير توقف على رضی الولد والوالد<sup>(9)</sup> فلا<sup>(10)</sup> ينتفي بنفيهما<sup>(11)</sup> كما أن الملك الثابت بالإرث لا ينتفي بنفيه<sup>(12)</sup> وإن كان حقا له. وأما انتفاؤه وباللعان فهو رخصة أثبتها الشارع لانتفاء الأنساب الباطلة انتهى.

(1) بالمال زد 1.

(2) وللشاهدين أ، والتصحيح من د 1، د 2.

(3) وادعى أنه زد 2.

(4) فراش د 1.

(5) فيبطل د 2.

(6) س د 2.

(7) مع زد 2.

(8) حكم له بالإرث حينئذ ولا بد من إقامة البينة على أنه لا وارث له غيره زد 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) ولاد 2.

(11) بنفسهما د 2.

(12) بنفسه د 2.

- مسألة: ادعى عليه ألف درهم فقال للحاكم قد أقر بأنه<sup>(1)</sup> أبراني أو أنه استوفى مني الألف فليس بإقرار بخلاف دعوى الإبراء والاستيفاء. ولو ادعى عليه عشرة \* أرؤس من الغنم<sup>(2)</sup> فقال قد صالحتك عما كان لك علي قال القفال فليس بإقرار عما ادعاه لكن في ضمنه أن له عليه شيئاً ولو ادعى عليه ألفاً فأنكر ثم قال للمدعي اشتري مني هذا الثوب بالألف التي تدعي<sup>(3)</sup> فهو إقرار كما لو قال للمدعي بعني بخلاف قوله صالحني على الألف التي تدعيها على هذا<sup>(4)</sup> الثوب لأنه ليس من شروط<sup>(5)</sup> الصلح كونه تباعاً لأنه يجوز عن الدم فليس من ضرورته \* أن يكون هناك مال يشتريه بخلاف لفظ البيع فإن من ضرورته<sup>(6)</sup> أن يكون هناك مال يملك. ولو قال المدعي<sup>(7)</sup> عليه أتبيع هذا الثوب بإقرار وكذا لو قال أن أبيعك أو قال اشتريه مني لا يكون إقراراً إنما يكون إقراراً إذا كان اللفظ يصلح لأحد المصراعين انتهى والمذهب، قوله اشتر مني كذا مصراع في البيع.

- مسألة: أقر بدين معلوم لزيد فأقر زيد أنه لعمر و فلعمرو<sup>(8)</sup> أن يدعي به على المقر وتسمع البينة أن<sup>(9)</sup> شهد جزماً بأنه يلزمه تسليمه إليه من غير ذكر السبب وليس للقاضي أن يسألهم عن السبب. ولو ادعى المقر أن المقر له أو لا أبراه من ذلك المال لم تسمع دعواه لأنه بعد أن أقر<sup>(10)</sup> للغير لا يصح إبراءه فلا تسمع دعواه قال البغوي وأفتى الغزالي فيمن أقر أن أباه يستحق عليه الإنفاق إلى أن يموت بحق واجب ثم امتنع وقال إنما قلت ذلك لأنه كان إذ ذاك فقيراً وقد استغنى فقال الأب بل أخذت مني عوضاً فرده إلى فأنكر الابن صدق بيمينه انتهى.

(1) إنه د 2.

(2) من رؤوس الغنم د 2.

(3) تدعيها د 2.

(4) بهذا د 2.

(5) شرط د 1، د 2.

(6) س د 2.

(7) للمدعي زد 2.

(8) س د 1.

(9) س د 2.

(10) بالمال زد 2.

فائدة<sup>(1)</sup> ذكرت في كتاب الطلاق مسائل يقبل فيها رجوع المقر عن إقراره وهو<sup>(2)</sup> في الحقيقة غير رجوع عما أقربه وضابطه أن من أقر بشيء صريحا ثم ادعى بخلافه وأقام بينة لا تسمع وإن لم ينص على شيء أو أقر ببيع أو شراء أو تزويج ثم ادعى صفة في البيع أو الشراء أو التزويج فيما<sup>(3)</sup> يوجب بطلان العقد لم يقبل منه فإن أقام بينة قبلت وبطل العقد السابق وإن كان نكاحا وطلق فيه ثلاثا لم يصح<sup>(4)</sup> ولهما أن يجدداه ولو<sup>(5)</sup> أنكرت المرأة ما شهدت به البينة \* لم يكن لها أن تنكحه وإن<sup>(6)</sup> أقامت البينة بفساد التزويج في الأصل والرجل ينكره<sup>(7)</sup> لم يكن لها تزويجه فإن أقر بذلك فله أن يزوجها قاله<sup>(8)</sup> الديلمي. قال<sup>(9)</sup> ابن الصلاح ولو أقر لزيد<sup>(10)</sup> بدين ثم طلب يمينه على أنه لم يكن مضاربة اقر بها على عادة بعض الناس أنه يحلف \* على ذلك ويكفيه الحلف على الاستحقاق ولا يكلف أن يحلف<sup>(11)</sup> على نفي المضاربة فقد يكون الدين ثابتا له بسبب آخر وإن المرأة لو أقرت بأن كل مكتوب يظهر فيه إقرار أبيها بدين لها أو بعين فهو باطل لا حق لها فيه ثم ادعت في تركة أبيها بأربعة آلاف درهم \* وأحضرت صداقها على زوجها وأن أباه قبض من مهرها أربعة آلاف درهم<sup>(12)</sup> وشهدت البينة بذلك فلا ينافي هذا إقرارها<sup>(13)</sup> السابق لأن إقرارها إنما هو ببطلان ما أقر به الأب وليس في الصداق إقرار بالقبض \* نعم في شهادة الشهود أن أباه قبض ذلك وأشهد عليه بالقبض<sup>(14)</sup> وقول الشاهد واشهد عليه بالقبض من قبل الشاهد لا من الأب انتهى

(1) مسألة د 2.

(2) وهي د 1، د 2.

(3) بما د 2.

(4) يقع د 1، د 2.

(5) فلو د 2.

(6) فإن د 2.

(7) س د 1.

(8) قال د 2.

(9) وقال د 2.

(10) له د 2.

(11) س د 2.

(12) س د 2.

(13) الإقرار د 2.

(14) س د، د 2.

وأنه لو أبرأه براءة عامة وكان له عليه دين سلما مثلا فادعى أنه لم يعلم به حالة الإبراء أو علم به ولم يرده صدق بيمينه ونص الشافعي<sup>(1)</sup> أنه لو قال لا حق لي في يد فلان ثم قال لعبد \* أعلم أنه كان<sup>(2)</sup> في يده وقت الإقرار صدق بيمينه.

### باب العارية

- مسألة: تلف العين المستعارة بالاستعمال غير مضمون نعم سقوط الدابة في بئر في حال السير تلف بغير استعمال هكذا رأته مصرحا<sup>(3)</sup> به وقياسه أن عثور الدابة في حال الاستعمال مثله.

- مسألة: إذا جرت عادة بأن يستعير بقرة صاحبه يحرق بها مع بقرته<sup>(4)</sup> ثم يعير بقرة<sup>(5)</sup> صاحبه كذلك فإذا استعار وشرط أن يعيره الآخر فتلفت في يد المستعير فهو<sup>(6)</sup> كالمأخوذ بإجارة فاسدة فيضمن<sup>(7)</sup> أن فرط<sup>(8)</sup> وإلا فلا.

- مسألة: قال شخص لآخر اعط فرسك لفلان ليحيي معي فهو مستعير فإن قال ليحيي معي في شغله فالراكب مستعير إن كان القابل صادقا وقد أذن له أن يستعير ولا شيء على الوكيل كالوكيل في السوم وإن<sup>(9)</sup> كان كاذبا فالمستعير الملتمس وإن<sup>(10)</sup> لم يكن مأذونا ضمنا والقرار على الراكب وإن<sup>(11)</sup> أطلق ولم يضيف الشغل لأحد فإن كان الشغل له فهو المستعير أو الراكب \* ويأذنه فالراكب أو بغير إذنه ضمنا والقرار على الراكب<sup>(12)</sup> ولو استعار دابة لنقل حنطة مثلا فسلمها لعبد أو لزوجته لشغل لم يكن متعديا ولو قال

(1) على زد 2.

(2) لم أعلم كونه بيده د 2.

(3) س د 2.

(4) بقرة د 2.

(5) بقرته د 2.

(6) فهي د 2.

(7) س د 2.

(8) شرط د 2.

(9) فإن د 1، د 2.

(10) فإن د 1، فلم د 2.

(11) فإن د 2.

(12) س د 2.

خذ هذا المتاع وضعه على الجمل فسقط الجمل والمتاع فحمل الجمل ونسي المتاع فضاع<sup>(1)</sup> فإن رآه على الأرض ولم يحمله ضمن<sup>(2)</sup> وإلا فلا. ولو استعار أرضا للزراعة فحراثها وزرعها<sup>(3)</sup> المالك يضمن أجره مثل الحرثة. ولو استعار دابة ليركبها وركب<sup>(4)</sup> معه المالك وتلفت ضمن نصفها وإن كان يمشي خلفها ضمن الراكب كلها.

- مسألة: نفقة الدابة المستعارة<sup>(5)</sup> على المالك على الأصح فإن لم يأذن المالك للمستعير في الإنفاق رفع الأمر إلى الحاكم<sup>(6)</sup>.

### كتاب الغصب

- مسألة: قال القفال للمالك أن يدعي على الغاصب وعلى الغاصب من الغصب فإن ادعى على الأول أنه يلزمه رد الثوب الذي صفته<sup>(7)</sup> كذا \* وكذا أو قيمته وهي كذا<sup>(8)</sup> فليس للغاصب أن<sup>(9)</sup> يحلف \* أنه لا يلزمه رد الثوب لأنه يلزمه إن قدر على الانتزاع والرد وإلا فقيمه وتبعه الرافي في النسخ الصحيحة وفي بعض النسخ السقيمة ليس على الغاصب أن يحلف ومنها اختصر<sup>(10)</sup> الروضة ولو أعطاه ألفا ثم قال<sup>(11)</sup> اقترضتها فقال القابض بل مقارضة<sup>(12)</sup> صدق القابض لاتفاقهما<sup>(13)</sup> على الإذن لي التصرف \* والأصل براءة الذامة<sup>(14)</sup>.

(1) وضاع د 2.

(2) ضمنه د 1، د 2.

(3) ثم زرعها د 1، د 2.

(4) فركبها د 1.

(5) المعارة د 2.

(6) والله أعلم زد 2.

(7) قيمته د 2.

(8) س د 2.

(9) إنه د 1، د 2.

(10) كذا في جميع النسخ ولعله مختصر الروضة.

(11) كنت زد 1.

(12) معاوضة د 2.

(13) مع اتفاقهما د 2.

(14) س د 2.

- مسألة: أخذ بيده<sup>(1)</sup> عبد غيره وخوفه بسبب تهمة فهرب لم يضمنه ما لم يكن نقله من مكان إلى مكان وكذا لو انتقل العبد معه مستقبلاً باختياره وكذا لو نقله من مكان إلى مكان لا \* على قصد<sup>(2)</sup> الاستيلاء عليه وخوفه<sup>(3)</sup> فهرب لم يضمن قاله ابن الصلاح ورأيت في كلام غيره أنه<sup>(4)</sup> لو بعث عبده في شغل فضربه ظالم فابق لم يضمن لأن الضرب ليس باستيلاء فلو هرب من الظالم ولم يهتد إلى دار سيده ضمنه<sup>(5)</sup> وأفتى أيضاً بعدم الضمان فيما لو رفع شيئاً من بين يدي مالكة لينظره بغير إذنه فسقط من يده وتلف لأنه إذا لم يقصد الاستيلاء لا يكون مثبتاً يده عليه وقال غيره يضمنه.

- مسألة: لو<sup>(6)</sup> قهر حراً في يده دابة له وسخره على عمل فتلفت الدابة في يد مالكة لم يضمنها<sup>(7)</sup> المسخر وعليه أجره مثل عملها.

- مسألة: عصب عينا وقال المتلف قيمتها مائة وقال المالك ألف درهم وأقام شاهداً فله أن يحلف معه ويكفي شاهد وامرأتان لأن ما يوجب المال فكذلك وقيل طريقة طريق الفتوى للنساء مدخل فيه أو طريق ما يوجب المال فكذلك وقيل طريق الحكم فلا مدخل للنساء فيه.

- مسألة: ساق بقرأ إلى سرح آخر فساقه السارح مع البقر دخل<sup>(8)</sup> في ضمانه فإن لم يسقه<sup>(9)</sup> ولكن انساق مع البقر دخل في ضمانه فإن لم يسقه ولكن انساق مع البقر ووقف<sup>(10)</sup> في موضع فتركه<sup>(11)</sup> البقار لم يضمن<sup>(12)</sup>.

(1) بيد د 1، د 2.

(2) يقصد د 2.

(3) فخوفه د 2.

(4) س د 2.

(5) لا يضمنه د 2.

(6) فلو د 2.

(7) يضمن د 2.

(8) دخلت د 2.

(9) رزقها د 1، د 2.

(10) فوقفت د 2.

(11) فتركها د 2.

(12) يضمنها د 2.

- مسألة: لو خرج الحمام من البرج حب الغير أو خرج النحل من الكوارة وأهلكت بهيمة فلا يضمن أو<sup>(1)</sup> انتقلت الخيول وتعسر جمعها وتفرقت وأتلفت شيئاً فلا ضمان سواء كان ليلاً أو نهاراً. ولو أبق عبد من سيده ودخل دار آخر بغير إذنه وأقام ليلاً وخرج بلا إذنه ومالك الدار يعرف سيده ولم يخبره بالحال فقال بعضهم يضمنه وهو ضعيف كما ذكرته في موضع آخر ويؤيده قول البغوي في فتاويه لو ادعى عبد عند شخص فهرب ولم يخبره المالك إلا بعد أيام فلا ضمان على المودع كما لو مرض ولم يخبر السيد ليدوايه حتى مات وفي المهذب لو دخل طائر لغيره<sup>(2)</sup> ملكه لم يلزمه حفظه ولا إعلام مالكة بخلاف الثوب.

- مسألة: لو أبق عبد فظفر به صديق المالك فأخذه ليرده إليه فهرب منه قبل تمكنه من رده والرفع إلى الحاكم بلا تقصير لم يضمنه والأجنبي الذي لم يعرف \* إذا عرف مالكة كالصديق في ذلك بخلاف الأجنبي الذي لم يعرف \* إذا عرف مالكة كالصديق في ذلك بخلاف الأجنبي<sup>(3)</sup> الذي لم يعرف مالكة والفرق أن العبد عرضة للضياع.

- مسألة: شهدت بينة بأنه غصب منه كذا أتلفه ولم يبين مقداره فوجهان: أحدهما يقبل فيؤاخذ المشهود عليه بالبيان كما لو اقر بمجهول.

- مسألة: الأيدي المترتبة على يد الغاصب أيدي ضمان وإن جهل صاحبها الغصب فيخير<sup>(4)</sup> المالك في المطالبة عند التلف فيطالب من شاء منهما ثم إن علم فكغاصب من غاصب فيستقر عليه ضمان ما تلف عنده وإن كانت القيمة في يد الأول أكثر لم يطالب بالزيادة إلا الأول ويستقر عليه وكذا إن جهل وكانت يده من<sup>(5)</sup> أصلها<sup>(6)</sup> كالعارية والمستيري والمتهب فإن كانت يد<sup>(7)</sup> أمانة كوديعة ومضاربة ووكالة ورهن

(1) لو د 1، د 2.

(2) إلى زد 2.

(3) س د 2.

(4) فيختبر د 2.

(5) في د 1، د 2.

(6) يد ضمان زد 1، د 2.

(7) س د 2.

وتزويج وإجازة استقر ضمان المنفعة التعيب<sup>(1)</sup> والمنافع الفائتة على الأول والمنافع المفوتة<sup>(2)</sup> على الثاني.

- مسألة: غصب كيل حنطة قيمته درهم فطحنه فصارت قيمته درهما وسدسا فخبزه فصارت قيمته درهما وثلثا \* وأكله وجب درهم وثلث فيدعي أنه يستحق عليه قيمة خبز درهم وثلث<sup>(3)</sup> فلو ادعى عليه حنطة فأنكر وحلف على ذلك لم يحث في يمينه لأنه اتلف الخبز قاله القاضي حسين في فتاويه وفيها لو غصب \* ماء حارا رده مع أرش نقصه إذا برد أن نقص ولو غصب<sup>(4)</sup> مثليا كقمح وصار متقوما كالخبز ضمن الأكثر<sup>(5)</sup> فإن كان المتقوم أكثر قيمة ضمنه وإلا فالمثل رجح<sup>(6)</sup> الرافي.

- مسألة: في فتاوى البغوي لو غصب عبدا فشلت يده عنده وبقي عنده مدة وجبت أجره مثله صحيحا قبل الرد وبعده إلى البراء انتهى.

- مسألة: ركب دابة غيره بغير إذنه بحضوره فسيرها المالك فسقطت وماتت ضمنها الراكب ولو حمل عليها متاعا بحضور المالك بغير إذنه فسيرها المالك ضمن المالك المتاع ولا يضمن مالك المتاع الدابة.

- مسألة: لو دخل حماما فزلقت رجله فوقع على طاس لغيره فكسره ضمنه ولو جرح الطاس بدن الرجل<sup>(7)</sup> لم يضمن صاحب الطاس هذا إذا لم يضع الطاس على ممر الداخل فإن وضعه على ممره والداخل أعمى أو كان ليلا ضمن الواضع ما تلف من بدن الداخل ولا يضمن الداخل الطاس إلا أن يكون المكان ضيقا ولم يكن للطاس موضع إلا الممر فيضمن الداخل الطاس. وكذا لو أذن له في دخول داره فسقط على

(1) والغصب د 1.

(2) المقرب به د 2.

(3) س د 2.

(4) س د 2.

(5) أن نقص زد 2.

(6) ورجحه د 2.

(7) الداخل د 2.

شيء من ماله ضمنه الداخل إلا أن يكون أعمى وهو على ممره. وكذا<sup>(1)</sup> لو ألقى نخامة في الحمام فزلق فيها رجل ضمنه أن ألقاها<sup>(2)</sup> على الممر انتهى.

- مسألة: قال البغوي لو أكل طعاما في يد غيره ممن هو معروف بالصلاح وكان في الأصل مغصوبا والأكل جاهل<sup>(3)</sup> لم يؤاخذ به \* في الآخرة وإن كان من يد متلطخ بالحرام وهو جاهل بالغضب فهو مؤاخذ به<sup>(4)</sup> في الآخرة انتهى وأظنه لا يوافق عليه.

- مسألة: غصب حنطة قيمتها خمسون فطحنها فصارت قيمتها إلى عشرين فخبزها فبلغت قيمتها خمسين<sup>(5)</sup>. \* ثم تلفت<sup>(6)</sup> عزم ثمانين ولا يجبر النقص الحاصل بالطحن بزيادة الخبز لأن صفة الطحن غير صفة الخبز كما لو غصب عبدا محترفا فنسيها ثم علمه حرفة أخرى قاله القاضي حسين.

- مسألة: لو غصب أرضا فزرعها أو غرس فيها فجاء فضولي فقلعه بدون<sup>(7)</sup> إذن المالك ألزمه أرش النقص للغائب ذكره القاضي أيضا وتبعه بعض المصنفين وفيه نظر.

- مسألة: لو دخلت دابة ملك الغير فرمحت المالك فمات فهو كالراعي يضمن مالكها ليلا لا نهارا ولو قطع شجرة في ملكه فسقطت على رجل واحد من<sup>(8)</sup> النظارة وكسرتها<sup>(9)</sup> فإن كان الواقف يعلم أنها إذا سقطت تصيبه لم يضمن القاطع وإن لم يعرف وعرفه القاطع ضمنه القاطع إذا لم يعلمه سواء دخل بإذنه أو بغير إذنه وإن<sup>(10)</sup> علما أنه

(1) س د 2.

(2) القاه د 2.

(3) جاهلا د 2.

(4) س د 2.

(5) خمسون د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) في د 2.

(9) فكسرتها د 2.

(10) أن د 1.

يصيبه لم يضمن<sup>(١)</sup> القاطع بترك الأخبار وإن جهلا فلا ضمان لا ينصرف<sup>(٢)</sup> في ملكه. ولو ربط في خان فانفلتت على دابة أخرى فقتلتها ولم يكن هناك إلا الخاني \* وعجز عن تخليصها<sup>(٣)</sup> فلا<sup>(٤)</sup> ضمان<sup>(٥)</sup> \* على الخاني<sup>(٦)</sup> إذا لم يفرط ويضمن مالك الدابة إن كانت دابته معتادة للوصول على الدواب ولم يعلم صاحب الدابة المقتولة فإن لم تعد ذلك ولم يكن معها فلا ضمان ومسألة (اصطدام)<sup>(٧)</sup> السفيتين يدل على أن من في يده دابة إذا غلبته فلا ضمان<sup>(٨)</sup>.

- مسألة: لو غصب أرضا وبنى فيها دارا نظر إن بناها من ترابها فعليه أجره مثل الدار وإن بناها من غير ترابها فعليه<sup>(٩)</sup> نصف أجره الدار تغليظا عليه قاله القاضي حسين وقياس المذهب أن لا يجب في هذه الحالة إلا أجره العرصه وقال شريح لو غصب دارا فانهدمت لزمه ضمان دار عامرة إذا كان النقص موجودا لأنه عطل<sup>(١٠)</sup> الأعيان وكذا قاله<sup>(١١)</sup> الهروي أيضا ولم يتعرض الرافعي لهذه المسألة.

- مسألة: إذا استعمل عبد غيره بغير إذنه كان دفع إليه متاعا ليحمله إلى بيته فأبى في الطريق ضمنه وقيل إن كان مميزا عاقلا فلا وإن استعمله بإذن مالكه فأبى في الطريق ضمنه أيضا لأنه عارية ولو استام عبد بإذن سيده ثوبا فتلف في الطريق ضمنه السيد إلا أن يكون العبد غير بالغ فلا ضمان.

- مسألة: لو أرسل دابة مؤذية في الطريق فاتلفت شيئا ضمنه أو غير مؤذية فاتفق إتلافها لم يضمن ولو ادخل الدابة بستانا مشتركا فغصبت دابة الشريك ضمن إن

(١) يضمنه د 2.

(٢) لأنه يتصرف د 1، د 2.

(٣) س د 2.

(٤) لم د 2.

(٥) يضمن د 2.

(٦) س د 2.

(٧) اصطدام أو هو تصحيف والتصحيح من د 1، د 2.

(٨) عليه زد 1.

(٩) نصف زد 2.

(١٠) عطل د 2.

(١١) قال د 2.

أدخلها بدون<sup>(1)</sup> إذنه وإلا فلا ولو ألقى أحدهما فيه حشيشا مضرا<sup>(2)</sup> فأكلت دابة الآخر فتلفت ضمن<sup>(3)</sup>.

- مسألة: لو ربط فرسه في خان وقال لصغير لم يبلغ<sup>(4)</sup> خذ من هذا التين وعلق عليها في المخلاة ففعل فرسه ومات<sup>(5)</sup> وهو حاضر ولم يحذره منها وأنكر كونها رموحا فديته على عاقلته لأن من كان مع الدابة وأتلفت ضمنه وإن لم يكن مالكةا ولا تنحصر المعية في كونه راكبا أو ساقياً أو قائداً.

- مسألة: استأجر أرضاً وحرثها وانقضت المدة فأجرها المالك من غيره فأفتى ابن الصلاح بأنه لم يكن زرع على هذه الفلاحة و انتفع بها فله قيمة فلاحته على مالك الأرض لا<sup>(6)</sup> على المستأجر الثاني وهو ما زاد في قيمة الأرض بسبب الفلاحة لأن الفلاحة محترمة فإنها وقعت وهو يملك ذلك وهذا بناء على الأصح في<sup>(7)</sup> أن<sup>(8)</sup> عقد الشراء إذا زال بالفسخ\* وللمشتري في المبيع<sup>(9)</sup> مثل هذا الأثر<sup>(10)</sup> فإنه يبقى<sup>(11)</sup> للمشتري فإن بذل له البائع قيمته وإلا بيع واختص المشتري بما يقابل ذلك من الثمن.

- مسألة: دفع عبده إلى آخر ليعلمه حرفة فهو أمانة في يده وإن<sup>(12)</sup> استعمله في عمل هو من مصالح تلك الحرفة لم يضمن أو في غيره كما لو دفع إليه دابة ليروضها فركبها لغير الرياضة .

- مسألة: لو أخذ الصرع فسقط على مال آخر فأتلفه ضمن<sup>(13)</sup>.

(1) بغير د 1، د 2.

(2) س د 2.

(3) ضمنها د 1، س د 2.

(4) الحلم زد 1، د 2.

(5) فمات د 2.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) لأن د 2.

(9) في المبيع والمشتري د 2.

(10) لا يوفى به زد 2.

(11) بقي د 2.

(12) فأن د 2.

(13) ضمنه د 1.

- مسألة: لو استعار عبداً لتنقية السطح فسقط من السلم وتلف ضمنه فان كان باجرة فلا ولو سقط على متاع لصاحب الدار فأتلفه تعلق فان<sup>(1)</sup> كان بأجرة فلا ولو سقط على متاع لصاحب الدار فأتلفه تعلق الضمان بربقته فلو كان السلم مختلاً<sup>(2)</sup> بحيث لا يحتمل العبد والعبد جاهل وجب ضمان العبد لا المتاع ولو استأجر للحداد أو ليعمل في بئر<sup>(3)</sup> فسقط من الشجرة أو انهار البئر لم يضمه .

- مسألة: أجر داراً إلا بيتاً معيناً فادخل دابته فيه وتركه مفتوحاً فخرجت وأتلفت مالاً للمستأجر فلا ضمان .

- مسألة: ربط حماره في طريق واسع فجاء آخر وربط حماره فعرض أحدهما الآخر فقتله فقال العبادي إن كان الرابط هناك وإلا فلا والأصح أن ضمان الأول على الثاني مطلقاً ويهدر الثاني ولا فرق بين الواسع وغيره .

- مسألة: لو غصب<sup>(4)</sup> اثنان دابة فهلكت فعلى كل منهما تمام القيمة والقرار على من تلفت عنده .

- مسألة: لو كان<sup>(5)</sup> له كلب أو جمل أو هرة أو غيرها وقد تولع بالتعدي فالأصح انه يضمن ما يتلفه<sup>(6)</sup> وان لم يكن معه<sup>(7)</sup> لان عليه حفظه ليلاً ونهاراً .

- مسألة: في فتاوى القاضى<sup>(8)</sup> لو دخل حانوت حداد وهو يطرق الحديد بالمطرقة فاحترق ثوب الداخل من شرارة النار بسبب التطريق فلا ضمان على الحداد سواء دخل الرجل بإذنه أو دونه .

- مسألة: إذا خلط الغصوب بغيره وأمكن التمييز وجب فان تعذر والخلط من جنسه فالمذهب انه كالتالف وكذا لو غصبها من اثنين وخلطها وانتقل الملك فيه إليه فله إن

(1) وأن د 1، د 2.

(2) محل د 1.

(3) البئر د 2.

(4) ربط د 1.

(5) س د 1.

(6) أتلفه د 2.

(7) س د 1.

(8) حسين زد 2.

يعطي من غير الخلو ط ومنه إلا أن خلطه (باديا) <sup>(1)</sup> برضى المالك وحينئذ فلا أرش له ولو اختلطا بأنفسهما أو بالرضى فمشترك . وأفتى <sup>(2)</sup> النووي رحمه الله <sup>(3)</sup> فيمن غصب دراهم أو حنطه من جماعة من كل واحد شيئاً معيناً ثم \* خلط الجميع <sup>(4)</sup> ولم يتميز ثم فرق عليهم جميع المختلط على قدر حقوقهم حل لكل واحد أكل ما صار إليه فلو <sup>(5)</sup> فرق على بعضهم فقط لزم المدفوع إليه أن يقسم ما قبضه عليه وعلى الباقي بالنسبة . ولو أخذ المكاس من إنسان دراهم وخلطها بدراهمه لا يحل له حتى تقسم بينه وبين من أخذ منهم بالنسبة وسيأتي تمام المسألة في القسمة <sup>(6)</sup> .

- مسألة: لو دخل شخص <sup>(7)</sup> بيت شخص وعادته أن ينزل فيه فربط حماره في اصطبله ووضع بين يديه حشيشاً حملة معه والحشيش مضر فدخلت بقرة صاحب الدار وأكلت منه فهلكت <sup>(8)</sup> في غير حضور الحمار فلا ضمان عليه لان البقرة تناولته مختارة . فلو <sup>(9)</sup> ألقى الحشيش المهلك بين يدي البقرة فأكلته ضمن كما لو وضع سما بين يدي البقرة فأكلته ضمن كما لو وضع سما بين صبي فأكله . ولو احتش لحماره ووضع بين يديه في شارع والحشيش لا يضر الحمار <sup>(10)</sup> ويضر البقرة فتناولته بقرة إنسان فهلكت فهو كما لو وضع سم <sup>(11)</sup> في الطريق . وإن ألقاه في ملك غيره فأكلته دابة الغير ضمنها <sup>(12)</sup> إذا وضعه بغير إذنه وكذا لو ألقاه في حريم ملكه بغير إذنه ذكره البغوي مع زيادة في المسألة .

(1) باردا في جميع المخطوطات وهو تحيف .

(2) الشيخ زد 1، د 2 .

(3) تعالى زد 1 .

(4) خلطه د 1 .

(5) ولو د 1، د 2 .

(6) إنشاء الله تعالى زد 1 .

(7) إلى زد 1، د 2 .

(8) وهلكت د 2 .

(9) ولو د 2 .

(10) الحمار د 1 .

(11) سما د 2 .

(12) ضمنه د 2 .

- مسألة: ركب فرساً مشتركاً بينه وبين غيره وأجهدها<sup>(1)</sup> في السوق<sup>(2)</sup> وهي حامل فأسقطت مهراً ميتاً فأفتى بعض الشافعية بضمان المهر وخالفه الكمال سلار والشيخ تاج الدين الفزاري والناس إذ ذاك فلو ألقته حيا ومات من ألم الجناية فتجب عليه قيمته حيا أو أكثر الأمرين من قيمته وفي<sup>(3)</sup> نقص<sup>(4)</sup> الأم بسبب الولادة قولان في النهاية<sup>(5)</sup>.

### كتاب الشفعة

- مسألة: لو باع شقصا والباقي وقف على مسجد أو شخص فلا شفعة فلو حكم حاكم<sup>(6)</sup> بثبوتها أو بقسمة الملك من الوقف لم ينقض حكمه<sup>(7)</sup>.

- مسألة: إذا مات وخلف دارا مشتركة بينه وبين وارثه فبيع نصيبه في دينه فلا شفعة للوارث.

- مسألة: الشفعة على الفور فيبادر على العادة إذا علم فإن كان مريضا لا يمكنه المطالبة أو غائبا من بلد المشتري أو خائفا من عدو أو من حبس ظالم أو حبس بدين وهو معسر عاجز عن بينة الإعسار فليوكل أن قدر وإلا فليشهد على الطلب فان ترك المقدر عليه منهما بطل حقه والحر والبرد المفرطان عذر في التأخير وكذا خوف الطريق حتى توجد رفقة تعتمد قاله الرافعي قال البغوي في التعليق وإذا وجب الإشهاد فقال أشهدت فلانا وفلانا وأنكر لم يبطل حقه ولا أشهد وترك الحضور عند القاضي أو المشتري مع القدرة عليه أو على التوكل أو ذهب إلى القاضي وطلب ولم يداوم عليه بطل حقه ثم قال الرافعي لا يجب الإشهاد إذا سار طالبا في الحال كما لو أرسل وكيلا ومثله الحاضر إذا خرج للطلب فلو<sup>(8)</sup> كان في صلاة<sup>(9)</sup> أو حمام أو قضاء حاجة

(1) فأجهده د 2.

(2) السير د 1، د 2.

(3) من د 1، د 2.

(4) نقصه د 2.

(5) والله تعالى أعلم زد 2.

(6) الحاكم د 1.

(7) س د 1.

(8) ولو د 1، د 2.

(9) صلاة د 1.

أو كان يأكل فله الإتمام ولو دخل وقت هذه الأمور فله أن يقدمها انتهى فلو قرن<sup>(1)</sup> شغلا بشغل كما لو فرغ الأكل فدخل الحمام بطل حقه إلا أن يكون حاجة مرهقة وإذا آخر الطلب ثم اعتذر<sup>(2)</sup> بمرض أو حبس أو غيبة وأنكر المشتري صدق الطالب إن عرف منه المعنى وإلا صدق المشتري.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح بأن الشفيع إذا طلب الشفعة وأقام بينة على أنه شريك كفاه واستحق الشفعة بشرطها ولا يلزمه بيان مقدار<sup>(3)</sup> سهمه ذكره في العارية من<sup>(4)</sup> فتاويه.

- مسألة: لو اشترى شقصا فأجره فللشفيع الخيار بين إمضاء الإجارة أو فسخها فإن أمضاه فالأجرة للمشتري قاله الماوردي وليست في الرافعي.

- مسألة: بينهما عرصة مشتركة فادعى أجنبي نصيب أحدهما فشهد له الشريك به فردت شهادته ثم باع المشهود عليه حصته الأخرى فللشريك الشاهد أخذه بالشفعة ثم يجب عليه رده للمشهدود له أولا باعترافه كذا قالوه ولعل وجهه<sup>(5)</sup> أن كان الشريك يزعم بطلان البيع جاز الأخذ ابتداء ليرده إلى مالكه<sup>(6)</sup>.

- مسألة: شهدت بينة للشفيع بأن المشتري سلمه الشقص والشقص في يد الشفيع فأقام المشتري بينة بعفو الشفيع عن الشفعة والأصح في الروضة ترجيح بينة المشتري لزيادة علمها بالعفو وقيل يرجح قول من الشقص في يده.

- مسألة: لو طلب الشفعة فقال المشتري اشترت<sup>(7)</sup> بألف درهم وأخذ الشفيع بالألف ثم أقام البائع بينة أنه باعه بألفين وأخذهما من المشتري فلا يرجع على الشفيع بالألف الأخرى لأن المشتري أقر بالشراء بالألف فلو أقام المشتري بينة بالشراء بألفين لم تسمع<sup>(8)</sup>.

(1) ترك د 2.

(2) اعترضه د 2.

(3) قدر د 1، د 2.

(4) في د 1، د 2.

(5) وجهان د 1.

(6) ملكه د 1.

(7) اشتريته د 2.

(8) والله تعالى أعلم زد 2.

## كتاب القراض

- مسألة: أعطاه ثوبا مثلا وقال بعه وقارضتك على ثمنه إذا قبضت ثمنه فالقراض باطل والبيع صحيح وله أجره مثل البيع وإن لم يعمل فإن عمل فأجرة مثل البيع والعمل ولو قارضه على أن يشتري شبكة ويصطاد بها فالصيد للعامل وعليه أجره مثل الشبكة كذا قاله بعضهم وفي الصيد نظر ولو قارضه على أن يشتري حنطة ليحبسها إلى وقت الغلاء بطل فلو اشترى العامل بلا شرط وحبسها جاز.

- مسألة: قال قارضتك على الثلثين<sup>(1)</sup> فالمشروط للعامل أبدا فلو قال المالك ما شرطته هو<sup>(2)</sup> نصيبي ونازعه العامل صدق العامل بيمينه.

- مسألة: لو خلط ماله بمال القراض ضمن ولم ينزل وصح تصرفه فلو خلط ألفا بألف فالنص من الربح مختص به والنصف مقسوم على المشروط.

- مسألة: لو أخذ مالا كثيرا قراضا لا يمكنه القيام بالتصرف فيه فتلف بعضه ضمن<sup>(3)</sup>.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيما إذا مات عامل القراض بعد أن تسلم رأس المال وفي يده أعيان تصح لأن تكون أعواضا لمال القراض أنه يحكم ببقاء مال القراض إذا لم تقم بينة توجب خلاف ذلك لأن الأصل بقاء مال القراض إذا لم تقم بينة توجب خلاف ذلك لأن الأصل بقاء مال القراض وشأن مال القراض التقلب فيه فلا يحكم بعدمه لعدم العين المعقود عليها ثم ينبغي أن يوفي من الأعيان رأس المال نقدا من غير زيادة لأننا نشك فيما زاد على ذلك والحالة هذه وذكر بعده أنه لو ثبت عليه دراهم بعضها قراضا وبعضها في ذمته وتوفي ووجد في تركته مال ولم يثبت أنه عين مال المضاربة فقال إذا ثبت أنه كان في يده ولم يثبت أنه عين مال المضاربة فقال إذا ثبت أنه كان في يده رأسمال لنفسه يجوز أن يكون من مال المضاربة لكونه من جنس ما إذن له في التجارة فيه ولا بينة قسمت الشركة بينهما على قدر رأس المالين وقال لم يثبت اشتمال يده على

(1) الثلث د 2.

(2) من زد 2.

(3) ضمنه د 2.

عين مال المضاربة تعينت التركة لجهة المضاربة ثم ذكر بعده أنه مات العامل ولم يوجد في تركته ما يصلح أن يكون مال القراض فلا يضمن وأنه لو أكل العامل بعض رأس المال ثم اتجر حتى كسب مالا فلا شيء له في الربح حتى يخرج<sup>(1)</sup> رأس المال لأن ما أخذه من رأس المال أخذه خيانة وهو ثابت في ذمته انتهى وفيه وقفة<sup>(2)</sup>.

### باب<sup>(3)</sup> المساقاة

- مسألة: لو ترك العامل ما عليه حتى فسدت الأشجار فالأقرب أنه يضمن وقد ذكر الرافعي في الوديعة أنه لو أودعه نخيلا ولم يأمره بسقيها فترك سقيها حتى تلفت ففي ضمانها وجهان \* وأفتى النووي بأنه لو سلمه أرضا مزارعة فعطل أكثر الأرض أن عليه أجره مثل ما عطل ويوزع عليه<sup>(4)</sup>.

- مسألة: إذا كانت المساقاة على العين فليس للعامل أن يساقي غيره فإن فعل ومضت المدة انفسخ العقد والثمار للمالك ولا شيء للأول مطلقا ولا للثاني إن علم فساد العقد وإن جهل فله أجره مثله وكل موضع فشدت المساقاة للعامل أجره المثل إلا إذا شرط الكل للمالك وعلم الفساد.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيما إذا<sup>(5)</sup> أجر الولي بستان اليتيم بأجرة تبلغ قيمة الأرض والثمر<sup>(6)</sup> الذي<sup>(7)</sup> يحث ثم ساقي على الشجر على سهم من ألف سهم لليتم والباقي للمستأجر أنه جائز إذا كان ذلك لا يعد غبنا فاحشا في عقد المساقاة في العرف بسبب انضمامه إلى عقد الإجارة المذكورة وكونه نقصا مجبورا بزيادة الأجرة موثوقا به من حيث العادة.

(1) س د 1.

(2) هذه المسألة كلها مضافة في هامش د 1، س د 2.

(3) كتاب د 2.

(4) س د 2.

(5) س د 1.

(6) الثمرة د 1.

(7) التي د 1.

## باب (1) الإجارة

- مسألة: إذا استأجر للغراس وانقضت المدة فطولب بتفريغ الأرض فوقف غراسه صح وللمؤجر قلعه ويغرم أرض نقصه وله أن يبقيه بأجرة مثله وتكون الأجرة في مغله كمونة العمارة فإن عجز مغله عن الأجرة فالباقي لمن بيده المال فلو كان المؤجر اثنين ولما انقضت المدة أجز أحدهما حصته للمستأجر مدة مستقبله امتنع على الشريك الآخر القلع والتملك ولم يبق له (2) إلا البقية بأجرة مثله فقط فلو كانت الأرض موقوفة ونقضت المدة فلا يجري فيه الخصال بل يتعين الإبقاء أو يغرم غارم الأرض من عنده ولا يجري التملك بالقيمة إلا إذا كان في شرط الواقف جواز تحصيل ذلك لجهة الواقف قاله ابن الصلاح وذكر بعده نحوه في البناء وقال لا يجوز \* تملكه للوقف (3) إذا كانت الأرض وقفت عرضة لأنها تخرج بذلك عن الذي وقفت عليه فيكون تغييرا للواقف (4).

- مسألة: إذا استأجر عين إنسان على عمل فأذن المؤجر لغيره في العمل بأجرة فعمل فلا أجرة للأول ولا للثاني إن علم الفساد فإن جهل استحق على الأذن.

- مسألة: أعطاه دابة وقمحا ليحمله عليها إلى الطاحونة ويحمل لنفسه كيلين فسرت الدابة في الطريق من غير تفريط فإن جعل حمل الكيلين أجرة له لم يضمن وإن كان ذلك على جهة العارية ضمن نصف الدابة قاله ابن الصلاح فلو أطلق فالظاهر لا ضمان لقول البغوي في فتاويه (5) لو دفع حماره إلى شخص ليحمل عليه الحشيش نصفه (6) لصاحب الحمار ونصفه (7) للحامل فأخذ الحمار غاصب ولم يذهب في طلبه لم يضمن لأنه استعمل نصف الحمار في عمل ملكه (8) والنصف لنفسه (9) بالأجرة (10)

(1) كتاب د 2.

(2) س د 1.

(3) س د 1.

(4) هذه المسألة كلها كتبت بخط مختلف في د 1، س د 2.

(5) ولو د 2.

(6) نصف د 1، د 2.

(7) نصف د 1، د 2.

(8) مالكة د 2.

(9) الآخر بنصف زد 2.

(10) الأجرة د 2.

وهو نصف الحشيش والذهب في الطلب لا يشترط فلو ملكه دفع الغاصب حال ما غصب فتوانى ضمن.

- مسألة: في فتاوى البغوي لو استأجر ليستأجر له كذا<sup>(1)</sup> من فلان بكذا فإن كان استئجاره من فلان يحتاج إلى تردد وتقلب يقع في مقابلته أجرة<sup>(2)</sup> استحق المسمى وإلا فلا وقال لغيره<sup>(3)</sup> لو استأجر من يخرج إلى السلطان لتظلم ويعرض<sup>(4)</sup> حال المستأجر ويسعى في دفعه صحت وقدر بالزمان \* كما لو استأجره يوماً ليخاصم غرماءه<sup>(5)</sup>.

- مسألة: قال الرافعي لو استأجر قناة للزراعة بمائها جاز أو بيرا للاستقاء فكذلك أو<sup>(6)</sup> استأجر قرار القناة ليكون أحق بمائها جوزه بعضهم والمعروف خلافه انتهى ووجه الأول أنه بتعذر بيع ماء القناة. وفي الوقف من<sup>(7)</sup> فتاوى ابن الصلاح سئل عن ماء الرباط يجيء من بعيد مع ماء الناس فباع الناس مياههم<sup>(8)</sup> وبقي ماء الرباط لا يصل إلى الرباط فأجاب بأن الظاهر أنه يجوز للناظر إجارة<sup>(9)</sup> مجرى الماء كبيع ما يتعذر الانتفاع به من الموقوف فلو أمكن الناظر احتكار ماء آخر يصل إلى الرباط وجب.

- مسألة: استأجر حماماً أو رحي مدة يعلم أنها تتعطل<sup>(10)</sup> فيها شيء لحاجتها إلى العمارة أو لإصلاح الآلة أو لانقطاع الماء فإن شرط احتساب مدة التعطيل من الإجارة بطلت الإجازة إن كانت مدة<sup>(11)</sup> التعطيل من الإجارة وبطلت الإجارة فيها وفيما بعدها ويصح فيما قبلها وأفتى ابن الصلاح فيمن استأجر طاحوناً فيها أحجار

(1) داراد 2.

(2) لغيره د 2.

(3) غيره د 1، د 2.

(4) وليعرض د 2.

(5) س د 2.

(6) إذا د 2.

(7) في د 2.

(8) ما يهيم د 2.

(9) بيع د 2.

(10) تبطل د 2.

(11) س د 2.

دائرة فنقص الماء في أثناء المدة وتعطل بعضها والعادة جارية بذلك والمستأجر عالم بالحال<sup>(1)</sup> \* عند العقد أنه استأجر الطاحونة والحارة غير داخله في الإجارة بأن كانت من عند المستأجر فلا فسخ وكذا إن كانت الحجارة من عند المؤجر وهي داخله في الإجارة لكن ما أورده العقد عليها بطريق الأصاله بل ورد العقد على الطاحون وذكر الحجارة ذكر الوصف للطاحونة فلا يثبت الفسخ بالنقض والتعطيل المتعادين وأن عقد على الحجارة بالأصاله كقوله استأجرت منك الأحجار للطحن سنة ثبت الفسخ بالنقض والتعطيل المتعادين.

- مسألة: استأجر دابة لينقل عليها أمتعة من مكان إلى مكان جاز إن ذكر قدر المحمول كل مرة وينبغي أن يكفي العلم بقدر المنقول حملة ثم يحمل عليها كل مرة ما تطيقه.

- مسألة: لو كان له دين في ذمة غيره فاستأجره به إجارة عين صحت أو في الذمة فلا كما لا يكون رأسمال سلم. وإذا رفعت الإجارة في الذمة اشترط ذكر بيان محل العمل فيقول الزمت ذمتك خياطة هذا الثوب مثلا فلا يكفي الزمت ذمتك الخياطة كذا وكذا يوما وإذا استأجر عينه فإن شاء قال ليخيط لي شهرا أو ليخيط لي<sup>(2)</sup> هذا الثوب.

- مسألة: استأجر دابة لركوب أو حمل فلا يخرج إلا مع رفقة لا يتعرض لهم في العادة سواء كان الخوف موجودا عند الخروج أو لا فإذا خرج كذلك وتعرض لهم القطاع وأخذوها لم يضمن ولو أراد أن يخرج بلا رفقة فلا منع<sup>(3)</sup> للمالك لكن إن أخذت الدابة منه في طريقه ضمنها إلا إذا خرج بإذن المالك. ولو التزم في ذمته حمل متاع إلى بلده وتسلمه فلا إلا كما تقدم وإن سرق المتاع في الطريق وقصر في حفظه ضمنه وإلا فلا. ولو استأجر للذهاب والإياب فحدث الخوف عند الرجوع لم يرجع حتى ينحل الخوف ولا يحسب المكث من المدة فلو رجع وسلمت الدابة من ذلك الخوف لكن أصابها آفة أخرى بغير تفريط ضمنها لأن من صار متعديا يضمن مطلقا

(1) انفسخت الإجارة بسبب وإذا علم المالك بالفسخ. ولا يلزم المستأجر أجره المنافع بعد الفسخ وإلا فيجب أن يعلمه فإن لم يفعل ضمن زد.

(2) س د 1.

(3) مع د 1.

بتلك الجهة وبغيرها. ولو كان الطريق مخوفا عند الذهاب وعلم المؤجر وأذن له في السفر جاز له الرجوع مع بقاء الخوف ولا ضمان فإن جهل الحال فوجهان. ولو استأجر دابة لحمل متاع إلى بلد وسلم الحمل للمؤجر ففي أثناء الطريق حدث الخوف فلا يجوز له المضي بل يضعه عند أمين فإن وجده فلم يضعه عنده بل رده إلى البلد الذي نقله منه ضمنه ولا أجره له وإن لم يجد أمينا ورده إلى البلد الذي نقله منه ضمنه ولا أجره له وإن لم يجد أمينا ورده إلى البلد المنقول منه فله قسط ما عمل من المسمى.

- مسألة: في فتاوى ابن الصلاح أنه لا يجوز الإقالة في بعض المعقود عليه ذكره في الإجازة.

- مسألة: اشترى عبدا فاستخدمه ثم أقام العبد بينة أن البائع اعتقه وحكم بها القاضي رجع على المشتري بأجرة مثله إن جهل العتق وكذا إن علم وأكرهه المشتري على العمل وإلا فلا ولا يرجع بما انفق على العبد.

- مسألة: لا يجوز إجارة الأرض المشغولة ولو استأجر وبنى أو غرس وانقضت المدة فأجرها المالك لغير المستأجر لم يصح فلو كان الثاني أو الغارس غاصبا والفرض أنه رأى الأرض قبل شغلها ويمكن قلعة في مدة قريبة فهل يمنع بناؤه وغراسه من الإجارة أولا لأنه غير محترم محتمل والأقرب الثاني وأفتى ابن عبدالسلام فيمن أجر أرضا وكان المالك بنى<sup>(1)</sup> في بعضها جدرانا بأنه إن أمكن نقل الجدار في زمن قريب ليس لمثله أجره صحت الإجارة في الأرض وفي موضع الجدار إذا كان رآه قبل البناء وإن لم يمكن نقلها في زمن قريب فإن أمكن شراء الجدار أو شراء مواضعها فقد أمكن الانتفاع بها عقب الإجارة فتصح الإجارة وإن لم يمكن بطلت في مواضع أساس الجدران والثاني على تفريق الصفقة.

- مسألة: وقف على مدرسة فأجر الناظر مكانا موقوفا عليها من المدرس فقال البرهان المرابي إن كان للمدرس جزء معين كالثلث<sup>(2)</sup> صحت الإجارة وإلا فلا وهو

(1) فيها زد 2.

(2) س د 1.

