

عبد الحكيم

في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

الأستاذ الدكتور
قطان عبد الرحمن الدوري



دار الفكر للنشر والتوزيع

جميع حقوق الطبع محفوظة

طبعة دار الفرقان الأولى

مُنقَّحة ومَزِيَّدة

١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م



دار الفرقان للنشر والتوزيع

الإدارة والمكتبة :

العبدلي - عمارة جوهرة القدس

هاتف: ٤٦٤٠٩٣٧ - ٤٦٤٥٩٣٧ - فاكس ٤٦٢٨٣٦٢

ص.ب ٩٢١٥٢٦ - عمان - الأردن

إربد - مقابل جامعة اليرموك - تليفاكس ٧٢٧٦٥٠٦

عقد التحكيم

في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تأليف

الأستاذ الدكتور

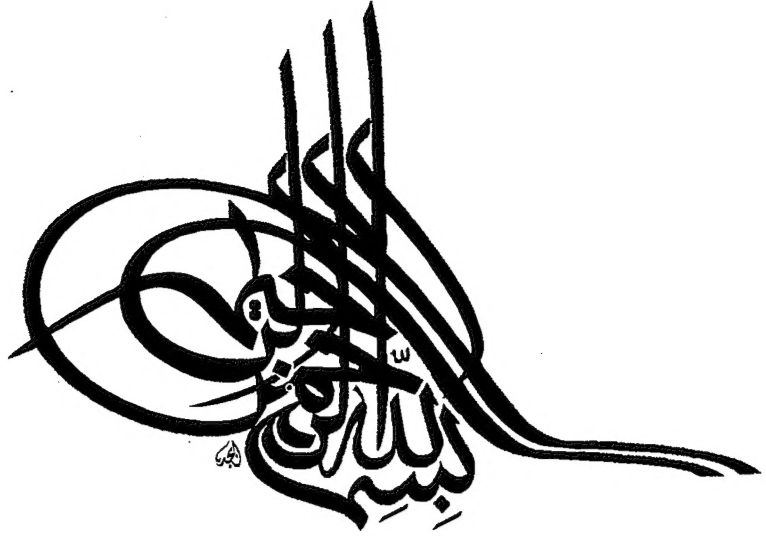
قحطان عبد الرحمن الدوري

عميد كلية الدراسات الفقهية والقانونية

جامعة آل البيت - المملكة الأردنية الهاشمية

دار الفرقان

للنشر والتوزيع



هذا الكتاب رسالة جامعية نال بها المؤلفُ درجةَ الدكتوراه
في الشريعة الإسلامية من كلية دار العلوم بجامعة القاهرة
وكانت بإشراف الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الطبعة الثانية

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسوله الكريم محمد ﷺ، وعلى آله وصحبه إلى يوم الدين.

رَغِبَ زُمْلَائِي وَطَلَبَتِي فِي أَنْ أُعِيدَ طَبْعَ هَذَا الْكِتَابِ بَعْدَ أَنْ نَفِدَ مِنْذُ سِنَوَاتٍ عَدِيدَةٍ، فَأَعَدْتُ النَّظَرَ فِيهِ، وَنَقَحْتُهُ، وَزِدْتُ عَلَيْهِ مَا اسْتَفَدْتُهُ مِنَ الْمَصَادِرِ الَّتِي طُبِعَتْ آخِرًا.

أَرْجُو اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَنْ يَجْعَلَهُ عَمَلًا خَالصًا لَوَجْهِهِ الْكَرِيمِ، وَأَنْ يَنْفَعَ بِهِ، إِنَّهُ سَمِيعٌ مُجِيبُ الدَّعَاءِ.

الأستاذ الدكتور

قحطان عبد الرحمن الدُّورِي

عميد كلية الدراسات الفقهية والقانونية

١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م جامعة آل البيت - المملكة الأردنية الهاشمية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الطبعة الأولى

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين،
وعلى آله وصحبه إلى يوم الدين. وبعد:

فإن السلام ونبذ الخلاف وفضّ المنازعات بين الناس غاية طالما سعى
إلى تحقيقها العقلاء في كل زمان ومكان.

وهي غاية استهدفتها الشرائع السماوية، وجاء الإسلام يؤكدها
ويبلورها:

فاسم الإسلام مشتق من السلام.

وكان أفضل اسم للمؤمنين به هو المسلمين، قال سبحانه: ﴿قَلَّةٌ
أَبِيكُمْ إِتْرَاهِيمَ هُوَ سَمَّكُمْ الْمُسْلِمِينَ مِنْ قَبْلُ﴾ [الحج: ٧٨].

وحقيقة الدين الإسلامي هي الإسلام لرب العالمين: ﴿وَأْمُرْنَا لِنُسَلِّمَ
لِرَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [الأنعام: ٧١].

وتحية أهل هذا الدين فيما بينهم: السلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

وختام صلاتهم سلام عن اليمين وسلام عن الشمال.

ومن أسمائه تعالى السلام: ﴿هُوَ اللَّهُ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْمَلِكُ
الْقُدُّوسُ السَّلَامُ﴾ [الحشر: ٢٣].

ولن يتأخر المسلم عن الاستجابة لدعوة السلام: ﴿ وَإِنْ جَنَحُوا لِلسَّلَامِ فَاجْنَحْ لَهَا وَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ ﴾ [الأنفال: ٦١].

فالإسلام شريعة السلام ودين المرحمة، يتوصى المؤمنون به بالصبر والمرحمة: ﴿ ثُمَّ كَانَ مِنَ الَّذِينَ آمَنُوا وَتَوَاصَوْا بِالصَّبْرِ وَتَوَاصَوْا بِالْمَرْحَمَةِ ﴾ [البلد: ١٧-١٨].

وشعارُ المسلم الذي يردده عند كل قول وعمل: بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ.

والآيات القرآنية الكريمة والأحاديث الشريفة فرضت السلام تدريباً عملياً للناس، ابتعاداً عن الرذائل والتردّي في مهاوي الضلال.

فالقاعدة الأساسية التي سنّها الإسلام للحياة هي الاستقرار والأمن والسلام والتراحم. فواجه واقع الناس، لأن المجتمع - إذ يضمّ ذوي الأهواء والنوازع، ويضمّ المعتدي والظالم ومريض النفس - يحتاج إلى من يداوي تلك الأمراض فيه، فشرع التشريعات المختلفة حرصاً عليه من أن تناله يدُ البغي والظلم، وإقامة للعَدل بين الناس، وإيضالاً للحق إلى مستحقه. ومن تلك التشريعات التي تُفضّ بها المنازعات:

الصُّلح: وهو عقد يحصل به قطع النزاع.

والقضاء: وهو قول مُلزم يصدّر عن ولاية عامة.

والتحكيم: وهو تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما برضاهما.

وهو موضوع رسالتنا هذه.

وكثيرٌ من الناس يُفضّلون فضّ خصوماتهم عن طريق التحكيم بدلاً من القضاء، لأهميته الكبيرة التي تتجلّى:
بالإسراع في فضّ المنازعات، لأن المحكّمين يتفرغون للفصل في تلك الخصومة .

وبالاقتصاد في النفقات، فلا تحتاج إلى رسوم القضاء .
وبتلافي الحقد بين الخصوم، لأن حسم النزاع بينهم سيكون بعد التراضي بطيب خاطر، بواسطة أشخاص حازوا ثقتهم التامة .
وحيث إن التحكيم من السُّبُل التي لجأ الناس إليها منذ المراحل الأولى لتكوين الفكر القانوني عند الإنسان، وتطور مع النمو الحضاري للبشرية إلى وقتنا هذا، نال اهتمام الفقهاء المسلمين، فعرضوا مسأله في مواضع مختلفة متباعدة من الكتب، وأشبعوها بحثاً وتدقيقاً، شأنه بذلك شأن المسائل الفقهية الأخرى .

وقد رأيت الباحثين المعاصرين من أهل القانون وغيرهم حين يتحدثون عن موضوع التحكيم لم يتعرضوا لما كتبه فقهاؤنا المسلمون فيه، وقد يكون عُذرهم أنهم لم يألّفوا لغة كتب الفقه الإسلامي وترتيب مباحثها .
وجزئيات موضوع التحكيم ومسأله متناثرة في كتب التفسير والحديث، وفي أبواب مختلفة من كتب الفقه، ولم يجمعها كتاب، لاسيما أن فيها مذاهب وآراء كثيرة جديرة بالعرض والمناقشة .

لذلك رأيتُ أن أكتبَ رسالةَ الدكتوراه في هذا الموضوع، جامعاً شتاتَ مسائله وأحكامه، وموازناً بين ما ذكره فقهاؤنا المسلمون وبين ما ذكره أهل القانون، لأظهر أصالةَ الفقه الإسلامي وعمقَ تفكير فقهاءنا الأوائل ومعالجتهم لما يكتنف المجتمع من مشاكل.

وشجّعني عليه الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي في كلية دار العلوم بجامعة القاهرة، وتفضّل بالإشراف عليه، فله عظيمُ الثناء والتقدير على ما قدّم من ملاحظات وتوجيهات، راجياً الله سبحانه وتعالى أن يجعله في ميزان حسناته، وأن يشملنا جميعاً بمنّه وكرمه ولطفه، إنه وليّ التوفيق، ونِعَمَ المولى ونِعَمَ النصير.

وختاماً:

لا يَسْعُنِي إِلَّا أن أتقدم بوافر الشكر وعظيم التقدير، إلى السادة أعضاء لجنة إحياء التراث الإسلامي، وعلى رأسهم السيد وزير الأوقاف والشؤون الدينية (العراقية) الأستاذ عبدالله فاضل، لتفضلهم بنشر هذا الكتاب.

خُطَّةُ الْبَحْثِ:

يتكون هذا البحث من أربعة أبواب تضمنت عدة فصول، وختامة. عرضتُ في الباب الأول: المقصودَ بالتحكيم في اللغة والاصطلاح الفقهي والقانوني، ومنزلةَ التحكيم بين طرق فضّ النزاع، وأهميته، وتاريخه من لدن السُّومَرِيِّين والإغريق والرومان والعرب في الجاهلية والإسلام والعصور الوسطى في أوروبا إلى وقتنا الحاضر.

وفي الباب الثاني: أوضحتُ حُكْمَ التحكيم شرعاً وما قال فيه الفقهاء، وبينتُ أنه عقد كسائر العقود يتوفر فيه: ركُّنه وهو الإيجاب والقبول، ولوازمه من العاقدَيْن والمَحَلِّ.

وتحدثتُ عن ركنه، وشروط هذا الركن: الرضا بين الطرفين، وكون محل العقد قابلاً للتعاقد شرعاً، واتصال القبول بالإيجاب في مجلس العقد، وكون العاقدِ أهلاً للتعاقد.

ثم تحدثتُ عن طرفي التحكيم وهما: المحكَّم وشروطه، والحكَّم وتعددده، ولزوم اجتماعهم على الحُكْم عند التعدد، وشروطه، ومن الذي لا يَصِحُّ أن يكون حَكَمًا، وطرق إثبات الحُكْم من الإقرار والبيّنة واليمين والتُّكُول وعلم الحُكْم.

وبيّنتُ أموراً أخرى متصلة بالحكَّم: كالعلم به، ومكان التحكيم، وحلِّف الحُكْم، وتفويضه، وقبوله الهدية... إلخ.
ثم بينتُ الأقوال العديدة في ما يجوز به التحكيم.

وفي الباب الثالث: ذكرت تطبيقات التحكيم في الفقه الإسلامي على النحو الآتي:

١- التحكيم في جزاء الصيد: بينتُ فيه المراد بالمِثْل في الآية عند الفقهاء، وعدد الحكام، وشروط الحكمين، واختلافهما، ونَقْض الحُكْم... وما يتصل بذلك من مسائل.

٢- التحكيم عند شقاق الزوجين: ذكرتُ فيه آية الشُّقَاقِ، ومعناه، وما ذكره بعض الفقهاء من تنصيب المُشْرِفِ الثِّقَةِ قبل بعث الحَكَمِينَ، ومتى يرسل الحَكَمَانِ؟ وحُكْمَ بعثهما، ومن المأمور ببعثهما، وماذا يفعلان بعد بعثهما؟ وحُكْمَ كون الحَكَمِينَ من أهلها وشروطهما، وهل يَحِقُّ إرسال حَكَمٍ واحد؟ وحق الحَكَمِينَ في التفريق بين الزوجين هل هما حَكَمَانِ أو وكيلان أو شاهدان؟ واختلاف الحَكَمِينَ، وطلاقهما، وفسخهما، وإبراءهما، وعزلهما...

٣- نكاح التحكيم: بينتُ امتيازه عن نكاح التفويض، وحُكْمَهُ عند المالكية.

٤- التحكيم في الحرب من طرق فكِّ الحصار: وفيه ذكرتُ حُكْمَ نزول أهل الحِصْنِ أو البلد المحاصر على حُكْمِ الإمام أو من يراه، وتحكيم سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ، وإنزال أهل الحِصْنِ على حُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى أو على حُكْمِ الْعِبَادِ، وما هي شروط الحَكْمِ؟ وإذا جُعِلَ الحُكْمُ إِلَى أَكْثَرِ مِنْ وَاحِدٍ فَمَا الحَكْمُ فِي ذَلِكَ؟ وما الحَكْمُ فيما إذا كان الحَكْمُ مُعَيَّنًا أو غير معيّن؟ وبينتُ شرط الحَكْمِ وهو أن يكون فيه مصلحة المسلمين... إلخ.

٥- التحكيم في أخذ المال من الحربيين التجار.

٦- التحكيم عند الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى.

٧- حكومة العدل في الدِّيَّاتِ، أوضحتُ فيه المراد بالدِّيَّةِ، والأرْشُ الْمُقَدَّرُ، والأرْشُ غير المُقَدَّرِ وهو الحكومة، وطرق تقديرها عند الفقهاء.

أما الباب الرابع: فقد خصصته لبيان آثار التحكيم وانقضائه .
 فأوضحت آثار عقد التحكيم: نفاذ حكم الحكم ولزومه، وأن حكمه
 لازم لا يتغير، وأقوال الفقهاء في الترافع إلى القاضي بعد التحكيم، وهل
 يجوز للقاضي نقض الحكم؟...

وذكرت تعدي حكم الحكم إلى غير المتحاكمين، وإخبار الحكم
 حال ولايته وبعدها، ورجوعه، وحقه في الحبس والترسيم واستيفاء
 العقوبة والتعزيز. ثم بينت انقضاء عقد التحكيم وأسبابه.
 وبينت في الخاتمة النتائج التي انتهت إليها.

وطريقتي في البحث هي:

أن أعرض رأي الفقهاء في المذاهب الإسلامية المختلفة في المسألة
 الواحدة، ثم أتبعه برأي أهل القانون فيها إن وجد، وأوازن بينها،
 بصورة موضوعية، لا تراني أنحاز إلى رأي أحد إلا بعد رجحان دليله
 على دليل الآخر.

ولم أدخر وسعاً في الرجوع إلى المصادر المختلفة والاستفادة منها في
 كل ما رأيته يتعلق بالرسالة من كتب التفسير والحديث والفقه بجميع مذاهبه:
 الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية الاثني
 عشرية والإباضية وغيرها، وكتب أصول الفقه والتاريخ وعلم الرجال
 والقانون واللغة والأبحاث الحديثة، سواء في توثيق المادة المستفادة أم
 في تخريج الأحاديث الشريفة والآثار أم في تراجم الأعلام الواردة في
 نص الرسالة.

فَإِنْ كُنْتُ قَدْ أَصَبْتُ فَذَلِكَ فَضْلٌ مِنَ اللَّهِ وَنِعْمَةٌ، وَإِلَّا فَمِنْ نَفْسِي،
وَأَسْتَغْفِرُ اللَّهَ تَعَالَى، وَأَعُوذُ بِهِ مِنَ الزَّلَلِ وَالخَطَلِ، وَأَسْأَلُهُ أَنْ يُقِيلَ
عَشْرَاتِنَا وَيُوقِفَنَا لِصَالِحِ الْأَعْمَالِ..

﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا
حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ ۗ وَاعْفُ عَنَّا وَاعْفِرْ
لَنَا وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴾ [البقرة: ٢٨٦].

بغداد المحروسة

الدكتور قحطان عبد الرحمن الدُّوري

١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م

كلية الشريعة - جامعة بغداد

الباب الأول

التحكيم، أهميته، تاريخه، أنواعه

وفيه فصلان:

الفصل الأول: التحكيم وأهميته.

الفصل الثاني: تاريخ التحكيم وأنواعه.

الفصل الأول

التحكيم وأهميته

عند بداية البحث في موضوع التحكيم لا بد أن نبين: المعنى اللغوي لكلمة التحكيم واشتقاقها.

ثم نبين معنى التحكيم الاصطلاحي عند الفقهاء، تمهيداً لمعرفة ما تتضمن فصوله من مسائل وأحكام.

ولما كان التحكيم من طرق فضّ المنازعات، ينبغي أن تُتبع تعريفه بيان المراد من الصُّلح والقضاء، اللذين يشاركان التحكيم في تلك الناحية، ونذكر الفوارق التي تميزه عنهما.
وهذا ما خصصناه له المبحث الأول.

أما المبحث الثاني فقد خصصناه لبيان أهمية التحكيم وفوائده التي تُجنى من ورائه، وسنبين مَضارّه التي ذكرها بعضهم، لنوضح أنها لا تكاد تُذكر بجانب ما يقدمه من فوائد.

المبحث الأول

التحكيم لغة واصطلاحاً

التحكيم في أصل اللغة:

(حكم) الحاء والكاف والميم أصلٌ واحدٌ، وهو المَنع^(١).

ومنه اشتُقَّت الكلمات الآتية:

- ١- الحُكْم: القَضَاء^(٢)، وهو المَنعُ من الظُّلم^(٣). يقال: حَكَمْتُ عَلَيْهِ بِكَذَا: إِذَا مَنَعْتَهُ مِنْ خِلَافِهِ، فَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْخُرُوجِ مِنْ ذَلِكَ، وَحَكَمْتُ بَيْنَ الْقَوْمِ: فَصَلْتُ بَيْنَهُمْ، فَأَنَا حَاكِمٌ وَحَكَمٌ^(٤).
- قال الأَصْمَعِيُّ: أَصْلُ الْحُكُومَةِ رُدُّ الرَّجْلِ عَنِ الظُّلْمِ^(٥).

(١) معجم مقاييس اللغة مادة (حكم) ج ٢ ص ٩١. وانظر: المصباح المنير مادة (الحكم).

(٢) المصباح المنير السابق، والقاموس المحيط مادة (الحكم).

(٣) مُعْجَمُ مَقَايِيسِ اللُّغَةِ السَّابِقِ.

(٤) المصباح المنير السابق.

(٥) لسان العرب مادة (حكم).

- الأَصْمَعِيُّ: عبد الملك بن قُرَيْب بن عبد الملك بن علي بن أَصْمَعَ الْبَاهِلِيِّ، رَاوِيَةُ الْعَرَبِ، صَاحِبُ اللُّغَةِ وَالتَّحْوِ وَالْغَرِيبِ وَالْأَخْبَارِ، مِنْ أَهْلِ الْبَصْرَةِ، وَقَدِمَ بَغْدَادَ أَيَّامَ هَارُونَ الرَّشِيدِ، وَثَقَّهُ ابْنُ مَعِينٍ، قَالَ: أَحْفَظُ سِتَّةَ عَشَرَ أَلْفَ أَرْجُوزَةٍ، قَالَ الْمُبَرِّدُ: كَانَ بَحْرًا فِي اللُّغَةِ. مات سنة ٢١٦ هـ. والأصمعي نسبة إلى جدّه أَصْمَعَ.

تاريخ بغداد ج ١٠ ص ٤١٠ وإنبأه الرؤاة ج ٢ ص ١٩٧ ووفيات الأعيان ج ٣ ص ١٧٠ و خلاصة تذهيب تذهيب الكمال ص ٢٤٥.

والمُحَكَّم (بفتح الكاف وكسرهما) : المُنْصِف من نفسه ^(١) . وحاكَمَه إلى الحاكم : دَعَاه وخصَمَه ، وحاكَمَه في الأمر تَحَكِيمًا : أمره أن يَحْكُم فاحْتَكَمَ ^(٢) ، واحتَكَمَ فلانٌ في مال فلان : إذا جاز فيه حُكْمُهُ ^(٣) . وتحَكَّم : جاز فيه حُكْمُهُ ^(٤) .

والاسم منه : الأَحْكُومَة والحُكُومَة ^(٥) .

وحَكَّمْتُ الرجلَ : فَوَضْتُ الحُكْمَ إليه ^(٦) ، وتحَكَّم في كذا : فَعَلَ ما رآه ^(٧) .

والحَكَمُ من أسماء الله تعالى ^(٨) .

٢- الحِكْمَة : العَدْلُ والعِلْمُ والحِلْمُ ^(٩) . وَسُمِّيَتْ بذلك لأنها تمنعُ من الجَهْلِ ^(١٠) ومن أخلاق الأراذل ^(١١) .

(١) القاموس المحيط السابق .

(٢) لسان العرب ، والقاموس المحيط ، السابقان .

(٣) لسان العرب السابق .

(٤) القاموس المحيط السابق .

(٥) المصدر السابق .

(٦) المصباح المنير السابق ، وانظر : مُعْجَم مقاييس اللغة السابق .

(٧) المصباح المنير السابق .

(٨) لسان العرب السابق .

(٩) القاموس المحيط السابق .

(١٠) مُعْجَم مقاييس اللغة السابق .

(١١) المصباح المنير السابق .

- وَأَحْكَمَهُ: أَتَقَنَّه فَاسْتَحْكَمَ^(١)، وَمَنْعَهُ عَنِ الْفَسَادِ، كَحَكَمَهُ حَكْمًا.
- وَعَنِ الْأَمْرِ: رَجَعَهُ فَحَكَمَ، وَمَنْعَهُ مِمَّا يُرِيدُ، كَحَكَمَهُ وَحَكَمَهُ^(٢).
- وَحَكَمْتُ السَّفِيهَ تَحْكِيمًا وَأَحْكَمْتُهُ إِحْكَامًا: إِذَا أَخَذْتَ عَلَى يَدِهِ أَوْ بَصَّرْتَهُ مَا هُوَ عَلَيْهِ^(٣). وَرَجُلٌ مُحَكَّمٌ: مُجْرِبٌ مَنْسُوبٌ إِلَى الْحِكْمَةِ^(٤).
- ٣- الْحَكْمَةُ: مَا أَحَاطَ بِحَنْكِي الْفَرَسِ مِنْ لِحَامِهِ^(٥). قَالَ الْأَضْمَعِيُّ: وَسُمِّيَتْ حَكْمَةَ اللَّجَامِ بِذَلِكَ لِأَنَّهَا تَرُدُّ الدَّابَّةَ^(٦)، وَتُذَلِّلُهَا لِرَاكِبِهَا حَتَّى تَمْنَعَهَا الْجِمَاحَ وَنَحْوَهُ^(٧).
- ٤- سُورَةُ مُحْكَمَةَ: غَيْرُ مَنْسُوخَةٍ، وَالآيَاتُ الْمُحْكَمَاتُ: الَّتِي لَا يَحْتَاجُ سَامِعُهَا إِلَى تَأْوِيلِهَا لِبَيَانِهَا كَأَقَاصِيصِ الْأَنْبِيَاءِ^(٨).
- والملاحظ:

أن هذه المعاني جميعاً يراد بها المنع، فالقضاء يمنع من الظلم، والحكمة تمنع من الجهل، والحكمة تمنع الجمّاح، والسورة المحكّمة تمنع التأويل، وفي كل ذلك إحكام وإتقان وضبط.

(١) المصباح المنير، والقاموس المحيط، السابقان.

(٢) القاموس المحيط السابق.

(٣) أساس البلاغة مادة (ح ك م)، وانظر: مُعْجَمُ مَقَائِيسِ اللُّغَةِ السَّابِقِ.

(٤) معجم مقاييس اللغة، وأساس البلاغة، ولسان العرب، السابقة.

(٥) أساس البلاغة، ولسان العرب، والقاموس المحيط، السابقة.

(٦) لسان العرب السابق، وانظر: مُعْجَمُ مَقَائِيسِ اللُّغَةِ السَّابِقِ.

(٧) المصباح المنير السابق.

(٨) القاموس المحيط السابق.

ومن ذلك التحكيم بالمعنى الاصطلاحي، لأنه يؤدي إلى منع الظلم، كما سيتضح ذلك.

التحكيم في الاصطلاح:

عرّف الفقهاء التحكيم بأنه:

تولية الخصمَيْنِ حاكماً يحكُم بينهما^(١).

والمراد بالخصمَيْنِ: هو الفريقان المتخاصمان، فيشمل ما لو تعدد الفريقان.

والمراد بالحاكم: هو ما يعمّ الواحد والمتعدد^(٢).

وهو مفاد تعريف مجلة الأحكام العدلية له في المادة ١٧٩٠ حيث نصت على أن: (التحكيم هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكماً برضاهما، لفصل خصوماتهما ودعواهما. ويقال لذلك حَكَم « بفتحين »، ومُحَكَّم « بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الكاف المفتوحة »^(٣).

وعرّف أهل القانون التحكيم بأنه:

الاتفاق على إحالة ما ينشأ بين الأفراد من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين، أو على إحالة أيّ نزاع نشأ بينهم بالفعل، على واحد أو أكثر من

(١) الدر المختار - حاشية ردّ المحتار ج ٥ ص ٤٢٨ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤.

وانظر: طَلِبَةُ الطَّلِبَةِ ص ١٤٦ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ عن محيط السرخسي.

(٢) ردّ المحتار السابق، وحاشية الطَّحَطَاوي على الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٧.

(٣) شرح مجلة الأحكام العدلية - مُنِيرُ القَاضِي ج ٤ ص ١٦٩.

الأفراد يسمون محكمين، ليفصلوا في النزاع المذكور بدلاً من أن يفصل فيه القضاء المختص.

وسموا الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بعد نشوئه: مشاركة التحكيم.

وسموا الاتفاق مقدماً وقبل قيام النزاع على عرض المنازعات التي قد تنشأ في المستقبل خاصة بتنفيذ عقد معين على محكمين: شرط التحكيم^(١).

ويسمى القانون اللبناني شرط التحكيم (الفقرة الحكمية)، بينما يسمى مشاركة التحكيم (العقد التحكيمي).

ويسميه القانون المصري الجديد (وثيقة التحكيم).

(١) طرق التنفيذ والتحفظ ص ٩١٨ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحرمات الموثقة ص ٦٣.
وانظر: التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٠ وشرح القانون المدني الجديد - مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤١ وشرح المرافعات المدنية والتجارية للشرقاوي ص ٦٢٠ وقواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٢٩٣ وعقد التحكيم ص ١٥.
وهو مفاد المادة ٢٥١ من قانون المرافعات العراقي، و ٥٠١ من قانون المرافعات المصري، و ٨٢١ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، والمادة ٢/٢ من قانون التحكيم الأردني، و ٥٠٦ من قانون أصول المحاكمات السوري، و ٢٥٤ من قانون المرافعات الكويتي، و ٢٣٣ من قانون المرافعات البحريني، و ١٣٩ من قانون الإجراءات المدنية السوداني، و ٢٥٨ من مجلة الإجراءات المدنية والتجارية - تونس، و ٧٣٩ من قانون المرافعات الليبي، و ٤٤٢ من قانون الإجراءات المدنية الجزائري، و ٣٠٩ من قانون المسطرة المدنية - المغرب.

بينما يسميه المجمع اللغوي المِصْرِي (اتفاق التحكيم)^(١).

ونحوه ما ورد في اتفاقية لاهاي الأولى المعقودة سنة ١٩٠٧م في تعريف التحكيم الدولي، حيث نصت المادة ٣٧ منها على أن: (الغرض من التحكيم الدولي هو تسوية المنازعات فيما بين الدول، بواسطة القضاة الذين تختارهم وعلى أساس احترام القانون الدولي)^(٢).

وتعريف أهل القانون لم يخرج عما ذكره الفقهاء المسلمون، لاشتماله على العناصر الآتية:

١- الاتفاق بين الخصمين على حسم النزاع بينهما بطريق التحكيم لا بطريق القضاء.

٢- طرفي التحكيم: الطرف الأول: الخصمان ولو تعددوا. والطرف الثاني: الحكم أو هيئة التحكيم، يعيّن باتفاق الخصمين ويحسم النزاع بينهما.

٣- محل التحكيم، وهو فضّ النزاع القائم بين الخصمَيْن.

(١) عقد التحكيم وإجراءاته ص ١٥ واستعذب عبارة شرط التحكيم، وعبارة عقد التحكيم على التوالي، لأنهما يتطابقان مع حقيقة المقصود منهما.

(٢) دور التحكيم في فض المنازعات الدولية ص ٣٢ وفيه: لعل هذا التعريف هو أفضل تعريف للتحكيم.

التحكيم من طرق فض النزاع:

مما تحرصُ عليه الشريعة الإسلامية كلَّ الحرص، إقامة العدل وفضّ الخصومات بين الناس، وشرعت لذلك طرقاً عدة، أهمها: الصُّلْح والقضاء والتَّحْكِيم.

١- الصُّلْح:

وهو في اللغة: قطع النزاع.

وشرعاً: عقد يَحْصُلُ به قطع المنازعة.

وهو أنواع: صلح بين المسلمين والكفار، وبين الإمام والبُغاة، وبين الزوجين عند الشُّقَاق، وصلح في المعاملة.

وهو عقد مشروع مندوب إليه، لأنه عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم، وهما منشأ الفساد ومثار الفتن. قال تعالى: ﴿ وَإِنْ طَافَيْنَا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ أَمَنَّا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ﴾ [الحجرات: ٩].

وقال سبحانه: ﴿ وَإِنْ أَمْرَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾ [النساء: ١٢٨].

وقال ﷺ: (الصُّلْحُ جائزٌ بينَ المسلمين إلاَّ صلحاً أحلَّ حراماً أو حرّمَ حلالاً).

وعلى ذلك إجماع المسلمين^(١).

(١) المُغْنِي لابن قُدَامَةَ وبهامشه الشرح الكبير ج ٥ ص ٢ ومُغْنِي الْمُحْتَاJ ج ٢ ص ١٧٧ والاختيار ج ٢ ص ٦٨ وتبيين الحقائق ج ٥ ص ٢٩ والمِصْبَاح المُنِير مادة (صلح) .

٢- القضاء:

للقضاء في اللغة معانٍ عديدة منها:

الإلزام، قال تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ﴾ [الإسراء: ٢٣].

والإخبار، قال تعالى: ﴿وَقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ﴾ [الإسراء: ٤].

والفراغ، قال تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ﴾ [الجمعة: ١٠].

والتقدير، يقال: قضى الحاكم النفقة، أي: قدرها.

وإقامة شيء مقام غيره، يقال: قضى فلان دينه، أي أقام ما دفعه إليه مقام ما كان في ذمته.

والقضاء في الشرع هو:

قول مُلْزِمٍ يَصْدُرُ عن ولاية عامة.

وفي هذا التعريف معنى اللغة: فكأنه ألزمه بالحكم، وأخبره به، وفرغ من الحكم بينهما، أو فرغاً من الخصومة، وقدر ما كان عليه وما له، وأقام قضاءه مقام صلحهما وتراضيهما، لأن كل واحد منهما قاطع للخصومة^(١).

= - حديث: الصلح جائز... إلخ:

رواه أحمد في مُسنده وأبو داود والحاكم في المستدرک عن أبي هُريرة، ورواه الترمذي وابن ماجه عن عمرو بن عوف، وهو صحيح. / الجامع الصغير ج ٢ ص ٥٠.

(١) الاختيار ج ١ ص ٢٥٣. وانظر أيضاً المعنى اللغوي للقضاء في: المصباح المنير مادة (قضى)، والقاموس المحيط مادة (قضى).

ففي القضاء فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى (١).
والقضاء بالحق من أقوى الفرائض وأشرف العبادات، وما من نبيٍّ
من الأنبياء إلا وأمره الله بالقضاء (٢).
ومشروعيته من:

الكتاب، قال تعالى: ﴿وَأَن أَحْكَمَ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩].
ومن السُّنَّةِ، قال ﷺ: (إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ فَأَصَابَ فَلَهُ
أَجْرَانِ، وَإِذَا حَكَمَ فَاجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ وَاحِدٌ).
والآيات والأحاديث في ذلك كثيرة.

وأجمع المسلمون على مشروعية نصب القضاء والحكم بين الناس (٣).
ولأن فيه: إنصافَ المظلوم من الظالم، وإيصال الحق إلى المستحق،
ودفع الظلم عن العباد، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولولا ذلك
لفسدت البلاد والعباد (٤).

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ ج ٤ ص ٣٧٢.

(٢) الاختيار السابق.

(٣) الْمُغْنِي لَابْنِ قُدَامَةَ ج ١١ ص ٣٧٣.

- حديث: إِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ فَاجْتَهَدَ... إلخ:

رواه أحمد في مسنده والبُخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن
عَمْرُو بْنِ الْعَاصِ، ورواه أحمد في مسنده والبُخاري ومسلم وأبو داود والتِّرْمِذِيُّ
والنسائي وابن ماجه عن أبي هريرة. / الجامع الصغير ج ١ ص ٢٤.

(٤) تبين الحقائق ج ٤ ص ١٧٥.

وهذه الأمور لا بد من سلطة تباشر تطبيقها يكون لها من القوة ما يجعل أحكامها نافذة على الناس جميعاً بمختلف طبقاتهم، فتقطع المنازعات، ويسود الأمن.

لذلك كانت سلطة القضاء بيد السلطان لأنه صاحب القوة والقدرة على تنفيذ الأوامر.

ولما كان هدف القضاء إقامة العدل بين الناس جميعاً حاكمين ومحكومين، جعلت له سلطة خاصة به، ليس لأحد سلطان عليها سوى سلطان الضمير والعدل، باعتبار أن القضاء مظهر سيادة الدولة.

ومن القضاء: ما يُسَمَّى بِوَلَايَةِ الْمَظَالِمِ^(١). ويسمى مُتَوَلِيهَا صاحب المظالم. وهي سلطة قضائية أعلى من سلطة القاضي والمحتسب.

فوالها ينظر ظلمات الناس من الوُلاة والجُباة والحكّام، ومن أبناء الخلفاء والأمرء والقضاة، فينفذ ما وقف من أحكام القضاة، وما عجز عنه الناظرون في الحِسْبَةِ من المصالح العامة.

وشرط الناظر في المظالم أن يكون: جليل القدر، نافذ الأمر، عظيم الهَيْبَةِ، ظاهر العِفَّة، قليل الطمع، كثير الورع، لأنه يحتاج في نظره إلى سطوة الحُماة، وتَثْبُت القُضاة، فاحتاج إلى الجمع بين صفتي الفريقين.

(١) انظر عن ولاية المظالم:

الأحكام السلطانية للماوردي ص ٧٧ والأحكام السلطانية لأبي يعلى ص ٥٨ والقضاء في الإسلام - مذكور ص ١٤١ والسلطة القضائية في الإسلام ص ٣٩٩.

ويكون الناظر من الخلفاء أو من فَوْضَ إليه الخلفاء في الأمور العامة كالوزراء والأمراء.

٣- التحكيم: وهو موضوعنا.

والفرق الأساسي بين القضاء والتحكيم هو:

أن ولاية القاضي عامة، فينظر في جميع القضايا التي تعرض عليه.

لكن ولاية الحكم مقصورة على قضية المتخاصمين اللذين رضيا بحكمه وحدها، لا تتعداها إلى قضية أخرى.

وقد ذكر فقهاء الحنفية فروقاً بين التحكيم والقضاء، بناءً على رأي مذهبهم. وسنفضل القول في كل فرق، مع بيان رأي المذاهب الأخرى فيه إن وجد، وذلك في ثنايا الموضوع.

ومن المفيد إيرادها هنا استكمالاً للبحث.

قالوا: الحكم كالقاضي إلا في مسائل هي:

١- الحكم إذا قضى في فصل مجتهد فيه، ثم رفع إلى قاضٍ أو حكم آخر أمضاه إن وافق رأيه، وإلا نقضه.

٢- أنه لا بد من تراضيها عليه. أما القاضي فيصير قاضياً حيث ولّاه وليّ الأمر، رضي الخصوم به أم لا.

٣- أنه لا يجوز تعليقه ولا إضافته عند أبي يوسف.

٤- لا يجوز التحكيم في حدٍّ وقودٍ وديةٍ على الصحيح، لأن تحكيمهما بمنزلة صلحهما، وهما لا يملكان دمهما، ولهذا لا يباح بالإباحة. وكذا لا ولاية له على العاقلة، ولا ينفذ حكمه عليها، ولا على القاتل بالدية.

٥- أنه لا يُفتى بجوازه في فسخ اليمين المضافة، والصحيح أنه ينفذ، لأنه فيما بينهما بمنزلة القاضي المؤلّى، لكن هذا يعلم ولا يُفتى به.

٦- أنه لا يتعدّى حكمه إلى الغائب، لو كان ما يدعى عليه سبباً لما يدعى على الحاضر.

٧- لا يجوز كتابه إلى القاضي، كما لا يجوز كتاب القاضي إليه.

٨- لا يحكم بكتاب قاضٍ إلا إذا رضي الخصمان.

٩- إذا ارتد انعزل، فإذا أسلم فلا بد من تحكيم جديد، بخلاف القاضي فإن الفتوى على أنه لا ينزل بالردة، فإذا أسلم لا يحتاج إلى تولية جديدة.

١٠- لو ردّ شهادة بتهمته فللقاضي أو محكم آخر قبولها، بخلاف ما لو ردّ قاضٍ شهادةً للتهمته لا يقبلها قاضٍ آخر، لأن القضاء بالرد نفذ على الكافة.

١١- لا يتعدّى حكمه من وارث إلى الباقي.

١٢- لا يتعدّى حكمه في الرد بالعيب إلى بائع البائع إلا إذا رضي بالتحكيم.

- ١٣- لا يَتَعَدَّى حُكْمُهُ عَلَى وَكِيلٍ بَعِيبٍ الْمَبِيعِ إِلَى مَوْكَلِهِ .
- ١٤- لا يَصِحُّ حُكْمُهُ عَلَى وَصِيِّ صَغِيرٍ بِمَا فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الصَّغِيرِ .
- ١٥- لا يَتَقَيَّدُ بِلَدِّ التَّحْكِيمِ، بَلْ لَهُ الْحُكْمُ فِي الْبِلَادِ كُلِّهَا .
- ١٦- لو اختلف في المحكّم لاختلاف الشهادة، فشهد شاهد أنه وكله في الخصومة إلى فلان الفقيه، وشهد الآخر أنه وكله بخصومة إلى فقيه آخر، لا يجوز حكم أحدهما، لأنّ حكم المحكّم توسط، والمتوسطون في ذلك يختلفون لاختلاف الذكاوة، فالرّضا بأحدهما لا يكون رضا بالآخر، فكان التقييد مفيداً.
- بخلاف ما إذا اختلفا في تعيين القاضي، فإن الشهادة جائزة، ويتعين أحدهما، لأن القاضي إنما يقضي بحكم الشرع: البيّنة على المدعي واليمين على من أنكر. وهذا لا يختلف فلا يفيد التقييد، فلم يصح.
- ١٧- حُكْمُهُ لا يرفع الخِلاف، بخلاف القاضي في جميعها.
- ١٨- لا يحكم باللعان بين الزوجين كما ذكره البرجنديّ، وإن توقف فيه صاحب البحر^(١).

(١) الطّحطاوي على الدرّ المختار ج ٣ ص ٢٠٣-٢٠٤ و٢٠٨ عن البحر. وانظر: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧-٢٨ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٣١-٤٣٢ عن البحر.

- الحنفيّة نسبة إلى الإمام أبي حنيفة .

- أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي. كان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأى، وأخذ الفقه عن محمد بن عبد الرحمن ابن أبي ليلى، ثم عن أبي حنيفة، وهو أول من نشر مذهبه. ولي القضاء للمهدي =

١٩- لو استقضى العبد، ثم عتق، فقضى، صح على أحد القولين، بخلاف الحكم.

٢٠- لكل من المتخاصمين عزل الحكم قبل حكمه.

٢١- لا يصح إخباره بحكمه بخلاف القاضي.

٢٢- ليس للحكم التفويض إلى غيره.

٢٣- القضاء يتعدى إلى الكافة في أربع: الحرية والنسب والنكاح والولاء. ولم يصرحوا بحكمها من الحكم، ويجب أن لا يتعدى، فسمع دعوى الملك في المحكوم بعنقه من الحكم، بخلاف القاضي.

= والهادي وهارون الرشيد، وهو أول من تلقب قاضي القضاة. مات ببغداد سنة ١٨٢هـ. له كتاب الخراج، والآثار. وثقه ابن معين وأحمد.

طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣٤ وتاج التراجم ص ٨١ والفوائد البهية ص ٢٢٥ وتذكرة الحفّاظ ج ١ ص ٢٩٢ رقم ٢٧٣ ووفيات الأعيان ج ٦ ص ٣٧٨ والانتقاء ص ١٧٢ وتاريخ بغداد ج ١٤ ص ٢٤٢ وأخبار القضاة ج ٣ ص ٢٥٤ وأبو يوسف - محمود مطلوب.

- البرجندي: عبد العلي بن محمد بن حسين الحنفي، فقيه أصولي فلكي، توفي بعد سنة ٩٣٥هـ. له: شرح المنار في الأصول، وشرح الثقاية مختصر الوقاية، وحاشية على شرح ملخص الجغميني لقاضي زاده. ونسبته إلى برجنده بتركستان.

هدية العارفين ج ١ ص ٥٨٦ ومُعجم المؤلفين ج ٥ ص ٢٦٦ والأعلام ج ٤ ص ٣٠.

- ابن نجيم: هو زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المشهور بابن نجيم، اسم بعض أجداده، المصري، الفقيه الحنفي ختام المحققين. له من التصانيف: البحر الرائق، والأشباه والنظائر، وفتح الغفار في شرح المنار، ورسائل عديدة. توفي سنة ٩٧٠هـ. أخذ عن قاسم بن قطلوبغا والبرهان الكركي.

هدية العارفين ج ١ ص ٣٧٨ وشذرات الذهب ج ٨ ص ٣٥٨ والتعليقات السنية بهامش الفوائد البهية ص ١٣٤ والكواكب السائرة ج ٣ ص ١٥٤ والأعلام ج ٣ ص ٦٤.

٢٤- ينعزل الحكم بقيامه من المجلس^(١).

لذلك قالوا: الْمُحَكَّمُ فِي حُكْمِهِ أَحْطُّ رَتَبَةً مِنَ الْقَاضِي^(٢).

والفرق الأساسي بين التحكيم والصلح هو:

أن الصلح يتم بين الخصوم أنفسهم، أو من ينوب عنهم.

أما التحكيم، فإن الحكم فيه يقوم بمهمة القاضي، فيُصدر الحكم،

سواء رضي الخصم أم أبى.

(١) ردّ المختار السابق.

(٢) الطَّحْطَاوِيُّ عَلَى الدُّرَجِ ٣ ص ٢٠٦ وَمَجْمَعُ الْأَنْهَرِ ج ٢ ص ١٧٣ وَفَتْحُ الْقَدِيرِ وَالْعِنَايَةُ ج ٥ ص ٤٩٨ وَمُنْلاَمَسْكِينَ عَلَى الْكَتْرِ ص ٢٠٢ وَرَدَّ الْمُحْتَارِ ج ٥ ص ٤٢٧ وَالشَّلْبِيَّ عَلَى تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ ج ٤ ص ١٩٣ وَالْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٧ ص ٢٤.

المبحث الثاني

أهمية التحكيم

كثيراً ما يلجأ الخصوم إلى فضّ منازعاتهم عن طريق التحكيم، وذلك لأن للتحكيم فوائد عديدة تتجلى فيما يأتي:

١- الإسراع في فضّ النزاع:

لأن المحكّمين يكونون عادةً متفرّغين للفصل في خصومة واحدة، فيتيسر لهم حسمها في وقت أقرب مما يلزم عادة للمحاكم^(١).

ولأن القضاء النظامي لا يحكم في قضية إلاّ إذا جاء دورها، وبعد أن تنال من التأجيلات ما لا يتسع معه صدر الخصوم، وما لا يتفق مع مصلحتهم في كثير من الأحوال^(٢).

٢- الاقتصاد في المصروفات:

لأن التحكيم لا يستدعي إلاّ نفقات زهيدة تكاد لا تذكر في جانب ما تستدعيه حالة الدعوى أمام المحاكم من نحو الرسوم القضائية وأجر المحامي وأجر الخبير ومصروفات استحضار الشهود وغير ذلك.

٣- تلافى الحقد بين المتخاصمين:

(١) التنفيذ علماً وعملاً - قمحة والسيد ص ٧٣٠.

(٢) طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩١٨ بالهامش.

لأن حسم النزاع سيكون بعد التراضي بطيب خاطر بين الجانبين بواسطة أناس حائزين لشقتهم التامة، مما يجعل الحكم كأنه صادر من مجلس عائلي، بخلاف الحال لو أن الحكم صدر على إثر المشاحنات، واحتداد العدا، واشتداد النفور، مما قد يتولد عن الخصومات المرفوعة أمام القضاء^(١).

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المرافعات المصري: لم يزل التحكيم مطلوباً ليستغني به الناس عن المحاكم: قَصْداً في النفقة والوقت، ورغبة عن شَطَطِ الخصومة القضائية واللَّدَدِ فيها^(٢).

مضار التحكيم:

انتقد البعض التحكيم، بأنه لا يخلو من الضرر بالمتخاصمين. وذلك:

١- لأن الخصوم سيكَلُون الأمر إلى المحكِّمين في التصرف في حقهم على غير حد معلوم، فهو من هذه الوجهة أشد خطراً من الصلح، لأن المصالح يكون على علم مقدماً بقيمة ما هو متنازل عنه^(٣).

٢- لأنه من الوجهة العمليّة: من أصعب الأمور على النفس، ومن أشد العقود خطراً على المال، ومن الأنظمة التي يشتغل القضاء النظامي

(١) التنفيذ علماً وعملاً السابق.

(٢) شرح القانون المدني الجديد - محمد كامل مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٥. وهو أيضاً في المذكرة الإيضاحية والأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية العراقي. انظر: القانون ص ٣٠.

(٣) التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣١.

كثيراً بسببها، فلا تكاد تخلو حالة تحكيم من الالتجاء إلى ذلك القضاء: إما للطعن في صحة التحكيم، أو في حكم المحكّمين، أو بخصوص أتعابهم، وبخصوص تعيين المحكّمين في الأحوال التي لم يعيّنهم فيها الخصوم، وفي الأحوال التي لا يُتِمُّ فيها أحدُ المحكّمين عمله، وفي حالة اختلافهم عند عدم جعل عددهم وترّاً من أول الأمر. لذلك كان التحكيم سبباً في كثرة القضايا التي تعرض على المحاكم^(١).

٣- يُحرّم الخصوم من الضمانات التي أحاط بها المشرع عمل القاضي في القضاء العام، والتي تكفل للخصوم حرية الدفاع.

٤- لأن المحكّمين رغم ثقة الخصوم فيهم ليست لهم قدرة القضاة الناشئة عن ثقافتهم القانونية وخبرتهم التي كسبوها من تمرسهم بدراسة القضايا وتحقيقتها، مما يصعب معه إذعانُ النفوس لنتائج عمل المحكّمين^(٢).

٥- نَفَقَات التحكيم في الوقت الحاضر باهظة جداً في باب المنازعات الدولية خاصة.

إلا أن هذا النقد المتقدم لم يحلّ دون رواج الاتفاق على التحكيم، واتساع أغراضه، خصوصاً في المعاملات التجارية، لا سيما ما كان منها متميزاً بطابع التخصص أو الصفة الدولية^(٣). ثم إن التحكيم في

(١) طرق التنفيذ والتحفّظ - هامش ص ٩١٨.

(٢) قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات المؤثّقة - رمزي سيف ص ٦٥.

(٣) شرح القانون المدني الجديد - مُرسي ص ٥٤٥ وقواعد تنفيذ الأحكام ص ٦٥

وقواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٢٩١.

المنازعات الدولية يحتل مكاناً وسطاً بين صلابة القضاء الدولي وبين مرونة الوساطة وغيرها من طرق التسوية غير الإلزامية، لما يتميز به التحكيم من روح الاعتدال والوساطة ومن نظرة مدركة إلى مصالح الطرفين، وهذه الميزة تمكنه من القيام بدور جليل في تسوية المنازعات الدولية^(١).

ويبدو أنّ هذه المصاّر المذكورة احتمالات لا تكاد تذكر بجانب الفوائد الجليلة التي يقدمها التحكيم، لذلك نصت القوانين في مختلف بلدان العالم على التحكيم.

أما كون التحكيم من الأنظمة التي يشتغل القضاء كثيراً بسببها فلا يعني أنه ضار، لأن الأصل في رد المنازعات هو أن يكون إلى القضاء، باعتباره السلطة التي تتولاها الدولة، فتقيم بها العدالة، رضي الفرد بذلك أم لا. وإباحة المشرّع تحكيم غير القاضي يعني إقرار القضاء حكم الحكم إن وافق الحق وإلا أبطله القاضي، فإذا أبطل حكم الحكم عادت للقضاء سلطته، لأن إقامة العدالة بين الناس الواجب الأساسي الذي تضطلع به الدولة.

ولذلك فإن أقام الحكم العدل بين المتخاصمين خفف على القضاء مؤونة النظر في تلك المنازعة، وإن لم يُقم العدل نظر القاضي فيها كأن الأمر معروض عليه ابتداءً.

(١) دور التحكيم في فض المنازعات الدولية ص ٧١.

ففي التحكيم نفع غالباً لا ضرر، كما هو واضح.

ثم إن قرار المحكّمين لا ينفذ في دوائر التنفيذ، ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع، كما ورد في الفقرة ١ من المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات العراقي. ومصادقة المحكمة لا تكون إلا بعد التدقيق في إجراءات المحكّمين وفي حكمهم وعمّا إذا كان موافقاً لأحكام القانون^(١).

أما كون النفقات باهظة حالياً، فإن ذلك يعود إلى حجم وأهمية المسألة المعروضة على هيئة التحكيم في المنازعات الدولية، فما نراه باهظاً هو في حقيقته يسيرٌ بالنسبة إلى حجم وأهمية تلك المسألة.

وتبقى النفقات يسيرة في المنازعات الخاصة التي تعرض على القضاء في الأصل، إذا ما قيست بأجور المحاماة والخبرة والرسوم القضائية.

(١) عقد التحكيم وإجراءاته ص ١٧ و ٢١ والوجيز في التحكيم ص ٢١.

الفصل الثاني

تاريخ التحكيم وأنواعه

وفيه مبحثان:

المبحث الأول: تاريخ التحكيم.

المبحث الثاني: أنواع التحكيم.

المبحث الأول

تاريخ التحكيم

يبدو أن التحكيم قد عرف في المراحل الأولى لتكوين الفكر القانوني عند الإنسان، ثم تطور مع النمو الحضاري للبشرية، حتى بلغ المرحلة التي نراها اليوم.

وسنعرض في هذا الفصل التطور التاريخي للتحكيم منذ قديم الزمان إلى زماننا هذا.

عند السُّومَرِيِّين:

عرف السُّومَرِيُّونَ في جنوب العِراقِ التحكيمَ، حيثُ عثر خلال العقد الأول من القرن الحالي على لوح حجري كتبت عليه باللغة السومرية نصوص معاهدة صلح أُبرمت في القرن الحادي والثلاثين قبل الميلاد، بين الطورين الأول والثاني من عصر فجر السلالات، بين دولتي مدينة

(لجش)، المعروفة اليوم باسم (تلو) قرب (الشَّطْرَة)، ومدينة (أوما) القريبة منها، وتعرف اليوم أنقاضها باسم (جوخي جوخة) .

كان بين هاتين المدينتين نزاع مستمر بسبب تحديد الحدود ومياه الإرواء، فالتجأتا إلى التحكيم، وكان الحكم ملكاً محايداً من ملوك مدينة (كيش)، وهي الآن (تل الأحيمر) قرب (الحِلَّة)، واسمه (مسيلم) الذي قام بالوساطة في تحديد الحدود وتعليمها بنصب أقامه بين الدوليتين. فنصت المعاهدة على وجوب احترام خندق الحدود بين المدينتين، وعلى شرط التحكيم لفضّ أيّ نزاع قد ينشأ بينهما بشأن الحدود^(١).

وكان التحكيم الوسيلة التي تُفضّ بموجبها المنازعات في المراحل الأولى من الحضارة في العراق القديم، فكان أكبر الأعضاء سنّاً في كل مشترك يقوم بالتحكيم.

ولم تكن عملية التحكيم قد شكلت عملاً مستقلاً عن المجتمع، وإنما كانت تتم في سياق الوظيفة العامة للمجتمع، والعقوبة التي تترتب عليها تتم باسم المجتمع أيضاً^(٢).

وأصبح تحكيم المُحكِّمين الذين يلجأ اليهم المتخاصمون لفضّ النزاع بينهم، من السوابق القضائية التي صارت مصدراً مهماً للقانون المُدَوَّن فيما بعد^(٣).

(١) مقدمة في تاريخ الحضارات القديمة ج ١ ص ١٠٧ ودور التحكيم في فضّ المنازعات الدولية ص ٤.

(٢) الفكر السياسي في العراق القديم ص ٥٤٧.

(٣) مقدمة في تاريخ الحضارات القديمة ج ١ ص ٢٨٢.

الإغريق:

وعرف قدماء الإغريق التحكيم، فكان يفصلُ في المنازعات بين دويلات المدن اليونانية مجلسٌ دائمٌ للتحكيم (الأمفيكتيوني).
كما أنهم عرفوا معاهدات التحكيم الدائم إضافةً إلى حالات التحكيم المنفردة^(١).

الرومان:

اقتصر القانون الروماني على التحكيم في القانون الخاص، أما التحكيم الدولي فلم يعرفوه، لأنهم أنكروا المساواة بين الدول^(٢).

التحكيم عند العرب قبل الإسلام:

ساد النظام القبليّ في عصر ما قبل الإسلام بعاداته وتقاليده.
وكان للقبائل حكامها الذين عرفوا برجاحة العقل وسعة الإدراك، والعدل والابتعاد عن الدنيا والصدق في إعطاء الأحكام.
ولم تكن لهم سلطة تشريعية تُسنّ القوانين، فالحكم أو الحاكم لم يكن عمله رسمياً من أعمال الحكومة كما هو معروف عندنا، وإنما كان القضاء أمراً يعود إلى الناس، إن شاؤوا رجعوا إلى عقلاء الحيّ لفضّ النزاع، وإن شاؤوا اختاروا حكماً يرتضونه ليقضي بينهم.

(١) دور التحكيم في فضّ المنازعات الدولية ص ٤

(٢) دور التحكيم السابق.

ولم يكن الحاكم من رؤساء القبيلة بالضرورة، وإنما هو من الذين برزوا في مجتمعاتهم بالفهم ومعرفة طبائع القوم وأعرافهم.

قال اليعقوبي: (وكان للعرب حكام ترجع إليها في أمورها، وتتحاكم في منافراتها وموارثها ومياهاها ودمائها، لأنه لم يكن دين يرجع إلى شرائعه، فكانوا يُحْكَمون أهل الشرف والصدق والأمانة والرئاسة والسن والمجد والتجربة...).

وحكام العرب هم:

إما حكام منحوا مواهب، جعلت الناس يركنون إليهم في حلّ المشكلات، وإما كهان لجأ الناس إليهم لاعتقادهم بصحة أحكامهم، وإما عرّاف، صادفوا من يثق بما يقولون أو يتنبؤون به، وإما فقهاء ومفتون، أي: رجال دين كالقلامسة يفتون في أمور الدين^(١).

(١) المُفَصَّل في تاريخ العرب قبل الإسلام ج ٥ ص ٦٣٥-٦٣٨.

وانظر: تاريخ الإسلام السياسي - حسن إبراهيم حسن ج ١ ص ٥١ والقضاء في الإسلام - مذكور ص ٢٠ والقضاء في الإسلام - د. عطية مشرفة ص ١٦ والنظام الإسلامية - حسن إبراهيم حسن وأخوه علي ص ١٥١.

- اليعقوبي: أحمد بن أبي يعقوب إسحاق بن جعفر بن وهب بن واضح العباسي، مولى بني هاشم. يعرف بابن واضح وباليعقوبي وابن اليعقوبي. مؤرخ. من مؤلفاته: التاريخ، وأسماء البلدان. توفي سنة ٢٨٤هـ وقيل غير ذلك.

مُعْجَم الأدياء ج ٥ ص ١٥٣ ومُعْجَم المؤلفين ج ١ ص ١٦١ والأعلام ج ١ ص ٩٥.

واشتهر من حُكَّامِهِمْ:

فِي تَمِيمٍ: أَكْثَمُ بْنُ صَيْفِيٍّ، وَحَاجِبُ بْنُ زُرَّارَةَ، وَالْأَفْرَعُ بْنُ حَابِسٍ، وَرَبِيعَةُ بْنُ مُخَاشِنٍ، وَضَمْرَةُ بْنُ ضَمْرَةَ.

وَفِي قَيْسٍ: عَامِرُ بْنُ الظَّرْبِ الْعَدَوَانِي، وَغَيْلَانُ بْنُ سَلَمَةَ.

وَفِي قُرَيْشٍ: عَبْدِ الْمُطَّلِبِ، وَأَخُوهُ أَبُو طَالِبٍ ابْنُ هَاشِمِ بْنِ عَبْدِ مَنَافٍ، وَالْعَاصِي بْنُ وَاثِلٍ، وَالْعَلَاءُ بْنُ حَارِثَةَ.

وَفِي أَسَدٍ: رَبِيعَةُ بْنُ حِذَارٍ.

وَفِي كِنَانَةَ: يَعْمَرُ الشَّدَاخِ، وَصَفْوَانُ بْنُ أُمَيَّةَ، وَسَلْمَى بْنُ نَوْفَلٍ.

وَمِنْ حِكِيمَاتِ الْعَرَبِ:

صُحْرُ بْنُ لُقْمَانَ، وَهِنْدُ بِنْتُ الْحُسَيْنِ، وَجُمُعَةُ بِنْتُ حَابِسٍ، وَخُصَيْلَةُ بِنْتُ عَامِرِ بْنِ الظَّرْبِ (١).

(١) تاج العروس مادة (حكيم).

وانظر أسماء أخرى كثيرة لحكَّامِ الْعَرَبِ فِي:

الْمُحَبَّرُ ص ١٣٢-١٣٧ وَالْمَفْضَلُ السَّابِقُ، وَبَلُوغُ الْأَرْبِ لِلْأَلُوسِيِّ ج ١ ص ٣٠٨-٣٤٤.

- أَكْثَمُ بْنُ صَيْفِيٍّ بْنُ رَبَّاحِ التَّمِيمِيِّ الْحَكِيمِ الْمَشْهُورِ. هُوَ عَمُّ حَنْظَلَةَ بْنِ الرَّبِيعِ بْنِ صَيْفِيٍّ الصَّحَابِيِّ الْمَشْهُورِ. لَمْ يَلِقَ النَّبِيَّ ﷺ، وَلَمْ يَصِحَّ إِسْلَامُهُ.

الاسْتِعَابُ ج ١ ص ١٢٨ وَالْإِصَابَةُ ج ١ ص ١١٠ وَالْمُعَمَّرُونَ وَالْوَصَايَا ص ١٤.

- الْأَفْرَعُ بْنُ حَابِسِ بْنِ عِقَالِ الْمُجَاشِعِيِّ الدَّارِمِيِّ التَّمِيمِيِّ. اسْمُهُ فِرَاسٌ، وَلَقِبَ بِالْأَفْرَعِ لِقَرَعِ كَانِ بِرَأْسِهِ. وَهُوَ مِنَ الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبِهِمْ وَقَدْ حَسُنَ =

وكان القضاء في سوق عُكَاظ مختصاً ببني تَمِيم في الأمور المهمة وفي الشعر، فيعرض شاعر شعره على الحكم، ويعرض شاعر آخر منافس للأول شعره عليه، ثم يسمعان رأي الحكم في أيهما أشعر؟ فكان إذا هلك قاضٍ منهم أخذ مكانه ابنه أو آخر من الأسرة المختصة بالقضاء، وكان آخرهم الأقرع بن حابس، فجاء الإسلام (١).

ويجب على الحاكم الحُكْمُ بالعدل والقسط حُكْم الميزان، فإذا شَطَّ الحاكم على شخص يكون قد جار عليه وظلمه، وما أنصفه في حُكْمه (٢).

وكان بعض الحكام على درجة عالية من الفهم والإدراك والسداد في أحكامهم بحيث لا تُردّ.

قال ذو الإصْبَعِ العَدَوَانِي في عامر بن الظَّرْبِ العَدَوَانِي الحكم المشهور:

ومنا حَكْمٌ يَقْضِي فلا يُنْقَضُ ما يَقْضِي (٣)

وكان المحكوم عليه يخضع لحكم الحكم تحت سلطان التأثير الأدبي

= إسلامه. كان شريفاً في الجاهلية والإسلام، وكان حَكَمًا في الجاهلية. قتل باليرموك في عشرة من بنيه.

الإصابة ج ١ ص ٥٨ والاشتقاق ص ٢٣٩ وخزانة الأدب ج ٣ ص ٣٩٧.

(١) المفصل في تاريخ العرب قبل الإسلام ج ٥ ص ٦٥٢-٦٥٣.

(٢) المفصل السابق ص ٦٣٦-٦٣٧.

(٣) المعمرن والوصايا لأبي حاتم السجستاني ص ٥٦.

أو العُرْف أو سلطان الرأي العام، أو يخشى عاقبة القتال التي قد يجريها رفضه الحكم.

وكثيراً ما كان المحكوم عليه يرفض الحكم، ويطلب الاحتكام إلى غيره، إذا لم يقتنع بذلك الحكم. فالإلزام في حكم الحكم ليس صفة ثابتة، إذ ليس للحكم سلطة تفرض التنفيذ.

وهذا واضح في ما نقل من الأخبار والمُنَافرات.

والمُنَافرة: المُنَافرة. وتَنَافرا إلى الحكم: تحاكما إليه.

قال أبو عُبَيْد: المُنَافرة: أن يفتخر الرجلان كلُّ واحد منهما على صاحبه، ثم يُحَكِّم بينهما رجلاً، كفعل عَلَمَةَ بن عَلَاثة مع عامر ابن الطُّفَيْل، حين تنافرا إلى هَرَم بن قُطَبَةَ القَزَارِيِّ^(١). وكان

(١) تاج العروس مادة (نفر). وهذه المنافرة في: الأغاني ج ١٦ ص ٢٨٣ وبلوغ الأرب ج ١ ص ٢٨٧.

- أبو عُبَيْد القاسم بن سَلَام الهَرَوِي البَغْدَادِي. قال أحمد بن حَنْبَل: أبو عُبَيْد أستاذ، وهو يزداد كلُّ يوم خيراً. وسئل يحيى بن مَعِين عنه فقال: أبو عُبَيْد يُسأل عن الناس. قال الذَّهَبِي: كان حافظاً للحديث وعلمه، ومعرفته متوسطة، عارفاً بالفقه والاختلاف، رأساً في اللغة، إماماً في القراءات، له فيها مصنّف. وليّ قضاء طَرَسُوس. له: غريب الحديث، والأموال، وغيرهما. مات بمكة سنة ٢٢٤هـ.

تذكرة الحُفَاط ج ٢ ص ٤١٧ رقم ٤٢٣ وتهذيب التهذيب ج ٨ ص ٣١٥ وطبقات الحَنَابِلَة ج ١ ص ٢٥٩.

هرم قد قال لهما: لَعَمْرِي لَأَحْكَمَنَّ بَيْنَكُمَا ثُمَّ لَأَفْصِلَنَّ، ثُمَّ لَسْتُ أَثِقُ بِوَاحِدٍ مِنْكُمَا، فَأَعْطِيَانِي مَوْثِقًا أَطْمَئِنُّ إِلَيْهِ أَنْ تَرْضِيَا بِمَا أَقُولُ، وَتُسَلِّمَا لِمَا قَضَيْتُ بَيْنَكُمَا (١).

وقد نقل ابن حَبِيبٍ صوراً عديدة من المُسَافِرَاتِ، وهي تصور طريقة التحكيم في عصر ما قبل الإسلام.

فأورد مُنَافِرَةَ عبد المطلب وحرَب بن أُمَيَّة، وقد جعل بينهما نُفَيْل بن عبد العُزَّى. وحين نَقَرَ عبد المطلب على حرَبٍ غضب حربٌ من ذلك، وأغلظ لِنُفَيْلٍ، وقال: من انتكاس الدهر أن جعلناك حكماً. وهمَّ بإخراج بني عَدِيٍّ بن كَعْبٍ قوم نُفَيْلٍ من مكة، فاجتمعت لذلك بنو عبد شمس بن عبد مَنَافٍ وبنو نَوْفَلٍ بن عبد مَنَافٍ، وغضب لعبد المطلب بنو هاشم وبنو المُطَلِّب وبنو زُهْرَةَ، وغضبت بنو سهم لبني عَدِيٍّ، لأنهم من الأحلاف فمنعواهم، فلما رأى حربٌ ذلك كفَّ عنهم (٢).

(١) الأغاني ج ١٦ ص ٢٨٧.

(٢) المُنَمَّق في أخبار قُرَيْشٍ لمحمد بن حَبِيبٍ ص ٩٤-٩٨. وأورد فيه عدداً من المُسَافِرَاتِ ص ٩٤-١٢٠، وقد ورد بعضها في نهاية الأرب للثَوَيْرِيِّ ج ٣ ص ١٣١-١٣٣ وبلوغ الأرب ج ١ ص ٢٨٧-٣٠٨.

روى هشام بن محمد بن السائب الكلبي عن أبيه عن أبي صالح عن ابن عباس قال: كان في قريش أربعة يتنافر الناس إليهم ويتحاكمون: عَقِيلُ بن أبي طالب، ومَخْرَمَةُ بن نَوْفَلٍ الزُّهْرِيُّ، وأبو جَهْمٍ بن حُذَيْفَةَ العَدَوِيُّ، وحُوَيْطِبُ ابن عبد العُزَّى العامري. وكان الثلاثة يَعدُّون محاسن الرجل إذا أتاهم، فإذا كان أكثر محاسن نفروه على صاحبه. وكان عَقِيلُ يَعدُّ المَسَاوِي، فأَيُّما كان أكثر =

وتلك المُنَافِرَات توضح أن الإلزام في حُكْمِ الْحَكَم لا يكون إلاّ تحت سلطان القوة أو مراعاة الرأي العام، أو خشية غضب القبيلة.

حتى أن (مَلَأً) مَكَّة - وهو المجلس الذي يتكون من رؤساء العوائل وأهل النفوذ وأصحاب القوة المالية، وأعضاؤه أصحاب الحَلِّ والعَقْد، يجتمعون في (دار النُّدْوَة) شمالي الكعبة على بعد عدة أمتار منها، يتشاورون ويُعلنون الحروب، ويعقدون المُعَاهَدَات التجارية والمُحَالَفَات - لم تكن لهم قوة تنفيذية يفرضون رأيهم بها، وإنما كانت لهم قوة أدبية كبيرة تجعل الناس ترضى بقراراتهم، وكان الدافع إلى ذلك ما في قول أحدهم: (إذا اختلفتم تشتتت أموركم، وطمع فيكم غيركم).

وقد اشتهر رجال الملاء بجودة آرائهم وفائدتها (١).

فِي بَيْتِهِ يُؤْتَى الْحَكْمُ:

وهذا المثل رمز من رموز العرب، وهو من قصة خيالية، ترويه العرب على ألسن البهائم، تمثل تحكيم المتخاصمين الحكم العادل،

= مَسَاوِي تَرْكِهِ، فيقول الرجل: وددت أنني لم آتِه، أظهرَ من مَسَاوِي مَا لَمْ يَكُنِ النَّاسُ يَعْلَمُونَ.

انظر: أسد الغابة ج ٣ ص ٤٢٤ والإصابة باختصار ج ٢ ص ٤٩٤.

- مُحَمَّدُ بْنُ حَبِيبِ الْبَغْدَادِيِّ، كَانَ عَالِمًا بِالنَّسَبِ وَأَخْبَارِ الْعَرَبِ، مَوْتَقًا فِي رِوَايَتِهِ. مِنْ كُتُبِهِ: الْمُحَبَّرُ، وَالْمُنَمَّقُ. تُوْفِيَ سَنَةَ ٢٤٥هـ.

تاريخ بغداد ج ٢ ص ٢٧٧ والفهرست لابن النديم ص ١٥٥ ومقدمة كتاب المنمق.

(١) النظم الإسلامية - الأستاذ الدكتور عبد العزيز الدؤوري ص ٩.

وما يجب عليهما من الذهاب إليه في بيته. قالوا:
 إِنَّ الأرنب التقطت ثمرةً، فاختلسها الثعلب فأكلها، فانطلقا يختصمان
 إلى الضَّبِّ.

فقلت الأرنب: يا أبا الحِسل.

فقال: سمياً دَعَوْتُ.

قالت: أتيناك لنختصم إليك.

قال: عادلاً حَكَمْتُما.

قالت: فاخرج إلينا.

قال: في بيته يُؤْتَى الحَكَمُ.

قالت: إني وجدتُ ثمرة.

قال: حلوةٌ فكليها.

قالت: فاختلسها الثعلب.

قال: لنفسه بَغَى الخير.

قالت: فلَطَمْتُهُ.

قال: بحقك أخذت.

قالت: فلطمني.

قال: حرّاً انتصر.

قالت: فاقضِ بيننا.

قال: قد قضيتُ.

فذهبت أقواله كلها أمثالاً^(١).

الرسول محمد ﷺ حَكَمَ قَبْلَ نَبْوَتِهِ:

الثابت: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ كَانَ يَحْتَكِمُ إِلَيْهِ النَّاسُ قَبْلَ الْإِسْلَامِ.

رَوَى عَنْ الرَّبِيعِ بْنِ خُثَيْمٍ أَنَّهُ قَالَ:

كَانَ يُتَحَاكَمُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي الْجَاهِلِيَّةِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ^(٢).

(١) مجمع الأمثال للميداني ج ٢ ص ٧٢ رقم المثل ٢٧٤٢.

والمثل مع هذه القصة بألفاظ متقاربة في:

الأمثال لأبي فيند ص ٤٧ والفاخر للمفضل بن سلمة ص ٧٦ رقم ١٣٣ وجمهرة الأمثال لأبي هلال العسكري ج ١ ص ٣٦٨ رقم ٥٥٢ وأورد في ج ٢ ص ١٠١ رقم ١٣٣٠ المثل فقط وأحال على السابق، والوسيط في الأمثال للواحدي ص ١٣٢ رقم ٩٤ والمستقصى للزمخشري ج ٢ ص ٦١ وذكر في ج ٢ ص ١٨٣ المثل فقط، ونهاية الأرب للتوثيري ج ٣ ص ٤٣، وجاء في لسان العرب مادة (حكم) المثل فقط، وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٢ ص ٩٥-٩٩ عن الشعبي عن النعمان بن بشير من خطبته على منبر الكوفة.

(٢) طبقات ابن سعد ج ١ ص ١٥٧ (دار صادر)، والشفا - بشرح نسيم الرياض

ج ٢ ص ١٠٧.

- الربيع بن خثيم بن عائذ الثوري الكوفي التميمي، أبو يزيد. من عبّاد أهل الكوفة وزهادهم، قال له ابن مسعود: لو رآك رسول الله ﷺ لأحبك. مات بالكوفة سنة ٦٣ هـ.

مشاهير علماء الأمصار ص ٩٩ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٢٤٤.

وقد احتكم العرب إليه في وضع الحَجَر الأسود عند بناء الكعبة،
فانتهى بحُكمه النزاع.

فالثابت تاريخياً أنه:

لما بلغ رسول الله ﷺ خمساً وثلاثين سنة، اجتمعت قريش لبُنيان
الكعبة، وكانوا يَهْمُونَ بذلك لِيُسَقِّفُوهَا، وَيَهَابُونَ هَدْمَهَا، وإنما
كانت رَضْمًا فوق القامة، فأرادوا رفعها وتسقيفها، وذلك أن نفرًا سرقوا
كنزاً للكعبة...

فقال الوليد بن المُغيرة: أنا أبدوكم في هدمها، فأخذ المِعْوَل،
ثم قام عليها، وهو يقول: اللهم لم تُرْعَ - قال ابن هِشَام: ويقال: لم
نزغ - اللهم إنا لا نريد إلاّ الخير، ثم هدم من ناحية الرُّكْنَيْنِ... ثم إنَّ
القبائل من قُرَيْش جمعت الحجارة لبنائها، كل قبيلة تجمع على حِدة،
ثم بنوها، حتى بلغ البنيان موضع الركن، فاخصموا فيه، كل قبيلة
تريد أن ترفعه إلى موضعه دون الأخرى، حتى تحاوروا وتحالفوا،
وأعدّوا للقتال. فقرَّبَت بنو عبد الدار جَفْنَةَ مملوءة دماً، ثم تعاقدوا
هم وبنو عَدِيٍّ بن كَعْب بن لُؤَيٍّ على الموت، وأدخلوا أيديهم في
ذلك الدم، في تلك الجَفْنَةَ، فسُمُّوا لَعَقَةَ الدم.

فمكثت قُرَيْش أربع ليالٍ أو خمساً، ثم إنهم اجتمعوا في المسجد،
وتشاوروا وتناصفوا.

فزعم بعض أهل الرواية: أن أبا أمية بن المُغيرة بن عبد الله بن عمر
ابن مَحْزُوم، وكان عامِئِدٍ أَسَنَ قُرَيْشٍ كلها، قال: يا معشر قريش:

اجعلوا بينكم فيما تختلفون فيه أولَ من يدخل من باب هذا المسجد يقضي بينكم فيه، ففعلوا.

فكان أولَ داخل عليهم رسولُ الله ﷺ، فلما رأوه قالوا: هذا الأمينُ، رضينا، هذا مُحَمَّدٌ. فلما انتهى إليهم، وأخبروه الخبر، قال ﷺ: هَلُمَّ إِلَيَّ ثوباً، فَأْتِي بِهِ، فأخذ الركن فوضعه فيه بيده، ثم قال: لَتَأْخُذُ كُلُّ قَبِيلَةٍ بِنَاحِيَةٍ مِنَ الثَّوْبِ، ثم ارفعوه جميعاً، ففعلوا. حتى إذا بلغوا به موضعه، وضَعَهُ هُوَ بِيَدِهِ، ثم بنى عليه^(١).

(١) سيرة ابن هشام ج ١ ص ٢٢١-٢٢٨.

- الرَّضْمُ: أن تنضد الحجارة بعضها على بعض من غير ملاطٍ.

الروض الأُنْف بهامش سيرة ابن هشام ص ٢٢١.

- خَبْرُ تَحْكِيمِ قَرِيشٍ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فِي وَضْعِ الْحَجَرِ الْأَسْوَدِ فِي:

مسند الإمام أحمد ج ٣ ص ٢٤٥ من طريق عبد الصمد بسنده إلى السائب بن عبد الله. ومِنْحَةَ المعبود في ترتيب مسند الطيالسي أبي داود ج ٢ ص ٨٦ من طريق حماد بن سلمة وقيس وسلام كلهم عن سِمَاكِ بن حَرْبٍ عن خالد بن عَرَعْرَةَ عن علي رضي الله عنه. والمعرفة والتاريخ ليعقوب بن سُفيان ج ٣ ص ٢٥٢ من طريق أَصْبَغِ ابن فَرَجٍ بسنده إلى الزُّهْرِيِّ. وأخبار مكة للأزرقي ج ١ ص ١٥٨ من طريق مهدي ابن أبي المهدي بسنده إلى الزهري. وطبقات ابن سعد ج ١ ص ١٤٥ من طريق محمد ابن عمر بن واقد بسنده إلى ابن عباس وإلى الزُّهْرِيِّ عن محمد بن جُبَيْرِ بن مُطْعِمٍ، دخل حديث بعضهم في حديث بعض. والشفا للقاضي عِيَاضٍ - نسيم الرياض ج ٢ ص ١٠٧. وتاريخ الطَّبْرِيِّ ج ٢ ص ٢٨٦ عن ابن إسحاق. وعيون الأثر ج ١ ص ٥١ عن ابن إسحاق. والسيرة النبوية لابن كَثِيرٍ ج ١ ص ٢٧٣ ناقلاً عن البَيْهَقِيِّ من طريق سِمَاكِ بن حَرْبٍ عن خالد بن عَرَعْرَةَ عن علي رضي الله عنه، وأبي داود الطيالسي وابن إسحاق والإمام أحمد. وتاريخ الخميس ج ١ ص ١١٥ =

عَمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ حَكَمٌ قَبْلَ إِسْلَامِهِ:

كان عَمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ يَقْضِي قَبْلَ الْإِسْلَامِ بَيْنَ النَّاسِ.

قال رِيَّاحُ بْنُ الْحَارِثِ: كان عمر بن الخطاب يقضي فيما سَبَتِ العربُ بعضها من بعض، قبل الإسلام وقبل أن يُبعث النبي ﷺ. (١).

= ناقلاً عن ابن هِشَامٍ وَالْمُنْتَقَى.

- ابن هِشَامٍ: أبو محمد عبد الملك بن هِشَامِ بن أَيُّوبِ الْحِمَيْرِيِّ الْمَعَاوِرِيِّ. قال عنه السُّهَيْلِيُّ: مشهور بحمل العلم، متقدم في علم النسب والنحو. وهو من مِصْرَ، وأصله من البَصْرَةِ. وهو الذي جمع سيرة رسول الله ﷺ من (المَغَازِي والسِّيَر) لابن إسحاق، وهذبها ولخصها، فعرفت بسيرة ابن هِشَامٍ. وشرحها السُّهَيْلِيُّ فِي الرَّوْضِ الْأَنْفِ. توفي بمِصْرَ سنة ٢١٨هـ وقيل سنة ٢١٣هـ والأول أرجح.

وَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ ج ٣ ص ١٧٧ وَالرَّوْضُ الْأَنْفُ ج ١ ص ٧ وَإِنْبَاءُ الرَّوَاةِ ج ٢ ص ٢١١ وَشَذَرَاتُ الذَّهَبِ ج ٢ ص ٤٥.

(١) طبقات ابن سعد ج ٦ ص ١٥٣.

- عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ بن نُفَيْلِ الْقُرَشِيِّ الْعَدَوِيِّ، أبو حَفْصٍ. ثاني الخلفاء الراشدين، مضرب المثل بالعدل، كان في الجاهلية من أبطال قريش وأشرفهم، قتله أبو لؤلؤة الفارسي المجوسي سنة ٢٣هـ.

الاستيعاب ج ٢ ص ٤٥٨ والإصابة ج ٢ ص ٥١٨ وأسد الغابة ج ٤ ص ٥٢ وتاريخ الخلفاء للسُّيُوطِيِّ ص ١٠٨ وطبقات الفقهاء للشُّيْرَازِيِّ ص ٣٨ وتاريخ عمر بن الخطاب لابن الجوزي.

- رِيَّاحُ بْنُ الْحَارِثِ النَّخَعِيِّ، أبو المِثْثَنِيِّ الْكُوفِيِّ، يقال إنه حج مع عمر، وروى عن ابن مسعود وعلي وغيرهما، قال العِجْلِيُّ: كوفي تابعي ثقة.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٢٥٤ وتهذيب التهذيب ج ٣ ص ٢٩٩.

وفي الإسلام:

وردت أحاديث نبوية شريفة، وأخبار عن الصحابة والتابعين وأتباعهم، عن وقائع كثيرة، جرى فيها تحكيم، أتينا عليها أثناء البحث. وإنما تركناها هناك لتعلق الأحكام الشرعية بها. ولم نُشِرْ إليها هنا خشية التكرار.

لكننا نذكر من وقائع التحكيم المشهورة في عصر الخلافة الراشدة مما لم يرد ذكره فيما بعد، تحكيم علي بن أبي طالب ومعاوية بن أبي سفيان في واقعة صفين أبا موسى الأشعري وعمرو بن العاص رضي الله عنهم (١).

(١) علي بن أبي طالب بن عبد المطلب. ابن عم النبي ﷺ وختنه، قاضي الأمة وفارسها، شهد له ﷺ بالجنة، رابع الخلفاء الراشدين، الفقيه الجليل، ذو المناقب الكبرى، استشهد سنة ٤٠ هـ.

الاستيعاب ج ٣ ص ٢٦ والإصابة ج ٢ ص ٥٠٧ وأسد الغابة ج ٤ ص ١٦ وتاريخ الخلفاء للسُّيوطي ص ١٦٦ وطبقات الفقهاء للشُّيرازي ص ٤١ وتذكرة الحُفَاف ج ١ ص ١٠.

- معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية، أبو عبد الرحمن الأموي. أسلم يوم الفتح، وقيل قبل ذلك. من كتاب الوحي. روى عن النبي ﷺ وعن أبي بكر وعمر وأخته أم حبيبة. وروى عنه جرير بن عبد الله البجلي وابن عباس وآخرون. ولأه عمر بن الخطاب الشام بعد أخيه يزيد، فأقره عثمان مدة ولايته، ثم ولي الخلافة. قال ابن إسحاق: كان معاوية أميراً عشرين سنة وخليفة عشرين سنة. مات سنة ٦٠ هـ.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٠٧ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٥٩ وأسد الغابة ج ٤ ص ٣٨٥ وتاريخ الخلفاء للسُّيوطي ص ١٩٤ وتطهير الجنان واللسان عن الخطور والتفوه بثلب سيدنا معاوية لابن حجر الهيتمي.

- أبو موسى الأشعري، عبد الله بن قيس. الصحابي الجليل، أسلم بمكة وهاجر =

التحكيم إثر معركة صفّين:

حين تسلم الإمام علي بن أبي طالب رضي الله عنه زمام الأمور بعد مقتل عثمان رضي الله عنه، بادر إلى عزل الولاة الذين ولّاهم عثمان قبل أن تصل إليه بيعة الأنصار، لأنهم كانوا بنظر الإمام علي مَثار الفتنة وخروج الثوار عليه.

ولم ينفع الإمام علياً نُصحُ عبدالله بن عباس والمُغيرة بن سُعبَةَ له بعدم عزلهم إلى أن تستتب الأمور.

وقد أذعن جميع الولاة وانصرفوا عن ولاياتهم، إلا مُعاوية بن أبي سُفيان الذي كان والياً على الشام منذ أيام عمّر وعثمان رضي الله

= إلى الحَبشة، ولآه عمر بن الخطاب رضي الله عه البَصْرَة، فافتتح الأهواز، واستعمله عثمان على الكوفة، مات بمكة، وقيل بالكوفة سنة ٤٢هـ وقيل غير ذلك، وهو أحد الحكمين اللذين ولّاهما علي ومعاوية. كان من أجلاء فقهاء الصحابة.

الاستيعاب ج ٤ ص ١٧٣ والإصابة ج ٢ ص ٣٥٩ وطبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ٤٤.
- عمّرو بن العاص بن وائل السَّهْمِي القُرَشِي، أبو عبد الله. هو أحد دُعاة العرب، أسلم سنة ثمان قبل الفتح، أمره النبي ﷺ على سرية نحو الشام، واستعمله على عمان. وولّاه عمر فِلَسْطِينَ وفتح مصر وولّاه عليها، وأقره عثمان عليها ثم عزله، وأعاد معاوية إلى ولاية مِصْر بعد أن كان إلى جانبه بالتحكيم في صفّين. توفي بالقاهرة سنة ٤٣هـ.

الاستيعاب ج ٢ ص ٥٠٨ والإصابة ج ٣ ص ٢.
- صفّين: موضع بقرب الرِّقَّة على شاطئ الفرات من غربيها.
مراصد الاطلاع ج ٢ ص ٨٤٦.

عنهم، والذي استطاع أن يكون حزباً قوياً، لما كان يمدّه بالأرزاق والأعطيات^(١).

والأسباب التي دعت مُعَاوِيَةَ إِلَى عَدَمِ مَبَايَعَتِهِ الْإِمَامَ عَلِيّاً هِيَ:

(١) محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية للخُضْرِيِّ ج ٢ ص ٥١-٥٢ وتاريخ الإسلام السياسي - حسن إبراهيم حسن ج ١ ص ٣٦٨.

- عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ بْنِ أَبِي الْعَاصِ بْنِ أُمَيَّةِ الْقُرَشِيِّ الْأُمَوِيِّ. ثالث الخلفاء الراشدين، ذو النورين حيث تزوج بنتي رسول الله ﷺ رُقَيْيَةَ وَأُمَّ كَلْبُومَ. كان غنياً في الجاهلية، وأسلم بعد البعثة بقليل، جهز جيش العُسْرَةَ بماله، وجمع القرآن الكريم في مصحف واحد، استشهد سنة ٣٥هـ، وهو من العشرة المبشرة بالجنة.

الاستيعاب ج ٣ ص ٦٩ والإصابة ج ٢ ص ٤٦٢ وأسد الغابة ج ٣ ص ٣٧٦ وتاريخ الخلفاء للسُّيُوطِيِّ ص ١٤٧ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِيِّ ص ٤٠.

- ابْنُ عَبَّاسٍ: هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين، وكان ابن ثلاث عشرة سنة حين توفي رسول الله ﷺ، دعا له الرسول ﷺ فقال: اللهم علِّمه الحكمة وتأويل القرآن، وفي رواية: اللهم فقهه في الدين وعلِّمه التأويل. فكان حبر الأمة، شهد مع علي رضي الله عنه الجمل وصقن. مات سنة ٦٨هـ بالطائف.

الاستيعاب ج ٢ ص ٣٥٠ والإصابة ج ٢ ص ٣٣٠ وأسد الغابة ج ٣ ص ١٩٢ وتذكرة الحفاظ ج ١ ص ٤٠ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِيِّ ص ٤٨.

- الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ بْنِ مَسْعُودِ الثَّقَفِيِّ. صحابي مشهور، من الدُّهَاهِ، أسلم قبل الحُدَيْبِيَّةِ، وولي إمْرَةَ الْبَصْرَةِ، ثم الكوفة. مات سنة ٥٠هـ على الصحيح.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٦٩ وتهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٢ وأسد الغابة ج ٤ ص ٤٠٦.

- ١- أنه لم يُستشر في عقد البيعة للإمام، وهو من أعظم قُرَيْش،
ومن أكبر الولاة، وتحت إمرته ما لا يقل عن مئتي ألف من الجند.
- ٢- أنه اتهم الإمام بأنه مشترك بقتل عثمان، لأنه آوى في جيشه من
قتله، ولم يأخذ القصاص من أحد منهم، ولأن أول من ندب الإمام
علياً للخلافة هم قاتلو عثمان.
- ٣- أن كثيراً من الصحابة رفضوا بيعة الإمام علي (١).

أعلن مُعَاوِيَةَ لأهل الشام عدم مبايعته للإمام علي، ووضع لهم على
المنبر قميصَ عثمان الذي قُتل فيه مخضوباً بالدم، وأصابع زوجته نائلة
معلّقة فيه، فبكى أهل الشام، وجهزوا جيشاً منهم، وبايعوا مُعَاوِيَةَ على
الموت، أو يقتلوا قَتْلَةَ عثمان رضي الله عنه، وأجمعوا على قتال الإمام
علي، وقالوا: إن علياً قتله، وآوى قَتْلَتَهُ، فإما أن يقتلهم أو يقتلوه (٢).

(١) محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية ج ٢ ص ٦٨.

(٢) الكامل في التاريخ لابن الأثير ج ١ ص ٢٧٧.

- نائلة بنت الفرافصة بن الأحوص الكلبية. امرأة عثمان بن عفان.
كانت خطيبة شاعرة شجاعة. حُملت إلى عثمان من بادية السّماوة، فتزوجها
وأقامت معه في المدينة. وحين داهم قَتْلَةَ عثمان دارة، وضع أحدهم ذباب
سيفه في بطن عثمان، أمسكت نائلة السيفَ فحزّ أصابعها، وقتل عثمان،
فخرجت تستغيث وخطبت في الناس، وأرسلت إلى مُعَاوِيَةَ بالشام قميصَ عثمان
مُضْرَجاً بالدم وبعض أصابعها المقطوعة مع الثُّعْمَانِ بن بَشِير. ولما سكنت
الفتنة خطبها مُعَاوِيَةُ بن أبي سُفْيَان فآلحَّ عليها فقلعت ثنيتيها، وبعثت بهما
إليه، فأمسك حينئذٍ عنها.

المُحَبَّر ص ٣٩٦ و ٢٩٤ والأعلام ج ٧ ص ٣٤٣.

فَعَلِمَ بِذَلِكَ الْإِمَامَ عَلِيَّ، وَجَرَتْ بَيْنَهُمَا مِرَاسَلَاتٌ لَمْ تُثْمَرَ (١).
 فَسَارَ عَلِيٌّ مِنَ الْكُوفَةِ إِلَى صِفِّينَ عَلَى الْفُرَاتِ فِي تَسْعِينَ أَلْفًا،
 وَسَارَ مَعَاوِيَةَ مِنَ الشَّامِ فِي خَمْسَةِ وَثَمَانِينَ أَلْفًا (٢).

وَبَعْدَهَا اشْتَعَلَتْ نَارُ الْحَرْبِ بَيْنَ الْفَرِيقَيْنِ أَيَّامًا.

حَتَّى إِذَا أَشْرَفَ جَنْدُ الْإِمَامِ عَلِيٍّ عَلَى النَّصْرِ، تَشَاوَرَ مُعَاوِيَةُ وَعَمْرُو
 ابْنُ الْعَاصِ فِي رَفْعِ الْمَصَاحِفِ عَلَى الرَّمَاحِ، فَرَفَعَتْ، وَقَالَ قَائِلُهُمْ:
 (هَذَا كِتَابُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ، مَنْ لَثَغَورَ أَهْلَ الشَّامِ بَعْدَ أَهْلِ
 الشَّامِ، مَنْ لَثَغَورَ أَهْلَ الْعِرَاقِ بَعْدَ أَهْلِ الْعِرَاقِ؟) .

فَلَمَّا رَأَى النَّاسُ الْمَصَاحِفَ قَدْ رَفَعَتْ، قَالُوا: نَجِيبُ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ
 عَزَّ وَجَلَّ وَنُسِيبُ إِلَيْهِ (٣).

وَأَرَادَ مَعَاوِيَةَ بِهَذَا أَنْ يَفُتَّ فِي عَضُدِهِمْ، وَيُقَلَّ جَمْعَهُمْ، لِيَكْفُوا
 عَنِ مَوَاصِلَةِ الْحَرْبِ.

فَقَالَ الْإِمَامُ عَلِيٌّ لَهُمْ: مَا رَفَعُوا الْمَصَاحِفَ لَكُمْ إِلَّا خَدِيعَةً وَدَهْنًا
 وَمَكِيدَةً. فَقَالُوا لَهُ: مَا يَسَعُنَا أَنْ نُدْعَى إِلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ فَنَأْبَى
 أَنْ نَقْبَلَهُ. وَقَالَ رَجَالُهُمْ: يَا عَلِيُّ، أَجِبْ إِلَى كِتَابِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ إِذْ
 دُعِيتَ إِلَيْهِ، وَإِلَّا نَدْفَعُكَ بِرُمَّتِكَ إِلَى الْقَوْمِ... .

(١) انظرها في: تاريخ الطَّبْرِيِّ ج ٥ ص ٥ وما بعدها.

(٢) مروج الذهب للمسعودي ج ٢ ص ٣٧٥. وانظر غير هذا في: البداية والنهاية ج ٧ ص ٢٦١.

(٣) تاريخ الطَّبْرِيِّ ج ٥ ص ٤٨.

وطلبوا منه أن يبعث إلى الأُشتر، ليرك القتال، فأرسل إليه . . . فقال الأُشتر للرسول: قل له ليس هذه الساعة التي ينبغي لك أن تُزِلني فيها عن موقفي، إني رجوت أن يُفْتَحَ لي فيها، فلا تعجلني.

فرجع الرسول يزيد بن هانيء بالخبر، فقال له القوم: والله ما نراك إلا أمرته أن يقاتل . . . فابعث إليه فليأتك وإلا والله اعتزلناك.

فقال علي للرسول: وَيَحْكُ يا يزيد قل له: أقبل إليّ، فإنَّ الفتنة قد وقعت (١).

فلم يسعه إلا المجيء، وترك ساحة القتال.

فأرسل عليّ الأشعث بن قيس إلى معاوية يستطلع رأيه، فقال له معاوية: لرجع نحن وأنتم إلى ما أمر الله عز وجل به في كتابه: تبعثون منكم رجلاً ترضون به، وبعث منا رجلاً، ثم نأخذ عليهما أن يعملوا بما في كتاب الله لا يعدوانه، ثم تتبع ما اتفقنا عليه.

فقال له الأشعث: هذا الحق. فانصرف إلى علي، فأخبره بالذي قال معاوية.

(١) تاريخ الطبري ج ٥ ص ٤٩-٥٠.

- الأُشتر: هو مالك بن الحارث بن عبد يغوث النخعي. ذكر البخاري أنه شهد خطبة عمر بالجابية. شهد اليرموك فذهبت عينه، وكان رئيس قومه، روى عن عمر وخالد بن الوليد وأبي ذرّ وعلي وشهد معه الجمل وصفيين، ذكر ابن سعد: أنه ممن ألب على عثمان وشهد حصره. مات سنة ٣٨هـ وقيل سنة ٣٧هـ.

الإصابة ج ٣ ص ٤٨٢ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٢٤.

فقال الناس: فإننا قد رضينا وقبلناه، فاختار أهل الشام عمرو بن العاص، واختار الأشعث والذين صاروا خوارج فيما بعد أبا موسى الأشعري (١).

فاجتمع الحَكَمَانِ بَدْوَمَةَ الْجَنْدَلِ، فكتبَا عقد التحكيم في الأربعاء ١٣ صفر ٣٧هـ، على أن يوافي عليٌّ ومعاوية موضعَ الحَكَمَيْنِ بَدْوَمَةَ الْجَنْدَلِ في شهر رمضان - بعد ثمانية أشهر -، ومع كل واحد منهما أربعمائة من أصحابه (٢).

(١) تاريخ الطَّبْرِي ج ٥ ص ٥١.

- الأشعث بن قيس بن مَعْدِي كَرِبِ الْكِنْدِيِّ أَبُو مُحَمَّدٍ. كان اسمه مَعْدِي كَرِبَ، ولقب بالأشعث. وفد على النبي ﷺ وهو من ملوك كِنْدَةَ، ثم ارتد وأُسر، ثم أسلم وشهد اليرموك والقادسية وصَفَيْنَ مع علي، ومات بعد قتله بأربعين ليلة، وقيل غيره.

الاستيعاب ج ١ ص ١٠٩ والإصابة ج ١ ص ٥١ وأسد الغابة ج ١ ص ٩٧ وتهذيب التهذيب ج ١ ص ٣٥٩.
- الخوارج: هم الذين خرجوا على الإمام علي رضي الله عنه بعد قبوله التحكيم في معركة صَفَيْنَ. وأهم آرائهم: تكفير من رضي بالتحكيم من علي ومعاوية وموافقيهما. وأن المحاربين ارتكبوا كبيرة، ومرتكب الكبيرة كافر مُخَلَّد في النار. وأن الإمامة يجوز أن تكون في غير قريش. وللخوارج وقائع كبيرة في التاريخ.

مقالات الإسلاميين ج ١ ص ١٥٦ والتبصير في الدين ص ٤٦ والفرق بين الفرق ص ٧٢ والمدخل إلى الدين الإسلامي ص ٤٧.

(٢) تاريخ الطَّبْرِي ج ٥ ص ٥٧ و٥٩.

- دُوْمَةَ الْجَنْدَلِ: حِصْنٌ عَلَى سَبْعِ مَرَاكِلٍ مِنْ دِمَشْقَ، بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْمَدِينَةِ.
معجم البلدان ج ٢ ص ٤٨٧ ومراصد الاطلاع ج ٢ ص ٥٤٢.

ونصّ عقد التحكيم هو :

(هذا ما تقاضى عليه علي بن أبي طالب ومعاوية بن أبي سفيان، قاضى علي على أهل الكوفة ومن معهم من شيعتهم من المؤمنين والمسلمين، وقاضى معاوية على أهل الشام ومن كان معهم من المؤمنين والمسلمين، إنا ننزل عند حكم الله عز وجل وكتابه، ولا يجمع بيننا غيره، وإن كتاب الله عز وجل بيننا من فاتحته إلى خاتمته، نُحيي ما أحيا ونُميت ما أمات. فما وجد الحكمان في كتاب الله عز وجل - وهما أبو موسى الأشعري عبد الله بن قيس وعمرو بن العاص القرشي - عملاً به، وما لم يجدا في كتاب الله عز وجل فالسنة العادلة الجامعة غير المفترقة. وأخذ الحكمان من علي ومعاوية ومن الجندين من العهود والميثاق والثقة من الناس أنهما آمنان على أنفسهما وأهلهما. والأمة لهما أنصار على الذي يتقاضيان عليه، وعلى المؤمنين والمسلمين من الطائفتين كليهما عهدُ الله وميثاقه إنا على ما في هذه الصحيفة. وأن قد وجبت قضيتهما على المؤمنين. فإن الأمن والاستقامة ووضع السلاح بينهم أينما ساروا على أنفسهم وأهليهم وأموالهم وشاهدتهم وغائبهم. وعلى عبد الله بن قيس وعمرو بن العاص عهدُ الله وميثاقه أن يحكما بين هذه الأمة، ولا يرُدّاهما في حرب ولا فرقة حتى يُعصيا، وأجلُ القضاء إلى رمضان. وإن أحبا أن يؤخرا ذلك أخراه على تراضٍ منهما. وإن تُوفّي أحد الحكّمين فإن أمير الشيعة يختار مكانه، ولا يألو من أهل المعدلة والقسط. وإن مكان قضيتهما الذي يقضيان فيه مكان عدل

بين أهل الكوفة وأهل الشام. وإن رضيا وأحبا فلا يحضرهما فيه إلا من أَرَادَا. ويأخذ الحكمان من أَرَادَا من اليهود، ثم يكتبان شهادتهما على ما في هذه الصحيفة، وهم أنصار على مَنْ ترك ما في هذه الصحيفة، وأراد فيه إلحاداً وظلماً. اللهم إنا نستنصرك على من تَرَكَ ما في هذه الصحيفة (١).

ولما حان موعد اجتماع الحكّمين في رمضان سنة ٣٧هـ بعث علي ابن أبي طالب أربعمئة رجل عليهم شُرَيْح بن هانيء الحارثي، وعبدالله بن عباس يصلي بهم ويولي أمورهم، وأبو موسى الأشعري معهم.

وبعث معاوية بن أبي سُفْيَانَ عَمْرُو بن العاص في أربعمئة من أهل الشام فتوافقوا بدُومَةِ الْجَنْدَلِ بِأَذْرُحِ (٢).

(١) تاريخ الطُّبْرِيِّ ج ٥ ص ٥٣-٥٤. وانظر هذا العَقْدَ بلفظ آخر في: الفتوح لابن أَعْتَمِ ج ٤ ص ١٤-١٥ والكامل لابن الأثير ج ٣ ص ٣٢٠.

(٢) تاريخ الطُّبْرِيِّ ج ٥ ص ٦٧.

- شُرَيْح بن هانيء المَذْحِجِيُّ الكُوفِيُّ أبو المِقْدَامِ. روى عن علي وعائشة وعمر بن الخطاب رضي الله عنهم. وهو من أمراء جيش الإمام علي. قتل بِسِجِسْتَانَ سنة ٧٨هـ. روى له الجماعة سوى البخاري، ثِقَّةٌ صدوق.

تذكرة الحفاظ ج ١ ص ٥٩ رقم ٤٥ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٣٣٠.

- أَدْرُحُ: اسم بلد في أطراف الشام من أعمال الشَّرَاة، ثم من نواحي البَلْقَاءِ وَعَمَّانَ، مجاورة لأرض الحِجَازِ.

معجم البلدان ج ١ ص ١٢٩.

وأخيراً اجتمع الحكمان في رَمَضان، وكتبا صحيفة، ذكرها
 المَسْعُودي^(١) ظهر فيها دهاء عَمْرُو بن العاص الذي استدرج أبا
 موسى الأشعري حتى أقرَّ له بأن عثمان قُتل مظلوماً، وأن معاوية الحق
 في أن يطلب بدمه. ورأى أبو موسى أن يخلع معاوية وعلياً، وأن
 يستخلف عبد الله بن عُمَر، فصوّبه عَمْرُو، ولكن عدّد له عمرو
 جماعةً، وأبو موسى يأبى إلا ابن عمر.
 وأخيراً ختما الصحيفة معاً.

وقيل إنهما خطبا بعد كتابة الصحيفة، فخلعهما أبو موسى، وخلع
 عَمْرُو علياً فقط. لكن قالوا:

والصحيح هو ما ذكره المَسْعُودي، وهو أقرب إلى المعقول: أنهما
 لم يخطبا، وإنما كتبا صحيفة فيها خلع معاوية وعلي، وأن المسلمين
 يُؤلّون عليهم من أحبوا^(٢).

(١) مروج الذهب ج ٢ ص ٣٩٦.

- المَسْعُودي: أبو الحسين علي بن الحسين بن علي. قيل: إنه من ذرية
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه. أصله من بغداد، وأقام بها زماناً، وبمصر أكثر.
 كان أخبارياً مفتياً علامة، جال في الآفاق. من مؤلفاته: مروج الذهب، والتنبيه
 والإشراف. مات سنة ٣٤٥هـ أو سنة ٣٤٦هـ بمصر. قال ابن حَجَر: وكتبه طافحة
 بأنه كان شيعياً معتزلياً، وذكر أمثلة من كلامه.

طبقات الشافعية للسُّبكي ج ٣ ص ٤٥٦ وفوات الوفايات ج ٣ ص ١٢ والفهرست لابن
 النديم ص ٢١٩ ولسان الميزان ج ٤ ص ٢٢٤ ومقدمة مروج الذهب.

(٢) مروج الذهب ج ٢ ص ٤٠٠ ومحاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية ج ٢ ص ٧٢

وتاريخ الإسلام السياسي ج ١ ص ٣٧٤.

وهذا التحكيم لم يقع فيه خِداعٌ وَمَكْرٌ أو غَفْلَةٌ، إذ إنَّ الطرفين قد اتفقا على ترك النظر في إمامة المسلمين إلى كبار الصحابة، فلم يَغْلِبْ عَمْرُو موسى، ولم يقرر في التحكيم غير الذي قرره أبو موسى، ولم يخرج عما اتفقا عليه معاً.

ورُدَّ على ما ورد من اتفاقهما على خلع معاوية وعلي بأنه مغالطة، لأن معاوية لم يكن خليفة حتى يقولوا بخلعه، ولم يقاتل على الخِلافة، وإنما كان يطالب بإقامة الحد الشرعي على المشتركين بقتل عثمان.

ولم يُعلن عَمْرُو بن العاص تولية معاوية الخِلافة، ولم يدع معاوية أنه خليفة إلاَّ بعد مبايعة الإمام الحسن رضي الله عنه ^(١).

فلا يُرمى أبو موسى بالغفلة والبلاهة، لأن رأيه كان رأي طائفة عظيمة من المسلمين آنئذٍ، وقد اختاره أهل العراق ونصح لهم ^(٢) بعدم الاشتراك في حرب الجَمَلِ وصِفِّينَ، وتبين لهم صدق نصحه أخيراً، لذلك انتدبوه حكماً ^(٣). وكان موقفه عظيماً كما فهمته الأجيال من

= عبد الله بن عَمْرُو بن الخَطَّابِ، أبو عبد الرحمن، صحابي نشأ في الإسلام، هاجر إلى المَدِينَةِ مع أبيه. أفتى ستين سنة، من مشاهدته: الحَنْدُقُ ومُؤْتَةَ واليرموك ومِصْرَ وإفْرِيقِيَّةَ. توفي بمَكَّةَ سنة ٧٣هـ.

الاستيعاب ج ٢ ص ٣٤١ والإصابة ج ٢ ص ٣٤٧ وأسد الغابة ج ٣ ص ٢٢٧ وتذكرة الحُفَّاط ج ١ ص ٣٧.

(١) من تعليق مُجِيبِ الدِّينِ الخَطِّيبِ على العَوَاصِمِ من القَوَاصِمِ لابن العَرَبِيِّ ص ١٧٥.

(٢) تاريخ الإسلام السياسي ج ١ ص ٣٧٥.

(٣) من تعليق مُجِيبِ الدِّينِ الخَطِّيبِ على العَوَاصِمِ ص ١٧٣-١٧٤.

بعده. يقول ذو الرُّمَّة الشاعر، يخاطب حفيده بلال بن أبي بُرْدَة بن أبي موسى:

أبوكَ تَلَا فَيَ الدِّينَ والنَّاسَ بَعْدَمَا تَشَاءُوا وَبَيْتَ الدِّينِ مَنْقَطَعُ الكِسْرِ
فَشَدَّ إِصَارَ الدِّينِ أَيَّامَ أَذْرُحٍ وَرَدَّ حُرُوباً قَدْ لَقَحْنَ إِلَى عُقْرِ^(١)

لكن هذا التحكيم لم يُتَّجِ شيئاً، إذ لم يكن من وراء الحكَّمين قوة من المسلمين تستطيع تنفيذ حكمهما، فبقي الخلاف بين الطرفين، وبقي الإمام علي خليفة المسلمين، ومعاوية أمير الشام. وتثبيت ركن معاوية لم يكن بالتحكيم، بل كان يعود إلى تمسك جيشه، وتفانيه في نصرته، وتفرق جيش علي، وخروج الخوارج عليه.

وحين انتهى التحكيم بهذه الصورة عزم الإمام علي على العودة إلى الحرب مع معاوية والمسير إلى الشام، فجاءه خبر خروج الخوارج عليه^(٢).

(١) السابق ص ١٧٦. والبيتان في ديوان ذي الرُّمَّة ص ٢٧٣.

- تَشَاءُوا: افترقوا، الإصار: الحبل القصير، عُقْر: الصلح. / ديوانه.

- ذُو الرُّمَّة: غَيْلان بن عُقْبَةَ المُنْضَرِي، الملقب بذِي الرُّمَّة، من فحول الشعراء، شديد القِصْر، دَمِيم، عشق مَيَّة المِنْقَرِيَّة واشتهر بها، كان مقيماً بالبادية، يحضر إلى البادية والبصرة كثيراً. توفي سنة ١١٧هـ. والرُّمَّة هو الحبل البالي.

وَفَيَات الأعيان ج ٤ ص ١١ والأعلام ج ٥ ص ١٢٤ ومعجم المؤلِّفين ج ٨ ص ٤٤.

- بلال بن أبي بُرْدَة عامر بن أبي موسى الأشعري، أبو عَمْرُو، أمير البصرة وقاضيها. من أتباع التابعين. مات سنة نَيْفٍ وعشرين ومائة في حبس يوسف بن عمر.

تهذيب التهذيب ج ١ ص ٥٠٠ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٥٣.

(٢) تاريخ الإسلام السياسي ج ١ ص ٣٧٥.

موقف الخوارج من التحكيم:

بعد موقعة صِفِّين عاد أهل الشام متوحيدي الكلمة، وعاد أهل العراق متفرقين متباغضين أعداء، ولقد أقبلوا يتدافعون الطريق كله، ويتشائمون، ويتضاربون بالسياط، يقول الخوارج: يا أعداء الله أدهتكم في أمر الله عز وجل وحكمتكم.

ويقول الآخرون: فارقتم إمامنا، وفرقتم جماعتنا.

فلما دخل الإمام علي الكوفة لم يدخلوا معه، حتى أتوا قرية بظاهر الكوفة تسمى حَرُورَاءَ، فنزل بها منهم اثنا عشر ألفاً. ونادى مناديتهم: أن أمير القتال شَبَث بن رُبَعي التَّمِيمِي، وأمير الصلاة عبد الله بن الكَوَّاء اليَشْكُري، والأمر شورى بعد الفتح، والبيعة لله عز وجل، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر^(١). وسُمِّي هؤلاء: الخوارج أو الحَرُورِيَّةَ.

(١) تاريخ الطَّبْرِي ج ٥ ص ٦٣.

- شَبَث بن رُبَعي التَّمِيمِي السَّيربُوعِي، أبو عبد القدوس الكوفي. كان مؤذن سَجَّاح، ثم أسلم، ثم كان ممن أعان على عثمان، ثم صَحِبَ علياً، ثم صار من الخوارج عليه، ثم تاب فحضر قتل الحسين، ثم كان ممن طلب بدم الحسين مع المختار، ثم ولي شرطة الكوفة، ثم حضر قتل المختار، مات بالكوفة في حدود الثمانين. ذكره البُخاري في الضعفاء.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٣٤٥ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٣٠٣ وميزان الاعتدال ج ٢ ص ٢٦١.

- عبد الله بن الكَوَّاء، من رؤوس الخوارج، قال البُخاري: لم يَصِحَّ حديثه. قال ابن حَجَر: له أخبار كثيرة مع علي رضي الله عنه، وقد رجع عن مذهب الخوارج وعاود صحبة علي، وهو من بني يَشْكُر.

لسان الميزان ج ٣ ص ٣٢٩. وانظر: ميزان الاعتدال ج ٢ ص ٤٧٤.

فهؤلاء كانوا في جيش الإمام علي، وانشقوا عليه، لاعتقادهم بأنه قد بوع بيعة صحيحة، فقبل التحكيم مع جماعة خرجوا عليه، وكان عليه أن يمضي في حربهم حتى يدخلوا مع الآخرين أو يقتلوا^(١).

فأعلنوا شعارهم المشهور: (لا حُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ)، فردَّ الإمام علي كلمتهم هذه بقوله: (كلمة حق يُراد بها باطل)^(٢).

لذلك أرسل إليهم الإمام عليُّ عبد الله بن عباس فناقشهم فيما ذهبوا إليه مستدلاً بآيتي بعث الحكّمين في التُّشُوز وجزاء الصيد.

روى الحاكم حديثاً طويلاً بسنده من طريق عكرمة بن عمّار العجلي عن أبي زُمَيْلِ سِمَاكِ الحَنْفِيِّ^(٣) عن ابن عباس رضي الله عنهما:

= - الحَرُورِيَّة: من ألقاب الخوارج، وسُمّوا به لأنهم نزلوا بحرّوراء في أول أمرهم، وهي قرية بظاهر الكوفة. وقد خرجوا على الإمام علي رضي الله عنه بعد التحكيم في صِفِّين، فكفّروا علماً ومن رضي بالتحكيم جميعاً.

مقالات الإسلاميين ج ١ ص ١٩١ و ١٥٦ وتعليق الشيخ محمد محيي الدين عبد الحميد عليه، والتبصير في الدين ص ٤٦.

وانظر حرّوراء في: معجم البلدان ج ٢ ص ٢٤٥ ومراصد الاطلاع ج ١ ص ٣٩٤.

(١) تاريخ الإسلام السياسي ج ١ ص ٣٧٦-٣٧٧.

(٢) تاريخ الطَّبْرِي ج ٥ ص ٧٢.

(٣) الحاكم: محمد بن عبد الله بن محمد بن حَمْدُونِيَّة بن نُعَيْم بن الحكم، أبو عبد الله الضَّبِّي النَّيسَابُورِي، الحافظ، المعروف بابن البَيْع، وبالحاكم. برع في فنون الحديث، وأتقن الفقه الشافعي، إمام ثقة، من كتبه: المستدرک على الصحيحين في الحديث. لكن فيه أحاديث كثيرة ليست على شرط الصحة، بل فيه أحاديث موضوعة، نبّه عليها الذَّهَبِي في تلخيصه، مات في سنة ٤٠٥هـ.

(قلتُ - أي ابن عَبَّاسٍ - : أَخْبِرُونِي مَاذَا نَقَمْتُمْ عَلَيَّ ابْنِ عَمِّ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَصِهْرِهِ وَالْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارَ؟ قَالُوا: ثَلَاثًا. قلتُ: وَمَا هُنَّ؟ قَالُوا: أَمَا إِحْدَاهُنَّ فَإِنَّهُ حَكَّمَ الرَّجَالَ فِي أَمْرِ اللَّهِ، وَقَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ﴾ [الأنعام: ٥٧ ويوسف: ٤٠ و٦٧]، وَمَا لِلرَّجَالَ وَمَا لِلْحُكْمِ... فقلتُ لَهُمْ: أَرَأَيْتُمْ إِنْ قَرَأْتُمْ عَلَيْكُمْ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ وَسُنَّةِ نَبِيِّهِ ﷺ مَا يَرُدُّ بِهِ قَوْلَكُمْ، أَتَرْضَوْنَ؟ قَالُوا: نَعَمْ. فقلتُ: أَمَا قَوْلَكُمْ حَكَّمَ الرَّجَالَ فِي أَمْرِ اللَّهِ، فَأَنَا أَقْرَأُ عَلَيْكُمْ مَا قَدْ رَدَّ حُكْمَهُ إِلَى الرَّجَالَ فِي ثَمَنِ رُبْعِ دَرَاهِمٍ فِي أَرْبِ وَنَحْوِهَا مِنَ الصَّيْدِ، فَقَالَ: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]. فَشَدَّدْتُمْ اللَّهَ: أَحْكُمُ الرَّجَالَ فِي أَرْبِ وَنَحْوِهَا مِنَ الصَّيْدِ أَفْضَلُ أَمْ حُكْمُهُمْ فِي دِمَائِهِمْ وَصَلَاحِ ذَاتِ بَيْنِهِمْ؟ وَأَنْ تَعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ لَوْ شَاءَ لَحَكَّمَ وَلَمْ يُصَيِّرْ ذَلِكَ إِلَى الرَّجَالَ.

= غاية النهاية ج ٢ ص ١٨٤ وتذكرة الحفظ ج ٣ ص ١٠٣٩ وميزان الاعتدال ج ٣ ص ٦٠٨ وطبقات الشافعية للأسنوي ج ١ ص ٤٠٥ وطبقات الشافعية للسبكي ج ٤ ص ١٥٥ وشذرات الذهب ج ٣ ص ١٧٦ والنجوم الزاهرة ج ٤ ص ٢٣٨ ووفيات الأعيان ج ٤ ص ٢٨٠-٢٨١ وتبيين كذب المفتري ص ٢٢٧ وتاريخ بغداد ج ٥ ص ٤٧٣.

- عِكْرِمَةُ بْنُ عَمَّارِ الْعَجَلِيِّ، أَبُو عَمَّارِ الْيَمَامِيِّ، الْبَصْرِيُّ الْأَصْلُ. رَوَى عَنْهُ شُعْبَةُ وَالثَّوْرِيُّ وَيَحْيَى الْقَطَّانُ وَابْنُ الْمُبَارَكِ وَآخَرُونَ. صَدُوقٌ يَغْلَطُ. وَفِي رِوَايَتِهِ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ اضْطِرَابٌ، مَاتَ سَنَةَ ١٥٩ هـ.

تهذيب التهذيب ج ٧ ص ٢٦١ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٠.

- سِمَاكُ بْنُ الْوَلِيدِ الْحَنْفِيُّ، أَبُو زُمَيْلِ الْيَمَامِيِّ الْكُوفِيُّ. لَيْسَ بِهِ بَأْسٌ. رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عَمْرٍو، وَرَوَى عَنْهُ ابْنَةُ زُمَيْلٍ وَشُعْبَةُ وَمِسْعَرٌ وَعِكْرِمَةُ بْنُ عَمَّارٍ وَغَيْرُهُمْ.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٣٣٢ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٢٣٥ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٢٣.

وفي المرأة وزوجها، قال الله عز وجل: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ﴾ [النساء: ٣٥]. فجعل الله حُكْمَ الرجال سنَّةً مأمونة...) .

قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يخرِّجاه (١).

(١) المستدرک ج ٢ ص ١٥٠-١٥٢ وذكره الذَّهَبِي في تلخيص المستدرک.

- وانظر المناظرة بين ابن عباس والخوارج في:

تاريخ الطَّبْرِي ج ٥ ص ٦٤-٦٥ والفتوح لابن أَعْتَم ج ٤ ص ٩٠-٩٤ وتليس إبليس لابن الجَوْزِي ص ٨٩ بسنده من طريق عِكْرِمَةَ بن عَمَّار عن سِمَاك عن عبد الله بن عباس، وجامع بيان العلم وفضله لابن عبد البر ج ٢ ص ١٢٧ بسنده من طريق عِكْرِمَةَ بن عَمَّار عن أبي زُمَيْل سِمَاك عن ابن عباس، وحليّة الأولياء لأبي نُعَيْم ج ١ ص ٣١٨ بسنده من طريق عِكْرِمَةَ بن عَمَّار عن أبي زُمَيْل عن ابن عباس. وهي في الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٧ وفيه: أخرجه الطَّبْرَانِي والحاكم وأبو نُعَيْم في الحليّة والبيهقي في سننه عن عبد الله بن عباس. وإعلام الموقَّعين ج ١ ص ٢١٣-٢١٤ والكامل لابن الأثير ج ٢ ص ٣٢٧. وتلخيص الحبير ج ٤ ص ٤٨ عن أحمد والنسائي في الخصائص وسنن البيهقي. وانظر: آثار الحرب ص ٧٦٤ مشيراً إلى المستدرک وتلبيس إبليس وإعلام الموقَّعين.

- مُسْلِم بن الحَجَّاج بن مُسْلِم القُشَيْرِي، أبو الحُسَيْن النِّيسَابُورِي. له كتابه المشهور الصحيح، أحد الصحيحين المَعَوَّل عليهما، كان مُسْلِم من أوعية العلم، ثقة جليل القدر من الحفَّاظ. مات سنة ٢٦١هـ.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ١٢٦ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٤٥ وتذكرة الحفَّاظ ج ٢ ص ٥٨٨ وطرح التَّشْرِيح ج ١ ص ١١١ وطبقات الحنابلة ج ١ ص ٣٣٧ ووقفيات الأغنيان ج ٥ ص ١٩٤ وسننرات الذَّهَب ج ٢ ص ١٤٤ وتاريخ بغداد ج ١٣ ص ١٠٠ والأعلام ج ٧ ص ٢٢١.

ثم خرج علي رضي الله عنه حتى انتهى إليهم، وهم يخاصمون ابن عباس... قال علي: فما أخرجكم علينا؟ قالوا: حكومتكم يوم صِفِّينَ. قال: أنشدكم بالله، أتعلمون أنهم حيث رفعوا المصاحف، فقلتم: نجيبهم إلى كتاب الله، قلت لكم: إني أعلم بالقوم منكم... فإنما رفع القوم هذه المصاحف خديعة ودهناً ومكيدة، فرددتهم عليّ رأيي، وقلتم: لا بل نقبل منهم...، فلما أبيتهم إلاّ الكتاب اشترطت على الحكمين أن يُحْيِيَا ما أحيا القرآن، وأن يُمِيتَا ما أمات القرآن، فإن حكما بحكم القرآن فليس لنا أن نُخالف حُكْمًا يُحْكَمُ بما في القرآن، وإن أبيا فنحن من حُكْمِهَا بَرَاءً... (١).

ولكن لم تنفع المناظرة مع الخوارج، فقامت الحرب، فعاد قسمٌ منهم، وقتل الكثير...

الْخُلَاصَةُ:

يتضح لنا مما تقدم: أنّ الإمام علياً ومعاوية، ومعهما جموعهما من الصحابة والتابعين رضي الله عنهم، اتفقا في بداية الأمر على تحكيم حكّمين اثنين، يَرُدَّانَ هذا الأمر إلى كتاب الله. فيعتبر هذا الإجماع دليلاً على أن التحكيم في الأصل سبيل اتخذ لحلّ النزاع بين الخصوم.

(١) تاريخ الطَّبْرِيِّ ج ٥ ص ٦٥-٦٦.

القرون الوسطى :

تطور التحكيم خلال هذه العصور في البلاد الأوربية، حتى أصبح نظاماً مألوفاً لفضّ المنازعات الدولية. وساعد على هذا التطور نفوذ البابا وبعض الملوك، فكانت الدول المسيحية تحتكم في منازعاتها خلال تلك العصور إلى البابا أو الإمبراطور. وكان قرار التحكيم الصادر عن أحدهما يتخذ في الغالب صفة حكم قضائي صادر من أعلى سلطة روحية أو زمنية.

وإلى جانب هذا القضاء الصادر عن تلك السلطة العليا كان يُعيّن للتحكيم في تلك العصور أحد كبار رجال القانون أو إحدى كليات الحقوق المشهورة. كما كان يُتَّبَع في اختيار المحكِّمين مبدأ (تحكيم الأقران)، وبمقتضى هذا المبدأ يختار الأمراء المتنازعون محكِّماً من بين الأمراء الآخرين، وتحتكم المدن المتنازعة إلى مدن أخرى، وهكذا. وفي أواخر العصور الوسطى أبرمت اتفاقات تحكيم بين الأمراء، تناول بعضها فضّ المنازعات التي قد تنشأ في المستقبل، كما نصّ على الإجراءات الدائمة للتحكيم.

واشتهر الاتحاد السويسري خاصة في تطوير أساليب التحكيم، فقد كان هذا الاتحاد الذي نشأ منذ عدة قرون يقوم على شبكة واسعة من معاهدات الاتحاد والتحكيم المعقودة بين المقاطعات التي يتكون منها الاتحاد (١).

(١) دور التحكيم في فض المنازعات الدولية ص ٥ وفيه أمثلة لذلك.

العصور الحديثة:

حين ظهرت حركة الإصلاح الديني، والدول القومية الكبرى في أوروبا خلال القرن السادس عشر، وكانت تلك الدول تعتبر نفسها ذات سيادة، ومستقلة عن غيرها من الدول، ومتساوية معها في الحقوق، فقد البابا والإمبراطور سلطته العليا على الدول ذات السيادة.

فأخذت الدول المتنازعة تحتكم إلى رئيس دولة أخرى تطبيقاً لفكرة تحكيم الأقران السابقة، إلا أن مبالغة الدول في التمسك بالسيادة المطلقة قد عرقلت خلال القرنين السابع عشر والثامن عشر اللجوء إلى التحكيم وأضعفت كثيراً من دوره^(١).

العهد المعاصر:

كثر اللجوء إلى التحكيم منذ أواخر القرن الثامن عشر وخاصة في العلاقات الأنكلو أمريكية وفي العلاقات بين الدول الأمريكية. وكان للطرفين المتنازعين أن يحتكما إلى:

أ- حكم منفرد. وهذا الاحتكام معروف في مختلف العصور، وقد يكون رئيس دولة أجنبية أو فقيهاً معروفاً أو دبلوماسياً أو قاضياً. إلا أن الدول منذ انتهاء الحرب العالمية الأولى خاصة أخذت تفضل اللجوء إلى الفرد المعروف على اللجوء إلى رئيس دولة أجنبية، لأن من شأنه أن يبعد عن التحكيم خطر تأثره بالاعتبارات المؤثرة في حكم رئيس الدولة المحتكم إليه. لذلك كانت هذه الحالات كثيرة جداً.

(١) دور التحكيم السابق ص ٣٥.

ب- لجنة مختلطة. وقد ظهر هذا النوع من التحكيم منذ أواخر القرن الثامن عشر، ومرّ بمرحلتين:

أولاهما: اللجنة المختلطة الدبلوماسية، وتتألف من عضوين يمثل كل منهما الطرف الذي عيّنه، يتوصلان بها إلى تسوية ودية للنزاع.

والمرحلة الثانية: اكتسبت اللجنة المختلطة فيها صفة التحكيم، بعد أن أُضيف إلى عضويتها الوطنيين أو أعضائها الأربعة الوطنيين عضو أجنبي ثالث أو خامس، يكون له القول الفصل في حسم النزاع عند اختلاف الأعضاء الوطنيين. وبهذا فقدت اللجنة المختلطة صفتها الدبلوماسية لتصبح لجنة تحكيم.

وتميزت محاكم التحكيم المختلطة بإمكان تقاضي الأفراد والدول أمامها. إلا أن أحكامها غالباً ما تصدر عن الرئيس وحده، باعتباره صاحب القول الفصل عند اختلاف الأعضاء، فيكون بمثابة الاحتكام إلى حكم منفرد.

ومع ذلك فهي تمتاز بصدورها عن أشخاص يتوافر فيهم الاختصاص الفني.

ج- محكمة تحكيم، أو هيئة وطنية أو دولية. شهد النصف الثاني من القرن التاسع عشر تطورات مهمة في التحكيم الدولي خاصة، فتكاثرت حالات التحكيم، وارتقت الطريقتان السابقتان.

فعولج الاحتكام إلى رئيس الدولة الأجنبية بطرق عديدة منها: إشراك الوزراء والدوائر الفنية في الدولة في إعداد قرار التحكيم.

وتقدم التحكيم عن طريق اللجان المختلطة باختيار رئيس محايد لا ينتمي بجنسيته لأيٍّ من الطرفين، ثم تقرر بخطوة أخرى أن يكون أغلب أعضاء اللجنة من رعايا دول أجنبية عن طرفي النزاع أيضاً.

وتداخلت الطريقتان السابقتان، فظهر نوعٌ ثالثٌ من أنواع التحكيم القضائي المعاصر، اتخذ شكل التحكيم عن طريق محكمة التحكيم، وهو طريق وسط بين التحكيم التقليدي والقضاء.

وتتألف محكمة التحكيم من قضاة محايدين مشهود لهم بالاختصاص الفني، ويصدرون قراراتهم المسببة على أساس القانون وطبقاً لإجراءات منظمة، ولذلك يتوافر في هذه المحكمة ضمان فعال لحياذها واختصاصها الفني.

كما في محكمة تحكيم جنيف التي فصلت في قضية السفينة (الألباما) سنة ١٨٧١م، التي كاد النزاع فيها يؤدي إلى وقوع الحرب بين الولايات المتحدة وبريطانيا.

وفي أواخر القرن الماضي رأت بعض الحكومات أن توسيع دائرة التحكيم وجعله إلزامياً في بعض المنازعات الدولية سيمنع نشوب الحرب، فبحث ذلك في مؤتمر لاهاي: الأول سنة ١٨٩٩م، والثاني سنة ١٩٠٧م، إلا أن المؤتمرين قد فشلا في تعيين المنازعات التي يجب أن تخضع للتحكيم الإلزامي، وفشلا في إنشاء محكمة عدل دولية لكنهما نجحا في تدوين إجراءات التحكيم وفي إنشاء محكمة التحكيم الدائمة.

وأخذت عُصْبَةُ الأمم بذل الجهود منذ أواخر القرن الماضي لتطوير التحكيم عن طريق تحقيق مبدأ التحكيم الإلزامي وضمان استقلال هيئات التحكيم الدولية وعدم تحيزها، وإيجاد القواعد الكفيلة بإزالة ما قد يمنع تأليف محكمة التحكيم، أو يحول دون إنجاز مهمتها في حسم النزاع.

فوضعت بروتوكول جنيف الذي أقرته الجمعية العامة للعُصْبَةُ في ١٠/٢/١٩٢٤م، لكنه لم يصبح نافذ المفعول لعدم مصادقة العدد اللازم من الدول عليه.

ثم وضعت (ميثاق التحكيم العام)، الذي وافقت عليه الجمعية العامة للعُصْبَةُ بالإجماع في ٢٦/٩/١٩٢٨م، ليكون نموذجاً تسيير عليه الدول للتسوية السلمية للمنازعات الدولية، وأصبح هذا الميثاق نافذاً منذ ١٦/٨/١٩٢٩م حتى الوقت الحاضر.

وحدد هذا الميثاق كيفية تكوين محكمة التحكيم الخاصة على نحو يضمن عدم تحيزها.

ومنذ انتهاء الحرب العالمية الثانية سنة ١٩٤٥م تميّز التحكيم بالمحاولات الموفّقة لتطويره نحو الكمال، وبتكاثر المحاكم الدولية وتنوعها^(١).

وفي سنة ١٩٥٨م أسفر مؤتمر دبلوماسي للتحكيم، دعت إليه هيئة الأمم، عن إعداد اتفاقية دولية لإقرار التحكيم الخارجي وتنفيذه.

(١) دور التحكيم السابق ص ٩ وما بعدها.

ثم ظهرت مؤسسات دولية متخصصة في التحكيم في الدول الاشتراكية والرأسمالية تقدم خدماتها لمن يطلبها، وأهم هذه المؤسسات هي:

١- محكمة التحكيم التابعة للغرفة التجارية الدولية بباريس. وقد أصبحت اللجنة الوطنية العراقية عضواً عاملاً فيها اعتباراً من ١٢/٢/١٩٧٠م.

٢- جمعية التحكيم الأمريكية.

٣- هيئة تحكيم التجارة الخارجية بالغرفة التجارية للاتحاد السوفيتي.

٤- محكمة تحكيم لندن.

٥- المؤسسة الهولندية للتحكيم.

وقد نظمت كثير من الدول الإجراءات الواجب اتباعها، فيما يتعلق بالتحكيم في المنازعات المتعلقة بعقود التجارة الدولية.

وفي فرنسا اتجه القضاء إلى إجازة إدراج شرط التحكيم في عقود التجارة الدولية بالنسبة لجميع المشروعات العامة^(١).

وبعد أن أجازت القوانين اللجوء إلى التحكيم، أخذ يتسع في العصر الحاضر خاصة في النظام القضائي الغربي، فقد أصبحت له مكاتب خاصة وأشخاص اخصائيون.

(١) التحكيم في منازعات المشروع العام ص ١٥. وانظر: التحكيم في منازعات تنفيذ الخطة الاقتصادية العامة ص ١٦.

وزادت أهميته في مختلف أقطار العالم، وخاصة في المشاريع الإنشائية الكبرى، كعقود الامتيازات التي تبرمها الحكومة مع شركات وأصحاب الامتياز، لاستثمار بعض الموارد الطبيعية كالنفط والكبريت والنحاس وغيرها.

حتى أصبح التحكيم من مظاهر العصر الحاضر، ولا سيما ما كان منه متميزاً بطابع التخصص أو الصفة الدولية^(١). وقانون المرافعات في أغلب التشريعات قد ضم النصوص التي نظمت أحكام التحكيم كما هو معلوم.

(١) الوجيز في التحكيم ص ٤.

المبحث الثاني

أنواع التحكيم

قسموا التحكيم بحسب حرية الإرادة إلى قسمين: اختياري وإجباري.

١- التحكيم الاختياري:

وهو يرتكز على إرادة الخصوم وإقرار المشرع لهذه الإرادة. وفي هذا النوع يكون للخصوم الخيار بين الالتجاء إلى القضاء العادي أو طرح النزاع على التحكيم^(١).

وبه أخذ قانون المُرَافَعَاتِ المدنيّة العراقي والمصري وغيرهما.

ومن هذا النوع:

أ- تحكيم العمل: وهو يختص بحسم المنازعات التي تحدث بين العمال من جهة، وبين أصحاب العمل من جهة أخرى.

واللجوء إليه اختياري عادةً، كما في إنكلترا والولايات المتحدة والعراق في ظل قانون العمل رقم ١ لسنة ١٩٥٨م. لكن بعض الدول جعلته إلزامياً، كما في ألمانيا الغربية بالنسبة للمنازعات ذات الطابع الاقتصادي، وفي فرنسا في ظل قانون ١١ شباط ١٩٥٠م.

(١) التحكيم في منازعات المشروع العام ص ٩.

ب- التحكيم التجاري الدولي: وبه تحسم المنازعات الخاصة بالتجارة الدولية، أي المنازعات الناشئة بين أشخاص طبيعية أو معنوية تابعة لدول مختلفة.

وقد قام هذا النوع بدور جوهري في حل تلك المنازعات في الآونة الأخيرة، لذلك لا يكاد يخلو عقد من عقود التجارة الدولية عن نص يقضي بأن جميع المنازعات الناشئة عنه تُسوّى عن طريق التحكيم.

ج- التحكيم في المنازعات البحرية: وبه تحسم المنازعات الناشئة عن النقل البحري.

وأخذ به الاتحاد السوفيتي، حيث أنشأ لجنة التحكيم البحرية التجارية الاتحادية^(١).

د- التحكيم في القانون الدولي: وكان يعقد غالباً بعد وقوع النزاع وبمناسبته. إلا أنه منذ القرن الماضي اتجهوا إلى جعله إلزامياً. وكان التحكيم الإلزامي في البداية يقوم على شرط (الإحالة على التحكيم) الذي ينص عليه في معاهدة لا يتعلق غرضها بالتحكيم، ثم أخذ التحكيم الإلزامي يقوم على أساس معاهدة يكون الغرض الوحيد من عقدها هو حسم المنازعات بالتحكيم^(٢).

(١) التحكيم في منازعات تنفيذ الخطة الاقتصادية العامة ص ١٢.

وانظر عن التحكيم التجاري الدولي في: التحكيم في منازعات المشروع العام ص ١٣.

(٢) دور التحكيم في فض المنازعات الدولية - هامش ص ٢١.

والتحكيم الاختياري هو الأصل في التحكيم، إلا أن المشرع قد يوجب في بعض الأحوال الالتجاء إليه، بحيث لا يجوز مطلقاً الالتجاء إلى القضاء العادي، وهذا هو التحكيم الإجباري.

٢- التحكيم الإجباري (الإلزامي):

ومعناه: الالتزام مقدماً بإحالة أي نزاع قد ينشأ في المستقبل على التحكيم، إذا كان النزاع من النوع المتفق على إخضاعه للتحكيم^(١).

وهو صورة من صور التقاضي، يمثل نوعاً مستحدثاً من الرقابة القضائية في المجتمعات الاشتراكية. ويهدف إلى ضمان تنفيذ الخطة الاقتصادية بحسب المنازعات الناشئة بين وحدات القطاع الاشتراكي بصورة إلزامية، وبمعالجة المشاكل التي تظهر نتيجة قيام العلاقات والروابط القانونية بينها وبين القطاع الخاص^(٢).

ويتم في حالتين:

أ- إما أنه يقرر المشرع بأنه لا يجوز إطلاقاً الالتجاء إلى القضاء.

ب- أو لا يجوز إلا بعد مراعاة ما نصّ عليه المشرع من وجوب طرح النزاع على هيئة التحكيم^(٣).

(١) المصدر السابق.

(٢) التحكيم في منازعات تنفيذ الخطة الاقتصادية العامة ص ١١.

(٣) التحكيم في منازعات المشروع العام ص ٩ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ٤٠.

وانظر عن التحكيم الإجباري والاختياري: حرية الدفاع - طه أبو الخير ص ٣١٨ وما بعدها، وقد شرح فيه القانون المصري رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦م الخاص =

وقسموا التحكيم من حيث طبيعة المنازعة إلى قسمين: عادي وإداري.

١- تحكيم عادي:

وهو التحكيم بمعناه التقليدي، وهو إجراء بمقتضاه يتفق أطراف النزاع على عرض منازعاتهم على محكم أو هيئة تحكيم بدلاً من عرضها على القضاء، ويتعهدون بقبول قرار التحكيم، ويصبح ملزماً لهم.

٢- تحكيم إداري:

ويتضمن:

أ- حالات التحكيم التي تتم في نطاق المسائل الإدارية بإرادة المشرع وحده.

ب- حالات التحكيم التي تلجأ إليها الإدارة بما لها من سلطة تنظيمية. واتفقوا على أن التحكيم الإداري يتفق مع التحكيم العادي في جميع عناصره، إلا أنه يختلف عنه من حيث إنه ينتهي إلى قرار نافذ، لا يخضع لرقابة أية سلطة أخرى^(١).

وتنوع التحكيم تلبية لمتطلبات الحياة الاقتصادية المتطورة في مختلف بلدان العالم.

= بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام، وأوضح فيه الجزئيات - وهي قليلة - التي تختلف بها عن قانون المرافعات، تبعاً للأمر التي عالجه.

(١) التحكيم في منازعات المشروع العام ص ١٠.

الباب الثاني

حُكم التحكيم في الفقه الإسلامي وأركانه

وفيه فصلان:

الفصل الأول: حُكمه شرعاً.

الفصل الثاني: طبيعة التحكيم.

ركن التحكيم: الإيجاب والقبُول، شروطه.

طرفا التحكيم.

المحكوم به.

الفصل الأول

حُكْم التحكيم شرعاً

اختلف الفقهاء في حُكْم التحكيم على ثلاثة أقوال هي:

١- يجوز التحكيم مطلقاً، ولو مع وجود قاضٍ في البلد.

٢- يجوز التحكيم بشرط عدم وجود قاضٍ في البلد.

٣- لا يجوز التحكيم مطلقاً.

وتفصيل ذلك فيما يأتي:

القول الأول: يجوز التحكيم مطلقاً، ولو مع وجود قاضٍ في البلد.

وهو قول الشَّعْبِي حيث رُوِيَ عنه: (إذا رَضِيَ الخصمان بقول رجل جاز عليهما ما قال)^(١)، وبه قال ابن سِيرِينَ وعبد الله

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٣ ص ٥٥ و ج ٤ ص ٥٧. وانظر: روضة القضاة للسَّمْنَانِي ج ١ ص ٧٩.

- الشَّعْبِي: أبو عمرو عامر بن شَرَّاحِيل بن عبد الهَمْدَانِي الكُوفِي. كان إماماً حافظاً فقيهاً متفنناً ثبُتاً متقناً. قال العِجْلِي: مُرْسَل الشَّعْبِي صحيح. ولد الشَّعْبِي سنة جَلُولَاء (أي سنة ١٧هـ)، وأقام بالمدينة هارياً من المُخْتَار أشهراً فسمع من ابن عمر، وتعلَّم الحساب من الحارث الأعور، وشَهِد وقعة الجَمَاجِم مع ابن الأشعث. ثم نجا من سيف الحَجَّاج وعفا عنه. وولي قضاء الكوفة، ومات سنة ١٠٤هـ وقيل غيره.

تذكرة الحفاظ ج ١ ص ٧٩ رقم ٧٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٨١ وتهذيب التهذيب ج ٥ ص ٦٥ وأخبار القضاة ج ٢ ص ٤١٣.

ابن عُثْبَةَ (١) والحنفية (٢) والشافعية (٣)

(١) روضة القضاة السابق.

- ابن سَيْرِين: هو محمد بن سَيْرِين الأنصاري، أبو بكر بن أبي عَمْرَةَ، البَصْرِي، ثقةٌ تُبِتْ عابِد كبير القدر، مولى أنس بن مالك، من سببي عَيْنِ التَّمْرِ، مات سنة ١١٠هـ.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ١٦٩ والمعارف لابن قُتَيْبَةَ ص ٤٤٢ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٨٨ وتذكرة الحُفَاط ج ١ ص ٧٧ ومشاهير علماء الأمصار ص ٨٨.

