المكتبة الأزهرية

مخطوطة

رسالة في الحكم بالموجب والحكم بالصحة

المؤلف

أحمد بن علاء الدين (الرشيدي، القرشي)

شبكة
الألوكة
www.alukah.net

١

اصول روحت

هذه رسالة فيما يتعلق بالحكم
بالموجب والصحة تاليف شيخ
الاسلام احمد شهاب الدين
الحنفي الرشيدي
رحمه الله تعالى
امين

تحريرا محصول

١١ ورو

الكتبخانه

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي شرع الشرايع وفصلها، وخصنا بملة كرمها وفضلها، واولانا حكما وشرعا، واوضح لنا دليلا اصلا وفرعا، احمده سبحانه وتعالى على ما انعم، وس به واكرم، والصلاة والسلام على نبيه الاكرم، ورسوله الاعظم وعلى اله وصحبه اول السيف والقلم، وادم ذلك ما ظهر الحق على عدم، وزهق الباطل وانهزم

وبعد فيقول فقير عفو ربه المجيد احمد المدعو شهاب الدين بن علاء الدين القرشي الحنفي الرشيدي، قد تعرض بعض المتفقهة وتكلم في باب القضا والحكم بالصحة والحكم بالوجوب وما يتعلق بالوقت وشرائطه، والحبس وضوابطه فالقى نفسه في بحر عميق، وصار في لجه كالغريق وانفلت منه ساحله، وشردت عنه مسائله

فاشبه ما قاله المهذبان، وتكلم بما لم يكن ولا كان، فاخترت ان ارتب في ذلك رسالة ينتفع بها كل احد، ويشيع ذكرها على الابد، والله تعالى اسال، وبنبيه محمد اتوسل، ان يبلغ بها المقصود، ويصونها من كل حسود، انه ولي ذلك والقادر عليه، والمرجع والمآب اليه

اعلم يا اخي وفقني الله واياك لما يحبه ويرضاه ان القضا في اللغة هو الحكم والفصل قال تعالى لقضي الامر بيني وبينكم اي لفصل الامر بيني وبينكم، وشرعا هو الحكم بما انزل الله تعالى في كتابه العزيز من الاحكام، قال تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله، ومن هنا نشا قول من قال القضا هو فصل الخصومة بين العباد، وقد ياتي بمعنى الوجوب كقوله تعالى فقضى الامر الذي فيه تستفتيان اي وجب

وباتى بمعنى الوصية قال تعالى وقضى ربك
ان لا تعبدوا الا اياه وبالوالدين احسانا اى
وصى ربك بالوالدين احسانا. وباتى بمعنى
الاخبار قال تعالى وقضينا الى بنى اسرائيل
اى اخبرنا بنى اسرائيل فى التورية. والقضاء فى
العرف هو انشاء اطلاق او لزوم فيما يقع فيه
المشاجرة بين الناس لصالحهم فى دار الدنيا. وقال
اخرون هو فصل الخصومات الدنيوية بين العباد
تحصيلا لمصالحهم ودرأ للمفاسد عنهم حسب
الامكان والاجتهاد. ويستحب للقاضى
ان يجلس للحكم فى موضع فسيح بارز يصل اليه
كل احد ولا يحجب الا لعذر. ويجلس فى محل
الحكم مستقبل القبلة وعليه السكينة والوقار
من غير كبر ولا يكون فظا غليظ القلب ويجلس
الكاتب الذى يكتب الوقايع بالقرب منه ليسمع

ما يكتبه. واذا كتب الكاتب المنشور باى
واقعة كانت لا يمضى عليها القاضى حتى
يستوعبها مادة مادة. فان وافقت الواقع
امضى عليها. ويستحب له ان لا يقضى بقضية
الا بمحضر من الشهود وبمحضر من اهل العلم فان
اشكلت قضية شاورهم فيها. فان اتضح له
الحق فيها حكم بها. وان لم يتضح اخر القضية
حتى تتضح. ويسوى بين الخصمين فى محل
الدعوى وقت المشاجرة. ويمنع من يظهر
التعصب على احد الخصمين ممن يحضر المجلس
قلت بل يجب المنع وتكون التسوية
فى اللحظ والنظر حتى لو سلم احد الخصمين على القاضى
لا يجب عليه رد السلام كما لا يجب رد السلام على
السائل ولا يشير لاحد الخصمين ولا يلقنه حجته
ويبدأ بسماع دعوى السابق من الخصمين وان تساويا