شبه ما أفتى به الشيخ تاج الدين فيما لو<sup>(1)</sup> كان الوقف أن لهم الانتفاع بالمكان كيف شاءوا فأخره الناظر من المستحقين فإنه لا يصح لأنهم ملكوا المنفعة فلا يصح إجارة منفعة هي ملكه كما لا يستأجر ما هو جار في إجارته نعم فرق الشيخ بين هذا وبين المسألة قبله بأن الوقف هناك<sup>(2)</sup> على الجهة ولا حق للمدرس مثلاً وإنما حقه فيما يتحصل إذا سلمه انتهى وفيه نظر بل حقه فيه ثابت يورث عنه إذا مات قبل قبضه.

- مسألة: لو قام الحمامي واستخلف من يحفظ لم يضمن للعادة. ولو دفع دابة إلى آخر ليحفظها مع الدواب وله شريك في الحفظ فغضبت الدابة من شريك أو سرقت لم يضمن أن كان الشريك أميناً. ولو استأجر دابة إلى بلد ذهاباً وإياباً فخرجت هناك ولم يمكنه ردها فتركها عند الحاكم أو أمين وفسخ العقد ومضت المدة لم يجب إلا نصف الأجرة. وإذا دخل الحمام ولم يستحفظ الحمامي أو استحفظه ولم يقبل لم يلزمه الحفظ فإن ضاعت الثياب فلا شيء عليه فإن قبل الاستحفاظ بأجرة<sup>(3)</sup> فأجير وتغير أجره مودع. ولو استأجر عبداً<sup>(4)</sup> ليعمل له شهراً فعمل بعضه ولم يمكنه الباقي لبرد أو مطر حتى الشهر فعمل بعضه ولم يمكنه الباقي لبرد أو مطر حتى تم الشهر وجبت كل الأجرة لأنه لا خلل في نفس الأجير وكذا لو استأجر حانوتاً فخربت المحلة حوله فتستقر الأجرة بخلاف ما لو استأجر حماماً فخربت المحلة حوله فإن له الفسخ بذلك. ولو استأجر دابة لركوب إلى موضع معين فله أن يركبها إلى موضع آخر إذا استوى الطريق سهولة ووعراً فإن كانت الطريق التي خالف إليه أصعب وجب أجرة المثل لا المسمى وتدخل الدابة في ضمانه بذلك حتى لو ماتت في يده بلا سبب ضمنها وإذا كانت الطريق مثل الأولى لأنها أطول وجب المسمى وللزائد أجرة مثله فلو تلفت من ذلك<sup>(5)</sup> وجب من الضمان بسببه الزائد إلى قدر<sup>(6)</sup> الطريق قاله ابن الصلاح.

(1) إذا د 1.

(2) س د 1.

(3) س د 1.

(4) س د 1.

(5) قبل د 1.

(6) ذلك د 1.

- مسألة: لو<sup>(1)</sup> استأجره ليذهب به إلى بلد يشتري له ثوبا فذهب ولم يجده فله أجره المثل للذهاب فقط. ولو استأجر من يشتري له عشرة أذرع كرياس فاشترى أزيد أو انقص فلا أجره له.

- مسألة: لو استأجر شيئا ثم عجل أجرته ثم أقر أنه استأجره لفلان اليتيم الذي يجب حجره ضمن الأجرة في ماله لأن تعجيل الأجرة \* لا تجوز من مال اليتيم<sup>(2)</sup>.

- مسألة: لو استأجر أجيراً للعمل فتعيب عيباً لا يخل بالعمل كالمرض فإن كان العمل مما لا تعاف<sup>(3)</sup> النفس منه كالرعي فلا خيار وإن كان كالخدمة يجبر.

- مسألة: إذا شرط الوقف أن لا يؤجر أكثر من سنة فأجره الناظر ثلاث سنين في ثلاثة عقود لا<sup>(4)</sup> يصح لأن المدد المتواصلة<sup>(5)</sup> في العقود كالمدة الواحدة في عقد.

- مسألة: استأجر أرضاً للزراعة بحقها من الماء فانقطع الماء وبيس الزرع بسبب ذلك فعليه أجره مدة الحرث والزرع واشتغال الأرض بنبات الزرع ولا يلزمه أجره مدة تعذر استعماله وانتفاعه بالأرض وهذا إذا لم يفسخ وله الفسخ بسبب انقطاع الماء قاله ابن الصلاح وذكر ابن الصلاح المسألة المذكورة أيضاً وقال إذا استأجر أرضاً بحقها من الماء ونقضت المنفعة فله الفسخ فإن فسخ فعليه الأجرة إلى حين الفسخ والأظهر أنه يسقط عنه منها ما يخص الفئات من المنفعة وكلامه ظاهر في أنه لا يفسخ من الأجرة ويحط قدر النقص وبه صرح بعد هذا فقال لو استأجر أرضاً لزراعة الشتوي والصيفي مدة معلومة وقل ماؤها وأضر المستأجر ضرراً بيناً فله الخيار فإن لم تفسخ فالأظهر أنه يحط من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة فيوزع على ما فات وعلى ما بقي انتهى لكن الراجح خلافه وهو لزوم كل الأجرة المسماة إذا لم يفسخ. ولو استأجر حماماً بشرط أن يحسب أيام البطالة على المالك أو بعضها فسدت الإجارة.

(1) س د 1.

(2) من مال اليتيم لا يجوز د 1.

(3) بالاتفاق د 1.

(4) لم د 1.

(5) المتداخلة د 1.

- مسألة: دفع غزلا لم ينسجه وشرط أن يعمل لغيره حتى يفرغ من نسجه فعمل لغيره وامتد الزمان فسرق الغزل ولو بعد نسجه فلا ضمان لأن الأجير بالتأخير لا يضمن.

- مسألة: قال له خط لي هذا الثوب بأجرة فقال لا أريد أجرة وخاطه فلا أجرة<sup>(1)</sup>.

- مسألة: أجره حماما وشرط دخول نفسه فإن عينه كقوله كل يوم أو كل شهر مثلا جاز وإن شرطه مجهولا لم يجز ولو أجلا فرنا ثم كتب في ظهر الإجارة مثلا أن الخباز التزم أن يخبز<sup>(2)</sup> له كل يوم سبعة أرغفة التزاما صحيحا شرعيا بطريق صحيح شرعا لم يلزمه ذلك إذ لا طريق إلى التزام ذلك كذلك من غير تعيين القدر ولا المدة وكذا لو عينه.

- مسألة: استأجره ليرعى له دوابه في كلاً مباح شهرا فله أن يرعى دواب غيره معه فيه إذا لم يقع خلل في دواب المستأجر بذلك.

- مسألة: استأجر دارا شهرا فتسلمها وتمت في يده شهرا وهي معلومة فعليه أجرة المثل للزيادة على الشهر بخلاف ما لو استأجر دابة شهرا فتمت في يده شهرين لا يجب عليه أجرة المثل لما زاد على الشهر.

- مسألة: إذا انفسخت الإجارة بسبب وعلم المالك بالفسخ فلا يلزم المستأجر أجرة المنافع بعد الفسخ وإلا فيجب أن يعلمه فإن لم يفعل ضمن<sup>(3)</sup>.

- مسألة: استأجر دابة إلى موضع ذهابا فقط وشرط أن يردها إلى الموضع الذي خرج منه فسد العقد فلو ذهب بلا شرط فله الرد ولا يركبها فإن فعل ضمن إلا إذا كانت جموحا.

\* - مسألة: استأجر حمارا فقرح ظهره بحمل<sup>(4)</sup> أو ركوب وسرى إلى التلف لم يضمنه فإن تعدى في الحمل أو الركوب وتعدى إلى نفسه ضمنه كله إن انفرد باليد سواء مات قبل الرد أو بعده.

(1) س د 1.

(2) س د 1.

(3) س د 2.

(4) لحمل د 2.

- مسألة: استأجر بهيمة ليركبها اليوم ويرجع في غد فأقام بها في الغد ورجع في الثالث فهو أمانة في اليومين مضمونة في الثالث فلو أسقطت جنينا في الثالث ضمنه وإلا فلا<sup>(1)</sup>.

- مسألة: استأجر عبدا لعمل معلوم ولم يبين موضعه فذهب له من بلد العقد إلى آخر فأبق ضمنه مع الأجرة<sup>(2)</sup>.

- مسألة: استأجر دابة<sup>(3)</sup> ليركبها شهرا جاز بشرط أن يذكر الناحية التي يركب إليها وموضع التسليم لأنه قد يركب شهرا إلى بلد \* فيكون تسليمها فيه وقد يركب إلى بلد ذهابا وإيابا في شهر فيكون التسليم<sup>(4)</sup> في<sup>(5)</sup> بلد الدابة فلذلك<sup>(6)</sup> شرط<sup>(7)</sup> ذكر موضع التسليم.

- مسألة: الزرع يمنع رؤية الأرض فلا<sup>(8)</sup> يصح إجارة الأرض المزروعة ولا بيعها إلا إذا تقدمت رؤية معتبرة \* فيصح البيع<sup>(9)</sup>.

- مسألة: قال أجرتك شهرا بدرهم وما زاد بحسابه بطل العقد بخلاف أجرتك هذا الشهر بدرهم وما زاد بحسابه فإنه يصح في الشهر ومثله في البطلان أجرتك كل شهر بدرهم من الآن.

- مسألة<sup>(10)</sup>: لو استأجر دارا مشحونة بأمتعة يمكن نقلها في زمن لا أجرة له صحت ولو<sup>(11)</sup> استأجر دارا ببلد آخر جاز.

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) معلومة زد 2.

(4) س د 2.

(5) من د 2.

(6) لفقد د 1.

(7) يشترط د 2.

(8) ولا د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 2.

(11) فلو د 2.

- مسألة: كلما لا ينضبط بالعمل يجب تقديره بالزمان كالتجسيص والتطين وسقي الأرض ورعي دواب وإدارة دولا ب ورضاع ويشترط أن يتعقب الزمن للعقد فلو تراخى عنه لم يصح وما يتعذر بالعمل وحده قدر به كخياطة هذا الثوب وما يتقدر بالعمل والزمان كالخياطة والبناء وحرثة الأرض ودياسة الزرع واستئجار دابة ليتردد عليها قدر بأحدهما فقط. فإن قدر بزمان بأن قال استأجرتك لتبني لي يوما من الآن ويشترط في الدياس بيان الدابة وبيان عددها ويجوز أن يستأجر دابة ليتردد عليها يوما مثلا ويشترط في الخياطة بيان الثوب إذا استأجره لخياطة ثوب وما يزداد منه وطوله وعرضه ونوع الخياطة إلا أن يعتاد هناك نوع فيحمل عليه.

- مسألة: استأجر أرضا في قرية وقال في كتاب الإجارة وفي هذه الصيغة عيون ماء ونبع يرسم \* سقى ما يركبه الماء من أراضيها ولم يعلم مقدار<sup>(1)</sup> ما يركبه الماء من الأرض فلا يظهر جهل بذلك ويكفي إذا كان الماء داخلا في الإجارة رؤية العين<sup>(2)</sup> وما ينبع منها ويظهر إلى خارجها.

- مسألة: إذا كرى إلى<sup>(3)</sup> بلد فالواجب نقد بلد العقد<sup>(4)</sup>.

- مسألة: استأجر شيئا ودفع أجرته إلى المؤجر وأقر أنه لا حق له عند المؤجر إقرارا نافيا لكل حق على الإطلاق ثم بان فساد الإجارة فله الرجوع بالأجرة لأنه إنما أقر بناء على الظاهر من صحة الإجارة.

\* - مسألة: إذا استأجر بأجرة معينة ثم أفلس عن الأجرة فإن كانت الأجرة تحل آخر كل شهر مثلا فليس للمالك الفسخ بالفلس لأن الفسخ إنما يجوز عند بقاء المعقود عليه مع حلول المال فقبل مضي الشهر لا مال له وبعد مضيها تلفت المنفعة وقد ذكرت ذلك في الفلس فيما أظنه<sup>(5)</sup>.

(1) س د 2.

(2) العيون د 1، د 2.

(3) في د 2.

(4) المستأجر من الأجرة فإن أبرأه براءة اسقاط ثم تقابلا في العقد فليس للمستأجر مطالبة الأجر بالأجرة زد 2.

(5) هذه المسألة كلها مكتملة في هامش د 1، س د 2.

**باب الجعالة**

القاعدة أن العمل إذا كان مجهولاً لا يمكن الإجارة عليه فطريقه الجعالة وإذا<sup>(1)</sup> كان معلوماً ولم يقصد لزوم العقد عدل إلى الجعالة أيضاً.

- مسألة: أفتى النووي أنه لو كان في حبس سلطان أو متعزز ظلماً فبذل مالا لم يتكلم فيه ويسعى في خلاصه جاز وهي جعالة مباحة.

**باب إحياء الموات**

- مسألة: إذا أعطى السلطان شخصاً<sup>(2)</sup> من الجزية حل له أكله بشرط كونها مضروبة على وجه الشرع وكون الأخذ من أهل الفيء وستأتي هذه المسألة وما يتعلق بها في الهبة إن شاء الله تعالى.

- مسألة: إذا كان ظاهر البلد عيون جارية وعليها بساتين وفي البلد آبار يشرب منها الناس ففتق بعض ملاك العيون فتقا تحت الأرض فنزل ماء العيون والآبار إلى العين المختصة به ونشف الباقي فعليه رد الماء بإزالة المانع فإن يبس الشجر بذلك ضمنه قاله ابن الصلاح ولو حفر في داره بيراً فذهب بئر ماء<sup>(3)</sup> جاز أو تندى<sup>(4)</sup> جداره فأنهدم لم يضمن إلا أن يخالف العادة في بيعه أو في قربها من الجدار أو كانت الأرض حوارة تنهار إذا لم تطو<sup>(5)</sup> فلم يطوها فإنه يضمن قاله الرافعي ولو حفر بيراً في الموات فحفر آخر بيراً بقرية فنقص ماء بئر الأول منع الثاني منه والفرق ظاهر.

- مسألة: يجوز أن يتخذ داره المحفوفة بمساكن حماماً واصطبلًا وحنوته البزازين حانوت حداد أو قصار وحيث لا يعتاد<sup>(6)</sup> إذا احتاط والحكم الجدار بحيث يليق بما

(1) إذا د 2.

(2) ميتا زد 2.

(3) ماء بئر د 1، د 2.

(4) يقرب د 2.

(5) تطوى د 2.

(6) إلا زد 2.

يقصده فإن فعل ما الغالب<sup>(1)</sup> ظهور الخلل في حيطان الجار<sup>(2)</sup> فالأصح المنع كالدق العنيف في داره بحيث ينزعج منه الحيطان وحبس الماء في ملكه بحيث تنتشر منه النداءة إلى حيطان الجار ولو حفر بجانب جدار الجار بيرا يتوهم منه الإضرار به أو طرح في اصل حائطه السرحين منع منه.

- مسألة: لا يجوز لأحد أن يبني سكرًا<sup>(3)</sup> في النهر العام الكبير الذي ليس بمملوك لأن \* طريق الماء العام كطريق السلوك العام<sup>(4)</sup> ولو أراد أن يصنع صخرة في طريق واسع منع منه.

- مسألة: قناة مشتركة بين جماعة امتنع بعضهم من عمارتها وعمرها الباقون وازداد الماء بسبب عمارتهم فلا يختصوا<sup>(5)</sup> بما زاد بسبب العمارة<sup>(6)</sup> لأنهم تبرعوا بالعمارة.

- مسألة: لو<sup>(7)</sup> اعتاد ملاك القناة أن كل واحد<sup>(8)</sup> ينتفع بها يوما وليلة أبدا فباع<sup>(9)</sup> رجل يوما وليلة ولم يبين أي يوم ذلك لم يصح لأن الاعتبار بأجراء القناة لا<sup>(10)</sup> بالأيام والليالي قاله القاضي حسين وما أفهمه كلامه<sup>(11)</sup> من الجواز عند تعيين اليوم والليلة غير معمول به.

- مسألة: في فتاوي القاضي<sup>(12)</sup> لو شق في واد في شارع فجاء رجل وأراد أن يشق ساقية من هذا النهر في ملكه فليس لحافر النهر منعه لأنه يتصرف في الشارع وكذا

(1) والغالب د 2.

(2) الجدار د 2.

(3) سكذا د 1.

(4) لأن النهر العام كالطريق المسلوك العام د 2.

(5) يختصون د 2.

(6) عمارتهم د 2.

(7) س د 2.

(8) منهم زد 1، د 2.

(9) باعه د 2.

(10) س د 2.

(11) س د 2.

(12) حسين زد 1.

لو أراد أن يغرس غراسا على حافته<sup>(1)</sup> ليس له منعه إلا أن يضر ذلك المارة فلو أراد الحافر أن يضم النهر فقال رجل أريد أن أحفر ههنا<sup>(2)</sup> نهرا فلا يضمه إذا لم يكن للحافر غرض في الضم انتهى والأصح أنه لا يجوز غرس الأشجار في الطريق النافذ ولا بناء المصطبة وإن لم يضر.

### باب الوقف

- مسألة: قال ابن الصلاح شرط الواقف يعمل به إذا كان صريحا وكذا العادة المقارنة للوقف فلو وقف شيئا على جماعة مثلا وقال ليعلموا كذا وكذا فيحتمل أن يكون شرطا وأن يكون وصية وحيث ترددنا فلا يمنع ترك ذلك<sup>(3)</sup> استحقاق المستحق.

- مسألة: لو وقف على مسجد سيبنى لم يصح ومثله لو<sup>(4)</sup> وقف على أولاده الفقراء ولا فقير فيهم وكذا لو وقف على أولاده وليس له ولد في الحال لا يصح ومثله لو وقف شيئا على أن يطعم المساكين بريعه على رأس قبره فإنه لا يصح فإن قال على رأس قبر أبيه وأبوه ميت صح. ولو وقف على ولده ثم من بعده على ولده فإن لم يكن له ولد فعلى أخي الواقف فمات ولده وله حمل فلا يستحق الحمل لأنه لا يسمى ولدا والقياس استحقاق الأخ فإذا ولد الولد فينبغي أن يستحق الولد وينقطع استحقاق الأخ قاله السبكي في فتاواه<sup>(5)</sup> وفيه نظر والمبادر<sup>(6)</sup> إلى الذهن أنه يوقف الربع حتى ينفصل الولد فإن وقف على مسجد كذا وعلى<sup>(7)</sup> مسجد سيبنى في تلك المحلة صح على ما بينى بعده تبعا.

- مسألة: وقف بستانا على شخص ثم<sup>(8)</sup> بعده على آخر فمات الأول بعد خروج الثمرة فهي للأول وإن<sup>(9)</sup> كانت ثمرة غير النخل وكذا إن كانت ثمرة نخل وأبرت فإن

(1) حافته د 1، د 2.

(2) هنا د 2.

(3) س د 1.

(4) س د 1، د 2.

(5) فتاويه د 2.

(6) والمبادر د 2.

(7) كل زد د 2.

(8) من د 1، د 2.

(9) إن د 1.

مات قبل التأبير فوجهان أحدهما أنها للبطن الثاني والثاني أنها للميت. وكذا لو ترك شاة أو جارية حاملا فولدت بعد موته ففيه الوجهان<sup>(1)</sup> بناء على أن الحمل هل له أو لا أما لو مات بعد زراعة الأرض فالزرع لصاحب البذر فإن كان البذر من البطن الأول فهو لورثة الميت ويجب<sup>(2)</sup> للبطن الثاني أجره بقائه<sup>(3)</sup> في الأرض فإن كان البذر من العامل وجوزناه ومات البطن الأول قبل أن يستنبل فيتجه أن يقال يوزع الحاصل من الغلة على المدد<sup>(4)</sup> لانا نفرع على صحة المعاملة.

- مسألة: ادعى دارا في يد غيره وأنها وقف عليه فأنكر<sup>(5)</sup> ذو اليد فأقام بينة وقضى له بالوقف وتسلم الدار فادعى آخر على مدعى الوقف بأنك<sup>(6)</sup> بعثني هذه الدار بكذا قبل أن تدعي وقفيتها وسلمتها إلى وأقام بينة فقال البغوي فلا<sup>(7)</sup> يبطل الوقف بل عليه رد الثمن انتهى ولم يظهر لي.

- مسألة: قال ابن الصلاح إذا وقف على الفقهاء والمتفقهة ممن يحضر الدرس استحق إذا كان ممن يتفقه مما يقوله المدرس معهم وتعلق بذهنه<sup>(8)</sup> ولا يستحق إذا لم يكن كذلك فإنه ليس من الفقهاء ولا المتفقهة والوقف عليهم<sup>(9)</sup>.

- مسألة: لو شرط الواقف أن لا يؤجر أكثر من سنة مثلا فأجر<sup>(10)</sup> سنتين في عقد فلا نقل فيها والمتجه التخريج على تفريق الصنفقة<sup>(11)</sup>.

(1) وجهاد 2.

(2) ويصيغ د 2.

(3) مقامه د 2.

(4) المدة د 2.

(5) وأنكر د 1، د 2.

(6) وقال د 2.

(7) لا د 2.

(8) ... د 1.

(9) س د 2.

(10) فإن أجر زد 1، د 2.

(11) فلو أجره الناظر عشر سنين في عشر عقود كل عقد منه بأجرة مثل تلك السنة من شخص واحد جاز زد 2.

- مسألة: أفتى النووي بأن شروط<sup>(1)</sup> الواقف لا تثبت بالاستفاضة وهو المنقول في المذهب فقد صرح به ابن سراقه في كتاب أدب الشاهد وقال ابن الصلاح تفقها الظاهر ثبوتها ضمنا إذا شهد بها مع أصل<sup>(2)</sup> الوقف لا استقلال<sup>(3)</sup> وارتضاه الشيخ برهان الدين ابن الفركاح.

- مسألة: في فتاوي البغوي وقف على بنته عايشة وفاطمة ثم على أولادهما وانسألها بطنا بعد بطن فمن مات منهم وأعقب فنصيبه لعقبه وإلا فلمن في درجته فانحصر الوقف في رجل من النسل وله أولاد من عايشة وغالية ومحمد وعلي فماتت عايشة في حياة<sup>(4)</sup> أبيها وخلفت ولدين ثم مات أبوها عن بقية أولاده المذكورين ثم مات الأولاد الباقون عن أولاد فهل ينتقل نصيبهم لأولادهم فقط أم<sup>(5)</sup> يشاركونهم أولاد عايشة التي ماتت في حياة<sup>(6)</sup> أبيها فقال لا يشاركونهم أولاد عايشة وإن كانوا كلهم في درجة واحدة انتهى.

- مسألة: لو باع دارا على الفقراء انتزعت من يد المشتري وستأتي المسألة في الدعاوى<sup>(7)</sup>.

- مسألة: وقف على أولاده الفقراء وفيهم \* غني وفقير<sup>(8)</sup> \* أخذ الفقير<sup>(9)</sup> فلو<sup>(10)</sup> افتقر بعد ذلك أحد من الأغنياء بعد<sup>(11)</sup> الإيصاء.

(1) شروط د 2، د 1.

(2) النفقة د 1.

(3) استحلال د 2.

(4) حياته د 1.

(5) أو د 1، د 2.

(6) حياته د 2.

(7) إنشاء الله تعالى زد 1.

(8) الفقير والغني د 2.

(9) س د 2.

(10) فإذا د 1، د 2.

(11) س د 1، ذلك أخذ زد 2.

- مسألة: في فتاوى السبكي أن الناظر من جهة الواقف هل يشترط فيه العدالة الباطنة كالناظر من جهة القاضي أو تكفي (1) العدالة المجوزة (2) لتصرف الأب في مال ولده محتمل والظاهر الثاني وإذا حكم له الحاكم بالنظر هل يتوقف على ثبوت عدالته الباطنة \* أو تكفي عدالته الظاهرة (3) محتمل ويتجه أن يكون كالأب إذا باع شيئاً وأراد إثباته عند الحاكم ولا يقبل في المسألة.

- مسألة: أفتى الغزالي بأنه لو أشهد عليه بأنه (4) وقف جميع أملاكه ولم يصفها ولا حددها أنها تصير وقفا ولا يضر جهل الشهود بالحدود ووافق (5) الشاشي وإنما حمل لفظ الأملاك على العقار لأنه المتبادر للعرف (6).

- مسألة: ذكر الرافعي في الوصية أنه يشترط في الأرملة تقدم الزوج وأفتى ابن الصلاح بدخول البكر في الأرامل إذا فارقت زوجها (7) وأنه لو وقف على الأرامل من أولاد الحسن والحسين اشترط أن لا يكون عينه (8) لقرينة (9) لفظ (10) الوقف (11) العام انتهى (12).

- مسألة: وقفت امرأة مثلاً وقفا بعد عينها على من يقرأ على قبرها بعد موتها فمات ولم يعرف قبرها فلا يصح الوقف قاله ابن الصلاح (13).

(1) تكفي د 2.

(2) المجرة د 1.

(3) س د 2.

(4) إنه د، د 2.

(5) ووافقه د 1، د 2.

(6) إلى الذهن د 1، د 2.

(7) زوجها د 2.

(8) عينه د 2.

(9) بقرينة د 1.

(10) س د 2.

(11) الواقف د 1.

(12) س د 2.

(13) س د 2.

- مسألة: لو قال وقفت على عمارة المسجد ولم يعين مسجدا بطل أو<sup>(1)</sup> وقفت داري على كل من أراد من المسلمين أن يسكنها صح.

\* - مسألة: لو وقف على ولده وأولاد أولاده وأولاد أولاد أولاده على فرائض الله تعالى فمات ولده عن ولد ثم مات الولد عن ثلاثة أولاد فمات أحدهم عن ابنين فلا يختص بنصيب الميت اخوته دون أولاده لأن قول الواقف على فرائض الله لا يقتضي تقديم الأقرب فالأقرب ولو حكم بذلك حاكم وليس من أهل الاجتهاد المطلق ولا المقيد جاز له الرجوع عنه ونقضه والحكم بالتشريك لأن مثل هذا ليس من الأمور الظاهرة التي يجوز لمن ليس من أهل الاجتهاد الحكم فيه قاله ابن الصلاح. ولو وقف على ابنته ثم من بعدها على أولادها على الفريضة الشرعية فماتت البنت عن بنتين فأفتى الشيخ تاج الدين والكمال سلا ر بأن الجميع للبنتين وغلطا<sup>(2)</sup> من أفتى بأن لهما الثلثين معتمدا قول الواقف على الفريضة الشرعية وأفتى السبكي فيمن وقف على أولاده ثم على أولادهم ثم على نسلهم وعقبهم على أن يصرف إليهم هذا الوقف على ما تقتضيه الفريضة الشرعية في الموارث لو كان الموقوف موروثا فماتت امرأة من بنات الموقوف عليهم وخلفت بنتا وابن بنتها قال فللبنت النصف أن فرضها في الميراث النصف والباقي للابن عملا بقول الواقف على نسله وعقبه فيقدر الابن المذكور كأنه ابن الميت ويتلقاها عنها فكأنه من فقارته<sup>(3)</sup>.

\* - مسألة: إذا كان في أرض الوقف خشب جوز وبيع بعد مكثه في الأرض سنين قسم ثمنه على السنين التي كان في الأرض فيها<sup>(4)</sup>.

- مسألة: إذا غاب الفقيه يوم الاثنين فلا يجوز أن يكتب عليه غيبته يوم الثلاثاء تبعا وكذلك لو<sup>(5)</sup> غاب يوم الخميس لا يجوز أن يكتب عليه يوم الجمعة ويوم السبت وإذا شرط على الفقيه السكنى في المدرسة فغاب في يوم الجمعة ليلتين أو ثلاث<sup>(6)</sup>

(1) قال زد 1، د 2.

(2) د 1.

(3) هذه المسألة كلها مضافة في هامش د 1، س 2.

(4) س د 2.

(5) إذا د 1.

(6) ثلاثة د 1.

وجميع ما يحتاج إليه في المدرسة لم يقدح ذلك في الملازمة المشروطة. ولو حبس المدرس أو الفقيه مدة ولم يظهر له سبب يقتضي حبسه فأفتى جمع من الشافعية من معاصري النووي وبعض الحنابلة باستحقاقه الجامكية لمدة حبسه وقياس المرض ونحوه كذلك وهذا حيث لا شرط فيه للواقف<sup>(1)</sup>.

- مسألة: دفع مالا إلى المسجد ليصرفه في عمارته فله أن يسترده قبل الإنفاق .

- مسألة: لو وقف على بني تميم دخل فيه النساء فيه ولو وقف على بني زيد لم يدخل بناته.

- مسألة: قال السبكي لو وقف على ولده فإذا مات فعلى أولاد أولاد أخيه إن كان لأخيه أولاد فان لم يكن له أولاد فعلى أولاد أولادي فمات ولده ولا ولد لأخيه ثم حدث لأخيه ولد فينبغي أن يستحق وأطال في تقريره في فتاويه .

- مسألة: لو وقف قرية على قوم جاز أن يحدث فيها ساقية ومقبرة ومسجداً أو لا يجوز أن يبني في الأرض الموقوفة ولا يتخذها داراً إلا إذا جعل الواقف للنظر فعلى ما يراه مصلحة .

- مسألة: اقر بعض الورثة بوقفية بعض التركة وأنكر الباكون قبل قوله في نصيبه فلو قسمت التركة فوق في نصيبه \* عبد مثلاً<sup>(2)</sup> فاقر أن الأب<sup>(3)</sup> وقفه أو أعتقه مثلاً نفذ ولا يرجع بقية الورثة ببده إلا أن يقيم بينة أو يصدقوه<sup>(4)</sup>.

- مسألة: وقف شيئاً على مسجد ثم وقف شيئاً آخر بدل الأول على أن ينقض الأول فالأول والثاني وقف.

- مسألة: قال السبكي في فتاويه لا اعتبار بالإقرار المخالف لشرط الواقف لان شرط الإقرار أن لا يكذبه الشرع فان كان له احتمال<sup>(5)</sup> بوجه ما وأخذنا المقر به ولا يثبت حكمه في حق غيره بل يعمل فيه بشرط الواقف ذكره في فتاويه انتهى . وأفتى

(1) هذه المسألة أضيفت قبل آخر مسألة من باب الوقف في هامش د 1، س د 2.

(2) مثلاً عبد د 1، د 2.

(3) العبد د 2.

(4) وأيضاً فينبغي ثبوت الوقف انتهى زد 2.

(5) الاحتمال د 1.

بعض المتأخرين بإلغاء إقرار من أقر من أرباب المال الوقف بأن غيره يستحق منافع الوقف أو بعضه دونه<sup>(1)</sup> ومنهم من يفتي بأعمال إقراره في حق نفسه مدة حيويته<sup>(2)</sup>.

- مسألة: لو قال الناظر انفتت كذا<sup>(3)</sup> قال الرافي فالظاهر قبوله عند الحاكم انتهى فإن<sup>(4)</sup> اتهم حلف والا فلا وقال شريح الروياني لو ادعى الصبي أنه انفذ الوصية كما أمر وكان محتملا<sup>(5)</sup> وهو أهل أو ادعى متولي الوقف صرف الغلة في مصارفها الشرعية فإنه يقبل إلا أن يكون لقوم بأعيانهم فادعوا انهم لم يقبضوا فالقول قولهم بيمينهم وإن كان لقوم معينين فلهم المطالبة بالحساب وإن لم يكونوا معينين فهل للحاكم مطالبة الناظر بالحساب وجهان انتهى<sup>(6)</sup> \* وأفتى ابن الصلاح بأنه لا يلزم الوصي عمل حساب بل القول قوله وعلى من يدعي خلاف قوله البينة ومثله قول الهروي في الإشراف أن أمناء القاضي لا يطالبون بحساب<sup>(7)</sup>.

- مسألة: قال شريح لو أقر من في يده ملك لا منازع له فيه بأن فلانا وقفه عليه وعلى الفقراء لا يثبت الوقف لأنه اعترف بالملك لغيره وادعى انتقاله عنه بطريق الوقف فهو كما لو قال ذو اليد اشتريت هذا من فلان لا يثبت الملك وإن كانت اليد له قاله ابن الصلاح فلو قال هذا وقف علي ولم يعين واقفا فينبغي ثبوت الوقف انتهى وجزم القفال بخلافه والأول أصح.

- مسألة: أقر أن الدار الفلانية وقف صحيح لازم على ولدي فلان ولم يذكر من وقفه ثم مات فأقام<sup>(8)</sup> ورثته بينة على إقرار ابنه المدعي للوقف أنه<sup>(9)</sup> تلقى الوقف من أبيه في مرض موته وأن الموقوف لم يزل ملكا لأبيه إلى أن وقفه عليه في مرض موته في

(1) دونهم د 2.

(2) حياته د 1.

(3) أو كذا د 2.

(4) فلو د 2.

(5) له زد د 2.

(6) س د 1، د 2.

(7) وقال القاضي حسين زد 1.

(8) بقية د 2.

(9) بأنه د 1، د 2.

تاريخ متقدم على تاريخ إقرار ابنه فيحمل ما أطلقه الأب من الإقرار على<sup>(1)</sup> هذا المقيد واحتمال<sup>(2)</sup> كونه غيره لا<sup>(3)</sup> يقدح لأن الأصل عدم غيره ولا يمنع من هذا قوله لازم لأنه حين قال هذا لم يعلم أنه في مرض موته فأطلق ذلك نظرا إلى الظاهر قاله ابن الصلاح قال ولو كانت قرية موقوفة على جماعة فأقر الناظر أن مكانا منها موقوفا على مسجد لم يرجع وقسم مغل ذلك المكان منها موقوفا على مسجد لم يرجع وقسم مغل ذلك المكان على الموقوف عليه<sup>(4)</sup> فلا يقبل إقرار الناظر عليه بغير بينة ويقبل في نصيبه فقط ولا يغرم للمسجد إلا قدر نصيبه فقط وليس هذا كمن قال هذه الدار لزيد ثم قال إنها لعمر و لأنه هناك بإقراره الأول بين عمرو وبينها وهنا<sup>(5)</sup> الحيلولة ليست من جهته بل هو كما لو قال الدار التي في يد زيد لعمر و فإنه لا يغرم لأن اليد في الحقيقة للمستحق والنظر نائب.

- مسألة: قال الرافعي ليس للناظر أن يقترض لعمارة الوقف بدون إذن الإمام يعني<sup>(6)</sup> أو القاضي وأفتى ابن الصلاح بأنه يجوز له أن يستقرض ثم يوفي من ريع الوقف لأن النظر ولاية تقبل مثل هذا انتهى وإذا أذن له في الاستقرض قبل قوله في الاستدانة ما دام ناظرا فإذا انعزل<sup>(7)</sup> لم يقبل.

- مسألة: إذا وقف على الأيتام فلا بد من فقرهم قال القفال إلا أن يقول على أيتام بني فلان فإنهم يأخذون مع الغنى<sup>(8)</sup>.

- مسألة: باع دارا ومات فادعى ابنه أن أباه وقفها عليه وعلى أولاده بيئته بطل البيع فلو أقام المشتري بيئته أن الابن أقر بأن<sup>(9)</sup> أباه كان مالكا<sup>(10)</sup> للدار حتى<sup>(11)</sup> باعها

(1) مذهب زد 2.

(2) لاحتمال د 2.

(3) لا د 2.

(4) عليهم د 1، د 2.

(5) هناك د 2.

(6) إذن زد 2.

(7) عزل د 2.

(8) س د 2.

(9) إن د 2.

(10) حائز زد 1.

(11) حين د 2.

وهناك أولاد أولاد سمعت وبطلت دعواه في نصيبه دون نصيب أولاده وليس له أن يدعي لأولاده ولا يحكم بينه لهم لأنه خرج عن كونه قيما لهم في هذه الدار بإقراره فينصب الحاكم<sup>(1)</sup> قيما إذا كانوا أطفالا يدعي على المشتري ويقيم البينة ثانيا على نصيبهم وله أن ينصب ابن البائع لأن البينة إنما بطلت في حق أبيهم دونهم قاله القاضي حسين قال البغوي فلو أن الابن<sup>(2)</sup> المدعي للوقف<sup>(3)</sup> ادعى أنني كنت جاهلا بالوقف يوم الإقرار قال العبادي سمعت دعواه \* ويحلف انتهى<sup>(4)</sup> وهذا هو الصحيح كما سيجيء في الدعاوى في البيع أبغ من هذه المسألة ولا بد أن تظهر قرينة تدل على صدقه<sup>(5)</sup> كما لو كان طفلا وقت الوقف أو كان غائبا ونحو<sup>(6)</sup> ذلك. قال القاضي ولو ادعى بأمر القاضي حانوتا في يد آخر موقوفا على الفقراء فقال المدعى عليه<sup>(7)</sup> ليس هو في يدي بل هو لابني وفي يده فله أن يدعي عليه بالقيمة ويأخذها القاضي بعد الثبوت ولا يفرقها على الفقراء بل يتجر فيها فما ربح صرفه للفقراء وإذا انتزع الحانوت رد القيمة لأنه أخذها للحيلولة انتهى وهو بناء على أن الخصومة لا تنصرف عنه بقوله هو لابني.

(- مسألة: وقف وقفا على أولاده وقال من مات عن ولد أو عن<sup>(8)</sup> نسل صرف نصيبه إلى من يوجد من أولاده ونسله وعقبه على الفريضة الشرعية في الميراث فماتت امرأة عن بنت وابن بنتها فأفتى السبكي بأن النصف للبنت والنصف لابن البنت يرث النصف من المال والنصف الآخر لأبيها<sup>(9)</sup> لأنه من النسل وقد قال ونسله<sup>(10)</sup>).

(1) القاضي د 2.

(2) ابن د 2.

(3) الوقف د 2.

(4) انتهى ويحلف د 1.

(5) صحة وقفه د 2.

(6) أو نحو د 1.

(7) بل زد د 2.

(8) س د 2.

(9) لابنها د 2.

(10) س أو كملت من د 1، د 2.

**باب (1) الهبة**

- مسألة: لو غرس غراسا وقال عند الغرس<sup>(2)</sup> اغرسه لابني فليس بإقرار بخلاف ما لو قال لعين في يده اشتريتها لابني أو لفلان الأجنبي فإنه إقرار فلو قال جعلته لابني وهو صغير صار له إن اكتفينا بأحد الشقين والأصح خلافه.

- مسألة: لو وهبه شيئا بشرط أن يشتري به خبزا مثلا ويأكله لم يصح \* وكل شرط أفسد البيع أفسد الهبة والوقف فلو قال خذ هذه الدراهم واشتر بها خبزا ثم كله فهو وكيل بالشراء<sup>(3)</sup>.

- مسألة: ملكت امرأة شيئا من ملكها لابنها الصغير وأقرت أنها ملكته ذلك بإذن أبيها صح وتؤاخذ بإقرارها<sup>(4)</sup>.

- مسألة: لو اشتري لابنه الصغير شيئا بثمان في الذمة ثم أداه من ماله ثم وجد بالمبيع شيئا بثمان في الذمة ثم أداه من ماله ثم وجد بالمبيع عيبا فرده استرد الثمن ولا يرجع فيه بخلاف ما لو خرج المبيع مستحقا فإنه يعود الثمن إلى الأب ذكره الرافعي في الصداق.

- مسألة: أفتى الغزالي فيما لو كان في يد بعض الورثة عينٌ فقال<sup>(6)</sup> الباقون هي ميراث فقال<sup>(7)</sup> ذو اليد وهبها مني أبي قبل موته وأقبضنيها<sup>(8)</sup> وشهدت له بينة فأقام باقي الورثة بينة بأن الأب رجع فيما وهبه<sup>(9)</sup> لابنه من غير ذكر ما رجع فيه لم ينزع من يده لأن الرجوع يحتمل أن يكون في هذه العين وفي غيرها وتبعه الرافعي ولو<sup>(10)</sup> ثبت إقرار الابن بأن الأب لم يهبه شيئا غير هذه ثبت الرجوع فيما يظهر.

(1) كتاب د 2.

(2) الغراس د 2.

(3) وكل شرط أفسد البيع أفسد الهبة والوقف زد.

(4) س د 2.

(5) س د 1، د 2.

(6) وقال د 2.

(7) وقال د 2.

(8) وقبضتها د 2.

(9) وهب د 2.

(10) فلو د 1، د 2.

- مسألة: في فتاوى القفا لو جهز ابنته بأمته لم تملكها إلا بلفظ مع القبض ويصدق بيمينه أنه لم يملكه لها أن ادعته وفي فتاوى القاضي حسين بعث ابنته وجهازها إلى دار الزوج فإن قال هذا جهاز ابنتي أنت فهو ملك لها وإن لم يقل فهو إعارة ويصدق بيمينه.

- مسألة: لو تقايلا في الهبة أو تفاسخا حيث لا رجوع لم يفسخ.

- مسألة: إذا كتب السلطان أدرار رزق الفقيه أو غيره فإن كتب على الجزية له حل بشرط كون الجزية مضروبة على وجه الشرع وكون الأخذ من أهل الفياء ويعتبر في الإدراج شرط الإقطاع وفي الصلة شرط الحوالة كما يأتي في الإقطاع<sup>(1)</sup> وإن كتب على الموارث والأموال الضائعة حل بشرط كون الأخذ من أهلها وإن كتب على وقف أو ما ملك بإحياء أو شراء حل وإن كتب على خراج المسلمين الموضوع عليهم بغير حق فهو حرام يكفر مستحله فإنه لا يبيحه شرع ولا يسوغه اجتهاد ويفسق متعاطيه إن لم يستحله وإن كتب على خزائنه التي فيها مال من غير وجهه أو<sup>(2)</sup> على بيع لا يعامل غير<sup>(3)</sup> السلطان أي لذي ماله من غير وجهه فهو كما لو كتب على خراج المسلمين لأن المال الذي في خزائنه إذا لم يعرف مالكة فهو مال ضائع وإن كتب على الزكاة<sup>(4)</sup> حل إن كان من أهلها وإن لم يجز<sup>(5)</sup> اقطاعها<sup>(6)</sup> هذا كله في الصلاة قال في الأنوار وهو بناء منه على ما قاله الغزالي في الإحياء أنه إذا غلب الحرام في يد السلطان حرمت عطيته وقد جزم به النووي وفي شرح مسلم تبعاً للقاضي نعم أنكروا في شرح المهذب هذه المقالة على<sup>(7)</sup> الغزالي وقال المشهور الكراهة لا التحريم.

(1) ابضاع د 2.

(2) س د 2.

(3) عن د 1.

(4) الزكاة د 1.

(5) يحل د 1.

(6) ابضاعها د 2.

(7) عن د 2.

أما<sup>(1)</sup> الإقطاعات فإن أقطع معمورا فهو ضربان إقطاع تملك وإقطاع استغلال. فالأول، يقطع الإمام<sup>(2)</sup> ملكا أحياء بإجرائه أو وكلائه أو اشتراه فيملكه المقطع بالإيجاب والقبول إن أبد أو اقت بعمره وهو العمري ولا يجوز إقطاع أراضي الفيء تملكها ولا الأراضي التي اصطفاه<sup>(3)</sup> الأئمة لبيت المال ولا إقطاع أراضي الخراج وفي إقطاع أراضي من مات من المسلمين ولا وارث له وجهان ويجوز إقطاع الكل استغلالا.

الثاني أن يقطع<sup>(4)</sup> غلة<sup>(5)</sup> الخراج فيملكه<sup>(6)</sup> المقطع بالقبض ويختص بها قبل القبض فإن أقطعها من أهل الصدقات بطل وكذا من أهل المصالح وإن جاز أن يقطعوا<sup>(7)</sup> من مال الخراج ويجوز أن يجعل لهم من مال الخراج شيئا بشرطين أحدهما أن يكون المال مقدرًا وجد<sup>(8)</sup> سبب استباحته كالأذان والإمامة وغيره<sup>(9)</sup> الثاني أن يكون قد حل المال لتصح الحوالة<sup>(10)</sup> ويخرج بهذين الشرطين عن حكم الإقطاع. وإن أقطعها من القضاء \* جاز سنة والأصح لا يجوز الزيادة عليها إن كان جزية ويخرج ولو قطعها من المرتزقة جاز<sup>(11)</sup> ثم إن قطع جزية فلا يجوز أكثر<sup>(12)</sup> من سنة فإن أقطعها بعد لزومها<sup>(13)</sup> وحلولها صح قبله وجهان وإن أقطع أجره<sup>(14)</sup> جاز سنة وأكثر<sup>(15)</sup> فإذا قدر بعشر سنين مثلا فله شرطان. أحدهما أن يكون رزق المقطع

(1) وأما د 2.

(2) السلطان د 2.

(3) أعطاه د 2.

(4) يقع د 2.

(5) عليه د 2.

(6) فيملكها د 2.

(7) يعطوا د 1.

(8) والأخذ د 2.

(9) وغيرهما د 1.

(10) به د 2.

(11) ... د 1.

(12) ... د 1.

(13) س د 2.

(14) س د 2.

(15) فأكثر د 1.

له معلوم القدر عند الإمام. الثاني أن يكون المال معلومات عند المقطع والمقطع له ولو زمن المقطع في المدة فالأصح بقاء إقطاعه ولو (1) اقطع (2) مدة حيوته (3) ليكون لورثته بعده بطل لإخراجه عن الإقطاع إلى التملك فإن اقتصر على جعله له مدة حيوته (4) فاصح القولين الصحة ومتى صح وأراد الإمام الاسترجاع جاز بعد السنة التي هو فيها فأما في السنة فإن حل رزقه قبل حلول الخراج فلا استرجاع وإن حل الخراج قبل حلول الرزق جاز (5) ومتى فسد لم يختص بالغلة ولم يملكها بالقبض لكن لو كان صاحب حق فيها حسبت من حقه فإن كان زائدا رد الزائد هكذا قاله صاحب الأنوار من المتأخرين.

- مسألة: قال ابحت لك ما في داري من الطعام وما في كرمي من العنب جاز له أكله ولا يجوز له بيعه وحمله وتقتصر الإباحة على (6) الموجود ولا يتعدى إلى غيره فلو قال ابحت لك جميع ما في داري أكلا واستعمالا ولم يعلم الجميع لم تحصل الإباحة.

### باب (7) اللقيط

- مسألة: سئل النووي عن رجل استرضع ولده امرأة يهودية ثم اشتبه ولد المسلم وولدها فأجاب بأنه يوقف أمرهما ولا يجبران (8) على الإسلام بعد البلوغ وأطال فيه وكنت أنكره كثيرا وأميل إلى الإيجاب ثم رأيت فتيا لبعض الحنابلة بأن نسبهما يوقف إلى البلوغ ويحكم بإسلامهما في الحال وصححه الشيخ تاج الدين وأنكر على النووي ما كتبه (9).

(1) فلو د 2.

(2) اقطعه د 2.

(3) حياته د 1.

(4) حياته د 1.

(5) كان له زد 2.

(6) عن د 1.

(7) كتاب د 2.

(8) يحملان د 1.

(9) س د 2.

**باب اللقيطة**

- مسألة: لو التقط مالا ثم ادعى أنه ملكه قبل قوله ذكره في الكفاية ومحله عند عدم المنازع بخلاف ما لو التقط صغيرا ثم ادعى أنه ملكه لا يقبل قوله فيه.

**باب الفرائض**

- مسألة: لو حكم القاضي بأن زيدا ابن عم فلان الميت وعصبته وأنه يستحق جميع ارثه ووصل إلى قاض آخر فظهر للميت ثلاث بنات عند قاض آخر فإنه يصرف إليهن ثلثي التركة ولا يبطل الثبوت في (1) حق ابن العم فيصرف الباقي إليه.

- مسألة: أفتى الغزالي فيمن مات عن أخ وأم مزوجة لغير أبيه فولدت لأكثر من ستة أشهر من الموت وأقامت أربع نسوة شهدن بأنها إذ ذاك كانت حاملا فينبغي أن يقبل انتهى وبه صرح (2) القفال ومراده الشهادة بالحمل والولادة.

- مسألة: ادعى أنه ابن عم الميت فلا بد أن يذكر أنه \* ابن عم (3) \* لأبويه أو (4) لأب وكذا لو شهدوا عند القاضي أنه أخ للميت (5) فلا بد من بيان (6) أنه أخ شقيق أو لأب أو لأم \* ونحو ذلك (7) وكذا الشهادة (8) بأنه (9) جد لا بد من بيان أنه جد لأب أو لأم ونحو ذلك كالشهادة بأنه مولى لفلان (10) أو شهدت البينة أن هذا وارثه كما تقدم ولا بأس باستثناء الفقيه الموافق للقاضي. فلو شهدت بينة أن (11) فلانا القاضي قضى بان هذا وارث فلان لا وارث له غيره ولم يذكر الوجه الذي قضى به بل شهدوا هكذا مجملا

(1) س د 2.

(2) ... د 2.

(3) عمه د 1.

(4) س د 2.

(5) الميت د 2.

(6) البيان د 2.

(7) س د 2.

(8) لرجل د 1، د 2.

(9) أنه د 1، د 2.

(10) فلان د 1، د 2.

(11) بأن د 2.