- عبد الله بن عُثْبَةَ بن مسعود الهُدَلِي المَدَنِي الكوفي، أبو عبد الله. ولد في عهد النبي ﷺ، وروى عن عمه عبد الله بن مسعود وعمر وعمار وغيرهم. قال ابن سعد: كان ثقةً ربيعاً كثيراً الحديث والفتيا فقيهاً. وثقة العَجَلِي وجماعة. مات سنة ٧٤هـ.

تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٣١١ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٣٢.

(٢) الهداية ومعها فتح القدير والعناية ج ٥ ص ٤٩٩ والاختيار شرح المختار ج ١ ص ٢٦٤ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ والدر المختار للحَصْكَفِي وردَّ المختار عليه ج ٥ ص ٤٢٨ والمبسوط ج ١٦ ص ٧٣ و ج ٢١ ص ٦٢ والمحيط البُرْهَانِي، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨٠ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٨ و٧٩ والكتاب واللُّبَاب عليه ج ٤ ص ٨٨ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٢ ص ٨٨، و ج ٤ ص ٥٨ وتبيين الحقائق للزَّيْلَعِي ج ٤ ص ١٩٣ ومُعِين الحُكَّام ص ٢٤.

(٣) منهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وتُخْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٧ وشرح الجلال المَحَلِّي والقَلْيُوبِي عليه ج ٤ ص ٢٩٨. وفتح المُعِين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢٠ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٧-٢٨٨ والخَطِيب فِي البُجَيْرِمِي ج ٤ ص ٣٢٢ وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٥ ص ٣٣٩ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ٣٣٥ وأدب القاضي للماوَرِدِي ج ٢ ص ٣٧٩ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

- الشافعية نسبة إلى الإمام الشافعي.

والمالكية^(١) والحنابلة^(٢) والزيدية^(٣)

(١) مختصر سيدي خليل وعليه: الحطّاب والمواق ج ٦ ص ١١٢ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٥ والخرشبي ج ٧ ص ١٤٥ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣. والقوانين الفقهية لابن جزيء ص ٣٢٥ وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤٥٢ وإرشاد السالك ص ١٨٣ والشرح الصغير للدردير ج ٤ ص ١٩٨ وفتح الرحيم ج ٣ ص ١٢٤ والمتقى للباجي ج ٥ ص ٢٢٦ وتبصرة الحكّام ج ١ ص ٥٥.

- المالكية نسبة إلى الإمام مالك بن أنس.

(٢) المغني لابن قدامة ج ١١ ص ٤٨٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ والإنصاف للمرداوي ج ١١ ص ١٩٧ وغاية المنتهى ومطالب أولي النهى عليه ج ٦ ص ٤٧١ والإقناع وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٨ ومُتتهى الإرادات ج ٢ ص ٥٧٨ وجواهر العقود ج ٢ ص ٣٦٧.

- الحنابلة نسبة إلى الإمام أحمد بن حنبل.

(٣) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٣-١١٤.

- الزيدية: هم أتباع زيد بن علي زين العابدين بن الحسين بن علي بن أبي طالب المتوفى سنة ١٢٢هـ. ويقولون: بشرعية خلافة أبي بكر وعمر، ولا يشترط أن يكون الإمام معصوماً، ويجوز أن يكون كل فاطمي عالم زاهد شجاع سخي إماماً سواء كان من أولاد الحسن أو الحسين. وهم يرجعون في أصول الدين إلى الاعتزال، لأن زيدا تتلمذ لواصل بن عطاء رأس المعتزلة ولم يخالفه إلا في أصل المنزلة بين المنزلتين. أما في الفروع الفقهية فهم قريبون جداً من مذهب الحنفية خاصة، وكان أبو حنيفة قد نصر زيداً.

الفرق بين الفرق ص ٣٤ والمدخل إلى الدين الإسلامي ص ٤٩ و٢٥٦ ودراسات في الفرق والعقائد الإسلامية ص ٣٧.

وانظر ترجمة زيد في: تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٤١٩ وفوات الوفيات ج ٢ ص ٣٥ وتاريخ الطبري في حوادث سنة ١٢١ و١٢٢هـ، ج ٧ ص ١٦٠.

والإباضية^(١) وبعض الإمامية ولهم تفصيل^(٢) في ذلك.

(١) النَّيْلُ وَشِفَاءُ الْعَلِيلِ وَشَرَحَهُ ج ١٣ ص ١٠.

- الإباضية: مذهب يُنسب إلى عبد الله بن إباض، المُتَوَفَّى قبل سنة ٨٦هـ، قائدهم ومسؤول دعوتهم العلني، ومؤسس مذهبهم الحقيقي هو الإمام التابعي جابر بن زيد الأزدي العُماني أبو الشَّعْثَاء، مفتي البصرة، المُتَوَفَّى سنة ٩٣هـ، والذي كان ملازماً لعبد الله بن عباس، وأخذ أيضاً عن ابن عمر وابن مسعود وأنس وأبي هريرة وغيرهم رضي الله عنهم. وتذكر كتب الفِرَق والمقالات أنهم فرقة من الخوارج أقلها مغالاةً. ويُنكر الإباضية اليومَ نَسَبَتَهُمْ إلى الخوارج، وهم يقولون بأن القُرَشِيَّة ليست بشرط في الخِلافة ما دام متمسكاً بالكتاب والسُّنة.

المِلَل والنَّحْل للشَّهْرَسْتَانِي ج ١ ص ١٣١ ومختصر تاريخ الإباضية للباروني، والإباضية بين الفرق الإسلامية - علي يحيى معمر.

(٢) انظر: الخِلاف للطُّوسِي ج ٣ ص ٣٢٢ والمختصر النافع ص ٢٧٩ والروضة البهية ج ١ ص ٢٣٨ ومفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٨٠٢.

يلاحظ عند الإمامية: أن القاضي لا ينصَّب إلا من قبل الإمام إجماعاً، وجواز التحكيم إنما هو في حال حضوره. أما مع عدم الإمام فينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الإفتاء، فمن عدل عنه إلى قضاة الجور كان عاصياً. وهل يجوز التحكيم عندئذٍ - أي مع الغيبة - قولان:

القول الأول: عدم الجواز.

قال في الروضة البهية ج ١ ص ٢٣٨: (يجوز التحكيم مع وجود قاضٍ منصوب من قبل الإمام عليه السلام وذلك في حال حضوره... واعلم أنَّ قاضي التحكيم لا يتصور في حال الغيبة مطلقاً، لأنه إن كان مجتهداً نفذ حكمه بغير تحكيم، وإلا لم ينفذ حكمه مطلقاً إجماعاً).

وانظر: قواعد العلامة مع مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٢-٣ والمختصر النافع ص ٢٧٩.

القول الثاني: الجواز.

ونص بعض الشافعية على جواز التحكيم مطلقاً، سواء كان:

في خصومة: كأن حكم خصمان ثالثاً.

أو في غير خصومة: كأن حكم اثنان في نكاح ثالثاً لفاقده ولي خاص
بنسب أو معتق^(١).

= قال العاملي في مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣: (قلت: ظاهر « الخلاف » بل
« والمبسوط » تصوره في حال الغيبة، فيتصور ذلك فيما إذا كان هناك أفضل منه بناءً
على المشهور من وجوب تقديم الفاضل على المفضول، فيتصور تراضي الخصمين
بواحد من المجتهدين المفضولين. فإذا جاز التحكيم مع المنصوب الخاص فينبغي
أن يجوز مع المنصوب بالإذن العام. ثم إنا لا نسلم أنه يشترط فيه جميع ما يشترط
في القاضي من الكتابة والبصر ونحوه... ولك أن تقول: إن كان هذا المفضول لا
يعلم خلافه للفاضل جاز الرجوع إليه وليس بتحكيم، وإن علم خلافه لا يجوز
الرجوع إليه عند القائل بتقديم الفاضل حتى يتصور في زمن الغيبة).
وفي ص ١٢ قال: (اخترنا جواز الرجوع إلى المفضول مع وجود الفاضل في زمن
الغيبة).

- الإمامية الاثنا عشرية: فرقة من الشيعة تقول بإمامة الأئمة الاثني عشر، أولهم
علي بن أبي طالب، وآخرهم محمد بن الحسن العسكري، وهو المهدي
المُنْتَظَر، الذي ولد سنة ٢٥٦هـ، وسيظهر ليملاً الأرض عدلاً. ويقولون بأن
الإمامة ركن من أركان الدين وليست من المصالح العامة، وعدّها بعضهم من أصول
المذهب، وهم يرون أن الإمام يكون معصوماً لا تصدر عنه صغيرة ولا كبيرة، لا
عمداً ولا سهواً ولا خطأ في التأويل.

المِلل والنَحَل للشَّهْرَسْتَانِي ج ١ ص ١٧١ والمدخل إلى الدين الإسلامي ص ٥٠ ودراسات
في الفِرَق والعقائد الإسلامية ص ٣٢.

(١) فتح المُعِين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢٠.

وانظر أيضاً: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وأَسْتَى
المَطَالِب ج ٤ ص ٢٨٨ وتُحْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٧.

فلو خطب امرأة وحكّمها رجلاً في التزويج كان له التزويج إذا لم يكن لها ولي خاص من نسب أو عتق. ولو كان لها ولي وهو غائب لم يجز التحكيم، لأن نيابة الغيب للقاضي، وإنما يزوج الحكم بالتراضي ولا رضا إلا من بعض الخصوم^(١).

وأخذ منه:

أن من حلف لا يكلم أباه فحكّمه آخر، فحكّم عليه بتكليمه لم يحث، لأن الإكراه الشرعي كالحسي، ولا شك أن الحكم يُكره، وإن لم يتصور منه نحو ضرب ولا حبس.

قال ابن حجر:

فإفتاء بعضهم بعدم جواز التحكيم في الحلف المذكور فيه نظر. وكأنه أخذ ذلك من أن الحاكم لا يكون حكمه إكراهاً إلا إن قدر حساً على إجبار الحالف.

وأجاب على سؤال قد يعرض قائلًا:

(فإن قلت: نفوذ قضاء المحكّم موقوف على رضا الحالف، فكيف يتصور إكراهه له؟ قلت: ليس الكلام فيما قبل الحكم بل فيما بعده، وهو حينئذٍ له إكراهه على مقتضى حكمه، وإن كان متوقفاً أولاً على رضاه^(٢) .

(١) الأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

(٢) تحفة المحتاج والشّرّواني عليه ج ١٠ ص ١١٧.

- ابن حجر الهيثمي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي المكي السعدي الأنصاري. والهيثمي نسبة إلى =

والدليل على جواز التحكيم مطلقاً من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أما الكتاب:

١- فقوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]. ووجه الاستدلال:

أن هذه الآية نزلت في تحكيم الزوجين^(١)، ولما جاز التحكيم في حق الزوجين دل ذلك على جواز التحكيم في سائر الخصومات والدعاوى^(٢). فكان الحكم من الحكمين بمنزلة حكم القاضي المقلد^(٣).

= محلة أبي الهيثم من مديرية الغربية بمصر، وقيل الهيثمي بالمثلثة. درس بالأزهر، وبرع في كل العلوم وخاصة الفقه الشافعي، ثم انتقل إلى مكة وصنف بها الكتب المفيدة منها: الإمداد، وتُحفة المحتاج، والصواعق المُخرقة، وشرح العُباب، والزَّواجر، والفتاوى الحديثية، وغيرها. فقصده العلماء. وكان زاهداً أمراً بالمعروف ناهياً عن المنكر، وظل كذلك حتى مات بمكة سنة ٩٧٣هـ أو سنة ٩٧٤هـ وقيل غيره.

البدر الطالع ج ١ ص ١٠٩ وشذرات الذهب ج ٨ ص ٣٧٠ ومقدمة الصواعق المُخرقة ص ١٢. كتبها محققه عبد الوهاب عبد اللطيف.

(١) تبين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

وذكر الاستدلال بالآية على جواز التحكيم في: المبسوط ج ٢١ ص ٦٢ والمحيط البُرْهاني، والعناية على الهداية ج ٥ ص ٤٩٨ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ وتفسير البيضاوي ج ٢ ص ٨٦. وانظر من استدل بهذه الآية وتفصيل القول في ذلك في فصل: التحكيم عند شقاق الزوجين.

(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٥٨.

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨٠.

وقد استدل الحِبرُ ابن عَبَّاسٍ رضي الله عنهما بهذه الآية على الخوارج في إنكارهم التحكيم في صِفِّين^(١).

إلا أن الكَمالَ بن الهَمَّامِ قال: إن الاستدلال بهذه الآية على جواز التحكيم فيه نظر، من غير أن يبينه^(٢).

لكن ابن نُجَيْمٍ قال مبيناً ذلك:

ووجهه: أن كلاً من المحكِّمين لم يتراضيا عليه، خصوصاً أن الضمير في قوله ﴿فَابْعَثُوا﴾ عائد إلى الحكام العائد إليهم ضمير ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ﴾.

ولأن الحكم عندنا - أي الحنفيّة - إنما يُصلح فقط، وليس له إيقاع الطلاق، فهو وكيل، فلم يكن من هذا القبيل^(٣).

(١) روح المعاني ج ٥ ص ٢٧.

وتقدم تفصيل هذا في: (التحكيم في صِفِّين).

(٢) فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٨ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ نقلاً عن الفتح.

- الكَمالُ بن الهَمَّامِ: هو كمال الدين محمد بن هَمَّامِ الدين عبد الواحد بن حميد الدين عبد الحميد السُّيُوسِي السُّكُنْدَرِي الْقَاهِرِي. من أجلاء الحنفية، كان عميق الفكر حاد الذهن علامة نظاراً محققاً، بلغ رتبة الاجتهاد. من تلاميذه: زكريا الأنصاري والسَّخَاوِي صاحب الضوء اللامع والسُّيُوطِي وقاسم بن قُطُوبُغَا وآخرون. توفي بالقاهرة سنة ٨٦١هـ. من مؤلفاته: فتح القدير شرح الهداية، والتحرير في أصول الفقه.

الضوء اللامع ج ٨ ص ١٢٧ وبُغْيَةِ الوَعَاة ج ١ ص ١٦٦ والفوائد البهية ص ١٨٠ وكتابي الكَمال بن الهَمَّامِ وتحقيق رسالته إعراب قوله ﷺ كلمتان خفيفتان على اللسان... واستقصيتُ مصادره.

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٥.

٢- عموم قوله تعالى: ﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ (١) فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾ [المائدة: ٤٤، ... الظَّالِمُونَ - المائدة: ٤٥، ... الْفَاسِقُونَ - المائدة: ٤٧].

ووجه الاستدلال:

أن التحكيم من ألوان القضاء، ففيه إحقاق الحق وردّه إلى أهله، وفيه إبطال الباطل. وهذا هو حكم الله تعالى الذي يجب أن يقوم به القاضي. فإذا زاغ عن حكم الله فقد انتهك حرّماته، فاتصف بالكفر والظلم والفسق.

٣- عموم ما دلّ عليه وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر (٢).

ووجه الاستدلال:

أن الحكم يُعِين صاحب الحق على أن يأخذ حقه، وهذا أمر بالمعروف. وينبّه من ليس له الحق إلى باطل ما يطالب به، أو يحرص عليه، وهو نهى عن المنكر.

وأما السُنَّة النبوية ففيها ما يدلّ على مشروعية التحكيم مطلقاً، وذلك فيما يأتي:

١- تحكيم الرسول ﷺ سعد بن مُعَاذ في بني قُرَيْظَةَ (٣).

(١) مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٢.

(٢) المصدر السابق.

(٣) تبين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والمحيط البُرْهاني، وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٨

والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ وإرشاد الساري ج ٥ ص ١٦٢ عن ابن المُنَيَّر،

والتَّوَوِي على مسلم في هامش إرشاد الساري ج ٧ ص ٣٦٢.

- سعد بن مُعَاذ بن النُّعْمَان، سيّد الأوس في الجاهلية والإسلام، أسلم =

وتفصيل القول في هذه الواقعة سيأتي في فصل التحكيم في الحرب من طرق فكّ الحصار.

٢- قال أبو داود في سُنَّته:

حدثنا الرَّيِّعُ بن نافع، عن يزيد - يعني ابن المِقْدَامِ بن شُرَيْحٍ - عن أبيه، عن جَدِّه شُرَيْحٍ، عن أبيه هَانِيءٍ:

أَنَّهُ لَمَّا وَفَدَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، مَعَ قَوْمِهِ سَمِعَهُمْ يَكُونُونَ بِأَبِي الْحَكَمِ، فَدَعَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ هُوَ الْحَكَمُ وَإِلَيْهِ الْحُكْمُ، فَلِمَ تُكَنِّي أَبَا الْحَكَمِ؟ فَقَالَ: إِنَّ قَوْمِي إِذَا اخْتَلَفُوا فِي شَيْءٍ أَتَوْنِي فَحَكَمْتُ بَيْنَهُمْ، فَضَيَّ كِلَا الْفَرِيقَيْنِ. فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: مَا أَحْسَنَ هَذَا، فَمَا لَكَ مِنَ الْوُلْدِ؟ قَالَ: لِي شُرَيْحٌ وَمُسْلِمٌ وَعَبْدُ اللَّهِ، قَالَ: فَمَنْ أَكْبَرُهُمْ؟ قُلْتُ: شُرَيْحٌ. قَالَ: فَأَنْتَ أَبُو شُرَيْحٍ.

قال أبو داود: شُرَيْحٌ هَذَا هُوَ الَّذِي كَسَرَ السَّلْسَلَةَ، وَهُوَ مِمَّنْ دَخَلَ تَسْتَرَ.

= بالمَدِينَةِ بَيْنَ الْعَقَبَةِ الْأُولَى وَالثَّانِيَةِ عَلَى يَدَيْ مُضْعَبِ بْنِ عُمَيْرٍ، وَشَهِدَ بَدْرًا وَأُحُدًا وَالْخَنْدَقَ، وَرُمِيَ يَوْمَ الْخَنْدَقِ بِسَهْمٍ، فَعَاشَ بَعْدَ ذَلِكَ شَهْرًا حَتَّى حَكَمَ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ، ثُمَّ انْتَقَضَ جَرْحُهُ فَمَاتَ، وَذَلِكَ فِي سَنَةِ ٥هـ. قَالَ فِيهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: اهْتَزَّ الْعَرْشَ لِمَوْتِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ. وَالَّذِي رَمَاهُ بِسَهْمٍ هُوَ حِبَّانُ بْنُ الْعَرِيقَةِ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: عَرَقَ اللَّهُ وَجْهَهُ فِي النَّارِ.

قال أبو داود: وبلغني أن شريحاً كسر باب تُسْتَر، وذلك أنه دخل من سِرْب (١).

(١) سنن أبي داود - ٣٥ كتاب الأدب - ٧٠ باب في تغيير الاسم القبيح - رقم ٤٩٥٥ ج ٥ ص ٢٤٠.

وهو في سنن أبي داود بحاشية عَوْن المعبود ج ٤ ص ٤٤٤ وفيه: قال المُنْذِرِي: وأخرجه النَّسَائِي.

والحديث بلفظ مقارب في:

سنن النَّسَائِي - كتاب آداب القضاة - إذا حَكَمُوا رجلاً ففُضِيَ بينهم - ج ٨ ص ٢٢٦. رواه عن قُتَيْبَةَ، قال: حدثنا يزيد - وهو ابن المِقْدَام بن شَرِيح - عن شَرِيح بن هانئ عن أبيه هانئ.

وسنن البَيْهَقِي - باب ما جاء في التحكيم - ج ١٠ ص ١٤٥ رواه عن أبي علي الرُّؤُوبَارِي عن محمد بن بكر عن أبي داود. وأورد سند أبي داود في سننه المتقدم. وطبقات ابن سعد ج ٦ ص ٤٩ (دار صادر) من طريق: الفَضْل بن دُكَيْن عن قيس بن الربيع عن المِقْدَام... ثم بالسند المتقدم.

- أبو داود: سليمان بن الأشعث بن شَدَّاد السَّجِسْتَانِي. صاحب السنن، قال ابن حِبَّان: هو أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماء، وحفظاً ونُسكاً وإتقاناً. جمع وصف وذبح عن السنن. توفي بالبَصْرَة سنة ٢٧٥هـ.

تهذيب الأسماء واللغات ج ٢ ص ٢٢٤ وتذكرة الحُفَّاط ج ٢ ص ٥٩١ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ١٦٩ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣٢١.

- الرَّبِيع بن نافع، أبو توبة الحَلْبِي. نزيل طَرَسُوس، ثِقَّة حجة عابد. مات سنة ٢٤١هـ روى عن أبي إسحاق الفَزَارِي وي زيد بن المِقْدَام وغيرهما. روى عنه أبو داود فأكثر.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٢٤٦ وتهذيب التهذيب ج ٣ ص ٢٥١.

- يَزِيد بن المِقْدَام بن شَرِيح بن هانئ الحَضْرَمِي الحَارِثِي الكُوفِي. =

٣- عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان بيني وبين النبي ﷺ كلام، فقال: أجعلُ بيني وبينكِ عمر، فقلت: لا. قال: أجعلُ بيني وبينكِ أباك، قلتُ: نعم^(١).

= روى عن أبيه، وروى عنه فُتَيْبَةُ وَيَحْيَى بن يَحْيَى وأبو بَكْر بن أَبِي شَيْبَةَ وغيرهم. صدوق. أخطأ عبد الحق في تضعيفه.

تهذيب التهذيب ج ١١ ص ٣٦٢ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٧١.

- المِقْدَام بن شُرَيْح بن هَانِيء بن يَزِيد الحَارِثِي الكُوفِي. ثقة، روى عن أبيه وروى عنه ابنه يَزِيد والأَعْمَش والثَّوْرِي وآخرون.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٧ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٧٢.

- هَانِيء بن يَزِيد بن نَهَيْك بن دُرَيْد الضُّبَابِي ويقال المَذْحِجِي الحَارِثِي. روى عن النبي ﷺ وفوذه إليه، وهو كناه أبا شُرَيْح. روى حديثه يَزِيد بن المِقْدَام بن شُرَيْح بن هَانِيء عن أبيه عن جده عن أبيه هَانِيء. ذكره ابن سعد وغيره في أهل الكوفة.

تهذيب التهذيب ج ١١ ص ٢٣ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٣١٥ وأسد الغابة ج ٥ ص ٥٢.

- تُسْتَر: أعظم مدينة بخُوزستان، وهو تعريب ششتر.

مراصد الاطلاع ج ١ ص ٢٦٢.

(١) مجمع الزوائد ج ٤ ص ١٩٦. وفيه: رواه الطَّبْرَانِي فِي الْأَوْسَط، وفيه صالح بن أبي الأسود، وهو ضعيف.

- عَائِشَةُ بنتُ أَبِي بَكْر الصِّدِّيق، أم المؤمنين، من أكبر فقهاء الصحابة. كانت تكنى بأُم عبد الله ابن اختها أَسْمَاء. قالت رضي الله عنها: (تزوجني رسول الله ﷺ وأنا بنت سبع سنين، وبنى بي وأنا بنت تسع سنين، وقُبِض عني وأنا ابنة ثمان عشرة سنة). كانت أحب نساءه إليه ﷺ، وأكثرهن رواية للحديث عنه. توفيت سنة ٥٧ هـ وقيل ٥٨ هـ، ودفنت بالبقيع.

الاستيعاب ج ٤ ص ٣٥٦ وتذكرة الحُفَاط ج ١ ص ٢٧ والإصابة ج ٤ ص ٣٥٩ وطبقات الفقهاء

للشَّيرَازِي ص ٤٧ وأسد الغابة ج ٥ ص ٥٠١ والرياض المستطابة ص ٣١٠.

٤- جرى بينه ﷺ وبين عائشة كلاماً، حتى أدخلها بينهما أبا بكر رضي الله عنه حكماً واستشهده، فقال لها رسول الله ﷺ: تَكَلَّمِينَ أَوْ أَتَكَلَّمِينَ؟ فقالت: بل تكلم أنت، ولا تقل إلا حقاً. فلطمها أبو بكر حتى دَمِيَ فوها، وقال لها: يا عدية نفسها، أَوْ يقول غير الحق؟ فاستجارت برسول الله ﷺ، وقعدت خلف ظهره. فقال له النبي ﷺ: لم ندعك لهذا، ولا أردنا منك هذا (١).

٥- روي مرفوعاً:

من حَكَمَ بين اثنين تحاكماً إليه، وارتضيا به، فلم يَعِدِ بينهما بالحق، فعليه لعنة الله (٢).

= أبو بكر الصِّدِّيق: هو عبد الله بن أبي قحافة، واسم أبي قحافة عثمان بن عامر التيمي القرشي. أول من آمن برسول الله ﷺ من الرجال، ورفيقه في الغار، من أغنياء قريش وساداتها، شهد الغزوات كلها، أول الخلفاء الراشدين، مات سنة ١٣هـ.

الاستيعاب ج ٢ ص ٢٤٣ وأسد الغابة ج ٣ ص ٢٠٥ وتاريخ الخلفاء للسُّيُوطي ص ٢٧ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ٣٦ وأبو بكر الصديق لعلي الطَّنْطاوي.

(١) إحياء علوم الدين ج ٢ ص ٤٤.

وفي المُنْغْنِي عن حَمَلِ الأَسْفَار بهامشه: حديث جرى بينه وبين عائشة كلام حتى أدخل بينهما أبا بكر حكماً... الحديث، الطَّبْرَانِي فِي الأَوْسَطِ والخطيب في التاريخ من حديث عائشة بسند ضعيف.

(٢) حديث: من حَكَمَ بين اثنين تحاكماً... إلخ:

رواه أبو بكر. / كَشَافِ القِنَاعِ ج ٦ ص ٣٠٩.

ونحو هذا اللفظ في: المُنْغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢،

وَمَطَالِبِ أُولِي النُّهَى ج ٦ ص ٤٧١ والخِلاف للطُّوسِي ج ٣ ص ٣٢٢ ومفتاح =

وأما الاجماع:

فقد كان الصحابة رضي الله عنهم مجتمعين على جواز التحكيم^(١).
لأن ذلك وقع لجمع من الصحابة، ولم ينكر مع اشتهاره فكان إجماعاً^(٢).
ومن الآثار التي رويت عنهم في ذلك ما يأتي:

١- روى أبو داود في سننه عن عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جدّه، قال:

اشترى الأشعث رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين ألفاً، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم، فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلاف. فقال عبد الله: فاختر رجلاً يكون بيني وبينك. قال الأشعث: أنت بيني وبين نفسك. قال عبد الله: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: إذا اختلف

= الكرامة ج ١٠ ص ٢ عن الخلاف.

وورد في تلخيص الحبير ج ٤ ص ١٨٥: (حديث: من حكم بين اثنين تراضيا به، فلم يعدل، فعليه لعنة الله، ابن الجوزي في التحقيق، قال: ذكر عبد العزيز من أصحابنا من نسخة عبد الله بن جراد فذكره، وتعقبه صاحب التنقيح فقال: هي نسخة باطلة، كما صرح هو به في الموضوعات، وبالغ في الحط على الخطيب، لاحتجاجه بحديث منها فيما مضى من كتاب التحقيق).

وانظر: جواهر الأخبار ج ٦ ص ١١٤ عن التلخيص.

(١) المبسوط ج ٢١ ص ٦٢ والعناية على الهداية ج ٥ ص ٤٩٨ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ ومغني المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وعميرة ج ٤ ص ٢٩٨.

(٢) تحفة المحتاج ج ١٠ ص ١١٨ وأسنن المطالب ج ٤ ص ٢٢٨.

وممن نقل إجماعهم الماوردي كما في مغني المحتاج السابق.

البَيْعَانِ وليس بينهما بَيِّنَةٌ، فهو ما يقول رب السلعة أويتاركان^(١).

(١) سنن أبي داود في ١٧ كتاب البيوع والإجازات - ٧٤ باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم ج ٣ ص ٧٨٠ رقم ٣٥١١ رواه عن محمد بن يحيى بن فارس، حدثنا عمر بن حفص بن غياث، حدثنا أبي، عن أبي عميس، أخبرني عبد الرحمن بن قيس . . .

وفي الحديث ص ٧٨٣ رقم ٣٥١٢: حدثنا عبد الله بن محمد الثفيلي، حدثنا هُشَيْمٌ، أخبرنا ابن أبي ليلى، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن أبيه، أن ابن مسعود باع من الأشعث بن قيس رقيقاً، فذكر معناه، والكلام يزيد وينقص .

وحديث: اشترى الأشعث . . . في: تيسير الوصول ج ٤ ص ٦٧ وقال: أخرجه أبو داود، وأخرج النسائي منه المسند فقط. والحديث في مستدرک الحاكم ج ٢ ص ٤٥ رواه عن محمد بن صالح بن هانيء والحسن بن يعقوب وإبراهيم بن عصمة قالوا: حدثنا السري بن خزيمة حدثنا عمر بن حفص بن غياث . . . بطريق أبي داود. وقال حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وعقب الذهبي في تلخيص المستدرک عليه بأنه صحيح. وفي تلخيص الحبير ج ٣ ص ٣١ أورد المسند وقال: هو عند أبي داود والنسائي وصححه الحاكم وحسنه البيهقي. وقال ابن عبد البر: هو منقطع إلا أنه مشهور الأصل عند جماعة العلماء، تلقوه بالقبول وبنوا عليه كثيراً من فروعه.

- عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث بن قيس الكندي الكوفي. روى عن أبيه عن جده عن عبد الله بن مسعود، حديث: إذا اختلف البيعان. قال ابن حجر: مجهول الحال. قيل: إن الحجاج قتله بعد سنة ٩٠هـ.

تهذيب التهذيب ج ٦ ص ٢٥٦ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٩٥ وميزان الاعتدال ج ٢ ص ٥٨٣.

- قيس بن محمد بن الأشعث الكندي الكوفي. روى عن جده الأشعث وأبيه محمد وعدي بن حاتم. وروى عنه ابنه عبد الرحمن وعثمان وأبو إسحاق الشيباني. ذكره ابن حبان في الثقات.

تهذيب التهذيب ج ٨ ص ٤٠٢ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٢٩.

و (عبد الله) هو : عبد الله بن مسعود .

وقوله : (يكون بيني وبينك) ، أي : حَكَمًا ^(١) .

فقوله : (اختر رجلاً يكون بيني وبينك) وجواب الأشعث ، صريحٌ في أن التحكيم أمر مشهور لا ينكره أحد ، وهذا إجماع .

٢- روى عبد الرزاق عن مَعْمَرٍ ، قال : أخبرني من سمع أبا جعفر يقول : (كان المهاجرون يأمرون بالغُسْلِ ، وكانت الأنصار يقولون : الماء من الماء ، فمن يفصل بين هؤلاء ، وقال المهاجرون : إذا مسَّ الخِتَانُ الخِتَانَ فقد وجب الغُسْلُ ، فحَكَّموا بينهم عليّ بن أبي طالب فاختموا إليه ، فقال : أرأيتم لو رأيتم رجلاً يدخل ويخرج ، أوجب عليه الحد؟ قال : فيوجب الحدَّ ولا يوجب عليه صاعاً من ماء؟ فقضى للمهاجرين ، فبلغ ذلك عائشة ، فقالت : ربَّما فعلنا ذلك أنا ورسول الله ﷺ فقمنا واغتسلنا) ^(٢) .

(١) عون المعبود ج ٣ ص ٣٠٥ .

- عبد الله بن مسعود بن غافل الهذلي . من أكابر الصحابة علماء ، وشَهِدَ المشاهد كلها مع النبي ﷺ ، وبعثه عمر رضي الله عنه إلى الكوفة ، وفي خلافة عثمان رضي الله عنه قدم المدينة ، وتوفي بها سنة ٣٢ هـ .

الاستيعاب ج ٢ ص ٣١٦ والإصابة ج ٢ ص ٣٦٨ وأُسْدُ الغابة ج ٣ ص ٢٥٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْخِ الرَّازِي ص ٤٣ وتذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ١٣ واللُّبَابُ فِي تَهْذِيبِ الْأَنْسَابِ ج ٣ ص ٣٨٣ .

(٢) الْمُصَنَّفُ لِعَبْدِ الرَّزَاقِ ج ١ ص ٢٤٩ رقم ٩٥٥ .

وهو في كنز العمال ج ٩ ص ٣٢٦ رقم ٢٧٠٨ عن عبد الرزاق عن مُجَاهِدٍ . مع اختلاف يسير في أوله .

فتحكيم المهاجرين والأنصار علياً فيما اختصموا فيه، دليل على إجماعهم على جواز التحكيم مطلقاً.

٣- عن ابن عَوْن عن محمد قال:

(كان بين عمر بن الخطاب وبين مُعَاذ بن عَفْرَاء دعوى في شيء . فحكّما أباي بن كَعْب ، فقصرّ عليه عمر ، فقال أباي : اعفُ أمير المؤمنين . فقال : لا ، لا تُعفني منها إن كانت علي . قال : قال أباي : فإنها عليك يا أمير المؤمنين .

قال : فحلف عمر ، ثم : أتراني قد أستحقّها بيمينني ، اذهب الآن فهي لك)^(١) .

= عبد الرزاق بن هَمَّام بن نافع الحِمَيْرِي مولاهم ، أبو بكر الصَّنْعَانِي . روى عن السُّفْيَانِيْن وابن جُرَيْج وغيرهم ، وروى عنه أحمد وإسحاق وعلي ويحيى وخلق . ثقة حافظ مصنف شهير ، عمي في آخر عمره فتغير ، مات سنة ٢١١هـ ، له المُصَنَّف .

تهذيب التهذيب ج ٦ ص ٣١٠ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٥٠٥ وتذكرة الحُفَّاز ج ١ ص ٣٦٤ .
- مَعْمَر بن راشد الأَزْدِي الحُدَّانِي مولاهم ، أبو عُرْوَةَ البَصْرِي . سكن اليَمَن ، شهيد جنازة الحسن البَصْرِي ، روى عن قَتَادَةَ والرُّهْرِي وعبد الله بن طاوس وغيرهم . وروى عنه : أبو إسحاق السَّبِيْعِي وأيوب وعبد الرزاق وآخرون ، ثقة ثبت فاضل . مات سنة ١٥٤هـ باليَمَن .

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٣ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٦٦ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٩٢ .
(١) سنن الدَّارِقُطْنِي - الأفضية والأحكام ج ٤ ص ٢٤٢ رقم ١٣٨ رواه عن دَعْلَج بن أحمد عن مُعَاذ بن المُثَنَّى عن أبيه عن ابن عَوْن عن محمد .

- ابن عَوْن : هو عبد الله بن عَوْن بن أَرطَبَانَ المُزَنِي مولاهم ، أبو عَوْن =

فتحكيم عمر ومعاذ أبيّاً، في الدَعْوَى، ولم ينكر عليهم أحد، صريحٌ في إجماعهم على جواز التحكيم مطلقاً.

٤- عن الشَّعْبِيِّ:

أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سَاوَمَ بِفَرَسٍ، فَحَمَلَ عَلَيْهِ رَجُلًا يَشُورُهُ، فَعَطِبَ، فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: هُوَ مِنْ مَالِكٍ. وَقَالَ صَاحِبُهُ: بَلْ هُوَ مِنْ مَالِكٍ. قَالَ: اجْعَلْ بَيْنِي وَبَيْنَكَ رَجُلًا. قَالَ: نَعَمْ، شُرَيْحُ الْعِرَاقِيِّ، فَحَكَّمَاهُ. فَقَالَ شُرَيْحٌ: إِنْ كُنْتَ حَمَلْتَهُ بَعْدَ السَّوْمِ فَهُوَ مِنْ مَالِكٍ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، وَإِنْ كُنْتَ حَمَلْتَهُ قَبْلَ السَّوْمِ فَلَا.

= البَصْرِيِّ. رَأَى أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ، وَرَوَى عَنْ ثُمَامَةَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَنَسٍ وَمُحَمَّدِ ابْنِ سَيْرِينَ وَإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ وَغَيْرِهِمْ. ثِقَّةٌ ثَبَتَ فَاضِلٌ، مِنْ أَقْرَانِ أَيُّوبَ فِي الْعِلْمِ وَالْعَمَلِ وَالسَّنَنِ. مَاتَ سَنَةَ ١٥٠ هـ عَلَى الصَّحِيحِ.

تَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ج ٥ ص ٣٤٦ وَتَقْرِيبُ التَّهْذِيبِ ج ١ ص ٤٣٩ وَمَشَاهِيرُ عُلَمَاءِ الْأَمْصَارِ ص ١٥٠.
- مُعَاذُ بْنُ عَفْرَاءَ: هُوَ مُعَاذُ بْنُ الْحَارِثِ بْنِ رِفَاعَةَ النَّجَّارِيِّ الْأَنْصَارِيِّ الْخَزْرَجِيِّ، الْمَعْرُوفُ بِابْنِ عَفْرَاءَ، وَعَفْرَاءُ أُمُّهُ عُرْفٌ بِهَا. شَهِدَ الْعَقَبَةَ الْأُولَى مَعَ السُّنَّةِ الَّذِينَ هُمْ أَوْلَى مِنْ لَقِي النَّبِيَّ ﷺ مِنَ الْأَوْسِ وَالْخَزْرَجِ، وَشَهِدَ بَدْرًا، وَشَارَكَ فِي قِتْلِ أَبِي جَهْلٍ، وَعَاشَ بَعْدَ ذَلِكَ. وَقِيلَ: بَلْ جَرِحَ بِبَدْرِ فَمَاتَ مِنْ جِرَاحَتِهِ.
الإصابة ج ٣ ص ٤٢٨ وأسد الغابة ج ٤ ص ٣٧٨.

- أَبِي بِنِ كَعْبِ بْنِ قَيْسِ بْنِ عُبَيْدِ الْأَنْصَارِيِّ الْخَزْرَجِيِّ. مِنْ أَجْلَاءِ الصَّحَابَةِ، شَهِدَ الْعَقَبَةَ وَبَدْرًا وَالْمَشَاهِدَ كُلَّهَا، وَهُوَ أَفْرَأُ الْمُسْلِمِينَ، وَأَوْلَى مِنْ كَتَبَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ مَقْدَمَهُ الْمَدِينَةَ. تَوَفَّى فِي خِلَافَةِ عُثْمَانَ سَنَةَ ٣٠ هـ بِالْمَدِينَةِ.

أَسَدُ الْغَابَةِ ج ١ ص ٤٩ وَالِاسْتِيعَابُ ج ١ ص ٤٧ وَالِإِصَابَةُ ج ١ ص ١٩ وَتَذَكْرَةُ الْحُقَاطِ ج ١ ص ١٦ رَقْم ٦.

فعرف عمر رضي الله عنه ذلك، فبعثه قاضياً على أهل الكوفة^(١).
 فتحكيم عمرَ والرجل شريحاً، ولم يُنكر ذلك أحدٌ من الصحابة مع
 اشتهاه، دليل على إجماعهم على جواز التحكيم مطلقاً.
 ٥- قال الشَّعْبِيُّ:

كان بين عمرَ وأبي رضي الله عنهما خصومةٌ، فقال عمر: اجعل بيني
 وبينك رجلاً، قال: فجعلا بينهما زيدَ بن ثابت. قال: فأتوه. قال: فقال
 عمر رضي الله عنه: أتيناك لتحكم بيننا، وفي بيته يُؤتَى الحَكَمُ. قال:
 فلما دخلوا عليه، أجلسه معه على صدر فراشه. قال: فقال (أي: عمر):
 هذا أول جورٍ جُرْتَ في حُكْمِك، اجلسني وخصمي مجلساً. قال:
 فقصَّ عليه القصة. قال: فقال زيد لأبي: اليمينُ على أمير المؤمنين،
 فإن شئتَ أعفيتَه.

- (١) طَلِبَةُ الطَّلَبَةِ ص ١٤٦. والخبر في أخبار القُضَاة لوكيع ج ٢ ص ١٨٩.
 وفي المغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢: (وحاكم عمر أعرابياً
 إلى شريح قبل أن يوليَه القضاء).
 - يَشُورُه: شُرْتُ الدَابَّةَ شَوْراً: عَرَضْتُهَا لِلْبَيْعِ بِالْإِجْرَاءِ وَنَحْوِهِ.
 المصباح المنير مادة (شُرْتُ).
 - شُرَيْحُ بْنُ الْحَارِثِ بْنِ قَيْسِ الْقَاضِي الْكِنْدِيِّ الْكُوفِيِّ، أَبُو أُمِّيَّة.
 استقضاه عمر على الكوفة ثم عليّ فمن بعده. وحدث عن عمر وعلي وابن مسعود.
 استعفى من القضاء قبل موته بسنة من الحجاج. وثقه ابن مَعِين. كان فقيهاً
 شاعراً فائقاً. مات سنة ٧٨هـ وعاش ١٢٠ سنة.
 تذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ٥٩ رقم ٤٤ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٨٠ وأخبار القضاة
 ج ٢ ص ١٨٩ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٣٢٦ وحلِّية الأولياء ج ٤ ص ١٣٢.

قال: فأقسم عمر رضي الله عنه على ذلك. ثم أقسم له لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لي عندك على أحد فضيلة^(١).

(١) سنن البيهقي - باب القاضي لا يحكم لنفسه - ج ١٠ ص ١٤٤-١٤٥ رواه عن أبي عبد الله الحافظ أنبأ أبو عبد الله محمد بن عبد الله الصَّفَّار ثنا أحمد بن مِهْرَان ثنا علي بن الجَعْد أنبأ شُعْبَة عن سِيَّار قال: سمعت الشَّعْبِيَّ قال... وفيه في ص ١٤٥: أخبرنا أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن داود الرزاز ببغداد، أنبأ أبو بكر محمد بن عبد الله الشافعي، ثنا محمد بن الجَهْم السَّمْرِي، ثنا يَعْلَى ابن عُبَيْد عن إسماعيل عن عامر قال: كان بين عمر وأبي رضي الله عنهما خصومة في حائط، فقال عمر رضي الله عنه: بيني وبينك زيد بن ثابت، فانطلقا، فطرق عمر الباب، فعرف زيد صوته، ففتح الباب، فقال: يا أمير المؤمنين ألا بعثت إلي حتى أتيتك. فقال: في بيته يؤتى الحكم. وذكر الحديث.

وأشار إلى الخبر: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٨ والمحيط البرهاني، والمبسوط ج ١٦ ص ٧٣ و ج ٢١ ص ٦٢ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٨ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٥٨ ونقل المحقق في هامشه عن الجصاص في شرح أدب القاضي للخصاف. وانظر: طَلِبَة الطَّلِبَة ص ١٣١ و١٤٦ وانظر أيضاً: أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٧٩ و ص ٢٥٢ و ج ١ ص ١٩٨ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٧ والمُهَذَّب ج ٢ ص ٢٩١ وعميرة ج ٤ ص ٢٩٨ والمُعْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٩ ومطالب أولي النهى ج ٦ ص ٤٧١ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٣ وتلخيص الحبير ج ٤ ص ١٨٦ عن البيهقي عن عامر الشَّعْبِي، وجواهر الأخبار ج ٦ ص ١١٣ عن التلخيص.

والخبر أيضاً في: المقاصد الحسنة ص ٣٠٠ رقم ٧٥٠ أخرجه عن سعيد بن منصور في سننه من جهة الشَّعْبِي، وأخبار القضاة لو كيع من طرق عن الشَّعْبِي ج ١ ص ١٠٨-١١٠.

فتحاكم عمرُ وأبيُّ إلى زيد بن ثابت، وزيدٌ لم يكن قاضياً^(١). وهو دليل على اشتهار جواز التحكيم مطلقاً، فكان إجماعاً.

وتأويل استعظام زيد رضي الله عنه: أنه خاف فتنةً على نفسه بسبب الوجاهة، حين أتاه عمرُ رضي الله عنه في منزله، وظن أنه أتاه زائراً، وما أتاه محكماً له راغباً في علمه. فلهذا استعظم ذلك، ألا ترى أن عمر رضي الله عنه بين له أنه أتاه للتحكيم، فقال: في بيته يُؤتى الحكمُ؟ وإتيان زيد لعمر بالوسادة كان منه امتثالاً لما ندب إليه رسول الله ﷺ في قوله: (إذا أتاكم كريمٌ قوم فأكرموه)، وقد بسط رسول الله ﷺ لعدي بن حاتم رداءه حتى أتاه. ولكن عمر رضي الله عنه لم يستحسن ذلك منه في هذا الوقت، فقال: هذا أول جورك^(٢).

= زيد بن ثابت بن الضحَّاك الأنصاري الحزرجي، أبو خارجة. من كبار الصحابة وأحد كتاب الوحي. كان رأساً في القضاء والفتوى والفرائض. استصغره الرسول ﷺ في بدرٍ فردّه، مات بالمدينة سنة ٤٥هـ.

طبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ٤٦ والاستيعاب ج ١ ص ٥٥١ والإصابة ج ١ ص ٥٦١ وتذكرة الحُفَّاظ ج ١ ص ٣٠ رقم ١٥.

(١) المُغني، والشرح الكبير، وكشَّاف القِناع، ومَطالِبُ أولي التُّهَى، السابقة.

(٢) المبسوط ج ١٦ ص ٧٤.

وانظر: فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ عن فتح القدير.

- حديث: إذا أتاكم كريمٌ قوم فأكرموه:

أخرجه ابن ماجه عن ابن عمر، وأخرجه البزار وابن خزيمة والطبراني في الكبير وابن عدي في الكامل والبيهقي في شعب الإيمان عن جرير، وأخرجه البزار عن أبي هريرة وأخرجه ابن عدي في الكامل عن معاذ وأبي قتادة، وأخرجه =

وليعلم: أنه لا يظن بأحد منهما في هذه الخصومة التلييس والإنكار، وإنما هي لاشتباه الحادثة عليهما، فتقدما إلى الحكم للتبيين لا للتلييس^(١).

= الحاكم في المستدرک عن جابر، وأخرجه الطَّبْرَانِي فِي الْكَبِيرِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ حَمْزَةَ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَسَاكِرَ عَنْ أَنَسٍ وَعَنْ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ، وَأَخْرَجَهُ الدُّوَلَابِيُّ فِي الْكُنَى وَابْنُ عَسَاكِرَ عَنْ أَبِي رَاشِدٍ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ بَلْفُظٍ: شَرِيفِ قَوْمِهِ. / الْجَامِعُ الصَّغِيرُ ج ١ ص ١٦ ورمز له السُّيُوطِيُّ بِأَنَّهُ صَحِيحٌ.

- خَبَرُ عَدِيِّ بْنِ حَاتِمٍ هُوَ:

حِينَ قَدِمَ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فِي قَوْمِهِ مِنْ طَيِّءٍ، وَكَانَ نَصْرَانِيًّا، فَمَضَى بِهِ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ وَأَدْخَلَهُ إِلَى بَيْتِهِ، وَتَنَاوَلَ وِسَادَةَ مِنْ أَدَمَ حَشَوْهَا لَيْفٌ، فَطَرَحَهَا لَهُ، وَقَالَ لَهُ: اجْلِسْ عَلَيْهَا، فَقَالَ: بَلْ أَنْتَ فَاجِلِسْ عَلَيْهَا يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَجَلَسَ رَسُولُ اللَّهِ فِي الْأَرْضِ وَأَجْلَسَهُ عَلَى الْوِسَادَةِ، ثُمَّ لَمْ يَزَلْ يَكْلُمُهُ وَيَعْرُضُ عَلَيْهِ مَا فِي دِينِهِ النَّصْرَانِيَّةِ بِمَا أَحَدَثُوهُ فِيهِ مِنَ الشَّرْكِ وَيَعْرُضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامَ... إلخ.

ذَكَرَهُ: ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ فِي الدُّرَرِ ص ٢٧٢ وَابْنُ هِشَامٍ فِي السِّيَرَةِ ج ٤ ص ٢١٢ وَابْنُ كَثِيرٍ فِي السِّيَرَةِ النَّبَوِيَّةِ ج ٤ ص ١٢٥ عَنْ ابْنِ إِسْحَاقٍ.

- عَدِيُّ بْنُ حَاتِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعْدِ بْنِ الْحَشْرَجِ الطَّائِي، أَبُو طَرِيفٍ. وَأَبُوهُ حَاتِمٌ مُضْرَبُ الْمَثَلِ فِي الْكَرَمِ، أَسْلَمَ عَدِيُّ سَنَةَ تِسْعٍ، وَقِيلَ سَنَةَ عَشْرٍ، وَكَانَ نَصْرَانِيًّا قَبْلَ ذَلِكَ، وَثَبَّتَ عَلَى إِسْلَامِهِ مَعَ قَوْمِهِ فِي الرَّدَّةِ، وَشَهِدَ فَتْحَ الْعِرَاقِ، ثُمَّ سَكَنَ الْكُوفَةَ، وَشَهِدَ صِفِّينَ مَعَ عَلِيٍّ. وَمَاتَ سَنَةَ ٦٨ هـ وَقَدْ أَسَنَّ، وَكَانَ جَوَادًا شَرِيفًا فِي قَوْمِهِ مَعْظَمًا عِنْدَهُمْ وَعِنْدَ غَيْرِهِمْ.

الإصابة ج ٢ ص ٤٦٨ وأُسْدُ الْغَابَةِ ج ٣ ص ٣٩٢.

(١) فَتْحُ الْقَدِيرِ ج ٥ ص ٤٩٨ وَالْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٧ ص ٢٥ وَالْمَبْسُوطُ ج ١٦ ص ٧٣ وَشَرْحُ

أَدَبِ الْقَاضِي لِابْنِ مَازَةَ ج ٢ ص ٨٩.

٦- عن ابن أبي مُلَيْكَةَ عن عَلْقَمَةَ بن وَقَّاصِ اللَّيْثِيِّ قال: اشترى طَلْحَةَ بن عُبَيْدِ اللَّهِ من عُثْمَانَ بن عَفَّانَ مَالاً، فقيل لعثمان: إنك قد غُبِنْتَ.

وكان المال بالكوفة، وهو مال آل طَلْحَةَ الآن بها.

فقال عثمان: لي الْخِيَارُ لأنِّي بعتُ ما لم أَر.

فقال طَلْحَةُ: إلِّي الْخِيَارُ، لأنِّي اشتريتُ ما لم أَر.

فحكما بينهما جُبَيْرُ بن مُطْعِمٍ، ففُضِيَ أن الخيارَ لَطَلْحَةَ، ولا خيارَ لعثمان^(١).

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي - باب تَلَقِّي الْجَلْبِ ج ٤ ص ١٠ رواه عن أبي بَكْرَةَ بَكَّارِ بن قُتَيْبَةَ ومحمد بن شاذان، قالوا: ثنا هلال بن يحيى بن مسلم، قال: ثنا عبد الرحمن بن مهدي، عن رِبَّاحِ بن أبي معروف المكي عن ابن أبي مُلَيْكَةَ...

- والخبر في: تلخيص الحبير ج ٣ ص ٦ عن الطحاوي والبيهقي عن طريق عَلْقَمَةَ بن وَقَّاصِ، وفي ج ٤ ص ١٨٦ عن البيهقي، وجواهر الأخبار ج ٤ ص ٣٢٤ عن أصول الأحكام وعن التلخيص، ونُصِبَ الرَايَةُ ج ٤ ص ١٠. وأشار إلى هذا الخبر:

المُعْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ ومطالب أولي النهى ج ٦ ص ٤٧١ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٩ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٣ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٨ والجصاص في هامش شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٥٨ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وعميرة ج ٤ ص ٢٩٨ والمُهَذَّب ج ٢ ص ٢٩١.

- ابن أبي مُلَيْكَةَ: هو أبو بَكْرٍ وأبو محمد عبد الله بن عُبَيْدِ اللَّهِ بن أبي =

فتحاكمَ عثمانُ وطلحةُ إلى جُبَيْرٍ، وجُبَيْرٌ لم يكن قاضياً^(١).

= مُلَيْكَةَ (بالتصغير) زُهَيْرِ بن عبد الله بن جُدَعَانَ التَّيْمِيِّ . قاضي مكة زمن ابن الرُّبَيْرِ ، روى عن جده وعائشة والعبادلة الأربعة ، وأدرك ثلاثين من أصحاب النبي ﷺ ، ثقة فقيه . مات سنة ١١٧هـ .

تقريب التهذيب ج ١ ص ٤٣١ وتهذيب التهذيب ج ٥ ص ٣٠٦ وتذكرة الحفاظ ج ١ ص ١٠١ رقم ٩٤ .

- عَلْقَمَةَ بن وَقَّاصِ اللَّيْثِيِّ المَدَنِيِّ . ثقة ثبت ، أخطأ من زعم أن له صحبة ، وقيل : إنه ولد في عهد النبي ﷺ . مات في خلافة عبد الملك بن مروان بالمدينة المنورة .

تقريب التهذيب ج ٢ ص ٣١ وتهذيب التهذيب ج ٧ ص ٢٨٠ .

- طَلْحَةَ بن عُبَيْدِ اللَّهِ بن عثمان القُرَشِيِّ التَّيْمِيِّ ، أبو محمد . ويعرف بطلحة الخير وطلحة الفياض ، ولما قدم المدينة آخى رسول الله ﷺ بينه وبين كَعْبِ بن مالك ، أبلى يوم أُحُدٍ بلاءً حسناً ، ووقى رسول الله ﷺ بنفسه ، واتقى النَّبْلَ عنه بيده حتى سُلتَ إضْبَعُهُ ، وهو أحد العشرة المُبَشَّرَةِ بالجنة ، وأحد الستة الذين جعل عمر فيهم الشورى . مات سنة ٣٦هـ .

الاستيعاب ج ٢ ص ٢١٩ والإصابة ج ٢ ص ٢٢٩ .

- جُبَيْرِ بن مُطْعِمِ بن عَدِيِّ بن نَوْفَلِ بن عبد مَنَافِ التَّوَفَلِيِّ . من أكابر قُرَيْشٍ وعلماء النسب ، قدم كافراً في فداء أسارى بدر فسمعه يقرأ بالطور ، فكان أول ما دخل الإيمان في قلبه ، وقال له رسول الله ﷺ - كما روى البُخَارِيُّ : (لو كان المُطْعِمِ بن عَدِيِّ حياً ثم كَلَّمَنِي في هؤلاء التَّنَتْنَى لتركتهم له) ، أسلم بين الحُدَيْبِيَّةِ والفتح . مات سنة ٥٧هـ وقيل غيره .

الإصابة ج ١ ص ٢٢٥-٢٢٦ والاستيعاب ج ١ ص ٢٣٠ وصحيح البُخَارِيِّ في ٦٤ كتاب المَغَازِي ١٢ باب شهود الملائكة بدرأ - رقم ٤٠٢٣ . / فتح الباري ج ٧ ص ٣٢٣ .

(١) المُنْعَنِي ، والشرح الكبير ، وكشاف القِنَاعِ ، ومطالب أولي الثُّهَى ، السابقة .

٧- تحاكم عُمَرُ وَالْعَبَّاسُ إِلَى أَبِي بِنِ كَعْبِ بْنِ الْمُنْذِرِ فِي دَارِ كَانَتْ لِلْعَبَّاسِ إِلَى جَنْبِ الْمَسْجِدِ، فَقَضَى لِلْعَبَّاسِ عَلَى عُمَرَ (١).

٨- تحكيم أهل الشورى عبد الرحمن بن عوف (٢).

وذلك حين جرح عمر بن الخطاب رضي الله عنه استأذنه المسلمون أن يستخلف، فقال: لا أجد أحداً أحقّ بهذا الأمر من هؤلاء النفر الذين توفي رسول الله ﷺ وهو عنهم راضٍ. فأبهم استخلف فهو الخليفة بعدي. فسُمِّيَ: علياً وعثمان وطَلْحَةَ وَالزُّبَيْرَ وعبد الرحمن بن عوف وسعداً.

وجعل عبد الله بن عمر يشاور معهم، وليس له من الأمر شيء.

(١) طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣.

- العباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف. عم رسول الله ﷺ، أظهر إسلامه يوم فتح مكة، وشهد حُتَيْناً والطائف وتبوك، كان جواداً مطعماً وصُولاً للرحم، ذا رأي حسن ودعوة مرجوة. توفي بالمدينة سنة ٣٢هـ.

الاستيعاب ج ٣ ص ٩٤ والإصابة ج ٢ ص ٢٧١ وأسد الغابة ج ٣ ص ١٠٩.

(٢) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٠ وذكره في ج ١ ص ٦٤٦.

- عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف القرشي الزُهري، أبو محمد. من أكابر الصحابة، وهو أحد العشرة المبشرة بالجنة، شهد بدرًا والمشاهد كلها مع رسول الله ﷺ، وهو أحد رجال الشورى الستة. توفي بالمدينة سنة ٣١هـ وقيل سنة ٣٢هـ ودفن بالبقيع.

الاستيعاب ج ٢ ص ٣٩٣ والإصابة ج ٢ ص ٤١٦.

وقال لَصُهَيْبٍ: صَلَّى بِالنَّاسِ ثَلَاثًا، وَلِيَجْتَمَعَ هَؤُلَاءِ الرَّهْطُ، فَلِيَخْتَلُوا فِي بَيْتٍ، فَإِنْ اجْتَمَعُوا عَلَى رَجُلٍ فَاضْرِبُوا رَأْسَ مَنْ خَالَفَهُمْ. وَأَمْرٌ أَنْ لَا يَمْضِي الْيَوْمُ الثَّلَاثَ حَتَّى يُؤْمَرُوا أَحَدَهُمْ.

فلما اجتمعوا قال عبد الرحمن بن عَوْفٍ: اجعلوا أمركم إلى ثلاثة نَفَرٍ، فجعل الرُّبَيْرُ أمره إلى علي، وجعل طَلْحَةَ أمره إلى عثمان، وجعل سَعْدُ أمره إلى عبد الرحمن.

فَأْتَمَرُ أَوْلَئِكَ الثَّلَاثَةَ حِينَ جَعَلَ الْأَمْرَ إِلَيْهِمْ. فقال عبد الرحمن: أيكم يَتَبَرَأُ مِنَ الْأَمْرِ، وَيَجْعَلُ الْأَمْرَ إِلَيَّ، وَلَكُمْ اللَّهُ عَلَيَّ أَلَّا أَلُوا عَنْ أَفْضَلِكُمْ وَأَخَيْرِكُمْ لِلْمُسْلِمِينَ؟ قالوا: نعم.

فخَلا بَعَلَيَّ، فقال: إن لك من القرابة من رسول الله ﷺ والقَدَمِ، فالله عليك لئن استخلفت لتعدِلَنَّ، ولئن استخلف عثمان لتَسْمَعَنَّ وَلِتُطِيعَنَّ، قال: نعم.

وخلا بعثمان، فقال له مثل ذلك. فقال عثمان: نعم (١).

(١) خبر تحكيم أهل الشورى - الذين ذكرهم عمر بن الخطاب عند وفاته - عبد الرحمن بن عوف ليختار الخليفة الثالث، أخرجه:

البُخَارِيُّ وَالتَّنَسَائِيُّ وَابْنُ حِبَّانَ وَالتَّطَبْرَانِيُّ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَابْنُ سَعْدٍ وَأَبُو عُبَيْدٍ فِي الْأَمْوَالِ وَغَيْرِهِمْ مِنْ حَدِيثِ عَمْرِو بْنِ مَيْمُونٍ وَغَيْرِهِ. / كَتَبَ الْعُمَالُ ج ٥ ص ٤٣٣-٤٣٦.

- الرُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ بْنِ خُوَيْلِدِ بْنِ أَسَدِ بْنِ عَبْدِ الْعَزْزِيِّ بْنِ قُصَيِّ الْقُرَشِيِّ. ابْنُ عَمَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَابْنُ أُخِي خَدِيجَةَ بِنْتِ خُوَيْلِدِ، صَحَابِي جَلِيلٌ، مِنْ الْعَشْرَةِ الْمُبَشَّرَةِ بِالْجَنَّةِ، تَزَوَّجَ أَسْمَاءَ بِنْتِ أَبِي بَكْرٍ الصِّدِّيقِ. قَتَلَ سَنَةَ ٣٦هـ.

الاستيعاب ج ١ ص ٥٨٠ والإصابة ج ١ ص ٥٤٥ وأسد الغابة ج ٢ ص ١٩٦ =

ونَهَضَ عبد الرحمن بن عَوْفٍ يَسْتَشِيرُ النَّاسَ فِي عُثْمَانَ وَعَلِيٍّ، وَيَجْمَعُ رَأْيَ الْمُسْلِمِينَ بِرَأْيِ رُؤُوسِ النَّاسِ وَأَقْيَادِهِمْ جَمِيعاً وَأَشْتَاتاً، مَثْنَى وَفُرَادَى وَمَجْتَمِعِينَ، سِراً وَجَهْراً، حَتَّى خَلَصَ إِلَى النِّسَاءِ الْمُخَدَّرَاتِ فِي حِجَابِهِنَّ، وَحَتَّى سَأَلَ الْوَالِدَانَ فِي الْمَكَاتِبِ، وَحَتَّى سَأَلَ مَنْ يَرِدُ مِنَ الرُّكْبَانِ وَالْأَعْرَابِ إِلَى الْمَدِينَةِ، فِي مَدَّةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ بِلِيَالِيهَا، فَلَمْ يَجِدْ اثْنَيْنِ يَخْتَلِفَانِ فِي تَقْدِيمِ عُثْمَانَ، إِلَّا مَا يَنْقَلُ عَنْ عَمَّارٍ وَالْمِقْدَادِ أَنْهُمَا أَشَارَا بِعَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، ثُمَّ بَايَعَا مَعَ النَّاسِ (١).

= - سَعْدُ بْنُ أَبِي وَقَّاصٍ مَالِكُ بْنُ وَهَيْبِ بْنِ عَبْدِ مَنَافِ الرَّهْرِيِّ، أَبُو إِسْحَاقَ. أَحَدُ الْعَشْرَةِ الْمَبْشُرَةِ بِالْجَنَّةِ، وَأَوَّلُ مَنْ رَمَى بِسَهْمٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ، شَهِدَ بَدْرًا وَالْمَشَاهِدَ كُلَّهَا، مَاتَ بِالْعَقِيقِ، وَدُفِنَ بِالْمَدِينَةِ بِالْبَقِيعِ سَنَةَ ٥٥ هـ عَلَى الْمَشْهُورِ، وَمُنَاقِبِهِ كَثِيرَةٌ.

تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٤٨٣ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٢٩٠ وأسد الغابة ج ٢ ص ٢٩٠.

- صُهَيْبُ بْنُ سِنَانَ بْنِ مَالِكِ الرَّبْعِيِّ النَّمْرِيِّ. كَنَاهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِأَبِي يَحْيَى، وَإِنَّمَا قِيلَ لَهُ الرَّومِيُّ لِأَنَّ الرُّومَ سَبَّوْهُ صَغِيرًا، وَكَانَ أَبُوهُ وَعَمُّهُ عَامِلِينَ لِكِسْرَى عَلَى الْأُبُلَّةِ، وَكَانَتْ مَنَازِلَهُمْ عَلَى دِجْلَةَ عِنْدَ الْمَوْصِلِ، فَشَأَ بِالرُّومِ، فَصَارَ أَلْكَنَ، فَابْتَاعَهُ مِنْهُمْ كَلْبٌ، ثُمَّ قَدَمُوا بِهِ مَكَّةَ، فَاشْتَرَاهُ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ جُدْعَانَ التَّيْمِيُّ فَأَعْتَقَهُ. أَسْلَمَ صُهَيْبٌ وَرَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي دَارِ الْأَرْقَمِ بَعْدَ بَضْعَةِ وَثَلَاثِينَ رَجُلًا، وَكَانَ مِنَ الْمُسْتَضْعَفِينَ الْمَعْدَبِينَ، وَشَهِدَ بَدْرًا وَالْمَشَاهِدَ كُلَّهَا مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ. تَوَفَّى بِالْمَدِينَةِ سَنَةَ ٣٨ هـ.

أسد الغابة ج ٣ ص ٣١ والإصابة ج ٢ ص ١٩٥.

(١) البداية والنهاية لابن كثير ج ٧ ص ١٤٦. وانظر: منهاج السنَّة لابن تيمية ج ٣

= ص ٢٣٣ والشورى بين النظرية والتطبيق ص ١٢٩.

٩- تحكيم علي رضي الله عنه أبا موسى الأشعري، وتحكيم معاوية عمرو بن العاص، رضي الله عنهم، ورضيا بحُكْمهما عليهما^(١).
وتقدم القول في هذا التحكيم وأحداثه.

فإذا كان هذا التحكيم في الإمامة ففيما عداها أولى^(٢).

١٠- روي عن آل البيت رضي الله عنهم:

إذا كان بين أحدكم وبين غيره خصومة، فليُنظر إلى من روى أحاديثنا، وعَلِمَ أحكامنا، فليتحاكما إليه^(٣).

= - عمّار بن ياسر بن عامر بن مالك المَدْحِجِي العَنَسِي، أبو اليَقْظَان. من السابقين الأولين إلى الإسلام، وهو حليف بني مَخْزُوم، وأمه سُمَيَّة مولاة لهم، وهي أول من استشهد في سبيل الله عز وجل. وكان إسلامه بعد بضعة وثلاثين. وهو ممن عُدِّب في الله. شَهِد بَدْرًا وَأُحُدًا وغيرهما مع رسول الله ﷺ، وشَهِد مع علي الجَمَلِ وَصِفِّين فأبلى فيهما، وقتل سنة ٣٧هـ.

أُسْدُ الغَابَةِ ج ٤ ص ٤٣ والإصابة ج ٢ ص ٥١٢.

- المِقْدَاد بن عَمْرُو بن ثَعْلَبَة بن مالك البَهْرَاوِي، المعروف بالمِقْدَاد ابن الأسود الكِنْدِي. قديم الإسلام من السابقين، هاجر الهجرتين وشَهِد بَدْرًا والمشاهد بعدها. مات سنة ٣٣هـ في خِلافة عثمان بالمدينة.

أُسْدُ الغَابَةِ ج ٤ ص ٤٠٩ والإصابة ج ٣ ص ٤٥٤.

(١) روضة القضاة ج ١ ص ٧٨. وأشار إليه: المحيط البُرْهَانِي، وأدب القاضي للمَاوَرْدِي ج ٢ ص ٣٧٩ والدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٤ ص ١٣٤.

(٢) أدب القاضي السابق.

(٣) الخِلاف ج ٣ ص ٣٢٢. وانظر: مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٢.

اعتراض وجوابه :

فإن قيل :

إن عمر وعثمان كانا إمامين ، فإذا ردّا الحُكْم إلى رجل صار قاضياً ، فكأنه قد عيناه حاكماً .

أجيب هذا القول :

بأنه لم يُنقل عن هذين الإمامين إلا الرضا بتحكيم الحُكْم خاصة في تلك الواقعة ، وبهذا لا يصير الحُكْم قاضياً ^(١) .

فتحكيم الخليفة غيره ليس بنصب له ، وإنما هو رضاءً بحُكْمه عليه ^(٢) .

وحُكْم الحُكْم يُلزم الخليفة ، كما يُلزم الموكل إذا رضي بتصرف وكيله ، قبل المعرفة به ^(٣) .

وأما الدليل العقلي على جواز التحكيم مطلقاً فهو ما يأتي :

١- إنَّ للمحكِّمَيْنِ ولايةً على أنفسهما ، فصَحَّ تحكيمهما ^(٤) ، لأنَّ صحة تحكيم المحكِّمين مبنية على تمتعهما بالولاية على النفس .

(١) المُعْني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ .

(٢) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٣ .

(٣) المُعْني ، والشرح الكبير ، السابقان .

(٤) تبیین الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٣ ص ٥٥ والهداية ج ٥ ص ٤٩٩ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ .

٢- تحكيم الخصمين غيرهما جائز، كما يجوز أن يستفتيا فقيهاً يعملان بفتواه في قضيتهما (١).

٣- إذا لم يَجُزِ التحكيم ضاق الأمر على الناس، لأنه يشقّ على الناس الحضور إلى مجلس الحكم، فجاز التحكيم للحاجة (٢).

فكثير من الناس يرون سهولة اللجوء إلى التحكيم، لا سيما إذا كانوا بعيدين عن مكان القضاء، أو لا يستطيعون الوصول إلى القاضي إلا بصعوبة.

إضافةً إلى تفضيلهم التحكيم لبساطة إجراءاته، وقلة نفقاته، وقصر وقته، ورغبةً في الابتعاد عن الخصومة واللدِّدِ فيها.

القول الثاني: يجوز التحكيم بشرط عدم وجود قاضٍ في البلد. وهو قول للشافعية، للضرورة عندئذٍ (٣).

(١) المَوَاقِ ج ٦ ص ١١٢ عن المازريّ.

(٢) مُعِينُ الْحُكَمِ ص ٢٥.

(٣) منهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي الْمَحْتِاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ وتُخْفَةُ الْمَحْتِاج ج ١٠ ص ١١٨، وإعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢١ نقلاً عن الروضة القائلة بعدم جواز التحكيم مع وجود القاضي الأهل.

وانظر: السَّرَاجُ الْوَهَاجُ ص ٥٨٩.

وأفتى به شيخ الإسلام زكريّا الأنصاري كما في الإعلام والاهتمام ص ٣٦٩ تَبَعاً لِلنُّوَوِيِّ.

ونحو هذا ما قاله ابن حَزْم (١).

وعليه: فإذا وُجد القاضي في البلد امتنع التحكيم فيه. وهذا الرأي مبني على تقديم مكانة القضاء على التحكيم.

وذلك لأن الحكم في حُكْمه أَحَطُّ رتبةً من القاضي. نصّ عليه الحنفية (٢) والشافعية (٣)، فإن القاضي يقضي فيما لا يقضي الحكم،

(١) الْمُحَلَّى ج ٩ ص ٤٣٥. قال ابن حَزْم:

(لا يجوز الحُكْم إلا ممن ولّاه الإمام، فإن لم يقدر على ذلك فكل من أنفذ حقاً فهو نافذ، ومن أنفذ باطلاً فهو مردود، لقوله تعالى: ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ﴾ [النساء: ١٣٥]، وقوله: ﴿أَعِدُّوا لَهُمْ أَقْرَبَ لِلتَّقْوَى﴾ [المائدة: ٨]، وهذا عموم لكل مسلم).

- ابن حَزْم: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حَزْم الظاهري القُرْطُبي. كان إليه المنتهى في الذكاء والحفظ وسعة الدائرة في العلوم، وكان شافعيّاً ثم انتقل إلى القول بالظاهر، ونفي القول بالقياس، وتمسك بالعموم والبراءة الأصلية، فيه دين وتورّع وتحرّر للصدق، وكان أبوه وزيراً جليلاً محتشماً كبير الشأن، من كتبه: المُحَلَّى في الفقه، والفِصَل في المِلَل والأهواء والنحل، والإحكام في أصول الأحكام. توفي سنة ٤٥٦هـ.

تذكرة الحُفَاط ج ٣ ص ١١٤٦ رقم ١٠١٦ ولسان الميزان ج ٤ ص ١٩٨ وُبُغْيَةُ الْمُتَلَمِّس ٤٠٣ وشذرات الذهب ج ٣ ص ٢٩٩ ووفيات الأعيان ج ٣ ص ٣٢٥ ونفح الطيب ج ٢ ص ٧٧.

(٢) الطَّحْطَاوي على الدرّ المختار ج ٣ ص ٢٠٦ ومَجْمَع الأنهر ج ٢ ص ١٧٣ وفتح القدير والعناية ج ٥ ص ٤٩٨ ومُنْلا مسكين على الكنز ص ٢٠٢ ورَدّ المحتار ج ٥ ص ٤٢٧ والسُّلبي على تبیین الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤.

(٣) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١.

لاقتصار حُكْمِهِ عَلَى مَنْ رَضِيَ بِحُكْمِهِ، وَعَمُومِ وِلَايَةِ الْقَاضِي ^(١). وَقَدْ أَثْبَتَ الْفُقَهَاءُ فِرَوقاً بَيْنَ الْقَضَاءِ وَالتَّحْكِيمِ، بَيْنَاهَا فِيمَا سَبَقَ. لَذَلِكَ إِنْ خَلَا الْبَلَدُ مِنَ الْقَاضِي جَازَ التَّحْكِيمَ لِلضَّرُورَةِ، كِي تُفَضَّ بِهِ الْمَنَازَعَاتُ.

القول الثالث: لا يجوز التحكيم مطلقاً، وإذا حكم الحكم - ولو كان مجتهداً - لا ينفذ حُكْمَهُ.

وهو قول للشافعية ^(٢) والإمامية ^(٣) وبه قال الخوارج على ما هو معروف من مذهبهم، على ما تبين في بحثي: التحكيم إثر معركة صِفِّينَ، والتحكيم عند شقاق الزوجين.

وحجة هذا القول هي:

أَنْ حُكْمَ الْحَكَمِ افْتِيَاتٌ عَلَى الْإِمَامِ وَنَوَابِهِ ^(٤)، فَيُؤَدِّي إِلَى اخْتِلَالِ أَمْرِ الْحُكْمِ وَقُصُورِ نَظَرِهِمُ وَالْاِفْتِيَاتِ عَلَيْهِمْ ^(٥).

(١) الطَّحْطَاوِي، وَمَجْمَعُ الْأَنْهَرِ، وَفَتْحُ الْقَدِيرِ، وَالْعِنَايَةُ، السَّابِقَةُ.

(٢) مَنَاهِجُ الطَّالِبِينَ وَعَلَيْهِ: مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٤ ص ٣٧٩ وَنَهَايَةُ الْمَحْتَاكِ ج ٨ ص ٢٣٠ وَتُحْفَةُ الْمَحْتَاكِ ج ١٠ ص ١١٨.

(٣) تَقْدِيمُ تَفْصِيلِ قَوْلِ الْإِمَامِيَّةِ، عِنْدَ ذِكْرِ الْقَوْلِ الْأَوَّلِ.

(٤) مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٤ ص ٣٧٩ وَنَهَايَةُ الْمَحْتَاكِ ج ٨ ص ٢٣٠ وَتُحْفَةُ الْمَحْتَاكِ ج ١ ص ١١٨.

(٥) عَمِيرَةُ ج ٤ ص ٢٩٨.

ورد:

بأنَّ الحَكَمَ ليس له حبسٌ ولا ترسيمٌ ولا استيفاءٌ عقوبةً لأدمي ثبت موجبها عنده، لئلا يَخْرِقَ أَبْهَتَهُمْ، فلا افتيات (١).

والقولان الأخيران - الثاني والثالث - مرجوحان في المذهب الشافعي.

القول المختار:

بعد هذا العرض للأقوال الثلاثة في حُكْم التحكيم نرى:

أن القول الراجح هو الأول، وهو جواز التحكيم مطلقاً سواء وُجد القاضي في البلد أم لم يوجد، لما يأتي:

١- التحكيم عقد أباحه الإسلام بالدليل النقلي والعقلي.

فالدليل النقلي هو من:

أ- القرآن الكريم، حيث نصَّ عليه بآية بعث الحكَّمين عند شقاق الزوجين، قال تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، وبآية جزاء الصيد، قال تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]. وسيأتي تفصيل القول فيه.

ب- السُّنَّة النبوية، حيث حَكَمَ به رسول الله ﷺ حين حَكَمَ سَعْدًا في بني قُرَيْظَةَ، وأقرَّ أبا شَرِيحَ على تحكيمه في الأحاديث الثابتة، وغير ذلك.

(١) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وتُخَفِّة المحتاج ج ١٠ ص ١١٨.

ج- إجماع الصحابة على جواز التحكيم، على التفصيل المتقدم.

لذلك ذهب جمهور الفقهاء إلى جوازه مطلقاً، كما هو واضح في أقوالهم وتطبيقاتهم في هذه الأمور وجزئياتها وفي نكاح التحكيم، وحكومة العدل في الدِّيَّات ونحوها.

فجواز التحكيم دل عليه القرآن الكريم والسُّنَّة النبوية والإجماع.

أما الدليل العقلي:

ففي التحكيم فضُّ المنازعات ولمُّ الشملِ وإصلاحُ ذات البين. وعدم جوازه قد يؤدي إلى ضياع الحقوق وتفرق الناس واستبداد المشاحنات فيما بينهم. فإقامته إقامة حُكم الله تعالى والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وتركه إبقاء على النزاع. وما دام الشخص المحكَّم ذا ولاية على نفسه جاز أن يُحكَّم غيره، فكأنه يستفتي مفتياً في واقعه. ثم إن السهولة في إجراءات التحكيم وقلة نفقاته ودفع الخصومات بالرضا به، تجعل الخصوم يلجؤون إليه تخفيفاً عليهم وتيسيراً مع انعدام المانع الشرعي.

فالعقل يحكم بجوازه.

٢- التحكيم من العقود المتعارف عليها في العصر الجاهلي، وحين جاء الإسلام لم يرد فيه نصٌّ يُحرِّم هذا العقد. فالأصل فيه الإباحة، حيث لم يقدِّم دليل على تغييره.

أما القول الثاني، وهو جواز التحكيم بشرط عدم وجود قاضٍ بالبلد، فغاياته حصر فضِّ المنازعات بيد القاضي، لعموم ولايته، ويردُّ عليه:

أنَّ الحُكْمَ لما كان يقوم بمهمة القاضي في فضِّ النزاع، وأنه حين يحكم يشترط فيه شروط القاضي، ولم يرد في النصوص ما يمنع الحكم من الحكم، لم يبق لهذا القول محلٌّ من الاعتبار.

وأما القول الثالث، وهو عدم جواز التحكيم أصلاً، بحجة أنَّ حُكْمَ الحكمِ افتيات على الإمام ونوابه، فيرد عليه:

أنه مخالف لما مرّ من النصوص القاطعة التي أثبتت جوازه.

وليس فيه افتيات على القضاة، فلم يكن ما يخرقُ أبهتَهُم، فليس للحكم استيفاء العقوبة والترسيم والحبس.

ثم إن الحكم هو حاكم، وتعدد القضاة في البلد الواحد جائز بالاتفاق.

وبناءً على ما تقدم:

يتضح وجه اختيارنا القول الأول، وهو جواز التحكيم مطلقاً، سواء وُجد القاضي في البلد أم لا.

الفصل الثاني

طبيعة التحكيم وركنه

طبيعة التحكيم

تقدم في تعريف التحكيم في الاصطلاح:

أن التحكيم هو تولية الخصمين حاكماً يحكمُ بينهما.

وهذا التعريف يعني وجود: إيجاب من الخصمين وقبول من الحَكَم، وعاقدين، ومحل (معقود عليه). وهذه الأمور الثلاثة إذا وجدت تحقق وجود العقد.

وذلك لأن العقد عند الحنفية، وهو قول جمهور الفقهاء، بأنه: تعلق كلام أحد العاقدين بكلام الآخر شرعاً، على وجه يظهر أثره في المحل^(١).

وهذا التعريف يفيد أن العقد لا يوجد إلا إذا وجدت أمور ثلاثة هي:

١- الإيجاب والقبول.

٢- العاقدان.

٣- المَحَلّ، أي المعقود عليه.

(١) العناية ج ٥ ص ٧٤ والمدخل للفقهاء الإسلامي ص ٥٠٦.

والفقهاء يختلفون في اعتبار هذه الأمور الثلاثة أركان العقد.

فالحنفية يرون: أن ركن العقد هو ما كان جزءاً من الشيء، ولا يوجد إلاّ به. وعليه فركن العقد عندهم هو: الإيجاب والقبول فقط، وهما اللذان يكوّنان صيغة العقد. أما العاقدان والمحل فليسا من أجزاء العقد، وإنما هما لوازمٌ للإيجاب والقبول، لأنه يلزم من وجوب الإيجاب والقبول وجود موجب وقابل، ووجودهما مرتبطين يستلزم وجود محل يظهر فيه أثر هذا الارتباط. وهذا القول هو الذي ستخذه أساساً في تقسيمنا هنا.

أما الجمهور فيرون أن هذه الثلاثة هي أركان العقد. لأن الركن عندهم هو ما لا بدّ منه لتصور العقد ووجوده، سواء أكان جزءاً منه أم مختصاً به. ومهما يكن من أمر فإن هذه الأمور الثلاثة ضرورية لتكوين العقد بالإجماع^(١).

وعليه:

فإن التحكيم عقد كسائر العقود. وهذا يلزمنا الكلام على: ركنه وهو الإيجاب والقبول، وعلى لوازمه: العاقدين والمحلّ.

(١) المدخل للفقهاء الإسلامي ص ٥١٣ والمدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص ٢٨٨.

ركن التحكيم

لما كان التحكيم عقداً بين طرفين، فلا بد عندئذٍ من توفر ركنه كسائر العقود، وهو: الإيجاب والقبول.

وسنبحث هنا هذا الركن ولوازمه فيما يأتي:

الإيجاب والقبول:

الإيجاب هو ما صدر أولاً من أحد العاقدين. والقبول هو ما صدر ثانياً من العاقد الثاني. وهذا هو قول الحنفية^(١).

لذلك قالوا: إن ركن التحكيم هو لفظه الدال عليه مع قبول الآخر^(٢).

فهو إيجاب المحكِّمين بلفظ دالٍّ على التحكيم، كقولهما: احكم بيننا، أو: جعلناك حكماً، أو حكماً في كذا، وليس المراد خصوص لفظ التحكيم، مع قبول الحكم ذلك^(٣).

(١) فتح القدير ج ٢ ص ٣٤٤ والمدخل للفقهِ الإسلامي ص ٥١٣ نقلاً عنه.

أما غير الحنفية فيرون: أن الإيجاب هو ما صدر من المملِّك، والقبول هو ما صدر من المُتملِّك. فعبارة البائع والمؤجَّر والزوجة هي الإيجاب عندهم سواء صدرت أولاً أم أخيراً، لأن تملك العين أو المنفعة أو العصمة صادر من جهتهم. وعبارة المشتري والمستأجر والزوج هي القبول، لأنهم هم الذين سيتملكون العين أو المنفعة أو البُضْع. / المدخل للفقهِ الإسلامي ص ٥١٣.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ والدرّ المختار - ردّ المحتار ج ٥ ص ٤٢٨.

(٣) رد المحتار السابق. وانظر: الطَّحْطَاوِي عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ ج ٣ ص ٢٠٧.

فلو حَكَّمَا رجلاً فلم يقبل، لا يجوز حُكْمه عندئذٍ إلا بتجديد التحكيم^(١).

ومثله:

لو قال الحكم للخصمين: أَحْكُمُ بينكما، فقبِلا، فسواء ابتداء الخصمان الحَكَمَ، أم ابتداء الحَكَمُ الخصمين^(٢).

وعليه فإن عقد التحكيم ينعقد بالعبارة: أي التلفظ بالإيجاب والقبول، لكن ليس له صيغة معينة، وإنما ينعقد بأي لفظ يدل على التحكيم، سواء كان الإيجاب أمراً مثل: احكم، أم مضارعاً مثل: نُحْكِمُكَ، أم ماضياً مثل: حَكَمْنَاكَ أو جعلناك حَكَمًا. مع قبول الطرف الآخر.

ولا أرى مانعاً من أن ينعقد عقد التحكيم أيضاً:

بالإشارة: لمن لا يُحسن العبارة، كإشارة الأخرس إذا فهم منها معنى العقد، في حالة ما إذا لم يحسن الكتابة.

وبالكتابة: إذا كان أحد طرفي العقد غائباً، فيصح أن يرسل كتاباً إلى الطرف الآخر يذكر فيه صيغة الإيجاب. فإذا وصل الكتاب إلى الطرف الآخر المرسل إليه، وقبِلَ، انعقد العقد.

(١) البحر الرائق السابق عن المحيط، ورد المحتار السابق عن البحر عن المحيط، والطَّحْطَاوي السابق عن المحيط.

(٢) الطَّحْطَاوي على الدر السابق.

وبالرسول: فإذا حمل رسول إيجابَ الطرف الأول إلى الطرف الثاني، فقبلَ الطرف الثاني، انعقد العقد.

وإذا انعقد عقد التحكيم، فهل يحتاج إلى بيّنة تُثبتُ أنّ الحكم قد حَكَّمه الخصمان؟

هذا ما سنوضحه فيما يأتي:

الشهادة على تحكيم الحكم:

اختلف الفقهاء في احتياج التحكيم إلى شهود تشهد على الخصمين أنهما حَكَّماه على قولين:

القول الأول: لا يحتاج التحكيم إلى شهود تشهد على الخصمين بأنهما حَكَّماه.

وهو قول المالكية (١).

القول الثاني: تبغي الشهادة بالرضَا به قبل أن يحكم بينهما، لئلا يجحد المحكوم عليه منهما أنه حَكَّمه، فلا يقبل قوله عليه إلا بيّنة.

وهو قول الحنابلة (٢).

ونحوه قول الحنفية: إذا لم يُشهد الحكم - وإن كان متعددًا - في مجلس حُكِّمه الذي حَكَّم فيه، على حُكِّمه، لم يُصدَّق على ذلك،

(١) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٤ ص ١٣٥ والعَدَوِي على الحَرَشِي ج ٧ ص ١٤٥ والصَاوِي على الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٤ ص ١٩٨.

(٢) مَطَالِبُ أُولِي النُّهْي ج ٦ ص ٤٧٢ وكَشَّافُ القِنَاع ج ٦ ص ٣٠٩.

ولم يُقبل قوله: إنه حكم بكذا^(١). بحجة:

أ- أن الحكمَ بعد القيام من المجلس انزل، فصار كسائر الرعايا، فلا تُقبل شهادته على فعل بأشْرَهُ إِلَّا بِشَهَادَةِ غَيْرِهِ^(٢).

ب- أنه يدعي لنفسه عليهما ولاية تنفيذ القول، وهو غير مصدّق فيما يدعي عليهما، إذا كانا يجحدانه^(٣).

ج- أنه أقرَّ بشيء لا يملك إنشاءه، فلا يَصِحُّ إقراره، كالقاضي المعزول إذا قال: قضيتُ عليك بكذا وكذا^(٤).

لذلك قال الحنفية:

وإذا حكم رجلان حكماً في خصومة بينهما ما دام في مجلسه ذلك، فتجاحدا، وقالوا: لم تحكم بيننا، وقال الحكم: بل حكمتُ. فإنه يُصدّق ما دام في مجلس الحكومة، ولا يُصدّق بعد القيام منه حتى يشهد على ذلك غيره، لأنه ما دام في مجلسه فهو يملك إنشاء الحكم بينهما، فلا تتمكن التهمة في إقراره به، فأما بعد القيام فهو لا يملك إنشاء الحكم فتمتكن التهمة في إقراره^(٥).

(١) روضة القضاة ج ١ ص ٨٠ والعناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢. وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٢ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ وج ٢١ ص ٦٣ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٩ عن المبسوط والنهاية.

(٢) العناية، وفتح القدير، السابقان، والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ والفتاوى الهندية السابقة.

(٣) المبسوط ج ٢١ ص ٦٣.

(٤) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٢.

(٥) المبسوط ج ٢١ ص ٦٣.

ونحوه قول الشافعية أيضاً:

إذا حَكَمَ بينهما أشْهَدَ به في المجلس الذي حَكَمَ فيه قبل التفرق، لأن قوله لا يُقبل عليهما بعد الافتراق، كما لا يُقبل قولُ الحاكم بعد العزل (١).

وقال الشُّبْرَامَلْسِيُّ:

ينبغي أن لا يكتفى في التفرق هنا بما اكتفى به في التفرق بين المتبايعين، بل لا بد من وصوله إلى بيته والسوق مثلاً (٢).
وتوقف فيه الشَّرْوَانِيُّ (٣).

= وانظر المسألة أيضاً في:

المحيط البُرْهَانِيُّ، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ وكلاهما عن المحيط، والفتاوى الهنْديَّة ج ٣ ص ٣٩٩ عن محيط السَّرْحَسِيِّ، ومُعِين الحُكَّام ص ٢٦.

(١) وهذا قول الماوردي في أدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٤.

وانظر أيضاً: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ والأنوار ج ٢ ص ٦١٦ وأسنَى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وكلهم عن الماوردي. وتُخْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ والقَلْبِيُّ ج ٤ ص ٢٩٨ والجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠.

(٢) حاشية الشُّبْرَامَلْسِيِّ على نهاية المحتاج السابقة، والجَمَل، والشَّرْوَانِيُّ على تُخْفَةُ المحتاج السابقة، وكلاهما عن الشُّبْرَامَلْسِيِّ.

- الشُّبْرَامَلْسِيُّ: علي بن علي، أبو الضياء نور الدين الشافعي القاهري. وليّ الله تعالى، وأعلم أهل زمانه، من أهل شُبْرَامَلْسٍ بالغربيَّة بمِصْر، تصدر للإقراء بجامع الأزهر، من تصانيفه: حاشيته على المواهب اللدنيَّة في خمس مجلدات ضخام، وحاشيته على نهاية المحتاج للرَّمْلِيِّ. توفي سنة ١٠٨٧هـ، وصُلِّي عليه بجامع الأزهر.

خُلَاصَةُ الأَثَرِ ج ٣ ص ١٧٤ والأعلام ج ٤ ص ٣١٤.

(٣) الشَّرْوَانِيُّ على تُخْفَةُ المحتاج السابقة.

القول المختار:

والذي نرجّحه هو القول الثاني، فقد يَجْحَدُ المحكومُ عليه أنه حكمه، فيحتاج الحكم إلى إثبات ذلك بالبَيِّنَة.

لأن الحكم بعد حكمه يكون كسائر الناس، ولا ولاية له على الخصمين، فلا يُقبل قوله عليهم عندئذٍ إذا جحداه.

في القانون:

وذهب أربابُ القانون إلى أن التحكيم من عقود التراضي، فينعقد الاتفاق عليه بالإيجاب والقبول بين المتعاقدين^(١). ولا يشترط للتحكيم شكلاً خاصاً، فللطرفين أن يحررا مشارطته بأي شكل أرادا، شأن العقود الرضائية الأخرى، فلا يتقيّد شكله بلفظ معين^(٢)، باتفاق الفقه والقضاء^(٣).

إلا أن القانون قد نصّ على أنه: لا يثبت الاتفاق على التحكيم إلا بالكتابة^(٤)، وذلك: لأن ولاية التحكيم تقتصر على ما انصرفت إليه إرادة

(١) التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٠ بند ٩٤٠ وشرح القانون المدني الجديد - مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٥ بند ٢٨٨.

(٢) مرسى السابق ج ١ ص ٥٤٦ بند ٢٨٨ وعقد التحكيم - أبو الوفا - ص ٢٧ بند ٨.

(٣) الوجيز في التحكيم ص ١٣.

(٤) المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات العراقي، وتقابلها: المادة ١٠٠٥ من القانون الفرنسي - مُرسي السابق بند ٢٨٩. وتوافقها: المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المصري، و ٢٥٤ من قانون المرافعات الكويتي، و ٢/٢ من قانون التحكيم الأردني، =

المُحْتَكِمِينَ، وهذا يقتضي إثبات التحكيم بالكتابة لأهميّة عقد التحكيم وخطورته. فلا سبيل لإثباته بغير طريق الكتابة نظراً لطبيعته الخاصة التي خرج بها على القواعد العامة، ورغبةً في تفادي النزاع حول إثبات محتويات العقد، وحتى لا يتجاوز المحكّمون مهمتهم إلى شيء آخر، أو إلى التطرق إلى ما يتفرع عن النزاع، وإلّا بطل قرارهم^(١).

ومقتضى هذا النص: أنه لا يجوز إثبات الاتفاق على التحكيم بشهادة الشهود أو بالقرائن مهما قلت قيمة الموضوع.

ولكن الكتابة ليست شرطاً لانعقاد العقد، وإنما هي طريقة لإثباته، فالتحكيم عقد رضائي وليس عقداً شكلياً. وينبغي على هذا أن عقد التحكيم غير المكتوب يجوز إثباته بالإقرار^(٢).

= و ٥٠٩ من قانون أصول المحاكمات السوري، و ٢٣٣ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٢٦١ من مجلة الإجراءات - تُونِس، و ٧٤٢ من قانون المرافعات الليبي، و ٣٠٧ من قانون المسطرة المدنيّة - المَغْرِب.

(١) المذكرة الإيضاحية والأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية العراقي ص ٣٠.

وانظر: قواعد تنفيذ الأحكام والمحرّرات الموثّقة ص ٦٩ بند ١/٦٦.

(٢) قواعد تنفيذ الأحكام والمحرّرات الموثّقة ص ٧٠ بند ١/٦٦. وانظر: شرح

المُرافعات المدنية والتجارية للشَّرْقَاوي ص ٦٢٣ بند ٤٥٤.

في حين ورد في قواعد المرافعات للعشماويين ص ٢٩٤ بند ٢٤٠: (وبناءً على ذلك - أي مادة وجوب الإثبات بالكتابة - فلا يجوز إثبات مشاركة التحكيم بطريق من طرق الإثبات الأخرى بما في ذلك الإقرار والتكول عن اليمين).

لكن في الوسيط للسَّنْهَوْرِي ج ١ ص ١٦٣ بند ٤٧: (العقد الرضائي هو ما يكفي في انعقاده تراضي المتعاقدين، أي اقتران الإيجاب بالقبول، ولا يمنع من أن يكون =

وقد ذكر بعض الفقهاء الفرنسيين جواز إثبات التحكيم بالإقرار وبالنكول عن اليمين^(١).

وكما تلزم الكتابة لإثبات العقد، تلزم كذلك لإثبات كل شرط من شروطه^(٢).

وعلى ذلك فالكتابة في عقد التحكيم تعتبر من أركان عقده، فإن لم توجد فالتحكيم باطل^(٣).

ونص قانون المرافعات المصري في المادة ٥٠١ والأصول السُّوري في المادة ٥١٠ وتوافقها بعض القوانين الأخرى^(٤)، على

= رضائياً أن يشترط في إثباته شكل مخصوص. والكتابة إذا كانت لازمة للإثبات فإن العقد غير المكتوب يجوز إثباته بالإقرار أو اليمين، أما إذا كانت الكتابة ركناً شكلياً في العقد فإن العقد غير المكتوب يكون غير موجود حتى مع الإقرار أو اليمين).

لم ينص قانون الأصول اللُّبناني على وجوب كتابة عقد التحكيم، لكن ورد في المادة ٨٢٩ منه: (ولا يجوز إثباته بشهود ولا بقرائن)، فيفهم منه أنه يجوز إثباته بالإقرار عن طريق الاستجواب أو اليمين، قال في الوجيز في التحكيم ص ١٥: (غير أننا لم نعثر على ما يؤيد هذا القول، أو ينفيه في الفقه أو القضاء اللُّبنانيين).

(١) طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩١٩ هامش رقم ٢.

(٢) شرح القانون المدني الجديد - مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٦ بند ٢٨٩.

(٣) الوجيز في التحكيم ص ١٤.

والنَّص على بطلان التحكيم بسبب عدم الكتابة هو في المادة ٢٧٣ فقرة ١ من قانون المرافعات العراقي، وفي المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المصري. وهو مفهوم من قصر إثبات التحكيم على الكتابة في المواد السابقة.

(٤) توافقها: المادة ٨٢٩ من قانون الأصول اللُّبناني، و ٢٣٣ من قانون المرافعات =

وجوب تحديد موضوع النزاع في عقد التحكيم أو أثناء المرافعة وإلا كان التحكيم باطلاً.

وهو ما نصت عليه المادة ٢٥٢ من قانون المرافعات المدنية العراقي المرقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩م، وقد جاء بخصوصها في المذكرة الإيضاحية: (وقد اختار القانون التيسير في هذا الخصوص فاكتفى بأن يذكر في عقد التحكيم أو شرطه موضوع النزاع، ونأى عن التضييق الذي يتطلبه القانون السابق من ضرورة اشتماله على بيان دقيق لموضوع النزاع، والمراد من ذكر موضوع النزاع هو التقيّد به، والتحقق في الوقت ذاته من أنه مما يجوز فيه التحكيم، ولا تحرمه نصوص القانون...)^(١).

إلا أن هذه المادة ٢٥٢ قد عدلت بالقانون المرقم ١١٦ لسنة ١٩٧٣م، وفقاً للنظرية الحديثة، فلم يعد المشرع العراقي يشترط تحديد موضوع النزاع، فترك ذلك للطرفين، إن شاء ذكراه بالتفصيل، وإن شاء لم يذكره، فإذا جاء شرط التحكيم أو مشاركته بدون تخصيص وبصورة مطلقة فعندئذٍ تشمل المنازعات كافة، ابتداءً من وقت تنفيذ العقد وتستمر حتى نهايته، كما قضت به محكمة التمييز العراقية^(٢).

= البَحْرَيْنِي، و ١/١٤٠ من قانون الإجراءات السوداني، و ٢٦٢ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٧٤٣ من قانون المرافعات الليبي، و ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣٠٨ من قانون المسطرة المدنية المَغْرِبِي.

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون المُرَافَعَات ص ٣٠.

(٢) الوجيز في التحكيم ص ١٢.

وإذا اتفق الخصوم على التحكيم في نزاع ما، فلا يجوز رفع الدعوى به أمام القضاء، إلا بعد استنفاد طريق التحكيم. وهذا نص المادة ١/٢٥٣ من قانون المرافعات العراقي.

فالاتفاق على التحكيم مُلْزِمٌ للطرفين، يمنعهما من طرح النزاع على المحكمة، ما دامتا متفقين على التحكيم. على أن ذلك لا يمنع من التجاء الطرفين إلى المحاكم لاتخاذ الإجراءات العاجلة أو الضرورية، كتعيين حارس قضائي لاستغلال بعض الأموال، وإيداع ما يتحصل منها في صندوق المحكمة، حتى يتم الفصل في النزاع^(١)، أو لتعيين محكّم إذا لم يتفق الخصوم على تعيينه مقدّمًا، أو قام مانع من مباشرته، أو اعتزل أو عزل عنه^(٢).

والحكّم غير مُلْزَم بقبول التحكيم فهو حُرٌّ في قبوله أو رفضه^(٣)، سواء كان تعيينه من الخصوم أم من المحكمة^(٤).

(١) شرح القانون المدني الجديد - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٣ بند ٢٨٦ والوجيز في التحكيم ص ١٥.

(٢) من المادة ١/٢٥٦ من قانون المرافعات العراقي.

(٣) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢ والتنفيذ علمًا وعملاً ص ٧٣٥ بند ٩٤٧ وطرق التنفيذ والتحفّظ - أبو هَيْف ص ٩٢٥ بند ١٣٧٣ وشرح القانون المدني - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٥٠ بند ٢٩٤ وشرح المرافعات المدنية للشَّرْقَاوي ص ٦٢٥ بند ٤٥٧ والوجيز في التحكيم ص ٣٥ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ١٨٤ بند ٧٤.

(٤) شرح المرافعات المدنية للشَّرْقَاوي السابق.

لكنه إذا قَبِلَ التحكيمَ لا يجوز له أن يتَّخَى بغير عذر مقبول^(١)، حتى لا يترأخى الفِضْلُ في النزاع مما يُضارُّ به المحتكمان أو أحدهما^(٢).

واحتاط القانون - العراقي - لذلك بأن يكون قبولُ المحكِّمِ للتحكيم بالكتابة، إلا إذا كان معيَّناً من قِبَل المحكمة، ويكفي في الدلالة على قبوله توقيعه على اتفاق التحكيم^(٣).

وعلى ذلك:

فإذا تخلَّى المحكِّم عن مهمته بغير عذر مشروع كالمرض الشديد أو السفر الطويل كان مسؤولاً أمام الخصوم عن تعويض الضرر الذي يكون لحِقِّهم بسبب امتناعه^(٤).

(١) المادة ٢٦٠ من قانون المرافعات العراقي، و ٥٠٣ من قانون المرافعات المصري، و ٥١٤ من قانون الأصول السوري، و ٢٣٤ من قانون المرافعات البحريني، و ٧٤٨ من قانون المرافعات الليبي، و ٢٦٥ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٤٤٨ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣١٣ من قانون المسطرة - المغرب.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢.

(٣) المذكرة الإيضاحية السابقة، وهو مفاد المادة ٢٥٩ من قانون المرافعات العراقي. ووجوب أن يكون قبول المحكِّم بالكتابة في المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات المصري، و ٥١٣ من قانون الأصول السوري، و ٢٣٤ من قانون المرافعات البحريني، و ٧٤٧ من قانون المرافعات الليبي، و ٢٦٥ من مجلة الإجراءات - تونس.

(٤) التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٥ بند ٩٤٧ وطرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩٢٥ بند ١٣٧٣ وشرح القانون المدني - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٥٠ بند ٢٩٤ وشرح المرافعات ص ٦٢٦ بند ٤٥٧ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحركات ص ٧٧ بند ٦٨ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ١٨٤ بند ٧٤.

ولما كان الواجب أن يبدأ المحكّمون بفصل النزاع من حين قبولهم مهمة التحكيم اشترط القانون العراقي: أن يَفْصِلُوا فيه خلال المدة المحددة في العقد، ما لم يتفق الخصوم على تمديد المدة.

فإذا لم تشترط مدة لصدور قرار المحكّمين، وجب عليهم إصداره خلال ستة أشهر من تاريخ قبولهم للتحكيم.

وفي حالة وفاة أحد الخصوم أو عزل المحكّم أو تقديم طلب برده يمتدّ الميعاد المحدد لإصدار قرار التحكيم إلى المدة التي يزول فيها هذا المانع^(١).

وعلة تجديد المدة على الوجه المتقدم أن تتحقق الغاية من التحكيم بحسم النزاع في أقصر وقت ممكن^(٢).

= وهو مفاد المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٥١٤ من قانون الأصول السوري، و ٨٤٣ من قانون الأصول اللُّبْنَانِي، و ٢٣٤ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٧٤٨ من قانون المرافعات اللِيْبِي، و ٢٦٥ من مجلة الإجراءات - تونس.

(١) المادة ٢٦٢ من قانون المرافعات العراقي.

ومدة صدور قرار المحكّمين هذه هي:

شهر في المادة ٨٤٢ من قانون الأصول اللُّبْنَانِي.

وشهران في المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات المِصْرِي.

وثلاثة أشهر في المادة ٢٥٩ من قانون المرافعات الكويتي، و ٥٢٠ من قانون الأصول

السوري، و ٥ من قانون التحكيم الأَرْدُنِّي، و ٧٥٢ من قانون المرافعات اللِيْبِي،

و ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣٠٨ من قانون المسطرة المَغْرِبِي.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢.

فإذا لم يَقُمْ المحكّمون بالفصل في النزاع خلال المدة المشروطة في اتفاقهم أو المحددة في القانون، أو تَعَدَّرَ على المحكّمين تقديم تقريرهم لسبب قَهْرِي جاز لكل خصم مراجعة المحكمة المختصة بنظر النزاع، لإضافة مدة جديدة للفصل في النزاع أو لتعيين محكّمين آخرين للحكم فيه وذلك حسب الأحوال^(١).

وكذلك: إذا عرضت خلال التحكيم مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكّمين، أو طعن بالتزوير في ورقة، أو اتخذت إجراءات جزائية عن تزويرها، أو عن حادث جزائي آخر، يوقف المحكّمون عملهم، ويصدرون قراراً للخصوم بتقديم طلباتهم إلى المحكمة المختصة، وفي هذه الحالة يقف سريان المدة المحددة إلى أن يصدر حكم باتّ في هذه المسألة^(٢).

أقول:

ما ذهب إليه القانون من انعقاد التحكيم بالإيجاب والقبول هو ما ذهب إليه الفقهاء المسلمون بعينه في نصهم على ذلك، مع عدم اشتراطهم صيغة معينة له.

(١) المادة ٢٦٣ من قانون المرافعات العراقي.

(٢) المادة ٢٦٨ من قانون المرافعات العراقي. ونحوها: المادة ٥٠٦ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٥٢٥ من قانون الأصول السوري، و ٧٥٧ من قانون المرافعات الليبي، و ٢٧٤ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٤٤٨ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣١٣ من قانون المسطرة - المَغْرِب.

أما النصّ على وجوب إثبات التحكيم بالكتابة، فقد أراد المشرّع به تفادي المنازعات على إثبات موضوع التحكيم ذي الأهمية والخطورة. وهو جارٍ مع روح الشريعة، إذ إن مقصود الشريعة حماية حقوق الناس والحرص على مصالحهم.

وقد رجّحنا فيما تقدم القول الذي ينص على أنه تنبغي الشهادة بالرضا بالحكم قبل أن يحكم بين الخصمين، لئلا يجحد المحكوم عليه أنه حكمه، فلا يُقبل قوله عليه إلا بيّنة.

ولا شك أن كتابة العقد وشروطه هي من البيّنة التي تثبت، لا سيما وأن عصرنا الحاضر وتعقّد الحياة فيه، واختلاف الذمم يتطلب الكتابة، وهي بيّنة صريحة، يمكن الثبوت من صحتها بدقة في تحقيق وتمييز الخطوط.

وإذا كانت كتابة العقد وشروطه واجبة لما بيّنا، فأرى أن يحدد في العقد موضوع النزاع، بدون شرط تفصيله، فيكون العقد بذلك قد تمّ واستكمل نواحيه، ويستوي عندئذ أن يكون الاتفاق مشاركة التحكيم أو شرط التحكيم.

أما إلزام الخصوم بعدم جواز رفع الدعوى أمام المحكمة إذا اتفقوا على التحكيم إلا بعد استنفاد جميع إجراءات التحكيم المشروعة، فهو معلوم من انعقاد العقد بالإيجاب والقبول، إذ يكون العقد مُبرماً به ما داما قد رضيا بالتحكيم.

وكون الحكم غير مُلزم بقبول التحكيم هو معلوم من قول الفقهاء المتقدم بأن ركن التحكيم هو لفظه الدالّ عليه مع قبول الآخر، فلو حكّم رجلاً فلم يقبل، لا يجوز حكمه عندئذٍ إلا بتجديد التحكيم.

أمّا عدم جواز تنحي الحكم بعد قبوله التحكيم بغير عذر مقبول، وتعيين مدة يشترط إصداره الحكم فيها، فهو رأي له وجهه، وهو أن لا يتراخى في الفصل في النزاع مما يضرّ بأحد المحكّمين أو كليهما، والسرعة في البتّ في المنازعات هي المزية المهمة التي جعلت المشرع يقرر التحكيم ليلجأ إليه الخصوم بدلاً من القضاء.

لكن فقهاء الحنفية^(١) والإمامية^(٢) بحثوا هذه المسألة، ورأوا أنّ الحكم إذا أخرج نفسه من الحكومة خرج.

ووجه قولهم: إن الحكم دخل باختياره فجاز أن يخرج باختياره. وكلّ من رأيي الفقه والقانون اجتهاديّ له وجهه. إلاّ أنني أميل إلى رأي عدم جواز تنحي الحكم بعد قبوله إلاّ لعذر مشروع، لأنّ المحكّمين قد وضعوا ثقتهم فيه فحكّموه، وقبل ذلك التحكيم، فوجب عليه أن يقوم بالمهمة على الوجه الأتمّ، فلا يتضرر المحكّمون من إهماله، ما دام حكمه ملزماً لهم، فتظهر بذلك الفائدة المتوخاة من التحكيم.

(١) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١-٢٠٢.

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٩.

وستأتي هذه المسألة في فصل التحكيم في الحرب، ويشار إلى الحكم في انقضاء التحكيم.

وعندئذٍ فلا مانع من فرض تعويض للضرر الذي يلحقهم بسبب امتناعه.

شروط الإيجاب والقبول:

الشرط عند الحنفية هو ما يتوقف وجود الشيء عليه دون أن يكون جزءاً منه، كتوقف الصلاة على الطهارة مع أنها ليست جزءاً منها. فالشرط يشارك الركن في أنه لا يوجد العقد إلا بوجودهما. ويختلف عنه في أن الركن داخل في حقيقته وجزء منه، بينما الشرط خارج عن حقيقته وليس جزءاً منه.

وشروط الإيجاب والقبول هي:

- ١- أن يتوافق كلٌّ من الإيجاب والقبول على محلِّ عقدٍ بعينه.
- ٢- أن يكون محلُّ العقد قابلاً للتعاقد شرعاً.
- ٣- أن يتصل القبول بالإيجاب في مجلس العقد.
- ٤- أن يكون العاقد أهلاً للتعاقد^(١).

وهذه الشروط هي شروط انعقاد، فيلزم توفرها في ركن العقد، بحيث لو تخلف شرط واحد منها لم يَعدْ للركن أثرٌ، فلا يترتب على العقد أيُّ حكم من الأحكام التي وضع العقد لإفادتها.

(١) المدخل للفقهاء الإسلامي ص ٥١٣-٥١٥. وانظر في الشرط: علم أصول الفقه - خِلاف ص ١٣٥.

وسنبين هذه الشروط تباعاً فيما يأتي :

الشرط الأول: توافق الإيجاب والقبول.

يتوافق الإيجابُ مع القبول، ويتلاقى معه إذا كان مطابقاً له في كل جزئية من جزئياته - سواء كانت هذه الموافقة صريحة أم ضمنية.

فلو قال شخص لآخر: بعتك هذه السيارة بألف دينار، فقال الآخر: قبلتُ، فالموافقة هنا صريحة وكاملة.

ولو قالت امرأة لرجل تزوجتك على ألف دينار، فقال الرجل: قبلت زواجك على ألفي دينار. فالموافقة هنا ضمنية، لأن قبولها الزواج على ألف قبولٌ ضمني على زواجها على ألفين بطريق أولى. لكن لا يلزم القابل إلا القدر الذي نصّ عليه الإيجاب.

أما إذا لم يتوافق القبولُ والإيجابُ كلاً أو جزءاً لم ينعقد العقد، كما لو قال شخص لآخر: بعتك هذه السيارة بألف دينار، فقال الآخر: قبلتُ بستانك بهذا الثمن، أو قال: قبلتها بخمسمائة دينار. ففي هاتين الصورتين لا ينعقد لمخالفة القبول للإيجاب كلاً أو جزءاً.

والمقصود بتوافق الإيجاب والقبول في الفقه الإسلامي هو توافر الرضا بالعقد بين طرفيه، قال تعالى: ﴿يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] (١).

لذلك ذهب الفقهاء إلى اشتراط تراضي المحكّمين على من يحكّمانه، مع قبول الحكّم تحكيمهما، فقالوا:

(١) المدخل للفقه الإسلامي ص ٥١٥ والمدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ص ٢٨٩.

يشترط في التحكيم:

تراضي المحكّمين على مَنْ يُحكّمانه. وهو قول:

الحنفية (١) والشافعية (٢) والحنابلة (٣) والمالكية (٤) والزَيْدِيَّة (٥)
والإمامية (٦) والإباضية (٧).

وذلك:

١- لأن رضا الخصمين هو الميثب للولاية. فلا بدّ من تقدمه (٨).

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٢٩ و٤٣١ والهداية ج ٥ ص ٥٠٠
والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ والكتاب
بشرح اللباب ج ٤ ص ٨٨ والطحطاوي على الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٣.

(٢) منهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١
والجلال والقليوبي ج ٤ ص ٢٩٨ وتُحْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٨ وشرح
المنهج والجَمَل عليه ج ٥ ص ٣٤٠ وأدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٠ والباجوري على
شرح ابن قاسم ج ٢ ص ٣٣٥ والخطيب والبُجَيْرِمِي عليه ج ٤ ص ٣٢٢ وفتح
المُعِين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢١ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ وأسنَى
المَطَالِب ج ٤ ص ٢٨٨ وروضة القضاة السابق.

(٣) المُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٣ ومَطَالِب أولي الشُّهَى ج ٦ ص ٤٧٢.

(٤) الحَطَاب والمَوَاق ج ٦ ص ١١٢ والشرح الكبير للدردِير ج ٤ ص ١٣٥ أخذاً
من ظاهر عباراتهم.

(٥) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٦) المختصر النافع ص ٢٧٩ والخلاف ج ٣ ص ٣٢٢ والروضة البهيّة ج ١
ص ٢٣٨ ومفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٢.

(٧) النُّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ١٣ ص ١٠.

(٨) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ وتُحْفَةُ المحتاج
ج ١٠ ص ١١٨ والجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠ وأسنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٢٨٨.
وانظر أيضاً: الهداية ج ٥ ص ٤٩٩ واللباب ج ٤ ص ٨٨.

٢- ولأن ما كان وجوده من شيئين، لا بدّ له من وجودهما. وأمّا عدمه فلا يحتاجُ إلى عدمهما، بل يَعْدَمُ بَعْدَمَ أَحَدِهِمَا (١).

وقد نص الشافعية على:

أن الرضا يكون لفظاً لا سكوتاً (٢).

ولا بد من رضا الزوجين معاً في النكاح، فلا يكتفى بالرضا من وليّ المرأة والزوج، بل الرضا إنما يكون بين الزوجين، حيث كانت الولاية للقاضي.

والأوجه الاكتفاء بسكوت البكر في استئذنها في التحكيم (٣).

وذكر الشافعية أيضاً:

أن محلّ اشتراط الرضا حيث لم يكن أحد الخصمين القاضي:

فلو تحاكم القاضي مع شخص عند حكم، لم يشترط رضا الآخر - على المذهب - بناءً على أن ذلك تولية، فإن الحكم نائبه.

(١) العناية على الهداية ج ٥ ص ٥٠٠.

(٢) نهاية المحتاج، والقليوبي، والجمل، والبجيرمي، وفتح المعين، وتُحْفَةُ الْمَحْتَاكِ، السابقة.

وجاء في إعانة الطالبين السابق: (قوله لفظاً: بأن يقول له حكمناك لتحكم بيننا، ورضينا بحُكْمِكِ).

وبهذا قال الحنفية كما تقدم آنفاً.

(٣) نهاية المحتاج والشبراملسي عليه ج ٨ ص ٢٣١.

وانظر أيضاً: الجمل ج ٥ ص ٣٤٠ وفتح المعين وإعانة الطالبين عليه ج ٤

ص ٢٢١ وتحفة المحتاج والشرواني عليه ج ١٠ ص ١١٨.

ورَدَّه ابن الرُّفْعَةَ:

بأن ابن الصَّبَّاح وغيره قالوا: ليس التحكيم تولية، فلا يحسن البناء.

وقد يجاب:

بأن محل هذا إذا صدر التحكيم من غير قاضٍ، ليس له الاستخلاف،
فيحسن البناء^(١).

(١) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ وأَسْنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٢٨٨ وحاشية الحاج إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

وانظر أيضاً: شرح المنهج والجَمَل عليه ج ٥ ص ٣٤٠ والخَطِيب والبُجَيْرِي عليه ج ٤ ص ٣٢٢ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ وتُخْفَةُ المحتاج والشَّرْوَاني عليه ج ١٠ ص ١١٨.

- ابن الرُّفْعَةَ: نجم الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن علي بن مُرتَفَع الأنصاري. كان أعجوبة في استحضار كلام الشافعية، ديناً خيراً، درس بالمُعَرِّزِيَّة بِمِصْر، وولي حِسْبَةَ مصر. له مصنفات منها: الكفاية شرح التنبيه، والمطلب شرح الوسيط. توفي بمصر سنة ٧١٠هـ.

طبقات الشافعية للأَسْنَوِي ج ١ ص ٦٠١ والدُّرَر الكَامِنَة ج ١ ص ٣٣٦ وطبقات الشافعية للسُّبْكِي ج ٩ ص ٢٤ والبدر الطالع ج ١ ص ١١٥ وحسن المُحَاضِرَة ج ١ ص ٣٢٠.

- ابن الصَّبَّاح: أبو نصر عبد السيّد بن أبي ظاهر محمّد بن عبد الواحد الشافعي البَغْدَادِي، فقيه العراقيّين، وكان يُضاهي الشيخ أبا إسحاق الشَّيرَازِي، وتقدّم عليه في معرفة المَذْهَب. من مصنّفاتِه (الشامل) في الفقه، قال ابن خَلِّكَان: وهو من أجود كتب أصحابنا، وأصحّها نقلًا، وأثبتها أدلة. تولّى التدريس بالنِّظَامِيَّة ببغداد سنة ٤٥٩هـ أول ما فتحت. وتوفي سنة ٤٧٧هـ ببغداد.

وَفَيَات الأَعْيَان ج ٣ ص ٢١٧ وطبقات الشافعية للأَسْنَوِي ج ٢ ص ١٣٠ وتهذيب الأسماء ج ٢ ص ٢٩٩ وطبقات الشافعية للسُّبْكِي ج ٥ ص ١٢٢.

وقال ابن حَجَر:

(ينبغي: حمل قول ابن الرُّفْعَة على ما إذا لم يجر أحدهما غير الرضا، وحمل الأول على ما إذا انضم له لفظ يفيد التفويض كاحكم بيننا مثلاً.

ثم رأيتُ الماوردي ذكره حيث قال: إذا تحاكم الإمام وخصمه لبعض الرعية، ولم يقلده خصوص النظر اشترط رضا الخصم^(١).

وذكر الحنفية بناءً على اشتراطهم التراضي مسائل:

١- إذا حكماه مُكرهَيْن، أو كان أحدهما مكرهاً، فإنه لا يمضى حُكمه^(٢).

(١) تُخْفَة المحتاج لابن حَجَر، وحاشية الحاج إبراهيم نقلاً عن ابن حَجَر، ونهاية المُحتاج السابقة. ونقل الرَّملي في حاشية أسنى المطالب السابق قول الماوردي عن الحاوي قُبَيْل الشهادات.

- الماوردي: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب البَصْرِي. أفضى القضاة، تفقه على أبي القاسم الصِّمْرِي بالبصرة ثم ارتحل إلى الشيخ أبي حامد الإسفَرَايِينِي فأخذ عنه، ودرّس بالبصرة وبغداد. من مصنفاته الكثيرة: الحاوي في الفقه، والأحكام السلطانية، وأدب الدنيا والدين. كان حافظاً لمذهب الشافعية إماماً رفيع الشأن ثقة، روى عنه أبو بكر الخطيب وآخرون. مات ببغداد سنة ٤٥٠هـ. والماوردي نسبة إلى بيع الماورد وعمله، وهو ماء الورد.

طبقات الشافعية للأسنوي ج ٢ ص ٣٨٧ وطبقات الشافعية للشبكي ج ٥ ص ٢٦٧ وتاريخ بغداد ج ١٢ ص ١٠٢ ولسان الميزان ج ٤ ص ٢٦٠ ووفيات الأعيان ج ٣ ص ٢٨٢ واللُّباب في تهذيب الأنساب ج ٣ ص ١٥٦ ومقدمة كتابه أدب القاضي بتحقيق محيي هلال السُّرْحَان.

(٢) الطُّحْطَاوي على الدرِّ المختار ج ٣ ص ٢٠٧.

٢- لو ادَّعى رجل قِبَلَ رَجُلَيْنِ أَنَّهُمَا غَصَبَاهُ ثَوْباً أَوْ شَيْئاً مِنَ الْكَيْلِيِّ أَوْ الْوَزْنِيِّ، فغَاب أَحَدُهُمَا وَرَضِيَ الْآخَرَ وَالْمُدْعَى بِحُكْمٍ يَحْكُمُ بَيْنَهُمَا، فَأَقَامَ الْمُدْعَى بَيِّنَةً عَلَى حَقِّهِ عَلَيْهِمَا، فَإِنَّهُ يَلْزَمُ الْحَاضِرَ نِصْفَ ذَلِكَ، وَلَا يَلْزَمُ الْغَائِبَ مِنْهُ شَيْءٌ، لِأَنَّ الْحَاضِرَ رَضِيَ بِحُكْمِهِ، أَمَّا الْغَائِبُ فَلَمْ يَرْضَ بِحُكْمِهِ (١).

وكذلك على هذا:

إِذَا ادَّعى رَجُلٌ عَلَى مَيِّتٍ دَيْنًا، وَوَرِثْتَهُ غُيِّبَ إِلَّا وَاحِدًا، فَاصْطَلَحَ هَذَا الْوَارِثُ الْحَاضِرَ مَعَ الْمُدَّعَى عَلَى حُكْمٍ يَحْكُمُ بَيْنَهُمَا، وَأَقَامَ الْمُدْعَى بَيِّنَةً عَلَى الْمَيِّتِ بِحَقِّهِ، وَحُكْمَ الْحَاكِمِ بِذَلِكَ، لَا يَظْهَرُ حُكْمَهُ فِي حَقِّ الْغُيِّبِ، لِأَنَّهُمْ مَا رَضُوا بِحُكْمِهِ.

غَيْرَ أَنَّ مَسْأَلَةَ الْوَرِثَةِ يَقْضِي عَلَى الْحَاضِرِ بِجَمِيعِ الدَّيْنِ وَيَسْتَوْفِي ذَلِكَ مِمَّا فِي يَدِهِ، وَفِي مَسْأَلَةِ الْغَضَبِ يَقْضَى عَلَى الْحَاضِرِ بِالنِّصْفِ.

والوجه في ذلك:

أَنَّ الْحُكْمَ فِيمَا بَيْنَ الْمُتَخَاصِمِينَ بِمَنْزِلَةِ الْقَاضِي الْمَوْلَى فِي حَقِّ النَّاسِ كَافَّةً. ثُمَّ الْقَاضِي يَقْضِي بِجَمِيعِ الدَّيْنِ عَلَى الْمَيِّتِ بِحَضْرَةِ أَحَدِ الْوَرِثَةِ، لَمَّا عَرَفَ أَنَّ أَحَدَ الْوَرِثَةِ يَنْتَصِبُ خَصِمًا عَنِ الْمَيِّتِ فِي جَمِيعِ مَا يَدْعَى عَلَى الْمَيِّتِ، وَصَارَ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى كَأَنَّ الْمَوْرَثَ حَيٌّ، وَهُوَ حَاضِرٌ.

(١) المحيط البُرْهَانِي، وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٤٠١ عَنِ الْمَحِيطِ. وَفِيهِمَا: (وَالْمُدْعَى عَلَيْهِ بِحُكْمٍ) بَدَلًا مِنْ (وَالْمُدْعَى بِحُكْمٍ)، وَمَا أَتْبَعْتَاهُ بِالْمَتْنِ هُوَ الصَّوَابُ.

وإذا قضى القاضي بجميع الدَّيْنِ، والدَّيْنِ مقدَّم على الميراث، وما في يده من الميراث، يؤخذ جميع الدَّيْنِ مما في يده.
فإذا عرفتَ الجواب في حق القاضي المولَّى، فكذلك الجواب في الحَكَمِ.

أما في الغصب:

فالقاضي المولَّى لا يقضي إلا بنصف القيمة، لأن أحدهما ليس بخصم عن الآخر. فإذا عرفتَ هذا في القاضي المولَّى، فكذا الجواب في الحَكَمِ (١).

٣- وإذا حكمَ رجلٌ بين رجلين، ولم يكونا حكماء، فقلا بعد حكمه: رضينا بحُكْمِهِ، وأجزنا عليه، فهو جائز (٢).

لأن الإجازة في الانتهاء بمنزلة الإذن في الانتهاء. ولو أذنا له بالحكم بينهما في الابتداء جاز، فكذا إذا أجازا حكمه في الانتهاء (٣).

٤- لو أخرج القاضي الحكم من الحكومة، فحكم بعد إخراجه بين الخصمين، فأجازاه، جاز (٤).

(١) المحيط البُرْهَانِي السَّابِق. وستأتي هذه المسألة مختصرة بمصادرها مع المسألة السابقة في بحث (تعدي حكم الحكم إلى غير المتحاكمين)، من فصل (آثار عقد التحكيم).

(٢) المحيط البُرْهَانِي. والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ نقلاً عن المُحِيط، الطَّحْطَاوِي على الدرِّ المختار ج ٣ ص ٢٠٧ وردَّ المُحْتَار على الدرِّ المختار ج ٥ ص ٤٢٩ وكلاهما عن الهندية.

(٣) المحيط البُرْهَانِي.

(٤) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٩ عن البِنَايَةِ.

استدامة الرضا إلى تمام الحُكْم:

اشترطوا استدامة الرضا من ابتداء التحكيم إلى تمام الحُكْم .
فإن رجع أحدهما قبل تمام الحُكْم، ولو بعد إقامة البيّنة والشروع فيه، بأن قال المدعى عليه للحكم عزلتُك، فليس له أن يحكم، لعدم استمرار الرضا.

وهو قول: الشافعية^(١) والحنفية^(٢) والإمامية^(٣) وسحنون من المالكية وبعض الحنابلة والراجح عند الزيدية، على ما يأتي بعد قليل.
وتفيد عبارات هؤلاء بأن رجوع أحدهما أو كلاهما قبل تمام الحُكْم سواءً.

(١) منهاج الطالبين وعليه: مُغني المُحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ والجلال ج ٤ ص ٢٩٨ وتُحفة المحتاج ج ١٠ ص ١١٨-١١٩ وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٥ ص ٣٤٠ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٠ (قال: سواء حكم للراضي أو للراجع)، وإعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢١ والخَطيب والبُجَيْرِمِي عليه ج ٤ ص ٣٢٣ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩.

(٢) الهداية وعليها العناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والدرّ المُختار وردّ المحتار عليه ج ٥ ص ٤٢٩ وروضة القضاة السابق، والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ والطُحطاوي على الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٧ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٣ واللُّباب شرح الكتاب ج ٤ ص ٨٩ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٥٩ والوقاية - كشف الحقائق ج ٢ ص ٦٩-٧٠.

(٣) قواعد العلامة - مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣.

وحجة هذا القول ما يأتي :

- ١- اتفاهما على توليته، فلهما عزله قبل أن يحكم^(١)، فلا يحكم إلا برضاها جميعاً^(٢)، كما أن للسلطان أن يعزل القاضي قبل أن يحكم، ولو حكم قبل عزله نفذ، وعزله بعد ذلك لا يبطله، فكذا هذا^(٣).
- ٢- ولأن التحكيم من الأمور الجائزة، فينفرد أحدهما بنقض التحكيم قبل الحكم، كما ينفرد أحد العاقدين بنقض العقد وفسخه في :
 - أ- مُضَارَبَةً: فيعزل المضارب بعزله إن علم به بخبر رجلين مطلقاً أو فُضُولِيٍّ أو عَدْلٍ أو رسول مُمَيَّزٍ، وإلا يعلم لا ينعزل. فإن علم والمال عَرُوضَ باعها ولو نَسِيئَةً، ثم لا يتصرف في ثمنها، ولا يملك المالك فسخها في هذه الحالة ولا تخصيص الإذن، لأنه عزل من وجه ولا يملكه حينئذٍ.

(١) الهداية، وفتح القدير، والبحر الرائق، وتبيين الحقائق، والاختيار، ومجمع الأنهر، واللباب، وكشف الحقائق، ورد المحتار، السابقة.

- سَخْنُون: أبو سعيد عبد السلام بن سعيد بن حبيب التَّنُوخِي. وسَخْنُون لقبه، قاض فقيه، انتهت إليه رئاسة العلم في المَغْرِب، قرأ على ابن القاسم وابن وهب وأشهب، ولي قضاء القيروان، صنف المُدَوَّنَة وأخذها عن ابن القاسم. توفي سنة ٢٤٠هـ. وعنه انتشر علم مالك في المَغْرِب.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٥٦ وترتيب المدارك ج ٢ ص ٥٨٥ وتاريخ فُضاة الأندلس ص ٢٨ ووَفَيَات الأعيان ج ٣ ص ١٨٠ والذَّيْبَاج المُنْهَب ج ٢ ص ٣٠ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٦٩.

(٢) الهداية، واللباب، السابقان.

(٣) فتح القدير السابق. وانظر: تبيين الحقائق، والاختيار، وشرح أدب القاضي لابن مازة، ومجمع الأنهر، السابقة.

ب- وشركة: فإن كلاً من الشريكين له فسخها ولو مالها أمتعة.
 ج- ووكالة: فللموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل، ويثبت العلم بمشافهته به وبكتابة وإرسال رسول مميّز، وإن لم يكن عدلاً ولا حُرّاً ولا كبيراً، وللوكيل عزل نفسه بشرط علم موكله.
 والموكل يملك العزل إن لم يكن الوكيل وكيلاً بخصومة يطلب الخصم، فليس للموكل أن يعزله^(١).

فإن قيل:

إن التحكيم ثبت بتراضي الطرفين، فوجب أن لا يصح عزل الحكم إلا باتفاقهما.
 أُجيب:

بأن التحكيم من الأمور الجائزة، من غير لزوم، فيستبدّ أحدهما بنقضه، كما في المضاربات والشركات والوكالات^(٢) - كما تقدم آنفاً - ...
 وهذا لأنه لم يرض أحدهما بهذا التحكيم، ولو لم يرض في الابتداء لا يصح التحكيم، فإذا لم يرض بعد ذلك لا يبقى التحكيم^(٣).

(١) الطَّحطاوي على الدرّ المُختار ج ٣ ص ٢٠٧-٢٠٨.

وانظر أيضاً: الدر المختار وردّ المُختار عليه ج ٥ ص ٤٢٩ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٣.

(٢) تبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣. وانظر: شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٥٩-٦٠ والمحيط البُرهاني.

(٣) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٠.

فاتفاق الطرفين إنما شرط لصيرورته حكماً، لأن في التحكيم إثبات الولاية عليهما، فلا بد من اتفاقهما، إذ ليس لأحدهما ولاية على صاحبه.

أمّا في العزل فليس فيه إثبات الولاية على الغير، بل فيه إبطال ما ثبت للحكم عليه من الولاية بتحكيمه، وإبطال ما ثبت له من الولاية بتحكيمه قبل تنفيذ القضاء جائز. وكان بمنزلة الشركات لا يثبت إلا بتراضيهما، لما فيه من إثبات الولاية على الغير، ثم ينتقض بنقض أحدهما، إذ ليس في النقض إثبات الولاية على الغير، كذا ههنا^(١).

وإن قيل:

إخراج أحد الطرفين سعي في نقض ما تم من جهته.

أجيب:

بأن الأمر ما تم، وإنما التمام بعد الحكم، ولا نقض حينئذ، فإنه لا رجوع لواحد منهما، للزوم الحكم بصدوره عن ولاية عليهما، كالقاضي إذا قضى ثم عزله السلطان فإنه لازم^(٢).

وبناءً على ما تقدم ذكر الحنفية:

١- إذا اصطح الرجلان على حكم يحكم فيما بينهما، فقضى لأحدهما على صاحبه في بعض الدعاوى الذي حكمه في ذلك، ثم رجع المقضي عليه عن تحكيم هذا الحكم فيما بقي بينهما من الدعاوى،

(١) المحيط البُرْهاني.

(٢) العناية على الهداية ج ٥ ص ٥٠٠.

فإنّ قضاءه الأول نافذ، وما يقضي بعد ذلك لا ينفذ، لما ذكرنا: أن عزل كل واحد منهما للحكم عاملٌ فيما لم يقض بعد. فأما فيما قضى ووقع الفراغ عنه، فإنه لا يعمل عزله، وكان كالوكيل يبيع عبدين إذا باع أحدهما، ثم عزل الموكل، عمل عزله فيما لم يبيع، ولم يعمل فيما باع، فكذلك ههنا ^(١).

٢- لو وجّه الحكم القضاء على أحدهما، يريد به: أن الحكم قال لأحد الخصمين: قامت عندي الحجة بما ادّعى عليك من الحق، ثم إن الذي توجه عليه الحكم عزله، ثم حكم بعد ذلك عليه، لم ينفذ حكمه عليه، وصح العزل من أحدهما ^(٢).

وللمالكية تفصيل في ذلك:

١- قال ابن القاسم في المجموعة: إذا حكماه وأقاما البيّنة عنده، ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم، قال: أرى أن يقضي بينهما، ويجوز حكمه.

ونحوه في كتاب ابن حبيب لمطرف وأصبغ.

قال مطرف: له النزوع قبل نظر الحاكم بينهما في شيء، فأما بعد أن ينشبا في الخصومة عنده ونظره في شيء من أمرهما فلا نزوع لواحد منهما، ويلزمهما التماضي.

(١) المحيط البرهاني. والمسألة في: الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠١ نقلاً عنه، إلى قوله: لما ذكرنا.

(٢) المحيط البرهاني. والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ نقلاً عنه.

قال أَصْبَغُ: كما ليس له إذا تَرَفَعَا الخصومة عند القاضي أن يوكل وكيلاً، أو يعزل وكيلاً له.

ووجه قول ابن القاسم - أنه يلزم بشروعه في النظر بينهما ولا يلزم بالقول - هو: ما احتجَّ به أَصْبَغُ منهما من أنها كالوكالة لا يصحَّ للموكل أن يعزل وكيله بعدما شرَّع في الخصومة عند القاضي، وله ذلك قَبْلَ أن يَشْرَعَ فيها.

٢- وقال ابن الماجشون: ليس لأحدهما أن يبدو له، كان ذلك قبل أن يفاتحه صاحبه أو بعدما ناشبه الخصومة. وحكمه لازم لهما، كحكم السلطان لمن أحب منهما أو كره، نظر لصاحبه، كما ينظر السلطان في حق الغائب.

ووجه قوله - أنه يلزم بالتحكيم ورضاه به -، لأنه يحكم بين آدميين فلزم بالقول، كالتحكيم بين الزوجين.

٣- وقال سَحْنُونُ في المجموعة وكتاب ابنه: لكل واحد منهما أن يرجع في ذلك ما لم يُمضِ الحُكْمَ فيه. فإذا أمضاه بينهما فليس لأحدهما أن يرجع فيه.

ووجه قوله: أن الخصومة عند القاضي يتعلق بها حقُّ التنفيذ للقاضي، لأن ذلك لازم له، وهذا الوكيل لا يَشْرَعُ عند غيره، فهو بمنزلة الوكيل على النظر للموكل، له أن يعزله متى شاء عما يستقبل من عمله، دون القاضي^(١).

(١) الْمُتَقَى لِلْبَاجِي ج ٥ ص ٢٢٧. وانظر: التَّبَصُّرَةُ ج ١ ص ٥٥-٥٦ والمَوَاقِ

أما سيدي خليل فقد اقتصر على ذكر قولين :

أولهما: يشترط دوام رضا الخصمين في تحكيم الحُكْم، ولأحدهما الرجوع عن التحكيم قبل حُكْمه.

والقول الثاني: عدم اشتراط دوام الرضا إلى الحُكْم، فلا رجوع لأحدهما قبله، وللحُكْم بثُّ الحُكْم عليه وإن لم يرضَ.

سيدي خليل وعليه الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٤٠-١٤١ وقال الدردير: الراجح الثاني. وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٤ والخَرشي ج ٧ ص ١٥١.

- عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جُنادة العُتقي مولاهم المِصْري، أبو عبد الله. تَفَقَّهَ بِمَالِكِ بْنِ أَنَسٍ وَصَحِّبَهُ عَشْرِينَ سَنَةً، قَالَ النَّسَائِيُّ: ثِقَةٌ مَأْمُونٌ أَحَدُ الْعُلَمَاءِ. مات سنة ١٩١ هـ بمصر، روى عنه أَصْبَغٌ وَسَخْنُونٌ وَيَحْيَى بْنُ يَحْيَى وغيرهم، وهو الذي روى المُدَوَّنَةَ عن مالك، فرواها سَخْنُونٌ عنه.

تذكرة الحُفَاط ج ١ ص ٣٥٦ رقم ٣٤٦ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٥٠ والانتقاء ص ٥٠ وترتيب المَدَارِك ج ٢ ص ٤٣٣ والديباج المُنْهَب ج ١ ص ٤٦٥ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٢٥٢.

- ابن حَبِيب: هو أَبُو مَرْوَانَ عَبْدَ الْمَلِكِ بْنِ حَبِيبِ السُّلَمِيِّ المِرْدَاسِي الأَنْدَلُسِي، حَجَّ فَأَخَذَ عَنِ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ المَاجِشُونِ وَأَسَدِ السَّنَةِ وَأَصْبَغِ بْنِ الفَرَجِ وطبقتهم، ورجع إلى الأندلس بعلم جمٍّ، كان رأساً في مذهب مالك، ولم يكن بالمتقن للحديث، ويقنع بالمُنَاوَلَةِ. من مصنفاته: (الواضحة). توفي بِقَرْطَبَةِ سَنَةِ ٢٣٨ هـ.

تذكرة الحُفَاط ج ٢ ص ٥٣٧ رقم ٥٥٤ وترتيب المَدَارِك ج ٣ ص ٣٠ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٦٢ ولسان المِيزَان ج ٤ ص ٥٩.

- مُطَرِّف: هو أَبُو مُصْعَبِ مُطَرِّفِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُطَرِّفِ بْنِ سَلِيمَانَ بْنِ يَسَارِ الأَصَمِّ. قال: صحبت مالكاَ عشرين سنة، وتفقه به وبعد العزيز المَاجِشُونِ وابن أبي حازم وابن دينار، ثِقَةٌ. توفي بالمدينة سنة ٢٢٠ هـ.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٤٧ والانتقاء ص ٥٨ وترتيب المَدَارِك ج ١ ص ٣٥٨.

وقول سَخْنُونِ هذا نحو قول الشافعية والحنفية المتقدم.

وجعل الدَّرْدِيرُ الخلاف في رجوع أحد الخصمين قبل حُكْمِ الحَكَمِ.

أما لو رجع الخصمان معاً عن تحكيم الحَكَمِ قبل حُكْمِهِ، فلهما ذلك، وليس له أن يحكُمَ، ولا يمضي إن حَكَمَ^(١).

= - أَصْبَغُ بن الفَرَجِ بن سعيد بن نافع الفقيه المالكي المِصْرِي. تفقه بآبِنِ القاسم وابن وَهْبٍ وَأَشْهَبِ. له مؤلفات عديدة، قال ابن المَاجِشُونُ في حقه: ما أخرجت مِصْرٌ مثل أَصْبَغِ، قيل له: ولا ابن القاسم؟ قال: ولا ابن القاسم، وكان كاتب ابن وَهْبٍ، ثقة. توفي بمصر سنة ٢٢٥هـ.

وَفَيَاتِ الأَعْيَانِ ج ١ ص ٢٤٠ وترتيب المَدَارِكِ ج ٢ ص ٥٦١ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ١٥٣ وتهذيب التهذيب ج ١ ص ٣٦١ وتذكرة الحُقَاطِ ج ٢ ص ٤٥٧ رقم ٤٦٦.

- ابن المَاجِشُونُ: هو أَبُو مَرْوَانَ عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله بن أَبِي سَلَمَةَ مَيْمُونِ المَاجِشُونِ المَدَنِي التَّيْمِي بالولاء. والمَاجِشُونُ هو أَبُو سَلَمَةَ ومعناه المُوَرَّدُ بالفارسية، سُمِّيَ بذلك لِحُمْرَةِ فِي وجهه، كان عبد الملك فقيهاً فصيحاً، دارت عليه الفتوى إلى أن مات وعلى أبيه قبله، تفقه بأبيه وبمالك وغيرهما، وتفقه به ابن حَبِيبٍ وَسَخْنُونُ وآخرون. توفي سنة ٢١٢هـ وقيل غير ذلك، كان مفتي أهل المَدِينَةِ فِي زمانه.