في الدخول بدا بما شاء فاذا تمت دعواه وسجلت
سمع دعوى الاخر وليسمع بينته الاول ثم الثاني
فان قطع احدهما على صاحبه كلامه قبل ان
يتم دعواه فظهر منه لدد او سوء ادب نهاه القاضي
فان عاد زجره فان عاد اديه ولا يميل الى اهوا
الخصام قال تبارك وتعالى وان احكم بينهم
بما انزل الله ولا تتبع اهوائهم واحذرهم ان
يفتنوك عن بعض ما انزل الله اليك فلو سال
سائل هل يوجد دليل على ان القضا الزام قلت
نعم قال الله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا
قضى الله ورسوله امرا ان تكون لهم الخيرة من امرهم
والمراد بالقضا هنا الزام فان قيل
هل يجب على القاضي الحكم بمقتضى الدعوى
عند قيام البينة عليها فورا قلت
نعم يجب فورا حتى لو اخر الحكم بعد استيفا الشرائط

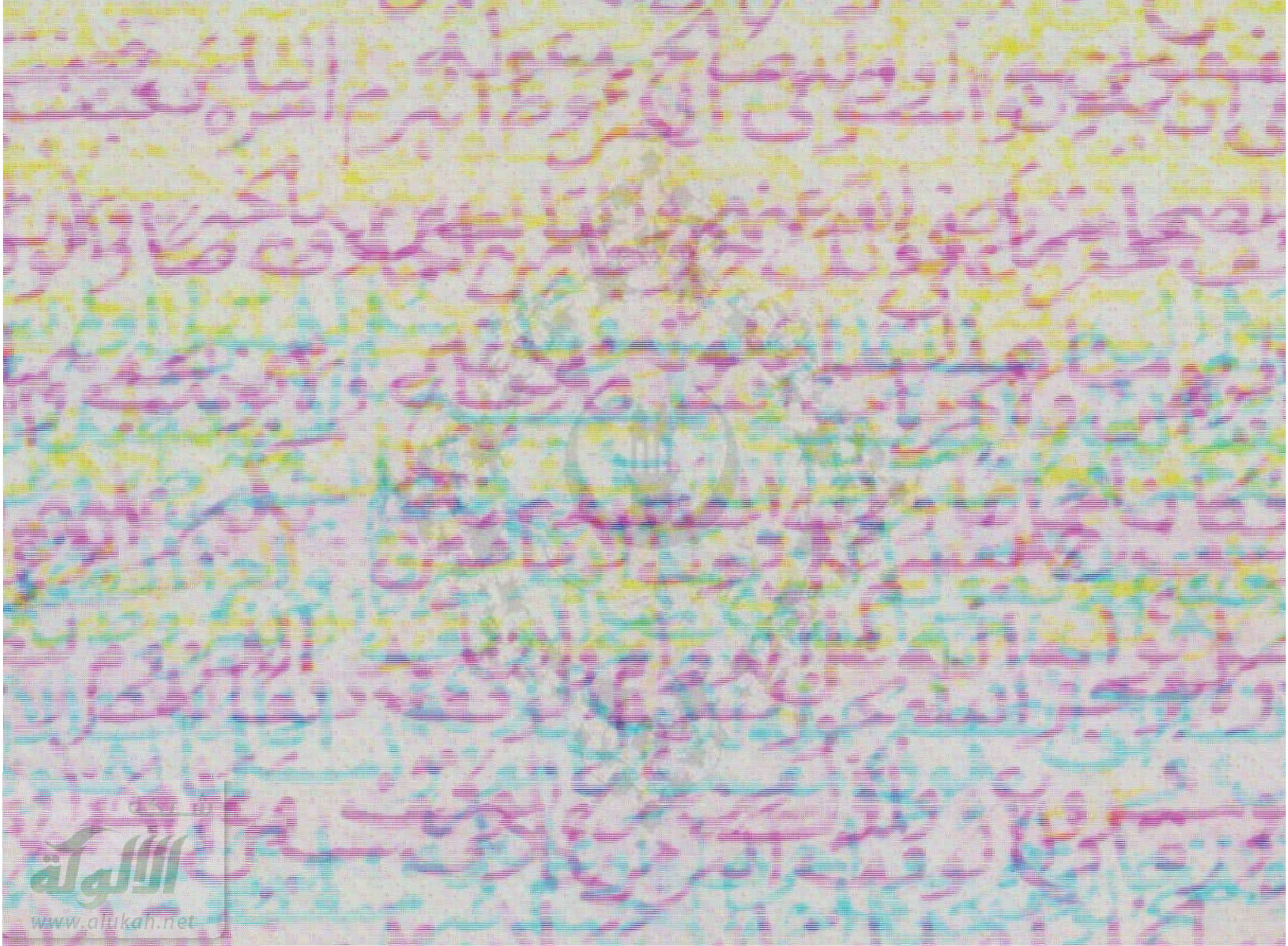
الرعية

الشرعية بلا عذر اثم الا ان يرى في التاخير
مصلحة كالتاءة والتاءتين والثلاث
ثم يقضي بوجه الخصمين فلو قضى القاضي
بقضية اختلف فيها فقها مذهبه نفذ
قضاؤه وليس لقاض آخر ان ينقضه قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله وبهذا القول
ناخذ وذكر في الفتاوى الصغرى ان المختلف
فيه بين السلف كالمختلف فيه بين الصحابة
رضي الله عنهم والخصاف رحمه الله اعتبر الخلاف
بين المتقدمين منهم الصحابة فيكون اعتباره
محمولا على رواية من طريق اخر واختاره وفي
زماننا هذا لا يقضي الا بالاقوال الراجحة
ولا يقضي بالاقوال المرجوحة لان ولي الامر
انما ينصبه الدين والمسلمين منع القضاة
من الحكم بالاقوال الضعيفة والامر مطاع

