مختصر المزني

في فروع الشافعية

للإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل
المصري المزني
المتوفى سنة ٢٦٤هـ

وضع حواشيه
محمد عبد القادر شاهين

منشورات
محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الادبية والفنية محفوظة لدار الكتب العلمية بيروت - لبنان ويحظر طبع او تصوير أو ترجمة أو إعادة تنضيد الكتاب كاملاً أو مجزأ أو تسجيله على أشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً.

Copyright ©
All rights reserved

Exclusive rights by DAR al-KOTOB al-ILMIYAH Beirut - Lebanon. No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

الطبعة الأولى

١٤١٩هـ - ١٩٩٨م

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

العنوان : رمل الظريف، شارع البحتري، بناية ملكارت

تلفون وفاكس : ٣٦١٤٣٨ - ٣٦١١٢٥ - ٦٠٢١٣٣ (١ ٩٦١) ٠٠

صندوق بريد: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

DAR al-KOTOB al-ILMIYAH

Beirut - Lebanon

Address : Ramel al-Zarif, Bohtory st., Melkart bldg., 1st Floore.

Tel. & Fax : 00 (961 1) 60.21.33 - 36.61.35 - 36.43.98

P.O.Box : 11 - 9424 Beirut - Lebanon

ISBN 2-7451-2308-4

90000 >

9 782745 123084

http://www.al-ilmiyah.com.lb/

e-mail : baydoun@dm.net.lb

كتاب أدب القاضي

قال الشافعي: أحب أن يقضي القاضي في موضع بارز للناس لا يكون دونه حجاب، وأن يكون في غير المسجد لكثرة الغاشية والمشاتمة بين الخصوم في أرفق الأماكن به وأحراها أن لا تسرع ملالته فيه، وأنا لإقامة الحد في المسجد أكره. **قال الشافعي:** ومعقول في قول رسول الله ﷺ: «لا يحكم الحاكم ولا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان»[1] أنه أراد أن يكون القاضي حين يحكم في حال لا يتغير فيها خلقه ولا عقله، والحاكم أعلم بنفسه فأي حال أتت عليه تغير فيها عقله أو خلقه انبغى له أن لا يقضي حتى يذهب، وأي حال صار إليه فيها سكون الطبيعة واجتماع العقل حكم، وإن غيره مرض أو حزن أو فرح أو جوع أو نعاس أو ملالة ترك، وأكره له البيع والشراء خوف المحاباة بالزيادة ويتولاه له غيره. (قال): ولا أحب أن يتخلف عن الوليمة إما أن يجيب كلا وإما أن يترك كلا ويعتذر ويسألهم التحليل ويعود المرضى ويشهد الجنائز ويأتي مقدم الغائب، وإذا بان له من أحد الخصمين لدد نهاه، فإن عاد زجره ولا يحبسه ولا يضربه إلا أن يكون في ذلك ما يستوجبه، ويشاور قال الله عز وجل: ﴿وأمرهم شورى بينهم﴾[2] وقال لنبيه ﷺ: ﴿وشاورهم في والأمر﴾[3]. قال الحسن: إن كان النبي ﷺ عن مشاورتهم لغنياً ولكنه أراد أن يستن بذلك الحكام بعده، ولا يشاور إذا نزل به المشكل إلا عالماً بالكتاب والسنة والآثار وأقاويل الناس والقياس ولسان العرب، ولا يقبل وإن كان أعلم منه حتى يعلم كعلمه أن ذلك لازم له من حيث لم تختلف الرواية فيه أو بدلالة عليه أو أنه لا يحتمل وجهاً أظهر منه. **قال الشافعي** رحمه الله: فأما أن يقلده فلم يجعل الله ذلك لأحد بعد رسول الله ﷺ. قال: ويجمع المختلفين لأنه أشد لتقصيه وليكشف بعضهم على بعض وإن لم يكن في عقله ما إذا عقل القياس عقله وإذا سمع الاختلاف ميزه فلا ينبغي أن يقضي ولا لأحد أن يستقضيه، ولا يجوز له أن يستحسن بغير قياس ولو جاز ذلك لجاز أن يشرع في الدين. والقياس قياسان أحدهما: أن يكون في معنى الأصل فذلك الذي لا يحل لأحد خلافه. والآخر: أن يشبه الشيء الشيء من أصل ويشبه الشيء من أصل غيره فيشبهه هذا بهذا الأصل ويشبهه الآخر بأصل غيره. وموضع الصواب في ذلك عندنا أن ينظر فإن أشبهه أحدهما في خصلتين والآخر في خصلة ألحقه بالذي أشبهه في الخصلتين. قال الله عز وجل

---

(١) انظر الأم (٦/٢٧٨).

(٢) سورة الشورى: ٣٨.

(٣) سورة آل عمران: ١٥٩.

في داود وسليمان: ﴿ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكماً وعلماً﴾[١]. قال الحسن: لولا هذه الآية لرأيت أن الحكام قد هلكوا ولكن الله حمد هذا لصوابه وأثنى على هذا باجتهاده. وقال رسول الله ﷺ: «إذا اجتهدا الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر»[٢]. **قال الشافعي**: فأخبره أنه يثاب على أحدهما أكثر مما يثاب على الآخر، فلا يكون الثواب فيما لا يسع ولا في الخطأ الموضوع. (قال المزني) رحمه الله: أنا أعرف أن الشافعي قال: لا يؤجر على الخطأ وإنما يؤجر على قصد الصواب وهذا عندي هو الحق. **قال الشافعي** رحمه الله: من اجتهد من الحكام فقضى باجتهاده ثم رأى أن اجتهاده خطأ أو ورد على قاض غيره فسواه، فما خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً أو ما في معنى هذا رده وإن كان يحتمل ما ذهب إليه ويحتمل غيره لم يرده وحكم فيما استأنف بالذي هو الصواب عنده، وليس على القاضي أن يتعقب حكم من قبله وإن تظلم محكوم عليه ممن قبله نظر فيه فرده أو أنفذه على ما وصفت. وإذا تحاكم إليه أعجمي لا يعرف لسانه لم تقبل الترجمة عنه إلا بعدلين يعرفان لسانه، وإذا شهد الشهود عند القاضي كتب حلية كل رجل ورفع في نسبه إن كان له أو ولاية إن كانت له، وسأله عن صناعته وكنيته إن كانت له، وعن مسكنه وعن موضع بياعته ومصلاه. **قال الشافعي** رحمه الله: وأحب إذا لم يكن لهم سدة عقول أن يفرقهم ثم يسأل كل واحد منهم على حدته عن شهادته واليوم الذي شهد فيه والموضع ومن فيه ليستدل على عورة إن كانت في شهادته، وإن جمعوا الحال الحسنة والعقل لم يفعل بهم ذلك، وأحب أن يكون أصحاب مسائله جامعين للعفاف في الطعمة والأنفس وافري العقول برآء من الشحناء بينهم وبين الناس أو الحيف عليهم أو الحيف على أحد بأن يكونوا من أهل الأهواء والعصبية أو المماطلة للناس، وأن يكونوا جامعين للأمانة في أديانهم لا يتغفلون بأن يسألوا الرجل عن عدوه فيخفي حسناً ويقول قبيحاً فيكون جرحاً ويسألوه عن صديقه فيخفي قبيحاً ويقول حسناً فيكون تعديلاً ويحرص على أن لا يعرف له صاحب مسألة فيحتال له، وأن يكتب لأصحاب المسائل صفات الشهود على ما وصفنا وأسماء من شهد له وشهد عليه ومبلغ ما شهدوا فيه، ثم لا يسألون أحداً حتى يخبروه بمن شهدوا له وعليه وبقدر ما شهدوا فيه فإن المسؤول قد يعرف ما لا يعرف الحاكم من أن يكون الشاهد عدواً للمشهود عليه أو شريكاً فيما شهد فيه وتطيب نفسه على تعديله في اليسير ويقف في الكثير، ولا يقبل المسألة عنه ولا تعديله ولا تجريحه إلا من اثنين ويخفي عن كل واحد منهما أسماء من دفع إلى الآخر لتتفق مسألتهما أو تختلف، فإن اتفقت بالتعديل أو التجريح قبلهما وإن اختلفت أعادها مع غيرهما، وإن عدل رجل بشاهدين وجرح بآخرين كان الجرح أولى لأن التعديل على الظاهر والجرح على الباطن، ولا يقبل الجرح إلا بالمعاينة أو بالسماع ولا يقبله من فقيه دين عاقل إلا بأن يقفه على ما يجرحه به فإن الناس يتباينون في الأهواء فيشهد بعضهم

(١) سورة الأنبياء: ٨٩.

(٢) انظر الأم (٦/ ٢٨١).