الدِّيْبَاجِ المُنْهَبِ ج ٢ ص ٦ والانتقاء ص ٥٧ وَوَفَيَاتِ الأَعْيَانِ ج ٣ ص ١٦٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ١٤٨ وترتيب المَدَارِكِ ج ١ ص ٣٦٠ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٤٠٧.

(١) الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٤ ص ١٤١. وذكر هذا الحكم الشيخ العَدَوِي فِي حاشيته على الحَرَشِيِّ ج ٧ ص ١٥١.

- الدَّرْدِيرُ: أَبُو البَرَكَاتِ أحمد بن محمد بن أحمد العَدَوِي الخَلَوْتِي. فقيه المالكية بِمِصْرٍ، من كبار الصَّوْفِيَةِ، تعلم بالأزهر، من كتبه: الشرح الكبير على مختصر خليل، والشرح الصغير. توفي سنة ١٢٠١هـ.

مقدمة الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ عن تاريخ الجَبَرْتِي، وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٣٥٩.

وفرق الحنابلة والزيدية والإصطخري بين الرجوع قبل الشروع في الحُكم وبعده قبل تمامه، فذكروا:

١- إن رجع أحد الخصمين قبل شروع الحُكم في الحُكم فله ذلك، لأنه لا يلزمه حكمه إلا برضا الخصمين، أشبه رجوع الموكل عن التوكيل قبل التصرف فيما وكل فيه. ذكره الحنابلة^(١) والزيدية^(٢).

ونحوه قول أبي سعيد الإصطخري من الشافعية^(٣).

٢- وإن رجع أحدهما بعد شروع الحُكم قبل تمام الحُكم ففيه وجهان:

الوجه الأول: له الرجوع. وهو قول راجح عند الزيدية^(٤) وقول عند الحنابلة^(٥).

(١) غاية المُنتهى ومطالب أولي النُهَى عليه ج ٦ ص ٤٧٢ والمُغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢-٣٩٣ والإقناع وكشاف القناع عليه ج ٦ ص ٣٠٩. وأورد الحُكم بلا تعليل كلٌّ من: الإنصاف ج ١١ ص ١٩٩ ومتهى الإرادات ج ٢ ص ٥٧٨ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٦٢٧.

- الإصطخري: هو أبو سعيد حسن بن أحمد بن يزيد، كان هو وابن سُريج شيخي الشافعية ببغداد، وكان ورعاً، من تصانيفه آداب القضاء، استحسنة الأئمة ولأه المقتدر بالله سجستان ثم حسبة بغداد. وتوفي بها سنة ٣٢٨هـ.

شذرات الذهب ج ٢ ص ٣١٢ ووفيات الأعيان ج ٢ ص ٧٤ وتاريخ بغداد ج ٧ ص ٢٦٨.

(٢) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٣) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٣.

(٤) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٥) المُغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٣ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٩ =

لأنَّ الحُكْمَ لم يتم أشبهه قبل الشروع^(١)، إذ لم يحصل الرضا حال الحُكْمِ، فجاز الامتناع كقبْل الشروع^(٢).

الوجه الثاني: ليس له الرجوع. وهو القول المشهور عند الحنابلة^(٣)، ووصححه في النظم وصبوئيه المَرْدَاوي منهم^(٤)، وهو مرجوح عند الزيدية^(٥)، وبه قال أبو سعيد الإصطخري^(٦).

وحجة هذا القول:

أ- أنه كرجوع الموكَّل بعد صدور ما وكل فيه من وكيله^(٧).

(١) المنهني، والشرح الكبير، السابقان.

(٢) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٣) مطالب أولي النهى، وكشاف القناع، والمُنهني، والشرح الكبير، والاختيارات العلمية، السابقة.

(٤) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٩، وقال: (وأطلقهما في المُنهني والكافي والشرح والرعاية الكبرى).

- المَرْدَاوي: علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد بن محمد المَرْدَاوي السَّعْدِي الصالحي الحَنَبَلِي، شيخ المذهب وإمامه ومنقَّحه، تفقه على شيخ الحنابلة ابن قُندس البَعْلِي، صنف كتباً كثيرة أعظمها: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، جعله على المُنْفِع، وهو دليل تبخَّره وسعة علمه. توفي بصالحية دِمَشْق سنة ٨٨٥هـ.

شذرات النَّهْب ج ٧ ص ٣٤٠.

(٥) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٦) أدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٣.

(٧) مطالب أولي النهى ج ٦ ص ٤٧٢ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٩.

ب- لأنه يؤدي إلى أن كل واحد منهما إذا رأى من الحكم ما لا يوافق رجوعه، فبطل المقصود به (١).

ج- لأن الحكم كالحاكم المنصوب (٢) من قبل الإمام، فإنه إذا شرع في الحكم فليس للخصمين الرجوع.
ورُد:

بأن التراضي لم يشترط فيه فافتراقاً (٣).

واختار في الرعاية الكبرى: إن أشهدا عليهما بالرضا بحكمه قبل الدخول في الحكم، فليس لأحدهما الرجوع (٤).

فالراجح عند الزيدية وقول بعض الحنابلة نحو قول الشافعية والحنفية المتقدم.

وذهب أهل القانون إلى أن رجوع أحد الطرفين قبل الحكم لا ينتقض حكم الحكم، فلا يجوز عزل المحكّمين إلا بتراضي الخصوم جميعاً (٥).

(١) المغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٣ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٦٢٧ وأدب القاضي ج ٢ ص ٣٨٣.

(٢) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٣) البحر الزخار السابق.

(٤) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٩.

(٥) المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات المصيري، و ٨٤٥ من قانون الأصول اللبناني، و ٤ من قانون التحكيم الأردني، و ٥١٥ من قانون الأصول السوري، و ٢٣٤ من قانون المرافعات البحريني، و ٢٦٧ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٧٤٩ من

لأن الحكم يستمد ولايته في الحكم من اتفاق الخصوم على اختياره، فيجوز عزله أيضاً باتفاق الخصوم جميعاً، فتزول سلطته ويمتنع عليه الحكم في النزاع^(١).

ويستوي في ذلك أن يكون رجوع الخصميين عن التحكيم صراحة أو ضمناً^(٢).

وقد نصت المادة ٢/٢٥٣ من قانون المرافعات العراقي على التنازل الضمّني حيث جاء بها:

(إذا لجأ أحد الطرفين إلى رفع الدعوى - أمام القضاء - دون اعتداد بشرط التحكيم، ولم يعترض الطرف الآخر في الجلسة الأولى جاز نظر الدعوى، واعتبر شرط التحكيم لاغياً).

فعدم اعتراض الطرف الآخر في الجلسة الأولى يعتبر تنازلاً ضمّنياً عن التحكيم.

= قانون المرافعات الليبي، و ٣١٠ من قانون المسطرة المغربي، وهو مفاد المادة ٣-٢/٢٥٣ من قانون المرافعات العراقي.

وانظر ذلك في: شرح القانون المدني - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٥٢ بند ٢٩٦ وطرق التنفيذ والتحفظ ص ٩٢٢ بند ١٣٧٠ والتنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٦ بند ٩٥٠ وشرح المرافعات المدنية والتجارية ص ٦٢٧ بند ٤٥٨ وقواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٣٠٢ بند ٢٤٨ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحرمات ص ٧٧ بند ٦٨ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ١٨٥ بند ٧٥.

(١) قواعد تنفيذ الأحكام السابق.

(٢) شرح القانون المدني الجديد - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٣ وهامش رقم ٢ بند ٢٨٦ والوجيز في التحكيم ص ١٧ وأشار إلى مقال الأستاذ محمود كامل المحامي من مصر - مجلة القضاء س ١٩ ص ٥٣٩.

وهذا التنازل الضمّني وإن لم يصرح به في كثير من التقنيات، لكن مما استقر عليه الفقه والقضاء الأخذ به^(١).

الْخُلَاصَةُ:

والذي نراه:

أن جميع أقوال الفقهاء المتقدمة في رجوع أحد الطرفين أو كليهما عن التحكيم هي اجتهادية، مبنية على إرادة تحقيق مصالح الناس في الفصل في القضايا المتنازع بها، فلا تبقى معلقة.

ومذهب القانون هو قول ابن المَاجِشُون وأشار إليه بعض الحنفية في معرض الرد عليه كما تقدم. وَيُقَوِّيه:

أن أحدهما إذا انفرد بِنَقْضِ العقد، فإنه يؤدي إلى بطلان المقصود من التحكيم. وذلك بأن يُبْطَلَ العقدَ كُلُّ طرف يرى ما لا يوافقه من الحكم.

لا سيما وأن جمهور الفقهاء قالوا بعدم جواز حكم الحكم إذا اتفق الخصمان معاً على الرجوع عن حكمه.

وعليه:

فإن القول بعدم جواز عزل المحكم إلا بتراضي الخصمَيْن معاً هو الأقوى.

(١) الوجيز في التحكيم السابق.

اشترط الرضا بعد الحكم:

وهل يشترط في نفوذ حُكْمِ الحُكْمِ تراضي الخصمَيْنِ به بعد الحكم؟ فيه قولان:

القول الأول: لا يشترط الرضا بعد الحُكْمِ.

فإن حُكْمَ الحُكْمِ نفذ حكمه على المتحاكَمَيْنِ ولزمهما، وليس لأحدهما أن يَرْجِعَ عن تحكيمه.

وهذا هو قول جماهير الفقهاء: الحنفية^(١) والمالكية^(٢)

(١) الهداية وفتح القدير والعناية عليها ج ٥ ص ٤٩٩-٥٠٠ والكثر والبحر الرائق عليه ج ٧ ص ٢٦ والدر المختار ورد المختار عليه ج ٥ ص ٤٢٩ والمحيط البُرْهَانِي، والمسبوط ج ١٦ ص ١١١ والفتاوى الهِنْدِيَّة ج ٥ ص ٣٩٧ عن الهداية، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨٠-٤٠٨١ ومجمَع الأنهُر ج ٢ ص ١٧٣ والكتاب واللُّبَاب عليه ج ٤ ص ٨٩ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ ومجلة الأحكام العدلية المادة ١٨٤٨ وشرح مُنِيرِ القَاضِي عليها ج ٤ ص ١٩٣ والوقاية ج ٢ ص ٦٩ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٠ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والقوانين الفقهية ص ٣٢٥ وجواهر العقود ج ٢ ص ٣٦٧ والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ وبداية المَجْتَهِد ج ٢ ص ٤٥٢ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٢.

وسياتي تقييدُ الحنفية نفاذَ حُكْمِ الحُكْمِ بموافقة رأي قاضي البلد.

(٢) بداية المَجْتَهِد ج ٢ ص ٤٥٢ والقوانين الفقهية ص ٣٢٥ وسيدي خليل وعليه الشرح الكبير للدردي والذُّسُوقِي عليه ج ٤ ص ١٣٦ والحَرَشِي ج ٧ ص ١٤٦ والحَطَّاب ج ٦ ص ١١٣ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣ والمُتَّقَى ج ٥ ص ٢٢٦ وإرشاد السالك ص ١٨٣ ورحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٤ والمِيزَانِ الْكَبْرِي ج ٢ ص ١٩٢.

والحنابلة^(١) وهو أحد قولي الشافعية^(٢) الأظهر منهما^(٣)، وبه قال ابن أبي ليلى^(٤) وهو الصحيح عند الإمامية^(٥) والراجح عند

(١) المُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٣-٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ وغاية المنتهى مع مَطَالِبِ أُولِي التُّهَى ج ٦ ص ٤٧١ والإقناع وكشّاف القِنَاع عليه ج ٦ ص ٣٠٨-٣٠٩ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٧ ومُنْتَهَى الإِرَادَات ج ٢ ص ٥٧٨ ورحمة الأمة، والمِيزَان الكِبْرِي، السابقان.

(٢) منهاج الطالبين - مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ والمُتَهَذَّب ج ٢ ص ٢٩١ وشرح المنهج - الجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ وَأَسْنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٢٨٨ والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٨ واختلاف العراقيين للشافعي في الأم ج ٧ ص ١٠٣ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٢ عن اختلاف العراقيين، وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩ وبداية المجتهد، وجواهر العقود، والمُغْنِي، وبهامشه الشرح الكبير، والمِيزَان الكِبْرِي، السابقة، ورحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٥ والخِلاف للطوسي ج ٣ ص ٣٢٢.

(٣) منهاج الطالبين السابق، وفي أدب القاضي السابق: هو قول أكثر أصحابنا.

(٤) اختلاف العراقيين السابق.

- عبد الرحمن بن أبي ليلى يَسَار الأنصاري الكوفي أبو عيسى. الإمام الفقيه، والد القاضي محمد، روى عن عثمان وعلي وابن مسعود وآخرين، قال ابن سيرين: جلست إليه وأصحابه يُعْظَمُونَهُ كَأَنَّهُ أَمِيرٌ، خرج مع ابن الأشعث وَغَرِقَ بِدُجَيْلِ سَنَةِ ٨٢هـ أَوْ ٨٣هـ.

تذكرة الحُقَاف ج ١ ص ٥٨ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٢٦٠.

(٥) الروضة البهيّة ج ١ ص ٢٣٨ والخِلاف ج ٣ ص ٣٢٢.

وفي مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣: (وهل يلزمهما حكمه إذا أمضاه عليهما أم يتوقف على رضاهما به بعد الحُكْم؟ قولان ذكرهما في ط من دون ترجيح، وأصحهما الأول كما اختاره العلامة في القواعد والشيخ في الخِلاف والشهيد في الدروس وغيرهم، وهو المشهور كما نقله بعض، والحجة عليه بعد قول الصادق (ع) في مقبولة ابن حَنْظَلَةَ إجماع (الخِلاف) وأخباره، ولم نعرف الخِلاف ممن تأخر إلا =

الزَّيْدِيَّةُ (١) وبه قال الظاهريَّةُ (٢) والإباضية (٣).

وحجة هذا القول هي:

١- أنهما قَدَمَاهُ لِلْحُكْمِ بَيْنَهُمَا بما يراه، والتزما ذلك، فلا يَلْزَمُهُمَا ذلك إِلَّا بموافقتهما عليه وموافقتة هو لهما في ذلك (٤).

لولايتهما على أنفسهما.

٢- صدور حكم الحكم عن ولاية شرعية كاملة عليهما (٥) إذ إنَّ

= من المصنّف في (لف) حيث قوى الثاني، إلا أنه بعد ذلك استجود الأول. وإنما يلزم الحكم إذا كان ما حكم به صحيحاً).

وانظر أيضاً: المختصر النافع ص ٢٧٩.

(١) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤ وهو قول الإمام يحيى أيضاً.

(٢) الْمُحَلَّى ج ٩ ص ٤٣٥ م ١٨٠٧.

- الظَاهِرِيَّةُ: هو مذهب يقف عند ظاهر النصّ والأثر، ولا يبحث عن عِلَلِ الأحكام، ولا يأخذ بالقياس. ومبادئه تمنع التقليد الصّرف دون تدبّر وفهم، وأجاز أصحابه لكل من يفهم اللغة العربية أن يتكلم في الدّين بظاهر القرآن والسُنّة، ويعتبر داود بن علي الظاهري الكوفي البغدادي المتوفى سنة ٢٧٠هـ من مؤسسي هذا المذهب، وقد نشره في بلاد الأندلس الفقيه ابن حَزْم المتوفى سنة ٤٥٦هـ، وكان هذا المذهب في القرنين الثالث والرابع الهجري أكثر المذاهب انتشاراً من المذهب الحنبلي، وهو الآن من المذاهب المنقرضة لعدم وجود أتباع لها.

المدخل للفقه الإسلامي - مذكور ص ١٥٩ والمدخل إلى الدين الإسلامي ص ٢٥٤.

(٣) شرح الثَّيْلِ وشفاء العليل ج ١٣ ص ١١.

(٤) الْمُنتَقَى ج ٥ ص ٢٢٦-٢٢٧.

(٥) الهداية وفتح القدير عليها ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ واللُّبَاب ج ٤ ص ٨٩ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والدر المختار - رد المحتار ج ٥ ص ٤٢٩ ومجمع الأئهر ج ٢ ص ١٧٣ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

الحُكْمَ بينهما كالحاكم المُوَلَّى من جهة الإمام^(١)، فإذا قَضَى ثم عَزَلَ لا يبطل قضاؤه^(٢).

فمن جاز حُكْمه لزم حُكْمه^(٣).

٤- قوله ﷺ: (مَنْ حَكَمَ بَيْنَ اثْنَيْنِ تَرَاضِيَا بِهِ، فَلَمْ يَعْدِلْ بَيْنَهُمَا، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ). فكان الوعيد دليلاً على لزوم حُكْمه، كما قال تعالى في الشهادة: ﴿ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ دَخَأَ إِثْمًا قَلْبُهُ ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، فدلَّ الوعيدُ على لزوم الحُكْم بشهادته، وكقوله ﷺ: (من عَلِمَ علماً وكتَمَهُ أَلْجَمَهُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِلِجَامٍ مِنْ نَارٍ)، فدلَّ الوعيد على لزوم الحُكْم بما أبداه^(٤).

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٠ ومَجْمَعُ الْأَنْهَرِ ج ٢ ص ١٧٣ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ ومُغْنِي الْمَحْتَا ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ والمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٩١ وشرح المنهج ج ٥ ص ٣٤٠ وتُحْفَةُ الْمَحْتَا ج ١٠ ص ١١٩ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ والشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٣٦ والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٩ وغاية المُنْتَهَى وَمَطَالِبُ أَوْلِي السُّهُى عَلَيْهِ ج ٦ ص ٤٧١.

(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة، ومجمع الأنهر، السابقان.

(٣) المُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٩١ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩.

(٤) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٢-٣٨٣. وانظر: المُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وكشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٩ والخلاف ج ٣ ص ٣٢٢ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

- حديث: من حكم بين اثنين... إلخ:

تقدم تخريجه في أدلة جواز التحكيم - السُّنَّة.

- حديث: من عَلِمَ علماً وكتَمَهُ أَلْجَمَهُ اللَّهُ... إلخ:

رواه أبو داود والتِّرْمِذِي وابن مَاجَهَ وابن حِبَّانَ والحاكم وصححه عن أبي =

٥- قوله ﷺ: (إذا كتتم ثلاثة فأمرُوا عليكم واحداً)، فصار بتأميرهم له نافذَ الحُكْمِ عليهم كنفوذه لو كان والياً عليهم. ولذلك انعقدت الإمامة للإمام باختيار أهل الاختيار^(١).

٦- لولا اللزوم لما كان للترافع إليه معنى^(٢).

٧- التحكيم لا يكون دون الصُّلح، وبعدها تمّ الصلح ليس لواحد أن يرجع^(٣).

القول الثاني: يشترط رضا الخصمَيْن بعد الحُكْم. فلا يلزم حُكْم الحُكْم إلاّ بتراضيهما، ويكون ذلك الحُكْم كالفَتْوَى منه.

وهو أحد قولِي الشَّافِعِيِّ^(٤) وبه قال

= هُرَيْرَةَ، وقال التِّرْمِذِيُّ: إنه حسن صحيح. / المقاصد الحسنة ص ٤٢٥ رقم ١١٦٨ ولفظه: من كَتَمَ علماً يعلمُه أَلْجَمَ يومَ القيامةِ بِلِجَامٍ من نار. (١) أدب القاضي السابق.

- حديث: إذا كتتم ثلاثة فأمرُوا عليكم واحداً:

رواه الطَّبْرَانِيُّ بإسناد حسن عن ابن مسعود. / كشف الخفاء للعَجْلُونِيِّ ج ١ ص ٩٧ رقم ٢٦٧.

(٢) الخِلاف ج ٣ ص ٣٢٢.

(٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ وشرح مُنِيرِ القاضِي على المجلة ج ٤ ص ١٩٣ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

(٤) اختلاف العراقيين - الأم ج ٧ ص ١٠٣ وأدب القاضي للماورِدي ج ٢ ص ٣٨٢ عن اختلاف العراقيين، ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ والجلال ج ٤ ص ٢٩٨ والسراج الوهَّاج ص ٥٨٩ والمُهْتَدَب ج ٢ ص ٢٩١ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والخِلاف ج ٣ ص ٣٢٢ والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٣ وبهامشه =

= الشرح الكبير ص ٣٩٢ وجواهر العقود ج ٢ ص ٣٦٧ ورحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٥
والميزان الكبرى ج ٢ ص ١٩٢ والقوانين الفقهية ص ٣٢٥.

وَنَصُّ الشَّافِعِيِّ فِي اخْتِلَافِ الْعِرَاقِيِّينَ الْمَشَارِ إِلَيْهِ آتِفاً هُوَ :

(وَإِذَا اصْطَلَحَ الرَّجُلَانِ عَلَى أَنْ يَحْكُمَ الرَّجُلُ بَيْنَهُمَا فِي شَيْءٍ يَتَنَازَعَانِ فِيهِ فَحَكْمُ
لِأَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ، فَارْتَفَعَا إِلَى الْقَاضِي، فَرَأَى خِلافَ مَا يَرَى الْحَكْمُ بَيْنَهُمَا،
فَلَا يَجُوزُ فِي هَذَا إِلَّا وَاحِدٌ مِنْ قَوْلَيْنِ :

إِما أَنْ يَكُونَ إِذَا اصْطَلَحَا جَمِيعاً عَلَى حَكْمِهِ ثَبَتَ الْقَضَاءُ، وَافِقَ ذَلِكَ قَضَاءَ
القَاضِي أَوْ خَالَفه، فَلَا يَكُونُ الْقَاضِي أَنْ يَرُدَّ مِنْ حَكْمِهِ إِلَّا مَا يَرِدُ مِنْ حَكْمِ
القَاضِي غَيْرُهُ مِنْ خِلافِ كِتَابٍ أَوْ سُنَّةٍ أَوْ إِجْمَاعٍ أَوْ شَيْءٍ دَاخِلٍ فِي مَعْنَاهُ .

وَإِما أَنْ يَكُونَ حَكْمُهُ بَيْنَهُمَا كَالْفُتْيَا، فَلَا يَلْزَمُ وَاحِدًا مِنْهُمَا شَيْءٌ، فَيَبْتَدِئُ
القَاضِي النَّظَرَ بَيْنَهُمَا كَمَا يَبْتَدِئُهُ بَيْنَ مَنْ لَمْ يَحْكَمْ إِلَى أَحَدٍ) .

وظاهر هذا النص أن هذين القولين يكونان عند ارتفاع الخصمين إلى القاضي، بعد
حُكْمِ الْحَكْمِ بَيْنَهُمَا، وَرَأَى الْقَاضِي خِلافَ مَا يَرَى الْحَكْمَ .

لَكِنَّ جَمِيعَ الْمَصَادِرِ الَّتِي أَشْرَتْ إِلَيْهَا هُنَا، وَكُتِبَ الشَّافِعِيَّةُ خَاصَّةً، وَبِضْمَنِهَا أَدَبُ
القَاضِي لِلْمَأْوَرِدِيِّ الَّذِي نَقَلَ الْحَكْمَ عَنِ اخْتِلَافِ الْعِرَاقِيِّينَ، لَمْ تَذَكَرْ هَذَا الْقَيْدَ،
وَإِنَّمَا عَرَضَتْ الْخِلافَ كَمَا عَرَضْتُهُ فِي الْمَتْنِ أَعْلَاهُ، مِمَّا يَفِيدُ أَنَّ هَذَا الْحَكْمَ
وَهُوَ حَالِ ارْتِفَاعِ الْخَصْمَيْنِ إِلَى الْقَاضِي بَعْدَ حَكْمِ الْحَكْمِ، يَشْمَلُ مِنْ بَابِ
أُولَى حَالِ عَدَمِ ارْتِفَاعِهِمَا إِلَى الْقَاضِي، لِأَنَّ حَالِ ارْتِفَاعِهِمَا إِلَى الْقَاضِي أَعْلَى .

ثُمَّ إِنْ الْقَاضِي عِنْدَ الشَّافِعِيَّةِ لَا يَجُوزُ لَهُ نَقْضُ حَكْمِ الْحَكْمِ إِلَّا مِنْ حَيْثُ يُنْقِضُ
حَكْمَ الْقَاضِي، كَمَا ذَكَرَهُ الشَّافِعِيُّ هُنَا، وَكَمَا سَيَأْتِي فِي مَوْضِعِ (التَّرَافِعِ إِلَى
القَاضِي بَعْدَ التَّحْكِيمِ) .

فَلَا فَرْقَ بَعْدَ حَكْمِ الْحَكْمِ عَلَيْهِمَا، بَيْنَ ارْتِفَاعِ الْخَصْمَيْنِ إِلَى الْقَاضِي أَوْ عَدَمِ
ارْتِفَاعِهِمَا إِلَيْهِ .

= - الشَّافِعِيُّ : أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ بْنِ الْعَبَّاسِ بْنِ عَثْمَانَ بْنِ شَافِعٍ =

المُزْنِي (١) وأحد قولِي الزَّيْدِيَّة (٢) والإِمَامِيَّة (٣).

وحجَّة هذا القول هي:

١- أن الحُكْم ليس بحاكم (٤).

٢- حُكْم الحُكْم إنما يلزم بالرضا به، ولا يكون إلا بعد المعرفة بحُكْمه (٥).

= المُطَّلِبِي القُرْشِي. ولد سنة ١٥٠هـ. قال أبو عُبَيْد القاسم بن سَلَام: (ما رأيت رجلاً قطُّ أكملَ من الشَّافِعِي).

وقال المُبَرِّد: (كان الشَّافِعِي من أشعر الناس وأعلمهم بالقراءات). مات سنة ٢٠٤هـ. وهو أحد الأئمة الأربعة، ويُنسب إليه المذهب الشافعي.

تهذيب التهذيب ج ٩ ص ٢٥ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ٧١ وطبقات الشافعية للأُسْنَوِي ج ١ ص ١١ وتهذيب الأسماء واللغات ج ١ ص ٤٤ وطبقات الفقهاء الشافعية للعبَّادِي ص ٦ وآداب الشافعي ومناقبه لابن أبي حاتم الرَّايزِي، ومناقب الشافعي للبيهقي. وانظر من مصادر ترجمته الكثيرة في: تاريخ الأدب العربي لبروكلمان - الطبعة العربية ج ٣ ص ٢٩٢ ومعجم المؤلفين ج ٩ ص ٣٢ والأعلام ج ٦ ص ٢٦.

(١) أدب القاضي، والمُهدَّب، السابقان.

- المُزْنِي: أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل. والمُزْنِي نسبة إلى مُزْنِيَّة من مُضَر. صاحب الإمام الشَّافِعِي، من أهل مُضَر. كان زاهداً عالماً قوي الحجَّة. له: المختصر، والجامع الكبير، والجامع الصغير. توفي سنة ٢٦٤هـ بمصر.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ٩٧ وَوَقَايَات الأعيان ج ١ ص ٢١٧ والانتقاء ص ١١٠ وطبقات الشافعية للشُّبْكِي ج ٢ ص ٩٣ وطبقات الشافعية للأُسْنَوِي ج ١ ص ٣٤.

(٢) البحر الزَّخَّار ج ٦ ص ١١٤.

(٣) الروضة ج ١ ص ٢٣٨ ومفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣ عن المبسوط.

(٤) البحر الزَّخَّار السابق.

(٥) المُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

٣- رضا المتحاكمين معتبرٌ في أصل الحُكْم، فكذا في لزومه (١) كالفُتْيَا، لأنه لما وقف على خيارهما في الابتداء وجب أن يقف على خيارهما في الانتهاء (٢).

٤- في إلزام حُكْم الحُكْمِ افتِئَاتٍ على القاضي والإمام (٣).

القول الراجح:

والذي أراه أن القول الأول وهو عدم اشتراط الرُّضَا بعد الحُكْم هو الراجح.

وذلك:

لأن الطرفين قد التزما ما يراه الحُكْم، ووافقا عليه ابتداءً، وهما ذوا ولاية على أنفسهم.

ثم إن الحُكْم كالحاكم المولّى، ولولا لزوم حُكْمه لم يكن للترافع إليه معنى.

ولرجاحة الأدلة الأخرى التي ذكرها أصحاب هذا القول.

أما حُجَج القائلين باشتراط رضا الخصمَيْن بعد الحُكْم فيمكن أن يُردَّ عليها على النحو الآتي:

١- قولهم: بأن الحُكْم ليس بحاكم، يردّ عليه:

(١) مُغْنِي المحتاج، ونهاية المحتاج، والمُهْتَدَب، وروضة القضاة، السابقة.

(٢) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٢.

(٣) روضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والمُهْتَدَب السابق.

بأن الحَكَمَ حاكم بالمعنى، حيث ارتضى الخصومُ حُكْمَهُ، وإن لم يكن حاكماً مولياً من قِبَلِ الإمام.

٢- قولهم: بأنَّ حُكْمَ الحَكَمِ إنما يلزم بالرضا به، ولا يكون الرضا إلاّ بعد المعرفة بحُكْمِهِ. ورضا المتحاكمين معتبر في أصل الحُكْمِ فكذا في لزومه، يُردّ عليه:

بأن الخصوم قد تراضوا ابتداءً على حُكْمِ الحَكَمِ على أي نحوٍ كان، فتلك المقدمات غيرُ مسلّم بها.

٣- قولهم: في إلزام حُكْمِ الحَكَمِ افتيات على القاضي والإمام، يردّ عليه:

بأنه لا افتيات ولا خَرْقَ لأبْهَتِهِمْ، فليس لهم الحبس ولا الترسيم، ولا استيفاء العقوبة، كما تقدم آنفاً.

وبذلك يسلم لنا القول الأول وهو عدم اشتراط رضا المتحاكمين بعد الحُكْمِ.

ومما يتعلّق بمسألة الرضا تعليق التحكيم وإضافته وتوقيته، الذي نتحدث عنه فيما يأتي:

تعليق التحكيم وإضافته:

صورة تعليق التحكيم بالشَّرْط: مثل قولهما لرجل: إذا قدمت بغداداً فاحكم بيننا، أو إذا أهلَّ الهلالُ فاحكم بيننا.

وصورة إضافة التحكيم إلى وقت: مثل قولهما لرجل: جعلناك حكماً غداً، أو رأس الشهر^(١).

وللحنفية في تعليقه وإضافته قولان:

القول الأول: يجوز.

وهو قول الإمام محمّد^(٢)، وبه أخذت مجلة الأحكام العدلية في

المادة ١٨٤٦.

(١) المحيط البرهاني. وانظر:

الفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠-٣٢٢ نقلاً عن البحر المحيط وتتمه الفتاوى والمحيط وقاضيخان، ومُعِين الحُكَّام ص ٢٥ ومَجْمَع الأنهُر ج ٢ ص ١١٣ وجامع الفصولين ج ٢ ص ٢ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨.

(٢) المصادر السابقة.

- محمد بن الحسن بن فرقد الشَّيباني مولاهم. أصله من قرية حَرَسْتَا بدمشق، ومولده بواسط، ونشأته بالكوفة. أخذ الفقه عن أبي حنيفة وأبي يوسف، وروى عن مالك والثوري وآخرين، وروى عنه أبو عبيد وابن معين وغيرهما، وهو الذي نشر علم أبي حنيفة بتصانيفه، ولي قضاء الرِّقَّة للرشيد، ثم قضاء الرِّي، وبها مات سنة ١٨٩هـ. من مصنفاته: الأصل، والجامع الكبير، والجامع الصغير، والسَّيَر الكبير، والسَّيَر الصغير، والآثار، والمُوطَّأ... روى عنه النوادر جماعةٌ منهم ابن سَماعة.

تاج التراجم ص ٥٤ والفوائد البهية ص ١٦٣ وَوَفَيَات الأَغْيَان ج ٤ ص ١٨٤ وطبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ١٣٥ ولسان المِيزَان ج ٥ ص ١٢١ وتاريخ بَغْدَاد ج ٢ ص ١٧٢.

لأن التحكيم تولية وتفويض، لأن كل واحد من الخصميين بالتحكيم يفوض إلى الحكم، ما كان يملك فعل ذلك بنفسه، فأشبهه القضاء، وتقليد القضاء يجوز مضافاً ومعلقاً، فكذا التحكيم (١).

وقضى أهل القانون بجواز تعليق التحكيم على شرط، فحكم بأنه: إذا كان تطبيق شرط التحكيم معلقاً على شرط جائز قانوناً، كأن يشترط بأن يدفع مقدماً ثمن البضاعة المبيعة قبل عرض النزاع على المحكّمين، فإن الطرف الذي لم يقم بهذا الشرط ليس له أن يتمسك بشرط التحكيم (٢).

القول الثاني: لا يجوز.

وهو قول أبي يوسف (٣)، وعليه الفتوى (٤).

لأن التحكيم تولية صورةً وصلاح معنىً، لأنه لا يثبت إلا بتراضي الخصميين. والمقصود به قطع منازعة قد تحققت بينهما. وهذا هو معنى الصلح، فلا يصح معلقاً ومضافاً قياساً على سائر المصالحات.

(١) المحيط البرهاني. وهذا التعليل نقل عنه في الفتاوى الطرسوسية السابق. وأشير إليه في جامع الفصولين السابق.

(٢) الوجيز في التحكيم ص ١٧ وعقد التحكيم وإجراءاته - أبو الوفا - ص ٢٧ بند ٧.

(٣) المحيط البرهاني. وانظر أيضاً:

الفتاوى الطرسوسية، وجامع الفصولين، والفتاوى الهندية، ومجمع الأنهر، ومعين الحكام، السابقة، وانظر رأي أبي يوسف أيضاً في: فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٨ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ و ٢٧ ورد المختار ج ٥ ص ٤٢٧ عن البحر.

(٤) الفتاوى الطرسوسية السابقة عن تنمة الفتاوى وقاضيخان، والفتاوى الهندية السابقة عن التارخانية عن العتّابية، ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١١٣ عن الخانية.

بخلاف القضاء والإمارة، لأنه تفويض وتولية حقيقة ومعنى، ليس فيهما معنى الصلح، لأن الصلح لا يَثْبُتُ إلا بالتراضي، ولا يصار إليه إلا لقطع منازعة تحققت، وهذا الحد لا يوجد في القضاء والإمارة.

فأمّا التحكيم إن كان تفويضاً من الوجه الذي قلتم فيه معنى الصلح من الوجه الذي قلنا. فلئن كان يصح تعليقه وإضافته من الوجه الذي قلتم، لا يصح من الوجه الذي قلنا، فلا يصح بالشك^(١).

القول الراجح:

والذي يترجح لنا هو الأول، لأن التحكيم تفويض المتحاكمين حكماً ليحكم بينهما، فيلزمهما إذا حكم، فهو بمنزلة القاضي. والقضاء يجوز تعليقه وإضافته.

توقيت التحكيم:

إذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما في يومه هذا، أو في مجلسه هذا، فهو جائز. ألا يرى أنه جاز تقليد القضاء مؤقتاً؟ فكذا التحكيم. فإن مضى ذلك اليوم، أو قام عن مجلسه ذلك، لا يبقى حكماً^(٢).

(١) المحيط البُرْهاني. وأشير إلى هذا التعليل في:

الفتاوى الطرسوسية السابق نقلاً عن المحيط وفتح القدير، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ ورد المحتار نقلاً عن البحر، وجامع الفصولين، ومجمع الأنهر، السابقة.

(٢) المحيط البُرْهاني. وانظر:

الفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ وكلاهما نقلاً عن المحيط، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٧.

فرق بين التحكيم وبين الوكالة على إحدى الروايتين:

فإنَّ الوكالة لا تتوقف على إحدى الروايتين، حتى أن قال لغيره:
بعُ عبدي اليوم فباعه غَدًا جاز استحساناً على إحدى الروايتين.

والفرق أن اليوم في الوكالة يذكر للتعجيل عرفاً وعادة، فكأنه قال
للوكيل: بع عبدي هذا وعَجِّلْ. ولو قال هكذا ولم يتعجل يبقى وكيلاً
كذا ههنا.

أما ذكر اليوم في باب التحكيم، إن كان يراد به التعجيل في جانب من
يتوجه عليه الحكم، لأنه لا يريد التعجيل، إنما يريد التأقيت، فبعد مضي
الوقت إن كان يبقى حكماً في حق من يتوجه له القضاء، لا يبقى
حكماً في حق من يتوجه عليه القضاء، فلا يبقى حكماً بالشك^(١).

وبه أخذ قانون المُرَافَعَاتِ العراقي، فنصت المادة ١/٢٦٢ على ما
يأتي:

إذا قُيِّدَ التحكيم بوقت زال بمروره، ما لم يتفق الخصوم على تمديد
المدة. ونحوه بعض القوانين الأخرى^(٢).

(١) المحيط البُرْهَانِي السابق.

(٢) انظر: المادة ٥٠٥ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٢٥٩ من قانون المرافعات
الكويتي، و ٥١٩ من قانون الأصول السوري، و ٥ من قانون التحكيم الأُرْدُنِّي،
و ٢٣٧ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٧٥٢ من قانون المرافعات الليبي،
و ٢٧١ من مجلة الإجراءات - تُونِس، و ٤٤٤ من قانون الإجراءات الجزائري،
و ٣٠٨ من قانون المسطرة المَغْرِبِي.

الشرط الثاني من شروط الإيجاب والقبول:

أن يكون محل العقد قابلاً للتعاقد شرعاً.

محلّ العقد هو ما كان التعاقد بخصوصه وواقعاً عليه. ويكون:

أ- مالا كالكتاب والدار.

ب- أو منفعة مالٍ كسكنى الدار وركوب السيارة.

ج- أو منفعة ما ليس بمال كالمنفعة المترتبة على عقد الزواج.

د- أو عملاً كعمل الطبيب والمهندس والمُعَلِّم والحارس.

فهذه كلها ينعقد عليها العقد، ويترتب عليه أثره ما دام المحل قابلاً لظهور حكم الشرع فيه وغير منهي عنه.

فلو كان محل العقد لا يعتبر مالا في نظر الشارع كالحم المَيْتة، أو كان منفعة مالٍ لا يعتبرها الشارع كاستئجار سلاح لقتل شخص بغير حق، أو منفعة ما ليس بمال ولا يعتبره الشارع كالزواج بمَحْرَم، أو عملاً نهى الشارع عنه كاستئجار شخص للسرقة، فإن ذلك العقد لا ينعقد، أي لا يترتب عليه أثره الشرعي، رغم وجود الإيجاب والقبول في الظاهر^(١).

والمحل في عقد التحكيم هو فضّ النزاع بين المتخاصمين وإصلاح ذات البين، فهو منفعة ما ليس بمال، أي: هو منفعة مترتبة على عقد التحكيم.

(١) المدخل للفقه الإسلامي ص ٥١٧.

وهذه المنفعة جعلها الشرع الشريف دعامة المجتمع الإسلامي،
والنصوص من القرآن الكريم والأحاديث الشريفة زاخرة، على رأسها:
قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾
[المائدة: ٢].

وقوله سبحانه: ﴿وَاطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَلَا تَنَزَعُوا فَنفَشَلُوا وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾
[الأنفال: ٤٦].

الشرط الثالث من شروط الإيجاب والقبول:

أن يتصل القبول بالإيجاب في مجلس العقد.

ومعناه: أن يصدر القبول متصلاً بالإيجاب في مجلس العقد إن كانا
حاضرين دون أن يفصل بينهما فاصل.

فإن كان أحدهما حاضراً والآخر غائباً فيجب على الغائب بمجرد
وصول الإيجاب إلى علمه أن يُظهر رأيه ليتصل قبوله بالإيجاب دون
فاصل.

وهذا الاتصال لا يتحقق إلا إذا كان كل عاقد يعلم بما صدر من
صاحبه ويفهمه، وأن تكون العبارة مقصودة ومرغوباً في أثرها الشرعي،
لأن الإرادة التي يتم بها الارتباط أمر خفي، والعبارة أو ما يقوم
مقامها هي الكاشفة عن الإرادة والمُظْهِرة لها، ولذا لزم أن تكون
واضحة مفهومة.

فإذا صدر من أحدهما ما يدل على إرادته، لكن لم يسمعه الآخر أو لم يفهم مدلوله، لأنه بلغة لم يفهمها، وصدر منه ما يصلح أن يكون قبولاً، فإن العقد لا ينعقد، ولا يعتبر هذا من اتصال القبول بالإيجاب.

وقد اختلف الفقهاء في المراد من اتصال القبول بالإيجاب.

ف عند الشافعية: المقصود به صدور القبول فوراً عقب الإيجاب من غير وجود أي فاصل ولو يسيراً في غير موضوع العقد. واعتبروا صدور أي شيء من الآخر في مجلس العقد قبل إظهار رغبته، من كلام أو إحداث فعل، يكون فاصلاً مانعاً من تلاقي الإيجاب بالقبول.

إلا أنهم أثبتوا له خيار المجلس، كي لا يضار من فورية إظهار الرأي قبل التروي، فيحق له الرجوع في قبوله قبل انقضاء المجلس، وذلك في عقود المعاوضات المالية كالبيع والإجارة.

ورأى الحنفية أن إلزامه بالفورية تضيق عليه، والخرج مرفوع، فهو بحاجة إلى التدبر والتأمل، لكن لا يجوز أن يسمح له أن يتأخر في الرد على الموجب بالقبول أو الرفض، لأن فيه ضرراً على الموجب. وفيما ذهب إليه الحنفية توسعةً وتيسيراً على الناس في معاملاتهم.

ويعتبر المجلس منتهياً عندهم إذا رجع الموجب عن إيجابه قبل صدور القبول، أو قام أحدهما عن المجلس قبل القبول، أو حدث ما يدل على الإعراض من الاشتغال بعمل آخر، أو الانتقال إلى حديث آخر^(١).

(١) المدخل للفقهاء الإسلامي ص ٥١٩. وانظر: المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية

وعليه:

فإن الخصمَيْنِ إذا حَكَّمَا الحَكْمَ فصَدَرَ الإِيجَابُ مِنْهُمَا، وَقَبِلَ الحَكْمَ ذَلِكَ، وَاتَّصَلَ قَبُولُهُ بِإِيجَابِهِمَا، انْعَقَدَ عَقْدُ التَّحْكِيمِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ الْإِتِّصَالُ فَوْرِيًّا فِي الْمَجْلَسِ، مَا دَامَ لَمْ يَتَأَخَّرْ فِي الرَّدِّ عَلَى الْمَوْجِبِ، كَمَا قَالَ الْحَنْفِيَّةُ.

الشرط الرابع من شروط الإيجاب والقبول:

أن يكون العاقد أهلاً للتعاقد.

وهو الشخص المُمَيِّزُ الَّذِي يَعْنِي مَا يَقُولُ، وَيَقْصِدُ الْوَصُولَ إِلَى أَثَرِهِ الْمَتْرَبِّ عَلَيْهِ، فَلَا بَدَّ فِيهِ مِنْ تَحَقُّقِ الْقَصْدِ وَالْإِرَادَةِ. وَهَذَا لَا يَتَحَقَّقُ إِلَّا فِي شَخْصٍ لَهُ أَهْلِيَّةٌ أَدَاءً ^(١).

وأهليَّةُ الأَدَاءِ عِنْدَ عُلَمَاءِ أُصُولِ الْفِقْهِ هِيَ:

صِلَاحِيَّةُ الْمُكَلَّفِ لِأَنَّ تَعْتَبَرَ شَرْعًا أَقْوَالُهُ وَأَفْعَالُهُ، بِحَيْثُ إِذَا صَدَرَ مِنْهُ عَقْدٌ أَوْ تَصَرُّفٌ كَانَ مَعْتَبَرًا شَرْعًا وَتَرْتَبَتْ عَلَيْهِ أَحْكَامُهُ، وَإِذَا صَلَّى أَوْ صَامَ أَوْ حَجَّ أَوْ فَعَلَ أَيَّ وَاجِبٍ كَانَ مَعْتَبَرًا شَرْعًا وَمَسْقُطًا عَنْهُ الْوَاجِبُ.

وَإِذَا جَنَى عَلَى غَيْرِهِ فِي نَفْسٍ أَوْ مَالٍ أَوْ عَرَضٍ أَخَذَ بِجَنَائِيَّتِهِ وَعُوقِبَ عَلَيْهَا بَدْنِيًّا وَمَالِيًّا.

(١) المدخل للفقہ الإسلامی ص ٥١٥.

فأهلية الأداء هي المسؤولية، وأساسها في الإنسان التمييز بالعقل، لأن شرط المُكَلَّف لصحة تكليفه شرعاً أن يكون قادراً على فهم دليل التكليف، بأن يستطيع فهم نصوص القرآن والسُّنَّة المكلَّف بها بنفسه أو بالواسطة، والقدرة على فهم أدلة التكليف إنما تتحقق بالعقل.

وعلى هذا لا يكلف المجنون ولا الصبي لعدم وجود العقل، ولا يكلف الغافل والنائم والسكران، لأنهم في حال الغفلة أو النوم أو الشُّكر ليس في استطاعتهم الفهم.

والإنسان بالنسبة لأهلية الأداء له ثلاث حالات:

١- قد يكون عديم الأهلية للأداء أصلاً، أو فاقدها أصلاً.

وهذا هو الطفل في زمن طفولته، والمجنون في أيِّ سنِّ كان، فكلُّ منهما لا أهلية أداء له، لكونه لا عقل له، فعقوده وتصرفاته باطلة، لكن إذا جنى على نفس أو مال يؤاخذ مالياً لا بدنياً، فإذا قتل أو أتلف مال غيره ضمن دية القتل أو ما أتلفه، ولكن لا يُقتَصَّ منه.

٢- قد يكون ناقص الأهلية للأداء:

وهو المُمَيِّز الذي لم يَبْلُغ الحُلْم. وهذا يَصْدُق على الصبي المُمَيِّز قبل البلوغ، وعلى المعتوه فإنه ليس مختل العقل ولا فاقده، ولكنه ضعيف العقل ناقصه. فكلُّ منهما تصح تصرفاته النافعة له كقبوله الهبات والصدقات بدون إذن وليه.

أما تصرفاته الضارة بماله ضرراً مَحْضاً كتبرعاته وإسقاطاته، فلا تصح أصلاً ولو أجازها وليه .

وأما تصرفاته الدائرة بين النفع له والضرر به فتصح منه، ولكنها تكون موقوفةً على إذن وليه بها، فإن أجازها الولي نَفَذَتْ، وإن لم يُجْزها بَطَلَتْ .

٣- قد يكون كامل الأهلية للأداء، وهو من بلغ الحُلْمَ عاقلًا . والأصل أن أهلية الأداء بالعقل، ولكنها ربطت بالبلوغ، لأن البلوغ مَظِنَّةُ الْعَقْلِ . فالبالغ سواء كان بلوغه بالسن أو بالعلامات يعتبر عاقلًا، وأهلاً للأداء كامل الأهلية، ما لم يوجب دليل على اختلال عقله أو نقصه .

غير أن هذه الأهلية قد تعرض لها عوارض، منها ما هو :

عارض سماوي، لا كَسَبَ لِلإِنْسَانِ فِيهِ وَلَا اخْتِيَارَ، كالجنون والعتة والنسيان .

ومنها ما هو عارض كسبي، يقع بكسب الإنسان واختياره، كالسُّكْرِ وَالسَّفْهِ وَالذَّيْنِ .

وهذه العوارض التي تعرض لأهلية الأداء منها :

ما يَعْرِضُ لِلإِنْسَانِ فِيزِيلِ أَهْلِيَّتِهِ لِلأداء أصلاً كالجنون والنوم والإغماء، فكلُّ من المجنون والنائم والمُغْمَى عليه لا تترتب على تصرفاته آثارها الشرعية . وما وجب على المجنون بمقتضى أهليته

للاجوب من واجبات مالية يؤديها عنه وليه، وما وجب على النائم والمغمى عليه من واجبات بدنية أو مالية يؤديها كلُّ منهما بعد يقظته أو إفاقته.

ومنها ما يعرض للإنسان فينقص أهليته للأداء ولا يزيلها كالعته، لذلك صحّت بعض تصرفات المَعْتُوه دون بعضها كالصبي المُمَيِّز.

ومنها ما يعرض للإنسان فلا يؤثر في أهليته، لا يزيلها ولا بنقصها، ولكن يغير بعض أحكامه لاعتبارات ومصالح، كالسّفه والغفلة والدين.

فكل من السفه وذي الغفلة بالغ عاقل له أهلية أداء كاملة، ولكن محافظة على مال كلّ منهما من الضياع، ومنعاً من أن يكونا عالّةً على غيره حُجِرَ عليهما في التصرفات المالية.

وكذلك المدين حُجِرَ عليه، فلا يتصرف في ماله، محافظةً على حقوق دائنيه (١).

وقد اعتبر الفقهاء هذا الشرط في المُحَكِّم، إلا أن الحَكَمَ لما كان كالحاكم اعتبرت فيه شروط القاضي، ويتضح ذلك فيما يأتي:

(١) انظر الكلام على الأهلية في: علم أصول الفقه - خَلَّاف ص ١٥٤ وما بعدها.

طرفا التحكيم

الطرف الأول: الْمُحَكَّم (بكسر الكاف المشددة).

وَيُسَمَّى الْمُحْتَكِم.

ويراد به: الاثنان اللذان يحتكمان إلى حَكَم ليفصل بينهما.

وإن كان أحدهما قاضياً (١).

وقد يكون المحكَّم متعدداً، أي: أكثر من اثنين (٢).

شروط المُحَكَّم:

وشروطه: العقل، وقد نص عليه الحنفية (٣) والشافعية (٤).

ولم يشترط الحنفية فيه: الحرية، فيجوز تحكيم المُكَّاتِب والعبد

المأذون (٥)، كما يجوز تحكيم العُزْر.

(١) القول: وإن كان أحدهما قاضياً، في: رد المختار ج ٥ ص ٤٢٨ نقلاً عن القُهْستَاني.

(٢) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وشرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ والخطيب - البَجِيرمي ج ٤ ص ٣٢٢ وردَّ المُختار ج ٥ ص ٤٢٨ والطَّحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٧.

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ عن المحيط. والدر المختار وردَّ المختار عليه ج ٥ ص ٤٢٨ عن البحر، والطَّحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٧.

(٤) القَلْيُوبي على الجلال المَحَلِّي ج ٤ ص ٢٩٨ والجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ نقلاً عن القَلْيُوبي.

(٥) المحيط البُرْهاني، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ وردَّ المختار ج ٥ ص ٤٢٨ نقلاً عن البحر، والطَّحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٧ نقلاً عن البحر، وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ وبهامشه سعدي جَلبي ص ٤٩٩ عن المحيط وشرح الكافي والنهاية.

قالوا: لأننا إذا اعتبرنا التحكيم بالصلح، فصلح المُكاتب والعبد المأذون صحيح.

وإن اعتبرناه بالتفويض، فهما في تفويض ما يملكان بأنفسهما إلى غيرهما بمنزلة الحر^(١).

ولم يشترطوا الإسلام أيضاً، فتحكيم الذمي ذمياً صحيح.
وتحكيم المُرتد:

موقوف عند أبي حنيفة. فإن حَكَمَ ثم قتل المرتد، أو لحق بدار الحرب، بطل الحكم. وإن أسلم نفذ.

وعند أبي يوسف ومحمد: جائز بكل حال^(٢).

(١) المحيط البُرْهاني.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ عن المحيط، والدر المختار ورد المختار ج ٥ ص ٤٢٨ ولم يذكر الطَّحْطَاوي ج ٣ ص ٢٠٧ تحكيم المرتد.

وانظر تحكيم المرتد أيضاً في: المحيط البُرْهاني، وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ عن محيط السَّرْحَسِي.

وستأتي حجة صحة تحكيم الذمي ذمياً في: (تحكيم الذمي).

- أَبُو حَنِيفَةَ: الثُّعْمَانُ بن ثابت بن زُوَيْطَى، الشَّيْمِيُّ مولاهم، الكُوفِيُّ، الفقيه المجتهد، الورع العَلَم، أحد الأئمة الأربعة، ويُنسب إليه المذهب الحنفي، توفي سنة ١٥٠ هـ ببغداد.

الطبقات السُّنِّيَّة في تراجم الحَنَفِيَّة ج ١ ص ٨٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٨٦ وَوَفَيَاتِ الأَعْيَان ج ٥ ص ٤٠٥ وتذكرة الحُفَاط ج ١ ص ١٦٨ رقم ١٦٣ وانظر: أخبار أبي حنيفة وأصحابه للصَّيْمَرِي، وعقود الجَمَان في مناقب الإمام أبي حنيفة الثُّعْمَان للصَّالِحِي، ومناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه للدَّهَبِيِّ.

واستثنى البُلْقَيْنِي الشافعيُّ عقلاء، لا يَحَقُّ لَهُمْ تَحْكِيمٌ
غَيْرُهُمْ، وَهُمْ:

- ١- الوكيل من غير إذن موكله، لأنَّ المعتبر تحكيم الموكِّلين.
 - ٢- الولي إنَّ أضرَّ بمولِّيه.
 - ٣- المأذون له في التجارة.
 - ٤- عامل القراض، لأنَّه لا بدَّ لهما من رضا المالك. وإن كان هناك ديون فلا بدَّ من رضا الغرماء.
 - ٥- المحجور عليه بفلس، فلا يكفي رضاه إذا كان مذهب الحكم يضرُّ بغمائه.
 - ٦- المُكَاتِب، فإذا كان مذهب الحكم يضرُّ به فلا بدَّ من رضا السَّيِّد.
 - ٧- المحجور عليه بالسَّفَه، لأنَّه لا أثر لتحكيمه.
- قال: ولم أرَ من تعرَّض لذلك ^(١).

(١) تُخْفَةُ الْمُحْتَاجِ ج ١٠ ص ١١٨ وذكر الشَّرواني عليه: لم يذكر في النهاية: السفيه. ومُعْنَى الْمُحْتَاجِ: المُكَاتِب. وذكر الجميع: الرَّمْلِيُّ عَلَى أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٢٨٨. وانظر: نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ (لم يذكر المحجور بسفه)، ومُعْنَى الْمُحْتَاجِ ج ٤ ص ٣٧٩ (لم يذكر المُكَاتِب).

- البُلْقَيْنِي: عمر بن رسلان بن نصير بن صالح القاهري الشافعي الكِنَانِي سراج الدين أبو حَفْص. فقيه أصولي مفسر مُتَكَلِّم نَحْوِي، ولد ببُلْقَيْنَةَ من بلاد الغرْبِيَّة بِمِصْر، ونشأ بالقاهرة، وتولَّى قضاء دمشق، وتوفي بالقاهرة سنة ٨٠٥هـ. له حواشٍ على المُهَمَّات على الرَّوْضَةِ في فروع الفقه الشافعي سماها معرفة المُلِمَّات بردَّ المُهَمَّات، والعَرَفُ الشَّذِيَّ عَلَى جَامِعٍ =

فنى بعد هذا: أن الحنفية قد نصوا على جواز تحكيم المكاتب والعبد المأذون له، والبُلقيين لم يُجزه.

أما القانون فقد نصّ على أنّ إجراء التحكيم لا يصحّ إلاّ ممن له أهلية التصرف في حقوقه^(١).

لأن في التحكيم نوعاً من المخاطرة ببعض الحقوق أو كلها، وفيه إضعاف للضمانات المتوافرة في القضاء، من حيث الركون إلى أفراد لم تتوفر فيهم حيدة القضاء واستقلاله ومراسته، وفيه اختيار لمحكّمين يتطلّب الأمر فيهم إحاطة ونضج رأي، وفيه نوع من التصالح^(٢).

لذلك:

لا يملك التحكيم قاصراً، ولا محجور عليه، ولا وكيل لم يفوض تفويضاً خاصاً بالالتجاء للتحكيم أو بقبوله^(٣).

= الترمذي، وحاشية على الكشاف، وتصحيح المنهاج للنووي وغيرها.

شذرات الذهب ج ٧ ص ٥١ والبندر الطالع ج ١ ص ٥٠٦ وهديّة العارفين ج ١ ص ٧٩٢ ومعجم المؤلفين ج ٧ ص ٢٨٤.

(١) المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات العراقي، و ٥٠١ من قانون المرافعات المدنية المصري، و ٥٠٧ من قانون أصول المحاكمات السوري، و ٢٥٥ من قانون المرافعات الكويتي، و ٢٣٣ من قانون المرافعات البحريني، و ٢٥٩ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٧٤٠ من قانون المرافعات الليبي، و ٤٤٢ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣٠٦ من قانون المسطرة المدنية - المغرب.

(٢) قواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٢٩٥ بند ٢٤٣. وفيه: وحكم المادة المذكورة مطابق لحكم المادة ١٠٠٣ من قانون المرافعات الفرنسي.

(٣) قواعد المرافعات السابق، وأشار إلى المادة ٧٠٢ من القانون المدني المصري. وانظر أيضاً: طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هيف ص ٩١٩ بند ١٣٦٦ والتنفيذ =

وكذلك لا يجوز للولي أو الوصي أو القسيم قبول التحكيم نيابة عنهم، لأنه ليس لهم الحق في التصرف في أموال ناقصي الأهلية إلا بإذن من المحكمة^(١).

وعليه:

فإن التحكيم وجميع إجراءاته الجارية ممن لا أهلية له تكون باطلة بطلاناً مطلقاً^(٢).

والمراد بالأهلية - كما يذكر أهل القانون - أهلية الأداء، وهي صلاحية الشخص لاستعمال الحق.

والعقود من حيث الأهلية تنقسم إلى أربعة أقسام:

١- عقود اغتناء: وهي عقود يغتني من يياشرها دون أن يدفع عوضاً لذلك، كالهبة بالنسبة إلى الموهوب له.

٢- عقود إدارة: وهي عقود ترد على الشيء لاستغلاله، كالإيجار بالنسبة إلى المؤجر.

٣- عقود تصرف: وترد على الشيء للتصرف فيه بعوض، كالبيع بالنسبة إلى كل من البائع والمشتري.

= علماً وعملاً ص ٧٣٢ بند ٩٤٣ وشرح القانون المدني الجديد - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٦ بند ٢٩٠ وشرح المرافعات المدنية والتجارية للشَّرْقَاوِي ص ٦٢١ بند ٤٥٢ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحركات الموثقة ص ٧١ بند ٦٦ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ٦٩ بند ٢٧ والوجيز في التحكيم ص ٢١.

(١) شرح المرافعات المدنية والتجارية للشَّرْقَاوِي، وقواعد تنفيذ الأحكام والمحركات الموثقة، والوجيز في التحكيم، السابقة.

(٢) قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات، والوجيز، السابقان.

٤- عقود تبرع: وترد على الشيء للتصرف فيه بغير عوض، كالهبة بالنسبة إلى الواهب.

فالإنسان إذا توافرت فيه الأهلية كاملة، وهو البالغ الرشيد، وسنّ الرشد هي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة، كان صالحاً لمباشرة هذه الأقسام الأربعة من العقود.

ومن كان ناقص الأهلية، وهو الصبي المُمَيِّز، الذي بلغ سنّ السابعة إلى وقت بلوغه سن الرشد، أي سنّ الإحدى والعشرين، فإنه صالح لمباشرة بعض هذه الأقسام من العقود.

فيصلح لمباشرة عقود الاغتناء، فيستطيع قبول الهبات، لأن ذلك نافع له نفعاً محضاً.

وليس له مباشرة عقود التبرع، فلا يستطيع أن يَهَبَ شيئاً من ماله، لأن ذلك ضارٌّ به ضرراً محضاً.

أما عقود الإدارة والتصرف، وهي الأعمال الدائرة بين النفع والضرر، فلا يملكها، ولكن يباشرها عنه الولي أو الوصي في حدود معينة.

ومن كان معدوم الأهلية كالصبي غير المُمَيِّز، وهو كل من لم يبلغ سنّ السابعة، فلا يصلح لمباشرة أي قسم من تلك الأقسام الأربعة^(١).

الخلاصة:

أقول: حين اشترط فقهاء الحنفية والشافعية في المحكّم العقل أرادوا اشتراط أهلية الأداء فيه.

(١) الوسيط للسَّنْهُوري ج ١ ص ٢٨٥ وما بعدها.

وإن ما ذكره أهل القانون من أن التحكيم لا يَصِحُّ إلا ممن له أهلية التصرف في حقوقه، وبناءً عليه لا يجوز تحكيم القاصر والمحجور عليه... إلخ، هو ذات ما قاله فقهاء الشريعة في اشتراطهم بالمحكّم العقل، أي وجوب أهلية الأداء فيه، ليستطيع القيام بالتصرفات المشروعة. وبناءً على ما تقدم:

ذكر فقهاء الحنفية في حكم الحكم بالضرر على الصغير ما يأتي:

حُكْمُ الْحَكْمِ بِالضَّرَرِ عَلَى الصَّغِيرِ:

إذا حكم وصي الصغير وغريمُ أبي الصغير رجلاً، فأقام الغريم على وصي الصغير بيّنة عنده، هل للحكم أن يحكم على وصي الصغير بتلك البيّنة، أم يكون للقاضي خاصة؟

ذكر الحنفية:

بأنه لا يَصِحُّ حُكْمُهُ عَلَى وَصِيِّ الصَّغِيرِ بِمَا فِيهِ ضَرَرٌ عَلَى الصَّغِيرِ، لأنه بمنزلة صلح الوصي.

وإن كان في حكمه نفع للصغير يَصِحُّ حُكْمُهُ ^(١).

(١) الفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٤٠٢ عن اليتيمة عن التتارخانية، وفيه أقوال علي بن أحمد وأبي حامد وخمير الوبري.

والفتاوى البَرَازِيَّةُ ج ٥ ص ١٨١ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ عن البَرَازِيَّةِ وَالْقُسْنِيَّةِ وَخَمِيرِ الْوَبْرِيِّ.

وانظر: ردّ المُحْتَارِ ج ٥ ص ٤٣١ وَالطَّحْطَاوِي عَلَى الدَّرَجِ ج ٣ ص ٢٠٣ وكلاهما عن البحر.

الطَّرْف الثَّانِي: الحَكَم.

وَيُسَمَّى: الْمُحَكَّم (بفتح الكاف المشددة). ويراد به: الشخص الذي يُحتكم إليه.

وقد يكون الحكم متعددًا، فجاز أن يُحتكم إلى حكّمين اثنين، إلا أنه لا بد من اجتماعهما على الحكم، فلو حَكَم أحدهما أو اختلفا لم يجز ذلك.

ذكر ذلك: الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والمالكية^(٣).

وحجة هذا القول:

١- فعل عليٍّ ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى الأشعري وعَمْرُو ابن العاص رضي الله عنهم^(٤).

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٢ والهداية والعناية وفتح القدير عليها ج ٥ ص ٥٠٢ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ ناقلاً عن النول الجية، وتبيين العقائيق ج ٤ ص ١٩٤ والدرر المختار وردّ المختار عليه ج ٥ ص ٤٣١ ناقلاً عن البحر، وردّ المختار ص ٤٢٨ ومُؤَيَّن الحُكْم ص ٢٥-٢٦ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٩ عن المبسوط والنهاية، وروضة القضاة ج ١ ص ٧٨ و٨٠ و٨١، ونصت عليه المادتان ١٨٤٣ و١٨٤٤ من مجلة الأحكام العدلية.

(٢) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٢٧٩ وشرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩-٣٤٠ والبُجَيْرِمِي على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٢-٣٢٣ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ والشيخ إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٦ وأدب القاضي للباوردي ج ٢ ص ٣٨٥.

(٣) الدُسُوقِي على الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٣٤ وروضة القضاة ج ١ ص ٧٨ والمُتَّقِي للباجي ج ٥ ص ٢٢٧ عن سَخُون في كتاب ابنه.

(٤) الدُسُوقِي، وروضة القضاة، السابقان.

٢- عن علي رضي الله عنه قال: إذا حَكَمَ أَحَدُ الْحَكَمِينَ، وَلَمْ يَحْكَمْ الْآخَرَ، فَلَيْسَ حُكْمُهُ بِشَيْءٍ، حَتَّى يَجْتَمَعَا ^(١).

٣- أَنْ التَّحْكِيمَ أَمْرٌ يُحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ ^(٢).

٤- أَنْ الْخَصْمَيْنِ رَضِيَا بِرَأْيِ الْحَكَمَيْنِ، وَالرَّضَا بِرَأْيِ الْمُثَنَّى فِيمَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ، لَا يَكُونُ رَضَا بِرَأْيِ الْوَاحِدِ، كَمَا فِي الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ ^(٣)، وَكَالْإِمَامِ إِذَا فَوَّضَ الْقَضَاءَ إِلَى اثْنَيْنِ لَا يَنْفَرِدُ أَحَدُهُمَا بِهِ، فَكَذَا هَذَا ^(٤). وَكَمَا لَوْ وَكَّلَ رَجُلٌ رَجُلَيْنِ يَشْتَرِيَانِ لَهُ ثَوْبًا، أَوْ يَطْلُقَانِ امْرَأَتَهُ فَفَعَلَ ذَلِكَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَلْزِمَهُ. وَإِذَا اتَّفَقَ الْحَكَمَانِ عَلَى ذَلِكَ فَقَدْ وَجَدَ الْحُكْمَ مِنْ جَمِيعِ مَنْ تَرَضَا بِحُكْمِهِ كَمَا لَوْ كَانَ وَاحِدًا، فَانْفَرَدَ حُكْمُهُ عَلَى الصَّوَابِ. وَهَذَا كَمَا يُقَالُ فِي الْحَكَمِينَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، وَفِي جَزَاءِ الصَّيْدِ، إِنَّهُ يَجُوزُ مِنْ اثْنَيْنِ ^(٥).

(١) كَنْزُ الْعُمَالِ ج ٢ ص ٢٥٠ رَقْم ١٤٤٨ فِي تَفْسِيرِ سُورَةِ النِّسَاءِ، وَهُوَ فِي الدَّرِّ

الْمَشْتُورِ ج ٢ ص ١٥٧ وَكِلَاهُمَا عَنِ الْبَيْهَقِيِّ فِي السُّنَنِ.

(٢) الْهِدَايَةُ ج ٥ ص ٥٠٢ وَشَرَحَ أَدَبُ الْقَاضِي لِابْنِ مَازَةَ ج ٤ ص ٦٢.

(٣) شَرَحَ أَدَبُ الْقَاضِي لِابْنِ مَازَةَ السَّابِقِ. وَانظُرْ:

الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي، وَمُعِينُ الْحُكَّامِ ص ٢٦ وَالطَّحْطَاوِيُّ عَلَى الدَّرِّ الْمَخْتَارِ ج ٣ ص ٢٠٨ نَاقِلًا عَنِ الْمَنْحِ، وَفَتْحُ الْقَدِيرِ وَالْعَنَايَةُ عَلَى الْهِدَايَةِ ج ٥ ص ٥٠٢ وَالْمَبْسُوطُ ج ١٦ ص ١١١ وَتَبْيِينُ الْحَقَائِقِ ج ٤ ص ١٩٤ وَالْبُجَيْرِيُّ عَلَى الْخَطِّيبِ ج ٤ ص ٣٢٣.

(٤) مُعِينُ الْحُكَّامِ السَّابِقِ.

(٥) الْمُتَنْقَى لِلْبَاجِي ج ٥ ص ٢٢٧.

ومن هذا فرّعت مسائل:

١- لو أن رجلين تنازعا في شيء فحكّما بينهما رجلين، فاختلف الحكّمان في الحُكْم، فرأى أحدهما في ذلك رأياً، ورأى الآخر خلافه، فإنه لا يجوز إلا أن يجتمعا على حُكْم واحد، لأنّ المحكّمين رضيا برأيهما، والرضا برأي المثنى لا يكون رضا برأي الواحد^(١).

٢- رجل قال لامرأته: أنتِ عليّ حرام، ونوى الطلاق، ولم ينو عدداً، فحكّما بينهما رجلين، فقال أحدهما: قد حكمتُ أن ذلك تطليقة بائنة. وقال الآخر: قد حكمتُ أنها بائن بثلاث، لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره، فإنه لا يجوز الحُكْم في ذلك، لأنهما لم يجتمعا على أمر واحد^(٢).

٣- إذا اصطح مسلم وذميّ على مسلم وذمي يحكّمان بينهما، وحكّما جميعاً للمسلم على الذمي، جاز، لأنهما يصلحان حكماً على الذمي، فيصلحان شاهديّن عليه.

ولو حكّما للذمي على المسلم لا يجوز، لأن الذمي لا يصلح حكماً على المسلم، فخرج من البين، وتعدّر تنفيذ حُكْم المسلم أيضاً، وإن صلح حكماً عليه، لأنه ما رضي برأيه وحده.

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٨.

(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٨-٦٩. ونقلها عنه: البحر الرائق ج ٧

ص ٢٦ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٣١ عن البحر.

وعلى هذا:

المسلمان إذا حَكَّمَا حَرًّا وَعَبْدًا بَيْنَهُمَا لَمْ يَجُزْ، لِأَنَّ الْعَبْدَ لَا يَصْلِحُ حَكِّمًا، فَخَرَجَ هُوَ مِنَ الْبَيْنِ، وَبَقِيَ الْحَرُّ مُنْفَرِدًا، وَهُمَا مَا رَضِيََا بِرَأْيِ الْمُنْفَرِدِ (١).

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْقَاضِي الْمَوْكَلِيِّ لِلْقَضَاءِ وَبَيْنَ الرَّجُلَيْنِ يَحْكُمَانِهِمَا الْخِصْمَانِ بَيْنَهُمَا:

أَنَّ الْقَضَاءَ وَإِلَايَةَ كَالْإِمَارَةَ وَالْإِمَامَةَ، فَلَا تَصِحُّ مِنْ اثْنَيْنِ، وَيَكْفِي فِي ذَلِكَ:

مَا قَامَ بِهِ الْأَنْصَارُ يَوْمَ السَّقِيْفَةِ، وَقَالُوا لِلْمُهَاجِرِينَ: مَنَا أَمِيرٌ وَمَنْكُمْ أَمِيرٌ. فَقَالَ عُمَرُ: لَسَيِّفَانِ فِي غَمْدٍ لَا يَصْطَلِحَانِ أَبَدًا. وَرَجَعَ النَّاسُ إِلَى قَوْلِ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ وَالْمُهَاجِرِينَ، وَأَجْمَعُوا عَلَيْهِ.

وَوَجْهُ ثَانٍ: أَنَّ إِمَامَةَ الْخِلَافَةِ تَشْتَمِلُ عَلَى مَعْنَيْنِ: عَلَى الصَّلَاةِ وَالْأَحْكَامِ، وَهِيَ أَصْلُ التَّقْدِيمِ فِيهِمَا. فَكَمَا لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَقَدَّمَ رَجُلَانِ يَصْلِيَانِ بِالنَّاسِ صَلَاةً وَاحِدَةً، كَذَلِكَ لَا يَجُوزُ أَنْ يَتَقَدَّمَ لِلنَّاسِ حَاكِمَانِ يَحْكُمَانِ جَمِيعًا فِي كُلِّ حَكْمٍ.

وَوَجْهُ ثَالِثٍ: وَهُوَ أَنَّ الْإِمَامَ إِنَّمَا قَدَّمَ لِلْأَحْكَامِ مِنْ يَرْضَى دِينَهُ وَأَمَانَتَهُ وَعِلْمَهُ، وَمَنْ يَحْكُمُ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا يُؤَدِّيهِ إِلَيْهِ اجْتِهَادَهُ، وَهَذَا يَنَافِي مَقَارَنَةَ آخِرِ لَهُ، لَا يَجُوزُ حَكْمُهُ إِلَّا بِمُؤَافَقَتِهِ عَلَيْهِ. لِأَنَّ هَذِهِ صِفَةٌ مِنْ يَخَافُ

(١) المحيط البُرْهَانِي.

عليه الضلال، لكثرة منه وتقصيره عن القيام بالحق. قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَأَمْرَاتَانِ مِمَّنْ رَضُونَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضَلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكَّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى﴾ [البقرة: ٢٨٢]، ولا خلاف أن حكم الواحد هو المشهور المعلوم الظاهر الذي لا يعرف غيره، ولم ينقل عن أحد من الأمة سواه، كما أن كل واحد من الشاهدين يقوم مقام شاهدٍ كامل العدالة، فإذا تعدد ذلك لكثرة حاجة الناس إلى الشهادات، وأنه لم يولَّ أحد هذا فيعمل فيه عليه، فالمرأتان لنقصان دينهما يقومان مقام الرجل الواحد، ولا يقام رجلان من الشهداء مقام رجل. فكذلك لا يصح أن يقام حاكمان مقام حاكم واحد، ولو جاز ذلك لجاز تقديم النساء وتوليتهن الحكومة، فتقوم امرأتان مقام رجل، وهذا باطل باتفاق^(١).

وقد قطع هنا الإمام الباجي بأن القضاء لا يصح من اثنين.
والمسألة خلافية:

فتقليد قاضيين أو أكثر عملاً واحداً في مكان واحد فيه وجهان:
أحدهما: لا يجوز. اختاره أبو الخطّاب من الحنابلة، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي، وهو قول بعض الحنفية.

(١) المُتَقَى للباقي ج ٥ ص ٢٢٧-٢٢٨.

وأشار إلى الفرق بين جواز تعدد الحكم وعدم جواز تعدد القاضي في: شرح المنهج والجمّل عليه ج ٥ ص ٣٤٠ بيّنه الجمّل: (لأنه في القاضيين يقع بينهما الخلاف في محل الاجتهاد بخلاف الحكميين، وفيه: إن الحكميين قد يكونان مجتهدين إلا أن يقال هذا نادر)، وكذلك في: البجيرمي على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٣. وذكر الفرق دون بيانه في: أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ والشيخ إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٦.

لأنه يؤدي إلى إيقاف الحكم والخصومات، لأنهما يختلفان في الاجتهاد، ويرى أحدهما ما لا يرى الآخر.

الثاني: يجوز، وهو قول بعض الحنفية، وجعله ابن قدامة من الحنابلة الأصح.

لأنه يجوز أن يستخلف في البلدة التي هو فيها، فيكون فيها قاضيان، فجاز أن يكون فيها قاضيان أصليان.

ولأن الغرض فصل الخصومات وإيصال الحق إلى مستحقه، وهذا يحصل، فأشبهه القاضي.

ولأنه يجوز للقاضي أن يستخلف خليفين في موضع واحد، فالإمام أولى، لأن توليته أقوى.

وقولهم: يُفْضَى إِلَى إِيقَافِ الْحُكُومَاتِ غَيْرِ صَاحِبِهَا، فَإِنَّ كُلَّ حَاكِمٍ يَحْكُمُ بِاجْتِهَادِهِ بَيْنَ الْمُتَخَاصِمِينَ إِلَيْهِ، وَلَيْسَ لِلْآخِرِ الْإِعْتِرَاضَ عَلَيْهِ، وَلَا نَقْضَ حُكْمِهِ فِيمَا خَالَفَ اجْتِهَادَهُ^(١).

(١) الْمُغْنِي لِابْنِ قُدَامَةَ ج ١١ ص ٤٨١-٤٨٢ وروضة القضاة ج ١ ص ٨١-٨٢.

- البَاجِي: أَبُو الْوَلِيدِ سُلَيْمَانُ بْنُ خَلْفِ بْنِ سَعْدِ التُّجَيْبِيِّ الْقُرْطُبِيُّ، فقيه مالكي كبير واشتغل بالحديث، طاف بالبلاد وعاد إلى الأندلس، وتولى القضاء في بعض أُنحائها، أصله من بَطْلَيْسُوسَ، وولد في بَاجَةَ، وتوفي بالمَرِيَّةِ سنة ٤٧٤هـ، من كتبه الْمُتَتَقَى شرح موطأ الإمام مالك.

تاريخ قضاة الأندلس ص ٩٥ وتذكرة الحُقَّاطِ ج ٣ ص ١١٧٨ رقم ١٠٢٧ وترتيب المدارك ج ٤

وبيّن ابن حَجَر السببَ في: جواز التحاكم إلى اثنين، فلا ينفذُ حكم أحدهما حتى يجتمعا، وعدم جواز تولية قاضيين بشرط اجتماعهما على الحكم، فذكر:

أن اجتماع الحكمين على الحكم لا يلحق المحكوم عليه منه ضرر، لأنه بسبيل من عزلهما قبل تمام الحكم.

بخلاف القاضيين، فإننا لو جوزنا اجتماعهما فإنهما مُلزمان، وقد يختلف رأي كل منهما أو رأي مقلّده، ومع ذلك لا يمكن إبراز الحكمين أو أحدهما دون الآخر، فيؤدي ذلك إلى تعطيل الأحكام والإضرار بالمدّعين.

= أبو الحَطَّاب محفوظ بن أحمد بن الحسن بن أحمد الكلّوذاني البغدادي. الفقيه، أحد أئمة الحنابلة، من مصنفاته: الهداية في الفقه، والخلاف الكبير والصغير، وغيرها. نقل عن أبي البركات بن تيمية أنه كان يشير إلى أن ما ذكره أبو الخطاب في رؤوس المسائل (الخلاف الصغير) هو ظاهر المذهب. كان عدلاً راضياً ثقة. مات سنة ٥١٠ هـ ودفن إلى جانب قبر الإمام أحمد.

الذيل على طبقات الحنابلة لابن رَجَب ج ١ ص ١١٦.

- ابن قُدَّامة مَوْفَّق الدين: أبو محمد مَوْفَّق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قُدَّامة بن مِقْدَام المَقْدِسِي الدَّمَشْقِي الحَنْبَلِي. شيخ الإسلام الإمام الثقة الحُجَّة، ولد بجمّاعيل، ونشأ بدمشق، ورحل إلى بغداد فسمع بها من الشيخ عبد القادر الكيلاني وغيره، من تصانيفه: المغني في شرح الخرقي، وهو كتاب بليغ في المذهب، والكافي، والمقنع، والرؤضة، والبرهان في مسألة القرآن، ومنهاج القاصدين. وله كرامات مشهورة. مات بدمشق سنة ٦٢٠ هـ.

الذيل على طبقات الحنابلة ج ٢ ص ١٣٣ وشذرات الذهب ج ٥ ص ٨٨ ومرآة الجنان ج ٤ ص ٤٧ ومقدمة كتاب المغني لابن قُدَّامة كتبها الشيخ عبد القادر بدران.

وكانَّ هذ الفرق هو الذي أشار إليه ابن الرِّفْعَة بقوله: يجوز أن يتحاكما إلى اثنين فيجتمعان، لا تولية قاضيين يجتمعان، لظهور الفرق (١).

اصطلاح رجلين على أن يبعث كلُّ منهما حكماً من أهله:

إذا اصطاح رجلان على أن يبعث كلِّ واحدٍ منهما حكماً من أهله فهو جائز (٢).

في القانون:

أما غالب قوانين المرافعات في البلاد العربية فقد نصت على وجوب أن يكون عدد المحكِّمين وِثْراً (٣).

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠-٢٩١.

(٢) المحيط البُرْهَانِي، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ نقلاً عن المحيط، والطَّحْطَاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٧ عن الهندية.

(٣) المادة ٢٥٧ من قانون المرافعات العراقي، و ٥٠٢ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٥١١ من قانون أصول المحاكمات السوري، و ٢٥٦ من قانون المرافعات الكويتي، و ٢٣٤ من قانون المرافعات البحريني، و ٧٤٤ من قانون المرافعات الليبي، و ٢٦٣ من مجلة الإجراءات - تُوُس. ونصت المادة ٢/١٤١ من قانون الإجراءات السوداني على أنه: (إذا اتفق الخصوم على عدد زوجي من المحكِّمين وجب على المحكمة أن تعيِّن محكِّماً إضافياً).

وورد في المادة ٨٣٠ من قانون الأصول اللُّبْنَانِي، والمادة ٤٤٢ مكرر من قانون الإجراءات الجزائري: إن المحكِّمين المختارين يتفقان على تعيين حكم مرجِّح، فإن لم يتفقا على تعيينه عيَّنه رئيس المحكمة.

- الوِثْر: بكسر الواو وفتحها: الفَرْد، أو ما لم يتشَقَّع من العدد.

لسان العرب مادة (وتر). فالوتر يشمل الواحد والثلاثة والخمسة والسبعة...

واستثنى القانون العراقي والليبي حالة التحكيم بين الزوجين، كما نصت عليه الشريعة الإسلامية انسجاماً مع الآية الكريمة: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعُثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥].

وصرح القانون المِصْرِي والبَحْرَيْنِي:

بأن التحكيم يكون باطلاً، إن لم يكن عدد المحكِّمين وُثْرًا. وسكت عن هذا غيرهما من القوانين المشار إليها آنفاً، مع نصها على وجوب كون العدد وُثْرًا، كما تقدم.

فاختلفت الأفضية والآراء فيما لو كان عدد المحكِّمين شَفْعًا. فقليل: يعتبر تعيين المحكِّمين بعدد شَفْعِي باطلاً، وتَبْطُل تَبَعًا لذلك جميع الإجراءات والقرارات التي اتخذت، لأن النص وضع لمصلحة عامة وهي الحد من تكثير المنازعات وتعقيد الإجراءات، فكان ذلك من النظام العام.

وقيل: أساس شرط الوثرية هو التخلص من ضرورة الالتجاء إلى حَكَمٍ مَرَجِّحٍ، فإذا كان للخصوم أن يتنازلوا عن الحق ذاته، فلهم من باب أولى أن يتفقوا على سبيل تحقيقه، فلا يتعلق ذلك بالنظام العام^(١).

أقول: إذا كان القانون قد نص على وجوب أن يكون عدد المحكِّمين وُثْرًا، فتعيين المحكِّمين بعدد شَفْعِي باطل قطعاً، إعمالاً لنص وجوب الوثر، لا لكونه من النظام العام.

(١) الوجيز في التحكيم ص ٣٠.

فالتحكيم يكون باطلاً إن لم يكن عدد المحكّمين وتراً سواء نص القانون على بطلانه أم لم ينصّ.

ذلك لأن الواجب شرعاً هو ما طلب الشارع فعله على وجه اللزوم، بحيث يذم تاركه، ومع الذم العقاب، ويمدح فاعله، ومع المدح الثواب (١).

فحين جاء النص بوجوب أن يكون المحكّمون وتراً، بطلَ كونهم شفعاً.

وعليه:

فالقول الثاني - وهو الجواز - لا يركن إليه مع نص الوجوب.

أما قانون التحكيم الأردني ففي المادة الخامسة منه:

أجاز أن يكون عدد المحكّمين اثنين، ويجوز لهما أن يعيّنَا حكماً مرجّحاً (فيصلاً) في أي وقت خلال المدة التي حُولا إصدار القرار فيها.

وإذا لم ينص الاتفاق على عدد المحكّمين يُحال الخلاف إلى محكّم واحد فقط.

(١) تعريف الواجب في: الوجيز في أصول الفقه ص ٢٦.

الخلاصة:

يتضح لنا مما تقدم:

أن القوانين اختلفت، فمنها اشترط أن يكون عدد المحكّمين وتراً،
حسماً للأمر إذا اختلف الحكمان، وذلك بالأخذ برأي الأغلبية.

ومنها لم يشترط ذلك، لكن إذا اختلفا جاز لهما أن يعيّنَا حكماً
مرجّحاً.

أما الفقهاء فأجازوا أن يكون الحكم واحداً أو متعدداً، كما تقدم.

وسياتي ذكر اتفاق العلماء على بعث حكّمين في فصلي: التحكيم
في جزاء الصيد، والتحكيم عند شقاق الزوجين، لورود النص القرآني
فيهما، واختلافهم في بعث حكم واحد.

لكنهم اشترطوا عند التعدد اتفاقهم على الحكم، فإن حكم أحدهم
ولم يحكم الآخر فليس حكمه بشيء حتى يجتمعا، لأن المتخاصمين
رضياً برأيهما معاً لا برأي أحدهما.

وإذا اختلف الحكمان فلا بدّ من ابتداء حكم آخر، ويعاد الحكم
ثانية وثالثة حتى يقع في الاجتماع على أمر لا خُلف فيه، كما سياتي في
التحكيم في جزاء الصيد، وفي شقاق الزوجين.

ولم أرَ فقيهاً ذكر الأخذ برأي الأغلبية كما ورد في القانون.

حتى أن أهل القانون رأوا أن شرط وترية عدد المحكّمين لا يقضي
على كل الصعوبات التي يثيرها تكوين الأغلبية عند تشعب الآراء،
فقد ينقسم المحكّمون إلى آراء لا يحوز رأيٌ منها الأغلبية، كما إذا

كانوا ثلاثة، وكان لكل منهم رأي يختلف عن رأي الآخرين. لقد عالج المشرع المصري هذه الحالة بالنسبة لتعدد آراء قضاة المحكمة بنص المادة ١٦٩ من قانون المرافعات المصري التي تنص على أنه: (إذا لم تتوافر الأغلبية وتشعبت الآراء لأكثر من رأيين، فالفريق الأقل عدداً أو الفريق الذي يضم أحدث القضاة يجب أن ينضم لأحد الآراء الأخرى، وذلك بعد أخذ الآراء مرة ثانية).

وهذا النص لا يمكن تطبيقه بالنسبة للمحكِّمين لاختلاف وضعهم عن وضع القضاة، فليس بين المحكِّمين من هو أحدث من غيره، بحيث يجب أن ينضم إلى أحد الآراء الأخرى لثريته، لأن عملية التحكيم آنية، وليست وظيفة كالقضاء، يكون فيها القاضي القديم والحديث التنصيب فيها.

وهذا ما دعا إلى القول بأن الموعد المحدد لإصدار حكم المحكِّمين إذا انتهى ولم يتمكن المحكِّمون من إصدار الحكم لتشعب آرائهم، كان لمن يريد التعجيل من الخصوم أن يرفع موضوع النزاع إلى المحكمة لتفصل فيه، أو أن يطلب منها تعيين محكِّمين آخرين للحكم فيه إذا كان الخصوم متفقين على فضه بطريق التحكيم^(١).

كما أن القانون المصري رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦م الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام، لم يتطلب أن يكون عدد المحكِّمين وتراً، كما هو الشأن في قانون المرافعات، لكنه بيّن في الفقرة الأولى

(١) قواعد تنفيذ الأحكام والمحزرات الموثقة ص ٧٤ بند ٦٧ وقواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٢٩٩ بند ٢٤٧.

من المادة ٧٤ كيفية صدور الحُكْم، وذلك على الوجه الآتي:

(يصدر حُكْم هيئة التحكيم بأغلبية الآراء، وعند التساوي يرجح الجانب الذي فيه الرئيس)^(١).

والذي نراه بعد هذا:

أن هذه الآراء جميعاً اجتهادية، وعليه:

فلا مانع من أن يكون عدد المحكِّمين وتراً، فيصدر الحُكْم بالأغلبية، حسماً للنزاع، لأن تعيين حُكَّام آخرين حين يختلف الحكَّمان يطيل المسائل فلا تحسم في حينها، وتتفاقم عندئذ الأمور. فإن لم يحسم بالأغلبية بأن تشعبت الآراء عُيِّن آخرون غيرهم.

ولا مانع أيضاً من أن يكون عدد المحكِّمين شُفْعاً، فإذا اختلفوا عُيِّن بدلهم آخرون إذا أصرَّ الخصوم على فضِّ المنازعة بينهما بالتحكيم، أو رجح جانب الرئيس عند التساوي إن كان فيهم رئيس.

شروط الحُكْم:

اختلف الفقهاء في الشروط التي يجب توافرها في الحُكْم على خمسة أقوال هي:

- ١- أن يكون الحُكْم أهلاً للقضاء.
- ٢- أن يكون الحُكْم مستجماً بعض شرائط الفتوى.
- ٣- لا يشترط في الحُكْم شروط القاضي.

(١) حرية الدفاع ص ٣٣٦.

٤- الحَكم أَيُّ مُسلم، إِنْ أُنْفِذَ حَقًّا فَهُوَ نَافِذٌ، وَإِنْ أُنْفِذَ بَاطِلًا فَهُوَ مُرَدُودٌ.

٥- الحَكم هُوَ العَالِمُ.

وتفصیل هذه الأقوال فيما يأتي:

القول الأول: أن يكون الحكم أهلاً للقضاء.

وهو قول الحنفية (١) والحنابلة (٢) والشافعية (٣) والمَازِرِي مِنَ المَالِكِيَّةِ (٤)

(١) الاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والهداية وفتح القدير والعناية عليها ج ٥ ص ٤٩٩ والدر المختار - حاشية رد المحتار ج ٥ ص ٤٢٨ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ والمحيط البرهاني، ومَجْمَعُ الأَنْهَرِ ج ٢ ص ١٧٣ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والوقاية ج ٢ ص ٦٩ والكتاب وشرحه اللُّبَابُ ج ٤ ص ٨٨.

(٢) غاية المُنْتَهَى ومطالب أولي النُهَى عليه ج ٦ ص ٤٧١ ومنتهى الإرادات ج ٢ ص ٥٧٨ والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٧.

(٣) منهاج الطالبين - مُغْنِي المَحْتَاغِ لِلسُّرِّيْنِي ج ٤ ص ٣٧٨ وكذا في المُحَرَّرِ كَمَا نَقَلَهُ السُّرِّيْنِي، ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ والخَطِيبُ ج ٤ ص ٣٢٢ والجَلال والقليوبي عليه ج ٤ ص ٢٩٨ ومنهج الطلاب ج ٥ ص ٣٣٩ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٣ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ٣٣٥ وفتح المُعِين - إعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢٠ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ وأسنن المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَرِ الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠ و٢٩٨ والمُهَذَّبُ ج ٢ ص ٢٩١.

(٤) الحَطَّابُ ج ٦ ص ١١٢. وسيأتي تفصيل قول المالكية في أثناء تفريعات هذا القول.

- المَازِرِي: هُوَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ عَمْرِو التَّمِيمِيِّ. والمَازِرِي نسبة إلى مَازَرَ بفتح الزاي وقد تكسر، بُلَيْدَةٌ بِجَزِيرَةِ صِقْلِيَّةٍ، وَيَعْرِفُ بِالإِمَامِ، إِمَامُ أَهْلِ =

وجمع من الإمامية (١).

وحجة هذا القول:

أن الحَكَم صار بالتحكيم حاكماً (٢)، فحُكْمه يلزم الخصمَيْن كالقاضي (٣).

وللقاضي شروط نصت عليها كتب الفقه، أذكرها باختصار:

اتفق الحنيفة (٤) والشافعية (٥) والحنابلة (٦) والمالكية (٧)

= إفریقیة وما وراءها من المَغْرِب، أخذ عن اللَّخْمِي، لم يكن في عصره للمالكية في وقته أفقه منه، وإليه كان يُفزع في الفَتَوَى والطب، من مصنفاته: المُعْلِم وهو شرح مسلم، وشرح البرهان للجُويّني، وشرح التلقين للقاضي عبد الوهاب. وأخذ عنه القاضي عِيَاض بالإجازة. توفي سنة ٥٣٦هـ بالمهدية.

الدِّيْبَاج المُنْهَب ج ٢ ص ٢٥٠ وأزهار الرياض ج ٣ ص ١٦٥ وهدية العارفين ج ٢ ص ٨٨ وشذرات الذهب ج ٤ ص ١١٤ وَوَفَيَات الأَعْيَان ج ٤ ص ٢٨٥ ومواهب الجليل ج ١ ص ٣٦ والوافي بالوَفَيَات ج ٤ ص ١٥١.

(١) الروضة البهيّة ج ١ ص ٢٣٨ وقواعد العلامّة ج ١٠ ص ٣ وفي مفتاح الكرامة عليه ص ٢: (وقطع به جمعٌ مثل: صاحب الدروس والمحقق في الشرائع والعلامّة في كتبه وولده فخر المحققين في الشرح).

(٢) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٠.

(٣) الاختيار، والهداية، واللباب، السابقة.

(٤) الاختيار ج ١ ص ٢٥٤ والدّر المختار وردّ المختار عليه ج ٥ ص ٣٥٤ و٣٦٥ والبحر الرائق ج ٧ ص ٥٦.

(٥) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٥.

(٦) مُنتَهَى الإيرادات ج ٢ ص ٥٧٦.

(٧) القوانين الفقهية ص ٣٢٣ والشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٢٩.

والزَّيْدِيَّةُ (١) والإِمَامِيَّةُ (٢) عَلَى شُرُوطٍ يَجِبُ تَوَافُرُهَا فِي الْقَاضِي، وَهِيَ: الْإِسْلَامُ، وَالْعَقْلُ، وَالْبَلُوغُ، وَالْعَدَالَةُ، وَالْبَصَرُ، وَالْكَلامُ.

أَمَّا ابْنُ حَزْمٍ الظَّاهِرِيُّ فَقَدْ اقْتَصَرَ عَلَى الشُّرُوطِ الثَّلَاثَةِ الْأُولَى مِنْهَا فَقَطْ (٣). وَاجْتَلَفُوا فِي شُرُوطِهَا:

١- الذِّكُورَةُ: فَإِنَّهُمْ اتَّفَقُوا عَلَيْهَا، إِلَّا الْحَنْفِيَّةُ وَالظَّاهِرِيَّةُ، فَقَالُوا بِجَوَازِ قِضَاءِ الْمَرْأَةِ.

٢- وَالْحَرِيَّةُ: وَقَدْ اتَّفَقُوا عَلَيْهَا أَيْضاً، إِلَّا الزَّيْدِيَّةُ وَالظَّاهِرِيَّةُ، فَإِنَّهُمْ أَجَازُوا قِضَاءَ الْعَبْدِ.

٣- وَالسَّمَاعُ: وَجَمِيعُهُمْ اتَّفَقُوا عَلَى اعْتِبَارِهِ فِي الْقَاضِي، وَلَكِنْ: عِنْدَ الْحَنْفِيَّةِ قَوْلٌ يَجُوزُ لِلْأَطْرَشِ الْقِضَاءَ، لِأَنَّهُ يَفْرُقُ بَيْنَ الدَّاعِي وَالْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَيُمَيِّزُ بَيْنَ الْخُصُومِ، وَهُوَ قَوْلُ مَرْجُوحٍ عِنْدَهُمْ.

أَمَّا ثَقُلُ السَّمْعِ فَغَيْرُ مَانِعٍ عِنْدَ الزَّيْدِيَّةِ. وَلِلْإِمَامِيَّةِ قَوْلَانُ: الْأَصَحُّ الْجَوَازُ.

٤- وَالْاجْتِهَادُ: وَجَمِيعُهُمْ اتَّفَقُوا عَلَى اعْتِبَارِهِ، وَلَكِنْ:

اعْتَبَرَهُ الْحَنْفِيَّةُ: شَرْطُ الْأَوْلَوِيَّةِ، أَي: إِنْ وَجَدَ فَهُوَ الْأَوْلَى. وَفِي ابْنِ كَمَالٍ: صَحَّ تَوَلِيَةُ الْعَامِّيِّ الَّذِي يَحْكُمُ بِفَتْوَى غَيْرِهِ. وَفِي الْبَزَّازِيَّةِ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْجَاهِلَ لَا يُمْكِنُهُ الْقِضَاءُ بِالْفَتْوَى، فَلَا بَدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ عَالِماً دِيناً.

(١) الْبَحْرُ الزَّخَارِجُ ج ٦ ص ١١٨ وَمَا بَعْدَهَا.

(٢) مِفْتَاحُ الْكِرَامَةِ ج ١٠ ص ٩ وَمَا بَعْدَهَا.

(٣) الْمُحَلَّى ج ٩ ص ٣٦٣ وَ ٤٢٩-٤٣٥.

وقال المالكية: يمكن تولية القضاء أمثلاً مقلد يعمل بقول مقلده، أو عارفاً بما يقضي به.

وقال ابن حزم: يجب أن يكون عالماً بأحكام القرآن والسنة الثابتة عن رسول الله ﷺ، وناسخ كل ذلك ومنسوخه ما كان من النصوص مخصوصاً بنص آخر صحيح.

وهناك شروط انفرد بها بعضهم مثلاً:

- ١- الكتابة: وللإمامية والزيدية قولان أصحهما اشتراطها.
- ٢- طهارة المولد: اشترطه الإمامية. أما بقية الفقهاء فلم يشترطوه، بل نص ابن حزم على جواز تولي ولد الزنا القضاء.
- ٣- السلامة من المنقَر كالجذام الفظيع. وهو قول المؤيد بالله من الزيدية وعطاء بن أبي رباح.

تفريعات:

ونص الفقهاء على أمور بناءً على هذا الشرط - أن يكون الحكم أهلاً للقضاء - هي:

١- تحكيم غير الأهل للقضاء:

نص الشافعية على أنه:

لا يجوز تحكيم غير الأهل مع وجود قاضٍ، ولو قاضي ضرورية^(١).

(١) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وشرح منهج الطلاب والجمل عليه ج ٥ ص ٣٣٩ وفتح المُعين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢١ والقليوبي ج ٤ ص ٢٩٨ =

وتحفة المحتاج والشُرَوَاتِي عليه ج ١٠ ص ١١٨ وفتاوى الرُّمَلِي ج ٤ ص ١٢٤
والبَجَبَرِي على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٢.

- ابن كَمَال باشا: شمس الدين أحمد بن سليمان بن كمال باشا الحنفي
العلامة المحقق، أحد الموالى الرومية، كان جده من أمراء الدولة العثمانية، درس
بأدرنة، ثم صار قاضياً بها، ثم أعطي قضاء العسكر الأناضولي، فعزل، وأعطى دار
الحديث بأدرنة، ثم صار مفتياً بالقسطنطينية، وبقي على منصبه إلى وفاته
سنة ٩٤٠هـ. من تصانيفه: حواش على الكشاف، وشرح بعض الهداية، ومتن في
الفقه، وشرحه، والتفسير لم يكمل.

شذرات الذهب ج ٨ ص ٢٣٨ والقوائد البهية ص ٢١ والطبقات السنية ج ١ ص ٤٠٩
والشقائق العثمانية ص ٢٢٦ والكواكب السائرة ج ٢ ص ١٠٧ وهديّة العارفين ج ١ ص ١٤١.

- البرازي: محمد بن محمد بن شهاب بن يوسف الكردي البرقي
الحوارزمي الحنفي، الشهير بالبرازي، صاحب الفتاوى البرازية. كان من
أفراد الدهر في الفروع والأصول، وناظر الأئمة الأعلام. مات سنة ٨٢٧هـ.

القوائد البهية ص ١٨٧ وشذرات الذهب ج ٧ ص ١٨٣ والأعلام ج ٧ ص ٤٥.

- المؤيد بالله: أحمد بن الحسين بن هارون الحسن بن الأملي. كان مبرزاً في
علم النحو واللغة والحديث وغير ذلك، ولد بأمل طبرستان سنة ٣٣٣هـ، وبيع
له بالخلافة سنة ٣٨٠هـ، وتوفي يوم عرفة سنة ٤١١هـ، وهو من أئمة الزيدية.

مقدمة البحر الزخار صفحة ص.

- عطاء بن أبي رباح أسلم القرشي مولاهم المكي أبو محمد. روى عن
العبادلة الأربعة وغيرهم، كان أسود أعور أفتس أشل أعرج، ثم عمي بعد. وكان
ثقة فقيهاً عالماً كثير الحديث من أئمة الأمصار وأجلاء الفقهاء. مات بمكة سنة
١١٤هـ وقيل غيره.

تهذيب التهذيب ج ٧ ص ١٩٩ وطبقات الفقهاء للشيخ الرازي ص ٦٩ ومشاهير علماء الأمصار
ص ٨١ وخلاصة تذهيب تهذيب الكمال ص ٢٢٦.

فإن لم يوجد قاضي أهلٌ بأن لم يوجد قاضي أصلاً، أو وجد لكنه غير أهل، جاز تحكيمه^(١).

وجاز كذلك إن وجد القاضي وكان ممنوعاً من جهة الإمام من العمل بمسائل معينة، كما لو منع الشافعي من الحكم على الغائب، فالوجه جواز التحكيم في تلك المسائل لفقد القاضي بالنسبة إليها^(٢).

وجاز كذلك إن كان القاضي يأخذ مالاً له، بحيث يضر حال الغارم، وإن كان القاضي مجتهداً^(٣).

جواز تحكيم غير الأهل للقضاء في الزواج:

روى يونس عن الشافعي:

أنه لو كان في الرّفقة امرأة لا ولي لها، فولت أمرها رجلاً حتى زوجها جاز، قال السّوّيّ: وهو صحيح بناءً على الأظهر في جوازه في النكاح، لكن شرط أهلية القضاء، وهو يعسر في هذه الحالة. والذي اختاره الصّحة إذا ولت أمرها عدلاً وإن لم يكن مجتهداً. وهو ظاهر ما نقله يونس.

(١) إعانة الطالبين السابق. وانظر: نهاية المحتاج، وشرح المنهج والجَمَل عليه، وتُخفة المحتاج، السابقة، والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ٣٣٥.

(٢) الشّرّوّاني على تُخفة المحتاج السابق. قال: وهذا ظاهر.

(٣) القَلْبِيُّوبي ج ٤ ص ٢٩٨ والجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ والشّرّوّاني، وإعانة الطالبين، السابقان.

قال في المَهْمَّات: فعلم أن الصحيح جواز هذه المسألة سَفَرًا وحضراً، مع وجود القاضي ودونه، لأنه الصحيح في التحكيم، سواء طال السفر أم لا، كما اقتضاه إطلاقه في الرِّوْضَة. وأصلها في باب القضاء: فيما لو خطب امرأة وحكّم رجلاً في التزويج، ما حاصله: الصحيح الجواز إن لم يكن لها وليّ خاص من نسب أو معتق.

وقال العِزُّ بن العراقي: مراده ما إذا كان المحكّم صالحاً للقضاء، فأما هذا الذي اختاره النَوَوِيّ فشرطه: السفر وفقد القاضي.

وقال زَكَرِيَّا الأنصاري في شرح الروض: بشرط تأهل المحكّم للقضاء، وإلا فلا يجوز مع وجود القاضي^(١).

(١) فتاوى الرّملي ج ٤ ص ١٢٥-١٢٦. وانظر: أَسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٢٨٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ والجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ وفتح المُعِين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢١ وتُخْفَة المحتاج والشَّرْوَاني عليه ج ١٠ ص ١١٨ والسراج الوهاج ص ٥٨٩ ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩.

- يُونُس بن عبد الأعلى بن موسى بن مَيْسَرَة الصّدْفِي أبو موسى. كان جليلاً نبياً من أهل الفقه والقرآن والحديث، أدرك سُفْيَان بن عُيَيْنَة وكتب عنه، وروى عن الشافعي كثيراً، وروى عن ابن وهب، وروى عنه مُوطَّأ مالك أيضاً، وقراءة نافع مأخوذة عنه رواها عن وَرْث عن قالون، وكان يروي قراءة حمزة أيضاً. وهو من جِلَّة المصريين. توفي بمِصْر سنة ٢٦٤هـ، روى عنه مُسَلَّم والنسائي وابن مَاجَه وبَقِي بن مَحَلَد وأبو عَوَانَة وآخرون.

الانتقاء ص ١١١ وطبقات الفقهاء للشَّيْخِ الرَّازِي ص ٩٩ وَوَفِيَّات الأَعْيَان ج ٧ ص ٢٤٩ وتهذيب التهذيب ج ١١ ص ٤٤٠ وطبقات الشافعية للأَسْنَوِي ج ١ ص ٣٣ وتهذيب الأسماء واللغات ج ٢ ص ١٦٨.

حُكْمٌ مِنْ لَيْسَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ:

مِنْ لَيْسَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ لَا يَحِلُّ لَهُ الْحُكْمُ، فَإِنْ حُكِمَ فَلَا أُجْرَ لَهُ، بَلْ هُوَ آثِمٌ. وَلَا يَنْفِذُ حُكْمَهُ سِوَاءَ أَوْافِقِ الْحَقِّ أَمْ لَا، لِأَنَّ إِصَابَتَهُ انْفِاقِيَّةً، لَيْسَتْ صَادِرَةً عَنْ أَصْلِ شَرْعِيٍّ، فَهُوَ عَاصٍ فِي جَمِيعِ أَحْكَامِهِ، وَافِقٌ الصَّوَابِ أَمْ لَا، وَهِيَ مَرْدُودَةٌ كُلُّهَا، وَلَا يُعْذَرُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ.

وَقَدْ جَاءَ فِي الْحَدِيثِ: (الْقَضَاةُ ثَلَاثَةٌ: قَاضٍ فِي الْجَنَّةِ، وَائْتَانٌ فِي النَّارِ، قَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ، وَقَاضٍ عَرَفَ الْحَقَّ وَقَضَى بِخِلَافِهِ فَهُوَ فِي النَّارِ، وَقَاضٍ قَضَى عَلَى جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ)^(١).

= - النَّوَوِيُّ: مَحْيِي الدِّينِ أَبُو زَكَرِيَّا يَحْيَى بْنُ شَرْفِ بْنِ مُرِّي بْنِ حَسَنِ الْجَزَامِيِّ الشَّافِعِيِّ. مَحَرَّرَ الْمَذْهَبَ الشَّافِعِيَّ وَمَنْقَحَهُ، وَوُلِدَ بَنُوًا قَرْيَةً مِنْ دِمَشْقَ سَنَةِ ٦٣١ هـ وَبِهَا نَشَأَ وَقَرَأَ الْقُرْآنَ، وَقَدِمَ دِمَشْقَ سَنَةَ ٦٤٩ هـ، وَوَأَصَلَ دِرَاسَتَهُ، كَانَ صَابِرًا عَلَى خَشُونَةِ الْعَيْشِ عَابِدًا، أَمْرًا بِالْمَعْرُوفِ، نَاهِيًا عَنِ الْمُنْكَرِ، يُوَاجِهُ الْمُلُوكَ فَمِنْ دُونِهِمْ، مَاتَ سَنَةَ ٦٧٦ هـ وَدُفِنَ بِبَلَدِهِ. مِنْ مَصْنَفَاتِهِ: مِنْهَاجُ الطَّالِبِينَ، وَشَرْحُ مُسْلِمَ، وَرِيَاضُ الصَّالِحِينَ، وَالْأَذْكَارُ، وَتَهْذِيبُ الْأَسْمَاءِ وَاللُّغَاتِ، وَالتَّقْرِيبُ، وَالرُّوْضَةُ.

طَبَقَاتُ الشَّافِعِيَّةِ لِلْأَسْنَوِيِّ ج ٢ ص ٤٧٦ وَتَذْكَرَةُ الْحُقَاطِ ج ٤ ص ١٤٧٠ رَقْمٌ ١١٦٢ وَطَبَقَاتُ الشَّافِعِيَّةِ لِلسُّبْكِيِّ ج ٨ ص ٣٩٥ وَشَدْرَاتُ الذَّهَبِ ج ٥ ص ٣٥٤ وَالنُّجُومُ الزَّاهِرَةُ ج ٧ ص ٢٧٨.

- زَكَرِيَّا بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ زَكَرِيَّا الْأَنْصَارِيِّ الْقَاهِرِيِّ الْأَزْهَرِيِّ الشَّافِعِيِّ زَيْنُ الدِّينِ، أَبُو يَحْيَى. شَيْخُ الْإِسْلَامِ وَقَاضِي الْقَضَاةِ وَعَمَلَةُ الْعُلَمَاءِ، أَفْتَى وَدَرَسَ وَتَصَدَّرَ، مِنْ مَصْنَفَاتِهِ: شَرْحُ الرُّوْضِ، وَشَرْحُ الْبَهْجَةِ، وَالْمَنْهَجُ وَشَرْحُهُ، وَغَيْرُهُا. تُوُفِيَ بِالْقَاهِرَةِ سَنَةَ ٩٢٦ هـ وَقَبِيلَ ٩٢٥ هـ.

شَدْرَاتُ الذَّهَبِ ج ٨ ص ١٣٤ وَالْكَوَاكِبُ السَّائِرَةُ ج ١ ص ١٩٦ وَالبدر الطالع ج ١ ص ٢٥٢.

(١) الْفَتَاوَى الْكُبْرَى الْفَقْهِيَّةُ لِابْنِ حَجَرَ الْهَيْتَمِيِّ ج ٤ ص ٢٩٨ عَنِ الْإِمَامِ النَّوَوِيِّ فِي الْأَقْضِيَّةِ مِنْ شَرْحِ مُسْلِمَ. وَنَقَلَ الْقَوْلَ بِعَدَمِ نَفَازِ حُكْمِهِ عَنِ الْإِمَامِ ابْنِ الْأَنْصَارِيِّ =

٢- شرط الاجتهاد:

اشترط بعض الفقهاء الفقه في الحکم، لكنهم اختلفوا على قولين:
القول الأول: اشتراطه مطلقاً.

قال الإمام الشافعي رضي الله عنه: لا يجوز لأحد أن يحكم إلا أن يكون فقيهاً، كذا قال الماوردي في الحاوي، وأقره الإمام الأسنوي والإمام الأذرعي في باب محرمات الإحرام من شرحي المنهاج^(١).

= والكمال الدميري والإمام المرآغي المدني في شروحهم على المنهاج.
- حديث: القضاة ثلاثة... إلخ:

عن بُرَيْدَةَ، رواه الأربعة وصححه الحاكم. / سُبُلُ السَّلام ج ٤ ص ١١٥.

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٨.

- الأسنوي: جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي الأسنوي الأموي القرشي، شيخ الشافعية ومفتيهم ومدرّسهم بمِصر، له مصنّفات عديدة منها: طبقات الشافعية. توفي بالقاهرة سنة ٧٧٢هـ.

شذرات الذهب ج ٦ ص ٢٢٣ وُبُغْيَةُ الوُعاة ج ٢ ص ٩٢ ومُقَدِّمة طبقات الشافعية التي كتبها محقّقه د. عبد الله الجُبوري.

- الأذرعي: أحمد بن حمدان بن أحمد بن عبد الواحد الأذرعي الشافعي، شهاب الدين أبو العباس. ولد بأدّرعَات الشام، وقضى بحلب، واشتهرت فتاويه في البلاد الحلبية، وكان سريع الكتابة كثير الجود صادق اللهجة شديد الخوف من الله. جمع التوسط والفتح بين الروضة والشرح في عشرين مجلداً، وشرح المنهاج في غُنيّة المحتاج بعشر مجلدات وفي قوت المحتاج. تنقل بين القاهرة ودمشق وحلب. مات سنة ٧٨٣هـ بحلب.

الدَّرَرُ الكامنة ج ١ ص ١٤٥ والبلد الطالع ج ١ ص ٣٥ وهديّة العارفين ج ١ ص ١١٥ وشذرات الذهب ج ٦ ص ٢٧٨.

وقالوا: المراد بشرط أهلية القضاء الأهلية المطلقة، لا بالنسبة إلى تلك الواقعة^(١)، وهو قول الزَّرْكَشِيِّ، ونقل في الذخائر الاتفاق على ذلك من المجوّزين للتحكيم^(٢).

وهو قول المالكية، قال اللَّخْمِيُّ: إنما يجوز التحكيم إذا كان المحكّم عدلاً من أهل الاجتهاد، أو عاميّاً واسترشد العلماء، فإن حَكَمَ ولم يسترشد ردّ وإن وافق قول قائل، لأن ذلك تخاطر منهما وغرر.

قال في الذخيرة بعدما نقل كلام اللَّخْمِيِّ: وهذا الكلام يقتضي أن مراده بالاجتهاد الاجتهاد في مذهب معين لا الاجتهاد على الإطلاق^(٣).

(١) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٨ وتُحْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وفتح المُعِين - إعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢٠ والجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ عن الزَّرْكَشِيِّ.

(٢) الجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩.

- الزَّرْكَشِيُّ: بدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الشافعي. أخذ عن الأسنوي والبُلْقِينِي والأذْرَعِي، كان فقيهاً أصولياً أديباً فاضلاً. من تصانيفه: تكملة شرح المنهاج للأسنوي، والبحر في الأصول، وشرح جَمْع الجوامع للسُّبْكِيِّ. توفي بمِصْر سنة ٧٩٤هـ.

شَدْرَات الذهب ج ٦ ص ٣٣٥ والدرر الكامنة ج ٥ ص ١٣٣ رقم ١٠٥٩ ومقدمة كتابه البُرْهَان في علوم القرآن التي كتبها محققه محمد أبو الفَضْلِ إبراهيم، والأعلام ج ٦ ص ٦٠.

(٣) الحَطَّاب ج ٦ ص ١١٢-١١٣. وقول اللَّخْمِيِّ في تَبْصُرَةِ الحُكَّام ج ١ ص ٥٦ والمَوَاق ج ٦ ص ١١٢ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣.

القول الثاني: اشتراط الفقه فيما حكم فيه، لا في جميع الأحكام، كالقاسم. نقله الإمام الأزرق في القضاء من شرح التنبيه عن بعضهم، وقال: وهو القياس كما في عامل الزكاة.

قال الإمام الأذرعي في محرمات الإحرام من شرح المنهاج: من حَكَمْنَاهُ فِي بَابٍ اعْتَبِرَ أَنْ يَكُونَ فُقَيْهًا فِيهِ لَا غَيْرَ. قال في القضاء منه: وهو الأقرب. قال الولي العراقي: وشاهدت ذلك بخط الجلال البلقيني، وفي غير هذا ما يدل لكلامه رحمه الله تعالى مصرحاً بذلك^(١). وهو قول القاضي الماوردي في شرح الحاوي حيث

= - اللَّحْمِي: أبو الحسن علي بن محمد الرَّبَّعِي الْمَالِكِي الْقَيْرَوَانِي. كان فقيهاً فاضلاً ديناً متفنناً ذا حظ من الأدب، بقي بعد أصحابه فحاز رئاسة إفريقيّة، تفقه بابن مُحْرَزٍ وآخرين، وأخذ عنه أبو عبد الله المازري وعبد الجليل بن مفوز وغيرهم. له تعليق كبير على المُدَوَّنَةِ سَمَاهُ (التبصرة) مفيد حسن، لكنه ربما اختار فيه وخرج، فخرجت اختياراً عن المذهب. مات بصفاقس سنة ٤٧٨هـ.

الديباج المذهب ج ٢ ص ١٠٤ ومواهب الجليل ج ١ ص ٣٥ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ١١٧.

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَرِ الْهَيْتَمِيِّ ج ٤ ص ٢٩٨، وكلامه في ص ٢٩٩.

- الْوَلِيِّ الْعِرَاقِيِّ: وليّ الدين أَبُو زُرْعَةَ أَحْمَدُ ابْنُ الْحَافِظِ عَبْدِ الرَّحِيمِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْعِرَاقِيِّ الشَّافِعِيِّ، ولد سنة ٧٦٢هـ، تخرج بوالده ولازم البلقيني، وبرع، وألّف الكتب المشهورة منها: شرح البهجة، والنكت، وشرح جمع الجوامع، وشرح تقريب الأسانيد لوالده. وليّ قضاء الديار المصرية. مات سنة ٨٢٦هـ ودفن عند والده.

شذرات الذهب ج ٧ ص ١٧٣ وحسن المُخَاصِرَةِ ج ١ ص ٣٦٣ والمُنْهَلُ الصَّافِي ج ١ ص ٣١٢ والضوء اللامع ج ١ ص ٣٣٦.

قال: يشترط العلم بتلك المسألة فقط^(١). وقول جمع متأخرين^(٢) من الشافعية.

والذي نراه راجحاً هو الثاني، فإننا لو اشترطنا الاجتهاد المطلق فيه لتعطل باب القضاء والتحكيم.

مذهب المالكية في لزوم الحكم إذا كان الحكم مجتهداً:

وزهد اللخمي من المالكية إلى:

أنه لا يلزم حكم الحكم - إذا كان مالكيًا والخصمان كذلك - إذا خرج عن قول مالك وأصحابه، وإن لم يخرج باجتهاده عن ذلك لزم.

وقال المازري:

إذا كان المحكم من أهل الاجتهاد مالكيًا، ولم يخرج باجتهاده عن مذهب مالك لزمه حكمه. وإن خرج لم يلزم إذا كان الخصمان مالكيين، لأنهما لم يحكماه على أن يخرج عن قول مالك وأصحابه، وكذلك إذا كانا شافعيين أو حنفيين وحكماه على مثل ذلك، لم يلزم حكمه إن حكم بينهما بغير ذلك.

(١) الجمل ج ٥ ص ٣٣٩ والبجيري على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٢ والرّملي على أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨.

(٢) فتح المعين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢٠.

وذكر الشربيني في مُغني المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ القول بجواز تحكيم غير المجتهد في النكاح.

وعقّب الحطّاب على ذلك بقوله:

فتأمل آخر كلامه مع أوله، والظاهر أن الأخير مقيد للأول.

وظاهر قوله: إذا كان مالكيّاً ولم يخرج عن مذهب مالك لزم حكمه، سواء كان الخصمان كذلك أم لا.

ومفهوم قوله: إذا كان الخصمان مالكيّين، أنهما لو كانا شافعيّين وحكمَ بينهما بمذهبهما وترك مذهبه لزم حكمه (١).

٣- تحكيم الجاهل:

وأخذاً من شرط الاجتهاد المتقدم الذي ذكره المالكية، قالوا: لا يجوز تحكيم جاهل، وإذا حكم لم ينفذ حكمه وإن وافق الصواب، وإن حكم ولم يصب فعليه الضمان. أي: إذا ترتب على حكمه إتلاف،

(١) الحطّاب ج ٦ ص ١١٢-١١٣، ونقل قول المازري في تبصرة الحكم ج ١ ص ٥٦.

- مالك بن أنس الأصبّحي الحميري: إمام دار الهجرة، وأحد الأئمة الأربعة، وإليه ينسب المذهب المالكي، ولد بالمدينة المنورة، وتوفي فيها سنة ١٧٩هـ، له كتاب الموطأ وغيره.

طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٦٧ وترتيب المدارك للقاضي عياض ج ١ ص ١٠٢ والانتقاء لابن عبد البر ص ٩ وتذكرة الحفاظ ج ١ ص ٢٠٧ وطرح التثريب ج ١ ص ٩٣ ومالك للشيخ أبي زهرة.

- الحطّاب: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي الأصل الرُعيني. فقيه مالكي صالح، ولد واشتهر بمكة، ومات بطرابلس الغرب سنة ٩٥٤هـ. من كتبه: مواهب الجليل في شرح مختصر خليل.

نيل الابتهاج ص ٣٣٧ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٧٠ والأعلام ج ٧ ص ٥٨.

فإن كان لعضو فالذية على عاقلته، وإن ترتب عليه إتلاف مال كان الضمان في ماله (١).

وإنما اتفقوا على بطلان حكم الجاهل، لأن تحكيمه خطر وغرر (٢).

فإن سأل الجاهل عالماً، فأراه وجه الحق، فحكم به، لم يكن حكم جاهل (٣).

وقد نصّ الحنفية على هذا فقالوا:

إذا اصطحح الخصمان على حكم يحكم بينهما على أن يسأل فلاناً الفقيه، ثم يحكم بينهما بقوله جاز. وكذا إذا اصطلحا على حكم بينهما على أن يسأل فقيهاً ثم يحكم بينهما.

لأن الحاكم المحكم فيما بين المتخاصمين بمنزلة القاضي المولى.

وشرط هذا الشرط في تقليد القضاء يجوز، فكذا إذا شرط في التحكيم. فإن سأل ذلك (الفقيه) في الفصل الأول، وحكم بينهما بقوله جاز، وهذا ظاهر.

(١) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٥-١٣٦ والخرشني ج ٧ ص ١٤٥.

(٢) الخطّاب ج ٦ ص ١١٢ عن التوضيح عن ابن راشد عن المازري واللّخمي. وانظر: المواق بهامش الخطّاب عن اللّخمي.

(٣) الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٣٦ والخرشني ج ٧ ص ١٤٥.

وإن سأل (فقيهاً) واحداً في الفصل الثاني، وحكم بقوله جاز أيضاً، لأن اللام إذا لم يكن لتعريف المعهود يكون لاستغراق الجنس، والحكم المعلق بالجنس يتعلق بأدنى ما ينطلق عليه اسم الجنس (١).

٤- تحكيم الكافر:

لا يجوز تحكيم الكافر إن حكمه المسلمون.

نص عليه الحنفية (٢) والمالكية (٣) والشافعية (٤). والظاهر أنه قول من قال بصلاحيته للقضاء المستلزمة للعدالة. وإذا حكم لم ينفذ حكمه وإن وافق الصواب، وإذا حكم ولم يصب فعليه الضمان، أي: إذا حكم وترتب على حكمه إتلاف، فإن كان لعضو فالدية

(١) المحيط البُرْهَانِي، ونُقلَ الحُكْمُ عَنْهُ فِي الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ ج ٣ ص ٣٩٨ بلا تعليل. ونقل الحكم عن البحر المحيط في الفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠ بلا تعليل أيضاً.

(٢) الهداية والعناية وفتح القدير عليها ج ٥ ص ٤٩٩ والفتاوى الهندية ج ٥ ص ٣٩٧ عن الهداية، واللباب ج ٤ ص ٨٩ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والفتاوى الحنافية ج ٢ ص ٤٥٤.

(٣) الشرح الكبير للدردير ج ٤ ص ١٣٥ والشرح الصغير للدردير ج ٤ ص ٢٠٠ وفتح الرحيم ج ٣ ص ١٢٤، ونقل المواق ج ٦ ص ١١٢ الاتفاق عليه عن اللخمي، ونفى ابن فرحون لزوم حكمه بلا خلاف في تبصرة الحكام ج ١ ص ٥٦، والخرشي ج ٧ ص ١٤٥ والمُنتقى للباجي ج ٥ ص ٢٢٨.

(٤) القليوبي على الجلال ج ٤ ص ٢٩٨.

على عاقبته، وإن ترتب عليه إتلاف مال كان الضمان في ماله (١).
ولو أسلم أحد الخصمين قَبْلَ الحُكْمِ، لم ينفذ حُكْمُ الكافر
على المسلم (٢).

أما إذا حَكَّمه الكافر ففيه قولان:

القول الأول: يصح تحكيم الكافر في حق الكافر. وهو قول الحنفية (٣).
لأنه أهل للشهادة في حقه، وكذا يجوز تقليده القضاء ليحكم بين
أهل الذمة (٤).

القول الثاني: لا يجوز تحكيم كافر ولو في خصم كافر. وهو الذي
قاله القليوبي من الشافعية (٥).
والأول منهما هو الظاهر.

(١) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٥-١٣٦ والخَرَشِي ج ٧
ص ١٤٥.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ ورد المُحْتَار ج ٥ ص ٤٢٨ نقلًا عن البحر.

(٣) البحر الرائق السابق، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

(٤) تبيين الحقائق السابق.

(٥) القليوبي ج ٤ ص ٢٩٨.

- القليوبي: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة الشافعي. من
أهل قليوب في مصر، فقيه شافعي متأدب، من مؤلفاته: حاشية على شرح ابن قاسم
الغزّي، وعلى شرح الجلال على المنهاج، وتُحْفَةُ الرَّاعِبِ. مات سنة ١٠٦٩ هـ.

الأعلام ج ١ ص ٩٢ ومعجم المؤلفين ج ١ ص ١٤٨ وإيضاح المكنون ج ٢ ص ٥٨٧ وهديّة
العارفين ج ١ ص ١٦١ وخُلاصَةُ الأَثَرِ ج ١ ص ١٧٥.

٥- تحكيم الذمي :

لا يجوز تحكيم الذمي إن حَكَّمَهُ المسلمون .

نص عليه الحنفية ^(١) والمالكية ^(٢) .

ويظهر أنه هو قول من قال بعدم جواز تحكيم الكافر .

أما إذا حَكَّمَهُ أهل الذمة فهو جائز، وهو قول الحنفية .

لأنه من أهل الشهادة فيما بينهم، وتراضيهما عليه في حقهما كتقليد السلطان إياه، وتقليد الذمي ليحْكُمَ بين أهل الذمة صحيح، وتقليده بأن يحْكُمَ بين المسلمين باطل، فكذا تحكيمه ^(٣) .

وإذا حَكَّمَهُ الذميان ذمياً يحْكُمَ بينهما، ثم أسلم أحد الخصمَيْنِ، فقد خرج الحَكْمَ من الحُكُومَةِ في حق الحُكْمِ على المسلم .

أما في حق الحُكْمِ على الذمي يبقى حَكْماً . وهذا لما عرف أن

(١) العِنَايَةُ وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ وردَّ المُحْتَار ج ٥ ص ٤٢٨ عن الهندية عن النهاية، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ عن المبسوط عن النهاية، والطَّحْطَاوِي على الدرَج ج ٣ ص ٢٠٧ عن الهندية، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ والمحيط البُرْهَانِي، وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦١ ومَجْمَعُ الْأَنْهَارِ ج ٢ ص ١٧٣ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ والسُّبَاب ج ٤ ص ٨٩ .

(٢) الْمُنتَقَى لِلْبَاجِي ج ٥ ص ٢٢٨ حين ذكر من صفات الحَكْمِ (الإسلام) .

(٣) العِنَايَةُ، وفتح القدير، والفتاوى الهندية، وردَّ المُحْتَار، والطَّحْطَاوِي، السابقة .

البقاء معتبرٌ بالابتداء، والذمي يَصْلُحُ لابتداء التحكيم على الذمي فيصْلُحُ لبقائه حكماً عليه، ولا يَصْلُحُ لابتداء التحكيم على المسلم فلا يصلح لبقائه حكماً (١).

فإذا حَكَمَ للذمي على المسلم لا يجوز، وإن حَكَمَ للمسلم على الذمي يجوز (٢).

وإذا حَكَمَ مسلم وذميُّ مسلماً وذميّاً، فإن حَكَمَ للمسلم على الذمي جاز، وإن حَكَمَ للذمي على المسلم لا يجوز (٣).

ولو أن ذميينِ حَكَمَا ذميّاً، فأسلم الحَكَمَ قبل الحُكْمِ فهو على حكومته.

ولو حَكَمَ ذميٌّ بين مسلمين فأجازاه لم يجز، كما لو حَكَمَاهُ في الابتداء (٤).

٦- تحكيم المُرتدِّ:

لو ارتد عن الإسلام، ثم أسلم وحَكَمَ لا يجوز حُكْمُهُ، لأن بالارتداد يخرج من أن يكون أهلاً للحكومة.

(١) المحيط البُرْهاني. والحكم في الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ بغير تعليل.

(٢) الفتاوى الهندية السابقة عن المبسوط في مواضع.

(٣) الفتاوى الهندية السابقة.

(٤) الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨.

ألا يرى أن القاضي المُوَلَّى يخرج من أن يكون أهلاً للقضاء بالارتداد؟ فكذا الحَكْمُ^(١).

فالحَكْمُ إذا ارتد انعزل، فإذا أسلم فلا بد من تحكيم جديد^(٢).
إلا أن الفتوى:

لا ينعزل الحَكْمُ بالردّة، فإذا أسلم لا يحتاج إلى تولية جديدة^(٣).
٧- تحكيم الفاسق:

إن حَكْمَ الخصمان فاسقاً ففيه قولان عند الحنفية:

القول الأول: لم يجز حُكْمُهُ عليهما. وهو رأي صاحب الكتاب.

لأن الفاسق ليس من أهل القضاء، والقاضي إذا فسق ينعزل بنفس
الفِسْقِ، فصار بمنزلة الأعمى والمُكَاتِبِ والذميّ والمحدود في
القَذْفِ والصبّي^(٤).

(١) المحيط البُرْهاني عن الأقضية. والحُكْمُ فقط بلا تعليل في: الفتاوى الهندية
ج ٣ ص ٣٩٨ عن المحيط.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن الوَلْوَالِجِيَّةِ، وردّ المحتار ج ٥ ص ٤٣٢ عن
البحر.

(٣) ردّ المحتار السابق.

(٤) شرح ابن مازة على أدب القاضي للخَصَّافِ ج ٤ ص ٦٦. وانظر: روضة القضاة
ج ١ ص ٨١ والمحيط البُرْهاني عن الأقضية، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧
والكتاب وشرح اللُّبَابِ عليه ج ٤ ص ٨٩.

القول الثاني: يجوز. وهو في ظاهر الرواية.

فالفاسق من أهل القضاء، والقاضي إذا فسق يعزل، لكن لا ينعزل بنفس الفسق^(١).

والأولى كما قال الصّدر بن مازة:

أن لا يُقلّد الفاسقُ القضاء، وإذا قلّد يصير قاضياً، فكذا هنا:
الأولى أن لا يُحكّم الفاسق، وهو مع هذا إذا حكّمه وحكّم بينهما
نفذ حكمه فيما بينهما^(٢).

= - القُدُوري: أبو الحُسين أحمد بن محمد بن أحمد. والقُدُوري نسبة إلى قرية من قرى بغداد اسمها قُدُورة، وقيل: نسبة إلى بيع القُدُور - جمع قُدُر -، له (الكتاب) المختصر المشهور، وشرح مختصر الكرخي، والتجريد. كان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفرائيني الشافعي، انتهت إليه رئاسة الحنفية. مات سنة ٤٢٨هـ ببغداد.

الفوائد البهية ص ٢٤ وَوَفَيَاتِ الأَعْيَان ج ١ ص ٧٨ وتاج التراجم ص ٧ وتاريخ بغداد ج ٤ ص ٣٧٧ ومقدمة الباب في شرح الكتاب.

(١) شرح ابن مازة السابق ص ٦٦-٦٧. وانظر: المحيط البُرّهاني، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والفتاوى الهندية السابق عن الهداية، والطَّحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٧ عن الهندية، والهداية وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٢٨ عن البحر.

(٢) شرح ابن مازة السابق ص ٦٧. والعناية على الهداية. وانظر: البحر الرائق، وردّ المختار، السابقين.

- الصّدر بن مازة: أبو محمد حُسام الدين عُمَر بن عبد العزيز بن عُمَر بن مازة البُخاري الحنفي، المعروف بالصّدر الشهيد وبالحُسام الشهيد. إمام في الفروع والأصول، له اليد الطولى في الخلاف والمذهب، أخذ عنه =

وللمالكية فيه أربعة أقوال سترد بعد قليل إن شاء الله تعالى .

٨- تحكيم المرأة:

وفيه قولان:

القول الأول: يجوز تحكيم المرأة.

وهو قول الحنفية ^(١) والطَّبْرِي والظاهرية ^(٢).

وأجاز الحنفية تحكيمها فيما سوى الحدود والقصاص، لأن التحكيم مبني على الشهادة، والمرأة تصلح شاهدة فيما سوى الحدود

= صاحب الهداية وغيره، من كتبه: الفتاوى الصُّغرى والكبرى، وشرح أدب القضاء للخصاف، وشرح الجامع الصغير. استشهد بموقعة قَطْوَان بِسَمَرْقَنْد سنة ٥٣٦هـ، ثم نقل جسده إلى بُخَارَى بعد سنة.

الفوائد البهية ص ١٤٩ وتاج التراجم ص ٤٦ والترجمة المستوفاة التي كتبها الأستاذ مُخَيبي هلال السُّرْحَان في مقدمة شرح أدب القاضي للخصاف للصدر بن مازة ج ١ ص ٢٥-٥٦ .
(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردَّ المُحْتَار ج ٥ ص ٤٢٨ عن البحر، والعناية ج ٥ ص ٤٩٩ والبرازية ج ٥ ص ١٨٠ والفتاوى الخانية ج ٢ ص ٤٥٤ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ .

(٢) هذا بناءً على قول الطَّبْرِي في جواز أن تكون المرأة حاكماً على الإطلاق في كل شيء .

وعلى قول ابن حَزْم الظاهري في جواز قضائها مطلقاً دون الخِلافة .

وسياتي قولهما بعد قليل .

- الطَّبْرِي: أبو جَعْفَر محمد بن جَرِير بن يزيد الطَّبْرِي . الفقيه المفسر المؤرخ، ولد في أَمَل طَبْرِسْتَان، واستوطن بَغْدَاد وتوفي بها سنة ٣١٠هـ. له مصنفات منها: تفسيره، وتاريخه .

طبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ٩٣ وتذكرة الحُفَّاط ج ٢ ص ٧١٠ رقم ٧٢٨ وتاريخ بَغْدَاد ج ٢ ص ١٦٢ ولسان الميزان ج ٥ ص ١٠٠ والوافي بالوقفيات للصفدي ج ٢ ص ٢٨٤ .

والقصاص فتصلح حكماً^(١).

وقال صاحب الروضة البهيّة من الإمامية: لا يعد تحكيمها^(٢).

القول الثاني: لا يجوز تحكيمها.

وهو قول الشافعية. ومثلها الخُنثى^(٣).

وللمالكية أربعة أقوال في تحكيمها ستأتي بعد قليل إن شاء الله تعالى.

ومسألة تحكيم المرأة مبنية على جواز تقليدها القضاء.

فاشترط الجمهور: الذكورة في صحة الحُكْم بالقضاء^(٤).

وذهب أبو حنيفة: إلى صحة قضائها فيما تصحّ فيه شهادتها،

وشهادتها عنده تصحّ فيما سوى الحدود والقصاص^(٥).

وذهب ابن حزم: إلى جواز قضائها مطلقاً دون الخِلافة^(٦).

(١) المحيط البُرّهاني، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨.

(٢) الروضة البهيّة ج ١ ص ٢٣٨.

- العاملي: زَيْن الدين بن نور الدين علي بن أحمد بن محمد الجبّعي العاملي. من أعلام فقهاء الإمامية، من مؤلفاته: الروضة البهيّة شرح اللُمعة الدمشقية، والمسالك. توفي سنة ٩٦٥هـ.

روضات الجنّات ص ٢٨٧ ومقدمة الروضة البهيّة.

(٣) القلبي ج ٤ ص ٢٩٨.

(٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٥١ والقوانين الفقهية ص ٣٢٣ والميزان الكبرى

للشّعْراني ج ٢ ص ١٨٩ ونيل الأوطار ج ٨ ص ٢٧٤.

(٥) المصادر السابقة، وجواهر العقود ج ٢ ص ٢٦٣ وأدب القاضي للماوردي ج ١

ص ٦٢٦ وسُبُل السلام ج ٤ ص ١٢٣.

(٦) المُحَلّي ج ٩ ص ٤٢٩-٤٣٠.

وقال الطَّبْرِيُّ: يجوز أن تكون المرأة حاكماً على الإطلاق في كل شيء، كالرجل (١).

وعلل ابن جرير الطَّبْرِيُّ جواز ولايتها بجواز فتياتها.

أما أبو حنيفة فإنه علل جواز ولايتها بجواز شهادتها.

ورد قولهما بما يأتي:

أ- قوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ﴾ [النساء: ٣٤]، يعني في العقل والرأي، فلم يجر أن يقمن على الرجال.

ب- قوله ﷺ: ما أفلح قوم أسندوا أمرهم إلى امرأة.

ج- قوله ﷺ: أخروهن من حيث أخرهن الله.

د- لأنه لما منعها نقص الأنوثة من إمامة الصلوات مع جواز إمامة الفاسق، كان المنع من القضاء الذي لا يصح من الفاسق أولى.

هـ- لأن نقص الأنوثة يمنع من انعقاد الولايات كإمامة الأمة.

و- لأن من لم ينفذ حكمه في الحدود، لم ينفذ حكمه في غير الحدود، كالأعمى. وأما جواز فتياتها وشهادتها، فلأنه لا ولاية فيهما، فلم تمنع منهما الأنوثة، وإن منعت من الولايات، وكذلك تقليد

(١) بداية المجتهد، والقوانين الفقهية، والميزان الكبرى، وأدب القاضي، وسبيل

السلام، ونيل الأوطار، وجواهر العقود، السابقة، والمغني لابن قدامة ج ١١

ص ٣٨٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٨٦ والأحكام السلطانية للماوردي ص ٦٥.

الْحُنْثَى لَا يَصِحُّ، لَجَوَازِ أَنْ يَكُونَ امْرَأَةً. فَإِنْ زَالَ إِشْكَالُهُ، وَبَانَ رَجُلًا، صَحَّ تَقْلِيدُهُ^(١).

والذي نراه:

أن هذه الأدلة لقوتها ترجح الرأي القائل بعدم جواز تحكيم المرأة.

(١) أدب القاضي للماوردي ج ١ ص ٦٢٦-٦٢٨.

- حديث: لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَوْ أَمَرَهُمْ امْرَأَةٌ:

رواه البخاري في الفتن والمغازي من صحيحه، من حديث الحسن البصري عن أبي بكر. وهو عند ابن حبان والحاكم وأحمد مطوّل.

وله طريق أخرى عند أحمد من حديث عيينة بن عبد الرحمن بن جوشن عن أبيه عن أبي بكر بلفظ: لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ أَسْنَدُوا أَمْرَهُمْ إِلَى امْرَأَةٍ... / المقاصد الحسنة ص ٣٤٠ رقم ٨٧٨.

وانظره مخرجاً في سبيل السلام ج ٤ ص ١٢٣ عن البخاري، وفي نيل الأوطار ج ٨ ص ٢٧٣: رواه أحمد والبخاري والنسائي والترمذي وصححه.

وفي الجامع الصغير ج ٢ ص ١٢٨: (لَنْ يُفْلِحَ...) أخرجه أحمد والبخاري والترمذي والنسائي عن أبي بكر. وقال: صحيح.

- حديث: أَخْرَوْهِنَّ... إلخ:

قال السخاوي في المقاصد الحسنة ص ٢٨ رقم ٤١: (قال الزركشي: عَزَّوَهُ لِلصَّحِيحِينَ غُلَط. قلت: وكذا من عزاه لدلائل النبوة للبيهقي مرفوعاً، ولمسند زرّين. ولكنه في مُصَنَّفِ عبد الرزاق. ومن طريقه الطبراني من قول ابن مسعود في حديث أوله: كان في بني إسرائيل الرجل والمرأة يصلون جميعاً. الحديث. وفي الباب عن أبي هريرة مرفوعاً في خير صفوف الرجال والنساء وشرها...).

٩- تحكيم الأعمى:

وفي تحكيمه قولان:

القول الأول: لا يجوز.

وهو قول الحنفية^(١) والشافعية^(٢).

لأنه لا يصلح للقضاء، لانعدام أهليته للشهادة، والحكم في حق المحكّمين بمنزلة القاضي المؤلّى^(٣).

القول الثاني: يجوز.

وهو قول الحنابلة^(٤)، وذكره القاضي، قال ابن تيميّة:

وهو قياس المذهب، كما يجوز شهادة الأعمى، إذ لا يعوزه إلا معرفة عين الخصم، ولا يحتاج إلى ذلك، بل يقضي على موصوف كما قضى داود بين المملّكين. ويتوجه أن يصح مطلقاً، ويعرف بأعيان الشهود والخصوم، كما يعرف بمعاني كلامهم في الترجمة، إذ معرفة كلامه وعينه سواء، وكما يجوز أن يقضي على غائب باسمه ونسبه.

(١) المبسوط ج ١٦ ص ١١١ وشرح ابن مازة على أدب القاضي للخصاف ج ٤ ص ٦١ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ والمحيط البرهاني عن الأفضية، ومعين الحكام ص ٢٥.

(٢) القليوبي على الجلال ج ٤ ص ٢٩٨.

(٣) شرح ابن مازة، وروضة القضاة، ومعين الحكام، السابقة.

(٤) الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٦٢٧.