واجب القبول . ثم اعلم ان القضاء يتعلق
بالعقود وسائر التصرفات الشرعية فتارة
على سبيل الوجوب والصحة . وتارة على سبيل
الوجوب واللزوم . فمن جملة التصرفات .
المبايعات في الاعيان . والبيع فيه ما هو صحيح
وفاسد . فالصحيح في الاشياء الطاهرات .
التي لم تتعلق بها الموانع الشرعية . وهو مبادلة المال
بالمال بالتراضي لقول النبي صلى الله عليه وسلم
انما البيع عن تراض . ويلزم البيع وينبرم بالايجاب
والقبول . ويلزم ايضا بالتقاطي في النفيس
والكسيس . سواء كان ذلك مكيلا او موزونا
او معدودا او صبره مرئية او بكيل مجهول او بوزن
حجر مجهول او مشار اليه واما الفاسد ومنه
الميتة والدم والخنزير والخمر . وكذا بيع الحر
والمدبر وام الولد والمكاتب والسمك قبل

صيده

صيده . ويجوز السلم في الملح . ولا يجوز بيع
الطير في الهواء . وكذا الحمل والنتاج واللبن في
الضرع . واللؤلؤ في صدفه . والصوف على
ظهر الغنم ونحو ذلك . ومن التصرفات الوقف
. لكنه مدار الحكم والقضاء غالبا خصوصا في زماننا
هذا لاسيما في ديار مصر على ما هو المشاهد به
اقول والله اعلم الوقف هو الامساك والحبس
يقال وقفت الدار للمساكين وقفا وهي لغة
الفصحى . واوقف بالالف مع الهمز لغة رديئة
وقيل عكسه والاول اصح . والوقف في الشريعة
هو حبس العين والتصدق بالمنفعة . ووقع
الخلاف في صحة الوقف ولزومه عند ائمتنا
الثلاثة . فعند الامام الاعظم ابي حنيفة رحمه
الله يزول ملك الواقف عن العين الموقوفة
بقضاء القاضي . وعند ابي يوسف رحمه الله
يزول الملك بمجرد قول الواقف سواء كان الوقف