لم ينقص حكمه ويحمل على الصحة قاله شريح وينبغي أن يكون محله في القاضي العالم ويقاس بهذا نظائره في تصرفات الحكام إذا شهد<sup>(1)</sup> بها بينة ولم يتعرض<sup>(2)</sup> لاجتماع الشرائط \* ولو أقر من عليه ولاء بوارث لم يقبل وأفتى الشيخ تاج الدين الفزاري بأنه لو أقر من الظاهر من حاله أنه لا وارث له إلا بيت المال بأخ مثلاً لا يقبل كالمسألة قبلها والمنقول القبول هنا والإقرار بالعصبة كالإقرار بالوارث فلا بد من بيانه<sup>(3)</sup>.

### باب (4) الوصايا (5)

- مسألة: لو<sup>(6)</sup> قال كل من ادعى بشيء<sup>(7)</sup> فصدقه أو فأعطوه<sup>(8)</sup> له \* أو فهو صادق<sup>(9)</sup> فهو وصية قاله<sup>(10)</sup> في البحر فلو قال من ادعى ممن لي عليه دين أنه أوفه وحلف فصدقه \* والمتجه أنه ليس بوصية ولا يعمل به لأنه مخالف لحكم الشرع وسئل ابن الصلاح عن من قال لمديونه إذا مت فأنت في حل من ديني فأجاب بأنه إن كان عليه دين فلا ينفذ ذلك إلا برضى رب الدين لأنه وصية تعتبر من الثلث<sup>(11)</sup>.

- مسألة: لو أوصى بمكروه لم تنفذ الوصية فمنه<sup>(12)</sup> لو أوصى أن يدفن في تابوت والأرض صلبة أو أوصى أن يجعل تحت رأسه مخدة ونحو ذلك ويلزم من هذا أنه لو أوصى بإطعام<sup>(13)</sup> للمقرين<sup>(14)</sup> أن لا يصح لأنه مكروه. ومثله لو أوصى بالعمارة على

(1) شهدت د 2.

(2) يتعرض د 2.

(3) س د 2.

(4) كتاب د 2.

(5) الوصية د 2.

(6) س د 1.

(7) شيئاً د 1، د 2.

(8) اعطوه د 2.

(9) س د 2.

(10) القفال زد 2.

(11) س د 1.

(12) ومنه د 2.

(13) بالطعام د 2.

(14) س د 1.

القبر كقبة ونحوها<sup>(1)</sup> وفي زيادة العبادي لو أوصى أنه يدفن في بيته بطلت الوصية \* وفي فتاوى القفال لو أوصى بأن يجعل على رأسه عمامة إذا مات ويجعل في تابوت ويوضع تحت رأسه فراش ووسادة فإن كل<sup>(2)</sup> يعتبر من الثلث.

- مسألة: ذكر الرافعي في باب الوكالة في أول الباب الثاني أن الوصي لا يبيع بعرض ولا نسيئة والمعتمد ما ذكره في باب الحجر أنه يجوز ذلك إذا رآه مصلحة<sup>(3)</sup>.

- مسألة: قال ثلث مالي للفقراء فليس بإقرار لأنه أضاف المال إلى نفسه قال القاضي حسين في فتاويه ولا وصية أيضا قال الزجاجي في زيادة المفتاح هو وصية للفقراء ولو قال هذا العبد للفقراء فمفهوم<sup>(4)</sup> كلام فتاوى البغوي وكلا القاضي حسين هنا أنه يصح الإقرار.

- مسألة: لو أوصى لطلاب العلم أو لطلبته صرف إلى من دخل في طلبته يومئذ.

- مسألة: إذا أوصى إلى اثنين لم ينفرد أحدهما والمراد باجتماعهما على التصرف صدوره عن رأيهما لا بلفظهما بصيغة العقد معا ولا فرق بين أن يباشر أحدهما العقد بإذن الآخر أو غيرهما بإذنهما فلو فوض أحدهما إلى الآخر<sup>(5)</sup> وغاب وباع في غيبته بطل \* أو أناب<sup>(6)</sup> الغائب عنه أو القاضي وانظم إلى الحاضر جاز التصرف.

- مسألة: قال الرافعي لو أوصى بعبد هو ملك غيره فوجهان قال النووي أفقهما الصحة واقتضى كلام الرافعي في باب الكناية الجزم بالمنع نعم لو قال أوصيت بهذا العبد إن ملكته صح في الأصح ولو أوصى بعين مرهونة ففيه وجهان أصحهما الصحة.

(1) وغيرها د 2.

(2) ذلك زد 1.

(3) س د 2.

(4) فالمفهوم د 2.

(5) للآخر د 2.

(6) إذا مات د 2.

- مسألة: لو أوصى إلى رجل<sup>(1)</sup> وجعل مشرفاً فلا يجوز أن يتصرف بدون<sup>(2)</sup> إذنه.
- مسألة: تجوز شهادة الوصي على الأيتام ولا تجوز شهادته لهم إذا كان ذلك المال يدخل تحت ولايته فلو كان وصياً في مال معين جاز أن يشهد لهم في غيره.
- مسألة: قال السبكي في باب المساقاة يجوز للقاضي أن يضمن إلى الوصي<sup>(3)</sup> غيره بمجرد الريبة وتوهم الخيانة وإن لم يثبت عليه خلل قال والظاهر من كلام الأصحاب خلافه انتهى وحكى الرافعي وجهين في المشكوك في عدالته هل ترفع يده \* حتى تتحقق عدالته<sup>(4)</sup> أو لا.
- مسألة: إذا أوصى ببيع حصة مشاعة<sup>(5)</sup> ويصرف ثمنها في جهة<sup>(6)</sup> بر<sup>(7)</sup> فللناظر في الوصية طلب القسمة إن كان ثم مصلحة بأن يزيد بسبب ذلك ثمنه.
- مسألة: الغالب على ظني أنني رأيت في كلام أصحابنا انه إذا أوصى للفقراء كان للقاضي تعيين من يصرف إليهم<sup>(8)</sup> والوصي بتولي الصرف ورأيت في كلام السبكي في الوقف خلافه ولفظه عند ذكر توليه الوظائف هل هي للناظر أو للقاضي وهل يتعين المدرس الذي أبهمه<sup>(9)</sup> الواقف إلا بمنزلة تعيين الفقراء الذين ابهمهم الموصي في قوله تصدق<sup>(10)</sup> بهذا على الفقراء ليس له<sup>(11)</sup> أن يعين<sup>(12)</sup> فقراء للصرف<sup>(13)</sup> ويتصدق
- 
- (1) زد 2.  
(2) بغير د 2.  
(3) للوصي د 2.  
(4) س د 2.  
(5) مشايعة د 2.  
(6) وجهه د 2.  
(7) س د 2.  
(8) لهم د 2.  
(9) أبهمه د 2.  
(10) يتصدق د 2.  
(11) س د 2.  
(12) تعيين د 2.  
(13) الصرف د 2.

عليهم \* وحكى السبكي في الوصايا عن ابن حزم إجماع العلماء على أن الأمر في ذلك إلى الوصي وليس للقاضي معه أمر رأيت المسألة في كلام الرافعي فيما يستفيده الوصي<sup>(1)</sup> بالولاية<sup>(2)</sup>.

- مسألة: أوصى لرجل ببيع شيء من التركة وإخراج كفنه من ثمنه باستقراض الوصي دراهم وصرفها فليس له بيع ذلك الشيء بعد ذلك ويلزم القرض في ماله فلو اشترى الكفن ونوى الشراء للميت فله بيع ذلك والوفاء من ثمنه فإن لم ينو الميت<sup>(3)</sup> بالشراء فكل استقراض.

- مسألة: انفق على ولد ولده الموسر بنيه الرجوع \* لم يرجع<sup>(4)</sup> الا أن تكون المصلحة أن لا يباع ماله ذلك الوقت فيرجع.

- مسألة: مات وعليه حجة الإسلام وله ميراث فتبرع الوارث واستأجر من ماله من يحج عن الميت ثم قصد المقابلة فليس لهما ذلك لأن العقد وقع للميت فلا يملكون إبطاله<sup>(5)</sup>.

- مسألة: دفع كيسا إلى زوجته وقال ادفعي منه كذا إلى فلان والباقي لك فهو<sup>(6)</sup> توكيل<sup>(7)</sup> ينزل<sup>(8)</sup> بموته فان قال ادفعيه بعد موتي فهو أيضا فلا ينزل بالموت فلو قال للمديون إذا مت ففرق مالي عليك من الدين وهو كذا على<sup>(9)</sup> الفقراء فالذي ظهر لي صحة هذا وهو ايضاء وقد وقعت عندي في المحاكمات وعملت به<sup>(10)</sup>.

(1) القاضي د 1.

(2) س د 2.

(3) للميت د 2.

(4) س د 2.

(5) هذه المسألة كلها أظيفت في هامش د 1، س د 2.

(6) فهي د 2.

(7) كوكيل د 2.

(8) تنزل د 2.

(9) إلى د 2.

(10) بها د 2.

- مسألة: أوصى أن يشتري عبدا مثلا بمائة درهم أو غرارة قمح مثلا بمائة درهم فوجده الوصي بهذا الثمن فاشترى<sup>(1)</sup> غيره بأقل من ذلك لم يقع للوصي ويقع الشراء للموصي أن اشترى في الذمة فإن اشترى بعين المال يصح العقد.

- مسألة: إذا أوصى للفقراء مثلا بثلاث ماله فأخرج الوصي<sup>(2)</sup> الوصية من ماله ليرجع في التركة جاز إن كان وارثا وإلا فلا.

- مسألة: شهد بأن فلانا أوصى بثلثه<sup>(3)</sup> للفقراء فأنكر الوارث ثم قبل الحكم أقام بينة بأن الشاهد قال قبل شهادته أن الميت أوصى \* إلي بثلثه<sup>(4)</sup> للفقراء وقبلت كان ذلك طعنا في شهادته وامتنع الحكم سواء قال ذلك قبل شهادته أو بعدها فلو قال أوصى إلي<sup>(5)</sup> ولم يقل فقبلت<sup>(6)</sup> لم يكن طعنا لأنه قد يوصى إليه ولا يقبل.

- مسألة: لو<sup>(7)</sup> أوصى في أمر أطفاله إلى أبي أمهم<sup>(8)</sup> فاستقرض مالا وأنفقه عليهم فليس له أن يدفع بدله من مالهم لأنه لا يتولى الطرفين فلا يستقرض ويعطى البدل بغير رضى الحاكم كالقيم ورده البغوي وقال عندي يجوز كما لو اشترى له طعاما وانفق عليه فالاستقراض من الغير كالشراء من الغير أما لو أراد أن ينفق من مال نفسه ويسترد لم يجز ولعله<sup>(9)</sup> غلط على شيخنا انتهى ولا خلاف أن الأب والجد أن يستقرضا لطفلهما بغير إذن الحاكم.

- مسألة: أوصى ببيع داره والتصدق<sup>(10)</sup> بثمنها فباعها الوصي ثم قال المشتري لا أسلم الثمن حتى تثبت وصيتك عند الحاكم فله ذلك قاله القفال وهو جار في الوكيل وعامل القراض وقيم الحاكم.

(1) فأخذ د 1.

(2) س د 2.

(3) بثلث ماله د 2.

(4) لي بثلث ماله د 2.

(5) س د 1، د 2.

(6) قبلت د 2.

(7) س د 2.

(8) أبيهم د 2.

(9) فلعله د 1.

(10) أو التصدق د 1.

\* - مسألة: لو أقر الوصي أنه قبض للأيتام مبلغا معيناً من الدراهم ثم ذكر بعده أنه من جملة المقبوض كان ذهاباً وأنه قبضه لبيعه وقد نقص عليه وشهد له بذلك شاهدان فأفتى المتأخرون من أصحاب الأئمة الأربعة بقبول تأويله وشهادة شهوده<sup>(1)</sup>.

- مسألة: لو استأجر الموصي وصية ليقوم<sup>(2)</sup> بالوصية بعده لم يصح لأنها إجارة على عمل يقع<sup>(3)</sup> بعد موته لغيره فلم يصح ذكره في الكافي فلو جعل الموصي للوصي عشر ما يحصل للأيتام من الفائدة أو المتجر<sup>(4)</sup> في<sup>(5)</sup> المال المخلف فالتوجه أنه لا يصح أيضاً لأن الفائدة لم تكن موجودة فليس له ولاية عليه وأيضاً فهي مجهولة القدر.

- مسألة: قال الدارمي لو فرق ثلثي<sup>(6)</sup> لم يعط نفسه ولا من لا يقبل<sup>(7)</sup> له شهادته ولا من يخاف منه أو يستصلحه\* ولو قال أقبض منه لنفسك إن شئت لم يصح أيضاً<sup>(8)</sup> وقال القاضي أبو الطيب لو قال ضع ثلثي حيث شئت لم يجز الأخذ لنفسه وله أن يصرف إلى أبويه وأولاده.

- مسألة: أوصى أن يشتري له عشرة أفضرة حنطة جيدة بمائتي درهم يتصدق بها فكان ثمن العشرة مائة فتلاثة أوجه أحدها يرد المائة للورثة والثاني أنه وصية\* لبايع الحنطة<sup>(9)</sup> والثالث يشتري بالزائد<sup>(10)</sup> حنطة بهذا السعر فيتصدق به ذكره الروياني في البحر في الحج وقدمنا في الحج.

- مسألة: قريبة منها ويمكن مجيء الثالث هناك<sup>(11)</sup> فيحج عنه اثنان في عام واحد بناء على الأصح أنه يجوز وقوع حجتين عن رجل في سنة فعلى هذا لو كان عليه حجة

(1) س د 2.

(2) ينتفع د 2.

(3) فتقع د 2.

(4) إذا سمي د 1، إذا استثنى د 2.

(5) من د 2.

(6) من ثلثي د 2.

(7) يقبل د 2.

(8) س د 1، د 2.

(9) س د 2.

(10) بالباقي د 2.

(11) هنا د 2.

الإسلام وحجة نذر فاستأجر اثنين لهما فوجهان أحدهما يعتبر اسبقها إجارة وإذنا فيقع  
عن حجة الإسلام والثانية عن نذره والثاني يحتسب الله \* بما شاء منهما<sup>(1)</sup> \* عن حجة  
الإسلام والأخرى عن النذر<sup>(2)</sup>.

- مسألة: حكى الإمام في الحج عن والده لو جعل<sup>(3)</sup> للموصي على أولاده جعلاً  
قدر أجرة مثله ووجد الوالي متبرعاً<sup>(4)</sup> لم يجز له صرف الوصي بالجعل وإقامة  
المتبرع قال الإمام هو صحيح \* ان كان الوصي<sup>(5)</sup> كافياً وما قدر له يفي به<sup>(6)</sup>  
الثالث فأما لو سمي له أكثر من الثلث ووجد الإمام متبرعاً فالوجه القطع أن يصرف  
ذلك الغرم عن الأطفال فان رضي الوصي بم يحمله الثلث فلا يستبدل به وان أبى  
أقام الوالي<sup>(7)</sup> ناظراً غيره انتهى وقال<sup>(8)</sup> الصيرمي كل<sup>(9)</sup> من<sup>(10)</sup> جعل له الموصي  
جعلاً او لمشرف<sup>(11)</sup> علمه<sup>(12)</sup> \*<sup>(13)</sup> فهو من الثلث الا ان يكون وارثاً فلا يجوز الا ان  
يجيز الورثة<sup>(14)</sup>.

### باب الوديعة

- مسألة: لو بعث حماراً مع صبي الى راع يسترعيه فجاء به الصبي فقال له الراعي  
دعه يرتع مع الدواب ثم ساق الراعي الدواب فسار الحمار معه قليلاً ثم هلك يضمه  
لانه امين وبقوله دعه صار مستودعاً .

(1) منهما ما شاء د 1 .

(2) س د 2 .

(3) الوصي زد 1 .

(4) له زد 2 .

(5) إن الصبي د 2 .

(6) تقديره د 2 .

(7) الولي د 2 .

(8) قال د 2 .

(9) س د 2 .

(10) لمن د 2 .

(11) وأشرف د 2 .

(12) س د 2 .

(13) من هنا ساقط من د 1 .

(14) والله أعلم زد 2 .

- مسألة: اعطاه شيئاً ليحمله له فحمله فتعرض له لص في الطريق واخافه بالقتل ان لم يسلمه له فسلمه ضمنه لانه اقتدى نفسه بمال غيره .

- مسألة: لو وضع ثوبه في مسجد او داره<sup>(1)</sup> وقال لآخر احفظه فقال نعم ثم خرج المالك ثم خرج المستحفظ<sup>(2)</sup> وترك الباب مفتوحاً فضاع الثوب ضمنه ومثله لو ترك باب داره مفتوحاً وقال لآخر احفظهما فقال نعم ثم ضيعها فلو اغلق الباب وقال لآخر<sup>(3)</sup> احفظه<sup>(4)</sup> او<sup>(5)</sup> انظر اليه فأهمله وسرق فلا ضمان كما ذكره<sup>(6)</sup> في السرقة .

- مسألة: اعطاه دابة في ظلمة ليسقيها فضاعت في الظلمة لم يضمن إذا لم<sup>(7)</sup> يفارقها .

- مسألة: اذا اودعه حنطة مثلاً فوقع فيها السوس لزمه الدفع فان تعذر باع بأذن الحاكم فان لم يجده فبلاشهاد .

- مسألة: دفع اليه دراهم ايداعاً فنام فضاعت فان نام بعيداً من رحله وقد تفرق اهل الرفقة ضمن وإلا فلا<sup>(8)</sup> .

- مسألة: أعطاه مفتاح حانوت فدفعه إلى أجنبي أو شريك الدافع ففتح واخذ<sup>(9)</sup> ما في الحانوت ضمن<sup>(10)</sup> \* قيمة المفتاح فقط وكذا لو قال له اذهب واسرق ما في الحانوت ففعل لانه<sup>(11)</sup> لم يلزم الا حفظ المفتاح فلو التزم حفظ المتاع وسلم المفتاح وسرق المتاع ايضاً<sup>(12)</sup> .

(1) س د 2.

(2) المتحفظ د 2.

(3) للآخر د 2.

(4) أحفظها د 2.

(5) س د 2.

(6) قالوا د 2.

(7) إن لم د 2.

(8) انتهى زد 2.

(9) فأخذ د 2.

(10) لم يضمن د 2.

(11) س د 2.

(12) ضمنه د 2.

- مسألة: يقبل قول المودع في الرد الى المالك بيمينه \* ولو ادعى ان المالك اخذ الوديعة من الحرز فالمصدق المالك بيمينه<sup>(1)</sup> \* لان هنا يدعي<sup>(2)</sup> فعل المالك وفي داره ثوب فانهما لا يصدقان في<sup>(3)</sup> دعوى الرد \* الى المالك<sup>(4)</sup> بل لا بد من البينة لانه لم ياتنهما<sup>(5)</sup>.

- مسألة: لو ترك حماره في صحن الخاني وقال للخاني احفظه ليلا يخرج وقيل<sup>(6)</sup> وكان ينظره فخرج في غلافته لم يضمن لانه لم يقصر في الحفظ على المعتاد وربط الدابة في الخان كوضع المتاع في الحمام فلا بد من استحفاظ<sup>(7)</sup> \* وقبول فلا يكفي الوضع \* قاله القاضي<sup>(8)</sup> حسين واذا سرقت الثياب من المسبح والحمامي جالس في مكانه مستيقظ لم يضمن وان نام او قام ولا نائب له ضمن<sup>(9)</sup>.

### باب قسمة الضيء والغنيمة

لم ار فيه<sup>(10)</sup> \* مسألة: يكسر وقوعها فتركته<sup>(11)</sup>.

### باب قسمة الصدقات

قال الرافي هنا من عليه دين وله قدرة فليس بفقير حتى يصرفه فيه ويحتمل خلافه وجزم في باب العتق بانه له اخذ الزكوة<sup>(12)</sup>.

(1) س د 2.

(2) لأنه يدعى هنا د 1.

(3) هنا يتنهي السقوط من د 1.

(4) س د 1.

(5) يأمن منهما د 2.

(6) فقيل د 1.

(7) الاستحفاظ د 2.

(8) خلافا للقاضي د 2.

(9) س د 2.

(10) شيئا د 2.

(11) س د 2.

(12) الزكاة د 1.

- مسألة: يجوز لابن السبيل والغارم والمكاتب صرف ما اخذوا من الزكوة<sup>(1)</sup> في حوايجهم ويكتسب<sup>(2)</sup> المكاتب لاداء<sup>(3)</sup> النجوم<sup>(4)</sup> ويكتسب الغارم ايضا ويحشد ذلك في الطريق او يعمل صنعه<sup>(5)</sup>.

- مسألة: لو مات رب المال فاخرج الإمام زكوته<sup>(6)</sup> فلا يجوز ان يعطي منها قريبه الذي كان يلزمه نفقته من سهم الفقراء قاله القاضي حسين وفيه احتمال للرويانى قال القفال ويجوز ان يعطي زوجته بعد موته.

- مسألة: في فوائد رحلة بن<sup>(7)</sup> الصلاح انه لا يجوز قبض الزكوة<sup>(8)</sup> من الاعمى ولا دفعها للاعمى لانه يشترط فيها التملك فطريقة ان يوكل فيهما قال ابن الصلاح وهو ظاهر الفساد انتهى ولم يظهر لي الا صحته حتى وقفت على المسألة الاتية في عدم اشتراط رؤية القابض.

- مسألة: لو آخر تفرقه زكوته<sup>(9)</sup> من عام الى عام آخر فمن<sup>(10)</sup> كان فقيرا او مسكينا او غارما او مكاتبا في تلك السنة الى السنة الثانية خصوا بصدقة العام الماضي وشاركوا غيرهم في الثانية واعطوا من صدقة العامين وان كان غارماً او ابن السبيل او مؤلفاً لم يخصوا بشيء قاله في شرح المذهب.

- مسألة: لو كان عنده صرر للزكوة<sup>(11)</sup> في بعضها ذهب وفي<sup>(12)</sup> بعضها دراهم فاخذ صرة ولا يدري ما فيها ودفعها الى فقير فالأرجح الاجزاء كما انه لا يشترط علم القابض بما قبضه فكذلك الدافع.

(1) الزكاة د 1.

(2) ومكسب د 2.

(3) س د 1.

(4) والله أعلم زد 2، ثم جاء كتاب النكاح بعد ذلك مباشرة.

(5) سد 2.

(6) زكاته د 1.

(7) ابن د 1.

(8) الزكاة د 1.

(9) زكاته د 1.

(10) ممن د 1.

(11) للزكاة د 1.

(12) س د 1.

- مسألة: يجوز نقل الزكاة<sup>(1)</sup> إلى الإمام والقاضي مثله وكذا يجوز نقلهما زكاة<sup>(2)</sup> غيرهما والأظهر في فتاوى ابن الصلاح أنه يجوز نقل زكاة<sup>(3)</sup> المتصدق إلى أقاربه ببلد آخر وذكرت في الألبان صوراً أخرى يجوز فيها النقل.

### كتاب النكاح

- مسألة: أفتى العماد بن يونس بأنه لا يجوز للأنسي أن يتزوج جنية<sup>(4)</sup> وقال القمولي يجوز\* وقال تنعقد الجمعة باربعين من الجن<sup>(5)</sup>.

- مسألة: \* لو جاء رجل إلى القاضي أو<sup>(6)</sup> العاقد وقال ان فلانة بنت فلان اذنت لك في<sup>(7)</sup> تزويجها من فلان بن فلان الفلاني والمأذون له<sup>(8)</sup> لا يعرفها وعرفها الخاطب<sup>(9)</sup> والشهود<sup>(10)</sup> وزوجها صح ان عرف نسبها ذكره البغوي في فتاويه. وهكذا لو خطب اخت رجل فقال الرجل قد أذنت لي في تزويجها منك جاز للزوج قبول النكاح منه وتحل له ولا يكلف الأخ بينة<sup>(11)</sup> تشهد<sup>(12)</sup> له بالإذن وكذا لو قال رجل لآخر وكلني فلان بتزويج<sup>(13)</sup> ابنته منك فزوجه بمحضر<sup>(14)</sup> شاهدين صح ولا يشترط بينة<sup>(15)</sup> تشهد بأن لفلان بنتا<sup>(16)</sup> ولا بأنه وكله لأن الشهادة لا تسمع<sup>(17)</sup> إلا عند القاضي ثم

(1) الزكاة د 1.

(2) زكاة د 1.

(3) زكاة د 1.

(4) الجنية د 1.

(5) س د 2.

(6) إلى زد 2.

(7) إن د 2.

(8) س د 1.

(9) الشهود د 2.

(10) الخاطب د 2.

(11) من د 2.

(12) شهد د 2.

(13) في تزويج د 1، د 2.

(14) بحضرة د 2.

(15) بأن زد 2.

(16) ابنة د 2.

(17) تصح د 2.

الشهود لا يشهدون أنها زوجته بل يجريان العقد فقط فلو جاء الولي الى القاضي وقال فلانة ابنتي مثلا وهي بالغ<sup>(1)</sup> ثيب<sup>(2)</sup> أذنت لك في تزويجها من هذا فقال ابن أبي الدم الذي يظهر<sup>(3)</sup> أنه لا يجوز للحاكم أن يعقد بل لا بد من اثبات اذنها اذا كان المزوج هو الحاكم لانه تسهل<sup>(4)</sup> \* إقامة البينة<sup>(5)</sup> عنده بخلاف الأولى لأن العقد يعتمد المتعاقدين<sup>(6)</sup> فقط بدليل أنه لو قال رجل لآخر وكلني فلان ببيع سلعة منك<sup>(7)</sup> جاز أن يشتريها منه فإذا آل الامر الى الحاكم فلا بد من ثبوت الشرائط انتهى \* وكلا البغوي سبق يقتضي اعتماد قوله<sup>(8)</sup>.

- مسألة: وكله في تزويج اخته فاطمة بنت أبي بكر بن<sup>(9)</sup> فلان الفلاني فقال الوكيل للزوج زوجتك فاطمة بنت أبي بكر بن فلان الفلاني فقال الوكيل للزوج زوجتك فاطمة بنت أبي بكر ولم يزد<sup>(10)</sup> فقل فإن كان \* الزوج والوكيل<sup>(11)</sup> والشهود لا يعرفان هناك فاطمة بنت أبي بكر<sup>(12)</sup> غيرها صح النكاح<sup>(13)</sup> والا فلا \* حتى يميزها ولو قال زوجتك فاطمة ولا يعرفون هناك فاطمة غيرها صح النكاح والا فلا<sup>(14)</sup>.

- مسألة: طلق ثلاثا ثم اعترف الزوجان بفساد النكاح لم يقبل الا ببينة تقوم حسبة وليس للزوج أن يقيمها ويتجه أن يجوز للمرأة إقامتها.

(1) بالغة د 1.

(2) س د 2.

(3) لي زد 1، د 2.

(4) يشهد د 2.

(5) س د 2.

(6) أو يقيمهما ويتجه أن يجوز للمرأة إقامتها زد 2.

(7) مثلا د 2.

(8) س د 2.

(9) س د 2.

(10) يردد د 1.

(11) الوكيل الزوج د 2.

(12) ويعرفون د 2.

(13) العقد د 2.

(14) س د 1، د 2.

- مسألة: لو وطئ في نكاح في الاحرام لم يحد<sup>(1)</sup> ولو نكح مرتدة أو \* مجوسية أو معتدة ووطئ حد قاله البغوي<sup>(2)</sup>.

- مسألة: زوج الحاكم امرأة<sup>(3)</sup> مجهولة النسب فجاء رجل وقال أنا أبوها وكنت في البلد قال القاضي حسين يفسخ<sup>(4)</sup> النكاح وينبغي حمله على ما إذا كان اعترف بذلك<sup>(5)</sup> الزوج<sup>(6)</sup> والمرأة لأنه ذكر في موضع آخر أنه لو أقر بنسب زوجة ابنه وهي مجهولة النسب وقد زوجها الحاكم لا يفسخ النكاح ووافق العبادي ونقله المزماني عن النص وهو المشهور وقال القاضي حسين مرة<sup>(7)</sup> أنه يفسخ أو يكون ما قدمناه عنه بناءً على رؤية أنه يفسخ.

- مسألة: لو زالت البكارة بوطئ ثم عادت فهي ثيب<sup>(8)</sup>.

- مسألة: لو اعتق أمة في مرض مخوف فلوليها<sup>(9)</sup> الحر أن يزوجه قبل أن يبرأ السيد أو يموت فتخرج من ثلثه فإن مات ولم تخرج من ثلثه ولم يجز<sup>(10)</sup> الورثة تبينا<sup>(11)</sup> فساد النكاح.

- مسألة: خطبها كفو [كفاء] فقال أبوها هذا الخاطب أخوها من الرضاعة لم يقبل قوله فإن لم يرجع عن قوله أجبر على تزويجها فإن امتنع فعاضل فلو قال الرجل<sup>(12)</sup> حلفت بالطلاق أني لأزوجه زوجها الحاكم بعد ثبوت الكفاءة واجتماع الشروط وكذا لو كان لها أولياء في درجة وقال كل واحد<sup>(13)</sup> لا أزوج حتى يزوج فلان فهو عضل.

(1) يحل د 1، يجز د 2.

(2) س د 2.

(3) س د 2، ومتصلة بالمسألة التي قبلها.

(4) يفسخ د 2.

(5) الزوج د 2.

(6) بذلك د 2.

(7) س د 2.

(8) هذه المسألة ملحقه بالمسألة التي قبلها في د 1.

(9) فوليتها د 1.

(10) تجز د 1.

(11) ثبت د 2.

(12) الولي د 2.

(13) منهم زد 2.

- مسألة: لو وكله \* أن يزوج<sup>(1)</sup> ابنته من زيد فزوج من وكيل زيد لزيد<sup>(2)</sup> جاز وفي البيع في مثله لا يجوز.

- مسألة: قال وكتلك في تزويجها فإذا مضت سنة فزوجها صح<sup>(3)</sup>.

- مسألة: إذا أذن الولي لوكيل في تزويجها فخطبها الى الوكيل كفوان أحدهما أشرف فزوجها من الآخر لم يصح بخلاف الولي فإنه خطبها إليه كفاء مماثل وكفاء أشرف منه جاز أن يزوجه من المماثل ومثله لو خطبها كفاء بأكثر من مهر المثل وخطبها كفاء بمهر مثلها فزوجها الي للآخر جاز.

- مسألة: قال زوجتك بنتي عائشة فقبل الزوج ثم بان أنها بنت ابنه فإن عينها بإشارة ونحوها أو نويها صح العقد وإلا فإن لم يكن له لصلبه وغير صلبه بنت تسمى عائشة غير هذه صح النكاح أيضا قاله ابن الصلاح والا فلا.

- مسألة: وكل وكيلا في تزويج مولته وقال لا تزوجه حتى يضمن فلان صداقها<sup>(4)</sup> أو قال حتى يضمن أبوه صداقها \* أو يبرهن به كذا<sup>(5)</sup> فأفتى القاضي حسين بصحة التوكيل والتزويج من غير ضمان ولا قبول لأن الضمان لا يصح قبل العقد فألغي الشرط وكذلك الرهن فالرهن والضمان أمور تلحق العقد بعد ثبوته فعدمها لا يمنع انعقاد العقد وفي مثله في البيع يثبت للبائع الخيار ولا خيار في النكاح. ولو زوجها الولي من الخاطب بشرط أن يضمن أبوه الصداق فقبل الخاطب النكاح وامتنع الأب من الضمان لا يبطل وقال<sup>(6)</sup> البغوي لو وكل في تزويجها بخمر أو خنزير أو مجهول فزوجها الوكيل بقدر مهر المثل صح. ولو وكل في تزويجها بشرط أن يحلف الزوج بطلاق بعد النكاح أنه لا يشرب الخمر صح التوكيل والتزويج بخلاف ما لو قال لا يزوجه إذا لم يحلف فإنه يجب أن لا يصح انتهى. ولك<sup>(7)</sup> أن تقول صرحوا بأن وكيل

(1) في تزويج د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) تقدمت هذه المسألة كلها على التي قبلها في د 1.

(4) س د 2.

(5) س د 2.

(6) قال د 2.

(7) ومثله د 2.

الزوجة في الخلع إذا ضمن العوض في التماسه صح فقياسه هنا صحة شرط الضمان والرهن في الإيجاب وقد يفرق بأن الخلع كالبيع في ذلك والنكاح بخلافه<sup>(1)</sup> \* على أن القاضي حسين قال في باب النكاح لو وكل في تزويج ابنته على الف وعين الزوج على أن يكفل صداقها فلان أو برهن به فزوج الوكيل ولم يأخذ رهنا ولا كفيلا لم يصح النكاح للمخالفة وقيل ينعقد ثم ذكر المسألة الأولى وهي قوله لا تزوجها حتى يضمن الأب صداقها فإنه ينعقد النكاح من غير ضمان قال التعلق ولعله البغوي قلت ينبغي أن لا تصح الوكالة لأن الضمان قبل العقد لا يصح فكأنه علق النكاح على أمر لا يتصور كما لو قال إن بعت الخمر فأنت طالق لا تطلق ببيعه انتهى وهو متجه حسين وصرح بالبطلان البغوي في فتاواه<sup>(2)</sup>.

- مسألة: لا يشترط العلم بعدم الكفاة لصحة الرضى بالزوج والنكاح ولسقوط<sup>(3)</sup> الخيار الا في العيوب فإنها لا تسقط الا بالعلم فلو ظنه الولي أو الزوجة كفوا ورضي به فبان خلافه فلا خيار الا أن يظهر معيبا والرق كالعيب في هذا.

- مسألة: اذا غاب الولي فزوجها الحاكم ثم حضر الولي وقال<sup>(4)</sup> كنت زوجتها لم يسمع منه<sup>(5)</sup> ولو باع الحاكم مال غائب. ثم حضر وادعى زوال ملكه عنه قبل ذلك فالنص أنه يصدق بيمينه وينقض بيع القاضي بخلاف ما لو باع بنفسه أو بوكيله ثم ادعى ذلك وقيل<sup>(6)</sup> في<sup>(7)</sup> نقض بيع الحاكم قولان قاله<sup>(8)</sup> الرافعي قبيل<sup>(9)</sup> الصداق وفرق ابن الرفعة على الأول بأنه في البيع وكيل الغائب فأشبهه الوكيل مع الموكل ولو باع الوكيل ثم حضر الموكل وقال كنت بعتة صدق الموكل بيمينه قاله<sup>(10)</sup> ابن أبي الدم وحكى

(1) يخالفه د 2.

(2) س د 2.

(3) وسقوط د 2.

(4) فقال د 2.

(5) س د 2.

(6) قبل د 2.

(7) وفي د 2.

(8) قال د 2.

(9) قبل د 2.

(10) قال د 2.

الإمام فيه قولين وقال أظهرهما لا يصدق الموكل القاضي في النكاح ولي<sup>(1)</sup> فأشبهه<sup>(2)</sup> ما لو زوج الولي الحاضر ثم ادعى الولي الغائب أنه زوجها قبل ذلك فإنه لا يقبل قوله إلا ببينة. ويجري<sup>(3)</sup> القولان<sup>(4)</sup> فيما لو قال المالك<sup>(5)</sup> كنت اعتقته أو وقفته قبل بيع<sup>(6)</sup> الوكيل والأظهر في دعوى<sup>(7)</sup> العتق<sup>(8)</sup> (قبول)<sup>(9)</sup> قوله قاله الرافعي في اللقيط انتهى كلام ابن الرفعة.

- مسألة: لو زوج ابنته على صداق من غير نقد البلد بل عرض من العروض صح إن كانت صغيرة فإن كانت بالغة لم يجز إلا بإذنها<sup>(10)</sup>.

- مسألة: أفتى ابن الصلاح فيمن تزوج امرأة على فلوس في ذمته في بلد ثم عدم النحاس هناك أنه ليس للمرأة قيمة الفلوس وإنما يرجع بمهر المثل بالفسخ أو الانفساخ كما لا يرجع بقيمة المسلم فيه عند تعذره انتهى وأنه لو تسلم زوجته البكر فامتنعت منه ليسلم بقية صداقها فعليه النفقة وله نقلها الى مسكن يريد به بما يليق بها ولا يمنع من هذا كون<sup>(11)</sup> لها \* أن تمتنع<sup>(12)</sup> من تسليم<sup>(13)</sup> نفسها انتهى<sup>(14)</sup>.

- مسألة: لو زوج الحاكم امرأة ظانا بلوغها ثم مات الزوج فأدعى الوارث أنها كانت صغيرة عند العقد فلا ارث لها فأنكرت قال القاضي حسين يصدق الوارث بيمينه كما لو

(1) س د 2.

(2) يشبه د 2.

(3) ويجوز د 2.

(4) الوجهان د 2.

(5) البائع د 1.

(6) قول د 2.

(7) س د 1.

(8) س د 2.

(9) قبل أو التصحيح من د 1، د 2.

(10) س د 2.

(11) كونه د 1.

(12) منع د 1.

(13) س د 1.

(14) س د 2.

ادعى البائع أنه كان صغيرا عند العقد. ولو نكح امرأة وماتت قبل الدخول فطلب<sup>(1)</sup> وارثها<sup>(2)</sup> مهرها فقال الزوج كنت طفلا وقت العقد صدق بيمينه فلو قامت بينة على بلوغها<sup>(3)</sup> حين العقد أو على اقراره به<sup>(4)</sup> قبلت فلو قالت<sup>(5)</sup> الزوجة \* كنت أقررت<sup>(6)</sup> بالبلوغ وقت<sup>(7)</sup> العقد فقال الوارث \* بلى لكنك<sup>(8)</sup> كنت كاذبة فله أن يحلفها على أنها كانت بالغة يوم أقرت \* قاله القاضي حسين وقال الرافعي لو زوج موليه فقال كنت صغيرا فالأصح تصديق الزوج لأن النكاح لا يقع غالبا إلا بعد استجماع شرائطه بخلاف غيره<sup>(9)</sup>.

### باب ما يحرم من النكاح

اشترى<sup>(10)</sup> أمة فقالت أنها اخته من الرضاع فإن قالت قبل أن يملكها حرمت عليه أو<sup>(11)</sup> قالت<sup>(12)</sup> بعد تمكينه من وطئها لم تحرم أو بعد التملك وقبل الوطئ فوجهان جاربان فيما لو ادعت أنها موطوءة أبيه بخلاف ما إذا ادعت أنها اخته من النسب \* وهي مجهولة النسب<sup>(13)</sup> فإنها لا تحرم عليه لأن النسب لا يثبت بقول النساء والرضاع يثبت بقولهن فكذلك التحريم به<sup>(14)</sup>.

- مسألة: وقع السؤال عن الجمع بين المرأة وبنت خالتها وبلغني أن الشيخ برهان الدين الفزاري سئل عنها فتوقف فيها ثم أفتى بالجواز وهي قضية ما ذكره في الضابط لان بنت الخالة يجوز نكاحها<sup>(15)</sup>.

(1) وطلب د 2.

(2) الوارث د 1، د 2.

(3) ببلوغها د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) أقرت د 2.

(6) س د 2.

(7) قبل د 2.

(8) س د 2.

(9) س د 2 ومضاف في هامش د 1.

(10) مسألة زد 2.

(11) وإن د 2.

(12) قالت د 2.

(13) س د 2.

(14) والله أعلم زد 2.

(15) س د 2.

- مسألة: نكح مطلقة ثلاثا بشرط أن يحلها زوجها الأول ففي الايضاح أنه باطل وقال في الحجواي أنه صحيح لأنه لم يشترط عليه الفرقة بل شرط العقد وهو كلام غيره<sup>(1)</sup>.

### باب نكاح المشرك

لم أر فيه شيئا مما يقع كثيرا أو نادرا فتركته نعم قال ابن الصلاح إن أهل الذمة إذا فعلوا ما لا يعتقدونه في دينهم فإن نكحه عليهم فإذا أتوا محرما يوجب الحد في دينهم استوفيناه منه وإن لم يترافعوا إلينا كم رجم<sup>(2)</sup> اليهوديين فإن فعلوا ما يعتقدون حله وهو باطل عندنا فإن تظاهروا به انكرناه عليهم.

### باب الخيار في النكاح<sup>(3)</sup>

- مسألة: لا تسمع<sup>(4)</sup> دعوى العنة من امة اذا تزوجها حر لان دعواها تتضمن فساد النكاح وعدم الدعوى .

\*- مسألة: لو كانت رتقاء وهو محبوب فالمذهب المنصوص انه لا خيار هنا لو احد<sup>(5)</sup> منهما اذ لا إجماع هنا فلو كانت رتقاء وهو عين ثبت له الخيار دونها قاله ابن القطان والدارمي وجزم في الكافي بانه لا خيار له ايضا<sup>(6)</sup>.

### باب الصداق

- مسألة<sup>(7)</sup>: قال الرافعي لو ادعت المرأة تسمية<sup>(8)</sup> وانكر الزوج التسمية تحالفا في الاصح ولو ادعى الزوج تسمية<sup>(9)</sup> وانكرت فالقياس مجيء الخلاف ولو ادعى<sup>(10)</sup>

(1) س د 2.

(2) رسول الله زد 2.

(3) س أ وكملت من د 1، د 2.

(4) تقع د 2.

(5) ... د 1.

(6) س د 2.

(7) س د 2.

(8) التسمية د 2.

(9) التسمية د 1، د 2.

(10) ادعاه د 2.

احدهما التفويض وقال الاخر لم \* يجز ذلك<sup>(1)</sup> المهر فيشبه ان يقبل<sup>(2)</sup> قول الثاني انتهى وجزم البغوي في تعليقه بتحالفهما هنا<sup>(3)</sup>. قال القاضي حسين ولو ادعت عليه بمائة<sup>(4)</sup> صداقا فان قال قبلت نكاحها بخمسين تحالفا والقول قوله في مهر المثل \* لانه المتلف<sup>(5)</sup> فلو قالت قبل نكاحي على مائة فقال لا يلزمني الا خمسون<sup>(6)</sup> فيحمل انه ما قبله الا على خمسين ويحتمل انه قبله على المائة ودفعت اليها خمسين فيحلف انه لا يلزمه مائة وتاخذ منه خمسين فلو قالت في الدعوى لي عليه مائة صداقا فقال لا يلزمني الا خمسون<sup>(7)</sup> فالقول قوله بيمينه. وذكر في النكاح انه لو ادعى نكاح امرأة فاقرت له ثبت النكاح قال العبادي ولا مهر لان هذا استدامة وذكر هنا انها لو ادعت على رجل الفا من جهة الصداق فانكر<sup>(8)</sup> صدق بيمينه ولا يلزمه ان ينفي الجهة التي تدعيها ويكفيه الحلف على نفي وجوب التسليم فلو قالت للقاضي سله هل انا زوجته او<sup>(9)</sup> لا فله سؤاله وليس للقاضي قبل ذلك .

### باب المتعة

- مسألة<sup>(10)</sup>: لو مات الزوج قبل ان يمتعها اخذت المتعة من راس المال نص عليه بخلاف ايتاء المكاتب فانه اذا مات<sup>(11)</sup> كان الايتاء من الثلث كما نص عليه لان الاول حق آدمي والايتاء حق الله تعالى وهم من قال ليس هذا بخلاف<sup>(12)</sup> بل طريقه<sup>(13)</sup> الاجهاد.

(1) يذكر د 1، د 2.

(2) القول د 1.

(3) س د 2.

(4) مائة د 2.

(5) س د 2.

(6) خمسين د 1، د 2.

(7) خمسين د 1، د 2.

(8) س د 2.

(9) أم د 1، د 2.

(10) س د 1.

(11) سيده زد 1.

(12) الخلاف د 2.

(13) طريق د 2.

## باب الوليمة

الوليمة ليس فيها شيء يكثر وقوعه في المحاكمات.

## باب الخلع

- مسألة: اذا طلق زوجته قبل الدخول على \* جميع صداقها المسمى في (1) العقد وقع الطلاق \* ثانيا وله (2) نصف مهر المثل لان جميع الصداق لا يستقر مع الطلاق (3) وقبل الدخول وله نصف المسمى ايضا واطال الكمال سأل في الجواب (4).

- مسألة: اذا قال إن أبرأتني من صداقك فأنت طالق فأبرأته ولا بينة قال القفال لا يقع الطلاق وقد تقدم في باب الضمان (5) فإن قال إن أبرأتني من صداقك فأنت طالق فأبرأته طلقت بشرط صحة الإبراء كما صرح به القفال وغيره وجزم به الماوردي.

- مسألة (6): قال ان وهبتي زوجتي صداقها فهي طالق طلقة رجعية (7) والزوجة غايبة فادعت الزوجة انه لما بلغها الخبر ابرأته فان ثبت ذلك طلقت رجعيا والا فلا يقبل قولها انها ابرأته وهذا الإبراء لا يشترط فيه فور بخلاف ما لو كان خلعا ذكره ابن الصلاح وأفتى فيمن عليه دين لزوجته فقال ان اخرتيه الى راس السنة وابرأتني من صداقك فأنت طالق فقالت اخرتيه وابرأتك انه يقع الطلاق الا ان يريد تاخيرا لازما فيفسد العوض ويجب مهر المثل ويبقى عليه صداقها والدين كما كان انتهى وفيه نظر والقياس انه لا يقع الطلاق لان الصفة لم توجد ونظر المسألة لو قال لزوجته ان اخذت بتك بكفالة عشر سنين فأنت طالق فقالت اخذتها وأفتى بعض الشافعية بوقوع الطلاق وعليه الشيخ تاج الدين لان مراده باخذها التزام ذلك وقولها اخذتها لا يلزمها للجهاالة وقال ولو طلق رجعيا ثم جاء الى الشهود ليكتب لها فقال الشاهد وهو لا يعلم بالطلاق

(1) ... د 1.

(2) ... د 1.

(3) ... د 1.

(4) ... د 1، 2.

(5) س د 1، 2.

(6) من هنا ساقط حتى بداية كتاب الطلاق من د 2.

(7) ... د 1.

السابق قل خالعتها على كذا بطلقة فقال وقبلت ثم قال أردت تلك الطلقة الماضية لا اثناء طلاق آخر انه يصدق بيمينه .

### كتاب الطلاق

- مسألة: قال لزوجته \* ما كدت<sup>(1)</sup> ان اطلقك فهو إقرار بالطلاق قاله البغوي وفيه نظر النفي الداخل على كاد بان لا يثبت<sup>(2)</sup> على الاصح الا ان يقال واخذناه به للعرف .

- مسألة: قال لزوجته كل امرأة لي غيرك طالق وليس له غيرها فقال القاضي حسين ان قاله على سبيل الشرط أي على جعل غير صفة لم تطلق والا طلقت لانه استثناء مستغرق وقال المعلق عليه ينبغي ان لا تطلق ورجحه السبكي وقال ليس هذا من باب الاستثناء المستغرق لان ذلك<sup>(3)</sup> متناف<sup>(4)</sup> وهذا منتظم وبهذا جزم صاحب الكافي في قوله كل امرأة لي طالق سوى فلانة<sup>(5)</sup> وجزم القفال بمثل قول القاضي حسين فلو قال كل امرأة لي طالق غيرك طلقت .

- مسألة: لو سبق لسانه بطلاق لم يصدق في انه بغير اختباره الا بقريته ولزوجته قبول ذلك<sup>(6)</sup> اذا ظنت صدقه بامارة ومن<sup>(7)</sup> سمع ذلك منه اذا عرف الحال يجوز<sup>(8)</sup> له ان يقبل منه ولا يشهد عليه .

- مسألة: قال لزوجته ان تزوجت عليك فانت طالق او قال اذا تزوجت<sup>(9)</sup> فابانها ثم جدد نكاحها لم ينحل<sup>(10)</sup> يمينه حتى لو تزوج بعد نكاحها طلقت لانه حلف على ان لا يتزوج عليها فلو تزوج في البيئونة ثم جدد نكاحها لم تطلق بما جرى في البيئونة فلو

(1) ما كنت د 1.

(2) يثبت د 1.

(3) هذاك د 2.

(4) مناف د 2.

(5) طالق زد 2.

(6) منه زد 2.

(7) ممن د 2.

(8) لها د 2.

(9) عليك زد 2.

(10) تنحل د 2.

كان قال اذا تزوجت فانت طالق ولم يقل عليك فابانها وتزوج انحلت اليمين<sup>(1)</sup> ولا تطلق ان<sup>(2)</sup> تزوج عليها امرأة بعد ان نكحها .

- مسألة: قال لزوجته انت طالق ثلاثا على ساير المذاهب<sup>(3)</sup> قال ابن الصباغ يقع<sup>(4)</sup> في الحال وقال القاضي ابو الطيب لا يقع لانه لا<sup>(5)</sup> يكون او يقع ذلك على المذاهب كلها وكلام الغزالي في فتاويه<sup>(6)</sup> يميل الى الاول وهو الاول نعم القصد ايقاع الثلاث معلقة على سائر المذاهب فذاك.