وأصحابنا قاسوا شهادة الأعمى على الشهادة على الغائب والميت، وأكثر ما في الموضوعين عند الرواية والحكم لا يفتقر إلى الرؤية. بل هذا في الحاكم أوسع منه في الشاهد، بدليل الترجمة والتعريف بالحكم دون الشهادة، وما به يحكم أوسع مما به يشهد (١).

والذي نرجح هو:

عدم جواز تحكيمه، إلحاقاً بالقاضي، ولأن المعرف له بأعيان الشهود والخصوم ومعاني كلامهم قد يكون غير عالم فلا يصيب الواقع، فيخطأ الأعمى في حكمه.

(١) الاختيارات العلمية السابق ص ٦٢٧-٦٢٨.

- القاضي أبو يعلى الحنبلي: هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن أحمد بن الفراء. عالم زمانه وفريد عصره، من تلاميذه أبو الوفاء بن عقيل ومحفوظ الكلوداني، من تصانيفه الكثيرة: أحكام القرآن، ونقل القرآن، والرد على الأشعرية، والأحكام السلطانية. توفي سنة ٤٥٨هـ ودفن بمقبرة أحمد ببغداد. طبقات الحنابلة لمحمد بن أبي يعلى ج ٢ ص ١٩٣ ومقدمة كتابه الأحكام السلطانية.

- ابن تيمية أبو العباس تقي الدين: أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام التميمي الحراني الدمشقي الحنبلي. الإمام الحافظ، المجتهد، المفسر البارع، شيخ الإسلام، علم الزهاد، نادرة العصر، صاحب المؤلفات الكثيرة منها: الفتاوى، ومنهاج السنة. توفي بدمشق معتقلاً في قلعها سنة ٧٢٨هـ.

تذكرة الحفاظ ج ٤ ص ١٤٩٦ رقم ١١٧٥ وذيل طبقات الحنابلة ج ٢ ص ٣٨٧ والنجوم الزاهرة ج ٩ ص ٢٧١ والعقود الدرية من مناقب شيخ الإسلام أحمد بن تيمية لابن عبد الهادي.

١٠- ونص الحنفية أيضاً على عدم جواز تحكيم:

الصبي، والمحدود في قَذْف وإن تاب، والعبد^(١)، والمُكَاتَب^(٢).

لأنهم لا يَصْلُحون للقضاء، لانعدام أهليّتهم للشهادة^(٣).

ومن ذلك قالوا:

لو حَكَم الخصمان عبداً وحرّاً، فحكماً، ثم يجرز حُكْمُهُمَا.

لأن حُكْمَ العبد لا يجوز، فبقي الحر منفرداً بالحُكْم، وقد رضيا بتحكيمهما فلا ينفرد أحدهما به^(٤).

ونص الشافعية على عدم جواز تحكيم الأصمّ والرقيق^(٥).

وللمالكية في تحكيم الصبي المميّز، والعبد، والمرأة، والفاسق،

أربعة اقوال:

(١) الكتاب واللُّبَاب عليه ج ٤ ص ٨٩ والهداية ج ٥ ص ٤٩٩ وتبيين الحقائق ج ٤

ص ١٩٣ ومَجْمَع الأنهُر ج ٢ ص ١٧٣ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ وروضة القضاة

ج ١ ص ٨٠-٨١ والمحيط البُرْهاني عن ابن سِمَاعَةَ في نوادره عن محمّد،

والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ عن الهداية، ومُعِين الحُكَام ص ٢٥.

وفي المبسوط ج ١٦ ص ١١١ نص على: العبد والمحدود في قَذْف، وكذلك في

شرح ابن مازة على أدب القاضي للخَصَّاف ج ٤ ص ٦١.

(٢) المبسوط، وشرح ابن مازة، السابقان، والفتاوى الخانيّة ج ٢ ص ٤٥٤.

(٣) اللُّبَاب، وتبيين الحقائق، ومُعِين الحُكَام، وشرح ابن مازة، والهداية

وفتح القدير والعناية عليها، والمحيط البُرْهاني، السابقة.

(٤) الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧. وانظر المسألة بلا تعليل في: فتح القدير ج ٥

ص ٥٠٢ ورد المُحْتَار ج ٥ ص ٤٢٨ عن البحر عن المحيط.

(٥) القَلْبِيُّ ج ٤ ص ٢٩٨.

- أ- صحة تحكيمهم مطلقاً. وهو قول أَصْبَغَ.
- ب- عدم الصحة مطلقاً. وهو قول مُطَرِّفَ.
- ج- الصحة إلا في تحكيم الصبي، لأنه غير مكلف، ولا إثم عليه إن جار، وهو قول أَشْهَبَ.
- د- الصحة إلا في تحكيم الصبي والفاسق، وهو قول عبد الملك بن المَاجِشُون (١).

وقالوا أيضاً: لا يجوز تحكيم الصبي الذي لا تمييز له (٢)، ولا المجنون (٣)، ولا الموسوس (٤)، ولا المغمى عليه (٥).

(١) سيدي خليل والخَرَشِي عليه ج ٧ ص ١٤٦ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ والدُّسُوقِي عليه ج ٤ ص ١٣٦-١٣٧ والشرح الصغير للدَّرْدِيرِ والصابوي عليه ج ٤ ص ٢٠٠. وانظر: جواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣ وتَبْصِرَةُ الحُكَّام ج ١ ص ٥٦ والمَوَاق ج ٦ ص ١١٣ والمُنْتَقَى ج ٥ ص ٢٢٨.

- أَشْهَبَ بن عبد العزيز بن داود القَيْسِي. روى عن مالِك والَلَيْث وابن عُيَيْنَةَ وغيرهم، فقيه مِصْر، انتهت إليه رئاسة المذهب المالكي بمصر بعد ابن القاسم. توفي سنة ٢٠٤هـ بمصر.

تهذيب التهذيب ج ١ ص ٣٥٩ والانتقاء ص ٥١ و١١٢ وَوَفَيَاتِ الأَعْيَان ج ١ ص ٢٣٨ وترتيب المَدَارِك ج ٢ ص ٤٤٧ وطبقات الفقهاء للشُّيرَازِي ص ١٥٠.

- (٢) الشرح الصغير للدَّرْدِيرِ، وجواهر الإكليل، والخَرَشِي ص ١٤٥ السابقة.
- (٣) الشرح الصغير للدَّرْدِيرِ، وجواهر الإكليل، والمَوَاق عن اللَّحْمِي ونقل الاتفاق عليه، وفي تَبْصِرَةِ الحُكَّام: المَعْتَوَه.
- (٤) جواهر الإكليل، والمَوَاق عن اللَّحْمِي، وتَبْصِرَةِ الحُكَّام، السابقة.
- (٥) جواهر الإكليل السابق.

ونص الشافعية على:

عدم جواز تحكيم غير العَدْل مطلقاً، سواء فُقد القاضي أم لا (١).
وهذا واضح، لأن شرط العدالة يجب توفره في القاضي عند جميع
الفقهاء فكذلك الحكم.

أهلية الحكم وقت التحكيم ووقت الحكم:

ذكر الحنفية:

أن الحكم يكون أهلاً للقضاء بكونه أهلاً للشهادة (٢)، فمن
صَلَح شاهداً صَلَح قاضياً ومن لا فلا (٣).

ويشترط كون الحكم أهلاً للشهادة في حالتين: حالة التحكيم
ووقت الحكم. حتى إذا لم يكن من أهل الشهادة وقت التحكيم، ثم
صار من أهل الشهادة وقت الحكم، لا يصير حكماً. بأن حكماً عبداً
أو ذمياً أو صبيّاً، ثم أسلم أو أعتق أو بلغ الصبي، ثم حكم لم
يجز (٤)، كما في من قلده السلطان القضاء (٥).

(١) فتح المُعين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢١.

(٢) فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ ومُعين الحُكَّام ص ٢٥ والفتاوى الخانيّة ج ٢ ص ٤٥٤.

(٣) مُعين الحُكَّام السابق.

(٤) مُعين الحُكَّام السابق. وانظر أيضاً:

البحر الرائق ج ٧ ص ٢٤ والفتاوى الهندية ج ٥ ص ٣٩٧ عن الملقط، والدر
المختار - ردّ المُحتار ج ٥ ص ٤٢٨ والمحيط البُرّهاني، ومَجْمَع الأنهُر ج ٢
ص ١٧٣ وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ ومعه سعدي جَلبي.

(٥) البحر الرائق، ومِنحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين، وردّ المُحتار،
السابقة.

وكذا إذا كان شاهداً وقت التحكيم، ولم يَبْقَ شاهداً وقت الحُكْم، لا يبقى حَكَمًا، لأن الحَكْم في حقهما بمنزلة القاضي، وفي القاضي يعتبر لصحة القضاء كونه من أهل الشهادة فكذا هذا (١).

فلو كان مُسْلِمًا وقت التحكيم ثم ارتدَّ لم ينفذ حُكْمه (٢).

أما الشاهد: فلا تشترط أهليته وقت التَحْمُل، وإنما تشترط وقت الأداء فقط. وأما القاضي - ومثله الحَكْم كما تقدم - فتشترط أهليتهما وقت التقليد والتحكيم.

وزيد في الحَكْم: اشتراطها فيما بينهما (٣).

فتحكيم العبد في الحال لم يَصِح، لأن العبد ليس من أهل الحُكْم. فرق بين العبد بين هذه الصورة، وبينما إذا تحمل الشهادة وهو عبد ثم عُتِق، حيث يجوز له أن يشهد، وإن حصل التَحْمُل حال عدم الأهلية.

والفرق: أن التَّحْمُل بحصول العلم، والعبد في حق حصول العلم له بالسمع أو بالمُعَاينة والحرُّ سواء، فصَحَّ التَحْمُل. وإذا صح التحمل أمكنه الأداء عند صيرورته أهلاً للأداء بالحرية.

(١) مُعِين الحُكْم ص ٢٥.

(٢) البحر الرائق، وفتح القدير، السابقان.

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ والطَّحْطَاوي على الدرِّ المختار ج ٣ ص ٢٠٧ وردَّ المختار السابق.

فأما التحكيم أمر بالقضاء، والأمر لطلب الأمور به، وإنما يَصِحَّ طلب الشيء ممن يتصور منه بذلك الشيء للحال، والقضاء من العبد لا تصور له في الحال، لأنه ليس من أهل القضاء للحال. وإذا لم يَصِحَّ الأمرُ صار وجوده والعدم بمنزلة قياس مسألة التحمل من مسألتنا أن لو وقع الخلل في التحمل حتى لم يقع للعبد العلم بسبب التحمل، وهناك لو أراد أداء الشهادة بذلك التَّحْمَلِ بعد العتق لم يتدر عليه (١).

القول الثاني من شروط الحكم: أن يكون الحكم مستجعماً بعض شرائط الفتوى: البلوغ، والعقل، وطهارة المولد، وغلبة الحفظ، والعدالة. ويقع الاشتباه في الباقي من الشرائط. وهو قول بعض الإمامية (٢).

وشرائط الإفتاء هي: البلوغ، والعقل، والذكورة، والإيمان، والعدالة، وطهارة المولد إجماعاً، والكتابة، والحرية، والبصر على الأشهر، والنطق، وغلبة الذكر، والاجتهاد في الأحكام الشرعية وأصولها (٣).

وشرائط الإفتاء كلها معتبرة في القاضي مطلقاً، إلا في قاضي التحكيم.

(١) المحيط البُرْهَانِي.

(٢) الروضة البهية ج ١ ص ٢٣٨.

(٣) المصدر السابق ص ٢٣٦.

وعلل إمكان استثناء البصر والكتابة:

بأن حكمه في واقعة أو وقائع خاصة يمكن ضبطها بدونهما^(١).

وابن تَيْمِيَّة - وإن لم يتفق في القول بهذه الشرائط - قال:

لو حكّمًا مُفْتِيًّا في مسألة اجتهادية جاز^(٢).

القول الثالث: لا يشترط فيمن يحكّمه الخصمان شروط القاضي

العشرة التي ذكرها القاضي في المحرّر.

وهو قول ابن تَيْمِيَّة.

فيجوز أن يتولى مُقَدِّمُو الأسواق والمساجد الوساطات والصلح عند

الفَوْرَة والمخاصمة، وصلاة الجنّازة، وتفويض الأموال إلى الأوصياء،

وتفرقة زكاته بنفسه، وإقامة الحدود على رقيقه، وخروج طائفة إلى

الجهاد تَلْصُصًا وَبَيَاتًا، وعمارة المساجد، والأمر بالمعروف والنهي

عن المنكر، والتعزير لعبيد وإماء، وغير ذلك^(٣).

قال في شرح الإقناع: قلتُ: في بعض ذلك ما لا يَخْفَى على

المتأمل^(٤).

(١) المصدر السابق ص ٢٣٨.

(٢) مَطَالِبُ أُولِي الشُّهَى ج ٦ ص ٤٧٢ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٨ وكشاف القِنَاع ج ٦ ص ٣٠٩. وانظر: الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٦٢٧.

(٣) غاية المُنْتَهَى ومطالب أُولِي الشُّهَى عليه السابق، والإنصاف ج ١١ ص ١٩٩ عن عمد الأدلة، وكشاف القِنَاع السابق عن عمد الأدلة.

(٤) كشاف القِنَاع عن متن الإقناع السابق، ومطالب أُولِي الشُّهَى عنه.

القول الرابع: الحكم هو أيُّ واحد من المسلمين، فإن أنفذ حقاً فهو نافذ، وإن أنفذ باطلاً فهو مردود. وهو قول ابن حزم الظاهري (١).

القول الخامس: الحكم هو العالم، فلا يصح الحكم بدون علم، ولو رضي الخصمان، لأنه من القول على الله بغير علم، وإن كان عالماً بالمسألة فلا بأس أن يحكم فيها ولو لم يعلم غيرها. وهو قول للإباضية (٢).

القول الراجح:

هو القول الأول، وهو أن يكون الحكم أهلاً للقضاء. لأنه بمنزلة القاضي في النظر بالقضايا بالدقة والإحاطة المطلوبة، لئلا يتطرق إلى حكمه الفساد، وهو أيضاً بمنزلته في نفاذ حكمه. هذا إذا حكم في الأمور التي ترفع إلى القاضي في الأصل. أما إذا حكم في الصيد أو في شقاق الزوجين، وغير ذلك مما سيأتي ذكره، فيجب أن تتوفر في حكم كل نوع منها شروط معينة، تبعاً لذلك النوع الذي يحكم فيه، وسيوضح ذلك فيما بعد.

(١) المُحَلَّى ج ٩ ص ٤٣٥.

(٢) جوابات الإمام السالمي ج ٥ ص ٥٠.

القانون:

أما قانون المرافعات العراقي فقد نص في المادة ٢٥٥ على أنه:
لا يجوز المحكّم أن يكون قاصراً، أو محجوراً، أو محروماً من
حقوقه المدنيّة، أو مفلساً لم يُردّ إليه اعتباره^(١).

وكان تحديد الشروط التي يجب توفرها في المحكّم قد أثار
صعوبات كبيرة ترجع إلى الخلاف حول تكييف مركز المحكّم، هل
هو وكيل أو قاضٍ؟

فالأول: إنه وكيل عن الخصوم، يستمد سلطاته من إرادة الخصوم،
ويترتب عليه: أن كل شخص يجوز أن يكون وكيلاً طبقاً لقواعد القانون
المدني، يصح أن يكون محكّماً.

والثاني: إنه قاضٍ، يحكم طبقاً للقواعد التي رسمها القانون.

(١) وهو حكم المادة ٥٠٢ من قانون المرافعات المصري، و ٢٣٤ من قانون
المرافعات البحريني، و ٢٥٩ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٧٤١ من قانون
المرافعات الليبي.

أما قانون أصول المحاكمات السوري في المادة ٥٠٨ وقانون المرافعات
الكويتي في المادة ٢٥٦ فلم يذكر المفلس.

وحكم هذه المادة ليس له مقابل في القانون المصري الملغى، وبشريعها سد
نقصاً كان فيه، وكذلك في القانون الفرنسي. / قواعد المرافعات للعشماويين ج ١
ص ٢٩٦ بند ٢٤٤.

إلا أن المشرع قد حسم بالنص المتقدم كثيراً من المنازعات التي تثور في القوانين التي بلا مقابل لذلك النص فيها (١).

فاشترط في الحكم أن يكون كامل الأهلية، كما اشترط من قبل أن يكون الْمُحْتَكِم ممن له أهلية التصرف في حقوقه (٢).

ونص قانون المرافعات العراقي في المادة ٢٥٥ على أنه:

(لا يجوز أن يكون المحكّم من رجال القضاء إلا بإذن من مجلس القضاء).

والإذن يجب أن يكون خَطِيئاً ومَحَدِّداً، أي بأن يُعَيَّن فيه طرفا الخصومة، وملخص الاتفاق، وموضوع النزاع إجمالاً. ولذا فلا يجوز أن يكون الإذن مَبْهَمًا، أو بصيغة عامة، كأن يقال: إن الحاكم فلان مأذون بالتحكيم في كل قضية أو في جميع المنازعات الحادثة، أو التي قد تحدث بين الخصوم (٣).

وسبب هذا الحظر هو الضنّ بوقتهم وإبعادهم عن مواطن الرِّيبِ (٤).

(١) قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات ص ٧٢ بند ٦٦.

وانظر: هامش الصفحة السابقة من قواعد المرافعات للعشماويين،

وطرق التنفيذ والتحفّظ ص ٩٢٣ بند ١٣٧١.

(٢) الوجيز في التحكيم ص ٣٢.

(٣) المصدر السابق.

(٤) من المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢.

وفي مصر تدرج التشريع بشأن تحكيم القاضي، إلى أن نص قانون السلطة القضائية في المادة ٧٧ / ٤ على أنه:

(لا يجوز للقاضي بغير موافقة مجلس القضاء الأعلى أن يكون محكماً ولو بغير أجر، ولو كان النزاع غير مطروح على القضاء، إلا إذا كان أحد أطراف النزاع من أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة بدخول الغاية).

وهذا النص يفرق بين:

أ- المنازعات التي يكون أحد الأطراف فيها قريباً أو صهراً للقاضي حتى الدرجة الرابعة. ويجوز فيها اختيار القاضي محكماً، دون حاجة إلى موافقة مجلس القضاء الأعلى.

ب- وبين المنازعات الأخرى. ولا يجوز فيها اختيار القاضي محكماً فيها إلا بموافقة مجلس القضاء الأعلى.

أما المنازعات التي تكون الدولة أو إحدى الهيئات العامة طرفاً فيها، فيجوز للقاضي أن يكون محكماً خاصاً بالحكومة أو الهيئة العامة، بشرط أن يتولى مجلس القضاء اختياره، كما يتولى المجلس وحدته تحديد المكافأة التي يستحقها (م ٧٧ / ٥) من قانون السلطة القضائية (١).

(١) قواعد تنفيذ الأحكام والمحرمات ص ٧٣ بند ٦٦.

وانظر تدرج التشريع في: شرح القانون المدني الجديد - مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٩ بند ٢٩٣ هامش ٢ وقواعد المرافعات للعشماويين ج ١ ص ٢٩٦ بند ٢٤٤.

وإنما أجاز القانون تحكيم القاضي في حالة ما إذا كان أطراف النزاع من أقارب القاضي...، حتى لا يَسُدَّ على المتحاكمين باب اختيار أقاربهم الأقربين للفصل في نزاعهم من طريق التحكيم، مع أنهم موضع طمأننتهم وثقتهم، وأدرى الناس بالفصل في المنازعات (١).

وقد كان تعيين القاضي أو المحكمة أو رئيسها حكماً موضع خلاف بين أهل القانون: فأجاز البعض تعيينهم بلا استثناء.

واستثنى البعض تحكيم محكمة كاملة فجعله باطلاً، وتحكيم رئيس المحكمة فجعله باطلاً أيضاً.

وقيل: بصحة تحكيم القضاة على العموم، بصرف النظر عن جواز معاقبتهم إدارياً على هذا العمل (٢).

وبناءً على نص القانون المتقدم يجوز أن يكون المحكّم:
امراًة.

أو غير متخصص في موضوع النزاع، ولا خبرة له فيه.
أو جاهلاً القانون، ولو كانت المسألة المطروحة عليه قانونية.

(١) قواعد المرافعات السابق.

(٢) طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩٢٤ بند ١٣٧٢ وشرح القانون المَدَنِيِّ الجديد - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٩ بند ٢٩٣ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ١٦٤ بند ٦٥.

أو جاهلاً لغة الخصوم، فيحكم من واقع الأوراق المقدّمة إليه، ولو كانت مترجمة.

أو على غير ديانة الخصوم، ولو كان موضوع النزاع يَمَسُّ الدين عن قرب، بشرط أن لا يتصل النزاع بالنظام العام.

أو أصم أو أبكم، فيحكم من واقع الأوراق المقدّمة إليه.
أو أعمى.

أو أُمِّيًّا لا يعرف القراءة والكتابة.

أو أجنبيًّا من غير جنسية البلد.

أو موظفاً في الحكومة من غير الحُكَّام والقضاة^(١).

موازنة:

أقول: إن ما جاء في القانون مبني على القول بتوفر الأهلية في الحكم شرعاً.

فلم يجوز أن يكون الحكم: قاصراً، أو محجوراً عليه، أو محروماً من حقوقه المدنيّة بسبب عقوبة جنائية، أو مفلساً لم يردّ له اعتباره.

وزاد في التشريعين العراقي والمصري: القاضي بالقيّد المتقدم.

وهذا يعني أن الحكم يمكن أن يكون غير هؤلاء، كما تقدم.

(١) عقد التحكيم وإجراءاته - أبو الوفا ص ١٦٢ بند ٦٥ والوجيز في التحكيم ص ٣٤.

وقد تقدمت أقوال الفقهاء، وتقدم ترجيحنا لقول جمهورهم، وهو أن يكون الحكم أهلاً للقضاء، لأنه بمنزلة القاضي. وليس في أقوالهم ما يمنع أن يكون القاضي حكماً.

وسياتي في فصل التحكيم عند شقاق الزوجين نصُّ الشافعية على جواز كون القاضي حكماً، سواء كان من أهل أحدهما أم من أهلها أم أجنبياً عنهما.

وظاهر من القولين أن ما ذكره الفقهاء هو الأحكم والأدق حماية لحقوق الناس، لأن القانون أغفل شرط العدالة، وشرط الفقه فيما حكم فيه، والكلام، مما أجمع عليه الفقهاء، بعد النزول عن الشروط المختلف فيها.

وهذه الشروط التي أغفلها القانون، تعطي الحكم القدرة على إصدار الأحكام الصحيحة الصالحة.

وإذا أهملت فقد يكون الحكم إنساناً غير قادر على تمييز الحق من الباطل.

حكم الحكم لمن لا تقبل شهادته له:

اختلف في ذلك الفقهاء على قولين:

القول الأول: لا يجوز أن يحكم الحكم لمن لا تقبل شهادته له كأبويه وولده.

وذلك للشُّهْمَة .

وهو قول الحنفية ^(١) والشافعية ^(٢) والإمامية ^(٣) .

بخلاف حُكْمه عليهم، فإنه يجوز، لانتفاء الشُّهْمَة .

ذلك لأن الحكم كالقاضي، والقاضي لا يجوز أن يحكم لمن لا

تقبل شهادته له .

وبناءً على هذا قال الحنفية :

إذا اشترى الحكم العبد الذي اختصما إليه فيه، أو اشتراه ابنه، أو

أحد ممن لا تجوز شهادته له، فقد خرج عن الحُكْمَة ^(٤) .

(١) الاختيار ج ١ ص ٢٦٥ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ والهداية وعليها العناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والدرّ المختار ج ٥ ص ٤٣١ والفتاوى الخانية ج ٢ ص ٤٥٤ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٦ وروضة القضاة ج ١ ص ٨١ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٤ والوقاية وصدر الشريعة عليها ج ٢ ص ٧٠ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ .

(٢) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٥ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حجر الهيتمي ج ٤ ص ٢٩٠ عن أسنى المطالب، والأنوار وحاشية حاج إبراهيم ج ٢ ص ٦١٥ وتُحْفَة المحتاج ج ١٠ ص ١١٩ ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ والقليوبي ج ٤ ص ٢٩٨ والجَمَل ج ٥ ص ٣٣٩ عن القليوبي .

(٣) القواعد ومفتاح الكرامة ج ١٠ ص ١٣ و٨ .

(٤) هذه المسألة في الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨-٣٩٩ عن المحيط، وستأتي بعد قليل .

القول الثاني: يجوز أن يَحْكُمَ له بولاية التحكيم، وإن لم يَجْزُ أن يَحْكُمَ له بولاية القضاء.

لأن ولاية التحكيم منعقدة باختيارهما، فصار المحكوم عليه راضياً بحُكْمه عليه، وخالفت الولاية المنعقدة بغير اختيارهما. وهو وجه للشافعية (١) ورجحه الزَّرْكَشِي منهم (٢).

وتوضيح حجة هذا القول:

أن المحكوم عليه بسبيل من عزل الحَكَم قبل تمام الحُكْم، فرضاه بحُكْمه إلى فراغه يقتضي أنه وثق منه بأنه لا تُهْمَة منه تقتضي ردَّ حُكْمه.

بخلافه في الحاكم، فإنه يلزم الخصم حُكْمه، وإن لم يرضَ به، فاشترط أن لا يكون هناك تُهْمَة، إذ لو وجدت لم يكن للمحكوم عليه سبيل إلى دفعها، فاشترط انتفاؤها في القاضي دون الحَكَم (٣).

القول الراجح:

والذي يترجح لنا هو القول الأول.

(١) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٦.

(٢) أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وحاشية حاج إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٥

والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠.

(٣) الفتاوى الكبرى الفقهية السابق.

فلا يجوز للحكم أن يحكم لمن لا تُقبل شهادته له، للشَّهْمَة،
إذ إنَّ الحكم كالقاضي.

أما حجة القول الثاني: أن التحكيم باختيارهما، فالمحكوم عليه بسبيل
من عزل الحكم قبل تمام الحكم، فيمكن أن يرد عليه:
أن الحكم قد يبدو للمحكوم عليه لأول وهلة في صالحه، فيرضى
به، ويُمضي قول الحكم عليه، مع أنه في حقيقته ليس في صالحه.

حُكْمُهُ لَعْدُوهُ وَعَلَيْهِ:

إِذَا حَكَّمَ الْحَكْمَ لَعْدُوهُ نَفَذَ حُكْمُهُ.

وإن حَكَّمَ عَلَى عَدُوِّهِ، فَفِي نَفْذِ حُكْمِهِ عَلَيْهِ ثَلَاثَةٌ أَوْجِهٌ عِنْدَ
الشَّافِعِيَّةِ:

الأول: لا يجوز أن يحكم عليه بولاية القضاء، ولا بولاية التحكيم،
كما لا يجوز أن يشهد عليه.

الثاني: يجوز أن يحكم عليه بولاية القضاء وولاية التحكيم،
بخلاف الشهادة لوقوع الفرق بينهما: بأن أسباب الشهادة خافية، وأسباب
الحُكْمِ ظاهرة.

الثالث: يجوز أن يحكم عليه بولاية التحكيم، لانعقادها عن اختياره.
ولا يجوز أن يحكم عليه بولاية القضاء، لانعقادها بغير اختياره^(١).

والراجع من هذه الأقوال:

هو الأول، فلا يجوز أن يحكّم على عدوه، لا بولاية القضاء ولا بولاية التحكيم، للتُّهْمَة، وقطعاً لدابر الأحقاد.

وهذه الحجج تدعو إلى:

أن نبين المراد بالتُّهْمَة، وما قاله الفقهاء فيها، ليتضح هذا القول.

أقوال العلماء في رد الشهادة بالتُّهْمَة:

أجمع العلماء على أن التهمة التي سببها المحبة مؤثرة في إسقاط الشهادة.

واختلفوا في رد شهادة العَدْل بالتُّهْمَة لموضع المحبة أو البغضة التي سببها العداوة الدنيوية، على قولين:

القول الأول: ردّها فقهاء الأمصار، إلا أنهم اتفقوا في مواضع على إعمال التهمة، وفي مواضع على إسقاطها، وفي مواضع اختلفوا فيها: فأعملها بعضهم، وأسقطها بعضهم.

فمما اتفقوا عليه:

ردّ شهادة الأب لابنه، والابن لأبيه، وكذلك الأم لابنها، وابنها لها. ومما اختلفوا في تأثير التُّهْمَة في شهادتهم:

= وفي أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨: لا يحكم على عدوه، كما في القاضي، وهو القياس - أشار إلى تصحيحه - لأنه لا يزيد على القاضي.

شهادة الزوجين أحدهما للآخر، فردّها مالك وأبو حنيفة، وأجازها الشافعي وأبو ثور والحسن، وقال ابن أبي ليلى والنخعي: تُقبَل شهادة الزوج لزوجته، ولا تُقبَل شهادتها له.

واختلفوا في قبول شهادة العدو على عدوه:

فقال مالك والشافعي: لا تقبل. وقال أبو حنيفة: تقبل.

ومما اتفقوا على إسقاط التُّهْمَة فيه:

شهادة الأخ لأخيه، ما لم يدفع بذلك عن نفسه عاراً على ما قال مالك، وما لم يكن منقطعاً إلى أخيه يناله برّه وصلته، ما عدا الأوزاعي فإنه قال: لا تجوز.

وعمدة الجمهور في ردّ الشهادة بالتُّهْمَة:

١- قوله ﷺ: (لا تُقبَل شهادةُ خصم ولا ظنين).

٢- قوله ﷺ: (لا تُقبَل شهادة بدويّ على حضريّ)، لقلة

شهود البدوي ما يقع في المِصر.

٣- من طريق المعنى: فلموضع التُّهْمَة.

القول الثاني: تقبل شهادة الأب لابنه فضلاً عن سواه إذا كان الأب

عدلاً...

وهو قول شريح وأبي ثور وداود.

وعمدتهم:

١- قوله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ [النساء: ١٣٥]، والأمر بالشيء يقتضي إجزاء الأمور به إلا ما خصصه الإجماع من شهادة المرء لنفسه.

٢- ومن طريق النظر: فإنهم لهم أن يقولوا ردّ الشهادة بالجملة إنما هو لموضع اتهام الكذب، وهذه التُّهْمَةُ إنما اعتملها الشرع في الفاسق ومنع أعمالها في العادل، فلا تجتمع العدالة مع التُّهْمَةَ (١).

(١) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٥٤-٤٥٥.

- حديث: لا تُقبل شهادة خَصْمٍ ولا ظَنِينٍ:

رواه أبو داود في المراسيل من حديث طَلْحَةَ بن عبد الله بن عَوْفٍ. ونحوه روايات تقويه. / انظر: تلخيص الحبير ج ٤ ص ٢٠٣ ونيل الأوطار ج ٨ ص ٣٠٢ عن التلخيص.

- الظَّنِينِ: الْمُتَّهَمِ.

القاموس المحيط مادة (الظَّنْ).

- حديث: لا تُقبل شهادة بَدَوِيٍّ على صاحب قرية:

في الجامع الصغير ج ٢ ص ١٩٩: رواه أبو داود وابن ماجه والحاكم في المُسْتَدْرَكِ عن أبي هريرة وهو صحيح.

وانظر الحديث في: سنن أبي داود في: ١٨ كتاب الأفضية - ١٧ باب شهادة البدوي على أهل الأمصار - ج ٤ ص ٢٦ رقم ٣٦٠٢.

وسنن ابن ماجه في: ١٣ كتاب الأحكام - ٣٠ باب من لا تجوز شهادته - ج ٢ ص ٧٩٣ رقم ٢٣٦٧. وكلاهما رواه من طريق عَطَاءِ بن يَسَّار عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ، وكلاهما بلفظ: (لا تجوز شهادة بَدَوِيٍّ على صاحب قرية).

- أبو ثور: إبراهيم بن خالد بن أبي اليمان الكلبي البغدادي. أخذ الفقه عن الشافعي ببغداد، قال أحمد: (أعرفه بالسنة منذ خمسين سنة، هو عندي في مسالّخ سُفيان الثوري). توفي سنة ٢٤٠هـ ببغداد.

طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٩٢ و ١٠١ وطبقات الشافعية للأسنوي ج ١ ص ٢٥ وتهذيب التهذيب ج ١ ص ١١٨ وتاريخ بغداد ج ٦ ص ٦٥ وتذكرة الحفظ ج ٢ ص ٥١٢ رقم ٥٢٨.

- الحسن بن يسار البصري. مولى الأنصار، ولد لستين بقتنا من خلافة عمر، ونشأ بوادي القري، سيّد التابعين في زمانه بالبصرة، رأى علياً وطّحة وعائشة. قال ابن سعد: كان جامعاً عالماً ربيعاً فقيهاً ثقة مأموناً عابداً ناسكاً كثير العلم فصيحاً جميلاً وسيماً. مات سنة ١١٠هـ.

تهذيب التهذيب ج ٢ ص ٢٦٣ وميزان الاعتدال ج ١ ص ٥٢٧ وتذكرة الحفظ ج ١ ص ٧١ ومشاهير علماء الأمصار ص ٨٨ ووفيات الأعيان ج ٢ ص ٦٩ وطبقات ابن سعد (دار صادر) ج ٧ ص ١٥٦.

- النخعي: إبراهيم بن يزيد بن قيس، أبو عمران. روى عن علقمة ومسروق، ودخل على أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها وهو صبي، أخذ عنه حماد بن أبي سليمان وغيره. ثقة، قال الأعمش: كان صيرفيّاً في الحديث، مات سنة ٩٥هـ وهو متوارٍ من الحجّاج، ودفن ليلاً.

تذكرة الحفظ ج ١ ص ٧٣ والتاريخ الكبير للبخاري ج ١ ق ١ ص ٣٣٣ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٦ وأسماء التابعين للدارقطني رقم ١٦ وطبقات ابن سعد ج ٦ ص ٢٧٠ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٠١ ووفيات الأعيان ج ١ ص ٢٥.

- الأوزاعي: عبد الرحمن بن عمرو بن يُحمّد الدمشقي، أبو عمرو. الحافظ شيخ الإسلام، ولد ببعلبك، وربّي يتيماً. قال ابن حبان: هو أحد أئمة الدنيا فقهاً وعلماً وورعاً وحفظاً وفضلاً وعبادة و ضبطاً مع زهادة، =

واختلف أهل القانون في صحة تعيين من لا تجوز شهادته لأحد الخصوم، أو من يَصِحَّ تجريحه منهم^(١).

ولم يرَ بعض الفرنسيين مانعاً من تعيين هؤلاء، لأن اختيار الخصم لهم يجعل الثقة بهم محققة، اللهم إلا في حالة الغشِّ والخطأ^(٢).
أقول:

هذه الأقوال لا تخرج عما قاله الفقهاء المسلمون على تفصيلهم المتقدم، وهناك ذكرنا ما رأيناه راجحاً منها.

= مات ببيروت مرابطاً سنة ١٥٧هـ.

مشاهير علماء الأمصار ص ١٨٠ وتذكرة الحُفَّاط ج ١ ص ١٧٨ وطبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ٧٦ وتهذيب الأسماء واللغات ج ١ ص ٢٩٨ وفقه الإمام الأوزاعي - د. عبد الله محمد الجُبوري.
- داود بن علي بن خَلَف الأصفهاني الظاهري، أبو سليمان، أخذ عن إسحاق بن راهويته وأبي ثور، وكان زاهداً متقلداً، قال ثعلب: كان داود عقله أكثر من علمه، هو فقيه أهل الظاهر، وكان من المتعصِّين للشافعي، انتهت إليه رئاسة العلم ببغداد. مات بها سنة ٢٧٠هـ.

تذكرة الحُفَّاط ج ٢ ص ٥٧٢ رقم ٥٩٧ وطبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ٩٢ ولسان الميزان ج ٢ ص ٤٢٢ وتاريخ بغداد ج ٨ ص ٣٦٩ وطبقات الشافعية للشُّبكي ج ٢ ص ٢٨٤.

(١) طرق التنفيذ والتحفُّظ ص ٩٢٤ بند ١٣٧١ وشرح القانون المدني الجديد

- مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٩ بند ٢٩٣ والوجيز في التحكيم ص ٣٣.

(٢) طرق التنفيذ السابق - الهامش رقم ٢. والبعض هو جلاسون.

تحكيم الخصم:

الخصم: هو من ثبت بينه وبين أحد المتداعيين خصومةً دنيوية، وإن لم تصل إلى العداوة^(١).

والخصم قد يكون:

خصماً للمتداعيين معاً، أو خصماً لأحدهما، أو أن يكون الخصم أحد الطرفين.

١- الخصم للمتداعيين معاً:

فالعادة أنهما لا يطلبان تحكيمه، وإذا حكّماه ففي تحكيمه قولان عند المالكية:

القول الأول: لا يجوز تحكيمه، ولا ينفذ حكمه وإن وافق الصواب.

وإذا حكّم ولم يُصب، وترتب على حكمه إتلاف، فعليه الضمان. فإن كان الإتلاف لعضو فالدية على عاقلته، وإن ترتب عليه إتلاف مال كان الضمان في ماله.

القول الثاني: يجوز تحكيمه، وينفذ حكمه.

واستظهره العدوي^(٢).

(١) الخَرشي ج ٧ ص ١٤٥.

(٢) العدوي على الخَرشي ج ٧ ص ١٤٥ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٥-١٣٦.

- العدوي: علي بن أحمد بن مكرم الصعبي المنسفي. فقيه =

والذي نرجحه هو:

القول الأول، فلا يجوز تحكيمه، لأنه خصم، والخصم لا تَصْلُحُ نيتهُ غالباً.

٢- الخصم لأحد المتداعيين:

لا يجوز تحكيمه، ولا يَنْفُذُ حُكْمُهُ. وإذا قتل تكون الدية على عاقلته، وإذا أتلَفَ شيئاً يكون ضامناً له. وهو قول المالكية^(١).

لأن جَوْرَهُ متحقق في غالب الظن.

ونحو هذا ما ذهب إليه الحنفية، جاء في المحيط البُرْهاني:

وإذا وكل أحد الخصمَيْنِ الحَكَمَ بالخصومة، وقبِلَ الحَكَمَ الوكالة خرج عن الحُكُومَةِ، لأنه بقبول الوكالة خرج من أن يكون شاهداً لصيرورته خصماً، والخصم لا يَصْلُحُ شاهداً، فيخرج من أن يكون حَكَمًا أيضاً. هكذا ذكر في الأفضية بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى.

= مالكي مصري شيخ عصره، ولد في بني عَدِيَّ بالقرب من مَنفَلُوط، وتوفي في القاهرة سنة ١١٨٩هـ، من كتبه: حاشيته على شرح كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زَيْد، وحاشيته على شرح الخَرَشِيِّ.

سلك الدرر ج ٣ ص ٢٠٦ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٣٤١ والأعلام ج ٤ ص ٢٦٠.

(١) الخَرَشِيِّ ج ٧ ص ١٤٥.

قالوا:

هذا الجواب إنما يستقيم على قول أبي يوسف رحمه الله، لأن على قوله: الوكيل بمجرد قبول الوكالة يصير حكماً، حتى لو عزل قبل الخصومة فشهد لموكله لا تقبل الشهادة.

أما لا يستقيم على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، لأن على قولهما: الوكيل بمجرد قبول الوكالة لا يصير خصماً ما لم يخاصم حتى لو عزل قبل الخصومة ثم شهد لموكله قبلت شهادته. وإذا لم يصِرْ خصماً بمجرد قبول الوكالة لا يخرج عن الحكومة بمجرد قبول الوكالة، حتى لو عزل في الحال وحكم ينفذ حكمه.

ومنهم من قال:

لا بل ما ذكر ههنا قول الكل، وجه ذلك:

أن التوكيل بالخصومة توكيل بالخصومة في مجلس القاضي، لأن مجلس الخصومة مجلس القاضي، فيصير وكيلاً بالخصومة إذا حضر مجلس القاضي للخصومة. فصار التوكيل كالمضاف إلى حضوره، فإذا عزل قبل حضوره مجلس القاضي فقد عزل قبل صيرورته وكيلاً وقبل صيرورته خصماً، فأما الحكم المُحكّم يصير خصماً بمجرد قبول الوكالة، لأنه فيما بينهما بمنزلة القاضي المؤلّي، فمجلسه يكون كمجلس القاضي، وأنه لا يكون غائباً عن مجلسه، فكما قبل الوكالة يصير خصماً فيخرج عن الحكومة.

وإذا اشترى الحَكَمَ العبد الذي اختصما إليه فيه، أو اشتراه ابنه، أو أحد ممن لا تجوز شهادته له، فقد خرج من الحُكُومَةِ.

أما إذا اشترى العبد هو فلأنه صار خصماً عن أحد الخصمين، فإن بعد ما اشتراه الحَكَمَ يحتاج إلى إثبات الملك لباعه ليتمكنه الإثبات لنفسه بالتلقي منه.

وأما إذا اشتراه أحد ممن لا تجوز شهادته له، فلأنه يصير حاكماً، وهو لا يَصْلُحُ حاكماً، لأنه لا يَصْلُحُ شاهداً له (١).

٣- الخصم أحد الطرفين:

فإذا حَكَمَ أحدُ الخصمين خصمه، فحَكَمَ لنفسه أو عليها، ففي حكمه أقوال:

القول الأول: جاز تحكيمه ابتداءً، ومضى حُكْمُهُ مطلقاً إن لم يكن جوراً.

وهو ما نقله اللُّخْمِيُّ والمَازَرِيُّ عن المذهب المالكي، وهو المعتمد (٢).

ونحوه ما ذكر ابن تَيْمِيَّةَ من الحنابلة، حيث أجاز تحكيم أحدهما خصمه، قال: ويكفي وصف القِصَّةِ له، وإن لم تكن دَعْوَى (٣).

(١) المحيط البُرْهَانِي. وذكرت المسألة مختصرة في الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ عن المحيط، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦.

(٢) الدُّسُوقِيُّ على الشرح الكبير للدرِّدِيرِ ج ٤ ص ١٣٥.

(٣) كَشَّافُ الْقِنَاعِ ج ٦ ص ٣٠٩ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٨ ومَطَالِبُ أُولِي النَّهْيِ ج ٦ ص ٤٧٢. وانظر: الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٦٢٧.

القول الثاني: يكره تحكيمه ابتداءً إن كان ذلك الخصم المحكّم هو القاضي، ويُمضى حكمه بعد الوقوع والنزول إن كان غير جَوْر. وهو ما نقل عن أَصْبَغ.

القول الثالث: لا يجوز تحكيمه، فلا يَنفُذ حكمه، إن كان ذلك الخصم المحكّم هو القاضي، سواء كان حكمه جَوْرًا أم غير جَوْر. وهو ظاهر قول الأَخَوَيْن (١).

والذي نراه أن القول الراجح هو الثالث، فلا يجوز تحكيم الخصم، لاحتمال إساءة نيته، إذ لا تَصْلُح غالباً تُجاة خصمه.

وذهب أهل القانون إلى أنه لا يَصِح تعيين أحد الخصوم حكماً، ولا من له مصلحة شخصية في أن يكون الحكم في معنى معين، لأنه لا يَصِح مطلقاً أن يكون المرء خصماً وحكماً في آن واحد (٢).

(١) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٤ ص ١٣٥.

وانظر الأقوال في ذلك في:

الْحَطَّاب والمَوَاق ج ٦ ص ١١٢ وتَبْصِرَة الْحُكَّام ج ١ ص ٥٦ والشرح الصغير ج ٤ ص ١٩٨ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣.

- الأَخَوَان: هما مُطَرِّف وابن المَاجِسُون، لكثرة توافقهما ومصاحبتهما في كتب الفقهاء بالذكر.

الأعلام ج ٧ ص ٤٣ في ترجمة محمد بن محمد بن عَرَفَة نقلاً عن بعض تلاميذه في بيان اصطلاح ابن عَرَفَة في مختصره.

(٢) طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩٢٣ بند ١٣٧١ والتنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٤ بند ٩٤٥ وشرح القانون المدني الجديد - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ =

وتعتبر هذه القاعدة من النظام العام.

وتفريعاً على ذلك قالوا:

لا يجوز أن يعين حكماً من تربطه بأحد الخصوم رابطة قرابة أو مُصَاهَرَة إلى الدرجة الرابعة، ومن يكون له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته، ومن كان وكيلاً لأحد الخصوم، أو قيماً، أو مظنونة وراثته، ومن كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب مصلحة في الدعوى.

وهذه جميعاً أسباب تجعل القاضي غير صالح لنظر الدعوى، ممنوعاً من سماعها، وتجعل حكمه في الدعوى باطلاً^(١).

أقول:

عدم جواز تحكيم الخضم هو الذي رجحناه من أقوال الفقهاء المتقدمة.

= ص ٥٤٩ بند ٢٩٣ وشرح المرافعات المدنية والتجارية ص ٦٢٤ بند ٤٥٥ وعقد

التحكيم وإجراءاته ص ١٦٧ بند ٦٦.

(١) شرح المرافعات المدنية السابق.

طرق الإثبات في التحكيم

إذا أراد القاضي الفصل في الخصومة، وقضاؤه محقق للعدالة، فعليه أن يعلم بوقائع الدعوى، وأن يعلم بحُكم الله تعالى فيها.

وعلمه بوقائع الدعوى يكون: إما بمشاهدته حوادثها، وإما بوصولها إليه بطريق التواتر، وإلا كان ما وصل إليه يفيد ظناً لا علماً.

ولما كان الوقوف عند هذا فيه ضيق بالناس، ويسبب ضياع كثير من الحقوق، أجاز الشارع قبول الحجة الظنية بعد أخذ الحيطة، واكتفى في العلم بوقائع الدعوى أن يكون عن طريق:

إقرار المدعى عليه، أو سماع شهادة الشهود العُدول، مع احتمال كذب المُقرِّ والشاهد العَدْل، لكن المعتاد أن لا يكذب الإنسان على نفسه بحق يلزمه، ولا يكذب العَدْل، لكن هذا مما تقتضيه الضرورة.

أما علمه بحُكم الله فيكون من معرفته بالنصوص القطعية أو ما أجمع عليه المسلمون، أو بالاجتهاد، وهو مبني على غلبة الظن أيضاً.

وطرق العلم بوقائع الدعوى أنواع مختلفة:

فذهب الحنفية إلى أنها: الإقرار، والبيّنة، واليَمين، والتُّكول، والقَسامة، والقرائن البالغة حدّ اليقين.

وزاد غيرهم طرقاً أخرى منها: علم القاضي.

وهذه الطرق لم تكن قاصرة على القضاء وحده، وإنما يحصل بها الإثبات، ويحكمُ بها أيضاً المحتسبُ ووالي المَظالمِ وكل من ولي ولاية شرعية إسلامية (١).

وسنعرّف ببعض هذه الحجج، تمهيداً لما ذكره الفقهاء عن حُجّة الحكم.

الإقرار، ويسمى: الاعتراف:

وهو إخبار عن ثبوت حقٍّ للغير على نفسه (٢).

وهو من أقوى الحجج. ومع ذلك فهو حجة قاصرة على المُقرِّ (٣).

والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿أَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا﴾ [آل عمران: ٨١]، وقوله تعالى: ﴿كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥].

وفيه آيات وأحاديث عديدة.

وقد أجمعوا على المؤاخظة به (٤).

(١) القضاء في الإسلام - مذكور ص ٧٣.

(٢) كنز الدقائق وتبيين الحقائق عليه ج ٥ ص ٢.

(٣) القضاء في الإسلام - مذكور ص ٨٠.

(٤) مُغْنِي الْمَحْتَاJ ج ٢ ص ٢٣٨ والبحر الزخّار ج ٦ ص ٣.

البَيِّنَةُ:

هي اسم لكل ما يُبَيِّنُ الحقَّ ويظهره، فهي الحجة والدليل والبرهان. ومن البَيِّنَةُ: الشاهدان، ودلالة الحال على صدق المُدَّعي.

وهي في اصطلاح الجمهور مرادفة للشهادة^(١).

والشهادة: هي إخبارٌ صادقٌ في مجلس الحُكْم بلفظة الشهادة لإثبات حق^(٢).

والأصل فيها:

قوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ... وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وقوله سبحانه: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢].

وفيهما آيات وأحاديث عديدة.

وقد أجمعوا على أن الشهادة دليل للقاضي يعتمدها في إصدار حُكْمه^(٣).

(١) القضاء في الإسلام - مذكور ص ٨٣.

(٢) فتح القدير والعناية ج ٦ ص ٢.

(٣) مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ ج ٢ ص ١٨٥ والبحر الزَّخَّار ج ٦ ص ١٦ ومُغْنِي الْمُحْتَاج ج ٤ ص ٤٢٦.

الْيَمِينُ:

من حق المدَّعي عند العجز عن إثبات دعواه، وإنكار المدَّعي عليه لها، أن يطلب من القاضي توجيه اليمين إليه على نفي الدَّعوى.

قال رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: (البَيِّنَةُ عَلَى مَنْ ادَّعَى، وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ).

وإذا حلف المدَّعي عليه في مجلس القضاء انقطعت الخصومة بينه وبين المدَّعي في هذا النزاع في الحال والاستقبال على الراجح، لأن الإثبات بالبَيِّنَةِ بعد العجز عنها نادر، وليأمن المدَّعي عليه شَغْبَ المدَّعي.

وإن نكل المدَّعي عليه عن اليمين حكم عليه بالحق المدَّعي به، إلا إذا كان قِصَاصاً بالنفس، ومع هذا فإن الحق لا يسقط، ولا تبرأ ذمة المدَّعي عليه على ما يرى البعض (١).

النُّكُولُ:

والنُّكُولُ في معنى الإقرار، هو حجة قاصرة أيضاً.

(١) القضاء في الإسلام - مذكور ص ٨٨. وانظر: بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٥٦.

- حديث: البينة على من ادَّعى... إلخ:

ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لادَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ، وَلَكِنْ يَمِينُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ. متفق عليه. وللبيهقي من حديث ابن عباس بإسناد صحيح: البَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعَى وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ. وفي الباب عن ابن عمر عند ابن حبان، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عند الترمذي. / بلوغ المرام وسبيل السلام عليه ج ٤ ص ١٣٢.

واختلف الفقهاء في الحُكْم بالنُّكُول على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يُقْضَى بمقتضاه.

وهو قول عُثْمَان بن عَمَّان والقاضي شُرَيْح والحنفية ورواية عن الإمام أحمد.

يروى أن عبد الله بن عُمَرَ باع عبداً بثمانمائة درهم بالبراءة، فخاصم المشتري فيه البائع إلى عُثْمَان، فقال عُثْمَان للبائع - ابن عمر -: احلف بالله لقد بعته وما به من داء علمته، فأبى ابن عمر أن يحلف على هذا، فردّ عليه عُثْمَان العبد.

القول الثاني: لا يُقْضَى بالنُّكُول، بل تُردّ اليمين على المدعي، فإن حلف قضى له وإلا صرفها.

وهو مذهب الشافعي ومالك، ومروى عن عمر وعلي وزيد بن ثابت وأبي بن كعب.

روي عن ابن عمر: أن النبي ردّ اليمين على طالب الحق.

القول الثالث: يُجبر المدعى عليه على اليمين إذا طُلب منه، ويُضرب على ذلك ويُحبس حتى يحلف أو يُقرّ. ولا يُقضى بنكوله، ولا يُردّ اليمين على المدعي.

وهو مذهب الظاهرية. وقصروا ردّ اليمين على ثلاثة مواضع هي: القسامة، والوصية في السفر إذا لم يشهد فيها إلا كافر، وإذا أقام المدعي شاهداً واحداً حلف معه^(١).

(١) القضاء في الإسلام - مذكور ص ٨٩. وانظر: بداية المجتهد ج ٢ ص ٤٥٩

والسلطة القضائية ص ٢٤٧.

عِلْمُ الْقَاضِي:

اختلف الفقهاء في حُكْمِ الْقَاضِي بِعِلْمِهِ عَلَى أَقْوَالٍ:
 الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: لَا يَحْكُمُ الْحَاكِمُ بِعِلْمِهِ، فِي حَدٍّ وَلَا غَيْرِهِ، لَا فِيمَا
 عِلْمُهُ قَبْلَ الْوِلَايَةِ وَلَا بَعْدَهَا.

- حديث: أن ابن عُمَرَ باع عبداً... إلخ:
 رواه مالِك في الْمُوطَأَ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ سَالِمٍ عَنْ أَبِيهِ، وَصَحَّحَهُ
 الْبَيْهَقِيُّ، وَأَخْرَجَهُ أَبُو عُبَيْدٍ عَنْ يَزِيدَ بْنِ هَارُونَ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ، وَابْنِ أَبِي
 شَيْبَةَ عَنْ عَبَّادِ بْنِ الْعَوَّامِ عَنْهُ، وَعَبْدِ الرَّزَاقِ مِنْ وَجْهِ آخَرَ عَنْ سَالِمٍ، وَلَمْ يُسَمِّ
 أَحَدٌ مِنْهُمْ الْمَشْتَرِيَّ، وَتَعَيَّنَ هَذَا الْمَبْهُمُ - وَهُوَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ - ذَكَرَهُ فِي الْحَاوِي
 لِلْمَاوَرِدِيِّ، وَفِي الشَّامِلِ لِابْنِ الصَّبَّاحِ بِغَيْرِ إِسْنَادٍ. / تَلْخِصُ الْحَبِيرِ ج ٣ ص ٢٤.

- حديث ابن عُمَرَ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَدَّ الْيَمِينَ عَلَى طَالِبِ الْحَقِّ:
 رواه الدَّارِقُطْنِيُّ وَالْحَاكِمُ وَالْبَيْهَقِيُّ، وَفِيهِ مُحَمَّدُ بْنُ مَسْرُوقٍ لَا يُعْرَفُ،
 وَإِسْحَاقُ بْنُ الْفُرَاتِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ. وَرَوَاهُ تَمَّامٌ فِي فَوَائِدِهِ مِنْ طَرِيقٍ أُخْرَى عَنْ
 نَافِعٍ. / تَلْخِصُ الْحَبِيرِ ج ٤ ص ٢٠٩.

- أحمد بن محمد بن حنبل، أبو عبدالله الشيباني المروزي البغدادي.
 قال الشافعي: (أحمد إمام في ثمان خصال: إمام في الحديث، إمام في الفقه، إمام
 في اللغة، إمام في القرآن، إمام في الفقر، إمام في الزهد، إمام في الورع، إمام في
 السنّة)، أحد الأئمة الأربعة، وإليه يُنسب المذهب الحنبلي. صنّف المُسْنَدَ
 فِي سِتَّةِ مَجْلَدَاتٍ، وَسِيرَتَهُ أَفْرَدَهَا الْبَيْهَقِيُّ فِي مَجْلَدٍ، وَأَفْرَدَهَا كَذَلِكَ ابْنُ
 الْجَوَازِيِّ وَشَيْخُ الْإِسْلَامِ الْأَنْصَارِيُّ. مَاتَ سَنَةَ ٢٤١ هـ بِبَغْدَادٍ.

طبقات الحنابلة لابن أبي يعلى ج ١ ص ٤ وتذكرة الحفّاظ ج ٢ ص ٤٣١ وطبقات الفقهاء
 للشيرازي ص ٩١ ومناقب الإمام أحمد لابن الجوزي، وتهذيب التهذيب ج ١ ص ٧٢ وشذرات
 الذهب ج ٢ ص ٩٦ وتاريخ بغداد ج ٤ ص ٤١٢ والأعلام ج ١ ص ٢٠٣.

وهو قول شريح والشعبي ومالك وإسحاق وأبي عبيد ومحمد ابن الحسن وهو أحد قولي الشافعي، وهو ظاهر مذهب الحنابلة.

لقوله ﷺ: (إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إليّ، ولعلّ بعضكم أن يكون ألحن بحجّته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار فليأخذها أو ليتركها).

فدلّ على أنه إنما يقضي بما يسمع لا بما يعلم.

القول الثاني: يجوز ذلك.

وهو رواية أخرى عن أحمد، وهو قول أبي يوسف وأبي ثور، والقول الثاني للشافعي واختيار المُرزي.

لأن النبي ﷺ لما قالت له هند: إن أباسُفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي. قال: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف).

فحكّم لها من غير بيّنة ولا إقرارٍ لعلمه بصِدْقِها.

القول الثالث: ما كان من حقوق الله لا يحكّم فيه بعلمه، لأن حقوق الله تعالى مبنية على المُساهلة والمُسامحة.

وأما حقوق الأدميين فما علمه قَبْلَ ولايته لم يحكّم به، وما علمه في ولايته حكّم به، لأن ما علمه قبل ولايته بمنزلة ما سمعه من الشهود قبل ولايته. وما علمه في ولايته بمنزلة ما سمعه من الشهود في ولايته.

وهذا هو قول الإمام أبي حنيفة (١).

(١) المُغني لابن قدامة ج ١١ ص ٤٠٠.

.....

- حديث: إنما أنا بشرٌ، وأنكم تختصمون إليّ... إلخ: رواه مالك وأحمد في مسنده والبخاري ومسلم وأبو داود والنسائي والتِّرْمِذِي وابن ماجه عن أم سلمة، وهو صحيح. / الجامع الصغير ج ١ ص ١٠٢.
- ألحن: أفطن وأقوم بها. يقال: هو ألحن من زيد، أي: أسبق فهماً منه. المصباح المنير، مادة (الحن).
- قوله ﷺ لهند: خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف: رواه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه عن عائشة، وهو صحيح. / الجامع الصغير ج ٢ ص ٤.
- إسحاق بن إبراهيم بن مخلد الحنظلي المروزي، المعروف بابن راهويته، أحد أعلام نيسابور، نقل عنه أنه أملى أحد عشر ألف حديث من حفظه. كان فقيهاً ومحدثاً، وهو ثقة، له مسند مشهور، سمع منه البخاري ومسلم. توفي سنة ٢٣٨ هـ بنيسابور.
- طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٩٤ وتهذيب التهذيب ج ١ ص ٢١٦ وميزان الاعتدال ج ١ ص ١٨٢ وتاريخ بغداد ج ٦ ص ٣٤٥ وطبقات الحنابلة ج ١ ص ١٠٩ وحلية الأولياء ج ٩ ص ٢٣٤.
- هند بنت عتبة بن ربيعة بن عبد شمس بن عبد مناف القرشية الهاشمية، امرأة أبي سفيان بن حرب، وهي أم معاوية، أسلمت في الفتح بعد إسلام زوجها أبي سفيان، وحسن إسلامها. كانت امرأة لها نفس وأنفة ورأي، وشهدت أحداً كافراً، فلما قُتِلَ حمزة مثَّلت به، شهدت اليرموك وحرَّضت على قتال الروم مع زوجها أبي سفيان. وتوفيت في خلافة عمر بن الخطاب.
- أسد الغابة ج ٥ ص ٥٦٢ والإصابة ج ٤ ص ٤٢٥.
- أبو سفيان صخر بن حرب بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف القرشي الأموي. والد معاوية، كان من أشرف قريش، وكان تاجراً يجهز التجار بماله وأموال قريش إلى الشام وغيرها، وكانت إليه راية الرؤساء التي تسمى العقاب، =

بعد أن تقدم بيان الحُجَج التي يُثبِتُ بها الحقوقُ كلُّ من القاضي والمحتسبِ ووالي المَظالم وكلُّ صاحبِ ولايةٍ شرعيةٍ إسلاميةٍ، نبين ما ذكره الفقهاء من حجج الحكم.

نصَّ الحنفية على أن شرط حكم الحكم أن يكون:

إمَّا ببَيِّنة، أو إقرار، أو نُكول، ليوافقَ حُكْمَ الشرع^(١).

ونصَّ الحنابلة^(٢) والشافعية^(٣) على البَيِّنة.

فإذا حكم الحكم بغير ذلك فإنه يقع حكماً باطلاً.

= وهو الذي قاد فَرِيشاً كلها يوم أُحد، أسلم ليلة الفتح، وشهد حُنَيْنًا والطائف مع رسول الله ﷺ، وشهد اليرموك. وتوفي في خلافة عثمان سنة ٣٢هـ، وقيل غيره.

أسد الغابة ج ٥ ص ٢١٦ والإصابة ج ٢ ص ١٧٨.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والكتاب واللباب عليه ج ٤ ص ٩٠ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٣ والدر المختار ج ٥ ص ٤٢٨ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٥ والهداية ج ٥ ص ٥٠١ والوقاية ج ٢ ص ٦٩.

(٢) مَطالِبُ أولي النُهَى ج ٦ ص ٤٧٢ وفيه: فلا يقبل قوله عليه إلا ببَيِّنة.

(٣) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ وتُحفة المحتاج ج ١٠ ص ١١٩ والرَّملي على أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ عن شَرِيحِ الرُّؤْيَانِي، وعلل بأنه كان حاكماً. والجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠ عن الرَّملي.

قالوا: إذا تولَّى الحكم القضاء بعد سماع البَيِّنة حَكَمَ بها بعده من غير إعادتها.

وقد تقدم أن البَيِّنَةَ والإِقْرَارَ مما أجمع العلماء على اعتبارهما حجةً للقاضي في الإثبات. وتقدم أن السُّكُولَ يقضي القاضي بمقتضاه عند الحنفية، لذلك نصوا على الحجج المذكورة.

وهل يجوز للحكم أن يحكم بعلمه؟ فيه قولان:

القول الأول: لا يجوز للحكم أن يحكم بعلمه.

وهو قول الحنفية^(١)، وهو المعتمد من القولين عند الشافعية.

لانحطاط رُتْبَتِهِ عن القاضي^(٢)، إذ ليس له الحبس ولا الترسيم ولا الحكم بشيء من العقوبات كالقصاص و حَدِّ الْقَذْفِ، على أنه قيل بمنعه عن القاضي^(٣).

القول الثاني: يجوز أن يحكم الحكم بعلمه.

نصّ عليه بعض الشافعية، وقالوا: كقاضي الضرورة.

لكن ضَعَّفَ قولهم^(٤).

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٣.

(٢) نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ وأسنى المطالب ج ٤ ص ٢٨٨ والرّملي على أسنى المطالب، ونقل أيضاً عن الدّميري أنه الراجح، وفتاوى الرّملي ج ٤ ص ١٢٤ وإعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢١ عن الرّملي. وانظر: القليوبي ج ٤ ص ٢٩٨ والجمل ج ٥ ص ٣٤٠ والشرواني وابن قاسم على تحفة المحتاج ج ١٠ ص ١١٩.

(٣) فتاوى الرّملي السابقة.

(٤) وهو الأوجه عند ابن حَجَرٍ. / فتح المُعين وإعانة الطالبين عليه ج ٤ ص ٢٢١ =

وهذا مبني على ما تقدم في مسألة حُكْم القاضي بعِلْمه.
وبعدما تقدم نقول:

إن الحُكْم في التحكيم ذو ولاية شرعية إسلامية، شأنه بذلك شأن القاضي، فيشترط أن يكون حُكْمه بحجة من حجج الإثبات المعتبرة التي ذكرنا أشهرها آنفاً. فإن حُكْم بغير ذلك فحُكْمه باطل.
وقد ذكر الفقهاء أموراً عديدة تتعلق بالحُكْم هي:

١- العلم بالحُكْم:

يجب أن يكون الحُكْم إنساناً معلوماً^(١).

فلو اصطُح الطرفان على أن يحكُم بينهما أول من يدخل المسجد فذلك باطل، لم يَجْزُ إجماعاً، لأن الجهالة ههنا أبين وأظهر. ألا يرى أنه لو قال: أول من يدخل المسجد هذا فقد وكتلته بيع هذا العبد لا يجوز؟ وهو نظير ما لو قال: إذا جاءت بضاعتي فقد وكتلت رجلاً من عُرُضِ الناس ببيعها، وذلك لا يجوز، كذا هنا^(٢).

= وجائز ولا وجه لمنعه منه في: تُحفة المحتاج ج ١٠ ص ١١٩. ونقل عن بعضهم في نهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وشرح المنهج ج ٥ ص ٣٤٠. وهو ضعيف في الجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ والدر المختار ج ٥ ص ٤٢٨ ومَجْمَع الأنهُر ج ٢ ص ١٧٣.

(٢) المحيط البُرْهاني، والمسألة في: الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ والبحر الرائق السابق وكلاهما عن المحيط، وفي الفتاوى الطَّرَسوسية ص ٣٢٠ عن البحر المحيط. والدر المختار، ومَجْمَع الأنهُر، السابقين.

وإذا اصطح الرجلان على حكم يحكم بينهما، ولم يُعلماه، ولكنهما قد اختصما إليه وحكم بينهما جاز، لأنهما لمّا توجهتا إليه للخصومة فقد أعلماه، فصار حكماً بينهما، فيجوز الصلح.

وإذا اصطلحا على غائب يحكم بينهما، فقدم وحكم بينهما جاز (١).
وإذا اصطلحا على أن يحكم بينهما فلان أو فلان، فأيهما حكم بينهما جاز، لأن التحكيم صلح أو تفويض، وأياً ما كان يجوز مع هذا النوع من الجهالة (٢).

أما الصلح فلأنه لو صالح على عبدَيْن على أن المدعي بالخيار يأخذ أيهما شاء وترك الآخر جاز.

وأما الوكالة فإنه لو قال رجل وكّلت هذا أو هذا ببيع عبدي هذا يجوز (٣).

وإذا تقدما إلى أحدهما فقد عيّناه للخصومة، ولا يبقى الآخر حكماً، كما في مسألة الوكالة إذا باع أحدهما العبد الذي وكل ببيعه، فإنه يخرج الآخر عن الوكالة (٤).

وقد نصت بعض القوانين على وجوب تعيين أشخاص المحكّمين في اتفاق التحكيم أو في اتفاق مستقل (٥)، فاستغنى بذلك عن وضع نص

(١) المحيط البُرّهاني، والفتاوى الهندية السابق بلا تعليل عن المحيط.

(٢) المحيط البُرّهاني، والفتاوى الهندية السابق بلا تعليل نقلاً عن الملتقط.

(٣) المحيط البُرّهاني.

(٤) المحيط البُرّهاني، والفتاوى الهندية السابق بلا تعليل نقلاً عن الملتقط.

(٥) المادة ٥٠٢ من قانون المرافعات المصري، و ٢٣٤ من قانون المرافعات =

يعالج الصعوبة التي تثور بسبب الاختلاف على تعيين المحكّمين .
ومبنى ذلك الوجوب: أنّ التحكيم يقوم على الثقة بالمحكّم ويحسن
تقديره وعدالته (١) .

وهذا الحكم مستوحى مما ذكره فقهاء الحنفية في قولهم المتقدم .

٢- مكان التحكيم:

لا يتقيد الحكم ببلد التحكيم، فله الحكم في البلاد كلها (٢)، لأن
التحكيم حصل مطلقاً، فكان له الحكومة في الأماكن كلها (٣) .

ونصّ قانون الأصول السوري في المادة ٥٢٨ على وجوب صدور
حكم المحكّمين في سورية، وإلاّ اتبعت في شأنه القواعد المقررة
للأحكام الصادرة في بلد أجنبي .

ومثله: قانون المرافعات الليبي في المادة ٧٦١ ومجلة الإجراءات -
تونس في المادة ٢٧٧ .

= البَحْرَيْنِي، و ١/١٤٠ من قانون الإجراءات المدنية السوداني، و ٢٦٢ من مجلة
الإجراءات - تونس، و ٣٠٨ من قانون المسطرة المدنية - المَغْرِب، و ٤٤٤ من
قانون الإجراءات المدنية الجزائري .

(١) قواعد تنفيذ الأحكام والمحرمات ص ٧٥ بند ٦٧ .

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن المحيط، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ وردّ
المحتار ج ٥ ص ٤٣١ والطَّحْطَاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٣ وكلاهما عن البحر .

(٣) تبين الحقائق السابق .

موازنة:

ما نص عليه القانون يوافق ما ذكره الفقهاء في أن من حق الحكم أن يحكم في جميع البلاد. إلا أن القانون حين نص على ذلك، كان بناءً على أنه قانون له قواعده الخاصة، يحكم تلك الدولة المعيّنة، والحكم خارجها تتبع فيه القواعد الأجنبية.

أما الفقهاء فإنهم أجازوا حكمه في أي بلد، ما دام موافقاً للأصول العامة في الفقه الإسلامي، لأنهم لم يروا الحدود بين الدول - لا سيما الإسلامية منها - التي نراها اليوم.

وليس في تحديد التحكيم ببلد أو عدمه ما يخالف أصول الشريعة الإسلامية العامة.

٣- شهادة الحكم على الشهادة:

اختلف العلماء في قبول شهادة الحكم على الشهادة، على قولين:

القول الأول: لا يجوز للحكم أن يشهد على شهادة الشاهدين.

وهو قول الحنفية، قالوا:

لو ادعى رجل على رجل حقاً، فحكما بينهما رجلين، وأحضر المدعي شاهدين فشهدا له على حقه عندهما، فحكما له بحقه أو لم يحكما، ثم مات الشاهدان أو غابا، فسأل المدعي الحكمين أن يشهدا له على شهادة الشاهدين اللذين شهدا عندهما على حقه، فإنه لا ينبغي لهما أن يشهدا على ذلك.

وإن شهدا على ذلك، وفسرا للقاضي لم تَنْفُذْ شهادتهما.
لأن الإِشهاد من الأصول شرط، والشاهدان لم يُشهداهما على
شهادتهما (١).

القول الثاني: يجوز للحكم أن يشهد على شهادة الشاهدين عند
قاضي آخر.

وهو قول الشافعية (٢).

الشهود عند الحكم:

إذا ردّ الحكم شهادة شهود شهدوا عنده بتُّهَمَة، ثم شهد
أولئك الشهود عند قاضي آخر، أو عند حاكم آخر، فإنه يسأل عنهم: فإن
عُدّلوا أجازهم، وإن جُرِحوا ردّهم.

لأن الحكم في حق غير المتخاصمين بمنزلة واحد من الرعايا،
فلا يعمل ردّه في حق القاضي ولا في حق حاكم آخر.

بخلاف ما إذا ردّ القاضي المؤلّي شهادتهم، لأن ردّه يظهر في حق
الناس كافة، فلا يكون لأحد أن يعمل بتلك الشهادة بعد ذلك (٣).

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٩.

وانظر المسألة في: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨-٢٩ عن الوكوالجية، وفتح القدير
ج ٥ ص ٥٠٢ وروضة القضاة ج ١ ص ٨١.

(٢) الأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

(٣) المحيط البرهاني.

والمسألة في الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ عن المحيط.

٤- حَلِفِ الْحَكَمِ:

إذا حَلَفَ الْحَكَمَ لَا يَمْلِكُ الْمَدْعَى أَنْ يُحَلِّفَهُ ثَانِيًا عِنْدَ الْقَاضِي،
لأنه استوفى حقه على التمام^(١).

٥- تَفْوِيضِ الْحَكَمِ:

ليس للحكم أن يفوض التحكيم إلى غيره، لأن الخصمين لم يرضيا بتحكيمه غيره.

فإن فوض، وحكم الثاني بغير رضاهما، وأجاز الحكم الأول لم يجز إلا أن يجيزه الخصمان.

إلا أن بعض مشايخ الحنفية قالوا:

إن القول: (وأجاز الحكم الأول لم يجز) لا يكاد يصح على قول العلماء.

لأن الحكم إما أن يعتبر بالوكيل الذي لم يؤذن له بالتوكيل، أو بالقاضي الذي لم يؤذن له بالاستخلاف.

وأى الأمرين اعتبرنا يجب أن يكون إجازة الأول حكم الثاني صحيحاً، فإن القاضي الذي لم يؤذن له بالاستخلاف إذا أجاز حكم خليفته جاز، والوكيل الذي لم يؤذن له في التوكيل إذا أجاز تصرف وكيله يجوز^(٢).

(١) الفتاوى البزازية ج ٥ ص ١٨١ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ عن البزازية.

(٢) الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ عن محيط السرخسي، والطحطاوي على الدر

ج ٣ ص ٢٠٨ عن الهندية، والمحيط البزاهاني.

٦- قبول الحكم الهدية، وإجابة الدعوة:

إذا أُهدي إلى الحكم وقت التحكيم من أحد الطرفين، فينبغي أن لا يجوز، أما إذا فرغ من التحكيم فينبغي أن يجوز له ذلك.
نصَّ عليه الحنفية (١).

لكن الرَّحْمَتِي ذكر: أن الذي ينبغي: الجواز، لأن من ارتاب فيه، له عزله قبل الحكم، إلا أن ابن عابدين عَقَّب على ذلك بقوله: وفيه نظر (٢).

= وانظر الحكم في:

البحر الرائق ج ٧ ص ٢٩ وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ وردَّ المختار ج ٥ ص ٤٣١ عن فتح القدير.

وبذلك أخذت مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٨٤٥ ونصها: (للمحكِّمين أن يحكِّموا آخر إن كانوا مأذونين من الطرفين وإلا فلا) / شرح المجلة لمُنِير القاضي ج ٤ ص ١٩١.

وانظر: دُرر الحُكَّام لعلي حيدر ج ٤ ص ٦٤٣.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ والدر المختار وردَّ المختار عليه ج ٥ ص ٤٣٢ عن البحر، والطَّحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٨.

(٢) ردَّ المختار السابق.

- الرَّحْمَتِي: أبو البركات مصطفى بن محمد بن رحمة الله بن عبد المُحسن الأيوبي الأنصاري، فقيه دِمَشْقِي من علماء الحنفية، هاجر إلى المَدِينَة، ونزل للحج فمات، ودفن بمكة سنة ١٢٠٥هـ، من آثاره: حاشية على مختصر شرح التنوير للعلائي، وحاشية على المنع.

الأعلام ج ٧ ص ٢٤١ وهدية العارفين ج ٢ ص ٤٥٤.

والذي أراه راجحاً:

أنَّ الدعوة والهدية عند التحكيم قد تكون رِشْوَةً محرمة بالحديث:
(لعن رسولُ الله ﷺ الراشيَ والمُرْتَشِيَّ فِي الْحُكْمِ) (١).

وقد يكون الطرف الآخر من المحكِّمين لم يدرِ بهدية الطرف الأول
للحكِّم، فلا يرتاب فيه، مع أنه محلّ الارتياب.

= - ابن عابدين: هو محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحُسَيْنِي الدَّمَشْقِي. فقيه الشام وإمام الحنفية في عصره. من مصنفاته: ردّ المحتار، ومنحة الخالق، والعقود الدرّية. ولد بدمشق، وتوفي بها سنة ١٢٥٢هـ.
أعيان القرن الثالث عشر - خليل مرّدم بك ص ٣٦ وهدية العارفين ج ٢ ص ٣٦٧ ومعجم المؤلفين ج ٩ ص ٧٧.

(١) حديث: لعن رسول الله ﷺ الراشي... إلخ:

رواه عن أبي هريرة: أحمد وأصحاب السنن الأربعة وحسنه الترمذي، وصحّحه ابن حبان، وزاد أحمد: والرائش.

- الرِّشْوَةُ: إن كانت ليحكّم له الحاكم بغير حق فهي حرام على الآخذ والمُعطي، وإن كانت ليحكّم له بالحق على غريمه فهي حرام على الحاكم دون المُعطي، لأنها لاستيفاء حقه، فهي كأجرة الوكالة على الخصومة. وقيل تحرّم، لأنها توقع الحاكم في الإثم.

- والهِدِيَّةُ: فإن كانت ممن يهاديه قبل الولاية فلا تحرم استدامتها، وإن كان لا يُهدى إليه إلا بعد الولاية: فإن كانت ممن لا خصومة بينه وبين أحد عنده جازت وكرهت، وإن كانت ممن بينه وبين غريمه خصومة عنده فهي حرام على الحاكم والمُهدي، ويأتي فيه ما سلف في الرِّشْوَةُ على باطل أو حق. / انظر: سُبُلُ السَّلَامِ ج ٤ ص ١٢٤.

أما عند الفراغ من التحكيم فهو مندوب، لأنه يدخل في قوله ﷺ:
(تَهَادُوا تَحَابُّوا)^(١)، ولانعدام الريبة عندئذٍ.

٧- وقف الحَكَم:

حَكَم الحَكَم بالوقف لا يرفع الخِلاف، وهو الصحيح، كما في
البَزَازِيَّةَ.
وفائدته:

أنه لو رفع إلى موافق فإنه يحكم ابتداءً بلزومه، لا أنه يُمضيه^(٢).
وحَكَم الحَكَم لا يرفع الخِلاف عند الحنفية، لأنه بمنزلة الصلح،
فيفترق بذلك عن القاضي^(٣).
لكن عند المالكية يرفع الخِلاف كحَكَم الحاكم^(٤).

(١) حديث: تَهَادُوا تَحَابُّوا:

رواه عن أبي هُرَيْرَةَ رضي الله عنه: البُخَارِيُّ في الأَدب المُفْرَد وأبو يَعْلَى
بإسناد حسن، وأخرجه البيهقي وغيره، وفي كل روايته مقال.

وحسن إسناده ابنُ حَجَرٍ وكأنه لشواهده. / سُبُل السلام ج ٣ ص ٩٢.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨.

والطَّحْطَاوي على الدرِّج ج ٣ ص ٢٠٤ ورَدَ المُخْتار عليه ج ٥ ص ٤٣١ وكلاهما

عن البحر.

(٣) رَدَ المُخْتار ج ٥ ص ٤٣٠ والمصادر السابقة، وتقدم ذلك في بيان الفروق بين
التحكيم والقضاء.

(٤) سيأتي ذلك عند بيان رأي المالكية في: (المحكوم به - القول السادس).
بعد قليل.

المحكوم به

اختلف الفقهاء في ما يجوز فيه التحكيم وما لا يجوز على أقوال عديدة هي:

القول الأول: يجوز التحكيم في جميع الأحكام، كالأحوال والقصاص والنكاح واللِّعَان وغيرها.

وهو المذهب عند الحنابلة^(١) وبه قال الإمامية^(٢) وبعض الشافعية^(٣) والظاهرية^(٤).

بحجة:

أنه كحاكم الإمام، الذي يَنْفُذُ حُكْمَهُ فِي جميع الأحكام^(٥).

(١) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٧-١٩٨ وفيه: (ذكره أبو الخطاب في الهداية، وهو المذهب جزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في الخلاصة والرعايتين والحاوي الصغير والفروع).

وراجع أيضاً: الإقناع - كشاف القناع ج ٦ ص ٣٠٨ وغاية المُنْتَهَى وَمَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى عليه ج ٦ ص ٤٧١ والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وفيه: (قال أبو الخطاب: هو ظاهر كلام الإمام أحمد)، وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٣ ومُنْتَهَى الإرادات ج ٢ ص ٥٧٨.

(٢) القواعد ومفتاح الكرامة عليه ج ١٠ ص ٣.

(٣) روضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والمُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

وقارن بأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨١.

(٤) المَحَلَّى ج ٩ ص ٤٣٥.

(٥) الشرح الكبير السابق.

القول الثاني: لا يجوز التحكيم في الحُدود الواجبة حقاً لله تعالى:

وهو قول الحنفية باتفاق الروايات (١).

وحجة عدم جواز التحكيم في الحُدود هي:

١- أن الامام هو المتعيّن لاستيفائها، لأنها حق الله تعالى (٢).

٢- أن حكم الحكم بمنزلة الصُّلح، وهذه لا تجوز بالصلح، فلا تجوز بالتحكيم (٣).

٣- المحكّمان لا يملكان إباحة دمهما، فلا يجوز حكم الحكم فيهما، لتوقف حكمه على صحة تحكيمهما (٤).

فمن عليه الحد لا يُقيمه على نفسه، فكذلك ليس للحكم أن يقيم

(١) فتح القدير والعناية ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ عن الخصّاف، والدر المختار ج ٥ ص ٤٢٩ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١ ومجمّع الأنهر ج ٢ ص ١٧٤ والكتاب ج ٤ ص ٨٩.

(٢) العناية، وفتح القدير، والاختيار، والمبسوط، ومجمّع الأنهر، السابقة.

(٣) البحر الرائق، والدر المختار، ومجمّع الأنهر، السابقة، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

(٤) مجمّع الأنهر السابق. وانظر أيضاً:

البحر الرائق، والاختيار، وتبيين الحقائق، السابقة، والهداية ج ٥ ص ٥٠٠ وكشف الحقائق وصدر الشريعة ج ٢ ص ٧٠ واللُّباب ج ٤ ص ٨٩. وانظر أيضاً: شرح عبارة الهداية في فتح القدير ج ٥ ص ٥٠١.

شيئاً من ذلك (١).

٤- أن حَكْمَ الْحَكَمِ لَيْسَ بِحُجَّةٍ فِي حَقِّ غَيْرِ الْمُحَكَّمِينَ، فَكَانَتْ فِيهِ شَبْهَةٌ، وَالْحُدُودُ لَا تُسْتَوْفَى بِالشُّبُهَاتِ (٢).

٥- التَّحْكِيمُ تَفْوِضٌ، وَالتَّفْوِضُ يَصِحُّ بِمَا يَمْلِكُ الْمَفْوُضُ فِيهِ بِنَفْسِهِ، وَلَا يَصِحُّ فِيهَا لِأَنَّ يَمْلِكُ كَالتَّوَكِيلِ (٣).

وَأَلْحَقَ الْحَنْفِيَةُ اللَّعَانَ بِالْحُدُودِ، لِأَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ الْحَدِّ.

قال ابن نُجَيْمٍ: وَلَمْ أَرَ حَكْمَ التَّحْكِيمِ فِي اللَّعَانِ مَعَ أَنَّهُ قَائِمٌ مَقَامَ الْحَدِّ، وَلِهَذَا قَالُوا: لَا تُقْبَلُ فِيهِ الشَّهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ، وَلَا كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي، وَلَا التَّوَكِيلُ.

وفي حاشية البحر الرائق لابن عابدين نقل قول أبي السُّعُودِ عَنِ الْحَمَوِيِّ عَنِ الْبِرْجَنْدِيِّ: أَنَّ الْمُحَكَّمِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُبْلَغَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ (٤).

(١) المبسوط ج ١٦ ص ١١١، ونحوه في المحيط البُرْهَانِي.

(٢) الْعِنَايَةُ ج ٥ ص ٥٠٠.

(٣) مُعَيَّنُ الْحُكْمِ ص ٢٥.

(٤) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦. وانظر الْحُكْمَ فِي: الْمَبْسُوطِ ج ١٦ ص ١١١ وَالْمَحِيطَ الْبُرْهَانِي.

- أَبُو السُّعُودِ: مُحَمَّدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ مُصْطَفَى الْعِمَادِيِّ الْحَنْفِيِّ. وَوُلِدَ بِقَرْيَةٍ قَرِيبَةٍ مِنْ قُسْطَنْطِينِيَّةَ، قَرَأَ عَلَى وَالِدِهِ، وَلاَزَمَ الْمَوْلَى سَعْدِي جَلْبِي، وَدَرَسَ وَتَقَلَّدَ قِضَاءَ بُرْسَةِ ثُمَّ الْقُسْطَنْطِينِيَّةَ ثُمَّ قِضَاءَ الْعَسْكَرِ فِي وِلَايَةِ رُومِ إِيَلِي، ثُمَّ تَوَلَّى الْفُتْيَا. لَهُ التَّفْسِيرُ وَهُوَ مَشْهُورٌ، وَحَاشِيَةٌ عَلَى الْعِنَايَةِ. تُوَفِّي =

فتخصيص الحُدود يَدُلُّ على جواز التحكيم في سائر المجتَهَدات من حقوق العباد، كالطلاق والعِتاق والكتابة والكفالة والشُّفعة والنَّفقة والدُّيُون والبُيُوع، بخلاف ما خالف كتاباً أو سُنَّة أو إجماعاً^(١).

لأنَّ حُكْم الحُكْم صُلْحٌ من وجه وتَفْريضٌ من وجه، وأياً ما كان فهو جائز^(٢).

والتحكيم في هذه المجتَهَدات ممَّا يملك الحُكْم إقامته بنفسه، لأنَّ ولاية الحُكْم بحُكْم التحكيم، فيقتصر على ما يملك الحُكْم فيه إقامته بنفسه^(٣).

وتخصيص المجتَهَدات بالذكر ليس لنفي الحُكْم عما عداه، فإن ما ليس للاجتهد فيه مَسَاغ كالثابت بالكتاب أو السُنَّة المشهورة أو الإجماع، لاشك في صحة التحكيم في ذلك، فذكر المجتَهَدات لتدل

= بِالْقُسْطِ نَطِينِيَّةٌ مُفْتِيَاً سَنَةَ ٩٨٢ هـ، ودفن بجوار أبي أيوب الأنصاري.

شذرات الذهب ج ٨ ص ٣٩٨ والفوائد البهية ص ٨١ والعقد المنظوم ص ٤٤٠.

(١) الدر المختار وردَّ المُختار عليه ج ٥ ص ٤٣٠. وانظر:

المحيط البُرْهاني، والهداية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠-٥٠١ والبَرَازِيَّة ج ٥ ص ١٨٠ ومَجْمَع الأنهُر والدرُّ المُتَّقَى ج ٢ ص ١٧٤ ومُعِين الحُكَّام ص ٢٥ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣-٦٤ وصدر الشريعة على الوقاية ج ٢ ص ٧٠ واللُّبَاب ج ٤ ص ٨٩ والطَّحْطَاوي على الدرِّ ج ٣ ص ٢٠٧ عن القُهْسْتَانِي، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧.

(٢) المحيط البُرْهاني.

(٣) المحيط البُرْهاني. وانظر: الفتاوى الهندية السابقة.

على غيرها بالطريق الأولى (١).

ومع صحة التحكيم في جميع القضايا، امتنع شيوخ المذهب الحنفي عن الفتوى بذلك، لأن العوام يتجاسرون على ذلك، فيقل الاحتياج إلى القاضي، فلا يبقى لحكام الشرع رونق، ولا للمحكمة جمال وزينة (٢).

قال شمس الأئمة الحلواني:

مسألة حكم المحكم تُعلم ولا يُفتى بها، وكان يقول: ظاهر المذهب أنه يجوز. إلا أن الإمام الأستاذ أبا علي النسفي كان يقول: يُكتم هذا الفصل، ولا يُفتى به، كي لا يتطرق الجهال إلى ذلك فيؤدي إلى هدم مذهبنا (٣).

(١) صدر الشريعة على الوقاية ج ٢ ص ٧٠.

(٢) صدر الشريعة السابق. وانظر:

مَجْمَع الأنهر، والدر المُتَقَى، والهداية، والمحيط البُرْهاني، والدر المختار، وردّ المختار، وشرح أدب القاضي لابن مازة، ومُعِين الحُكَّام، والطَّحْطَاوي على الدرّ، والفتاوى الهندية، السابقة، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠١.

(٣) العناية على الهداية ج ٥ ص ٥٠٠.

- الحلواني: شمس الأئمة عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني (نسبة لبيع الحلواء)، صاحب المبسوط، إمام الحنفية في وقته ببخارى. سمع منه شمس الأئمة السرخسي. مات ببخارى سنة ٤٥٦ هـ على الأصح.

وظاهر الهداية أنه يُجيب: بلا يَحِلُّ. أي إذا سئل المُفتي عن هذه المسألة وأمثالها مما يجب كتّمه للمصلحة يُجيب بـ (لا يَحِلُّ)، وعلى القول الأول يسكت ولا يجيب بشيء (١).

لذلك نصّ الحنفية على جواز التحكيم في تضمين السرقة (٢)، دون القطع (٣)، لأنه خالص حق المسروق منه، وله ولاية الاستيفاء (٤).

وكذلك التحكيم في مسألة العنّين. فإذا جعل بينه وبين زوجته محكّمين فأجلّوه سنة ومضت، هل لهم أن يفرقا بينهما إذا طلبت أم لا؟
أجيب: بصحة التحكيم في هذه المسألة، لأنه ليس بحدّ ولا قوّد ولا دية على العاقلة، ولهم أن يُفرّقا بطلب الزوجة (٥).

= - أبو علي النَّسْفِي: هو الحسين بن خَضر بن محمد، القاضي، تَفَقَّه على أبي بكر محمد بن الفضل بُبْخَارِي، وأخذ عنه شمس الأئمة عبد العزيز الحَلْوَانِي وجعفر بن محمد النَّسْفِي، له: الفوائد، والفتاوى، كان إمام عصره بلا مُدافعة. أقام ببغداد مدة، وتفقه بها وتعلم، وناظر الخصوم، وسمع العلماء بالكوفة وبمكة وهمدان والرّي ومرو. مات ببُخَارِي سنة ٤٢٤هـ.
الفوائد البهية ص ٦٦.

- (١) الدر المختار والطَّحْطَاوي عليه ج ٣ ص ٢٠٨ عن الحَلْبِي. وانظر: مَجْمَع الأئهر، والبحر الرائق، السابقين، ومِنحة الخالق عليه.
- (٢) المحيط البُرْهَانِي، والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ ومعين الحكّام ص ٢٥ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧.
- (٣) الاختيار السابق.
- (٤) المحيط البُرْهَانِي.
- (٥) الفتاوى الخيرية ج ٢ ص ١٦.

التحكيم في الطلاق المضاف:

لو حلف رجل بطلاق امرأة إن تزوجها، فتزوجها، وحكماً رجلاً ليحكم بينهما في الطلاق المضاف، فحكّم ببطلان اليمين، اختلف مشايخ الحنفية رحمهم الله تعالى فيه كما ذكر قاضيخان:

ذكر في الجامع الصغير: أنه لا ينفذ حكم الحكم في حقهما.

وذكر في صلح الأصل وغيره من الروايات: أن حكم الحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي المؤلّي، حتى لا يكون لأحدهما أن يرجع عن حكمه.

وذكر الخصاف رحمه الله تعالى: أن حكم الحكم في المجتهدات جائز إلا في الحدود والقصاص.

وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في صلح الأصل: الأصح أن حكم الحكم في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن أصحابنا رحمهم الله تعالى.

قال رحمه الله تعالى: إلا أن هذا مما يُعلم ولا يُفتى به، كي لا يتجاسر الجهال إلى مثل هذا.

قال رحمه الله تعالى: وكان القاضي الإمام الأستاذ أبو علي التّسفي رحمه الله تعالى يقول: هذا مما يُكتم ولا يُفتى به. (وتقدمت الإشارة إلى ذلك آنفاً).

وقد روي عن أصحابنا رحمهم الله تعالى ما هو أوسع من هذا، وذلك

روي عنهم:

أنه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيهاً عدلاً من أهل الفتوى، فأفتاه ببطلان اليمين، وسِعه أن يأخذ بفتواه ويُمسك المرأة.

وعنهم: أن صاحب الحادثة لو استفتى فقيهاً فأفتاه ببطلان اليمين وسِعه أن يُمسكها، فإن تزوج أخرى بعدها، وقد كان حلف بلفظ بطلاق كل امرأة يتزوجها، فاستفتى فقيهاً آخر مثل الأول، فأفتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف إليها، فإنه يفارق الثانية ويمسك الأولى، لأن فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى، أو حكم الحكم.

وما نقل عنهم بناءً على أن حكم الحكم في المجتهدات في حق المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى^(١).

(١) الفتاوى الخانيّة ج ٢ ص ٤٥٣. وانظر:

تنقيح الفتاوى الحامدية ج ١ ص ٣٥١-٣٥٢ بغالب عبارات الخانية.

والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ عن الوكوالجية والسراج الوهاج وفيهما: صحة نفاذه لكن لا يُفتى به. ومثلها في الدر المختار ج ٥ ص ٤٣٠، وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠١ عن الفتاوى الصغرى، وفيها: ينفذ لكن لا يُفتى به. وردّ المُحْتار ج ٥ ص ٤٣٠ عن فتح القدير. والفتاوى البرازيّة ج ٥ ص ١٨٠: الجواز في الأصح. ومما فيها: عن التتمة لا نص فيه، وعن فتاوى سمرقند: لا ينفذ حكمه زجراً له عن ذلك، وإشارة الحصاف إلى اختلاف المشايخ فيه: قيل لا ينفذ لأنه بمنزلة الفتوى، والصحيح النفاذ... وذكر في المحيط البرهاني جواز الحكم وأشار إلى صلح الأصل وأدب القاضي للحصاف.

وفي الذَّخِيرَةِ:

فِيمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِغَيْرِ وَلِيٍّ، فَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا، فَبَعَثَ الْقَاضِي إِلَى شَافِعِيِّ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمَا بِبَطْلَانِ ذَلِكَ النِّكَاحِ وَبِبَطْلَانِ الثَّلَاثِ يَجُوزُ.

وَكَذَا مِنْ غَابٍ عَنِ امْرَأَتِهِ غَيِّبَةً مَنْقُطَةً، وَلَمْ يَخْلَفْ لَهَا نَفَقَةً، فَبَعَثَ إِلَى شَافِعِيِّ لِيَحْكُمَ بِفَسْخِ النِّكَاحِ لِعَجْزِ النِّفَقَةِ يَجُوزُ ^(١).

إِلَّا أَنَّ ابْنَ عَابِدِينَ عَقَّبَ عَلَى عِبَارَةِ الْهَدَايَةِ: أَنَّهُ يُجِيبُ بِلَا يَحِلُّ، بِقَوْلِهِ: الْمَتَبَادَرُ مِنْ عِبَارَةِ الْهَدَايَةِ: أَنَّهُ لَا يَفْتَى بِجَوَازِهِ فِي سَائِرِ الْمَجْتَهَدَاتِ.

لَكِنْ ذَكَرَ فِي الْبَحْرِ ^(٢) عَنِ الْوَلَوَالِجِيَّةِ وَالْقُنْيَةِ مَا هُوَ كَالصَّرِيحِ

= - الْخَصَّافُ: أَبُو بَكْرٍ أَحْمَدُ بْنُ عَمْرِ بْنِ مُهَيَّرٍ، الشَّيْبَانِيُّ، كَانَ فَاضِلًا فَارِضًا حَاسِبًا عَارِفًا بِمَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ مُقَدِّمًا عِنْدَ الْخَلِيفَةِ الْمُهْتَدِيِّ بِاللَّهِ، فَلَمَّا قَتَلَ الْمُهْتَدِيُّ نُهَبَ فَذَهَبَ بَعْضُ كَتَبِهِ، كَانَ يَأْكُلُ مِنْ كَسْبِ يَدِهِ. مَاتَ بِبَغْدَادِ سَنَةَ ٢٦١هـ.

تَاجُ التَّرَاجِمِ ص ٧ وَطَبَقَاتُ الْفُقَهَاءِ لِلشَّيْرَازِيِّ ص ١٤٠ وَالْفَوَائِدُ الْبَهِيَّةُ ص ٢٩ وَالتَّرْجُمَةُ الْمَسْتُوفَاءُ الَّتِي كَتَبَهَا الْأُسْتَاذُ مَحْيِي هِلَالُ السَّرْحَانِ فِي مَقْدَمَةِ شَرْحِ أَدَبِ الْقَاضِي لِلْخَصَّافِ لِلصِّدْرِ بْنِ مَارَةَ ج ١ ص ٩-٢٤.

(١) فَتْحُ الْقَدِيرِ ج ٥ ص ٥٠١.

(٢) فِي الْبَحْرِ الرَّائِقِ ج ٧ ص ٢٦: (فِي الْوَلَوَالِجِيَّةِ: حُكْمُ الْمَحْكَمِ فِي فَسْخِ الْيَمِينِ الْمَضَافَةِ الصَّحِيحِ أَنَّهُ يَنْقُذُ، لِأَنَّهُ فِيمَا بَيْنَهُمَا بِمَنْزِلَةِ الْقَاضِي الْمَوْلَى، وَإِنْ كَانَا يَفْتَرِقَانِ فِي شَيْءٍ آخَرَ، لَكِنْ هَذَا شَيْءٌ يُعْلَمُ وَلَا يُفْتَى بِهِ. اهـ. وَفِي السَّرَاجِ الْوَهَاجِ: إِلَّا أَنَّ أَصْحَابَنَا امْتَنَعُوا مِنْ هَذِهِ الْفَتْوَى، وَقَالُوا: لَا بَدَّ فِيهَا مِنْ حُكْمِ الْمَوْلَى كَالْحُدُودِ، كَيْ لَا يَتَجَاسَرَ الْعَوَامُ. اهـ.

في أن ذلك في اليمين المضافة ونحوها، ونحوه في الفتح عن الفتاوى الصغرى، ويأتي التصريح به في المخالفات.

ولكن يتأمل في وجه المنع من عدم الإفتاء به، والتعليل بأن لا يتجاسر العوام على هدم المذهب لا يظهر في خصوص اليمين المضافة ونحوها.

قال: ثم رأيت المقدسي توقّف في ذلك أيضاً، وأجاب بما حاصله: أنهم منعوا من تولية القضاء لغير الأهل، لئلا يحكم بغير الحق. وكذلك منعوا من التحكيم هنا لئلا يتجاسر العوام على الحكم بغير علم.

قال: قلت: هذا يفيد منع التحكيم مطلقاً إلا لعالم.

والأحسن في الجواب أن يقال:

إن الحالف في اليمين المضافة إذا كان يعتقد صحتها يلزمه العمل بما يعتقد، فإذا حكم بعدم صحتها حاكم مؤلّى من السلطان لزمه اتباع رأي الحاكم، وارتفع بحكمه الخلاف.

أما إذا حكم رجلاً فلا يفيد شيئاً سوى هدم مذهبه، لأن حكم المحكم بمنزلة الصلح، لا يرفع خلافاً، ولا يبطل العمل بما كان

= واعلم أن معنى قولهم: لا يُفتى به: لا يكتب على الفتوى، ولا يجاب باللسان بالحل، وإنما يسكت المفتي، كما أفاده في الفتاوى الصغرى بقوله: نكتم هذا الفصل ولا نُفتي به. وظاهر الهداية أن معناه أن المفتي يجب بقوله: لا يحل، فليتأمل فيه.)

وانظر: الطخطاوي على الدرّج ٣ ص ٢٠٣.

الحالف يعتقدده، فلذا قالوا: لا يُفْتَى به، ولا بد من حُكْمِ الْمُؤَلَّى.

قال: هذا ما ظهر لي، والله سبحانه أعلم^(١).

حد القذف:

وللحنفية فيه قولان:

القول الأول: يجوز التحكيم فيه.

وهو ما ذكره شمس الأئمة السرخسي عن بعض الحنفية^(٢).

وهو ضعيف^(٣).

القول الثاني: لا يجوز التحكيم فيه^(٤)، لما يأتي:

(١) ردّ المحتار ج ٥ ص ٤٣٠.

(٢) العناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردّ المحتار ج ٥ ص ٤٢٩ عن البحر، وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣.

- السرخسي: أبو بكر شمس الأئمة محمد بن أحمد بن أبي سهل. تخرّج بعد العزيز الحلواني، كان عالماً أصولياً مناظراً، من أئمة الحنفية، من كتبه: المبسوط في عشرة أجزاء ضخمة (طبع بثلاثين جزءاً) أملاه في السجن بأوزجند من غير مطالعة كتاب ولا مراجعة تعليق، وله في أصول الفقه جزآن ضخمان، وشرح السّير الكبير في جزأين ضخمين، وأملاهما وهو في السجن أيضاً فلما وصل إلى باب الشروط أفرج عنه. مات في حدود سنة ٥٠٠هـ.

تاج التراجع ص ٥٢ والفوائد البهية ص ١٥٨.

(٣) ردّ المحتار السابق.

(٤) البحر الرائق، وردّ المحتار، وفتح القدير، وشرح أدب القاضي لابن مازة، السابقة، والمحيط البرهاني، ومُعِينُ الْحُكَامِ ص ٢٥ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧.

١- لأن الغالب فيه حقُّ الله تعالى على الأصح (١).

٢- لأن حكم الحكم بمنزلة الصُّلح، ولا يجوز استيفاء حد القَذْف بالصلح.

٣- لأنه يندريء بالشبهة، وفي حُكْمه شبهة، لأنه حكم في حقهما لا في حق غيرهما، وأيُّ شبهة أعظم من هذا (٢).
وصححه الخَصَّاف (٣) وصاحب الوَلْوَالِجِيَّة (٤).

القِصَاص:

وللحنفية فيه قولان:

القول الأول: يجوز التحكيم في القِصَاص.

وهو ما ذكره شمس الأئمة عن بعض الحنفية (٥)، وبه قال أبو بَكْر الرَّاظِي (٦) وذكر في الذخيرة

(١) البحر الرائق السابق، وردَّ المحتار عن البحر.

(٢) فتح القدير السابق.

(٣) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣ وفتح القدير السابق عن الخَصَّاف.

(٤) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ عن الوَلْوَالِجِيَّة، وفيها: الأصح أنه لا يجوز في الحُدود كلها.

- الوَلْوَالِجِي: أبو الفتح ظهير الدين عبد الرّشيد بن أبي حنيفة بن عبد الرزاق. من وُلْوَالِج بلدة من طَخَارِسْتَان، سكن سَمَرْقَنْد، إمام فاضل حَنَفِي، مات بعد سنة ٥٤٠هـ. له الفتاوى المعروفة بالوَلْوَالِجِيَّة.

تاج التراجم ص ٣٤ والفوائد البهية ص ٩٤.

(٥) العِناية ج ٥ ص ٥٠٠ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣.

(٦) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠١ عن الناصحي عن أبي بَكْر الرَّاظِي.

عن صلح الأصل^(١)، وأجازه صاحب الخلاصة^(٢) ومُعِين
الحُكَّام^(٣) والبَرَازِيَّة^(٤) والمحيط البُرْهاني^(٥).

= الجَصَّاص: أبو بَكْر أحمد بن علي الرَّازي الجَصَّاص، من أهل الرَّأْي،
سكن بغداد ومات بها سنة ٣٧٠هـ. انتهت إليه رئاسة الحنْفية. من مصنفاته:
أحكام القرآن.

تاج التراجم ص ٦ والفوائد البهية ص ٢٧.

(١) العناية السابقة، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ عن الأصل، والمحيط البُرْهاني
عن صلح الأصل.

(٢) فتح القدير السابق.

- الخلاصة: هو كتاب خلاصة الفتاوى لطاهر بن محمد البُخاري.

- طاهر بن محمد بن أحمد بن عبد الرَّشيد البُخاري. من أعيان فقهاء الحنْفية
ومجتهدِيهم. له: كتاب الوقعات، وكتاب النصاب، وكتاب خلاصة الفتاوى.
توفي سنة ٥٤٢هـ، وكتاب الخلاصة معتبرٌ عند العلماء معتمداً عند الفقهاء.

تاج التراجم ص ٣٠ والفوائد البهية ص ٨٤ وكشف الظنون ج ١ ص ٧١٨ وفي الأخيرين: طاهر بن
أحمد بن عبد الرشيد.

(٣) مُعِين الحُكَّام ص ٢٥، ونقل أيضاً نصَّ الأصل.

- الطَّرَابُلُسي: علي بن خليل، أبو الحسن علاء الدين. فقيه حنْفي، كان
قاضياً بالقدس، له: مُعِين الحُكَّام فيما يتردّد بين الخصمَيْن من الأحكام.
توفي سنة ٨٤٤هـ.

الأعلام ج ٤ ص ٢٨٦.

(٤) الفتاوى البَرَازِيَّة ج ٥ ص ١٨٠.

(٥) المحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ عن المحيط.

- بُرْهَان الدين بن مازة: محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة،
بُرْهَان الدين، إمام وَرِع مجتهد متواضع، بَحْر زاخر، من كبار الأئمة، وأعيان =

بحجة:

١- أن وليّ القصاص لو استوفى القصاص من غير أن يرفع إلى السلطان جاز، فكذا إذا حكم فيه، لأنه من حقوق العباد^(١).

٢- التحكيم تفويض وتولية في حقهما وإن كان صلحاً في حق غيرهما، وهما يملكان استيفاء القصاص، فيصح تفويضه إلى غيرهما^(٢). إلا أن ابن نُجَيْم ضعّفه فقال:

إنه ضعيف رواية ودراية، لأنه لم يتمخض حق العبد، بل هو من قبيل ما اجتمع فيه الحَقَّان، وإن كان الغالب حق العبد، بدليل شهادة النساء فيه، وكتاب القاضي إلى القاضي، وأنه كالحُدود إلا في مسائل، منها: أن للقاضي أن يقضي به بعلمه كما في الخُلاصة^(٣).

= فقهاء الأمة، أخذ عن أبيه وعن عمّه الصدر الشهيد عمر وهما عن أبيهما عبد العزيز ابن عمر بن مازة، وأبوه وجدّه وجدّ أبيه كلهم كانوا صدور العلماء الأكابر. من تصانيفه: المحيط البُرْهاني، والذخيرة، والتجريد، وتتمة الفتاوى. عدّه ابن كمال باشا من المجتهدين في المسائل، ولد بمرغينان سنة ٥٥١هـ، وحجّ إلى مكة سنة ٦٠٣هـ، وتوفي سنة ٦١٦هـ.

الفوائد البهية ص ٢٠٥ وتاريخ الأدب العربي لبروكلمان (الطبعة العربية) ج ٦ ص ٣٠٢ ومقدمة شرح أدب القاضي للخصّاف تحقيق محيي هلال السُّرْحان ص ٢٨.

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠١ عن الناصحي عن أبي بكر الرّازي، والعناية ج ٥ ص ٥٠٠ عن الذخيرة، والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردّ المحتار ج ٥ ص ٤٢٩ عن البحر، والمحيط البُرْهاني.

(٢) مُعِين الحُكَّام ص ٢٥.

(٣) البحر الرائق السابق، ونقل في ردّ المحتار باختصار.

القول الثاني: لا يجوز التحكيم في القصاص.

وهو قول الإمام أبي حنيفة ^(١) والخصاف ^(٢) واختاره صاحب الهداية ^(٣) والكتاب ^(٤) والكنز ^(٥) والوقاية ^(٦)

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠١ والمحيط البُرْهاني.

(٢) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣ والعناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ والمحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

(٣) الهداية ج ٥ ص ٥٠٠.

- المَرَّغِينَانِي: بُرْهَانُ الدِّينِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ الْجَلِيلِ الْقَرَّغَانِيِّ الرَّشْدَانِيِّ، إِمَامٌ مِنْ أَجَلَّةِ فَقْهَاءِ الْحَنْفِيَّةِ، مِنْ كَتَبِهِ: بَدَايَةُ الْمُبْتَدِيِّ، وَشَرَحَهُ الْهَدَايَةُ. مَاتَ سَنَةَ ٥٩٣ هـ.

تاج التراجم ص ٤٢ والفوائد البهية ص ١٤١.

(٤) اللُّبَابُ شَرْحُ الْكِتَابِ ج ٤ ص ٨٩.

(٥) كَنْزُ الدَّقَائِقِ - الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٧ ص ٢٦.

- حَافِظُ الدِّينِ النَّسْفِيِّ: عَبْدُ اللَّهِ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ، أَبُو الْبَرَكَاتِ. كَانَ إِمَامًا كَامِلًا عَدِيمَ النَّظِيرِ فِي زَمَانِهِ، رَأْسًا فِي الْفِقْهِ وَالْأُصُولِ بَارِعًا فِي الْحَدِيثِ وَمَعَانِيهِ. مِنْ تَصَانِيفِهِ: الْوَافِي، وَشَرَحَهُ الْكَافِي، وَكَنْزُ الدَّقَائِقِ مَتْنٌ مَشْهُورٌ فِي الْفِقْهِ. دَخَلَ بَغْدَادَ سَنَةَ ٧١٠ هـ وَوَفَاتَهُ فِي هَذِهِ السَّنَةِ.

الفوائد البهية ص ١٠١ وتاج التراجم ص ٣٠.

(٦) الْوَقَايَةُ ج ٢ ص ٧٠.

- تَاجُ الشَّرِيعَةِ: مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْمَحْبُوبِيِّ الْحَنْفِيِّ، عَالِمٌ فَاضِلٌ نَحْرِيرٌ كَامِلٌ، مِنْ تَصَانِيفِهِ: الْوَقَايَةُ انْتَخَبَهَا مِنَ الْهَدَايَةِ لِأَجْلِ حِفْظِ ابْنِ ابْنِهِ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ عُبَيْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودِ بْنِ مُحَمَّدٍ، وَلَهُ: الْفَتَاوَى، وَالْوَأَقِعَاتُ، وَشَرَحَ الْهَدَايَةَ.

والدر المختار^(١) وبدائع الصنائع^(٢).

وصححه ابن الهمام^(٣) وابن نُجَيْم^(٤) وابن عابدين^(٥)
وصاحب الغاية^(٦).

= توفي في حدود سنة ٦٧٣هـ.

الفوائد البهية ص ٢٠٧ وهدية العارفين ج ٢ ص ٤٠٦ وسماه (برهان الشريعة).

(١) الدر المختار ج ٥ ص ٤٢٩.

- الحَصْكَفِي: محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبد الرحمن، الملقَّب
علاء الدين الحِصْنِي الأَصْل، مفتي الحنفية بدمشق. من تصانيفه: الدر المختار
شرح تنوير الأبصار، والدر المتتقى شرح مُلتقى الأبحر، كان عالماً محدثاً
فقيهاً نحوياً كثير الحفظ والمرويات طلق اللسان، وكان علمه أكثر من عقله. مات
بدمشق سنة ١٠٨٨هـ. والحَصْكَفِي نسبة إلى حِصْن كَيْفَا في ديار بكر.

خُلَاصَةُ الأَثَرِ ج ٤ ص ٦٣ وَهَدِيَّةُ العَارِفِينَ ج ٢ ص ٢٩٥ والأعلام ج ٦ ص ٢٩٤ ومعجم
المؤلفين ج ١١ ص ٥٦.

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨٠.

- الكَاسَانِي (ويسمى الكاشاني): علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد.
مَلِكُ العُلَمَاء، له وجهة وشجاعة، صنف كتاب بدائع الصنائع من أجل كتب
فقه الحنفية، والسلطان المُبِين في أصول الدين. توفي سنة ٥٨٧هـ ودفن داخل
مقام إبراهيم الخليل بظاهر حلب.

تاج التراجم ص ٨٤ والفوائد البهية ص ٥٣.

(٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ والطَّحْطَاوِي على الدر ج ٣
ص ٢٠٧ ورَدَ المَحْتَار ج ٥ ص ٤٢٩ وكلهم عن الفتح.

(٤) البحر الرائق السابق.

(٥) رد المحتار ج ٥ ص ٤٢٩.

(٦) السَّلْبِي على تبیین الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ عن الغاية.

وحجة هذا القول:

١- أن القصاص كالحُدود فقالوا:

- أ- لا ولاية للمحكِّمين على دمهما، ولهذا لا يملكان الإباحة^(١).
- ب- حكم الحكم ليس بحجة في حق غير المحكِّمين، فكانت فيه شُبْهة، والقصاص كالحُدود لا تُستوفى بالشُّبْهات^(٢).
- ج- حكم الحكم بمنزلة الصُّلح، والقصاص - كحدِّ القَذْف - لا يجوز استيفاؤه بالصلح، فلا يجوز بالتحكيم^(٣).

= - كتاب غاية البيان ونادرة الأقران شرح الهداية، للإتقاني قوام الدِّين .
 - الإِتقاني: قوام الدِّين أبو حنيفة أمير كاتب بن أمير عمر العميد بن العميد أمير غازي الفارابي الإِتقاني. من كبار فقهاء الحنفية الأجلءاء، ولي تدریس مشهد أبي حنيفة ببغداد، وقدم دِمَشق مرتين، ثم قدم مِصر فأكرمه الأمير صرغتمش، وبنى له المدرسة الصرغتمشية. من كتبه: غاية البيان ونادرة الأقران، وهو شرح الهداية. توفي سنة ٧٥٨هـ.

تاج التراجم ص ١٨ والفوائد البهية ص ٥٠ وكشف الظنون ج ٢ ص ٢٠٣٣ والدُرر الكامنة ج ١ ص ٤٩٣ رقم ١٠٧٧ وشذرات الذهب ج ٦ ص ١٨٥ وُبغية الوعاة ج ١ ص ٤٥٩.

(١) الهداية ج ٥ ص ٥٠٠ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وتبيين الحقائق السابق.

(٢) العينية ج ٥ ص ٥٠٠ والمحيط البُرْهاني.

(٣) البحر الرائق السابق، والدر المختار ج ٥ ص ٤٢٩ وشرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٣ ومُعِين الحُكَّام ص ٢٥ عن الخِصَّاف، والمحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق السابق.

٢- القِصَاصُ لَمْ يَتَمَحَّضْ حَقُّ الْعَبْدِ، بَلْ هُوَ مِنْ قَبِيلِ مَا اجْتَمَعَ فِيهِ الْحَقَّانِ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ حَقُّ الْعَبْدِ ^(١)، كَمَا تَقْدُمُ.

القول الثالث: يجوز التحكيم في كل أمر إلا في:

١- حدّ، بخلاف حدّ القذف فإنه يجوز فيه التحكيم لأنه حق آدمي.

٢- وتغزير، لأنه كالحَدّ.

٣- وحق الله تعالى المالي الذي لا طالب له معيّن، كالزكاة إذا كان المستحقون غير محصورين. وهذا هو الراجح عند الشافعية.

بحجة:

أ- أن هذه الأمور لا طالب لها معيّن ^(٢).

ب- أن مناط الحكم رضا المستحق، وهو مفقود فيه ^(٣).

ج- أن حدود الله تعالى لا تُسمع فيها الدعوى عند القاضي، فكيف عند الحكم؟ ^(٤).

(١) البحر الرائق السابق، وردّ المختار عن البحر.

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ ج ٤ ص ٣٧٨-٣٧٩ وتُحْفَةُ الْمَحْتَاغِ وَالشَّرْوَانِي عَلَيْهَا ج ١٠ ص ١١٨ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٥ ص ٣٣٩ والجلال والقليوبي عليه ج ٤ ص ٢٩٨ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٠-٣٨١ والخَطِيبِ وَالْبُجَيْرِيِّ عَلَيْهِ ج ٤ ص ٣٢٢ وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٢٨٨ وإعانة الطالبين ج ٤ ص ٢٢٠ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

(٣) عَمِيرَةَ ج ٤ ص ٢٩٨ وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ السَّابِقِ.

(٤) الرَّمْلِيُّ عَلَى أَسْنَى الْمَطَالِبِ السَّابِقِ.

وَأَلْحَقَ الْمَاوَرَدِيَّ بِحَقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى:

الولايات على الأيتام، وإيقاع الحَجْر على مستحقيه، فهي مما
اختص القضاة بالإجبار عليه^(١).

وبناءً على هذا، نص بعض الشافعية على أنه:

يجوز التحكيم في ثبوت هلال رمضان، كما بحثه الزَّرْكَشِيُّ،
وَيَنْفُذُ عَلَى مَنْ رَضِيَ بِحُكْمِهِ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ الصَّوْمُ دُونَ غَيْرِهِ^(٢).

القول الرابع: يجوز التحكيم في كل أمر، إلا في:

النكاح واللَّعَانُ وَالْقِصَاصُ وَحَدُّ الْقَذْفِ.

لأن لها مزية على غيرها، وللتغليظ فيها. فلا يتولَّى الحُكْمَ فِيهَا إِلَّا
الإمام ونائبه.

وهو قول بعض الحنابلة^(٣) والزَّيْدِيَّةِ^(٤).

وخصوا اللَّعَانَ لِأَنَّ فِيهِ دَعْوَى وَإِنْكَارَ^(٥).

(١) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨١. وانظر: الفتاوى الكبرى الفقهية لابن
حَجْر الهَيْتَمِيِّ ج ٤ ص ٢٩٠ حيث ذكر إلحاق الماوردي الولايات على الأيتام.

(٢) الْجَمَلُ، وَالْبُجَيْرِيُّ عَلَى الْخَطِيبِ، وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ، السَّابِقَةُ.

(٣) الْمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٣ وكلاهما عن القاضي.

والإنصاف ج ١١ ص ١٩٨ وفيه: قاله القاضي وقدمه في النظم وقاله في المحرر
والفروع وغيرهما.

(٤) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٥) الإنصاف السابق عن تقي الدين بن تَيْمِيَّةَ.

القول الخامس: التحكيم يختص بالمال فقط، ولا يجوز في: النكاح
واللعان والقصاص وخذ القذف.

وبه قال بعض الشافعية، وهو قول مرجوح في المذهب.
بحجة:

١- أن المال أخف.

٢- لخطر أمر هذه الأمور الأربعة، فتناط بنظر القاضي ومنصبه^(١).

حيث إنها حقوق بُنيت على الاحتياط، فلا يجوز فيها التحكيم^(٢).
ورُدّ:

بأن الصحيح عدم الاختصاص، لأن من صحَّ حكمه في مال صح
في غيره، كالموَلَّى من جهة الإمام^(٣).

ونقل الإجماع على عدم جواز التحكيم في هذه الأربعة^(٤)، لكن

(١) منهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١
والجلال ج ٤ ص ٢٩٨ وتُحْفَةُ المحتاج ج ١٠ ص ١١٨. والمُهْتَدَب ج ٢ ص ٢٩١
وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨١.

وانظر: روضة القضاة ج ١ ص ٧٩ والمغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير
ص ٣٩٣.

(٢) المُهْتَدَب، وأدب القاضي، وروضة القضاة، السابقة.

(٣) مُغْنِي المحتاج السابق.

(٤) نقل الإجماع على عدم جواز التحكيم في هذه الأربعة كلٌّ من:

جواهر العقود ج ٢ ص ٣٦٧ والميزان الكبرى ج ٢ ص ١٩٢ وبهامشها: رحمة
الأمة ص ١٩٥.

ذلك ليس بصواب لورود الأقوال الأخرى.

القول السادس: يجوز التحكيم في مال^(١): من ذَيْنَ وَبَيْعٍ وَشِرَاءٍ،
فله الحكم بثبوت ما ذكر أو عدم ثبوته، ولزومه وعدم لزومه، وجوازه
وعدمه.

وفي جُرْحٍ: ولو عَظْمٍ، كجائفة وآمة ومُنْقَلَة ومُوضِحَة^(٢)
وقطع لنحو يدٍ، سواء كان الجرح عمداً أم خطأ.

لكن لا يجوز في الأمور التي يتعلق بها حقٌ لغير الخصمَيْنِ، إمَّا
لله تعالى وإمَّا لآدمي، فالأمور التي يتعلق بها حق الله تعالى هي:

١- الحُدُود، كحدِّ الزنا والسَّرِقَة والشُّرْب والقَذْف.

لأن المقصود منها الزجر، وهو حق لله تعالى.

٢- القتل، في رِدَّة أو حِرَابَة: وفيهما حق لله تعالى، لتعدي حرمانه.
وفي قِصاص في النفس: لأنه كالحَدِّ.

٣- الطلاق: لأن المطلقة بائناً لا يجوز إبقاؤها في العِصْمَة، ولو
رضيت بذلك، وهو حق لله تعالى.

٤- العِتْق: لأنه لا يجوز ردَّ العبد إلى الرقِّ، ولو رضي بذلك،
وهو حق لله تعالى.

(١) المال غير متعلق بغائب، كما سيأتي.

(٢) سترد معاني هذه الألفاظ في فصل (حُكُومَة الْعَدْل فِي الدِّيَّات).

والله تعالى لم يجعل النظر في هذه الحقوق إلى هذا الرجل الحكم.

أما التي تتعلق بها حق لآدمي فهي:

١- اللعان: فإن الحقّ فيه للولد بقطع نسبه من أبيه. فقد ينفيه هذا الحكم. وليس له ولاية على الحكم في هذا الولد.

٢- النسب: إذا كان النزاع بين الأب ورجل آخر، فالأب يقول: إن هذا الولد ليس ابني، والرجل الآخر يقول: إنّه ابنك.

أما لو كان النزاع بين الأب والولد، فالحقّ لأحد الخصمين.

٣- الولاية: الحقّ فيه لآدمي غير الخصمين، إذا كان النزاع بين المعتق ورجل آخر في الشخص المعتوق، بأن ادعى كلُّ أنه اعتقه.

أمّا إذا كان النزاع بين السيد والمعتوق كان الحقّ لأحد الخصمين.

وفي الولاية والنسب ترتيب أحكامها من نكاح وعدمه، وإرث وعدمه، وغير ذلك على الدرّة التي ستوجد.

٤- الفسخ لنكاح ونحوه.

٥- الحجّر في الرّشد.

٦- الحجّر في السّفه.

٧- الأمر الغائب مما يتعلق بماله وزوجته وحياته وموته.

٨- الحبس المعقب.

٩- العقد مما يتعلق بصحته وفساده.

١٠- الوصية.

١١- مال اليتيم. وهذا هو قول المالكية^(١).

وإنما استثنيت هذه المسائل، لاستلزامها إثبات حكم أو نفيه عن غير المتحاكَمِينَ، ومن عدا هذين المتحاكَمِينَ لم يرض بحكم هذا الحكم^(٢).

قال ابن عَرَفَةَ: ظاهر الروايات إنما يجوز التحكيم فيما يَصِحُّ لأحدهما ترك حقه فيه^(٣).

(١) الشرح الصغير للدردير والضاوي عليه ج ٤ ص ١٩٨-٢٠٠ وسيدي خليل والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٦ وتبصرة الحكم ج ١ ص ٥٥. ونص على بعض هذه المسائل في:

الخرشي ج ٧ ص ١٤٥-١٤٦ والخطاب والمواق ج ٦ ص ١١٢ والمُتَقَى للباقي ج ٥ ص ٢٢٨-٢٢٩ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣.

(٢) تبصرة الحكم السابقة.

(٣) المواق السابق.

- ابن عَرَفَةَ: أبو عبد الله محمد بن محمد بن عَرَفَةَ بن حَمَّادِ الوَرَعَمِيِّ المالكي. فقيه تونس وإمامها وعالمها وخطيبها، تبخر في العلوم وفاق العلماء، ولم يخلف بعده مثله. من كتبه: المبسوط في الفقه، والحُدُود في التعاريف الفقهية. ولد بتونس ومات بها سنة ٨٠٣هـ.

غاية النهاية ج ٢ ص ٢٤٣ ونيل الابتهاج ص ٢٧٤ والأعلام ج ٧ ص ٤٣ والديباج المذهب ج ٢ ص ٣٣١ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٢٧ وشذرات الذهب ج ٧ ص ٣٨ ودرة الحجال ج ٢ ص ٢٨٠.

ووجه هذا الاستثناء:

أن هذه أمور لها قدر فيحتاج لها، بأن لا يحكم فيها إلا من قام بالولاية العامة، لأن ذلك لا يكون إلا بعد معرفة الإمام بأحواله، التي يقتضي ذلك له، أو يؤمن في الأغلب أمره، أو من قدمه الإمام أو الحاكم لمعنى يختص به في ضرورة داعية إليه^(١).

والحكم إذا حكم فيما لا يجوز له التحكيم فيه، فإنه يمضي إن كان صواباً، وليس لأحدهما ولا لحاكم غيرهما أن ينقضه، لأن حكم الحكم يرفع الخلاف، كحكم الحاكم^(٢).

وهل يؤدّب الحكم عندئذ؟

فظاهر كلام سيدي خليل أنه يؤدّب، سواء أنفذ الحكم أم لم يُنفذه بنفسه، بأن حكم به ورفع إلى القاضي لينفذه.

والذي في التوضيح وابن عبد السلام وابن عرفة والدخيرة وابن يونس وابن فرحون: أن الأدب إنما يكون إذا أنفذ ما حكم به بنفسه، أما لو حكم ولم ينفذ فإن القاضي يُمضي حكمه، وينهاه عن العودة، ولا يؤدّبه^(٣).

(١) المُتتقى السابق ص ٢٢٩.

(٢) الحَرَشِي ج ٧ ص ١٤٦ والشرح الصغير للدردير ج ٤ ص ١٩٩-٢٠٠ والشرح الكبير والدُسوقي عليه ج ٤ ص ١٣٦.

(٣) الحَطَّاب ج ٦ ص ١١٣ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٢٣ عن الحَطَّاب.

وانظر: المصادر السابقة، وتبصرة الأحكام ج ١ ص ٥٥.

وإنما يؤدب الحكم حين ينفذ ما حكمَ به بنفسه كالحَدِّ والقتل،
لافتياته على الإمام في الاستيفاء، وحينئذٍ إذا حكم بالقتل وعفى عن

= - خَلِيلٌ: هو ضياء الدين خَلِيل بن إِسحاق بن موسى الجُندي المِصري المالكي. كان متقشفاً يلبس زيَّ الجُنْد، تعلَّم في القاهرة، وولي الإفتاء على مذهب مالك، له: المختصر، في الفقه، شرحه كثيرون. توفي سنة ٧٧٦هـ في الأصح.

نَيْل الابتهاج ج ١ ص ١١٢ والدرر الكامنة ج ٢ ص ٢٠٧ وحُسن المُحاضرة ج ١ ص ٤٦٠ والديباج المُذهب ج ١ ص ٣٥٧ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٢٣ عن نَيْل الابتهاج.

- ابن عبد السَّلَام: أبو عبد الله محمد بن عبد السَّلَام بن يوسف بن كثير الهَوَارِيّ المُنسْتِيرِي، قاضي الجماعة بتونس، كان إماماً عالماً حافظاً، وهو ممن برع في المعقولات وحفظ المنقولات، وعلم ودرس، وصنّف كتباً منها: شرح مختصر ابن الحاجب الفِقهِي، وهو أحسن شروحه. توفي سنة ٧٤٩هـ بالطاعون.

تاريخ قُضاة الأندلس ص ١٦١ والديباج المُذهب ج ٢ ص ٣٢٩ ودُرّة الحِجَال ج ٢ ص ١٣٣ ونَيْل الابتهاج ص ٢٤٢ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢١٠ والأعلام ج ٦ ص ٢٠٥.

- ابن يُونس: هو أبو بكر محمد بن عبد الله بن يُونس. تَمِيمِي صِقْلِي، كان فقيهاً إماماً عالماً فرضياً، وكان ملازماً للجهاد موصوفاً بالنَّجْدَة، ألف كتاباً جامعاً لمسائل المُدَوَّنة، وأضاف إليها غيرها من النوادر وغير ذلك، وعليه اعتمد طلبة العلم للمُذاكرة. توفي سنة ٤٥١هـ. ويعبّر عنه ابن عَرَفَة بالصِّقْلِي.

الديباج المُذهب ج ٢ ص ٢٤٠ ومواهب الجليل ج ١ ص ٣٥ وترتيب المَدَارِك ج ٤ ص ٨٠٠ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ١١١.

- ابن فَرْحُون: أبو الوفاء إبراهيم بن علي بن محمد اليَعْمَرِي المالكي. ولد بالمدينة ونشأ بها وولي قضاءها، تفقه وبرع، من مصنفاته: تَبْصِرَة الحُكَمَاء، والديباج المُذهب. مات سنة ٧٩٩هـ، ودفن بالبقيع.

الدُّرَر الكامنة ج ١ ص ٥٢ ودُرّة الحِجَال ج ١ ص ١٨٢ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٢٢ وشُدْرَات الدَّهَب ج ٦ ص ٣٥٧ ونَيْل الابتهاج ص ٣٠.

المحكوم عليه لم يكن عليه أدب^(١).

أما إذا كان حُكْمُه غير صواب فيما لا يجوز له التحكيم فيه فعليه الضمان، فإن ترتب على حُكْمِه إتلاف عضو فالدِّيَّة على عاقلته، وإن ترتب عليه إتلاف مال كان الضمان في ماله^(٢).

القول الراجح:

والذي يبدو لنا بعد استعراض هذه الآراء المختلفة ما يأتي:

١- لا يجوز التحكيم في:

أ- ما هو حقّ خالص لله تعالى، كالحُدود الواجبة حقاً لله تعالى، كحد الزنا والسَّرقة والبُغاة...

لأن حقوق الله تعتبر حقاً للمجتمع، وشرعت للمصلحة العامة، لا لمصلحة فرد، فهي من النظام العام، ولذا نسبت إلى الله تعالى، فلم يملك أحد إسقاطها، وليس له الخيرة فيها.

(١) الخَرَشِي السابق استفاده من كلام المَوَاق، والدُّسُوقِي على الشرح الكبير السابق. وانظر: الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٤ ص ٢٠٠.

وفي العَدَوِي على الخَرَشِي: جعل التأديب ليس عاماً، بل قاصر على مسألة الحدِّ والقتل.

لكن في الشرح الصغير لم يقتصر عليهما بقوله: محل تأديبه إن نَقَدَ حُكْمُه بأن اقتصرَ أو حدَّ أو طَلَّق، لا بمجرد قوله حكمتُ ونحوه. وهذا هو الظاهر من عبارات الفقهاء.

(٢) الصاوي على الشرح الصغير ج ٤ ص ٢٠٠.

فلِعِظْمِ أمرها لا تُنَاطُ إِلَّا بالقاضي.

ب- ولا في ما اجتمع فيه الحَقَّان: حق الله وحق المُكَلَّف، سواء: غلب فيه حق الله كحد القَذْف، أم غلب فيه حق المُكَلَّف كالقصاص والتَّعْزِير.

ولِعِظْمِ أمرها تُنَاطُ بالقاضي، فإِنَاطَتُهَا بِالْحَكْمِ افْتَتَتْ عَلَى القضاة، فلا بد من الاحتياط لها بأن لا يَحْكُمَ فِيهَا إِلَّا القَائِمُ بِالوِلايَةِ العامة.

٢- يجوز التحكيم في:

ما هو حق خالص للمُكَلَّف كالبُيُوع والكفالة والطلاق... إذا لم يخالف الكتاب أو السُنَّة أو الإجماع.

لأن حق المُكَلَّف شرع لمصلحته الخاصة، وله الخيرة إن شاء استوفاه أو أسقطه. فجاز فيه التحكيم^(١).

ونصَّ القانون على أن التحكيم لا يَصِحَّ إِلَّا فِي المسائل التي يجوز فيها الصُّلْح^(٢).

(١) راجع في بيان الحقوق:

علم أصول الفقه - عبد الوهاب خَلَّاف ص ٢٥٠ وما بعدها، ومباحث الحُكْم عند الأصوليين ص ٢٠٤ وما بعدها، والوجيز في أصول الفقه للدكتور عبد الكريم زَيْدان ص ٦٦، وغيرها من كتب أصول الفقه.

(٢) المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات العراقي. وتقابلها: المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٢٥٥ من قانون المرافعات الكُوَيْتِي، و ٨٢٨ من قانون =

جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي: (ولئن كان عقد التحكيم له سمات بعض العقود الأخرى كالوكالة والصلح وله سمات القضاء، إلا أن الأمر الذي لا ريب فيه: أنه وسيلة قانونية، تَصُدَّرُ عن إرادة الطرفين لتسهيل إجراءات التقاضي. ومن أجل ذلك واعتباراً بهذه السمات الأصلية في عقد التحكيم نص القانون على المسائل التي لا يَصَحُّ التحكيم فيها، وهي ذات المسائل التي لا يجوز الصلح عليها)^(١).

والمسائل التي يجوز فيها الصلح هي التي أوردتها المادة ٧٠٤ من القانون المَدَنِي العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م التي تنص على ما يأتي:

(١ - يشترط أن يكون المصالح عنه مما يجوز أخذ البديل في مقابلته، ويشترط أن يكون معلوماً إن كان مما يحتاج إلى القبض والتسليم.

٢ - ولا يجوز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو الآداب.

ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم).

وبناءً على هذه المادة:

لا يجوز التحكيم في عَقْدِي الإعارة والهبة، إذ ليس فيها مقابل.

= أصول المحاكمات اللبْنَانِي، و ٢٣٣ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٧٤٠ من قانون المرافعات اللبْنَانِي.

(١) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢.

ويجوز في عقود البيع والرهن والإجارة والالتزامات المالية الأخرى، لأنها مما يجوز أخذ البدل في مقابلتها، ما لم تكن مخالفة للنظام العام والآداب.

ويجوز التحكيم أيضاً للتوفيق بين الزوجين في مسائل الزواج والطلاق والنفقة، وفي الأمور المالية التي تترتب على الأحوال الشخصية كتقدير النفقة للزوجة أو للأقارب.

ويجوز التحكيم كذلك في المصالح المالية التي تنشأ عن ارتكاب الجرائم، كتقدير التعويض المترتب على مرتكب جريمة القذف أو السب أو الإيذاء أو القتل وغيرها من الجرائم التي تنشأ عنها مسؤولية مالية^(١).

أما القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م فقد نصّ في المادة ٥٥١ على أنه: (لا يجوز الصُّلح في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام. ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية، أو التي تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم).

وهذا النص يفيد أنه لا يجوز التحكيم في نوعين من المسائل:

أ- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية، كالنزاع حول البنوة أو الأبوة أو صحة الزواج أو بطلانه.

أما المصالح المالية التي تترتب على الحالة الشخصية كالحق في النفقة أو في الميراث فيصح التحكيم فيها، لأنه يجوز الصلح عليها.

(١) الوجيز في التحكيم ص ٢٦.

ب- المسائل المتعلقة بالنظام العام، وتدخل فيها الجنسية لتعلقها بالنظام العام، ومثلها النزاع حول توقيع عقوبة لجريمة جنائية.
أما النزاع حول مصلحة مالية، ولو كانت ناشئة عن ارتكاب جريمة كتعويض الضرر المترتب على جريمة فيصح التحكيم فيه، لأنه يجوز الصلح عليه^(١).

موازنة:

أقول: يدلّ نص القانون العراقي على عدم جواز التحكيم فيما ليس فيه مقابل كالإعارة والهبة والمسائل التي تتعلق بالنظام العام أو الآداب.
ونص القانون المصّري على عدم جواز التحكيم في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية كالنزاع حول البنوة والأبوة وصحة الزواج وبطلانه، وفي المسائل المتعلقة بالنظام العام.
وتقدم ما رجّحناه من أقوال الفقهاء وهو أن التحكيم لا يجوز في ما هو حق خالص لله تعالى، ولا فيما اجتمع فيه الحقان حق الله وحق العبد.
ويجوز في كل ما هو حق خالص للمكلّف كالبيوع والطلاق...
وأقوال الفقهاء مبنية على نظرة الشريعة الإسلامية إلى ما يجب أن يسود المجتمع من أنظمتها كالنظام الاجتماعي والجنائي وغيرهما.

(١) قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات الموثقة ص ٧٠ والتقنين المَدَنِي الجديد - شرح مقارن على النصوص - د. محمد علي عَرَفة ص ٣٧٦ وشرح القانون المدني الجديد - مُرسي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٤٧ بند ٢٩١ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ٧١ بند ٢٩.

وحيث إن العقوبات كالحُدُود والقصاص والتَّعْزِيرَات ليس لها وجود في ظل القوانين الوضعية اختلفت نظرة القانون عن نظرة الشريعة فيها.

وعلى الرأي الذي رجحناه من أقوال الفقهاء جاز التحكيم في جميع المسائل عدا ما ذكرنا، لأن الحكم حاكم.

لكن القانون قيّد التحكيم بالمسائل المذكورة، فضيّق نطاقه.

والمسائل المتعلقة بالنظام العام أو الآداب من الأمور التي لم يَهْتَدِ فقهاء القانون إلى رأي معيّن بشأنها، لأنها غير مستقرة، تتغير بحسب الظروف والزمان والمكان، فما يعتبر من النظام العام في بلد قد لا يعتبر في بلد آخر، فالزواج بأكثر من واحدة مثلاً مقبول في البلاد الإسلامية، لكنه مُحَرَّم في البلاد الغربية.

إلا أنه من المقرر أن قِوَامِ النظام العام هو المصلحة الجوهرية الأساسية للمجتمع، سواء كانت هذه المصلحة سياسية أم اجتماعية أم أدبية.

وتقدير ذلك متروك للقاضي ومعرفته بالأحوال والعادات ومن يستعين به من الخُبراء.

وكذلك تختلف الأمور المخالفة للآداب من بلد إلى آخر، فيجوز مثلاً فتح نادٍ للعرأة في بعض بلدان أوروبا كألمانيا وفرنسا، لكنه مُحَرَّم في العراق والبلاد الإسلامية^(١).

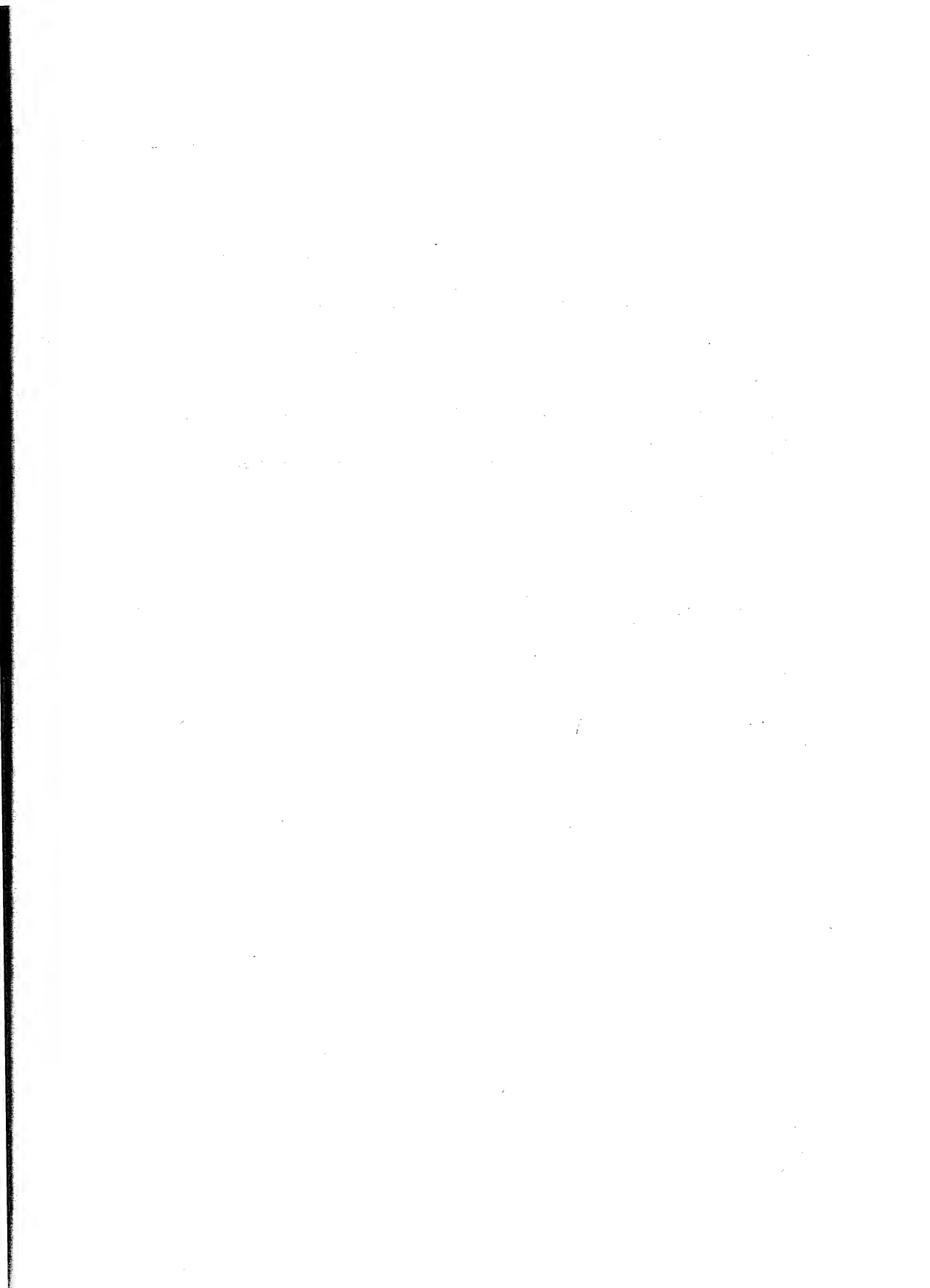
(١) انظر الكلام على النظام العام والآداب في: الوجيز في التحكيم ص ٥١.