على بعض بالكفر والفسق بالتأويل وهو بالجرح عندهم أولى، وأكثر من ينسب إلى أن تجوز شهادته بغياً حتى يعد اليسير الذي لا يكون جرحاً، ولا يقبل التعديل إلا بأن يقول عدل عليّ ولي ثم لا يقبل حتى يسأله عن معرفته به فإن كانت باطنة متقادمة وإلا لم يقبل ذلك منه، ويسأل عمن جهل عدله سراً فإذا عدل سأل عن تعديله علانية ليعلم أن المعدل سراً هو هذا لا يوافق اسم اسماً ولا نسب نسباً، ولا ينبغي أن يتخذ كاتباً حتى يجمع أن يكون عدلاً عاقلاً ويحرص أن يكون فقيهاً لا يؤتى من جهالة نزهاً بعيداً من الطبع. والقاسم في صفة الكاتب عالم بالحساب لا يخدع. **قال الشافعي:** ويتولى القاضي ضم الشهادات ورفعها لا يغيب ذلك عنه ويرفعها في قمطر ويضم الشهادات وحجج الرجلين في مكان واحد مترجمة بأسمائهما والشهر الذي كانت فيه ليكون أعرف له إذا طلبها، فإذا مضت سنة عزلها وكتب خصوم سنة كذا حتى تكون كل سنة مفروزة وكل شهر مفروزاً، ولا يفتح المواضع التي فيها تلك الشهادات إلا بعد نظره إلى خاتمه أو علامته، وأن يترك في يدي المشهود له نسخة بتلك الشهادات ولا يختمها ولا يقبل من ذلك ولا مما وجد في ديوانه إلا ما حفظ لأنه قد يطرح في الديوان ويشبه الخط الخط، ولو شهد عنده شهود أنه حكم بحكم فلا يبطله ولا يحقه إذا لم يذكره، وإن شهدوا عند غيره أجازه لأنه لا يعرف منه ما يعرف من نفسه فإن علم غيره أنه أنكره فلا ينبغي أن يقبله.

قال الشافعي رحمه الله: ويقبل كل كتاب لقاض عدل ولا يقبله إلا بعدلين، وحتى يفتحه ويقرأه عليهما فيشهدا أن القاضي أشهدهما على ما فيه وأنه قرأه بحضرتهما أو قرئ عليهما وقال: أشهد أن هذا كتابي إلى فلان. (قال): وينبغي أن يأمرهم بنسخه كتابة في أيديهم ويوقعوا شهادتهم فيه، فإن انكسر خاتمه أو انمحى كتابه شهدوا بعلمهم عليه، فإن مات الكاتب أو عزل لم يمنع ذلك قبوله ونقبله كما نقبل حكمه، ولو ترك أن يكتب اسمه في العنوان وقطع الشهود بأنه كتابه قبله، وإن أنكر المكتوب عليه لم يأخذه به حتى تقوم بينة بأنه هو، فإذا رفع في نسبه فقامت عليه بينة بهذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة أخذ بذلك الحق، وإن وافق الاسم والقبيلة والنسب والصناعة فأنكر المكتوب عليه لم يقض عليه حتى يبان بشيء لا يوافقه فيه غيره، وكتاب القاضي إلى الخليفة والخليفة إلى القاضي والقاضي إلى الأمير والأمير إلى القاضي سواء لا يقبل إلا كما وصفت من كتاب القاضي إلى القاضي.

باب القسام

قال الشافعي رحمه الله: وينبغي أن يعطي أجر القسام من بيت المال لأنهم حكام، وإن لم يعطوا خلي بينهم وبين من طلب القسم واستأجرهم طالب القسم بما شاء قل أو كثر، فإن سموا على كل واحد في نصيبه شيئاً معلوماً فجائز، وإن سموه على الكل فعلى قدر الأنصباء، وإذا تداعوا إلى القسم وأبى شركاؤهم فإن كان ينتفع واحد منهم بما يصير له

مقسوماً أجبرتهم على القسم، فإن لم ينتفع الباقون بما يصير إليهم فأقول لمن كره إن شئتم جمعتم حقكم فكانت مشاعة بينكم لتنتفعوا بها. وينبغي للقاسم أن يحصي أهل القسم ومبلغ حقوقهم، فإن كان فيهم من له سدس وثلث ونصف قسمه على أقل السهمان وهو السدس فيها، فيجعل لصاحب السدس سهماً ولصاحب الثلث سهمين ولصاحب النصف ثلاثة، ثم يقسم الدار على ستة أجزاء ثم يكتب أسماء أهل السهمان في رقاع قراطيس صغار ثم يدرجها في بندق طين يدور وإذا استوت ألقاها في حجر من لم يحضر البندقة ولا الكتاب ثم سمى السهمين أولاً وثانياً وثالثاً، ثم قال أخرج على لأول بندقة واحدة فإذا أخرجها فضها فإذا خرج اسم صاحبها جعل له السهم الأول فإن كان صاحب السدس فهو له ولا شيء له غيره، وإن كان صاحب الثلث فهو له والسهم الذي يليه، وإن كان صاحب النصف فهو له والسهمان اللذان يليانه ثم قيل له: أخرج بندقة على السهم الذي يلي ما خرج، فإذا خرج فيها اسم رجل فهو له كما وصفت حتى تنفذ السهمان، فإذا كان في القسم رد لم يجز حتى يعلم كل واحد منهم موضع سهمه وما يلزمه ويسقط عنه، وإذا علمه كما يعلم البيوع التي تجوز أجزته لا بالقرعة، ولا يجوز أن يجعل لأحدهما سفلاً وللآخر علوه إلا أن يكون سفله وعلوه لواحد. وإذا ادعى بعضهم غلطاً كلف البينة، فإن جاء بها رد القسم عنه وإذا استحق بعض المقسوم أو لحق الميت دين فبيع بعضها انتقض القسم ويقال لهم في الدين والوصية: إن تطوعتم أن تعطوا أهل الدين والوصية أنفذنا القسم بينكم وإلا نقضاء عليكم. ولا يقسم صنف من المال مع غيره ولا عنب مع نخل، ولا يصح بعل مضموم إلى عين ولا عين مضمومة إلى بعل ولا بعل إلا نخل يشرب بنهر مأمون الانقطاع، وتقسم الأرضون والثياب والطعام وكل ما احتمل القسم، وإذا طلبوا أن يقسم داراً في أيديهم قلت ثبتوا على أصول حقوقكم لأني لو قسمتها بقولكم ثم رفعت إلى حاكم كان شبيهاً أن يجعلها لكم ولعلها لغيركم، وقد قيل يقسم ويشهد أنه قسمها على إقرارهم ولا يعجبني لما وصفت.

باب ما على القاضي في الخصوم والشهود

قال الشافعي رحمه الله: ينبغي للقاضي أن ينصف الخصمين في المدخل عليه للحكم والاستماع والإنصات لكل واحد منهما حتى تنفذ حجته ولا ينهرهما ولا يتعنت شاهداً، ولا ينبغي أن يلقن واحداً منهما حجة ولا شاهداً شهادة، ولا بأس إذا جلس أن يقول تكلما أو يسكت حتى يبتدىء أحدهما، وينبغي أن يبتدىء الطالب فإذا أنفذ حجته تكلم المطلوب، ولا ينبغي أن يضيف الخصم دون خصمه ولا يقبل منه هدية، وإن كان يهدي إليه قبل ذلك حتى تنفذ خصومته، وإذا حضر مسافرون ومقيمون فإن كان المسافرون قليلاً فلا بأس أن يبدأ بهم وأن يجعل لهم يوماً بقدر ما لا يضر بأهل البلد[1] فإن كثروا حتى

(١) قوله: أساهم بهم يقال أسوته به أسوة اهـ قاموس وهو المراد هنا كتبه مصححه.

ساووا أهل البلد أساهم بهم ولكل حق، ولا يقدم رجلاً جاء قبله رجل ولا يسمع بينة في مجلس إلا في حكم واحد فإذا فرغ أقامه ودعا الذي بعده، وينبغي للإمام أن يجعل مع رزق القاضي شيئاً لقراطيسه ولا يكلفه الطالب فإن لم يفعل قال للطالب: إن شئت بصحيفة فيها شهادة شاهديك وكتاب خصومتك ولا أكرهك ولا أقبل أن يشهد لك شاهد بلا كتاب وأنسى شهادته، فإن قبل الشهادة من غير محضر خصم فلا بأس، وينبغي إذا حضر أن يقرأ عليه ما شهدوا به عليه وينسخه أسماءهم وأنسابهم ويطرده جرحهم، فإن لم يأت به حكم عليه، وإذا علم من رجل بإقراره أو تيقن أنه شهد عنده بزور عزّره ولم يبلغ بالتعزير أربعين سوطاً وشهر أمره، فإن كان من أهل المسجد وقفه فيه، وإن كان من أهل قبيل وقفه في قبيله أو في سوقه وقال: إنا وجدنا هذا شاهد زور فاعرفوه.

(قال المزني) رحمه الله: اختلف قوله في الخصم يقر عند القاضي فقال فيها قولان: أحدهما أنه كشاهد وبه قال شريح. والآخر أنه يحكم به. (قال المزني): وقطع بأن سماعه الإقرار منه أثبت من الشهادة وهكذا قال في كتاب الرسالة: أقضي عليه بعلمي وهو أقوى من شاهدين أو بشاهدين وبشاهد وامرأتين وهو أقوى من شاهد ويمين وبشاهد ويمين وهو أقوى من النكول ورد اليمين. قال: وأحب للإمام إذا ولي القضاء رجلاً أن يجعل له أن يولى القضاء من رأى في الطرف من أطرافه فيجوز حكمه، ولو عزل فقال: قد كنت قضيت لفلان على فلان لم يقبل إلا بشهود وكل ما حكم به لنفسه وولده ووالده ومن لا تجوز له شهادته رد حكمه.