- مسألة: قال الرافعي طلقها رجعيًا ثم قال جعلتها ثلاثا فهو لغو انتهى وقال في الانوار<sup>(7)</sup> اذا طلق رجعيًا ثم قال جعلتها ثلاثا ونوى قال البوشنجي فلغو وقطع البغوي بوقوع الثلاث انتهى وفي فتاوى ابن الصلاح لو<sup>(8)</sup> طلق رجعيًا ثم سكت وراجع اصحابه ثم قال ثلاثا فان قصد بكلامه ثانيا انه من تنمة الاول وبياناً له واراد بقوله ثلاثا انها طالق ثلاثا \* طلقت ثلاثا<sup>(9)</sup> كما لو قال ابتداء انت ثلاثا ونوى الطلاق الثلاث فانه يقع وانه لو<sup>(10)</sup> قال ان غبت عن زوجتي سنة فما انا لها بزواج ولا هي لي بامرأة فهو إقرار في الظاهر بزوال الزوجية بعد السنة ويقع<sup>(11)</sup> زوالها بذلك<sup>(12)</sup> محتمل فيحكم بصحة الإقرار ظاهراً ولها ان تتزوج بعد<sup>(13)</sup> العدة.

- مسألة: يشترط في الاستثناء اتصاله والتلفظ به بحيث يسمعه غيره والا فالقول قول المرأة في نفيه ويحكم بالوقوع اذا حلفت ولا يقبل قوله فيه على الراجح لانه

(1) يمينه د 1، د 2

(2) إذا د 1، د 2.

(3) كلها زد 2.

(4) لا يقع د 2.

(5) إنما د 1.

(6) الفتاوى د 2.

(7) الإقرار د 2.

(8) إذا د 2.

(9) س د 2.

(10) إن د 1، د 2.

(11) ويتوقع د 1.

(12) بعد ذلك زد 1.

(13) انقضاء زد 1، د 2.

يعقب الإقرار بما يرفعه. ويشترط قصد الاستثناء فيقصد به التعليق المحقق وان يقصده قبل فراغ اليمين. وان يعرف معناه ليتصوره التعليق هذا كله في الاستثناء. فاما التعليق بدخول الدار ونحوه فيشترط فيه ان يعزم على الشرط قبل فراغ اليمين وان يتصل الشرط \* بالطلاق وان يتلفظ بالشرط<sup>(1)</sup> بلسانه بحيث يسمع نفسه ولا يشترط هنا ان يسمع غيره بخلاف الاستثناء .

- مسألة: قال لزوجته ان لم تكوني الليلة في داري فانت طالق ولا دار له لم تطلق.

- مسألة: قال السبكي لو طلق زوجته طلاقا باينا خلعا فقالت هذه ثالثة ثم رجعت وتزوجت به من غير محلل ثم مات عنها فهل ترثه ونص الشافعي انه لو طلقها واحدة وراجعها فقالت طلقنتي ثلاثا ولا رجعة لك<sup>(2)</sup> ثم صدقته<sup>(3)</sup> حل لها<sup>(4)</sup> الاجتماع به . وقال الإمام لو ادعت على زوجها انه طلقها فأنكر ونكل فحلفت<sup>(5)</sup> ثم كذبت نفسها لم يقبل منها تكذيبها لان قولها استند إلى أمر ثبوتي وأيضا فاليمين المردودة كالإقرار والفرق بينه وبين مسألة النص<sup>(6)</sup> إن المرأة لا يثبت الطلاق<sup>(7)</sup> بقولها فإذا رجعت عنه قبل قولها ورجوعها وأطال فيه<sup>(8)</sup>.

- مسألة: قال إن لم اخرج من هذه<sup>(9)</sup> البلد فأنت طالق قال البيضاوي متى<sup>(10)</sup> خرج من البلد وفارق عمراناه بر وله الدخول في الحال .

فائدة<sup>(11)</sup>: لا يقبل قول المرأة في إيجاد الصفة المعلق عليها إذا كانت ظاهرة كدخول الدار واصح الوجهين إن التعليق بزناها كالتعليق بدخول الدار واضح الوجهين أن

(1) س د 2.

(2) له د 2.

(3) صدقتها د 2.

(4) له د 2.

(5) وحلفت د 2.

(6) النقض د 2.

(7) ذلك د 2.

(8) في فتاويه في الدعاء زد 1، د 1.

(9) هذا د 1، د 2.

(10) إن د 1.

(11) مسألة د 1، د 2.

التعليق بزناها<sup>(1)</sup> كالتعليق بدخول الدار<sup>(2)</sup> ونحوه ويجري في الأفعال الخفية وليس لها تحليفه على نفي العلم بزناها<sup>(3)</sup> ولكن إن<sup>(4)</sup> ادعت قربه<sup>(5)</sup> حلف<sup>(6)</sup> على نفيها وكذا في التعليق بدخول وغيره قاله القفال وسكت عليه<sup>(7)</sup> الرافعي وكنت ابحت فيه كثيرا ثم وقفت بعد ذلك على كلام صاحب الأنوار من المتأخرين فقال بعد ما تقدمهن القفال وقال الاكثرون<sup>(8)</sup> بحلفه انتهى وهذا هو الظاهر.

- مسألة: قال إن كانت أختك غدا في هذا البيت فأنت طالق فخرجت منه قبل الفجر لم يقع الطلاق أو بعده فالظاهر وقوعه هكذا في الروضة وفي فتاوى القفال إن مكثت<sup>(9)</sup> في هذا البيت في هذه الليلة فأنت طالق فخرجت في الحال ثم رجعت في الليل ومكثت<sup>(10)</sup> طلقت<sup>(11)</sup> انتهى وفيه نظر لأنه لو قال إن أخذت مالي على فلان فامرأتي طالق وكان مائة واحدة إلا درهما لم تطلق وكذا لو<sup>(12)</sup> قال إن اشترت هذه<sup>(13)</sup> الدار فاشترها إلا سهما لم تطلق ولو قال إن وضعت ما في بطنك فأنت طالق فولدت لم تطلق لأن<sup>(14)</sup> لفظة ما تشمل الأحشاء وغيرها.

- مسألة: قال إن خرجت من هذه الدار فأنت طالق وللدار بستان بابه<sup>(15)</sup> نافذ إليها فخرجت إليه فان كان بحيث لا يعد من مرافقها طلقت وإلا فلا.

(1) بزوالها د 2.

(2) المرأة د 2.

(3) بزوالها د 2.

(4) إذا د 1، د 2.

(5) فرقة د 1، د 2.

(6) حلفت د 2.

(7) عنه د 2.

(8) لها زد 2.

(9) سكنت د 2.

(10) وسكنت د 2.

(11) قال القفال في فتاويه زد 2.

(12) إن د 1، د 2.

(13) س د 2.

(14) لأنه د 1.

(15) س د 1، د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: قال \*إن لم يكن<sup>(2)</sup> في الكيس إلا<sup>(3)</sup> عشرة فأنت طالق وليس في الكيس شيء فلا تطلق.

- مسألة: قال إن دخلت الدار بفتح التاء فأنت طالق لم تطلق بالدخول إلا أن ينويها بإطلاق اللفظ.

- مسألة: قال إن خرجت زوجتي مع أمي إلى الحمام فهي طالق فخرجت زوجته أولاً فأفتى النووي انه إن قصد منعها من الاجتماع معها في الحمام طلقت وإلا فلا. فائدة<sup>(4)</sup>: قال الرافعي لو قال إن ضربتك فأنت طالق فقصد ضرب غيرها فأصابها طلقت ولا يقبل قوله ويحتمل تصديقها انتهى وقال في الأنوار إذا قصد ضرب غيرها فأصابها فهو ضرب لها لكنه لا يقع للخطأ<sup>(5)</sup> كالمكره والناسي فلو ضرب زوجته وقال كنت اقصد ضرب غيرها فأصابها<sup>(6)</sup> لم يقبل إلا بينة لان الضرب محقق والدفع<sup>(7)</sup> مشكوك فيه.

- مسألة: قال إن غبت عن البلد أربعة اشهر ولا أوصلك النفقة فأنت طالق فسافر وغاب<sup>(8)</sup> أربعة اشهر فالقول قولها بيمينها<sup>(9)</sup> في نفي مواصلتها بالنفقة فإذا حلفت قال ابن الصلاح فالظاهر<sup>(10)</sup> وقوع الطلاق إذا ثبتت غيبته أربعة اشهر انتهى وأفتى القاضي حسين بان القول قول الزوج في بعث النفقة بالنسبة إلى عدم وقوع<sup>(11)</sup> الطلاق والقول قولها<sup>(12)</sup> بالنسبة إلى إيجاب نفقة المدة الماضية<sup>(13)</sup> وكلام الاصطحاب فيما إذا علق

(1) س د 2.

(2) إن كان د 2.

(3) س د 2.

(4) مسألة د 2.

(5) لانه زد 1، د 2.

(6) فأصابتها د 1.

(7) والرفع د 2.

(8) فغاب عنها د 1.

(9) مع يمينها د 1، د 2.

(10) الظاهر د 1، د 2.

(11) س د 2.

(12) قول الزوجة د 1، د 2.

(13) س د 1.

طلاق زوجته بخروجها بغير إذنه يدل لابن الصلاح لأنهم قالوا إذا خرجت وقال خرجت بإذني فأنكر<sup>(1)</sup> صدقت بيمينها. وسئل<sup>(2)</sup> السبكي عن<sup>(3)</sup> قال لزوجته التي لم يدخل بها إن مضت مدة كذا ولم ادخل بها طالق فانقضت المدة وهو غائب فقال إن شهد أربع نسوة على بكارتها وحلفت على عدم الدخول لأجل غيبته حكم بوقوع الطلاق وانه لو حلف بالطلاق انه يعطي فلانا كل يوم نصف درهم فمضى يوم ولم يعطه وقعت<sup>(4)</sup> طلقة وينحل<sup>(5)</sup> اليمين فإذا راجعها ثم<sup>(6)</sup> لم يعطه شيئاً لم تطلق. وذكر الرافعي انه لو قال إن لم يدخل زيد اليوم الدار فأنت طالق فمات<sup>(7)</sup> ولم يعلم دخوله ففيه وجهان صحح النووي عدم وقوع الطلاق<sup>(8)</sup>.

- مسألة: قال لخصمه إن امتنعت من المحاكمة فامرأتي طالق ثم هرب لم تطلق لان الامتناع إن يطلب فيمتنع.

- مسألة: قال إن لم يكن فلان سرق فامرأتي طالق وهو لا يعرف سرقة<sup>(9)</sup> لم تطلق.

- مسألة: قال إن لم أتكلم بكل قبيح فامرأتي طالق فالقبيح \* لا يحصى<sup>(10)</sup> واقله ثلاثة قاله العبادي.

- مسألة: لو قال لا ادخل الري فهو على البلد والتربص<sup>(11)</sup>.

- مسألة: طلق زوجته ثلاثاً ثم قال كان التزويج فاسداً لأنه عقد بلا ولي أو بلا شهود وأقام بينة قال البليبي سمعت إن لم يسبق منه اعتراف<sup>(12)</sup> بأنه عقد بولي وشاهدين

(1) وأنكرت د 2.

(2) مسألة قال د 2.

(3) فيمن د 2.

(4) وقع د 2.

(5) وتنحل د 2.

(6) و د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 1.

(9) من سرقة د 2.

(10) لا يحصر د 2.

(11) والربض د 2، هذه المسألة ذكرت في كل المخطوطات بهذه الصيغة والذي يظهر إنها ناقصة لأنها لا تعطي معنى بهذه الصيغة.

(12) اعتراض د 1.

ولا<sup>(1)</sup> يقع الطلاق وان سبق اعترافه بذلك لم تسمع لأنه يكذب بينته<sup>(2)</sup> بخلاف ما لو تزوج ولم يقر بشيء ثم قال انه كان<sup>(3)</sup> بلا ولي فانه لم يكذب نفسه<sup>(4)</sup> وإنما قال صفة<sup>(5)</sup> العقد فيقبل<sup>(6)</sup> منه<sup>(7)</sup> لأنه لم يسبق منه اعتراف بخلافه وهو كما لو قال \* علي لفلان<sup>(8)</sup> مائة قفيز حنطة صفتها كذا وكذا \* محلها كذا<sup>(9)</sup> فلما طولب به قال بان السلم لم يصح لان ثمنه كان دينا علي فجعلتها سلما وأقام بذلك بينة فإنها تقبل ويبطل<sup>(10)</sup> السلم لأنه لم ينكر السلم وإنما اثبت صفة العقد بات الثمن كان دينا بدين. وكذا لو احتال عليه بألف واشهد عليه ثم قال المحال عليه انه كان عن بيع فاسد وأقام بينة قبلت وبطلت الحوالة لأنه لم يتقدم اعترافه أن الحوالة عن بيع صحيح حتى لا تسمع بينته. وكذا لو تقاسما (ارضا)<sup>(11)</sup> وكتبا صكا انه لا حق لأحدهما على الآخر فيما صار بالقرعة لصاحبه ثم ادعى غلطا بالقسمة وأقام<sup>(12)</sup> بينة بالغلط نقضت القسمة. ولو كان عليه مائة درهم فقبضها وأبرأ<sup>(13)</sup> ثم ادعى انه فيها زيوفا<sup>(14)</sup> وأقام بينة بان ناقلين نقداهما فوجدا فيها الزيوف فله المطالبة بإبدال الزيوف قاله الديلمي.

### باب الرجعة

#### وقائعه في المحاكمات قليلة

- 
- (1) فلا د 2 .
  - (2) نفسه د 2 .
  - (3) س د 2 .
  - (4) س د 2 .
  - (5) صيغة د 2 .
  - (6) فتقبل د 2 .
  - (7) بينته د 2 .
  - (8) لفلان علي د 1، د 2 .
  - (9) س د 2 .
  - (10) ولا يبطل د 2 .
  - (11) أيضا والتصحيح من د 1، د 2 .
  - (12) ... د 2 .
  - (13) وأبرأه د 2 .
  - (14) ... د 2 .

## باب الأيلاء

هو كالرجعة<sup>(1)</sup>.

## باب الظهار

هو كالذي قبله<sup>(2)</sup> لكن وقع في الفتاوى انه لو قال لزوجته أنت علي حرام كما حرمت أمي فالمتجه انه كناية في الظهار لان قوله \*أنت كأمي<sup>(3)</sup> كناية وقوله أنت علي حرام<sup>(4)</sup> فان نوى صار مظاهرا ثم نية<sup>(5)</sup> الظهار وهي<sup>(6)</sup> أن ينوي أنها كظهر أمه في التحريم قاله الرافعي في كتب<sup>(7)</sup> الطلاق وذكر غيره فالمتجه أن يكون غير الظهر مما يصير به مظاهرا إذا ذكره كالظهر<sup>(8)</sup>.

## باب الكفارة

هو كما قبله واللعان وما بعده كذلك<sup>(9)</sup>.

مسألة<sup>(10)</sup>: المنصوص انه ليس لمن طلق رجعيا أن ينقل زوجته من مسكن<sup>(11)</sup> الطلاق الا ان يراجعها وفيه وجه.

وهنا مسائل من النفقات والحضانة:

- مسألة: إذا غاب الزوج وهو معسر فللمرأة الفسخ بعد ثبوت إعساره عند القاضي ويشترط أن تتعرض البينة لإعساره في الحال فلا يكفي قول البينة أنه غاب وهو معسر وقد حضرت عند بعض القضاة وأراد الفسخ بمجرد ذلك فنبهته عليه ولا يكفي هنا الاستصحاب<sup>(12)</sup>.

(1) والله سبحانه وتعالى أعلم زد 2.

(2) واللعان وما بعد زد 2.

(3) كما حرمت أمي د 2.

(4) س د 2.

(5) ينوي د 2.

(6) يعني د 2.

(7) كتاب د 2.

(8) والله أعلم زد 2.

(9) س د 1، د 2.

(10) س د 2.

(11) منزل د 1.

(12) الاستصحاب د 2.

- مسألة: قال ابن الصلاح له أن ينقل زوجته من الحضر إلى البادية وإن كان عيش البادية خشنا لأن لها عليه نفقة مقدرة وليس للزوج أن يسد الطاقات على زوجته في مسكنها وله أن يغلق عليها الباب إذا خاف من (1) ضرر يلحقه من (2) فتحه وليس للزوج منعها من الغزل والخياطة ونحوها في منزلها. وأفتى ابن الصلاح فيمن هو ساكن بالبلد (3) فطلق زوجته هوي ساكنة في القرية ولهما (4) ولد يتعلم في الكتاب بأنه ينظر أن سقط حفظ الولد بسكناه في القرية فالحضنة للأب.

- مسألة: اختلف الزوج ومطلقاته في الأهلية صدق الزوج وعليها البينة قاله النووي في فتاويه وقال غيره القول قول مدعي (5) الأهلية لأن المعتبر (6) هنا نفي الفسق وهو يحصل بالعدالة الظاهرة فإذا ادعى أحد الأبوين فسق والآخر ليفوز بالكفالة من غير تخيير المميز أو بالحضانة في غيره لم يقبل قوله ولم يكن له أحلافه (7) عليه وعلى مدعي الفسق البينة قاله الماوردي وهو ظاهر على قولنا من عرف إسلامه وجهل حاله فهو مستور العدالة كما قاله الرافعي وما قاله النووي ماش على ما اختاره هو في المستور تبعا للبعوي.

- مسألة: قالت المطلقة ثلاث انقضت عدتي قبلنا قولها فلو أتت بولد بعد ذلك يمكن أن يكون العلوق به في النكاح السابق لحق الزوج إلا إذا تزوجت واحتمل كون الولد من الثاني فلو قال المطلق في الصورة الأولى نكحت زوجا غيري وهذا الولد منه ولم يظهر لنا النكاح فلا نقل في المسألة (8) والمتجه أنه لا يقبل قوله بلا بينة لأجل حق الولد.

(1) س د 2.

(2) في د 1، د 2.

(3) في البلد د 2.

(4) وله د 2.

(5) المدعي د 1.

(6) المعتد د 2.

(7) أحلاف د 2.

(8) المسلم د 2.

## كتاب (1) الجنايات إلى الأفضية

- مسألة(2): لو اتلف مالا لغيره فاشتكى إلى الولي وجاء برسول من عنده إلى بيت أخت المتلف فأخذها(3) لتريهما(4) بيت أخيها فأجهضت(5) جنينا \* قال ابن الصلاح(6) فلا شيء عليهما إذا لم يؤخذ من واحد منهما ما يوجب الطرح من افزاه وغيره. وأنه لو طلب الرمد من امرأة \* أن تداوي(7) عينه فكحلته فتلفت عينه لم تضمن ان كحلته بكحل أذن لها فيه وداوته بدواء أذن فيه بعينه وإلا فعلى عاقلتها الضمان. وأنه لو رض الطريق حتى تزلق فعثر به شخص وتلف ما معه ضمنه(8) وكذا(9) إن لم يفرط في الرش وكان الرش لمصلحة نفسه أو لمصلحة المسلمين من غير أذن الإمام وهذا إذا لم يتعمد المشي على(10) المرشوش كما لو كان في ظلمة ونحوها فإن تعمد مع علمه بالرش فلا ضمان لمباشرته واختياره.

- مسألة: لو جرح رجلا(11) فآخنه الجراحة وصار صاحب فراش يحم(12) كل يوم واندملت الجراحة وبقيت الحمى إلى أن مات فإن قال أهل الخبرة أن الحمى من الجراحة وجب القصاص وإلا فلا ضمان.

- مسألة: استفتى بعض أصحاب(13) أبي اسحق المروزي عن(14) سقى جاريته دواء ليسقط ولدها فقال يجوز مادام نطفة أو علقمة وكلام الأحياء يدل على تحريمه ذكره عند العزل والمنقول عن(15) الحنفية الحل مطلقا.

(1) باب د 2.

(2) س د 2.

(3) فأخذها د 2.

(4) لتريه د 1.

(5) فالقت د 1.

(6) س د 2.

(7) كحلاء يداوي د 2.

(8) ضمن د 2.

(9) وهكذا د 1، د 2.

(10) في د 2.

(11) رجل د 1.

(12) لحما د 2.

(13) جماعة د 2.

(14) فيمن د 2.

(15) عند د 2.

- مسألة: قال لزوجته قبل الدخول وهي ذميمة أسلمت فقالت لا حصلت الفرقة لأن قولها لا ردة ولو قال للمسلمة ارتديت<sup>(1)</sup> فأنكرت وهو قبل الدخول بانته منه لأن قوله في الفراق مقبول قال البغوي في فتاويه ولو<sup>(2)</sup> ضربت امرأة صبيا فقال لها زوجها لست مسلمة فقالت لا فليس<sup>(3)</sup> بردة لأن<sup>(4)</sup> المراد منه ليس الكفر بل شفقة<sup>(5)</sup> الإسلام<sup>(6)</sup>.

- مسألة: سئل السبكي عن رجل سئل في شيء فقال لو جاء جبريل ما فعلت كذا وكذا فقال لا يكفر لأن هذه العبارة تدل على تعظيم جبريل عنده.

- مسألة: لو شهدوا بكفروه وفصلوه فقال أنا مسلم لم يكف حتى يتلفظ بالشهادتين ويبرأ<sup>(7)</sup> من كل دين خالف<sup>(8)</sup> \* الإسلام ولا يشترط أن يقر بالكفر ثم يسلم وهكذا لو ادعى عليه<sup>(9)</sup> بكفر<sup>(10)</sup> \* يكفي أن يسلم ثم يبرأ من كل دين خالف<sup>(11)</sup> الإسلام وقد ذكرته في غير هذا الموضوع.

- مسألة: لو قال لولده يا ولد الزنا كأو قاله لغير فهو قذف لأمه<sup>(12)</sup> فيعزر للولد ويحد لأمه بشرطه<sup>(13)</sup> قاله ابن الصلاح وسبق إليه الماوردي فذكره<sup>(14)</sup> في باب كيفية اللعان \* وأظني<sup>(15)</sup> رأيت في فتاوى القفال<sup>(16)</sup>.

(1) ارتدت د 1.

(2) ولو د 2.

(3) ليس د 2.

(4) وإنما د 1.

(5) الشفقة د 2.

(6) الإسلامية د 2.

(7) ويتبرأ د 1.

(8) يخالف د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 1، د 2.

(11) س د 2.

(12) لأنه د 2.

(13) بشرطه لأمه د 1.

(14) وذكره د 2.

(15) وأظن أنني زد د 1، د 2.

(16) أيضا زد 2.

- مسألة: حلف لا يدخل بيت فلان فدخل داره ولم يدخل بيته لم يحنث أو لا يدخل دار فلان فدخل بيته في الدار حنث.

- مسألة: حلف عند انسلاخ ربيع \* مثلاً أنه<sup>(1)</sup> لا يدخل بيته إلى آخر الشهر وهو لا يعلم أن الشهر فرغ فلا<sup>(2)</sup> يحنث بالدخول في ربيع الآخر إذا لم يكن ظهر عند يمينه<sup>(3)</sup> استهلاله قاله ابن الصلاح.

- مسألة: يجوز التعزير بالنفي قاله الماوردي والرويانى والشاشي تبعاً لعمر رضي الله<sup>(4)</sup> عنه ويشترط أن ينقص عن سنة ليلاً يساوي التعزير في الزنا.

- مسألة: قال ابن الصلاح في الإجازة من فتاويه قولهم إذا اصطدمت سفينتان وغلبتا الملاحين لا<sup>(5)</sup> ضمان يدل على أن من في يده الدابة إذا غلبته لا ضمان عليه انتهى وشرطه أن يكون أهلاً لركوب مثلها وإلا فهو مفرط.

### كتاب الأفضية

قال الرفعي إذا ثبت مال على غائب وله مال حاضر قضاه الحاكم منه انتهى والغائب الذي هو في ولاية القاضي كالحاضر فإن كان في غير<sup>(6)</sup> ولايته كتب القاضي<sup>(7)</sup> إلى قاضي بلد المال بما جرى عنده<sup>(8)</sup> ليوفي ما ثبت عنده قاله الرفاعي أول الركن الثالث في كيفية إنهاء القاضي الحال.

- مسألة: قال السبكي الحكم بالموجب صحيح ومعناه الصحة مصون عن النقص كالحكم بالصحة لكنه دونه في الترية ذكره في مصنف له وفيه نظر لأنني رأيت في كلام شريح أن القاضي إذا أراد أن لا ينسب إليه في الواقعة شيء قال

(1) الأول د 2.

(2) لا د 2.

(3) اليمين د 1، د 2.

(4) تعالى زد 2.

(5) فلا د 1، د 2.

(6) محل زد 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

حكمت بما تقتضيه البيئة فيه فان كان صحيحا فهو<sup>(1)</sup> صحيح<sup>(2)</sup> أو<sup>(3)</sup> فاسداً فهو فاسد انتهى والحكم بالموجب مثله \* فيما يظهر<sup>(4)</sup> قال السبكي وإذا<sup>(5)</sup> نقض الحاكم حكم أحد<sup>(6)</sup> سئل عن مستنده وغنما لا يلزم القاضي بيان السبب إذا لم يكن حكمه نقضا.

- مسألة: إذا استعدى على حاضر في البلد وقد استوجرت عينه وكان حضوره مجلس الحكم يعطل حق<sup>(7)</sup> المستأجر فلا يحضره حتى تنقضي مدة الإجارة ولو أراد السفر بزوجه فادعى عليها شخص<sup>(8)</sup> بمال فأقرت<sup>(9)</sup> حبست قاله شريح وبه أفتى النووي نعم قال شريح لو قامت<sup>(10)</sup> بينة أنها إنما أقرت للتخلف عن السفر هل تحبس أو لا وجهان<sup>(11)</sup>.

فائدة<sup>(12)</sup>: قال القاضي حكمت بشهادتهما مع علمي بفسقهما لكن اكرهني السلطان على الحكم بقولهما قبل قوله بلا بينة تشهد بالإكراه قاله الغزالي في فتاويه قال ولو شهدا عند القاضي في واقعة<sup>(13)</sup> قديمة<sup>(14)</sup> ولم يعلم حالهما هل هما \* ذكرا للواقعة<sup>(15)</sup> أو اعتمد الخط ورأى سؤالهما عن ذلك لزمهما الجواب.

(1) س د 2.

(2) فصحيح د 1.

(3) إن كان زد 1.

(4) س د 2.

(5) فإذا د 1.

(6) آخر د 1.

(7) س د 2.

(8) إنسان د 2.

(9) له د 1.

(10) أقامت د 1، د 2.

(11) والله أعلم زد 2.

(12) مسألة د 1، ذكرت بعد المسألة الأولى من باب الأفضية في د 1، د 2.

(13) واقع د 1.

(14) تقديم د 1.

(15) ذكر أن الواقعة د 1، د 2.

## كتاب (1) القسمة

- مسألة: حكى الرافعي في الرهن وجهان أنه لا حاجة في قسمة المتماثلات إلى إذن الشريك لأنه يجبر عليها والمذهب أنه لا بد من إذنه وتقدم في الغصب ما قد يشكل على هذا والفرق واضح فعلى (2) المذهب لو اشترك ثلاثة في ارض فطلب (3) اثنان قسمة نصيبهما والثالث غائب على أن حصة الغائب مشاعة في سهم كل منهما ففي الرافعي في تعليل مسألة إن انفراد بعض الشركاء بالقسمة (4) لا يجوز وحذفه (5) من (6) الروضة وذكره ابن الرفعة عن تصريح الماوردي وابن الصباغ وقال القاضي أبو الطيب لا خلاف فيه.

- مسألة: اشترى دارا وتقاسماها ثم خرج نصيب أحدهما مستحقا قال القاضي حسين يرجع بحصته من الثمن على البائع وقال الفوراني ليس له ذلك انتهى وقد تبني المسألة على أن (7) القسمة بيع أو إقرار.

- مسألة: تقع كثيرا وهي أن يخلف الميت أعيانا من قماش ونحاس وغيره وبعض الورثة غائب ويطلب الحاضر نصيبه وقد سئل ابن الصلاح عن مثل ذلك في خشب جاء أو أن قطعه وبعض الشركاء غائب ولا يباع نصيب الحاضر إلا إذا تمكن المشتري من قطعة وأجاب أنه إن خيف من إبقائه في الأرض فوات شيء قطع بالحكم (8) لأنه (9) له ولأنه حفظ مال الغائب ثم إن أمكن قسمة (10) الإيجابار أما للماثلة فيه (11) بان تساوت (12)

(1) باب د 2.

(2) وعلى د 1.

(3) وطلب د 2.

(4) بأنفسهم د 2.

(5) وجدته د 2.

(6) في د 2.

(7) هذه زد 2.

(8) بالحكم د 2.

(9) لأن د 1، د 2.

(10) س د 2.

(11) س د 1، د 2.

(12) سارت د 2.

أعيانه في القيمة<sup>(1)</sup> أو لم يمكن بأن اختلفت قيمة أعيانه وأمكن قسمة التعديل بأن يعدل الأعيان \* بالقيمة قسمه<sup>(2)</sup> الحاكم عن الغائب مع ولي اليتيم إن كان بينهما<sup>(3)</sup> وحفظ نصيب<sup>(4)</sup> الغائب إن أمكن فإن لم يمكن \* حفظ نصيب الغائب من الخشب بيع كله وحفظ ثمنه<sup>(5)</sup> فإن تعذرت قسمة الإيجاب فيه لعدم تماثله وأمكن تعديله ووجدنا من يشتري نصيب الأيتام مشاعا بيع وحده بشرط أن يساوى ثمن مثله لو بيع مع الجميع وإلا فلا يباع الجميع لأن هذا المشترك<sup>(6)</sup> دار<sup>(7)</sup> بين أقسام كل واحد لا<sup>(8)</sup> يخلو عن ضرر فتعين أهونها. وقد اختلفوا في نظائره وهو ما لا إيجاب في قسمته فليل يجبر على المهابة وقيل يعطل على الشركاء وهما ضعيفان وقيل يباع وهو ضعيف أيضا والصحيح أنه يؤجر على الشركاء والإجارة \* هنا متعذرة وما ذكر<sup>(9)</sup> قبلها فتعين<sup>(10)</sup> فيه وفي أمثاله البيع انتهى. وإذا<sup>(11)</sup> عرف هذا فقد صرحوا بأن المشترك \* إذا كان أجناسا<sup>(12)</sup> أو أنواعا لا إيجاب فيه فمتى اشتملت التركة على \* نوع مثل ذلك تعين البيع<sup>(13)</sup> بطلب الحاضر وان<sup>(14)</sup> اشتملت على<sup>(15)</sup> نوع واحد كثياب أو عبيد وتماثلت القيمة أو لم تتماثل وأمكن التعديل أجبر على قسمتها بشرط أن ترتفع الشركة عن الجميع فلو لم يمكن التعديل إلا بعين وبعض<sup>(16)</sup> أخرى<sup>(17)</sup> فلا إيجاب ويتعين البيع هذا قياس ما تقدم عن ابن الصلاح.

(1) القسمة د 2.

(2) بالقسمة قسم د 1، د 2.

(3) مقيما د 2.

(4) مال د 2.

(5) س د 2.

(6) المشتري وحده د 2.

(7) داير د 1، د 2.

(8) فلا د 1، د 2.

(9) ..... د 2.

(10) يتعين د 1.

(11) إذا د 1، د 2.

(12) ..... د 2.

(13) فتعين المبيع د 1.

(14) فإن د 2.

(15) س د 2.

(16) نقص د 2.

(17) آخر د 2.

## كتاب الشهادات

- مسألة: ادعى<sup>(1)</sup> دارا في يده وأقام بيينة بأنها ملكه اشتراها من فلان فقال لهم القاضي هل كانت ملكاً لبائعها؟ فقالوا حتى ننظر ثم عادوا وقالوا تبينا أنها كانت ملكه وقت البيع لم تقبل شهادتهم لأن العلم بالملك شرط<sup>(2)</sup> يوم<sup>(3)</sup> الشهادة أو العلم بأنها في يده يوم البيع يتصرف فيها تصرف الملاك لا منازع له فيها وهنا<sup>(4)</sup> لم<sup>(5)</sup> تكن الدار في يد البائع حين<sup>(6)</sup> شهدوا بأنها ملكه فلا<sup>(7)</sup> تقبل الشهادة على الملك للبائع قاله القاضي وكلام القفال يخالفه وتقدم في الشهادات عن القاضي حسين مسألة قريبة الشبه من هذه. ومثلها قول شريح لو شهدا بأرض وحدادها وغلطا في الحدود ثم قالنا نحن نذهب إلى الأرض ونعيناها<sup>(8)</sup> فقبل يقبل<sup>(9)</sup> \* منهم ولا تبطل شهادتهم<sup>(10)</sup> وقيل تبطل ولا يقبل تعيينه فلو رجع وقال غلطت فقبل<sup>(11)</sup> يقبل وقيل إن غلط بحد واحد جاز أن يعيد الشهادة أو بأكثر فلا انتهى<sup>(12)</sup>.

- مسألة: قال الرافعي إنما<sup>(13)</sup> تثبت شهادة الزور بإقرار الشاهد أو علم القاضي بأن يشهدوا بشيء يعلم خلافه ولا يثبت أو علم القاضي بأن يشهدوا بشيء يعلم خلافه ولا يثبت بقيام البيينة لأنها قد تكون زورا انتهى ومراده أن البيينة لا تثبت أن شهادتهم زور نعم<sup>(14)</sup> تندفع شهادة الشاهد يقول البيينة أنه شاهد زور لأنه خرج منهم

(1) إذا ادعى د 2.

(2) يشترط د 1، د 2.

(3) تقدم د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) ولم د 2.

(6) حتى د 2.

(7) ولا د 2.

(8) ونعيناها د 2.

(9) لا يقبل د 2.

(10) س د 2.

(11) قيل د 2.

(12) س د 2.

(13) وإنما د 2.

(14) س د 1.

قدح<sup>(1)</sup> وقال النووي في شرح مسلم إذا لم يبين الجرح سبب الجرح توقفنا في الحكم لأجله.

- مسألة: قال الهراوي لو قال الشاهد أنا مجروح قبل قوله أي وإن لم يفسر<sup>(2)</sup> الجرح كما قاله الماوردي الورياني ومحل هذا قبل الحكم بشهادته.

- مسألة: قال الرافعي أو الباب الثالث في مستند علم الشاهد يشترط في الشهادة<sup>(3)</sup> بكون المال في يد زيد مشاهدته ولا يجوز بناء الشهادة<sup>(4)</sup> فيه على السماع ونقل جوازه بالسماع عن ابن كج بعد هذا بأوراق \* ثم بحث<sup>(5)</sup> فيه بأنه مما يمكن مشاهدته فينبغي أن لا يكفي<sup>(6)</sup> فيه<sup>(7)</sup> الاستفاضة انتهى والمنصوص أنه يكفي الاستفاضة فيه<sup>(8)</sup> وقال الجوري<sup>(9)</sup> في المرشد أنه متفق عليه.

- مسألة: هل تقبل شهادة البائع لأهل البيت وجهان قال القاضي حسين في تعليقه لا تقبل وقال بعض الأصحاب تقبل.

- مسألة: تقدم في الإقرار وفي الويا شيء يتعلق بالشهادة. ولو أقام شاهدين بدين على زيد فأقام زيد بينة قبل الحكم بأن هذا<sup>(10)</sup> الشاهد قال قبل أن يشهد أن صاحب الحق قد<sup>(11)</sup> وكلني في استيفاء حقه من هذا المديون وقبلت وكالته كان ذلك طعنا في شهادته فلو أقام المشهود له بالدين بينة على أنه قد<sup>(12)</sup> كان عزله عن الوكالة بقبض الدين

(1) جرح د 1، د 2.

(2) يبين د 2.

(3) الشاهد د 1.

(4) الشاهد د 2.

(5) ولم يثبت د 2.

(6) تكفي د 2.

(7) س د 2.

(8) س د 2.

(9) الجعدي د 2.

(10) ذلك د 2.

(11) س د 2.

(12) س د 2.

قبل شهادته سمعت هذه البينة وثبت الدين. وكذا لو شهد<sup>(1)</sup> شاهدان<sup>(2)</sup> على سبيل الحسبة بأن هذا الذي شهد عزل نفسه قبل أن يشهد سمعت شهادتهما.

- مسألة: وكله<sup>(3)</sup> بتطبيق زوجته فطلقها الوكيل ثم أنكر الموكل وجب على الوكيل أن يشهد حسبة أنه طلق زوجته لا ويذكر أن وكله فيه ليلا تمتنع<sup>(4)</sup> شهادته. ولو اشترى شيئا بوكالة فادعاه أجنبي على الموكل جاز للوكيل أن يشهد لموكله بالملك إن كان يجوز أن يشهد به للبائع \* لو نوزع فيه<sup>(5)</sup> قبل البيع وإذا شهد قال أشهد أنه ملكه ولا يقول أنني اشتريته له. وأفتى البغوي فيمن باع دارا فغصبت من المشتري فادعاه المشتري فللبائع أن يشهد له بالملك مطلقا ولو علم القاضي أنه باعها له لا ترد شهادته انتهى وفيه نظر لا يخفى مما تقدم في الشهادات.

- مسألة: ثبت دين على ميت بينة فأقام الوارث بينة بأن الشهود أعداء الوارث فأفتى الشيخ تاج الدين بأن ذلك غير قادح وفي البحر حتما وجهين أحدهما يكون قادحا لأن الضرر يلحق الوارث فهي شهادة على الخصم في الحقيقة والثاني لا يكون قادحا ويمكن ترجيح الأول لأن التركة انتقلت إلى الوارث.

### باب الدعوى والبيانات

- مسألة: إذا اختلف الزوجان في متاع البيت ولا بينة لأحدهما فما اختص أحدهما باليد عليه حسا أو حما بأن كان في ملكه فالقول قوله بيمينه وما كان في يدهما حسا أو كان في بيت يسكنان فيه معا فلك منهما تحليف صاحبه فإن حلفا جعل بينهما أو حلف أحدهما قضى له سواء اختلفا في دوام الزوجية أو بعد الفراق ووارثهما ووارث<sup>(6)</sup> أحدهما والآخر سواء وسواء ما صلح للرجل أو للمرأة أو لهما قاله الرافعي. وقوله بأن كان في ملكه مثال لكل ما كان هو أحق به بإعارة \* أو وقف أو غيرهما فلو سكننا بيتا

(1) شهداء د 2.

(2) س د 2.

(3) وكل د 1.

(4) يمنع د 2.

(5) لو نزع منه د 2.

(6) أو ورت د 1، د 2.

واحدا من دار كبيرة هي ملك أحدهما<sup>(1)</sup> أو وقف عليه أو في إجارته ونحو ذلك ففضية كلام الرافي إن فيما عدا البيت المسكون من بقية الدار أو في يد مستحق المنفعة فقط وكلام غيره يفهم خلافه<sup>(2)</sup> لأن اليد لهما في جميع الدار وهو أقرب. نعم هذا إذا استوت نسبة يدهما إلى الدار فلو كان فيها<sup>(3)</sup> بيت مقفول<sup>(4)</sup> ومفتحه مع أحدهما فالظاهر أن اليد له فقط ويؤيده قول الماوردي لو تنازعا دابة في اصطبل أحدهما وأيدهما عليها<sup>(5)</sup> فإن كان في الاصطبل دواب لغير مالكة<sup>(6)</sup> استويا في اليد عليها لأن التصرف في الاصطبل قد صار مشتركا<sup>(7)</sup> وإن لم يكن فيه غير دواب صاحبه كانت اليد لصاحبه فقط لتصرفه \* باليد فيه انتهى ومحلّه إذا لم يعرف للمنازع سكنى في الاصطبل وإلا فهي المسألة المتقدمة في تنازع الساكنين \* ويستثنى أيضا إذا<sup>(8)</sup> مات أحد الساكنين فإن الثياب التي عليه يختص بها فقط لأنها في يده وحده<sup>(9)</sup> ثم ظاهر إطلاقهم<sup>(10)</sup> أنه لا فرق بين البالغين وبين غيرهم فيقوم ولي الصغير والمجنون مقامه في دعوى اليد. ولو<sup>(11)</sup> تنازعا دابة وأحدهما<sup>(12)</sup> في السرج والآخر رديفه فاقيس<sup>(13)</sup> الوجهين أنها بينهما بعد التحالف أنها في يدهما ولو ركب على أول بعير في<sup>(14)</sup> القطار وركب آخر على بعير<sup>(15)</sup> في الوسط<sup>(16)</sup> وركب آخر على بعير آخر القطار فالبعير الأول في يد

(1) س د 2.

(2) ممكن د 1.

(3) بينها د 2.

(4) مفصول د 2.

(5) عليه د 1.

(6) مالكةا د 2.

(7) به زد 2.

(8) ما إذا د 1.

(9) انتهى زد د 2.

(10) إطلاقه د 1.

(11) فلو د 2.

(12) راكب زد 2.

(13) فالأقيس من د 1، والأقيس من د 2.

(14) من د 1.

(15) آخر زد 2.

(16) س د 1.

الراكب عليه وكذا في وجه<sup>(1)</sup> جميع القطار إلا ما<sup>(2)</sup> عليه راكب فهو في يد راكبه. وقيل من الأول إلى الأوسط<sup>(3)</sup> في يد الأول ومن الأوسط<sup>(4)</sup> إلى الأخير في يد الراكب على الأوسط فإن لم تكن الإبل مقطرة قيل الراكب على ما هو راكب عليه فقط وما عداه ليس في يد<sup>(5)</sup> أحد قاله شريح. \* ولو تنازعا جدارا<sup>(6)</sup> ولا ترجيح لأحدهما ثم قامت بينة لأحدهما<sup>(7)</sup> به كانت العرضة التي هو عليها تبعاً له. \* ولو تنازعا دابة<sup>(8)</sup> عليه حمل لأحدهما فهي لصاحب الحمل فلو كان للآخر عليها ركوة مع حمل الآخر فهي بينهما. ولو كانت الدابة حاملاً وتنازعاها<sup>(9)</sup> والحمل لأحدهما باتفاقهما فاليد لصاحب الحمل بخلاف ما لو تنازعا عبداً عليه قميص لأحدهما فإنه لا يرجح بالقميص لأن ما على العبد<sup>(10)</sup> في يد العبد. ولو تنازعا داراً لأحدهما فيها متاع فهي في يده فإن لم يكن المتاع إلا في بيت واحد فلا يجعل في يده إلا ذلك البيت فقط قاله الرافعي وصورته إذا لم يكن ساكناً وإلا فقد تقدم في تنازع الزوجين ما يخالفه.

- مسألة<sup>(11)</sup>: ادعى داراً في يد غيره وأقام بها<sup>(12)</sup> بينة أنها ملكه فقال القاضي قد عرفت أن<sup>(13)</sup> هذه الدار ملك فلان وقد مات وانتقلت إلى وارثه فأقم عندي بينة على تملكك<sup>(14)</sup> منه له ذلك وتندفع بيته بذلك<sup>(15)</sup> قال الرافعي وهو جواب على أنه يقضي

(1) آخر زد 1، د 2.

(2) كان زد 2.

(3) الوسط د 1.

(4) الوسط د 1.

(5) ملك د 2.

(6) ..... د 2.

(7) س د 1.

(8) ..... د 2.

(9) وتنازع عليها د 2.

(10) فهو زد 2.

(11) إذا زد 2.

(12) س د 2.

(13) س د 2.

(14) تملكك د 2.

(15) س د 2.

بعلمه قال الأذرعى بل هو من باب قولنا لا يقضي بخلاف علمه انتهى وسبقه إليه السبكي في فتاويه.

- مسألة: قد قمنا<sup>(1)</sup> في هذا الكتاب أنه يكفي قول المدعى عليه في الجواب لا يستحق علي شيئاً واستثنينا<sup>(2)</sup> منه مسائل<sup>(3)</sup>: ومنها إذا أقر أن جميع ما في هذا البيت ملك زوجتي ثم مات فقال الوارث هذه الأعيان لم تكن موجودة في البيت وقت الإقرار ولا يكفي أن المقر له لا يستحق هذه الأعيان لأنه قد أقام بينة بالإقرار المقتضي لاستحقاق الأعيان إذا أقر الخصم بما ادعى عليه فوجب أن يحلف على نفسه وإنما يكفي الحلف على نفي الاستحقاق إذا لم يقم المدعي حجة أصلاً لا تامة ولا ناقصة وقد صرحوا بأنه<sup>(4)</sup> لو حضر<sup>(5)</sup> كتاب القاضي بحق علي زيد بن عمرو<sup>(6)</sup> فحضر شخص<sup>(7)</sup> وقال لست مسمى<sup>(8)</sup> بهذا<sup>(9)</sup> وطلب<sup>(10)</sup> ان يحلف على نفي الاستحقاق لم يمكن<sup>(11)</sup> منه<sup>(12)</sup>.

- مسألة: باع داراً ثم قامت بينة الحسبة أن البائع وقفها وهو يملكها على ابنه البائع وبعده على أولاده ثم على المساكين انتزعت من يد المشتري ويرجع بالثمن على البائع والغلة الحاصلة في يد البائع تصرف إلى البائع إن كذب نفسه وصدق الشهود وإن أصر على إنكار الوقف لم يصرف إليه ووقف فإذا<sup>(13)</sup> مات مصراً على الإنكار

(1) س د 2.

(2) واستثنى د 2.

(3) مسألة زد 2.

(4) إنه د 1، د 2.

(5) حضر د 2.

(6) لعمر د 2.

(7) شخصاً د 2.

(8) س د 2.

(9) هذا د 2.

(10) منه زد 2.

(11) يلزمه د 2.

(12) من د 2.

(13) أما إذا زد 2.

صرفت إلى أقرب الناس إلى الواقف قاله الرافعي تبعا للقفال وفيه نظر تقدم في شهادة الحسبة ولعل صورة المسألة ما إذا حصل القبول من الابن البائع حين<sup>(1)</sup> بلغه خبر الوقف<sup>(2)</sup> إن قلنا يشترط القبول. فلو ادعى على شخص في يده دار أنه<sup>(3)</sup> ورثها<sup>(4)</sup> من أبيه<sup>(5)</sup> فأقام ذو اليد بينة أنه اشتراها من أبي<sup>(6)</sup> المدعي ثم إن المدعي ادعى أن أباه وقفها عليه قبل أن باعها وأقام بذلك بينة لم تسمع دعواه لأنه مكذب نفسه فلا تسمع<sup>(7)</sup> بينته إلا أن يشهدوا حسبة أو يدعي غيره من المستحقين وقد يقال تقبل<sup>(8)</sup> دعواه إن أبدى عذرا يدل على صدقه كقوله ظننت أنني ورثتها ثم ظهر لي كتاب ونحو ذلك<sup>(9)</sup> وهذا متعين ويؤيده ما أفتى به السبكي فيمن اشترى دارا وحضر أخو البائع وصدق على ملك المصدق أن بعض المبيع وقف عليه فقال إن ظهر للقاضي قرينة تقتضي<sup>(10)</sup> حقا ذلك على المصدق حين تصديقه فله سماع دعواه وبينته ذكره في الشهادات وقدمنا في الوقف ما يشهد له<sup>(11)</sup>. وقال شريح لو قدم شخص إلى البلد فاستأجر بها<sup>(12)</sup> دارا فقبل له هذه دار أبيك ورثتها عنه فادعها ففي سماع دعواه وجهان انتهى والراجح السماع حيث دل الحال على صدقه وخفي ذلك عليه. ولو اشترى جارية متنقبة فلما حل نقابها قال هذه جارياتي ولم اعرفها للنقاب<sup>(13)</sup> ففيه الوجهان وهذا بناء على أن من طلب ابتياع شيء من رجل لا يكون إقرارا به وعلى هذا الخلاف لو لرجل بملك ثم ادعاه وقال

(1) حتى د 1.

(2) الواقف د 1.

(3) أبيه د 2.

(4) وورثها د 2.

(5) دار في يد إنسان إيقاف من ملك لي انتقلت منه إلى أبي إرثا منه وهي اليوم ملكي تام عنه هامش د 1.

(6) ابن د 2.

(7) س د 1.

(8) قبل د 1.

(9) هذا د 1.

(10) تدل على د 2.

(11) عليه د 1.

(12) س د 2.

(13) في النقاب د 2.

كنت ذكرت ذلك على قول وكيلتي انتهى . ولو ادعى على آخر يدا فأقام المدعى عليه بينة أنه أقر يوم كذا أنه لا يستحق في (1) قبلي (2) حقا فقال (3) أعرف بهذا لكنه أقر لي بعد ذلك بهذه الدار فحلفه أيها القاضي انه لم يقر لي بهذا الدار قال القفال لا تسمع هذه الدعوى \* لان أحدا لا يحلف (4) \* قط انه لم يقر (5) ولا (6) تسمع (7) الدعوى على مجرد الإقرار ما لم يقل انه يلزمه تسليمه إلي فنقول وجب عليه كذا بعد إقراره أنه (8) لا حق لي قبله (9) \* ويقول في الدار مثلا قد ملكت هذه الدار التي في يدك بعد إقراره انه لاحق لي قبلك (10) . ولو اشترى من رجل دارا فطالبه البائع (11) بالثمن فقال الدار لزوجتك لا لك فقال بل (12) ملكي فله اخذ الثمن منه ثم للمقر بها انتزاع الدار منه بإقراره ولا رجوع له على البائع قاله (13) القاضي حسين قال (14) فلو اعترف أن الدار لزوجته وأنها وكنته أجبر المشتري على دفع الثمن لأنه بإقدامه على الشراء أقر بصحة القبض منه انتهى والأقرب أن للمشتري الامتناع من تسليم الثمن بحيث يثبت البائع وكالته كما تقدم عن القفال في مثله في بيع الوصي . ولو ادعى انه باعه دارا فأنكر فأقام عليه بينة بالبيع او على إقراره فقال كنت صغيرا وقت البيع صدق بيمينه ان احتمل ان يقيم المدعي بينة على انه كان بالغا وقت البيع

(1) على د 1، د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) أنا زد 1.