www.alukah.net

وهو طلب زيادة الزلفى في العقبى، وأما
شروطه فما كان شرطا لسائر التبرعات
المطلقة من كون الفاعل لذلك حرا عاقلا
بالغا، وهذا شرط عام وله شروط مختصة
به محررة ومنها اباحة الانتفاع بمنافع الوقف
مع بقاء عينه، وإما ركنه فهو اللفظ الذي
يثبت به للوقف كقول الواقف ارضي هذه
وقف مؤبدا على المساكين فيكون هذا وقفا
بالاجماع، اما لو قال على المساكين ولم يقل
على التأبيد فلا يكون وقفا عند بعض ائمتنا
وعند بعضهم يكون وقفا، واما حكمه فانه
اذا صح يخرج عن ملك الواقف ولا يدخل في
ملك الموقوف عليه، واما حكمته ومصلحته
جواز الانتفاع بمنافعه بل تصير المنفعة
مستحقة للموقوف عليه، والمراد مما قرر

الصحة المتعلقة بالوقف وغيره من العقود
والمعاملات فصحة الوقف كونه يترتب عليه
فائدته المطلوبة منه ترتبا عاديا على الوجه
المشروع كونه سالما من الموانع الشرعية،
واعلم ان المتصف بالصحة حقيقة هو
الفعل لا التصرف الحكمي، ويطلق الحكم على الصحة
بمعنى انها تثبت بخطاب الشارع، وذهب
بعض ائمتنا الى ان الصحة حكم عقلي لان
الشارع اذا شرع الوقف ونحوه من العقود
لحصول التصرف فيه باستيفاء الشرائط الشرعية
الكافية في مثل ذلك، فالعقد بحكم كونه موصلا
الى الغرض عند تحققها وغير موصل عند عدم
تحققها بمنزلة الحكم وصحة الحكم بمقتضى
ثبوته في حد ذاته يستلزم امكان الذات
استلزام الاخص للاعم كاستلزام الانسان

الألوكة
www.alukah.net

للمجبوان قلت بل بالاسباب المنعقدة السالمة
من الموانع والآفات تقتضي دوام احكامها بدوام
مصالحها شرعا وعقلا. وبما تقرر علم صحة الوقف
ولزومه وما يتعلق به. ثم اعلم ان صحة
القضا هو ترتب ثبوت الحق للمدعي على المدعى
عليه كما ان صحة الشهادة يترتب ثبوت لزوم
القضا عليها واعلم ان للقضا اركانا وشروطا
وسببا وبانيا وحكما. اما ركنه فقول القاضي
بعد استيفا الشرائط الشرعية لمن ثبت له
الحق قضيت لك بكذا على هذا اعني المدعى عليه
او على زيد موكل هذا الوكيل كما ذلك مقرر
واما شرطه فهو كون القاضي حرا عاقلا بالغا
قادرا على انشا اسباب القضا. واما سببه فهو
قصد امرهم ويكون القضا من باب العبادات
ينتصد به الزلفى الى العزيز ويكون من باب

الصحة

فيقصد به ايصال الحق لمستحقه على قانون
الشرع كما ينبغي. واما الباعث على القضا شدة
احتياج الناس اليه في ازالة الظلم ودفع الناس بعضهم
ببعض قال الله تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم
ببعض لفسدت الارض ولكن الله ذو فضل على
العالمين. فالحق جل جلاله لا تخلي الزمان من
قائم بالحق ودافع للباطل وداع الى الله ومقاتل
عليه الى ان جعل الله ذلك في امة محمد صلى الله
عليه وسلم الى قيام الساعة له الحمد حتى يرضى وبعد
الرضا. وقال تعالى ولولا دفع الله الناس بعضهم
ببعض لهدمت صوامع وبيع وصلوات ومساجد
يذكر فيها اسم الله كثيرا. ومن هذا علم ان الناس
محتاجون الى الحكام لدفع بعضهم عن جور بعض
وخلاص المظلوم ممن ظلمه واستخلاص حقوق
بعضهم من بعض. وبعث الله تعالى نبينا محمدا