الشهادات في البيوع مختصر من الجامع من اختلاف الحكام والشهادات وَمن أحكام القرآن ومن مسائل شتى سمعتها منه لفظاً

قال الشافعي: قال الله عز وجل: ﴿وأشهدوا إذا تبايعتم﴾[1] فاحتمل أمره جل ثناؤه أمرين: أحدهما: أن يكون مباحاً تركه. والآخر حتماً يعصي من تركه بتركه. فلما أمر الله عز وجل في آية الدين والدين تبايع بالإشهاد وقال فيها: ﴿فإن أمن بعضكم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمانته﴾[2] دل على أن الأولى دلالة على الحظ لما في الإشهاد من منع الظالم بالجحود أو بالنسيان ولما في ذلك من براءات الذمم بعد الموت لا غير، وكل أمر ندب الله إليه فهو الخير الذي لا يعتاض منه من تركه، وقد حفظ عن رسول الله ﷺ أنه بايع أعرابياً فرساً فجحده بأمر بعض المنافقين ولم يكن بينهما إشهاد فلو كان حتماً ما تركه ﷺ.

باب عدة الشهود وحيث لا يجوز فيه النساء وحيث يجوز وحكم القاضي بالظاهر

قال الشافعي: ودلّ الله جل ثناؤه على أن لا يجوز في الزنا أقل من أربعة لقوله:

---

(١) سورة البقرة: ٢٨٢.
(٢) سورة البقرة: ٢٨٢.

﴿لولا جاؤوا عليه بأربعة شهداء﴾[١] وقال سعد: يا رسول الله ﷺ أرأيت لو وجدت مع امرأتي رجلاً أمهله حتى آتي بأربعة شهداء؟ فقال: «نعم»[٢]. وجلد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ثلاثة لما لم يقم الرابع[٣]. وقال الله جل ثناؤه في الإمساك والفراق: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾[٤] فانتهى إلى شاهدين، ودل على ما دل قبله من نفي أن يجوز فيه إلا رجال لا نساء معهم لأنه لا يحتمل إلا أن يكونا رجلين. وقال الله جل ثناؤه في آية الدين: ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾[٥]. ولم يذكر في شهود الزنا ولا الفراق ولا الرجعة امرأة، ووجدنا شهود الزنا يشهدون على حد لا مال، والطلاق والرجعة تحريم بعد تحليل وتثبيت تحليل لا مال، والوصية إلى الموصى إليه قيام بما أوصى به إليه لا أن له مالاً، ولا أعلم أحداً من أهل العلم خالف في أنه لا يجوز في الزنا إلا الرجال وأكثرهم قال: ولا في الطلاق ولا في الرجعة إذا تناكر الزوجان، وقالوا ذلك في الوصية فكان ذلك كالدلالة على ظاهر القرآن، وكان أولى الأمور بأن يصار إليه ويقاس عليه. والدين مال فما أخذ به المشهود له مالاً جازت فيه شهادة النساء مع الرجال وما عدا ذلك فلا يجوز فيه إلا الرجال. **قال الشافعي** رحمه الله: وفي قول الله تبارك وتعالى: ﴿فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾[٦]. وقال: ﴿أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى﴾[٧] دلالة على أنه لا تجوز شهادة النساء حيث يجزن إلا مع الرجل، ولا يجوز منهن إلا امرأتان فصاعداً، وأصل النساء أنه قصر بهن عن أشياء بلغها الرجال أنهم جعلوا قوامين عليهن وحكاماً ومجاهدين، وأن لهم السهمان من الغنيمة دونهن وغير ذلك فالأصل أن لا يجزن، فإذا أجزن في موضع لم يعد بهن ذلك الموضع وكيف أجازهن محمد بن الحسن في الطلاق والعتاق وردهن في الحدود؟ **قال الشافعي** رحمه الله: وفي إجماعهم على أن لا يجزن على الزنا ولم يستنبن في الإعواز من الأربعة دليل على أن لا يجزن في الوصية إذ لم يستنبن في الإعواز من شاهدين. وقال بعض أصحابنا: إن شهدت امرأتان لرجل بمال حلف معهن، ولقد خالفه عدد أحفظ ذلك عنهم من أهل المدينة وهذا إجازة النساء بغير رجل فيلزمه أن يجيز أربعاً فيعطي بهن حقاً، فإن قال إنهما مع يمين رجل فيلزمه أن لا يجيزهما مع يمين امرأة والحكم فيهما واحد. **قال الشافعي** رحمه الله: وكان القتل والجراح وشرب الخمر والقذف مما لم يذكر فيه عدد الشهود فكان ذلك قياساً على شاهدي الطلاق وغيره مما وصفت. (قال): ولا يحل حكم الحاكم الأمور عما هي عليه، أخبر رسول الله ﷺ أنه يقضي بالظاهر ويتولى الله عز وجل السرائر فقال: ﴿من قضيت له من حق أخيه بشيء فلا

---

(١) انظر الأم (٧/ ١٣).
(٢) انظر الأم (٦/ ٢٤٥، ٢٦٨).
(٣) انظر الأم (٧/ ١٠١، ١٣٩).
(٤) سورة الطلاق: ٢.
(٥) سورة البقرة: ٢٨٢.
(٦) سورة البقرة: ٢٨٣.
(٧) سورة البقرة: ٣٨٣.

يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار﴾[١] فلو شهدا بزور أن رجلاً طلق امرأته ثلاثاً ففرق الحاكم بينهما كانت له حلالاً غير أنا نكره أن يطأها فيحدا، ويلزم من زعم أن فرقته فرقة تحرم بها على الزوج ويحل لأحد الشاهدين أن يتزوجها فيما بينه وبين الله عز وجل أو يقول: لو شهدا له بزور أن هذا قتل ابنه عمداً فأباح له الحاكم دمه أن يريق دمه ويحل له فيما بينه وبين الله عز وجل.

باب شهادة النساء لا رجل معهن والرد على من أجاز شهادة امرأة من هذا الكتاب ومن كتاب اختلاف ابن أبي ليلى وأبي حنيفة

قال الشافعي رحمه الله: والولادة وعيوب النساء مما لم أعلم فيه مخالفاً في أن شهادة النساء جائزة فيه لا رجل معهن، واختلفوا في عددها فقال عطاء: لا يكون في شهادة النساء لا رجل معهن في أمر النساء أقل من أربع عدول. **قال الشافعي** رحمه الله: وبهذا نأخذ. ولما ذكر الله النساء فجعل امرأتين يقومان مقام رجل في الموضع الذي أجازهما فيه دل. والله أعلم. إذ أجاز المسلمون شهادة النساء في موضع أن لا يجوز منهن إلا أربع عدول لأن ذلك، معنى حكم الله عز وجل. **قال الشافعي:** وقلت لمن يجيز شهادة امرأة في الولادة كما يجيز الخبر بها لا من قبل الشهادة وأين الخبر من الشهادة أتقبل امرأة عن امرأة أن امرأة رجل ولدت هذا الولد؟ قال: لا. قلت: فتقبل في الخبر أخبرنا فلان عن فلان؟ قال: نعم. قلت: فالخبر هو ما استوى فيه المخبر والمخبر والعامة من حلال أو حرام؟ قال: نعم. قلت: والشهادة ما كان الشاهد منه خلياً والعامة وإنما تلزم المشهود عليه؟ قال: نعم. قلت: أفترى هذا مشبهاً لهذا؟ قال: أما في هذا فلا.

باب شهادة القاذف

قال الشافعي رحمه الله: أمر الله تبارك وتعالى أن يضرب القاذف ثمانين ولا تقبل له شهادة أبداً وسماه فاسقاً إلا أن يتوب، فإذا تاب قبلت شهادته ولا خلاف بيننا في الحرمين قديماً وحديثاً في أنه إذا تاب قبلت شهادته. **قال الشافعي** رحمه الله: والتوبة إكذابه نفسه لأنه أذنب بأن نطق بالقذف، والتوبة منه أن يقول القذف باطل كما تكون الردة بالقول والتوبة عنها بالقول، فإن كان عدلاً قبلت شهادته وإلا فحتى يحسن حاله. **قال الشافعي:** أخبرنا سفيان بن عيينة قال: سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز[٢] فأشهد لأخبرني ثم سمى الذي أخبره أن عمر قال لأبي بكرة: تب تقبل شهادتك، أو قال: إن تبت قبلت شهادتك[٣]. (قال): وبلغني عن ابن عباس مثل معنى هذا، وقال

(١) انظر الأم (٧/ ١٤).
(٢) انظر الأم (٧/ ٥٣).
(٣) انظر الأم (٧/ ٥٣، ١٤٧).