(4) س د 1، د 2.

(5) س د 2.

(6) فلا د 2.

(7) هذه زد 1، د 2.

(8) أن د 1.

(9) قبل د 1.

(10) س د 1.

(11) المشتري د 1، د 2.

(12) هي د 1، د 2.

(13) قال د 2.

(14) قاله د 1.

أو على إقراره بأنه كان بالغاً قاله القاضي حسين والظاهر انه لا بد من إثبات الرشد أيضاً. ولو وكله في بيع شيء فباعه الوكيل وباعه الموكل لآخر ولم يعرف السابق لم يحل لواحد منهما في الباطن أن يحلف على السبق<sup>(1)</sup> فتوقف حتى يقر أحدهما لصاحبه. ولو ادعى من ليس المنع بيده على من هو بيده السبق<sup>(2)</sup> صدق صاحب اليد بيمينه أنه<sup>(3)</sup> لا يعلمه انه اشتراه قبله.

ولو ادعى داراً بيد<sup>(4)</sup> رجل فأنكر وأقام بينة بان حاكماً حكم له بهذه الدار غيره ان المدعى عليه كان غير هذا المدعى عليه فقال القاضي حسين إن شهد البينة بأنها ملك المدعي سمعت وإلا فلا لاحتمال انه وهبها أو باعها انتهى وهو ماش على طريقته وإلا فالمذهب<sup>(5)</sup> أن السبب إذا ثبت يستصحب كما تقدم فيما لو شهدت البينة للمدعي بأنه اشتراها من زيد وانه وارثها من أبيه وان لم يقولوا وهي<sup>(6)</sup> الآن ملك المدعي خلافاً للقاضي حسين في مسألة الإرث. وأفتى القاضي أيضاً فيمن ادعى عينا وأقام بينة فقضى<sup>(7)</sup> له ثم ادعى عليه مدع أنها ملكه وأقام ذو اليد بينة أن القاضي قضى له بالملك أن بينة الخارج أولى لأنها تشهد بالملك مطلقاً قضى له بالملك أن بينة الخارج أولى لأنها تشهد بالملك مطلقاً وبينه ذي اليد تشهد بالقصاص فهو كما لو شهدت البينة أنه كان ملكه بالأمس فلو تعرضت بينة ذي<sup>(8)</sup> اليد إلى كون القاضي قضى له بها ولا نعرف \* زوال ملكه كانت بينته<sup>(9)</sup> أولى انتهى وهو ماش على طريقته. وقياس قول الجمهور تقديم<sup>(10)</sup> بينة ذي<sup>(11)</sup> اليد مطلقاً \*

(1) س د 1، د 2.

(2) س د 1، د 2.

(3) لأنه د 2.

(4) في يد د 1.

(5) والمذهب د 1.

(6) س د 1، د 2.

(7) وقضى د 2.

(8) ذو د 1.

(9) ..... د 1.

(10) تقبل د 2.

(11) ذواد د 1.

وقد قدمنا هذا<sup>(1)</sup>. ولو ادعى عليه عشرة فقال<sup>(2)</sup> هي<sup>(3)</sup> ثمن مبيع بعته ورددته عليك بعيب ولا يلزمني تسليم \* هذا المال<sup>(4)</sup> فقال المدعي أنا أدعي عليه مطلقا أمر بإحضار تلك العين ويحلف أنه لم يدع المال من جهة هذه العين الحاضرة. ولو ادعى عليه عشرة فقال أقر له بخمسة وأحلف<sup>(5)</sup> على خمسة جاز بخلاف قوله احلف على خمسة وارد اليمين في خمسة جاز لأنه في الأول حصل<sup>(6)</sup> مقصود المدعي في البعض وهنا بخلافه<sup>(7)</sup>. ولو ادعى<sup>(8)</sup> ألفا ثمن دار اشتراها وتسلمها فقال المشتري رددتها بعيب فقال المدعي للقاضي قد أقر فمرة بتسليم الثمن حتى يبين العيب فقال إنما اشتريتها بخمسائة لم يقبل منه لأن قوله السابق تضمن الإقرار بالألف لأنه جواب الدعوى. ولو ادعى عليه صيغة في يده فأنكر فأقام الخارج بينة<sup>(9)</sup> أنها ملكه لم تدفع<sup>(10)</sup> بينة الخارج لاحتمال اعتمادهم<sup>(11)</sup> ظاهر اليد<sup>(12)</sup> فيقدم إقراره وأيضا فيمن أقر لغيره بشيء ثم ادعاه لا تسمع حتى تبين سبب الانتقال إليه. ولو ادعى عينا فقال ذو اليد فيقدم إقراره وأيضا فيمن أقر لغيره بشيء ثم ادعاه لا تسمع حتى تبين سبب الانتقال إليه. ولو ادعى عينا فقال ذو اليد كانت له وباعها لي<sup>(13)</sup> فأنكر البيع فأقام ذو اليد بينة بأنها ملكه ولم تتعرض للشراء من<sup>(14)</sup>

(1) س د 2.

(2) وقال د 2.

(3) س د 1.

(4) ..... د 2.

(5) لا حلف د 1، د 2.

(6) جهل د 2.

(7) خلافه د 1.

(8) عليه زد 1، د 2.

(9) إنه أقر لي بها فأقام ذو اليد بينة زد 2.

(10) تندفع د 2، يدع د 1.

(11) اعتماد د 1.

(12) س د 1.

(13) س د 2.

(14) في د 1، د 2.

المدعي فالصحيح<sup>(1)</sup> أنها لا تسمع حتى يشهدوا على الشراء منه. ولو عارض الداخل للخارج<sup>(2)</sup> بينة<sup>(3)</sup> \* فأقام الخارج بينة بأن شاهد الداخل \* وهو بائعها<sup>(4)</sup> \* من الداخل بطلت بينته بذلك<sup>(5)</sup> أو بان البائع الذي باعها من المدعي عليه استلم العين من المدعي قضى بها للمدعي وتبطل بينة ذي اليد. ولو ادعى مالا لطفله فقال الخصم من يدعي من جهته بالغ ليس لك أن تدعي عنه فقال له القيم احلف انك لا تعلم أنه صغير فإن حلف على نفي علمه سقطت دعواه وإن لم يحلف فالقيم لا يحلف قطعاً. قال البغوي ولو قال المواضع الذي اثبت اساميتها وحدودها في هذا الكتاب ملك فلان صح إقراره<sup>(6)</sup> وليس لمن سمعه أن يشهد عليها إذا لم يكن يعرفها أي وله أن يشهد عليه<sup>(7)</sup> بما تلفظ به<sup>(8)</sup> ثم يلزم المقر البيان<sup>(9)</sup> وقدمناه<sup>(10)</sup> المسألة أول الشهادات. ولو ادعى ألفاً ثمن عبد باعه له وسلمه<sup>(11)</sup> وأقام بينة على إقراره بذلك فقال أقرت ولم اقبضه<sup>(12)</sup> فأقام المدعي بينة أخرى<sup>(13)</sup> أنهم رأوا العبد في يده وقال أنه الذي اشتراه من فلان بألف فقال المدعي عليه أقرت ولم يكن وصل إلي<sup>(14)</sup> فله تحليف المدعي أنه سلمه إليه<sup>(15)</sup> لأنه قد يكون في يده بلا تسليم من البائع. ولو أقر بألف لزيد ثم قال لم اقبضه فله تحليف المقر له فلو قضى القاضي عليه بالمال بينة المدعي بعد أن ادعى عليه هذه الدعوى ولم يحلف المدعي وجب أن

(1) والصحيح د 1.

(2) الخارج د 2.

(3) له زد 1.

(4) باعها د 1، س د 2.

(5) س د 2.

(6) س د 2.

(7) عليها د 1.

(8) س د 1، د 2.

(9) الثاني د 1.

(10) وقدمت د 1.

(11) أو تسلمه د 1.

(12) أقبض د 1، د 2.

(13) على اقراره بذلك زد 2.

(14) شيء زد 1.

(15) له د 1.

ينفذ قضاؤه لأجل البينة انتهى<sup>(1)</sup> ولعله في قاض لا يرى التحليف. ولو ادعى دارا في يد إنسان أنها كانت ملكا لجدي وانتقلت منه إلى أبي إرثا ومنه إليّ واليوم هي ملكي<sup>(2)</sup> وأقام بينة \* فأقام ذو اليد بينة<sup>(3)</sup> أنها كانت ملكا لأبيه واليوم هي ملكي لا يكون دفعا حتى تبين وجه الانتقال من أبيه إليه قاله البغوي فلو أنه أقام بينة أنها ملكه مطلقا فأقام المدعي بينة أنه كان أقر أنها كانت ملكا لأبي سمع<sup>(4)</sup> ويحكم له حتى يقيم ذو اليد بينة ويبين وجه الانتقال من أبيه. فلو<sup>(5)</sup> مات فادعت اخته أن الدار التي<sup>(6)</sup> في يده كانت ملكا لأبينا وصارت ميراثا<sup>(7)</sup> لي ولأخي وأقامت بينة فأقام ابن الميت بينة على أنها كانت<sup>(8)</sup> لأبي وورثتها منه ثم أقامت الأخت بينة على الميت بأنه كان أقر أنه ورثها من أبيه ثبت الحق للأخت. ولو أقام أجنبي<sup>(9)</sup> بينة بشرائها من الميت وأقامت الأخت<sup>(10)</sup> بينة على إقرار الميت بالإرث حكم للأخت<sup>(11)</sup> بما تدعيه. ولو ادعى على امرأة<sup>(12)</sup> أنه سلمها ألفا فأنكرت وقالت سلمته لولدي ثم مات الولد فصارت<sup>(13)</sup> التركة للأم فليس له أن يأخذ منها المال بلا بينة إن كان مصرا على قوله الأول لأنه ليس يدعي على التركة وإنما يدعي عليها قاله البغوي. قال ولو ادعى دارا في يد غيره وأنها وقف عليه وأقام بينة له ثم أقام ذو اليد أو ولده بينة أن ذا اليد كان أقر لولده بالدار قبل دعوى مدعي الوقفية لا تسمع لأن الحكم بالوقف نافذ على الولد والأب جميعا وكذا بعد ما قضى بالوقف لو جاء

(1) س د 2.

(2) س د 2.

(3) ملكه د 1.

(4) تسمع د 2.

(5) ولو د 2.

(6) كانت زد 2.

(7) ملكا د 2.

(8) ملكا زد 2.

(9) الأجنبي د 2.

(10) الأخرى د 2.

(11) س د 2.

(12) المرأة د 2.

(13) وصارت د 2.

اجنبي وادعى أنّها ملكي وأقام البينة فحكم القاضي بالوقف مقدم<sup>(1)</sup> وهو بناء على أصله<sup>(2)</sup> الذي قدمناه أول الباب الرابع.

قال ولو ادعى دارا وأقام<sup>(3)</sup> بينة أنها ملكه \* فأقام ذو اليد بينة أنها<sup>(4)</sup> ملكه اشتراها من فلان وكانت ملكه يوم البيع حكم لذي اليد. فلو أقام المدعي بينة أنها كانت مغصوبة في يد من اشتراها منه لم تسمع انتهى والبغوي من القائلين بأن بينة الخارج الشاهدة<sup>(5)</sup> بأن يد الداخل غاصبة لا تقدم على بينة الداخل والصحيح خلافه. قال ولو ادعى أنه اشترى دارا من زيد من عشرين بينة فأقام ذو اليد بينة أنه اشتراها من عمرو من خمس سنين يقدم<sup>(6)</sup> الداخل فلو أقام الخارج بينة على إقرار عمرو أنه اشتراها من زيد من ست سنين قضى للخارج لأنه اثبت بالبينة الثانية أنه اشترى من زيد بعد شراء الخارج منه. ولو ادعى دارا أنه ورثها من أبيه ثم أقام بينة أنه اشتراها من زيد لم يقبل. ولو ادعى عبدا في يد رجل أنه تصدق به إليه منذ سنة واقبضه وأقام بينة انه اشتراه من ذي اليد \* وأقام بينة<sup>(7)</sup> على الصدقة لم تقبل واحدة منهما. فلو ادعى أنه تصدق به عليه منذ سنة ثم أقام بينة أنه اشتراه منه منذ شهر وقال جحداني الصدقة فاشترته منه لم يقبل منه<sup>(8)</sup> لأن الصدقة إذا صحت لم يجز الشراء وكذا<sup>(9)</sup> لو ادعى الشراء منه منذ سنة وقال جحداني فسألته فتصدق علي بعد ذلك وأقام بينة فإن ثبت انهما تفاسخا العقد الأول قبلت بينته وإلا فلا وقيل لا مطلقا وقيل تقبل مطلقا. ولو ادعى دارا مطلقا وهي ذات طبقتين وأقام بينة حكم له بالطبقتين فإن ادعى بيتا أو منزلا مطلقا<sup>(10)</sup> وأقام بينة فقيل تدخل الطبقة في ذكر البيت دون المنزل وقيل يدخل فيهما ودخول الأشجار والبناء في الأرض والدار لدخولهما في البيع. ولو شهد اثنان

(1) س د 2.

(2) الحكم د 2.

(3) فأقام د 2.

(4) س د 2.

(5) والشهادة د 1، د 2.

(6) قدم د 2.

(7) س د 1.

(8) س د 2.

(9) س د 2.

(10) س د 2.

بالمال وآخران بالبراءة قدمت البراءة إن أطلقتا فإن أرحتا عمل بالمتأخرة فإن أرحت واحدة فقال ابن أبي هريرة بينة البراءة أولى لأنها بعد الوجوب قال شريح ويحتمل أن يتعارضوا. ولو شهد واحد بالمال وآخر بالمال ثم بالإبراء فهو رجوع عن شهادته وقال العبادي الشهادة بالمال تمت وهذا شاهد بالإبراء فيحلف معه.

- مسألة<sup>(1)</sup>: قدمنا في هذا الكتاب أن الفرع لا يزيد على أصله فيما يدعيه<sup>(2)</sup> ومنه لو أقرت امرأة<sup>(3)</sup> أنها لا تستحق مع وارثها<sup>(4)</sup> فلان شيئاً في الحصة الفلانية ثم ماتت فادعى عليه باقي الورثة مشاركته بطريق الإرث عن المقررة فأجاب ابن الصلاح في فتاويه في الإقرار بأنها (إن)<sup>(5)</sup> كانت أقرت بأنه مالك لا يستحق معه شيئاً فلا تسمع دعوى ورثتها<sup>(6)</sup> حتى يدعوا أنها بعد إقرارها للمقر له تلقت الملك منه وكذا لو اقتصرت في إقراره للمقر له تلقت الملك منه وكذا لو اقتصرت في إقراره على أنها لا تستحق في الحصة الفلانية شيئاً قال ابن الصلاح ولو<sup>(7)</sup> كان بيده عقار يتصرف فيه مدة طويلة بلا منازع فادعى شخص أنه ملكه فأنكره فأقام المدعي بينة شهدت أن زيذا اقر له بهذا العقار من عشرين سنة مثلاً<sup>(8)</sup> وشهدت بأن هذا العقار كان في يد زيد المقر حال إقراره له به ثبت بذلك الملك للمدعي ونزع من المدعى عليه. ولو<sup>(9)</sup> كان له ارض وبها غراس لغيره يتصرف فيه مالكة<sup>(10)</sup> تصرف الملاك بلا منازع مدة طويلة ثم تنازعا فالقول قول المتصرف فيه بيمينه كما لو تنازع صاحب العلو وصاحب السفل سلماً منصوباً في السفل فإن اليد فيه لصاحب العلو لكونه المتصرف<sup>(11)</sup> فلا

(1) فأيده د 2.

(2) يدعي د 1.

(3) المرأة د 2.

(4) ولدها د 1، د 2.

(5) س أ، د 2 والتكملة من د 1.

(6) ورثتها د 1.

(7) ولو د 2.

(8) س د 2.

(9) فلو د 1.

(10) س د 2.

(11) فيه زد 1، د 2.

اثر لكونه في ملك صاحب السفلى وليس لصاحب الأرض أن يملك الغراس بقيمته من غير رضاه لأن صاحب الغراس يستحق<sup>(1)</sup> أبقاه<sup>(2)</sup> على الدوام في ظاهر الحكم والتملك إنما هو في غير ذلك بانقضاء الإجارة والإعارة.

ولو كان لأخوين ارض فمات أحدهما عن بنين<sup>(3)</sup> وبنات فباع أحد الأولاد نصيبه ونصيب اخوته ووقفه<sup>(4)</sup> المشتري ثم مات البائع فادعت أخته أن نصيبها باق على ملكها ما باعته ولا وكلت في بيعه وأقام ورثة المشتري بينة تشهد بملكيتها لذلك إلى حين وقفه فقال السبكي إذا عرف \* أن ذلك عن والد البنت<sup>(5)</sup> لها ولاخوتها فالقول قولها بيمينها أن نصيبها باق على ملكها حتى تقوم بينة بانتقاله عنها بطريق شرعي<sup>(6)</sup>.

### كتاب العتق<sup>(7)</sup>

- مسألة: لو قيل لرجل<sup>(8)</sup> لمن هذا المال؟ فقال لهذا الغلام وأشار إلى عبده ففي عتقه وجهان أصحهما لا وهما<sup>(9)</sup> كالوجهين في قوله لغيره بعني هذا وأصحهما<sup>(10)</sup> أنه \* إقرار له<sup>(11)</sup> بالملك فعلى الفرق أن إضافة الملك إلى العبد وقد عرف رقه يحمل على التجوز. ولو قال لزوجته هذه زوجة فلان حكم<sup>(12)</sup> بارتفاع النكاح<sup>(13)</sup> إلا أن تكون<sup>(14)</sup> زوجة فلان يوماً من الدهر وقال المقر أردت أنها كانت زوجته قبل هذا فلا تطلق كما قالوه في نظائره.

(1) مستحق د 2.

(2) لبقائه د 2.

(3) ابنين د 1.

(4) فوقفه د 1، د 2.

(5) مخلف عن والدها لها د 2.

(6) والله سبحانه وتعالى أعلم زد 2.

(7) باب د 2.

(8) للرجل د 1.

(9) وهنا د 1.

(10) والأصح د 1، د 2.

(11) أتى د 2.

(12) فلا يحكم د 2.

(13) الطلاق د 2.

(14) كانت لم تكن زد 2.

**باب أمهات الأولاد**

- مسألة<sup>(1)</sup>: لو ماتت أمة بولد فأنكره فشهد أبوه مع أجنبي بأنه اقر انه ولده قبل في الأصح احتياطاً للنسب ولأنه يشهد على ولده وفي ضمنه الشهادة لولد ولده.



## الباب العاشر

### في ذكر ما يختص به القاضي الشافعي (1) مع (2) ذكر فوائد ونفائس لا يستغنى عنها

فائدة يختص القاضي الشافعي عن باقي القضاة بأربعة أشياء بالأوقاف (3) والأيتام والنواب وبيت المال ويشركه القضاة فيما سوى ذلك. قال السبكي في فتاويه وهذا ما اتفق عليه الحال ورسم به في الدولة الظاهرية واستمرت العادة عليه وكل من يموت أو يعزل تولى مكانه على عادة من تقدمه قال وإذا شرط (4) النظر لقاض من القضاة الثلاثة عين الشافعي فللشافعي النظر العام عليه وإذا شرط النظر للقاضي (5) فلا يدخل فيه غيره وإن كان الذي يوليه القضاء عملاً بالشرط وأطال (6) في المسألة ذكره في فرع باب الوقف من فتاويه وتركته قصداً.

فائدة (7): في كتب الحنفية إذا أراد أن يعرف امرأة ونسبها حتى يقول أقرت فلانة بنت فلان بكذا أو وكلت في كذا ونحو ذلك فطريقه أن يدخل عليها وعندها جماعة من النساء ممن يثق بهن ذلك الرجل فيسألهن هذه فلانة بنت فلان الفلاني فإذا قلن نعم وبيّن أنها فلانة بنت فلان الفلاني تركها أيما ثم نظر إليها بحضرة نسوة آخر يعرفنه إياها كما عرفها (8) الأولون [الأوليات] فتردد إليها شهرين وثلاثة فإذا وقعت معرفتها في قلبه بقول نساء ورجال ومن أمكنه شهد عليها بعد ذلك كذا قاله السمرقندي وقياس مذهبنا كذلك كما قالوه في الشهادة بعدالة من لم تعرفه عدالته لكن لا يشترط طول الزمان كما تقرر في المسألة المستشهد بها.

(1) س د 1، د 2.

(2) في د 1، د 2.

(3) الأوقاف د 1.

(4) له زد 1.

(5) الشافعي زد 2.

(6) س د 2.

(7) مسألة د 1، د 2.

(8) عرفه د 2.

- مسألة: قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد لو قيل لرجل اشهد علي بما في هذا الكتاب فإنه كتاب وصية أو كتاب حق علي لفلان لم يجز أن يشهد عليه لأنه لم يقرأه عليه ولا قرأه الشاهد فلو قرأه عليه<sup>(1)</sup> والشاهد<sup>(2)</sup> أمي<sup>(3)</sup> ثم قال أشهد<sup>(4)</sup> علي بما في هذا الكتاب جاز له أن يشهد وإن كان الكتاب طويلا انتهى وهو قياس مذهبنا فإن تكليف الشاهد حفظ ما سمعه وقت التحمل بعيد فيكفي<sup>(5)</sup> السماع فقط وإن غاب عنه أوله عند سماع آخر هذا هو الذي يظهر<sup>(6)</sup> ورأيت في كلام الحنفية خلاف<sup>(7)</sup> هذا ولفظ السمرقندي وقال مالك لا يشهد الرجل على ما في كتاب<sup>(8)</sup> وهو أمي وتجاوز شهادته على ما يراه ويسمعه من الكلام الذي يتقنه<sup>(9)</sup> ويحفظه وكذلك قال الشافعي انتهى<sup>(10)</sup>.

- مسألة<sup>(11)</sup>: قال السمرقندي قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد يجب على الحاكم أن يسأل الشهود إذا شهدوا على رجل أنه شرب الخمر \* عن معرفة الخمر<sup>(12)</sup> فإذا<sup>(13)</sup> أتوا بأمر يعرف أنهم قد عرفوا الخمر وبينوا ذلك قبلت شهادتهم وإلا فلا وفي قياس قول مالك والشافعي أنهما إذا شهدا أنه شرب الخمر \* النية التي<sup>(14)</sup> من عصير<sup>(15)</sup> العنب وقد عرفها معرفة إثباتها<sup>(16)</sup> بلونها وريحها لا يخفى

(1) س د 1.

(2) وهو يسمع د 1، د 2.

(3) س د 1.

(4) أشهد د 1.

(5) ويكفي د 1.

(6) لي زد د 1، د 2.

(7) بخلاف د 2.

(8) الكتاب د 2..

(9) س د 2.

(10) س د 2.

(11) فائدة د 2.

(12) س د 1، د 2.

(13) فإن د 1.

(14) النبيذ الذي د 2.

(15) غير د 1، عصارة د 2.

(16) أساميهما د 1.

عليهما<sup>(1)</sup> وكانا من أهل العقل والفهم قبلت شهادتهما. ولا تقبل شهادة أحد على شرب الخمر إلا أهل العلم بها وقد يعلمها أكثر الناس بلونها \* وريحها ويعلمها من كان شربها ثم أسلم أو تاب إذا كان مسلماً ومنهم من يعرفها<sup>(2)</sup> بكثرة نظر إليها انتهى.

فائدة<sup>(3)</sup> إذا شهد الشاهد<sup>(4)</sup> على إقرار كتب في<sup>(5)</sup> شهادته أشهدني المقر على نفسه بذلك أو بما أقر به ويؤدي الشهادة كذلك وبعض من لا علم عنده يكتب أشهد على إقرار<sup>(6)</sup> المقر بذلك بمضمون هذا<sup>(7)</sup> الكتاب ويؤدي كذلك وهو بعيد عن الصواب لأن إقرار المقر مشهود به والمقر هو المشهود عليه فقوله أشهد على إقرار زيد غير صحيح لأن إقرار زيد غير مشهود عليه بل زيد هو المشهود عليه والمشهود به الإقرار<sup>(8)</sup> \* وإذا حضر الشاهد عقد بيع مثلاً شهد به وليس له أن يشهد على إقرارهما<sup>(9)</sup> بالبيع فإن شهدا به لم تسمع شهادتهما<sup>(10)</sup> لأن قول البائع بعت<sup>(11)</sup> بكذا ليس إقراراً<sup>(12)</sup> بالبيع<sup>(13)</sup> وقول المشتري قبلت ليس إقرار<sup>(14)</sup> بالبيع<sup>(15)</sup> أيضاً \* ولا مجموع قولهما إقراراً<sup>(16)</sup> أيضاً نعم لو أقر عنده بجريان العقد بينهما وكان قد حضر العقد فله أن يشهد على إقرارهما بالتبائع وإن كان يستغنى عنه بمشاهدة جريان العقد.

(1) علينا د 1.

(2) س د 2.

(3) س د 2.

(4) العدل زد 2.

(5) رسم زد 1.

(6) زيد زد 2.

(7) س د 1.

(8) اقرار د 2.

(9) س د 2.

(10) شهادته د 1.

(11) بعتة د 2.

(12) بإقرار د 2.

(13) أيضاً زد 2.

(14) بإقرار د 2.

(15) بالشراء د 2.

(16) س د 2.

فائدة: أفتى ابن الصلاح بأنه إذا حكم حاكم بصحة الوقف على النفس وكان ذلك مذهبه أنه يجوز للشافعي بيع هذا الوقف وتملكه والتصرف<sup>(1)</sup> فيه كسائر الأملاك في الباطن لأن حكم الحاكم لا يغير ما في نفس الأمر قال ما معناه وإنما منع منه الظاهر<sup>(2)</sup> سياسة شرعية ويلحق بهذا كل ما هو في معناه.

فائدة هل ينعطف حكم الحاكم إلى ما مضى من الزمن أم<sup>(3)</sup> لا فيه خلاف فإن<sup>(4)</sup> الروياني قال<sup>(5)</sup> في روضة لو حكم له الحاكم بدار في يد زيد فقال بعض أصحابنا له المطالبة بكرامتها من الوقت الذي حصلت في يد الخصم إلى انتزاعها<sup>(6)</sup> منه وقال بعضهم لا يلزمه كرى المثل لجواز أن يكون ملك المشهود له حدث قبل شهادة الشهود.

- مسألة: قدمنا في باب<sup>(7)</sup> تعارض البيتين أن من المرجحات حكم الحاكم وقال السبكي في شرح المنهاج في باب ما يحرم من النكاح أن<sup>(8)</sup> من في يده عين فحضر شخص وادعاه وأقام بينة بأنها<sup>(9)</sup> ملكه ولم تنازعها بينة أخرى فالظاهر القطع بانتزاعها فإن البينة بالملك المطلق وإن اعتمدت الظهور أقوى من مجرد اليد فلو لم تشهد بملك أصلاً لكن شهدت على \* حاكم من<sup>(10)</sup> زمن متقدم له أنه ثبت عنده الملك كما هي عادة المكاتب في هذا الزمان فقال القاضي حسين أن هذه الشهادة بملك سابق وهو قضية كلام القفال أي فلا يقبل قال والمفهوم من كلام غيره خلافه يعني فيعمل بها والمسألة مشكلة والقاضي مكلف بالحكم بالظاهر فأى شيء يرجح عنده<sup>(11)</sup> وظهر له<sup>(12)</sup> وجب

(1) ويرفه د 1.

(2) في الظاهر د 1.

(3) أو د 2.

(4) قال د 2.

(5) س د 2.

(6) انتزاعه د 1.

(7) بيان د 1.

(8) أو د 2.

(9) إنها د 1.

(10) حكم في د 2.

(11) س د 2.

(12) عنده د 1، د 2.

عليه الحكم به فتارة تقوى اليد حتى لا يكون للبينة وزن وتارة عكسه<sup>(1)</sup> وهو الغالب انتهى. ورأيت في الدعوى من الكفاية لابن الرفعة أنه لو ادعى دارا وأقام بينة فحكم له بها ثم جاء وأقام شاهدين أنها ملكه فهل يحتاج الأول إلى إعادة البينة ليحصل التعارض أم لا؟ فيه خلاف مبني على أن البينة المتقدمة التاريخ مقدمة على المتأخرة أولا إن قلنا نعم<sup>(2)</sup> فلا يحتاج ويقع التعارض أي ويترجح باليد حينئذ وبغيرها<sup>(3)</sup> من المرجحات وإن<sup>(4)</sup> قلنا بينة الأقدم تاريخا وبينة الأحدث سواء فالصحيح لا بد من إعادة البينة الأولى حين يقع التعارض لأنها الآن غير موجودة انتهى ولعله بناه على أن حكم الحاكم غير مرجح.

فائدة قال السبكي إذا<sup>(5)</sup> شهدت بينة بأرشدية زيد ثم أراد آخر أن يثبت أرشديته فإن كان ذلك قبل الحكم والإثبات تعارضتا ثم يحتمل سقوطهما ولا يثبت الرشد لأحد<sup>(6)</sup> منهما ويحتمل اشتراكهما انتهى وبالثاني أفتى ابن الصلاح ثم قال وإن<sup>(7)</sup> كان بعد الحكم فإن كان لم يطل الزمان فعلى ما سبق لأن عندنا لا فرق بين أن يكون التعارض قبل الحكم أو بعده وعند الحنفية لا أثر بعد الحكم فيستمر<sup>(8)</sup> الحكم على ما هو عليه وإن<sup>(9)</sup> طال الزمان بينهما وأمكن صدقهما باعتبار وقتين فهل يقول بحكم بالثانية مع إطلاقهما<sup>(10)</sup> \* أو لا بد<sup>(11)</sup> من تصريحهما<sup>(12)</sup> بأن<sup>(13)</sup> هذا أمر متجدد الذي يقتضيه المذهب الثاني انتهى.

(1) ممكنة د 2.

(2) لا د 2.

(3) أو بغيرها د 1، د 2.

(4) فإن د 2.

(5) لو د 2.

(6) لو احد د 2.

(7) إن د 2.

(8) فيتم د 2.

(9) فإن د 2.

(10) اطلاقها د 2.

(11) أم أنه د 2.

(12) تصريحها د 2.

(13) إن د 2.

فائدة: وقع في زمن الشيخ تاج الدين الفزاري أن قاضي الشام حجر على امرأة<sup>(1)</sup> ادعى ابن<sup>(2)</sup> ابنها وهو صغير \* سفيها<sup>(3)</sup> وأقام القاضي من يدعي<sup>(4)</sup> عنه وسمع البينة وحجر عليها فأنكره<sup>(5)</sup> الشيخ تاج الدين<sup>(6)</sup> لأن المدعي حينئذ نائب القاضي لأنه ناظر في أمر المحجورين فكيف ينفذ حكم نفسه قال الأذرعى وهو ضعيف لأنه نزاع أن للقاضي أن يحجر على السفهاء بالسفه انتهى وقد يقال ذلك إذا سمع البينة حسبة بالسفه فإنه جائز قطعاً وهنا قد نصب نائباً عنه لكن ذكرنا عن السبكي أن هذا لا يمنع من سماع القاضي الدعوى.

فائدة<sup>(7)</sup> قال الأصحاب ليس للمرتهن أن يخاصم في الأصح وفيه بحث حسن لكن ظهر لي أنه إذا كان الراهن غائباً وقد غصب العين غاصب فيجوز للقاضي أن ينصب من يدعي على<sup>(8)</sup> الغاصب<sup>(9)</sup> ويسمع البينة لأنه يجوز للقاضي إجارة مال الغائب<sup>(10)</sup> لتلا تضييع المنافع قال الإمام وسببه أنا نعلم أن العاقل يرضى بحفظ ماله انتهى وهذه العلة موجودة فما ذكرته \* بل صرح الإمام به في باب الفيء<sup>(11)</sup> فقال قرائن الأحوال تدل على أن الغائبين<sup>(12)</sup> لا يأبون أن يدعي حقوقهم من يلي أمر المسلمين \* والله أعلم<sup>(13)</sup>.

(1) ... د 2.

(2) س د 2.

(3) وادعى أن أباه مات وهي صغيرة سفيهة زد 2.

(4) ... د 2.

(5) فأنكر د 2.

(6) ذلك زد 2.

(7) مسألة د 2.

(8) عن د 2.

(9) الغائب د 2.

(10) الراهن د 2.

(11) الوقف د 1.

(12) ... د 2.

(13) س د 2.

- مسألة<sup>(1)</sup>: إذا كسر حطبا في داره فطارت شظية منه إلى خارج فأتلفت شيئا أو فتح باب داره ففزعته بهيمة<sup>(2)</sup> من صوته<sup>(3)</sup> وتلفت<sup>(4)</sup>...

- مسألة<sup>(5)</sup>: إذا أذن الوصي لمحجور عليه لسفه في أن ينكح لنفسه فهل يجوز أن يوجب القاضي له عقد النكاح نيابة عن والد الزوجة أو لا وقعت لي هذه المسألة حين كنت حاكما فاعترض عليّ بعض الفضلاء بأنك أذنت له في النكاح فقلت له لم أذن له فيه بل رفعت الحجر عنه ثم رأيت المسألة في فتاوى القاضي حسين ولفظه لو<sup>(6)</sup> أذن الولي لرجل في عقد نكاح<sup>(7)</sup> ابنته لا يجوز له<sup>(8)</sup> أن يحضر شاهدا ولو أذن لعبده في النكاح وأذن لأولي المحجور عليه بالسفه في النكاح جاز أن يحضر السيد والولي شاهدا لأن السيد ولي المحجور عليه ليس عاقدا ولا نائبا عن العاقد بخلاف وكيل الولي والله الحمد<sup>(9)</sup>.

- مسألة<sup>(10)</sup>: الأمانة لا تصير مضمونة بالشرط كعكسه<sup>(11)</sup> ذكره الأصحاب في الإقرار فيما إذا قال له علي ألف ثم فسره بوديعة .

فائدة: يجير على بيع عبده إذا كلفه فوق طاقته وكذلك تجبر المرأة على بيع أمتها التي تحملها على الفجور إذا تعين ذلك طريقا كما ذكره ابن الصلاح وذكره في فتاويه في الوقف انه لو كانت ارض موقوفة على الفقهاء المتأهلين فأعمر<sup>(12)</sup> فيها من له السكنى عمارة ثم مات عن ورثة وبعضهم ليس أهلا للسكنى فليس لهذا

(1) فائدة د 2.

(2) دابة د 2.

(3) ورأيه د 2.

(4) ما بعدها بياض وفي هامش الأصل ((إلى خارج دار القاضي)).

(5) فائدة قال د 2.

(6) إذا د 2.

(7) مولته زد 2، د 2.

(8) س د 2.

(9) والمنة زد 1، والله أعلم د 2.

(10) فائدة د 1، د 2.

(11) س د 2.

(12) فعمر د 1.

الذي هو غير أهل للسكنى أن يتملك باقي الحصص وان قصد بذلك بيعها أو إيجارتها لمن هو أهل بل يلزم الوارث غير الأهل أن يبيع ممن<sup>(1)</sup> هو أهل أو نحو ذلك انتهى.

فائدة: تقدم في الإجارة أنه لو استأجر موضعاً ثم عجل أجرته وأقر أنه استأجر ذلك لئيم تحت حجره انه يكون ضامناً للأجرة ويتجه أنه لو أجر ملك الئيم وسلمه بأجرة مؤجلة أن يكون ضامناً للمنفعة لان الإجارة كالبيع إلا أن يفرض انه لا يرغب في الإجارة أحد بأجرة حالة<sup>(2)</sup> معجلة.

- مسألة<sup>(3)</sup>: أفتى ابن الصلاح فيمن أبرأت زوجها من صداقها ثم مات وعليه دين لم يثبت في الظاهر وهي ضامنة له أنها إن ضمنت بإذنه فلها أن تؤدي عنه ثم يثبت صداقها وتحلف على مقدار الصديق أنها مستحقة لهذا القدر من تركته من غير أن تصفه بكونه صداقاً فانه لا يلزمها التعرض لذلك فان ضمنت بغير إذنه فليس لها هذا الحيلة ذكره في النكاح.

فائدة: يقع كثيراً عند القضاة وهي<sup>(4)</sup> أن تحضر امرأة وتدعي<sup>(5)</sup> بصداق وتعجز عن إثباته فيعرض لها الحاكم مهر مثل<sup>(6)</sup> وهو خطأ وإنما طريق ذلك أن ينظر إلى خصمها المدعى عليه فإن<sup>(7)</sup> ادعى قدرأ آخر غير ما ادعته تحالفاً فان حلف أو نكلاً وأصر على النكول وجب مهر المثل حينئذ وان كان زائداً على ما ادعته وان حلف أحدهما ونكل الآخر قضى للحالف بما ادعاه فان قال خصمها لا ادري وأصر على ذلك جعل ناكلاً وحلف وقضى لها بما حلفت عليه قاله ابن الصلاح في النكاح<sup>(8)</sup> فلو كانت الورثة أطفالاً فما حكمه.....

(1) لمن د 2.

(2) س د 2.

(3) فائدة د 2.

(4) وهو د 1، س د 2.

(5) ... د 2.

(6) المثل د 1.

(7) فإذا د 1.

(8) فإن د 2.

- مسألة: متى يجب على الحاكم سماع الدعوى ومتى يجب على الشاهد أن يشهد ويؤدي ومتى يجب على المفتي أن يفتي والجواب (1).....

- مسألة: قال الماوردي إذا حضر شخص وادعى انه وارث زيد وشهدت بينة ولم تتعرض لانحصار ارثه كتب الحاكم إلى حكام (2) البلاد الذي كان يتردد إليهم فان حضرت بينة \* وشهد سمعها (3) من غير دعوى ولا خصم لأنها بينة على ما قد لزم فيه الكشف.

- مسألة: إذا كتبت الوثيقة على شخص بدين وحضر شخص وقال في آخرها انه ضمن (4)...

- مسألة: ليس للقاضي إخراج زكاة (5) مال الغائبين (6) لاحتمال عدم تمكنهم من الأداء ذكره في الزكاة (7) عند مسألة: وجوب الإخراج في الحال عن المال الغائب.

- مسألة: سئل السبكي عن من أوصى لفلان \* بكذا ولفلان بكذا (8) وبقية ثلثه للفقراء ثم مات وخلف عقارا فقال يباع منه بقدر ما للموصى لهم المعين ويبقى بقية الثلث من العقار للفقراء ولا يباع بل يعطيه لثلاثة منهم فصاعدا أو يسلمه للناظر في أمرهم وهو الحاكم لا يجوز للوصي غير هذين الأمرين فإن أعطاه لثلاثة فصاعدا ملكوه لأنفسهم وتصرفوا فيه سائر (9) التصرفات وإن سلمه للناظر (10) في أمرهم فإن شاء ملكه لثلاثة منهم فصاعدا كما تقدم وإن شاء أبقاه (11) وصرف أجرته إليهم ويكون

(1) س د 2، مضاف في هامش د 1.

(2) حاكم د 2.

(3) سمعت د 1، د 2.

(4) س د 2.

(5) زكاة د 1.

(6) الغائب د 2.

(7) الزكاة د 1.

(8) س د 2.

(9) بسائر د 1.

(10) الناظر د 1.

(11) بقاؤه د 1.

ملكا لا وقفا وله أن يبيعه<sup>(1)</sup> بشرط رعاية الغبطة والضرورة كما في عقار اليتيم  
ويصرف ثمنه إليهم فان لم يكن عقارا بل كان شجرا<sup>(2)</sup> فلا<sup>(3)</sup> يشترط في بيعه إلا  
المصلحة فقط دون الضرورة.

- مسألة: \* في فتاوى القفال<sup>(4)</sup> اشترى من مرو جملا وذهب به إلى مكة فاستحق  
واشهد المشتري هناك ليرجع بالثمن على بائعه فلا يرجع إلا \* إذا شهد<sup>(5)</sup> عدلان  
انه اشترى جملا صفته كذا واقبضه<sup>(6)</sup> ودفع الثمن ثم استحقه رجل بعينه وقبضه من  
يده بإقامة<sup>(7)</sup> بينة على استحقاقه السابق ويتصور أن يكون شهود الشراء شهدوا على  
شهادتهم بأن هذا<sup>(8)</sup> الشيء بعينه اشتراه فلان من فلان ثم إن شهود الفرع صحبوا!  
المشتري إلى حالة الاستحقاق فشهدوا<sup>(9)</sup> أن هذا المستحق هو الذي أشهدهم فلان  
وفلان على شهادتهما بأنه \* هو المبيع<sup>(10)</sup> من فلان بالبينة بمشهدنا وكانا قد أشهدنا  
على شهادتهما بأنه اشترى ذلك من فلان وليس لنا<sup>(11)</sup> مسألة: يقبل<sup>(12)</sup> فيها شهادة  
الفروع<sup>(13)</sup> مع شهادة الأصل هنا<sup>(14)</sup>.

(1) يبيع د.2.

(2) مجردا د.2.

(3) ولا د.2.

(4) س د.2.

(5) أن يشهد د.1.

(6) أو أقبضه د.2.

(7) وأقام د.2.

(8) ... د.2.

(9) ... د.2.

(10) اشترى ذلك د.1.

(11) هنا د.2.

(12) تقبل د.2.

(13) الفرع د.1.

(14) هذه والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب وإليه المرجع فرغ من تعليقها في تاسع عشر ذي الحجة  
سنة سبعمئة وثمان وخمسين (758).... د.1، نجز هذا الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توفيقه وله الحمد  
والمنة أولا وآخرا وأسأله سبحانه حسن العافية وأن يصلي على محمد وآله وصحبه والتابعين ويسلم تسليمًا  
ابدا كتب ثاني عشر ربيع شعبان سنة 870 د.2.

- مسألة: لو ذبح أجنبي الأضحية المعينة واتف اللحم فقال الجمهور يضمن الأكثر من قيمتها وقيمة اللحم وفي قول يغرم<sup>(1)</sup> وهذا جار في كل من ذبح شاة إنسان بغير إذنه ثم اتلف اللحم انتهى قاله الرافعي في الضحايا وقال في الغصب أن من غصب متقوما ثم صار مثليا ثم تلف لم يلزمه قيمة المتقوم إن كان أكثر قيمة من قيمة المثل وإن كان أقل أو مثله لزمه<sup>(2)</sup> المثل ومعلوم أن الشاة متقومة واللحم مثلي.

- مسألة: في فتاوى البغوى لا باع شيئا فغصبه غاصب من المشتري وادعى<sup>(3)</sup> المشتري على الغاصب وشهد له البائع بالملك فإن شهد له به مطلقا قبلت شهادته وإن علم القاضي<sup>(4)</sup> البائع له فلا ترد شهادته بذلك كمن رأى عينا في يد شخص يتصرف فيها تصرف الملاك له أن يشهد له بالملك مطلقا وإن علم القاضي أنه يشهد<sup>(5)</sup> بظاهر اليد لا يرد<sup>(6)</sup> شهادته وإن كان لو صرح له لم يقبل<sup>(7)</sup>.

تم كتاب أدب القضاء بحمد الله تعالى وعونه وتوفيقه.

لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده وعلى آله وصحابه وأهل بيته وقرباته وسلم  
وشرف وكرم وعظم وكان الفراغ من كتابته في ثامن شهر رجب الأصب سنة 874.

(1) ارش الذبح واللحم زد 1، زد 2.

(2) لزم د 2.

(3) فادعى د 2.

(4) أنه زد 2.

(5) له زد 2.

(6) لا ترد د 2.

(7) لم تقبل د 2، هذه المسألة والتي قبلها متقدمتان عنى المسألة التي قبلها في د 1، د 2.



## الفهرس

- ❖ المقدمة ..... 5
- ❖ الباب الأول: في الدعاوى وفيه فصول ..... 9
- \* الفصل الأول: في الدعوى الصحيحة ..... 11
- \* الفصل الثاني: في بيان من يدعى وتسمع دعواه ..... 21
- \* الفصل الثالث: فيما يشترط فيه الدعوى ..... 29
- \* الفصل الرابع: فيما تسمع فيه البينة ..... 31
- \* الفصل الخامس: فيمن يدعى عليه لعله يقر ..... 35
- \* الفصل السادس: فيمن يدعى عليه ولا يقبل إقراره ..... 37
- \* الفصل السابع: في ذكر صور من الدعوى ليقاس عليه ..... 41
- \* الفصل الثامن: في الدعوى على من لا يعبر عن نفسه ..... 57
- \* الفصل التاسع: فيمن يدعى حقا لغيره وليس بوكيل ..... 63
- ❖ الباب الثاني: في الأيمان ..... 67
- ❖ الباب الثالث: في الشهادات ..... 79
- ❖ الباب الرابع: في تعارض البينات ..... 105
- ❖ الباب الخامس: في تلفيق الشهادات ..... 121
- ❖ الباب السادس: في إبطال العقود الفاسدة ..... 125
- ❖ الباب السابع: في الحكم بالصحة ..... 131
- ❖ الباب الثامن في حكم الأمانة ..... 151

- ❖ الباب التاسع في مسائل كثيرة تتعلق بغرض الكتاب مرتبة على أبواب الفقه ..... 155
- كتاب الصلوات ..... 155
- كتاب العيدين ..... 156
- كتاب الزكاة ..... 157
- كتاب الحج ..... 157
- كتاب البيع ..... 159
- باب الربا ..... 165
- باب المناهي ..... 165
- باب الرد بالعيب ..... 166
- كتاب السلم ..... 166
- باب القرض ..... 167
- باب الرهن ..... 167
- باب التفليس ..... 168
- باب الحجر ..... 170
- باب الصلح ..... 171
- باب الحوالة ..... 175
- باب الضمان ..... 175
- باب الشركة ..... 177
- باب الوكالة ..... 178
- باب الإقرار ..... 182
- باب العارية ..... 188
- كتاب الغصب ..... 189
- كتاب الشفعة ..... 198
- كتاب القراض ..... 200
- باب المساقاة ..... 201
- باب الإجارة ..... 202

- 211..... باب الجعالة .....
- 211..... باب إحياء الموات .....
- 213..... باب الوقف .....
- 222..... باب الهبة .....
- 225..... باب اللقيط .....
- 226..... باب اللقيطة .....
- 226..... باب الفرائض .....
- 227..... باب الوصايا .....
- 233..... باب الوديعة .....
- 235..... باب قسمة الفيء والغنيمة .....
- 235..... باب قسمة الصدقات .....
- 237..... كتاب النكاح .....
- 343..... باب ما يحرم من النكاح .....
- 244..... باب نكاح المشرك .....
- 244..... باب الخيار [فى النكاح] .....
- 244..... باب الصداق .....
- 245..... باب المتعة .....
- 246..... باب الوثيمة .....
- 246..... باب الخلع .....
- 247..... كتاب الطلاق .....
- 253..... باب الرجعة .....
- 254..... باب الايلاء .....
- 254..... باب الظهار .....
- 254..... باب الكفارة .....
- 256..... كتاب الجنائيات إلى الأفضية .....
- 258..... كتاب الأفضية .....
- 260..... كتاب القسمة .....

- 262..... - كتاب الشهادات
- 264..... - باب الدعوى والبيّنات
- 276..... - كتاب العتق
- 276..... - باب أمهات الأولاد
- 279..... ❖ الباب العاشر في ذكر ما يختص به القاضي الشافعي مع ذكر فوائد ونفائس لا يستغنى عنها
- 291..... ❖ الفهرس
- 295..... ❖ نبذة عن المؤلف

## الأستاذ الدكتور / عبدالله محمد الشامي



- تلقى تعليمه الأولي في مدارس اليمن والسعودية، وأخذ العلوم العربية والشرعية على علماء «زبيد» باليمن، وعلماء الحرمين الشريفين في مكة المكرمة والمدينة المنورة.
- حصل على الليسانس في الشريعة الإسلامية والماجستير في الفقه الإسلامي المقارن من جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، في المملكة العربية السعودية.
- حصل على الدكتوراه في الفقه المقارن من جامعة مانشستر Manchester، بعد أن درس اللغة الإنجليزية في جامعة لانكستر Lancaster في المملكة المتحدة.
- يعمل أستاذاً للفقه للمقارن والدراسات الإسلامية في المعهد البترولي: جامعة ومركز بحث علمي.
- عمل أستاذاً للفقه المقارن والدراسات الإسلامية في جامعتي صنعاء والحديدة في اليمن.
- أستاذاً ورئيساً لجامعة سبأ، صنعاء، الجمهورية اليمنية.
- أستاذاً زائراً في كلية القانون بجامعة كاليفورنيا لوس أنجلوس في أمريكا.
- أستاذاً زائراً في الجامعة الأمريكية الإسلامية في سانتا كلارا Santa Clara, USA.
- أستاذاً في جامعة بروناي دار السلام.
- ألف أكثر من عشرة كتب في التشريع والفقه والفكر الإسلامي.
- له أكثر من خمسين بحثاً علمياً منشوراً باللغتين العربية والإنجليزية في المجلات العلمية الدولية المحكمة.
- له بحوث علمية كثيرة شارك بها في مؤتمرات علمية في دول عربية، وأوروبا وأمريكا.
- عضو الجمعية البريطانية والجمعية الأوروبية لدراسات الشرق الأوسط، وعدد من المجالس العلمية والتقنية.
- ساهم في إثراء الحوارات العلمية المتخصصة في عدد من جمعية المستخدمين User group على شبكة الإنترنت.