وعليه:

فإن التحكيم في القانون ضَيِّقُ المجال، محدود في مسائل معينة، وغير منضبط تبعاً لاختلاف نظرة الدول إلى ما يُعدّ من النظام العام أو الآداب.

أما الفقه الإسلامي فقد أباح التحكيم في جميع المسائل عدا ما ذكرنا، ما لم يخالف الحكم أحكام الشريعة الإسلامية، وأحكام الشريعة العامة منضبطة معلومة في كل زمن ومكان، والاختلاف في مسائلها الفرعية اجتهادي مشروع.

فالتحكيم في الفقه الإسلامي أوسع دائرةً من القانون، وأكثر تحديداً.

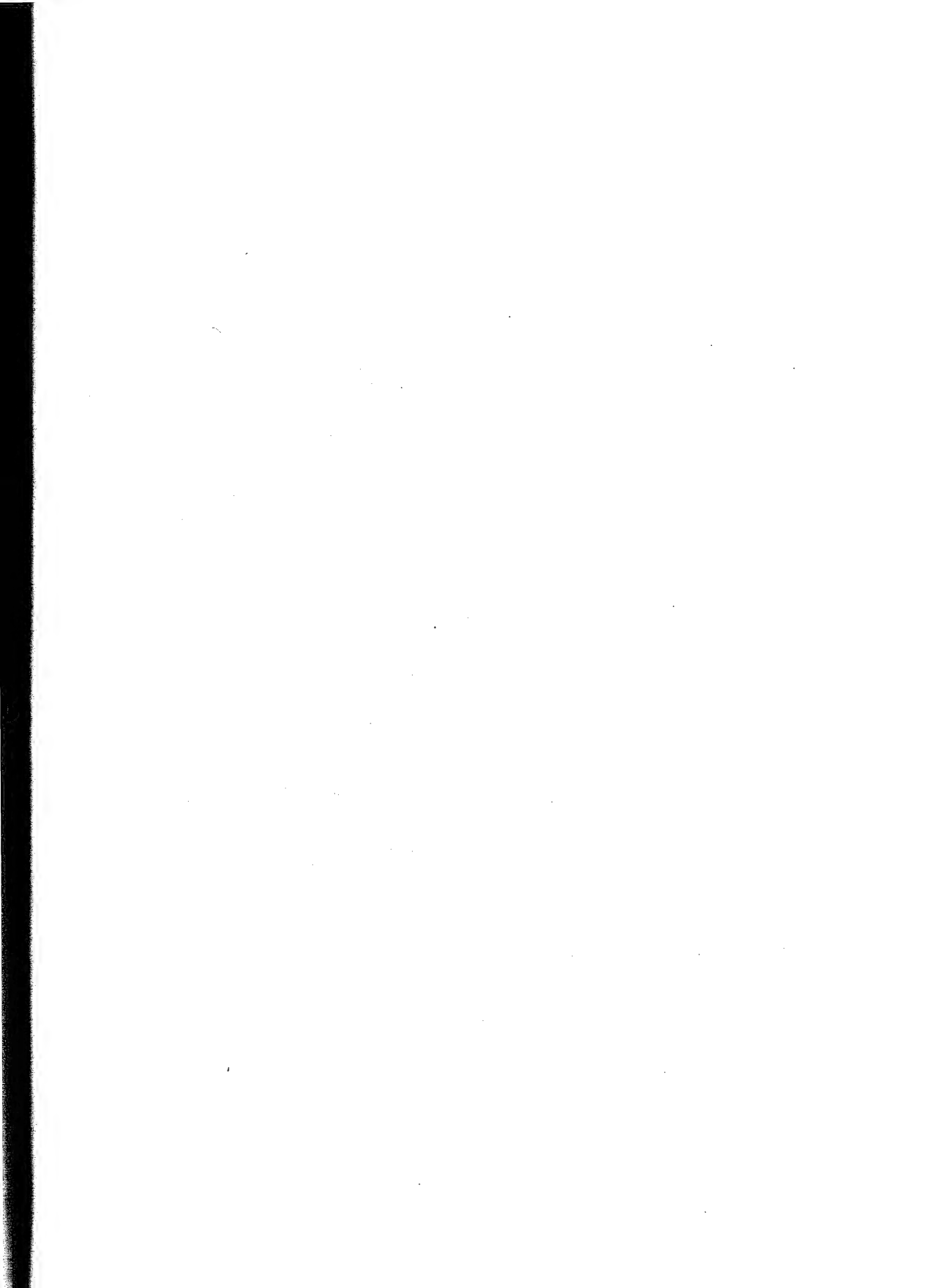


الباب الثالث

تطبيقات التّحكيم في الفقه الإسلامي

وفيه فصول:

- الفصل الأول: التحكيم في جزاء الصَّيْد.
- الفصل الثاني: التحكيم عند شِقَاق الزوجَيْن.
- الفصل الثالث: نكاح التحكيم عند المالكية.
- الفصل الرابع: التحكيم في الحرب من طُرُق فَكِّ الحِصَار.
- الفصل الخامس: التحكيم في أخذ المال من الحَرَبِيِّين
التَّجَار.
- الفصل السادس: التحكيم عند الخِلاف بين الإمام ومجلس
الشورى.
- الفصل السابع: حُكومة العَدْل في الدِّيَات.



تطبيقات التحكيم في الفقه الإسلامي

بعد الانتهاء من بيان تعريف التحكيم، وذكر ركنه، وشروطه، وما يتصل بها من مسائل، نأتي إلى تطبيقاته العملية في الفقه الإسلامي، وذلك لتوضح لنا أبعاده عند الفقهاء، ومدى صلاحيات الحكم فيما يحكم به في كل نوع من تلك التطبيقات. ومما سنعرض له سيتبين لنا ما إذا كانت أحكام كل نوع من أنواع التحكيم تختلف عن أحكام النوع الآخر.

وستتكم على ذلك في الفصول السبعة الآتية:

الفصل الأول

التحكيم في جزاء الصيد

ستحدث في هذا الفصل عن آية جزاء الصَّيْدِ باعتبارها الأصل فيه، وعن اختلاف العلماء في المراد بالمِثْلِ من الآية الذي هو الجزاء، هل هو قيمة الصيد أو من حيثُ الصورةُ والخِلْقَةُ؟ وسيتبين لنا أن السَّلَفَ قد أُثِرَتْ عنهم أحكام في جزاء الصَّيْدِ، وبه سيتضح لنا سببُ اختلاف العلماء في حُكْمِ الحَكَمِينَ، هل يكون بحكم يومهما، أو لا بدّ من النظر في حُكْمِ السَّلَفِ في الصيد فلا يجوز تجاوزه؟ وسنين أقوال العلماء في عدد الحُكَمِ، وشرط الحَكَمِينَ، وتحكيم قاتل الصيد.

ثم نذكر هل يقوم الحَكَمَانِ الصَّيْدَ أو المِثْلَ؟ ويتبعه بيان كيفية تقدير الصيام، وهل الخيار الوارد بـ (أو) في الآية يكون إلى القاتل أو إلى الحَكَمِينَ؟

وهل أن الحَكَمِينَ يحتاجان إلى إذن الإمام في التحكيم؟ وهل يجوز أن يحكّم الحَكَمَانِ واحداً بعد واحد؟ وما الحُكْمُ حال اختلافهما؟ ومتى يُنْقَضُ حُكْمُهُمَا؟

ونذكر ما يتصل بهذه المسائل من أحكام قال بها الفقهاء، لتتضح صورة التحكيم في هذا النوع.

التحكيم في جزاء الصيد

الأصل في التحكيم في جزاء الصيد هو: قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لِيَبْلُوكُمْ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِّنَ الصَّيْدِ تَنَالَهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ لِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَخَافُهُ بِالْغَيْبِ فَمَن أَعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴿٩٤﴾ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرْمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُم هَدِيًّا بَلِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَرَةٌ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكِ صِيَامًا لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمُ اللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انْتِقَامٍ ﴿٩٥﴾

[المائدة: ٩٤-٩٥].

والأحاديث العديدة التي سترِد في أثناء البحث.

والكلام على هذا الموضوع متشعب الجوانب، إلا أننا سنبحث النقاط التي تهمنا في التحكيم فقط، ونذكر أقوال الفقهاء فيها، لبيان أن التحكيم سبيل أقره الإسلام، يمكن أن يلجأ إليه الفرد في حل كثير من مشكلاته.

أراد الله تعالى بقوله: ﴿لِيَبْلُوكُمْ﴾: لِيَخْتَبِرَكُمْ، والابتلاء: الاختبار. وكان الصيد أحد معاش العرب العاربة، وشائعاً عند الجميع منهم، مستعملاً جداً، فابتلاهم الله فيه مع الإحرام والحرم، كما ابتلى بني إسرائيل في ألا يعتدوا في السبب^(١).

والخطاب في: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ﴾ عام لكل مسلم: ذكرٍ أو أنثى، وهذا النهي هو الابتلاء المذكور في قوله سبحانه:

(١) تفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٢٩٦.

﴿ يَبْلُوكُمْ اللَّهُ بِشَيْءٍ مِّنَ الصَّيْدِ ﴾ .

والقتلُ هو كل فعل يُفِيَتِ الرُّوحَ . وهو أنواع منها: النَّحْرُ وَالذَّبْحُ وَالخَنْقُ وَالرِّضْخُ وَشِبْهُهُ . فحرم الله سبحانه على الْمُحْرِمِ فِي الصَّيْدِ كُلِّ فِعْلٍ يَكُونُ مُفِيْتًا لِلرُّوحِ (١) .

إلا أن جمهور العلماء استثنوا الفواسيق، فإذا قتلها الْمُحْرِمُ فلا شيء عليه، بدلالة الحديث الشريف، وإن اختلفت رواياته التي بين فيها العَدَدَ .

فعن ابن عُمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: (خمسٌ من الدَّوَابِّ لَيْسَ عَلَى الْمُحْرِمِ فِي قَتْلِهِنَّ جُنَاحٌ: الْغُرَابُ وَالْحِدَاةُ وَالْعَقْرَبُ وَالْفَأْرَةُ وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ) - رواه البخاري واللفظ له ومُسْلِمٌ وأحمدٌ وأصحاب السُّنَنِ إِلَّا التِّرْمِذِيُّ، وبه قال أحمد وإسحاق، وهو قول جمهور العلماء .

وعن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال:

(خمسٌ فَوَاسِقٌ يُقْتَلْنَ فِي الْحِلِّ وَالْحَرَمِ: الْحَيَّةُ وَالْغُرَابُ الْأَبْقَعُ وَالْفَأْرَةُ وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ وَالْحُدْيَا) - رواه مُسْلِمٌ، وبه قالت طائفة من أهل العلم .

وعن أبي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ:

(وَيَرْمِي الْغُرَابَ وَلَا يَقْتُلُهُ) - رواه أبو داود، وبه قال مُجَاهِدٌ .

وعند أبي داود والتِّرْمِذِي: والسَّبْعُ العَادِي. وهذا تنبيه على العِلَّة (١).

- (١) المصدر السابق ج ٤ ص ٢٣٠٠-٢٣٠٢. وانظر: نيل الأوطار ج ٥ ص ٢٨.
- البُخَارِي: أبو عبد الله محمد بن إسماعيل. ولد سنة ١٩٤هـ ببُخَارَى، له رحلات واسعة بحثاً في الحديث، حتى صار إماماً فيه. له: الجامع الصحيح، أصحّ كتاب بعد كتاب الله تعالى، وله التاريخ وغيرهما. توفي سنة ٢٥٦هـ.
- تذكرة الحُقَاط ج ٢ ص ٥٥٥ رقم ٥٧٨ وطرح التَّثْرِيْب ج ١ ص ١٠٠ وهُدَى السَّارِي مقدمة فتح البَّارِي ص ٤٧٧ وإرشاد السَّارِي للقَسْطَلَانِي ج ١ ص ١٩.
- التِّرْمِذِي: أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرَةَ السُّلَمِي. الحافظ الضَّرِير، أحد الأئمة الستة في الحديث، طاف البلاد، ثِقَّة، آية في الحفظ والإتقان، مات سنة ٢٧٩هـ بتِّرْمِذ، وهي مدينة على طرف نهر جِيْحُون (بَلْخ).
- طرح التَّثْرِيْب ج ١ ص ١٠٦ وتذكرة الحُقَاط ج ٢ ص ٦٣٣ وشَدْرَات الذهب ج ٢ ص ١٧٤ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٩٨ وَوَفَيَات الأَغْيَان ج ٤ ص ٢٧٨ والإمام التِّرْمِذِي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحَيْن - د. نور الدين عتر.
- النَّسَائِي: أبو عبد الرحمن أحمد بن شُعَيْب بن علي. القاضي الحافظ صاحب كتاب السُّنَنِ، قال أبو علي النَّيْسَابُورِي: كان من أئمة المسلمين والإمام في الحديث بلا مُدَافعة، قال ابن يُوْنُس: كان ثقة ثبْتاً حافظاً. توفي بفِلَسْطِين سنة ٣٠٣هـ. والنَّسَائِي نسبة إلى مدينة (نَسَاء) بخراسان.
- تهذيب التهذيب ج ١ ص ٣٦ وتقريب التهذيب ج ١ ص ١٦ وتذكرة الحُقَاط ج ٢ ص ٦٩٨ ومِرَاة الجَنَان ج ٢ ص ٢٤٠.
- ابن مَاجَه: محمد بن يَزِيد الرَّعِي مولا هم، أبو عبد الله القَزْوِينِي الحافظ، رحل كثيراً، قال الخَلِيلِي: ثقة كبير، متَّفَق عليه، محتجّ به، له معرفة بالحديث، له السُّنَنِ ومصنَّفات في التفسير والتاريخ، مات سنة ٢٧٣هـ وقيل سنة ٢٧٥هـ.

تهذيب التهذيب ج ٩ ص ٥٣٠ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٢٠ وتذكرة الحُقَاط ج ٢ ص ٦٣٦ =

وللفقهاء تفصيل فيما يخرج من صيد البرّ، ليس هذا موضع بسطه.
 وأجمع العلماء على أنّ المُحْرَمَ إذا قتل الصيد أن عليه الجزاء،
 للنصّ في ذلك ^(١)، قال تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ
 وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

التعمد:

ذكر الله سبحانه (الْمُتَعَمِّدُ) ولم يذكر المخطيء والناسي.
 والمُتَعَمِّدُ هنا هو القاصد للشيء مع العلم بالإحرام.
 والمخطيء هو الذي يقصد شيئاً فيُصيب صيداً.

= وطرح التّشريب ج ١ ص ١١٠ وَوَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ ج ٤ ص ٢٧٩ وَشَدَّرَاتِ الذَّهَبِ ج ٢ ص ١٦٤.
 - أَبُو سَعِيدِ الْحُدْرِيِّ: سَعْدُ بْنُ مَالِكِ بْنِ سِنَانَ الْخَزْرَجِيِّ. صحابي
 جليل، أول مشاهده الحنّدق، كان من نُجَبَاءِ الْأَنْصَارِ وَعِلْمَائِهِمْ وَفَضْلَائِهِمْ.
 توفي سنة ٧٤هـ، وقيل غير ذلك.

الاستيعاب ج ٢ ص ٤٧ والإصابة ج ٢ ص ٣٥.
 - مُجَاهِدُ بْنُ جَبْرِ الْمَكِّي، أَبُو الْحَجَّاجِ الْمَخْزُومِيُّ مَوْلَاهُمْ. روى
 عن علي وسعد بن أبي وقاص والعبّادلة الأربعة وغيرهم. روى عنه أيّوب
 وعطاء وعكرمة وآخرون. قال مُجَاهِدُ: (قرأت القرآن على ابن عباس ثلاث
 عرّضات، أقف عند كل آية أسأله فيمّ نزلت وكيف كانت؟). وهو مكّي تابعي
 ثِقَّة. مات سنة ١٠١هـ وقيل غيره، بمكة وهو ساجد.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٤٢ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٢٩ ومشاهير علماء الأمصار ص ٨٢.

(١) بداية المُجتهد ج ١ ص ٣٤٧.

والناسي هو الذي يتعمد الصيد ولا يذكر إحرامه ^(١).
 واختلف أهل التأويل في صفة (العَمْد) الذي أوجب الله على صاحبه
 به الكفارة والجزاء في قتله الصيد الذي يكون فيه التحكيم على أقوال:
 القول الأول: إنه لا شيء على المخطيء والناسي.

وهو قول الطَّبْرِي ^(٢) وأحمد بن حنبل في إحدى روايته ^(٣)،
 وروي عن ابن عباس ^(٤) وسَعِيد بن جُبَيْر ^(٥)، وبه قال

(١) تفسير القُرْطُبِي ج ٤ ص ٢٣٠٤ وأحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ٢ ص ٦٦٨.
 وفي الكشف للزَّمْخَشَرِي ج ١ ص ٤٨٣: (والتعمد أن يقتله وهو ذاك
 لإحرامه، أو عالم أن ما يقتله مما يحرم عليه قتله. فإن قتله وهو ناس لإحرامه،
 أو رمى صَيْدًا وهو يظن أنه ليس بصيدٍ فإذا هو صيد، أو قصد برميّه غير صيد
 فعدل السهم عن رميته فأصاب صيداً فهو مخطيء).

(٢) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ١٢ وابن العَرَبِي، والقُرْطُبِي، السابقان.

(٣) ابن العَرَبِي، والقُرْطُبِي، السابقان.

(٤) أخرج ابن أبي شَيْبَةَ وابن المُنْذِر عن ابن عباس قال: إذا أصاب المَحْرَم
 الصيد خطأ فليس عليه شيء. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٨.

وقول ابن عباس في: روح المعاني ج ٧ ص ٢٣ عن ابن المُنْذِر، وأحكام القرآن
 للجَصَّاص ج ٢ ص ٥٧١ وتفسير القُرْطُبِي السابق.

(٥) أخرج ابن المنذر عن سَعِيد بن جُبَيْر في المحْرَم إذا أمات صيداً خطأ فلا شيء
 عليه، وإن أصاب متعمداً فعليه الجزاء. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٨.

وقول سَعِيد بن جُبَيْر في: تفسير القُرْطُبِي السابق، والكشاف ج ١ ص ٤٨٣
 وروح المعاني السابق عن ابن المنذر، وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٨ وفي تيسير
 التفسير ج ٣ ص ١٧٨: قوله لا جزاء على الخطأ.

طاوس (١) وأبو ثور (٢) وداود (٣) وعطاء وسالم والقاسم، وأحد قولي مُجَاهِدٌ فِي رِوَايَةِ جَابِرِ الْجُعْفِيِّ عَنْهُ (٤)، وَرِوَايَةٌ عَنْ

= - سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ بْنِ هِشَامِ الْوَالِيِّ مَوْلَاهُمُ الْكُوفِيُّ . الْمُقْرِيءُ الْفَقِيهَ ، أَحَدَ الْأَعْلَامِ ، سَمِعَ ابْنَ عَبَّاسٍ وَعَدِيَّ بْنَ حَاتِمٍ وَابْنَ عُمَرَ وَطَائِفَةَ . قَتَلَهُ الْحَجَّاجُ سَنَةَ ٩٥ هـ ، قَالَ مَيْمُونُ بْنُ مِهْرَانَ : مَاتَ سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ وَمَا عَلَى ظَهْرِ الْأَرْضِ رَجُلٌ إِلَّا وَهُوَ يَحْتَاجُ إِلَى عِلْمِهِ .

تذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ٧٦ رقم ٧٣ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِيِّ ص ٨٢ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ١١ .

(١) أخرج عبد الرزاق وابن أبي شَيْبَةَ وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وَابْنُ جَرِيرٍ وَابْنُ الْمُنْذِرِ وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ عَنْ طَاوُسٍ قَالَ :

لَا يُحْكَمُ عَلَى مَنْ أَصَابَ صَيْدًا خَطَأً ، إِنَّمَا يَحْكَمُ عَلَى مَنْ أَصَابَهُ عَمْدًا ، وَاللَّهُ مَا قَالَ اللَّهُ إِلَّا ﴿ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا ﴾ [المائدة: ٩٥] . / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٨ .

وقول طاوس في : تفسیر الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ١١ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧١ وتفسير ابن كَثِيرٍ ج ٢ ص ٩٨ عن ابن أبي حَاتِمٍ وَقَالَ بَعْدَهُ : وَهَذَا مَذْهَبُ غَرِيبٍ عَنْ طَاوُسٍ ، وَرُوحُ الْمَعَانِيِّ ج ٧ ص ٢٣ وتفسير القُرْطُبِيِّ السَّابِقِ .

- طَاوُسُ : أَبُو عَبْدِ الرَّحْمَنِ طَاوُوسُ بْنُ كَيْسَانَ الْيَمَانِيِّ . سَمِعَ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ وَعَائِشَةُ وَأَبَا هُرَيْرَةَ وَابْنَ عَبَّاسٍ وَطَائِفَةَ ، كَانَ رَأْسًا فِي الْعِلْمِ وَالْعَمَلِ ، وَكَانَ شَيْخَ أَهْلِ الْيَمَنِ وَبِرْكَتِهِمْ وَمَفْتِيهِمْ ، لَهُ جَلَالَةٌ عَظِيمَةٌ ، وَكَانَ كَثِيرَ الْحَجِّ فَاتَّفَقَ مَوْتُهُ بِمَكَّةَ سَنَةَ ١٠٦ هـ ، وَصَلَّى عَلَيْهِ الْخَلِيفَةُ هِشَامُ بْنُ عَبْدِ الْمَلِكِ .

تذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ٩٠ وتهذيب التهذيب ج ٥ ص ٨ .

(٢) تفسیر القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣٠٤ .

(٣) القُرْطُبِيُّ السَّابِقِ ، وَتَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٢ ص ٨٨ وَرُوحُ الْمَعَانِيِّ ج ٧ ص ٢٣ ، وَفِي

تيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٨ : قَوْلُ دَاوُدَ وَسَائِرِ الظَّاهِرِيَّةِ : لَا جَزَاءَ عَلَى الْخَطَا .

(٤) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَاصِصِ السَّابِقِ .

- سَالِمُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرِو بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ . مِنْ سَادَاتِ التَّابِعِينَ =

الحسن (١).

وحجة هذا القول هي:

أ- قال أحمد بن حنبل: لما خصّ الله تعالى المتعمد بالذكر دلّ على أن غيره خلافه (٢). وقال داود: (إِنَّ قَوْلَهُ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا﴾ [المائدة: ٩٥] مذكور في معرض الشرط، وعند عدم الشرط يلزم عدم المشروط، فوجب أن لا يجب الجزاء عند فقدان العمدية. قال: والذي يؤكد هذا أنه تعالى قال في آخر الآية: ﴿وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥]، والانتقام إنما يكون في العمد دون الخطأ. وقوله: ﴿وَمَنْ عَادَ﴾ المراد منه: ومن عاد إلى ما تقدم ذكره، وهذا يقتضي أن الذي تقدم ذكره من القتل الموجب للجزاء هو العمد لا الخطأ (٣).

= وثقاتهم في المدينة، روى عن أبيه وغيره، وروى عنه الرُّهري ونافع. توفي سنة ١٠٦هـ وقيل غيره.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ٦٢ وتذكرة الحفاظ ج ١ ص ٨٨ رقم ٧٧ وتهذيب التهذيب ج ٣ ص ٤٣٦.

- القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق، أبو محمد. روى عن أبيه وعمته عائشة والعبادة، قال ابن عيينة: كان القاسم أفضل أهل زمانه. توفي سنة ١٠١هـ، وقيل غيره.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ٥٩ وتهذيب التهذيب ج ٨ ص ٣٣٣ وتذكرة الحفاظ ج ١ ص ٩٦ رقم ٨٨.

(١) تيسير التفسير السابق: لا جزاء على الخطأ.

(٢) تفسير القُرطبي السابق، وأحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٦٦٩.

(٣) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٨.

وفي الكشاف ج ١ ص ٤٨٣: بعد قول سَعِيد بن جبير قال: أخذاً باشتراط العمد =

وقال الطَّبْرِي: (إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى ذَكَرَهُ حَرَّمَ قَتْلَ صَيْدِ الْبَرِّ عَلَى كُلِّ مُحْرَمٍ فِي حَالِ إِحْرَامِهِ مَا دَامَ حَرَاماً بِقَوْلِهِ: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا نَقْتُلُوا الصَّيْدَ﴾ [المائدة: ٩٥]، ثم بيَّن حكم من قتل ما قتل من ذلك في حال إحرامه متعمداً لقتله، ولم يخص به المتعمد قتله في حال نسيانه إحرامه، ولا المخطيء في قتله في حال ذكره إحرامه، بل عمَّ في التنزيل بإيجاب الجزاء: كلَّ قاتل صيد في حال إحرامه متعمداً، وغير جائز إحالة ظاهر التنزيل إلى باطن من التأويل، لا دلالة عليه من نص كتاب، ولا خبر لرسول الله ﷺ، ولا إجماع من الأمة، ولا دلالة من بعض هذه الوجوه (١).

ب- قال أحمد: الأصل براءة الدِّمَّة، فمن ادعى شغلها فعليه الدليل (٢).

وردَّ داود:

بأن النبي ﷺ سئل عن الضَّبُع، فقال: هي صيد، وجعل فيها إذا أصابها المُحْرَمُ كبشاً، ولم يقل عمداً ولا خطأ (٣).

= في الآية. وفي روح المعاني ج ٧ ص ٢٣ بعد قول داود قال: أخذاً بظاهر الآية. وفي تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٨ بعد قول طاوس قال: وهو متمسك بظاهر الآية: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ١٢.

(٢) تفسير القُرْطُبِيِّ، وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ، السابقان.

(٣) تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣٠٥. وانظر: تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٩.

فأجاب داود:

بأن نصّ القرآن خيراً من خبر الواحد وقول الصحابي والقياس^(١).
القول الثاني: أن يقتله متعمداً لقتله ناسياً لإحرامه.
وهو قول مُجَاهِد.

لقوله تعالى بعد ذلك: ﴿وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمِ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥].
قال: ولو كان ذاكراً لإحرامه لوجب عليه العقوبة لأول مرة. قال: فدل
على أنه أراد متعمداً لقتله ناسياً لإحرامه.

قال مُجَاهِد: فإن كان ذاكراً لإحرامه فقد حلّ ولا حجّ له لارتكابه
محظور إحرامه، فبطل عليه كما لو تكلم في الصلاة أو أحدث فيها.
قال: ومن أخطأ فذلك الذي يُجزئه^(٢).

(١) تفسير الرازي السابق.

(٢) تفسير القُرطبي ج ٤ ص ٢٣٠٥. وانظر الروايات العديدة في قول مُجَاهِد في:
تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٨-١٠. وانظر أيضاً: أحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ٢
ص ٦٦٨ وللجصاص ج ٢ ص ٥٧١ وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٢٤٤ وروح
المعاني ج ٧ ص ٢٤ عن ابن جَرِير.

وفي تفسير ابن كَثِير ج ٢ ص ٩٨: قال مُجَاهِد بن جَبْر: المراد بالمتعمد هنا
القاصد إلى قتل الصيد الناسي لإحرامه، فأما المتعمد لقتل الصيد مع ذكره لإحرامه
فذلك أمره أعظم من أن يكفر، وقد بطل إحرامه، رواه ابن جَرِير عنه...
قال ابن كَثِير: وهو قول غريب.

وفي تفسير الدر المشهور ج ٢ ص ٣٢٧: أخرج عبد الرزاق وسعيد بن منصور
وعبد بن حُمَيْد وابن جَرِير وابن المُنْذِر وأبو الشَّيْخ عن مُجَاهِد في قوله:
﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا﴾ [المائدة: ٩٥]، قال: متعمداً لقتله ناسياً لإحرامه فذلك
الذي يحكم عليه، فإن قتله ذاكراً لإحرامه متعمداً لقتله لم يحكم عليه.

وبه قال: ابن سِيرِينَ^(١) والحَسَنُ^(٢) وهو رواية عن ابن عَبَّاسٍ^(٣) وبه قال: ابن زَيْدٍ^(٤)

= وفيه أيضاً: وأخرج الشافعي وعَبْدُ بن حُمَيْدٍ وابن جَرِيرٍ عن مُجَاهِدٍ قال: من قتله متعمداً غير ناسٍ لإحرامه ولا يريد غيره فقد حَلَّ وليست له رخصة، ومن قتله ناسياً لإحرامه أو أراد غيره فأخطأ به فذلك العمد المكفَّر.

(١) أخرج أبو الشيخ عن محمد بن سِيرِينَ قال: من قتله متعمداً لقتله ناسياً لإحرامه فعليه الجزاء، ومن قتله متعمداً لقتله غير ناسٍ لإحرامه فذاك إلى الله تعالى إن شاء عَذَبَهُ وإن شاء غفر له. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧. وانظر: روح المعاني ج ٧ ص ٢٣-٢٤.

(٢) أخرج ابن جَرِيرٍ عن الحَسَنِ: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا﴾ [المائدة: ٩٥] للصيد ناسياً لإحرامه ﴿فَمَنْ أَعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَلِكَ﴾ [المائدة: ٩٤] متعمداً للصيد يذكرُ إحرامه. / تفسير ابن جرير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٩ و الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧ وروح المعاني ج ٧ ص ٢٤ وكلاهما عن ابن جَرِيرٍ، وانظر: أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧١ وتفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٤.

(٣) أخرج أبو الشيخ عن ابن عباس: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا﴾ [المائدة: ٩٥] قال: إذا كان ناسياً لإحرامه وقتل الصيد متعمداً. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧.

(٤) أخرج ابن جَرِيرٍ عن ابن زيد: أما الذي يتعمد فيه الصيد وهو ناسٍ لحُرْمِهِ أو جاهلٌ أن قتله غيرُ محرَّم، فهؤلاء الذين يحكم عليهم. فأما من قتله متعمداً بعد نهى الله وهو يعرف أنه مُحرَّم، وأنه حرام، فذلك يوكل إلى نعمة الله، وذلك الذي جعل الله عليه النعمة. / تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ١٠. وقول ابن زيد في تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٤.

- وابن زيد لعله:

- عبد الله بن زَيْدٍ بن أَسْلَمِ الْعَدَوِيِّ، أبو محمد المَدَنِيِّ. مولى آل عمر، روى عنه ابن المُبَارَكِ وابن مَهْدِيٍّ وآخرون، صدوق فيه لين. توفي بالمَدِينَةِ سنة ١٦٤هـ.

وابن جُرَيْج (١) وإبراهيم (٢).

ورد القُرْطُبي قول مُجَاهِد:

بأن الله سبحانه أوجب الجزاء ولم يذكر الفساد، ولا فرق بين أن يكون ذاكراً للإحرام أو ناسياً له، ولا يَصِحُّ اعتبار الحج بالصلاة فإنهما مختلفان (٣).

(١) أخرج ابن جرير عن ابن جُرَيْج: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا﴾ [المائدة: ٩٥] غير ناسٍ لِحُرْمِهِ ولا مُرِيدٍ غَيْرِهِ فقد حلَّ، وليست له رُحُصَةٌ، ومن قتله ناسياً لِحُرْمِهِ أو أراد غيره فأخطأ به فذلك العمد المكفَّر. / تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٩. وانظر قول ابن جُرَيْج في: تفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٢٤٤.

- ابن جُرَيْج: أبو الوليد عبد الملك بن عبد العزيز بن جُرَيْج. فقيه الحَرَم، قال ابن عُيَيْنَةَ: سمعت أخي عبد الرزاق بن هَمَّام عن ابن جُرَيْج يقول: ما دَوَّنَ هذا العلم تدويني أحدٌ، وقال: جالست عَمْرُو بن دينار بعد ما فرغت من عَطَاء سبع سنين، وهو أول من صنف الكتب بالحِجَاز. مات سنة ١٥٠هـ.

طبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٧١ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٤٠٢ وشذرات الذهب ج ١ ص ٢٢٦ وتذكرة الحُقَاط ج ١ ص ١٦٩ رقم ١٦٤.

(٢) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ١٠ وفيه: (مثل قول الحسن). وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٢٤٤.

(٣) تفسير القُرْطُبي ج ٤ ص ٢٣٠٥.

- القُرْطُبي: محمد بن أحمد بن أبي بَكْر بن فَرَح الأنصاري الأندلسي أبو عبد الله. من العبَاد الصالحين والعلماء العارفين الورعين، من تصانيفه: تفسير جامع أحكام القرآن، والكتاب الأسنَى في أسماء الله الحُسْنَى، والتذكار في أفضل الأذكار، والتذكرة. كان مستقراً بمُنِيَّة بني خُصَيْب من الصَّعِيد الأَدْنَى بمِصْر، وتوفي بها سنة ٦٧١هـ.

الديباج المُذَهَّب ج ٢ ص ٣٠٨ والوافي بالوفيات ج ٢ ص ١٢٢ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ١٩٧.

وقال الجصاص: أما مُجَاهِدٌ فإنه تارك لظاهر الآية، لأن الله تعالى قال: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥]، فمن كان ذاكراً لإحرامه عامداً لقتل الصيد فقد شمله الاسم فوجب عليه الجزاء، ولا معنى لاعتبار كونه ناسياً لإحرامه عامداً لقتله (١).

وروي عن مُجَاهِدٍ: أنه لا حُكْمٌ عليه في قتله متعمداً، ويستغفر الله، وَحُجُّهُ تام، وبه قال ابن زيد (٢).

القول الثالث: يُحْكَمُ عليه في العَمْدِ والخطأ والنسيان.

قاله ابن عباس (٣) وروى عن عُمر (٤) وعُثمان (٥) وطاوس (٦)

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٢.

(٢) تفسير القرطبي السابق.

(٣) أخرج ابن المنذر وابن جرير وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن ابن عباس في قوله: «وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا»، قال: إن قتله متعمداً أو ناسياً أو خطأ حكم عليه، فإن عاد متعمداً عَجَّلَتْ له العقوبة، إلا أن يعفو الله عنه. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧. وانظر: تفسير الطبري ج ١١ ص ١١ والقول عن ابن عباس في تفسير الطبرسي ج ٣ ص ٢٤٤ وأحكام القرآن لابن العربي ج ٢ ص ٦٦٨ وتفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٣٠٥.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة وابن جرير وابن أبي حاتم عن الحكم: أن عمر كتب أن يحكم عليه في الخطأ والعمد. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧.

وانظر: ابن العربي، والقرطبي، السابقين، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧١.

(٥) الجصاص السابق.

(٦) القرطبي السابق.

والْحَسَنُ وَإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيَّ (١) وَالزُّهْرِيَّ (٢)

(١) ابن العَرَبِيِّ، والقُرْطُبِيِّ، والجِصَّاصِ، السابقة. وتقدمت الرواية عن ابن عباس وطاوس والحسن وإبراهيم في القولين السابقين. ووردت هذه الرواية عن الحسن في: تيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٨.

(٢) أخرج ابن جَرِيرٍ عن الزُّهْرِيِّ أَنَّهُ قَالَ: نَزَلَ الْقُرْآنَ بِالْعَمْدِ، وَجَرَتْ السُّنَّةُ فِي الْخَطَأِ. يَعْنِي فِي الْمُحْرَمِ يَصِيبُ الصَّيْدَ. / تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ١١ والدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧ وروح المعاني ج ٧ ص ٢٣ وكلاهما عن ابن جَرِيرٍ. وأخرج عبد الرزاق وعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وابن المُنْذِرِ عن الزُّهْرِيِّ قَالَ: يَحْكُمُ عَلَيْهِ فِي الْعَمْدِ وَفِي الْخَطَأِ مِنْهُ. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٨.

وقول الزُّهْرِيِّ فِي الْكَشَافِ ج ١ ص ٤٨٣ وتفسير الطَّبْرِيِّ ج ٣ ص ٢٤٤.

قال ابن العَرَبِيِّ: إِنْ كَانَ يُرِيدُ بِالسُّنَّةِ الْآثَارَ الَّتِي وَرَدَتْ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ عَمْرِو فَنِعْمًا هِيَ وَمَا أَحْسَنَهَا أُسْوَةٌ. / أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ٢ ص ٦٦٨-٦٦٩ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣٠٥ بعد إيرادهما قول الزُّهْرِيِّ.

وفي تفسير ابن كَثِيرٍ ج ٢ ص ٩٨: قَالَ الزُّهْرِيُّ: دَلَّ الْكِتَابُ عَلَى الْعَامِدِ وَجَرَتْ السُّنَّةُ عَلَى النَّاسِي، وَمَعْنَى هَذَا أَنَّ الْقُرْآنَ دَلَّ عَلَى وَجُوبِ الْجَزَاءِ عَلَى الْمُتَعَمِّدِ وَعَلَى تَأْتِيهِ بِقَوْلِهِ: ﴿لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥]، وَجَاءَتِ السُّنَّةُ مِنْ أَحْكَامِ النَّبِيِّ ﷺ وَأَحْكَامِ أَصْحَابِهِ بِوَجُوبِ الْجَزَاءِ فِي الْخَطَأِ كَمَا دَلَّ الْكِتَابُ عَلَيْهِ فِي الْعَمْدِ. وَوَرَدَ قَوْلُ الزُّهْرِيِّ فِي: تَيْسِيرِ التَّفْسِيرِ ج ٣ ص ١٧٨.

- الزُّهْرِيُّ: أَبُو بَكْرٍ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمِ بْنِ عَبِيدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ شِهَابِ الْقُرَشِيِّ الْمَدَنِيِّ. حَدَّثَ عَنْ ابْنِ عَمْرِو وَأَنْسَ وَسَهْلِ بْنِ سَعْدِ وَسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ، وَحَدَّثَ عَنْهُ الْأَوْزَاعِيُّ وَاللَّيْثُ وَمَالِكٌ وَغَيْرُهُمْ، قَالَ عَمْرُو بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ: لَمْ يَبْقَ أَحَدٌ أَعْلَمُ بِسُنَّةِ مَاضِيَةٍ مِنَ الزُّهْرِيِّ، وَقَالَ مَالِكٌ: بَقِيَ ابْنُ شِهَابٍ وَمَا لَهُ فِي الدُّنْيَا نَظِيرٌ. مَاتَ سَنَةَ ١٢٤ هـ.

تذكرة الحُفَّاطِ ج ١ ص ١٠٨ وتهذيب التهذيب ج ٩ ص ٤٤٥ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٠٧ =

وعطاء (١).

وبه قال الجمهور (٢) مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم (٣) والإباضية (٤) وصححه الجصاص (٥) وهو المروي عن أئمة الإمامية (٦).

= ومشاهير علماء الأمصار ص ٦٦ وطبقات الفقهاء للشيرازي ص ٦٣ وحلية الأولياء ج ٣ ص ٣٦٠ وطرح التثريب ج ١ ص ١٠٨.

(١) أخرج ابن أبي شنبه وابن جرير وابن أبي حاتم عن عطاء قال: يحكم عليه في العمدة والخطأ والنسيان. / الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧ ونحوها فيه رواية أخرى أخرجها الشافعي وابن المنذر وأبو الشيخ عن ابن جريج عن عطاء. وانظر: تفسير الطبري ج ١١ ص ١١ والطبرسي ج ٣ ص ٢٤٤ وابن العربي ج ٢ ص ٦٦٨.

(٢) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٨ وابن كثير ج ٢ ص ٩٨ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧١ وتيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٨ وفي الطبرسي ج ٣ ص ٢٤٤: (وهو قول أكثر الفقهاء ومذهب عامة أهل التفسير والعلم)، وفي الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٧ وروح المعاني ج ٧ ص ٢٣: (أخرج الشافعي وابن المنذر عن عمرو بن دينار قال: رأيت الناس أجمعين يغرمون في الخطأ).

(٣) تفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٣٠٥.

(٤) الدراية وكنز الغناية لأبي الحواري ص ٩٩ وفيه: أن عليه الجزاء إن كان قتله متعمداً أو خطأً أو أشار إلى الصيد فأصيب من ذلك. ونحوه في النيل وشفاء العليل وشرحه ج ٤ ص ١٠٥ وفي تيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٨: ومن قتله منكم متعمداً أو خطأً أو نائماً أو مغمى عليه أو سكران أو مجنوناً أو في طفولية... والجاهل داخل في التعمد... ومنه أن ينسى أنه محرم... فجزاء مثل ما قتل من النعم.

(٥) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٢.

(٦) تفسير الطبرسي ج ٣ ص ٢٤٤.

وحجة هذا القول :

١- قوله تعالى : ﴿ وَحَرَّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا ﴾ [المائدة: ٩٦] ، ولما كان ذلك حَرَاماً بالإحرام صار فعله محظوراً بالإحرام ، فلا يسقط حكمه بالخطأ والجهل كما في حَلَقِ الرَّأْسِ ، وكما في ضمان مال المسلم ، فإنه لما ثبتت الحُرْمَةُ لحقَّ المالك لم يتبدل ذلك بكونه خطأً أو عمداً فكذا ههنا (١) .

فقتل الصيد إتلاف ، وإتلاف مضمون في العمد وفي النسيان ، لكن المتعمد مأثوم والمخطيء غير ملوم (٢) .

٢- قوله ﷺ : في الضَّبْعِ كَبَشٌ إِذَا قَتَلَهُ الْمُحْرِمُ ، وقول الصحابة في الطَّبْنِيِّ شَاةٌ ، وليس فيه ذكرُ العمد (٣) .

٣- دلَّ القرآن على وجوب الجزاء على المتعمد ، وجاءت السُّنَّة من أحكام النبي ﷺ وأحكام أصحابه بوجوب الجزاء في الخطأ (٤) .

وجعل الجمهور فائدة تخصيص الآية (العمد) بالذكر في نَسَقِ التلاوة من قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمِ اللَّهُ مِنْهُ ﴾ [المائدة: ٩٥] ، وذلك يختص بالعمد دون الخطأ ، لأن المخطيء لا يجوز أن يلحقه الوعيد ، فخصَّ العمد بالذكر وإن كان الخطأ والنسيان مثله ، ليصحَّ رجوع الوعيد إليه (٥) .

(١) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٨ . وانظر نحوه في : الجصاص ج ٢ ص ٥٧٢ .

(٢) تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٨ .

(٣) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٩ .

(٤) انظر : هامش قول الزُّهري الأنف الذكر .

(٥) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧١ .

فإن قيل: محظورات الإحرام يستوي فيها العمد والخطأ، فما بال التعمد مشروطاً في الآية؟
أجيب بما يأتي:

١- إن مورد الآية فيمن تعمّد، فقد روي أنه عنّ لهم في عُمرة الحُدَيْبِيَّة حمارٌ وحش، فحمل عليه أبو اليسر قطعنه برمحه فقتله، فقيل له: إنك قتلت الصيد وأنت مُحْرِم، فنزلت^(١).
واعترض:

بأن الخبر على تقدير ثبوته إنما يدل على أن القتل من أبي اليسر كان عن قصد وهو غير العمد بالمعنى السابق، إذ قد أخذ فيه العلم بالتحريم، وفعل أبي اليسر خالٍ عن ذلك بشهادة الخبر، إذ يدل أيضاً على أن حرمة قتل المُحْرِمِ الصيْدَ عُلِمَتْ بعد نزول الآية.
وأجيب:

بأننا لا نُسَلِّمُ أن أبا اليسر لم يكن عالماً بالحرمة إذ ذاك، فقد روي عن جابر بن عبد الله وابن عباس رضي الله عنهم: أن الصيد كان حراماً في الجاهلية، حيث كانوا يضربون من قتل صيداً ضرباً شديداً، والمعلوم من الآية كون ذلك من شرعنا.

(١) تفسير الكشاف ج ١ ص ٤٨٣. وأورده الآلوسي في روح المعاني ج ٧ ص ٢٣.

وقيل: إن الحُرْمَةَ جاءت من قوله تعالى: ﴿غَيْرِ مُحِلِّي الصَّيْدِ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ١]، ولعله أولى (١).

٢- الأصل فعل التعمد، والخطأ لاحق به للتغليظ، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥] (٢).

واعترض:

بأن قياس الخطأ على العمد في الكفارات مختلف فيه، والحنفية لا تراها (٣).

قال الجصاص:

فإن قال قائل: لا يجوز عندكم إثبات الكفارات قياساً، وليس في المخطيء نص في إيجاب الجزاء.

(١) روح المعاني السابق.

- جابر بن عبد الله بن عمرو الأنصاري السلمي، شهيد العقبة الثانية مع أبيه وهو صغير، كان من الأكثرين الحفاظ للسُنن، وكف بصره آخر عمره، وتوفي بالمدينة سنة ٧٤هـ وقيل غيره.

الاستيعاب ج ١ ص ٢٢١ والإصابة ج ١ ص ٢١٣ وأسد الغابة ج ١ ص ٢٥٦ وتهذيب التهذيب ج ٢ ص ٤٢.

(٢) تفسير الكشاف السابق. وأورده الألوسي في روح المعاني السابق.

(٣) روح المعاني السابق.

قيل له :

ليس هذا عندنا قياساً، لأن النص قد ورد بالنهي عن قتل الصيد في قوله: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ٩٥]، وذلك عندنا يقتضي إيجاب البدل على متلفه كالنهي عن قتل صيد الآدمي، أو إتلاف ماله يقتضي إيجاب البدل على متلفه، فلما جرى الجزاء في هذا الوجه مجرى البدل وجعله الله مثلاً للصيد اقتضى النهي عن قتله إيجاب بدل على مُتْلِفِهِ، ثم ذلك البدل يكون الجزاء بالاتفاق.

وأيضاً فإنه لما ثبت استواء حال المعذور وغير المعذور في سائر جنایات الإحرام كان مفهوماً من ظاهر النهي تساوي حال العامد والمخطيء، وليس ذلك عندنا قياساً، كما أن حكمنا في غير بريرة بما حكم النبي ﷺ في بريرة ليس بقياس، وكذلك حكمنا في العصفور بحكم الفأرة، وحكمنا في الزيت بحكم السمن إذا مات فيه ليس هو قياساً على الفأرة وعلى السمن، لأنه قد ثبت تساوي ذلك قبل ورود الحكم بما وصفنا، فإذا ورد في شيء منه كان حكماً في جميعه. ولذلك قال أصحابنا: إن حكم النبي ﷺ ببقاء صوم الآكل ناسياً هو حكم فيه بقاء صوم المجامع ناسياً، لأنهما غير مختلفين فيما يتعلق بهما من الأحكام في حال الصوم.

وكذلك قالوا فيمن سبقه الحد في الصلاة من بول أو غائط: إنه بمنزلة الرعاف والقبيء اللذين جاء فيهما الأثر في جواز البناء عليها، لأن ذلك غير مختلف فيما يتعلق بهما من أحكام الطهارة والصلاة، فلما ورد الأثر في بعض ذلك كان ذلك حكماً في جميعه، وليس ذلك

بقياس، كذلك حكم قاتل الصيد خطأ^(١).

قتل الصيد مَرَّةً بعد مَرَّةٍ:

في قتل المُحْرَمِ الصيدَ في إِحْرَامِهِ مَرَّةً بعد مَرَّةٍ قولان:

القول الأول: يُحْكَمُ عَلَيْهِ كَمَا قَتَلَهُ.

وهو قول مالك والشافعي وأبي حنيفة وغيرهم.

لقوله تعالى: ﴿يَأْيُهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

فالنهي دائم مستمر عليه ما دام مُحْرَمًا، فمتى قتله فالجزاء لأجل ذلك لازم له.

القول الثاني: لا يُحْكَمُ عَلَيْهِ مَرَّتَيْنِ فِي الْإِسْلَامِ، وَلَا يُحْكَمُ عَلَيْهِ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً، فَإِنْ عَادَ ثَانِيَةً فَلَا يُحْكَمُ عَلَيْهِ، وَيُقَالُ لَهُ: يَتَّقِمُ اللَّهُ مِنْكَ. وهو مروى عن ابن عباس، وبه قال الحسن وإبراهيم ومجاهد وشريح.

لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمُ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥].

ورده القُرْطُبِيُّ بقوله:

ودليلنا عليهم ما ذكرناه من تمادي التحريم في الإحرام، وتوجه الخطاب عليه في دين الإسلام^(٢).

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٢.

(٢) تفسير القُرْطُبِيُّ ج ٤ ص ٢٣٠٥-٢٣٠٦.

المراد بالمِثْل :

واختلف العلماء في المراد بالمِثْل من الآية، الذي هو الجزاء، على قولين: أولهما: المِثْل هو القِيَمَة، والثاني: المِثْل من حيث الصورة والخِلْقَة.

القول الأول: المِثْل (الجزاء) هو قِيَمَة الصَّيْد، سواء كان الصَّيْد له مِثْل أم لم يكن له مِثْل، ويقومُه عَدْلَان.

فالصَّيْد المقتول تُقَوِّمُ قِيَمَتُهُ من الدراهم، ثم يشتري القاتل بقيمته نِدَاءً من النَّعَم، ثم يهديه إلى الكَعْبَة إن شاء، وإن شاء اشترى طعاماً، وإن شاء صام.

وبه قال أبو حنيفة وأبو يوسف، وهو المذهب عند الحنافية^(١)، وروي عن ابن عباس^(٢)، وبعض التابعين كعطاء ومجاهد وإبراهيم النَّخَعِيِّ^(٣)، وفي الرَّوْضِ النَّضِيرِ: ومال إليه في المَنَارِ^(٤).

(١) المبسوط ج ٤ ص ٨٢ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٣. وانظر: تيسير

التفسير ج ٣ ص ١٧٩.

وسيرد ذكر مصادر أخرى عند الأدلة.

وأسد ابن حزم في المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٥ إلى أبي يوسف القول بالمِثْل كقول محمد، وهو مخالف لما في كتب الحنافية.

(٢) المبسوط ج ٤ ص ٨٣ وبدائع الصنائع السابق.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٣ والمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٤.

وذكر قول إبراهيم النَّخَعِيِّ: في تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٢٠ وتفسير

الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٥. وتفسير ابن عَطِيَّة ج ٥ ص ٤١.

(٤) الرَّوْضِ النَّضِيرِ لِلنُّضَيْرِ لِلشَّيْخِ ابْنِ عَرَبٍ ج ٥ ص ٢٢٩.

وحجة هذا القول ما يأتي:

١- إن إيجاب القيمة مروى عن بعض الصحابة والتابعين^(١) وهم الذين تقدم ذكرهم.

٢- المِثْل المطلق هو المِثْل صورة ومعنى، ولا يمكن الحملُ عليه لخروج ما ليس له مثلٌ صُورِي من تناول النص، وفي ذلك إهماله عن حكم الشرع، فحمل على المِثْل معنىً لكونه معهوداً في الشرع كما في حقوق العباد^(٢)، فإنه لو أتلّف أحدٌ بقرةً لإنسان لا يلزمه بقرةٌ مثلها اتفاقاً^(٣).

ففي حقوق العباد يكون الحيوان مضموناً بالقيمة، لأنه لا مِثْل له من جنسه، لأن المِثْل في آية الاعتداء: ﴿فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤]، متفق على معناه بين الفقهاء وهو القيمة، فكذا الأمر في حقوق الله تعالى^(٤).

٣- المماثلة بين الشئيين عند اتحاد الجنس أبلغ منه عند اختلاف الجنس، فإذا لم تكن النِّعَامَةُ مثلاً للنِّعَامَةِ، فكيف تكون البدنة مثلاً للنِّعَامَةِ؟ والمِثْل من الأسماء المشتركة، فمن ضرورة كون الشيء مثلاً لغيره أن يكون ذلك الغير مثلاً له، ثم لا تكون النِّعَامَةُ

(١) المبسوط ج ٤ ص ٨٣ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٦١ والمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٤.

(٢) الهداية والعناية عليها ج ٢ ص ٢٦٠.

(٣) البحر الرائق ج ٣ ص ٣١. وانظر: تبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤.

(٤) المَبْسُوط ج ٤ ص ٨٣ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٣.

مِثْلًا لِلْبَدَنَةِ عِنْدَ الْإِتْلَافِ، فَكَذَلِكَ لَا تَكُونُ الْبَدَنَةُ مِثْلًا لِلنَّعَامَةِ، وَإِذَا تَعَذَّرَ اعْتِبَارُ الْمِمَاثَلَةِ صُورَةً وَجِبَ اعْتِبَارُهَا بِالْمَعْنَى وَهُوَ الْقِيَمَةُ (١).

وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى ذَكَرَ الْمِثْلَ مُنْكَرًا فِي مَوْضِعِ الْإِثْبَاتِ فَيَتَنَاوَلُ وَاحِدًا، وَإِنَّهُ اسْمٌ مُشْتَرِكٌ يَقَعُ عَلَى الْمِثْلِ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى، وَيَقَعُ عَلَى الْمِثْلِ مِنْ حَيْثُ الصُّورَةِ، فَالْمِثْلُ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى يَرَادُ مِنَ الْآيَةِ فِيمَا لَا نَظِيرَ لَهُ، فَلَا يَكُونُ الْآخِرُ مَرَادًا، إِذِ الْمَشْتَرَكُ فِي مَوْضِعِ الْإِثْبَاتِ لَا عَمُومَ لَهُ (٢).

٤- الْمِثْلُ مَعْنَى - وَهُوَ الْقِيَمَةُ - مَرَادٌ بِالْإِجْمَاعِ فِيمَا لَا نَظِيرَ لَهُ، وَهُوَ مَجَازٌ، فَلَا يَرَادُ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّ - وَهُوَ الْمِثْلُ صُورَةً وَمَعْنَى -، لَعَدَمِ جَوَازِ الْجَمْعِ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَازِ (٣).

٥- إِنْ اللَّهُ تَعَالَى ذَكَرَ عَدَالََةَ الْحَكَمَيْنِ، وَمَعْلُومٌ أَنَّ الْعَدَالََةَ إِنَّمَا تَشْتَرُطُ فِيمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ إِلَى النَّظَرِ وَالتَّأَمُّلِ، وَذَلِكَ فِي الْمِثْلِ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى وَهُوَ الْقِيَمَةُ، لِأَنَّهُ بِهَا تَتَحَقَّقُ الصِّيَانَةُ عَنِ الْغَلْوِ وَالتَّقْصِيرِ وَتَقْرِيرِ الْأَمْرِ عَلَى الْوَسْطِ، فَأَمَّا الصُّورَةُ فَمِشَابَهَةٌ لَا تَفْتَقِرُ إِلَى الْعَدَالََةِ (٤).

(١) الْمَبْسُوطُ ج ٤ ص ٨٣.

(٢) بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ ج ٢ ص ١٢٦٠. وَانظُرْ: الْهَدَايَةُ وَالْعِنَايَةُ عَلَيْهَا ج ٢ ص ٢٦١.

(٣) الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٣ ص ٣١ وَالْهَدَايَةُ وَالْعِنَايَةُ عَلَيْهَا ج ٢ ص ٢٦١ وَتَبْيِينُ الْحَقَائِقِ ج ٢ ص ٦٤ وَبَدَايَةُ الْمَجْتَهِدِ ج ١ ص ٣٤٨.

(٤) بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ ج ٢ ص ١٢٦٠ وَتَبْيِينُ الْحَقَائِقِ السَّابِقِ، وَتَفْسِيرُ الْكَشَافِ ج ١ ص ٤٨٤ وَتَفْسِيرُ الْقُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣٠٧.

وأُجيب هذا الدليل:

بأن اعتبار العدلين إنما وجب للنظر في حال الصيد من صغر وكبر، وما لا جنس له مما له جنس، وإلحاق ما لم يقع عليه نص بما وقع عليه نص^(١).

٦- إن الله عز وجل نهى المُحْرَمِينَ عن قتل الصيد عاماً، لأنه تعالى ذكر الصيد بالألف واللام بقوله عزَّ وجلَّ: ﴿لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرْمٌ﴾ [المائدة: ٩٥]، والألف واللام لاستغراق الجنس خصوصاً عند عدم المعهود. ثم قال تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ﴾ [المائدة: ٩٥] والهاء كناية راجعة إلى الصيد الموجد من اللفظ المعرف بلام التعريف، فقد أوجب سبحانه بقتل الصيد مثلاً يعم ما له نظير وما لا نظير له. وذلك هو المِثْل من حيث المعنى وهو القيمة، لا المثل من حيث الخِلْقة والصورة. لأن ذلك لا يجب في صيد لا نظير له، بل الواجب فيه المِثْل من حيث المعنى وهو القيمة بلا خلاف، فكان صرف المثل المذكور بقتل الصيد على العموم إليه تخصيصاً لبعض ما تناوله عموم الآية، والعمل بعموم اللفظ واجب ما أمكن، ولا يجوز تخصيصه إلاً بدليل^(٢).

فإن قيل:

ما تصنع بقوله (هَدِيًّا) وهو حال من (جزاء)؟ فإذا كان الجزاء القيمة كيف يمكن أن يكون هدياً بالغ الكعبة؟

(١) تفسير القرطبي السابق.

(٢) بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٩.

أُجِيبُ:

بأن معناه: إذا قُومَ فبلغت قيمته هدياً بالغ الكعبة، فالقاتل بالخيار بين الأمور الثلاثة (١).

وأما قوله (من النَّعَمِ)، فقد قيل: فيه تقديم وتأخير، ومعناه:

فجزاء مثل ما قتل يحكم به ذوا عدل منكم من النَّعَمِ هدياً بالغ الكعبة (٢).

وذكر الحنفية:

أنَّ الجزاء في سَبْعِ (أي: كل حيوان لا يؤكل لحمه مما ليس من الفواسق والحشرات) ولو خنزيراً أو قِرْداً أو فيلاً، لا يزداد على قيمة شاة (أي: أدنى ما يجزيء في الهدي والأضحية، وهو الجذع من الضأن)، وإن كان السَّبْعُ أكبر منها لأنَّ زيادة قيمته إما لما فيه من معنى المحاربة وهو خارج عن معنى الصيدية، أو لما فيه من الإيذاء وهو لا تقوم له شرعاً، فبقي اعتبار الجلد واللحم على تقدير كونه مأكولاً، وذلك لا يزيد على قيمة الشاة غالباً، لأن لحم الشاة خير من لحم السَّبْعِ.

أما في مأكول اللحم، ففيه فساد اللحم أيضاً، فتجب قيمته بالغة ما بلغت (٣).

(١) العناية على الهداية ج ٢ ص ٢٦١.

(٢) المبسوط ج ٤ ص ٨٣.

(٣) حاشية الطَّحْطَاوِيِّ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ ج ١ ص ٥٢٨ وَرَدَّ الْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ ج ٢ ص ٥٦٤. وانظر: بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٦٤.

وما روي عن النبي ﷺ والصحابة من إيجابهم النظائر، فقد أجاب الحنفية عنه: بأن إيجابهم النظائر لم يكن باعتبار أعيانها، إذ لا مماثلة بين الضَّبُع والشاة خِلْقَةً، وإنما كان باعتبار التقدير بالقيمة، إلا أنهم كانوا أرباب المواشي، فكان الأداء عليهم منها أيسر من النقود.

وهو نظير قول الإمام علي رضي الله عنه في ولد المَغْرُور: يُفَكُّ الغلام بالغلام، والجارية بالجارية. والمراد القيمة (١).

تقويم الصيد من حيث الذات أو التعليم:

ولما كان المراد من الجزاء القيمة، اختلف فقهاء الحنفية في تقويم الصيد، هل يكون من حيث الذات، أو من حيث التعليم؟ فيه قولان:

أولهما: يقوم الصيد من حيث الذات، لا من حيث صفة التعليم (٢).

وهو قول فقهاء الحنفية عدا زُفَر، أي أن قيمة الصيد هي قيمة لحمه (٣).

(١) العِناية ج ٢ ص ٢٦١ والمبسوط ج ٤ ص ٨٣. وانظر: فتح القدير لابن الهمام

ج ٢ ص ٢٦٢ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤.

- المغرور: قال ابن الأثير: حديث عمر: (أنه قضى في ولد المغرور بغرة): هو الرجل يتزوج امرأة على أنها حرة فتظهر مملوكة، فيغرم الزوج لمولى الأمة غرة عبداً أو أمة، ويرجع بها على من غره، ويكون ولده حراً.

النهاية في غريب الحديث والأثر ج ٣ ص ٣٥٦.

(٢) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وحاشية الطحطاوي ج ٢ ص ٥٢٨.

(٣) البحر الرائق السابق، وفيه أيضاً: قال الكرمانى في مناسكه: يقوم الصيد لحماً

عندنا. والاختيار ج ١ ص ١٦٥.

وليس مرادهم أنه يَقَوْمُ لحمه بعد قتله، وإنما يَقَوْمُ وهو حيٌّ باعتبار ذاته، بدليل: أن ما لا يُؤْكَل لحمه لا يَصِحُّ أن يَقَوْمَ لحمه بعد قتله، إذ ليس له قيمة، وإنما يَقَوْمُ باعتبار جِلْدِهِ، وكونه صيداً حياً يَنْتَفِعُ بِهِ^(١). فيَقَوْمُ بما فيه من الخِلْقَةِ، لا بما زاده التعلیم، فلو كان بازيّاً صَيُوداً أو حَمَاماً يَجِيءُ من بعيد، فُؤْمٌ لا باعتبار الصيودية والمجيء من بعيد^(٢).

بحجة:

أن وجوب الجزاء هو باعتبار معنى الصيديَّة، وهو التوحش والتنفّر عن الناس، وكونه معلماً لا مدخل له في ذلك^(٣)، إذ إنَّ صفة التعلیم أمر عارض^(٤).

ثانيهما: يَقَوْمُ الصيد من حيث الذات والصفة معاً، فتجب قيمته بالغة ما بلغت، وهو قول زُفَرٍ.

= - زُفَرُ بن الهُدَيْلِ بن قيس العنبري. صاحب أبي حنيفة، قال ابن مَعِين: ثِقَّة مأمون، ووثقه آخرون. ولي قضاء البصرة ومات بها سنة ١٥٨ هـ. كان من أصحاب الحديث ثم غلب عليه الرأي، كان عالماً عابداً.

تاج التراجم ص ٢٨ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٣٥ والفهرست لابن السَّليم ص ٢٨٥ والفوائد البهية ص ٧٥ وميزان الاعتدال ج ٢ ص ٧١ والإمام زُفَرُ بن الهُدَيْلِ أصوله وفقهه: د. عبد الستار حامد، والإمام زُفَرُ وآراؤه الفقهية: د. أبو اليَقْظان عَطِيَّة الجُبُوري.

(١) البحر الرائق السابق.

(٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٣.

(٣) العناية ج ٢ ص ٢٥٩.

(٤) البحر الرائق السابق، وحاشية الطَّحْطاوي ج ١ ص ٥٢٨.

وفائدة الخلاف: لو قتل بازيًا معلماً، فعلى القول الأول تجب قيمته لحماً، وعلى القول الثاني تجب قيمته معلماً^(١).

ووجه قول زُفر: أن الصيد مضمون بالقيمة، والمضمون بالقيمة يعتبر كمال قيمته كالمأكول^(٢).

وذكر فقهاء الحنفية أيضاً:

أن الصيد إذا كان مملوكاً فعليه قيمته لمالكه، يعتبر فيها ما يزيده التعليم^(٣)، أي: تجب قيمة ذاته مجردة عن التعليم حقاً لله تعالى، وقيمه معلماً حقاً للمالك، فتعتبر الصفة للمالك ولو في غير الصيد^(٤).

إلا إذا كان الوصف لمحرّم من اللهو كقيمة الديك لنقاره والكبش لنيطاحه، فلا تعتبر عندئذٍ كالجارية المُغنية^(٥)، لأن وجوب القيمة بالإتلاف هو باعتبار المالية، وهي بالانتفاع، فيزداد بكونه معلماً، فيدخل في الضمان^(٦).

(١) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢.

(٢) بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٦٤.

(٣) العناية على الهداية ج ٢ ص ٢٥٩ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٣ وردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٣ و٥٦٤.

(٤) حاشية الطَّحطاوي ج ١ ص ٥٢٨ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٦٨.

(٥) ردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٣ و٥٦٤ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وحاشية الطَّحطاوي، وفتح القدير، السابقان.

(٦) العناية ج ٢ ص ٢٥٩.

ووافقهم بذلك المالكية^(١) إذا وجبت فيه القيمة.

أما إذا كانت قيمته زائدة بأمر خَلْقِي، كما إذا كان طيراً حسناً حلو التصويت، فازدادت قيمته لذلك، ففي اعتبار ذلك الجزاء قولان:

١- لا يعتبر، لأنه ليس من معنى الصيدية في شيء. وهو قول عند الحنفية.

٢- يعتبر، لأنه ثابت بأصل الخِلْقَة كالحمام إذا كان مُطَوَّقاً. وهو قول آخر عند الحنفية، ورجحه الكاساني والطَّحْطَاوي وابن عابدين^(٢) وهو قول المالكية^(٣).

القول الثاني: المِثْلُ هو من حيث الخِلْقَة والصورة، لا القيمة.

فيُنظر إلى أشبه الأشياء به من النَّعَم، فيَجزيه به ويَهديه إلى الكعبة.

(١) سيدي خليل وعليه جواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٩-٢٠٠. وانظر أيضاً: المواقف والخطاب ج ٣ ص ١٨٢ والخرشني ج ٢ ص ٣٧٦ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٨٣.

(٢) العناية ج ٢ ص ٢٥٩ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٣ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٦٨ والطَّحْطَاوي ج ١ ص ٥٢٨ ورد المحتار ج ٢ ص ٥٦٣.

- الطَّحْطَاوي: أحمد بن محمد بن إسماعيل الحنفي. ولد بطحطا (وهي طهطا - قرب أسبوط بمصر)، وتعلم بالأزهر، وتقلد مشيخة الحنفية. اشتهر بحاشيته على الدر المختار، وله حاشية على مراقي الفلاح. توفي بالقاهرة سنة ١٢٣١هـ.

الأعلام ج ١ ص ٢٤٥ ومعجم المؤلفين ج ٢ ص ٨١ وهديّة العارفين ج ١ ص ١٨٤.

(٣) انظر: مصادر المالكية السابقة.

وقد ذهب إلى هذا القول عدد كبير من الصحابة والتابعين وأتباعهم
مثل: عمر وعُثمان وعلي وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبي
وقاص وجابر بن عبد الله وابن عباس ومعاوية وابن مسعود وابن
الزُبَيْر وزيد بن ثابت وأريد وطارق بن شهاب وعبد الله بن عمر
وعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم.

وعطاء وعبد الله بن معبد ومجاهد وإبراهيم النَّخَعِي وشريح
وسعيد بن جبَيْر وسفيان الثَّوْرِي وابن حَيِّ وابن أبي ليلى
وأحمد وإسحاق وأبي ثور وأبي سليمان وابن المُنْذِر والأوزاعي
والسُّدِّي والضَّحَّاك بن مُزَاحِم وعُروَةَ وقتادة وغيرهم^(١).

(١) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٤-٢٢٥ والأُمُّ للشافعي ج ٢ ص ١٦٢-١٦٦ والمُغْنِي
لابن قُدَّامَة ج ٣ ص ٥٣٥-٥٣٦ وتفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ١٤-٢٨ والدر المنثور
ج ٢ ص ٣٢٨-٣٢٩ ونقل أقوالاً عديدة عن عدد من هؤلاء أخرجها سعيد بن منصور
وابن أبي شَيْبَةَ وابن جرير وابن المُنْذِر وابن أبي حاتم وأبي الشيخ والحاكم
والشافعي والطَّبْرَانِي وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وعبد الرزاق وابن سعد. وانظر أيضاً:
نصب الراية ج ٣ ص ١٣٢-١٣٥ ومَجْمَعُ الزَوَائِد ج ٣ ص ٢٣١-٢٣٢ وَنَيْلُ
الأوطار ج ٥ ص ١٩-٢٠ والمُوطَأُ بشرح تنوير الحوالك ج ١ ص ٢٨٧ - باب فدية
ما أصيب من الطير والوحش، وتفسير ابن عطية ج ٥ ص ٤٠. وترددت بعض هذه
الأسماء في كتب الفقه التي سنشير إليها في هذا البحث.

- عبد الله بن الزُبَيْر بن العَوَّام بن حُوَيْلِدِ القُرَشِيِّ، أبو بكر. أمه
أسماء بنت أبي بكر الصِّدِّيق رضي الله عنهم، وهو أول مولود ولد في الإسلام
من المهاجرين بالمدينة، بويع بالخلافة سنة ٦٥ هـ بعد موت معاوية بن يزيد،
واجتمع على طاعته أهل الحجاز واليمن والعراق وخراسان، وحجَّ بالناس
ثمانية حجج، وقتل سنة ٧٣ هـ أيام عبد الملك على يد الحجاج.

الاستيعاب ج ٢ ص ٣٠٠ والإصابة ج ٢ ص ٣٠٩ وأسد الغابة ج ٣ ص ١٦١ وتاريخ الخلفاء ص ٢١١ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ٥٠.

- أَرَبْدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْبَجَلِي. أدرك الجاهلية، وحكّمه عمر في قضية، رواها طارق بن شهاب قال: خرجنا حجاجاً فأوطأ رجلٌ منا يقال له أَرَبْدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ضَبّاً... إلخ.

الإصابة ج ١ ص ١٠١.

- طارق بن شهاب بن عبد شمس البجلي الأحمسي، أبو عبد الله الكوفي. رأى النبي ﷺ وروى عنه مُرسلاً وعن الخلفاء الأربعة وآخرين، وثقه ابن مَعِين والعجلي. مات سنة ٨٣هـ وقيل غيره.

تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٣ ومشاهير علماء الأمصار ص ٤٨.

- عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي، أبو محمد. أسلم قبل أبيه، وأحد السابقين المكثرين من الصحابة، وكانت معه الراية يوم اليرموك، كان كاتباً غزير العلم مجتهداً في العبادة. مات ليالي الحرّة سنة ٦٣هـ على الأصح، بالطائف على الراجح.

تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٣٣٧ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٣٦ وأسد الغابة ج ٣ ص ٢٣٣ والرياض المُستطابة ص ١٩٦ ومشاهير علماء الأمصار ص ٥٥.

- عبد الله بن مَعْبَد بن العباس بن عبد المُطَلِّب الهاشمي المدني. روى عن عمه عبد الله بن عباس، ثقة، قليل الحديث.

تهذيب التهذيب ج ٦ ص ٣٩ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٥٢.

- سُفْيَانُ الثَّوْرِي: هو ابن سعيد بن مسروق، أبو عبد الله الكوفي. قال شُعْبَةُ وَسُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ وَأَبُو عَاصِمٍ وَابْنُ مَعِينٍ وَغَيْرُ وَاحِدٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ: سُفْيَانُ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ فِي الْحَدِيثِ. وَقَالَ ابْنُ مَهْدِي: كَانَ وَهْبٌ يُقَدِّمُ سُفْيَانَ فِي الْحِفْظِ عَلَى مَالِكٍ. تُوْفِيَ بِالْبَصْرَةِ سَنَةَ ١٦١هـ.

تهذيب التهذيب ج ٤ ص ١١١ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣١١ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٦٩ وتهذيب الأسماء واللغات ج ١ ص ٢٢٢.

= - الحَسَن بن حَيٍّ: أبو عبد الله الحسن بن صالح بن حَيِّ الهَمْدَانِي الكُوفِي. الفقيه العابد، قال أبو زُرْعَةَ: اجتمع في الحسن بن حَيِّ إتقان وفقه وعبادة وزُهْد. وقال الذَّهَبِيُّ: مع جلالته الحسن وإمامته كان فيه خارجية. توفي سنة ١٦٧هـ، وقيل غيره.

تذكرة الحُقَاط ج ١ ص ٢١٦ رقم ٢٠٣ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ٨٥ وتهذيب التهذيب ج ٢ ص ٢٨٥. وفي الفِهْرِسْت لابن النَّدِيم ص ٢٥٣ هو زَيْدِي.
- أبو سُلَيْمَانَ: هو داود بن علي الظاهري، تقدمت ترجمته.

- ابن المُنْدِر: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المُنْدِر النَّيسَابُورِي، شيخ الحَرَم، الفقيه العَلَامَة، صاحب الكتب التي لم يصنّف مثلها كالمبسوط في الفقه، والإشراف في اختلاف العلماء، وكتاب الإجماع. كان غاية في معرفة الاختلاف والدليل، قال الذَّهَبِيُّ: وكان مجتهداً لا يقلد أحداً، وقال: وعدّه الشيخ أبو إسحاق الشَّيرَازِي في طبقات الشافعية. مات سنة ٣١٨هـ بمكة.

تذكرة الحُقَاط ج ٣ ص ٧٨٢ رقم ٧٧٥ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ١٠٨ وطبقات الشافعية للأسنوي ج ٢ ص ٣٧٤ وطبقات الشافعية للسُّبُكِي ج ٣ ص ١٠٢ ولسان الميزان ج ٥ ص ٢٧ والوافي بالوفيات ج ١ ص ٣٣٦.

- السُّدِّي: إسماعيل بن عبد الرحمن بن أبي كَرِيمَة القُرَشِي مولاهم الكُوفِي الأعور، وهو السُّدِّي الكبير. كان يقعد في سُدَّة باب الجامع بالكوفة يبيع بها المَقَانع فسمي بالسُّدِّي، روى عن أَنَس وابن عباس وغيرهم، وروى عنه شُعْبَة والثَّوْرِي والحسن بن صالح وأبو عَوَانَة وغيرهم. صدوق يهيم، مات سنة ١٢٧هـ.

تهذيب التهذيب ج ١ ص ٣١٣ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٧١ ومشاهير علماء الأمصار ص ١١١.
- الضَّحَّاك بن مُزَاحِم البَلْخِي. المفسّر، أبو القاسم كناه ابن مَعِين، وأما الفلاس فكناه أبا محمد. وقال يحيى بن سعيد: الضَّحَّاك ضعيف عندنا. لكن وثقه أحمد وابن مَعِين وأبو زُرْعَةَ. مات سنة ١٠٥هـ وقيل غير ذلك.

=

ميزان الاعتدال ج ٢ ص ٣٢٥ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣٧٣.

وبه أخذ محمد بن الحسن من الحنفية، والشافعية والحنابلة والمالكية والظاهرية والطَّبْرِي والإمامية والعِثْرَةَ من الزَيْدِيَّة، وهو المختار عند الهاديَّة (١)،

= - عُرْوَةُ بن الزُّبَيْرِ بن العَوَّامِ بن خُوَيْلِدِ الأَسَدِيِّ، أبو عبد الله المَدَنِيِّ. ثِقَّةٌ فقيه مشهور ثَبَّت. ولد في أوائل خِلافة عمر الفاروق، ومات سنة ٩٤هـ على الصحيح، روى عن أبيه وأخيه عبد الله وأمه أسماء وخالته عائشة وعلي بن أبي طالب وسعيد بن زيد وآخرين.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ١٩ وتهذيب التهذيب ج ٧ ص ١٨٠ ومشاهير علماء الأمصار ص ٦٤.
- قَتَادَةُ بن دِعَامَةَ بن قَتَادَةَ بن عَزِيزِ السَّدُوسِيِّ، أبو الخَطَّابِ البَصْرِيِّ. الحافظ العَلَامَةُ، الضَّرِيرُ الأَكْمَهُ المُفَسِّرُ، ثقة ثبت، قال قَتَادَةُ: ما قلتُ لمحدث قطُّ: أَعِدْ عَلَيَّ، وما سمعتُ أذناي قطُّ شيئاً إلا وعاه قلبي. قال أحمد: قَتَادَةُ عالمُ التفسيرِ واختلاط العلماء، ووصفه بالحفظ والفقهِ وأُطْنَبَ في ذكره. مات بواسط في الطاعون سنة ١١٨هـ.

تذكرة الحُقَّافِ ج ١ ص ١٢٢ وطبقات الفقهاء للشَّيْخِ الرَّازِيِّ ص ٨٩ وتهذيب التهذيب ج ٨ ص ٣٥١ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٢٣ ومشاهير علماء الأمصار ص ٩٦ واللُّبَابُ في تهذيب الأنساب ج ٢ ص ١٠٩.

(١) أما الإسماعيلية فلم يقولوا بالتحكيم في جزاء الصيد، لأنهم يتركون تقدير الجزاء إلى الإمام أو من أقامه الإمام، وقراءة الآية عندهم (ذو عَدْلٍ) على الواحد./
دعائم الإسلام ج ١ ص ٣٠٦.

- العِثْرَةُ من الزَيْدِيَّة: هم القاسمية والناصرية في اصطلاح مؤلف البحر الزخار. والقاسميَّة: هم أتباع الإمام القاسم بن إبراهيم الرِّسِّي الحَسَنِيِّ. ولد سنة ١٧٠هـ، وتوفي بالرَّسِّ سنة ٢٤٤هـ، وكان إماماً منقطع النُّظِيرِ.

والناصرية: هم أتباع الإمام أبي محمد الحسن بن علي بن الحسن بن علي بن عمر بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب. الإمام الناصر الكبير الأَطْرُوش =

وبه قال الإباضية (١).

وروي عنهم أن الجزاء في إتلاف النعمامة بدنة، وفي حمار
الوَحْشِ وَيَقْرَهُ بِقَرَّةً، وفي الضَّبُعِ كَبَشٌ، وفي الأرنبِ عَنَاقٌ، وفي
الْيَرْبُوعِ جَفْرَةٌ (٢)، وفي الغَزَالِ عَنَزٌ، وفي الثعلبِ شاة... إلخ.

= (لِطَرَشِ أَصَابِهِ فِي أذُنَيْهِ)، ولد سنة ٢٣٠هـ، وكان عالماً شجاعاً ورعاً
زاهداً. وتوفي سنة ٣٠٤هـ.

مقدمة كتاب البحر الزخار.

- الهادي: الإمام الهادي إلى الحق يحيى بن الحسين بن القاسم بن
إبراهيم. ينتهي نسبه إلى الحسن بن علي بن أبي طالب، من أئمة الزيدية، ولد
بالمدينة المنورة سنة ٢٤٥هـ، وقام ودعا في اليمن سنة ٢٨٠هـ، وقاتل أهل
البدع، ومات بصعدة سنة ٢٩٨هـ، من كتبه: الأحكام على نمط الموطأ.
وقام أولاده والعلماء المعاصرون لهم بخدمة مذهبه، واستخرجوا من نصوصه
تخریجات مذهبية على طريقة علماء المذاهب الأربعة.

مقدمة كتاب البحر الزخار.

(١) الدرّاية وكنز الغنایة ص ٩٩ حين فسر قوله تعالى ﴿ مِنَ النَّعْرِ ﴾ قال: من الإبل
والبقر والغنم، وكذا في تيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٩.

وانظر: الوضع ص ٢١٢ والنیل وشفاء العليل وشرحه ج ٤ ص ١١٠.

(٢) البدنة: حيث أطلقت في كتب الحديث والفقهاء فالمراد بها بلا خلاف: البعير
ذكراً كان أو أنثى. وشرطها أن تكون في سن الأضحية وهي التي استكملت خمس
سنين ودخلت في السادسة.

تهذيب الأسماء واللغات ق ٢ ج ١ ص ٢١.

- العناق: الأنثى من ولد المعز من حين يولد إلى أن يرعى.

- الجفرة: الأنثى من ولد المعز تفتطم وتفصل عن أمها، فتأخذ في الرعي، =

والفقهاء يختلفون في الجزاء المماثل تَبَعاً لآثار الواردة فيه،
فمثلاً: في الضَّبِّ جَدِّي كما قضى به عَمَرُ وأرِيدَ وبه قال الشافعي،
وفيه شاة كما قال جابر بن عبد الله وَعَطَاءُ وبه أخذ أحمد، وقال
مُجاهِدٌ: فيه حَفْنَةٌ من طعام، وقال قَتَادَةُ: صاع، وقال مالِكٌ:
قيمته من الطعام... إلخ (١).

وحجة القول بأن المِثْلَ في جزاء الصيد هو من حيث الخِلْقَةِ
والصُّورَةِ ما يأتي:

١- من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿ فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ ﴾ [المائدة: ٩٥].

تدل الآية على أن الجزاء يكون من النَّعَمِ، والنَّعَمُ هي الإبل
والبَقَرُ والغَنَمُ.

والمِثْلُ لا يخلو من أن يكون واحداً من أقسام ثلاثة هي: من جميع
الوجوه، أو من وجه واحد، أو من أغلب الوجوه.

= وذلك بعد أربعة أشهر، والذكر جَفْرٌ. قال الراجعي: هذا معناهما في اللغة، قال:
لكن يجب أن يكون المراد بالجفرة هنا ما دون العنق، فإن الأرنب خير من
اليربوع. وقال ابن الأثيري وابن دُرَيْدٍ: الجفرة من أولاد الضأن، وقال أبو
عُبَيْدَةَ وغيره: من أولاد المَعَزِ.

انظر: تهذيب الأسماء واللغات ٢ ج ١ ص ٥٢.

(١) المَغْنِي لابن قُدَّامَةَ ج ٣ ص ٥٣٥-٥٣٦. وانظر روايات المِثْلِ واختلاف
التقديرات فيها في: الأم ج ٢ ص ١٦٢-١٦٦ وتلخيص الحبير ج ٢ ص ٢٨٣-٢٨٦
والرَّوَضُ النَّصِيرِ ج ٣ ص ٢٢٦ ونَيْلُ الأوطار ج ٥ ص ١٨-٢٠ والمُحَلَّى ج ٧
ص ٢٢٦ وما بعدها.

أ- فالمماثلة من جميع الوجوه معدومة من العالم جُملةً، لأن كلَّ غيرَيْن لسا مثلين في تغييرهما، فبَطَلَ هذا القسم.

ب- والمماثلة من أقل الوجوه، وهو وجه واحد باطل أيضاً، لأنَّ كلَّ ما في العالم - وهو ما عدا الله تعالى - يُمائل المخلوق الآخر فيه من جهة الخَلْق. ولو كان هذا القسم صحيحاً لأجزأت العَنز بدل الحِمار الوحشي والنَّعام، لأنهما حيَّان مخلوقان معاً، وهذا لا يقوله أحد.

ج- فلم يبقَ إلاَّ القسم الثالث، وهو المماثلة من أغلب الوجوه وأظهرها، وهذا هو موجب القرآن^(١).

والمِثْل هو الشبه لغةً وعُرفاً وشرعاً:

ففي اللُّغَة: يقولون: هذا الثوب مِثْل هذا الثوب، أي في الهيئة والصورة.

وفي العُرف: يقولون: المثل ما يَقلُّ تفاوته كالمَكِيل والموزون، ولذا يكون الضمان بِمِثْل المِثْل لا بقيمته.

وفي الشَّرْع: قوله ﷺ في الرِّبَوِيَّات: الذهب بالذهب مِثْلاً بِمِثْل... إلى آخر أنواعها^(٢).

(١) المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٧.

(٢) الرِّوَضُ السُّنُّبِيَّةُ ج ٣ ص ٢٢٨ والبحر الزَّخَارِج ج ٣ ص ٣٢٧.

وحقيقة المِثْل ما يماثل الشيء صورة ومعنى، ولا يجوز العدول من الحقيقة إلى المجاز إلا عند تعذر العمل بالحقيقة. وهنا ممكن لأن النظر مِثْل صورة ومعنى، والقيمة مِثْل معنى لا صورة، فلا يصار إليه إلا إذا لم يكن له نظير (١).

ومِثْل المقتول من النَّعْم ما يشبه المقتول صورة، فالبَدَنَة أشبه النَّعْم بالنَّعْمَة من جهة الخِلْقَة... وهكذا، لأن ﴿مِنَ النَّعْمِ﴾ بيان للمِثْل أو الجزاء، والقيمة ليست نَعْمًا (٢)، فلا يتصور أن تكون القيمة هَدِيًّا، ولا جرى لها ذِكْرٌ في نفس الآية (٣).

يؤكد قوله تعالى ﴿هَدِيًّا بَلِغَ الْكَعْبَةِ﴾ [المائدة: ٩٥]، وهو منصوب على الحال من الضمير الذي في: ﴿يَحْكُمُ﴾، وهو المِثْل من النَّعْم، وذلك يقتضي أنهما يحكمان به هَدِيًّا، وهذا يوجب اختصاصه بالمِثْل من النَّعْم (٤).

وعلى ذلك يكون تأويل قراءات (جزاء) على النحو الآتي:

أ- قراءة (فجزاء) بالتثنية، تعني: فجزاء من النَّعْم مماثل لما قتل. فمن قال: إنه مِثْلُه في القيمة فقد خالف النص.

(١) المبسوط ج ٤ ص ٨٢-٨٣ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤.

(٢) الهداية وعليها العناية وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٩ والاختيار ج ١ ص ١٦٥ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤ والمُتَقَى للباقي ج ٢ ص ٢٥٣ وتفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٢٠.

(٣) تفسير القُرْطُبي ج ٤ ص ٢٣٠٧.

(٤) المُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٣-٢٥٤.

ب- وقراءة (فجزاءً مثل) بالإضافة، والتقدير: فجزاءً مثل ما قتل من النعم، أي: فجزاءً مثل ما قتل يجب أن يكون من النعم، فمن لم يوجبه فقد خالف النص.

ج- وقراءة ابن مسعود (فجزاءه مثل ما قتل) وذلك صريح في هذا القول (١).

٢- من السنة:

إنّ الرسول ﷺ حَكَمَ فِي الضَّبُعِ بِكَبْشِ (٢). فبين لنا أن المماثلة إنّما هي في القَدِّ وهيئة الجسم، لأن الكبش أشبه النعم بالضبع (٣).
والأحاديث الواردة في ذلك هي:

عن عبد الله بن عبيد بن عمير، عن عبد الرحمن بن أبي عمّار، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، قال: سألت رسول الله ﷺ عن الضبع، فقال: هو صيد، ويجعل فيه كبش إذا صاده المُحْرِم (٤).

(١) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٨٩.

(٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠ والمُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٤ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٥.

(٣) المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٧.

(٤) حديث: سألت رسول الله ﷺ عن الضبع... إلخ في:

سنن أبي داود ٢١ كتاب الأَطْعِمَة ٣٢ باب في أكل الضبع ج ٤ ص ١٥٨
رقم ٣٨٠١ من طريق: محمد بن عبد الله الحُزَاعِي عن جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ عن عبد الله ابن عبيد.

وهو بلفظ قريب في:

سنن ابن ماجه ٢٥ كتاب المناسك ٩٠ باب جزاء الصيد يصيبه المُحْرِم ج ٢ =

وعن حَسَّانِ بْنِ إِبرَاهِيمَ، ثنا إِبرَاهِيمُ الصَّائِغُ، عن عَطَاءِ (بن نافع)، عن جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ

ص ١٠٣٠ رقم ٣٠٨٥ من طريق علي بن محمد عن وَكَيْعٍ عن جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ عن عبد الله بن عَبِيدٍ.

وسنن الدَّارِمِيِّ - كتاب المناسك - باب في جزاء الضَّبُعِ ج ٢ ص ٧٤ من طريق أبي نعيم عن جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ عن عبد الله بن عَبِيدٍ.
وَمُسْتَدْرَكُ الْحَاكِمِ - كتاب المناسك ج ١ ص ٤٥٢-٤٥٣.

وسنن الدارِقُطْنِيِّ - كتاب الحج - باب المواقيت ج ٢ ص ٢٤٥ رقم ٤٣ من طريق: محمد بن مَخْلَدٍ عن محمد بن عَمْرٍو بن أبي مدعور عن يحيى بن المتوكل عن ابن جُرَيْجٍ عن عبد الله بن عَبِيدٍ.

وج ٢ ص ٢٤٦ رقم ٤٨ من طريق: محمد بن القاسم بن زكريا عن أبي كُرَيْبٍ عن قَبِيصَةَ عن جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ عن عبد الله بن عَبِيدٍ.

وفي تلخيص الحَبِيرِ ج ٢ ص ٣٧٨ رقم ١١٠٠ رواه أصحاب السنن وابن حِبَّانٍ وأحمد والحاكم في المُسْتَدْرَكِ.

- عبد الله بن عَبِيدٍ بن عُمَيْرِ بْنِ قَتَادَةَ اللَّيْثِيِّ الْجُنْدَعِيِّ، أبو هاشم المَكِّي. روى عن عائشة وابن عباس وابن عمر وعبد الرحمن بن عبد الله بن أبي عمار وآخرين، وروى عنه جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ وغيره، ثِقَّةٌ، اسْتَشْهَدَ غَازِيًا بِالشَّامِ سنة ١١٣هـ.

تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٣٠٨ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٤٣١.

- عبد الرحمن بن أبي عَمَّارٍ: هو عبد الرحمن بن عبد الله بن أبي عَمَّارِ المَكِّي، حليف بني جُمَحٍ، الملقب بالقَسِّ لكثرة عبادته، ثقة، روى عن أبي هُرَيْرَةَ وابن عمر وجابر وغيرهم.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٤٨٧ و ٤٩٢ و ٤٣٤ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٢١٣ و ٢٣٤.

عَلَيْهِ السَّلَامُ: الضَّبْعُ صَيْدٌ، فَإِذَا أَصَابَهُ الْمُحْرِمُ فِيهِ جِزَاءٌ كَبِشٍ مُسِنًَّ وَيُؤْكَلُ (١).

(١) حديث: الضَّبْعُ صَيْدٌ، فَإِذَا أَصَابَهُ... إلخ في:

المستدرک للحاکم - کتاب المناسک ج ١ ص ٤٥٣ من طریق: أبي بكر محمد بن عبد الله بن الجراح عن يحيى بن ساسويه عن محمد بن أبي يعقوب عن حسان، وقال: هذا حديث صحيح ولم يُخرجه. وعقب عليه الذَّهَبِيُّ في تلخيص المستدرک بقوله: صحيح.

وهو بلفظ مقارب في: سنن الدارقطني - كتاب الحج - باب المواقيت ج ٢ ص ٢٤٥ رقم ٤٢ من طريق: إسماعيل بن يونس بن ياسين عن إسحاق بن أبي إسرائيل عن حسان بن إبراهيم. وعقب على هذا الحديث أبو الطيب شمس الحق في التعليق المُعْني على الدارقطني بقوله: (ضَعَّفَ عبد الحق هذه الزيادة « كبش مسن » . قال ابن القطان: وإنما ضعفها لأن في السند إسحاق بن إسرائيل شيخ شيخ الدارقطني، وقد ترك حديثه جماعة، ورفضوه برأي كان فيه. انتهى. ورواه الحاكم في المستدرک بهذه الزيادة وليس فيه إسحاق بن إسرائيل...) .

وقال: (والحديث أخرجه من غير هذه الزيادة أصحاب السُّنَنِ وابن حبان وأحمد والحاكم في المُستدرک. قال الترمذي: سألت عنه البخاري فصححه، وكذا صححه عبد الحق، وقد أُعلِّ بالوقف. وقال البيهقي: هو حديث جيد تقوم به الحجة. ورواه عن جابر عن عمر، وقال: لا أراه إلا رفعه. ورواه الشافعي موقوفاً).

وهو في نَيْل الأوطار ج ٥ ص ١٨ وزاد: (وصحح وقفه من هذا الوجه الدارقطني، ورواه من وجه آخر هو والحاكم مرفوعاً. وفي الباب عن ابن عباس عند الدارقطني والبيهقي. قال البيهقي: روي موقوفاً عن ابن عباس).

وهذا في تلخيص الحبير ج ٢ ص ٢٧٨ رقم ١١٠٠ مع تفصيل. وانظر أيضاً: =

وَعَنْ عِكْرِمَةَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ: قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الضَّبْعُ صَيْدٌ، وَجَعَلَ فِيهَا كَبْشاً^(١).

= نَضَبُ الرَّايَةِ ج ٣ ص ١٣٤-١٣٥. وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ج ٢ ص ٥٣: أَخْرَجَهُ الْبَيْهَقِيُّ فِي سُنَنِهِ عَنْ جَابِرٍ، وَهُوَ صَحِيحٌ. وَفِي الدَّرِّ الْمَشْهُورِ ج ٢ ص ٣٢٨: أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَالْحَاكِمُ وَصَحَّحَهُ عَنْ جَابِرٍ.

- حَسَّانُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْكَرْمَانِيُّ، أَبُو هِشَامِ الْعَنْزِيُّ. قَاضِي كَرْمَانَ، صَدُوقٌ يَخْطِيءُ. مَاتَ سَنَةَ ١٨٦هـ. رَوَى عَنْ سَعِيدِ بْنِ مَسْرُوقٍ وَابْنِ عَجْلَانَ وَرُفْرُفٍ وَآخَرِينَ. وَرَوَى عَنْهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي يَعْقُوبَ وَإِسْحَاقُ بْنُ أَبِي إِسْرَائِيلَ وَغَيْرَهُمَا. تَقْرِبُ التَّهْذِيبِ ج ١ ص ١٦١ وَتَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ج ٢ ص ٢٤٥.

- إِبْرَاهِيمُ بْنُ مَيْمُونِ الصَّائِغِ، أَبُو إِسْحَاقَ الْمَرْوَزِيِّ. رَوَى عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي رَبَّاحٍ وَأَبِي إِسْحَاقَ وَآخَرِينَ، وَرَوَى عَنْهُ حَسَّانُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ وَغَيْرِهِ. وَثَّقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَالنَّسَائِيُّ. قَتَلَهُ أَبُو مُسْلِمٍ الْخُرَّاسَانِيُّ سَنَةَ ١٣١هـ، كَانَ فَقِيهًا وَرِعًا مِنَ الْأَمَّارِينَ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّاهِينَ عَنِ الْمُنْكَرِ.

تَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ج ١ ص ١٧٢ وَمَشَاهِيرُ عُلَمَاءِ الْأَمْصَارِ ص ١٩٥.

- عَطَاءُ بْنُ نَافِعِ الْكَيْخَارَانِيِّ، وَكَيْخَارَانَ مَوْضِعٌ بِالْيَمَنِ، رَوَى عَنْ جَابِرِ ابْنِ عَبْدِ اللَّهِ وَأُمِّ الدَّرْدَاءِ، وَثَّقَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَالنَّسَائِيُّ.

تَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ج ٧ ص ٢١٦.

(١) حَدِيثُ عِكْرِمَةَ:

أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ فِي سُنَنِهِ - كِتَابُ الْحَجِّ - بَابُ الْمَوَاقِيتِ ج ٢ ص ٢٤٥ رَقْمٌ ٤٤، مِنْ طَرِيقِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ الْحُسَيْنِ الْقُرْمَيْسِيِّ عَنِ الْوَلِيدِ بْنِ حَمَادِ الرَّمْلِيِّ عَنْ ابْنِ أَبِي السَّرِيِّ عَنِ الْوَلِيدِ عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ عَمْرٍو بْنِ أَبِي عَمْرٍو عَنِ عِكْرِمَةَ. وَفِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ج ٢ ص ٥٣: أَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ وَالْبَيْهَقِيُّ فِي سُنَنِهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَهُوَ صَحِيحٌ.

وعن جابر عن النبي ﷺ قال :

في الضَّبْعِ إذا أصابه المَحْرَمُ كَبَشْ، وفي الظِّي شاةٌ، وفي الأرنب عَنَاق، وفي اليربوع جَفْرَة. قال: والجَفْرَة التي قد ارتَعَتْ (١).

وعن عبد الله بن عَبِيد بن عَمَيْر عن ابن أبي عَمَّار قال :

قلت لجابر بن عبد الله: الضَّبْعُ أُصِيدُ هي؟ قال: نعم. قال: قلتُ: أكلها؟ قال: نعم. قال: قلتُ: أقاله رسولُ الله ﷺ؟ قال: نعم (٢).

= - عِكْرَمَة بن عبد الله. مولى ابن عَبَّاس، أصله بَرِّي، ثقة ثبت، عالم بال تفسير. لم يثبت تكذيبه عن ابن عمر، ولا يثبت عنه بدعة. مات سنة ١٠٧هـ وقيل قبل ذلك، أنهم برأى الخوارج.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٠ وتهذيب التهذيب ج ٧ ص ٢٦٣ وميزان الاعتدال ج ٣ ص ٩٣.

(١) حديث: في الضَّبْعِ إذا أصابه المَحْرَمُ... إلخ في: سنن الدارقطني - كتاب الحج - باب المواقيت ج ٢ ص ٢٤٦ رقم ٤٩ من طريق: محمد بن القاسم بن زكريا عن أبي كُرَيْب عن ابن فضَيْل عن الأجلح عن أبي الزبير عن جابر. والحديث بلفظ مقارب في:

سنن الدارقطني ج ٢ ص ٢٤٧ رقم ٥٢ من طريق: أحمد بن محمد بن سعيد عن الحسن بن علي بن بزيع، عن سعيد بن عثمان، عن أبي مريم، عن الأجلح بن عبد الله، عن أبي الزبير، عن جابر.

وفي الدرّاية وكنز الغنّاية ص ١٠٠-١٠١ أخبار عن ابن عباس وجابر في ذلك.

(٢) حديث: قلت لجابر بن عبد الله... إلخ في:

سنن الترمذي ٧ كتاب الحج ٢٨ باب ما جاء في الضَّبْعِ يُصَيِّها المَحْرَم ج ٣ ص ٢٠٠ رقم ٨٥١ من طريق: أحمد بن مَنِيع عن إسماعيل بن إبراهيم عن ابن جُرَيْج عن عبد الله بن عَبِيد. وفيه: (قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح. =

قال علي بن المَدِينِي: قال يَحْيَى بن سَعِيد: وروى جَرِير بن حازم هذا الحديث، فقال: عن جابر عن عمر. وحديث ابن جُرَيْج أصح، وهو قول أحمد وإسحاق، والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم في الْمُحْرَم، إذا أصاب ضَبْعاً أن عليه الجزاء).

والحديث نفسه في:

سنن التِّرْمِذِي أيضاً ٢٦ كتاب الأَطْعَمَة ٤ باب ما جاء في أكل الضَّبْع ج ٦ ص ٩٤ رقم ١٧٩٢.

وهو بلفظ قريب في:

سنن النَّسَائِي - كتاب مناسك الحج - ما لا يقتله الْمُحْرَم ج ٥ ص ١٩١.
وكتاب الصيد والذَّبَائِح - باب الضَّبْع ج ٧ ص ٢٠٠ من طريق: محمد بن منصور عن سُفْيَانَ عن ابن جُرَيْج عن عبد الله بن عُبَيْد.

وسنن ابن مَاجَه ٢٨ كتاب الصَّيْد ١٥ باب الضَّبْع ج ٢ ص ١٠٧٨ رقم ٣٢٣٦
من طريق هِشَام بن عَمَّار ومحمد بن الصَّبَّاح قالوا: ثنا عبد الله بن رجاء المَكِّي عن إِسْمَاعِيل بن أُمَيَّة عن عبد الله بن عُبَيْد.

وسنن الدَّارِمِي - كتاب المناسك - باب في جزاء الضَّبْع ج ٢ ص ٧٤ من طريق: أَبِي عاصم عن ابن جُرَيْج عن عبد الله بن عُبَيْد.

ومستدرَك الحاكم - كتاب المناسك ج ١ ص ٤٥٢ من طريق: أَبِي زكرياء يحيى بن محمد العَنْبَرِي عن محمد بن عبد السلام عن إِسْحَاق عن إبراهيم عن وَكِيع عن جَرِير بن حازم عن عبد الله بن عُبَيْد. وقال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشَّيْخِين ولم يخرجاه.

ومستند الإمام أحمد ج ٣ ص ٣١٨ من طريق: عبد الله عن أبيه عن يحيى عن ابن جُرَيْج عن عبد الله بن عُبَيْد.

وج ٣ ص ٣٢٢ من طريق: عبد الله عن أبيه عن محمد بن بكر عن ابن جُرَيْج عن عبد الله بن عبید.

٣- الإجماع من الصحابة منهم الذين ذكرنا آنفاً.

وقد قال الرسول ﷺ فيهم: اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر.

وقال عليه الصلاة والسلام: عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين عَضُوا عليها بالنواجذ.

ولأنهم أَعَرَفُ بكتاب الله تعالى، وأَقْرَبُ إلى الصواب، وأَبْصَرُ بِالْعِلْمِ، وأَعْرَفُ بمواقع الخِطَابِ، فكان حُكْمُهُمْ حِجَّةً عَلَى غيرهم كالعالم مع العامي^(١).

= وسنن الدارقطني - كتاب الحج - باب المواقيت ج ٢ ص ٢٤٥ رقم ٤٥ من طريق: الحسين بن إسماعيل عن الفضل بن يعقوب الرخامي عن سعيد بن مسلمة عن إسماعيل بن أمية عن عبد الله بن عبيد.

وج ٢ ص ٢٤٦ رقم ٤٦ من طريق: محمد بن القاسم بن زكريا عن أبي كريب عن قبيصة عن سفيان عن إسماعيل بن أمية عن عبد الله بن عبيد.

وج ٢ ص ٢٤٦ رقم ٤٧ من طريق: أبي بكر النيسابوري عن علان بن المغيرة عن سعيد بن أبي مريم عن يحيى بن أيوب عن إسماعيل بن أمية وابن جريج وجرير بن حازم عن عبد الله بن عبيد.

(١) مطالب أولي النهى ج ٢ ص ٣٦٩ والمغني لابن قدامة ج ٣ ص ٥٣٥ وكشاف القناع ج ٢ ص ٤٦٣ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٩ والبحر الرخارج ج ٣ ص ٣٢٨.

- حديث: اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر:

روي عن حذيفة بن اليمان في: سنن الترمذي ٥٠ كتاب المناقب ٣٢ باب في مناقب أبي بكر وعمر رضي الله عنهما كليهما ج ٩ ص ٢٧٠ رقم ٣٦٦٣ وحسنه. وذكره من طرق أخرى، أحدها بلفظ مقارب.

.....

= ونحو هذا اللفظ في: سنن ابن ماجه - المقدمة ١١ باب في فضائل أصحاب رسول الله ﷺ ج ١ ص ٣٧ رقم ٩٧.

وباللفظ نفسه في: مسند أحمد ج ٥ ص ٣٨٢، ونحوه في ص ٣٨٥ و٣٩٩ و٤٠٢.

وهو في الجامع الصغير ج ١ ص ٥١ رواه أحمد والتِّرْمِذِيُّ وابن ماجه عن حُدَيْفَةَ، وهو صحيح. وفي الجامع الصغير بعده جاء بلفظ أطول من هذا رواه عن الترمذي عن ابن مسعود (وهو في باب مناقب عبد الله بن مسعود ج ٩ ص ٣٥٣ رقم ٣٨٠٧) والرُّؤْيَانِيُّ عن حُدَيْفَةَ، وابن عَدِيٍّ في الكامل عن أنس. وهو صحيح.

وفي الفتح الكبير ج ١ ص ٢١٥ من الزيادة على الجامع الصغير: رواه الطَّبْرَانِيُّ عن أَبِي الدَّرْدَاءِ، وَأَبُو يَعْلَى في مسنده عن حُدَيْفَةَ.

- حديث: عليكم بستي وسنة الخلفاء... إلخ:

روي عن العِرْبَاضِ بن سَارِيَةَ بِالْفَاظِ مُتْقَارِبَةً مِنْ حَدِيثِ طَوِيلٍ فِي:

سنن التِّرْمِذِيِّ ٤٢ كتاب العلم ١٦ باب ما جاء في الأخذ في السُّنَّةِ واجتناب البدع ج ٧ ص ٣١٩-٣٢٠ رقم ٢٦٧٨ وقال: حديث حسن صحيح. وذكره من أربع طرق.

وسنن أبي داود ٣٤ كتاب السُّنَّةِ ٦ باب في لزوم السُّنَّةِ ج ٥ ص ١٣-١٤ رقم ٤٦٠٧.

وسنن ابن ماجه - المقدمة ٦ باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المَهْدِيِّين ج ١ ص ١٥-١٦ وذكره من ثلاث طرق.

ومسند أحمد ج ٤ ص ١٢٦ و١٢٧.

- النَّوَاجِذُ: الْأَضْرَاسُ. قِيلَ: أَرَادَ بِهِ الْجَدَّ فِي لَزُومِ السُّنَّةِ كَفَعَلَ مِنْ أَمْسَكَ الشَّيْءِ بَيْنَ أَضْرَاسِهِ، وَعَضَّ عَلَيْهِ، مَنَعًا مِنْ أَنْ يُنْتَزَعَ. أَوْ الصَّبْرَ عَلَى مَا يَصِيبُ مِنَ التَّعَبِ فِي ذَاتِ اللَّهِ، كَمَا يَفْعَلُ الْمُتَأَلِّمُ بِالْوَجْعِ يَصِيْبُهُ.

هامش سنن ابن ماجه.

فَحَكَمَ هَوْلَاءُ وَغَيْرِهِمْ فِي بِلْدَانٍ مُخْتَلِفَةٍ وَأَزْمَانٍ شَتَّى بِالْمِثْلِ مِنَ النَّعَمِ، فَحَكَمَ حَاكِمُهُمْ فِي النَّعَامَةِ بَبَدْنَةٍ وَهِيَ لَا تَسَاوِي بَدْنَةً، وَفِي حِمَارِ الْوَحْشِ بِبَقْرَةٍ وَهُوَ لَا يَسَاوِي بَقْرَةً، وَفِي الضَّبِّعِ بِكَبْشٍ وَهُوَ لَا يَسَاوِي كَبْشًا، وَفِي الْغَزَالِ بِعَنْزٍ وَقَدْ يَكُونُ أَكْثَرَ مِنْ ثَمَنِهَا أَوْ أَوْجَعًا وَدُونَهَا وَمِثْلَهَا، وَفِي الْأَرْنَبِ بِعَنَاقٍ، وَفِي الْيَرْبُوعِ بِجَفْرَةٍ وَهِيَ لَا يَسَاوِيانِ عَنَاقًا وَلَا جَفْرَةً. فَدَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّهُمْ نَظَرُوا إِلَى أَقْرَبِ مَا يَقْتُلُ مِنَ الصَّيْدِ شَبَهًا بِالْبَدَلِ مِنَ النَّعَمِ لَا بِالْقِيَمَةِ، وَلَوْ حَكَمُوا بِالْقِيَمَةِ لَأَخْتَلَفَتْ أَحْكَامُهُمْ، لِأَخْتِلَافِ الْأَسْعَارِ وَتَبَايُنِهَا فِي الْأَزْمَانِ.

وَقَدْ شَاعَتْ قَضَايَاهُمْ بِذَلِكَ فِي الْآفَاقِ وَالْأَمْصَارِ، فَلَمْ يُعْلَمْ لَهُمْ مُخَالَفٌ، وَلَا مُتَكِرٌ لِحُكْمِهِمْ، فَثَبَّتَ أَنَّهُ إِجْمَاعٌ (١).

= - الأحاديث في فضل الصحابة كثيرة منها:

ما أخرجه الشيخان وأصحاب السنن من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وفي بعض طرقه عند مسلم: قال: كان بين خالد بن الوليد وبين عبد الرحمن بن عوف شيء فسببه خالد، فقال رسول الله ﷺ: لا تسبوا أصحابي، فوالذي نفسي بيده لو أنفق أحدكم مثل أحد ذهباً ما بلغ مد أحدهم ولا نصيفه. / هذا الحديث في: إتحاف ذوي التجابة بما في القرآن والسنة من فضائل الصحابة ص ١٢٩. وجمع المؤلف في هذا الكتاب الآيات والأحاديث الكثيرة المتعلقة بذلك.

(١) أحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ١٢٢-١٢٤ ومختصر المزي ج ٢ ص ١٠٨-١٠٩ والمغني ج ٣ ص ٥٣٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥٠ والمُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٤ والروض التّصْصِير ج ٣ ص ٢٢٨-٢٢٩ والبحر الزّخار ج ٣ ص ٣٢٧ والمبسوط ج ٤ ص ٨٣ والمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٧ وتيسير التفسير ج ٣ ص ١٧٩.

٤ - القياس :

فهذا حيوان يخرج على وجه التكفير، فلم يخرج بالقيمة كالرَّقْبَةِ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ ^(١).

إِلَّا أَنَّ الْقَائِلِينَ بِالْمِثْلِ مِنْ حَيْثُ الصُّورَةِ، اخْتَلَفُوا فِي بَعْضِ الْجَزْئِيَّاتِ الَّتِي تَدْخُلُ فِي هَذَا الْمَوْضُوعِ.

فالشافعية قالوا:

الصيد نوعان: ما لَهُ مِثْلٌ، وما ليس له مِثْلٌ.

فالأول: وهو الذي له مثل في الصورة والخِلْقَةَ تَقْرِيْبًا.

إِنْ وَرَدَ فِيهِ نَقْلٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَوْ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ يُحْكَمُ بِمَا حَكَمُوا بِهِ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى اجْتِهَادٍ. فَيَجِبُ فِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ، وَفِي حِمَارِ الْوَحْشِ وَبِقَرِهِ بَقْرَةٌ، وَفِي الضَّبُعِ كَبْشٌ، وَفِي الْغَزَالِ عَنَزٌ... لَمَّا وَرَدَ عَنْ عُمَرَ وَعِثْمَانَ وَعَلِيِّ وَابْنِ عَبَّاسٍ وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ وَابْنِ الرَّبِيعِ وَمُعَاوِيَةَ وَغَيْرِهِمْ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ مِنْ نصوصٍ فِي ذَلِكَ.

لَأَنَّ الْآيَةَ دَلَّتْ عَلَى أَنَّهُ يَجِبُ أَنْ يُحْكَمَ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ، فَإِذَا حَكَمَ بِهِ اثْنَانِ مِنَ الصَّحَابَةِ فَقَدْ دَخَلَ تَحْتَ الْآيَةِ، ثُمَّ ذَلِكَ أَوْلَى لِأَنَّهُمْ شَاهَدُوا التَّنْزِيلَ، وَحَضَرُوا التَّأْوِيلَ.

وَإِنْ لَمْ يَرُدْ فِيهِ نَقْلٌ فَإِنَّهُ يَرْجَعُ فِي مَعْرِفَةِ الْمِمَّاثِلَةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ النَّعَمِ

(١) الْمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٤.

من حيثُ الخلقَةُ إلى عدلَيْن، لقوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا﴾ [المائدة: ٩٥].

وإذا وجب عليه المِثْلُ ذَبْحُه وتصدَّق به على فقراء الحَرَمِ، أو قَوْمِ المِثْلِ واشترى بقيمته طعاماً كما حَكَمَ به الصحابة، وتصدَّق على مساكين الحَرَمِ وفقرائه، أو صام عن كل مُدٍّ من الطعام يوماً.

والثاني: وهو الذي ليس له مِثْلُ:

فإن ورد فيه نقلٌ كالحَمَامِ، يتبع ما حَكَمُوا به، فإنهم حَكَمُوا فيه بشاة، لما روي في ذلك عن عمر وعثمان ونافع بن عبد الحارث وابن عباس وابن عمر وعاصم بن عمر وعطاء وابن المُسيَّب، ولأنَّ الحَمَامَ يُشْبِه الغنمَ لأنه يَعْبُ (يشرب الماء بلا مَصِّ) وَيَهْدِرُ (يُغَرِّدُ)، فضمن به.

وإن لم يرد فيه نقل كالجراد والعُصفور والبُلبُل، فتجب عندئذٍ القيمة عملاً بالأصل في المُتقوِّمات. وقد حكمت الصحابة بالقيمة في الجراد، كما حَكَمَ عمر في جرادتين بدرهمين، وروي عنه أنه قال: في جرادَةٍ تَمْرَةٍ، وعن ابن عباس في جرادَةٍ تَصَدَّقُ بِقُبْضَةِ طعام. ويرجع في القيمة إلى عدلَيْن، كما صرح به الماوردي وغيره.

وإذا وجبت القيمة اشترى بها طعاماً وتصدَّق به على مساكين الحَرَمِ وفقرائه، أو يقوِّمُ ثمنه طعاماً ويصوم عن كل مُدٍّ من الطعام يوماً^(١).

(١) المُهَدَّبُ ج ١ ص ٢١٦-٢١٧ ومُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٥-٥٢٦ و٥٢٩ =

.....

= ونهاية المحتاج والشبراملسي والرشيدي عليه ج ٣ ص ٣٣٨-٣٤٠ و٣٤٦ والمنهج والجمّل عليه ج ٢ ص ٥٢٨-٥٣١ و٥٣٦ والخطيب والبجيرمي عليه ج ٢ ص ٤٠٥-٤٠٧.
وانظر أيضاً:

أحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ١٢٠-١٢١ والأمّ ج ٢ ص ١٦٢-١٦٦ ومختصر المُرّني ج ٢ ص ١٠٧ وما بعدها.

وذكر في المَهْدَب ج ١ ص ٢١٧ قولين للشافعية في ما لم يرد فيه نُقل مما ليس له مثل، إذا كان أكبر من الحَمَام كَالْقِطِّ وَالْإَوْزَ، أولهما: فيه قيمته، والثاني: فيه شاة.

إلا أن المصادر الأخرى ذكرت قولاً واحداً وهو القيمة، سواء كان أكبر من الحَمَام أم أصغر.

- نافع بن عبد الحارث بن خالد الخَزاعي. من كبار الصحابة وفضلائهم، قيل: إنه أسلم يوم الفتح، وأقام بمكة ولم يهاجر، أمره عمر على مَكَّة فأقام بها إلى أن مات.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٤٠٦ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٩٥ وأُسد الغابة ج ٥ ص ٧.

- عاصم بن عُمَر بن الخطاب العَدَوِي المَدَنِي. ولد في حياة النبي ﷺ. روى عن أبيه، وروى عنه ابنه حَفْص وعُبَيْد الله وعُرْوَة بن الزُّبَيْر. مات سنة ٧٠هـ وقيل بعدها.

تهذيب التهذيب ج ٥ ص ٥٢ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣٨٥.

- سَعِيد بن المُسَيَّب بن حَزَن المَخْزُومِي القُرَشِي، أبو محمد. فقيه المَدِينَة، أَجَلُّ التَّابِعِينَ، كان واسع العلم وافر الحُرْمَة متين الديانة قَوَالاً بِالْحَقِّ فقيه النفس، ولد لسنتين مضتا من خِلافة عمر، كان يَتَّجِر بِالزَّيْت وغيره. مات سنة ٩٤هـ.

وإلى هذا التفصيل ذهب الحنابلة^(١) والمالكية^(٢) والإمامية^(٣).

ووافقهم في ذلك محمد بن الحسن الشَّيباني من الحنفية، إلا فيما لا نظير له كالحَمَام والعُصفور، فإنه تجب عنده القيمة، كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف^(٤).

وذهب الزَّيدية^(٥) إلى ما ذهب إليه الإمام محمد بن الحسن.

= تذكرة الحُفَاط ج ١ ص ٥٤ رقم ٣٨ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٨٤ وطبقات الفقهاء للشَّيرازي ص ٥٧ والجرح والتعديل ق ١ ج ٢ ص ٥٩ رقم ٢٦٢.

(١) المُنغني ج ٣ ص ٥٣٥-٥٣٦ و٥٤٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥٠-٣٥٤، والإنصاف ج ٣ ص ٥٣٦-٥٤٣ ومَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٢ ص ٣٦٩-٣٧٢ وكشَافِ القِنَاع ج ٢ ص ٤٦٣-٤٦٦. والتفصيل الذي ذكر في المُهَدَّب في ما لم يرد فيه نقل مما ليس له مثل إذا كان أكبر من الحَمَام، والذي أشرت إليه آنفاً في الهامش، مذكور في المُنغني والشرح الكبير والإنصاف.

(٢) شرح رسالة ابن أبي زَيْد وحاشية العَدَوِي عليه ج ١ ص ٤٩٥ و٤٩٧ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ٨٠-٨٢ وجواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٩-٢٠٠ والخطاب والمَوَاقِ عَلَى سِيدي خَلِيل ج ٣ ص ١٧٩-١٨٢ والحَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٣-٣٧٦ وحاشية الصَّفْتِي ص ٣٩٦.

(٣) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤-٣٤٧ والخلاف للطَّوْسِي ج ١ ص ٤٣٣ و٤٣٨.

(٤) المبسوط ج ٤ ص ٨٢ والهداية وفتح القدير والعناية عليها ج ٢ ص ٢٦٠ وتبيين الحقائق للزَّيْلَعِي ج ٢ ص ٦٣ وشرح مُنْلا مسكين على كثر الدقائق ص ٨٠.

(٥) البحر الزَّخَار ج ٣ ص ٣٢٨ عن العِثْرَة، وحدائق الأزهار في السيل الجَرَّار ج ٢ ص ١٧٤ ومختصر ابن مفتاح ج ٢ ص ٩٧ - المختار عند الهادوية - كما نقله في هامش السيل الجرار ج ٢ ص ١٨٤، والرَّوْضُ النَّصِير ج ٣ ص ٢٢٩ وعزاه إلى العِثْرَة، وتَيْل الأوطار ج ٥ ص ١٩. لكن ورد في شرح الأزهار كما في مختصر =

أما الظاهرية فقالوا: إن التحكيم في الجزء من النعم لا في الإطعام ولا في الصيام. فكل ما كان له مثل من صغار النعم جزي به، وكان ابن حزم قد أورد في صفحة ٢٢٦-٢٢٩ قوله: والروايات عن النبي ﷺ والصحابة والتابعين في المتماثلات.

وما لم يكن له مثل من كبار النعم ولا صغاره، فإنما فيه فدية طعام مساكين، أو عدل ذلك صياماً، لأن من المحال أن يوجب الله تعالى جزاء صيد بمثله من النعم، وهو لا مثل له منها، لأن هذا تكليف ما ليس في الوُسْع، والله تعالى يقول: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: ٢٨٦]، ولا شك أن الله تعالى قد علم أن من جزاء الصيد الذي خلق صغيراً جداً كصغار العصافير والجراد فلم يجعل في كبير الصيد وصغيره إلا فدية طعام مساكين أو عدله صياماً، فوجب في الجرادة فما فوقها إلى النعامة، وفي ولد أصغر الطير إلى حمار الوحش إطعام ثلاثة مساكين فقط. وأما الصيام فلا صيام في الإسلام أقل من صوم يوم، ففي كل صغير منها صوم يوم فقط، فإن كان يُشبع بكبر جسمه انسانين أو ثلاثة فأكثر فلكل آكلٍ صومٌ يوم كما نص الله تعالى (١).

= ابن مفتاح ج ٢ ص ٩٧ بهامش السيل الجرار ج ٢ ص ١٨٤: أن في الحَمَامِ شاة وهما متماثلان من حيث العَبِّ للماء. فقائله يكون موافقاً لقول الشافعية من كل الوجه. والشوكاني في السَّيْلِ استبعد هذه المماثلة.

(١) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٩-٢٣٠.

الخلاصة:

وعلى أية حال فسواء كان المراد بالمثل القيمة كما يقول الحنفية، أو أنه المماثلة من جهة الخلق والصورة، فإن أمر تقدير المثل يعود إلى الحكمين العدلين، اللذين أوجب الله تعالى الرجوع إليهما في تقدير ذلك.

وهذا هو المراد في التحكيم.

استئناف الحكم:

اختلف الفقهاء في استئناف الحكم (أي: أن الحكمين يحكما بحكم يومهما، ولا ينظران إلى حكم من مضى من الصحابة) على قولين:

القول الأول: لا بد من استئناف تحكيم حكمين، فيجب الحكم في كل فرد، سواء وجد للصحابة في مثله حكم أم لا.

وهو قول: طاوس وابن أبي ليلى والحسن بن حبيّ والثوري^(١) ومالك^(٢)

(١) المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١.

(٢) المُدَوَّنَة ج ١ ص ٤٣٤ وسيدي خليل وعليه: الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٨٣ وجواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٨ و ٢٠٠ والخَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٦ والمَوَاقِ نُقْلًا عن المُدَوَّنَة ج ٣ ص ١٨٢ وشرح رسالة ابن أبي زيد ج ١ ص ٤٩٦ والمُتَنَقَّى ج ٢ ص ٢٥٥ وحاشية الصَّفْتِي ص ٣٩٦ وتفسير القُرْطُبِي ج ٤ =

وأبي حنيفة ^(١) وأحد قولي الزيدية ^(٢).

بِحُجَّة:

أ- أن القِيمَ تختلف على حسب اختلاف أحوال الصيد، فيحتاج في كل حين وفي كل صيد إلى استئناف حكم الحكمين في تقويمه ^(٣).

ب- أنه عبادة فلا بد من إعادته، فهو حكم شرعي غير معقول المعنى ^(٤).

ج- قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥] ولم يُفصّل ^(٥).

= ص ٢٣١٠ وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٦ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥١ وتفسير ابن كثير ج ٢ ص ١٠٠ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤ والبحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ والمُحَلَّى السابق.

(١) بداية المجتهد، وتفسير ابن كثير، السابقان.

(٢) السيل الجرار ج ٢ ص ١٨٤ وفيه: (الرجوع إلى حكم السلف لا وجه له إلا إذا لم يوجد في الحال من يمكنه الحكم)، والروض الشَّضِير ج ٣ ص ٢٢٩ نقلاً عن ضوء النهار، ونيل الأوطار ج ٥ ص ١٩.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٦.

(٤) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٨.

(٥) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ والمُتَّقَى، والصَّفْطِي، وتفسير القرطبي، وتفسير ابن كثير، والمُغْنِي، والشرح الكبير، وتذكرة الفقهاء، والسيل الجرار، السابقة.

واستثنى المالكية حَمَامَ مَكَّةَ، فقالوا: لا يحتاج إلى استئناف، فيلزمه شاة، لخروجه عن الاجتهاد، لتقرره بالدليل، لأنه ليس له مِثْلٌ^(١)، ولأن التفاوت بين أفراد الحَمَامِ يسيراً، فجُعِلَ كالعَدَمِ^(٢).

فإن قيل:

قد تقرر أن النعمامة فيها بدنة، والفيل أيضاً فيه شيء معين، وكذلك غيرهما، فما محل الاجتهاد فيما رُوي فيه؟

فالجواب ما قاله الشيخ أبو الحسن: أن الاجتهاد فيه بالنسبة للسَّمَنِ والهُزَالِ، فمصَّبَ الحُكْمَ النبوي الجنس، ومصَّبَ الاجتهاد الأعراض والجزئيات اللاحقة كالسَّمَنِ والصُّغَرِ والصحة والجمال وضدها، بأن يربا أن في هذه النعمامة بدنة سمينة أو هزيلة مثلاً لسَمَنِ النعمامة أو هُزَالِها مثلاً وهكذا^(٣).

(١) سيدي خليل وشروحه: جواهر الإكليل، والدردير، والخَرَشِي، والمَوَاقِ، والمُتَقَى، السابقة.

ورُوي عن مالك: أنه استثنى حمام مكة وحمار الوحش والظبي والنعمامة، فيجتزأ في هذه الأربعة بحكومة من مضى من السلف رضي الله عنهم. / انظر: تفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٣١٠ وحاشية المواق ج ٣ ص ١٨٢.

(٢) حاشية العدوي على الخَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٥.

(٣) الخَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٦. وانظر: العدوي عليه، والعدوي على شرح الرسالة ج ١ ص ٤٩٦ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٠٠ وحاشية الدسوقي على الدردير ج ٢ ص ٨٣.

ونصَّ المالكية على أنه:

لا بد من لفظ الحُكْم في كل نوع اختاره من الأنواع الثلاثة، بأن يقولوا له: حَكَمْنَا عَلَيْكَ بِشَاةٍ مِثْلًا قَدْرُهَا كَذَا، وَبِكَذَا مُدًّا مِنَ الطَّعَامِ، أَوْ بِصَوْمِ كَذَا، بَعْدَ أَنْ يَخْتَارَ الَّذِي يُكْفِّرُ بِهِ ^(١).

لأن هذا حُكْم، والحُكْمُ إنشاء، فلا بد فيه من اللفظ ^(٢).

فلا يكفي الفَتْوَى، بأن يقولوا له: حيث قلت كذا يلزمك كذا ^(٣)، ولا تكفي الإشارة ^(٤).

القول الثاني: لا يستأنف الحُكْم اليوم، فلا يجوز تجاوز ما حَكَمَ به السلف، وما لم يحكم به الصحابة يرجع فيه إلى عَدْلَيْنِ.

وهو قول: عَطَاءٌ وَإِسْحَاقُ ^(٥) وَإِبْرَاهِيمُ النَّخَعِيُّ ^(٦)

(١) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ١ ص ٨٠. وانظر ما ذكره الدسوقي عن خلاف ابن عرفة حيث قال: إن الصوم لا يشترط فيه حُكْم، وما قيل فيه.

(٢) الحَرَشِيُّ ج ٢ ص ٣٧٣ وجواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٨ وحاشية الصَّفْتِي ص ٣٩٦.

(٣) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ١ ص ٨٠. وانظر: جواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٨.

(٤) جواهر الإكليل السابق، والحَرَشِيُّ ج ٢ ص ٣٧٣. وانظر: العَدَوِيُّ على شرح الرسالة ج ١ ص ٤٩٥.

(٥) المُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥١ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٦) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٢٨.

وأبي سُلَيْمان (١) وأبي حَنِيفَةَ نقله بعضهم عنه (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) والإمامية (٥) والقول الآخر عند الزيدية (٦)، وبه قال ابن حَزْم (٧).

بحجة:

أ- أن الله تعالى أوجب ما حَكَمَ به في ذلك ذوا عَدْلٍ مِنَّا، فإذا حَكَمَ اثنتان من السلف فقد أوجب الله تعالى الطاعة لما حَكَمَ به. فاستئناف تحكيم آخرين لا معنى له، لأنه لم يوجبه قرآن ولا سُنَّة ولا إجماع (٨).

ب- قوله ﷺ: (اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر)،

(١) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١.

(٢) الْمُحَلَّى السابق، وفي البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ (الحنفية).

(٣) الْمُهَذَّب ج ١ ص ٢١٦ ومُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٥ والخَطِيب والبُجَيْرِي عليه ج ٢ ص ٤٠٥. وانظر: نهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٣٩ وحاشية الجَمَل ج ٥ ص ٥٢٩ والمُغْنِي، والشرح الكبير، والتذكرة، والمُحَلَّى، والبحر الزخار، السابقة.

(٤) المُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥١ ومَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى ج ٢ ص ٣٦٩ وكَشَافُ القِنَاع ج ٢ ص ٤٦٣ وتَذَكُّرَةُ الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٥) الخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ وتذكرة الفقهاء السابق.

(٦) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ والروض النَّصِير ج ٣ ص ٢٢٩ وكلاهما عن العِثْرَةِ، وحدائق الأزهار في السيل الجرّار ج ٢ ص ١٧٤ ومختصر ابن مفتاح في السيل الجرّار ج ٢ ص ١٨٤ وفيه: إنه المختار عند الهادوية. ونَيْل الأوطار ج ٥ ص ١٩.

(٧) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١.

(٨) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢١٩ و٢٢١.

وقوله ﷺ: (عليكم بسُنَّتِي وسنة الخلفاء الراشدين المهديين عَضُوا عليها بالنَّوَاجِدِ). ولأن الصحابة أقرب إلى الصواب، وأبصر بالعلم، وأعرف من غيرهم وأزهد، فكان حُكْمُهُمْ حجة على غيرهم كالعالم مع العامي (١).

ج- أنه حُكْمٌ شرعي معقول المعنى، فما حكم فيه فليس يوجد شيء أشبه به منه، مثل النَّعَامَةِ فإنه لا يوجد أشبه بها من البَدَنَةِ، فلا معنى لإعادة الحُكْمِ (٢).

القول المختار:

والذي أراه راجحاً هو القول الأول، فلا بد من استئناف تحكيم حَكَمَيْنِ، سواء وجد حُكْمٌ للصحابة في مثله أم لا، وذلك: لرجاحة أدلة هذا القول.

فالقِيمُ مختلفة باختلاف الصيد في كل حين وفي كل صيد، فلا بد من تحكيم جديد لتقويمه.

والآية: ﴿ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [المائدة: ٩٥] مطلقة، لم توجب متابعة حُكْمِ الصحابة في ذلك الصيد. ويرد على حجة القول الثاني:

(١) انظر: المُغْنِي، والشرح الكبير، ومطالب أولي الثُّهَي، وكشاف القناع، والتذكرة، السابقة، والبحر الزخارج ٣ ص ٣٢٨. وقد سبق آنفاً تخريج الحديثين.

(٢) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٨.

بأن الله سبحانه لم يوجب علينا تطبيق كل ما نقل عن السلف من أحكام، لأنهم مجتهدون، والمجتهد في كل عصر من حقه أن يجتهد، فيحكم بخلاف ما ذهبوا إليه، وهذا لا يخالف لزوم الاقتداء بسيرتهم.

وقولهم: فاستئنف تحكيم آخرين لا معنى له، لأنه لم يوجبه قرآن ولا سنة ولا إجماع، يرد عليه: بأن عدم الاستئنف لم يوجبه قرآن ولا سنة ولا إجماع أيضاً.

فيكون الاستئنف أرجح ما دامت الصيود مختلفة، وباب الاجتهاد مفتوحاً.

عدد الحُكَّام:

اختلف الفقهاء في أنه هل يكفي حكم واحد؟ على قولين:

القول الأول: يجب أن يكونا اثنين.

وهو قول عكرمة بن خالد^(١) والحنابلة^(٢)

(١) الدر المنثور ج ٢ ص ٣٣٠. أخرجه أبو الشيخ عن عكرمة بن خالد أنه قال: لا يصلح إلا بحكمين لا يختلفان.

- عكرمة بن خالد بن العاص بن هشام بن المغيرة المخزومي القرشي. روى عن أبيه وأبي هريرة وابن عباس وابن عمر وآخرين، ثقة، مات بعد عطاء بن أبي رباح. قال ابن حبان: مات سنة ١١٦هـ.

تهذيب التهذيب ج ٧ ص ٢٥٨ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٩ ومشاهير علماء الأمصار ص ٨٢.

(٢) كشاف القناع ج ٢ ص ٤٦٥.

وهو الذي يفهم من قولهم: (يرجع فيه إلى قول عدلين)، ولم يذكروا له مقابلاً =

والإمامية^(١) والمالكية^(٢) وأحد قولي الحنفية^(٣) والإباضية^(٤)، وهو الظاهر من قول الشافعية^(٥) والظاهرية^(٦) والزيدية^(٧) (ما قومه

= في: الإنصاف ج ٣ ص ٥٤٠ ومطالب أولي النهى ج ٢ ص ٣٧١ والمغني ج ٣ ص ٥٣٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥٢.

(١) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

(٢) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٨٠ والمُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٥ والخَرَشي ج ٢ ص ٣٧٣ والحَطَّاب والمَوَاق ج ٣ ص ١٧٩.

(٣) مال إليه صاحب الدر المختار واللُّباب واستظهره في فتح القدير، وهو مقتضى ما في المبسوط وغاية البيان والبحر. وعزا في البحر أيضاً والنهر تصحيحه إلى شرح الدرر. / رد المحتار ج ٢ ص ٥٦٣.

وانظر: البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٣ والمبسوط ج ٤ ص ٨٣ وحاشية الطحطاوي ج ١ ص ٥٢٨.

إلا أن الشُّرْتُبَلَالِي قد نبّه على أن عبارة شرح الدرر لا تصحيح فيها، لأنه قال: (وهو ما قومه عدلان). لكن عقب عليه ابن عابدين بقوله: وقد يقال جعله إياه متناً واقتصاره عليه يفيد تصحيحه، إذ لو اعتقد ضعفه لذكر مقابله. / منحة الخالق على البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ ورد المحتار ج ٢ ص ٥٦٤ وفيه قال أيضاً: والمراد بالدرر لمُنْلاخُسُرو، ومثله في دُرر البحار للقُوتُونِي.

(٤) تيسير التفسير ج ٣ ص ١٨٠ والوضع ص ٢١٣ والنَّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ٤ ص ١٠٦.

(٥) المنهاج - مُغْنِي الْمَحْتَاج ج ١ ص ٥٢٦ والمُهَدَّب ج ١ ص ٢١٦ وشرح المنهج - الْجَمَل ج ٢ ص ٥٣٠ والخَطِيب والبُجَيْرِي عليه ج ٢ ص ٤٠٦.

(٦) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢١٩.

(٧) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ وحدائق الأزهار ومختصر ابن مفتاح في السيل الجرار ج ٢ ص ١٧٤ و١٨٤ والرَّوْض النَّضِير ج ٣ ص ٢٢٩.

عَدْلَان) ولم يذكروا له مقابلاً. وعليه جمهور الناس وفقهاء الأمصار^(١).

بدليل:

١- قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]، وهو نص في أن الحكمين اثنان^(٢). فالله سبحانه شرط فيه العدد، كما شرط العدالة، وكما شرط العدد في الشهود. قال تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]^(٣).

وحتى على قراءة: (ذو عدل)، قيل: إن (ذو) تستعمل استعمال (من) للتقليل والتكثير، وليس المراد بها هنا الوحدة بل التعدد، ويراد منها اثنان، لأنه أقل مراتبه^(٤).

٢- عن مَيْمُون بن مِهْرَانَ أَنَّ أَعْرَابِيًّا أَتَى أَبَا بَكْرٍ، فَقَالَ: قَتَلْتُ صَيْدًا وَأَنَا مُحْرِمٌ، فَمَا تَرَى عَلَيَّ مِنَ الْجَزَاءِ؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِأَبِي بَن كَعْبٍ، وَهُوَ جَالِسٌ عِنْدَهُ: مَا تَرَى فِيهَا؟ قَالَ: فَقَالَ

(١) تفسير ابن عطية ج ٥ ص ٤٢.

(٢) الْمَبْسُوط ج ٤ ص ٨٣ وَمُنْثَلَا مَسْكِين عَلَى الْكَتْرِ ص ٨٠ وَتَبْيِين الْحَقَائِقِ ج ٢ ص ٦٤ وَالْعِنَايَةُ عَلَى الْهَدَايَةِ ج ٢ ص ٢٦٣ وَمُعْنَى الْمَحْتَاجِ ج ١ ص ٥٢٦ وَنَهَايَةُ الْمَحْتَاجِ ج ٣ ص ٣٤٠ وَالْمُهَذَّبُ ج ١ ص ٢١٦ وَالْخَرَشِيُّ ج ٢ ص ٣٧٣ وَرِسَالَةُ ابْنِ أَبِي زَيْدٍ وَشَرْحُهَا ج ١ ص ٤٩٥.

(٣) الْمُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٢ ص ٢٥٥.

(٤) رُوحُ الْمَعَانِي ج ٧ ص ٢٦ وَتَفْسِيرُ الْكَشَافِ ج ١ ص ٤٨٤ وَفِيهِمَا الْقِرَاءَةُ لِمُحَمَّدِ ابْنِ جَعْفَرٍ. لَكِنْ فِي الْمُحْتَسَبِ لِابْنِ جَنِّي ج ١ ص ٢١٩ وَتَفْسِيرُ الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٢ نَسَبَتِ الْقِرَاءَةَ إِلَى مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ الْبَاقِرِ وَجَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ الصَّادِقِ.

الأعرابي: أتيْتُكَ وَأنتَ خَلِيفَةُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَسْأَلُكَ، فَإِذَا أَنْتَ تَسْأَلُ غَيْرَكَ؟ فَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: وَمَا تَنْكَرُ؟ يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قُتِلَ مِنْ أَلْعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]، فشاوَرْتُ صَاحِبِي حَتَّى إِذَا اتَّفَقْنَا عَلَى أَمْرٍ أَمْرُنَاكَ بِهِ (١).

٣- عن قَبِيصَةَ بنِ جَابِرٍ قَالَ: حَجَجْنَا زَمَنَ عَمْرٍ، فَرَأَيْنَا ظَبِيًّا، فَقَالَ أَحَدُنَا لِصَاحِبِهِ: أَتَرَانِي أَبْلُغُهُ؟ فَرَمَى بِحَجَرٍ فَمَا أَخْطَأَ خُشْشَاهُ فَقَتَلَهُ، فَأَتَيْنَا عَمْرَ بنَ الْخَطَّابِ، فَسَأَلْنَاهُ عَنِ ذَلِكَ، وَإِذَا إِلَى جَنْبِهِ رَجُلٌ، يَعْنِي عَبْدَ الرَّحْمَنِ بنَ عَوْفٍ. فَالْتَفَتَ إِلَيْهِ فَكَلَّمَهُ، ثُمَّ أَقْبَلَ عَلَيَّ صَاحِبِنَا، فَقَالَ: أَعْمَدًا قَتَلْتَهُ أَمْ خَطَأً؟ قَالَ الرَّجُلُ: لَقَدْ تَعَمَّدْتُ رَمِيَهُ، وَمَا أَرَدْتُ قَتْلَهُ. قَالَ عَمْرٌ: مَا أَرَاكَ إِلَّا قَدْ أَشْرَكَتَ بَيْنَ الْعَمْدِ وَالْخَطَأِ، اعْمِدْ إِلَى شَاةٍ، فَادْبِحْهَا وَتَصَدَّقْ بِلَحْمِهَا، وَأَسْقِ إِهَابَهَا - يَعْنِي ادْفَعْهُ إِلَى مَسْكِينٍ يَجْعَلُهُ سِقَاءً - فَقَمْنَا مِنْ عِنْدِهِ. فَقُلْتُ لِصَاحِبِي: أَيُّهَا الرَّجُلُ: أَعْظَمُ شَعَائِرِ اللَّهِ، وَاللَّهُ مَا دَرَى أَمِيرُ

(١) تفسیر ابن کثیر ج ٢ ص ٩٩ وفيه: أخرجه ابن أبي حاتم. قال: وهذا إسناد جيد لكنه منقطع بين ميمون والصدّيق، ومثله يحتمل ههنا. وانظر الأثر بهذا اللفظ في: الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٩ أخرجه عبد بن حميد وابن أبي حاتم. وهو في تفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٢.

- ميمون بن مهران الرقي أبو أيوب. نشأ بالكوفة، واستوطن الجزيرة. روى عن عائشة وأبي هريرة وابن عباس وابن عمر وطائفة، استعمله عمر بن عبد العزيز على خراج الجزيرة وقضاها، ثقة. مات سنة ١١٧ هـ بالجزيرة.

تذكرة الحفاظ ج ١ ص ٩٨ وتهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٣٩٠ ومشاهير علماء الأمصار ص ١١٧ وحليّة الأولياء ج ٤ ص ٨٢.