الألوكة
www.alukah.net

صلى الله عليه وسلم الى الناس بل الى الخلق
لاحتياجهم اليه في المبدا والمعاد والمعاش وبيا وامر
وانزل معه الكتاب والحكمة والميزان ليقوم الناس
بالقسط وقال صلى الله عليه وسلم لا تقدست
امة لا يقضى فيها بالحق فينبغي لمن ابتلي بالقضا
والحكم بين الناس ان يكون في غاية العفة ويتقي
الله تعالى سرة وعلانية ويغلب خيره على شره
ولا يطمع فيما في ايدي الناس متبريا من الظلم والعدوا
والميل الى الدرهم والدينار عن امير المومنين علي
ابن ابي طالب رضي الله عنه انه قال رحم الله امرأ
اخذ لنفسه واستعد لرمسه وعلم من اين
واين والى اين ولكل كلمة فيها معنى يدركها
الفطن فافهم واما حكمته وفائدته فهو قطع
المنازعة وفصل الخصومة فيما بينهم على وجه
معتبر شرعا وقضا القاضي يترتب على الاقرار

اوعلى

او على اداء الشهادة من الشهود وعلى من نكل عن
اليمين المتوجهة عليه فان قيل ما الشهادة
في العرف فالجواب الشهادة في العرف هو
الاخبار بحق لغيره على اخر والاقرار هو اخبار بحق
لغيره على نفسه اي على نفس المقر كقوله لزيد
علي الف دينار فاقراره على نفسه فيه مزية
عن شهادة الشهود اذ لا عذر لمن اقر فان قال
سائل هل تشترط عدالة الشهود في كل واقعة
فالجواب ان الوقايع تختلف فمنها ما يشترط
فيها الشهادة الظاهرة العدالة كالشهادة بالحدود
والقصاص وثبوت الوقف ونظير ذلك
ويسال القاضي عن احوال الشهود تكلفا للدرا
لقول النبي صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود
بالشبهات فان طعن الخصم في شهادة الشهود
سال القاضي عنهم فان الخصم ادعى مناقضا

الألوكة
www.alukah.net

فلزم الفحص عن شانهم وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله يسال القاضي عن حال الشهود في السر
والعلانية طعن الخصم او لم يطعن لان الحكم انما
يجب بشهادة عدلين فوجب الفحص عن حصول
العدالة ظاهرا وباطنا ولقوله الله تعالى واشهدوا
ذوي عدل منكم واجابوا ان هذا بحسب اختلاف
الازمان وقال ابو حنيفة رحمه الله يقتصر
الحاكم على ظاهر عدالة المسلم لقول النبي صلى الله
عليه وسلم المسلمون عدول بعضهم على بعض الا
محدودا في قذف لان الظاهر ان الذي لم يجد
في قذف غير مرتكب لمعصية فيثبت له عدالة
الاسلام الى ان يظهر خلافها ومن كان اهلا للشهادة
كان اهلا للقضاء وينبغي ان يكون القاضي
والشاهد موثوقا به في صلاحه وعقله وعفافه
وحفظه للوقائع وينبغي للقاضي ان يكون عالما