فيما يلي نذكر بعضاً من مؤلفاته:

- 1 - الإيجاب والقبول وشروطهما في عقود المعاملات المالية.
- 2 - نظام القضاء والمرافعات في الشريعة الإسلامية.
- 3 - التشريع والفقہ دراسة لسيرة المصطلح ودلالة المفهوم.
- 4 - أصول منهج البحث العلمي في الدراسات الإسلامية وطرق تحقيق المخطوطات.
- 5 - أدب القضاء لشرف الدين الغزي: دراسة وتحقيق.

للتواصل مع المؤلف: [alshami1964@gmail.com](mailto:alshami1964@gmail.com)





---

* <b>Chapter Three: The Subject Matter <i>Qadā'</i></b> .....	37
1- Introduction .....	39
2- The Litigation in Islamic Law .....	39
3- Analytical Summary .....	40
4- The value of the work and its methods .....	47
* <b>Chapter Four: The Manuscripts and The Editing Technique</b> .....	49
1- The Manuscripts .....	51
2- The Editing Technique .....	56
* <b>The Appendices</b> .....	59
1- Biographical Data on Jurists Mentioned in The Text .....	61
2- Books Mentioned in The Text .....	73
* <b>The Bibliography</b> .....	77
❖ <b>Part Two</b> .....	82
❖ <b>Table of Contents</b> .....	85

## Table of Contents

❖ <b>Abstract</b> .....	3
❖ <b>Acknowledgement</b> .....	5
❖ <b>List of Abbreviations Used in The Sources</b> .....	6
❖ <b>Scheme of Transliteration</b> .....	7
❖ <b>Introduction</b> .....	9
❖ <b>Part One</b> .....	11
* <b>Chapter One: The Author and His Milieu</b> .....	13
<b>1- The Biographical Summary</b> .....	15
1-1 The author .....	15
1-2 Teaching methods in the early Islamic era .....	16
1-3 His teachers .....	18
1-4 His colleagues .....	19
1-5 His students .....	19
1-6 His compositions.....	20
<b>2- The Mamlūk Government in The Life of Al-Ghazzī</b> .....	21
<b>3- Mamlūk nstitutions</b> .....	22
* <b>Chapter Two: Al-Ghazzī and Its Literary Precursors</b> .....	25
<b>1- The Adab al-<i>Qadā'</i>: its position in the history of fiqh</b> .....	27
<b>2- TheLiterary Tradition</b> .....	27
2-1 The formative period .....	28
2-2 The classical period .....	29
2-3 The post-classical period (up to 799/1396) .....	31
<b>3- The Subject Matter of These Works</b> .....	32
<b>4- Al-Ghazzi's Adab al-<i>Qadā'</i></b> .....	35



# **Table of Contents**

UNIVERSITY OF KING SAUD, *Fihris Makhtūāt*, (Islamic *fiqh* and *usūl al-fiqh*), (Riyadh, Saudia Arabia, 1984.)

ZAYDĀN, Jurjī, *Tārīkh al-Tamaddun al-Islāmī*, 2 vol. (Beirut, 1967.)

Al-ZIRIKLĪ, Khayr al-Dīn *Al-'Alām*, biographical Dictionary, 8 vol. (Beirut. 1980.) & 10 vol. & supl. (Beirut, 1954.)

## **PART TWO**

### **THE TEXT**

MAKDISI, G., *The Rise of Colleges*, (Edinburgh, 1981.)

IDEM, *The Scholastic Method in Medieval Education: an Inquiry into its origins in Law and theology*, *Speculum*, (XLIX, 1974.)

AL-MAQRĪZĪ, Aḥmad b. 'Alī, *al-Sulūk li-Ma'rifat Duwal al-Mulūk*, ed. Muhammad b. Mustafā Zabārah, 4 vol [in II]. (Cairo, 1957.)

AL-MAQDASĪ, Muḥammad known as al-Bishārī, *Aḥsan al-Taqaṣīm fī Ma'rifat al-Aqālīm*, (Leiden, 1877.)

AL-MĀWARDĪ, 'Alī b. Muḥammad b. Ḥabāb, *Adab al-Qāḍī*, ed. Muḥyī Hilāl al-Sarḥān, 2 vol. (Baghdad, 1971.)

MU'ASSASAT ĀL-ALABAYT, *al-Tarbiyah al-'Arabiyyah al-Islāmiyyah*, 4 vol. (Jordan, 1989.)

AL-NU'AYMĪ, 'Abd al-Qādir b. Muḥammad, *al-Dāris fī Tārīkh al-Madāris*, ed. Ja'far al-Hasanī, (Damascus, 1948.)

AL-QALQASHANDĪ, Aḥmad b. 'Alī, *Ṣubḥ al-A'shā fī Ṣinā'at al-Inshā'* ed. Muḥammad b. Ḥusayn Shams al-Dīn, 14 vol. (Cairo, 1987.)

SALĪM, Maḥmūd Rizq, *'Aṣr Salāṭin al-Mamālīk wa Natājuhu al-'Ilmī wa al-Adabī*, 6 vol. (Cairo 1950-62.)

SAYYID, Fu'ād, *Fihris al-Makhṭūṭāt al-Muṣawwarah*, 2 vol. (Cairo, 1954.)

AL-SHŪWKĀNĪ, Muḥammad b. 'Alī, *al-Badr al-Ṭāli' bi Maḥāsin man Ba'd al-Qarn al-Sābi'*, 2 vol. (Cairo 1928.)

AL-SIMNĀNĪ, 'Alī b. Muḥammad, *Rawdat al-Qudāt wa-Ṭarīq al-Najāṭ*, ed. Ṣalāḥ al-Dīn al-Nāhī, 2 vol. (Baghdad, 1970.)

AL-SUBKĪ, 'Abd al-Wahhāb b. 'Abdullāh, *Ṭabaqāt al-Shāfi'iyyah al-Kubrā*, 10 vol. (Cairo, 1964.)

SEZGIN, Fu'ād, *Geschichte des Arabischen Schrifttums Schriftums*, 9 vol. (Leiden, 1967.)

SEZGIN, Fu'ād, *Tārīkh al-Turāth al-'Arabī*, 8 vol. (University of Muhammad b. Sa'ūd, Riyadh, Saudi Arabia, 1983.)

DĀR AL-KUTUB AL-MISRIYYAH, Catalogue *Ḥaṣr al-Makḥṭūṭāt al-‘Arabīyyah bi Dār al-Kutub wa al-Wathā’iq al-Qawmiyyah*, (fiqh, Shāfi’ī), (typescript, made available in the library).

*EI*<sup>1</sup> (*Encyclopaedia of Islam.*), 4 vol and suppl. (Leiden, 1908-38.)

*EI*<sup>2</sup> (*Encyclopaedia of Islam.*), new ed. (Leiden, 1954-[in progress].)

FREEMAN-GRENVILLE, G. S. P., *The Muslim and Christian Calanders*, (London, 1977.)

HAIJĪ KHALĪFAH, Mustafā b. ‘Abdullāh, *Kashshāf al-Zunūn ‘an Asāmī al-Kutub wa al-Funūn*. (Istanbūl, 1955.)

HASTINGS, James, *Encyclopaedia of Religion and Ethics*, 13 vol. (Edinburgh, 1908-26.)

HOLT, P. M, *Age of the Crusades: Near East From the 11th Century to 1517*, (London, 1986.)

IBN ABĪ AL-DAM, Ibrāhīm b. ‘Abdullāh, *Adab al-Qadā’*, ed. Muḥammad b. Mustafā al-Zuhaylī, (Damascus, 1976.)

IBN HIDĀYAT ALLĀH, Abū Bakr, *Ṭabaqāt al-Shāfi’iyyah*, (Lebanon. 1971.)

IBN AL-‘IMĀD AL-ḤANBALĪ, ‘Abd al-Ḥayy, *Shadharāt al-Dhahab fī Akhbār man Dhahab*, 8 vol. (Cairo, 1932.)

IBN AL-JAWZĪ, ‘Abd al-Raḥmān b. ‘Alī, *Ṣifat al-Ṣafwah*, 4 vol. (Ḥalab, 1969-73.)

IBN QĀDĪ SHUHBAH, Aḥmad b. Muḥammad, *Ṭabaqāt al-Shāfi’iyyah*, ed. al-Ḥāfiẓ ‘Abd al-‘Alīm, 4 vol. (India, 1979.)

IBN TAGHRĪ BARDĪ, Yūsuf, *al-Nujūm al-Zāhirah fī Mulūk Miṣr wa al-Qāhirah*, 16 vol. (Cairo, 1963-73.)

JOHANSEN, Baber, *The Islamic Law on the Land Tax and Rent*, (London, 1988.)

AL-KHAṢṢĀF, Aḥmad b. ‘Umar al-Shaybānī, *Adab al-Qādī*, ed. Muḥyī Hilāl al-Sarḥān, 2 vol. (Baghdad, 1977.)

## The Bibliography

ABŪ DĀWŪD, Sulaymān b. al-Ash'ath, *Sunan Abī Dāwūd*, ed. Muḥammad Muḥyī al-Dīn 'Abd al-Ḥamīd, 2 vol. (Beirut, 1985.)

'ALĪ, Khattāb 'Aṭīyyah, *al-Ta'lim fī Miṣr fī al-'Aṣr al-Fā'imī al-Awwal*, (Cairo, 1976.)

ARBERRY, A. J., the Chester Betty Library: *A Hand List of the Arabic Manuscripts*, 8 vol. (Ireland, 1956.)

AL-ASNAWĪ, 'Abd al-Raḥīm *Ṭabaqāt al-Shafi'iyyah*, 2 vol. (Baghdād, 1970.)

AL-'ASQALĀNĪ, Aḥmad b. 'Alī b. Ḥajar, *Tahdhīb al-Tahdhīb*, 12 vol. (India, 1968.)

IDEM, *'Inbā' al-Ghumr bi Anbā' al-'Umr*, ed. Ḥasan Ḥabashī, 2 vol. (Cairo, 1969.)

IDEM, *al-Durar al-Kāminah fī 'Ayān al-Mi'ah al-Thāminah*, 6 vol. (India, 1929.) & 5 vol. (Cairo, 1967.)

AL-BAGHDĀDĪ, 'Abd al-Mu'min b. 'Abd al-Haq, *Marāṣid al-Iṭṭilā' 'al Asmā' al-Amkinah wa al-Biqā'*, ed. 'Alī b. Muḥammad al-Bajāwī, 3 vol. (Lebanon, 1954.)

AL-BAGHDĀDĪ, 'Abd al-Raḥmān b. Aḥmad, *al-Dhayl 'alā Ṭabaqāt al-Ḥanābilah*, 2 vol. (Cairo, 1953.)

AL-BAGHDĀDĪ, Ismā'il Bāshā, *Hidāyat al-'Ārifīn fī Asmā' al-Mu'allifīn wa Āthār al-Musannifīn*, 2 vol. (Istanb\_1, 1959.)

IDEM, *Īdāh al-Maknūn fī al-Dhayl 'alā Kashshāf al-Zunūn 'an Asāmī al-Kutub wa al-Funūn*, 2 vol. (Istanbūl, 1955.)

BROCKELMANN, Carl, *Geschichte der Arabischen Litterature*, 3 vol. & 2 suppl. (Leiden, 1937-41.)



# **The Bibliography**



Title: *Sharḥ al-Minhāj*, al-Ghazzī. E.g. p, 235.

Title: *Sharḥ al-Muhadhdhab*, known as *Al-Majmū'*, al-Nawawī (no. 65.) E.g. p, 187.

Title: *Sharḥ al-Muhadhdhab*, known as *Al-Majmū'*, al-Subkī (no. 92 .) E.g. p, 168.

Title: *Sharḥ Ṣaḥīḥ Muslim*, al-Nawawī (no. 65 .) E.g. p, 288.

Title: *Sharḥ al-Tanbīḥ*, al-Mūsili (no. 85 .) E.g. 199.

Title: *Sharḥ al-Wasīṭ*, Ibn Abī al-Dam (no. 32 .) E.g. p, 89.

Title: *Al-Ta'jīz fī Mukhtaṣar al-Wajīz*, al-Mūsili (no. 79 .) E.g. p, 197.

Title: *Al-Ta'lūq*, al-Rāfi'ī (no. 75 .) E.g. p, 254.

Title: *Al-Ta'lūq*, al-Baghawī (no. 17 .) E.g. p, 316.

Title: *Al-Ta'lūqah*, al-Qādī Ḥusayn (no. 70 .) E.g. p, 340.

Title: *Al-Talkhīṣ*, Ibn al-Qāṣ (no. 43 .) E.g. p, 125.

Title: *Al-Umm*, Al-Shafi'ī (no. 83 .) E.g. p, 61.

Title: *'Uyūn al-Masā'il*, al-Fārisī (no. 26 .) E.g. p, 197.

Title: *Ziyādāt al-Miftāḥ*, al-Zajjājī (no. 3 .) E.g. p, 294.

Title: *Ziyādāt al-Rawḍah*, al-'Abbādī (no. 1 .) E.g. p, 128.

Of the following two works, the authors are unknown.

Title: *Al-Kāfi*. E.g. p, 299.

Title: *Mukhtaṣar al-Rawḍah*. E.g. p, 242.

- Title: *Al-Ḥāwī al-Kabīr*, Al-Māwardī (no. 60 .) E.g. p, 72.
- Title: *Al-Ḥāwī al-Ṣaghīr*, al-Qazwīnī (no. 77 .) E.g. p, 37.
- Title: *Al-Ibtihāj Sharḥ al-Minhāj*, al-Subkī (no. 92 .) E.g. p, 263.
- Title: *Ihyā' 'Ulūm al-Dīn*, al-Ghazālī (no. 28 .) E.g. p, 197.
- Title: *al-Ishrāf 'alā Ghawāmid al-Ḥukūāt*, al-Harawī (no. 29 .) E.g. p, 119.
- Title: *Al-Īyādh*, al-Saymarrī (no. 82 .) E.g. p, 315.
- Title: *Al-Kifāyah fī Sharḥ al-Tanbīh*, Ibn al-Rif'ah (no. 36 .) E.g. p, 291.
- Title: *Al-Maṭlab*, Ibn al-Rif'ah (no. 36 .) E.g. p, 86.
- Title: *Al-Minhāj*, al-Nawawī (no. 65 .) E.g. p, 189.
- Title: *Al-Mughnī*, Ibn Qudāmah (no. 78 .) E.g. p, 69.
- Title: *Al-Muhadhdhab*, Abū Ishāq al-Shirāzī (no. 17 .) E.g. p, 244.
- Title: *Al-Muḥarrar*, al-Rāfi'ī (no. 75 .) E.g. p, 189.
- Title: *Al-Muhimmāt*, al-Asnawī (no. 15 .) E.g. p, 61.
- Title: *Al-Mukhtaṣar*, al-Muzanī (no. 63 .) E.g. p, 98.
- Title: *Mukhtaṣar al-Nihāyah*, al-Juwaynī (no. 51 .) E.g. p, 225.
- Title: *Al-Murshid*, al-Jūrī (no. 54 .) E.g. p, 340.
- Title: *Nihāyat al-Maṭlab fī Dirāyat al-Madhhab*, al-Juwaynī (no. 51.) E.g. p, 336.
- Title: *Al-Qawā'id al-Kubrā*, Ibn 'Abd al-Slām (no. 30 .) E.g. p, 99.
- Title: *Qūt al-Muḥtāj Sharḥ al-Minhāj*, al-Adhra'ī (no. 13 .) E.g. p, 27.
- Title : *Al-Rawḍat*, al-Nawwī (no. 65 .) E.g. p, 225.
- Title: *Rawḍat al-Ḥukkām wa Zīnat al-Aḥkām*, Shurayh al-Ruyānī (no. 91.) E. g. p,68.
- Title: *Al-Shāfi*, al-Jūrjānī (no. 55 .) E.g. p, 39.
- Title: *Al-Shāmīl*, Ibn al-Sabbāgh (no. 45 .) E.g. p, 67.
- Title: *Al-Sharḥ al-Ṣaghīr*, al-Rāfi'ī (no. 75 .) E.g. p, 91.

## Books Mentioned In The Text

Since al-Ghazzī sometimes refers to books without naming the author, it will be convenient to list here all the works mentioned by al-Ghazzī through his work. I have arranged these works alphabetically, by title, and given a cross-reference to the author whose name is given in the biographical data (appendix, 1). Among the following works two books are mentioned in the text without reference to their authors. They are listed separately.

Title: *Adab al-Qaḍā'*, Ibn Abī al-Dam (no. 32 .) E.g. p, 173.

Title: *Adab al-Qaḍā'*, Ibn al-Qāss (no. 43 .) E.g. p, 182.

Title: *Adab al-Shāhid wa-mā Yathbut bi hi al-Ḥaqq 'alā al-Jāhid*, Ibn Surāqah (no. 47 .) E.g. p, 277.

Title: *Al-Alghāz*, al-Ghazzī. E.g. p, 306.

Title: *Anwār al-Tanzīl*, Al-Bayḍāwī (no. 19 .) E.g. p, 108.

Title: *Baḥr al-Madhhab*, Al-Ruyānī (no. 76 .) E.g. p, 92.

Title: *Fatāwā* al-Baghawī, (no. 17 .) E.g. p, 14.

Title: *Fatāwā* al-Ghazālī, (no. 28 .) E.g. p, 101.

Title: *Al-Fatāwā al-Muṣiliyyah*, Ibn 'Abd al-Slām (no. 30 .) E.g. p, 198.

Title: *Fatāwā* al-Nawawī (no. 65 .) E.g. p, 106.

Title: *Fatāwā* al-Qādī H usayn (no. 70 .) E.g. p, 26.

Title: *Fatāwā* al-Qaffāl, (no. 72 .) E.g. p, 14.

Title: *Fatāwā* al-Subkī (no. 92 .) E.g. p, 28.

Title: *Fatāwā* Ibn al-Salāḥ (no. 46 .) E.g. p, 16.

Title: *Al-Furūq* al-Juwaynī, (no. 51 .) E.g. p, 220.

Title: *Ghunyat al-Muḥtaj Sharḥ al-Minhāj*, al-Adhra'ī, (no. 13 .) E.g. p, 27.

Title: *Al-Ḥalabiyyāt*, al-Subkī (no. 93 .) E.g. p, 198.

94- TAJ AL-DĪN AL-FAZĀRĪ 'Abd al-Raḥmān b. Ibrāhim (690/1291). A jurist of the Shāfi'ī school. He was the author of many books such as *Sharḥ al-Wajīz*. (TSK, 8, 163-4; SD, 5, 413-4.) E.g p, 230.

95- TĀJ AL-DĪN AL-SUBKĪ see no. 93. E.g. p, 91.

96- TAQĪ AL-DĪN IBN RUZAYN Muḥammad b. Al-Ḥusayn (680/1281). A Shāfi'ī jurist, he was born and died in Ḥamāh . Later he moved to Cairo and became a judge and teacher. (TSK, 8, 46-7; SD, 5, 368-9.) E.g. p, 230.

97- AL-ZAJĀJĪ see no. 3. E.g. p, 297.

The following six Companions and a follower have been mentioned throughout the examples in the text.

1- AL-'ABBĀS b. 'Abd al-Muttalib (32/653). The Prophet Muḥammad's uncle, he was one of the elite of Makkah prior to Islam. He became a Muslim in Makkah when the rest of the Muslim community emigrated to Madīnah. He narrated 35 *ḥadīth* in the two *Ṣaḥīḥs*. (SA, 1, 506-10; A, 3, 262; TA, 5, 122-3.) E.g. p, 23.

2- 'ALĪ IBN ABĪ TALIB (40/600) the fourth orthodox caliph. (SA, 1, 308; SD, 1, 49-52.) E.g. p, 23.

3- ABŪ HURAYRAH 'Abdullāh or 'Abd al-Raḥmān al-Dawsī (58/677). He was noted as a narrator of the Prophet's *ḥadīths*; 5374 or 3500 such *ḥadīths* are reported by him. (SA, 1, 685; SD, 1, 63-4.) E.g. p, 98.

4- AL-ḤASAN b. 'Alī b. Abū Ṭalib (50/670) born in Madīnah. He was the son of 'Alī and Fāṭimah and the grandson of the Prophet. He was the fifth caliph for six months and five days 40-41/660-661 in Irāq. He was poisoned. (SA, 1, 758-72; A, 2, 199-200; TA, 2, 295-301; SD, 1, 55-6.) E.g. p, 278.

5- AL-ḤUSAYN b. 'Alī b. Abū Ṭalib (61/680) was born in Madīnah. He was the second grandson of the Prophet. He became famous because of his travelling which finally ended in tragedy at Karbalā' during *Muḥarram* when he was murdered. (A, 2, 243-4; TA, 2, 345-56; SD, 1, 66-9; SA, 1, 762-4.) E.g. p, 274.

6- MŪSĀ b. Ja'far b. Al-Ṣādiq (179 or 183/795 or 799). He is the seventh caliph in Shī'ah's school. He was born in al-Abwā' near al-Madīnah and he lived there. In 179/795 he was taken to Baghdad by al-Mahdī and put him in the prison until he died. (TA, 10, 339-40; A, 7, 321; SD, 1, 304-5.) E.g. p, 23.

7- 'UMAR BIN AL-KHATĀB (23/644) the second orthodox caliph. (SA, 1, 268-93; A, 5, 45-6.) E.g. p, 334.

86- AL-SHĀSHĪ Muḥammad b. 'Alī al-Qaffāl Abūbakr (365/976). A Shāfi'ī, he was born in Shāsh. Then he went to Khurāsān; Ḥijāz; al-Shām; and Iraq for his studies. Al-Shāshī wrote several books such as *Maḥāsīn al-Sharī'ah* and *Adab al-Qāḍī*. (TT, 1/3, 205-6; TSK, 3, 200-2; SD, 3, 51-2; TH, 88-9.) E.g. p, 67.

87- AL-SHAYKH ABŪ 'ALĪ al-Ḥusayn b. Shu'ayb (430/1038). A Shāfi'ī jurist, he was a student of al-Qaffāl and was amongst his most intelligent students. Because of that he was the first one who gathered between the two approaches of *al-khurāsāniyyīn* and *al-'irāqīyyīn* in Baghdad. He was very famous in the Shāfi'ī school. He died in Marw where he was buried near his teacher in the graveyard of Marw. Abū 'Alī was the author of *al-Mukhtaṣar*; *Sharḥ al-Talkhīṣ* of Ibn al-Qāṣ and *Sharḥ al-Furū'* of Ibn al-Ḥadād. (TH, 142-3; TSK, 4, 344-8.) E.g. p, 87.

88- AL-SHAYKH ABŪ ḤĀMID Aḥmad b. Muḥammad (406/1015). A Shāfi'ī jurist. In 364/974 he came to Baghdad and studied until he became a well known scholar of his age. He wrote a commentary on *Mukhtaṣar al-Muzanī* and a work in titled *al-Rawnaq*. (TSK, 4, 61-74; SD, 3, 178-9; TH, 127-8.) E.g. p, 77.

89- AL-SHAYKH TAJ AL-DĪN see no. 90. E.g. p, 214.

90- SHIHĀB AL-DĪN AL-KHŪYĪ Muḥammad b. Aḥmad (693/1293). A Shāfi'ī jurist, he studied in Damascus where he died. He achieved the position of *qaḍā'* many times in various places, Quds, Cairo, Ḥalab. He wrote several books to cite only *Sharḥ al-Fuṣūl* of Ibn Mu'ī. (TS, 1, 501-2; SD, 5, 423.) E.g. p, 69.

91- SHURAYḤ AL-RŪYĀNĪ Shurayḥ b. 'Abd al Karīm Abū Naṣr (505 or 550/1111 or 1155). A Shāfi'ī jurist, was the author of *Rawḍat al-Ḥukkām wa Zīnat al-Aḥkām* and *Adab al-Qāḍā'*. (TSK, 7, 102-10; TH, 209.) E.g. p, 15.

92- AL-SUBKĪ 'Alī b. 'Abd al-Kāfi Abū al Ḥasan, Tāqī al-Dīn, (756/1355). A great Shāfi'ī author, was born in Manūfiyyah in Egypt and died in Cairo. He was a member of the famous Subkī family and a father of the author of *al-Ṭabaqāt*. Al-Subkī was appointed as a judge in Damascus in 739/1338 and preacher (*khaṭīb*) of Umayyad mosque in 742/1341. He faced many problems when he was a judge. He was the author of many books such as *al-Ibtihāj Sharḥ al-Minhāj* and *Sharḥ al-Majmu'* among others. (TQ, 3, 47-53; TSK, 10, 139-5; SD, 6, 180-1; TH, 230-1; A, 4, 302; DR, 3, 23.) E.g. p, 44.

93- AL-SUBKĪ 'Abd al-Wahhāb b. 'Alī Abū al-Naṣr, Tāj al-Dīn, (771/1370). A great Shāfi'ī jurist, who was born in Cairo. He was a member of the famous Subkī family. Al-Subkī was appointed as a judge in Damascus. He faced many problems and crises (*miḥnats*) which cost him approximately eighty days in jail when he was a judge. He wrote a number of book including *Ṭabaqāt al-Shāfi'iyyah al-Kubrā*; *Jam' al-Jawāmi'* among others. He died in Cairo. (TQ, 3, 140-3; SD, 6, 221-2; A, 4, 184-5.) E.g. p, 28.

77- **ŞĀHIB AL-ĤĀWĪ AL-ŞAGĤĪR** 'Abd al-Ghaffār b. 'Abd al-Karīm al-Qazwīnī (665/1266). A Shāfi'ī jurist, he wrote several books, including *al-Ĥāwī al-Şaghūr* and *al-'Ujāb fī Sharḥ al-Lubāb* among others. (TSK, 8, 277-8; A, 4, 31.) E.g. p, 37.

78-**ŞĀHIB AL-MUGHNĪ** 'Abdullāh b. Aḥmad b. Qudāmah (620/1223). A Hanbalī jurist, who wrote *al-Mughnī* the major work in the Hanbalī school. (SD, 5, 88-92) e.g. p, 69.

79-**ŞĀHIB AL-TĀ'JĪZ** 'Abd al-Raḥīm b. Muḥammad al-Muṣilī (671/1272). He was a member of the Shāfi'ī school. He studied in Mūsil where he was born, lived and died. He wrote *al-Ta'jīz fī Mukhtaṣar al-Wajīz*. (TSK, 8, 190-1; SD, 5, 332; TH, 224-5.) E.g. p, 197.

80- **AL-SAMRQANDĪ** Muḥammad b. Aḥmad Abū al-Layth (373 or 375/983 or 985). A Ḥanafī jurist. (TT, 1/3, 104 .) E.g. p, 28.

81- **AL-ZARAKHSĪ** 'Abd al-Raḥmān b. Aḥmad Abū al-Faraj (494/1100). A Shāfi'ī jurist. He went to Makkah and stayed there for forty years. He died in Marw in Khurāsān where he born. (TH, 183-4.) E.g. p, 54.

82- **AL-SAYMARRĪ** 'Abd al-Wāḥid b. al-Ḥusayn Abū al-Qāsim died (ca 386/996). He was a jurist and scholar of the Shāfi'ī school. Şaymarī wrote *al-'Īdāh fī al-Madḥhab* and *al-Kifāyah*. (TSK, 3, 339; TH, 129-30.) E.g. p, 301.

83- **AL-SĤĀFI'Ī** Muḥammad b. Idrīs Abū 'Abdullāh (204/820) came with his mother to Makkah at the age of two. He started his studies there under many scholars. When he was twenty, he went to Madīnah to finish his studies under al-Imām Mālik. Al- Shāfi'ī stayed there until Mālik's death in 179/795 after that he left for Yemen; he travelled twice to Baghdad 188/804; 195/810 and also to Egypt in 188/804 and 198/1814. He was an extraordinarily skilled man and had the greatest intellectual ability. He was the first to invent the fundamentals principle of jurisprudence. He used these principles to build his own school that developed distinct features as compared to other schools of Islamic *sharī'ah*. He wrote *al-Umm fī fiqh* and *al-Risālah* in *usūl al-fiqh*. (TT, 1/3, 179-80; A, 6, 26; SD, 2, 9-21; TH, 11-4.) E.g p, 30.

84- **SHARAF AL-DĪN AL-MAQDASĪ** Aḥmad b. Aḥmad (694/1294) was a scholar of the Shāfi'ī school. (TSK, 8, 15; SD, 5, 424-5.) E.g. p, 209.

85- **SHĀRIḤ AL-TANBĪH** Aḥmad b. Musāal-Muṣilī (622/1225). A Shāfi'ī jurist, he was born in Musil where he studied under his father amongst others. He wrote *Sharḥ al-Tanbīh* among other books. (TSK, 8, 39-40; SD, 5, 99.) E.g. p, 199.

68- AL-QĀDĪ ABŪ ḤĀMID Ahmad b. Bishr al-Marwazī or Marwadhī (362/972). A Shāfi'ī's jurist and scholar. He lived in Basrah in Iraq. He wrote several books among them *al-Jāmi'* and *Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī*. (TT, 1/3, 204; TSK, 3, 12-3; A, 1, 104; SD, 3, 40; TH, 86-7.) E.g. p, 193.

69- QĀDĪ ḤAMĀH see no. 18

70- AL-QĀDĪ ḤUSAYN b. Muhammad b. Ahmad Abū 'Alī (462/1069). A Shāfi'ī jurist, he was very famous in the Shāfi'ī's school. He was a colleague of al-Shaykh Abū 'Alī al-Sinjī and they were the most intelligent students of al-Qaffāl. He taught and left behind him several books amongst them *al-Ta'līqah*; *al-Fatāwā* and *Kitāb Asrār al-Fiqh*. (TSK, 4, 356-70; SD, 3, 310; TH, 163-4.) E.g. p, 21.

71- QĀDĪ AL-SHĀM unknown. E.g. p, 365.

72- AL-QAFFĀL AL-SAGHĪR 'Abdullāh b. Aḥmad (417/1026). A Shāfi'ī jurist, he was born in Khurāsān and studied there until he became a great scholar of his time. However, there were many scholars after who studied and reported his opinions. He wrote *Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī*. (TT, 1/3, 210-1; SD, 3, 207-8; TSK, 5, 53-62; TH, 134.) E.g. p, 11.

73- AL-QAMŪLĪ Aḥmad b. Muḥammad (727/1326). A great Shāfi'ī author. He taught in some of the schools of Egypt and held the position of *ḥisbah* for a long time. He wrote a number of books amongst them *al-Baḥr al-Muḥīṭ fī Sharḥ al-Wasūṭ* and *Jawāhir al-Baḥr*. He died in Cairo. (TKS, 9, 30-1; TS, 2, 322-3; DK, 1, 324-5.) E.g. p, 306.

74- AL-QARĀFĪ Aḥmad b. Idrīs Abū al-'Abbās (684/1285). A great Mālikī jurist. He was born in Cairo where he lived and studied. He wrote several books amongst them *al-Furūq* and *al-Furūq wa al-Aḥkām fī al-Farq bayn al-Fatāwā wa al-Aḥkām*. (A, 1, 94-5.) E.g. p, 180.

75- AL-RĀFI'Ī 'Abd al-Karīm b. Muhammad Abū al-Qāsim (623 or 624/1226 or 1227). A Shāfi'ī jurist, he wrote several books, among them *al-Sharḥ al-Kabīr* and *Fath al-'Azīz fī Sharḥ al-Wajīz*. (TSK, 8, 281-93; SD, 5, 108-9; TS, 1, 571-3; TH, 218-9.) E.g. p, 5.

76- AL-RUYĀNĪ 'Abd al-Wāḥid b. Ismā'il Abū al-Maḥāsīn (502/1108). A Shāfi'ī, he was a judge in Tabaristān and then he went to Āmil as a resident until he was murdered there. He wrote several books, among them being *Baḥr al-Madhhab*. (TSK, 7, 193-203; A, 4, 175; SD, 4, 4; TH, 190-1.) E.g. p, 61.

58- AL-MAḤĀMILĪ Aḥmad b. Muḥammad (415/1024). He started his studies in Baghdad and completed then in Kūfah where he died. After he became a jurist and scholar of the Shāfi'ī school, he wrote several books among them *al-Majmū'*, *al-Lubāb* and *al-Muqni'*. (TT, 1/3, 208-10; TSK, 4, 48-57; A,1, 211; SD, 3, 202; TH, 132-3.) E.g. p, 93.

59- MĀLIK b. Anas b. 'Umar al-Asbahī Abū 'Abdullāh (179/795). He was born in Madīnah where he studied the Prophet's *ḥadīth* under the scholars of the *tabi'īn*. Afterwards, he taught in Madīnah and his students recorded his opinions in the *Muwatta'*. (TT, 1/3, 129; SD, 1, 289-92.) E.g. p, 99.

60- AL-MĀWARDĪ 'Alī b. Muḥammad Abū al-Ḥasan (450/1058). A Shāfi'ī jurist and scholar. He was the author of several books, the most famous being *al-Aḥkām al-Sultāniyyah*; *al-Ḥāwī* and *Adab al-Qāḍī*. (TSK, 5, 267-85; SD, 3, 285-6; TH, 151-2.) E.g. p, 17.

61- MUḤAMMAD BIN AL-ḤASAN al-Shaybānī (189/805). He was a student and a friend of Abū Ḥanīfah. He wrote many books on *fiqh* in which he presented Abū Ḥanīfah's opinions. (TT, 1/3, 54-5; SD, 1, 321-4.) E.g. p, 360.

62- AL-MUTAWALLĪ 'Abd al-Raḥmān b. Ma'mūn Abū Sa'id (478/1085). A Shāfi'ī jurist, wrote several books including *Tatimmat al-Ibānah*. He died in Baghdad. (TH, 176-7; SD, 3, 358.) E.g. p, 221.

63- AL-MUZANĪ Ismā'īl b. Yaḥya Abū Ibrāhīm (264/877). He lived and died in Egypt. He was a students and friend of Shāfi'ī. Muzanī received his further studies under others scholars. Later he acquired an admirable reputation and became one of the authorities of the Shāfi'ī school. Muzanī wrote a number of books the most important one is *al-Mukhtaṣar*. (TSK, 2, 93-4; TT, 1/3, 193; SD, 2, 148-9; TH, 20-1.) E.g. p, 308.

64- NAJM AL-DĪN B. SANĪ AL-DAWLAH Muḥammad b. Aḥmad (680/1281). A Shāfi'ī, was a judge in Halab, then he was appointed in Damascus, but he was dismissed after one year. He died in Qaysān. (TSK, 8, 41; SD, 5, 367-8.) E.g. p, 214.

65- AL-NAWAWĪ Yaḥya b. Sharaf Abū Zakariyā (676/1277). A great lawyer and scholar in the Shāfi'ī school, he wrote several books such as *al-Rawḍah*; *Sharḥ Saḥīḥ Muslim*; *al-Minhāj* and *al-Majmu'* which he did not complete. (TSK, 8, 395-400; SD, 3, 154-5; TH, 225-7.) E.g. p, 73.

66- AL-QĀḌĪ see no. 70. E.g. p, 48.

67- AL-QĀḌĪ ABŪ'ALĪ see no : 66

opinions cost him many problems and he was frequently sent to prison where he actually died. He wrote several books among them *al-Siyāsah al-Shar'iyyah*; *Nazariyyat al-'Aqd* and *Dar' Ta'arud al-'Aql wa al-Naql*. (SD, 6, 80-6; A, 1, 144.) E.g. p, 70.

50- AL-'IMĀD IBN YŪNUS Muḥammad b. Muḥammad Abū Ḥāmid (608/1211). A Shāfi'i author, he studied in Mūsīl until he became a scholar of Mūsīl where he died. Then he became a judge of Mūsīl for five months. He wrote *al-Muḥīṭ fī al-Jam' bayn al-Muhadhdhab wa al-Wasīṭ* and *Sharḥ al-Wasīṭ*. (TSK, 8, 109-13; SD, 5, 34.) E.g. p, 197.

51- IMĀM AL-ḤARAMAYN 'Abd al-Malik b. 'Abdullāh al-Juwaynī Abū al-Ma'ālī (478/1085). A Shāfi'i jurist, he studied first under his father and many others till he became a teacher after his father's death at the age of twenty. He went to Makkah and stayed there for four years. He then returned to Naysābūr and Baghdad, where he was received by the Saljuq Sultān and was given the responsibility for *awqāf*. Amongst his books are *al-Burhān* and *Nihāyat al-Matlab fī Dirāyat al-Madhhab*. (TSK, 5, 165-222; SD, 3, 358-62; TH, 174-6.) E.g. p, 163.

52- AL-IM\_M see no. 51. E.g. p, 37.

53- AL-ISTAKHRĪ al-Ḥasan b. Aḥmad Abū Sa'īd (328/939). A Shāfi'i, he was born and died in Baghdad. He was a judge in Sijistān in the time of al-Muqtader bi Allāh. He wrote many books, the most important of which is the *Adab al-Qadā'*. (TS, 1, 46-7; TSK, 3, 230-55; A, 2, 179; SD, 2, 312; TH, 62.) E.g. p, 31.

54- AL-JŪRĪ 'Alī b. al-Ḥusayn Abū al-Ḥasan (319/931). A Shāfi'i jurist, he was the author of *al-Murshid fī Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī* (TSK. 3, 457-8; SD, 2, 281-2.) E.g. p, 194.

55- AL-JURJĀNĪ Aḥmad b. Muḥammad Abū al-'Abbās (482/1089). He was a lawyer and scholar of the Shāfi'i school. He wrote many books including *al-Shāfi'* and *al-Taḥrīr*. (TH, 178-9; TS, 2, 501.) E.g. p, 39.

56- KAMĀL SALĀR b. al-Ḥasan b. 'Umar (670/1271). A Shāfi'i jurist. He was the *mufīṭ* of Shām, beside that he taught in al-Badrā'iyyah school in Damascus. He wrote *Mukhtaṣar al-Baḥr* by al-Ruyānī. He died in Damascus and was buried in al-Bāb al-Ṣaghīr's graveyard. (TQ, 2, 168-9; DS, 5, 331-2.) E.g. p, 212

57- AL-KHAFFĀF Aḥmad b. 'Amr Abū Bakr (ca 4th century). A Shāfi'i authr. He is the author of *al-Khiṣāl* (TQ, 1, 95-6; TS, 1, 464-5; TH, 79.) E.g. p, 54.

42- IBN AL-MUNDHIR Abū Bakr Muḥammad b. Ibrāhīm (319 or 318/931 or 930). A Shāfi'i jurist, he lived in Makkah. He was diligent in the Shāfi'i school. His opinions were well received and were in line with those of Shāfi'i. Ibn al-Mundhir had a very deep knowledge of the *sharī'ah* and has been cited extensively. Although, there is disagreement on the date of his death it is most probable that he died in the above mentioned dates. He wrote several books such as *Ikhtilāf al-'Ulamā'*. (TT, 1/3, 200; A, 5, 294-5; SD, 2, 280; TH, 70-1; TH, 59.) E.g. p, 232.

43- IBN AL-QĀṢ Aḥmad b. Abū Aḥmad al-Ṭabarī Abū al-'Abbās (335/946). A Shāfi'i jurist. He lived in Ṭabaristān then later in Ṭurtūs. He was the author of *Adab al-Qadā'* which is sometimes called *Adab al-Qādī* and *Talkhīṣ al-Miftāḥ*. (TSK, 3, 59-63; TT, 1/3, 202-3; TH, 65,6.) E.g p, 46.

44- IBN AL-QATṬĀN Aḥmad b. Muḥammad (359/969). A Shāfi'i jurist and scholar. He lived and died in Baghdad. (TH, 85, TSK, 3, 46-7; SD, 3, 28; TH, 85.) E.g. p, 197.

45- IBN AL-ṢABBĀGH 'Abd al-Sayyid b. Muḥammad Abū Nāṣr (477/1084). A Shāfi'i author who was born and died in Baghdad. He was the author of *al-Shāmil*. (TSK, 5, 122-34; SD, 3, 355-6; TH, 173.) E.g. p, 86.

46- IBN AL-SALĀḤ 'Uthmān b. 'Abd al-Raḥmān Abū 'Amr (643/1245). A Shāfi'i jurist, he started his studies in Mūsil then in Baghdad and lastly in Khurāsān. He wrote *al-Muqadimat* which well known by *Muqadimat Ibn al-Salāḥ* and *al-Fatāwā* among others. (TSK, 8, 326-36; SD, 5, 221-2; TH, 220-1.) E.g. p, 16.

47- IBN SURĀQAH Muḥammad b. Yaḥyā al-'Amirī Abū al-Ḥasan (ca 410/1019). A Shāfi'i jurist. He wrote a work entitled *Adab al-Shāhid*. (TSK, 4, 211-4; TH, 130-1.) E.g. p, 277.

48- IBN SURAYJ Aḥmad b. 'Umar al-Baghdādī (306/918). A Shāfi'i jurist, he was born in Baghdad where he lived most of his life. He was considered to be one of the greatest scholar of the Shāfi'i ' school. He supported Shāfi'i 's opinions in Baghdad against the Ḥanafī and Zāhirī schools. For a time he was judge in Shīrāz. He was the author of several books including *al-Aqsām wa al-Khiṣāl* and *al-Wadī'ah fī Mansūṣ al-Sharī'ah*. He died in Baghdad. (TT, 1/3, 199-200; TSK, 3, 21-37; A, 1, 185; SD, 2, 247-8; TH, 41-42.) E.g. p, 26.

49- IBN TAYMIYYAH Aḥmad b. 'Abd al-Ḥalīm (728/1327). A Ḥanbalī jurist. He was born in Harrān, he came with his father to Damascus in 667/1267 because of the advance of Mangols. He studied there under his father and other scholars till he became one of them. Ibn Tayymiyah was a man of intellect. The declaration of his

32- IBN ABĪ AL-DAM Ibrāhim b. 'Abdullāh Abū Ishāq (642/1244). A Shāfi'i jurist. He lived and died in Ḥamāh, where he was a judge. He wrote several books like *Adab al-Qadā'* and *Sharḥ al-Wasīt*. (TSK, 8, 115-8; SD, 5, 213.) E.g. p, 16.

33- IBN ABŪ HURAYRAH al-Ḥasan b. Al-Ḥusayn Abū 'Alī (345/956). A Shāfi'i jurist. He lived and died in Baghdad. He wrote several books to cite only *Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī* among others. (TH, 72-3; SD, 2, 370.) E.g. p, 355.

34- IBN ABI LAYLĀ Muḥammad b. 'Abd al-Raḥmān Abū 'Abd al-Raḥmān (148/760) was a judge in Kūfah until he died. He was considered as one of the four leading orthodox scholars in the history of Islamic law. (SD, 1, 224; TT, 1/3, 246.) E.g. p, 184.

35- IBN ABĪ ZAYD AL-MĀLIKĪ 'Abdullāh Abū Mḥammad (386 or 389/996 or 901). A great Mālikī jurist. He was born in qayrawān where he studied. He wrote several books among them *al-Risālah* and *Mukhtaṣar al-Mudawwanah*. (SD, 3, 131; TT, 1/3, 166-73.) E.g. p, 99.

36- IBN AL-RIF'AH Aḥmad b. Muḥammad Abū al-'Abbās (710/1310). A Shāfi'i jurist. He was a lawyer and scholar of the Shāfi'i school of his age. He wrote *al-Matlab fī Sharḥ al-Wasīt* and *Kifāyat al-Nabīh fī Sharḥ al-Tanbīh* among others. (TSK, 9, 25-6; A, 1, 222; SD, 6, 22-3; TH, 229-30.) E.g. p, 73.

37- IBN AL-FIRKĀH see no. 20. E.g. p, 272.

38- IBN AL-ḤADDĀD Muḥammad b. Aḥmad al-Kinānī (344/955). A Shāfi'i jurist. He was a teacher and a judge in Cairo where he died. Ibn al-Haddād wrote several works among them *Adab al-Qadā'*; *Kitab al-Furū'*; *al-Baḥr* and other books. (TSK, 3, 255; A, 5, 310; SD, 2, 367-8.) E.g. p, 148.

39- IBN ḤAMDĀN Ahmad b. Shabīb (695/1295). A Ḥanbalī jurist. He lived in Cairo where he was a judge until he died. He wrote several books such as *al-Ri'āyah al-Sughrā*; *al-Ri'āyah al-Kubrā* and *al-Wāfi fī Usūl al-Fiḥ* among others. (SD, 5, 428-9; DT, 2, 331-2.) E.g. p, 100.

40- IBN HAZM 'Alī b. Ahmad (456/1064) was one of the greatest jurists, lawyers, and scholars in the history of Islamic law. He was the eponym of the Zāhirī school. Ibn Hazm composed several books among them *al-Muḥllā* and *al-Fiṣal fī al-Milal wa Niḥal*. (A, 4, 254; SD, 3, 299-300.) E.g. p, 286.

41- IBN KAJ Yūsūf b. Ahmad Abū al-Qāsīm (405/1014), he was a student of Ibn al-Qatān and other scholar. He was a member of the Shāfi'i ' school until he was assassinated in Dīnūr. (TSK, 5, 359-61; TH, 126; SD, 3, 177-8.) e.g. p, 340.

24- AL-DĀRIMĪ Muḥammad b. 'Abd al- Wāhid Abū al-Faraj (448/1056). A Shāfi'ī jurist, he wrote a book entitled *al-Istithkār*, he died in Damascus. (TSK, 4, 182-9; TH, 149-50.) E.g. p, 300.

25- AL-DAYBALĪ 'Alī b. Ahmad was born approximately in 300/912. A Shāfi'ī jurist. He wrote *Adab al-Qādā'*. (TSK, 5, 243-6.) E.g. p, 16.

26- AL-FĀRISĪ Aḥmad b. al-Ḥusayn Abū Bakr (350/961). A Shāfi'ī jurist. He wrote '*Uyūn al-Masā'il* and an other work entitled *kitāb al-Intiqād* among others. (TH, 75-7; TQ, 1, 94-5; A, 1, 114.) E.g p, 197.

27- AL-FŪRĀNĪ 'Abd al-Raḥmān b. Muḥammad (461/1068). A Shāfi'ī jurist. Al-Furānī wrote many books such as *al-Ibānah* and *al-'Uddah*. (TH, 162-63; TSK, 5, 109-15; SD, 3, 309.) E.g. p, 336.

28- AL-GHAZĀLĪ Muḥammad b. Muḥammad Abū Ḥāmid (505/1111). A Shāfi'ī jurist. He was an outstanding lawyer and scholar in the Shāfi'ī school. He composed several books in different fields including *al-Basīt*, *al-Wasīt* and *Ihyā' 'Ulūm al-Dīn* among others. (TSK, 6, 195-1; SD, 4, 10-3; TH, 192-5.) E.g. p, 39.

29- AL-HARAWĪ Muḥammad b. Aḥmad Abū Sa'd (488/1095). A Shāfi'ī jurist. He was very important and famous at Khurasān in his time. He was a judge in Hamadān. Al-Harawī wrote several books such as *al-Ishrāf 'alā Ghwāmi d al-Ḥukūmāt* among others. He and his son were assassinated in Hamamdān's mosque. (TAK, 5, 365-71; TH, 187; A, 5, 316.) E.g. p, 15.

30- IBN 'ABD AL-SLĀM 'Abd al-'Azīz Abū Muḥammad (660/1261). A Shāfi'ī jurist and scholar of the Shāfi'ī school. He was known as *sulṭān al-'ulamā'*. When al-Malik Sālih Ism'īl gave the fortress (*qal'at*) al-Shaqīf and Safad to the *al-firinjah*, Ibn 'Abd al-Salām was against that and he was sent to prison for a long time. After that he went to Cairo where he was received by S ālih Ayūb with great respect and veneration and appointed as a judge in Egypt. He wrote *al-Qawā'id al-Kubrā*. He died in Cairo. (TSK, 8, 209-46; SD, 5, 101-2; TH, 222-3.) E.g. p, 72.

31- IBN ABĪ 'AṢRŪN 'Abdullāh b. Muḥammad Abū Sa'id (585/1189). A Shāfi'ī jurist. He was born in al-Mūsīl where he studied and taught until 523/1128 then in Baghdad. In 545/1150, he passed to Halab and from there to Damascus in 549/1154. He acted as a judge many time in different countries. His last residence was in Damascus in 573/1158, then he became a judge of Salāh al-Dīn al-Ayyūbī in 573/1177. Ibn Abī 'Asrūn wrote many books for example *Adhari'ah fī Ma'rifat al-Sharī'ah*; *Safwat al-Madhhab fī Ikhtisār Nihāyat al-Maṭlab* and *al-Intiṣār*. (TSK, 7, 132-7; SD, 4, 283- 84; TH, 212-3.) E.g. p, 67.