ابن أبي نجيح: كلنا نقوله. قلت: من؟ قال: عطاء وطاوس ومجاهد وقال الشعبي: يقبل الله توبته ولا تقبلون شهادته[١]؟ **قال الشافعي:** وهو قبل أن يحد شر منه حين يحد لأن الحدود كفارات لأهلها فكيف تردونها في أحسن حالاته وتقبلونها في شر حالاته؟ وإذا قبلتم توبة الكافر والقاتل عمداً كيف لا تقبلون توبة القاذف وهو أيسر ذنباً؟

باب التحفظ في الشهادة والعلم بها

قال الشافعي: قال الله جل ثناؤه: ﴿ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً﴾. وقال: ﴿إلا من شهد بالحق وهم يعلمون﴾[٢]. قال: فالعلم من ثلاثة أوجه: منها ما عاينه فيشهد به. ومنها ما تظاهرت به الأخبار وثبتت معرفته في القلوب فيشهد عليه. ومنها ما أثبته سمعاً مع إثبات بصر من المشهود عليه فبذلك قلنا: لا تجوز شهادة أعمى لأن الصوت يشبه الصوت إلا أن يكون أثبت شيئاً معاينة وسمعاً ونسباً ثم عمي فيجوز ولا علة في رده. (قال): والشهادة على ملك الرجل الدار والثوب على ظاهر الأخبار بأنه مالك ولا يرى منازعاً في ذلك فتثبت معرفته في القلب فتسمع الشهادة عليه وعلى النسب إذا سمعه ينسبه زماناً وسمع غيره ينسبه إلى نسبه ولم يسمع دافعاً ولا دلالة يرتاب بها، وكذلك يشهد على عين المرأة ونسبها إذا تظاهرت له الأخبار ممن يصدق بأنها فلانة ورآها مرة وهذا له شهادة بعلم كما وصفنا، وكذلك يحلف الرجل على ما يعلم بأحد هذه الوجوه فيما أخذ به مع شاهده وفي رد يمين وغيره. **قال الشافعي:** وقلت لمن قال لا أجيز الشاهد وإن كان بصيراً حين علم حتى يعاين المشهود عليه يوم يؤديها عليه، فأنت تجيز شهادة البصير على ميت وعلى غائب في حال وهذا نظير ما أنكرت.

باب ما يجب على المرء من القيام بالشهادة إذا دعي ليشهد أو يكتب

قال الشافعي رحمه الله: قال الله جل ثناؤه: ﴿ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه﴾[٣]. **قال الشافعي:** والذي أحفظ عن كل من سمعت من أهل العلم أن ذلك في الشاهد قد لزمته الشهادة، وأن فرضاً عليه أن يقوم بها على والده وولده والقريب والبعيد لا تكتم عن أحد ولا يحابي بها أحد ولا يمنعها أحد ثم تتفرع الشهادات. **قال الشافعي:** قال الله جل ثناؤه: ﴿ولا يضار كاتب ولا شهيد﴾[٤] فأشبه أن يكون خرج من ترك ذلك ضراراً وفرض القيام بها في الابتداء على الكفاية كالجهاد والجنائز ورد السلام، ولم أحفظ خلاف ما قلت عن أحد.

---

(١) انظر الأم (٧/ ٥٤، ٨٥، ١٤٧).
(٢) سورة الزخرف: ٨٦.
(٣) سورة البقرة: ٢٨٣.
(٤) سورة البقرة: ٢٨٢.

باب شرط الذين تقبل شهادتهم

قال الشافعي: قال الله جل ثناؤه: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾[١]. وقال: ﴿ممن ترضون من الشهداء﴾[٢] قال: فكان الذي يعرف من خوطب بهذا أنه أريد بذلك الأحرار البالغون المسلمون المرضيون. وقوله: ﴿شهيدين من رجالكم﴾[٣] يدل على إبطال قول من قال تجوز شهادة الصبيان في الجراح ما لم يتفرقوا، فإن قال أجازها ابن الزبير فابن عباس ردها. (قال): ولا تجوز شهادة مملوك ولا كافر ولا صبي بحال لأن المماليك يغلبهم من يملكهم على أمورهم وأن الصبيان لا فرائض عليهم، فكيف يجب بقولهم فرض والمعروفون بالكذب من المسلمين لا تجوز شهادتهم؟ فكيف تجوز شهادة الكافرين مع كذبهم على الله جل وعز؟ (قال المزني): أحسن الشافعي.

كتاب الأقضية واليمين مع الشاهد وما دخل فيه اختلاف الحديث وغير ذلك

قال الشافعي: أخبرنا عبد الله بن الحرث بن عبد الملك المخزومي عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد. قال عمرو في الأموال[٤]، ورواه من حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع[٥] الشاهد، ومن حديث جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد[٦]، ورواه عن علي وأُبيّ بن كعب وعمر بن عبد العزيز وشريح[٧]. **قال الشافعي:** رحمه الله: فإذا قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد، وقال عمرو: وهو الذي روى الحديث في الأموال، وقال جعفر بن محمد من رواية مسلم بن خالد في الدين والدين مال دلّ ذلك على أنه لا يقضى بها في غير ما قضى رسول الله ﷺ أو مثل معناه. **قال الشافعي:** رحمه الله: والبينة في دلالة سنة رسول الله ﷺ بينتان، بينة كاملة هي بعدد شهود لا يحلف مقيمها معها، وبينة ناقصة العدد في المال يحلف مقيمها معها. (قال): فكل ما كان من مال يتحول إلى مالك من مالك غيره حتى يصير فيه مثله أو في مثل معناه قضى فيه بالشاهد مع اليمين، وكذلك كل ما وجب به مال من جرح أو قتل لا قصاص فيه أو إقرار أو غير ذلك مما يوجب المال، ولو أتى قوم بشاهد أن لأبيهم على فلان حقاً أو أن فلاناً قد أوصى لهم فمن حلف منهم مع شاهده استحق مورثه أو وصيته دون من لم يحلف، وإن كان فيهم معتوه وقف حقه حتى يعقل فيحلف أو يموت فيقوم وارثه مقامه فيحلف ويستحق، ولا يستحق أخ بيمين أخيه وليس

---

(١) سورة الطلاق: ٢.
(٢) سورة البقرة: ٢٨٢.
(٣) سورة البقرة: ٢٨٢.
(٤) انظر الأم (٦/ ٣٥٥).
(٥) انظر الأم (٦/ ٣٥٥).
(٦) انظر الأم (٦/ ٣٥٦).
(٧) انظر الأم (٦/ ٣٥٦).

الغريم ولا الموصى له من معنى الوارث في شيء وإن كانوا أولى بمال من عليه اليمين فليس من وجه أنهم يقومون مقامه ولا يلزمهم ما يلزم الوارث من نفقة عبيده الزمنى، ألا ترى أن لو ظهر له مال سوى ماله الذي يقال للغريم احلف عليه كان للورثة أن يعطوه من ذلك المال الظاهر الذي لم يحلف عليه الغريم؟ قال: وإذا حلف الورثة فالغرماء أحق بمال الميت، ولو أقام شاهداً أنه سرق له متاعاً من حرز يسوي ما تقطع فيه اليد حلف مع شاهده واستحق ولا يقطع لأن الحد ليس بمال كرجل قال: امرأتي طالق وعبدي حر إن كنت غصبت فلاناً هذا العبد فيشهد له عليه بغصبه شاهد فيحلف ويستحق الغصب ولا يثبت عليه طلاق ولا عتق لأن حكم الحنث غير حكم المال. (قال): ولو أقام شاهداً على جارية أنها له وابنها ولد منه، حلف وقضي له بالجارية وكانت أم ولده بإقراره لأن أم الولد مملوكة ولا يقضى له بالابن لأنه لا يملكه على أنه ابنه. (قال المزني): رحمه الله: وقال في موضع آخر: يأخذها ولدها ويكون ابنه. (قال المزني): رحمه الله: وهذا أشبه بقوله الآتي لم يختلف وهو قوله: لو أقام شاهداً على عبد في يدي رجل يسترقه أنه كان عبداً له فأعتقه ثم غصبه هذا بعد العتق حلف وأخذه وكان مولى له. (قال المزني): رحمه الله: فهو لا يأخذه مولاه على أنه يسترقه كما أنه لا يأخذ ابنه على أنه يسترقه، فإذا أجازه في المولى لزمه في الابن. (قال): ولو أقام شاهداً أن أباه تصدق عليه بهذه الدار صدقة محرمة موقوفة وعلى أخوين له فإذا انقرضوا فعلى أولادهم أو على المساكين، فمن حلف منهم ثبت حقه وصار ما بقي ميراثاً، فإن حلفوا معاً خرجت الدار من ملك صاحبها إلى من جعلت له حياته ومضى الحكم فيها لهم، فمن جاء بعدهم ممن وقفت عليه إذا ماتوا قام مقام الوارث، وإن لم يحلف إلا واحد فنصيبه منها وهو الثلث صدقة على ما شهد به شاهده ثم نصيبه على من تصدق به أبوه عليه بعده وبعد أخويه، فإن قال الذين تصدق به عليهم بعد الاثنين: نحن نحلف على ما أبى يحلف عليه الاثنان ففيها قولان. أحدهما: أنه لا يكون لهم إلا ما كان للاثنين قبلهم. والآخر: أن ذلك لهم من قبل أنه إنما يملكون إذا حلفوا بعد موت الذي جعل لهم ملك إذا مات وهو أصح القولين وبه أقول والله أعلم. ولو قال: وعلى أولادهم وأولاد أولادهم ما تناسلوا قال: فإذا حدث ولد نقص من له حق في الحبس ويوقف حق المولود حتى يبلغ فيحلف فيأخذ أو يدع فيبطل حقه ويرد كراء ما وقف له من حقه على الذين انتقصوا من أجله حقوقهم سواء بينهم، فإن مات من المنتقص حقوقهم أحد في نصف عمر الذي وقف له إلى أن يبلغ رد حصة الموقف على من معه في الحبس وأعطي ورثة الميت منهم بقدر ما استحق مما رد عليه بقدر حقه. (قال المزني): أصل قول الشافعي أن المحبس أزال ملك رقبته لله عز وجل وإنما يملك المحبس عليه منفعته لا رقبته كما أزال المعتق ملكه عن رقبة عبده وإنما يملك المعتق منفعة نفسه لا رقبته، وهو لا يجيز اليمين مع الشاهد إلا فيما يملكه الحالف فكيف يخرج رقبة ملك رجل بيمين من لا يملك تلك الرقبة وهو لا يجيز يمين العبد مع شاهده بأن مولاه أعتقه لأنه لا يملك ما كان السيد