المؤمنين ما يُفتيك حتى شاور صاحبه. اعمد إلى ناقتك فانحرها، فلعل ذلك. قال قبيصة: وما أذكر الآية في سورة المائدة: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]. قال: فبلغ عمر مقالتي، فلم يفجانا إلا ومعه الدرّة، فعلا صاحبي ضرباً بها، وهو يقول: أقتلت الصيد في الحرّم، وسفّهت الفتيا؟ ثم أقبل عليّ يضربني، فقلت: يا أمير المؤمنين، لا أحلّ لك مني شيئاً مما حرّم الله عليك. قال: يا قبيصة إني أراك شاباً حديث السنّ، فصيح اللسان، فسيح الصدر، وأنه قد يكون في الرجل تسعة أخلاق صالحة وخلق سيء، فيغلب خلقه السيء أخلاقه الصالحة، فإياك وعشرات الشباب (١).

(١) المبسوط ج ٤ ص ٨٣-٨٤ والعناية على الهداية ج ٢ ص ٢٦٣ عن الكشاف، وتفسير الكشاف ج ١ ص ٤٨٤ وتفسير ابن عطية ج ٥ ص ٤٢٤ و٤٢٥ وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٢ وتفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٣٠٩ عن مالك، وتفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٩ عن ابن جرير وغيره بطرق عديدة، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٦ والمهذب ج ١ ص ٢١٦ والوضع ص ٢١٣ بألفاظ متعددة.

ولفظ هذا الأثر في الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٩ وفيه: أخرجه ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والطبراني والحاكم وصححه. وذكر أوله بالتحريج المذكور في الرّوض النضير ج ٣ ص ٢٢٧.

والأثر بلفظ مقارب في: تفسير الطبري ج ١١ ص ٢٤-٢٥ وله فيه ألفاظ من طرق أخرى في ص ١٦-١٧ و٢٣. وفي مجمع الزوائد ج ٣ ص ٢٣١-٢٣٢: رواه الطبراني في الكبير ورجاله ثقات. وانظر: المستدرک للحاكم ج ٣ ص ٣١٠ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يُخرّجاه...

- الخششاء: العظم النَّاتِيء خلف الأذن.

المصباح المنير مادة (خشاش).

٤- عن أَبِي جَرِيرِ الْبَجَلِيِّ قَالَ: أَصَبْتُ ظَنَبِيًّا وَأَنَا مُحْرَمٌ، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِعَمْرٍ، فَقَالَ: آتِ رَجُلَيْنِ مِنْ إِخْوَانِكَ فليَحْكُمَا عَلَيْكَ، فَأَتَيْتُ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ وَسَعْدًا فَحَكَّمَا عَلَيَّ تَيْسًا أَعْفَرَ (١).

٥- الاثنان أحوط وأبعد عن الغلط كما في حقوق العباد (٢).

القول الثاني: الواحد يكفي للتقويم.

= - قَبِيصَةَ بْنِ جَابِرِ بْنِ وَهْبِ بْنِ مَالِكِ الْأَسَدِيِّ، أَبُو الْعَلَاءِ الْكُوفِيِّ. رَوَى عَنْ عَمْرِو بْنِ وَهْبٍ وَشَهِدَ خُطْبَتَهُ بِالْجَابِيَّةِ وَعَلِيَّ وَابْنَ مَسْعُودٍ وَطَلْحَةَ وَآخَرِينَ. ثِقَةٌ، وَهُوَ فِي الطَّبَقَةِ الْأُولَى مِنْ فَهْمِ أَهْلِ الْكُوفَةِ بَعْدَ الصَّحَابَةِ، وَهُوَ أَخُو مَعَاوِيَةَ مِنَ الرِّضَاعَةِ. وَكَانَ يُعَدُّ مِنَ الْفَصَحَاءِ. شَهِدَ مَعَ عَلِيِّ الْجَمَلِ. مَاتَ سَنَةَ ٦٩ هـ.

تهذيب التهذيب ج ٨ ص ٣٤٤ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٢٢ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٠٦.
(١) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٢٧ بهذا اللفظ. قال أبو جعفر: الأعفر الأبيض.

والأثر في الدر المنثور ج ٢ ص ٣٢٩ وفيه: أخرجه ابن سعد (في الطبعة الأوربية ج ٦ ص ١٠٧) وابن جرير وأبو الشيخ. ونقله الزُّيْلَعِيُّ عَنْ ابْنِ سَعْدٍ فِي نَصْبِ الرَّايَةِ ج ٣ ص ١٣٣. وانظره في تفسير ابن عَطِيَّةِ ج ٥ ص ٤٢.

- أَبُو جَرِيرِ الْبَجَلِيِّ: رَوَى عَنْ عَمْرِو بْنِ الْخَطَّابِ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ وَسَعْدِ بْنِ مَالِكٍ.

طبقات ابن سعد ج ٦ ص ١٠٦ (الطبعة الأوربية).

(٢) المبسوط ج ٤ ص ٨٣ ومُنْذَلًا مَسْكِينٍ عَلَى كَثْرَةِ الدَّقَائِقِ ص ٨٠ والهداية ج ٢ ص ٢٦٣ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ نقلاً عن الهداية، وتبيين الحقائق للزُّيْلَعِيِّ ج ٢ ص ٦٤.

وهو أحد قولِي الحنفية (١).

على طريقة القياس (٢)، وجعل الاثنين حَوْطَةً (٣).

وعلى هذا يمكن حَمْلُ قراءة: (ذُو عَدْلٍ)، سواء كان إماماً كما قال ابن جَنِّي أم غير إمام (٤).

وحمل هؤلاء ذكر العَدْلَيْنِ في الآية على الأولوية (٥)، لأن المقصود

(١) مال إليه: صاحب الهداية، والتَّبَيِّن، والسَّرَاج، والجَوْهَرَة، والكافي، وهو ظاهر العِناية. / ردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٣، وهو ما في غُرَر الأذكار شرح درر البحار. / ردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٤. ومال إليه أيضاً مُنْلاً مَسْكِين في شرح الكتر ص ٨٠. وانظر: المبسوط ج ٤ ص ٨٣ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ والدر المختار وردّ المحتار عليه ج ٢ ص ٥٦٣ والهداية وفتح القدير والعِناية عليها ج ٢ ص ٢٦٣ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤ والطَّحْطَاوي ج ١ ص ٥٢٨.

(٢) المَبْسُوط السابق.

(٣) تيسير التفسير ج ٣ ص ١٨٠.

(٤) روح المَعَانِي ج ٧ ص ٢٦. وتقدمت أنفأ نسبة القراءة. وانظر: تيسير التفسير السابق.

- ابن جَنِّي: هو عثمان بن جَنِّي المَوْصِلِي، أبو الفتح. من أئمة النحو والأدب، كان أبوه مملوكاً رومياً، ولد بالمَوْصِل، وتوفي ببغداد سنة ٣٩٢هـ، من مؤلفاته: المَحْتَسَب، والخصائص، وسر الصناعة، وشرح ديوان المُتَنَبِي.

وَفَيَات الأَعْيَان ج ٣ ص ٢٤٦ وإنْبَاه الرُّوَاة ج ٢ ص ٣٣٥ وتاريخ بَغْدَاد ج ١١ ص ٣١١ وشَذْرَات الذهب ج ٣ ص ١٤٠.

(٥) البحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ نقلاً عن فتح القدير وذكر تعليقه، وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٣ وردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٣ وحاشية الطَّحْطَاوي ج ١ ص ٥٢٨.

به زيادة الإحكام والإتقان (١).

ورُدّ:

بأن قصد الإحكام والإتقان لا يُنافيه، بل قد يكون داعيته (٢).

القول الراجح:

هو الأول، فلا يكفي حكم واحد، بل لا بد من اثنين. وذلك:
لصراحة الآية: ﴿ذَوَا عَدْلٍ﴾ [المائدة: ٩٥] بأن الحكمين اثنان،
ولصراحة الأثرين عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما بذلك أيضاً.

ثم إن حجة القول الثاني قد أُجيب عليها بما يردّها.

أما القياس فلا يقف أمام النص الصريح، إذ النص مقدّم عليه.

شرط الحكمين:

قال سبحانه وتعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥].

فذهب الفقهاء مذاهب عدة في بيان شرط الحكمين على النحو

الآتي:

قال الشافعية: يجب أن يكون الحكمان:

أ- فقيهين فطنين، لأنهما أعرف بالشبه المعتبر شرعاً.

(١) فتح القدير السابق.

(٢) فتح القدير السابق.

والفقه هنا يراد منه الفقه الخاص بما يحكم به هنا. وما في المجموع عن الشافعي والأصحاب من أن الفقه مستحب محمول على زيادته (١).

ب- ذكْرَيْنِ حُرَّيْنِ:

وهذا من تعليل الماوردي وغيره وجوب اعتبار الفقه، بأن ذلك حُكْمٌ، فلم يَجْزُ إِلَّا بِقَوْلٍ مِنْ يَجُوزُ حُكْمُهُ، قالوا: وعليه فلا يكفي الخُنْثَى والمرأة والعَبْدُ (٢).

وقال الحنفية:

يُقَوِّمُ الصَّيْدَ عَدْلَانِ، وَالْعَدْلُ مِنْ لَهُ مَعْرِفَةٌ وَبَصَارَةٌ بِقِيَمَةِ الصَّيْدِ، لَا الْعَدْلُ فِي بَابِ الشَّهَادَةِ (٣).

وقال الحنابلة: يشترط في الحكمين:

أ- العدالة، لأنها منصوص عليها، قال تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]، ولأنها شرط في قبول القول على الغير في سائر الأماكن.

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ ج ١ ص ٥٢٦ ونهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٤٠ والخَطِيبُ مَعَ الْبُجَيْرِيِّ ج ٢ ص ٤٠٦ وشرح المنهج - الْجَمَلُ ج ٢ ص ٥٣٠، وفي الْمُهَذَّبِ ج ١ ص ٢١٦: المستحب أن يكونا فقيهيْنِ.

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ السَّابِقِ. وانظر: نهاية المحتاج، وَالْجَمَلُ عَلَى الْمَنْهَجِ، السَّابِقِينَ.

(٣) الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٣ ص ٣٢ وَرَدَّ الْمَحْتَارُ ج ٢ ص ٥٦٣ نَقْلًا عَنِ الْبَحْرِ، وَحَاشِيَةُ الطَّحْطَاوِيِّ ج ١ ص ٥٢٨. وفي بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٨: له بصارة بقيمة الصُّيُودِ.

ب- الخِبْرَة، لأنه لا يتمكّن من الحُكْمِ بِالمِثْلِ إِلَّا من له خِبْرَة، ولأن الخِبْرَة بما يحكم به شرط في سائر الأحكام.

أمّا الفقه فليس من شرط الحُكْمِ، لأن ذلك زيادة على ما أمر الله تعالى به، ولأن عمر أمر أربد أن يحكم في الضبّ، ولم يسأل أفضيه هو أم لا؟ (١).

وذهب المالكية إلى أن شرط الحُكْمَيْن أن يكونا:

أ- رجلين عدلين عدالة شهادة، فتتضمن الحرية والبلوغ والعلم بالمحكوم به.

ب- فقيهين، عالمين بحُكْمِ جزاء الصيد، لا بجميع أبواب الفقه (٢).

(١) المُعْنَى ج ٣ ص ٥٣٦. وانظر: بهامشه الشرح الكبير ص ٣٥٢. وذكرها مختصرةً بلا تعليل ثانٍ في الفقرات الثلاث: الرُّحْيَانِي فِي مَطَالِبِ أَوْلِي النُّهَى ج ٢ ص ٣٧١.

وأشار إلى ذلك: كشاف القناع ج ٢ ص ٤٦٥ والإنصاف ج ٣ ص ٥٤٠. وستأتي واقعة تحكيم أربد في: (تحكيم قاتل الصيد) بعد قليل.

(٢) جواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٨ والخُرْشِي ج ٢ ص ٣٧٣ وحاشية الصَّفْتِي ص ٣٩٦.

وانظر: الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٨٠ وشرح الرسالة والعدوي عليه ج ١ ص ٤٩٥. ونص على الفقه والعدالة فقط في: المُدَوَّنَة ج ١ ص ٤٤١ والحطّاب والمواق ج ٣ ص ١٧٩. وفي تفسير ابن عطية ج ٥ ص ٤٢: (حكّمين عدلين عالمين بحكم النازلة وبالتقدير فيها).

وقال الزيدية:

عدلان، وندب كونهما فقيهين^(١).

وذهب الإباضية إلى أن الحكّمين رجلان، عدلان، فقيهان،
مسلمان^(٢).

وذكر الظاهرية^(٣) والإمامية^(٤): عدلان.

وقال الطّبري:

عدلان: يعني أنهما فقيهان عالمان من أهل الدين والفضل^(٥).

القول الراجح:

الذي يبدو مما تقدم، أن الفقهاء حاولوا استنباط شروط الحكّمين،
فاتفقوا على شرط العدالة والخبرة، والظاهرية والإمامية وبعض الزيدية
وإن لم ينصوا على الخبرة فهو شرط معلوم بالضرورة.

(١) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨. وفي حقائق الأزهار ومختصر ابن مفتاح في السيل
الجوّار ج ٢ ص ١٧٤ و ١٨٤ والروض النّضير ج ٣ ص ٢٢٩: عدلان.

(٢) الدرّاية وكنز الغنّاية ص ٩٩. وفي تيسير التفسير ج ٣ ص ١٨٠: عدلان مسلمان.
وفي الوضع ص ٢١٣: الفقيهان العدلان المرضيان. وفي شرح التّيل وشفاء
العليل ج ٤ ص ١٠٦: عدلان فقيهان حرّان بالغان.

(٣) المَحَلّي ج ٧ ص ٢١٩.

(٤) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧ والخلاف ج ١ ص ٤٣٣.

(٥) تفسير الطّبري ج ١١ ص ٢٢.

لكن نص الشافعية والمالكية على كونهما ذكْرَيْنِ حُرَّيْنِ، على أساس أن العدالة هي عدالة الشهادة، بخلاف الحنفية الذين اعتبروا العدالة عدالة الخِبرَة لا عدالة الشهادة.

والذي نراه:

أن القرآن الكريم نص في اعتبار الحَكَمَيْنِ أن يكونا عدلَيْنِ، لقوله: ﴿ذَوَا عَدْلٍ﴾. ومسلمَيْنِ لقوله: ﴿مِنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥].

والمراد من التنصيص على صفة العدالة في الحَكَمَيْنِ أن يبيننا لقاتل الصيد الواجب عليه في دفع المِثْلِ أو القيمة بلا خداع ولا غش.

لذلك فالراجح هو أن العدلَيْنِ هما: المسلمان اللذان لهما معرفة ويَصَارَة بقيمة الصيد.

تحكيم قاتل الصَّيْدِ:

اختلف الفقهاء هل يكون أحد الحَكَمَيْنِ قاتل الصيد؟ على قولين:

القول الأول: لا يجوز أن يكون القاتلُ أحدَ الحَكَمَيْنِ.

وهو قول إبراهيم النَّخَعِيِّ^(١) والحسن البَصْرِيِّ^(٢) ومالك^(٣)

(١) الْمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٦ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

(٢) الْمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٥.

(٣) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٧ والمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٥ والحَطَّاب ج ٣ ص ١٧٩ والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٨٠ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣١٠.

وانظر: تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٩ والبحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨ وتفسير الرازي

ج ١٢ ص ٩٣.

وقول للشافعية ^(١) وبعض الحنفية ^(٢) والمعتمد عند الإباضية ^(٣).

بدليل:

قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]، وظاهر الآية يقتضي جانياً وحكّمين. فحذف بعض العدد إسقاطاً للظاهر وإفساداً للمعنى ^(٤).

فالحاكم يجب ان يكون غير المحكوم عليه، فكأنه تعالى قال: (يحكم به عدلٌ منكم عليكم) ^(٥)، لأن حكم المرء لنفسه لا يجوز ^(٦)، لأنه قد يتهم في حكم نفسه ^(٧)، ولو كان ذلك جائزاً لاستغنى بنفسه عن غيره، لأنه حكم بينه وبين الله تعالى ^(٨).

(١) المَهْدَب ج ١ ص ٢١٦. وانظر: الخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ والبحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨.

(٢) مَنحة الخالق ج ٣ ص ٣٢ عن اللُّباب، وكذا في ردّ المحتار ج ٢ ص ٥٦٣ عن اللباب أيضاً، وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٧.

(٣) الوضع ص ٢١٢ والنَّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ٤ ص ١٠٧.

(٤) تفسير القُرطبي ج ٤ ص ٢٣١٠.

(٥) المُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٥ وتفسير ابن كَثِير ج ٢ ص ٩٩.

(٦) المُتَقَى للباغي، وتفسير القُرطبي، السابقان، وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٩ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٧ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

(٧) تفسير ابن كَثِير ج ٢ ص ٩٩ ومِنحة الخالق ج ٣ ص ٣٢ عن اللُّباب.

(٨) تفسير القُرطبي ج ٤ ص ٢٣١٠.

فلا يجوز ذلك، كما لا يجوز أن يكون المتلف للمال أحد المَقْوَمِينَ (١).

القول الثاني: يجوز أن يكون القاتل أحد الحكّمين.

وهو قول إسحاق وابن المُنْدِرِ (٢) والشافعية (٣) والحنابلة (٤) وبعض الحنفية (٥) والإمامية (٦) وهو المذهب عند الزَيْدِيَّةِ (٧) وبه قال

(١) المَهْدَبُ ج ١ ص ٢١٦ وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٣.

(٢) المَغْنِي ج ٣ ص ٥٣٦ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

(٣) المَهْدَبُ ج ١ ص ٢١٦ وفيه: هو الصحيح. وانظر:

تفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٩ وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٧ والمَغْنِي ج ٣ ص ٥٣٦
وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧ والخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤
ص ٢٣١٠.

(٤) المَغْنِي السابق، وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٥٢ والإنصاف ج ٣ ص ٥٤٠ وفيه:
هو المذهب وعليه الأصحاب، وكشّاف القِنَاع ج ٢ ص ٤٦٥ ومَطَالِبُ أُولِي
السُّهُى ج ٢ ص ٣٧١ وتفسير ابن كثير ج ٢ ص ٩٩ وتذكرة الفقهاء السابق.

(٥) الدر المختار - ردّ المختار ج ٢ ص ٥٦٣ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وفيه:
(وينبغي أن يكتفى بالقاتل إذا كان له معرفة بالقيمة، وأن يحمل ذكر الحكّمين
على الأولوية، على قول من يكتفى بالواحد، ولكنه يتوقف على نقل ولم أره).

وفي منحة الخالق بهامش البحر الرائق: (والضمير في قوله - ولم أره -
للاكتفاء بالقاتل). ونقل ابن عابدين في ردّ المختار ما في البحر وعزاه إليه.
وانظر: الطَّحْطَاوِي ج ١ ص ٥٢٨ وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٧.

(٦) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

(٧) البحر الزخار ج ٣ ص ٣٢٨.

بعض الإباضية (١).

ودليل هذا القول:

أ- عموم قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]،
وقاتل الصيد مع غيره ذوا عدل منا (٢).
وأجيب:

بأن مخاطبة الباري المؤمنين لا يقتضي أن يكون المحكوم عليه من جملة الحكام في ذلك. ألا ترى أنه تعالى خاطب المؤمنين بقوله تعالى: ﴿وَأَسْتَشْهِدُوا شَهِيدِينَ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَأَمْرٌ أَتَىٰ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَن تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبُ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْمَعُوا أَن تَكْفِبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَن تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً... ﴿[البقرة: ٢٨٢]، والمشهود له منهم، ولا يجوز أن يكون أحد الشهيدين؟ (٣).

(١) شرح النُّيل وشفاء العليل ج ٤ ص ١٠٧ وفيه: (وقيل: إذا لم يجد من يحكم عليه وهو عالم بالحكم فله أن يحكم على نفسه. قال الشيخ إسماعيل: وهو ضعيف لمخالفته النص. وقيل: إذا علم بحكم الصحابة أو غيرهم في شيء فليحكم به على نفسه، وإنما يحكم الحكيم فيما لا علم له فيه).

(٢) المُنغني ج ٣ ص ٥٣٧ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧ وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٣. وانظر: مَطَالِبُ أُولِي النُّهَى ج ٢ ص ٣٧١ وكشاف القناع ج ٢ ص ٤٦٥ وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٩.

(٣) المُنْتَقَى لِلْبَاجِي ج ٢ ص ٢٥٥.

وإذا قيل:

إنه لا يمتنع أن يحكم الإنسان على نفسه، ولذلك قيل: احكم على نفسك قبل أن يحكم عليك الحاكم.
أجيب:

بأن معنى الحُكْمِ عليه الفهر له والغلبة، والرد عن الباطل إلى الحق، وهذا يستحيل أن يفعله الإنسان في نفسه، كما يستحيل أن يأمرها وينهاها. فاقضى ذلك أن المحكوم عليه غير الحكَمَيْنِ. قال الله تعالى: ﴿وَأْتَمِرُوا بِأَيِّكُمْ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٦]، ولا يجوز أن يأمر الإنسان نفسه. وأما قول الناس: احكم على نفسك قبل أن يحكم عليك الحاكم، فمن كلام الشوكة.

ولو سلمنا أنه قد نطقت به العرب، لكان معناه: اخرج عن الحق وأدّه إلى مستحقه، فإن ذلك يقوم مقام الحُكْمِ عليك، قبل أن يحكم به عليك، وهذا على وجه المجاز، كما قال الشاعر:

ابداً بنفسك فأنهها عن غيها
فإذا انتهت عنه فأنت حكيم
وإن كنا قد أجمعنا على أن الإنسان لا ينهى نفسه ولا يأمرها، وإنما ذلك على وجه المجاز والاتساع في اللغة (١).

ب- ما روى سَعِيدٌ فِي سُنَنِهِ وَالشَّافِعِيُّ فِي مَسْنَدِهِ: (عن طارق ابن شهاب قال: خرجنا حُجَّاجاً فأوطأ رجل منا يقال له أَرِيدُ ضَبًّا،

فَفَقَّرَ ظَهْرَهُ، فَقَدِمْنَا عَلَى عَمْرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. فَسَأَلَهُ أَرِيدُ، فَقَالَ لَهُ عَمْرٌ: أَحْكَمْ فِيهِ يَا أَرِيدُ. قَالَ: أَنْتَ خَيْرٌ مِنِّي يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ وَأَعْلَمٌ. فَقَالَ لَهُ عَمْرٌ: إِنَّمَا أَمَرْتُكَ أَنْ تَحْكَمَ فِيهِ، وَلَمْ أَمُرْكَ أَنْ تُزَكِّيَنِي. فَقَالَ أَرِيدُ: أَرَى فِيهِ جَدِيًّا، قَدْ جَمَعَ الْمَاءَ وَالشَّجَرَ. قَالَ عَمْرٌ: فَذَاكَ فِيهِ).

فَأَمَرَهُ عَمْرٌ أَنْ يَحْكَمَ فِيهِ وَهُوَ الْقَاتِلُ ^(١).

ج- وعن يوسُف بن ماهك: أن عبد الله بن أبي عمَّار أخبره، أنه أقبل مع مُعَاذِ بْنِ جَبَلٍ وَكَعْبِ الْأَحْبَارِ فِي أَنَاسٍ مُخْرِمِينَ مِنْ بَيْتِ الْمَقْدِسِ بِعُمُرَةٍ، حَتَّى إِذَا كُنَّا بِبَعْضِ الطَّرِيقِ، وَكَعْبٌ عَلَى نَارِ

(١) الْمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٧ وَكَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٢ ص ٤٦٥ وَمَطَالِبُ أَوْلِي التُّهَى ج ٢ ص ٣٧١ وَالْبَحْرُ الزَّخَارِ ج ٣ ص ٣٢٨.

- خَبَرُ طَارِقِ بْنِ شَهَابٍ بِهَذَا اللَّفْظِ فِي:

الْأُمُّ ج ٢ ص ١٦٥ وَذَكَرَهُ مَخْتَصَرًا فِي ص ١٧٥ وَفِيهِ: (فَفَقَّرَ) بَدَلًا مِنْ (فَفَقَّرَ)، وَصَوِّبَهُ الْمَصْحُوحُ لَوْرُودِهِ فِي اللِّسَانِ. وَانظُرْ: تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٢٦ بِلَفْظِ مِقَارِبِ، وَتَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٢ ص ٩٣ وَتَفْسِيرُ ابْنِ كَثِيرٍ ج ٢ ص ٩٩ عَنْ ابْنِ جَرِيرٍ. وَفِي تَلْخِيصِ الْحَبِيرِ ج ٢ ص ٢٨٥ رَوَاهُ الشَّافِعِيُّ بِسَنَدٍ صَحِيحٍ إِلَى طَارِقِ. وَفِي الدَّرِ الْمَشْتُورِ ج ٢ ص ٣٢٩: أَخْرَجَهُ الشَّافِعِيُّ وَعَبْدُ الرَّزَاقِ وَابْنُ أَبِي شَيْبَةَ وَابْنُ جَرِيرٍ وَابْنُ الْمُنْذِرِ.

- سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورِ بْنِ شُعْبَةَ الْمَرْوَزِيِّ أَبُو عَثْمَانَ. سَمِعَ مَالِكًا وَاللَيْثَ بْنَ سَعْدٍ وَأَبَا عَوَانَةَ وَطَبَقْتَهُمْ. وَعَنْهُ أَحْمَدُ وَالْأَثْرَمُ وَمُسْلِمٌ وَأَبُو دَاوُدَ وَآخَرُونَ. قَالَ أَبُو حَاتِمٍ: ثِقَّةٌ مِنَ الْمُتَقِينِ الْأَثْبَاتِ مِمَّنْ جَمَعَ وَصَفَ. مَاتَ بِمَكَّةَ سَنَةَ ٢٢٧هـ.

تَذَكُّرَةُ الْحُقَاطِ ج ٢ ص ٤١٦ رَقْمٌ ٤٢٢ وَتَهْذِيبُ التَهْذِيبِ ج ٤ ص ٨٩.

يصطلي، مرت به رِجْلُ من جَرَادٍ، فأخذ جَرَادَتَيْنِ فَمَلَّهَمَا، ونسي إِحْرَامَهُ، ثم ذكر إِحْرَامَهُ فَأَلْفَاهُمَا. فلما قدمنا الْمَدِينَةَ دخل القوم على عمر بن الخطاب، ودخلت معهم، فقَصَّ كَعْبُ قصة الجرادتين على عمر، فقال عمر: من بذلك أمرك يا كَعْبُ؟ قال: نعم. قال: إِنَّ حَمِيرَ تُحِبُّ الْجَرَادَ. قال: ما جعلتَ في نفسك؟ قال: درهِمَيْنِ. قال: بَخِ، درهمان خير من مئةِ جرادَة، اجعل ما جعلتَ في نفسك (١).

(١) أشار إلى الخبر كدليل: الْمُغْنِي ج ٣ ص ٥٣٧ وكَشَافِ الْقِنَاعِ ج ٢ ص ٤٦٥ وَمَطَالِبِ أُولِي الشُّهُىِ ج ٢ ص ٣٧١.

- وَالخَبْرُ بلفظه هذا في الأم ج ٢ ص ١٦٦، وهو بلفظ مقارب مخرَج في تلخيص الحبير ج ٢ ص ٢٨٦.

- يوسُف بن ماهك بن بُهزَادِ الْفَارِسِيِّ الْمَكِّي. روى عن أبيه وأبي هُرَيْرَةَ وعائشة وابن عباس وابن عمرو، وروى عنه عطاء بن أبي رباح وأيوب، ثقة عدل. مات سنة ١٠٦ هـ وقيل غير ذلك.

تهذيب التهذيب ج ١١ ص ٤٢١ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٨٢ ومشاهير علماء الأمصار ص ٨٦.
- في تقريب التهذيب ج ١ ص ٤٣٤: عبد الله بن أبي عمار، صوابه: عبد الرحمن ابن عبد الله بن أبي عمار. وتقدمت ترجمته.

- مُعَاذُ بْنُ جَبَلِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ أَوْسِ الْأَنْصَارِيِّ الْخَزْرَجِيِّ أَبُو عَبْدِ الرَّحْمَنِ. شَهِدَ الْعَقَبَةَ وَبَدْرًا وَالْمَشَاهِدَ، وكان من نجباء الصحابة وفقهائهم وألبائهم. قال فيه ﷺ: أَعْلَمُ أُمَّتِي بِالْحَلَالِ وَالْحَرَامِ مُعَاذُ. بعثه ﷺ قاضياً ومرشداً لأهل الْيَمَنِ، اسْتُشْهِدَ فِي الطَّاعُونَ بِالْأُرْدُنِّ سنة ١٨ هـ.

تذكرة الحُفَاطِ ج ١ ص ١٩ والاستيعاب ج ٣ ص ٣٥٥ والإصابة ج ٣ ص ٤٢٦ وأشد الغابة ج ٤ ص ٣٧٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْخِ الرَّازِيِّ ص ٤٥.

د- لأنه مال يجب عليه لحقّ الله تعالى، فجاز أن يجعل من يجب عليه أميناً فيه، كَرَبِّ المال في الزكاة^(١).

قيود تحكيم القاتل :

إلا أن ابن عَقِيل من الحنابلة جوّز أن يكون القاتل أحد العَدْلَيْن، أو أن يكون القاتلان هما الحَكَمَيْن العَدْلَيْن فيما إذا:

أ- كان القتل خطأ، لأن قتل العمْد ينافي العدالة إن لم يتُب.

ب- كان القاتل جاهلاً بالتحريم، لعدم فسْقه.

وقوَاه المَرْدَاوي في الإنصاف، وقال: ولعله مراد الأصحاب.

وفي الشرح الكبير لابن قُدّامة: وعلى قياس ذلك إذا قتله عند الحاجة

إلى أكله، لأن قتله مباح، لكن يجب فيه الجزاء^(٢).

= - كَعْب الأَحْبَار: هو أبو إسحاق كَعْب بن مَاتِع الجَمَيْرِي. أدرك عهد النبي ﷺ رجلاً، وأسلم في خلافة عَمْر على الراجح، وكان على دين اليهود، فأسلم، وقدم المَدِينَة، ثم خرج إلى الشام، فسكن حِمَص ومات بها سنة ٣٢هـ. وكان من العلماء.

الإصابة ج ٣ ص ٣١٥ وأُسْد الغابة ج ٤ ص ٢٤٧.

(١) المَهْدَب ج ١ ص ٢١٦ ومُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٦ وتَذْكَرَة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧ والمُغْنِي، وكَشَاف القِنَاع، ومَطَالِب أُولِي النُّهَى، السابقة.

(٢) الشرح الكبير لابن قُدّامة شمس الدين ج ٣ ص ٣٥٣ والإنصاف ج ٣ ص ٥٤٠ ومَطَالِب أُولِي النُّهَى ج ٢ ص ٣٧١ وكَشَاف القِنَاع ح ٢ ص ٤٦٥.

لكن ذكر في مَطَالِبِ أُولِي التُّهَى: ويتجه عدم اعتبار ما ذكره ابن عَقِيل، وإنما المعتبر من العدالة حال الحُكْم لا حال القتل، إذ لا رَيْبَ فِي الْفِسْقِ حِينَئِذٍ. فلو تاب الحاكمان بعد أن قتلَا صيداً عامدين عالمين تحريم قتله قبل الحُكْم به، قُبِلَ حُكْمُهُمَا بِهِ كَالشَّهَادَةِ إِذَا تَحْمَلَهَا وَهُوَ فَاسِقٌ ثُمَّ تَابَ وَأَدَّاهَا، فَلَا رَيْبَ فِي قَبُولِهَا، وَهُوَ مُتَّجِهٌ.

= ابن عَقِيل: هو أبو الوفاء علي بن عَقِيل بن محمد بن عَقِيل الْبَغْدَادِي الطَّفَرِي، الْمُقْرِيءُ الْفَقِيهَ الْأَصُولِي الْوَاعِظَ الْمَتَكَلِّمَ شَيْخَ الْإِسْلَامِ، تَفَقَّهَ بِالْقَاضِي أَبِي يَعْلى وَلَازِمَهُ، وَبِأبي إِسْحَاقَ الشَّيْرَازِي، أَفْتَى وَدَرَسَ وَنَظَرَ الْفُحُولَ، كَانَ دِيناً حَافِظاً لِلْحُدُودِ شَهْماً مِقْدَاماً مَفْرُطَ الذِّكَاةِ، لَهُ تَصَانِيفٌ أَكْبَرُهَا كِتَابُ الْفُنُونِ بِمِائَتِي مَجْلَدٍ، وَلَهُ فِي الْفِقْهِ الْفُصُولُ، وَعُمْدَةُ الْأَدْلَةِ، وَلَهُ الْإِرْشَادُ فِي أُصُولِ الدِّينِ، وَالْوَاضِحُ فِي أُصُولِ الْفِقْهِ، وَغَيْرَهَا. كَانَ كَثِيرَ التَّعْظِيمِ لِلْإِمَامِ أَحْمَدَ وَأَصْحَابِهِ وَالرَّدَ عَلَى مَخَالِفِهِمْ. مَاتَ سَنَةَ ٥١٣ هـ بِبَغْدَادِ، وَدُفِنَ فِي دَكَّةِ قَبْرِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ.

الذيل على طبقات الحنابلة ج ١ ص ١٤٢ وشذرات الذهب ج ٤ ص ٣٥ والأعلام ج ٤ ص ٣١٣.

- ابن قُدَّامَةَ شَمْسِ الدِّينِ: أَبُو الْفَرَجِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ قُدَّامَةَ الْمَقْدِسِيِّ الْجَمَاعِيْلِيِّ الْأَصْلَ، قَاضِي الْقِضَاةِ، شَيْخَ الْإِسْلَامِ، تَفَقَّهَ عَلَى عَمِّهِ الشَّيْخِ مَوْفَّقِ الدِّينِ، وَعَرَضَ عَلَيْهِ كِتَابَ الْمُقْنَعِ (لَعْمَهُ) وَشَرَحَهُ عَلَيْهِ، وَأَذِنَ لَهُ فِي إِقْرَائِهِ، وَإِصْلَاحِ مَا يَرَى أَنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى إِصْلَاحِ فِيهِ، ثُمَّ شَرَحَهُ بَعْدَهُ فِي عَشْرَةِ مَجْلَدَاتٍ، وَاسْتَمَدَ فِيهِ مِنَ الْمُغْنِيِّ لَعْمَهُ. انْتَهَتْ إِلَيْهِ رِئَاسَةُ الْمَذْهَبِ الْحَنْبَلِيِّ، كَانَ مَعْظِماً عِنْدَ الْخَاصِّ وَالْعَامِّ، كَثِيرَ الْفَضَائِلِ، مَتِينِ الدِّيَانَةِ وَالْوَرَعِ. تَوَفِّيَ سَنَةَ ٦٨٢ هـ وَدُفِنَ عِنْدَ وَالِدِهِ بِسَفْحِ قَاسِيُونِ.

الدليل على طبقات الحنابلة ج ٢ ص ٣٠٤ وشذرات الذهب ج ٥ ص ٣٧٦ ومقدمة كتاب المغني لابن قدامة.

وعلق الشيخ حسن الشَّطِّي عليه في حاشيته على المطالب بقوله:
أقول: صرَّح به البُهوتي والخَلَوْتِي والشيخ عثمان، لكنه قال: وفي
التقييد شيء، لأنه متَّهم وإن تاب. فتأمل^(١).

كما قيَّد الشافعية جواز تحكيم القاتل أو القاتلين بأن يكون القتلُ بلا
عُدوان كخطأ أو اضطرار إليه.

أما مع العُدوان والعِلْم بالتحريم فلا يحكمان لفسقهما، إلا إن
تابا وأصلحا، لأنه كبيرة من الكبائر، ووجهه:

أنه إتلاف حيوان محترَم من غير ضرورة ولا فائدة.

(١) مَطَالِبُ أُولِي النَّهْيِ السَّابِقِ.

- البُهوتي: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن البُهوتي، نسبة إلى
بُهوت في غربيَّة مِصر، شيخ الحنابلة بمِصر. توفي سنة ١٠٥١هـ. من
مصنفاته: كَشَافُ الْقِنَاعِ، وَالرَّوْضُ الْمُرْبِعُ، وَعُمْدَةُ الطَّالِبِ، ودقائق أولي
النَّهْيِ لشرح المُنْتَهَى.

هدية العارفين ج ٢ ص ٤٧٦ ومُعْجَمُ الْمُؤَلِّفِينَ ج ١٣ ص ٢٢ والأعلام ج ٧ ص ٣٠٧.
- الخَلَوْتِي: محمد بن أحمد بن علي البُهوتي الخَلَوْتِي. فقيه حنبلي
مِصْرِي. له تحريرات على الإقناع، وعلى المُنْتَهَى في الفقه، وغيره. مات سنة
١٠٨٨هـ.

الأعلام ج ٦ ص ١٢ ومُعْجَمُ الْمُؤَلِّفِينَ ج ٨ ص ٢٩٤ وهدية العارفين ج ٢ ص ٢٩٦.
- الشَّطِّي: حسن بن عمر بن معروف الشَّطِّي الدَّمَشْقِي مولداً ووفاة،
البغدادي أصلاً، الفِرْضِي، شيخ الحنابلة. من مؤلفاته: حاشية على مطالب
أُولِي النَّهْيِ، ومختصر شرح عقيدة السَّقَّارِيْنِي. توفي سنة ١٢٧٤هـ.

مقدمة مطالب أولي النَّهْيِ، والأعلام ج ٢ ص ٢٠٩.

قال في نهاية المحتاج: فقول القُتُونِيِّ الظاهر أنه ليس بفسق غير صحيح^(١).

وقيّد بعض الإمامية جواز كون القاتل أحدهما بما إذا كان القتل خطأ^(٢).

والراجع:

أن هذه التقييدات لا اعتبار لها، لرجاحة الأدلة المتقدمة، خاصة وأن القاتل ذو عدل منا، فالخطاب القرآني يشمل ما دامت العدالة لم تنقح فيه، لأن المعبر من العدالة هو حال الحُكْم لا حال القتل، كما ذكره صاحب المَطَالِبِ.

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ ج ١ ص ٥٢٦ ونهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٤٠ والجَمَلِ عَلَى شَرْحِ

الْمَنْهَجِ ج ٢ ص ٥٣٠. وأنظر: تفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٢-٩٣.

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٧.

تقويم الصيد أو المِثْل:

واختلف الفقهاء هل يقوم الصيد أو المِثْل، إذا اختار الإطعام؟ على قولين:

القول الأول: يقوم الصيد.

وهو قول مالك^(١) وأبي حنيفة وأبي يوسف^(٢) وبعض الإباضية^(٣).

بدليل:

أ- إذا حصل الاتفاق على أنه لا بد من اعتبار أحد الأمرين الصيد أو مثله، فاعتبار الصيد أولى، لأنه المتلف، وبسببه وجب الجزاء.

ب- ومن جهة المعنى: أن في الطعام معنى يجب صرفه إلى المساكين بسبب الصيد، فوجب اعتباره بالصيد كالمِثْل من النِّعَم^(٤).

(١) المَدَوْنَةُ ج ١ ص ٤٣٤ وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٦ وسيدي خليل وشروحه: جواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٩ والحَطَّاب والمَوَاق ج ٣ ص ١٨٠ والخَرَشِي والعَدَوِي عليه ج ٢ ص ٣٧٤ والشرح الكبير للدردير والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ٨٠ والمُتَتَّقِي للبَّاجِي ج ٢ ص ٢٥٦ وشرح رسالة ابن أبي زَيْد ج ١ ص ٤٩٦ وتفسير ابن عَطِيَّة ج ٥ ص ٤٥.

والخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٢) الهداية ج ٢ ص ٢٥٩ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٣ والمبسوط ج ٤ ص ٨٤ والمُتَتَّقِي ج ٢ ص ٢٥٦.

(٣) الدَّرَايَةُ وكنز الغناية ص ٩٩ قال: يشتري بقيمة الصيد طعاماً بسعر مكة، فيصدق به على المساكين، لكل مسكين نصف صاع حنطة.

والنَّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ٤ ص ١٠٨-١٠٩.

(٤) المُتَتَّقِي السابق.

القول الثاني: يَقَوْمُ المِثْلُ دراہمَ، ويشترى بها طعاماً ويتصدق به، وإن شاء صام.

وهو قول الشافعية^(١) والحنابلة^(٢) والإمامية^(٣) والزيدية^(٤) ومحمد بن الحسن من الحنفية^(٥) وبعض الإباضية^(٦).

بدليل:

أن الواجب هو النَّظِيرُ، وإنما يحوِّله إلى الطعام باختياره، فتعتبر قيمة الواجب وهو النَّظِيرُ، كمن أثلَفَ شيئاً من ذوات الأمثال، فانقطع المِثْلُ من أيدي الناس، فإنه يجب قيمة المِثْلِ^(٧).

(١) المَهْدَبُ ج ١ ص ٢١٦ والأُمُّ ج ٢ ص ١٧٥ ومختصر المُزْنِي ج ٢ ص ١١٠ ومُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٩ ونهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٤٦ والخَطِيب والبُجَيْرِمِي عليه ج ٢ ص ٤٠٦ وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٢ ص ٥٣٦ والمُتَّقَى السابق، وبداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٦ والمَبْسُوط ج ٤ ص ٨٤.

(٢) المُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٣١ والإنصاف ج ٣ ص ٥٠٩ وكَشَّاف القِنَاع ج ٢ ص ٤٥٢ ومَطَالِبُ أُولِي النُّهَى ج ٢ ص ٣٥٧.

(٣) الخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤ و٣٥١.

(٤) الروض النَّضِير ج ٣ ص ٢٣٧.

(٥) المَبْسُوط ج ٤ ص ٨٤-٨٥.

(٦) الوضع ص ٢١٣ قال: يحكم الحَكَمَان عليه بالجزاء، ثم يَقَوْمُ الجِزَاءُ بقيمة البلد...

(٧) المَبْسُوط السابق. وانظر: بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٨.

تقدير الصيام:

لم يختلف الفقهاء في تقدير الصيام بالطعام جُمْلَةً، لقوله تعالى: ﴿أَوْ كَفَّرَةٌ طَعَامُ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: ٩٥] (١).

ولكنهم اختلفوا في طعام المسكين، أهو مُدٌّ أو مُدَّان أو صاع؟ وذلك لأنهم قدروا صيام كل يوم بطعام مسكين. وذلك على ثلاثة أقوال:

القول الأول: يصوم لكل مُدٍّ يوماً. وهو الذي يُطعم عندهم كل مسكين.

وهو قول عطاء (٢) وسعيد (٣) والمالكية (٤) والشافعية (٥)

(١) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٦.

(٢) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٤٥ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٨ وتفسير الرَّاظِي ج ١٢ ص ٩٥ وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٢٤٥ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٤ والمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٨.

(٣) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٤٦.

(٤) بداية المجتهد ج ١ ص ٣٤٦ والمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٨ وسيدي خليل وشروحه: جواهر الإكليل ج ١ ص ١٩٩ والشرح الكبير للذَّهَبِيِّ ج ٢ ص ٨١ والخَرَشِي والعَدَوِي عليه ج ٢ ص ٣٧٤ والمَوَاق ج ٣ ص ١٨٠، وشرح رسالة ابن أبي زيد ج ١ ص ٤٩٦ وتفسير ابن عَطِيَّة ج ٥ ص ٤١ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٤ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٥) الأُم ج ٢ ص ١٧٥ ومختصر المُزْنِي ج ٢ ص ١١٠ والمُهَذَّب ج ١ ص ٢١٦ والخَطِيب والبُجَيْرِمِي عليه ج ٢ ص ٤٠٦ والمنهاج في: مُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٩ ونهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٤٦، وبداية المجتهد، والمُغْنِي، السابقان، والروض النَّضِير ج ٣ ص ٢٣٧ وتذكرة الفقهاء السابق.

والحنابلة^(١) وبعض الإمامية^(٢) وبعض الإباضية^(٣) وهو مروى عن ابن عباس^(٤). بحجة:

أنها كفارة، دخلها الصيام والإطعام، فكان اليوم في مقابلة المُدِّ، ككفارة الظَّهَارِ^(٥).

القول الثاني: يصوم لكل مُدَّيْنِ (نِصْفِ صَاعٍ) يوماً. وهو الذي يُطْعِمُ عندهم كُلَّ مِسْكِينٍ.

وهو قول ابن عباس وإبراهيم النَّخَعِيِّ ومُجَاهِدِ^(٦) وَقَتَادَةَ^(٧) وَعَطَاءَ^(٨) وَمِقْسَمِ^(٩)

(١) الْمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣-٥٤٤ والإنصاف ج ٣ ص ٥٠٩ و٥١١ وتذكرة الفقهاء السابق.

(٢) الْخِلَاف ج ١ ص ٤٣٣ والمختصر النافع ص ١٣٠ وشرائع الإسلام ج ١ ص ٢٨٤.

(٣) النَّيْلُ وَشِفَاءُ الْعَلِيلِ وَشَرْحُهُ ج ٤ ص ١٠٩.

(٤) الْمَبْسُوطُ ج ٤ ص ٨٥.

(٥) الْمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٤ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٦) تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٣٢-٣٤ وَأَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَسَّاصِ ج ٢ ص ٥٧٨

وَبِدَائِعِ الصَّنَائِعِ ج ٣ ص ١٢٦٤. وَذَكَرَ ابْنَ عَبَّاسٍ فِي: تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٣٤٤.

(٧) تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٣٦ وَأَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَسَّاصِ ج ٢ ص ٥٧٨.

(٨) الْجَسَّاصُ، وَبِدَائِعِ الصَّنَائِعِ، السَّابِقَانِ.

(٩) الْجَسَّاصُ السَّابِقِ.

- مِقْسَمِ بْنِ بُجْرَةَ. وَيُقَالُ ابْنُ نَجْدَةَ، أَبُو الْقَاسِمِ. مَوْلَى عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْحَارِثِ بْنِ تَوْفَلٍ، وَيُقَالُ لَهُ: مَوْلَى ابْنِ عَبَّاسٍ لِلزُّومَةِ لَهُ، رَوَى عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ =

وَحَمَّادٌ ^(١) وَالْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ ^(٢) وَالثَّوْرِيُّ وَابْنُ الْمُنْذِرِ ^(٣)

= وعائشة وغيرهما، وروى عنه مَيْمُونُ بْنُ مِهْرَانَ وَآخَرُونَ، صدوق، وكان يُرْسِلُ. مات سنة ١٠١هـ، له في البُخَارِيِّ حديث واحد.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٨٨ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٧٣ والجرح والتعديل ق ١ ج ٤ ص ٤١٤.

(١) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٣٢ و٤٥.

- وَحَمَّادٌ لَعَلَّهُ:

- حَمَّادُ بْنُ أَبِي سُلَيْمَانَ مُسْلِمُ الْأَشْعَرِيِّ مَوْلَاهُمْ، أَبُو إِسْمَاعِيلَ الْكُوفِيُّ، فقيه صدوق، له أوهام، تَفَقَّهَ بِإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ، قيل لإبراهيم: من لنا بعدك؟ قال: حَمَّادٌ، وروى عن أَنَسِ بْنِ الْمُسَيَّبِ وَابْنِ جُبَيْرٍ وَغَيْرِهِمْ، وروى عنه: شُعْبَةُ وَالثَّوْرِيُّ وَأَبُو حَنِيفَةَ وَآخَرُونَ. مات سنة ١٢٠هـ.

تقريب التهذيب ج ١ ص ١٩٧ وتهذيب التهذيب ج ٢ ص ١٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِيِّ ص ٨٣ ومشاهير علماء الأمصار ص ١١١ وشذرات الذهب ج ١ ص ١٥٧.

أو:

- حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ بْنِ دِينَارِ الْبَصْرِيِّ، أَبُو سَلَمَةَ. ثِقَّةٌ عَابِدٌ، أُثْبِتَ النَّاسُ فِي ثَابِتٍ، وَتَغْيِيرَ حَفْظِهِ بِأَخْرَةِ، مات سنة ١٦٧هـ.

تقريب التهذيب ج ١ ص ١٩٧ وتهذيب التهذيب ج ٣ ص ١١ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٥٧.

أو:

- حَمَّادُ بْنُ زَيْدِ بْنِ دِرْهَمِ الْأَزْدِيِّ الْجَهْضَمِيِّ، أَبُو إِسْمَاعِيلَ الْبَصْرِيُّ الْأَزْرَقُ. مَوْلَى آلِ جَرِيرِ بْنِ حَازِمٍ، كَانَ ضَرِيرًا، رَوَى عَنْ ثَابِتِ الْبُنَّانِيِّ وَغَيْرِهِ، وَرَوَى عَنْهُ ابْنُ الْمُبَارَكِ وَابْنُ مَهْدِيٍّ وَالْقَطَّانُ وَابْنُ عُيَيْنَةَ وَهُوَ مِنْ أَقْرَانِهِ، وَالثَّوْرِيُّ وَهُوَ أَكْبَرُ مِنْهُ، وَمُسَدَّدٌ وَغَيْرِهِمْ. ثِقَّةٌ ثَبَّتَ فِيهِ. مات سنة ١٧٩هـ.

تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٩ وتقريب التهذيب ج ١ ص ١٩٧ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٥٧.

(٢) الْمُغْنِيُّ ج ٣ ص ٥٤٤ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

(٣) الْمَصْدَرَانِ السَّابِقَانِ.

وَالزَّيْدِيَّةُ (١) وَقَسَمَ مِنَ الْإِبَاضِيَّةِ (٢) وَبَعْضُ الْإِمَامِيَّةِ (٣)، وَهُوَ قَوْلُ الْحَنْفِيَّةِ لَكُنْهُمْ يَجْعَلُونَ طَعَامَ الْمَسْكِينِ: نَصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ دَقِيقِهِ أَوْ سَوِيْقِهِ أَوْ زَبَيْبٍ، أَوْ صَاعَ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ (٤).

وَهُوَ رَوَايَةٌ أُخْرَى عَنْ أَحْمَدَ، لَكِنْ الْقَاضِي جَعَلَ الرَّوَايَتَيْنِ وَاحِدَةً فَقَالَ: الْمَسْأَلَةُ رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ، وَالْيَوْمُ عَنْ مُدِّ بُرٍّ أَوْ نَصْفِ صَاعٍ مِنْ غَيْرِهِ.

وَكَلَامُ أَحْمَدَ فِي الرَّوَايَتَيْنِ مَحْمُولٌ عَلَى اخْتِلَافِ الْحَالِينِ، لِأَنَّ صَوْمَ الْيَوْمِ مَقَابِلَ بِإِطْعَامِ الْمَسْكِينِ فَكَذَا هَهُنَا (٥).

الْقَوْلُ الثَّلَاثُ: يَصُومُ لِكُلِّ صَاعٍ (الصَّاعُ يَسَاوِي أَرْبَعَةَ أَمْدَادٍ) يَوْمًا. وَهُوَ مَرْوِيٌّ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ (٦).

(١) الرُّوضُ النَّضِيرُ ج ٣ ص ٢٣٧.

(٢) الدَّرَايَةُ وَكَنْزُ الْغِنَايَةِ ص ٩٩ وَالْوَضْعُ ص ٢١٣ وَشَرْحُ النَّيْلِ وَشِفَاءُ الْعَلِيلِ ج ٤ ص ١٠٩.

(٣) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٣٤٤. وَقَالَ الطَّبْرَسِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ ج ٣ ص ٢٤٥ وَهُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْ أُمَّتِنَا.

(٤) كَنْزُ الدَّقَائِقِ وَمُنْتَلَا مَسْكِينٍ عَلَيْهِ ص ٨٠-٨١ وَالْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٣ ص ٣٣ وَالِدْرُ الْمُخْتَارُ - رَدُّ الْمُخْتَارِ ج ٢ ص ٥٦٤ وَالْهِدَايَةُ ج ٢ ص ٢٥٩ وَ٢٦٤ وَأَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَسَّاصِ ج ٢ ص ٥٧٨ وَتَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٢ ص ٩٦ وَبِدَايَةُ الْمُجْتَهِدِ ج ١ ص ٣٤٦.

(٥) الْمُغْنِيُّ ج ٣ ص ٥٤٤. وَانظُرْ: الْإِنْصَافُ ج ٣ ص ٥١١ وَمَطَالِبُ أَوْلِي الشُّهُىِ ج ٢ ص ٣٥٧.

(٦) تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٣٢. وَانظُرْ: ص ٣٦.

ولعل المقصود بهذا القول صاع من تمر أو شعير، فيكون كالقول الثاني.

معنى (أو) في الآية الكريمة:

اختلف العلماء في معنى كلمة (أو) في قوله تعالى: ﴿ هَدْيًا بَلِغَ الْكَعْبَةِ
أَوْ كَفَّرَةً طَعَامَ مَسْكِينٍ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا ﴾ [المائدة: ٩٥] على قولين:

القول الأول: التخيير، أي: التخيير بين الهدْي والصليام،
موسراً كان أو مُعسراً.

وهو قول ابن عباس وعكرمة وعطاء والحسن ومجاهد وإبراهيم
النخعي والضحاك^(١) والرُّهري وقتادة وأبي سليمان^(٢).

وهو مذهب جمهور العلماء: الحنفية إلا زُفر، والمالكية والشافعية
والحنابلة والإمامية والزيدية والظاهرية والطَّبري، وبه قال قسم من
الإباضية^(٣).

بحجة:

أ- أن كلمة (أو) في أصل اللغة للتخيير، والقول بأنها للترتيب تركُّ
للظاهر^(٤).

(١) تفسير الطَّبري ج ١١ ص ١٠ و ٣٥-٣٧، وبعضها في المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١
وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٩ وصححه.

(٢) المُحَلَّى السابق.

(٣) سيأتي تفصيل مصادرهم وقولهم في: من يكون له الخيار.

(٤) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٥. وانظر: المُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٦ والمُعْني ج ٣
ص ٥٤٣ وتفسير القُرطبي ج ٤ ص ٢٣١٢ والمبسوط ج ٤ ص ٨٤ وتذكرة الفقهاء
ج ١ ص ٣٤٥ والخلاف ج ١ ص ٤٣٥.

فالتخيير حقيقة اللفظ، ومن حمله على الترتيب زاد فيه ما ليس منه، ولا يجوز إلا بدلالة (١).

قال ابن عباس رضي الله عنهما:

كل شيء في القرآن (أو) فهو مخيّر، وكل شيء (فمن لم يجد) فهو الأول فالأول (٢).

وقال مالك: كل شيء في كتاب الله من الكفارات كذا أو كذا فصاحبه مُخَيَّرٌ في ذلك (٣).

ب- أنها فدية تجب بفعل محذور، فكان مُخَيَّراً فيها بين ثلاثتها كَفِدْيَةِ الْأَذَى (٤).

القول الثاني: الترتيب، فيجب الهَدْيُ أولاً، فإن لم يَجِدْ أَطْعَمَ، فإن لم يجد صام.

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٩.

(٢) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ والمُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٦.

وروى الأثر الطَّبْرِيُّ في تفسيره بألفاظ متقاربة عن عِكْرِمَةَ وَالْحَسَنَ وَابْنَ عَبَّاسٍ وَعَطَاءَ وَمُجَاهِدَ وَالضَّحَّاكَ وَإِبْرَاهِيمَ فِي: ج ١١ ص ١٠ و٣٥-٣٧. وجاء في تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٥: أثر ابن عباس رواه العامة، ومن طريق الخاصة قول الصادق. وذكر نحو قول ابن عباس.

(٣) تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣١٢.

(٤) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٥.

وفي الْمُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٦: إن هذه كفارة في الحج، للطعام فيها مدخل، وكانت على التخيير كَفِدْيَةِ الْأَذَى.

وهو قول مروى عن: ابن عباس وعطاء ومُجاهد وعامر وإبراهيم التَّخَعِي وَحَمَّادِ وَالسُّدِّيِّ وَقَتَادَةَ ^(١) وابن سِيرِينَ ^(٢) وَمَيْمُونِ ابن مِهْرَانَ وَسُفْيَانَ الثَّوْرِيَّ وَزُفَرَ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ ^(٣)، وهو رواية عن أحمد ^(٤) وبعض الإمامية ^(٥) ونقله أبو ثور عن الشافعي في القديم ^(٦)، وبه قال بعض الإباضية ^(٧).

بحجة:

أ- أن كلمة (أو) قد تجيء لا لمعنى التخيير، كما في قوله تعالى: ﴿أَنْ يُقْتَلُوا أَوْ يَكْبَبُوا أَوْ تَقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِّنْ خَلْفٍ﴾ [المائدة: ٣٣] فإن المراد منه تخصيص كل واحد من هذه الأحكام بحالة معينة، فثبت أن هذا اللفظ يحتمل الترتيب.

- (١) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ١١ ص ٣١-٣٦. ووردت بعض هذه الأسماء في:
- المُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١ والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٤ ص ٢٣١٢ وتفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٥ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٥٧٩.
- (٢) المُتَقَى ج ٢ ص ٢٥٦ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤ والخلاف ج ١ ص ٤٣٥.
- (٣) المُحَلَّى السابق. وذكر قول الثَّوْرِيَّ أيضاً في التذكرة والمُغْنِي السابقين. وذكر قول زُفَرَ أيضاً في: المبسوط ج ٤ ص ٨٤ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠ وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٤ والروض النَّضِير ج ٣ ص ٢٣٧.
- (٤) المُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وتفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٤ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٥.
- (٥) الخلاف ج ١ ص ٤٣٥ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤، وفي المختصر النافع ص ١٣٠: هو الأطهر. وتفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٢٤٥.
- (٦) الخلاف، والتذكرة، السابقان.
- (٧) شرح النَّيْلِ وشفاء العليل ج ٤ ص ١٠٩.

ثم إن الدليل دل على أن المراد هو الترتيب، لأن الواجب ههنا شرع على سبيل التخليط، بدليل قوله تعالى: ﴿لِيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنْقِمِ اللَّهُ مِنْهُ﴾ [المائدة: ٩٥]، والتخيير يُنافي التخليط.
ورُدَّ:

بأن إخراج المِثْل ليس أقوى عقوبة من إخراج الطعام، فالتقدير لا يقدح في القدر الحاصل من العقوبة في إيجاب المِثْل (١).
ب- أن هَدْي المِثْل على الترتيب، وهذا أوكد منه، لأنه بفعل محظور (٢).
ورُدَّ:

بأن قولهم: إنها وجبت بفعل محظور يبطل بفدية الأذى، على أن لفظ النص صريح في التخيير، فليس ترك مدلوله قياساً على هَدْي المِثْل بأولى من العكس، فلا يجوز قياس هَدْي المِثْل في التخيير على هذا، لما يتضمنه من ترك النص، كذا هذا (٣).

(١) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٥. وفي فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠ قال زُفَر: حرف (أو)

(٢) المُنْغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٤٤.

هذا الهَدْي وارد بقوله تعالى: ﴿وَأْتُوا الْحَجَّ وَالْمَعْرَةَ لِلَّهِ فَإِنْ أُخْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ فَإِذَا أَمِنْتُمْ فَمَنْ تَمَنَّعَ بِالْمَعْرِةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشْرَةٌ كَامِلَةٌ ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ﴾ [البقرة: ١٩٦].

(٣) المُنْغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٣٢.

ج- إنما دخلت (أو)، لأنه لا يخرج حُكْمه عن إحدى الثلاث (١).
 د- القياس على كفارة اليمين والظَّهَارِ وَهَدْيِ الْمُتَعَةِ، كما قاله
 زُفَر.

وَدَفَع:

بأن شرط القياس عدم النص في الفرع، والنص الكائن فيه يوجب
 التخيير بحقيقة (أو)، وإعمالها في موضع في مجازيها للدليل لا يجوز
 اعتبارها كذلك في كل موضع لعدم الدليل فيها (٢).

والذي نختار من هذين القولين هو الأول وهو التخيير.

لأن الأصل في كلمة (أو) أنها تفيد التخيير، وما عداه فترك
 للأصل، ولسلامة أدلة القول الأول من الاعتراض، وعدم سلامة أدلة
 القول الثاني من الرد كما تقدم.

(١) تفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٢٤٥.

(٢) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠. وانظر: الروض النَّصِير ج ٣ ص ٢٣٧.

كَفَّارَةُ الْيَمِينِ وَارِدَةٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّرْتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسْكِينٍ مِنْ أَوْسَطِ مَا تَطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كَسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ﴾ [المائدة: ٨٩].

وكفارة الظَّهَارِ وَارِدَةٌ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّ ذَلِكَ تُوعِظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامٌ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّ فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَاِطْعَامُ سِتِّينَ مَسْكِينًا ذَلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَلِلْكَافِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [المجادلة: ٣-٤].

لمن يكون الخيار؟

إلا أن القائلين بأن (أو) للتخيير اختلفوا في الخيار، هل يكون للقاتل أو للحكّمين؟ على قولين:

القول الأول: الخيار إلى القاتل (المحكوم عليه) لا إلى الحكّمين. ويقول لهما: لا تحكما عليّ إلا بالإطعام إن شاء، أو بالصيام إن شاء، أو بالجزاء إن شاء.

وهو قول ابن عباس^(١) وعطاء^(٢) ومالك^(٣) وأبي حنيفة وأبي يوسف^(٤) ومحمد كما حكاه الكرخي^(٥)

(١) الاختيار ج ١ ص ١٦٥.

(٢) تفسير الطبري ج ١١ ص ١٠.

(٣) شرح رسالة ابن أبي زيد ج ١ ص ٤٩٦ وسيدي خليل وشروحه: المواق ج ٣ ص ١٨٢ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٠٠ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٨٣ والخرشي ج ٢ ص ٣٧٧. وانظر أيضاً: المدونة ج ١ ص ٤٣٤ و٤٤١ و٤٤٣. وفي المنتقى ج ٢ ص ٢٥٥: هو في المدونة وعليه أكثر أصحابنا. وتفسير القرطبي ج ٤ ص ٢٣١٠ عن ابن القاسم وابن وهب في العتبية ومالك في المدونة. والمحلّى ج ٧ ص ٢٢١ والمغني ج ٣ ص ٥٤٣.

(٤) المبسوط ج ٤ ص ٨٣ وبدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٨ والهداية والعناية عليها ج ٢ ص ٢٦١ والدر المختار - رد المحتار ج ٢ ص ٥٦٤ ومُنْلا مسكين على الكتر ص ٨٠ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤ وروح المعاني ج ٧ ص ٢٧.

(٥) بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٨ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠.

- الكرخي: أبو الحسن عبّيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم. انتهت إليه رئاسة الحنفية بعد أبي حازم وأبي سعيد البردعي، تفقه عليه أبو بكر الرازي الجصاص والدامغاني وآخرون، كان كثير الصوم والصلاة، واسع العلم والرواية، =

والشافعية (١) والحنابلة (٢) والإمامية (٣) والزيدية (٤) والطَّبْرِي (٥)
والإباضية (٦) وجمهور الفقهاء (٧).

بحجة:

أ- الخيار بين الهَدْي والإطعام والصيام شرع رِفْقاً بالقاتل . وعليه
فتعيين الكفارة يعود إليه، ليؤدِّي الواجب عليه، كما في كفارة اليمين،
وكما في ضمان قيم المُتَلَفَات، فإنَّ تعيين ما يؤدِّي به الضمان
يعود إليه دون المُقَوِّمين (٨).

- = صَنَّف المختصر، والجامع الكبير، والجامع الصغير. تُوَفِّي سنة ٣٤٠هـ.
- تاج التراجم ص ٣٩ والفوائد البهية ص ١٠٨ والفهرست ص ٢٩٣ وطبقات الفقهاء
للشُّيرَازي ص ١٤٢ والجواهر المُضِيَّة ج ٢ ص ٤٩٣.
- (١) الأم ج ٢ ص ١٧٥ ومختصر المُزني ج ٢ ص ١١٠ والمُهَدَّب ج ١ ص ٢١٦
والمنهاج في: مُغْنِي المحتاج ج ١ ص ٥٢٩ ونهاية المحتاج ج ٣ ص ٣٤٦،
والخَطِيب والبُجَيْرمي عليه ج ٢ ص ٤٠٥، والمُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣.
- (٢) المُغْنِي ج ٣ ص ٥٤٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٣١ وكَشَاف القِنَاع ج ٢
ص ٤٥١ ومَطَالِب أُولِي السُّهَى ج ٢ ص ٣٥٧.
- (٣) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٣٥١ والخِلاف ج ١ ص ٤٣٣ والمختصر النافع
ص ١٢٩-١٣٠.
- (٤) البحر الزخار ج ٢ ص ٣٢٩ والروض النَّضِير ج ٣ ص ٢٣٦.
- (٥) تفسير الطَّبْرِي ج ١١ ص ٣٧.
- (٦) تيسير التفسير ج ٣ ص ١٨١ والوضع ص ٢١٣ والنَّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ٤
ص ١٠٩.
- (٧) تفسير الرازي ج ١٢ ص ٩٦.
- (٨) الهداية والعناية عليها ج ٢ ص ٢٦١ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢ وتبيين الحقائق =

ب- المحكوم عليه في جزاء الصيد لما كان مخيراً فيما يحكم به، ثبت أن حُكْمَهُمَا إِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِمَقْدَارِ مَا يَلْزِمُهُ مِنْ مِثْلِ الْبَيْدِ أَوْ قَدْرِ الطَّعَامِ أَوْ الصِّيَامِ. فَإِذَا قُدِّرَ الْبَيْدُ بِمِثْلِهِ مِنَ النَّعْمِ، ثُمَّ اخْتَارَ الْإِطْعَامَ لَمْ يَلْزِمَهُ الْمِثْلُ الَّذِي حَكَمَ بِهِ عَلَيْهِ، وَكَانَ لَهُ أَنْ يَتَّقِلَ إِلَى مَا يَخْتَارُهُ مِنَ الْإِطْعَامِ وَالصِّيَامِ، فَحُكْمُ حَاكِمِينَ فِي تَقْدِيرِهِ بِالِاخْتِيَارِ لَهُ بَعْدَ الْحُكْمِ كَالِاخْتِيَارِ لَهُ قَبْلَ الْحُكْمِ (١).

القول الثاني: الخيار إلى الحَكَمَيْنِ لا إلى المحكوم عليه، فإذا عَيَّنَا نَوْعاً لَزِمَهُ، فَإِنْ حَكَمَّا بِالْهَدْيِ يَجِبُ النَّظِيرُ، وَإِنْ حَكَمَّا بِالطَّعَامِ أَوْ الصِّيَامِ فَكَمَا قَالَا.

وهو قول ابن أبي لَيْلَى وَسُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ وَالْحَسَنَ وَابْنَ حَيٍّ (٢)، وَمُحَمَّدَ بْنَ الْحَسَنِ، كَمَا حَكَاهُ الطَّحَاوِيُّ (٣) وَبَعْضُ

= ج ٢ ص ٦٤. وانظر: الاختيار ج ١ ص ١٦٥ والمبسوط ج ٤ ص ٨٤.

(١) الْمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٥.

(٢) الْمُحَلَّى ج ٧ ص ٢٢١.

(٣) بدائع الصنائع ج ٣ ص ١٢٥٨ وفتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠.

وانظر قول محمد في: المَبْسُوطِ ج ٤ ص ٨٣ والهِدَايَةِ ج ٢ ص ٢٦١ والِاخْتِيَارِ ج ١ ص ١٦٦ وَمُثَلًّا مَسْكِينَ عَلَى الْكُتْرِ ص ٨١ وَتَبْيِينَ الْحَقَائِقِ ج ٢ ص ٦٤ وَمِنْحَةَ الْخَالِقِ ج ٣ ص ٣٢ عَنِ الْعِنَايَةِ.

- الطَّحَاوِيُّ أَبُو جَعْفَرٍ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ سَلَامَةَ بْنِ سَلَمَةَ الْأَزْدِيُّ الْحَجْرِيُّ الْمِصْرِيُّ الْحَنْفِيُّ. مِنْ قَرْيَةِ طَحَا بِمِصْرَ، انْتَهَتْ إِلَيْهِ رِثَاةُ الْحَنْفِيَّةِ بِمِصْرَ، وَهُوَ ابْنُ أُخْتِ الْمُزْنِيِّ، صَنَّفَ: اخْتِلَافَ الْعُلَمَاءِ، وَالشَّرُوطَ، وَمَعَانِيَ الْأَثَارِ، وَالْعَقِيدَةَ الطَّحَاوِيَّةَ، وَغَيْرَهَا. مَاتَ سَنَةَ ٣٢١ هـ بِمِصْرَ.

المالِكية^(١) وابن حَزْم^(٢) وروي عن الشافعي^(٣).

بحجة:

أ- أن هذا حُكْم ثابت بالشرع، فوجب أن ينحتم ما حَكَمَ به من الإِصابة^(٤).

ب- لو وجب تحكيم حَكَمَيْن لا تجب طاعتهما فيما حَكَمَ به مما جعل الله تعالى إليهما الحُكْمَ به، لكان ذلك عملاً فاسداً^(٥).

ج- قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَلِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّرَةً طَعَامًا مَّسْكِينَ أَوْ عَدَلَ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: ٩٥]، ذكر الهَدْيَ منصوباً، لأنه تفسير لقوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ﴾، أو مفعول لحُكْمِ الحُكْمِ،

= تذكرة الحُفَاط ج ٣ ص ٨٠٨ رقم ٧٩٧ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٤٢ والجواهر المُنِصَّة ج ١ ص ٢٧١ وَوَفِيَّاتِ الأَعْيَان ج ١ ص ٧١ وتاج التراجم ص ٨ وغاية النهاية ج ١ ص ١١٦ واللباب في تهذيب الأنساب ج ١ ص ٣٤٣.

(١) تفسير القُرْطُبي ج ٤ ص ٢٣١٠ عن ابن شَعْبَانَ.

وفي المُنْتَقَى للْبَاجِي ج ٢ ص ٢٥٥: (قال القاضي أبو محمد: إنه إذا حَكَمَ الحَكَمَانِ انحتم عليه ما حَكَمَ به، ولم يكن له الرجوع إلى غيره. وقال الشيخ أبو إسحاق في زاهيه: له الرجوع ما لم ينفذا عليه الحُكْمُ، فإذا أنفذه فلا رجوع له عنه).

(٢) المَحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٢.

(٣) فتح القدير ج ٢ ص ٢٦٠ عن النهاية، والهداية ج ٢ ص ٢٦١ وَمِنْحَةَ الخالق ج ٣ ص ٣٢ وتبيين الحقائق ج ٢ ص ٦٤ وتيسير التفسير ج ٣ ص ١٨١.

ويلاحظ أن هذا القول غير ثابت في كتب الشافعية التي ذكرناها في القول الأول.

(٤) المُنْتَقَى للْبَاجِي ج ٢ ص ٢٥٥.

(٥) المَحَلَّى ج ٧ ص ٢٢٢.

ثم ذكر الطعام والصيام بكلمة (أو)، فيكون الخيار إليهما (١).

فضمير (به) مبهم، فسره بقوله (هدياً) فكان نصباً على التفسير، وقيل: أي التمييز. فثبت أن المثل إنما يصير هدياً باختيارهما وحُكْمهما.

أو أنّ (هدياً) مفعول لحكم الحكم، أي: على أن يكون بدلاً من الضمير محمولاً في محله، كما في قوله تعالى: ﴿قُلْ إِنِّي هَدَيْتُ رَبِّي إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ دِينًا قِيَمًا﴾ [الأنعام: ١٦١].

وفي ذلك تنصيص على أن التعيين إلى الحكمين.

ثم لما ثبت ذلك في الهدى ثبت في الطعام والصيام، لعدم القائل بالفصل، ولأنه عطفهما عليه بكلمة أو، وهي للتخيير، فيكون الخيار إليهما (٢).

ورد:

بأن الكفارة عطف على الجزاء لا على الهدى، بدليل: أنه مرفوع. وكذا قوله تعالى: ﴿أَوْ عَدَلُ ذَلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: ٩٥] مرفوع، فلم يكن فيها دلالة اختيار الحكمين، وإنما يرجع إليهما في تقويم المُتَلَفِ، ثم الاختيار بعد ذلك إلى من عليه (٣).

(١) الهداية ج ٢ ص ٢٦١-٢٦٢.

(٢) العناية على الهداية ج ٢ ص ٢٦٢.

(٣) الهداية ج ٢ ص ٢٦٢. وانظر: تبیین الحقائق ج ٢ ص ٦٤ والمبسوط ج ٤ ص ٨٤ والاختيار ج ١ ص ١٦٦ والبحر الرائق ج ٣ ص ٣٢-٣٣ وروح المعاني ج ٧ ص ٢٧.

والقول المختار:

هو الأول، فالخيار إلى القاتل لا إلى الحكّمين، لأن تعيين الكفارات يكون إليه كما في كفارة اليمين. والكفارة شرعت رفقا بالقاتل، لا سيما وأنها مقترنة بـ (أو) التي تفيد التخيير.

أما وجوب طاعة الحكّمين التي قال بها أصحاب القول الثاني فلا تعني وجوب جعل الخيار إليهما، بل تعني اختيار القاتل مما حكم به الحكّمان.

إذن الإمام في التحكيم:

ذكر المالكية أنه: لا يحتاج الحكّمان في التحكيم بالجزاء إلى إذن الإمام (١).

الحكّمان في مجلس واحد:

الأولى أن يكون الحكّمان وقت الحكم في مجلس واحد، لا أن يُحكّما واحداً بعد واحد (٢).

ووجهه:

أ- أن السابق منهما بالحكم منفرد لا ينعقد له حكم، وكذلك اللاحق (٣).

(١) الخَرشي ج ٢ ص ٣٧٣ والمُدونة ج ١ ص ٤٤٢ والحَطّاب والمَواق ج ٣ ص ١٧٩ والعدوي على شرح رسالة ابن أبي زَيْد ج ١ ص ٤٩٥.

(٢) سيدي خليل وعليه: الحَطّاب والمَواق ج ٣ ص ١٨٢ عن محمد، والخَرشي ج ٢ ص ٣٧٧.

(٣) الحَطّاب ج ٣ ص ١٨٢ ذكره ابن عبد السلام عن ابن المَواز، وتبعه ابن فَرْحون، وفيه: لو قيل إن ذلك شرط لما أبعد قائله.

ب- ويطلع كل منهما على رأي الآخر^(١).

اختلاف الحكمين:

إذا اتفق الحكمان لزم الحكم^(٢).

لكن إذا اختلف الحكمان في قدر ما حكما به، بأن قال أحدهما:

حَكَمْنَا بِشَاةِ بَنَتِ ثَلَاثَ سَنِينَ، وقال الآخر: بِلِ بَنَتِ سَتَيْنِ.

أو اختلفا في نوعه، بأن قال أحدهما: حَكَمْنَا بِشَاةٍ، وقال الآخر:

حَكَمْنَا بِبَكْرَةٍ.

أو اختلفا في أصل الحكم،

فلا بد من ابتداء حكم آخر. ولكن ممن؟ هناك قولان للمالكية:

القول الأول: ابتداء الحكم غيرهما، حتى يجتمعا على أمر

واحد^(٣).

القول الثاني: ابتداء الحكم منهما، أو من غيرهما^(٤). أو من

أحدهما مع غيره^(٥).

(١) الخَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٧ والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٨٣ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٠٠.

(٢) تفسير القُرطبي ج ٤ ص ٢٣٠٩.

(٣) المُدَوَّنَةُ ج ١ ص ٤٤١ والمَوَاق ج ٣ ص ١٨٢ والحَطَّاب عن المُدَوَّنَةِ، والمُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٦.

(٤) جواهر الإكليل ج ١ ص ٢٠٠ والشرح الكبير للدردير والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ٨٣ والخَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٧.

(٥) الخَرَشِي، والدُّسُوقِي، السابقان، والحَطَّاب ج ٣ ص ١٨٢ عن المَوَازِيَةِ.

ولو أراد - المحكوم عليه - أن يأخذ بقول أحدهما لم يكن له ذلك، ولم يستأنف الحكم في ذلك. قاله مالك في المختصر. قال الشيخ أبو بكر: والدليل على ذلك: قوله تعالى: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥]، فإذا أخذ بقول أحدهما، فلم يحكم به ذوا عدل، وإنما يحكم به حكم واحد^(١).

تكرر الحكم حال الاختلاف:

ويعاد الحكم ثانية وثالثة حتى يقع في الاجتماع على أمر لا خلف فيه، وسواء وقع الحكم ثانياً وثالثاً، منهما، أم من غيرهما، أم من أحدهما مع غير صاحبه^(٢).

مسألة:

نص الشافعية على أنه:

أ- لو حكم عدلان بأن له مثلاً، وعدلان آخران بأنه لا مثل له (أي بالقيمة)، قُدّم من حكم بالمِثْل.
لأن معهما زيادة علم بمعرفة دقيق الشبّه.

(١) المُتَّقَى ج ٢ ص ٢٥٦.

وانظر: الحَطَّاب ج ٢ ص ١٨٢ وفيه: (فلا يجزيء الأخذ بقول أرفعهما، ولا بقول الآخر، لأنه عمل بقول حكم واحد، والشرط حكمان). ونحوه في تفسير القُرْطُبي ج ٤ ص ٢٣٠٩ عن محمد بن المَوَّاز.

(٢) الحَرَشِي ج ٢ ص ٣٧٧ والدُّسُوقِي على الدَّرْدِير ج ٢ ص ٨٣.

ب- ولو حَكَمَ عدلان بِمِثْلٍ، وآخِران بِمِثْلٍ آخَرَ، ففِيهِ قولان: القول الأول: تخير من لزمه المِثْل - على الأصح - كما في اختلاف المُفْتَيْنِ (١).

القول الثاني: يأخذ بالأغْلَظ (٢).

نَقْضُ الْحُكْمِ:

وَنُقِضَ الْحُكْمُ إِنْ تَبَيَّنَ خَطَأَ الْحَكَمَيْنِ تَبَيُّناً وَاضِحاً، كَحُكْمِهِمَا بِشَاةٍ فِيهَا بَدَنَةٌ، وَيُؤْتَنَفُ الْحُكْمُ فِيهِ (٣).

أما لو كان الخطأ غير بيّن فإنه لا يُنْقَضُ، كما لو حَكَمَ فِي الضَّبْعِ بَعْنَزِ ابْنِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فَلَا يُنْقَضُ حُكْمُهُ، لِأَنَّ بَعْضَ الْأُمَّةِ يَرَى إِجْزَاءَ ذَلِكَ. وَحُكْمُ الْحَاكِمِ لَا يُنْقَضُ إِذَا وَقَعَ بِمَخْتَلَفٍ فِيهِ (٤).

وعَقَّبَ الدُّسُوقِيُّ عَلَى قَيْدِ (تَبَيُّناً وَاضِحاً) بِأَنَّهُ:

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ١ ص ٥٢٦ ونهاية المحتاج والشَّيْبَرَامَلْسِيُّ عَلَيْهِ ج ٣ ص ٣٤٠ وَالْحَطِيبُ - الْبُجَيْرِيُّ ج ٢ ص ٤٠٦ وَنَقَلَ الْحُكْمَ الْأَوَّلَ عَنِ الرَّوْضَةِ، وَحَاشِيَةِ الْجَمَلِ ج ٢ ص ٥٣٠.

وَأَشَارَ إِلَى الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى الْجَلِّيُّ فِي تَذَكْرَةِ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٣٤٧.

وَذَكَرَ الْمَسْأَلَةَ الثَّانِيَةَ الرَّازِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ ج ١٢ ص ٩٣.

(٢) تَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٢ ص ٩٣ وَعَبَّرَ عَنْهُ بِكَلِمَةِ (وَقِيلَ).

(٣) الْمَوْاقِقُ ج ٣ ص ١٨٢ وَجَوَاهِرُ الْإِكْلِيلِ ج ١ ص ٢٠٠ وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢

ص ٨٣ وَالْحَرَشِيُّ ج ٢ ص ٣٧٧ وَالْمُدَوَّنَةُ ج ١ ص ٤٤١.

(٤) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٨٣.

قول لابن عبد الحَكَم، وهو ضعيف. والمعتمد أنه متى تبين الخطأ في الحُكْم، فإنه ينقض سواء كان واضحاً أم غير واضح، كما هو ظاهر قول سيدي خليل: (إن تبين الخطأ)، إذ لا بُدَّ في جزاء الصيد من كونه يجزيء ضحية^(١).

(١) الدُّسُوقِي على الدَّرْدِير ج ٢ ص ٨٣-٨٤ من تقرير شيخه العَدَوِي.
- الدُّسُوقِي: محمد بن أحمد بن عَرَفَة المالِكي. ولد في دُسُوق من قُرى مِصْر، وتعلّم وأقام وتوفي بالقاهرة، من المدرسين في الأزهر، من كتبه: الحُدود الفقهية، وحاشية على مُغني اللبيب، وحاشية على الشرح الكبير على مختصر خليل، وحاشية على السَّعْد التَّفْتَازَانِي. مات سنة ١٢٣٠هـ.
الأعلام ج ٦ ص ١٧ ومقدمة حاشية الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير نقلاً عن تاريخ الجَبَرْتِي.

- عبد الله بن عبد الحَكَم بن أَعِين. سمع مالكا والليث بن سَعْد وابن عُيَيْنَة وغيرهم، ثقة صالح، ترأس المذهب المالكي بمصر بعد أَشْهَب، وهو صديق الشافعي، توفي سنة ٢١٤هـ.

طبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ١٥١ وترتيب المدارك ج ٢ ص ٥٢٣.

الفصل الثاني

التحكيم عند شقاق الزوجين

نذكر في هذا الفصل آية الشُّقَاق التي هي أصل في هذا التحكيم،
ونبين معناها وما قاله المفسرون فيها.

ثم نساير هذا التحكيم من أول مراحلها:

فنبحث متى يُرسل الحكمان؟ وماذا قال الفقهاء في تنصيب
المُشْرِفِ الثَّقة قبل بعث الحكَّمين؟

وهذا يدعو إلى الكلام على حُكْم بعث الحكَّمين، ومَنْ المأمور
ببعثهما، هل هو السلطان أو الزوجان أو غيرهما؟

وإذا أرسل الحكَّمان فماذا يفعلان؟ وما هي الخطوات التي يقومان
بها؟

ثم ننقل الكلام إلى الحكَّمين أنفسهما:

فما هو الحُكْم في كونهما من أهلها؟ وما هي شروطُهما؟ وطبيعة
عملهما، هل هما حكَّمان يملكان التفريق بين الزوجين، أو هما
وكيلان، أو شاهدان؟

وماذا لو غاب أحد الحكَّمين أو غلب على عقله، أو أُغْمِي على
أحد الزوجين، أو غابا، أو غاب أحدهما، أو جُنَّا...؟

وماذا لو اختلفا في حكمهما؟

وما هو حُكْم طلاقهما، وفسخهما، وإبرائهما، ورجوعهما عن التحكيم، وعزلهما؟

سنبحث هذه المسائل تفصيلاً مع ما يتصل بها من جزئيات في جميع المذاهب الفقهية، لتتضح صورة هذا النوع من التحكيم في الفقه الإسلامي.

التحكيم عند شقاق الزوجين

قال الله سبحانه وتعالى: ﴿وَالَّذِينَ تَخَافُونَ زُفُورَهُمْ فَعِظُوهُمْ بِرِجَالِكُمْ وَلَا تَنْسُوا لَهُنَّ كَلِمًا سَوِيًّا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٣٥﴾﴾ [النساء: ٣٤-٣٥].

هذه الآية الكريمة أصل في بعث الحكمين^(١)، وهي مُحْكَمَةٌ غير منسوخة، فالعمل بها واجب لم يترك القول بها عالم^(٢)، وسيأتي كلام فقهاء المذاهب المختلفة فيها.

ولم يخالف في ذلك إلا:

بعض المالكية الذي أنكر بعث الحكمين في الزوجين، وقال: تخرج المرأة إلى دار أمين، أو يسكن معها أمين^(٣).

(١) الْمُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣ وَمَيَّارَةٌ شَرْحُ تَحْفَةِ الْحُكَّامِ ج ١ ص ٢٩٥ وَتَفْسِيرُ الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٩.

(٢) جَوَاهِرُ الْإِكْلِيلِ ج ١ ص ٣٢٨ نَقْلًا عَنِ الْمَتِينِيِّ عَنِ بَعْضِ الْفُقَهَاءِ.

(٣) رُوحُ الْمَعَانِي ج ٥ ص ٢٧-٢٨ نَقْلًا عَنِ ابْنِ الْفَرَسِ الَّذِي ذَكَرَ أَنَّ الْآيَةَ رَدُّ عَلَى الْقَائِلِ بِذَلِكَ. وَفِي جَوَاهِرِ الْإِكْلِيلِ السَّابِقِ: إِنَّ يَحْيَى بْنَ يَحْيَى كَانَ لَا يَرَى بَعَثَ الْحَكَمَيْنِ.

والخوارج القائلون إنه ليس التحكيم لأحد سوى الله تعالى، وهي كلمة حق يريدون بها الباطل^(١). والقائلون بأنه لا دليل في الآية على جواز التحكيم، لأن مسألة الحال إنما هي ليتحقق بالحكمين ما قد يخفى من حال الزوجين، بخلاف ما إذا ظهر بطلان إحدى الفرقتين بأن الله قد حكم بقتالها. وأيضاً المراد هنا: الإصلاح مثلاً لا مجرد بيان الحق^(٢).

وقال الشيخ محمد أطفيش أيضاً: ولا دلالة في الآية على جواز التحكيم فيما نصّ الله فيه على الحكم، كقتال البغاة، لأن الآية في غير ذلك^(٣).

(١) تفسير القُرطبي ج ٣ ص ١٧٤٩. وانظر: البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ والنووي على مسلم ج ٧ ص ٣٦٢. وانظر: بحث (التحكيم إثر معركة صفين) في الفصل الثاني من الباب الأول.

(٢) هيميان الزاد إلى دار المعاد ج ٤ ص ٥٣٣ والتفسير والمفسرون للذهبي ج ٢ ص ٣٣١ نقلاً عن هيميان الزاد.

(٣) تيسير التفسير لمحمد بن يوسف أطفيش ج ٢ ص ٣٢٠.

- محمد بن يوسف بن عيسى أطفيش الحفصي العدوي الجزائري، من أعلام الإباضية، مجتهد، من كتبه: تفسيره هيميان الزاد، وتيسير التفسير، وله أيضاً: شرح عقيدة التوحيد، وشرح الثيل وشفاء العليل وهو من أجل كتب الفقه الإباضي. له مواقف مشهودة ضد الاستعمار الفرنسي. توفي سنة ١٣٣٢هـ - ١٩١٤م.

الفكر السياسي عند الإباضية من خلال آراء الشيخ محمد بن يوسف أطفيش - عدون جهلان. والأعلام ج ٧ ص ١٥٦ ومُعْجَم الأعلام للجابي ص ٨١٤.

والله تعالى لما ذكر عند نُشُوزِ الْمَرْأَةِ أَنَّ الزَّوْجَ يَعْظُمُهَا، ثُمَّ يَهْجُرُهَا، ثُمَّ يَضْرِبُهَا، بَيَّنَّ أَنَّهُ لَمْ يَبْقَ بَعْدَ الضَّرْبِ إِلَّا الْمَحَاكِمَةُ إِلَى مَنْ يُنْصَفُ الْمَظْلُومُ مِنَ الظَّالِمِ، فَقَالَ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾ [النساء: ٣٥] (١).

و﴿خِفْتُمْ﴾ فِي الْآيَةِ مِنَ الْأَضْدَادِ، فَالْمَخُوفُ مِنْهُ قَدْ يَكُونُ مَعْلُومَ الْوَقُوعِ، وَقَدْ يَكُونُ مَظْنُونًا، لِذَلِكَ اخْتَلَفَ الْعُلَمَاءُ فِي تَفْسِيرِ هَذَا الْخَوْفِ عَلَى مَا يَأْتِي (٢):

القول الأول: خِفْتُمْ بِمَعْنَى أَيْقَنْتُمْ (٣)، عَلِمْتُمْ (٤).

(١) تفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩١-٩٢.

(٢) تفسير الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٥٨٢.

(٣) تفسير ابن عَطِيَّةَ ج ٣ ص ٤٨٨ وتفسير الْقُرْطُبِيِّ السَّابِقِ، وَالْبَحْرُ الْمَحِيطُ ج ٣ ص ٢٤١ وكلاهما أَحَالَ تَفْسِيرَ ﴿خِفْتُمْ﴾ عَلَى مَا تَقَدَّمَ فِي الْمَوْضِعِ الْمَذْكُورِ.

(٤) تفسير ابن عَطِيَّةَ ج ٤ ص ٤٤ وفيه: قَالَتْ فِرْقَةٌ: مَعْنَى تَخَافُونَ: تَعْلَمُونَ وَتَتَيَقَّنُونَ، وَتَفْسِيرُ الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٥ وَتَفْسِيرُ الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤ وَعَبَّرَ عَنْهُ بِ (وَقِيلَ)، وَالْمُقَدِّمَاتُ الْمُمَهَّدَاتُ ص ٤٣٠ وَتَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٠ ص ٩٢ وَتَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣١٨ وَ٢٩٨ وَزَادَ الْمَسِيرُ ج ٢ ص ٧٧ عَنْ أَبِي سَلِيمَانَ الدَّمَشَقِيِّ، وَرُوحُ الْمَعَانِي لِلْأَلُوسِيِّ ج ٥ ص ٢٦ وَالكَازِرُونِيُّ عَلَى الْبَيْضَاوِيِّ نَقْلًا عَنِ النَّيْسَابُورِيِّ ج ٢ ص ٨٥ وَجَوَاهِرُ الْكَلَامِ - بَابُ الشَّقَاقِ، وَأَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَسَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٠ وَمَعَانِي الْقُرْآنِ لِلْفَرَّاءِ ج ١ ص ٢٦٥ وَالذَّرِّيَّةُ وَكَتْرُ الْغِنَايَةِ ص ٢١١ وَتَيْسِيرُ التَّفْسِيرِ ج ٢ ص ٣١٩.

وهو قول أبي عُبَيْدَةَ^(١) وابن عباس وجماعة من المفسرين^(٢)
وهو الذي استظهره صاحب الجواهر وقال: إنه المحصّل من كلام
الأصحاب^(٣)، بحجة:

أ- أن المرأة لما أصرّت على النُّشُوز بعد وعظ الرجل وهجره وضربه
لها، فقد حصل العلم بكونها ناشزة، فوجب حمل الخوف هنا على العلم^(٤).

(١) تفسير ابن عَطِيَّة ج ٣ ص ٤٨٨ وتفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٥٨٢.

- أبو عُبَيْدَةَ: مَعْمَر بن المُثَنَّى التَّيْمِي مولاهم، البَصْرِي اللُّغَوِي
النَّحْوِي، قدم بَعْدَاد أيام هَارُونَ الرَّشِيد، وكان يميل إلى مذهب الخَوَارِج،
وله كتب كثيرة في أيام العرب وحروبها مثل مَقَاتِلِ الفُرْسَان. قال المُبَرِّد: كان
عالماً بالشعر والغريب والأخبار والنسب. وكان أبو عُبَيْدَةَ والأصمعي
يَتَقَارِصَان كثيراً، ويقع كلُّ واحد منهما في صاحبه. مات سنة ٢٠٨هـ وقيل بعد
ذلك، وهو صَدُوق. روى عن هِشَام بن عُرْوَةَ وأبي عَمْرٍو بن العَلَاء.

أخبار النحويين البصريين للسِّيْرَانِي ص ٦٧ وإنبأه الرُّوَاة ج ٣ ص ٢٧٦ وتقريب التهذيب ج ٢
ص ٢٦٦ وتهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٤٦ وشذرات الذهب ج ٢ ص ٢٤.

(٢) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣١٨ وتفسير الرَّازِي، وروح المعاني، السابقان،
والكازرُونِي عن التَّيْسَابُورِي عن ابن عباس ج ٢ ص ٨٥ والدَّرَايَةِ، وتيسير
التفسير، وهيميان الزاد، السابقة.

(٣) جواهر الكلام - باب الشُّقَاق.

- النَّجْفِي: مُحَمَّد حَسَن بن مُحَمَّد باقر بن عبد الرحيم بن مُحَمَّد الصغير
الأصْفَهَانِي، فقيه أصولي مجتهد، ولد بالنَّجَف في حدود سنة ١٢٠٢هـ، وتوفي
بها سنة ١٢٦٦هـ. من تصانيفه: جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام.

مُعْجَم المؤلفين ج ٩ ص ١٨٤ والأعلام ج ٦ ص ٩٢ وروضات الجنات ص ١٨١.

(٤) تفسير الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٢. وفي تفسير ابن عَطِيَّة ج ٤ ص ٤٤: (وقوع النشوز
هو الذي يوجب الوعظ).

ب- أن خوف الشيء إنما يكون للعلم بموقعه، فجاز أن يوضع مكان (يعلم) (يخاف)، كما قال أبو محجّن الثَّقَفِي:

ولا تَدْفِنَنِي بِالْفَلَاةِ فَإِنِّي أَخَافُ إِذَا مَا مِتُّ أَنْ لَا أَذُوقَهَا (١)

القول الثاني: خفتم بمعنى ظننتم (٢)، خشيتم (٣).

وهو قول الزَّجَّاج (٤) وابن عَطِيَّة، وقال: وهو الذي اختاره

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٠ وأشار إلى تفسير الفراء للآية: ﴿وَالَّذِي تَخَافُونَ سُورَهُمْ﴾ [النساء: ٣٤]. وأشار أيضاً إلى الفراء: الطَّبْرَسِيُّ ج ٣ ص ٤٣ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٥ عن الطَّبْرَسِيِّ عن الفراء ولم يذكر البيت.

واحتج بالبيت على إفادة الخوف العلم: الطَّبْرَسِيُّ في تفسيره، وابن حَيَّان في البحر المحيط. وأورد الفراء في معاني القرآن ج ١ ص ٢٦٥ البيت، وأورده أيضاً في ص ١٤٦ وقال: والخوف في هذا الموضع كالظن، لذلك رفع (أذوقها). وأورد ابن عَطِيَّة البيت حجة لهذا القول في تفسيره ج ٤ ص ٤٤.

- أبو محجّن الثَّقَفِي: اختلفوا في اسمه فقيل: هو عمرو بن حبيب بن عمرو. وقيل: اسمه كُنَيْتَه، وكنيته أبو عُبَيْد. وقيل: غيره. أسلم حين أسلمت ثقيف سنة تسع. كان شاعراً من الشجعان كريماً، ولكنه كان مُنْهَمِكاً في الشُّرْب، وجلده عُمر مراراً، ونفاه إلى جزيرة في البحر، فهرب، ولحق بسعد بن أبي وقاص بالقادسية، وأبلى بلاءً حسناً، وتاب عن شرب الخمر.

أسد الغابة ج ٥ ص ٢٩٠ والإصابة ج ٤ ص ١٧٣.

(٢) تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٥٨٢ وتفسير البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤١ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦ ومعاني القرآن للفراء ج ١ ص ٢٦٥ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٠ نقلاً عن الفراء، في تفسير الآية التي قبلها: ﴿وَالَّذِي تَخَافُونَ سُورَهُمْ﴾ [النساء: ٣٤].

(٣) تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤.

(٤) تفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩٢ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩ وهيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٢ =

الْحُدَّاقُ^(١)، وقال الطَّبْرَسِيُّ: هو أصح^(٢)، بحجة:

= ونقله ابن الجَوْزِيِّ في زاد المَسِيرِ ج ٢ ص ٧٧ قال: (إنَّه الحذر من وجود ما لا يتيقن وجوده. قاله الرَّجَّاجُ).

- الرَّجَّاجُ: أبو إسحاق إبراهيم بن محمد بن السَّرِيِّ بن سَهْلِ النَّحْوِيِّ. كان يَحْرُطُ الرَّجَّاجَ ثم تركه واشتغل بالأدب فَنُسِبَ إليه. من مصنفاته: معاني القرآن، والأُمالي، والعروض. أخذ عن المُبَرِّدِ وتعلَّب. توفي ببغداد سنة ٣١٠هـ.

وَفَيَاتُ الْأَعْيَانِ ج ١ ص ٤٩ وإنبأه الرُّوَاةُ ج ١ ص ١٥٩ وتاريخ بغداد ج ٦ ص ٨٩ وشذرات الذهب ج ٢ ص ٢٥٩ وُبُغْيَةُ الوُعَاةِ ج ١ ص ٤١١.

(١) تفسير ابن عَطِيَّةَ ج ٣ ص ٤٨٩ وفيه: (وما قاله - أي أبو عبيدة - غير صحيح، ولا يكون الخوف بمعنى اليقين بوجه، وإنما هو من أفعال التوقع، إلا أنه قد يميل الظن فيه إلى إحدى الجهتين، وأما أن يصل إلى حد اليقين فلا).

ونسبه في بداية هذا الكلام إلى الحُدَّاقِ. وقال في ج ٤ ص ٤٤: (وقالت فرقة: الخوف ههنا على بابه في التوقع، لأن الوعظ وما بعده إنما هو في دوام ما ظهر من مبادئ ما يتخوف). وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٥٨٢ وفيه: قال ابن عَطِيَّةَ: وهذا الذي اختاره الحُدَّاقُ، وإنه على بابه من الظن لا من اليقين، التقدير: من غلب على ظنه...

- ابن عَطِيَّةَ: هو عبد الحَقِّ بن غالب بن عبد الرحمن الغرناطي، أبو محمد. كان فقيهاً جليلاً عارفاً بالأحكام والحديث والتفسير نحوياً لغوياً أديباً. وتفسيره المُحَرَّرُ الوجيز أصدق شاهد له بإمامته في العَرَبِيَّةِ وغيرها. ولي قضاء المَرِيَّةِ، وتوفي بلُورْقَةَ سنة ٥٤٢هـ وقيل غيره.

بُغْيَةُ الوُعَاةِ ج ٢ ص ٧٣ والذَّيْبَانِجُ المُنْهَبُ ج ٢ ص ٥٧ وتاريخ قُضَاةِ الأَنْدَلُسِ ص ١٠٩ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ١٢٩ وطبقات المُفَسِّرِينَ للذَّوودي ج ١ ص ٢٦٠ وُبُغْيَةُ المُلْتَمِسِ ص ٣٧٦.

(٢) تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤.

= - الطَّبْرَسِيُّ: أبو علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطُّوسِيُّ

أ- أن الشَّقَاقَ لَوْ عَلِمَ يَقِينًا لَمَا احْتَجَجَ إِلَى الْحَكَمِينَ (١).

ب- الظَّنُّ كَالشَّاكِّ، وَالخَائِفُ قَدْ يَرْجُو، فَلذَلِكَ ضَارِعُ الخَوْفِ
الظَّنِّ، قَالَ الشَّاعِرُ:

أَتَانِي كَلَامٌ عَنِ نُصَيْبٍ يَقُولُهُ وَمَا خَفْتُ يَا سَلَامَ أَنْكَ عَائِي
كَأَنَّهُ قَالَ: وَمَا ظَنَنْتُ أَنْكَ عَائِي.

وَفِي الْحَدِيثِ: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ: (أُمِرْتُ بِالسُّوَاكِ حَتَّى خَفْتُ
لَأُدْرَدَنَّ)، كَقَوْلِكَ: حَتَّى ظَنَنْتُ لَأُدْرَدَنَّ (٢).

= السَّبْزَوَارِيُّ الرَّضَوِيُّ. مِنْ أَعْيَانِ الْإِمَامِيَّةِ، مِنْ كَتَبِهِ: تَفْسِيرُهُ مَجْمَعُ الْبَيَانِ، يَدُلُّ
عَلَى تَبَحُّرِهِ. تُوُفِيَ سَنَةَ ٥٤٨ هـ فِي سَبْزَوَارٍ، وَنُقِلَ إِلَى الْمَشْهَدِ الرَّضَوِيِّ
وَقَبْرُهُ فِيهِ.

مَقْدَمَةٌ تَفْسِيرِ الطَّبْرَسِيِّ مَجْمَعِ الْبَيَانِ، كَتَبَهَا مُحَسِّنُ الْحُسَيْنِيِّ الْعَامِلِيُّ وَفِيهَا مَصَادِرُهُ
وَأَقْوَالُ الْعُلَمَاءِ فِيهِ.

(١) تَفْسِيرِ الرَّازِيِّ ج ١٠ ص ٩٢ وَهِيَ حِجَّةُ الرَّجَّاجِ. وَالطَّبْرَسِيِّ، وَهَيْمِيَانُ الزَّادِ،
السَّابِقَةُ.

(٢) مَعَانِي الْقُرْآنِ لِلْفَرَّاءِ ج ١ ص ٢٦٥-٢٦٦ وَص ١٤٦ وَالْبَحْرِ الْمُحِيطِ ج ٣ ص ٢٤١.
- الدَّرْدُ: سَقُوطُ الْأَسْنَانِ وَبَقَاءُ أُصُولِهَا.

المصباح المنير مادة (درد).

- لَفْظُ الْحَدِيثِ فِي الْفَتْحِ الْكَبِيرِ فِي ضَمِّ الزِّيَادَةِ إِلَى الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ج ١ ص ٢٦٠
هُوَ: أُمِرْتُ بِالسُّوَاكِ حَتَّى خَشِيتُ أَنْ أُدْرَدَ، رَوَاهُ الْبَزَّازُ عَنْ أَنَسٍ، (مِنْ الزِّيَادَةِ
عَلَى الْجَامِعِ الصَّغِيرِ)، وَوَرَدَ بِلَفْظِ: أُمِرْتُ بِالسُّوَاكِ حَتَّى خَفْتُ عَلَى أُسْتَانِي، رَوَاهُ
الطَّبْرَانِيُّ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ. فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ ج ١ ص ٦٦، وَهُوَ حَسَنٌ.

ورُدّ بما يأتي :

أ- إن وجود الشُّقَاق وإن كان معلوماً، إلاّ أنّنا لا نعلم أن ذلك الشُّقَاق صدر عن هذا أو عن ذاك، فالحاجة إلى الحُكْمين لمعرفة هذا المعنى .

ب- وجود الشُّقَاق في الحال معلوم، ومثل هذا لا يحصل منه خوف، إنّما الخوف في أنه هل يبقى ذلك الشُّقَاق أم لا؟ فالفائدة في بعث الحُكْمَيْن ليست إزالة الشُّقَاق الثابت في الحال، فإن ذلك محال، بل الفائدة إزالة ذلك الشُّقَاق في المستقبل^(١).

القول الثالث: خفتم من الخوف الذي هو ضد الأمن، قاله محمد بن كَعْب^(٢).

والخلاف بين الزوجين قد يكون بِنُشُوز المرأة، وقد يكون بظلم من الرجل.

(١) تفسير الرّازي السابق. وردّ محمد أطفَيْش الحجة الأولى بقوله: قلت: نحتاج إليهما لإزالة الشُّقَاق المعلوم الثابت، ولنعلم من أيهما كان. / تيسير التفسير السابق، ونحوه في هيمان الزاد السابق.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٠. وذكره ابن حَيَّان في البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤١، بغير عزو.

- محمّد بن كَعْب بن سُلَيْم بن أَسَد القُرْظِي، أبو حَمْزة المَدَنِي. كان أبوه من سَبْي قُرَيْظَةَ ممن لم يحتلم، سكن الكُوفَةَ ثم المَدِينَةَ، روى عن العَبَّاس وعلي وابن مسعود وأبي هُرَيْرَةَ وابن عَبَّاس وابن عُمَرَ وغيرهم، كان ثِقَّةً عالمًا كثير الحديث ورِعاً. مات سنة ١٢٠هـ، وقيل قبل ذلك.

تهذيب التهذيب ج ٩ ص ٤٢٠ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٠٣ ومشاهير علماء الأمصار ص ٦٥.

فالتشوز يعالجه الرجل بأقرب التأديبات الثلاثة المبينة في الآية، وهي: الوعظ، والهجر في المضاجع، والضرب.

وقد يكون بظلم من الرجل، فإذا تمادى هو في ظلمه، أو عجز عن إنزالها عن نشوزها، وخيف أن يحول الشقاق بينهما دون إقامتهما لحدود الله تعالى في الزوجية بإقامة أركانها الثلاثة: السكون والمودة والرحمة، بُعث الحكمان: حَكَمٌ مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمٌ مِنْ أَهْلِهَا^(١).

- وَالشَّقَاقُ وَالْمُشَاقَّةُ: غَلَبَةُ الْعَدَاوَةِ وَالْخِلَافِ.

يقال: شاقه مُشَاقَّةً وَشِقَاقاً: خالفه.

قال الرَّجَّاجُ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنَّ الظَّالِمِينَ لَفِي شِقَاقٍ بَعِيدٍ﴾ [الحج: ٥٣]: الشقاق: العداوة بين فريقين، والخلاف بين اثنين^(٢).

وسميت العداوة شقاقاً لما يأتي:

أ- لأن كل فريق من فرقتي العداوة قصد شقاً - أي: ناحية - غير شق صاحبه^(٣)، فالشقاق مشتق من الشق، وهو الناحية، باعتبار

(١) تفسير المنارج ٥ ص ٦٣.

(٢) لسان العرب مادة (شقق).

(٣) هذا التعليل للرَّجَّاجِ نقله عنه: ابن منظور في لسان العرب، وابن الجوزي في زاد المسير ج ٢ ص ٧٧. وانظر: تفسير الرَّايزي ج ١٠ ص ٩٢ وتفسير القُرْطُبي ج ١ ص ٥٢٧ و ج ٣ ص ١٧٤٤ وتفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤ وكنز العرفان للسِّيُورِيِّ ج ٣ ص ٧٢ وجواهر الكلام، والنَّظْمُ الْمُسْتَعْدَبُ فِي شَرْحِ غَرِيبِ الْمُهْتَدَبِ ج ٢ ص ٧٠ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦ ومُغْنِي الْمَحْتِاجِ ج ٣ ص ٢٦١ وَالْبُجَيْرِيُّ عَلَى الْخَطِيبِ ج ٣ ص ٤٠٩ وَالرُّرْقَانِيُّ عَلَى الْمُوَطَّأِ ج ٣ ص ٢١٤ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩ وهيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٣.

- حصول الكراهة والارتفاع والمعصية والاختلاف من كل منهما (١).
- ب- أو أن كل واحد منهما يفعل ما يَشْتُقُّ على صاحبه (٢).
فهو مشتق من الشَّقِّ، وهو المَشَقَّة والجَهْد والعناء (٣).
- ج- أو أن كل واحد تفرق عن صاحبه، فهو مشتق من الشَّقِّ بمعنى التفرق، الذي منه: شَقَّ فلانُ العَصَا، أي: فارق الجماعة، وانشَقَّت العَصَا: أي: تفرق الأمر (٤).

واختلفوا في ضمير الألف في: ﴿يُرِيدَا﴾ و﴿يَلْتَمِسَا﴾ في الآية:
﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥] على أقوال هي:

١- الأول للحكَمَيْن والثاني للزوجَيْن.

أي: إن قَصَدَ الحَكَمَان إِصْلَاحَ ذاتِ البَيْنِ، وكانت نيتهما صحيحة وقلوبهما ناصحة لوجه الله بورك في وساطتهما، وأوقع الله بطيب نفسيهما وحسن سعيهما بين الزوجين الوفاق والألفة بينهما، وألقى في نفسيهما المودة والرحمة (٥).

- (١) جواهر الكلام - باب الشقاق.
- (٢) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣١٩ وتفسير القُرْطُبِي ج ١ ص ٥٢٧ وتفسير الرَّاظِي، والرُّزْقَانِي على المُوَطَّأ، السابقان.
- (٣) معنى الشق هذا في لسان العرب مادة (شقق).
- (٤) جواهر الكلام - باب الشَّقِّاق. قال: ولعله الأولى.
- (٥) تفسير القُرْطُبِي ج ٣ ص ١٧٤٥ والكَشَّاف ج ١ ص ٣٩٦ والطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٥ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ وكتز العِرْفَانِ للسُّيُورِي ج ٣ ص ٧٤ وتفسير البَيْضَاوِي بحاشية الكَازِرُونِي ج ٢ ص ٨٦ وتفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩٤ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧ وزاد المَسِير ج ٢ ص ٧٧ ومجموع فتاوى ابن تَيْمِيَّة ج ٣٥ =

وهو مروى عن ابن عباس ومُجاهِد وغيرهما^(١)، ورجَّحه الكازرُونِي^(٢)، واستظهره ابن جُزَيء^(٣).
وحجة ذلك:

أن الأمور بأسبابها، وأما إذا أرادا الفساد واختلفا، فلا يوفق الله بينهما لعدم سبب الوفاق، ولا يستبعد أن تكون إرادتهما للإصلاح سبباً للاتفاق، لأن الأعمال بالنيات^(٤).

٢- هما للحكَمَيْنِ.

أي: إن قصد الحكمان إصلاح ذات البين ونصيحة الزوجين، وصدق كل واحد منهما فيما أفضى إليه، يوفق الله بين الحكَمَيْنِ،

= ص ٣٨٦ والرُّقَانِي عَلَى الْمُوطَأ ج ٣ ص ٢١٤ والبُجَيْرِمِي عَلَى الْخَطِيبِ عَنْ
الْبِرْمَاوِي ج ٣ ص ٤٠٩ وَعَمِيرَةَ ج ٣ ص ٣٠٧ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣٢٠.
(١) تفسير القُرْطُبِي، والبحر المُحِيط، السابقان. وذكره في جواهر الإكليل ج ١
ص ٣٢٩ عن ابن عباس.

(٢) الكازرُونِي عَلَى الْبَيْضَاوِي ج ٢ ص ٨٦.

(٣) تفسير ابن جُزَيء ج ١ ص ١٤١، قال: وهو الأظهر.

- ابن جُزَيء: هو أبو القاسم محمد بن أحمد بن محمد بن جُزَيء (تصغير
جُزء) الكلبي. من أهل غرناطة، فقيه حافظ، ألف في فنون شتى من العلم
منها: وسيلة المسلم في تهذيب صحيح مسلم، والتسهيل لعلوم التنزيل،
والقوانين الفقهية. مات ابن جُزَيء وهو يُحرِّض الناس على قتال الفونسو الحادي
عشر ملك قشتالة في يوم الكائنة بطريف سنة ٧٤١هـ.

الدُّبَّاج المُنْهَب ج ٢ ص ٢٧٤ وأزهار الرياض ج ٣ ص ١٨٤ والإحاطة ج ٣ ص ٢٠ و ج ٢
هامش ص ١٨٠ ودرة الحجال ج ٢ ص ١١٧ والدُّرَر الكائنة ج ٥ ص ٨٨ ومقدمة القوانين الفقهية.

(٤) كنز العرفان للسُّيُورِي ج ٣ ص ٧٤.

فيتفقدان على الكلمة الواحدة، ويتساندان في طلب الوفاق، حتى يحكما بما فيه الصلاح^(١).

وهو قول ابن عباس وسعيد بن جبير والشدي^(٢) ومجاهد والضحاك، وبه قال الطبري^(٣).

وعده الكازروني قولاً مرجوحاً، لأن المتبادر من التوفيق ههنا التوفيق بين الزوجين بقرينة المقام وذكر الشقاق بينهما^(٤).

٣- هما للزوجين.

(١) تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٣٢ والكشاف ج ١ ص ٣٩٦ والطبرسي ج ٣ ص ٤٤ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ وابن جزي ج ١ ص ١٤١ والشئوري ج ٣ ص ٧٤ والبيضاوي ج ٢ ص ٨٦ والرازي ج ١٠ ص ٩٤ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧ والمُتقى للباجي ج ٤ ص ١١٣ والبجيري على الخطيب عن البرماوي ج ٣ ص ٤٠٩ وعميرة على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٧ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣٢٠ وهيمان الزاد ج ٤ ص ٥٣٣.

(٢) تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٣٢ والطبرسي ج ٣ ص ٤٥ وزاد المسير ج ٢ ص ٧٧ وروح المعاني السابق. وفي الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٧: أخرجه عبند بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي من طريق سعيد بن جبير عن ابن عباس.

(٣) تفسير الطبري، وروح المعاني، السابقان. وفي زاد المسير ج ٢ ص ٧٧: مُجاهد وعطاء. وفي المُصنّف ج ٦ ص ٥١٤ رقم ١١٨٨٩: أخرجه عبد الرزاق عن الثوري عن أبي هاشم عن مُجاهد. وفي الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٧: أخرجه عبد الرزاق وعبند بن حميد وابن جرير وابن المنذر عن مُجاهد... وأخرجه ابن جرير عن الضحاك.

(٤) الكازروني على البيضاوي ج ٢ ص ٨٦.

أي: إن يُردِّد الزوجان إصلاح ما بينهما وزوال الشقاق عنهما، وصدقا فيما أخبرا به الحكمين، يوفق الله بين الزوجين، وي طرح بينهما الألفة، ويُبَدِّلُهُمَا بِالشَّقَاقِ وَفَاقًا، وبالبغضاء مودَّة (١).

وفي الآية تنبيه على أن من أصلح نيَّته فيما يتحرَّاه أصلح الله مُبْتَغَاه (٢).

وعده الكازرُّوني قولاً مرجوحاً، لأنه لا تظهر فيه فائدة بعث الحكمين (٣).

٤- الأول للزوجين والثاني للحكمين.

أي: إن يُردِّد الزوجان إصلاحاً يُوفق الله بين الحكمين فيما يعملان بالصلا ح (٤).

ولا شك أن اللفظ محتمل لكل هذه الوجوه (٥).

(١) تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٥ والكشَّاف ج ١ ص ٣٩٦ وابن جُزَيء ج ١ ص ١٤١ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ والبَيْضَاوي ج ٢ ص ٨٦ وكتر العِرْفَانِ لِلشُّيُورِيِّ ج ٣ ص ٧٤ وتفسير الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٤ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ والبُجَيْرِمِيِّ عَلَى الْخَطِيبِ عَنِ الْبِرْمَاوِيِّ ج ٣ ص ٤٠٩ وَعَمِيرَةَ عَلَى الْمَنهَاجِ ج ٣ ص ٣٠٧ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣٢٠ وهيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٣.

وفي الْمُحَلِّي لابن حَزْم ج ١٠ ص ٨٧: وضمير (بينهما) للزوجين.

(٢) الشُّيُورِيُّ، والبَيْضَاوي، والبُجَيْرِمِيُّ، وَعَمِيرَةَ، السَّابِقَةَ.

(٣) الكازرُّوني عَلَى الْبَيْضَاوي ج ٢ ص ٨٦.

(٤) تفسير الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٤ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ وروح المعاني ج ٥

ص ٢٧ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣٢٠.

(٥) تفسير الرَّازِي السَّابِقِ.

تنصيب المُشرف الثَّقة قبل بَعث الحَكَمَيْن :

إذا ادَّعى كلُّ من الزوجَيْن ظلم صاحبه، فهل يبعث الحاكم الحَكَمَيْن مباشرة، أو أنه يأمر بإسكانهما إلى جَنْبِ ثِقَّة قبل بَعث الحَكَمَيْن؟

للفقهاء في ذلك قولان:

القول الأول: إذا ادَّعى كلُّ من الزوجين ظلم صاحبه، وأشكل الأمر بينهما، أسكنهما الحاكم إلى جَنْبِ ثِقَّة يُشرف عليهما، ويكشف حالهما من عدالة وإفلاس.

وهو قول الحنابلة^(١) والشافعية^(٢)

(١) المُغني لابن قُدَّامة ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ والإقناع - كَشَّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١٠ وغاية المُنتَهَى - مَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨ ومُنتَهَى الإِرَادَات ج ٢ ص ٢٣٤ وجواهر العقود ج ٢ ص ٥٠. وفي الإنصاف ج ٨ ص ٣٧٨-٣٧٩: (وهو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب، واقتصر عليه في الفروع، وقطع به في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والهادي والكافي والمححر والنظم والشرح والرعايتين والحاوي الصغير وإدراك الغاية وتجريد العناية والمنور ومنتخب الأزجي وغيرهم، وقدمه في الفروع).

(٢) المُهَذَّب ج ٢ ص ٧٠ ومنهاج الطالبين في: مُغني المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٤ وتُخْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٦ والجَلال المَحَلِّي ج ٣ ص ٣٠٦ والسراج الوهاج ص ٤٠٠. وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٤ ص ٢٩٠ والأنوار ج ٢ ص ١٥٠ وشرح التحرير والشَرْقَاوي عليه ج ٢ ص ٢٨٦ والوجيز للغزالي ج ٢ ص ٤٠ والخَطِيب والبُجَيْرمي عليه ج ٣ ص ٤٠٨-٤٠٩ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ والروض =

والمالكية (١) والزيدية (٢).

وهذا الإسكان المذكور يكون قبل بعث الحكّامين، لأنه أسهل منه (٣).
وهؤلاء اختلفوا في وظيفة هذا الثقة على قولين:
أولهما: يُلْزِمُهُمَا الحق لأنه طريق الإنصاف، وهو قول الحنابلة (٤).
ثانيهما: يشهد بما رآه، ليعرف القاضي الحال فيمنع الظلم، وهو قول
الشافعية (٥)، وظاهر عبارة المالكية (٦).

= وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٣ ص ٢٤٠ وتفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٢-٤٩٣ نقلاً عن الفقهاء.

(١) سيدي خليل وعليه: الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٣-٣٤٤ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٨ والخُرَشِي ج ٤ ص ٨ والمَوَاق ج ٤ ص ١٦ نقلاً عن المَتِيظِي، والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٢ والبَهْجَة شرح التُّحْفَة ج ١ ص ٣٠٨-٣٠٩ ونقل إضافة إلى قوله نصاً عن ابن عَرَفَة عن ابن سَهْل، وإحكام الأحكام على التُّحْفَة ص ٩٩ وميَّارة على التُّحْفَة ج ١ ص ١٩٦ عن التوضيح، وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٨.

(٢) البحر الزخار ج ٤ ص ٨٩.

(٣) الإقناع وعليه كَشَّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١٠ ومَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨.

(٤) الْمُغْنِي، والشرح الكبير، والإقناع، وكَشَّاف القِنَاع، ومَطَالِبُ أُولِي التُّهَى، السابقة.

(٥) مُغْنِي المحتاج، ونهاية المحتاج، والْحَطِيب والبُجَيْرِي عليه، وشرح المنهج، والجلال المَحَلِّي، وإعانة الطالبين، والأنوار، وأسْنَى الْمَطَالِبِ، والشَّرْقَاوِي، وتُحْفَة المحتاج، والشَّرْوَانِي عليه، السابقة.

(٦) المَتِيظِي فِي: المَوَاق ج ٤ ص ١٦ والبَهْجَة ج ١ ص ٣٠٨ و٣٠٩ والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣.

القول الثاني: لا حاجة إلى نَصْب مُشْرِف، بل إذا ادَّعى كلُّ من الزوجين ظلم صاحبه بعث الحاكم حَكَمَيْن مباشرة.

وهو قول الحنفية^(١) والظاهرية^(٢) والإمامية^(٣) وهو مقتضى قول الخِرَقِي من الحنابلة وابن تَيْمِيَّة^(٤) وابن جُزَيء من المالكية^(٥) والطَّبْرِي^(٦) والإباضية^(٧).

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١. وانظر: الغاية القصوى ج ٢ ص ٧٧٣ والشروط الصغير للطحاوي ج ٢ ص ٧٨١.

(٢) المُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٧.

(٣) المختصر النافع ص ٢١٧ والروضة البهيّة ج ٢ ص ١٣٣ وشرائع الإسلام وجواهر الكلام عليه - باب الشُّقَاق.

(٤) الاختيارات العلمية لابن تَيْمِيَّة ج ٤ ص ٥٦٤ وفيه قال: (في نصب الحاكم المُشْرِف نَظَرٌ لم يذكرها الخِرَقِي والقدماء، ومقتضى كلامه: إذا وقعت العداوة وخيف الشُّقَاق بعث الحكمان من غير احتياج إلى نَصْب مُشْرِف). وهذه العبارة في الإنصاف ج ٨ ص ٣٧٩ بلا عَزْو إلى ابن تَيْمِيَّة. وانظر: قول الخِرَقِي في المُغْنِي لابن قُدَّامة ج ٨ ص ١٦٦.

- الخِرَقِي: أبو القاسم عمَر بن الحسين بن عبد الله. فقيه حنبلي من أهل بغداد، نسبته إلى بيع الخِرَق والثياب، له تصانيف احترقت، بقي منها المُخْتَصَر في الفقه الذي شرحه ابن قُدَّامة في المُغْنِي. توفي بدمشق سنة ٣٣٤هـ.

طبقات الحنابلة ج ٢ ص ٧٥ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٧٢ ووَفَيَات الأعيان ج ٣ ص ٤٤١ وتاريخ بغداد ج ١١ ص ٢٣٤ واللُّباب في تهذيب الأنساب ج ١ ص ٤٣٥.

(٥) القوانين الفقهية ص ٢٣٦.

(٦) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٣١.

(٧) الدرّاية وكنز الغنّاية ص ٢١١ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩.

متى يُرْسَلُ الْحَكَمَانُ؟

ذهب القائلون بتنصيب المُشْرِفِ قبل بعث الحكّمين، إلى أنّ بعث الحاكم الحكّمين يكون:

أ- إذا تعدّر إسكانهما إلى جَنْبِ ثِقَّةٍ (١).

ب- أو إذا خرجا إلى الشُّقَاقِ والعداوة بعد إسكانهما إلى جَنْبِ الثِّقَّةِ (٢).

أما الذين لا يرون تنصيب المُشْرِفِ، فإنّ بَعَثَ الحاكم الحكّمين عندهم يكون بخروجهما إلى الشُّقَاقِ والعداوة.

إلاّ أن عبارات الفقهاء قد اختلفت في بيان الحالة التي يُرْسَلُ بها الحاكمُ الحكّمين حين الشُّقَاقِ والعداوة مثل:

١- إذا اشتبه حالهما بأن ادّعى كلُّ منهما على صاحبه منع الحق، ولا يطيب واحد منهما لصاحبه ما يرضى به، ولا ينقطع ما بينهما بفُرْقَةٍ ولا صلح ولا ترك القيام بالشُّقَاقِ (٣).

(١) المُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ ومَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٤.

(٢) المصادر السابقة. وانظر: تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣ وسيدي خليل وعليه: الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ السابق، والْحَرَشِيِّ ج ٤ ص ٨. والشرح الصغير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٣ والمَتَيْطِي فِي: المَوَاقِ ج ٤ ص ١٦.

(٣) الأُم ج ٥ ص ١٧٧.

ونحوه ما ورد في المادة ٤٠ من قانون الأحوال الشخصية العراقي التي تنص على =

٢- إذا تباين حالهما في الشَّقَاق، والتباين هو ما يصيران فيه من القول والفعل إلى ما لا يَحِلُّ لهما، ولا يحسن، ويمتنع كل واحد منهما من الرجعة، ويتماديان فيما ليس لهما، ولا يعطيان حقاً، ولا يتطوعان، ولا واحد منهما بأمر يصيران به في معنى الأزواج غيرهما (١).

٣- إذا وقعت العداوة، وخِيفَ الشقاق (٢).

= أنه: (١- إذا ادعى أحد الزوجين إضرار الآخر به بما لا يستطيع معه دوام العشرة، أو ادعى قيام شقاق بينهما جاز له أن يطلب من القاضي التفريق.

٢- على القاضي قبل إصدار الحُكْم بالتفريق أن يعين حكماً من أهل الزوجة وحكماً من أهل الزوج، للنظر في إصلاح ذات البين إن وجدا، فإن تعذر وجودهما طلب القاضي إلى الزوجين انتخاب حكّمين غيرهما، فإن لم يتفقا على ذلك انتخبهما القاضي).

ونحوه أيضاً ما ورد في المادة ٤ من القانون الليبي التي تنص على أنه: (إذا ادعى أحد الزوجين إضرار الآخر به ضرراً لا يُستطاع معه دوام العشرة قبل الدخول أو بعده، يجوز له أن يطلب من المحكمة التفريق بينهما. وتعقد المحكمة جلسة سرية للإصلاح بين الزوجين، فإذا تعذر عليهما ذلك عينت حكّمين للتوفيق أو التفريق بينهما).

(١) الأم ج ٥ ص ١٠٣. وانظر نحوه في: ص ١٧٧ وأحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ٢١٢ ومختصر المُزني ج ٤ ص ٤٨.

(٢) الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤. وانظر نحوه في: مجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣٢ ص ٢٥ و ج ٣٥ ص ٣٨٦. وفي المُغني ج ٨ ص ١٦٧: إذا تمادى الشر بينهما وخيف الشقاق عليهما والعصيان. وفي الشروط الصغير للطحاوي ج ٢ ص ٧٨١: إن اختلفت أخلاقهما، وخِيفَ عليهما شقاق بينهما. وفي أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٢: إذا خيف الشقاق بين الزوجين. وفي شرائع الإسلام - جواهر الكلام: إن كان النشوز منهما وخشي الشقاق بينهما. وفي المُحلى ج ١٠ ص ٨٧: إذا شجر بين الرجل وامرأته.

- ٤- أن يقبُح ما بين الزوجين، ويظهر الشقاق بينهما^(١).
- ٥- إذا خرجا إلى الشُّقَاقِ والعداوة، وبلغا إلى المُشَاتِمَةِ^(٢).
- ٦- إذا داما على التَّسَابِّ والتضارُبِ^(٣).
- ٧- إن استمر النزاع والإشكال^(٤).

- (١) الْمُتَقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٤، وفي الْمُفْنِعِ - الشرح الكبير ج ٨ ص ١٧٠ والإنصاف ج ٨ ص ٣٧٩: إن خرجا إلى الشقاق والعداوة. وفي مُتَهَى الْإِرَادَاتِ ج ٢ ص ٢٣٤: وتشاقا.
- (٢) الْإِقْتَاعُ - كَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٥ ص ٢١١ وَمَطَالِبُ أُولِي النُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨. وورد في الْحَطَّابِ وَالْمَوَاقِ ج ٤ ص ١٦ عن اللَّخْمِيِّ: إذا اختلف الزوجان وخرجا إلى ما لا يحل من المُشَاتِمَةِ والوثوب. وفي البحر الزخار ج ٤ ص ٨٩: إن بلغا إلى التضارب. وفي الْمُهَذَّبِ ج ٢ ص ٧٠: فإن بلغا إلى الشتم والضرب. وفي جواهر العقود ج ٢ ص ٥١: إن بلغ بينهما إلى الشتم أو الضرب وتمزيق الثياب. وفي البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣: إن استمر النشوز واشتد.
- (٣) شرح المنهج - حاشية الْجَمَلِ ج ٤ ص ٢٩٠ والشَّرْقَاوِيِّ ج ٢ ص ٢٨٦ عن المنهج، والجلال بحاشية الْقَلْيُوبِيِّ ج ٣ ص ٣٠٦ ومُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٣ ص ٢٦١ مع زيادة (وفحش ذلك)، والشَّرْوَانِيِّ على تُحْفَةِ الْمَحْتَاكِ ج ٧ ص ٤٥٧ عن الْمُغْنِيِّ. وورد (فإن اشتد الشقاق) في كل من: المنهـاج - مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٣ ص ٢٦١ والمنهـج - حاشية الْجَمَلِ ج ٤ ص ٢٩٠ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ وِبُجَيْرِمِيِّ عَلَى الْخَطِيبِ ج ٣ ص ٤٠٩ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣. وورد في روض الطالب ج ٣ ص ٢٤٠: إن اشتد الشقاق وفحش. وفي تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣: إن تفاقم أمرهما وطالت خصومتها. وفي الأنوار ج ٢ ص ١٥٠: إن اشتد الشقاق بينهما وداما على التضارب، والتفاحش.
- (٤) الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣. وفي الْخَرَشِيِّ ج ٤ ص ٨: إن استمر الإشكال.

- ٨- إذا فتح ما بين الرجل وامرأته، حتى لا تثبته بينهما بيّنة، ولا يستطاع إلى أن يتخلص إلى أمرهما^(١).
- ٩- إذا اختلفا وادّعى الشُّوز، وادّعت هي عليه ظلمه وتقصيره في حقوقها^(٢).
- ١٠- إذا ارتفع إلى السلطان الزوجان فشكا كل واحد منهما صاحبه، وأشكل عليه المُحق من المُبطل^(٣).
- ١١- إن لم ينصلح الحال بين الزوجين^(٤).
- ١٢- إن أشكل أمرهما، أي استمر الإشكال بعد تسكينهما بين قوم صالحين^(٥).

(١) المَدُونَةُ ج ٢ ص ٣٦٧.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١.

(٣) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٣١.

(٤) الغُنْيَةُ للشيخ عبد القادر الكيلاني ص ٤٨.

وهو مفاد المادة ١٣٢ من قانون الأحوال الشخصية الأردني التي تنص على:
(... أ- إذا كان طلب التفريق من الزوجة، وأثبتت إضرار الزوج بها بذل القاضي جهده في الإصلاح بينهما، فإذا لم يمكن الإصلاح أُنذر الزوج بأن يصلح حاله معها، وأجل الدعوى مدة لا تقل عن شهر، فإذا لم يتم الإصلاح بينهما أحال الأمر إلى الحكّمين.

ب- إذا كان المدعي هو الزوج، وأثبت وجود النزاع والشقاق بذل القاضي جهده في الإصلاح بينهما، فإذا لم يمكن الإصلاح أُجّل القاضي دعواه مدة لا تقل عن شهر أملاً بالمصالحة. وبعد انتهاء الأجل إذا أصرّ على دعواه، ولم يتمّ الصلح أحال القاضي الأمر إلى حكّمين).

(٥) الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤. وفي الغاية القصوى ج ٢ ص ٧٧٣: إن =

- ١٣- إنَّ أَشْكَالَ وَلَا بَيِّنَةَ، وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْإِصْلَاحِ (١).
- ١٤- بِمَجْرَدِ تَشَاجِرِ الزَّوْجَيْنِ وَشَكْوَى أَحَدِهِمَا الْآخَرَ، وَلَا بَيِّنَةَ، إِنْ تَكَرَّرَتْ شَكَاوَاهُمَا بَعْثُهُمَا لَهَا (٢).
- ١٥- ثُبُوتُ الضَّرَرِ وَتَكَرُّرُ الشَّكْوَى (٣).

= أَشْكَالُ الْحَالِ. وَفِي تَفْسِيرِ ابْنِ جُرَيْءٍ ج ١ ص ١٤٠: إِذَا سَاءَ مَا بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ، وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْإِصْلَاحِ بَيْنَهُمَا، وَلَا عَلِمَ مِنَ الظَّالِمِ مِنْهُمَا.

(١) مَيَّارَةٌ عَلَى التَّخْفَةِ ج ١ ص ١٩٦ عَنْ ابْنِ الْحَاجِبِ. وَفِي تَفْسِيرِ الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٥: إِذَا أَشْكَلَ أَمْرُهُمَا، وَلَمْ يُدْرَمَنَّ الْإِسَاءَةَ مِنْهُمَا. وَنَحْوَهُ مَا وَرَدَ فِي الْفَصْلِ ٢٥ مِنْ مَجْلَةِ الْأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّةِ - تَوْنُسُ:

(إِذَا شَكَأَ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ مِنَ الْإِضْرَارِ بِهِ، وَلَا بَيِّنَةَ لَهُ، وَأَشْكَلَ عَلَى الْحَاكِمِ تَعْيِينَ الضَّرَرِ بِصَاحِبِهِ، يَعِينُ حَكَمِينَ، وَعَلَى الْحَكَمِينَ أَنْ يَنْظُرَا، فَإِنْ قَدَرَا عَلَى الْإِصْلَاحِ أَصْلَحَا، وَيُرْفَعَانِ الْأَمْرَ إِلَى الْحَاكِمِ فِي كُلِّ الْأَحْوَالِ).

(٢) الْمَوَاقِ ج ٤ ص ١٦ نَقْلًا عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ. وَفِي الْقَوَانِينِ الْفَقْهِيَّةِ لِابْنِ جُرَيْءٍ ص ٢٣٦: أَنْ يَشْكَلَ الْأَمْرُ، وَقَدْ سَاءَ مَا بَيْنَهُمَا وَتَكَرَّرَتْ شَكَاوَاهُمَا وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الْإِصْلَاحِ بَيْنَهُمَا. وَفِي الْمَوَاقِ أَيْضًا: وَنَصَّ الْوَثِيقَةَ عِنْدَ الْمَتَيْطِيِّ: وَسَأَلَهُمَا إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ عَلَى مَا زَعَمَاهُ مِنَ الْإِضْرَارِ فَذَكَرَ أَنْ لَا بَيِّنَةَ لَهُمَا، وَأَشْكَلَ عَلَيْهِ مَنَ الْمُضَرِّ بِصَاحِبِهِ مِنْهُمَا فَدَعَاهُمَا إِلَى الصَّلْحِ فَأَبَيَاهُ فَلَمْ يَكُنْ بُدًّا مِنْ تَوَجُّهِ الْحَكَمِينَ...

وَانظُرْ: الْمَادَّةُ ١١٢ مِنْ قَانُونِ الْأَحْوَالِ الشَّخْصِيَّةِ السُّورِيِّ.

(٣) تُخْفَةُ ابْنِ عَاصِمٍ وَمَيَّارَةٌ عَلَيْهِ ج ١ ص ١٩٥، وَفِيهَا:

وَإِنْ ثُبُوتُ ضَرَرٍ تَعَدَّرَا لَزَوْجِهِ وَرَفَعَهَا تَكَرَّرَا
فَالْحَكَمَانِ بَعْدُ يُبْعَثَانِ بَيْنَهُمَا بِمُقْتَضَى الْقَرَّانِ

١٦- إذا عُمِّيَ على الإمام خبرهما، وطال عليه تكررهما، ولم يتبين له من الظالم منهما، لم يمنعه أن ينظر في أمرهما (١).

١٧- إذا تُخَشِيَ الفرقة أو الاستمرار على ذلك (٢).

١٨- لو كره كل منهما صاحبه (٣).

١٩- إن علمتم اختلافاً بين الرجل وامرأته، فلم يتفقا، ولم يُدْرَ من قِبَل الرجل النشوزُ أو من قِبَل المرأة (٤).

ونحو ذلك.

والذي يبدو لنا من هذه العبارات أن بعضهم يقول في بعثة الحَكَمين بمجرد حصول الشَّقاق، وبعضهم: إذا اشتد الشقاق، والآخر: إذا بلغا إلى المُشَاتمة والتضارُب، والآخر: إذا داما على التساب، والآخر: بمجرد الشكوى، والآخر: إذا تكررت الشكوى... إلخ من الأمور التي تفهم من تلك العبارة.

الرأي الراجح:

والذي أرجحه أن حالة بعث الحَكَمين هي فيما إذا:

اختلف الزوجان - كأن ادّعى الزوجُ نشوزها، وادّعت هي عليه

(١) المَوَاق ج ٤ ص ١٦ نقلاً عن المَتَيْطِي. وفي إرشاد السالك ص ١٠٢: إن جهل أمرهما.

(٢) الروضة البهيّة ج ٢ ص ١٣٣، وفي المختصر النافع ص ٢١٧: إذا خشي الاستمرار في الشقاق. وانظر: كلام صاحب الجواهر في ذلك.

(٣) منهاج الصالحين ج ٢ ص ٢٩٨.

(٤) الدرّاية وكنز الغنّاية ص ٢١١.

ظلمه وتقصيره في حقوقها - فلم يُدْرَ ممن الإساءة منهما، ورفع اختلافهما إلى من له الحق في بعث الحكّمين من حاكم أو غيره. وذلك:

لأن الفقهاء ذكروا أنه: إذا عُرف الظالم فإنه يُجبر على إزالة الضرر^(١)، فالزوج إن كان هو الظالم للمرأة فللإمام السبيل إلى أخذه بما يجب لها عليه من حق، وإن كانت المرأة هي الظالمة زوجها الناشزة عليه فقد أباح الله له أخذ الفدية منها وجعل إليه طلاقها^(٢).

(١) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٥.

وفي تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٣١: لأنه إذا لم يشكل المُجْحَق من المُبْطَل، فلا وجه لبعثة الحكّمين في أمر قد عرف الحُكْم فيه. وانظر: المُتَقَى ج ٤ ص ١١٤ نقلاً عن القاضي أبي محمد.

(٢) تفسير الطبري السابق.

وانظر: أثر سَعِيد بن جَبْرِ في المختلعة المذكور في (من المأمور ببعثة الحكّمين ؟). وللمالكية تفصيل ذكره ابن رُشْد في المُقَدِّمَات المُمَهَّدَات ص ٤٣٠-٤٣١ قال: (فإن تبيّن لهما أن الضرر من قِبَل الزوج فَرَق بينهما بغير غُرْم تَغْرَم المرأة، ويكون لها نصف صدّاقها إن كان ذلك قِبَل الدخول، وجميعه إن كان بعد الدخول، لأن حُكْم نصف الصّدّاق قِبَل الدخول كجميعه بعد الدخول.

وإن تبيّن لهما أن الضرر من قِبَل المرأة أَقْرَأها تحته، وائتمناه على غيبها، وأذا له في تأديبها كما أمره الله تعالى.

وإن تبيّن لهما أن كل واحد منهما مُضِرّ بصاحبه فَرَق بينهما بغرم بعض الصّدّاق: نصفه إن كان إضرار كل واحد منهما بصاحبه متكافئاً، وأكثر من النصف إن كان الإضرار منها أكثر، وأقل من النصف إن كان الإضرار منها أقل. هذا قول رَبِيعَةَ في المُدَوَّنَة ومثله في كتاب ابن المَوَاز، وهو مذهب مالك رحمه الله =

حالة بعث الحَكَمين :

ونصّ المالكية على أنّ بعث الحَكَمين يكون :

في حالتي بناء الزوج بزوجه، أو عدم بنائه بها. ذلك لأنّ التقابح قد يقع بينهما قبل البناء^(١)، فقد يكونان في بيت واحد أو جارين فيتنازعا^(٢).

حالة العودة إلى الشقاق :

وذكر الإمام الشافعي أنه :

لو عاد الشُّقَاق عاداً للحَكَمين، ولم تكن الأولى أولى من الثانية،

= وأصحابه. وقال ابن أبي زيد: إنه إن تبين لهما أن الضرر والتُّشوز من قبَل المرأة جاز للزوج ما أخذها له منها على الفراق، وإن كان ذلك أكثر مما أصدقها، قاله ابن الماجشون في المبسوط. ظاهره أحبت أو كرهت، إذا أحبّ هو الفراق. ومعنى ذلك عندي على ما في المُدَوَّنة إن طاعت به).

وانظر أيضاً: نصّ الوثيقة عند المَتَيْطِي في المَوَاق ج ٤ ص ١٦.

(١) المُنْتَقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٤ عن ابن المَوَاز.

وفي المُدَوَّنة ج ٢ ص ٣٧٠: المرأة ممن لم يدخل بها يجري أمرها مع الحَكَمين مجرى المدخول بها.