15- AL-ASNAWĪ 'Abd al-Rahīm b. Al-Ḥasan Abū Muḥammad (772/1369). A Shāfi'ī jurist, he was born in *Asnā'* in Egypt. In 721/1321, he came to Cairo to study under al-Subkī, al-Zankalūnī amongst others. Then he taught from 727/1326 in several of the schools in Cairo. He was appointed as a chief of the *bayt al-māl* and to the *ḥisbah*. He wrote many books in different fields of *fiqh* and a jurists' biography, e.g. *Kāfi al-Muhtāj fi Sharḥ al-Minhāj*, *al-Kawkab al-Durrī* and *Ṭabaqāt al-Shāfi'iyyah*. (TQ, 3, 132-5; Dk, 2, 463-5; SD, 6, 223; BK, 2, 176, Suppl., 2, 227.) E.g. p, 61.

16- BADR AL-DĪN IBN JAMĀ'Ḥ Muḥammad b. Ibrāhīm (733/1332). A Shāfi'ī jurist. He was born and studied in H am\_h, then in Cairo where he was a judge until he died. Amongst his books *Tahrīr al-Aḥkām fi Tadbīr Ahl al-Islām*. (TSK, 9, 139-46; SD, 6, 105-6.) E.g. p, 217.

17- AL-BAGHAWĪ al-Husayn b. Mas'ūd Abū Muḥammad (516/1122). A Shāfi'ī jurist. He was called *Muḥyī al-Sunnah*. He was a student of al-Qādī Husayn and a very close to him. Al-Baghawī wrote the majority of his books in *ḥadīth*; *fiqh* such as *Sharḥ al-Sunnah* and *Ma'ālim al-Tanzīl* and *al-Tahdhīb*. (TSK, 7, 75-80; TH. 200-1.) E.g. p, 11.

18- AL-BĀRIZĪ 'Abd al-Rahīm b. Ibrāhīm (683/1248), famous by *qāḍī Ḥamāh*. A Shāfi'ī jurist. He was a judge in Ḥamāh until he died. He died on the trip to *ḥajj* in Tabūk and was buried in Madīnah. He left behind him *al-Ajwibah 'alā As'ilat al-Asnawī*. (TSK, 8, 189-90; TS, 1, 279-82; SD, 5, 381-2.) E.g. p, 98, 194.

19- AL-BAYDĀWĪ 'Abdullāh b. 'Umar (691/1291). A Shāfi'ī jurist. He wrote several books such as *al-Minhāj*; *al-Gḥāyat al-Quswā* and *al-Twālī'*. (TSK, 8, 157-8; TS, 1, 283-4.) E.g. p, 323.

20- BURHĀN AL-DĪN AL-FAZĀRĪ Ibrāhīm b. 'Abd al-Rahmān Abū Ishāq (729/1328). A Shāfi'ī jurist. He studied under the supervision of his father and others until he became a lawyer and scholar of the Shāfi'ī school. He rejected and refused the frequent offers of the position of *qāḍī*. He wrote *Sharḥ al-Tanbīh*. (TSK, 9, 312-3; TQ, 2, 314, Dk, 1, 35-6; SD, 6, 88-9.) E.g. p, 314

21- BURHĀN AL-DĪN IBN AL-FIRKĀH see no. 20. E.g. p, 59.

22- AL-BURHĀN AL-MARĀGHĪ Maḥmūd b. 'Abdullah (681/1282). A Shāfi'ī jurist. (TSK, 8, 369-70; SD, 5, 374.) E.g. p, 217.

23- AL-BŪSHANJĪ Muḥammad b. Ibrāhīm Abū 'Abdullāh (290/902). A Shāfi'ī jurist. He lived in Naysābūr and died there. (TH, 33; SD, 2, 205.) E.g. p, 321.

8- ABŪ JA'FAR Aḥmad b. Muḥammad al-Istirbādī (ca 3rd century). A Shāfi'ī jurist. He wrote a work entitled *Ghāyat al-Itqān* among others. (TH, 84; TS, 1, 48.) E.g. p, 54.

9- ABŪ SHĀRIH AL-TANBĪH Mūsā b. Yūnus Abū al-Fath (639/1241). A Shāfi'ī jurist. He was born in Mūsīl, where he studied first of all under his father and others. He then went to Baghdad where he continued his studies and taught at the Nizāmiyyah school. He became a scholar in several fields and was appointed as a teacher in al-'Alā'iyyāh school when his brother died in 608/1211. In 620/1223 when al-Qāhiriyyah school was opened he was appointed as a teacher there as well. He wrote *Kashf al-Mushkilāt* amongst others. (TSK, 8, 378-6; SD, 5, 206; A, 7, 332.) e.g. p,199.

10- ABŪ AL-TAYYIB Tāhir b. 'Abdullāh (450/1058). A Shāfi'ī jurist. He was born in Āmil in Tabaristān and started his studies there. In 371/981, he went to Jurjān, Naysābūr and Baghdad for further studies. He was a judge in Baghdad. He wrote *Sharh al-Mukhtaṣar* by al-Muzanī. (TT, 1/3, 213; TSK, 5, 12-6; SD, 3, 284-5; TH, 150-1.) E.g. p, 86.

11- ABŪ YŪSUF Ya'qūb b. Habīb (182/798). A Ḥanafī jurist. He was a student of al-Imām Abū Ḥanīfah. He followed and supported the Ḥanafī school. He was a judge at the time of Hārūn al-Rashīd in 169-780. He wrote books to present his opinion such as *al-Kharāj* amongst others. His died in Baghdad. (TT, 1/3, 51-4; SD, 1, 298-301.) E.g. p, 180.

12- ABŪ ZAYD Muḥammad b. Aḥmad (371/981). A Shāfi'ī jurist. He studied under Abū Ishāq al-Marwazī and others. He died in Marw. (TSK, 3, 71-7; SD, 3, 76; TH, 96-7.) E.g. p, 85.

13- AL-ADHRA'Ī Aḥmad b. Ḥamdān Abū al-'Abbās (783/1381). A Shāfi'ī jurist. He was born in al-Shām and studied in Cairo. He was appointed as a judge in both Halab and Damascus and a deputy of al-Qādī al-Subkīin Damascus. Al-Adhra'ī wrote a number of books among them *al-Ḥalabiyyāt*, *Ghunyat al-Muḥtāj Sharḥ al-Minhāj* and *Qūt al-Muḥtāj Sharḥ al-Minhāj*. (SD, 6, 287; A, 1, 119; TH, 237-8.) E.g. p, 28.

14- AHMAD b. Muḥammad b. Ḥanbal Abū 'Abdullāh (241/855) was born and lived in Baghdad where he studied. Then he started his long travelling journeys seeking knowledge between Iraq, Shām, Hijāz, and Yemen. He became a well-known scholar of the Prophetic *ḥadāth*. Ibn Hanbal was whipped during the caliphate of al-Mu'tasim because of the crisis over whether the Qur'ān was created or not. This crisis became known as *al-mihnah*. The Hanbalī' school of law and theology was named after him. He left behind him the most important book entitled *al-Musnad* in *ḥadāth*. He died in Baghdad. (TSK, 2, 27; TT, 1, 215; A, 1, 203; SD, 2, 96-8.) E.g. p, 183.

## **Biographical Data On Jurists Mentioned In The Text**

The following list covers all the jurists mentioned by al-Ghazzī in the course of his book. I have arranged them, alphabetically, using the name or nickname by which al-Ghazzī usually refers to them. This name or nickname is in capitals. I have given, in brackets, the major sources for the biographies of these people, referring to the sources with abbreviations, listed at the beginning of the thesis. There is one character referred to by al-Ghazzī about whom I have been unable to find any information. There are also six Companions and a Follower, which have been referred to by al-Ghazzī throughout the examples in the text; they are listed separately.

1- AL-'ABBĀDĪ Muḥammad b. Aḥmad Abū 'Āṣim (458/1065). He was a member of the Shāfi'ī school. The majority of his books are on *fiqh*. The most important is *Adab al-Qaḍā'*, which was provided with a commentary by Abū Sa'īd al-Harawī entitled *al-Ishrāf 'alā Ghawāmiḍ al-Hukūmāt*. (TSK, 4, 104-5; A, 5, 314; SD, 3, 306; TH, 161-2.) E.g. p, 49.

2- ABŪ 'ALĪ AL-THAQAFĪ Muḥammad b. 'Abd al-Wahhāb (328/939). A Shāfi'ī jurist. He wrote *Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī* among others. (TSK, 3, 192-3; SD, 2, 315; TH, 60-2.) E.g. p, 15.

3- ABŪ 'ALĪ AL-ZAJĀJĪ Al-H asan b. Muḥammad died probably before (400/1009). A Shāfi'ī jurist, he wrote *Ziyādat al-Miftāḥ*. (TSK, 4, 331-2; TH, 110.) E.g. p, 232.

4- ABŪ DĀWŪD Sulaymān b. Al- Ash'ath (275/888). He is the author of *al-Sunan*. (TSK, 3, 303-9; SD, 2, 167-8.) E. g. p, 98.

5- ABŪ ḤANĪFAH al-Nu'mān b. Thābit (150/767). He was the eponym of the Ḥanafī' school and was the first scholar in the history of Ḥanafī' school. Abū Ḥanifah himself did not write any books on the law of Islam, but his opinions are included within his student's books. (TT, 1/3, 31; SD, 1, 227-9.) E.g. p, 62.

6- ABŪ IMĀM AL-ḤARAMAYN 'Abdullah b. Yūsūf (438/1046). He was a student of al-Qaffāl in Marw in Naysābūr where he taught. He wrote *al-Furūq* and other work entitled *al-Mukhtaṣar*. He died in Naysābūr. (TSK, 5, 73-93; TH, 144-5; SD, 3, 261-2.) E.g. p, 220, 301.

7- ABŪ ISHĀQ AL-MARWAZĪ Ibrāhīm b. Aḥmad (530 or 340/1135 or 1145). A Shāfi'ī jurist. He wrote a number of books among them the *Sharḥ Mukhtaṣar al-Muzanī*. (TSK, 7, 31-2; A, 1, 28; SD, 2, 355-6; TH, 66-8.) E.g. p, 193.



## **The Appendices**

**1- Biographical Data on Jurists Mentioned in The Text**

**2- Books Mentioned in The Text**



Where the base manuscript has clear omission, or clear errors, we have supplied corrections. In trivial cases we have done this without comment. Where the corrections are based on MSS 2 or 3 (2ا /1ا), they are given round brackets. Where correction and additions have no manuscript support they are given in square brackets. We have had recourse to other MSS only on the rare occasions when they provide helpful or interesting clarification.

The sign (...) in the footnotes indicates a word or words which are illegible. The number of times the sign is repeated indicates the number of illegible words. Example.

Omission of one word in the 'Arabic text.

... .. Omission of two words in the \_Arabic text.

... .. Omission of three words in the \_Arabic text.

In Appendix 1, I provide a complete list of scholars-jurists mentioned in the text. In al-Ghazzī's *Adab al-Qadā'* no Qur'ānic verses have been referred to, and only one *ḥadīth* is mentioned at Vol. 2, 98.

The major editorial addition to medieval manuscript tradition comes of course in the provision of paragraph structure and punctuation. The units of sense which have dictated paragraph division are frequently easily distinguished because they represent transition from one 'case' or *mas'alah* to another. In many instances, however, I have had to exercise a personal judgement, both for paragraph divisions and for full stops. Since the medieval tradition provides no punctuation, I have at least tried to be sparing in my use of full stops, and I have not used commas, or semi-colons. This highly segmented text has its own linguistic devices for indicating pause and juncture. Even the relatively light burden of punctuation I have imposed may seem excessive.

There is also a seal its words unclearly written, as well as all the writing on folio 1a. The colophon of this MS is undated. The copyist of this MS is not named.

Its orthography contains many unaccountable mistakes. Its grammar and orthography are often incorrect. This MS is also often incomplete especially at the end. The letters most of the time have no dots and the *hamzah* is neglected in most of its locations etc.

## 2- The Editing Technique

This edition is based on the text of the Arab league MS, i.e no. 1 above. There are several reasons for this.

1- This MS is written in clear and easy-to-read handwriting.

2- Although not the earliest MS (this is no. 2), the MS is dated to only 75 years after the death of its author, al-Ghazzī.

3- This MS is superior to number 2, not only in clearness of writing but in completeness.

All the significant variations of words and letters found in and (=2 and 3 above) will be referred to in the footnotes. Footnotes contain only significant variations, in an attempt to achieve concision.

The intention here is to produce a text that reflects the orthography and style of the base manuscript (which conforms in broad terms to that of the manuscript tradition as a whole). Where the copyist has a consistent approach, we simply accept his approach. Where he is inconsistent (and this is particularly problematic in relation to the *hamzah*) we have tried to establish what is his preferred method and we have then imposed consistency (or something like it). The following are examples of his preferred and consistent orthographical selections.

القضاء، مسئلة، إنشاء

It should be remarked that the scribe is particularly inconsistent in deciding whether or not to write in a *hamza* sitting on a *waw*. I have tried in these cases to adopt whatever script seems to be preferred for individual words. In the following words his orthography varies, as in the examples.

الأداء، البراءة، الإبراء.

الأداء، البراءة، الإبراء.

الاداء، البراءة، الابراء.

We have adopted in each case the first style.

There are two seals on the last page. The words in both seals are not clear. The colophon of this MS is without a date. The copyist is Yahya b. Aḥmad; the rest is unclear. There is also unclear writing in the last page and a seal with unclear words.

This MS's orthography is very large. The letters most of the time have no dots and the *hamzah* is missing from its location.

7- (4) Dār al-Kutub al-Misriyyah, Cāiro no. 570. (Catalogue *Ḥaṣr al-Makḥṭūṭāt*, (*fiqh*, Shāfi'i); C. Brockelmann, suppl. II, 109).

The title of the MS is given thus: *Kitab al-Qaḍā'*. The author is referred to as Sharaf al-Dīn al-Ghazzī on folio 1a. This is a one-volume MS. It consists of 121 folios, of 13.1x17.4 cms. There are 17 lines in each page, and approximately 10-15 words per line.

The binding of this MS is board, covered with red leather as well as its endpaper. There is a beautiful use of paint.

This MS is organised in ten chapters. All titles and major divisions are transcribed in large black letters. Chapters one and two are mixed up which made it difficult to distinguish one from the other. Many unclear corrections to the word and the issues which are missing are added in the margins. The first and the last two pages were written with different handwriting and seem to be added to the MS which was not completed at the end. The MS seems to belong to the same family of MS nos. 2 and 4.

There is a seal with unreadable handwriting on folio 1a. The colophon of this MS does not contain a date. There is a seal in the last page with unclear words. The copyist of this MS is not named.

This MS's orthography is very large. The letters most of the time have no dots and the *hamzah* is omitted in most of its locations.

8- (ج) The University of King Saud, MS no. 1348. (*Fihris al-Makḥṭūṭāt*, Islamic *fiqh* and *usūl al-fiqh*, 6, 383).

The title of this MS is given as, *Kitab al-Qaḍā'* by Muhyī al-Dīn al-Ghazzī, written on folio 1a. It is a one-volume MS, consisting of 76 folios, of 15.5x21 cms. There are 21 lines per page, approximately 14-16 words per line.

This MS is organised in the same manner as MS no. 1. The chapter headings are not differentiated from the bulk of the text. Its handwriting is very bad containing many illegible words and uncertain script.

The title of the MS is *Adab al-Qadā'*. The name of its author is given as al-Ghazzī, written on the folio 1a. This is a one-volume MS. It consists of 174 folios of 17.8x12.8 cms. There are 17 lines in each page, and approximately 10 words per line.

This MS shows the usual organisation of ten chapters. There are nine sections in the first chapter, and the ninth chapter is subdivided according to the normal headings of *fiqh*. All titles and major sectional divisions are transcribed in bold characters. The words missed out in the text were written in the margin and the missed words or issues sometimes belong to the same copyist and sometimes to others. On folio 38a few lines were added in a different subject and written in Persian language as well as the supplementary at the end. This MS corresponds closely to no. 1. In this MS the last issues of the book were added with different handwriting. At the end of MS the following Arabic collation note is written in the left margin: *balagh muqābalatan bi aṣlihi wa lillāhi al-ḥamd*.

Folio 1a of the MS contains a seal which provides information about the owners, a certain al-Ḥājj Ibrāhīm b. Balāhī, and Muḥammad b. Muḥammad. The remaining information is illegible.

The colophon of this MS does not mention the date, but it can probably be dated to the 9th/15th century. The copyist of this MS is not named.

The orthography is very large. The major problem lies with the *hamzah* which is largely omitted in most of its positions. Moreover, the *tā'* *maftūḥah* is written in place of the *tā'* *marbūṭah* and vice versa.

6- (3-) Dār al-Kutub al-Misriyyah, Cairo no. 2. (Catalogue *Ḥaṣr al-Makhtūṭāt*, (*fiqh*, *Shāfi'ī*); see also C. Brockelmann, suppl., II, 109).

The title of the MS is given as: *Adab al-Ḥukkām fī Sulūk Turuq al-Aḥkām*, and the author, Abū al-Rūh, Sharaf al-Dīn 'Īsā al-Ghazzī, written on folio 1a. This MS is one volume. The length of this MS is 206 folios each page being 13x17,6 cms. There are 15 lines per page, approximately 8 words per line.

The binding of this MS is board and covered with grey leather as well as its endpaper.

This MS is organised in ten chapters. The chapter headings are not differentiated from the bulk of the text. The MS is written with indistinct *naskh* handwriting. There is some staining at the right bottom corner of the folios, causing the obscuring of some words. Few words have dots and the script is very unclear. In both margins there are some notes intended to fill in words omitted in the text. The end of this MS is incomplete in addition to some missing words and shortages. This MS corresponds on the orthography and corrections to MS no. 2. and they even seem to be from the same family.

The MS is divided into chapters and subsections, as with no. 1. Titles and major section headings are inscribed in larger letters. This MS is written in a clear Indian *naskh*. This MS is complete, though there are some missing words and short sections to which there is reference in the footnotes of the Arabic text. There are some problems in reading it, due to stains on the right and the left bottom corner of the folios. There are two folios added to the MS at the end. These two folios contain a different work, entitled *Marātib al-ḥukm*. They are badly affected by staining and reading them is completely impossible.

On folio 1a there is a seal written in unclear hand writing. There are also other unsatisfactory inscriptions giving the names of two people who owned it at one time, and the names of those to whom the MS was transferred. The copyist of this MS is not named. The date of this MS is Sha'bān 870/1465, found on the colophon of the MS.

This MS is relatively clear. Its orthography is quite large. The letters sometimes have no dots and the *hamzah* is omitted in most of its locations, or *yā* is substituted. The copyist always writes the *alif mamdūdah* for *alif maqṣūrah*. e.g in the word *ادمى* written as *ادما*.

4- (س) Library of al-Sulaymāniyyah, *Yani Cami*, Turkey, MS no. 359. (See al-Māwardī, *Adab al-Qāḍī*, 2, 461)

The folio 1a contains the title, *Adab al-Ḥukkūm fī Sulūk Turuq al-Aḥkām*, and the author, Sharaf al-Dīn 'Īsā b. 'Uthmān al-Ghazzī. This MS is one volume. Since I have access only to a photocopy, I cannot specify the page size. It holds 128 folios. On each page, there are 17 lines, and approximately 14 words per line.

The MS is divided like the previous one. Titles and major sections are inscribed in larger letters. Its titles and major headings are written in larger letters. It is written in a clear *naskh* handwriting with very few mistakes. The corrections of the missing words are written in the margin. Some words have been corrected by the copyist and some others have been added in the margin. This MS is very similar to no. 3 above.

The MS has a colophon, giving the date of completion as, 891/1486. The copyist of this MS is not named.

This MS is relatively clear. Its orthography is quite large, and similar to no. 3. The letters sometimes have no dots and the *hamzah* is omitted in most of its locations, or *yā*' is substituted. The copyist always writes the *alif mamdūdah* for *alif maqṣūrah*. e.g. in the word *ادمى* written as *ادما*.

5- (ت) The Chester Beatty library no 3763. (Arberry, *A Hand list of the Arabic manuscripts*, 4, 5.)

The orthography is small, neat and clear. The scribe shows considerable variation in his realisation of the *hamzah*.

2- (1♣) Dār al-Kutub al-Misriyyah, Cairo no. 45. (Catalogue *Ḥaṣr al-Makhtūṭāt*, (*fiqh*, Shāfi'ī); see also C. Brockelmann, suppl., II, 109).

The title of this MS is given thus: *Muṭn al-Ḥukkam 'alā Ma'rifat al-Alḥkām*. The author is referred to as Abū al-Rūh Īsā al-Ghazzī. It is a one-volume MS, consisting of 224 folios, of 17.6 x 13 cm. There are 13 lines on each page and approximately 8 words per line.

The MS is bound with board, covered with reddish leather. The endpaper of the MS is also red.

This MS is organised like the previous one. The chapter headings are not differentiated from the bulk of the text. The MS is written with a clear *naskh* handwriting. It shows many corrections in both margins, where missing words are inserted. Folio 1b to folio 4a are written with a different handwriting from the rest of the MS. Some complete cases (*masā'il*) were overlooked and have been added in the margin. Some sentences on folio 20a are omitted. Part of the material on folio 17a has been repeated on folio 34b. This MS is complete, but with its omissions and general untidiness, is less satisfactory than the previous one.

The folio 1a of the MS contains a seal which provides information about the owner, a certain al-Hājj Sha'bān b.H asan. Unfortunately the rest of the seal contents are illegible. On the folio 1b *Shaykh* al-Islām Najm al-Dīn al-Ghazzī has been asked three questions and he has answered all of them with his signature. This MS seems to have been revised by someone other than the original scribe. There is a colophon which contains the name of the copyist Muhammad b. Muhammad Sibṭ al-'Allāmah al-Mahallī, and the date *Dhi al-Ḥijjah*, 858/1454.

This MS's orthography is large. Its letters most of the time have no dots. We find the scribe in confusion in distinguishing between the *alif maqsūrah* and the *alif mamdūdah*. The *hamzah* has been omitted in most of its locations or replaced by a *yā'*.

3- (2♣) Dār al-Kutub al-Misriyyah, Cairo no. 907. (Catalogue *Ḥaṣr al-Makhtūṭāt*, (*fiqh*, Shāfi'ī); see also C. Brockelmann, suppl., II, 109).

The title is given as *Adab al-Qadā'*, and the author as Sharaf al-Dīn al-Ghazzī and the word Sharaf is crossed and replaced by Radiyyi, written on folio 1a. This MS is one volume. The length of this MS is 59 folios, each folio being 18x27 cms. There are 27 lines per page, approximately 14 words per line.

The binding of this MS is board covered with green leather. Its endpaper is green.

## Chapter Four

### The Manuscripts and The Editing Technique

#### 1- The Manuscripts

Eight manuscripts have been consulted. As far as can be ascertained, these are all the currently known manuscripts<sup>(1)</sup>. They are arranged here in two groups, the first group (nos. 1-4) being dated, the remainder undated.

1- (١) The Maktabat al-Baladiyyah of Alexandria. no. 3665/7176, (Also library of the Arab League, *fiqh*, Shāfi'ī, microfilm no. 13, Fu'ād Sayyid, *Fihris*, 1, 286).

The title of the MS is *Adab al-Qadā'*. The name of its author is given as al-Ghazzī, written on the folio 1a. This is a one-volume MS. It consists of 135 folios of 20x16 cms. There are 16 lines in each page, and approximately 11 words per line.

The binding of this MS is board, covered with brown leather. The spine of the MS is covered with red leather. The endpaper of the MS is pink.

This MS shows the usual organisation of ten chapters. There are nine sections in the first chapter, and the ninth chapter is subdivided according to the normal headings of *fiqh*. All titles and major sectional divisions are transcribed in red bold characters. This MS is written in a very good *naskh* handwriting. There are minor corrections made by the writer in the margin, usually adding words that were missed. This MS is the one that we particularly chose as reference or *asl*.

On folio 1a there is a seal in which the following is written: *bi-rasm khizānat Qāsim b. Al-Janāb al-Khūjakī al-Nūbarī*. There is also on folio 1b of the MS the name Ahmad b. Zarqā, and the date 1317/1899, being the name of an owner of it.

The last page of the MS has a colophon including the date of completion which is 874/1469. It also contains the following collation note: *balagh muqābalatan 'alā aslihi al-manqūl minhu fasahhh asb al-tāqah*. Added to the colophon is this: It came into the possession of *al-faqīr ilā Allāh ta 'alā*. The rest is unclear, but the date is 958/1551. The copyist of this MS is not named.

---

(1) There is a copy of this MS in the Iraqi Museum at al-Maktabah al-'Abbāsiyyah, see *Makhtūṭāt al-Maktabah al-'Abbāsiyyah fī al-Baṣrah*, no. 72. ed. by kamāl al-Ḥūt, 2, 36, Beirut, 1986.



## **Chapter Four**

### **The Manuscripts and The Editing Technique**

- 1- The manuscripts**
- 2- The editing technique**



## **4- The value of the work and its methods**

This text seems to have a great scientific value, since it was transferred to different people and different places, shortly after the author's death. This is clear from the date on the manuscripts.

This book has special and distinctive characteristics as compared to other books which tackle the judicial authority (*qadā'*). This is because this book is different from others in its practical approach and its style in showing its contents. In this context, we would like to summarize its value as follows:

Firstly: it records the tradition of the Shāfi'ī *fiqh* in *qadā'* by quoting opinions on this subject from scholars such as al-Istakhrī who wrote *Adab al-Qadā'* which is now lost, like the work of Abū Ḥāmid al-Isfarāīnī, Abū Ishāq al-Marwazī and al-Qaffāl al-Shāshī.

Secondly: it discusses and evaluates the value of the statements of the scholars of his school and sometimes those of other schools. Al-Ghazzī expresses his conclusion with phrases like, "this is more likely", "it is clear", "that is more correct", "this seems true to me" and "it is debatable" and "this is an unsolved question".

Thirdly: it gives reasons for judgements and explains the opinion of previous scholars. This has a double effect. Firstly, it expands the structure of the body of *fiqh*, and secondly, it makes the discussion of *fiqh* more systematic.

Fourthly: it finds new judgements to controversial issues. This can be seen from his statements such as: "this to me has another face", "this can be dispensable (*al-istighnā' an-hu*)".

Fifthly: it finds a judgement when there is a confusion between scholars. This is clear when he states "this is a source of difference between scholars" and continues to explain the judgement of the issue.

Sixthly: this book has another speciality in that it expands comprehensively on some cases and derives many subtle rules from the basic principle, notably in the area of claims (*da'āwā*). This is not quite so marked in other fields.

Seventhly: he gives a special section to the peculiarities and the opinions of the Shāfi'ī judge in order to show the special characteristics of the Shāfi'ī judge as opposed to the judges from other schools.

### Chapter nine:

Issues concerning the aim of the book organised according to the categories of *fiqh*. Al-Ghazzī commences with *kitāb al-Ṣalāt* where he introduces issues related to the invalidity of prayer and leading the prayers. He continues with cases for almost every chapter of *fiqh*.

### Chapter ten:

This chapter is entitled "Important and precious benefits that are invaluable and indispensable". In this chapter al-Ghazzī distinguishes the characteristics of the Shāfi'ī judge in contrast with other judges from other schools. A Shāfi'ī judge is distinguished from other judges in respect of 4 matters:

- 1) orphan children (*ḥuqūq al-yatāmā*);
- 2) pious endowment (*waqf*);
- 3) the deputies (*al-nuwwāb*);
- 4) public treasury (*bayt al-māl*).

In all other areas, Shāfi'ī and other judges share decisions. Al-Ghazzī reports from Subkī that this was the case at the time of al-Zāhir Baybars and the tradition continued thus. On the death or dismissal of a judge a new judge took his place and followed previous practice, i.e. Shāfi'ī judges retained control in these four areas. Throughout this section al-Ghazzī records various cases from different areas of *fiqh*. Example:

The judge is not allowed to give *zakāt* from the wealth of absent people, because they might not be bound to pay. (Vol. 2, 369.)

### A note on the organisation of *masā'il* within sections

It is difficult to detect that the organisation of the *maās'il* within sections is fully purposeful and coherent. Having established a broad question or problematic issue, al-Ghazzī simply strings together numerous cases which illustrate the point at issue and its solutions. While some of his cases may be real, in the sense of being a result of his own experience, these are so intertwined with cases derived from earlier literature that they are difficult or impossible to disentangle. Citations from earlier jurists constitute the basic mode of presentation and of argument. It seems likely that al-Ghazzī gathered his cases over a long period of time and copied them into notebooks under broad thematic headings. One case followed another as it came to his attention, and not, or not necessarily, because it was directly linked to the immediately preceding case. Al-Ghazzī probably carried out some kind of final editing and ordering activity, but it does not dispel the overall impression that problems and rules are here revealed through cases, and only rarely related to principles and generalisations.

are conjoined. Otherwise not. If they coincide in meaning but are different in words, they are heard and conjoined. (Vol. 2, 153.)

### Chapter six:

Cancellation of the invalid contracts, invalid judgements and invalid *wilāyah*.

Something takes place between the claimant and the defendant. It is established by witness and admitted by the defendant. If that thing is null (*bāṭil*), the judge may declare it cancelled, if that is required of him. The point here is that with many transaction or contracts, elements that constitutes invalidity can be disregarded. But if the parties declare those elements of invalidity before the judge, they may seek an annulment front the judge. Example:

A case comes before a judge, to establish its validity or otherwise, in which there are numerous types of invalidity. Such as the following.

An immature girl is married off, where she has no father or no grandfather (i.e. she has no agent to marry her off, in which case she should be married only under the judge's supervision), and she is married to a man who is not her social equal (*bi-ghayri kuḥ*). This marriage is *bāṭil* in two aspects. If this case is taken before a judge (i.e. non-Shāfi'ī) and disputed with respect to one of the factors; and if he declares its validity; then a Shāfi'ī judge can cancel the contract with respect to the other factor. (Vol. 2, 156.)

### Chapter seven:

This is a miscellaneous chapter, concerned with the passing of judgement and with such matters as validity, or what is required in a particular case, or establishing something. It explains the limit of the *qāḍī*s power in affirming or executing correctly, or establishing ownership, control, value etc. As usual al-Ghazzī develops the notions he has in his mind by entering numerous, often very complex, cases. He organises these cases under broad headings, namely *al-ḥukm*, (Vol. 2, 163), *al-ḥukm bi-l-ṣiḥḥah*, (Vol. 2, 166), *al-ḥukm bi-l-mūjib* (Vol. 2, 167), *al-ḥukm bi-l-thubūt* (Vol. 2, 168), *al-tanfīdh* (Vol. 2, 170), *thubūt al-milk* (Vol. 2, 171), *bay' al-ḥākim* (Vol. 2, 173).

### Chapter eight:

Judgements related to the trustees, such as an agent, a legal guardian, a debtor, a holder of a pledge etc. Al-Ghazzī clarifies all of these cases by citing different examples related to each case. Example:

A guardian claims that he has distributed wealth appropriately. According to Rāfi'ī if the recipient is a particular known person, there can be no interference, because he is capable of claiming his right, if it doesn't reach him. And if he does not do so, the *wasṭi*'s word is accepted. The point behind this is that if the wealth is legally capable of

2- If witnesses testify that A, on the day of conclusion of a contract of sale or of testimony, was mentally defective, they must explain the circumstances of the condition. (Vol. 2, 107.)

Amongst other rules, a rule concerning property is mentioned, which states that the testimony for ownership can only be heard if it is accompanied by possession, or if counter evidence cannot be produced, or if the prior ownership of someone else is not known. (Vol. 2, 128.)

#### **Chapter four:**

Conflict of evidence. (i.e. of witness). A rule is introduced by al-Ghazzī that if there is a reason for preferring one testimony, that testimony should be given priority. Otherwise both are cancelled. Priority is given to the evidence of ownership if it is accompanied by possession and by control (*taṣarruf*). The evidence of two witnesses will be given priority over evidence constituted by one witness backed by the oath of the litigant. However, if the witness plus oath pair are supported by possession, priority will be given to them. And so on. Example:

Two litigants (A and B) claim an article which is in the possession of a third party (C). The third party denies it. A establishes evidence (=two witnesses) that C took it from him illegally (*ghaṣb*). B establishes evidence that C admitted that he took it illegally from him. A's evidence is given priority over B's. Why?

A's testimony establishes *ghaṣb*. B's testimony establishes a confession by C. The former is deemed to cancel the latter, because ownership (i.e. A's) has been established by witness. This cancels C's admission to B. (Vol. 2, 134.)

#### **Chapter five:**

Composite testimonies (*ḥī talḥīq al-shahādah*). Al-Ghazzī offers no general introduction here but begins immediately with the first case, which is as follows.

Witness 1 testifies to a contract of sale. Witness 2 testifies that so-and-so admitted the sale. The two testimonies are not conjoined. If witness 2 goes back on his original testimony and testifies instead to the contract of sale, his testimony is accepted (i.e. together with that of witness 1), because it is possible that he knew about both of these matters (i.e. the sale and the admission). There is no implication of lying in the juxtaposition of these two testimonies. ( Vol. 2, 150.)

The remaining cases follow the pattern. The judge has to decide whether two differently worded statements can be conjoined to constitute evidence on a single point. Towards the end of the chapter he formulates some general principles. If two testimonies coincide as to expression, meaning and place, they are heard, and they

Fasl 9- Cases in which a claimant claims something for somebody else, but has no formal status as agent (*wakīl*, *walī*); rather his aim is to establish a right of his own (which is only indirectly linked to his claim or claims). Example:

A man makes a claim about a house in the possession of Bakr. He claims that he bought it from Zayd, that Zayd bought it from 'Amr and that 'Amr bought it from Bakr. Bakr denies this. The claimant may bring witnesses for the two transactions in which he was not involved. (Vol. 2, 83.)

### Chapter two:

Oaths. In cases where the claimant fails to produce witnesses, the *qāḍī* will require the defendant, in some circumstances, to swear on oath. If the defendant refuses to take an oath, the *qāḍī* will, subject to numerous conditions, require the claimant to swear. The golden rule of this chapter can be summarised as follows. Oath can only be used to confirm something. In the case of denial, an oath can be accepted if it concerns oneself, one's slave or one's riding animal. (The reference is to possession, not ownership.) If the denial concerns somebody else, the oath can be accepted if it is a denial of having knowledge. Al-Ghazzī deals in some detail with the precise manner of taking an oath, then proceeds to examples. Example:

A leaves a thing as deposit (*wadī'ah*) with B, then asks for its return. B says, it has become destroyed. A denies this and makes a claim before a *qāḍī*. B refuses to take an oath to affirm that it is destroyed. Does A then swear an oath of rebuttal? There are two views. (1) Yes, A swears, on the ground that B's refusal to take an oath was because he was lying, i.e. A affirms that B was lying. (Rāfi'ī's preference for the view is explained in the context of passing judgement on an other person.) In this case B is imprisoned until he bring the object, or until he makes a claim, subsequently, that the object was destroyed. He should bring witnesses to support his claim; or swear an oath supporting his claim. In either case he pays the value. Al-Ghazzī does not explain the second view, leaving his reader to work it out. (Vol. 2, 85.)

### Chapter three:

Testimonies. Al-Ghazzī begins the chapter with reference to those whose testimony is acceptable. Then in the course of numerous case-studies (*mas'alahs*), he proceeds to discuss many related issues, as well as acceptable testimonies and forms of expression used in testimony. Many of the examples in this section are quite short and simple, though some, as usual, are of considerable complexity. Examples:

1- If witnesses testify that A has a right of pre-emption, they must clarify the reasons for this.

A man claims against a *qāḍī* that he arranged a marriage between him and a particular woman, and that the woman was insane. The claim is heard. If the *qāḍī* confesses, his confession is acted on. If he denies it, he is not required to swear an oath. (Vol. 2, 42.)

Fasl 6- Cases where the confession of the defendant is not acceptable as a response to the claimant; the purpose of the claim is in order to enable the claimant to produce evidence (*al-bayyinah*). This applies to all claims against agents, executors, overseers (*wakīl*, *walī*, *nāẓir* etc.). Example:

A man claims against a *walī* (or executor) for a debt owed him by a man now dead. He executes the claim appropriately. The *walī* denies the claim. The claimant has the right to produce evidence, on the basis of which judgement will be made. Failing this, he may not require the *wasī* to take an oath (unless the *walī* is heir). (Vol. 2, 45.)

As usual, the ramifications of the problem are extensive and complex.

Fasl 7- This section deals with various types of claim that constitute relevant analogies important for a judge to understand. Though varied, most of the problems relate to cases where the judge requires large quantities of information. The intention is to help him specify the information he requires. Example:

A man claims an unspecified right. He claims a right for the passage of water coming from his house over the roof of his neighbour's house; or he claims a right of passage for water within the house of another. He must specify one particular house, if there are two connected houses; he must claim ownership of a house in such and such an area; he must mention the boundary between his property and his neighbour's; he must state, I assert the right of passage of water, from the roof of this house of mine, over the roof of the house of so-and-so, where boundaries are such-and-such, the water going to such-and-such a street etc. (Vol. 2, 51.)

Fasl 8- This section deals with those who are unable to speak for themselves, lacking capacity, (*man lā yu'abbiru 'an nafsihi*) such as the mad, the absent, the deceased, the dumb who fails to make an understandable gesture and the prisoner who is unteachable. The term "absent" (*ghā'ib*) is clarified, and becomes the analogical basis for all similar cases. Example, from Ibn al-Salāh: A man establishes a debt due from a dead person, and establishes that his heirs have received from the inheritance a quantity sufficient to cover the debt. The validity of the claim and the provision of evidence does not depend on establishing that the defendants have reached maturity. (Vol. 2, 78.)

for repayment of a debt against the heir of the original debtor. It is a condition for the formal validity of this claim that the claimant should specify

- a) the death of the debtor;
- b) that the debtor left an inheritance of sufficient value to cover the debt,
- c) or part of the debt, in which case the claimant should specify what part;
- d) that the inheritance is now in the possession of the heir;
- e) that the heir knows about the debt. (Vol. 2, 10.)

Many examples are provided to elaborate and exemplify the problems that can arise.

Fasl 2- Here, al-Ghazzī deals with the question who can be a claimant or plaintiff (*al-mudda* ٧) and who a defendant (*mudda'ā 'alay-hi*) in cases of dispute over ownership (*ḥuqūq*), *waqf* etc. The primary condition is that both parties must be *mukallaf* (i.e. mature, sane, free etc.). While there are other conditions, al-Ghazzī states that they can be clarified only by considering specific cases. An example:

A slave-girl claims to have given birth from her master. The claim will not be heard according to al-Rāfi'ī. But if her aim is to establish that she is an *umm-walad*, in order to prevent the master from selling her and so that she be freed on his death, the claim may be heard. The master will then be required to respond with an oath. i.e. if he denies the claim. (Vol. 2, 25.)

Fasl 3- On matters requiring a claim, but not requiring , after hearing evidence, response by the defendant. Example:

A claim against one who cannot express himself, e.g. one who is absent, dumb, insane, and one incapable of making comprehensible signals. Naturally the development of this thought leads to more complex issues.

Fasl 4- On cases in which evidence may be heard without there being a prior claim. These include all cases in which the judge accepts the evidence of the *muhtasib*, i.e. involving only God's rights (to the exclusion of man's) or those involving a specific right or claim which is not affected by the agreement or otherwise of a human being. In such cases the witness comes before the *qāḍī* and testifies, saying, I testify such and such against so and so; further he denies it; so, command his presence so that I can testify against him. Examples: divorce cases, revocable or irrevocable.

Fasl 5- On the defendant, in cases where he is required to confess, but, if he denies the charge, he is not required to swear. This situation arises only when the claimant has no evidence (i.e. testimony of witnesses) other than his own statement. Example:

When a claimant has expressed his claim in an appropriate manner, there are three broad possibilities. The defendant may admit the claim, and the lawsuit (*khuṣūmah*) is thereby ended. If the defendant denies the claim, the claimant must produce evidence (*bayyinah*), which, if successful, will also end the lawsuit. If the claimant cannot produce evidence, then the defendant will be required to reject the claim under oath. That too may end the lawsuit. However counter claims by the defendant may transfer the oath to the original claimant, or lead to the original defendant producing evidence. The method of administering the oath and the intricacies which may arise in requiring or not requiring it are dealt with throughout bāb 2.

Evidence in a lawsuit takes the form of witness (*shahādah*). The rules governing the conditions required in witnesses and the nature of their evidence are explored in bāb 3. Bāb 4 deals with how to establish priority in cases where there is conflict of evidence. Bāb 5 deals with composite testimony, i.e. with cases where the statements of two different witnesses are worded in such a way as to suggest some doubt as to whether they are testifying to the same thing.

Judicial decisions (*aḥkām*) may be given to affirm the invalidity of a contract or other legal deed, or to affirm the validity of a contract, to establish ownership, or control, or some other legal fact. Cases leading to such decisions, and the conditions governing the issue of formal decisions are dealt with throughout bābs 6 and 7. Bāb 8 deals with judicial decisions issued in respect of the actions of trustees.

Bāb 9 is a miscellany organised according to the normal ordering of chapters in a work of *fiqh*. Bāb 10 identifies the four special areas of competence which were held exclusively by Shāfi'ī judges during the Mamlūk period, and presents problem cases which reveal or explore the limits of the judge's competence.

I will now present a more detailed survey of each section, with examples of particular cases.

### 3- Analytical summary

#### **Chapter One:**

Title: On formal claims (*da'wāwā*). This chapter deals with claims and the conditions of their validity.

Fasl 1- In this section al-Ghazzī sets out with examples the basic conditions of a valid legal claim or *da'wā*. These, he states, citing al-Rāfi'ī, are that the claim should in its formal aspect be capable of being known (*ma'lūm*) and if true, be binding (*mulzimah*). His first example shows the kind of thing at issue. A man makes a claim

## Chapter Three

### The Subject Matter *Qadā'*

#### 1- Introduction

Al-Ghazzī held the position of *qādī* at Damascus from 790/1388 until he died in 799/1396. During this period he produced his *Adab al-Qadā'*. In his introduction he draws attention to the importance of judicial authority (*qadā'*) and the risks involved in it. He argues for the need of a very highly educated person to be appointed as judge who would be safe from committing major mistakes. He records various juristic decisions made by contemporary judges which he found to be extremely inaccurate. He cites this as a motive for writing this book.

Al-Ghazzī divides his book into ten chapters (*bābs*), varying from 6 pages to 262 pages in length. The two longest and most complex chapters are chapter One and chapter Nine. Chapter One is divided into nine *faṣls*, chapter Nine into 56 sections, variously termed *kitāb* or *faṣl*. All other chapters contain no overt subsections.

#### 2- The litigation in Islamic law

Al-Ghazzī clearly intends to cover all the major problems of judicial procedure. Neither in his creation of sections (*bābs*, *faṣls*), nor in his organisation of material within sections, does he show more than a minimal sense of order. Nonetheless, the basic bundling of ideas is clear enough. In *bāb* 1 he deals with claims (*da'āwā*). This requires nine subsections or *faṣls*. In *bāb* 2 he deals with oaths. *Bābs* 3, 4 and 5 deal with aspects of testimony (*shahādah*). *Bābs* 6, 7 and 8 deal with judicial decisions (*aḥkām*), including judgements on the validity or invalidity of contracts, and other legal facts. *Bāb* 9 is miscellaneous and *bāb* 10 distinguishes certain special features of competence, affecting only Shāfi'i judges.

In order to understand the problems that al-Ghazzī identifies and deals with, a brief survey of Muslim judicial procedure is required. Normally cases come before a judge when a claimant (*mudda'ī*) makes a claim (*da'wā*) against a defendant (*mudda'ū 'alay-hi*). The formulation of claims and the status of the parties must conform to certain conditions (*bāb* 1, *faṣls* 1 and 2). The possible responses of the defendant vary with the nature of the claims and the characteristics of the defendant (*faṣls* 3, 5, 6 and 8). In certain circumstances the judge may act his own initiative, without waiting for a claimant (*faṣl* 4). If the claim is to be successful, it must cover all the material points of the case (*faṣl* 8). And claims may, in appropriate circumstances, be made about matters which do not directly concern the claimant (*faṣl* 9).



## **Chapter Three**

### **The Subject Matter *Qadā'***

- 1- Introduction**
- 2- The litigation in Islamic law**
- 3- Analytical summary**
- 4- The value of the work and its methods**

opinions and referring to the opinions of other scholars like al-Istakhrī and al-Daybalī to guide him in interpreting the judgement. In the case of contradiction of the judgement from other scholars from his own school (which he usually cited) or other scholars' opinion of other schools he referred to them and answered according to the Shafi'ī school. As a result we can consider his work as a compendia of the work of other scholars whose work we would not be able to see (e.g. the scholars cited above in section 2-3). It is clear from the book of al-Ghazzī that great efforts have been made to make use of as many different sources as possible and to consult any work which was recommended to him. He is honest in acknowledging the work of others by naming the work or sometimes by the name of the author, a point that emerges in many quotations throughout the text and bibliography of his references which have been located in the appendix of books mentioned in the text.

judge, an orderly (*ḥājib*), an assistant (*mu'āwin*)<sup>(1)</sup> whose task was to carry out decisions related to the sharing of property, a *qāsim* who assesses legacy and jailer (*sajjān*) etc. The judge was permitted to benefit from a salary. He was appointed by the sultan and was also liable to dismissal (*'azl*) by the sultan for one reason or another.

#### 4- Al-Ghazzi's *Adab al-Qaḍā'*

The form, structure and contents of Al-Ghazzi's *Adab al-Qaḍā'* are presented in detail in the next chapter. Here it is necessary to point out simply that it is a significantly different work from that of al-Māwardī. First, it is strictly limited in subject matter, dealing narrowly with matters of procedure (claims, oaths, testimony, judicial decisions, competence) and not dealing at all with the concept of *qaḍā'*, the characteristics of a judge, matters of appointment or the relationship between a judge and political authority. Secondly, al-Ghazzi does not build up the kind of formal organised argumentation characteristic of al-Māwardī's book. It is remarkable that he cites no Qur'ānic verses throughout, and only one *ḥadīth*. He derives his problems and his solutions from the Shāfi'i tradition of juristic writing. Thirdly, al-Ghazzi's sense of structure is weak. He is concerned with the way that individual cases can be used to illustrate and resolve practical problems. He accumulates and juxtaposes cases in an effort to demonstrate what the judge must do in particular circumstances. He shows very few skills of generalisation and constructive analysis. Clearly his work was very relevant to the practising judge, and might be much less attractive to the academic jurist. It reflects the extent to which, in Mamlūk times, the post of *qāḍī* took on a new institutional importance as an integrated part of the government system. The organisation of the *Adab al-Qaḍā'* is based on the juxtaposition of *mas'alas*, not on academically structured argument.

In spite of the different ends of al-Māwardī and al-Ghazzi (practical versus academic), the pattern of citation does indicate certain developments in the concept of authority. For al-Ghazzi the literary products of the Shāfi'i school were not only immense in number but were authoritative without any further reference back to the fundamentals. The citations of scholars as sufficient authorities, though not entirely absent from either al-Khassāf or al-Māwardī, is a distinguishing feature of the mature, or post-classical tradition. Al-Ghazzi goes further than any of his predecessors in deriving problems and solutions from the tradition of *fiqh* writing.

In his composing of the cases written in his book, he categorizes the chapters and derives the cases from these chapters. This is usually done after explaining his

---

(1) *Ibid*, 1, issue no. 149, 171.

evidence, court-procedure etc. Al-Māwardī arranges the material in a systematic manner. Often he supports his views by a verse of the Qur'ān, or a Prophetic *ḥadīth*, and sometimes by utterances of the Companions and the Followers. These combinations are also used when al-Māwardī discusses the opinions of Shāfi'ī scholars and the differences among them. When he discusses any opinion, al-Māwardī usually presents the four sources systematically: the Qur'ān, *ḥadīth*, consensus (*ijmā'*), analogy (*qiyās*) and, sometimes, non-Prophetic *athar*. In some cases however, he only relies on one or two of these references. Also he presents the basic fundamentals of jurisprudence (*qawā'id al-fiqh*).

The book also shows that al-Māwardī basically depends on the works of al-Shāfi'ī. In the cases when al-Shāfi'ī has not dealt with a problem, al-Māwardī, relies on the opinions of eminent followers of al-Shāfi'ī. Al-Māwardī opinions also depend on the opinions of previous jurists in the field of *usūl*, particularly when he refers to evidence (*dalīl*) and arguments used by these scholars in order to support their views against the views of opponents. He also selects ideas from these jurists, discusses them and provides answers to opposing arguments. As a result, his book is rich with the ideas of previous scholars whose works are now unavailable.

The difference between the pre-classical and the classical periods can be clearly seen from the pattern of the *Adab al-Qāḍī* by al-Māwardī which represents the classical era. This book marks the distinctive characteristics of the era. In fact in this sample we can clearly see the development of classification and the literary tradition of the style mentioned earlier. We can also obtain from this book the development of the regulations of *qaḍā'*. Al-Māwardī's book describes the state of the *qaḍā'* in his period, its evolution and its administrative features such as the patterns of *da'wā* and the precautions taken. We notice that the *qaḍā'* has evolved to the point that it has become possible for the judges (*quḍāt* or *qāḍīs*) to act in the name of the *qāḍī al-quḍāt*<sup>(1)</sup>. Al-Māwardī describes two types of *qaḍā'*, with two kinds of applications. The first is the general authority (*qaḍ' ām*), in which area a judge has a wide and unrestricted sphere of competence, covering contracts relating to marriage, commerce and guarding the rights of orphans and juveniles, pious endowment (*waqf*) and bequests (*wis āyāh*)<sup>(2)</sup>, etc. The second is the *qaḍ' khāss* or limited authority which is limited by the political authority to specific areas e.g. of debt and financial matters etc<sup>(3)</sup>. There were also assistants to the judge whose job was to carry out decisions. The judge also had files and registers where all details of the various judgements were kept. The judge also had a secretary, (*muballigh*) who spoke to and for the

(1) Al-Māwardī, *Adab al-Qāḍī*, 2, issue no. 3722, 403.