يملكه من رقبته؟ فكذلك ينبغي في قياس قوله أن لا يجيز يمين المحبس عليه في رقبته الحبس لأنه لا يملك ما كان المحبس يملكه من رقبته. (قال المزني): وإذا لم تزل رقبة الحبس بيمينه بطل الحبس من أصله وهذا عندي قياس قوله على أصله الذي وصفت. ولو جاز الحبس على ما وصف الشافعي ما جاز أن يقر أهله أن لهم شريكاً وينكر الشريك الحبس فيأخذون حقه لامتناعه من أن يحلف معهم، فأصل قوله أن حق من لم يحلف موقوف حتى يحلف له ووارثه إن مات يقوم مقامه، ولا يأخذ من حق أقر به لصاحبه شيئاً لأن أخذه ذلك حرام.

باب الخلاف في اليمين مع الشاهد

قال الشافعي: رحمه الله: قال بعض الناس: فقد أقمتم اليمين مقام شاهد. قلت: وإن أعطيت بها كما أعطيت بشاهد فليس معناها معنى شاهد وأنت تبرىء المدعى عليه بشاهدين وبيمينه إن لم يكن له بينة، وتعطي المدعي حقه بنكول صاحبه كما تعطيه بشاهدين، أفمعنى ذلك معنى شاهدين؟ قال: فكيف يحلف مع شاهده على وصية أوصى بها ميت أو أن لأبيه حقاً على رجل[1] وهو صغير وهو إن حلف حلف ما لم يعلم؟ قلت: فأنت تجيز أن يشهد أن فلاناً بن فلان وأبوه غائب لم يرياه قط، ويحلف ابن خمس عشرة سنة مشرقياً اشترى عبداً ابن ماية سنة مغربياً ولد قبل جده فباعه فأبق أنك تحلفه لقد باعه بريئاً من الأباق على البت. قال: ما يجد الناس بداً من هذا غير أن الزهري أنكرها. قلت: فقد قضى بها حين ولى أرأيت ما رويت عن علي من إنكاره على معقل حديث بروع أن النبي ﷺ جعل لها المهر والميراث ورد حديثه ومع علي زيد وابن عمر؟ فهل رددت شيئاً بالإنكار[2] فكيف يحتج بإنكار الزهري؟ وقلت له: وكيف حكمت بشهادة قابلة في الاستهلال وهو ما يراه الرجال؟ أم كيف حكمت على أهل محلة وعلى عواقلهم بدية الموجود قتيلاً في محلتهم في ثلاث سنين وزعمت أن القرآن يحرم أن يجوز أقل من شاهد وامرأتين وزعمت أن سنة رسول الله ﷺ تدل على أن اليمين براءة لمن حلف فخالفت في جملة قولك الكتاب والسنة؟ أرأيت لو قال لك أهل المحلة: أتدعي علينا فأحلف جميعنا وأبرئنا؟ قال: لا أحلفهم إذا جاوزوا خمسين رجلاً ولا أبرئهم بإيمانهم وأغرمهم. قلت: فكيف جاز لك هذا؟ قال: روينا هذا عن عمر بن الخطاب رحمة الله عليه. فقلت: فإن قيل لك لا يجوز على عمر أن يخالف الكتاب والسنة وقال عمر نفسه البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه قال: لا يجز أن أتهم من أثق به ولكن أقول بالكتاب والسنة وقول عمر على الخاص. قلت؛ فلم لم يجز لنا من سنة رسول الله ﷺ ما أجزت لنفسك

(١) حال من شهادة الشاهد المفهومة من قوله مع شاهد على الخ أنظر «الأم» اهـ كتبه مصححه.

(٢) انظر الأم (٧/ ١٠، ١٢، ١٣).

من عمر؟ قلت: وقد رويتم أن عمر كتب فجلبهم إلى مكة وهو مسيرة اثنين وعشرين يوماً فأحلفهم في الحجر وقضى عليهم بالدية فقالوا: ما وقت أموالنا أيماننا ولا أيماننا أموالنا. فقال: حقنتم بأيمانكم دماءكم فخالفتم في ذلك عمر فلا أنتم أخذتم بكل حكمه ولا تركتموه ونحن نروي عن رسول الله ﷺ بالإسناد الصحيح أنه بدأ في القسامة بالمدعين. فلما لم يحلفوا قال: تبرئكم يهود بخمسين يميناً[١]. وإذ قال تبرئكم يهود فلا يكون عليهم غرم، ويروى عن عمر أنه بدّى المدعى عليهم ثم رد اليمين على المدعين[٢]، وهذا جميعاً يخالفان ما رويتم عنه، وقد أجزتم شهادة أهل الذمة وهم غير الذين شرط الله عز وجل أن تجوز شهادتهم ورددتم سنة رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد. قال: فإنا أجزنا شهادة أهل الذمة بقول الله عز وجل: ﴿أو آخران من غيركم﴾[٣] قلت: سمعت من أرضي يقول من غير قبيلتكم من المسلمين ويحتج بقول الله جل وعز: ﴿تحبسونهما من بعد الصلاة﴾[٤]؛ قلت: والمنزل فيه هذه الآية رجل من العرب فأجزت شهادة مشركي العرب بعضهم على بعض. قال: لا إلا شهادة أهل الكتاب. قلت: فإن قال قائل لا إلا شهادة مشركي العرب فما الفرق؟ فقلت له: أفتجيز اليوم شهادة أهل الكتاب على وصية مسلم كما زعمت أنها في القرآن؟ قال: لا لأنها منسوخة. قلت: بماذا؟ قال: بقول الله عز وجل: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾[٥]. قلت: فقد زعمت بلسانك أنك خالفت القرآن إذ لم يجز الله إلا مسلماً فأجزت كافراً وقال لي قائل: إذا نص الله حكماً في كتابه فلا يجوز أن يكون سكت عنه وقد بقي منه شيء، ولا يجوز لأحد أن يحدث فيه ما ليس في القرآن قلت: فقد نص الله عز وجل الوضوء في كتابه فأحدث فيه المسح على الخفين، ونص ما حرم من النساء وأحل ما وراءهن فقلت: لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها، ونص المواريث فقلت: لا يرث قاتل ولا مملوك ولا كافر وإن كانوا ولداً أو والداً، ونص حجب الأم بالإخوة فحجبتها بأخوين، ونص للمطلقة قبل أن تمس نصف المهر ورفع العدة فقلت: إن خلا بها ولم يمسها فلها المهر وعليها العدة فهذه أحكام منصوصة في القرآن. فهذا عندك خلاف ظاهر القرآن، واليمين مع الشاهد لا يخالف ظاهر القرآن شيئاً والقرآن عربي فيكون عاماً يراد به الخاص، وكل كلام احتمل في القرآن معانى فسنة رسول الله ﷺ تدل على أحد معانيه موافقة له لا مخالفة للقرآن[٦].

قال الشافعي: رحمه الله: وما تركنا من الحجة عليهم أكثر مما كتبناه وبالله التوفيق.

---

(١) انظر الأم (٧/ ١٩).
(٢) انظر الأم (٧/ ١٧، ١٩، ١٦٠).
(٣) سورة المائدة: ١٠٦.
(٤) سورة المائدة: ١٠٦.
(٥) سورة الطلاق: ٢.
(٦) انظر الأم (٧/ ٦٨، ٦٩).