وانظر هذا الحُكْم في:

سيدي خليل وعليه: المَوَاق ج ٤ ص ١٦ عن المُدَوَّنة، والخَرَشِي ج ٤ ص ٨

وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٨.

(٢) الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٤.

فإنَّ شأنَهُما - بعد مرة ومرتين وأكثر - واحدٌ في الحَكَمين (١).

حُكْمُ بَعثِ الحَكَمَيْنِ:

اختلف الفقهاء في حُكْمِ بَعثِ الحَاكِمِ الحَكَمينِ على قولين:

القول الأول: الوجوب.

وهو المعتمد عند الشافعية (٢)، كما صححه في زيادة الروضة، وجزم به الماوردي، وقال الأذرعي: هو ظاهر نص الأم (٣)، وهو ظاهر

(١) الأم للشافعي ج ٥ ص ١٠٤.

(٢) البُجَيْرِمِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ والكَمَثَرِي على الأنوار ج ٢ ص ١٥٠ والقَلْيُوبِي على الجَلال ج ٣ ص ٣٠٦. وانظر: نهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وشرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والْبَاجُورِي على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ وتُحْفَةُ المَحْتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والسراج الوهاج ص ٤٠١ وشرح التحرير - حاشية الشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٦ والروض وأسنَى المَطَالِبِ عليه ج ٣ ص ٢٤٠، وفي الأنوار ج ٢ ص ١٥٠: (وقيل وجوباً)، لكن علق الحاج إبراهيم في حاشيته عليه بما قاله ابن حَجَر من أن المنازعة فيه مردودة لأنه من باب رفع الظُّلَامات...

(٣) مُغْنِي المَحْتاج ج ٣ ص ٢٦١، وفي شرح الجلال المَحَلِّي على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٦: (وهو الذي صحح في الروضة)، أي: روضة الطالبين للسَّوَرِي.

وَنَصَّ الأم في ج ٥ ص ١٧٧ هو: (فإذا ارتفع الزوجان المَحْضُوفُ شَقَافُهُما إلى الحَاكِمِ فَحَقُّ عَلَيْهِ أَنْ يَبْعَثَ حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا)، فظاهر كلمة (فحق) أفاد الوجوب عند الأذرعي، لكن أفاد الاستحباب عند الرُّؤْيَانِي، كما سيأتي في القول الثاني.

قول اللَّحْمِي وابن العَرَبِيِّ (١) من المالكية كما سيأتي بعد قليل، وهو الأوجه عند الإمامية (٢)، واستظهره صاحب الجواهر وفاقاً لجماعة (٣)، وهو قول السيد محمد رشيد رضا (٤).

(١) ابن العَرَبِيِّ: محمد بن عبدالله بن محمد المَعَاوِرِي الإشبيلي المالكي، أبو بكر. الإمام الحافظ القاضي، ختام علماء الأندلس، ممن أخذ عنه القاضي عياض، وأبوه من فقهاء إشبيلية ورؤسائها. من كتبه: عارضة الأحوذِي شرح الترمذي، وأحكام القرآن، والعواصم من القواصم، والناسخ والمنسوخ. مات سنة ٥٤٣هـ عند منصرفه من مراكش، وحمل ميتاً إلى فاس ودفن فيها. الدياج المذهب ج ٢ ص ٢٥٢ ووفيات الأعيان ج ٤ ص ٢٩٦ وأزهار الرياض ج ٣ ص ٦٢ و٨٦ وتذكرة الحقاظ ج ٤ ص ١٢٩٤ رقم ١٠٨١ وتاريخ قضاة الأندلس ص ١٠٥ والوافي بالوفيات ج ٣ ص ٣٣٠ ومقدمة العواصم من القواصم.

(٢) الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٣.

(٣) جواهر الكلام.

(٤) تفسير المنار ج ٥ ص ٦٣.

- مُحَمَّد رَشِيد رِضَا: هو مُحَمَّد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين ابن محمد بهاء الدين بن مُنْلا علي خليفة الحسيني البغدادي الأصل، ولد سنة ١٢٨٢هـ - ١٨٦٥م، ونشأ في قرية القلمون قرب طرابلس الشام، ومات بمصر سنة ١٣٥٣هـ - ١٩٣٥م. صحب الشيخ محمد عبده وأسس مجلة المنار، رحل كثيراً، وكان خطيباً في المؤتمرات والندوات الفكرية، وهو من رواد الوعي الإسلامي في الشرق. من آثاره: تفسير المنار لم يكمل، والخلافة، وتاريخ الإمام محمد عبده، والوحي المحمدي.

السيد رشيد رضا أو إخوان أربعين سنة - شكيب أرسلان، والسيد محمد رشيد رضا - قحطان عبد الرحمن الدوري، وهو بحثي المنشور في مجلة دراسات عربية وإسلامية العدد الثالث سنة ١٩٨٣م ببغداد، ومُعْجَم المُؤَلِّفِينَ ج ٩ ص ٣١٠ والأعلام ج ٦ ص ١٢٦.

لما يأتي:

أ- ظاهر الأمر في الآية: ﴿فَابْعَثُوا﴾ [النساء: ٣٥] (١).

ب- لأنه من باب رفع الظُّلَامَات والأمر بالمعروف، وهو من الفروض العامة والمتأكدة على القاضي (٢).

لذلك قال القاضي ابن العربي:

(إذا عَلِمَ الإمامُ من حال الزوجين الشُّقَاقَ لزمه أن يبعث إليهما حكمين، ولا ينتظر ارتفاعهما، لأن ما يضيع من حقوق الله أثناء ما ينتظر رفعهما إليه لا جَبْرَ له) (٣).

القول الثاني: الاستحباب.

وهو وجه للشافعية كما صُحِّح في المٌهمَّات لنقل البحر له عن نص

(١) الجلال على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٦ والروضة البهيّة ج ٢ ص ١٣٣ وجواهر الكلام. وورد التعليل (للآية) في كل من: البُجَيْرِمي على الخطيب ج ٣ ص ٤٠٩ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٦.

(٢) تُحْفَةُ المحتاج لابن حَجَر ج ٧ ص ٤٥٧ وحاج إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ١٥٠ عن ابن حَجَر، والكُمُثْرِي على الأنوار، ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٦ عن نهاية المحتاج، وجواهر الكلام.

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٧ وفيه: ومثله قال اللَّحْمِي. وانظر اللَّحْمِي في: الحَطَّاب والمَوَاق ج ٤ ص ١٦، وفي الحَطَّاب: ونقله عن اللَّحْمِي أبو الحسن.

الشافعي^(١)، ووجه للإمامية^(٢) كما حكى عن التحرير، لما يأتي:

أ- الأصل في الأمر.

ب- ظهور الأمر في الإرشاد.

ج- هو من الأمور الدنيوية التي لا يظهر إرادة الوجوب منه فيها^(٣).

وردّ على قول الشافعية هذا:

بما قاله الأذرعي: بأن ظاهر نص الأم للشافعي هو الوجوب^(٤).

(١) مغني المحتاج ج ٣ ص ٢٦١. وفي الرّملي على أسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠: (قال الأذرعي: ولم أر من حكى عن الشافعي استحباب البعث غير الرّؤياني). واستحباب بعث الحكمين في إعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والأنوار ج ٢ ص ١٥٠.

- المَهْمَات: هو للشيخ جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن الأسنوي، المتوفى سنة ٧٧٢هـ. وهو كتاب كبير أسماه: المَهْمَات في شرح الرّافعي والرّوضة. / مقدمة طبقات الشافعية للأسنوي ص ٥.

- وشرح الرّافعي عبد الكريم بن محمد، المتوفى سنة ٦٢٣هـ: هو الشرح الكبير المسمّى: فتح العزيز شرح الوجيز. والوجيز من تأليف حجة الإسلام أبي حامد محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥هـ.

- أما الرّوضة: فهي روضة الطالبين وعمدة المفتين ليحيى بن شرف النّووي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ.

(٢) الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٣.

(٣) جواهر الكلام.

(٤) انظر قول الأذرعي في: القول بالوجوب.

وردَّ صاحب الجواهر على ما في التحرير، من الإمامية:

بأن الأصل مقطوع بما عرفت (وهو الوجوب)، والأخيرين لا ينافيان ظهوره في الوجوب المُؤَيَّد بما عرفت من الأدلة المتقدمة.
نعم: قد يقال بعدم تعيّن وجوب الكيفية المخصوصة مع إمكان إصلاح حالهما بغيرهما، أمّا لو انحصر فيها تعين وجوبها^(١).

القول الراجح:

والذي يبدو لنا أن القول الأول (الوجوب) هو الراجح، لما يأتي:

١- إن الله تعالى يقول: ﴿ فَأَبَعَثُوا ﴾ [النساء: ٣٥].

والأصوليون وإن اختلفوا في الأصل في الأمر، هل هو الوجوب أو الاستحباب؟ إلا أن الراجح عند جمهورهم هو الوجوب، ويصرف إلى الاستحباب بقريّة.

٢- إن مهمة القاضي دفع الظلم عن الناس، والأمر بينهم بالمعروف والنهي عن المنكر. وهذا النزاع الحاصل بين الزوجين يجب على القاضي تسويته، حفاظاً على الأسرة وحقوقها. وطريقة فضّ هذا النزاع بيّنها القرآن الكريم ببعث الحكّام، فوجب حمل البعث على الوجوب لا على غيره.

من المأمور ببيعة الحكمة؟

اختلف العلماء في تعيين الذي يبعث الحكمة، تبعاً لاختلافهم في المخاطب بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ٣٥] على أقوال:

القول الأول: السلطان الذي يترافع الزوجان إليه، الناظر بين الخصمين والمانع من التعدي والظلم.

وهو قول: سَعِيد بن جُبَيْر^(١)، فقد روي عنه أنه قال في المختلعة: يَعْظُهَا فَإِنْ انْتَهت وَإِلَّا هَجَرَهَا، فَإِنْ انْتَهت وَإِلَّا ضَرْبَهَا، فَإِنْ انْتَهت وَإِلَّا رَفَعَ أَمْرَهَا إِلَى السُّلْطَانِ، فَيَبْعَثُ حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا، فَيَقُولُ الْحَكَمَ الَّذِي مِنْ أَهْلِهَا: يَفْعَلُ بِهَا كَذَا، وَيَقُولُ الْحَكَمَ الَّذِي مِنْ أَهْلِهِ: تَفْعَلُ بِهِ كَذَا. فَأَيُّهُمَا كَانَ الظَّالِمَ رَدَّهُ السُّلْطَانُ، وَأَخَذَ فَوْقَ يَدَيْهِ، وَإِنْ كَانَتْ نَاشِرًا أَمْرَهُ أَنْ يَخْلَعَ^(٢).

وَالضَّحَّاكُ^(٣)، فَقَدْ رَوَى عَنْهُ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣١٩-٣٢٠ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١ وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٤ وزاد المَسِير ج ٢ ص ٧٧ وأحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ١ ص ٤٢٣ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦. وذكر القول أبو حَيَّان بغير عَزْوٍ في تفسيره البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٢) تفسير الطَّبْرِي السابق. أخرجه عن محمد بن بشار عن عبد الوهاب عن أيوب عن سَعِيد بن جُبَيْر. وقال السُّيُوطِي في الدرر المشور ج ٢ ص ١٥٦: أخرجه عَبْدُ بن حُمَيْد وابن جَرِير عن سَعِيد بن جُبَيْر. وانظر الخبر بالفاظ متقاربة في: أحكام القرآن للجصاص السابق، وأحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ١ ص ٤٢٠ وتفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٥.

(٣) أحكام القرآن للجصاص، وتفسير الطَّبْرَسِي، وزاد المَسِير، وروح المعاني، السابقة.

بَيْنَهُمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴿٣٥﴾ [النساء: ٣٥]، قال: بل ذلك إلى السلطان (١).

وربَّيعة، فقد روي عنه قوله: لا يبعث الحكَّمين إلاَّ السلطان (٢).
وهو قول جمهور الفقهاء (٣): الحنفيَّة (٤) والمالكيَّة (٥).

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٠ أخرجه الطَّبْرِي عن يحيى بن أبي طالب عن يزيد عن جوير عن الضَّحَّاك.

(٢) المَدُونَةُ ج ٢ ص ٣٧١ وفيها: قال سَحْنُون: قال رَبَّيعة... وهو في تفسير ابن عَطِيَّة ج ٤ ص ٤٨.

- رَبَّيعة الرَّأْي: هو رَبَّيعة بن أبي عبد الرحمن فَرُوخ التَّيْمِي المَدَنِي، أبو عُثْمَانَ مَوْلَى آلِ المُنْكَدِر. روى عن أَنَس وابنِ المُسَيَّبِ وآخرين. وروى عنه: سُفْيَان ومَالِك والأوزاعي وغيرهم، كان إماماً حافظاً فقيهاً مجتهداً بصيراً بالرأي، لذلك يقال له رَبَّيعة الرَّأْي. مات سنة ١٣٦ هـ بالهَاشِمِيَّة بالأَنْبَار.

تذكرة الحُقَّاط ج ١ ص ١٥٧ رقم ١٥٣ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ٦٥ وَوَقْفِيَّاتِ الأَغْيَان ج ٢ ص ٢٨٨ وتاريخ بغداد ج ٨ ص ٤٢٠ وتهذيب التهذيب ج ٣ ص ٢٥٨ وميزان الاعتدال ج ٢ ص ٤٤.

(٣) تفسير الشَّرْطُوبِي ج ٣ ص ١٧٤٥ والطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٤ والمُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣ وتفسير ابن كَثِير ج ١ ص ٤٩٣.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١، قال: وهو الأولى.

(٥) المَدُونَةُ ج ٢ ص ٣٦٧، وفي أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣: وهو الحق. وفي تفسير ابن جُزَيْء ج ١ ص ١٤١: الحاكم هو الذي يبعث الحكَّمين وهو مشهور مذهب مالك.

وفي المُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣: ليس لأحد أن يبعث الحكَّمين إلاَّ الحاكم أو الزوجان أو وليَّ التَّيْمِينِ وإن كانا محجورين، وهذا معنى ما في المَدُونَةُ.

والشافعية (١) والحنابلة (٢) والظاهرية (٣) والزيدية (٤) وأكثر

= وأفادت ما في المُتَقَى المصادر الآتية: الحَطَّاب ج ٤ ص ١٧-١٨ ونقل قول ابن عَرَفَةَ في ص ١٨، وَمَيَّارَةَ على التُّحْفَةِ ج ١ ص ١٩٦ عن ابن الحاجب، والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤ و٣٤٦.

وفي تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٨: وإنما خاطب الله بالإرسال الحُكَّامَ دون الزوجين، فإن أرسل الزوجان حَكَمِينَ وَحَكَمًا نفذ حكمهما... وانظر: إرشاد السالك ص ١٠٢ والقوانين الفقهية ص ٢٣٦.

(١) الأُم ج ٥ ص ١٧٧ و ١٠٤ ومختصر المُزَنِي بهامش الأُم ج ٤ ص ٤٨ وأحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ٢١٠-٢١٣ والمُهَذَّب ج ٢ ص ٧٠ والمنهاج وعليه: مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والجلال المَحَلِّي ج ٣ ص ٣٠٦ وتُحْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والسراج الوهاج ص ٤٠١، وشرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والخَطِيب - شرح البُجَيْرِمِي ج ٣ ص ٤٠٩ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ وشرح التحرير - حاشية الشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٦ والأنوار ج ٢ ص ١٥٠ والروض وأسنَى المَطَالِبِ والرَّمْلِي عليه ج ٣ ص ٢٤٠ وتفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩٢ وتفسير البَيْضَاوِي ج ٢ ص ٨٥.

(٢) مختصر الخِرْقِي والمُغْنِي عليه ج ٨ ص ١٦٦ وبهامشه الشرح الكبير ج ٨ ص ١٧٠ والإنصاف ج ٨ ص ٣٧٨-٣٧٩ والإقناع - كَشَافِ القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُتَهَيِّ - مَطَالِبِ أُولِي النُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨ وجواهر العقود ج ٢ ص ٥١ والغُنْيَةَ للشيخ عبد القادر الكيلاني ص ٤٨.

(٣) المَحَلِّي ج ١٠ ص ٨٧.

(٤) البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠.

الإمامية (١) وهو أحد أقوال الإباضية (٢) ونقل الطَّبْرِي الإجماع عليه (٣).

ورأى الشيخ محمد عبده أنه قول وجيه (٤).

(١) اللعة الدَّمَشْقِيَّة ج ٢ ص ١٣٣ وشرائع الإسلام. وفي جواهر الكلام: (وهو قول الأكثر كما في المسالك وهو الظاهر. وفي المرسل عن تفسير علي بن إبراهيم عن أمير المؤمنين (ع) في رجل وامرأته في هذا الحال فبعث حَكَمًا من أهله وحكماً من أهلها ونحوه عن مَجْمَع البيان). وهو المروي عن الباقر والصادق. / كنز العرفان ج ٣ ص ٧٢ ونقله صاحب الجواهر. وهو الظاهر في الأخبار عن الصادقين. / تفسير الطَّبْرُسِي ج ٣ ص ٤٤. وجعله السُّيُورِي الأصح. / كنز العرفان السابق. وانظر: منهاج الصالحين ج ٢ ص ٢٩٨.

(٢) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩ وفي هيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٢ قال: وهو مذهبتنا.

(٣) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٩.

(٤) تفسير المَنَار ج ٥ ص ٦٤ ط الهيئة المصرية.

- محمد بن عبده بن حسن خَيْر الله. من قرية محلة نَصْر - مديرية البُحَيْرَة بِمِصْر. ولد سنة ١٢٦٥هـ، وحفظ القرآن الكريم، ثم درس التجويد في الجامع الأحمدي بطنطا، وانتقل إلى الأزهر سنة ١٢٨٢هـ، واتصل بِجَمَال الدين الأفغاني سنة ١٢٨٧هـ فتأثر به. وأصدر معه جريدة العُرْوَة الوَثْقَى في أوربا، ونفي إلى سُورِيَة، وعاد إلى مِصْر، وقضى حياته مكافحاً داعياً إلى الإصلاح، واشتغل بالتدريس والقضاء والإفتاء. وتوفي سنة ١٩٠٥م بالإسكندرية، فنقل إلى القاهرة.

تاريخ الأستاذ الإمام - لمحمد رشيد رضا، ومحمد عبده المصلح الأستاذ - قحطان عبد الرحمن الدُّورِي، وهو بحثي المنشور في ثمانية أعداد من مجلة الرسالة الإسلامية سنة ١٩٨٢-١٩٨٣م ببغداد. والأعلام ج ٦ ص ٢٥٢ والأعمال الكاملة للإمام محمد عبده.

وحجة ذلك:

١- الآثار الواردة في هذا الشأن عن سَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ وغيره، كما مر آنفاً.

٢- أن الله تعالى قد بيّن أمر الزوج، وأمره بوعظها وتخويفها بالله، ثم بهجرانها في المَضْجَعِ إن لم تنزجر، ثم بضربها إن أقامت على نُشُوزها، ثم لم يجعل بعد الضرب للزوج إلا المحاكمة إلى من يُنصِف المظلوم منهما من الظالم، ويتوجه حُكْمُهُ عليهما^(١).

٣- إذا ورد الخطاب مطلقاً فيما طريقه الأحكام كان منصرفاً إلى الأئمة والقضاة، كقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة: ٣٨]، و﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢]، كذلك ههنا^(٢).

٤- هو نظير العنّين والمجبوب والإيلاء، في باب أن الحاكم هو الذي يتولّى النظر في ذلك والفصل بينهما بما يوجبه حُكْمُ اللهِ^(٣).

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١.

وفي تفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٢: لأنّ تنفيذ الأحكام الشرعية إليه.

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٤٢٦.

وفي كتر العرفان ج ٣ ص ٧٢: لأنّ أول الكلام في - خفتم - يدل عليه.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١.

وفي تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٧: وجعله مالك ومن تابعه من باب طلاق

السلطان على المولّى والعنّين.

٥- فيه تكليف الحكام ملاحظة أحوال العامة والاجتهاد في إصلاح أحوالهم (١).

القول الثاني: الزوجان.

وهو قول الإمام علي رضي الله عنه، فقد روى محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني في هذه الآية: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء: ٣٥]، قال: جاء رجلٌ وامرأةٌ إلى علي رضي الله عنه، مع كل واحد منهما فِئامٌ من الناس، فأمرهم فبعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها، وقال للحكّمين هل تدریان ما عليكما؟ إنّ عليكما إنّ رأيكما أنّ تُفرّقا أنّ تُفرّقا. فقالت المرأة: رَضِيتُ بكتاب الله بما عليّ فيه ولي. وقال الرجل: أما الفُرقة فلا. فقال علي رضي الله عنه: كذبت والله (لا تبرح) حتى تُقرّ بمثل الذي أقرت به (٢).

(١) تفسير المنارج ٥ ص ٦٤.

(٢) خبر الإمام علي رضي الله عنه في:

سُنن الدارقطني ج ٣ ص ٢٩٥ رقم ١٨٨ من باب المهر من طريق إبراهيم بن حمّاد عن عمّار بن شبة عن عبد الوهاب عن أيوب عن محمد عن عبيدة. وذكر هذه الرواية - مع اختلاف لفظي يسير - القُرطبي في تفسيره ج ٣ ص ١٧٤٧ ثم قال: (وهذا إسناد صحيح ثابت، روي عن علي من وجوه ثابتة عن ابن سيرين عن عبيدة، قاله أبو عمّار). وورد بلفظ مقارب في:

سُنن الدارقطني السابق رقم ١٨٩ من طريق أحمد بن علي بن العلاء عن زياد بن أيوب عن يحيى بن زكريّا بن أبي زائدة عن ابن عون عن ابن سيرين عن عبيدة. وتفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٠-٣٢١ من طريق يعقوب بن إبراهيم عن ابن عُلَيّة عن أيوب عن محمد عن عبيدة. وفي ص ٣٢١ من طريق مجاهد بن =

= موسى عن يزيد عن هشام بن حسان وعبد الله بن عون عن محمد. وفي ص ٣٢١ من طريق القاسم عن الحسين عن هُشَيْم عن منصور وهشام عن ابن سيرين عن عبيدة... ورواه الشافعي في الأم ج ٥ ص ١٧٧ و١٠٣-١٠٤ من طريق عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفني عن أيوب بن أبي تميمة عن محمد بن سيرين عن عبيدة عن علي رضي الله عنه. قال الشافعي في الأم ج ٥ ص ١٧٨: حديث علي ثابت عندنا.

ورواه عبد الرزاق في المصنّف ج ٦ ص ٥١٢ رقم ١١٨٨٣ عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيدة السلماني.

ورواه البيهقي في السنن الكبرى ج ٧ ص ٣٠٥-٣٠٦. وصححه ابن حزم في المحلّى ج ١٠ ص ٨٧.

وفي تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣: رواه ابن أبي حاتم، وذكر عبد الرزاق وطريقه وابن جرير عن يعقوب... وطريقه الآخر.

وقال السيوطي في الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٦: أخرجه الشافعي في الأم وعبد الرزاق في المصنّف وسعيد بن منصور وعبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن عبيدة السلماني.

وورد ما في الدر المنثور في كنز العمال ج ٢ ص ٢٥٠ رقم ١٤٤٦ في تفسير سورة النساء.

وفي جواهر الأخبار ج ٣ ص ٨٩: (حكى في الكشاف، ونحوه في التلخيص ونسبه إلى الشافعي والنسائي في الكبرى والدارقطني والبيهقي، قال: وإسناده صحيح، وفي الشفاء نحوه).

وانظر أيضاً: تلخيص الحبير ج ٣ ص ٢٠٤ رقم ١٥٨٨، ونقله شمس الحق العظيم آبادي في التعليق المغني على الدارقطني ج ٣ ص ٢٩٥.

=

وانظر هذا الخبر مع اختلاف لفظي يسير في:

وابن عباس^(١)، والحَسَن^(٢).

والسُّدِّي^(٣) فقد روي عنه: أنه قال في قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] إن ضربها. فإن رجعت، فإنه ليس له عليها سبيل، فإن أبت أن ترجع

= تفسير الكَشَّاف ج ١ ص ٣٩٦ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣ وتفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩٣ وأحكام القرآن لِلْجِصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٢ وتفسير المَنَار ج ٥ ص ٦٤. والمُغْنِي لابن قُدَّامَةَ ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ ومختصر المُزَنِي بهامش الأم ج ٤ ص ٤٨ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ وبداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨ والبحر الزخارج ج ٤ ص ٨٩-٩٠ وزاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩١ ودعائم الإسلام ج ٢ ص ٢٧١ والخِلاف لِلطُّوسِي ج ٢ ص ٤٢٦-٤٢٧ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧. ومعنى قوله: (كذبت): أي لست بمُنصِفٍ في دَعواك، حيث لم تفعل ما فعلتُ هي. / تفسير الرَّاظِي ج ١٠ ص ٩٣.

- الفِئَام: الجماعة من الناس، لا واحد له من لفظه.

القاموس المحيط مادة (فأم).

- عبيدة بن عمرو السَّلْمَانِي المُرَادِي الكُوفِي، أبو عمرو. الفقيه العَلَم، الثَّبُت الثَّقَّة، أخذ عن علي وابن مسعود. قال ابن سِيرِينَ: ما رأيت رجلاً أشدَّ تَوْقِيّاً من عبيدة. وكان مُكثِراً عنه، مات سنة ٧٢هـ على الصحيح.

تذكرة الخُفَّاط ج ١ ص ٥٠ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٥٤٧.

(١) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣.

(٢) البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٣) أحكام القرآن لِلْجِصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣١ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣

وزاد المَسِير ج ٢ ص ٧٧ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٤ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦.

وشاقته، فليبعث حكماً من أهله، وتبعث حكماً من أهلها (١).

وفي رواية أخرى عنه أنه قال:

إذا هجرها في المَضْجَع وضربها، فأبت أن ترجع وشاقته، فليبعث حكماً من أهله، وتبعث حكماً من أهلها، تقولُ المرأة لحكَمها: قد وُلِّيتك أمري، فإن أمرتني أن أرجع رجعت، وإن فرقتَ تفرقتنا. وتخبره بأمرها إن كانت تريد نفقةً أو كرهت شيئاً من الأشياء، وتأمره أن يرفع ذلك عنها وترجع، أو تخبره أنها لا تريدُ الطلاق، ويبعث الرجلُ حكماً من أهله يولِّيه أمره، ويخبره يقول له حاجته: إن كان يريدُها أو لا يريد أن يطلقها، أعطها ما سألت وزادها في النفقة، وإلا قال له: خذ لي منها ما لها عليّ، وطلقها. فيوليه أمره، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك. ثم يجتمع الحكمان، فيخبر كل واحد منهما ما يريد لصاحبه، ويجهد كل واحد منهما ما يريد لصاحبه، فإن اتفق الحكمان على شيء فهو جائز، إن طلقا وإن أمسكا، فهو قول الله: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥]. فإن بعثت المرأة حكماً وأبى الرجل أن يبعث، فإنه لا يقربها حتى يبعث حكماً (٢). قال ابن العربي: ومال

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٠ من طريق محمد بن الحسين عن أحمد بن المُفَضَّل عن أسباط عن السُّدِّي.

(٢) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢١-٣٢٢ من طريق محمد بن الحسين عن أحمد بن المُفَضَّل عن أسباط عن السُّدِّي أيضاً. وبعض هذه الرواية في أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٣.

إليه الشافعي^(١)، ونقل الطَّبْرِي الإجماع عليه^(٢)، وهو قول للمالكية^(٣) وبعض الإمامية^(٤).

وحجة هذا القول:

- ١- ظاهر النصوص التي ذكرناها آنفاً عن الإمام علي والسُّدِّي.
- ٢- ظاهر النصوص التي ذكرها بعض الإمامية، وصريح المَحْكِي فِي فِقْهِ الرِّضَا: (يَخْتَارُ الرَّجُلَ رَجُلًا، وَتَخْتَارُ الْمَرْأَةُ رَجُلًا... إلخ).

(١) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣ ولم يَرْتَضِهِ. وفي تفسير البَيْضَاوِيِّ ج ٢ ص ٨٥-٨٦: وقيل الخطاب للأزواج أو الزوجات.

(٢) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٩.

(٣) المُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٨ والمُنْتَقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣ وأشار إلى المُدَوَّنَةَ، وَالْحَطَّابُ ج ٤ ص ١٧-١٨ ونقل قول ابن عَرَفَةَ فِي ص ١٨، وَمِيَّارَةُ عَلَى التَّحْفَةِ ج ١ ص ١٩٦ ونقل قول ابن الْحَاجِبِ، وَالْقَوَانِينُ الْفِقْهِيَّةُ ص ٢٣٦، وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٤ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٨، وفي تفسير ابن جُرَيْءٍ ج ١ ص ١٤١: وقيل: يبعثهما الزوجان، وفي تفسير ابن عَطِيَّةٍ ج ٤ ص ٤٨: وهذا في مذهب مالك.

(٤) كُنز العِرْفَانِ ج ٣ ص ٧٢. وهو ظاهر المختصر النافع ص ٢١٧. والمَحْكِي عن الصدوقين أنه الزوجان فإن امتنعا فالحاكم. وفي كشف اللثام: بعد أن ذكر ما في النافع قال: وهو حق. ولا يستلزم أن يكون الخطاب في الآية للزوجين ليستبعد، ولا ينافيه ظاهرهما. فإن من المعلوم أن بعثهما الحكمين جائز، وأنه أولى من الترافع إلى الحاكم. واقتصر في النهاية على نفي البأس عن بعث الزوجين. / جواهر الكلام.

ورُدَّ بما يأتي :

أ- إنه مُنافٍ لاختلاف الضميرين بالغيبة والحضور والتثنية والجمع ، وليس المقام مقام التفات ^(١) .

فالخطاب لا يتوجه إلى الزوجين ، لأنه لو توجه إليهما لقال : فابعثا ^(٢) .

ولو كان خطاباً للأزواج لقال : وإن خافا شقاق بينهما فليبعثا ، أو لقال : فإن خفتم شقاق بينكم . لكنه انتقل من خطاب الأزواج إلى خطاب من له الحُكْم والفصل بين الناس ^(٣) .

ب- إن المأمور بالبعث الخائف من شقاقهما ، وهو غيرهما ، والإنسان لا يبعث أحداً إلى نفسه ، ولا منافاة بين كون الباعث الحاكم وبين اشتراطهما على الزوجين ما يريدان اشتراطه ^(٤) .

وقريب من هذا القول :

ما ورد عن الإسكافي ، إلا أنه جعل الحاكم يأمر الزوجين بأن يبعثا من يختارانه من أهلها ^(٥) .

(١) جواهر الكلام .

(٢) الخلاف ج ٢ ص ٤٢٦ .

(٣) البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ ، وهي حجة ابن حَيَّان في استبعاده القول بأن الباعث هو الزوجان .

(٤) جواهر الكلام .

(٥) جواهر الكلام . وقال بعد أن ذكر قول الإسكافي : (وفي المسالك : وفيه جمع بين الفائدتين والقولين . وفي موثق ابن سَمَاعَةَ ما يرشد إليه ، بل قال : ويمكن أن يستدل به على أن المرسل الزوجان ، وفيه ما لا يخفى) .

القول الثالث: أهل الزوجين.

وهو قول مروى عن السُّدِّيِّ (١) وبعض الإمامية (٢) وبعض الشافعية (٣) وبعض المالكية (٤) وأحد أقوال الإباضية (٥)، بحجة:

١- أن الخطاب في الآية يجوز أن يكون للزوجين أو لأولياءهما أو للحاكم، وظاهرها لا ينافي ذلك، وعليه فيجوز البعث من كل هؤلاء، ويجب إذا توقف الإصلاح عليه (٦).

٢- قد يشعر به بعض الأخبار (٧).

ورُدُّ:

(١) تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦.

(٢) كنز العرفان ج ٣ ص ٧٢ وجواهر الكلام نقلاً عن كشف اللثام.

(٣) مُغْنِي الْمَحْتَاJ ج ٣ ص ٢٦١، وفيه: وقيل للأولياء.

(٤) الْمُتَتَقَى ج ٤ ص ١١٣ وفيه: أو وليا اليتيمين وإن كانا محجورين. وابن الحاجب

في مَيَّارَةِ عَلَى الشُّحْفَةِ ج ١ ص ١٩٦: أو من يلي عليهما، وكذا في القوانين

الفقهية ص ٢٣٦، وفي تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٥: وقيل: الخطاب للأولياء،

وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣ وصححه، وسيدي خليل - الحَطَّاب

ج ٤ ص ١٨.

(٥) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩.

(٦) جواهر الكلام نقلاً عن كشف اللثام.

وانظر ابن العَرَبِيِّ السابق حيث قال: ويفيده لفظ الجمع في الآية ﴿فَابْعَثُوا﴾،

فيفعله السلطان تارة ويفعله الوصي أخرى.

(٧) جواهر الكلام.

بأن هذا القول مع كونه شاذاً منافٍ لظاهر الآية والنصوص .

قال صاحب الجواهر: نعم لو تعذر الحاكم قام عدول المسلمين مقامه في ذلك، ولو تعذر الجميع فبعث الزوجان كان المبعوث وكيلاً محضاً لا حَكَمًا، فيفعل ما تقتضيه الوكالة من عموم أو خصوص (١).

القول الرابع: الوليان إذا كان الزوجان محجورين .

وهو قول المالكية (٢).

ومعنى البعث والزوجان محجوران: أن الزوجة قامت بالضرر، ولو رضيته سقط، فقام وليها، ولو كان أباً (٣).

وإذا أنفذ الوصيان حَكَمين فهما نائبان عنهما، فما أنفذه نفذ، كما لو أنفذه الوصيان (٤).

القول الخامس: كل واحد من صالحى الأمة .

(١) جواهر الكلام .

(٢) الحَطَّاب ج ٤ ص ١٨ ونقله عن ابن عَرَفَةَ، والشرح الكبير للذَّهَبِيِّ ج ٢ ص ٣٤٦ . إلا أن سيدي خليل حين أطلق كلمة (الوليين) قال الحَطَّاب شارحاً: (وفي الوليين يعني في محجوريهما . ثم ذكر قول ابن عَرَفَةَ) ولعل هذا التقييد كان اعتماداً على كلام ابن عَرَفَةَ .

(٣) الحَطَّاب ج ٤ ص ١٨ نقلاً عن ابن عَرَفَةَ، وذكر بعده: قاله عن المذهب الشَّعْبِي وابن فتوح وغيرهما . قال ابن فتوح: وكذا كل شرط فيه، فأمرها بيدها، وتمامه في التملك .

(٤) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٣ .

وهو قول الرَّازِي^(١) والشيخ محمد عبده^(٢) وأحد أقوال الإباضية^(٣)، بحجة:

١- أن قوله: ﴿خِفْتُمْ﴾ [النساء: ٣٥] خطاب للجمع، وليس حملة على البعض أولى من حملة على البقية، فوجب حملة على الكل. فعلى هذا يجب أن يكون قوله: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ٣٥] خطاباً لجميع المؤمنين. ثم قال: ﴿فَابْعَثُوا﴾ [النساء: ٣٥]، فوجب أن يكون هذا أمراً لآحاد الأمة بهذا المعنى. فثبت أنه سواء وجد الإمام أم لم يوجد، فللصالحين أن يبعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها للإصلاح.

(١) تفسير الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٢. وفي البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣: وقيل: خطاب للمؤمنين.

- الرَّازِي: فَخْرُ الدِّينِ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِو بْنِ الْحُسَيْنِ الْقُرَشِيِّ، الطَّبْرِيِّ الْأَصْلُ، وَلِدَ فِي الرَّيِّ. وَيُقَالُ لَهُ: ابْنُ خَطِيبِ الرَّيِّ. مِنْ مَوْلَفَاتِهِ: تَفْسِيرُهُ مَفَاتِيحَ الْغَيْبِ، وَالْمَحْصُولُ فِي عِلْمِ الْأُصُولِ. رَحَلَ إِلَيْهِ الْعُلَمَاءُ، وَلَقَّبَ بِشَيْخِ الْإِسْلَامِ، وَكَانَ الْمَلِكُ خُوَارِزْمُ شَاهَ يَأْتِي إِلَى بَابِهِ. مَاتَ بِهَرَاةَ سَنَةَ ٦٠٦ هـ. طبقات الشافعية للأسنوي ج ٢ ص ٢٦٠ ولسان الميزان ج ٤ ص ٤٢٦ ومُعْجَمُ الْمَوْلَفِينَ ج ١١ ص ٧٩ وفيه سرد مراجعه.

(٢) تفسير المَنَار ج ٥ ص ٦٤ وفيه: (قال بعضهم: إن الخطاب عام، ويدخل فيه الزوجان وأقاربهما، فإن قام به الزوجان أو ذوو القُرْبَى أو الجيران فذاك، وإلّا وجب على من بلغه أمرهما من المسلمين أن يسعى في إصلاح ذات بينهما بذلك... وهو قول وجيه).

(٣) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩، وفي هيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٢: ولا بأس به وهو أعم.

- ٢- هذا يجري مَجْرَى دفع الضرر، ولكل أحد أن يقوم به (١).
- ٣- فيه تكليف كل المسلمين أن يلاحظ بعضهم شؤون بعض، ويعينه على ما تحسن به حاله (٢).

القول الراجح:

قبل أن أبين القول الراجح من هذه الأقوال، أذكر ترجيح الإمام الطَّبْرِي الذي ذكره بعد أن عرض القولين الأولين فقط (الزوجان والسلطان) وذكر من قال بهما، قال:

(وأولى الأقوال بالصواب في قوله: ﴿ فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء: ٣٥] أَنَّ اللَّهَ خَاطَبَ الْمُسْلِمِينَ بِذَلِكَ، وَأَمْرَهُمْ بِبَعْثَةِ الْحَكَمِينَ عِنْدَ خَوْفِ الشَّقَاقِ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ لِلنَّظَرِ فِي أَمْرِهِمَا، وَلَمْ يَخْصُصْ بِالْأَمْرِ بِذَلِكَ بَعْضَهُمْ دُونَ بَعْضٍ.

وقد أجمع الجميع على أن بعثة الحكمين في ذلك ليست لغير الزوجين وغير السلطان الذي هو سائس أمر المسلمين أو من أقامه في ذلك مقام نفسه، واختلفوا في الزوجين والسلطان، ومن الأمور بالبعثة في ذلك: الزوجان أو السلطان؟ ولا دلالة في الآية تدل على أن الأمر بذلك مخصوص به أحد الزوجين، ولا أثر به عن رسول الله ﷺ، والأمة فيه مختلفة. وإذا كان الأمر على ما وصفنا، فأولى الأقوال في ذلك

(١) تفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٢.

(٢) تفسير المنّار ج ٥ ص ٦٤-٦٥.

بالصواب: أن يكون مخصوصاً من الآية ما أجمع الجميع على أنه مخصوص منهما. وإذ كان ذلك كذلك فالواجب أن يكون الزوجان والسلطان ممن قد شمله حُكْمُ الآية (١).

فالإمام الطَّبْرِي نقل ما انعقد الإجماع عليه في زمانه، وهو أن المأمور ببعثة الحكمين (الزوجان أو السلطان)، وجعل هذا الإجماع هو المخصوص من الآية. وعليه فالزوجان والسلطان مشمولان بحُكْمِ الآية.

والذي يترجح لي مما تقدم، أن الذي يبعث الحكمين لا يخص بأحد دون آخر، فيكون من حق كل صالح، تتوفر فيه شروط الحكم، يستطيع بعثهما للإصلاح. لما يأتي:

١- إنه لم ترد إشارة في الآية ولا نص عن الرسول ﷺ في من هو المأمور ببعثة الحكمين. فالخطاب في قوله: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء: ٣٥] إذن عام لجميع المسلمين، لا يُخص به بعض دون بعض.

٢- الإجماع لم ينعقد على القولين الأولين فقط، بل اختلف الفقهاء على أكثر من ذلك كما مر، فهذه الأقوال السابقة مشمولة بحُكْمِ الآية، لا الأولين فقط كما ذكر الطَّبْرِي.

٣- الأمر ﴿فَابْعَثُوا﴾ [النساء: ٣٥] محمول على الوجوب. وبعث الحكمين لا يكون فرض عين قطعاً، فلا بد أن يكون فرض كفاية، إن قام به البعض سقط عن الباقيين. وهذا البعض قد يكون الإمام أو الزوجين

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٨-٣٢٩.

أو أي فرد يمكنه القيام بإصلاح الطرفين، ليتحقق الهدف من إرسال الحكّمين، وهو الإصلاح ودفع الضرر.

٤- حديث الرسول ﷺ: (كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ) (١)

وما في معناه من النصوص، توجب أن يرعى الفرد حقوق الآخرين، فالشقاق الذي يحدث بين الزوجين لا بد من رشيد عاقل يسعى لإزالته، فِيرَأَبُ الصَّدْعِ، ويزيل الخلاف بين الأطراف المتنازعة.

وبعث الحكّمين من صميم هذا الأمر، وهو مَنْوُوطٌ بكل فرد قادر على ذلك غير مخصوص به واحد دون آخر.

وفي هذا يقول الشيخ علي الخفّيف (٢):

والخطاب في الآية لجماعة المسلمين أو لأولي الأمر أو للأولياء والأقارب، والنتيجة واحدة.

ماذا يَفْعَلُ الحَكَمَانِ بعد تنصيبهما؟

ينبغي للحكّمين أن ينويا الإصلاح، ويُخلصا في تلك النيّة لوجه الله تعالى. إذ إنّ من حَسُنَتْ نِيَّتُهُ أَصْلَحَ اللهُ مَبْتَغَاهُ، وكان سبباً في حصول ما يرمى إليه من الإصلاح. بدليل:

(١) حديث: كلُّكم راعٍ... إلخ:

هو بداية حديث، رواه أحمد في مُسْنَدِهِ والبُخَارِيُّ ومُسْلِمٌ وأبو داود والتِّرْمِذِيُّ عن ابن عمر رضي الله عنهما، وهو صحيح. / الجامع الصغير للسُّيُوطِيِّ ج ٢ ص ٩٥.

(٢) فَرَّقَ الزَّوْجَ فِي الْمَذَاهِبِ الْإِسْلَامِيَّةِ - الشَّيْخُ عَلِيُّ الْخَفِيفِ ص ٣٠٦.

قوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥] (١)،
 ويفهم من هذه الآية: أن عدم التوفيق بين الزوجين دلالة على فساد
 قصد الحكّمين (٢).

روي أن رجلاً وزوجته اختصما فترافعا إلى عمر، وأحدهما من بني
 هاشم، والآخر من بني عبد شمس، فبعث ابن عباس وعثمان
 حكّمين بين الزوجين، فرجعا ولم يُصْلِحَا، فقال لهما عمر: ما قصدتما
 وجه الله، فإن الله يقول: ﴿إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ (٣).
 وإذا تَوَجَّهَ الحَكَمَانُ باشراُ أمورهما، وسألا عن بطانتها (٤).

(١) الإقناع وكشاف القناع عليه ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُنْتَهَى ومَطَالِبِ أُولِي
 النُّهَى ج ٥ ص ٢٨٩ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٤ وتفسير المَنَار
 ج ٥ ص ٦٤ وجواهر الكلام، والشروط الصغير للطَّحَاوِي ج ٢ ص ٧٨٢.
 (٢) جواهر الكلام.

(٣) خبر ترافع الزوجين المتخاصمين إلى عمر رضي الله عنه في:

جواهر الأخبار بهامش البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ نقلاً عن الانتصار. وفي إحياء علوم
 الدين ج ٢ ص ٥١: بعث عمر رضي الله عنه حكماً إلى زوجين، فعاد ولم يُصْلِح
 أمرهما، فعلاه بالدِّرَّة، وقال: إنَّ الله تعالى يقول: ﴿إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ
 بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥]. فعاد الرجل، وأحسن النية، وتلطَّف بهما، فأصلح بينهما.

(٤) الحَطَّاب ج ٤ ص ١٧ نقلاً عن ابن عَرَفَةَ والمَتَيْطِي وابن فَتْحُون وغيرهم.
 وتكملة عباراتهم: (فإذا وقفا على حقيقة أمرهما أصلحنا إن قدرا وإلا فَرَقَا).

وفي المادة ١٣٢ من قانون الأحوال الشخصية الأردني:

(د- يبحث الحَكَمَانُ أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين معهما، أو مع
 جيرانهما، أو مع أي شخص يرى الحَكَمَانُ فائدة في بحثهما معه، وعليهما أن =

وأوجب القانون السُّوري - ومثله الليبي والمِصري - تحليفَ الحَكَمين اليمين على أن يقوموا بمهمتهما بعدل وأمانة، ولم يشترط ذلك فقهاء المذاهب (١).

فيدخلان عليهما المَرَّة بعد المَرَّة (٢)، ويجتهدان في الإصلاح بينهما ما استطاعا (٣)، لأجل الألفة (٤). فيخلو الحَكَم من أهل الزوج به، ويقول له: أَخْبِرْنِي بما في نَفْسِكَ، أتَهاها أم لا؟ حتى أعلم مرادك. فإن قال: لا حاجة لي فيها، خُذْ لي منها ما استطعت، وفرِّق بيني وبينها، فيُعرف أن من قَبَله النشوز. وإن قال: إني أهواها فارضها من مالي بما شئتَ ولا تفرق بيني وبينها، فيُعلم أنه ليس بناشز.

ويخلو حَكَم المرأة بالمرأة، ويقول لها: أتَهوي زوجك أم لا؟ فإن قالت: فرِّق بيني وبينه، وأعطه من مالي ما أَراد، فيعلم أن النشوز

= يُدَوَّنَا تحقيقاتهما بمَحْضَر يوقَّع عليه. فإذا رأيا إمكان التوفيق والإصلاح على طريقة مرَضِيَّة أَقْرَاهَا).

(١) فَرَّقَ الزَّوْجَ ص ٣١٣. وانظر: المادة ٣/١١٢ من قانون الأحوال الشخصية السوري. والمادة ٥ من القانون الليبي. والمادة ٨/أ من القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المصري.

(٢) إِحْكَامُ الْأَحْكَامِ لِلْكَافِي ص ٩٩. وَالْحَطَّابُ ج ٤ ص ١٧ عن ابن فَرُّحُونَ في شرحه قول ابن الحاجب (وعليهما الإصلاح).

(٣) الْمَصْدَرَانِ السَّابِقَانِ، وَفِي سَيِّدِي خَلِيلٍ (وعليهما الإصلاح) - الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٥، وَالْمَوَاقِّ بِهَامِشِ الْحَطَّابِ السَّابِقِ عَنِ ابْنِ شَاسٍ.

(٤) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ السَّابِقِ، وَالخَرَّشِيُّ ج ٤ ص ١٠.

من قِبَلِهَا. وإن قالت: لا تفرق بيننا، ولكن حثّه على أن يزيد في نفقتي ويحسن إليّ، علم أنّ النشوز ليس من قِبَلِهَا (١).

والمراد باختلاء حكمها بها: أن لا يكون بحضرة الزوج، وإن اشترط حضور نحو مَحْرَمٍ، دفعاً للخَلْوَة المحرّمة (٢).

وبعد أن يطّلع كلُّ من الحكّمين على حالة الزوجين، ينبغي أن لا يُخفي أحدُ الحكّمين عن الآخر شيئاً إذا اختلّى به (٣).

(١) تفسير المُزْطَبِي ج ٣ ص ١٧٤٥-١٧٤٦. وانظر هذا المعنى في:

أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ والدراية وكنز الغناية ص ٢١١ وهيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٤ ومُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والجلال على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٦ وتُحْفَة المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ وشرح المنهج - الجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ والروض وأسنَى المَطَالِب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٦ والروضة البهية ج ٢ ص ١٣٣ وجواهر الكلام، ومَطَالِب أولي التُّهَى ج ٥ ص ٢٨٩ والرُّزْقَانِي على المُوَطَّأ ج ٣ ص ٢١٤ والدُّسُوقِي على الدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٥ والحَطَّاب ج ٤ ص ١٧ عن ابن فَرَحُون في شرح قول ابن الحاجب (وعليهما الإصلاح)، والخَرَشِي ج ٤ ص ٩-١٠ ونقل عن ابن فَرَحُون النص نفسه، والبهجة شرح التحفة وأيضاً بهامشها حَلِي المَعاصِم للتاؤدي ج ١ ص ٣٠٩ وإحكام الأحكام للكافي ص ٩٩ وميَّارة ج ١ ص ١٩٥ وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٩ وفرق الزواج ص ٣٠٩.

(٢) الشَّرْقَاوِي على شرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٦.

(٣) البُجَيْرِمِي على الخطيب ج ٣ ص ٤٠٩ والقَلْيُوبِي ج ٣ ص ٣٠٦ ومُغْنِي المحتاج، وجواهر الكلام، والدراية، السابقة.

وعليهما أن يُلَطِّفَا القولَ وَيُنصِفا وَيُرغِبا وَيُخَوِّفا، ولا يَخُصَّ بذلك أحدهما دون الآخر، ليكون أقرب للتوفيق بينهما (١).
ولا يلازم الحُكْمَانِ الزَّوْجِيْنَ (٢).

فإن رأى الحُكْمَانِ وجهاً للجمع جَمَعَا بين الزوجين (٣)، لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥] (٤).

وقولهما نافذ في الجمع بينهما، وإن لم يوكلفهما الزوجان بإجماع الفقهاء (٥)، لأن غاية بعث الحكمين هو الإصلاح.

(١) الإقناع وعليه كشاف القناع ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُنْتَهَى وعليه مطالب أولي النُهَى ج ٥ ص ٢٨٩.

(٢) الحَطَّاب ج ٤ ص ١٧ عن ابن فرحون، وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٩ عن الاستغناء.

(٣) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٤ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦.

وانظر أيضاً: المُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٧-٣٦٨ والخَرَشِيُّ ج ٤ ص ٩-١٠ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِيِّ ج ٢ ص ٣٤٥ والحَطَّاب والمَوَاقِّ ج ٤ ص ١٧ والقوانين الفقهية ص ٢٣٦ وميَّارَة ج ١ ص ١٩٥ ومُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ والبحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠.

(٤) المُغْنِي، والشرح الكبير، وجواهر الإكليل، السابقة.

(٥) بداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨. ونقل هذا الإجماع أيضاً أبو عُمَرَ بن عبد البرّ، انظر: تفسير ابن كَثِير ج ١ ص ٤٩٣. إلا ما ذكره بعض فقهاء الإمامية، وهو قول مرجوح عندهم، من اشتراط رضا الزوجين في الجمع. أما الأشهر والمُفْتَى به عند الإمامية فهو عدم اشتراط رضا الزوجين بالجمع. وهذا كقول الجمهور. وسيأتي تفصيل هذا القول في موضوع أن الحكمين وكيلان.

وإن وجداهما قد أنابا تركاهما، لما روي:

(أَنَّ عَقِيلَ بْنَ أَبِي طَالِبٍ تَزَوَّجَ فَاطِمَةَ بِنْتَ عُتْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ، فَقَالَتْ: تَصْبِرْ لِي وَأُنْفِقْ عَلَيْكَ. فَكَانَ إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا قَالَتْ: أَيْنَ عُتْبَةُ ابْنِ رَبِيعَةَ، وَشَيْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ؟ فَيَسْكُتُ عَنْهَا، حَتَّى إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا وَهُوَ بَرِمٌ، قَالَتْ: أَيْنَ عُتْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ وَشَيْبَةُ بْنُ رَبِيعَةَ؟ قَالَ: عَنْ يَسَارِكِ فِي النَّارِ إِذَا دَخَلَتْ، فَشَدَّتْ عَلَيْهَا ثِيَابَهَا، فَجَاءَتْ عَثْمَانَ، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَضَحِكَ، فَأَرْسَلَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ وَمُعَاوِيَةَ. فَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: لِأَفْرَقَنَّ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ مُعَاوِيَةُ: مَا كُنْتُ لِأَفْرُقَ بَيْنَ شَيْخَيْنِ مِنْ بَنِي عَبْدِ مَنَافٍ، فَأَتَيَا فَوَجَدَاهُمَا قَدْ أَغْلَقَا عَلَيْهِمَا أَبْوَابَهُمَا، وَأَصْلَحَا أَمْرَهُمَا، فَجَعَا) (١).

(١) خَبَرُ عَقِيلِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ:

رواه عبد الرزاق عن ابن جُرَيْجٍ عن ابن أبي مُلَيْكَةَ، فِي الْمُصَنَّفِ ج ٦ ص ٥١٣ رقم ١١٨٨٧.

وَانظُرِ الْخَبَرَ بِلَفْظِ آخِرٍ فِي: تَفْسِيرِ الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٨ مِنْ طَرِيقِ الْمُثَنَّى عَنْ إِسْحَاقَ عَنْ رُوْحِ بْنِ عَبْدِ عُبَادَةَ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ. وَالْأَمُّ لِلشَّافِعِيِّ ج ٥ ص ١٠٤ و١٧٧-١٧٨ عَنْ مُسْلِمِ بْنِ خَالِدٍ عَنْ ابْنِ جُرَيْجٍ عَنْ ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ. وَالسُّنَنِ الْكُبْرَى لِلْبَيْهَقِيِّ ج ٧ ص ٣٠٦ وَأَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِابْنِ الْعَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٤ وَتَفْسِيرِ الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ مِنْ رِوَايَةِ النَّسَائِيِّ، وَالْمُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٧٢ عَنْ ابْنِ وَهْبٍ، وَتَفْسِيرِ ابْنِ كَثِيرٍ ج ١ ص ٤٩٣ عَنْ عَبْدِ الرَّزَاقِ بِسَنَدِهِ الْمَذْكُورِ، وَالْمُعْنِيِّ ج ٨ ص ١٦٩ وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ص ١٧١ وَالْمُهَذَّبُ ج ٢ ص ٧٠ وَزَادَ الْمَعَادُ ج ٥ ص ١٩١.

وَأَشِيرُ إِلَى الْخَبَرِ فِي: تَلْخِيصِ الْحَبِيرِ ج ٣ ص ٢٠٤ رقم ١٥٨٨ وَجَوَاهِرِ الْأَخْبَارِ ج ٤ ص ٩٠ عَنْ الشَّفَاءِ وَالتَّلْخِيصِ. وَذَكَرَ الْخَبَرَ ابْنُ حَزْمٍ فِي الْمُحَلَّى ج ١٠ =

وكان ابن عباس حَكَمًا من أهله، ومُعَاوِيَةَ حَكَمًا من أهلها،
لأنها من بني أُمَيَّة (١).

فإن وجد الحَكَمَانِ الزوجين قد اختلفا، ولم يصطلحا، وتفاقم
أمرهما، سَعِيََا فِي الْأُلْفَةِ جُهدَهُمَا، وَذَكَرَا بِاللَّهِ تَعَالَى وَبِالصَّحْبَةِ (٢).
وقد استمدت هذا الحَكْمَ المَادَّةُ التَّاسِعَةُ مِنَ الْقَرَارِ بِقَانُونِ رَقْمِ ٤٤
لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي، حيث ورد فيها: (على الحَكَمَيْنِ أَنْ يَتَعَرَّفَا
أسباب الشقاق بين الزوجين، ويبدلا جهدهما في الإِصْلَاحِ بَيْنَهُمَا عَلَى أَيْة
طريقة ممكنة) (٣).

= ص ٨٧ وقال: (هذا خير لا يَصِحَّ لَأَنَّهُ لَمْ يَأْتِ إِلَّا مَنْقُطَعًا، وَرَوِيَاهُ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ
أَيْضًا مِنْ طَرِيقِ يَحْيَى بْنِ عَبْدِ الْحَمِيدِ الْحِمَّانِيِّ، وَهُوَ ضَعِيفٌ).
- عَقِيلُ بْنُ أَبِي طَالِبٍ عَبْدُ مَنْفٍ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ بْنِ هَاشِمِ الْقُرَشِيِّ
الهِاشِمِيِّ. ابْنُ عَمِّ الرَّسُولِ ﷺ، وَأَخُو عَلِيٍّ وَجَعْفَرٍ لِأَبُوهِمَا وَهُوَ أَكْبَرُهُمَا.
تَأَخَّرَ إِسْلَامُهُ إِلَى عَامِ الْفَتْحِ، وَقِيلَ أَسْلَمَ بَعْدَ الْحُدَيْبِيَّةِ، وَهَاجَرَ فِي أَوَّلِ سَنَةِ
ثَمَانَ، وَكَانَ أُسْرَ يَوْمَ بَدْرٍ فَقَدَاهُ عَمُّهُ الْعَبَّاسُ، وَكَانَ عَالِمًا بِأَنْسَابِ قُرَيْشٍ،
وَأَحَدِ الَّذِينَ يَتَحَاكَمُ النَّاسُ إِلَيْهِمْ فِي الْمُنَافَرَاتِ. مَاتَ فِي أَوَّلِ خِلَافَةِ يَزِيدَ
قَبْلَ الْحَرَّةِ.

الإصابة ج ٢ ص ٤٩٤ وأسد الغابة ج ٣ ص ٤٢٢.

(١) المَهْدَبُ ج ٢ ص ٧٠ وجواهر الأخبار ج ٤ ص ٩٠ عن الشفاء.

(٢) تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٤.
وانظر: الدَّرَايَةُ وَكُنْزُ الْغِنَايَةِ ص ٢١١.

(٣) دراسات في الأحوال الشخصية - الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي ص ١٣٠. ونحوها
المادة ٨ من المرسوم بقانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩م المِصْرِي التي علق عليها في: =

ونص المالكية على أنه:

إن أناب الزوجان ورجعا، لكن خاف الحَكَمَانُ أن يتمادى ذلك في المستقبل بما ظهر في الماضي، فإن يكن ما طلعا عليه في الماضي يخاف منه التَّمَادِي فِي الْمُسْتَقْبَلِ فَرَقَا بَيْنَهُمَا^(١).

كما نصوا أيضاً على أنه:

إن تعذر على الحَكَمِينَ إِصْلَاحَ الزَّوْجَيْنِ نَظَرًا:

فإن أساء الزوج عليها - أي تبين تحقيقاً أن الإساءة من الزوج - طلقا عليه بلا خُلْعٍ، أي بلا مالٍ يأخذانه منها له لظلمه.

وإن كانت الإساءة منها فقط، ائتمناه عليها - أي إن رأياه صلاحاً - وأمره بالصبر وحسن المعاشرة. أو خالعا له بنظرهما في قدر المخالغ به ولو زاد على الصَّدَاقِ إن أحب الزوج الفراق، أو علما أنها لا تستقيم معه.

وإن أساء معاً - أي إن حصلت الإساءة من كل منهما، ولو غلبت من أحدهما على الآخر - أو جُهِلَ الْحَالُ، فعلى الحَكَمِينَ:

أ- الطلاق بلا خُلْعٍ، أي إن لم ترضَ بالمقام معه.

= فُرْقَ الزَّوْجِ - الْخَفِيفِ ص ٣١١ والأحوال الشخصية للذهبي ص ٣٠٦. ونحو هذه المادة أيضاً ما ورد في: المادة ٣/٤٠ من قانون الأحوال الشخصية العراقي، و ١/١١٣ و ١/١١٤ من القانون السوري، و ٧ من القانون الليبي.

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٤.

ب- أو أن يخالعا بالنظر على شيء يَسِير منها له، وعليه الأكثر^(١).
 وليس للحكّمين - سواء كان قبل البناء أم بعده - أن يُبْطَلَا ما يرجع
 إلى الزوج من نصف الصّدَاق قبل البناء، كما ليس لهما أن يُفَرِّقا بينهما
 على شيء يأخذانه للزوجة من الزوج.
 ووجه ذلك:

أن الطلاق حقّ من حقوق الزوج، فليس للحكّمين أن يخرجاه عن
 يده على شيء يأخذانه منه فيكون العوضان من جهته، وإنما يجوز لهما أن
 يوقعاه لشيء يأخذانه له من مال الزوجة، ليكون ما يأخذانه منها يصير إلى
 الزوج عِوضاً عما أخرج عن ملكه من الطلاق^(٢).

(١) سيدي خليل والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٥.
 وانظر العبارات المتعددة في هذا الموضوع في:

المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٧١ والمُتَقَى للباي ج ٤ ص ١١٤ وجواهر الإكليل ج ١
 ص ٣٢٩ والحَطَّاب ج ٤ ص ١٧ نقلاً عن ابن فرحون في شرح ابن الحاجب وعن
 اللّخمي في تَبْصِرته، والمَوَاق ج ٤ ص ١٦ عن الوثيقة عند المَتَيْطِي
 و ص ١٧ عن ابن شاس، ومَيَّارَة ج ١ ص ١٩٥-١٩٦ والبهجة شرح الثُّخفة ومعه
 حَلِي المَعَاصِم ج ١ ص ٣٠٩ والمُقَدَّمات المُمَهَّدات ص ٤٣١ وإحكام
 الأحكام للكافي ص ٩٩-١٠٠ وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٥-٤٢٦
 والشرح الصغير للدردير والصاوي عليه ج ٢ ص ٥١٤-٥١٥ والخَرَشِي والعَدَوِي
 عليه ج ٤ ص ٩-١٠.

(٢) المُتَقَى للباي ج ٤ ص ١١٥. وانظر: المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٦٩ و ٣٧٠.

ويجب على الحكّمين بعد ذلك أن يأتيا للحاكم الذي أرسلهما، فيخبراه بما فعلا، ليحتاط علمه بالقضية، فإذا أخبراه وجب عليه إمضاؤه من غير تعقب وإن خالف مذهبه (١).

وهذا الحكم بالتفريق مبني على أنّ الحكّمين هما حكّمان - كما هو رأي المالكية - لا وكيلان ولا شاهدان. على ما سيأتي تفصيله في موضوع: حق الحكّمين في التفريق بين الزوجين.

واستمدت من أحكام المذهب المالكي المادة العاشرة من القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المصّري، التي ورد فيها:

(إذا عجز الحكّمان عن الإصلاح:

١- فإن كانت الإساءة كلها من جانب الزوج اقترح الحكّمان التفريق بطلقة بائنة دون مَسَّاس بشيء من حقوق الزوجة المترتبة على الزواج والطلاق.

٢- وإذا كانت الإساءة كلها من جانب الزوجة اقترحا التفريق نظير بَدَل مناسب يقدرانه تلزم به الزوجة.

٣- وإذا كانت الإساءة مشتركة اقترحا التفريق دون بَدَل، أو ببدل يتناسب مع نسبة الإساءة.

٤- وإن جهل الحال فلم يعرف المسيء منهما اقترح الحكّمان تفريقاً دون بَدَل (٢).

(١) الشرح الكبير للدردير والدُسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٦.

(٢) دراسات في الأحوال الشخصية ص ١٣٠-١٣١.

وكان الأولى فيما أرى أن يُستخدم لفظ (قرّر الحَكَمَان) بدلاً من
(اقترح) لما يأتي :

أ- المذهب المالكي الذي استمدت منه هذه المواد يعطي سلطة التفريق للحَكَمِين، والقاضي يحكّم بمقتضى ما حَكَمَ به الحَكَمَان .
ب- هو مفاد المادة ١١ منه التي تنص على أنه : (على الحَكَمِين أن يرفعا تقريرهما إلى المحكمة مشتملاً على الأسباب التي بني عليها، فإن لم يتفقا . . .)، فمفادها أن الحَكَمِين إذا رفعا تقريرهما إلى المحكمة نفّذت حُكْمهما .

أما التشريع السوداني، فإنه لا يختلف في مجموعه عما جاء به المذهب المالكي . وغاية الأمر أنّه لم يعالج حالة الخلاف كما عالجها التشريعان المصري والسوري، ولم يجعل للحَكَمِين حق الحَكْم بالتعويض إذا كانت الإساءة منهما معاً، بل يطلقان عليه بطلقة بئنة غير عَوْض^(١) .

أما الزَّيْدِيَّة فإنهم ذكروا :

أن التراضي بين الزوجين إذا تعذّر على الحَكَمِين، فالفُرْقَة على عَوْض أو غيره حسبما يَرِيَان^(٢) .

(١) فُرْقَ الزَّوْجِ - الحَخْفِيف ص ٣١٣ .

(٢) البحر الزخارج ٤ ص ٩٠ .

ونحوه قول الشافعية ^(١) والإمامية ^(٢).

فلم يفصّل هؤلاء القول كما فصله المالكية.

ومن هنا ذهبت القوانين مذاهب مختلفة في تحديد الرأي الذي يراه الحكمان.

فقانون الأحوال الشخصية السوري نص في المادة ١١٤ على أنه:

(١- يبذل الحكمان جُهدَهُما في الإصلاح بين الزوجين، فإذا عجزا عنه وكانت الإساءة أو أكثرها من الزوج قررا التفريق بطلقة بائنة.

٢- وإن كانت الإساءة أو أكثرها من الزوجة أو مشتركة بينهما، قررا التفريق بين الزوجين على تمام المهر، أو على قسم منه يتناسب ومدى الإساءة.

٣- للحكمين أن يقررا التفريق بين الزوجين مع عدم الإساءة من أحدهما على براءة ذمة الزوج من قسم من حقوق الزوجة إذا رضيت بذلك، وكان قد ثبت لدى الحكمين استحكام الشقاق بينهما على وجه تتعذر إزالته).

ونص قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة ١٣٢ على أنه:

(هـ- إذا عجز الحكمان عن الإصلاح، وظهر لهما أن الإساءة

(١) انظر: الأم ج ٥ ص ١٠٤ و ١٧٧ ومختصر المُرْنِي ج ٤ ص ٤٩ ومُغْنِي المحتاج

ج ٣ ص ٢٦١.

(٢) جواهر الكلام.

جميعها من الزوجة قررا التفريق بينهما على العوض الذي يريانه على أن لا يقل عن المهر وتوابعه. وإذا كانت الإساءة كلها من الزوج قررا التفريق بينهما بطلقة بائنة، على أن للزوجة أن تطالبه بسائر حقوقها الزوجية كما لو طلقها بنفسه.

و- إذا ظهر للحكمين أن الإساءة من الزوجين قررا التفريق بينهما على قسم من المهر بنسبة إساءة كل منهما. وإن جهل الحال ولم يتمكن من تقدير نسبة الإساءة قررا التفريق بينهما على العوض الذي يريان أخذه من أيهما.

ز- إذا حكم على الزوجة بأي عوض، وكانت هي طالبة التفريق، فعليها أن تؤمن دفعه قبل قرار الحكمين بالتفريق ما لم يرض الزوج بتأجيله.

وفي حالة موافقة الزوج على التأجيل يقرر الحكمان التفريق على البذل، ويحكم القاضي بذلك. أما إذا كان الزوج هو طالب التفريق، وقرر الحكمان أن تدفع الزوجة عوضاً، فيحكم القاضي بالتفريق والعوض وفق قرار الحكمين).

وفي القانون الليبي:

(مادة ٨: إذا عجز الحكمان عن الإصلاح بين الزوجين، وكانت الإساءة كلها من الزوج، وكانت الزوجة أو الزوجان معاً قد طلبا التفريق، قرر الحكمان التفريق بطلقة بائنة، دون مَسَّاس بشيء من حقوق

الزوجيّة المترتبة على الزواج والطلاق. أما إذا كان الزوج وحده هو طالب التفريق اقترحا رفض الدعوى.

مادة ٩: إذا عجز الحكّمان عن الإصلاح بين الزوجين، وكانت الإساءة كلها من جانب الزوجة قررا التفريق نظير بَدَلٍ مناسب تدفعه الزوجة. وإذا كانت الإساءة مشتركة قررا التفريق دون بَدَلٍ أو ببدل يتناسب مع نسبة الإساءة. فإن جهل الحال ولم يعرف المسيء منهما قرر الحكّمان التفريق بينهما دون بَدَلٍ، إن كانت الزوجة أو الزوجان معاً قد طلبا التفريق. فإن كان الزوج وحده هو الطالب اقترحا رفض دعواه).

فهذه القوانين نظمت ما يقرّره الحكّمان بعد عجزهم عن الإصلاح بين الزوجين.

أما قانون الأحوال الشخصية العراقي فقد قصر مهمة الحكّمين على بذل جهدهما في الإصلاح، فإن تعذر إصلاحهما رفعا الأمر إلى القاضي، ووضحا له الطرف المقصر ويتخذ بعد ذلك إجراء. فجاء في المادة ٤٠ منه:

(٣- على الحكّمين أن يجتهدا في الإصلاح، فإن تعذّر عليهما ذلك رفعا الأمر إلى القاضي موضحين له الطرف الذي ثبت لهما أنه هو المقصر...)

٤- إذا ثبت للقاضي إضرار أحد الزوجين بالآخر، أو استمرار الشقاق بينهما، وعجز عن إصلاحهما، وامتنع الزوج عن التطبيق،

فرَّق القاضي بينهما، ويسقط المؤجل من المَهْر إن كان التقصير من جانب الزوجة. فإن كانت الزوجة قد قبضت جميع المهر يحكم عليها برد ما لا يزيد على نصف المَهْر للزوج).

حُكْم كَوْنِ الْحَاكِمَيْنِ مِنْ أَهْلِهِمَا:

اختلف الفقهاء في حُكْم كَوْنِ الْحَاكِمِينَ مِنْ أَهْلِ الزَّوْجَيْنِ إِذَا وَجِدَا عَلَى قَوْلَيْنِ:

القول الأول: يجب أن يكون الحَكَمَانِ مِنْ أَهْلِهِمَا.

وهو قول المالكية^(١)، وهو مقتضى قول الخِرَقِي من الحنابلة،

(١) تفسير القُرْطُبِي ج ٣ ص ١٧٤٥. ونقل في بداية المُجْتَهِد ج ٢ ص ٩٨ الإجماع عليه.

والقول بالوجوب نص عليه في: الخِرَاقِي ج ٤ ص ٨ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٨، وهو الذي يؤخذ من عبارة:

أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦ والمُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٧-٣٦٨ وسيدي خليل وعليه: الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤ والخَطَّاب والمَوَاق ج ٤ ص ١٦، والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣ وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٩ عن الاستغناء. ومن قول ابن عاصم في تحفته:

إن وجدَا عَدْلَيْنِ مِنْ أَهْلِهِمَا
والبعث من غيرهم إن عُدَمَا
ومن شروحها: مَيَّارَةُ ج ١ ص ١٩٥ ونقل في ص ١٩٦ نص ابن الحاجب.
وبهجة في شرح التُّحْفَةِ ومعها حَلِّي المعاصم ج ١ ص ٣٠٩ وإحكام الأحكام ص ٩٩.

والمُتَّقَى ج ٤ ص ١١٤ وجعلها الباجي في ص ١١٣ من المُتَّقَى: صفة
كمال.

وصححه ابن تَيْمِيَّةَ فِي الْاِخْتِيَارَاتِ (١)، وَبِهِ قَالَ بَعْضُ الْإِمَامِيَّةِ (٢)،
لَمَا يَأْتِي:

١- نَصَ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ: ﴿فَابْعَثُوا حُكَمَاءً مِّنْ أَهْلِهِمْ وَحُكَمَاءً مِّنْ أَهْلِهَا﴾
[النساء: ٣٥] (٣).

٢- إِنْ التَّحْكِيمُ نَظْرٌ فِي الْجَمْعِ وَالتَّفْرِيقِ، وَهُوَ أَوْلَى مِنْ وِلَايَةِ عَقْدِ
النِّكَاحِ (٤).

٣- الْأَهْلُ أَعْرَفُ بِحَالِ الزَّوْجَيْنِ، وَكَيْفِيَّةِ صِلَاكِهِمَا وَمَحَبَّتِهِمَا
وَكَرَاهَتِهِمَا، وَلِأَنَّ الْأَهْلَ يُسْكِنُ إِلَيْهِ وَيُطْمَأَنَّ إِلَى حُكْمِهِ بِخِلَافِ
الْأَجْنَبِيِّ (٥).

= وَذَكَرَ ابْنُ جُرَيْءٍ فِي تَفْسِيرِهِ ج ١ ص ١٤١ وَفِي الْقَوَائِنِ الْفَقْهِيَّةِ ص ٢٣٦-٢٣٧:
وَالْأَكْمَلُ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِهِمَا...

(١) الْاِخْتِيَارَاتِ الْعِلْمِيَّةِ لِابْنِ تَيْمِيَّةَ ج ٤ ص ٥٦٤. وَانظُرْ قَوْلَ الْخِرَقِيِّ أَيْضاً فِي:
الْمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٦.

(٢) كَنْزُ الْعُرْفَانِ لِلشُّيُورِيِّ ج ٣ ص ٧٣ وَالرُّوْضَةُ الْبَهِيَّةُ ج ٢ ص ١٣٣ وَمِنْهَا ج
الصَّالِحِينَ ج ٢ ص ٢٩٨.

(٣) الْاِخْتِيَارَاتِ الْعِلْمِيَّةِ، وَكَنْزُ الْعُرْفَانِ، وَالرُّوْضَةُ، السَّابِقَةُ.

(٤) الْاِخْتِيَارَاتِ السَّابِقِ. وَقَالَ بَعْدَ ذَلِكَ: لَا سِيْمَا إِنْ جَعَلْنَاهُمَا حَاكِمِينَ كَمَا هُوَ
الصَّوَابُ.

(٥) كَنْزُ الْعُرْفَانِ ج ٣ ص ٧٣.

وَانظُرْ: الرُّوْضَةُ الْبَهِيَّةُ ج ٢ ص ١٣٣ وَالذُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢
ص ٣٤٤ وَالْمُسْتَقَى ج ٤ ص ١١٤ وَالْمُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٨ وَالصَّارِي عَلَى الشَّرْحِ =

وقال المالكيّة تفرّيعاً على قولهم بوجوب كون الحكّمين من أهلها: لو بعث أجنبيين مع إمكان الأهلين، فهل يُنقض حكمهما بالطلاق مَجَاناً أو على مال؟ فيه قولان:

أولهما: يُنقض.

وهو ما استظهره الدُّسُوقِي (١) والصَّاوِي (٢).

لأن ظاهر الآية أن كونهما من أهلها مع الوجدان واجب شرط، كما في التوضيح (٣).

ثانيهما: في النقص تَرَدُّد (٤)، أي: تَحْيِير.

وهو قول اللَّحْمِي (٥).

= الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٣ والعدوي على الخَرَشِي ج ٤ ص ٨ وتفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٥.

(١) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٤.

(٢) الصَّاوِي على الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٣.

- الصَّاوِي: أحمد بن محمد الصَّاوِي المِصْرِي الخَلَوْتِي المالكي. من تصانيفه: بُلْغَةُ السَّالِكِ لأَقْرَبِ الْمَسَالِكِ فِي الْفَقْهِ الْمَالِكِي، وحاشية على الخَرِيدَةِ الْبَهِيَّةِ للدَّرْدِير. مات بالمدينة سنة ١٢٤١هـ.

مُعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ ج ٢ ص ١١١ وهَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ ج ١ ص ١٨٤.

(٣) الدُّسُوقِي، والصَّاوِي، والسَّابِقَانِ، ونقل عبارة التوضيح الخَرَشِي ج ٤ ص ٨.

(٤) الشرح الكبير للدَّرْدِير، والشرح الصغير للدَّرْدِير، والخَرَشِي، السابقة.

(٥) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير، والخَرَشِي، السابقان.

وقالوا أيضاً: ويندب كون الحَكَمين جارَيْن^(١)، في صورة بعث الأهلين إنْ أمكن، ويندب كونهما جارَيْن في صورة بعث الأجنبيين إن لم يمكن بعث الأهلين^(٢).

لأن المجاورة توجب زيادة علم بحال الزوجين^(٣)، فالجار أدرى بحال الجار^(٤).

وإن لم يمكن كون الحَكَمين معاً من الأهل، بل واحد فقط من أهل أحدهما والثاني أجنبي فقط، فللمالكية فيه قولان:

أولهما: ضمّ لأهل أحدهما أجنبي.

وهو الذي نقله الدرديري^(٥) عن اللخمي.

لكن الذي نقله الحطّاب والمواق والخرشي عن اللخمي صريح في أنه:

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٦ وحلي المعاصم ج ١ ص ٣٠٩ وميَّارة ج ١ ص ١٩٦ عن ابن الحاجب. وسيدي خليل في: الشرح الكبير للدرديري ج ٢ ص ٣٤٤ والحطّاب والمواق ج ٤ ص ١٦ وكلاهما عن اللخمي. والشرح الصغير للدرديري ج ٢ ص ٥١٣ والخرشي ج ٤ ص ٨.

(٢) الخرشي، والشرح الكبير للدرديري، السابقان.

(٣) العدوي على الخرشي السابق.

(٤) الشرح الصغير للدرديري ج ٢ ص ٥١٣.

(٥) الشرح الكبير للدرديري والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٤.

يقام الذي من الأهل، وأجنبي من الجانب الآخر^(١).

قال الخَرَشِي: وهو موافق لكلام (سيدي خليل: من أهلها إن أمكن)، لأن مفهوم (إن أمكن) عدم الإمكان من الجانبين أو أحدهما^(٢).

ثانيهما: يتعين كونهما أجنبيين، وترك القريب لأحدهما.

وهو قول ابن الحاجب^(٣) وشراحه، ونحوه في

(١) الحَطَّاب والمَوَاق ج ٤ ص ١٦ والخَرَشِي ج ٤ ص ٨.

- المَوَاق: أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العَبْدَرِي العَزْنَاطِي. فقيه مالكي، كان عالم غَرَناطَة وإمامها وصالحها في وقته، له التاج والإكْلِيل في شرح مختصر خليل. توفي سنة ٨٩٧هـ.

نَيْل الابتهاج ص ٣٢٤ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٦٢ والأعلام ج ٧ ص ١٥٤.

- الخَرَشِي: ويقال له الخَرَّاشِي. أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن علي الخَرَشِي. انتهت إليه رئاسة المالكية بمِصْر، كان متقشفاً ذا خلق واسع، نسبته إلى قريته التي يقال لها أبو خَرَّاش (كَسْحَاب) من البُحَيْرَة من أعمال مِصْر. له شرح كبير على مختصر خليل. مات سنة ١١٠١هـ.

حاشية العَدَوِي على شرح الخَرَشِي على مختصر خليل ج ١ ص ٢ وتاج العروس مادة (خرش)، وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٣١٧.

(٢) الخَرَشِي السابق. والدُّسُوقِي على الدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٤.

(٣) الشرح الكبير للدَّرْدِير والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ٣٤٤ والحَطَّاب، والخَرَشِي، السابقان، وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٨.

- ابن الحَاجِب: جَمال الدين أبو عَمْرُو عُثْمَان بن عَمَر بن أبي بَكْر الكُرْدِي المَالِكِي. تنقل بين القاهرة ودمشق والإسكندرية وتوفي بها سنة ٦٤٦هـ. أكَب الخَلْق على الاشتغال عليه والتزم لهم الدروس، له الكافية في النحو، والشافية في الصَّرْف، وله في الفقه والأصول.

التوضيح (١)، لئلا يميل القريب لقريبه (٢).

لكن العَدَوِي فِي حَاشِيَتِهِ عَلَي الخَرَشِي قَالَ:

(فِيهِ شَيْءٌ ، لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ ذَلِكَ مِنْ كَلَامِ ابْنِ الْحَاجِبِ ، وَنَصَّ ابْنُ الْحَاجِبِ : « فَاِنْ لَمْ يَوْجَدْ أَحَدَهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَمِنْ غَيْرِهِ » ، قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ - شَارِحُ ابْنِ الْحَاجِبِ :

« يَرِيدُ : إِنْ لَمْ يَوْجَدْ الحَكَمَانَ عَلَي هَذِهِ الصِّفَةِ فِي أَهْلِ الزَّوْجِيْنَ ، أَوْ لَمْ يَوْجَدْ أَحَدَهُمَا كَذَلِكَ وَوَجَدَ الْآخَرَ فَإِنَّهُ يَنْتَقِلُ إِلَى الْأَجَانِبِ » . وَنَحْوَهُ فِي التَّوْضِيْحِ . وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ عِنْدَ التَّأَمُّلِ تَجَدُّهُ مُوَافِقاً لِللَّخْمِيِّ ، وَإِلَّا لَقَالَ : فَإِنْ لَمْ يَوْجَدْهَا فَالْأَجَانِبُ ، وَيَكُونُ صَادِقاً بِصُورَتَيْنِ . فَعَدَوْلُهُ إِلَى مَا قَالِ يَدُلُّ لِمَا قُلْنَا .

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الَّذِي يَعْوَلُ عَلَيْهِ كَلَامُ اللَّخْمِيِّ ، وَكَلَامُ ابْنِ الْحَاجِبِ يَرُدُّ إِلَيْهِ ، فَلَا يَنَاسِبُ أَنْ يُجْعَلَ قَوْلُهُ مُقَابِلاً ، فَتَدْبِرُ (٣) . وَإِنْ كَانَ بَيْنَ الزَّوْجِيْنَ قَرَابَةٌ جَازَ أَنْ يُحَكَّمَ السُّلْطَانُ مِنْهُمَا بِمَنْزِلَةِ عَمَّيْهِمَا أَوْ خَالِيَيْهِمَا أَوْ عَمِّ وَخَالَ (٤) .

= وَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ ج ٣ ص ٢٤٨ وَغَايَةُ النِّهَايَةِ ج ١ ص ٥٠٨ وَالطَّلَعُ السَّعِيدُ ص ٣٥٢ وَحُسْنُ الْمُحَاضِرَةِ ج ١ ص ٤٥٦ وَتُغْيَةُ الْوُحْمَةِ ج ٢ ص ١٣٤ وَمِرَاةُ الْجَنَانِ ج ٤ ص ١١٤ وَالْبُلْغَةُ فِي تَارِيخِ أُمَّةِ اللُّغَةِ ص ١٤٠ وَشَذَرَاتُ الذَّهَبِ ج ٥ ص ٢٣٤ وَالنُّجُومُ الزَّاهِرَةُ ج ٦ ص ٣٦٠ .

- (١) الحَطَّابُ السَّابِقُ .
- (٢) الدُّسُوقِيُّ عَلَي الدَّرْدِيرِيِّ ج ٢ ص ٣٤٤ .
- (٣) العَدَوِيُّ عَلَي الخَرَشِيِّ ج ٤ ص ٨ .
- (٤) الحَطَّابُ ج ٤ ص ١٦ عَنِ اللَّخْمِيِّ .

القول الثاني :

يجوز أن يكون الحكمان من غير أهل الزوجين، لكن يُستحب أن يكونا من أهلها.

وهو قول الحنابلة^(١) والشافعية^(٢) والزيدية^(٣) والإباضية^(٤) وهو المشهور عند الإمامية^(٥)، لما يأتي :

(١) المُغني ج ٨ ص ١٧٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ و١٧١ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤ عن الأصحاب، والإقناع ج ٥ ص ٢١١ ومطالب أولي النهى ج ٥ ص ٢٨٨ ومُنتهى الإرادات ج ٢ ص ٢٣٤ ومجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣٢ ص ٢٦.

(٢) المُهذَّب ج ٢ ص ٧٠ ومُغني المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وتُحفة المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والسراج الوهاج ص ٤٠١ والوجيز للغزالي ج ٢ ص ٤١ وشرح المنهج - حاشية الجمل ج ٤ ص ٢٩٠ والخطيب والبُجيري عليه ج ٣ ص ٤٠٩ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ والأنوار والكمثري عليه ج ٢ ص ١٥٠ وروض الطالب وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير والشرقاوي عليه ج ٢ ص ٢٨٦-٢٨٧ والجلال والقليوبي عليه ج ٣ ص ٣٠٦-٣٠٧ وتفسير البيضاوي ج ٢ ص ٨٥ وتفسير الرزازي ج ١٠ ص ٩٣ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦.

(٣) البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠.

(٤) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩ وهيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٣.

(٥) كتر العرفان ج ٣ ص ٧٣. وشرائع الإسلام وجواهر الكلام عليه، واللمعة والروضة عليها ج ٢ ص ١٣٣ والمختصر النافع ص ٢١٧.

أ- الآية^(١): ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾
[النساء: ٣٥]، وتقييدها للأغلبية^(٢).

ب- في واقعة عَقِيلِ وزوجته، بَعَثَ عُثْمَانُ ابْنَ عَبَّاسٍ حَكَمًا
مِنْ أَهْلِهِ، وَمَعَاوِيَةَ حَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا^(٣).

ج- بعث عمرُ بن الخطاب ابنَ عباس وعثمانُ بن عفَّان ليحكما بين
زوجين، أحدهما من بني هاشم والآخر من بني عبد شمس^(٤).

د- القرابة لا تشترط في الحاكم ولا في الوكيل^(٥)، فكان الأمر
بذلك إرشاداً واستحباباً^(٦)، فكونهما من الأهل في الآية للإشارة إلى
ما هو الأصح^(٧).

(١) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٧٠ وَالْكُمَثْرِيُّ عَلَى الْأَنْوَارِ ج ٢ ص ١٥٠ وَتُخْفَةُ الْمُحْتَاجِ
ج ٧ ص ٤٥٧ وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٣ ص ٢٤٠ وَشَرْحُ التَّحْرِيرِ ج ٢ ص ٢٨٦
وَكَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٥ ص ٢١١.

(٢) كِتَابُ الْعِرْفَانِ ج ٣ ص ٧٣.

(٣) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٧٠. وَتَقْدِيمُ تَخْرِيجِ الْوَاقِعَةِ فِي مَوْضُوعٍ: مَاذَا يَفْعَلُ الْحَكَمَانُ
بَعْدَ تَنْصِيهِمَا؟

(٤) الْبَحْرُ الزَّخَارِ ج ٤ ص ٩٠. وَتَقْدِيمُ تَخْرِيجِ الْوَاقِعَةِ فِي مَوْضُوعٍ: مَاذَا يَفْعَلُ
الْحَكَمَانُ بَعْدَ تَنْصِيهِمَا؟

(٥) مُغْنِي الْمُحْتَاجِ ج ٣ ص ٢٦١. وَفِي الْمُهْتَدَبِ ج ٢ ص ٧٠: لِأَنَّهُمَا فِي أَحَدٍ
الْقَوْلَيْنِ وَكَيْلَانِ وَفِي الْآخَرِ حَاكِمَانِ، وَفِي الْجَمِيعِ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِمَا.

وَانظُرْ أَيْضاً: الْمُغْنِي وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ج ٨ ص ١٧١ وَكَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٥
ص ٢١١ وَالرُّوضَةُ الْبَهِيَّةُ ج ٢ ص ١٣٣ وَجَوَاهِرُ الْكَلَامِ.

(٦) الْمُغْنِي، وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ، وَجَوَاهِرُ الْكَلَامِ، السَّابِقَةُ.

(٧) الرُّوضَةُ الْبَهِيَّةُ ج ٢ ص ١٣٣.

هـ- حصول الغرض بالأجنبي^(١).

هذا الخلاف المتقدم فيما إذا وُجد من يَصْلُح أن يبعث حكماً من أهلها.

أما إن لم يوجد للزوجين أهل، أو كان لهما ولكن لم يكن فيهم من يَصْلُح لذلك لعدم العدالة أو غير ذلك من المعاني، أو وُجد الحكّمان العَدْلان الفقيهان لكن تَعَدَّر بعثهما، فعندئذٍ يختار الحاكم حكّمين لهما أو لأحدهما، كيفما كان عدم الحكّمين، منهما أو من أحدهما.

نصر على ذلك المالكية^(٢) والإمامية^(٣) ونقل ابن رُشد الإجماع عليه^(٤)،

(١) الروضة السابقة، وجواهر الكلام، وكنز العرفان ج ٣ ص ٧٣.

(٢) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦ والبهجة ج ١ ص ٣٠٩ وإحكام الأحكام ص ٩٩.

وانظر: تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٥ وتفسير البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ والمُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٨ والمُتَقَى ج ٤ ص ١١٤ والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤ والمَوَاق ج ٤ ص ١٦ عن المُدَوَّنَةِ، والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣ ومَيَّارَةَ ج ١ ص ١٩٥ وفتح العلي المالک ج ٢ ص ١٩ عن الاستغناء.

(٣) الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٣-١٣٤ وجواهر الكلام، ومنهاج الصالحين ج ٢ ص ٢٩٨.

(٤) بداية المُجْتَهَد ج ٢ ص ٩٨.

وبه أخذت قوانين الأحوال الشخصية^(١).

وإنما كان إجماعاً، لأن هؤلاء يقولون بوجوب أن يكون الحَكَمَانِ من أهلها. أما بقية الفقهاء فيقولون بجواز بعث الأجنبيين ابتداءً.

وحجة هذا القول هي:

أن الغرض من الحَكَمِينَ - وهو إصلاح الطرفين - معلوم، والذي فات - بكونهما من أهلها - يسير، فيكون الأجنبي المختار قائماً بمقامهما، وربما كان أوفى منهما^(٢).

= - ابن رُشْد (الحَفِيد): أبو الوليد محمد بن أحمد بن أبي الوليد محمد بن أحمد بن رُشْد الأندلسي المالكي، الفيلسوف الفقيه الطيب، قاضي الجماعة بقرطبة، من أكابر علماء عصره، له كتب منها: بداية المجتهد، ومناهج الأدلة، وتهافت التهافت، وغيرها. دفن بقرطبة سنة ٥٩٥هـ، ويلقب بالحفيد تمييزاً له عن جدّه صاحب المُقَدِّمَاتِ المُمَهَّدَاتِ. شذرات الذهب ج ٤ ص ٣٢٠ وتاريخ قضاة الأندلس ص ١١١ والدِّيَابِجِ المُنْذَبِ ج ٢ ص ٢٥٧.

(١) شرط كون الحَكَمِينَ من أهل الزوجين إن امكن وإلا فممن غيرهم، هو في: المادة ٢/٤٠ من قانون الأحوال الشخصية العراقي، والمادة ٧ من القانون المصري، و ٣/١١٢ من القانون السوري، و ١٣٢/ج من القانون الأردني، و ٥ من القانون الليبي.

(٢) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦.

الرأي المختار:

والذي نراه هو القول الثاني .

فالقيد (من أهله، من أهلها) في الآية مبني على الغالب .

وهكذا فهمها عُمَر وعثمان رضي الله عنهما، كما مرَّ في الأثرين السابقين .

لا سيما وأن الغرض حاصل بالأجنبي، فالقراءة ليست شرطاً في الحاكم .
فجاز أن يكون الحَكَمَان من غير أهل الزوجين، لكن يستحب أن يكونا من أهلها .

أما كون التحكيم نظراً في الجمع والتفريق وهو أولى من ولاية عقد النكاح، فلا يمنع من أن يكون الحَكَمَان من غير أهل الزوجين، ما دام ينظران إلى مصلحة الزوجين .

القاضي حكم:

إن ذهب القاضي إلى الزوجين، وهو أهل أحدهما، جاز، وإن اتهمه الآخر .

وكذا إن كان من أهلها، أو ليس بأهل لواحدٍ منهما بالأولى .

نصّ على ذلك الشافعية ^(١) .

(١) روض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٣ ص ٢٤٠ .

وعلة كون الحكمين من أهلها، كما ورد في الآية، ما يأتي:

١- إن الأقارب أعرف ببواطن الأحوال، وأطلب للصلاح، وإنما تسكن إليهم نفوس الزوجين، ويبرز إليهم ما في ضمائرهما من الحب والبغض، وإرادة الصحبة والفرقة وموجبات ذلك ومقتضياته، وما يَزُوِيَانِهِ عن الأجنب ولا يُحِبَانِ أَنْ يَطَّلِعُوا عَلَيْهِ (١).

٢- لئلا تسبق الظنّة إذا كانا أجنبيين بالميل إلى أحدهما. فإذا كان أحدهما من قبَله والآخر من قبَلها زالت الظنّة، وتكلم كل واحد منهما عن من هو من قبَله (٢).

(١) تفسير الكشاف ج ١ ص ٣٩٦. وانظر: تفسير البيضاوي ج ٢ ص ٨٥ وتفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٣ وتفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٥ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٦ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦ والمتقى للباجي ج ٤ ص ١١٤ والدُّسُوقِي على الدرِّدِير ج ٢ ص ٣٤٤ والرُّزْقَانِي على المُوَطَّأ ج ٣ ص ٢١٤ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٧٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ وكشاف القناع ج ٥ ص ٢١١ ومطالب أولي النهى ج ٥ ص ٢٨٨-٢٨٩ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ وأسنَى المَطَالِب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير والشَّرْقَاوِي عليه ج ٢ ص ٢٨٦-٢٨٧ وكنز العرفان ج ٣ ص ٧٣ والروضة البهية ج ٢ ص ١٣٣-١٣٤.

(٢) الجِصَّاص ج ٢ ص ٢٣١.

شروط الحَكَمين:

اختلفت تعابير الفقهاء في ذكر شروط الحَكَمين على النحو الآتي:

الشافعية:

اشترطوا في الحَكَمَيْن: التكليف، والإسلام، والعدالة،
والحرية، والاهتداء إلى المقصود بما بُعث له.

نص على ذلك في: مُغني المحتاج^(١) ونهاية المحتاج^(٢) وأسنَى
المَطَالِب^(٣) والشَّرْقَاوي^(٤) والبُجَيْرِمِي على الخَطِيب^(٥)

(١) مُغني المحتاج ج ٣ ص ٢٦١.

(٢) نهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥.

(٣) أَسْنَى المَطَالِب ج ٣ ص ٢٤٠.

(٤) الشَّرْقَاوي على شرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧.

- الشَّرْقَاوي: عبد الله بن حِجَازِي بن إبراهيم الشافعي الأزْهَرِي الشهير
بالشَّرْقَاوي. ولد ببلدة الطَّوِيلَة بِشَرْقِيَّة بَلْبِيس، حفظ القرآن وقدم إلى
الجامع الأزهر ودرس فيه. أفتى في مذهبه وتميز في الإلقاء والتحرير، وُلِّيَ
مَشِيخَة الجامع الأزهر سنة ١٢٠٨هـ، من مؤلفاته: حاشيته على التحرير. توفي
سنة ١٢٢٧هـ بالقاهرة.

ترجمته في نهاية الجزء الأول من شرح الشَّرْقَاوي على شرح التحرير ص ٥٢٥، ملخصة من
تاريخ الجَبْرْتِي. وانظر أيضاً: الأعلام ج ٤ ص ٧٨.

(٥) البُجَيْرِمِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩.

- البُجَيْرِمِي: سُلَيْمَان بن محمد بن عمَر الشافعي. فقيه، ولد في بُجَيْرِم من
قرى الغَرَبِيَّة بِمِصْر، وقدم القاهرة، وتعلّم بالأزهر. من مؤلفاته: التجريد شرح
المنهج، وحاشية على شرح الخطيب، وكلاهما في فقه الشافعية. توفي سنة ١٢٢١هـ. =

والأنوار^(١) والقليوبي^(٢).

وهذه الشروط عدا شرط التكليف في: شرح المنهج^(٣) وشرح التحرير^(٤) وإعانة الطالبين^(٥) والباجوري^(٦) وروض الطالب^(٧) والخطيب^(٨).

= الأعلام ج ٣ ص ١٣٣ ومعجم المؤلفين ج ٤ ص ٢٧٥ وهديّة العارفين ج ١ ص ٤٠٦.
- الخطيب الشربيني: شمس الدين محمد بن محمد القاهري الشافعي.
أخذ عن عميرة (أحمد البرلسي) والشهاب الرملي وآخرين، درس وأفتى في حياة أشياخه، وأجمع أهل مِصْرَ على صلاحه. من مصنفاته: مُغْنِي الْمَحْتَاغِ شرح المنهاج، وشرح التنبيه، وتفسير السراج المنير. توفي سنة ٩٧٧هـ.
الكواكب السائرة ج ٣ ص ٧٩ وشذرات الذهب ج ٨ ص ٣٨٤ وهديّة العارفين ج ٢ ص ٢٥٠ ومعجم المؤلفين ج ٨ ص ٢٦٩.

(١) الأنوار ج ٢ ص ١٥٠.

(٢) القليوبي على الجلال ج ٣ ص ٣٠٧.

(٣) شرح المنهج - حاشية الجمل ج ٤ ص ٢٩١.

(٤) شرح التحرير - حاشية الشرفاوي ج ٢ ص ٢٨٧.

(٥) إعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨.

(٦) الباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣.

- الباجوري: إبراهيم بن محمد بن أحمد. ولد ونشأ في باجور من قرى المنوفية بمِصْرَ، تَقَلَّدَ مَشِيخَةَ الْأَزْهَرِ سنة ١٢٦٣هـ، واستمر بها إلى أن توفي بالقاهرة سنة ١٢٧٧هـ. له مصنفات منها: حاشيته على شرح ابن قاسم الغزي على متن أبي شجاع في فقه الشافعية.

معجم المؤلفين ج ١ ص ٨٤ والأعلام ج ١ ص ٧١ وهديّة العارفين ج ١ ص ٤١.

(٧) روض الطالب ج ٣ ص ٢٤٠.

(٨) الخطيب - شرح البجيري ج ٣ ص ٤٠٩.

وعدا شرط التكليف والإسلام في: الجلال على المنهاج^(١)
وتُحْفَةُ المحتاج^(٢).

واقصر في المَهْدَب على الذكورة والعدالة، وعلى الفقه في حالة
اعتبارهما حاكمين، لأنه يحتاج فيه إلى النظر في الجمع والتفريق، وجوز
كونهما من العامة في حالة اعتبارهما وكيلين^(٣).

أما الشافعي في الأم فقد ذكر أن الحَكَم يكون من أهل القنّاعة
والعقل^(٤). وجاء في موضع آخر من الأم^(٥) وفي أحكام القرآن^(٦)
ومختصر المُزْنِي^(٧): مأمونان.

(١) الجلال على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٧.

- الجلال المَحَلِّي: محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم. ولد بالقاهرة
ونشأ بها، وليّ التدريس بمواقع، وكان مفرط الذكاء مقصوداً بالفتاوى، من
تصانيفه: شرح جمع الجوامع للسُّبْكِي في الأصول، وشرح المنهاج في الفقه
الشافعي، وتفسيره الذي أكمله السُّيُوطِي. توفي سنة ٨٦٤هـ.

البدر الطالع ج ٢ ص ١١٥ وشذرات الذهب ج ٧ ص ٣٠٣ ومُعْجَم المؤلفين ج ٨ ص ٣١١.

(٢) تُحْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧.

(٣) المَهْدَب ج ٢ ص ٧٠.

(٤) الأم ج ٥ ص ١٧٧.

(٥) الأم ج ٥ ص ١٠٣.

(٦) أحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ٢١٢.

(٧) مختصر المُزْنِي بهامش الأم ج ٤ ص ٤٨.

وفي تفسير الرّازي: قال الشافعي رضي الله عنه: المستحب أن يبعث الحاكم عدلين، ويجعلهما حكّمين (١).

وفي تفسير ابن كثير: الحكم ثقة (٢).

وفي تفسير البيضاوي: الحكم رجل وسط يصلح للحكومة والإصلاح. وشرح الكازروني الوسط بقوله: قال في الصحاح: يقال وسط في قومه إذا كان أوسطهم نسباً وأرفعهم مجدداً (٣).

(١) تفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٣.

(٢) تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣.

- ابن كثير: إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي القرشي الشافعي، أبو الفداء، عماد الدين. حافظ، مؤرخ. من كتبه: التفسير المشهور، والبداية والنهاية في التاريخ. مات بدمشق سنة ٧٧٤هـ.

تذكرة الحفّاظ (ملحق شيوخ الدّهبي) ج ٤ ص ١٥٠٨ رقم ٣٤ وذيل تذكرة الحفّاظ لأبي المحاسن ص ٥٧ وذيل طبقات الحفّاظ للسُّيوطي ص ٣٦١ ومُعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ ج ٢ ص ٢٨٣.

(٣) تفسير البيضاوي والكازروني عليه ج ٢ ص ٨٥.

- البيضاوي: ناصر الدين أبو الخير عبد الله بن عمر بن محمد. من قرية يقال لها البيضا من أعمال شيراز، عالم صالح خير، من مؤلفاته: تفسيره، والغاية القصوى، ومنهاج الوصول إلى علم الأصول. تولى قضاء القضاة بشيراز، وتوفي سنة ٦٩١هـ.

طبقات الشافعية للأسنوي ج ١ ص ٢٨٣ وشذرات الذهب ج ٥ ص ٣٩٢ وبُغْيَةِ الوَعَاة ج ٢ ص ٥٠ وطبقات الشافعية للسُّبكي ج ٨ ص ١٥٧، والدراسة المستفيضة عنه التي كتبها الشيخ علي القرداغي في مقدمة كتابه الغاية القصوى.

وفي الوجيز للغزالي: يشترط فيهما العدالة والهداية^(١).

وفي السراج الوهّاج: يشترط فيهما العدالة^(٢).

قالوا:

إنما اشترط في الحَكَمين ذلك مع أنهما وكيلان لتعلق وكالتهما بنظر الحاكم كما في أمينه^(٣).

الحنابلة:

قالوا يشترط في الحَكَمين:

التكليف، والإسلام، والعدالة، والحرية، ومعرفة الجمع والتفريق.

(١) الوجيز ج ٢ ص ٤١، على القول بأنهما حَكَمان.

- الغزالي: أبو حامد محمد بن محمد الشافعي، الفيلسوف المتكلم، المتصوّف الفقيه، الأصولي، ولد في طُوس، ومات بها سنة ٥٠٥هـ، من كتبه: إحياء علوم الدين، والمُسْتَصْفَى.

طبقات الشافعية للأسنوي ج ٢ ص ٢٤٢ وتبيين كذب المُفْتري ص ٢٩١ ومعجم المؤلفين ج ١١ ص ٢٦٦.

(٢) السراج الوهّاج ص ٤٠١.

(٣) المصادر السابقة: مُغْنِي المحتاج، ونهاية المحتاج، وأَسْنَى المَطَالِب، والشَّرْقَاوي، والخَطِيب والبُجَيْرِمِي عليه، وشرح المنهج، وتُخْفَةُ المحتاج، والقَلْيُوبِي، وإعانة الطالبين، والباجوري.

وانظر أيضاً: مصادر الحنابلة الآتية: مَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى، وكشاف القِنَاع، والمُغْنِي، والشرح الكبير.

نص على ذلك في :

مُنْتَهَى الْإِرَادَاتِ ^(١) وَغَايَةُ الْمُتَهَيِّ ^(٢) .

وَزَادَ فِي الْإِقْنَاعِ : أَنْ يَكُونَا فُقَيْهَيْنِ ^(٣) .

وَذَكَرَ فِي الْمُغْنِيِّ وَالشَّرْحِ الْكَبِيرِ : الْعَقْلَ وَالْبُلُوغَ وَالْعَدَالَهَ وَالْإِسْلَامَ .

لأنها من شروط العدالة، سواء كانا حاكمين أم وكيلين . والحرية وهو مذهب القاضي والشافعي ، لأن العبد عنده لا تقبل شهادته فتكون الحرية من شروط العدالة . قال ابن قدامة : والأولى أن يقال : إن كانا وكيلين لم تعتبر الحرية لأن توكيل العبد جائز، وإن كانا حاكمين اعتبرت الحرية لأن الحاكم لا يجوز أن يكون عبداً .

والعلم بالجمع والتفريق، لأنهما يتصرفان في ذلك، فيعتبر علمهما به ^(٤) .

وَذَكَرَ فِي الْمُقْنِعِ : شَرْطَ الْحَرِيَّةِ وَالْإِسْلَامِ وَالْعَدَالَهَ ^(٥) . وَمِثْلَ مَا فِي الْمُقْنِعِ وَرَدَ فِي الْغُنْيَةِ ^(٦) .

(١) مُنْتَهَى الْإِرَادَاتِ ج ٢ ص ٢٣٤ .

(٢) غَايَةُ الْمُتَهَيِّ - مَطَالِبُ أَوْلِي التُّهَيِّ ج ٥ ص ٢٨٨ .

(٣) الْإِقْنَاعُ - كَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٥ ص ٢١١ .

(٤) الْمُغْنِيُّ ج ٨ ص ١٦٩-١٧٠ وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ص ١٧١ .

(٥) الْمُقْنِعُ - الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ج ٨ ص ١٧٠ .

(٦) الْغُنْيَةُ لِلشَّيْخِ عَبْدِ الْقَادِرِ الْكَيْلَانِيِّ ص ٤٨ .

وفي مختصر الخِرَقِي : مأمونان ^(١) .

أما في الإنصاف فقد ذكر:

أن اشتراط الإسلام والعدالة في الحَكَمين متفق عليه .

أما اشتراط الحرية ففيه قولان . وذكر من قال بهما .

وكونهما عالمين بالجمع والتفريق إنه شرط ينبغي أن يكون بلا خلاف في المذهب . ثم ذكر من قال بأنه يشترط كونهما فقيهين ^(٢) .

المالكية :

ذكر مالك : شرط الذكورة، والبلوغ، والحرية، والإسلام، أخذاً من قوله :

(ليست المرأة من الحُكَّام والصبي والعبد ومن هو على غير دين الإسلام) ^(٣) . وهو الذي ذكره سَحْنُون عن رَبِيعَةَ ، لكن بزيادة : غير المسخوط ^(٤) .

وذكر البَاجِي : أن شروط صحة كونهما حَكَمين : الإسلام، والبلوغ، والحرية، والذكورة . فإن عُدِم شيء من ذلك لم يَجُز تحكيمهما .

(١) الخِرَقِي - المَغْنِي ج ٨ ص ١٦٦ .

(٢) الإنصاف ج ٨ ص ٣٧٩-٣٨٠ .

(٣) المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٦٧ .

(٤) المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٧١ .

وذكر لهما صفات كمالهما أن يكونا من أهلها، وأن يكونا فقيهين
ليعلما مواقع الحق ليحكما به، وعدلين ليؤمن جورهما (١).

واقْتَصَرَ ابْنُ جُزَيءٍ عَلَى الْإِسْلَامِ وَالْعَدَالَةِ وَالْفِقْهِ (٢).

وفي سيدي خليل: تشترط الذكورة، والعدالة، والرشد، والفقّه بما
حَكَمَ فِيهِ. أَخْذاً مِنْ قَوْلِهِ: (وَبَطَلَ حُكْمُ غَيْرِ الْعَدْلِ وَسْفِيهِ وَامْرَأَةٍ
وغير فقيه بذلك).

وهو الذي أخذه الإمام الدرديري في شرحه الكبير.

ويفهم من شرح الدرديري عبارة سيدي خليل: شرط التكليف
والإسلام والحرية: إذ جعلها من شرط العدالة، وذلك في قوله: (وغير
العَدْلُ: الْفَاسِقُ وَالصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ وَالْعَبْدُ) (٣).

ونحوه في الحَرَشِيِّ حين عدد شروط سيدي خليل، ثم قال:
(فَيَبْطُلُ حُكْمُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ وَالْعَبْدِ وَالْكَافِرِ وَالْفَاسِقِ وَالسَّفِيهِ
وَالْمَرْأَةِ وَغَيْرِ الْفَقِيهِ بِيَابِ أَحْكَامِ النِّشْوَزِ) (٤).

ونص اللَّخْمِيِّ عَلَى شَرْطِ الْفِقْهِ بِمَا يَرَادُ مِنَ الْأَمْرِ الَّذِي يَنْظُرَانِ
فِيهِ، فَقَطْ (٥).

(١) الْمُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣-١١٤.

(٢) الْقَوَانِينُ الْفَقْهِيَّةُ ص ٢٣٦.

(٣) الشرح الكبير للدرديري ج ٢ ص ٣٤٤.

(٤) الْحَرَشِيُّ ج ٤ ص ٨-٩.

(٥) الْمَوَاقِعُ ج ٤ ص ١٦ عَنِ اللَّخْمِيِّ.

وفي الاستغناء: شرط العدالة والفقہ فقط (١).

وفي الرُّرْقَانِي عَلَى الْمُوْطَأَ: الذكورة والصلاح للحكومة والإصلاح بين الزوجين (٢).

وذكر ابن عاصم في تُحْفَتِهِ شرط العدالة بقوله:

إِنْ وَجَدَا عَدْلَيْنِ مِنْ أَهْلِهِمَا وَابْعَثْ مِنْ غَيْرِهِمَا إِنْ عُدِمَا
ومثله في مَيَّارَةِ عَلَيْهِ (٣). وزاد في البَهْجَةِ شرح التُّحْفَةِ: العدالة

(١) فتح العلي المالک ج ٢ ص ١٩ عن الاستغناء.

(٢) الرُّرْقَانِي عَلَى الْمُوْطَأَ ج ٣ ص ٢١٤.

(٣) مَيَّارَةُ عَلَى التُّحْفَةِ ج ١ ص ١٩٥. وفيه: (من غيرهم إن عدما)، وما أثبتناه عن البهجة وإحكام الأحكام، وهو أولى لموافقته (وجدا) بالشرط الأول.

- ابن عاصم: القاضي أبو بكر محمد بن محمد بن عاصم الأندلسي الغرناطي. ولد سنة ٧٦٠هـ، وتوفي سنة ٨٢٩هـ. من شيوخه: أبو سعيد فرج بن قاسم بن لب، وأبو إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي. كان فاضلاً متقناً لعلم الفقه والقراءات مشاركاً في العربية والمنطق والأصول وغيرها، مع براءة خط وإحكام رسم وإتقان بعض الصنائع العلمية. له أرجوزة تحفة الحكام وغيرها.

مقدمة مَيَّارَةِ عن ولد ابن عاصم، ومقدمة البهجة شرح التُّحْفَةِ، وحلي المعاصم، وكلاهما عن نيل الابتهاج. وانظر أيضاً: نيل الابتهاج ص ٢٨٩ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٢٤٧ والأعلام ج ٧ ص ٤٥.

- مَيَّارَةُ: هو أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الفاسي. الفقيه المالكي الشهير بمَيَّارَةَ. من كتبه: الإتيان والإحكام في شرح تحفة الحكام. توفي سنة ١٠٧٢هـ.

هدية العارفين ج ٢ ص ٢٩٠ والأعلام ج ٦ ص ١١ ومعجم المؤلفين ج ٩ ص ١٤ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٣٠٩.

وشرط الفقه بذلك الأمر الذي ينظران فيه ^(١). وكذا في إحكام الأحكام ^(٢).

وذكر ابن الحاجب: شرط الذكورة والحرية والعدالة والفقه بذلك ^(٣).
ونص ابن العَرَبِيِّ على شرط: العدالة والإسلام ^(٤).

ونص القُرْطُوبِيِّ على شرط: العدالة وحسن النظر والبصر بالفقه ^(٥). إلا أن ابن العَرَبِيِّ قال: (لو كان غير عدل، قال عبد الملك: حُكْمُهُ منقوض، لأنهما تخاطرا بما لا ينبغي من الغرر. قال ابن العَرَبِيِّ: والصحيح نفوذه لأنه إن كان توكيلاً ففعل الوكيل نافذ، وإن كان تحكيمياً فقد قدماه على أنفسهما، وليس الغرر بمؤثر فيه، كما لم يؤثر في التوكيل. وباب القضاء مبني على الغرر كله، وليس يلزم فيه معرفة المحكوم عليه بما يؤول إليه الحُكْم) ^(٦).

وورد في تفسير البحر المحيط وقد نقل رأي عبد الملك وابن العَرَبِيِّ: (الحَكْمُ هو من يَصْلُحُ للحكومة بين الناس والإصلاح... قال جماعة من العلماء: لا بد أن يكونا عارفين بأحوال

(١) البَهْجَةُ فِي شَرْحِ التَّحْفَةِ ج ١ ص ٣٠٩.

(٢) إحكام الأحكام ص ٩٩.

(٣) مَيَّارَةُ ج ١ ص ١٩٦ عن ابن الحاجب.

(٤) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦.

(٥) تفسير القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٥.

(٦) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٧ وتفسير القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٨ عن ابن العَرَبِيِّ.

الزوجين، عَدْلَيْن، حَسَنِي السِّيَاسَةِ والنَّظَرِ فِي حَصُولِ الْمَصْلَحَةِ،
عَالَمِينَ بِحُكْمِ اللَّهِ فِي الْوَاقِعَةِ الَّتِي حُكِّمَ فِيهَا... وَقَالَ بَعْضُ
الْعُلَمَاءِ: إِنَّمَا هَذَا الشَّرْطُ فِي الْحَاكِمِينَ الَّذِينَ يَبْعَثُهُمَا الْحَاكِمُ، وَأَمَّا
الْحَاكِمَانِ اللَّذَانِ يَبْعَثُهُمَا الزَّوْجَانِ فَلَا يَشْتَرَطُ فِيهِمَا إِلَّا أَنْ يَكُونَا:
بِالْغَيْنِ، عَاقِلَيْنِ، مُسَلِّمَيْنِ، مِنْ أَهْلِ الْعَفَافِ وَالسُّتْرِ، يَغْلِبُ عَلَى
الظَّنِّ نَصْحَهُمَا (١).

الحنفية:

اشترط الطَّحَاوِيُّ فِي الْحَاكِمِينَ:

الحرية، والإسلام، والبلوغ، والعدالة، والفقهاء، والبصر، وأن يكونا
غير محدودين ولا واحد منهما في قَدْفٍ (٢).

وَنَصَّ الزَّمْخَشَرِيُّ عَلَى أَنْ الْحَاكِمَ:

رَجُلٌ، مُتَّقِنٌ، رَضِيٌّ، يَصْلُحُ لِحُكُومَةِ الْعَدْلِ وَالْإِصْلَاحِ
بَيْنَهُمَا (٣).

(١) تفسير البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٢) الشروط الصغير للطَّحَاوِيِّ ج ٢ ص ٧٨١.

(٣) الكشاف للزَّمْخَشَرِيِّ ج ١ ص ٣٩٦.

- الزَّمْخَشَرِيُّ: أَبُو الْقَاسِمِ مُحَمَّدُ بْنُ عَمْرِ بْنِ مُحَمَّدِ الْحَنْفِيِّ. فَخْرُ
خُوَارِزْمٍ (وَزَمَّخَشَرٍ إِحْدَى قُرَاهَا)، جَاوَرُ بِمَكَّةَ زَمَانًا فَسَمِيَ جَارَ اللَّهِ. مِنْ تَصَانِيفِهِ
الْجَلِيلَةُ: الْكَشَافُ فِي التَّفْسِيرِ لَمْ يُصَنَّفْ قَبْلَهُ مِثْلَهُ، وَالْفَائِقُ فِي تَفْسِيرِ
الْحَدِيثِ، وَأَسَاسُ الْبَلَاغَةِ فِي اللُّغَةِ، وَالْمُفَصَّلُ، وَالْأَنْمُودَجُ فِي النُّحُو. تُوْفِيَ
بِجُرْجَانِيَّةِ خُوَارِزْمٍ بَعْدَ رَجُوعِهِ مِنْ مَكَّةَ سَنَةَ ٥٣٨ هـ، كَانَ إِمَامًا عَصْرَهُ بِغَيْرِ مَدَافِعٍ.

وذكر الألووسي أنه:

رجل، عدل، عارف، حسن السياسة والنظر في المصلحة (١).

الإباضية:

قال في الدرّاية وكتز الغنّاية: رجلاً عدلاً (٢).

وفي تيسير التفسير: رجلاً عدلاً عارفاً بدقائق الأمور، يصلح للحكومة والإصلاح (٣).

الزيدية:

جاء في البحر الزخّار: وشرط الحكمين: الحرية، والتكليف، والإسلام، والتمييز بين الحق والباطل، ليمكنهما الحكم بالقسط (٤).

= تاج التراجم ص ٧١ والفوائد البهية ص ٢٠٩ وُبغية الوعّاة ج ٢ ص ٢٧٩ وإنباه الرّواة ج ٣ ص ٢٦٥ وشذرات الذهب ج ٤ ص ١١٨ وطبقات المفسرين للداودي ج ٢ ص ٣١٤ وميزان الاعتدال ج ٤ ص ٧٨ ولسان الميزان ج ٦ ص ٤ ومرآة الجنان ج ٣ ص ٢٦٩.

(١) روح المعاني للألووسي ج ٥ ص ٢٦.

- الألووسي: أبو الثناء شهاب الدين محمود بن السيد عبد الله أفندي الحسيني. من أكابر العلماء في بغداد، له مصنفات أجلّها تفسيره روح المعاني. توفي سنة ١٢٧٠هـ، ودفن في مقبرة معروف الكرّخي، وقبره ظاهر.

الألووسي مفسراً - محسن عبد الحميد، ومقدمة إتحاف الأمجاد ص ١١ وفيهما مصادر ترجمته.

(٢) الدرّاية وكتز الغنّاية ص ٢١١.

(٣) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩ ونحوه في هيميان الزاد ج ٤ ص ٥٣٣.

(٤) البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠.

الإمامية:

في الروضة البهية: يشترط في الحكميين: البلوغ، والعقل، والحرية، والعدالة، والاهتداء إلى ما هو المقصود من بعثهما، دون الاجتهاد^(١).

وفي جواهر الكلام: يشترط: البلوغ، والعقل، والاهتداء إلى ما هو المقصود من بعثهما. قيل: والإسلام، وهو جيد فيما كان الشقاق بين المسلمين، أما غيرهم فلا يخلو من نظر. وأما العدالة، والحرية: ففي المسالك: إن جعلناهما حكّمين اعتباراً قطعاً. وإن جعلناهما وكيلين ففي اعتبارهما وجهان أجودهما العدم، لأنهما ليسا شرطاً في الوكيل.

وفيه: إمكان منع اعتبار ذلك على الأول أيضاً، وما دل على اعتبارهما في الرئيس العام لا يقتضيه في مثل المقام المجرور بنظر الرئيس. كما أنه احتمال اعتبارهما على الثاني بدعوى أن الوكالة إذا تعلقت بنظر الحاكم اعتبر فيها ذلك كأمر الحاكم^(٢).

ونصّ في كنز العرفان على شرط: العقل، والبلوغ، والعدالة، والحرية، والذكورة^(٣).

(١) الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤.

(٢) جواهر الكلام.

(٣) كنز العرفان ج ٣ ص ٧٤.

وفي تفسير الطَّبْرَسِيِّ: الحَكْمُ القَيِّمُ بما يُسْنَدُ إليه (١).

القانون:

نصت المادة الخامسة من القانون الليبي على أنه:

(يشترط في الحَكَمَيْنِ . . . أن يكونا: رجلين، عدلين، من أهل الزوجين إن أمكن، وإلا فممن غيرهم، وأن يكونا ممن لهم خبرة بحالهما، وقدرة على الإصلاح بينهما). ومثله القانون الأردني (٢)، وهو نص المادة السابعة من مرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م المصري الملغى.

وعَقَّبَ الشيخ علي الحَفِيفُ عليها: بأن المشرع قد ترك النص على شرط الرشد والعلم بالفقه الخاص، لأنه لا يظن بالمحكمة أن تُعَيِّنَ لمثل هذه المهمة من عُرِفَ بالسَّفَهِ ولا من ليس له قدرة على الإصلاح بين الزوجين وتَحَرِّيِ المصلحة، وذلك ما يكفي في توافر هذين الشرطين، أو ما يكفي في تحقيق الهدف من اشتراطهما (٣).

(١) تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤.

(٢) نصت المادة ١٣٢/ج من القانون الأردني على أنه: (يُشترط في الحَكَمَيْنِ أن يكونا رجلين، عدلين، قادرين على الإصلاح، وأن يكون أحدهما من أهل الزوجة والآخر من أهل الزوج إن أمكن، وإن لم يتيسر ذلك حَكَمَ القاضي رجلين من ذوي الخبرة والعدالة والقدرة على الإصلاح).

(٣) فَرَّقَ الزواج - الحَفِيفُ ص ٣١١.

لكن القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي أَبْقَى نَصَّ المادة السابعة منه السابقة، لكنه حذف كلمة (رجلين) فقط. فاشتراط في الحكمين أن يكونا عدلين مطلقاً، لِيُتِيحَ المجالَ لاشتراك النساء في التحكيم. وبذلك يخالف ما جاء في المذكرة الإيضاحية للتعنين الجديد التي تنص على أن جميع التفصيلات التي أوردها في تسوية الشقاق بين الزوجين وبعث الحكمين (مأخوذة من مذهب الإمام مالك إما نصّاً وإما مُخَرَّجَةً على نصوصه)، لأن مذهب الإمام مالك يشترط الذكورة فيهما (١).

وللفقهاء في شرط الذكورة أقوال:

١- واجب مطلقاً.

وهو قول أكثر الحنابلة (٢)، والأظهر والأشهر عند المالكية (٣)،

(١) دراسات في الأحوال الشخصية - للأستاذ الدكتور محمد بلتاجي ص ١٣٨.

(٢) المُنْغْنِي ج ٨ ص ١٧٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ والإقناع - كَشَّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُنْتَهَى - مَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٥ ص ٢٨٨ ومُنْتَهَى الإرادات ج ٢ ص ٢٣٤. وفي الإنصاف ج ٨ ص ٣٨٠: وهو صريح كلام ابن قُدَّامة، وقطع به في: المُنْغْنِي، والشرح، والنظم، والوجيز، وغيرهم.

(٣) المُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٧ عن مالك، و ص ٣٧١ عن سَحْنُون عن ربيعة. والمُنْتَقَى ج ٤ ص ١١٣ وابن الحاجب - مَيَّارَةَ ج ١ ص ١٩٦ وسيدي خليل والشرح الكبير للذَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٤ والشرح الصغير للذَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٣ والحَرَشي ج ٤ ص ٨ والزُّرْقَانِي على المُوَطَّأ ج ٣ ص ٢١٤.

والشَّيرَازِي مِنَ الشَّافِعِيَّةِ ^(١)، وَالسُّيُورِي مِنَ الْإِمَامِيَّةِ ^(٢)،
وَالْإِبَاضِيَّةِ ^(٣) وَبِهِ أَخَذَ الْقَانُونُ الْأُرْدُنِّي وَاللِّيْبِي ^(٤). وَذَلِكَ:
أ- لِأَنَّهُ مَفْتَقِرٌ إِلَى الرَّأْيِ وَالنَّظَرِ ^(٥).

(١) الْمُهَذَّبُ لِلشَّيرَازِي ج ٢ ص ٧٠ وَنَصَّ عَلَى الْوَجُوبِ فِي حَالَةِ كَوْنِهِمَا
حَاكِمِينَ، أَوْ وَكَيْلِينَ.

- الشَّيرَازِي: إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ يُوْسُفَ الْفَيْرُوزَاكَادِي، أَبُو إِسْحَاقَ جَمَالِ
الدين. الشَّافِعِي، شَيْخُ الْإِسْلَامِ عَلَمًا وَعَمَلًا، وَوَرَعًا وَزَهْدًا، وَتَصْنِيفًا وَإِمْلَاءً،
وُلِدَ بِفَيْرُوزَاكَادِ سَنَةَ ٣٩٣هـ. مِنْ مَصْنَفَاتِهِ: الْمُهَذَّبُ، وَالتَّنْبِيهِ، وَاللُّمَعُ،
وَطَبَقَاتُ الْفُقَهَاءِ، وَغَيْرَهَا. تُوْفِيَ بِبَغْدَادِ سَنَةَ ٤٧٦هـ. وَأَوَّلَ مِنْ صَلَّى عَلَيْهِ الْمُقْتَدِي
بِأَمْرِ اللَّهِ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ.

طَبَقَاتُ الشَّافِعِيَّةِ لِلْأَسْتَوِيِّ ج ٢ ص ٨٣ وَتَهْذِيبُ الْأَسْمَاءِ وَاللِّغَاتِ ج ٢ ص ١٧٢ وَتَبْيِينُ كَذْبِ
الْمُفْتَرِي ص ٢٧٦ وَشَذَرَاتُ الذَّهَبِ ج ٣ ص ٣٤٩ وَمَقْدَمَةُ إِحْسَانِ عَبَّاسٍ لِكِتَابِهِ طَبَقَاتُ الْفُقَهَاءِ.

(٢) كَنْزُ الْعِرْفَانِ لِلسُّيُورِي ج ٣ ص ٧٤.

- السُّيُورِي: شَرَفُ الدِّينِ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مِقْدَادُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ السُّيُورِي
الْحَلِّي الْأَسَدِي. وَيُقَالُ لَهُ: السُّورَاوِي، وَهُوَ أَصَحُّ، نَسَبُهُ إِلَى مَدِينَةِ (سُورَا)
تَحْتَ الْحِلَّةِ. تُوْفِيَ بِالْمَشْهَدِ الْغُرُوبِيِّ سَنَةَ ٨٢٦هـ. كَانَ مِنْ فُقَهَاءِ الْإِمَامِيَّةِ
مُتَكَلِّمًا أُصُولِيًّا نَحْوِيًّا مَنْطِقِيًّا، مِنْ مَصْنَفَاتِهِ: كَنْزُ الْعِرْفَانِ فِي فِقْهِ الْقُرْآنِ،
وَاللُّوَامِعُ الْإِلَهِيَّةُ فِي عِلْمِ الْكَلَامِ.

مَقْدَمَةُ الْجُزْءِ الثَّلَاثِ مِنْ كَنْزِ الْعِرْفَانِ كَتَبَهَا الشَّيْخُ آغَا بَزْرُكَ الطَّهْرَانِي، وَمَعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ
ج ١٢ ص ٣١٨ وَرُوضَاتُ الْجَنَاتِ ص ٦٣٨.

(٣) الدَّرَايَةُ وَكَنْزُ الْغِنَايَةِ ص ٢١١ وَتَيْسِيرُ التَّفْسِيرِ ج ٢ ص ٣١٩.

(٤) تَقْدِمُ نَصِّ الْمَوَادِّ أَنْفَاءً.

(٥) الْمُعْنَى ج ٨ ص ١٧٠ وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ص ١٧١.

ب- لأن الحكم حاكم وإمام مُقتدى به، ولا يصح الحكم من النساء ولا الاقتداء بهن^(١).

٢- واجب على القول بأنهما حاكمان^(٢)، ومندوب على القول بأنهما وكيلان^(٣). وهو قول الشافعية.

٣- يجوز أن يكون الحكم أنثى.

وهو قول بعض الحنابلة^(٤) وهو الظاهر من كلام الإمامية والزيدية^(٥)، وهو مفاد المادة السابعة من القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المصري الآنف الذكر.

(١) الصاوي على الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣. ويلاحظ أن هذه حجة المالكية القائلين بأنهما حَكَمَان.

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦١ والجلال على المنهاج ج ٣ ص ٣٠٧ والقليوبي عليه، والسراج الوهاج ص ٤٠١.

(٣) مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وشرح المنهج - حاشية الجمل ج ٤ ص ٢٩١ والشُّبْرَامَلْسِي على نهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ نقلاً عن المنهج، والخطيب والبُجَيْرِمِي عليه ج ٣ ص ٤٠٩ والقليوبي ج ٣ ص ٣٠٧ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ وتُخْفَةُ الْمَحْتَا ج ٧ ص ٤٥٧ والروض وأسنَى الْمَطَالِبِ عليه ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧.

(٤) الإنصاف ج ٨ ص ٣٨٠ وفيه: قال الزُّرْكَشِي: وقد يقال بجواز كونها أنثى على الرواية الثانية (أي أنهما وكيلان).

(٥) ذلك لأن الإمامية والزيدية لم يذكروا شرط الذكورة في جملة ما ذكروه من شروط الحكم. وهؤلاء يقولون بأن الحكمين وكيلان.

بعث الأمانة:

وتفريعاً على قول المالكية ببطلان حكم المرأة الآنفه الذكر:
قال ابن جُزَيء: (عادة القضاة أن يعثوا امرأة مُسِنَّة عِوَضَ
الحَكَمِينَ، قال بعض العلماء: وذلك لا يجوز لأنه مخالف للقرآن
العظيم) (١).

وقال الحَطَّاب: (الأمانة لا يحكم بها على المشهور، انظر
التوضيح.

وقال في الشامل: ولا يعمل بأمانة على المشهور. وقال ابن عَرَفَة:
ولا يقضى بإسكان أمانة معهما، ورأيت لأبي العباس أنه يقضى بذلك.
والأول أظهر وأشهر، إلا أن يتفق الزوجان عليها، وتكون نفقتها
عليهما) (٢).

وفي فتح العلي المالك: (وأنكر ابن لُبَابَة الأمانة، وقال: لا يقضى
بذلك إلا أن يتفق الزوجان عليها. وقال غيره: يقضى بذلك إذا أشكل
الأمر، وتكون نفقة الأمانة على الزوجين) (٣).

(١) القوانين الفقهية لابن جُزَيء ص ٢٣٧ ومثله في تفسيره ج ١ ص ١٤١.

(٢) الحَطَّاب ج ٤ ص ١٨ وفيه: (نفقتها عليها)، ولعله خطأ مطبعي، وصوابه:
(عليهما) كما أثبتناه، بدليل ما في فتح العلي المالك الآتي.

(٣) فتح العلي المالك ج ٢ ص ١٨.

- ابن لُبَابَة: أبو عبد الله محمد بن عُمَر بن لُبَابَة. مَوْلَى آلِ عُبَيْدِ اللَّهِ
الْقُرْظِيِّ، كان مُقَدِّماً على أهل زمانه في حفظ الرأي والبَصَرِ بِالْفُتْيَا، ثِقَّةٌ =

وفي البهجة: (لو دام الإشكال بعد بعث الحكّمين، وطال الأمر، ولا زالت الشكوى مترددة، هل يخالغان... أو يأتمناه عليها، أو يرسل حكّمين آخرين، أو أمينة، إذ ربّما لم يتبين للحكّمين الأولين حالهما، لتقصيرهما أو لعدم معرفتهما بالقرائن، إذ الضرر مما يعتمد فيه على الفراش ولا يعرفها إلا الفطنُ الناقد، وهذا هو الظاهر) (١).

فالذي يبدو أن جمهور المالكية - وهم يقولون: إن الحكّمين حكّمان لا وكيلان - أبطلوا حكم المرأة، ولم يجيزوا بعثها. ولكن بعضهم أجاز بعثها مشرفة لا حاكمة في حال اتفاق الزوجين عليها، أو في حال الإشكال.

شرط الاجتهاد:

نصّ الإمامية (٢) وبعض الشافعية (٣) وبعض الحنابلة (٤) على عدم اشتراط الاجتهاد فيهما.

= مأموناً. قال أبو الوليد الباجي: ابن لُبَابَة فقيه الأندلس. وكان أعرف الناس باختلاف أصحاب مالك. توفي سنة ٣١٤هـ.

الدُّبَّاج المذهب ج ٢ ص ١٨٩ وبُغْيَة المُلتَمِس ص ١٠١ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٨٦.

(١) البهجة شرح الشُّحْفَة ج ١ ص ٣٠٩.

(٢) الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ وجواهر الكلام.

(٣) مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦٢ و ج ٤ ص ٣٧٩ والجَلال ج ٣ ص ٣٠٧ والوجيز للغزالي ج ٢ ص ٤١.

(٤) الإنصاف ج ٨ ص ٣٨٠ نقلاً عن الترغيب.

ولم يذكر الفقهاء الآخرون في ذلك شيئاً - في المصادر التي راجعتها -
وذلك دليل على عدم اشتراطهم ذلك أيضاً.

وعدم اعتبار الاجتهاد فيهما - كما جاء في جواهر الكلام - لا ينافي
مضي حكمهما، لأن محله أمرٌ معين جزئي، يجوز تفويض أمره إلى
الآحاد كنظائره. وليس هو من الرياسة التي يعتبر فيها الاجتهاد^(١).

بعث العدو والمُتَّهم:

قال الماوردي: ولا يجوز بعث عدوين^(٢). وقال الرَّملي: (قال
شيخنا: يظهر أن كلامه مفرَّع على أنهما حكمان، أما إذا قلنا إنهما
وكيلان فيشترط رضاهما)^(٣).

(١) جواهر الكلام.

(٢) أسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ ولم يُعزَّ في الشَّرقاوي ج ٢ ص ٢٨٧.

(٣) الرَّملي على أسنى المطالب السابق.

- الرَّملي (الكبير): شهاب الدين أبو العباس أحمد بن حمزة الرَّملي
(نسبة إلى الرَّملة من قُرى المَنوفية بمِصر) الشافعي الأنصاري. أخذ عن
القاضي زكريا ولازمه، وأذن له بالإفتاء والتدريس، وأن يصلح في كتبه في حياته
وبعد مماته، ولم يأذن لأحد سواه، انتهت إليه رئاسة الشافعية بمِصر. مات
بمِصر سنة ٩٥٧هـ، أخذ عنه ابنه محمد صاحب نهاية المحتاج والخطيب
الشَّربيني وغيرهما. له الفتاوى، وفتح الجَواد بشرح منظومة ابن العماد.

شذرات الذهب ج ٨ ص ٣١٦ والكواكب السائرة ج ٢ ص ١١٩ والأعلام ج ١ ص ١٢٠.

كما نصَّ ابن تَيْمِيَّةَ على أن لا يكونا مُتَّهَمِينَ^(١).

القول المختار:

بعد عرض شروط الحَكَمِينَ عند الفقهاء، نبين أموراً:

١- إن شرط التكليف الذي ذكره بعضهم، يراد به: العقل والبلوغ، الذي ذكره البعض الآخر. وقد نص الشَّرْقَاوي على هذا المعنى بقوله: (التكليف أي: البلوغ والعقل)^(٢).

٢- اعتبروا رُشْدَ الزوجة، ليتأتَّى بذلها العَوْضُ، لا رُشْدَ الزوج، لأنه يجوز خلع السفية، فيجوز توكيله فيه^(٣).

وإذا كان الزوجان غير بالغين، فمقتضى كلام الشافعية: أنه لا يبعث الحَكَمِينَ، لعدم إمكان الطلاق من الزوج، وعدم إمكان بذل المال من الزوجة^(٤).

٣- يشترط في الحَكَمِينَ الإسلام وإن كان الزوجان كافرين، نص عليه بعض الشافعية^(٥).

(١) مجموع فتاوى ابن تَيْمِيَّةَ ج ٣٥ ص ٣٨٦.

(٢) الشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧.

(٣) مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦٢ والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ نقلاً عن شَوْبَرِي، والجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ وأَسْنَى المَطَالِب ج ٣ ص ٢٤٠ والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧ عن شرح البهجة.

(٤) الرَّمْلِي على أَسْنَى المَطَالِب ج ٣ ص ٢٤٠.

(٥) الشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧ والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ عن =

٤- اشترط الحنفية في الحكمين أن يكونا غير محدودين في قَدْفٍ، كما تقدم. ذلك لأنهم يختلفون في المحدود بحد القذف إذا تاب: فطائفة تجيز ذلك، وهو قول مَنْ يجيز شهادته إذا تاب كمالك والشافعي. ولا يَصْلُحُ ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكثير من أهل العلم وإن تاب، فلا يَصْلُحُ أن يكون حكماً من أجله (١).

٥- بعض الفقهاء لم ينص على شرط التكليف، وعلل ذلك بأن شرط التكليف لازم للعدالة (٢).

وجعل في المُنْغْنِي والشرح الكبير: العقل والبلوغ والإسلام من شروط العدالة (٣).

٦- اشترط بعض الفقهاء في الحكمين: الفقه.

ويبدو أن المراد بذلك: معرفة الجمع والتفريق كما نصّ عليه بعضهم، أو الاهتداء إلى المقصود بما بعثا به كما ذكره البعض. وهذا هو الفقه الخاص بذلك الأمر الذي ينظران فيه، كما ذكره الآخر. وهذا هو قولهم: لا بد أن يكونا عارفين بأحوال الزوجين، حَسَنِي السياسة والنظر

= البرزماوي، والقليوبي ج ٣ ص ٣٠٧.

(١) الشروط الصغير للطحاوي ج ٢ ص ٧٨٢.

(٢) الشرقاوي، والبجيري على الخطيب عن البرزماوي، والقليوبي،

السابقة، وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠.

(٣) المُنْغْنِي ج ٨ ص ١٦٩-١٧٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١.

في حصول المصلحة، عالمين بحكم الواقعة التي حكما فيها... أو قولهم: التمييز بين الحق والباطل، ليمكّنهما الحكم بالقسط.

ذلك لأن غاية بعث الحكّمين هو الإصلاح. ولا يتم ذلك من جاهل بهذا الأمر المفتقر إلى الرأي والنظر.

وهذا معنى ما في المُدوّنة:

(إذا حكم غير أهل الحكومة والرأي... كان على غير وجه الإصلاح. وإنما أراد الله بالحكّمين، وأراده ولاية العلم للإصلاح لما فسد من الزوج لزوجته، ومن الزوجة لزوجها. فإن ذلك يأتي تخاطراً منهما بما لا ينبغي أن يكون فيه الغرر)^(١).

فغير الفقيه لا يصح حكمه، كما تقدم، لكن إذا شاور العلماء بما يحكم به صحّ عندئذ حكمه، نص عليه المالكية^(٢).

ولا يراد بالفقه الاجتهاد باتفاق الفقهاء، لعدم اشتراطهم شرط الاجتهاد بالحكم هنا، كما تقدم.

٧- أطلق أكثر الفقهاء كلمة العدالة.

لكن قيدها بعضهم: بأنها عدالة الرواية، حين اشترط الذكورة. وهو

(١) المُدوّنة ج ٢ ص ٣٦٨.

(٢) الصاوي على الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٣ والدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤ والعدوي على الخرشني ج ٤ ص ٨-٩.

قول بعض الشافعية (١).

وقيدها آخرون: بأنها عدالة الشهادة، حين اشترطوا الحرية، وهو المعتمد عند الشافعية. ولم يشترطوا الذكورة، لأن المرأة قد تكون شاهدة (٢).

وقد ذكر المالكية: أن غير العدل هو الفاسق والصبي والمجنون والعبد والسفيه المؤلّى عليه (٣).

بعد هذا البيان لآراء الفقهاء ومقاصدهم في التعبير أرى:

أن الحكمين إن ملكا سلطة التفريق وإن أبي الزوجان - أي إن كانا حكمين -، فشروطهما ما يأتي:

التكليف وهو العقل والبلوغ، والاهتداء إلى المقصود الذي بعثا من أجله، والعدالة، والإسلام، والحرية، والذكورة.

ذلك لأن الحكم هنا بمعنى القاضي الذي يملك السلطة المذكورة.

وهذه الشروط لا بد من توفرها في القاضي. وهي وإن لم تكن جميع شروط القاضي - كما تقدم في بيان شروطه سابقاً -، إلا أنها تكفي

(١) الشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧. ونص على أنها عدالة الرواية: البُجَيْرِي على الخطيب ج ٣ ص ٤٠٩.

(٢) الشَّرْقَاوي السابق.

(٣) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٤ والخُرشي ج ٤ ص ٨-٩ والشرح الصغير للدردير والساوي عليه ج ٢ ص ٥١٣.