(2) *Ibid*, 1, issue no. 134-55, 166-72.

(3) *Ibid*, 1, issue no. 156, 172.

systematic manner. For each section, there is an introductory passage which quotes a verse of the Qur'ān, a Prophetic *ḥadīth*, and perhaps a report from a Companion or Follower. The text then presents the opinions of Hanafī scholars and their differences of opinion, embodying Prophetic or Companion *ḥadīth* to support one view or another.

The other works by al-Khaṣṣāf, notably his *Aḥkām al-Waqf* and his *al-Ḥiyal wa al-Makhārij*, do not present their material in quite this manner. They are characterised by the question and answer (*qultu- qāla* formula), which is also found in other 3rd century works (e.g. the *Mudawwannah* of Sahnūn) and in many works attributed to Shaybānī. It is possible that al-Khaṣṣāf's presentation has been modified or tidied up by Ibn Māzah. On the other hand, the style of organisation is similar to that of Shāfi'ī in the *Umm*, so it is also possible that al-Khaṣṣāf was influenced by Shāfi'ī.

2- The author is al-Māwardī, 'Alī b. Muḥammad Abū al-Hasan (450/1058). A Shāfi'ī jurist and scholar, he was the author of several books, the most famous being *al-Aḥkām al-Sultāniyyah*, *al-Ḥāwī* and *Adab al-Qāḍī*<sup>(1)</sup>. The last book has been edited by Muḥyī Hilāl al-Sarḥān, (Baghdad, 1971). (For reference to al-Māwardī, see Appendix 1, no. 60.)

As the editor of the *Adab al-Qāḍī* has pointed out this book is one section of the book entitled *al-Ḥāwī al-Kabīr* which, in turn, is a commentary on the *Mukhtaṣar* of al-Muzanī<sup>(2)</sup>. *Al-Ḥāwī al-Kabīr* is a major work in the Shāfi'ī school. In spite of the importance of this book, an encyclopedia and a major source of jurists' opinions of the Shāfi'ī school and of previous scholars in *fiqh*, the original book has not yet been published in full<sup>(3)</sup>.

The *Adab al-Qāḍī* contains 25 chapters, arranged in *faṣls*. Al-Māwardī covers all the major topics of judicial office and judicial procedure and explains them in detail. Further, he presents the opinions of other scholars which conflict with his own opinion. Then he criticises these views, giving the reasons for his objections.

When looking at *Adab al-Qāḍī*, we find that al-Māwardī usually starts his discussions under the heading of *faṣl*. These discussions treat different topics such as, the characteristics of the judge, the conception of *qaḍā'*, work in the *qaḍā'*, the conditions of being a judge, judicial decisions, litigants, the rules of

(1) Al-Māwardī, *Adab al-Qāḍī*, 1, 65.

(2) For information about the author and his work see Appendix 1, no. 63.

(3) It is worth mentioning that many manuscript copies are now available in Turkey, Rāmpūr, Cairo, Berlin and Leiden and other places, see Al-Māwardī, *Adab al-Qāḍī*, 1, 46.

6-Author: Al-Ghazzī, 'Īsā b. 'Uthmān Abū al-Rūh.

Died: 799/1396.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qaḍā'*<sup>(1)</sup>.

Here we would like to mention that, out of the above list, Ibn Abī al-Dam, *Adab al-Qaḍā'* is the only book published.

It is very clear from the three periods' lists that the two schools of Hanaf and Shafi'ī are the largest contributors and producers of independent books. This is due to the fact that these two schools occupied prominent judicial offices in the history of Islamic law and most of the people who have been appointed as judges at least in the Eastern Islamic lands came from these two schools. The Mālikīs, who dominated North Africa and al-Andalus, clearly did not adopt this type of independent study.

### 3- The subject matter of these works

The following is an attempt to present the main features of literary style in the independent works entitled *Adab al-Qaḍā'* or *Adab al-Qāḍī*. One book for each period will be outlined, in the formative, the classical as well as the post-classical periods.

1- The *Adab al-Qāḍī* of Ahmad b. 'Umar al-Khaṣṣāf Abū Bakr (261/874). A Hanafī jurist, he was born in Baghdad. Al-Khaṣṣāf wrote many books to explain his various opinions such as *Adab al-Qāḍī*, *Aḥkām al-Waqf* amongst others. (TT, 1/3, 85-9; A, 1, 185.). His *Adab al-Qāḍī* is now published only as embedded in the commentary by Burhān al-A'imma Husām al-Dīn 'Umar b. 'Abd al-Azīz Ibn Māzah (536/1141) (edited by Muhyī Hilāl al-Sarhān, and published in Baghdad, 1977).

It is very difficult to distinguish al-Khaṣṣāf's *Adab al-Qāḍī* from the commentary of Ibn Māzah and consequently it is difficult to analyse the work. Despite the importance of this book as a major source and a compendia of the opinions of previous scholars in *al-qaḍā'*, the original book without Ibn Māzah's commentary has not yet been published.

Ibn Māzah's commentary on al-Khaṣṣāf's work is classified in 120 *kitābs* or chapters. These cover such topics as the concept of *qaḍā'*, accepting the post of *qāḍī*, work in the *qaḍā'*, the conditions of being a judge, judicial decisions, litigants, the rules of evidence, court-procedure etc. The author arranges the material in a

---

(1) This book has been abridged by Shaykh al-Islām Ibn al-Ansarī, entitled '*Imād al-Riḍā'* bi *Bayān Adab al-Qaḍā'*', Arberry, *A Handlist of the Arabic Manuscripts*, 2, No: 3420, 74.

12-Author: Al-Zanjirī, 'Umar b. Bakr Abū Bakr.

Died: 584/1188.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qāḍī*. (SD, 4, 280.)

13-Author: Al-Mirīghānī, 'Abd al-Raḥīm b. Abū Bakr.

Died: 670/1271.

School: Ḥanafī.

Title: *Fuṣūl al-Aḥkām li Uṣūl al-Aḥkām*. (Dār al-Kutub al-Misriyyah, no. 308 see Ibn Abī al-Dam, *Adab al-Qaḍā'*, 674; F, no. 130, 1, 269.)

This list comprises almost all the books of this type produced during that period. Of the above list only al-Māwardī's *Adab al-Qāḍī* and al-Simnānī's *Rawḍat al-Qudāt wa Ṭarīq al-Najāh* have been published.

### 2-3 The post-classical period (up to 799/1396)

This is a list of the independent works which deal with *al-qaḍā'* and which have been written in the period up to al-Ghazzī's death. These books are listed here in chronological order.

1-Author: Al-Sam'ānī, 'Abd al-Karīm b. Muḥammad Abū Sa'd.

Died: 632/1234.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qāḍī*. (FMS, no. 61.)

2-Author: Ibn Abī al-Dam, Ibrāhīm b. 'Abdullāh Abū Ishāq.

Died: 642/1244.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qaḍā'*. (see Appendix 1, no. 32.)

3-Author: Al-Sarūjī, Ibrāhīm b. 'Abd al-Ghanī Abū al-'Abbas.

Died: 710/1310.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qāḍī*. (SD, 6, 23.)

4-Author: Ibn al-Rāmī, Muḥammad b. Ibrāhīm.

Died: 734/1333.

School: Mālikī.

Title: *Al-'Ilān bi Aḥkām al-Bayyināt*. (FMS, 360.)

5-Author: Ibn Badr al-Dīn al-Qurashī, Ahmad b. Muslim.

Died: 793/1390.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qudāt*. (see Ibn Abī al-Dam, *Adab al-Qaḍā'*, 677.)

3-Author: Ibn Surāqah, Muhammad b. Yahya al-'Āmirī Abū al-Ḥasan.

Died: 410/1019.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qadā'*. (see Appendix 1, no. 47.)

4-Author: Al-Baghdādī, 'Abd al-Qāhir b. Ṭāhir Abū Manṣūr.

Died: 429/1037.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qadā'*. (TH, 95.)

5-Author: Al-Māwardī, 'Alī b. Muḥammad Abū al-Ḥasan.

Died: 450/1058.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qādī*. (see Appendix 1, no. 60.)

6-Author: Al-'Abbādī, Muḥammad b. Ahmad Abū 'Āsim.

Died: 458/1065.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qadā'*. (K, 1, 47; see also, Appendix 1, no. 1.)

7-Author: Al-Asadī, 'Isā b. Sahl Abū al-Ubgh.

Died: 486/1093.

School: Mālikī.

Title: *Al-'Ilām bi Nawāzil al-Aḥkām*. (FMS, no. 359.)

8-Author: Al-Harawī, Muḥammad b. Aḥmad Abū Sa'd.

Died: 488/1095.

School: Shāfi'ī.

Title: *Al-Ishrāf 'alā Ghawāmid al-Ḥukūmāt*, this book explanation of al-'Abbādī's *Adab al-Qadā'*. (FMS, 359; K, 1, 47, 103; see also, Appendix 1, no. 29.)

9-Author: Al-Simnānī, 'Alī b. Mḥammad Abū J'far.

Died: 499/1105.

School: Ḥanafī.

Title: *Rawdat al-Qudāt wa Ṭarīq al-Najāh*.

10-Author: Shurayḥ al-Rūyānī, Shurayḥ b. 'Abd al-Karīm Abū Nāṣr.

Died: 505 or 550/1111 or 1155.

School: Shāfi'ī.

Title: *Rawdat al-Ḥukkām wa Zīnāt al-Aḥkām* which is sometimes called *Adab al-Qadā'* (see Appendix 1, no. 91.)

11-Author: Al-Qurashī Mujallī b. Jumay'.

Died: 550/1155.

School: Shāfi'ī.

Title: *Adab al-Qādī* or *al-'Umdah*. (K, 1, 73; TH, 97.)

9-Author: Al-Iṣṭakhri, al-Ḥasan b. Aḥmad Abū Sa'īd.

Died: 328/939.

School: Shāfi'i.

Title: *Adab al-Qāḍā'*. (K, 1, 47; see also, Appendix 1, no. 53.)

10-Author: Al-Sayrafī, Muḥammad b. 'Abdullāh Abū Bakr.

Died: 330/941.

School: Shāfi'i.

Title: *'Adab al-Qāḍā'*. (TSK, 3, 186; TH, 63.)

11-Author: Ibn al-Qāṣ, Aḥmad b. Abū Aḥmad al-Tabarī Abū al-'Abbās.

Died: 335/946.

School: Shāfi'i.

Title: *Adab al-Qāḍā'*<sup>(1)</sup>. (K, 1,47;TT, 1/3, 203; see also, Appendix 1, no.43.)

12-Author: Ibn al-Haddād, Muhammad b. Ahmad al-Kinānī.

Died: 344/955.

School: Shāfi'i.

Title: *Adad al-Qāḍā'*. (K, 1, 47; TT, 1/3, 203; see also, Appendix 1, no.38.)

13-Author: Muhammad b. 'Alī al-Qaffāl Al-Shāshī Abū Bakr.

Died: 365/976.

School: Shāfi'i.

Title: *Adab al-Qāḍī*. (K, 1, 47; see also, Appendix 1, no. 86.)

As far as can be ascertained, these books no longer exist except that of al-Khaṣṣāf, Ibn al-Qāṣ and Abū al-Muhallab's *Adab al-Qāḍī*. The former exists only within the commentary of Ibn Māzah. It is sometimes difficult to extract the original text from the commentary. Both have been published.

## 2-2 The classical period

Several independent works relating to *al-qaḍā'* were written in this period. These books are chronologically arranged here.

1-Author: Ibn Abī Zamanayn, Muḥammad b. 'Abdullāh Abū 'Abdullāh.

Died: 399/1008.

School: Mālikī.

Title: *Muntakhab al-Aḥkām*. (FMS, 388.)

2-Author: Al-Daybalī, 'Alī b. Aḥmad b. Muḥammad.

Died: ca 4th century.

School: Shāfi'i.

Title: *Adab al-Qāḍā'*. (K, 1, 47; in this reference the initial of this author has been altered from Daybaly to al-Raybaly, see also, Appendix 1, no. 25.)

(1) There is a copy of this MS which was written in the year 997 AH stored in the Iraqi Museum at al-Khizānah al-'Umariyyah no. 2/22315, see the catalogue no. 6, p 13, Beirut, 1986.

## 2-1 The formative period

Several independent works concerned with *al-qadā'* were written in this period. The following seems to be a complete list, classifying these books on the basis of the chronological order.

1-Author: Abū Yūsuf, Ya'qūb b. Ibrāhīm.

Died: 182/798.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qādī*. (K, 1, 46; TT, 1/3, 54; see also Appendix 1, no. 11.)

2-Author: Al-Qāsim b. Sallām Abū 'Ubaydah.

Died: 224/838.

School: Shāfi'i.

Title: *Adab al-Qādī*. (TSK, 2, 153; SD, 2, 54, K, 1, 47.)

3-Author: Muḥammad b. Sam'ah.

Died: 233/847.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qādī*. (K, 1, 46; TT, 1/3, 86.)

4-Author: Al-Khaṣṣāf, Aḥmad b. 'Umar Abū Bakr.

Died: 261/874.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qādī*. (K, 1, 46; TT, 1/3, 147.)

5-Author: Muḥammad b. 'Abdullāh Abū 'Abdullāh.

Died: 268/881.

School: Mālikī.

Title: *Adab al-Qudāt*. (TH, 30-1; TT, 1/3, 147.)

6-Author: Abū al-Muhallab, Haytham b. Sulaymān al-Qaysī.

Died: 275/888.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qādī*. (see Ibn Abū al-Dam, *Adab al-Qadā'*, 673.)

7-Author: 'Abd al-Ḥamīd b. 'Abd al-'Azzīz Abū Hāzim.

Died: 292/904.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Aḥmad Qādī*. (K, 1, 46.)

8-Author: b. Ishāq al-Inbārī Abū Ja'far.

Died: 317/929.

School: Ḥanafī.

Title: *Adab al-Qādī*. (K, 1, 46.)

## Chapter Two

### Al-Ghazzī and Its Literary Precursors

#### 1- The *Adab al-Qadā'*: its position in the history of *fiqh*

Judicial authority (*qadā'*) is an established category of Islamic jurisprudence. Under the heading of *bāb al-qadā'*, a juristic writer discusses such topics as the conditions of being a judge, judicial decisions, formal claim (*da'wā*), the rules of evidence, court-procedure etc. He arranges the material in a systematic manner, in *bābs* or *faṣls*. At different dates, different writers deal with these matters according to their own circumstances. Naturally, the expression and the content of discussion developed through time.

#### 2- The Literary Tradition

The periodisation of Islamic juristic work has not been given much thought by scholars. A very rough tri-partite division suggests a formative period (2nd - 4th century AH/8th-10th century CE), a classical period (4th - 6th century AH/10th -12th century CE) and a post-classical period, often described (though probably unjustifiably) as a period of decline. Baber Johansen accepts this rough periodization<sup>(1)</sup>.

The starting point of the structure of the *fiqh* was at the time when the scholars of Islamic law (during the formative period) elaborated their judgements (*ḥukms*) on the basis of Qur'ān and *ḥadīth*. This culminated in the late 2nd to early 3rd centuries with the works of Mālik, Shaybānī, Abū Yūsuf and Shāfi'ī. The books of the period were witness to only the beginning of the elaboration of rules without the sophisticated classification of later periods of *fiqh*. All the major writers of the period produced discussions of *qadā'* within large works of *fiqh*, e.g. Mālik, in his *Mudawwanah*, Shaybānī, in his *Aṣl*, Shāfi'ī in his *Umm* etc. But the first major independent work, still in existence and devoted to *qadā'* is the *Adab al-Qadā'* of Khaṣṣāf.

---

(1) See Johansen, *The Islamic law on the land tax and rent*, 1, and references cited there to Schacht and Chafik Chehata.



## **Chapter Two**

### **Al-Ghazzī and Its Literary Precursors**

**1- The Adab al-Qadā': its position in the history of fiqh**

**2- The Literary Tradition**

2-1 The formative period

2-2 The classical period

2-3 The post-classical period (up to 799/1396)

**3- The Subject Matter of These Works**

**4- Al-Ghazzi's Adab al-Qadā'**



period, four chief judges (*qāḍī al-quḍāt*) were appointed in Cairo, one for each of the major schools. Correspondingly, in the provinces, official appointments were from all four schools. In Damascus, and probably in other major provincial cities, the holders of the chief judicial posts, appointed from the centre, were also known as *qāḍī al-quḍāt*<sup>(1)</sup>.

In addition to that, the Mamlūks reformed the judicial (*qaḍā'*) system. The staff of the religious establishment constituted holders of various offices extending from the chief judges (*qāḍī al-quḍāt*) to the teachers of the religious sciences. The first *dār al-ʿadl* in the citadel (*qalʿat*) was built by al-Zāhir Baybars in 661/1262-3. In 663/1264 al-Zāhir Baybars appointed for the first time judges from all four schools of Islamic jurisprudence. The reason behind this was a personal rancour which occurred between the sultan's advisor who was the Ayyūbid amir Ayghad al-ʿAzīzī and the chief judge (*qāḍī al-quḍāt*) Tāj al-Dīn ʿAbd al-Wahhāb b. Bint al-Aʿazz a Shāfiʿī<sup>(2)</sup>. There continued to be four judges till the Ottoman conquest.

The appointment of these chief judges was authoritative in the sultan's dominions. The chief judges could appoint or dismiss their local deputies (*nuwwāb al-quḍāh*). As far as we know, the sultan (or his generals) appointed the provincial *qāḍīs* and these in turn appointed their own deputies. Nevertheless the rights of orphans (*al-yatāmā*), the administering of pious endowments (*waqf*), and issues related to the public treasury (*bayt al-māl*) were kept under the supervision of the Shāfiʿī judge<sup>(3)</sup>.

All judges, potentially at least, received a salary from the *bayt al-māl*, known as a *jāmakiyyah* (a term used frequently for government stipends in the Mamlūk period)<sup>(4)</sup>.

With regard to the army, it had some special judges. They dealt with cases arising in the army. These judges were known as *quḍāt al-ʿaskar*. It is worth pointing out that these judges were also from the Shāfiʿī, Ḥanafī, Mālikī and more rarely from the Ḥanbalī<sup>(5)</sup> school.

The madrasahs provided the graduates who were available for appointment as judges. But the madrasahs also, through the *waqf* endowments which gave these institutional viability, provided teaching posts which were quite independent of political appointment. We have seen that in the course of his career al-Ghazzī held teaching posts, deputy judgeships and finally a judgeship. It seems likely that some interplay of public and private posts was normal in the career of a jurist. It is probably the case that a high-ranking teaching post (such as, perhaps, al-Ghazzī never acquired) as the head of a madrasah would represent the highest ambition of a jurist.

(1) Al-Maqrīzī, *al-Sulūk*, 1/2, 542.

(2) Al-Maqrīzī, *al-Sulūk*, 1/2, 538-40.

(3) Al-Maqrīzī, *al-Sulūk* 1/2, 539; *Al-Qalqashandī, Subḥ al-ʿAshāʾ*, 4, 36-7.

(4) Al-Maqrīzī, *al-Sulūk* 1/2, 542.

(5) Al-Qalqashandī, *Subḥ al-ʿAshāʾ*, 4, 37.

In the last years of al-Ghazzī's life, the Kalavunid sultans lost their power to the able Circassian general Barqūq. Seizing the opportunity offered by weakness, faction and revolt, he became the dominant figure in the government from about 1380, and usurped the sultanate formally in 1382. During his early years, he gradually dealt with all opposition and brought his reign to a peaceful close in 1399. Al-Ghazzī had died three years earlier in 1396.

### **3- Mamlūk institutions**

The political history of the Mamlūk sultanate is one of chaos, confusion and faction-fighting. The fundamental stability of the dynasty is however reflected in the fact that it survived for more than 250 years (until the Ottoman conquest of 1517). This stability is almost certainly a result of the gradual emergence of governmental and social institutions which worked effectively, in spite of the military and political struggles of the Turkish Mamlūk amirs.

Setting aside the military institutions, it is possible to detect two major areas of institutional continuity in Mamlūk times. The first is the secular administration (al-diwāniyyah), closely associated with the Mamlūk sultan, or with his generals and deputies in the provincial cities. The second is the religious administration (al-wazā'if al-dīniyyah), which, in some respects was closely dependant on political authority, and in other respects was remarkably free of political constraint. In so far as the religious classes aspired to be judges, their appointment and dismissal depended upon political authority. In so far as they were teachers or students in a madrasah, they benefitted from the system of waqf, which ensured to such institutions some security and independence from political power. In practice, of course, we are uncertain about precisely how the various components of Mamlūk administration interlocked. As we have seen, the biographical sources are simply indifferent to the kind of questions that might interest a modern historian (questions of motivation, of class, of social perceptions etc.)

The court administration centred on the two great departments of state which were the chancery (dīwān al-implā) and the army department (dīwān al-jaysh). Arguably, the central function of the bureaucracy was to organise and gather taxes, and to ensure the effective maintenance of the army and the institutions of the state. The issue of decrees to maintain public order were also a part of the business of the chancery. The sultan (and in the provinces his deputies) had a quasi-judicial function in responding to pleas. Their activity in this area corresponds to the mazālim courts of earlier rulers. Specifically in the area of public justice, the sultan (or his deputy) might require the presence and the advice of judges and jurists. But it should not be forgotten that all members of the administration acquired literacy and formal training within the system of madrasahs, which, in this period was well developed.

The appointment of a judge was formally carried out by the political (= military) masters, who no doubt relied on the advice of the bureaucrats, who came from the same social milieu as that which produced potential judges. During the Mamlūks

## **2- The Mamlūk government in the life of al-Ghazzī**

Al-Ghazzī lived from before 740/1339 to 799/1396. Damascus was the centre of his education, and his professional life. His furthest recorded journey was to Egypt. Therefore, he never left territory ruled by the Mamlūk dynasty, who had their capital in Cairo. He lived in the middle years of their dynastic power.

The Mamlūks, it is usually said, took over power from the Ayyubids in about 648/1250<sup>(1)</sup>. In fact the transition from Ayyubid authority to Mamlūk authority is a blurred and confusing one. The most important figure is al-Zāhir Baybars, who emerged as the outstanding figure and decisive founder of a new political entity only as a result of his victory at 'Ayn Jalut, against the Mongols (658/1260).

Baybars reigned from 1260 to 1277. His campaigns against the Mongols, the remaining Crusader states, and other minor independent powers in Syria laid the military foundations for the new dynasty. Succession to power during the Mamlūk period was complicated. Rarely did the sons of a ruler successfully follow their fathers into sultanic authority, in spite of several attempts to achieve that end. Faction-fighting within the group of imported slaves, known as Mamlūks, became the principal means through which new rulers emerged.

In spite of the complexity and indeed the uncertainty of power, it is possible to identify certain family groups who in particular periods supplied the majority of rulers. After the death of Baybars, in 1277, until 1399, rulers emerged from group known as the Kalavunids. One of the most significant and able of these rulers was the Sultan al-Nāsir Muammad. He came into office, for the first time, in 693/1293, but suffered two interregnums, owing to wide-spread faction-fighting, before his effective rule began in 709/1310. His reign lasted till 1341. It was therefore during his rule that the subject of this book, Al-Ghazzī, was born (before 1339).

Throughout most of al-Ghazzī's lifetime power lay with the descendants of al-Nāṣir Muammad. Of these, P.M. Holt states:

Although descendants of al-Nasir Muhammad reigned for over forty years after his death, none of the later Kalavunids succeeded in maintaining the autocracy which he had created. The very fact that there were twelve sultans in less than half a century is an indication of their weakness..... For the most part, the later Kalavunids were figureheads behind whom the great amirs managed the state, and struggled for power and the control of the royal fisc<sup>(2)</sup>.

---

(1) For the following history I am dependent on P.M. Holt, *The Age of the Crusades*.

(2) P.M. Holt, *The Age of the Crusades*, 121.

AHMAD b. Husayn b. Arsalān Abū al-'Abbās (844/1440). He was one of al-Ghazzī's students who wrote a commentary on the *Adab al-Qadā'* of his teacher. (SD, 7, 348-9.)

AL-GHAZZĪ Aḥmad b. 'Abdullāh (822/1419). He studied until he became a teacher and muftī in the time of his teachers. He was appointed by his teacher al-Ghazzī to be his assistant in the judicial office (*qadā'*). (SD, 7, 153-4.)

IBN ḤAJJĪ Amad b. Musā Abū al-'Abbās Shihāb al-Dīn (816/1413) was a historical writer. He studied under al-Ghazzī and other scholars of the period in Damascus. When he became a scholar, he taught and became a muftī. Ibn Ḥajjī was appointed as assistant judge. He wrote many books amongst them al-Dāris min Akhbār al-Madāris and Shar al-Muarrar. (TQ, 4, 10-3; SD, 7, 116-8.)

IBN QĀDĪ SHUHBAH Abū Bakr b. Amad (851/1447). He was born and lived in Damascus. His family was very well known as a family of scholars. He was appointed to many government positions and he taught in most schools in Damascus. He wrote the biography of his teacher in his *Tabaqāt al-Shāfiyyah*. He was the author of many books such as al-'Ilām bi Tārīkh al-Islām, Shar al-Minhāj and Mukhtaar Tahdhīb al-Kamāl. He died in Damascus. (SD 7, 269; BT, 1, 164; A, 2, 35.)

AL-MAKHZŪMĪ Aḥmad b. Muammad (827/1423). He was a judge and muftī of Makkah where his father was also. At the age of eighteen, he was appointed to the position of *qadā'* and he held it until he died. (SD, 7, 177-8.)

AL-RAMTHĀWĪ Mūsā b. 'Abdullāh (816/1413). He was a student of al-Ghazzī till he was given the permission (*ijāzah*) to be a muftī. (SD, 7, 123-4.)

## 1-6 His compositions

Most of the biographical dictionaries list the following books in al-Ghazzī's biography. All of them are fiqh works. No other works are mentioned. Brockelmann mentions only the two of his works which are known to still exist in manuscript, namely nos. 2 and 4.

- 1- Al-Jawāhir wa al-Durar fī al-fiqh.
- 2- Shar al-Minhāj (al-Kabīr; al-Ṣaghīr and the other between them called al-Wasat.)
- 3- Madīnat al-'Ilm, as a reply to the book of al-Asnawī entitled: al-Muhimmāt.
- 4- Adab al-Qadā'.
- 5- Mukhtaṣar al-Rawḍah.
- 6- Al-Qawā'id.
- 7- Mukhtaar al-Muhimmāt by al-Asnawī.
- 8- Talkhīṣ Ziyādāt al-Kifāyah 'alā al-Rāfi'i.
- 9- Al-Alghāz.

### 1-4 His colleagues

The biographical sources do not list his colleagues in their biographical notices. Therefore, the following names are gleaned from the biographies of his period. They are the most important Shāfiʿī jurists of al-Ghazzī's contemporaries. They have been arranged alphabetically.

AL-ANBĀSĪ Ibrāhīm b. Musā Abū Muammad (801 or 802/1398 or 1399). He was born in al-Wajh al-Bahrī in Egypt. He studied in Cairo and Damascus, then he taught in Azhar mosque amongst others. He refused the position of *qadā'*. He died on his way to Egypt after performing the hajj. (TQ, 4, 1-4; SD, 7, 13.)

AL-ANSĀRĪ Mūsā b. Muammad (803 or 804/1403 or 1404), born in Halab. He studied first in Halab, then he went to Cairo to study. He was the preacher (khatīb) of the mosque of Halab. He held the position of *qadā'* several times. He died in al-Ghūr in Jordan and was buried there, but his body was transferred to Halab where he was buried again. (TQ, 4, 85-7; SD 7, 39.)

AL-HAMAWĪ Yūsuf b. al-Hasan (808 or 809/1405 or 4106). He studied in Hamāh and Damascus, then he taught in the school of al-'Arūniyyah in Hamāh. He wrote several books amongst them Sharh al-Imām fi Ahādīth al-Ahkām. (TQ, 4, 87-9; SD 7, 87.)

IBN NASHWĀN Amad b. Muammad Abū al-'Abbās (809 or 810/1406 or 1407). He was born in Hawrān. In his adult life he came to Damascus where he studied. Afterwards, he taught in the Umayyad mosque and other schools. Besides that he held the position of *qadā'*. He died in Damascus where he was buried in the graveyard of al-Sūfiyyah beside his teacher al-Zuhrī. (TQ, 4, 18-20; SD 7, 82.)

AL-MARĀGHĪ Abū Bakr b. Husayn (616 or 817/1413 or 1414). He studied in Cairo, Damascus, Hamāh and Halab, then he went to Madīnah in the Hijāz. He was the scholar of the Prophet's hadīth in the mosque of Madīnah. Later, he held the position of *qadā'* until he died. (TQ, 4,4-6; SD, 7, 120.)

### 1-5 His students

The biographical sources do not list his students in their notices. Consequently the following names are gathered from the biographies of his age. They are the most important Shāfiʿī students of al-Ghazzī. They are arranged in alphabetical order.

ABŪ BAKR b. Muammad b. 'Abd al-Mu'min (827/1423). He refused to have anything to do with worldly life (*dunyā*) and he preferred a humble and ascetic life-style. He wrote several books amongst them Shar al-Tanbīh (TQ, 4, 96-9; SD, 7, 188-9.)

'ALĪ b. 'Uthmān b. 'Umar Abū al-Hasan (844/1440). He studied until he became one of the scholars of his age. Then he taught and became a muftī. He was the author of al-Wusūl ilā mā fi al-Rāfi'ī min al-Uṣūl and Natā'ij al-Fikar fi Tartīb Masā'il al-Minhāj and others. (SD 7, 352.)

To sum up, the biographical sources like Ibn qāḍī Shuhbah, *Tabaqāt*, do not provide us with any information about al-Ghazzī's studies. But some light may be derived from our general knowledge of the educational system, and the methods widely followed in the Islamic world in the medieval centuries. It is possible that the scholars derived their teaching methods from the reporting of hadīth.

### 1-3 His teachers

The biographical sources list the following as the most important teachers of al-Ghazzī. They are all Shāfi'i jurists. I have arranged his teachers alphabetically, and I have given a cross-reference for teachers listed in the appendix of biographical data on jurists.

AL-GHAZZĪ Muammad b. Khalaf Abū 'Abdullāh Shams al-Dīn (770/1368). He was born in Ghazzah, he began his studies under al-Shaykh Taqī al-Dīn al-Qalqashandī at al-Quds. Then he went to Damascus for other studies. In Hamāh he studied under Sharaf al-Dīn al-Bārīzī. Al-Ghazzī taught in many schools in Damascus (e.g al-Jawāniyyah). As well as being a teacher, he assisted Subkī in the judicial office of *qadā'*. In extremely extravagant terms al-Ghazzī gave his full support in defence of Subkī in his crisis (*minat*) when he was in the judicial authority. He is the author of many books, of which the most famous is probably *Mīdān al-Fursān*. (TQ, 3, 165-6; DK, 4, 53; SD, 6, 218; TSK, 9, 100-6; A, 6, 349; Bk, 2, 88.)

HAIJĪ b. Mūsā b. Amad Abū Muammad 'Alā' al-Dīn (782/1380). He studied in al-Quds. In 734/1372, he went to Damascus for further studies. He taught in many schools in Damascus (e.g al-Shāmiyyah and al-Barrāniyyah schools) until he died. (TQ, 3, 203-204; DK, 2, 87; SD, 6, 274.)

IBN AL-KHĀBŪRĪ Muammad b. Abū Bakr ad-Dīn (769/1367). He was known as the scholar and muftī the Shāfi'i school in Tripoli. He studied under Burhān al-Dīn al-Fazārī and Kamāl al-Dīn Ibn al-Zamalkānī in Damascus, then he went to Egypt for additional studies under al-Shaykh Zayn al-Dīn al-Kattākī and others. Ibn al-Khābūrī was appointed as a judge of Safad. He was very well known for his knowledge, as is shown by the fact that questions came to him requiring his answer from different countries. He was a very close friend to al-Shaykh Burhān al-Dīn al-Fazārī. (TQ, 4, 148-9; SD, 6, 216; DK, 4, 26.)

IBN QADĪ SHUHBAH Amad b. Muammad al-Azādī Shams al-Dīn (782/1380). He lived in Damascus and taught in the Umayyad mosque for a long time. He is described as a jurist and scholar of the Shāfi'i school. Ibn Qāḍī Shuhbah was assistant judge in Damascus where he died. (TQ, 3, 236-40; SD, 6, 276-7.)

AL-ASNAWĪ Jamāl al-Dīn. See no. 15 in the appendix 1.

AL-SUBKĪ Tāj al-Dīn. See no. 93 in the appendix 1.

Teaching at the mosque was divided into three stages. The primary stage, in which beginners learn Qur'ān and simple beginners books under the instruction of assistant scholars. The second stage involved more advanced teachers teaching students the intermediate Islamic books. The third one was the final postgraduate stage in which advanced students studied high level books under the guidance of professional scholars. Moving through one stage to another depended on the ability to successfully finish the previous stage<sup>(1)</sup>.

The methods of study in the medieval era and before were based on listening (samā'), dictation, explanation and discussion. It was the teacher who explained to the students any difficulties encountered in understanding. The students were allowed to discuss and ask questions during the dictation and explanation. It was the habit during the medieval centuries that scholars took a longer time in explanation than dictation<sup>(2)</sup>.

There existed no specific time-table allocating the time and the types of lessons studied, but generally the early morning was devoted to the Islamic knowledge such as tafsīr, hadīth, fiqh and nahw etc, and the afternoon session was devoted to the logical studies. As for the evening, it was set aside for debate and self-studies<sup>(3)</sup>.

The duration of the mosque study was not determined by a specific time period, as students were not tied to a specific number of years or the study of specified books. The student was free to stop learning at any time he wished<sup>(4)</sup> The educational standard of the student was measured by the quality and quantity of the books and the scholars' rank. The signature of the scholars on books studied by his students constituted an ijāzah permitting the student to teach that book<sup>(5)</sup>.

It is possible to suggest that the scholars derived their teaching methods from the reporting of hadīth, the method widely followed in the Islamic world at that time. These can be divided into the following:

- 1- Instruction style: used by beginners to learn the Qur'ān by heart.
- 2- Writing style: students aim for this when they are able to write.
- 3- Exposition style: in this teaching method the students read from a book and the scholar follows and explains. This method is still practised in the Islamic countries of today.
- 4- Dictation style: characterised by student writing down what his scholars dictate.
- 5- Explanation style: the scholar explains and discusses the lesson<sup>(6)</sup>.

---

(1) Alī, *al-Ta'līm fī Mir*, 122.

(2) Ibid, 135; Zaydān, *Tārīkh al-Tamaddun al-Islāmī*, 2, 57.

(3) Al-Makdasī, *Ahsan al-Taqaṣīm*, 205; Alī, *al-Ta'līm fī Miṣr*, 137.

(4) Alī, *al-Ta'līm fī Miṣr*, 137.

(5) Alī, *al-Ta'līm fī Miṣr*, 138; Maḥdī Rizq, "*Tārīkh al-Ta'līm fī Gharb Ifriqiya qabl al-Isti'mār*", *Mu'assasat āl al-Bayt, al-Tarbiyyah al-Islāmiyyah*, 4, 1298.

(6) Maḥdī Rizq, "*Tārīkh al-Ta'līm fī Gharb Ifriqiya qabl al-Isti'mār*", *Mu'assasat Āl al-Bayt, al-Tarbiyyah al-Islāmiyyah*, 4, 1298.

In addition to being a teacher, al-Ghazzī held a number of judicial posts. He was assistant to the judge Sarī al-Dīn ( Isma'īl b. Muammad Abū al-Walīd 771/1369)<sup>(1)</sup>. Al-Ghazzī was later appointed as a judge of Dāriyā<sup>(2)</sup>.

Al-Ghazzī was a Shāfi'ī jurist and scholar. He wrote a number of books, of which the most important is the one that is edited and analysed in the present work. It is related, or appears to be related, to practical problems arising out of the official duties of a judge. In some biographical sources it is noted that he was an expert in the Islamic jurisprudence and peculiarity *gharā'ib* of it, the rare and recondite problems of Islamic law<sup>(3)</sup>. In fact many of the problems he discusses in his *Adab al-Qadā* are very complex. It is uncertain, or possible to wonder, whether they grow out of real cases, or out of the imaginative constructions of jurisprudence.

## 1-2 Teaching methods in the early Islamic era

The biographical sources do not provide us with any information about al-Ghazzī's studies. Fiqh has been mentioned only in some of these sources<sup>(4)</sup>. But it is noticeable from other people's biographies that in the earliest period, before the 5th century, and afterwards the Qur'ān, hadīth, fiqh, usūl al-fiqh, 'Arabic language (naḥw, ma'ānī, badī', bayān and ṣarf etc.) were studied together<sup>(5)</sup>, although there were other branches of study such as poetry, philosophy, logic and speculative studies etc. The biographies provide no evidence to prove that al-Ghazzī's studies were devoted primarily to Shāfi'ī jurisprudence. But the evidence from his works suggests he devoted his talent mostly to Islamic jurisprudence, and primarily to the Shāfi'ī madhhab.

In the following section we are going to cast some light on the early educational system. The student used to go to the kuttāb and study Qur'ān, handwriting and reading besides the basics of the orthography and some mathematics. It was very rare that students learned linguistics and 'Arabic poetry before they joined the mosque's circle (alḥaqah)<sup>(6)</sup>. Normally, students were studying different subjects in the mosque, such as fiqh, hadīth, tafsīr, etc. From the 5th century onwards, schools (or madāris) were established with the aim of teaching fiqh<sup>(7)</sup>.

(1) Ibn Qāḍī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 216-8; Ibn al-'Imād, *Shadharāt al-Dhahab*, 6, 360-1; Al-Ziriklī, *Al-A'ām*, 5, 105; Al-Shūkānī, *al-Badr al-Ṭālī'*, 1, 515; Al-'Asqlānī, *Inbā' al-Ghumr*, 1, 538, *al-Durar al-Kāminah*, 3, 283-4; Al-Nu'aymī, *al-Dāris*, 1, 273-4.

(2) It is one of the villages of al-Ghūah in Damascus. See al-Baghdādī, *Marāsīd al-Iilā'*, 2, 509.

(3) Ibn Qāḍī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 216; Al-Nu'aymī, *al-Dāris*, 1, 273-4.

(4) Ibn Qāḍī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 216; Ibn al-'Imād, *Shadharāt al-Dhahab*, 6, 360-1.

(5) J. Pedersen; *Makdisī, "Madrasah", EI<sup>2</sup>* 5, 1129.

(6) Goldziher, *"Education (Muslim)", Encyclopaedia of Religion and Ethics*, 5, 200-2; 'Alī, *al-Ta'līm fī Miṣr*, 72-5.

(7) Bashshār 'Awwād, *"Mu'assāsāt al-Ta'līm fī al-'Irāq bayn al-qarnayn al-khāmis wa al-sābi' al-Hijriyyayn", Mu'assasat āl al-Bayt, al-Tarbiyyah al-Islāmiyyah*, 2, 388-93.

## Chapter One

### The Author and His Milieu

#### 1- The Biographical Summary

##### 1-1 The author

According to the biographical literature of Shāfi'ī jurists and other biographical sources, Sharaf al-Dīn 'Īsā b. 'Uthmān b. 'Īsā al-Ghazzī al-Shāfi'ī Abū al-Rūḥ was born before 740/1339 in Ghazzah and died in Damascus in 799/1396. He was buried in the graveyard of al Bāb al-Ṣaghīr in Damascus. He came to Damascus to study in the year 759/1357. Subsequently, he went to Tripoli to study under Sadr al-Dīn al-Khābūrī who issued him an ijāzah permitting him to give fatwās. He then moved to Egypt where he studied under al-Shaykh Jamāl al-Dīn al-Asnawī amongst others<sup>(1)</sup>. He returned to Damascus where he spent almost all his life (his teachers are mentioned below).

In his adult life al-Ghazzī held a series of teaching posts mostly in Damascus schools<sup>(2)</sup>. Under the Qādī Walī al-Dīn (Abdullah b. Muammad Abū Dharr 785/1383)<sup>(3)</sup>, he was appointed as a teacher in the Umayyad mosque in Damascus. This took place in the year 777/1375<sup>(4)</sup>. With the death of Ibn al-Jābī (Amad b. 'Uthmān b. 'Īsā Abū al-'Abbās) in 787/1385<sup>(5)</sup>, al-Ghazzī's students increased in numbers. After the death of Zayn al-Dīn al-Qurashī ('Amr b. Muslim 792/1389) al-Ghazzī also taught in the school of al-Masrūriyyah as well as al-Rawāiyyah<sup>(6)</sup>.

---

(1) Ibn Qādī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 216-8; Ibn al-'Imād, *Shadharāt al-Dhahab*, 6, 360-1; Al-Ziriklī, *al-A'lam*, 5, 105; Al-Shaūkānī, *al-Badr al-Ṭālī'*, 1, 515; Al-'Asqlānī, *Inbā' al-Ghumr*, 1, 538; Idem, *al-Durar al-Kāminah*, 3, 283-4; Al-Nu'aymī, *Al-Dāris*, 1, 273-4; Salīm, *'Asr Slāfin al-Mamālīk*, 4, 158-9; Brockelmann, *Geschichte der Arabischen Litteratur*, Suppl. 2, 109.

(2) Ibn Qādī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 216-8; Ibn al-'Imād, *Shadharāt al-Dhahab*, 6, 360-1; Al-Ziriklī, *al-A'lam*, 5, 105; Al-Shaūkānī, *al-Badr al-Ṭālī'*, 1, 515; Al-'Asqlānī, *Inbā' al-Ghumr*, 1, 538; Idem, *al-Kāminah*, 3, 283-4; Al-Nu'aymī, *Al-Dāris*, 1, 273-4.

(3) Ibn Qādī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 209-10; Ibn Taghrī Bardī, *al-Nujūm al-Zāhirah*, 11, 298.

(4) Ibn Qādī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 209-10.

(5) Ibn Qādī Shuhbah, *Ṭabaqāt*, 3, 209-10.

(6) Idem, 3, 214-5.



# **Chapter One**

## **The Author and His Milieu**

### **1- The Biographical Summary**

- 1-1 The author
- 1-2 Teaching methods in the early Islamic era
- 1-3 His teachers
- 1-4 His colleagues
- 1-5 His students
- 1-6 His compositions

### **2- The Mamlūk Government in The Life of Al-Ghazzī**

### **3- Mamlūk institutions**



# **Part One**

**Chapter One: The Author and His Milieu**

**Chapter Two: Al-Ghazzī and Its Literary Precursors**

**Chapter Three: The Subject Matter *Qaḍā'***

**Chapter Four: The Manuscripts and The Editing Technique**



## Introduction

I have had a great interest in Islamic Law, especially in the field of judicial authority (*qaḍā'*), throughout my period of undergraduate and postgraduate study. I first came across the *Adab al-Qaḍā'* of 'Īsā b. 'Uthmān al-Ghazzī when I discovered it cited by the editor in the bibliography of al-Māwardī *Adab al-Qāḍī*. I subsequently decided to make the work, otherwise neglected and forgotten, the object of my postgraduate study in England. This thesis contains a critical edition of the text based on all the known manuscripts, and a historical and cultural introduction.

The introduction deals with the author and his historical and social milieu. It goes on to analyse his book *Adab al-Qaḍā'* and the intellectual tradition behind it. Three chapters and two appendices in this part constitute a full picture of both the work and its literary precursors and the historical period concerned. The fourth chapter details the methodology adopted in editing the text.

Dates are given throughout in both Muslim and Christian calendars. The Muslim date is always given first, the Christian date following after an oblique stroke, thus 799/1396. For correspondence of the dates The Muslim and Christian Calendars, G. Freeman-Grenville, is used.

Finally, I apologise in advance for any typing mistakes and any defects in the presentation of this thesis.

**A. Al-Shami.**  
Abu Dhabi, UAE.  
January, 2012.



## Scheme of Transliteration

### Consonants:

ء	ز	ق
ب	س	ك
ت	ش	ل
ث	ص	م
ج	ض	ن
ح	ط	ه
خ	ظ	و
د	ع	ي
ذ	غ	
ر	ف	

### Short vowels:

ا	a
و	u
ي	i

### Long vowels:

آ	ā
إ	ā
أ	ū
إ	ī

### Diphthongs:

أو	au
أى	ai

**Note:** ﺁ *ah final, at in construct form*

## List of Abbrivations Used In The Sources

A: Al-Zirkilī, *al-‘Alām*.

BK: Brockelman, *Geschichte der Arabischen Littereture*.

BT: Al-Shawkānī, *al-Badr al-Ṭāli‘*

DK: Al-Asqalānī, *al-Durar al-Kāminah*.

DT: Al-Baghdādī, *al-Dhayl ‘alā Ṭabaqāt al-Ḥanābilah*.

EI<sup>1</sup>: *Encyclopedia of Islam*, 1st. ed.

EI<sup>2</sup>: *Encyclopedia of Islam*, 2nd. ed.

F: Fu’ād Sayyed, *Fihris al-Makhṭūṭāt al-Muṣawwarh*.

FMS: *Fihris Makhṭūṭāt of the University of King Saud (Islamic fiqh and usūl)*

K: Ḥājjī Khalifah, *Kashāf al-Zunūn ‘an Asāmī al-Kutub aw al-Fnūn*.

SA: Ibn al-Jawzī, *Ṣifwat al-Ṣafwah*.

SD: Ibn al-‘Īmād, *Shadharāt al-Ḍhab*.

TA: Al-‘Asqalānī, *Thadhīb al-Tahdhīb*.

TH: Ibn Hidāyat Allāh, *Ṭabaqāt al-Shāfi‘yyah*.

TQ: Ibn Qāḍī Shuhbah, *Ṭabaqat al-Shafi‘īyyah*.

TT: Sizgin, *Tārīkh al-Turāth al-‘Arabī*.

TSK: *Ṭabaqāt al-Shafi‘īyyah al-Kubrā*.

TS: Al-Asnawī, *Ṭabaqāt al-Shāfi‘īyyah*.

## **Acknowledgement**

One has to bear in mind that it is impossible to credit any single person with the accomplishment of this thesis, since such work necessitates the cooperation and help of many at different stages.

Therefore, first of all, I would like to express my deepest and most sincere appreciation and grateful thanks to my father for his encouragement and for his moral support.

Secondly, I am also deeply indebted to my brother Dr. Abd al-Raḥmān who kindly provided me with five manuscripts of the text from Cairo.

Finally, I am deeply indebted to my father and brothers, specially, Abd al-Karīm for the sacrifices they made in various ways which are unaccountable, in order that I could continue my education, and without whom I could not have come to do this degree.

**Dr. Abdullah Al-Shami**

(Professor of Comparative Jurisprudence and Islamic Studies)



## ABSTRACT

This study thesis contains a critical study and edition of the *Adab al-Qaḍā'* of 'Īsā b. 'Uthmān al-Ghazzī (799/1396), with an English introduction.

The introduction consists of four chapters. Chapter 1 gives an account of the author and his historical milieu. It includes a biographical summary, a consideration of his education, his career, the political background to his life, and the institutional system within which he made his career. Chapter 2 gives a literary history of the juristic tradition in so far as it aids understanding of al-Ghazzī's work. Chapter 3 contains an analytical summary of the *Adab al-Qaḍā'* together with a general account of judicial procedure in Islamic litigation. The value of the work and al-Ghazzī's methods are discussed at the end of the chapter. Chapter 4 gives an account of the manuscripts which were used or consulted in producing the text. It also contains an account of the methodological principles adopted in editing the text. There are two appendices to the introduction, one being a list of all jurists mentioned in the text, together with brief biographical data, the other a list of all juristic works mentioned in the text.

The bulk of the thesis consists of the *Adab al-Qaḍā'*. It is a work which deals with practical problems of judicial procedure, as they became evident to a working judge in Damascus in the 8th/14th century. In spite of some uncertainties of organisation, it is possible to distinguish four main areas of concern. These relate to claims (*da'awa*, bab 1), oaths (*aymān*, bab 2), testimonies (*shahādāt*, babs 3-5), and judicial decisions (*aḥkām*, babs 6-8). This is followed by a miscellaneous section (bab 9). The book concludes with a consideration of the special spheres of competence of Shāfi'ī judges in Mamlūk times (bab 10).



**A CRITICAL STUDY AND EDITION OF  
THE ADAB AL-QAḌĀ OF ‘ĪSĀ B. ‘UTMĀN AI-GHAZĪ  
(d. 799/1396)**

With a Historical, Literary  
and Methodological Introduction

**PART ONE**

By

**Dr. Abdullah Al-Shami**

(Professor of Comparative Jurisprudence and Islamic Studies)