باب موضع اليمين

قال الشافعي: رحمه الله: من ادعى مالاً فأقام عليه شاهداً أو ادعي عليه مال أو جناية خطأ بأن بلغ ذلك عشرين ديناراً أو ادعى عبد عتقاً تبلغ قيمته عشرين ديناراً أو ادعى جراحة عمد صغرت أو كبرت أو في طلاق أو لعان أو حد أو رد يمين في ذلك فإن كان الحكم بمكة كانت اليمين بين المقام والبيت، وإن كان بالمدينة كانت على منبر رسول الله ﷺ، وإن كانت ببلد غير مكة والمدينة أحلف بعد العصر في مسجد ذلك البلد بما تؤكد به الأيمان، ويتلى عليه ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً﴾[١] الآية. قال: وهذا قول حكام المكيين ومفتيهم، ومن حجتهم فيه أن عبد الرحمن بن عوف رأى قوماً يحلفون بين المقام والبيت. فقال: أعلى دم؟ قالوا: لا. قال: أفعلى أمر عظيم؟ قالوا: لا. قال: لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام[٢]. قال فذهبوا إلى أن العظيم من الأموال ما وصفت من عشرين ديناراً فصاعداً. قال ابن أبي مليكة: كتب إليّ ابن عباس في جاريتين ضربت إحداهما الأخرى أن أحبسهما بعد العصر ثم أقرأ عليهما ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً﴾[٣] ففعلت فاعترفت، قال: واستدللت بقول الله جل ثناؤه تحبسونهما من بعد الصلاة. قال المفسرون: صلاة العصر على تأكيد اليمين على الحالف في الوقت الذي تعظم فيه اليمين، وبكتاب أبي بكر الصديق رضي الله عنه يحلف عند المنبر منبر رسول الله ﷺ[٤]، وما بلغني أن عمر حلف على منبر رسول الله ﷺ في خصومة بينة وبين رجل، وأن عثمان ردت عليه اليمين على المنبر فاتقاها[٥] وقال: أخاف أن توافق قدر بلاء فيقال بيمينه، قال وبسنة رسول الله ﷺ وأصحابه وأهل العلم ببلدنا دار السنة والهجرة. وحرم الله عز وجل وحرم رسول الله ﷺ اقتدينا. والمسلمون البالغون رجالهم ونساؤهم وأحرارهم وعبيدهم ومماليكهم يحلفون كما وصفنا، ويحلف المشركون وأهل الذمة والمستأمنون كل واحد منهم بما يعظم من الكتب وحيث يعظم من المواضع مما يعرفه المسلمون وما يعظم الحالف منهم مثل قوله: والله الذي أنزل التوراة على موسى، والله الذي أنزل الإنجيل على عيسى وما أشبه هذا، ولا يحلفون بما يجهل معرفته المسلمون، ويحلف الرجل في حق نفسه وفيما عليه بعينه على البت مثل أن يدعي عليه براءة من حق له فيحلف بالله إن هذا الحق ويسميه لثابت عليه ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا مقتضى بأمر يعلمه ولا أحال به ولا بشيء منه ولا أبرأه منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه وإنه لثابت عليه إلى أن حلف بهذا اليمين، وإن كان حقاً لأبيه حلف في نفسه على البت وفي أبيه على العلم، وإن أحلف قال: والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة

---

(١) سورة آل عمران: ٧٧.
(٢) انظر الأم (٧/ ٧١).
(٣) انظر الأم (٧/ ٧١).
(٤) انظر الأم (٧/ ٧٣).
(٥) انظر الأم (٧/ ٧٤).

الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ثم ينسق اليمين، ولا يقبل منه اليمين إلا بعد أن يستحلفه الحاكم، واحتج بأن ركانة قال للنبي ﷺ: إني طلقت امرأتي البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال النبي عليه السلام: «والله ما أردت إلا واحدة؟»[1] فردها إليه وهذا تجويزاً لليمين في الطلاق والرجعة في طلاق البتة.

باب الامتناع من اليمين

قال الشافعي: وإذا كانت الدعوى غير دم في مال أحلف المدعى عليه فإن حلف برىء وإن نكل قيل للمدعي احلف واستحق فإن أبيت سألناك عن إبائك فإن كان لتأتي ببينة أو لتنظر في حسابك تركناك وإن قلت: لا أؤخر ذلك لشيء غير أني لا أحلف أبطلنا أن تحلف، وإن حلف المدعى عليه أو لم يحلف فنكل المدعي فأبطلنا يمينه ثم جاء بشاهدين أوبشاهد وحلف مع شاهده أخذنا له حقه والبينة العادلة أحق من اليمين الفاجرة، ولو رد المدعى عليه اليمين فقال للمدعي احلف فقال المدعى عليه أنا أحلف لم أجعل ذلك له لأني قد أبطلت أن يحلف وحولت اليمين على صاحبه، ولو قال: أحلفه ما اشتريت هذه الدار التي في يديه لم أحلفه إلا ما لهذا ويسميه في هذه الدار حق تملك ولا غيره بوجه من الوجوه لأنه قد يملكها وتخرج من يديه.

باب النكول ورد اليمين من الجامع ومن اختلاف الشهادات والحكام ومن الدعوى والبينات ومن إملاء في الحدود

قال الشافعي: رحمه الله: ولا يقوم النكول مقام إقرار في شيء حتى يكون معه يمين المدعي، فإن قيل: فكيف أحلفت في الحدود والطلاق والنسب والأموال وجعلت الأيمان كلها تجب على المدعى عليه وجعلتها كلها ترد على المدعي؟ قيل: قلته استدلالاً بالكتاب والسنة ثم الخبر عن عمر حكم الله على القاذف غير الزوج بالحد ولم يجعل له مخرجاً منه إلا بأربعة شهداء[2]، وأخرج الزوج من الحد بأن يحلف أربعة أيمان ويلتعن بخامسة فيسقط عنه الحد ويلزمها إن لم تخرج منه بأربعة أيمان والتعانها، وسن بينهما الفرقة ودرأ الله عنهما الحد بالأيمان والتعانه، وكانت أحكام الزوجين وإن خالفت أحكام الأجنبيين في شيء فهي مجامعة لها في غيره وذلك أن اليمين فيه جمعت درء الحد عن الرجل والمرأة وفرقة ونفي ولد فكان هذا الحد والفراق والنفي معاً داخلة فيها، ولا يحق الحد على المرأة حين يقذفها الزوج إلا بيمينه وتنكل عن اليمين، ألا ترى أن الزوج لو لم يلتعن حد بالقذف ولترك الخروج منه باليمين ولم يكن على المرأة حد ولا لعان؟ أو لا ترى أن النبي ﷺ قال للأنصاريين: «تحلفون وتستحقون دم صاحبكم»[3] فلما لم يحلفوا رد الأيمان على يهود ليبرؤوا بها فلما لم يقبلها الأنصاريون تركوا حقهم؟ أو لا ترى عمر جعل الأيمان على

(١) انظر الأم (٧/ ٧٢). (٢) انظر الأم (٧/ ٧٥). (٣) انظر الأم (٧/ ٧٥).

المدعى عليهم فلما لم يحلفوا ردها على المدعين[١]؟ وكل هذا تحويل يمين من موضع قد ندبت فيه إلى الموضع الذي يخالفه. وقال رسول الله ﷺ: «وعلى المدعى عليه اليمين». ولا يجوز أن تكون على مدعى عليه دون غيره إلا بخبر لازم وهما لفظان من رسول الله ﷺ: «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه»[٢] مخرجهما واحد فكيف يجوز أن يقال: إن جاء المدعي بالبينة أخذ وإن لم يأت بها حدث له حكم غيرها وهو استحلاف من ادعى عليه؟ وإن جاء المدعى عليه باليمين بريء وإن لم يأت بها لزمه ما نكل عنه ولم يحدث له حكم غيرها؟ ويجوز رد اليمين كما حدث للمدعي إن لم يأت بها حكم غيره وهو اليمين. وإذ حول النبي ﷺ اليمين حيث وضعها فكيف لم تحول كما حولها؟

مختصر من كتاب الشهادات وما دخله من الرسالة

باب من تجوز شهادته ومن لا تجوز ومن يشهد بعد رد شهادته من الجامع ومن اختلاف الحكام وأدب القاضي وغير ذلك

قال الشافعي: ليس من الناس أحد نعلمه إلا أن يكون قليلاً يمحض الطاعة والمروءة حتى لا يخلطهما بمعصية، ولا يمحض المعصية وترك المروءة حتى لا يخلطهما شيئاً من الطاعة والمروءة، فإذا كان الأغلب على الرجل الأظهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته، وإذا كان الأغلب الأظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة ردت شهادته، ولا يقبل الشاهد حتى يثبت عنده بخر منه أو بينة أنه حر، ولا تجوز شهادة جارّ إلى نفسه ولا دافع عنها ولا على خصم لأن الخصومة موضع عداوة ولا لولد بنيه ولا لولد بناته وإن سفلوا ولا لآبائه وأمهاته وإن بعدوا ولا من يعرف بكثرة الغلط أو الغفلة، ولو كنت لا أجيز شهادة الرجل لامرأته لأنه يرثها ما أجزت شهادة الأخ لأخيه إذا كان يرثه، ولا أرد شهادة الرجل من أهل الأهواء إذا كان لا يرى أن يشهد لموافقة بتصديقه وقبول يمينه، وشهادة من يرى كذبه شركاً بالله ومعصية تجب بها النار أولى أن تطيب النفس بقبولها من شهادة من يخفف المأثم فيها، وكل من تأول حراماً عندنا فيه حد أو لا حد فيه لم نرد بذلك شهادته، ألا ترى أن ممن حمل عنه الدين وجعل علماً في البلدان منهم من يستحل المتعة والدينار بالدينارين نقداً وهذا عندنا وغيرنا حرام، وأن منهم من استحل سفك الدماء ولا شيء أعظم منه بعد الشرك، ومنهم من تأول فاستحل كل مسكر غير الخمر وعاب على من حرمه ولا نعلم أحداً من سلف هذه الآمة يقتدي به ولا من التابعين بعدهم رد شهادة أحد بتأويل وإن خطأه وضلله، واللاعب بالشطرنج والحمام بغير قمار وإن كرهنا ذلك أخف حالاً. (قال المزني): رحمه الله: فكيف يحد من شرب قليلاً من نبيذ شديد ويجيز شهادته؟ (قال الشافعي) رحمه الله: ومن شرب عصير العنب الذي عتق حتى سكر وهو يعرفها خمراً ردت

(١) انظر الأم (٧/ ١٥، ١٧).
(٢) انظر الأم (٧/ ١٧).