بالكتاب

بالكتاب والسنة والاثار ووجوه الفقه
وان يكون مجتهدا فيما يتعلق به القضاء ويبذل
المجهود لنيل المقصود في تحصيل الوقائع
من النصوص التي تتعلق بها الاحكام ليتمكنه
استخراج الاحكام الشرعية واستنباطها من
ادلتها وطرقها ليخلص نفسه من الوقوع في
المهلكات وينجو من بحار الغفلات والغلطات
فان تقلد القضاء من الوظائف الخطرة في الدنيا
والاخرة فليكن العبد على حذر لان من العجز
نفسه فيما يوقعه في خلاف ما امر الله به ورسوله
فقد عرض نفسه لشقاء الدنيا والاخرة فليحذر
الذين يخالفون عن امره ان تصيبهم فتنة او
يصيبهم عذاب اليم واذا حكم القاضي بقضية
فان كان الاول الحكم فيها بالصحة حكم بالصحة
وان كان الاول الحكم بالموجب حكم بالموجب

كي لا ينقض حكم المخالف، وبيان ذلك ان من
القضايا بالصحة لا يمنع المخالف من النقض وسبق
الحكم بالموجب، وسابين ذلك مفصلا ان شاء الله
تعالى بعناية الله، وقد يستوي الحكم بالصحة
والحكم بالموجب في مسائل، منها لو حكم الحنفي
في شفعة الجوار بالصحة او بالموجب او حكم بصحة
النكاح او بالموجب بلا ولي او حكم بصحة الوقف
على النفس او بالوجب فليس للمخالف نقضه
وكذا لو حكم الشافعي باجارة الجزء الشائع من دار
او عبد ونحوهما ليس للحنفي نقضه ويفرق بين
الحكم بالصحة والحكم بالموجب في مسائل كما
كما وعدت به منها اذ جرت عادة حكام زماننا
هذا انهم يحكمون بصحة العقد اذا قامت به
البينة العادلة المرضية عندهم باستيفاء العاقد
بالشرائط الشرعية ويحكمون بالموجب. ان

تغتم

بل الاستمرار على الشيء والمداومة عليه كما تقول امش
على هذا الامر وسر على هذا المنوال ومنه قوله
تعالى وانطلق الملأ منهم ان امشوا واصبروا
على الهتكم المراد بالانطلاق ليس الذهاب الحسي
بل انطلاق الالسنة بالكلام ولهذا عربوا ان
تفسيرية وهي انما تاتي بعد جملة يتضمن معنى القول
كقوله تعالى فاوحينا اليه ان اصنع الفلك والمراد
بالمشي ليس المشي بالاقدام بل الاستمرار والدوام اي
دوموا على عبادة اصنامكم واحبسوا انفسكم على ذلك
الثاني انه ليس المراد الطلب حقيقة وانما المراد الجدة
وعبر عنه بصيغة الطلب كما في قوله تعالى وليحمل
خطاياكم فليمدد له الرحمن مدا وجرا مصدر رجر
يجره اذا سحبه وليس المراد الجر الحسي بل المراد
التعميم كما استعمل السحب بهذا المعنى الا انه يقال

هذا الحكم منسحب على كذا اي شامل له فاذا قيل كان ذلك
عام كذا وهلم جرا فكانه قيل واستمر على ذلك في بقية الاعوام
استمرارا فهو مصدر او واستمر مستمرا فهو حال مؤكدة
وذلك ما ثوه في جميع الصور وهذا هو الذي يفهمه
الناس من هذا الكلام وبهذا التاويل ارتفع اشكال
العطف فان هلم حينئذ خبر واشكال التزام افراد الضمير
اذ فاعل هلم هنا مفرد ابدا كما تقول واستمر على ذلك
او واستمر على ما ذكرته فان قلت قد اشتملت التوجيهات
التي وجهت في هذه المسايل على تقديرات كثيرة وتاويلات
متعددة ولم يعهد في كلام النحويين مثل ذلك قلت
ذلك لانك لم تقف لهم على كلام على مسايل متعددة
اجمعت في مكان واحد ولو وقفت لهم على ذلك لوجدت في
كلامهم مثل ذلك وامثاله والله اعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم
وكمل بسوده على يد العبد الراجي عفو ربه سليمان بن عبد الحميد البهتيمي
من نسخة العلامة
الشيخ عبد الرحمن البيتماني بخطه وكمله على يد مصححه ومقابله في سنة
في غاية شوال
١١٣٧