شهادته لأن تحريمها نص، ومن شرب سواها من المنصف أو الخليطين فهو آثم ولا ترد شهادته إلا أن يسكر لأنه عند جميعهم حرام. **قال الشافعي:** وأكره اللعب بالنرد للخبر. وإن كان يديم الغناء ويغشاه المغنون معلناً فهذا سفه ترد به شهادته، وإن كان ذلك يقل لم ترد، فأما الاستماع للحداء ونشيد الأعراب فلا بأس به. قال رسول الله ﷺ للشريد: «أمعك من شعر أمية شيء؟» قال: نعم. قال: «هيه» فأنشده بيتاً. فقال: «هيه» حتى بلغت مائة بيت. وسمع رسول الله ﷺ الحداء والرجز وقال لابن رواحة: «حرك بالقوم» فاندفع يرجز[١]. (قال المزني) رحمه الله: سمعت الشافعي يقول: كان سعيد بن جبير يلعب بالشطرنج استدباراً فقلت له: كيف يلعب بها استدباراً؟ قال: يوليها ظهره ثم يقول: «بأي شيء وقع» فيقول بكذا فيقول أوقع عليه بكذا[٢]. (قال): وإذا كان هكذا كان تحسين الصوت بذكر الله والقرآن أولى محبوباً. **قال الشافعي** رحمه الله: وقد روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «ما أذن الله لشيء كأذنه لنبي حسن الترنم بالقرآن»[٣] وسمع النبي ﷺ عبد الله بن قيس يقرأ فقال: «لقد أوتي هذا من مزامير آل داود»[٤]. **قال الشافعي:** رحمه الله: لا بأس بالقراءة بالألحان وتحسين الصوت بأي وجه ما كان، وأحب ما يقرأ إليّ حدراً وتحزيناً. (قال المزني) رحمه الله: سمعت الشافعي يقول: لو كان معنى يتغنى بالقرآن على الاستغناء لكان يتغانى وتحسين الصوت هو يتغنى ولكنه يراد به تحسين الصوت. (وقال): وليس من العصبية أن يحب الرجل قومه، والعصبية المحضة أن يبغض الرجل لأنه من بني فلان فإذا أظهرها ودعا إليها وتألف عليها فمردود، وقد جمع الله تبارك وتعالى المسلمين بالإسلام وهو أشرف أنسابهم فقال جل ثناؤه: «إنما المؤمنين إخوة»[٥]. وقال رسول الله ﷺ: «كونوا عباد الله إخواناً» فمن خالف أمر الله عز وجل وأمر رسوله ﷺ ردت شهادته. والشعر كلام فحسنه كحسن الكلام وقبيحه كقبيحه وفضله على الكلام أنه سائر، وإذا كان الشاعر لا يعرف بشتم الناس وأذاهم ولا يمتدح فيكثر الكذب المحض ولا يتشعب بامرأة بعينها ولا يشهرها بما يشينها فجائز الشهادة. وإن كان على خلاف ذلك لم تجز، ويجوز شهادة ولد الزنا في الزنا والمحدود فيما حد فيه والقروي على البدوي والبدوي على القروي إذا كانوا عدولاً، وإذا شهد صبي أو عبد أو نصراني بشهادة فلا يسمعها واستماعه لها تكلف، وإن بلغ الصبي وأعتق العبد وأسلم النصراني ثم شهدوا بها بعينها قبلتها فأما البالغ المسلم أرد شهادته في الشيء ثم يحسن حاله فيشهد بها فلا أقبلها لأنها حكمنا بإبطالها وجرحه فيها لأنه من الشرط أن لا يختبر عمله. قال: ولو ترك الميت ابنين فشهد أحدهما على أبيه بدين فإن كان عدلاً حلف المدعي وأخذ الدين من الاثنين،

---

(١) انظر الأم (٦/ ٣٠٢).
(٢) انظر الأم (٦/ ٣٠٢، ٣٠٣).
(٣) انظر الأم (٦/ ٣٠٢).
(٤) انظر الأم (٦/ ٣٠٤).
(٥) سورة الحجرات: ١٠.

وإن لم يكن عدلاً أخذ من يدي الشاهد بقدر ما كان يأخذه منه لو جازت شهادته لأنه موجوداً في شهادته أن له في يديه حقاً وفي يدي الجاحد حقاً فأعطيته من المقر ولم أعطه من المنكر، وكذلك لو شهد أن أباه أوصى له بثلث ماله.

باب الشهادة على الشهادة

قال الشافعي: وتجوز الشهادة على الشهادة بكتاب القاضي في كل حق للآدميين مالاً أو حداً أو قصاصاً وفي كل حد لله قولان أحدهما: أنه تجوز. والآخر: لا تجوز من قبل درء الحدود بالشبهات. (قال): وإذا سمع الرجلان الرجل يقول: أشهد أن لفلان على فلان ألف درهم ولم يقل لهما اشهدا على شهادتي فليس لهما أن يشهدا بها ولا للحاكم أن يقبلها لأنه لم يسترعهما إياها، وقد يمكن أن يقول: له على فلان ألف درهم وعده بها وإذا استرعاهما إياها لم يفعل إلا وهي عنده واجبة، وأحب للقاضي أن لا يقبل هذا منه وإن كان على الصحة حتى يسأله من أين هي؟ فإن قال: بإقرار منه أو ببيع حضرته أو سلف أجازه ولو لم يسأله رأيته جائزاً، وإن شهدا على شهادة رجل ولم يعدلاه قبلهما وسأل عنه فإن عدل قضى به. (قال): ولو شهد رجلان على شهادة رجلين فقد رأيت كثيراً من الحكام والمفتين يجيزونه. (قال المزني): وخرجه على قولين وقطع في موضع آخر بأنه لا تجوز شهادتهما إلا على واحد ممن شهدا عليه وآمره بطلب شاهدين على الشاهد الآخر. (قال المزني): رحمه الله: ومن قطع بشيء كان أولى به من حكايته له.

باب الشهادة على الحدود وجرح الشهود

قال الشافعي رحمه الله: وإذا شهدوا على رجل بالزنا سألهم الإمام أزنى بامرأة؟ لأنهم قد يعدون الزنا وقوعاً على بهيمة ولعلهم يعدون الاستمناء زنا فلا يحد حتى يثبتوا رؤية الزنا وتغييب الفرج في الفرج. (قال المزني) رحمه الله: وقد أجاز في كتاب الحدود أن إتيان البهيمة كالزنا يحد فيه قال: ولو شهد أربعة اثنان منهم أنه زنى بها في بيت واثنان منهم في بيت غيره فلا حد عليهما ومن حد الشهود إذا لم يتموا أربعة حدهم. (قال المزني) رحمه الله: قد قطع في غير موضع بحدهم: **قال الشافعي** رحمه الله: ولو مات الشهود قبل أن يعدلوا ثم عدلوا أقيم الحد ويطرد المشهود عليه وجرح من يشهد عليه، ولا أقبل الجرح من الجارح إلا بتفسير ما يجرح به للاختلاف في الأهواء وتكفير بعضهم بعضاً ويجرحون بالتأويل، ولو ادعي على رجل من أهل الجهالة بحد لم أر بأساً أن يعرض له بأن يقول لعله لم يسرق، ولو شهدا بأنه سرق من هذا البيت كبشاً لفلان فقال أحدهما غدوة وقال الآخر عشية، أو قال أحدهما الكبش أبيض وقال الآخر أسود لم يقطع حتى يجتمعا ويحلف مع شاهده أيهما شاء، ولو شهد اثنان أنه سرق ثوب كذا وقيمته ربع دينار وشهد آخران أنه سرق ذلك الثوب بعينه وأن قيمته أقل من ربع دينار فلا قطع، وهذا من أقوى ما

تدرأ به الحدود ويأخذه بأقل القيمتين في الغرم، وإذا لم يحكم بشهادة من شهد عنده حتى يحدث منه ما ترد به شهادته ردها، وإن حكم بها وهو عدل ثم تغيرت حاله بعد الحكم لم نرده لأني إنما أنظر يوم يقطع الحاكم بشهادته.

باب الرجوع عن الشهادة

قال الشافعي رحمه الله: الرجوع عن الشهادة ضربان فإن كانت على رجل بشيء يتلف من بدنه أو ينال بقطع أو قصاص فأخذ منه ذلك ثم رجعوا فقالوا عمدناه بذلك فهي كالجناية فيها القصاص، واحتج في ذلك بعلي. وما لم يكن من ذلك فيه القصاص أغرموه وعزروا دون الحد، وإن قالوا لم نعلم أن هذا يجب عليه عزروا وأخذ منهم العقل، ولو قالوا أخطأنا كان عليهم الأرش، ولو كان هذا في طلاق ثلاث أغرمتهم للزوج صداق مثلها دخل بها أو لم يدخل بها لأنهم حرموها عليه فلم يكن لها قيمة إلا مهر مثلها ولا ألتفت إلى ما أعطاها. (قال المزني) رحمه الله: ينبغي أن يكون هذا غلطاً من غير الشافعي ومعنى قوله المعروف أن يطرح عنهم ذلك بنصف مهر مثلها إذا لم يكن دخل بها. **قال الشافعي** رحمه الله: وإن كان في دار فأخرجت من يديه إلى غيره عزروا على شهادة الزور ولم يعاقبوا على الخطأ ولم أغرمهم من قبل أني جعلتهم عدولاً بالأول فأمضينا بهم الحكم، ولم يكونوا عدولاً بالآخر فترد الدار ولم يفيتوا شيئاً لا يؤخذوا ولم يأخذوا شيئاً لأنفسهم فأنتزعه منهم، وهم كمبتدئين شهادة لا تقبل منهم فلا أغرمهم ما أقروه في أيدي غيرهم.

باب علم الحاكم بحال من قضى بشهادته

قال الشافعي رحمه الله: وإذا علم القاضي أنه قضى بشهادة عبدين أو مشركين أو غير عدلين من جرح بيّن أو أحدهما رد الحكم على نفسه ورده عليه غيره، بل القاضي بشهادة الفاسق أبين خطأ منه بشهادة العبد وذلك أن الله جل ثناؤه قال: «وأشهدوا ذوي عدل منكم»[1]. وقال: ﴿ممن ترضون من الشهداء﴾[2] وليس الفاسق بواحد من هذين، فمن قضى بشهادته فقد خالف حكم الله ورد شهادة العبد إنما هو تأويل. وقال في موضع آخر: إن طلب الخصم الجرحة أجله بالمصر وما قاربه، فإن لم يجيء بها أنفذ الحكم عليه ثم إن جرحهم بعد لم يرد عنه الحكم. (قال المزني): قياس قوله الأول أن يقبل الشهود العدول أنها فاسقان كما يقبل أنهما عبدان ومشركان ويرد الحكم. **قال الشافعي:** وإذا أنفذ القاضي بشهادتهما قطعا ثم بان له ذلك لم يكن عليهما شيء لأنهما صادقان في الظاهر وكان عليه أن لا يقبل منهما فهذا خطأ منه تحمله عاقلته.

---

(١) سورة الطلاق: ٢.

(٢) سورة [illegible]

باب الشهادة في الوصية

قال الشافعي رحمه الله: ولو شهد أجنبيان لعبد أن فلاناً المتوفى أعتقه وهو الثلث في وصيته وشهد وارثان لعبد غيره أنه أعتقه وهو الثلث في الاثنين فسواء، ويعتق من كل واحد منهما نصفه. (قال المزني): قياس قوله أن يقرع بينهما وقد قاله في غير هذا الباب. (قال): ولو شهد الوارثان أنه رجع عن عتق الأول وأعتق الآخر أجزت شهادتهما وإنما أرد شهادتهما فيما جرا إلى أنفسهما فإذا لم يجرا فلا، فأما الولاء فلا يملك ملك الأموال وقد لا يصير في أيديهما بالولاء شيء ولو أبطلتهما بأنهما يرثان الولاء إن مات لا وارث له غيرهما أبطلتها لذوي أرحامهما، ولو شهد أجنبيان أنه أعتق عبداً هو الثلث وصية وشهد وارثان أنه رجع فيه وأعتق عبداً هو السدس عتق الأول بغير قرعة للجرّ إلى أنفسهما وأبطلب حقهما من الآخر بالإقرار، ولو لم يقولا أنه رجع في الأول أقرعت بينهما حتى يستوظف الثلث وهو قول أكثر المفتين إن شهادة الأجنبيين والورثة سواء ما لم يجرا إلى أنفسهما. (قال): ولو شهد رجلان لرجل بالثلث وآخران لآخر بالثلث وشهد آخران أنه رجع عن أحدهما فالثلث بينهما نصفان. وقال في الشهادات في العتق والحدود إملاء: وإذا شهدا أن سيده أعتقه فلم يعدّلا فسأل العبد أن يحال بينه وبين سيده أجر ووقفت إجارته فإن تم عتقه أخذها وإن رق أخذها السيد، ولو شهد له شاهد وادعى شاهداً قريباً فالقول فيها واحد من قولين: أحدهما ما وصفت في الوقف. والثاني لا يمنع منه سيده ويحلف له.

مختصر من جامع الدعوى والبينات إملاء على كتاب ابن القاسم ومن كتاب الدعوى إملاء على كتاب أبي حنيفة ومن اختلاف الأحاديث ومن اختلاف ابن أبي ليلى وأبي حنيفة ومن مسائل شتى سمعتها لفظاً

قال الشافعي رحمه الله: أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «البينة على المدعي». **قال الشافعي:** أحسبه قال ولا أثبته قال: «واليمين على المدعى عليه». قال: وإذا ادعى الرجل الشيء في يدي الرجل فالظاهر أنه لمن هو في يديه مع يمينه لأنه أقوى سبباً، فإن استوى سببهما فهما فيه سواء، فإن أقام الذي ليس في يديه البينة قيل لصاحب اليد البينة التي لا تجر إلى أنفسها بشهادتها أقوى من كينونة الشيء في يديك وقد يكون في يديك ما لا تملكه فهو له لفضل قوة سببه على سببك، فإن أقام الآخر بينة قيل قد استويتما في الدعوى والبينة والذي الشيء في يديه أقوى سبباً فهو له لفضل قوة سببه، وهذا معتدل على أصل القياس والسنة على ما قلنا في رجلين تداعيا دابة وأقام كل واحد منهما البينة أنها دابته نتجها فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هو في يديه[1]. قال: وسواء التداعي والبينة في النتاج وغيره، وسواء أقام أحدهما

(١) انظر الأم (٦/ ٣٣٤).

شاهداً وامرأتين. والآخر عشرة إن كان بعضهم أرجح من بعض، وإن أراد الذي قامت عليه البينة أن أحلف صاحبه مع بينته لم يكن ذلك له إلا أن يدعي أنه أخرجه إلى ملكه فهذه دعوى أخرى فعليه اليمين، ولو ادعى أنه نكح امرأة لم أقبل دعواه حتى يقول: نكحتها بولي وشاهدي عدل ورضاها، فإن حلفت برئت وإن نكلت حلف وقضى له بأنها زوجة له. **قال الشافعي:** والأيمان في الدماء مخالفة لغيرها لا يبرأ منه إلا بخمسين يميناً وسواء النفس والجرح في هذا نقتله ونقصه منه بنكوله ويمين صاحبه. (قال المزني) رحمه الله: قطع في الإملاء بأن لا قسامة بدعوى ميت ولكن يحلف المدعى عليه ويبرأ، فإن أبى حلف الأولياء واستحقوا دمه، وإن أبوا بطل حقهم. وقال في كتاب اختلاف الحديث من ادعى دماً ولا دلالة للحاكم على دعواه كالدلالة التي قضى بها رسول الله ﷺ بالقسامة أحلف المدعى عليه كما يحلف فيما سوى الدم. (قال المزني) رحمه الله: وهذا به أشبه. ودليل آخر حكم النبي ﷺ في القسامة بتبدئة المدعي لا غيره، وحكم فيما سوى ذلك بتبدئة يمين المدعى عليه لا غيره، فإذا حكم الشافعي فيما وصفت بتبدئة المدعي عليه ارتفع عدد أيمان القسامة. **قال الشافعي:** والدعوى في الكفالة بالنفس والنكول ورد اليمين كهي في المال إلا أن الكفالة بالنفس ضعيفة، ولو أقام بينة أنه أكراه بيناً من داره شهراً بعشرة وأقام المكتري البينة أنه اكترى منه الدار كلها ذلك الشهر بعشرة فالشهادة باطلة ويتحالفان ويترادّان فإن كان سكن فعليه كراء مثلها، ولو ادعى داراً في يدي رجل فقال ليست بملك لي وهي لفلان فإن كان حاضراً صيرتها له وجعلته خصماً عن نفسه، وإن كان غائباً كتب إقراره وقيل للمدعي: أقم البينة، فإن أقامها قضى بها على الذي هي في يديه ويجعل في القضية أن المقر له بها على حجته. (قال المزني) رحمه الله: قد قطع بالقضاء على غائب وهو أولى بقوله. **قال الشافعي:** ولو أقام رجل بينة أن هذه الدار كانت في يديه أمس لم أقبل قد يكون في يديه ما ليس له إلا أن يقيم بينة أنه أخذها منه، ولو أقام بينة أنه غصبه إياها وأقام آخر البينة أنه أقرّ له بها فهي للمغصوب ولا يجوز إقراره فيما غصب. **قال الشافعي:** وإذا ادعى عليه شيئاً كان في يدي الميت حلف على علمه. وقال في كتاب ابن أبي ليلى: وإذا اشتراه حلف على البت.

باب الدعوى في الميراث من اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى

قال الشافعي: ولو هلك نصراني وله ابنان مسلم ونصراني فشهد مسلمان للمسلم أن أباه مات مسلماً وللنصراني مسلمان أن أباه مات نصرانياً صلى عليه، فمن أبطل البينة التي لا تكون إلا بأن يكذب بعضهم بعضاً جعل الميراث للنصراني، ومن رأي الإقراع أقرع فمن خرجت قرعته كان الميراث له، ومن رأي أن يقسم إذا تكافأت بينتاهما جعله بينهما، وإنما صلى عليه بالإشكال كما يصلى عليه لو اختلط بمسلمين موتى. (قال المزني): أشبه بالحق عندي أنه إن كان أصل دينه النصرانية فاللذان شهدا بالإسلام أولى لأنهما علما إيماناً حدث