لقضاء المهمة التي أرسل الحكمان من أجلها على الوجه الشرعي .
 لا سيّما وأن جمهور الفقهاء قد قالوا بهذه الشروط صراحة أو ضمناً .
 أما إذا لم يملك الحكمان سلطة التفريق إلا بإذن الزوجين - أي إن كانا
 وكيلين - ، فشروطهما شروط الوكيل . وهي الشروط المذكورة عدا شرطي
 الحرية والذكورة ، لأنها شروط لا بد من توفرها بالوكيل عند جمهور
 الفقهاء .

إرسال حكم واحد:

نصت الآية على بعث حكّمين ، حكم من أهله وحكم من أهلها .
 إلا أن الفقهاء اختلفوا في إرسال حكم واحد تتوفر فيه شروط
 التحكيم ، ويفعل ما يفعله الحكمان ، على قولين :

القول الأول: الجواز .

وهو القول المُعتمَد عند المالكية ^(١) ، وحجتهم هي :

أ- أن الله سبحانه وتعالى حكم في الزّنا بأربعة شهود ، ثم قد أرسل
 النبي ﷺ إلى المرأة الزانية أنيساً وحده ، وقال له : (إن اعترفت

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٧ وتفسير القُرطبي ج ٣
 ص ١٧٤٧-١٧٤٨ والمُدوّنة ج ٢ ص ٣٦٨ وسيدي خليل وعليه: الحطّاب
 والمواق ج ٤ ص ١٨ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٦
 والحَرَشي والعدوي عليه ج ٤ ص ١٠ ، والمُنْتقى ج ٤ ص ١١٤ والشرح الصغير
 للدردير ج ٢ ص ٥١٥ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٤ .

فارْجُمُها) (١).

ب- الرجل الواحد إذا اجتمع عليه الزوجان فهو بمنزلة الحكّمين لهما جميعاً، لأنّ الأمورَ أمورُهُما التي لو أخذها دون من يحكم فيها كان ذلك لهما، وكذلك هي إلى من جعلها إليه، إذا كان يستأهل أن يكون ممن يجعل ذلك إليه، ليس بنصراني ولا عبْد ولا صبي ولا امرأة ولا سفية، فهؤلاء لا يجوز منهم اثنان فكيف واحد؟ (٢).

ويمكن أن يُحتج لهذا القول:

(١) أحكام القرآن لابن العربي، وتفسير القرطبي، السابقان، وكلاهما قال بعد ذلك: وكذلك قال عبد الملك في المُدَوَّنة.

- وقوله ﷺ: إن اعترفت فارْجُمُها:

ورد في حديث العسيف (الأجير) الذي روي عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني. وهو حديث متفق عليه بين البخاري ومُسلم.

رواه البخاري في ٨٦ كتاب الحدود ٤٦ باب هل يأمر الإمام رجلاً فيضرب الحدَّ غائباً عنه؟ رقم ٦٨٥٩-٦٨٦٠. / فتح الباري ج ١٢ ص ١٨٥.

ورواه مُسلم في ٢٩ كتاب الحدود ٥ باب من اعترف على نفسه بالزنا. رقم ١٦٩٧، ١٦٩٨. / صحيح مسلم بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ج ٣ ص ١٣٢٤.

والحديث في: اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان: ٢٩ كتاب الحدود ٥ باب من اعترف على نفسه بالزنا ص ٤٢٣ رقم ١١٠٣.

والحديث رواه الجماعة (أحمد وأصحاب الكتب الستة) كما في نيل الأوطار ج ٧ ص ٩١.

(٢) المُدَوَّنة ج ٢ ص ٣٦٨.

بإرسال عُمر حَكَمًا واحدًا إلى زوجين مختصمين^(١).

وإذا سئل:

لَمْ أجاز المالكية إقامة واحد هنا، ولم يجيزوا في جزاء الصيد إلا اثنين، مع ورود نص القرآن باثنين فيهما؟ أُجيب بما يأتي:

أ- لأن جزاء الصيد حق الله تعالى، فلا يجوز لأحد إسقاطه. وهذا حق الزوجين فلهما إسقاطه^(٢).

ب- حكما الزوجين بإقامة القاضي، وحكما الصيد بإقامة المطلوب، فلزم تعدده لتنتفي تُهمته.

ج- لأن المحكوم له في الزوجين له خصم ليس هو في الصيد^(٣).

إلا أن المالكية اختلفوا في من له حق إرسال الواحد على أقوال:

١- يجوز إقامة حكم واحد: للزوجين، وللحاكم، وللوليّين - ولي الزوج وولي الزوجة - إذا كان الزوجان محجورين، بشرط أن يكون الحكم من غير الأهل (أجنبياً).

(١) إحياء علوم الدين ج ٢ ص ٥١. وقد تقدم نصه في: ماذا يفعل الحَكَمَان بعد تنصيبهما؟

(٢) جواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ عن التوضيح، والخَرَشِي ج ٤ ص ١١ قال: وسئل المؤلف لِمَ جاز...؟ وانظر: المُنتَقَى ج ٤ ص ١١٤ عن القاضي أبي الوليد.

(٣) العَدَوِي على الخَرَشِي السابق عن اللَّخْمِي.

وهو قول اللَّخْمِيِّ، ونقله عنه ابن عَرَفَةَ^(١)، واستظهره الدُّسُوقِيُّ تأييداً للشيخ العَدَوِيِّ^(٢).

ومثل الحَكَمِ الأَجْنَبِيِّ فيما يظهر إذا كان قريباً لهما معاً قرابة مستوية كابن عَمٍّ لهما أو عَمٍّ^(٣).

وأما لو كان قريباً لأحدهما فقط، أو لأحدهما أقرب، فيمنع اتفاقاً^(٤).

وحجة ذلك:

أنه إنما جعل رجلان إذا كانا من الأهل، لأن كل واحد يستنبط علم من هو من قبله، فإذا خرجا عن أن يكونا من الأهل أجزاءً واحد^(٥).

٢- يجوز ذلك للزوجين فقط بدون رفع للحاكم، ولا يجوز للولين ولا للحاكم.

وهو قول ابن القاسم في المَدُونَةِ والباجي^(٦).

(١) الحَطَّابُ ج ٤ ص ١٨. وانظر: الحَرَشِيُّ ج ٤ ص ١٠ والدُّسُوقِيُّ على الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٦.

(٢) الدُّسُوقِيُّ على الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٦.

(٣) الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٦ والشرح الصغير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٥-٥١٦ والعَدَوِيُّ على الحَرَشِيِّ ج ٤ ص ١١.

(٤) الشرح الكبير، والعَدَوِيُّ، السابقان، وانظر: الحَرَشِيُّ.

(٥) الحَرَشِيُّ ج ٤ ص ١٠-١١ عن اللَّخْمِيِّ.

(٦) المُتَّقَى للباجي ج ٤ ص ١١٤. ورأي الباجي هذا في: الدُّسُوقِيُّ على الشرح =

ويجوز ذلك للزوجين بدون رفع للحاكم، قريباً كان الحكم منهما أم أجنبياً^(١).

وقيل: إذا كان أجنبياً فقط^(٢).

ووجه هذا القول:

أن الحق لا يخرج عن الزوجين، أما السلطان ووليّا اليتيمين فلا يجوز لهما ذلك، لأن فيه إسقاطاً لحق الزوجين^(٣).

٣- لا يجوز ذلك للزوجين إن كانا رشيدين، ولا لمن يليهما إن كانا في ولاية. فإن جعلنا ذلك لواحد عدل لم ينقض^(٤).

وعدم جواز ذلك للزوجين في البدر القرافي.

وقد ضعف هذا القول سيدي خليل والدردير، إذ أهمل ذكره^(٥).

= الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٦ والخرشني ج ٤ ص ١٠ والحطاب ج ٤ ص ١٨.

وفي الحطاب والمواق نصوص عن ابن فتحون والمثبطي.

(١) الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٦ والعدوي على الخرشني

ج ٤ ص ١٠.

(٢) الدسوقي السابق.

(٣) المثبطي للبايجي ج ٤ ص ١١٤ عن القاضي أبي الوليد.

(٤) الحطاب ج ٤ ص ١٨ عن ابن عرفة عن المثبطي عن عبد الملك في المدونة.

(٥) الدسوقي على الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٦.

- القرافي (بدر الدين): محمد بن يحيى بن عمر المصري المالكي

القاضي. من مؤلفاته: شرح الموطأ، وعطاء الجليل في شرح مختصر خليل في =

٤- يجوز أن يقيم الزوجان والوليان خاصة حكماً واحداً مستوفياً شروطه غير الجميع .

وهو قول ابن الحاجب (١) .

القول الثاني: لا يُكْتَفَى بِحَكْمٍ وَاحِدٍ، بَلْ لَا بَدَّ مِنْ اثْنَيْنِ .

نص عليه الشافعية (٢) ، قال الشَّرْبِينِيُّ: وهو الأصح (٣) ، وهو قول الجمهور (٤) .

ويبدو أن هذا القول متفق عليه بين الفقهاء الآخرين، لأنني لم أطلع على رأي - فيما توفر لي من مصادر - يقول بجواز إرسال الواحد حكماً غير المالكية .

وحجة هذا القول:

أ- ظاهر الآية . فهي صريحة بأن الحكَّمين اثنان .

= الفقه . مات سنة ١٠٠٨هـ وصُلِّيَ عَلَيْهِ بِجَامِعِ الْأَزْهَرِ .

خُلَاصَةُ الْأَثَرِ ج ٤ ص ٢٥٨ وَتَيْلُ الْإِبْتِهَاجِ ص ٣٤٢ وَهَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ ج ٢ ص ٢٦٣ وَمُعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ ج ١٢ ص ١٠٨ وَج ١١ ص ١٥٠ .

(١) الْحَطَّابُ ج ٤ ص ١٨ .

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦١ وَتُحْفَةُ الْمَحْتَا ج ٧ ص ٤٥٧ وَنَهَايَةُ الْمَحْتَا ج ٦ ص ٣٨٥ وَشَرْحُ الْمَنْهَجِ - الْجَمَلُ ج ٤ ص ٢٩١ وَرَوْضُ الطَّالِبِ ج ٣ ص ٢٤٠ وَالشَّرْقَاوِيُّ ج ٢ ص ٢٨٦ .

(٣) مُغْنِي الْمَحْتَا السَّابِقُ .

(٤) الْبَحْرُ الْمَحِيطُ ج ٣ ص ٢٤٤ .

ب- أن كُلاً من الزوجين يتهمه ولا يُفشي إليه سرّه (١).

وهذه الحجة تجعلنا نرجح هذا القول.

فلو جاز إرسال حكم واحد لقال: حكماً من أهله أو حكماً من أهلها أو حكماً أجنياً. لكن قال: ﴿حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، والسواو للجمع، كما هو معلوم، فلا بد من حكَمين اثنين.

أما مسألة أنيس، فإن الرسول ﷺ أرسله إلى الزانية ليأخذ اعترافها، فإن اعترفت - والاعتراف سيّد الأدلة - أمره برجمها. وهي تختلف عن مسألة الحكمين في الشقاق، اللذين يبعثان لدراسة أحوال الزوجين وإصدار الحكم بذلك.

حقُّ الحكمين في التفريق بين الزوجين:

تقدم أن العلماء أجمعوا على أن الحكمين يملكان حقَّ الجمع بين الزوجين، وإن لم يوكلهما الزوجان (٢)، لأن الغرض من بعث الحكمين هو الإصلاح.

لكنهم اختلفوا في أن الحكمين هل يملكان التفريق بين الزوجين بدون إذنهما، مثل أن يُطلق حكم الرجل، أو يفتي حكم المرأة

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاغ، وَالشَّرْقَاوِي، السَّابِقَان، وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٣ ص ٢٤٠.
وذكر الحجة الأولى (لظاهر الآية) أيضاً في البحر المحيط السابق.

(٢) انظر موضوع: ماذا يفعل الحكمان بعد تنصيبهما؟

بشيء من مالها؟ أو لا يملكان هذا الحق؟ وذلك على قولين:

أولهما: لهما حق التفريق بدون إذن الزوجين. وعبر أصحاب هذا القول عن الحكمين: بأنهما حكمان.

الثاني: ليس لهما حق التفريق إلا بإذنها أو بإذن الحاكم. وأصحاب هذا القول سموهما: وكيلين أو شاهدين.

وذلك على التفصيل الآتي:

القول الأول: هما حكمان:

أي لهما حق التفريق بين الزوجين، بعوض يأخذه من المرأة للرجل، حتى يكون خلعاً، أو بغير عوض.

وحكهما ينفذ: سواء وكلهما الزوجان بذلك أم لم يوگلاهما، وسواء رضي الزوجان بذلك أم لم يرضيا، وسواء وافق حكم القاضي أم خالفه.

وهذا قول مروى عن عثمان رضي الله عنه (١):

فقد قال ابن عباس رضي الله عنهما: بُعثت أنا ومعاوية حكّمين، فقبل لنا: إن رأيتما أن تجمعا جمعتهما، وأن رأيتما أن تفرقا فرقتما.

قال معمر: وبلغني أن الذي بعثهما عثمان (٢) رضي الله عنه.

(١) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٢) خبر ابن عباس في:

المُصنّف ج ٦ ص ٥١٢ رقم ١١٨٨٥ رواه عبد الرزاق عن معمر عن ابن =

وهو مَرَوِيٌّ عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه (١):

ففي مُوَطَّأ الإمام مالك رضي الله عنه: حدثني يَحْيَى عن مالك أنه بلغه أن علي بن أبي طالب قال في الحَكَمِينَ الَّذِينَ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا﴾ [النساء: ٣٥] إِنْ إِلَيْهِمَا الْفَرْقَةُ بَيْنَهُمَا وَالاجْتِمَاعُ. قَالَ مَالِكُ: وَذَلِكَ أَحْسَنُ مَا سَمِعْتُ

= طاوس عن عِكْرِمَةَ بن خالد عن ابن عباس.

ورواه الطَّبْرِي في تفسيره ج ٨ ص ٣٢٧-٣٢٨ عن الحسن بن يحيى عن عبد الرزاق عن مَعْمَرٍ - بالسند المذكور في المصنف - عن ابن عباس بلفظ: بُعِثْتُ أَنَا وَمُعَاوِيَةُ حَكَمِينَ. قَالَ مَعْمَرٌ: بَلَّغَنِي أَنَّ عَثْمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بَعَثَهُمَا، وَقَالَ لَهُمَا: إِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تَجْمَعَا... إلخ.

ونحو لفظ الطَّبْرِي في تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣ عن عبد الرزاق بالسند المذكور في المصنف.

وذكره الشُّيُوطِي في الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٦ وقال: أخرجه عبد الرزاق وعَبْدُ ابْنِ حُمَيْدٍ وَابْنُ جَرِيرٍ وَابْنُ الْمُنْدَرِجِ عن ابن عباس.

ولعل هذا الخبر هو قصة عَقِيلِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ وَزَوْجَتِهِ فَاطِمَةَ الْمُتَقَدِّمَةِ فِي: مَاذَا يَفْعَلُ الْحَكَمَانُ بَعْدَ تَنْصِيْبِهِمَا؟ من رواية ابن أبي مُلَيْكَةَ.

(١) تفسير القُرْطُبِي ج ٣ ص ١٧٤٦ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وتفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٤ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٥ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٦ وتفسير المنار ج ٥ ص ٧٨ والمُوطَّأ بهامش المُتَقَدِّمَةِ لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٣ والمُغْنِي لابن قُدَّامَةَ ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤.

من أهل العلم: أن الحكمين يجوز قولهما بين الرجل وامرأته في
الفرقة والاجتماع^(١).

(١) خبر الموطأ في:

موطأ الإمام مالك بهامش المُتَّقَى لِلْبَاجِيِّ ج ٤ ص ١١٣.

إلا أن الإمام الباجي ذكر في شرحه الحديث: أن قول علي (في شأن عَقِيلِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ وَفَاطِمَةَ بِنْتِ عَثْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ، بَعَثَ فِي أَمْرِهِمَا عَثْمَانَ بْنَ عَقَّانَ عَبْدَ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ وَمُعَاوِيَةَ بْنَ أَبِي سُفْيَانَ، فَقَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِلْحَكَمِيِّينَ: أَتَدْرِيانِ مَا عَلَيْكُمَا، إِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تَجْمَعَا جَمْعَتُمَا، وَإِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ تَفْرَقَا فَرَقْتُمَا).

ويبدو أن في كلام الباجي وهماً، لأنه خلط بين واقعتين:

أولاهما: واقعة عَقِيلِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ وَفَاطِمَةَ بِنْتِ عَثْبَةَ، لأنه ليس فيها ذكر
علي بن أبي طالب. وقد تقدم تخريج هذه الواقعة في موضوع: ماذا يفعل
الحكمان بعد تنصيبهما؟

والثانية: قول الإمام علي رضي الله عنه للحكّمين: أتدريان ما عليكما... ورد
في واقعة مجيء الزوجين ومعهما فئام من الناس. وقد تقدم تخريج الواقعة في
موضوع: من المأمور ببعثة الحكّمين؟

وقد ورد قول الإمام مالك أيضاً في المدوّنة ج ٢ ص ٣٧٢ حيث قال: وبلغني أن
علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال في الحكّمين اللذين قال الله تبارك وتعالى:
﴿حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] إنه قال: إليهما أن يُفْرَقَا بينهما
وَأَنْ يَجْمَعَا. وهو في بداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨.

- يَحْيَى بْنُ يَحْيَى بْنِ كَثِيرِ اللَّيْثِيِّ مَوْلَاهُمْ، أَبُو مُحَمَّدٍ. أَصْلُهُ مِنَ
الْبَرْبَرِ مِنْ قَبِيلَةِ مَضْمُودَةَ. رَحَلَ كَثِيرًا وَسَمِعَ مِنْ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ وَابْنِ عُيَيْنَةَ
وَاللَّيْثِ بْنِ سَعْدٍ وَابْنِ الْقَاسِمِ وَابْنَ وَهْبٍ. كَانَ لَا يَلِي قَاضِيًا بِالْأَنْدَلُسِ إِلَّا
بِمَشُورَتِهِ، وَلَا يَشِيرُ إِلَّا بِأَصْحَابِهِ وَمَنْ عَلَى مَذْهَبِهِ، عَلَى أَنَّ يَحْيَى لَمْ يَلِ قِضَاءً
قَطُّ، وَلَا أَجَابَ إِلَيْهِ. رَوَى عَنْ مَالِكِ الْمُوْطَأِ غَيْرَ أَبْوَابٍ فِي كِتَابِ الْاِعْتِكَافِ
شَكَ فِي سَمَاعِهِ فَرَوَاهُ عَنْ زِيَادِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ شَبْطُونَ عَنْ مَالِكٍ. وَكَانَ قَدْ سَمِعَ مِنْهُ =

وروى محمد بن كعب القُرظي قال: كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يبعث الحَكَمين: حَكَمًا من أهله وحَكَمًا من أهلها، فيقول الحَكَم من أهلها: يا فلان، ما تنقم من زوجتك؟ فيقول: أنقم منها كذا وكذا.

قال: فيقول: أفرأيت إن نَزَعْتُ عما تكره إلى ما تُحب، هل أنت متقي الله فيها، ومعاشرُها بالذي يَحِقُّ عليك في نفقتها وكسوتها؟ فإذا قال: نعم، قال الحَكَم من أهله: يا فلانة، ما تنقمين من زوجك فلان؟ فيقول مثل ذلك. فإن قالت: نعم، جمع بينهما.

قال: وقال علي رضي الله عنه: الحَكمان بهما يجمع الله، وبهما يُفَرِّق (١).

وقال ابن حَزْم: وصحَّ عن علي بن أبي طالب أنه قال للحَكَمين بين الزوجين: عليكما إن رأيتما أن تُفَرِّقا فرقتما، وإن رأيتما أن تَجْمعما جمعتما (٢).

= المُوَطَّأ في حياة مالك. توفي سنة ٢٣٤هـ وقبره بظاهر قُرطبة.

وَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ ج ٦ ص ١٤٣ وترتيب المدارك ج ٢ ص ٥٣٤ والانتقاء ص ٥٨ وتهذيب التهذيب ج ١١ ص ٣٠٠ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازي ص ١٥٢ ومراة الجنان ج ٢ ص ١١٣ والدِّيْبَاج المُنْهَب ج ٢ ص ٣٥٢.

(١) خبر محمد بن كعب القُرظي في:

تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٤ من طريق ابن وَكَيْع عن أبيه عن موسى بن عبيدة عن محمد بن كعب القُرظي. وأورده الطَّبْرِي مع من قال بأن الحَكَمين شاهدان.

وهو في تفسير الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٧ عن ابن جرير. وفي كتر العمال ج ٢ ص ٢٥٠ رقم ١٤٤٧ في تفسير سورة النساء، عن ابن جرير.

(٢) المَحَلِّي ج ١٠ ص ٨٧.

وهذا القول مَرْوِيٌّ أيضاً عن ابن عباس رضي الله عنهما (١):

فقد روى علي بن أبي طلحة عن ابن عباس رضي الله عنه قوله في آية: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، فهذا الرجل والمرأة، إذا تفسد الذي بينهما، فأمر الله سبحانه أن يبعثوا رجلاً صالحاً من أهل الرجل، ومثله من أهل المرأة، فينظران أيهما المسيء، فإن كان الرجل هو المسيء، حجبوا عنه امرأته، وقصروه على النفقة. وإن كانت المرأة هي المسيئة، قصروها على زوجها، ومنعوا النفقة. فإن اجتمع رأيهما على أن يفرقا أو يجمعا، فأمرهما جائز. فإن رأيا أن يجمعا، فرضي أحد الزوجين، وكره ذلك الآخر، ثم مات أحدهما، فإن الذي يرث الذي كرهه، ولا يرث الكاره الراضي... (٢).

(١) تفسير القرطبي، والبحر المحيط، وأحكام القرآن لابن العربي، وروح المعاني، والمنار، والمُغْنِي، والشرح الكبير، والاختيارات العلمية، السابقة، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣.

(٢) خبر علي بن أبي طلحة في: تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٥-٣٢٦ من طريق: المُثَنَّى عن عبد الله بن صالح عن معاوية عن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس. ونقل عن ابن جرير الطبري في روح المعاني ج ٥ ص ٢٦ وتفسير المنار ج ٥ ص ٦٤.

وهو في الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٦: أخرجه ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والبيهقي في سننه عن ابن عباس.

وفي تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣: رواه ابن أبي حاتم وابن جرير.

وقد تَقَدَّمَ رأيُّ ابن عباس هذا في قوله: (لأفرقنَّ بينهما)، في: خبر عَقِيل بن أبي طالب وزوجته فاطمة، حين أرسله عثمان مع معاوية^(١).

والقول صَحَّ عن شُرَيْح^(٢) أيضاً:

روى الشَّعْبِيُّ: أن امرأة نشزت على زوجها، فاختموا إلى شُرَيْح، فقال شُرَيْح: ابعثوا حَكَمًا من أهله وحَكَمًا من أهلها، فنظر الحَكَمَان في أمرهما، فرأيا أن يفرقا بينهما، فكَرِه ذلك الرجل، فقال شُرَيْح: ففيم كانا اليوم؟ وأجاز قولهما^(٣).

وروي هذا القول عن أبي سَلَمَةَ بن عبد الرحمن بن عوف^(٤):

= - علي بن أبي طَلْحَةَ سالم. مَوْلَى بني العَبَّاس، سكن حِمص، أرسل عن ابن عباس ولم يره، صَدُوق قد يُخطيء. مات سنة ١٤٣هـ.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٩ وتهذيب التهذيب ج ٧ ص ٣٣٩.

(١) تقدم خبر عَقِيل في موضوع: ماذا يفعل الحَكَمَان بعد تنصيبهما؟

(٢) المَحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨.

(٣) خبر شُرَيْح في:

تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٧ من طريق: القاسم عن الحُسَيْن عن هُشَيْم عن حُصَيْن عن الشَّعْبِيِّ.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ج ٧ ص ٣٠٦.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠. وصحَّ نقله عنه في المَحَلَّى ج ١٠ ص ٨٧.

- أبو سَلَمَةَ بن عبد الرحمن بن عَوْف الرُّهْرِي المَدَنِي، قيل اسمه عبد الله، وقيل إسماعيل، وقيل: اسمه كُنَيْتَه. روى عن أبيه وعُثمان بن عَفَّان وطَلْحَةَ =

حيث قال: إن شاء الحَكَمَانِ أَنْ يُفَرَّقَا فَرَقًا، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَجْمَعَا جَمَعًا^(١).

وروي عن ابن سِيرِينَ:

حيث قال: إن الحَكَمَ من أهلها، والحَكَمَ من أهله، يفرقان ويجمعان إذا رأيا ذلك^(٢).

والقول بأنهما حَكَمَانِ رُوِيَ أَيْضًا عَنِ الشَّعْبِيِّ^(٣):

حيث قال: إن شاء الحَكَمَانِ فَرَقًا، وَإِنْ شَاءَ جَمَعَا^(٤).

= وغيرهم. ثِقَّةٌ مُكْثِرٌ. مات سنة ٩٤هـ وقيل سنة ١٠٤هـ.

تقريب التهذيب ج ٢ ص ٤٣٠ وتهذيب التهذيب ج ١٢ ص ١١٥ وطبقات الفقهاء للشَّيْخِ الرَّازِي ص ٦١.

(١) قول أبي سَلَمَةَ فِي:

المُصَنَّفِ ج ٦ ص ٥١١ رقم ١١٨٨٢ و ص ٥١٢ رقم ١١٨٨٦ رواه عبد الرزاق عن مَعْمَرٍ عَنِ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ عَنِ أَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ. ورواه الطَّبْرِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ ج ٨ ص ٣٢٧ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ يَحْيَى عَنِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنِ مَعْمَرٍ... بالسند المذكور فِي المصنَّفِ.

(٢) قول ابن سيرين فِي:

تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٦ رواه عن ابن بشار عن رَوْحٍ عَنِ عَوْفٍ عَنِ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ.

(٣) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٦ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ والمُغْنِي ج ٨

ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وتفسير

الطَّبْرُسِيِّ ج ٣ ص ٤٤ وأحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٥ وروح المعاني ج ٥

ص ٢٦ والكشَّاف ج ١ ص ٣٩٦. وصحَّح نقله عنه ابن حَزْمٍ فِي المُحَلِّي ج ١٠

ص ٨٧.

(٤) قول الشَّعْبِيِّ: إن شاء الحَكَمَانِ... إلخ فِي:

وفي رواية اخرى، أنه قال: ما قضى الحَكَمَان من شيء فهو جائز (١).
 وروي القول بأنهما حَكَمَان أيضاً عن إسحاق بن
 راهويته (٢)، والحَكَم بن عَتَيْبَةَ (٣)، وأبي ثَوْر (٤)
 ومُجَاهِد (٥) وطاوس (٦) والسُّدِّي (٧) وأبي سُلَيْمَانَ (٨)

= المصنّف ج ٦ ص ٥١٢ رقم ١١٨٨٤، رواه عبد الرزاق عن الثَّوْرِي عن جابر
 وغيره عن الشَّعْبِي.

(١) قول الشَّعْبِي: ما قضى الحَكَمَان... إلخ في:

تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٦ رواه عن عبد الحميد بن بَيَان عن محمد بن يزيد
 عن إسماعيل بن عامر (الشَّعْبِي) في قوله تعالى: ﴿ فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ
 وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء: ٣٥]. وفي تفسير الكَشَّاف ج ١ ص ٣٩٦: عن
 الشعبي: ما قضى الحَكَمَان جاز.

(٢) تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٦ وتفسير الرَّاْزِي ج ١٠ ص ٩٣ والبحر المحيط ج ٣
 ص ٢٤٣ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ والبحر الزخار ج ٤
 ص ٩٠.

(٣) المُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٧ وصحَّح النقل عنه.

- الحَكَم بن عَتَيْبَةَ، الكِنْدِي مولا هم، أبو محمد الكُوفِي. ثِقَّة ثَبَّت
 فقيهه، قيل ولد هو وإبراهيم النَّخَعِي في ليلة واحدة، لكنه تَفَقَّه بإبراهيم.
 مات سنة ١١٥ هـ وقيل غيره.

طبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ٨٢ وتهذيب التهذيب ج ٢ ص ٤٣٣.

(٤) البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٥) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٦) المصدران السابقان، والمُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٨.

(٧) تفسير الطَّبْرَسِي ج ٣ ص ٤٤ وهو خلاف الرواية التي جاء بها الطَّبْرِي عنه،
 القاضية بأنهما وكيلان. والتي سنشير إليها في القول الآخر.

(٨) المُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٨.

وإسماعيل بن إسحاق^(١) وابن المُنْذِرِ^(٢) والأَوْزَاعِي^(٣) وسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرِ^(٤):

حيث قال عمرو بن مُرَّة: سألت سَعِيدَ بْنَ جُبَيْرِ عَنِ الْحَكَمِيِّينَ فغَضِبَ، وَقَالَ: مَا وُلِدْتُ إِذْ ذَاكَ. قَالَ: فَقُلْتُ: إِنَّمَا أَعْنِي حَكَمِي شِقَاقٍ. قَالَ:

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣.

- إسماعيل بن إسحاق بن إسماعيل بن حماد بن زيد الجَهْضَمِي الْأَزْدِيّ. مولى آل جرير بن حازم، أبو إسحاق، أصله من البصرة وبها نشأ، واستوطن بغداد، سمع مُسَدِّدًا وعلي بن المديني وغيرهما، وتفقه بآبَنِ الْمُعَدَّلِ، وبه تفقه أهل العراق من المالكية، ولي قضاء بغداد وأضيف إليه المدائن والنهروانات، وولي قضاء القضاة أخيراً، كان فاضلاً عالماً متفتناً فقيهاً على مذهب مالك، شرح مذهبه ولخصه واحتج له. من كتبه: موطؤه، وأحكام القرآن، والمبسوط في الفقه. مات سنة ٢٨٢هـ ومناقبه كثيرة.

الدُّيْبَاجُ الْمُذْهَبُ ج ١ ص ٢٨٣ وترتيب المدارك ج ٣ ص ١٦٨ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٦٥ وطبقات الفقهاء للشَّيرَازِي ص ١٦٤.

(٢) الْمُغْنِي لِابْنِ قُدَامَةَ ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١.

(٣) تفسير القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ والمُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان، والمُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٨ والبحر الزخارج ج ٤ ص ٩٠ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣.

(٤) تفسير الطَّبْرَسِيِّ ج ٣ ص ٤٤ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ وصحح النقل عنه ابن حزم في المُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٧، وفي روح المعاني ج ٥ ص ٢٦: وهو إحدى الروايتين عن سعيد بن جبَيْر.

وإذا كان بين الرجل وامرأته تَدَارُؤُ، بَعَثُوا حَكَمِينَ، فَأَقْبَلَا عَلَى
الَّذِي جَاءَ التَّدَارُؤُ مِنْ قِبَلِهِ، فَوَعِظَاهُ، فَإِنْ أَطَاعَهُمَا وَإِلَّا أَقْبَلَا عَلَى
الْآخَرِ، فَإِنْ سَمِعَ مِنْهُمَا وَأَقْبَلَ لِلَّذِي يَرِيدَانِ، وَإِلَّا مَا حَكَمَا بَيْنَهُمَا مِنْ
شَيْءٍ فَهُوَ جَائِزٌ (١).

(١) خَبَر سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ فِي:

المُصَنَّف ج ٦ ص ٥١٣-٥١٤ رقم ١١٨٨٨ رواه عبد الرزاق عن عبد الله بن
كثير عن شُعْبَةَ بْنِ الْحَجَّاجِ عَنْ عَمْرٍو بْنِ مُرَّةَ.

وهو في تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٦ رواه عن محمد بن المثنى عن محمد بن
جعفر عن شُعْبَةَ عَنْ عَمْرٍو بْنِ مُرَّةَ.

ونحوه مع اختلاف لفظي يسير في: أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١ عن
شُعْبَةَ عَنْ عَمْرٍو بْنِ مُرَّةَ.

وجاء في الدر المثور ج ٢ ص ١٥٦: أخرجه عبد الرزاق وسعيد بن منصور
وعبد بن حميد وابن جرير والبيهقي في سننه عن عمرو بن مرة عن
سعيد بن جبير.

وقول سعيد بن جبير لعمرؤ: (ما وُلِدْتُ إِذْ ذَاكَ) إِنَّمَا عَنَى الْحَكَمِينَ
فِي أَمْرِ عَلِيٍّ وَمَعَاوِيَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، واجتماعهما بدوامة الجندل سنة ٣٧هـ،
لأن سعيد بن جبير قتله الحججاج سنة ٩٥هـ وهو ابن ٤٩ سنة، كأنه ولد سنة
٤٦هـ بعد التحكيم، وروي أن سعيد بن جبير دعا ابنه حين دُعي ليقتل، فجعل
ابنه يبكي، فقال: ما يبكيك؟ ما بقاء أهلك بعد سبع وخمسين سنة؟ فكأنه ولد على
هذه الرواية سنة ٣٨هـ. وذلك أيضاً بعد تحكيم الحكمين. / انظر: هامش تفسير
الطَّبْرِيِّ من تعليق محققه الشيخ محمود محمد شاكر.

- عمرو بن مرة بن عبد الله بن طارق الجَمَلِي المُرَادِي، أبو عبد الله
الْكُوفِي الأَعْمَى. روى عن عبد الله بن أبي أوفى ومرة الطَّيِّب وسعيد بن
المُسَيَّب وسعيد بن جبير وغيرهم. ثقة عابد، كان لا يُدَلِّس، ورمي =

وإبراهيم النَّخَعِي (١):

حيث روى داود عنه أنه قال: ما حَكَمَا من شيء فهو جائز، إن فرقا بينهما بثلاث تطليقات أو تطليقتين فهو جائز، وإن فرقا بتطليقة فهو جائز، وإن حَكَمَا عليه بجزء من ماله فهو جائز، فإن أصلحا فهو جائز، وإن وضعنا من شيء فهو جائز (٢).

وروى المَغِيرَة عنه أنه قال في الآية: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء: ٣٥] قال: ما صنع الحكمان من شيء فهو جائز عليهما، إن طلقا ثلاثاً فهو جائز عليهما، وإن طلقا واحدة وطلقاها على جُعل فهو جائز، وما صنعنا من شيء فهو جائز (٣).

= بالإرْجَاء. مات سنة ١١٨ هـ وقيل قبلها.

تهذيب التهذيب ج ٨ ص ١٠٢ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٧٨ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٠٣.
(١) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦ وتفسير الطبرسي ج ٣ ص ٤٤ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ والمُتَّقَى للباجي ج ٤ ص ١١٤ والمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١.

(٢) رواية داود عن إبراهيم في:

تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٦ من طريق ابن حُمَيْد عن جَرِير عن مَغِيرَة عن داود عن إبراهيم.

(٣) رواية المَغِيرَة عن إبراهيم في:

تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٧ من طريق المُثَنَّى عن حَبَّان عن ابن المُبَارَك عن أبي جَعْفَر عن المَغِيرَة عن إبراهيم. وانظر قول إبراهيم النَّخَعِي مختصراً =

وَرَبِيعَةَ (١):

حيث قال: ما قضى به الحَكَمَانِ فهو جائز، في فِرَاقٍ أَوْ بُضْعٍ أَوْ مَالٍ (٢).

وَالضَّحَّاكَ:

إِذْ قَالَ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، قَالَ: يَكُونَانِ عَدْلَيْنِ عَلَيْهِمَا وَشَاهِدَيْنِ، وَذَلِكَ إِذَا تَدَارَأَ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ وَتَنَازَعَا إِلَى السُّلْطَانِ، جَعَلَ عَلَيْهِمَا حَكَمَيْنِ: حَكَمًا مِّنْ أَهْلِ الرَّجُلِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِ الْمَرْأَةِ، يَكُونَانِ أَمِينَيْنِ عَلَيْهِمَا جَمِيعًا، وَيَنْظُرَانِ مِنْ أَيُّهُمَا يَكُونُ الْفَسَادُ، فَإِنْ كَانَ مِنْ قِبَلِ الْمَرْأَةِ، أُجْبِرَتْ عَلَى طَاعَةِ زَوْجِهَا، وَأَمْرًا أَنْ يَتَّقِيَ اللَّهَ وَيُحْسِنَ صَحْبَتَهَا، وَيَنْفَقَ عَلَيْهَا بِقَدْرِ مَا آتَاهُ اللَّهُ: إِمْسَاكًا بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحًا بِإِحْسَانٍ. وَإِنْ كَانَتْ الْإِسَاءَةُ مِنْ قِبَلِ الرَّجُلِ، أُمِرَ بِالْإِحْسَانِ إِلَيْهَا،

= فِي: تَفْسِيرِ ابْنِ كَثِيرٍ ج ١ ص ٤٩٣.

- الْمُغِيرَةُ بِنُ مِقْسَمِ الضُّبِّيِّ مَوْلَاهُمْ، أَبُو هِشَامِ الْكُوفِيِّ. الْفَقِيهَ، قِيلَ: إِنَّهُ وَلَدَ أَعْمَى. رَوَى عَنْ أَبِيهِ وَإِبْرَاهِيمِ النَّخَعِيِّ وَعَامِرِ الشَّعْبِيِّ وَسِمَاكِ بْنِ حَرْبٍ وَطَائِفَةٍ، رَوَى عَنْهُ سَلِيمَانُ التَّيْمِيُّ وَشُعْبَةُ وَالثَّوْرِيُّ وَآخَرُونَ. ثِقَّةٌ فَقِيهٌ، وَكَانَ مِنْ فُقَهَاءِ أَصْحَابِ إِبْرَاهِيمَ، وَكَانَ عُثْمَانِيًّا. مَاتَ سَنَةَ ١٣٦ هـ وَقِيلَ قَبْلَهُ.

تَهْذِيبُ التَّهْذِيبِ ج ١٠ ص ٢٦٩ وَتَقْرِيبُ التَّهْذِيبِ ج ٢ ص ٢٧٠.

(١) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٧ وَصَحَّحَ النُّقْلَ عَنْهُ.

(٢) الْقَوْلُ فِي الْمُدَوَّنَةِ ج ٢ ص ٣٧١.

فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ قِيلَ لَهُ: أَعْطِهَا حَقَّهَا وَخَلِّ سَبِيلَهَا. وَإِنَّمَا يَلِي ذَلِكَ مِنْهُمَا السُّلْطَانُ (١).

وَقَيْسُ بْنُ سَعْدٍ:

إِذْ قَالَ: وَسَأَلْتُ عَنِ الْحَكَمَيْنِ، قَالَ: ابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا، فَمَا حَكَمَ الْحَكَمَانِ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ جَائِزٌ، يَقُولُ اللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥].
 قَالَ: يَخْلُو حَكَمَ الرَّجُلِ بِالزَّوْجِ، وَحَكَمَ الْمَرْأَةَ بِالْمَرْأَةِ. فَيَقُولُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ: أَصْدُقْنِي مَا فِي نَفْسِكَ. فَإِذَا صَدَقَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ، اجْتَمَعَ الْحَكَمَانِ، وَأَخَذَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ مِيثَاقًا: لَتَصْدُقَنِي الَّذِي قَالَ لَكَ صَاحِبُكَ، وَلَا أَصْدُقَنَّكَ الَّذِي قَالَ لِي صَاحِبِي. فَذَاكَ حِينَ أَرَادَا الْإِصْلَاحَ يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا. فَإِذَا فَعَلَا ذَلِكَ أَطْلَعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى مَا أَفْضَى بِهِ صَاحِبُهُ إِلَيْهِ، فَيَعْرِفَانِ عِنْدَ ذَلِكَ مِنَ الظَّالِمِ وَالنَّاشِئِ مِنْهُمَا. فَآتِيَا عَلَيْهِ فَحَكَمَا عَلَيْهِ. فَإِنْ كَانَ الْمَرْأَةُ قَالَا: أَنْتِ الظَّالِمَةُ الْعَاصِيَةُ لَا يُنْفِقُ عَلَيْكِ حَتَّى تَرْجِعِي إِلَى الْحَقِّ، وَتَطِيعِي اللَّهَ فِيهِ. وَإِنْ كَانَ الرَّجُلُ هُوَ الظَّالِمَ قَالَا: أَنْتَ الظَّالِمُ الْمُضَارُّ، لَا تَدْخُلْ لَهَا بَيْتًا، حَتَّى تُنْفِقَ عَلَيْهَا، وَتَرْجِعَ إِلَى الْحَقِّ وَالْعَدْلِ.

فَإِنْ أَبَتْ ذَلِكَ كَانَتْ هِيَ الظَّالِمَةُ الْعَاصِيَةَ، وَأَخَذَ مِنْهَا مَالَهَا، وَهُوَ لَهُ حَلَالٌ طَيِّبٌ. وَإِنْ كَانَ هُوَ الظَّالِمَ الْمُسِيءَ إِلَيْهَا الْمُضَارًّا لَهَا طَلَقَهَا،

(١) تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٨ وَرَوَى الْخَبْرَ عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي طَالِبٍ عَنْ يَزِيدٍ عَنْ جُوَيْبِرٍ عَنِ الضُّحَّاكِ.

ولم يَحِلَّ له من مالها شيء، فإن أمسكها أمسكها بما أمر الله وأنفق عليها وأحسن إليها^(١).

وهو قول مالك:

وقد تقدم قوله في الموطأ، مع قول الإمام علي رضي الله عنه، قبل قليل.

وجاء في المدونة: قال مالك: وأحسن ما سمعت من أهل العلم أنه يجوز أمر الحكّمين عليهما^(٢). وهو الذي أخذ به المالكية، وهو المذهب عندهم^(٣).

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٣ وروى الخبر عن المثنى عن أبي حذيفة عن شبل عن قيس بن سعد. وأورده الطَّبْرِي مع من قال بأن الحكّمين شاهدان. - قيس بن سعد المكي، أبو عبد الملك، ويقال: أبو عبد الله الحبشي. مولى نافع بن علقمة. روى عن عطاء وطاوس ومجاهد وسعيد بن جبير، وروى عنه الحمّادان وآخرون، ثقة. مات سنة ١١٩هـ.

تهذيب التهذيب ج ٨ ص ٣٩٧ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٢٨ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٤٦.

(٢) المدونة ج ٢ ص ٣٧٢.

(٣) المدونة ج ٢ ص ٣٦٨ و٣٦٩ والرُّهُونِي ج ٤ ص ٤٨ ونقل عن ابن الحاجب والرُّقَانِي والجواهر وابن عرفة. وانظر: جواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ وبداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨ وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٤ و٤٢٥ و٤٢٧ وتفسير ابن عطية ج ٤ ص ٤٨ وتفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦ و١٧٤٨ والمقدمات الممهّدة ص ٤٣١ والمُتَّقَى للباقي ج ٤ ص ١١٣-١١٤ والرُّقَانِي على الموطأ ج ٣ ص ٢١٤ وتفسير ابن جزّي ج ١ ص ١٤٠-١٤١ والقوانين الفقهية لابن جزيّ ص ٢٣٦ وسيدي خليل وعليه: المواق ج ٤ ص ١٦-١٧ عن ابن =

لكن ذكر بعض المالكية كلاماً، يوهم أنه متعارض في إتيان الحَكَمين القَاضِي، هو ما قاله المَتَيْطِي: (إذا أكمل الحَكَمَان حُكْمَهُمَا أَتِيَا إِلَى السُّلْطَانِ، فَأَخْبِرَاهُ بِمَحْضَرِ شَهِيدَيْ عَدْلٍ مَا أَطَّلَعَا عَلَيْهِ مِنْ أُمُورِهِمَا وَمَا أَنْفَذَاهُ مِنْ حُكْمِهِمَا) (١).

= الحَاجِبُ الْقَائِلُ: وَهُوَ الْأَصْحَحُ، وَالْحَطَّابُ ج ٤ ص ١٧ عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ، وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ لِلدَّرْدِيرِ وَالذُّسُوقِيُّ عَلَيْهِ ج ٢ ص ٣٤٤ وَالخَرَشِيُّ وَالْعَدَوِيُّ عَلَيْهِ ج ٤ ص ٩. وَقَالَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي تُخْفَتِهِ:

وَمَا بِهِ قَدْ حَكَمَا يَمْضِي وَلَا
إِعْذَارَ لِلزَّوْجَيْنِ فِيمَا فَعَلَا
وَمَيَّارَةٌ عَلَيْهِ ج ١ ص ١٩٥ وَنَقَلَ فِي ص ١٩٦ قَوْلَ ابْنِ الْحَاجِبِ وَهُوَ الْأَصْحَحُ.
وَالْبَهْجَةُ ج ١ ص ٣٠٩ عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ عَنِ الْبَاجِيِّ. وَالشَّرْحُ الصَّغِيرُ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٤ وَإِرْشَادُ السَّالِكِ ص ١٠٢.

وَذَكَرَ رَأْيَ مَالِكٍ هَذَا فِي:

زَادَ الْمَسِيرُ ج ٢ ص ٧٨ وَتَفْسِيرُ الرَّازِيِّ ج ١٠ ص ٩٣ وَالْبَحْرُ الزَّخَارِجُ ج ٤ ص ٩٠
وَالْمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ص ١٧١ وَالْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨
وَرُوحُ الْمَعَانِي ج ٥ ص ٢٧ نَقْلًا عَنْ ابْنِ الْعَرَبِيِّ، وَكَتَبَ الْعِرْفَانُ لِلشُّيُورِيِّ ج ٣
ص ٧٢ وَتَفْسِيرُ ابْنِ كَثِيرٍ ج ١ ص ٤٩٣ وَالْبَحْرُ الْمَحِيطُ ج ٣ ص ٢٤٣ وَالْإِخْتِيَارُ
الْعِلْمِيَّةُ لِابْنِ تَيْمِيَّةَ ج ٤ ص ٥٦٤، وَفِي مَجْمُوعَةِ فَتَاوَى ابْنِ تَيْمِيَّةَ ج ٣٢
ص ٢٥: (عِنْدَ أَهْلِ الْمَدِينَةِ)، وَفِي ص ٣٦٠ وَج ٥ ص ٣٨٦: (مَالِكٌ)، وَفِي زَادِ
الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠: (أَهْلُ الْمَدِينَةِ وَمَالِكٌ)، وَتَفْسِيرُ التَّفْسِيرِ ج ٢ ص ٣١٩.

(١) السَّمَوَاتُ ج ٤ ص ١٧ وَالْعَدَوِيُّ عَلَى الْخَرَشِيِّ ج ٤ ص ١٠ عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ
وَالسَّمَوَاتُ.

- المَتَيْطِيُّ: أَبُو الْحَسَنِ عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ مُحَمَّدِ الْأَنْصَارِيِّ
الْمَالِكِيِّ الْفَاسِيِّ. كَانَ فَقِيهًا عَالِمًا، وَلِيَ قِضَاءَ شَرِشْ، وَتَوَفِيَ بِهَا سَنَةً =

وهذا يدل على أنهما مطلوبان بالإتيان إلى الحاكم إن شاء الحاكم أو لا، وهو معارض للمذهب، وهو نفاذ قولهما وإن لم يرضَ الحاكم، قال الدردِير في الشرح الكبير: (نَفَّذَ حُكْمَهُمَا وَجُوباً، وَلَا يَجُوزُ مَعَارَضَتُهُ وَنَقْضُهُ، وَلَوْ كَانَ حُكْمُهُمَا مُخَالَفاً لِمَذْهَبِهِ) (١).

فالحَقُّ فِي دَفْعِ تَوْهْمِ الْمَعَارِضَةِ مَا قَالَهُ الدُّسُوقِيُّ نَاقِلاً عَنِ سَيِّدِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْفَاسِيِّ: إِنَّ قَوْلَ سَيِّدِي خَلِيلٍ: (وَأَتِيَا - أَيِ الْحَكَمَانِ - الْحَاكِمَ، فَأَخْبِرَاهُ، وَنَقَّذَ حُكْمَهُمَا) مَعْنَاهُ: أَمْضَاهُ مِنْ غَيْرِ تَعَقُّبٍ، بِمَعْنَى أَنَّهُ يُنْفَذُ وَلَا بُدَّ، وَإِنْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ. فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَنْفَذُ وَإِنْ لَمْ يَرْضَ الْحَاكِمَ. لِذَلِكَ قَالَ الدُّسُوقِيُّ: يَجِبُ عَلَى الْحَكَمِينَ أَنْ يَأْتِيَا لِلْحَاكِمِ الَّذِي أَرْسَلَهُمَا، فَيُخْبِرَاهُ بِمَا فَعَلَا، لِيَحْتَاطَ عِلْمُهُ بِالْقَضِيَّةِ، فَإِذَا أَخْبِرَاهُ وَجِبَ عَلَيْهِ إِمْضَاؤُهُ مِنْ غَيْرِ تَعَقُّبٍ، وَإِنْ خَالَفَ مَذْهَبَهُ (٢).

= ٥٧٠هـ، من تصانيفه: التَّبَصُّرَةُ، وَالنِّهَايَةُ، وَالتَّمَامُ فِي مَعْرِفَةِ الْوَثَائِقِ وَالْأَحْكَامِ.

هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ ج ١ ص ٧٠٠ وَمُعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ ج ٧ ص ١٢٩ وَشَجَرَةُ النُّورِ الزُّكِّيَّةِ ج ١ ص ١٦٣.

(١) الشرح الكبير للدردِير ج ٢ ص ٣٤٦ ونحوه في: الشرح الصغير للدردِير ج ٢ ص ٥١٥ والقوانين الفقهية لابن جُزْيٍ ص ٢٣٦ وميَّارَة ج ١ ص ١٩٦ نقلاً عن ابن الحاجب، والمُتَّقَى لِلْبَاجِي ج ٤ ص ١١٤ والمَوَاقِ ج ٤ ص ١٧ نقلاً عن الباجي، والخَرَشِيُّ ج ٤ ص ١٠ وتفسير القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ وفيه: وهو الصحيح. وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩.

(٢) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٦. وَالْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: (نَفَّذَ حُكْمَهُمَا) هُوَ أَنْ يَقُولَ: حَكَمْتُ بِمَا حَكَمْتُمَا بِهِ. وَأَمَّا إِنْ قَالَ: نَفَّذْتُ مَا حَكَمْتُمَا بِهِ، فَلَا يَرْفَعُ الْخِلَافَ. / الصَّوَابِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الصَّغِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٥.

وفائدته كما قال الدَّرْدِيرُ: جمع الكلمة وعدم الاختلاف^(١).
والقول بأنهما حكمان: قول للشافعية^(٢)، وقول
للحنابلة^(٣)، واختاره منهم: الزَّرْكَشِيُّ وابن هُبَيْرَةَ^(٤) وَصَحَّحَهُ

(١) الشرح الصغير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٥.

(٢) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٧٠ والمنهاج وعليه: مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦١ و٢٦٢
ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والسَّرَاجُ الْوَهَاجُ ص ٤٠١ وَتُخْفَةُ الْمَحْتَا ج ٧
ص ٤٥٧ وَالْجَلَالُ ج ٣ ص ٣٠٦ و٣٠٧. وَالْوَجِيزُ لِلْغَزَالِيِّ ج ٢ ص ٤١ وَالْبُجَيْرِيُّ
عَلَى الْخَطِيبِ ج ٣ ص ٤٠٩ وفيه: وقيل.

وانظر رأي الشافعية هذا أيضاً في: تفسیر القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦ وتفسير
الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٣ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وزاد المَسِيرُ ج ٢ ص ٧٨ وروح
المعاني ج ٥ ص ٢٧ والمُتَتَقَى ج ٤ ص ١١٤ والبحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ والخلاف
ج ٢ ص ٤٢٧ ومجموعة فتاوى ابن تَيْمِيَّة ج ٣٢ ص ٢٥ وج ٣٥ ص ٣٨٦ وزاد المعاد
ج ٥ ص ١٩٠.

(٣) الْمُغْنِي لَابْنِ قُدَّامَةَ ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ والاختيارات
العلمية ج ٤ ص ٥٦٤.

(٤) الْإِنْصَافُ ج ٨ ص ٣٨١.

- ابن هُبَيْرَةَ: يحيى بن محمد بن هُبَيْرَةَ بن سَعْدِ بن الحسن الشَّيْبَانِي
الدُّورِيِّ الْبَغْدَادِيِّ الْحَنْبَلِيِّ، عَوْنُ الدِّينِ أَبُو الْمُظَفَّرِ. الْعَالِمُ الْعَادِلُ، صدر
الوزراء. ولد سنة ٤٩٩هـ بالدُّورِ من قرى الدُّجَيْلِ. كان له معرفة حسنة بالنحو
واللغة والعروض وصنف في تلك العلوم، وكان متشدداً في اتباع السُّنَّةِ وَسِيرِ
السَّلَفِ، قلَّده الخليفةُ الْمُفْتَتِي الْعَبَّاسِيُّ الْوَزَارَةَ، وبالغ في إكرام خيار
الناس من الفقهاء والمُحَدِّثِينَ وَالصَّالِحِينَ، وكان عفيفاً فاضلاً ذا رأي صائب
شديد التواضع أديباً فصيحاً. مات سنة ٥٦٠هـ مسموماً ببغداد. من كتبه:
الإفصاح عن معاني الصحاح عدَّة مجلدات، والعبادات الخمس على مذهب الإمام =

ابن تَيْمِيَّةَ^(١) وابن الْقَيْمِ^(٢) وهو قول الظاهرية إلا ابن
المُغَلِّسِ^(٣) ونُسِبَ إلى الجمهور^(٤) واستظهره السيد محمد رشيد

= أحمد، والمقتصد في النحو، والإشراف على مذاهب الأشراف.

الذيل على طبقات الحنابلة لابن رَجَب ج ١ ص ٢٥١ وشذرات الذهب ج ٤ ص ١٩١ ومرة
الجنان ج ٣ ص ٣٤٤ وهديّة العارفين ج ٢ ص ٥٢١ ومُعْجَمُ الْمُؤَلِّفِينَ ج ١٣ ص ٢٢٨.

(١) مجموعة فتاوى ابن تَيْمِيَّةَ ج ٣٢ ص ٢٥، قال: وهو الأصح. وفي الاختيارات
العلمية ج ٤ ص ٥٦٤: وهو الصواب. وفي الإنصاف السابق: اختاره. وفي مجموعة
فتاوى ابن تيمية ج ٣٢ ص ٣٥٩ وج ٣٥ ص ٣٨٦: جاز.

(٢) زاد المعاد ج ٥ ص ١٩٠.

- ابن قَيْمِ الْجَوْزِيَّةَ: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بَكْر بن أَيُّوب
ابن سَعْدِ الرَّزْرَعِيِّ الدَّمَشْقِيِّ الحَنْبَلِيِّ. الفقيه الأصولي، المفسر
النَّحْوِيِّ، العارف المجتهد، لازم الشيخ تقي الدين بن تَيْمِيَّةَ، وتفنن في علوم
الإسلام. من مصنفاته: زاد المَعَاد، وتهذيب سنن أبي داود، وشرح منازل
السائرين، وإعلام الموقَّعين، وغيرها كثير. توفي بدمشق سنة ٧٥١هـ.

الذيل على طبقات الحنابلة ج ٢ ص ٤٤٧ وشذرات الذهب ج ٦ ص ١٦٨ والوفائي بالوفيات
ج ٢ ص ٢٧٠ والبدر الطالع ج ٢ ص ١٤٣ وبُغْيَةَ النُّوعَاةِ ج ١ ص ٦٢.

(٣) الْمُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٨.

- ابن المُغَلِّسِ: أبو الحَسَنِ عبد الله بن أحمد بن محمد بن المُغَلِّسِ.
انتهت إليه رئاسة المَذْهَبِ الظَّاهِرِيِّ في وقته، كان فاضلاً عالماً نبيلاً صادقاً
ثِقَةً مَقْدَمًا عند جميع الناس. له من الكتب: الموضح، والمفصح. توفي سنة
٣٢٤هـ. وعنه انتشر علم داود في البلاد.

الفهرست لابن التَّيْمِيِّ ص ٣٠٦ وطبقات الفقهاء للشَّيْرَازِيِّ ص ١٧٧.

(٤) نسبه إلى الجمهور: ابن عبد البرّ. / تفسير ابن كَثِيرِ ج ١ ص ٤٩٣، وابن حَيَّان =

رضا^(١)، وصححه الشيخ علي الخفيف^(٢) والأستاذ الدكتور محمد بلتاجي^(٣)، وبه أخذ القانون السُّورِي^(٤) والأردُنِّي في المادة ١٣٢/ط، والليبي في المادة ١٠، وهو غير مصرَّح به في مواد القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي^(٥).

وحجة هذا القول ما يأتي:

= في تفسيره البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣. وقال ابن تيمية في مجموعة فتاواه ج ٣٥ ص ٣٨٦: إنه قول أكثر العلماء.

(١) تفسير المنار ج ٥ ص ٦٤.

(٢) فُرْق الزواج ص ٣٠٧.

(٣) في أحكام الأسرة - الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي ج ١ ص ٥٥٦.

(٤) المرأة بين الفقه والقانون للسُّبَاعِي ص ١٤٤. وقال: ونعم ما فعل.

ورد في المادة ١١٥ منه: (على الحَكَمين أن يرفعا تقريرهما إلى القاضي، ولا يجب أن يكون معللاً. وللقاضي أن يحكّم بمقتضاه، أو يرفض التقرير، ويعين في هذه الحالة وللمرة الأخيرة حَكَمين آخرين). وهذا يعني أن القاضي يحكّم بمقتضى تقرير الحَكَمين الأولين أو الآخرين.

(٥) على الرغم من أن المذكرة الإيضاحية ذكرت أن أحكام الشقاق مأخوذة من مذهب مالك نصاً أو مخرّجة على نصوصه، أما المادة ١١ من التقنين المِصْرِي السابق رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م فقد صرحت بأنهما حَكَمان، وهي: (على الحَكَمين أن يرفعا إلى القاضي ما يقرّانه، وعلى القاضي أن يحكّم بمقتضاه). قال الأستاذ الذّهبي في الأحوال الشخصية ص ٣٠٦ مُعلّقاً عليها: وما استقر عليه العمل في مصر بمقتضى القانون المذكور مأخوذ من مذهب الإمام مالك رضي الله عنه، والعمل به - إذا استحكم الشقاق بين الزوجين، وتعدّر الوفاق، وتَمادى الزوج في عُدوانه وأصر على عدم الطلاق - أوّلَى من الجمود على مذهب الحنيفة والجعفرية.

١- ظاهر الآية: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] (١).

فسماهما الله سبحانه حَكَمَيْنِ، والحَكَم - في اللغة - هو الحاكم، وإذا جعله حاكماً فقد مكّنه من الحُكْم (٢)، والحَكَم لا يحتاج فيما يوقعه من الطلاق إلى إذن الزوج كالوالي (٣)، لأن من القواعد المقررة في الشريعة الإسلامية: نفي الضرر ورفع الضرر، وذلك إلى الحاكم إذا لم يتيسر رفعهما إلاّ بقضائه (٤). ففعلهما ينفذ كما ينفذ فعل الحاكم في الأفضية، وكما ينفذ فعل الحكّمين في جزاء الصيد وهي أختها (٥).

(١) البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ وتفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣، وفي الإنصاف ج ٨ ص ٣٨١: وهو دليل الزرّكشي.

(٢) تفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٣. وانظر هذا المعنى في:

تفسير الكشاف ج ١ ص ٣٩٦ وتفسير ابن كثير السابق، والمُتَقَى للباجي ج ٤ ص ١١٤ والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٤ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٨ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ ومُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ والجَلال ج ٣ ص ٣٠٦ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والبُجَيْرِمِي على الحَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ وتُحْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ وتفسير المَنار ج ٥ ص ٦٤ ومجموع فتاوى ابن تَيْمِيَّة ج ٣٥ ص ٣٨٦ وزاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩٠ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧.

(٣) المُتَقَى السابق.

(٤) فُرَقَ الزواج ص ٣٠٧.

(٥) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٥.

فَالْآيَةُ نَصٌّ مِنْ اللَّهِ سَبْحَانَهُ بِأَنَّهُمَا حَكَمَانِ (قَاضِيَانِ) لَا وَكِيْلَانِ وَلَا شَاهِدَانِ، وَلِلْوَكِيلِ اسْمٌ فِي الشَّرِيعَةِ وَمَعْنَى، وَلِلْحَكْمِ اسْمٌ فِي الشَّرِيعَةِ وَمَعْنَى. فَإِذَا بَيَّنَّ اللَّهُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يُرَكَّبَ مَعْنَى أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ (١).

فَالْحَكْمُ مَنْ لَهُ وَايَةُ الْحُكْمِ وَالْإِلْزَامُ، وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ (٢)، لِأَنَّ الْوَكِيلَ مَأْذُونٌ لَيْسَ بِحَكْمٍ (٣)، وَالْوَكِيلُ لَا يُسَمَّى حَكَمًا فِي لُغَةِ الْقُرْآنِ، وَلَا فِي لِسَانِ الشَّرْعِ، وَلَا فِي الْعُرْفِ الْعَامِّ وَلَا الْخَاصِّ (٤).

وَلَوْ كَانَ الْحَكَمَانِ وَكَيْلَيْنِ لَقَالَ اللَّهُ سَبْحَانَهُ فِي الْآيَةِ: (فَلْيَبْعَثْ وَكِيْلًا مِنْ أَهْلِهِ، وَلْيَتَّبِعْ وَكِيْلًا مِنْ أَهْلِهَا).

وَلَوْ كَانَا وَكَيْلَيْنِ لَمْ يَخْتَصِمَا بِأَنْ يَكُونَا مِنَ الْأَهْلِ (٥)، لِأَنَّ الْمَوْكَلَ يُوَكَّلُ

= وَفِي بَدَايَةِ الْمُجْتَهِدِ ج ٢ ص ٩٨: (وَمَالِكٌ يُشَبِّهُ الْحَكَمِينَ بِالْمَلِكِ، وَالْمَلِكُ يُشَبِّهُ الْمَلِكِ إِذَا تَبَيَّنَ).

(١) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِابْنِ الْعَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٤ وَتَفْسِيرُ الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦-١٧٤٧.

(٢) زَادَ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠.

(٣) مُغْنِي الْمُحْتَاجِ ج ٣ ص ٢٦١ وَالْجَلَالِ ج ٣ ص ٣٠٦ وَمَجْمُوعُ فَتَاوَى ابْنِ تَيْمِيَّةَ ج ٣٢ ص ٢٥-٢٦.

(٤) زَادَ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠.

(٥) زَادَ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠، وَنَقَلَهُ الشَّيْخُ عَلِيُّ الْخَفِيفُ فِي فُرْقِ الزَّوْجِ ص ٣٠٧.

من يشاء (١).

والحكّم أبلغ من حاكم، لأنه صفة مشبّهة باسم الفاعل، دالة على الثبوت، ولا خلاف بين أهل العَرَبِيَّة في ذلك.

فإذا كان اسم الحاكم لا يَصْدُق على الوكيل المَحْض، فكيف بما هو أبلغ منه؟ (٢).

وحين نَصَّ بعض الفقهاء على أنهما حَكَمَان، قالوا:

ولا يمتنع أن تثبت الولاية على الرَّشِيد عند امتناعه من أداء الحق كما يُقْضَى الدينُ عنه من ماله إذا امتنع، ويطلق الحاكم على المولى إذا امتنع (٣).

ورُدُّ:

بأن التولية على مال المُفلس، لا ذاته، وما هنا ليس كذلك (٤)،

(١) فَرَّقَ الزواج السابق.

(٢) زاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩٠.

(٣) المُغْنِي لابن قُدَامَةَ ج ٨ ص ١٦٩ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وتُحْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والبُجَيْرِمِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩.

وانظر: الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ وكنز العرفان للسُّيُورِي ج ٣ ص ٧٢-٧٣ وجواهر الكلام.

وسياتي عند الكلام على حجج القائلين بأن الحكّمين وكيلان.

(٤) تُحْفَةُ المحتاج، ونهاية المحتاج، والبُجَيْرِمِي، السابقة.

إذ التولية هنا، في حقهما لا ذاتهما (١).

وردَّ الإمام الجصاص على القول بنفاذ حكم الحكم على الزوجين وإن أبيًا، لا الوكيل بقوله:

إن نفاذ الحكم لا ينفى معنى الوكالة، لأنه لا يكون وكيلاً أيضاً إلا ويجوز أمره عليه فيما وكل به، فجواز أمر الحكّمين عليهما لا يُخرجهما عن حدّ الوكالة. وقد يُحكّم الرجلان حكماً في خصومة بينهما، ويكون بمنزلة الوكيل لهما فيما يتصرف به عليهما، فإذا حكّم بشيء لزمهما بمنزلة اصطلاحهما على أن الحكّمين في شقاق الزوجين ليس يغادر أمرهما من معنى الوكالة شيئاً.

وتحكيم الحكم في الخصومة بين رجلين، يشبه حكم الحاكم من وجه، ويشبه الوكالة من الوجه الذي بيّنا. والحكّمان في الشقاق إنما يتصرفان بوكالة مَحْضَة كسائر الوكالات.

كما ردّ الجصاص على القول: إن الوكيل لا يسمى حكماً، بما يأتي:

أ- إنما سمي الوكيل حكماً تأكيداً للوكالة التي فوضت إليه.

ب- أو لقبول قولهما عليهما.

ج- أو لأنهما إذا خلعا بتوكيل منهما، وكان ذلك موكولاً إلى رأيهما وتحريهما للصلاح، سُمّيا حكّمين، لأن اسم الحكم يفيد

(١) حاشية ابن قاسم على تخفة المحتاج السابقة.

تَحَرِّي الصِّلَاحِ فِيمَا جَعَلَ إِلَيْهِ وَإِنْفَازِ الْقَضَاءِ بِالْحَقِّ وَالْعَدْلِ، فَلَمَّا كَانَ ذَلِكَ مُوَكَّوَلًا إِلَى رَأْيِهِمَا، وَأَنْفَازًا عَلَى الزَّوْجَيْنِ حُكْمًا مِنْ جَمْعٍ أَوْ تَفْرِيقٍ، مَضَى مَا أَنْفَازَهُ، فَسُمِّيَا حَكَمَيْنِ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ. فَلَمَّا أَشْبَهَ فَعْلُهُمَا فَعْلَ الْحَاكِمِ فِي الْقَضَاءِ عَلَيْهِمَا بِمَا وَكَّلَا بِهِ عَلَى جِهَةِ تَحَرِّي الْخَيْرِ وَالصِّلَاحِ سُمِّيَا حَكَمَيْنِ (١).

٢- إِنْ اللَّهُ سَبَّحَانَهُ وَتَعَالَى خَاطَبَ غَيْرَ الزَّوْجَيْنِ إِذَا خَافَا الشَّقَاقَ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ بِإِرْسَالِ الْحَكَمَيْنِ. وَإِذَا كَانَ الْمَخَاطَبُ غَيْرَهُمَا فَكَيْفَ يَكُونُ ذَلِكَ بِتَوَكُّلِهِمَا؟ وَلَا يَصِحُّ لَهُمَا حُكْمٌ إِلَّا بِمَا اجْتَمَعَا عَلَيْهِ، وَالتَّوَكُّلُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ لَا يَكُونُ إِلَّا فِيمَا يُخَالِفُ الْآخَرَ، وَذَلِكَ لَا يُمْكِنُ هَهُنَا (٢).

٣- قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿إِنْ يُرِيدَآ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النِّسَاءُ: ٣٥]، يَفِيدُ أَنَّ الْحَكَمَيْنِ يُمَضِيَانِ أَمْرَهُمَا، وَأَنْهُمَا إِنْ قَصِدَا الْحَقَّ وَفَقَّهُمَا اللَّهُ لِلصَّوَابِ مِنَ الْحُكْمِ. وَهَذَا لَا يُقَالُ لِلْوَكِيلَيْنِ، لِأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا أَنْ يَتَعَدَّى مَا أُمِرَ بِهِ (٣).

وَأَجَابَ الْجَصَّاصُ عَلَيْهِ بِقَوْلِهِ:

(١) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٢-٢٣٣ فِي مَعْرُضِ رَدِّهِ عَلَى إِسْمَاعِيلِ بْنِ إِسْحَاقَ.

(٢) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِابْنِ الْعَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٢-٤٢٣، وَنَقَلَ غَالِبَهُ: الْقُرْطُبِيُّ فِي تَفْسِيرِهِ ج ٣ ص ١٧٤٩. وَانظُرْ: الْبَحْرُ الزَّخَارِ ج ٤ ص ٩٠ وَزَادَ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠.

(٣) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٣ عَنْ إِسْمَاعِيلِ بْنِ إِسْحَاقَ. وَنَحْوَهُ فِي زَادِ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩٠.

إن هذا لا يَنْفِي معنى الوكالة، لأن الوكيلين إذا كانا موكلين بما رأيا من جمع أو تفريق على جهة تَحَرِّي الصلاح والخير فعليهما الاجتهاد فيما يُمضِيانه من ذلك. وأخبر الله أنه يوفقهما للصلاح إن صَلَحَتْ نِيَّاتُهُمَا. فلا فرق بين الوكيل والحكم، إذ كلٌّ من فُوِّضَ إليه أمرٌ يُمضِيه على جهة تَحَرِّي الخير والصلاح، فهذه الصفة التي وصفه الله بها لاحقة به (١).

٤- جعل الله سبحانه بعث الحكمين ونصبهما إلى غير الزوجين، بل إلى جماعة المسلمين أو إلى أولي الأمر، فكانت ولايتهما مستمدة من ولاية أولي الأمر (٢).

٥- روى محمد بن سيرين عن عبيدة السلماني في هذه الآية: ﴿وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، قال: جاء رجلٌ وامرأة إلى علي رضي الله عنه، مع كل واحدٍ منهما فِئامٌ من الناس، فأمرهم، فبعثوا حَكَمًا من أهله وحَكَمًا من أهلها. وقال للحكمين: هل تدريان ما عليكما؟ إن عليكما إن رأيتهما أن تُفَرِّقا أن تُفَرِّقا، فقالت المرأة: رضيتُ بكتاب الله بما عَلِيٌّ فيه ولي. وقال الرجل: أمّا الفرقة فلا. فقال علي رضي الله عنه: كذبتَ والله لا تبرح، حتى تُقَرَّبَ بِمِثْلِ الَّذِي أَقَرَّتْ بِهِ (٣).

(١) أحكام القرآن للجصاص السابق.

(٢) فُرُقُ الزَّوْجِ - علي الخفيف ص ٣٠٧.

وقارن بما تقدم في موضوع: (من المأمور ببعثة الحكمين؟).

(٣) تقدم تخريج هذا الأثر في موضوع: (من المأمور ببعثة الحكمين؟ - الزوجان).

أخذ أصحاب هذا القول من النص ما يأتي :

أ- إنَّ الحَكَمين بُعثا من غير رضا الزوجين، فليس للزوج أو الزوجة أمر في ذلك ولا نَهْي. وذلك :

لأن المرأة قالت بعدما مضيا من عند علي رضي الله عنه: رضيتُ بما في كتاب الله تعالى لي وَعَلَيَّ. وقال الزوج: لا أَرْضِي.

فردّ عليه علي رضي الله عنه تَرَكَه الرضا بما في كتاب الله، وأمره أن يرجع عليه كما يجب على كل مسلم، أو ينفذ ما فيه بما يجب من الأدب^(١).

ب- إن للحكَمين الجمعَ والتفريقَ بين الزوجين.

فأقل ما في قول الإمام علي رضي الله عنه (عليكما) أنه يجوز لهما ذلك^(٢).

فلو كانا وكيلين أو شاهدين لم يقل لهما: أتدريان ما عليكما؟ إنما كان يقول: أتدريان بما وكلتما؟ ويسأل الزوجين ما قال لهما^(٣).

(١) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٣ نقلاً عن القاضي أبي إسحاق.

وانظر: المُغْنِي ج ٨ ص ١٦٩ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١ وتفسير الرّازي

ج ١٠ ص ٩٣.

(٢) تفسير الرّازي السابق.

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٤ وتفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٧.

ج- إِنْ عَلِيًّا إِنَّمَا ظَهَرَ مِنْهُ السَّكْرُ عَلَى الزَّوْجِ، لِأَنَّهُ لَمْ يَرْضَ
بكِتَابِ اللَّهِ، وَلَمْ يَأْخُذْ بِالتَّوَكُّلِ.

وهذا قول إسماعيل بن إسحاق.

وردّ عليه الجصاص بقوله:

وليس هذا على ما ذكر، لأن الرجل لما قال: أما الفُرقة فلا. قال
عليّ: كذبتَ أما والله لا تَنفَلتَ مِنِّي، حتّى تُقِرَّ كما أقرتَ. فإنما
أنكر على الزوج ترك التوكيل بالفرقة، وأمره أن يوكل بالفرقة. وما قال
الرجل: لا أرضى بكتاب الله، حتّى ينكر عليه، وإنما قال: لا أرضى
بالفرقة بعد رضا المرأة بالتحكيم. وفي هذا دليل على أن الفرقة عليه
غير نافذة إلا بعد توكيله بها^(١).

كما أُجيب عن فِعْلِ علي رضي الله عنه:

بأنه إمام، وللإمام أن يفعل ما رأى فيه المصلحة، فلعله رأى المصلحة
فيما ذكر فوكل الحكمين على ما رأى. على أن في كلامه ما يدل
على أن تنفيذ الأمر موقوف على الرضا، حيث قال للرجل: كذبتَ
حتّى تُقِرَّ بمثل الذي أقرتَ به.

لكن الألويسي قال:

وأنت تعلم أن هذا على ما فيه لا يصلح جواباً عما روي عن ابن
عبّاس رضي الله عنهما، أنه قال في هذه الآية: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣.

بَيْنَهُمَا فَأَبَعْتُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوفِّقُ اللَّهُ
بَيْنَهُمَا إِنْ أَلَّ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا ﴿ [النساء: ٣٥] هذا في الرجل والمرأة إذا
تفاسد الذي بينهما أمر الله تعالى أن يبعثوا رجلاً صالحاً من أهل الرجل
ورجلاً مثله من أهل المرأة، فينظران أيهما المُسيءُ؟ فإن كان الرجل
هو المُسيء حَجَبُوا عنه امرأته وقسروه على التَّفَقَّة... إلى آخر
ما رواه ابن جَرِير (١).

ثم قال: ولعل المسألة اجتهادية، وكلام أحد المجتهدين لا يقوم
حجةً على الآخر (٢).

٦- قول ابن عباس: (لأُفَرِّقَنَّ بينهما)، حين أرسله عثمان مع
معاوية في خلاف عَقِيل بن أبي طالب وزوجته فاطمة بنت عُثْبَةَ (٣).
وفي رواية، قال ابن عباس: بالله لئن دخلتُ عليهما، فرأيتُ الذي
أخاف عليهما منه، لأُحْكَمَنَّ عليهما، ثم لأُفَرِّقَنَّ بينهما.
وأجيب عنه بما ذكره الإمام الشافعي:

(١) الأثر المَرُوي عن ابن عباس، الذي نقله الآلوسي عن ابن جَرِير، تقدم بطوله
وتخرجه قبل قليل، في: من قال: بأن الحَكَمين حَكَمَان.
ومردّ الاختلاف اللفظي في الأقوال المسندة إلى النص، في النقطتين أ، ج عن
النص المذكور أولاً، هو اختلاف الروايات التي أشرنا إليها في تخريج هذا الأثر.
وهي على حالها حِرْصاً على الأمانة العلمية.

(٢) روح المعاني ج ٥ ص ٢٧.

(٣) المُغْنِي ج ٨ ص ١٦٩ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧١.

والخبر تقدم مفصلاً في موضوع: ماذا يفعل الحَكَمَان بعد تنصيهما؟

إن حديث عثمان (في خلاف عَقِيلِ وزوجته) يشبه أن يكون كحديث علي (في مجيء الزوجين ومع كل واحد منهما فِئَامٍ من الناس) ، لأن الحَكَمِينَ ذَهَبَا ، وابن عَبَّاسٍ يقول : أُفْرِقَ بَيْنَهُمَا ، وَمُعَاوِيَةَ يقول : لَا أُفْرِقُ بَيْنَهُمَا . فلما وجداهما قد اصطلحا رجعا ، وذلك أن اصطلاحهما يدل على أنهما لو جاءهما فسخا وكالتهما فرجعا ، ولم تَعُدِ الْمَرْأَةُ وَلَا الرَّجُلُ إِلَى الشَّقَاقِ ^(١) .

فإن قيل : فقد يحتمل خلافه ، (أي : حديث عثمان يخالف حديث علي) .

قيل : نعم ، ويحتمل موافقته ، فليست بأولى بأحد الوجهين من غيرك ، بل هو إلى موافقة حديث علي رضي الله عنه أقرب من أن يكون قوله بخلافه ^(٢) .

٧- اتفاق الصحابة على أن الحُكْمَ إِلَى الْحَكَمِينَ .

فعثمان وعلي وابن عَبَّاسٍ وَمُعَاوِيَةَ جعلوا الحُكْمَ إِلَى الْحَكَمِينَ ، وَلَا يَعْرِفُ لَهُمْ مِنَ الصَّحَابَةِ مَخَالَفٌ ، وَإِنَّمَا يُعْرِفُ الْخِلَافُ بَيْنَ التَّابِعِينَ فَمِنْ بَعْدِهِمْ ^(٣) .

٨- ما ورد من الآثار - السابقة - عن ابن عَبَّاسٍ وَمُجَاهِدٍ وَأَبِي سَلَمَةَ وَطَاوُسٍ وَإِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ ، التي تقضي بأن : ما قضى به

(١) الأُمُّ لِلشَّافِعِيِّ ج ٥ ص ١٠٤ .

(٢) الأُمُّ لِلشَّافِعِيِّ ج ٥ ص ١٧٨ .

(٣) زَادَ الْمَعَادِ ج ٥ ص ١٩١ وَفُرِّقَ الزَّوْجُ لِلشَّيْخِ عَلِيِّ الْخَفِيِّ ص ٣٠٧-٣٠٨ .

الحَكَمَانِ مِنْ شَيْءٍ فَهُوَ جَائِزٌ ^(١).

وَأُجِيبُ عَنْهُ بِمَا ذَكَرَهُ الْجَصَّاصُ:

وهذا عندنا كذلك أيضاً، ولا دلالة فيه على - أنهما حَكَمَانِ - ، لأن هؤلاء لم يقولوا: إن فعل الحَكَمِينَ في التفريق والخلع جائز بغير رضى الزوجين، بل جائز أن يكون مذهبهم أن الحَكَمِينَ لا يملكان التفريق إلا برضا الزوجين بالتوكيل، ولا يكونان حَكَمِينَ إلا بذلك، ثم ما حَكَمَا بعد ذلك من شيء فهو جائز ^(٢).

٩- حين وقع الشُّقَاقُ بين الزوجين، واشتبه الظالم منهما، جاز التفريق بينهما من غير رضاهما، كما لو قَذَفَهَا وَتَلَاعَنَا ^(٣).

١٠- المبعوثان هما حَكَمَانِ، لأن للزوجة دخولاً في التحكيم، ولا دخول لها في تمليك الطلاق ^(٤).

١١- القول بأنهما حَكَمَانِ يتفق مع المأثور من أحاديث رسول الله ﷺ، إذ قال عليه الصلاة والسلام: (لا ضَرَرَ ولا ضِرَارَ)، ويتفق مع روح القرآن الكريم ونصوصه، لأن الله تعالى يقول: ﴿فَأَمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣. وذكر أنها حجة إسماعيل بن إسحاق. وانظر: بداية المُجْتَهَد ج ٢ ص ٩٨، وفيه: حجة مالك ما رواه عن علي أنه قال في الحَكَمِينَ: إليهما التفريق بين الزوجين والجمع.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٣-٢٣٤.

(٣) المُهْتَذَب ج ٢ ص ٧٠.

(٤) حاشية الرُّهُونِي ج ٤ ص ٤٨ عن الجواهر.

تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴿ [البقرة: ٢٢٩]، وقد فات الإمساك بمعروف، فتعيّن التسريح بإحسان (١).

والحكمة - عند ابن العربي - في تنفيذ فعل الحكّمين في الشقاق وجزاء الصيد:

أن القاضي لا يقضي بعلمه، فخصّ الشرع هاتين الواقعتين بحكّمين، لينفذ حكمهما بعلمهما، وترتفع بالتعدد التّهمة عنهما (٢).

فإن قال قائل:

إذا كان الزوج لا يجوز له أن يأخذ من زوجته شيئاً على فراقه إياها، إذا أضرّ كل واحد منهما بصاحبه، فكيف يجوز له أن يأخذ ما حكّم به الحكّمان من صدّاقها إذا تبين لهما أن كل واحد منهما مضرّ بصاحبه، وقد نصّ الله تبارك وتعالى في كتابه على أنّ حكّم الحاكم لا يُحلّ مال أحدٍ لأحد، فقال: ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى

(١) الأحوال الشخصية لأبي زُهرة ص ٣٨٦.

- حديث: لا ضرر ولا ضرار:

رواه أحمد في مُسنده وابن ماجه عن ابن عباس، وابن ماجه عن عبادة بن الصّامت، وهو حديث حسن. / الجامع الصغير ج ٢ ص ٢٠٣.

وانظر الحديث بزياداته ومخرجه في: سُبُل السلام ج ٣ ص ٨٤ ونيل الأوطار

ج ٥ ص ٢٧٤-٢٧٥.

(٢) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٥.

الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿البقرة: ١٨٨﴾؟

وسأل عن الفرق بين الموضعين، فالجواب عن ذلك:

أن الزوج في الخُلْع قد اختار الطلاق، وأجبر الزوجة على أخذ مالها بما كان من ضرره إليها، وذلك ما لا يجوز له، لقول الله عز وجل: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذَهَبُوا بِبَعْضِ مَاءِ أَيْتِمُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩].

وفي حُكْم الحَكَمين لم يختار الطلاق، بل أجبره عليه الحَكَمان، كما أجبرا الزوجة على إعطاء المال، وساغ له أخذه عوضاً عن إخراج الزوجية عن ملكه حكماً من الله عز وجل^(١).

وبناءً على قول المالكية بأن المبعوثين هما حَكَمان، نصَّ ابنُ رُشد على أن: (حُكْم الحَكَمين بين الزوجين لا إغذار فيه إلى أحدهما، لأنهما لا يحكمان بالشهادة القاطعة، وإنما يحكمان بما خَلَص إليهما من علم أحوالهما بعد النظر والكشف)^(٢).

(١) المقدمات الممهِّدات لابن رُشد ص ٤٣١.

(٢) المقدمات الممهِّدات ص ٤٣١. وذكر قول ابن رُشد في: الحَطَّاب ج ٤ ص ١٧، نقلاً عن التوضيح، وميَّارة على التحفة ج ١ ص ١٩٦ وحَلِّي المَعَاصِم والبَهجة على التحفة ج ١ ص ٣٠٩ وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٩ والعدوي على الخَرشي ج ٤ ص ١٠.

- ابن رُشد (الجَدَّ): أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن رُشد، قاضي الجماعة بقرطبة، من أعيان المالكية، ولد بقرطبة، وتوفي بها سنة ٥٢٠هـ. =

ومعناه:

أن الشارع جعل لهما أن يستندا لعلمهما فيما حَكَمَا به .
فليسا بشاهدين عند الغير بما علما، حتى يعذر فيهما، وإلا فكل شاهد
إنما يشهد بما خَلَصَ إليه من أمر المشهود به، وفيه الإعذار على كل
حال، وهذا على القول الأول (أي: القول بأنهما شاهدان).
وأما على الثاني (أي: هما حَكَمَان) فإنهما نائبان عن القاضي
كالموجهين للتحليف والحياسة ونحوهما، فلا إعذار أيضاً^(١).

لذا قال ابن عاصم:

وما بهِ قد حَكَمَا يَمْضِي ولا إَعْدَارَ لِلزَّوْجَيْنِ فِيمَا فَعَلَا^(٢)
وذلك لأن حَكْمَ الحاكم بما ثبت في المجلس لا إَعْدَارَ عليه في
ذلك، وإنما عليه الإعذار إذا حَكَمَ بمقتضى شهادة الشاهدين، فيعذرُ
القاضي للمدعى عليه بأن يقول: أَلَكْ حُجَّةٌ؟ أَلَكْ مَطْعَنٌ فِي
البَيِّنَةِ الشَّاهِدَةِ عَلَيْكَ؟^(٣).

= من تأليفه: المَقْدَمَاتُ المُمَهِّدَاتُ، والبيان والتحصيل. وهو جد ابن رشد
صاحب بداية المجتهد.

بُغْيَةُ المَلْتَمَسِ ص ٤٠ والديباج المُنْهَبُ ج ٢ ص ٢٤٨ وأزهار الرياض ج ٣ ص ٥٩ وشجرة
النور الزكية ج ١ ص ١٢٩ ومواهب الجليل ج ١ ص ٣٥.

(١) البَهْجَةُ شرح التُّحْفَةِ ج ١ ص ٣٠٩.

(٢) المصدر السابق.

(٣) العَدْوِي عَلَى الحَرَشِيِّ ج ٤ ص ١٠.

القول الثاني: لا يملك الحَكَمَانِ الفُرْقَةَ بين الزوجين.

إلا أن القائلين بهذا انقسموا إلى فريقين^(١):

الفريق الأول:

يرى أن الحَكَمِينَ لا يُفَرِّقَانِ إلا برضا الزوجين. وهذا معنى قولهم: هما وكيلان.

والفريق الثاني:

يرى أن الحَكَمَيْنِ لا يُفَرِّقَانِ مطلقاً، ولكن يعثهما الحاكم ليشهدا

(١) في الدُّسُوقِي عَلَى الشَّرْحِ الكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٥:

الحَكَمَانِ وَكِيْلَانِ: طَرِيقَهُمَا الْوَكَالَةُ عَنِ الزَّوْجِيْنَ، فَلَا يَنْفِذُ طَلَاقَهُمَا إِلَّا إِذَا رَضِيَ بِهِ الزَّوْجَانِ بَعْدَ إِيقَاعِهِ، لِأَنَّهُ قَدْ يَدَّعِي أَحَدُ الزَّوْجِيْنَ أَنَّ ذَلِكَ الطَّلَاقُ خِلَافَ الْمَصْلُحَةِ.

الحَكَمَانِ شَاهِدَانِ: طَرِيقَهُمَا الشَّهَادَةُ عِنْدَ الْحَاكِمِ بِمَا عَلِمَا، فَلَا يَنْفِذُ طَلَاقَهُمَا إِلَّا إِذَا رَضِيَ بِهِ الْحَاكِمُ وَنَفَذَهُ.

وَانظُرْ: الْعَدَوِيُّ عَلَى الْخَرَشِيِّ ج ٤ ص ٩.

وَذَكَرَ الْجَصَّاصُ تَنْوَعِ أَحْوَالِ الْحَكَمَيْنِ بِقَوْلِهِ:

(فَهُمَا فِي حَالِ شَاهِدَانِ، وَفِي حَالِ مَصْلِحَانِ، وَفِي حَالِ أَمْرَانِ بِمَعْرُوفٍ وَنَاهِيَانِ عَنِ مَنكَرٍ، وَوَكِيْلَانِ فِي حَالِ إِذَا فُؤِضَ إِلَيْهِمَا الْجَمْعُ وَالتَّفْرِيقُ). / أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِلْجَصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٥.

إِلَّا أَنَّ الْقُرْطُبِيَّ جَعَلَهُمَا شَاهِدَيْنِ لِأَنَّهُمَا وَكِيْلَانِ، فَلَمْ يَرَفَرْقاً بَيْنَ الشَّهَادَةِ وَالْوَكَالَةِ، حَيْثُ قَالَ فِي تَفْسِيرِهِ ج ٣ ص ١٧٤٦: (وَقَالَ قَوْمٌ: لَيْسَ لَهُمَا الطَّلَاقُ مَا لَمْ يُوَكَّلْهُمَا الزَّوْجُ فِي ذَلِكَ، وَلِيَعْرِفُوا الْإِمَامَ. وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى أَنَّهُمَا رَسُولَانِ شَاهِدَانِ، ثُمَّ الْإِمَامُ يَفَرِّقُ إِنْ أَرَادَ وَيَأْمُرُ الْحَكَمَ بِالتَّفْرِيقِ، وَهَذَا أَحَدُ قَوْلِي الشَّافِعِيِّ وَبِهِ قَالَ الْكُوفِيُّونَ، وَهُوَ قَوْلُ عَطَاءَ وَابْنِ زَيْدٍ وَالحَسَنِ، وَبِهِ قَالَ أَبُو ثَوْرٍ).

عنده، ويعرفاه الظالم من المظلوم. وهذا معنى قولهم: هما شاهدان.

وتفصيل هذين القولين فيما يأتي:

رأي الفريق الأول: هما وكيلان.

فالحكمان لا يُفَرِّقان إلا برضا الزوجين، فيوكل الزوج - إن شاء - حكمه بطلاق وقبول عوض خلع. وتوكل الزوجة حكمها - إن شاءت - ببذل عوض للخلع وقبول طلاق به، كسائر الوكلاء. ويُفَرِّق الحكمان بينهما إن رأياه صواباً^(١).

فإذا وكل الزوج حكمه بطلاق فليس له أن يخالع، وإذا وكله بقبول عوض خلع فليس له أن يُطلق مجاناً^(٢).

وهذا القول مروى عن:

(١) منهاج الطالبين - مُغْنِي الْمُحْتَاج ج ٣ ص ٢٦١. وانظر: الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ وشرح المنهج ج ٤ ص ٢٩٠ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ والأنوار ج ٢ ص ١٥٠ وروض الطالب وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧ والوجيز للغزالي ج ٢ ص ٤٠-٤١ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠-١٧١ ومطالب أولي النهى ج ٥ ص ٢٨٩ وكشاف القناع ج ٥ ص ٢١١.

(٢) القَلْيُوبِي ج ٣ ص ٣٠٧ وتُحْفَةُ الْمُحْتَاج ج ٧ ص ٤٥٧ والشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٧ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩. وقوله (فليس له أن يخالع): لأنه وإن أفاد موكله (الزوج) مالا، فوت عليه الرجعة. / انظر: تُحْفَةُ الْمُحْتَاج والشَّرْوَانِي وابن قاسم عليه، والشَّرْقَاوِي، ونهاية المحتاج، والبُجَيْرِي، السابقة.

الإمام عليّ بن أبي طالب ^(١) في خبر مجيء الزوجين ومعهما فئام من الناس ^(٢)، وفي قوله: في قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥] قال: ليس لهما أن يحكما حتى يستأمر الرجل والمرأة، ويشترطا عليهما إن شاءا جمعا وإن شاءا فرقا ^(٣).

ومروي عن عمرو بن العاص ^(٤) وعبد الله بن عباس ^(٥) وابن زيد ^(٦) وعطاء ^(٧)، حيث روى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء، قال له إنسان: أيفرقان الحكمان؟ قال: لا، إلا أن يجعل الزوجان ذلك بأيديهما ^(٨).

- (١) تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٠-٣٢١ والخلاف ج ٢ ص ٤٢٦ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٢ ودعائم الإسلام ج ٢ ص ٢٧٠.
 (٢) تقدم الخبر في موضوع: (من المأمور ببعثة الحكمين؟ الزوجان).
 (٣) دعائم الإسلام ج ٢ ص ٢٧٠.
 (٤) الخلاف للطوسي ج ٢ ص ٤٢٦.
 (٥) الخلاف السابق.

- قال ابن العربي في أحكام القرآن ج ١ ص ٤٢٥: (وقد صح عن ابن عباس أنهما حكمان). وقد تقدم.
 (٦) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦.
 وستأتي الرواية عنه في القول بأنهما شاهدان.
 (٧) تفسير القرطبي السابق، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤ والمغني لابن قدامة ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠.
 (٨) المصنف ج ٦ ص ٥١١ رقم ١١٨٨٠.

- خبر: أيفرقان الحكمان... إلخ في:

المحلى ج ١٠ ص ٨٨ من طريق عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء.

وهو مروى عن الحسن (١) وأبي ثور (٢) والسُّدِّي (٣)، وهو أحد قولبي الشافعي (الجديد منهما) (٤)، وبه قال

(١) تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٦ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠. وستأتي الرواية عنه في القول بأنهما شاهدان.

(٢) تفسير القُرْطُبي السابق.

(٣) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٢.

وتقدمت الرواية عنه في موضوع: (من المأمور ببعثة الحكّمين؟ الزوجان).

(٤) الأمّ ج ٥ ص ١٠٣-١٠٤ و١٧٧ وأحكام القرآن للشافعي ج ١ ص ٢١٢ ومختصر المُزْنِي بهامش الأمّ ج ٤ ص ٤٨-٤٩، وفي المُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠: (أحد القولين)، وفي مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ (في الأظهر).

وهذا القول هو المعتمد كما في: الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ وكذا في شرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ وكذا في إعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨.

وفي الباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣: (على الأصح).

وتفيد ذلك عبارة منهاج الطالبين: (وهما وكيلان لهما، وفي قول موليان). / مُغْنِي المحتاج السابق.

وانظر: روض الطالب وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧ والأنوار ج ٢ ص ١٥٠ وتفسير الرّازي ج ١٠ ص ٩٣ وتفسير البيضاوي ج ٢ ص ٨٦ وتفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣ وفيه: (الجديد من مذهب الشافعي).

وانظر أيضاً: تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٦ وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٥ وروح المعاني ج ٥ ص ٢٧ والمُنتَقَى للباجي ج ٤ ص ١١٤ وبداية المُجتهد ج ٢ ص ٩٨ والمُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ ومجموع فتاوى ابن تيميّة ج ٣٢ ص ٢٥ و ج ٣٥ ص ٣٨٦ وزاد المعاد ج ٥ ص ١٩٠ والرُّرْقَانِي على الموطأ ج ٣ ص ٢١٤ والمُحَلِّي ج ١٠ ص ٨٨ والبحر الزخارج ج ٤ ص ٨٩ والخلاف ج ٢ ص ٤٢٦.

الحنفية (١) والزيدية (٢) والإباضية (٣)، وهو أشهر قولي الحنابلة (٤)،

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣١-٢٣٢ والشروط الصغير للطحاوي ج ٢ ص ٧٨٢ والغاية القُصوى ج ٢ ص ٧٧٣ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥.

وانظر أيضاً: تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦ وفيه: (الكوفيون)، وتفسير ابن جُزَيء ج ١ ص ١٤١ وتفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ وزاد المسير ج ٢ ص ٧٧-٧٨ وتفسير الرازي ج ١٠ ص ٩٣ وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٥ والمُتقى ج ٤ ص ١١٤ والقوانين الفقهية لابن جُزَيء ص ٢٣٦ وبداية المُجتهد ج ٢ ص ٩٨ والمُغني ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ ومجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣٢ ص ٢٥ و ج ٣٥ ص ٣٨٦ وزاد المعاد ج ٥ ص ١٩٠ والبحر الزخار ج ٤ ص ٨٩ والمُحلى ج ١٠ ص ٨٨ والخلاف ج ٢ ص ٤٢٦.

(٢) البحر الزخار ج ٤ ص ٨٩.

(٣) تيسير التفسير ج ٢ ص ٣١٩.

(٤) المُغني ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠ والاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤ ومجموع فتاوى ابن تيمية ج ٣٢ ص ٢٥ و ج ٣٥ ص ٣٨٦ وزاد المعاد ج ٥ ص ١٩٠ والإقناع ج ٥ ص ٢١١ ومطالب أولي النهى ج ٥ ص ٢٨٩ ومنتهى الإيرادات ج ٢ ص ٢٣٤ والغنية ص ٤٨.

وجاء في الإنصاف ج ٨ ص ٣٨٠-٣٨١: اعلم أن الصحيح من المذهب أن الحَكَمين وكيلان عن الزوجين، لا يُرسلان إلا برضاها وتوكيلهما... قال الزُّركشي: هذا المشهور عند الأصحاب، حتى إن القاضي في الجامع الصغير والشريف أبا جعفر وابن البناء لم يذكروا فيه خلافاً، ورضيه أبو الخطّاب. قال في تجريد العناية: هذا أشهر، وقطع به في الوجيز والمنور ومنتخب الأزجي وغيرهم. وقدمه في الهداية والمذهب ومسبوك الذهب والمستوعب والخلاصة والهادي والمحرم والرعائيتين والحاوي الصغير والنظم والفروع وغيرهم.

وذكر قول أحمد في: زاد المسير ج ٢ ص ٧٧-٧٨ والبحر الزخار ج ٤ ص ٨٩.

وبه قال الطَّبْرِيُّ^(١) وأبو الحسن بن المَغْلَسِ من الظاهرية^(٢) وابن حَيَّون^(٣)، وهو قول نُقِلَ عن بعض المالكية^(٤)، وهو المَفْتَى به والأشهر عند الإمامية، إذ إن للإمامية في جمع وتفريق الحَكَمين بين الزوجين أقوالاً هي:

(١) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٩-٣٣١. وانظر: تفسير ابن عطية ج ٤ ص ٤٨.

(٢) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨.

(٣) دعائم الإسلام ج ٢ ص ٢٧٠-٢٧١.

- وابن حَيَّون من دعاة الإسماعيلية.

- والإسماعيلية: طائفة من الشيعة تقول: بأن إسماعيل بن جعفر الصادق هو الإمام السابع. وافتقرت فرقتين: أولاهما: وقفت في موت محمد بن إسماعيل (الإمام المكتوم)، وقالت برجعته بعد موته فهو المهدي عندهم، وهؤلاء هم القَرَامِطَةُ. والفرقة الثانية: قالت ببقاء الإمامة في أئمة مستورين إلى أن ظهرت الحركة الإسماعيلية بالمغرب على يد عبّيد الله المَهدي مؤسس الدولة الفاطمية. وقد بدأت الإسماعيلية حركة شيعية معتدلة أول الأمر، إلا أنها جمعت أخيراً بين الإلحاد والإباحية والتشكيك بالقرآن.

التَّبْصِيرُ فِي الدِّينِ ص ٤١ والفَرْقُ بَيْنَ الْفِرْقِ ص ٦٢ ودراسات في الفِرْقِ والعقائد الإسلامية ص ٣٩ وكتابي المدخل إلى الدين الإسلامي ص ٥١.

(٤) فِي الْبَهْجَةِ ج ١ ص ٣٠٩: (ابن شاس: وقيل بل هما وكيلان. ابن عرفة: ودلالة ابن الحاجب على عدم نفوذه على القول بالوكالة لا أعلمه في المذهب بحال، بل الجاري عليه غير ذلك).

وفي حاشية الرُّهُونِي ج ٤ ص ٤٨: (وقيل بأنهما وكيلان، في الجواهر). وجاء بتعقب ابن عرفة على ابن الحاجب، وبعض المناقشات. وانظر: العَدْوِي على الخَرَشِيِّ ج ٤ ص ٩.

١- للحكّمين الإصلاح بين الزوجين من غير استئذانهما، أما التفريق فلا بد فيه من إذن الزوج في الطلاق، والمرأة في البذل. وسموا هذا المعنى (تحكيمياً).

قال السُّيُوري: وهذا هو المشهور بين الأصحاب وعليه الفتوى (١). وفي الجواهر: إلا أن الأظهر منهما والأشهر بل المشهور أنه تحكيم، بل عن ظاهر السرائر وفقه القرآن الإجماع عليه، وفي محكي المبسوط أنه مقتضى المذهب (٢).

٢- يشترط رضا الزوجين في الإصلاح واثتفريق معاً. وسموا هذا المعنى (توكيلاً). وهذا القول مرجوح وفيه نظر (٣).

٣- إن جعل الحاكم الإصلاح والطلاق إليهما أنفذا ما رأياه صلاحاً، وإن أطلق القول لم يجز التفريق إلا بعد مراجعتهم.

(١) كتر العرفان ج ٣ ص ٧٣.

(٢) جواهر الكلام.

قال الطُّوسي في الخِلاف ج ٢ ص ٤٢٧: عليه إجماع الفرقة وأخبارهم. (٣) كتر العرفان، وجواهر الكلام، السابقان.

وانظر هذين القولين في:

الخِلاف ج ٢ ص ٤٢٦-٤٢٧ والروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ والمختصر النافع ص ٢١٧ وتفسير الطَّبْرسي ج ٣ ص ٤٤.

وسياتي كلام لصاحب الجواهر في تأويل كلام ابن الجُنَيْد، عند نقلنا عنه الروايات عن الأئمة في الأدلة بعد قليل.

قال السُّيُورِي: وهو كلام حسن بناءً على أن بعث الحاكم الحَكَمِينَ بإذنهما واختيارهما، فإنَّ الإِذْنَ أَوْلَى كَالِإِذْنِ أَخِيرًا^(١).

وبعد عرض قول الإمامية في حق الحَكَمَيْنِ يتبين لنا:

أنه لا خلاف بين الإمامية القائلين بأنهما حَكَمَان، وهو الْمُفْتَى به والأشهر عندهم، وبين فقهاء المذاهب الأخرى القائلين بأنهما وكيلان. لأنهم:

أ- يتفقون على أن التفريق لا بد فيه من أن يستأذن الحَكَمَان الزوجين.
ب- ويتفقون على أن للحَكَمَيْنِ الجمع بين الزوجين من غير استئذان^(٢).

فالاختلاف إذن بين الفريقين هو اختلاف تسمية فقط. فالإمامية يسمون هذا تحكيماً، والآخرون يسمونه توكيلاً. وحجة القول بأن الحَكَمَيْنِ وكيلان هي:

١- قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، يدل على أن الذي من أهله وكيل له، والذي من أهلها وكيل لها، كأنه قال: فابعثوا رجلاً من قبَله ورجلاً من قبَلها.

(١) كنز العرفان السابق، قال السُّيُورِي فيه: وقال بعض أصحابنا...

(٢) راجع مسألة نفاذ قول الحَكَمَيْنِ في الجمع بين الزوجين بالإجماع، وذلك في موضوع: (ماذا يفعل الحَكَمَان بعد تنصيبهما؟).

فهذا يدلُّ على بطلان قول من يقول: إن للحكَّمين أن يَجْمَعَا إن شاء، وإن شاء فرَّقَا بغير أمرهما (١).

ويردُّ عليه: بأن الوكيل ليس بحكِّم، ولا يحتاج فيه إلى أمر الأئمة (٢).

٢- قوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَآ إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥] وفحوى الآية يدل على أنه ليس للحكَّمين أن يفرقا، لأنه لم يقل إن يريدَا فرقة (٣).

قال الإمام الرَّاَزي:

لما ذكر الله تعالى الحكَّمين لم يُضِفْ إليهما إلا الإصلاح، وهذا يقتضي أن يكون ما وراء الإصلاح غير مُفَوَّض إليهما (٤).

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ١ ص ٢٣١.

(٢) مجموع فتاوى ابن تيميَّة ج ٣٢ ص ٢٥-٢٦.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤. وانظر: الأم ج ٥ ص ١٧٧ وتفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣.

(٤) تفسير الرَّاَزي ج ١٠ ص ٩٣. والإسلام عقيدة وشريعة - شلَّتوت ص ١٨٩. أما أكثر الإمامية القائلون - باصطلاحهم - بأنهما حكَّمان (أي: لهما الجمع بلا إذن الزوجين، والتفريق إلا بإذن الزوجين) فقد ردوا على بعض الإمامية القائلين - باصطلاحهم - بأنهما وكيلان (أي لا يجمعان ولا يفرقان إلا بإذن الزوجين): بقوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَآ إِصْلَاحًا﴾ [النساء: ٣٥] حيث أضاف الإرادة إلى الحكَّمين، فلو كان توكيلاً لم يُضِفْ إليهما. / انظر: الخِلاف ج ٢ ص ٤٢٦.

والله تعالى خاطب بالبعث الحُكَّام، وجعلهما حكَّمين، ولو كان توكيلاً لخاطب =

٣- في خبر مَجِيءِ الزوجين ومعهما فَنَامَ من الناس: قول الإمام علي رضي الله عنه للزوج حين قال: أَمَّا الْفُرْقَةُ فَلَا. قال له الإمام: كَذَبْتَ وَاللَّهِ حَتَّى تُقِرَّ بِمَا أَقْرَرْتُ بِهِ ^(١). فالزوج لما لم يَرْضَ بِالْفُرْقَةِ تَوَقَّفَ عَلَيَّ ^(٢)، فَاعْتَبَرَ الْإِمَامُ عَلِيٌّ فِي ذَلِكَ إِذْنِ الرَّجُلِ ^(٣). وَلَوْ كَانَ حَاكِمِينَ لَمْ يَعْتَبَرِ التَّرَاضِي، كَالْحَاكِمِ الْأَعْمِ ^(٤).

وهذا يَدُلُّ عَلَى أَنْ:

الْفُرْقَةُ تَفْتَقِرُ إِلَى إِقْرَارِ الزَّوْجِ ^(٥).

وقول الحَكَمِينَ إِنَّمَا يَكُونُ بِرِضَا الزَّوْجَيْنِ ^(٦).

= به الزوجين. ولأنهما إن رأيا الإصلاح فعلاه من غير استئذان، وإن رأيا التفريق توقف على الإذن، ولو كان توكيلاً لكان تابعاً لما دَلَّ عليه لفظهما. / الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ وانظر: جواهر الكلام.

(١) تقدم الخبر بطوله في موضوع: (من الأمور ببعثة الحكّمين ؟). وقد ورد كاملاً كدليل على هذا القول في: الخِلاف ج ٢ ص ٤٢٦-٤٢٧ وفي دعائم الاسلام ج ٢ ص ٢٧١.

(٢) تفسير الرَّازِي ج ١٠ ص ٩٣ نقلاً عن الشافعي. وهو خلاصة عبارة الأم ج ٥ ص ١٠٤.

(٣) بداية الْمُجْتَهِدِ ج ٢ ص ٩٨. وانظر: البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ وتفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٣١.

(٤) البحر الزخار ج ٤ ص ٩٠.

(٥) تفسير ابن كَثِيرِ ج ١ ص ٤٩٣ والأم ج ٥ ص ١٠٤.

(٦) أحكام القرآن لِلْجِصَّاصِ ج ٢ ص ٢٣٢ والأم ج ٥ ص ١٧٨ والبحر الزخار ج ٤ ص ٩٠ وتفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٣١ وتفسير الْقُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٧.

ولو كان الحَكْم إلى علي رضي الله عنه دون الرجل والمرأة بَعَثَ هو حَكَمين، ولم يقل: ابعثوا حَكَمين^(١).

٤- الأخبار المَرْوِيَّة عن بعض الصحابة والتابعين المتقدمة، تَدُلُّ على أن الحَكَمين يُبعثان بتوكيل من الزوجين، وليس لهما أن يعملوا شيئاً إلا بما وكلهما به الزوجان.

٥- الروايات التي نقلها الإمامية عن الأئمة التي تفيد أن الحَكَمين ينفذان ما اتفق رأيهما عليه، إلا الفرقة بينهم فإنهما يَسْتَأْذنانهما^(٢).
منها:

قال الحلبي في الحسن: سألت أبا عبد الله (ع) عن قول الله عزَّ وجل ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، قال: ليس للحَكَمين أن يفرقا حتى يستأمر الرجل والمرأة، ويشترطا عليهما: إن شئنا جمعنا، وإن شئنا فرّقنا، فإن فرقا فجائز وإن جمعنا فجائز.

وفي صحيح ابن مُسْلِم عن أحدهما (ع) سألته عن قول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]، قال: ليس للحَكَمين أن يُفرّقا حتى يستأمر.

وفي خبر علي بن أبي حَمزة: سألت العبد الصالح (ع) عن قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ

(١) الأَم ج ٥ ص ١٠٤ و ١٧٨ ومختصر المُزَنِي ج ٤ ص ٤٨-٤٩.

(٢) الخِلاف ج ٢ ص ٤٢٦ وجواهر الكلام.

أَهْلَهَا إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُؤَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا^١ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا ﴿ [النساء: ٣٥]، فقال: يشترط الحَكَمَانِ إِنْ شَاءَ فَرَقًا، وَإِنْ شَاءَ جَمَعًا، ففَرَقًا أَوْ جَمَعًا جَاز.

ونحوه خبر أبي بصير عن أبي عبد الله (ع).

وفي خبر سماعة: سألت أبا عبد الله (ع) عن قول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا^١ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا ﴿ [النساء: ٣٥] أَرَأَيْتَ إِنْ اسْتَأْذَنَ الْحَكَمَانِ، فَقَالَ لِلرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ: أَلَسْتُمَا قَدْ جَعَلْتُمَا أَمْرَكُمَا إِلَيْنَا فِي الْإِصْلَاحِ وَالتَّفْرِيقِ، فَقَالَ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ: نَعَمْ، وَأَشْهَدَا بِذَلِكَ شَهَادَةً عَلَيْهِمَا، أَيَجُوزُ تَفْرِيقُهُمَا عَلَيْهِمَا؟ قَالَ: نَعَمْ، وَلَكِنْ لَا يَكُونُ إِلَّا عَلَى طَهْرٍ مِنَ الْمَرْأَةِ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ مِنَ الزَّوْجِ. قِيلَ لَهُ: أَرَأَيْتَ إِنْ قَالَ أَحَدُ الْحَكَمَيْنِ: قَدْ فَرَقْتُ بَيْنَهُمَا، وَقَالَ الْآخَرُ لَمْ أُفْرِقْ بَيْنَهُمَا؟ فَقَالَ: لَا يَكُونُ تَفْرِيقًا حَتَّى يَجْتَمِعَا جَمِيعًا عَلَى التَّفْرِيقِ، فَإِنْ اجْتَمَعَا عَلَى التَّفْرِيقِ جَازَ تَفْرِيقُهُمَا.

قال في الجواهر: لكن لا يخفى عليك ظهور هذه النصوص في أن التفريق لهما مع اشتراطهما ذلك^(١).

(١) جواهر الكلام.

وقال: (ولعله لا ينافي كلام المشهور المُنزَّل على أنه ليس لهما التفريق مع الإطلاق، بل على ذلك نزل كلام ابن الجُنَيْد، فإنه قال على ما حكى عنه: ويشترط الوالي أو المَرَضِيّ بحكمه على الزوجين أن للمختارين جميعاً أن يفرقا بينهما أو يجمعهما إن رأيا ذلك صواباً. وعلى كل واحد من الزوجين إنفاذ ذلك والرضا به. وأنهما قد وكلاهما في ذلك، ومهما فعلاه فهو جائز عليهما. =

وعن أبي جَعْفَرٍ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ وَأَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع) أَنَّهُمَا قَالَا فِي قَوْلِ

= وفي المسالك: قد روي أَنَّ عَلِيًّا (ع) بَعَثَ حَكَمِينَ، وَقَالَ: تَدْرِيانِ مَا عَلَيْكُمَا؟ عَلَيْكُمَا إِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ يَجْمَعَا أَنْ يَجْمَعَا، وَإِنْ رَأَيْتُمَا أَنْ يَفْرَقَا أَنْ يَفْرَقَا. فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ: رَضِيْتُ بِمَا فِي كِتَابِ اللَّهِ عَلَيَّ وَوَلِيِّي. فَقَالَ الرَّجُلُ: أَمَا الْفُرْقَةُ فَلَا. فَقَالَ عَلِيٌّ (ع): كَذَبْتَ وَاللَّهِ حَتَّى تُقِرَّ بِمِثْلِ الَّذِي أَقَرَّتْ بِهِ. وَقَدْ احْتَجَّ بِهَذَا الْخَبَرِ الْفَرِيقَانِ: فَالْأَوَّلُ: مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ اعْتَبَرَ رِضَاهُمَا وَإِقْرَارَهُمَا، وَالثَّانِي: مِنْ حَيْثُ جَعَلَ الْجَمْعَ وَالتَّفْرِيقَ إِلَى الْحَكَمِينَ.

وقوله: (حتى تُقِرَّ): أي ليس لك أن تمتنع، بل عليك أن تنقاد لحكم الله تعالى كما انقادت هي. وهذا أشبه بمذهب ابن الجُنَيْدِ.

قلتُ: يمكن تنزيل الخبر على تلك الأخبار أيضاً، على معنى أنه لا بد من اتفاقهما على كيفية الحكم على الإصلاح خاصة، أو عليه وعلى التفريق. نعم قد يظهر منه وجوب تبعية الآخر عن إرادة تعميم التحكيم). / جواهر الكلام.

- الصَّادِقُ: جَعْفَرُ بْنُ مُحَمَّدِ الْبَاقِرِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبِ الْهَاشِمِيِّ، أَبُو عَبْدِ اللَّهِ الْمَدَنِيِّ. وَأُمُّهُ أُمُّ فَرَوَةَ بِنْتُ الْقَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ، وَأُمُّهَا أَسْمَاءُ بِنْتُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ الصَّدِّيقِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، فَلِذَلِكَ كَانَ يَقُولُ: وَلَدَنِي أَبُو بَكْرٍ مَرَّتَيْنِ. رَوَى عَنْ أَبِيهِ وَمُحَمَّدِ بْنِ الْمُنْكَدِرِ وَعَطَاءِ وَنَافِعِ وَالرُّهْرِيِّ وَمُسْلِمٍ وَآخَرِينَ. وَرَوَى عَنْهُ شُعْبَةُ وَالسُّفْيَانَانِ وَمَالِكٌ وَغَيْرُهُمْ. أَحَدُ الْأَئِمَّةِ الْأَعْلَامِ، بَرَّ صَادِقٌ كَبِيرُ الشَّانِ. مَاتَ سَنَةَ ١٤٨ هـ. وَهُوَ عِنْدَ الْإِمَامِيَّةِ الْإِمَامُ السَّادِسُ.

تهذيب التهذيب ج ٢ ص ١٠٣ وميزان الاعتدال ج ١ ص ٤١٤ وشذرات الذهب ج ١ ص ٢٢٠ والفرق بين الفرق ص ٦١.

- عَلِيُّ بْنُ أَبِي حَمْزَةَ سَالِمِ الْبَطَائِنِيِّ أَبُو الْحَسَنِ. مَوْلَى الْأَنْصَارِ، كُوفِيٌّ شَيْعِيٌّ. وَكَانَ قَائِدَ أَبِي بَصِيرٍ يَحْيَى بْنِ الْقَاسِمِ، وَلَهُ أَخٌ يُسَمَّى جَعْفَرَ بْنَ أَبِي حَمْزَةَ. رَوَى عَنْ أَبِي الْحَسَنِ مُوسَى (ع)، وَرَوَى عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ (ع)، ثُمَّ وَقَفَ، وَهُوَ أَحَدُ عُمَدِ الْوَاقِفَةِ. وَرَوَى الْكَشِّيُّ فِي رَجَالِهِ رَوَايَاتٍ كَثِيرَةً فِي ذَمِّهِ وَلَعْنِهِ. وَرَوَى =

الله عز وجل: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٣٥]،
قالا: ليس للحكّمين أن يُفرّقا حتى يستأمر الرجل والمرأة^(١).

= الشيخ الطُّوسِي فِي كِتَابِ الْغَيْبَةِ أَنَّهُ ذَكَرَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي حَمْزَةَ عِنْدَ الرِّضَا (ع) فَلَعَنَهُ.

الفهرست للطُّوسِي ص ١٢٢ وهامشه عن النَّجَاشِيِّ وَالْكَشِّيِّ وَالْغَيْبَةِ لِلطُّوسِي. وانظر:
الرجال للكَشِّيِّ ص ٣٤٤ والرجال للعلامة الجلي ص ٢٣١.

- الكاظم: موسى بن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم. أبو الحسين المدني، يُدعى العبد الصالح من عبادته واجتهاده، روى عن أبيه وعبد الله بن دينار وعبد الملك بن قدامة الجمحي، وعنه أخواه علي ومحمد وأولاده. قال أبو حاتم: ثقة صدوق إمام من أئمة المسلمين. توفي سنة ١٨٣هـ، وهو الإمام السابع عند الإمامية.

تهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٣٣٩ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٨٢.

- أبو بصير: يحيى بن القاسم. له كتاب مناسك الحج رواه علي بن أبي حمزة والحسين بن أبي العلاء عنه. وقد كثر اختلاف أرباب المعاجم في اسم أبيه وكُنية نفسه، وفي وثاقته وعدمها. كوفي تابعي مولى بني أسد. مات سنة ١٥٠هـ بعد أبي عبد الله (ع)، وهو شيعي واقفي مخلط.

الفهرست للطوسِي ص ٢٠٧ وهامشها، والرجال للكَشِّيِّ ص ٤٠٢ والرجال للعلامة الجلي ص ٢٦٤ والرجال لابن داود ج ٢ ص ٦٠.

- سماعة بن مهران بن عبد الرحمن الحضرمي. مولى عبد بن وايل بن حُجْر الحضرمي. يكنى أبا ناشرة، وقيل: أبا محمد. روى عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليهما السلام. مات بالمدينة، ثقة، شيعي واقفي.

الرجال للعلامة الجلي ص ٢٢٨.

٦- قد يؤدي التحكيم إلى الفِرَاق^(١) والأصل: أن الطلاق ليس بيد أحد سوى الزوج، لأن البُضْع حقه، وبذل المال (الخُلْع) ليس بيد أحد سوى الزوجة، لأن المال حَقُّها.

وهما رشيدان^(٢) فلا يجوز لغيرهما التصرف في أحد هذين الحَقَّين، إلا بوكالة منهما أو ولاية عليهما^(٣).

= - محمد الباقر أبو جعفر بن علي زين العابدين بن الحسين بن علي بن أبي طالب. أمه بنت الحسن بن علي بن أبي طالب. روى عن أبيه وجدِّيه الحسن والحسين وسُمرة بن جندب وابن عباس وابن عمِّر وأبي هريرة وعائشة وأم سلمة وغيرهم. وروى عنه ابنه جعفر وإسحاق السَّبَّيعي والزُّهري والأوزاعي وآخرون. كان فقيهاً فاضلاً ثِقَّة. مات سنة ١١٤هـ وقيل غير ذلك. وهو عند الإمامية الإمام الخامس.

تهذيب التهذيب ج ٩ ص ٣٥٠ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ١٩٢ ومشاهير علماء الأمصار ص ٦٢.

(١) شرح المنهج لزكريّا الأنصاري ج ٤ ص ٢٩٠ والجلال على المنهج ج ٣ ص ٣٠٦ وأسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧.

(٢) اشتراط الرُّشد في حق الزوجة واضح، ليتأتى بذلها للعوض. وأما الزوج فلا، لصحة خُلْع السفية، فيصحّ توكيله. / الجَمَل على شرح المنهج ج ٤ ص ٢٩٠. ويستفاد من قوله (وهما رشيدان) : أن الزوجين إذا كانا غير بالغين فمقتضى كلام العرب: أنه لا يبعث الحَكَمين، لعدم إمكان الطلاق من الزوج، وعدم إمكان بذل المال من الزوجة. / الرَّمَلِي على أسنى المطالب ج ٣ ص ٢٤٠.

(٣) المُغْنِي ج ٨ ص ١٦٧ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٠. وانظر:

كشاف القناع ج ٥ ص ٢١١ ومطالب أولي الثُّهَى ج ٥ ص ٢٨٩ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ ومُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ وشرح المنهج والجَمَل عليه ج ٤ =

فالزوج إن كان هو الظالم للمرأة فللإمام السبيل إلى أخذه بما يجب لها عليه من حق.

وإن كانت المرأة هي الظالمة زوجها الناشزة عليه، فقد أباح الله له أخذ الفدية منها. وجعل إليه طلاقها. وإذا كان الأمر كذلك لم يكن لأحد الفرقة بين رجل وامرأة بغير رضا الزوج، ولا أخذ مال من المرأة بغير رضاها بإعطائه، إلا بحجة يجب التسليم لها من أصل أو قياس^(١).

وكيف يجوز للحكمين أن يخلعا بغير رضاه، ويخرجا المال عن ملكها، وقد قال الله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدَقَتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِّنْهُ فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا﴾ [النساء: ٤]، وقال الله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وهذا الخوف المذكور ههنا هو المعني بقوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ

= ص ٢٩٠ والجلال ج ٣ ص ٣٠٦-٣٠٧ ومختصر المُنزني ج ٤ ص ٤٩ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ وتُحفة المحتاج والشُرؤاني عليها ج ٧ ص ٤٥٧ والروض وأسنَى المطالب عليه ج ٣ ص ٢٤٠ وشرح التحرير ج ٢ ص ٢٨٧ وتفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٧ وبداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨ وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤ وتيسير التفسير ج ٢ ص ٣٢٠ وفُرَق الزواج للخفيف ص ٣٠٧.

وهذا هو حجة بعض فقهاء الإمامية القائلين بأنهما (وكيلان) باصطلاحهم المتقدم ذكره. جاء في الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤: إن هذه حجة القاضي. وقال السُّيُوري في كتر العرفان ج ٣ ص ٧٢: هي حجة بعض أصحابنا.

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٣١.

وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴿٣٥﴾ [النساء: ٣٥]، وحظر الله على الزوج أخذ شيء مما أعطاهما إلا على شريطة الخوفِ منهما ألا يقيما حدود الله، فأباح حينئذ أن تفتدي بما شاءت، وأحلّ للزوج أخذه. فكيف يجوز للحكّمين أن يوقعا خُلْعاً أو طلاقاً من غير رضاهما، وقد نصَّ الله على أنه لا يَحِلُّ له أخذ شيء مما أعطى إلا بطيبة من نفسها، ولا أن تفتدي به؟

فالقائل بأن للحكّمين أن يخلعا بغير توكيل من الزوج مخالف لنص الكتاب، وقال الله تعالى: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]، فمَنع كل أحد أن يأكل مال غيره إلا برضاه. وقال الله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَآ إِلَى الْحُكَّامِ﴾ [البقرة: ١٨٨]، فأخبر تعالى أن الحاكم وغيره سواء في أنه لا يملك أخذ مال أحد ودفعه إلى غيره.

وقال النبي ﷺ: (لا يَحِلُّ مالٌ امرئٍ مُّسلمٍ إلاّ بِطِيبَةِ من نفسه). وقال ﷺ: (فمن قضيت له من حقّ أخيه بشيء فإنما أقطع له قطعة من النار). فثبت بذلك أن الحاكم لا يملك أخذ مالها ودفعه إلى زوجها، ولا يملك إيقاع طلاق على الزوج بغير توكيله ولا رضاه. وهذا حكم الكتاب والسنة وإجماع الأمة في أنه لا يجوز للحاكم في غير ذلك من الحقوق إسقاطه ونقله عنه إلى غيره من غير رضا من هو له (١).

(١) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤.

= - حديث: لا يَحِلُّ مالٌ امرئٍ إلاّ بِطِيبِ نَفْسِهِ . بهذا اللفظ:

وأجيب:

بأن أمر الولاية إلى الشارع، فهو الذي جعل للحكّمين، ما جعل لهما من ولاية التطبيق وبذل العوض في نظيره (١).

فلا يمتنع أن تثبت الولاية على الرّشيد عند امتناعه من أداء الحق عليه، كما يقضى الدين عنه من ماله إذا امتنع، ويطلق الحاكم على المولى إذا امتنع (٢).

= رواه الدّيَلَمي عن أنس. / انظر: كشف الخفاء للعجلوني ج ٢ ص ٣٧٠.

- حديث: فمن قضيت له من حق أخيه... إلخ:

هو جزء من حديث هو: (إنما أنا بشرٌ، وإنكم تختصمون إليّ، فلعن بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض، فأقضي له على نحو ما أسمع، فمن قضيت له بحق مسلم فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها أو ليتركها). / الجامع الصغير ج ١ ص ١٠٢ وفيه: رواه مالك وأحمد في مسنده، والبخاري ومسلم وأبو داود والتّرمذي والنّسائي وابن ماجه، عن أم سلمة. وهو صحيح.

وفي هذه الكتب ألفاظ متعددة متقاربة.

(١) فُرق الزواج ص ٣٠٨.

(٢) تقدم هذا في: حجج القائلين بأن المبعوثين حكّمان، ورده.

وقد جعل الإمامية القائلين بأنهما حكّمان - باصطلاحهم المتقدم - وهم الأكثر، هذا الكلام رداً على القائلين بأنهما وكيلان - باصطلاحهم - . قال السّيوري في كنز العرفان ج ٣ ص ٧٢-٧٣ بعد أن أورد القول الأول: (وفيه نظر، لأنه لا استبعاد في ثبوت الولاية على الرّشيد حين امتناعه من أداء حق عليه، كما يقتضى دين المماطل بغير اختياره). وانظر: الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ وجواهر الكلام.

والزوجان بإصرارهما على الشُّقَاق صارا كالممتنعين عن قبول الحق، فجاز الحُكْم عليهما (١).

لذلك جعله مالك من باب طلاق السلطان على المولى والعينين (٢).

٧- لا خلاف أنّ الزوج لو أقرّ بالإساءة إليها لم يفرق بينهما، ولم يجبره الحاكم على طلاقها قبل تحكيم الحكّمين.

وكذلك لو أقرت المرأة بالتشؤز لم يُجبرها الحاكم على خُلْع ولا على ردّ مهرها.

فإذا كان كذلك حكمهما قبل بعث الحكّمين، فكذلك بعد بعثهما، لا يجوز إيقاع الطلاق من جهتهما من غير رضا الزوج وتوكيله، ولا إخراج المهر عن ملكها من غير رضاها، فلذلك لا يجوز خُلْعها إلا برضا الزوجين. وعليه:

فليس للحكّمين أن يفرقا إلا برضا الزوجين، لأن الحاكم لا يملك ذلك، فكيف يملكه الحكّمان؟ (٣).

إذن غير جائز أن تكون لأحدٍ ولاية على الزوجين مع خُلْع أو طلاق إلا بأمرهما (٤).

(١) جواهر الكلام.

(٢) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٧.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٢.

(٤) الجصاص السابق ص ٢٣٣.

٨- لا بد من رضا الزوجين بالطلاق بعد إيقاعه، لأنه قد يدعي أحد الزوجين أن ذلك الطلاق خلاف المصلحة^(١).
فإن قيل:

ما معنى الحكمين، إذا كان الحكمان وكيلين، ليس لهما أن يحدثا بينهما شيئاً من طلاق أو أخذ مال؟
قيل: قد اختلف في ذلك:

فقال بعضهم: معنى الحكم: النظر العدل، كما قال الضحاك ابن مزاحم: (أتما قاضيان تقضيان بينهما).

وقال آخرون: معنى ذلك أنهما القاضيان يقضيان بينهما ما فوض إليهما الزوجان^(٢).

لزوم حِيْطَةِ الْحَكَمَيْنِ:

يلزم كلاً من الحكمين أن يحتاط.

فلو قال الزوج لوكيله: خذ مالي منها ثم طلقها، أو: طلقها على أن تأخذ مالي منها، اشترط تقديم أخذ المال على الطلاق.

وكذا لو قال: خذ مالي منها وطلقها. كما نقله في الروضة عن تصحيح البغوي وأقره، لأن الوكيل يلزمه الاحتياط، فيلزمه ذلك، وإن لم تكن الواو للترتيب.

(١) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِيِّ ج ٢ ص ٣٤٥.

(٢) تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٣٠.

فإن قال: طلقها ثم خُذْ مالي منها، جاز تقديم أخذ المال على ما ذكر لأنه زيادة خَيْر.

قال الأذْرعي: وكالتوكيل من جانب الزوج فيما ذكر، التوكيل من جانب الزوجة، كأن قالت: خُذْ مالي منه ثم اختلِعْني^(١). أي: فيشترط تقديم أخذ المال على الاختلاع، فلو خالغ قبل أخذ المال لم يصح^(٢).

والمراد بقوله: (لأن الوكيل يلزمه الاحتياط... إلخ) هو: أنه لو طلقها قبل الأخذ قد تغضب فتجحد أو تمتنع من الأداء^(٣).

لا يجبر الزوجان على التوكيل:

إن امتنع الزوجان من التوكيل لم يُجْبَرَا عليه^(٤).

(١) مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦٢ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥.
وانظر: روض الطالب وأسنَى الْمَطَالِبِ عليه ج ٣ ص ٢٤٠ والشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٧ والبَجِيرِمِي عَلَى الْخَطِيبِ ج ٣ ص ٤٠٩ نقلاً عن البِرْمَاوِي عن الأذْرعي، وفيه: لكن نقل عن الْعَلَامَةِ الرَّيَّادِي مخالفته فليراجع.
والقَلْيُوبِي ج ٣ ص ٣٠٧ وفيه: كذا قال الأذْرعي، وذكر عن شيخنا مخالفته فليراجع.

(٢) الشُّبْرَامَلْسِي عَلَى نَهَايَةِ الْمَحْتَا السَّابِقِ.

(٣) الرَّمَلِي عَلَى أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٣ ص ٢٤٠.

(٤) الْمُغْنِي وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحُ الْكَبِيرُ ج ٨ ص ١٧١ وَالْإِنْصَافُ ج ٨ ص ٣٨٠ وَالْإِقْنَاعُ ج ٥ ص ٢١١ وَغَايَةُ الْمُتَهَيِّ ج ٥ ص ٢٨٩ وَمُنْتَهَى الْإِرَادَاتِ ج ٢ ص ٢٣٤ وَالْأُمَّمُ ج ٥ ص ١٧٧ وَفُرْقُ الزَّوْجِ ص ٣٠٦.

وإن لم يرضَ الزوجان ببعث الحَكَمين، ولم يتفقا على شيء،
أَدَبَ الْقَاضِي الظَّالِمَ مِنْهُمَا، وَاسْتَوْفَى لِلْمَظْلُومِ حَقَّهُ (١)، وَيَعْمَلُ
بشهادة الحَكَمين (٢).

نَصَّ عَلَى ذَلِكَ الْحَنَابِلَةُ وَالشَّافِعِيَّةُ.

وحجة الشافعية:

قول علي رضي الله عنه: لا تبرح حتى ترضى بما رضيت به -
مخاطباً الزوج الذي قال: أمّا الفُرقة فلا - في الخبر الذي تقدم.

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والخَطِيب ج ٣
ص ٤٠٩ والمنهج - حاشية الجَمَل ج ٤ ص ٢٩١ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨
والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ والروض وأسنن المطالب ج ٣
ص ٢٤٠ والشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٧.

وفي قوله (ولم يتفقا): الواو بمعنى أو. / الجَمَل ج ٤ ص ٢٩١ عن
الْمَدَائِنِيِّ. وعبارة الشافعي في الأمّ ج ٥ ص ١٠٤ هي: (وعلى السلطان إن لم
يرضيا بحكّمين عندي أن لا يُجبرهما على حَكَمين، وأن يحكم عليهما، فيأخذ
لكل واحد منهما من صاحبه من نفقة وقسم. ويُجبر المرأة على ما عليها، وكل
واحد منهما على ما يلزمه، وله أن يعاقب أيهما رأى إن امتنع بقدر ما يستوجب، ولو
قال قائل يجبرهما السلطان على الحَكَمين كان مذهباً).

ومختصره في الْمُزْنِيِّ ج ٤ ص ٤٩.

قال الْمُزْنِيُّ: هذا ظاهر الآية، والقياس ما قال علي رضي الله عنه، لأن الله تعالى
جعل الطلاق للأزواج، فلا يكون إلاّ لهم.

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٣ ص ٢٦١.

فلو كان للحاكم جَبْر الزوجين على أن يُوكلا كان له أن يُمضيه
بلا أمرهما (١).

وقال الحنابلة:

إن امتنعا من التوكيل لم يُجبرا عليه، لكن لا يزال الحاكم يبحث
ويستبحث، حتى يظهر له من الظالم فيردعه، ويستوفي منه الحق، إقامةً
للعدل والإنصاف (٢).

رأي الفريق الثاني: هما شاهدان.

فالحاكم يُرسل الحكّمين ليَعرفا الظالم من المظلوم من الزوجين،
فيرفعا إلى الحاكم أمرهما، ويشهدا بما ظهر لهما، ليأخذَ على يد الظالم.
وليس لهما التفريق، فلا يَنْفُذُ طلاقُهما إلا إذا رضي به الحاكم
ونفّذه (٣).

وهذا القول مروى عن:

ابن عَبَّاس (٤)، حيث قال: (قوله: ﴿وَالَّذِي تَخَافُونَ سُوءَهِمْ﴾
فَعُظُوهُمْ ﴿ [النساء: ٣٤]، وهي المرأة التي تنشُر على زوجها،

(١) الأمّ ج ٥ ص ١٧٨.

(٢) الإقناع وعليه كَشَف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُنتَهَى وَمَطَالِبُ أُولَى
النُّهَى ج ٥ ص ٢٨٩.

(٣) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٢.

(٤) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٤. وأحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ١ ص ٤٢٥ لكن
ابن العَرَبِي قال: والذي صحَّ عن ابن عَبَّاس: أنهما حَكَّمان.

فلزوجها أن يخلعها حين يأمر الحَكَمَانِ بذلك، وهو بعد ما تقول
لزوجها: والله لا أَبْرُّكَ لَكَ قَسَمًا وَلَا ذَنْنٌ فِي بَيْتِكَ بِغَيْرِ أَمْرِكَ. ويقول
السلطان: لا نُجِيزُ لَكَ خُلْعًا حَتَّى تَقُولَ الْمَرْأَةُ لِرَوْجِهَا: وَاللَّهِ لَا اغْتَسَلُ
لَكَ مِنْ جَنَابَةِ، وَلَا أُقِيمُ لَكَ صَلَاةً. فعند ذلك يقول السلطان: اخلع
المرأة (١).

وسَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ، حَيْثُ قَالَ: إِنَّ التَّفْرِيقَ إِلَى الْحَاكِمِ بِمَا يُنْهِيهِ إِلَيْهِ
الْحَكَمَانِ (٢).

وَالْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ، وَقَتَادَةَ، حَيْثُ قَالَا: إِنَّمَا يُبْعَثُ الْحَكَمَانِ
لِيُصْلِحَا وَيَشْهَدَا عَلَى الظَّالِمِ بِظُلْمِهِ، وَأَمَّا الْفُرْقَةُ فَلَيْسَتْ فِي
أَيْدِيهِمَا، وَلَمْ يُمَلِّكَ ذَلِكَ (٣).

(١) تفسیر الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٤ من طريق: محمد بن سَعْدٍ عن أبيه، قال: حدثني
عمي، قال: حدثني أبي عن أبيه عن ابن عباس.

وفي الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٧: أخرجه ابن جَرِيرٍ وابن أبي حَاتِمٍ من طريق
العَوْفِيِّ عن ابن عَبَّاسٍ.

(٢) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨ وَصَحَّحَ ابْنُ حَزْمٍ نِسْبَةَ هَذَا الْقَوْلِ إِلَى سَعِيدِ بْنِ
جُبَيْرٍ.

(٣) تفسیر الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٢ من طريق محمد بن بشار عن عبد الأعلى عن سَعِيدٍ
عن قَتَادَةَ عن الحسن. وهو قول قَتَادَةَ.

وفي الدر المنثور ج ٢ ص ١٥٦: أخرجه عبد الرزاق وعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ وابن
جَرِيرٍ وابن المُنْذِرِ وابن أبي حَاتِمٍ والبَيْهَقِيُّ عن الحسن... وأخرج عَبْدُ بْنُ
حُمَيْدٍ وابن جَرِيرٍ وابن أبي حَاتِمٍ عن قَتَادَةَ نحوه.

وفي أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٥: (إنهما شاهدان، يرفعان الأمر إلى =

وروي عن قتادة أيضاً: قوله: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا
حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء: ٣٥]، إنما يُبْعَثُ الْحَكَمَانِ
لِيُصْلِحَا، فإن أعياهما أن يُصلحا، شهدا على الظالم بظلمه، وليس
بأيديهما فُرقة، ولا يُمَلِّكَانِ ذَلِكَ (١).

= السلطان، ويشهدان بما ظهر لهما، قاله الحسن وابن زيد وابن عباس وأبو حنيفة
والشافعي).

ولعل هذه الرواية عن الحسن تقييد الرواية الأخرى عنه المُطلقة التي وردت في
المُصَنَّف ج ٦ ص ٥١١ رقم ١١٨٨١: عبد الرزاق عن مَعْمَرِ عَمَّنْ سَمِعَ
الحسن يقول: يَحْكُمَانِ فِي الْاجْتِمَاعِ، وَلَا يَحْكُمَانِ فِي الْفُرْقَةِ.

وفي تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٤: عن الحسن بن يحيى عن عبد الرزاق عن
مَعْمَرٍ، قال: قال الحسن: الْحَكَمَانِ يَحْكُمَانِ فِي الْاجْتِمَاعِ، وَلَا يَحْكُمَانِ
فِي الْفُرْقَةِ.

وروي ابن حَزْمٍ فِي الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨ بسنده من طريق عَبدِ بنِ حُمَيْدٍ
عن يَزِيدِ بنِ هَارُونَ عن هِشَامِ بنِ حَسَّانٍ عن الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ، قال: لهما
- يعني الْحَكَمَيْنِ - أَنْ يُصْلِحَا وَلَيْسَ لهُمَا أَنْ يُفَرِّقَا.

وفي تفسير البحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣: وقال الحسن وغيره: ينظر الْحَكَمَانِ
فِي الْإِصْلَاحِ وَفِي الْأَخْذِ وَالْإِعْطَاءِ إِلَّا فِي الْفُرْقَةِ فَإِنَّهَا لَيْسَتْ إِلَيْهِمَا.

وفي روح المعاني ج ٥ ص ٢٧: أخرج عبد الرزاق وغيره عنه أنه قال: إنما يُبْعَثُ
الْحَكَمَانِ لِيُصْلِحَا وَيَشْهَدَا عَلَى الظَّالِمِ بِظُلْمِهِ، وَأَمَّا الْفُرْقَةُ فَلَيْسَتْ بِأَيْدِيهِمَا.

وقول الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ هَذَا بِلَفْظِ (يَحْكُمَانِ فِي الْجَمْعِ لَا فِي التَّفْرِيقِ) فِي:
تفسير ابن كَثِيرٍ ج ١ ص ٤٩٣، وبلِفظِ (يَجْمَعَانِ وَلَا يُفَرِّقَانِ) فِي: الْكَشَافِ
ج ١ ص ٣٩٦.

(١) تفسير الطَّبْرِيِّ ج ٨ ص ٣٢٢-٣٢٣ عن بِشْرِ بنِ مُعَاذٍ عن يَزِيدِ بنِ زُرَّعٍ عن
سَعِيدٍ عن قَتَادَةَ.

ومروي عن عطاء (١).

وروي أيضاً عن عبد الله بن زيد بن أسلم (٢)، حيث قال: في قوله: ﴿وَاللَّيْلِ نَخَافُونَ نُشُوزَهُمْ فَعِظُوهُمْ﴾ [النساء: ٣٤]، قال: تعظها فإن أبت وغلبت فاهجرها في مضجعها. فإن غلبت هذا أيضاً، فاضربها. فإن غلبت هذا أيضاً بُعث حَكَمٌ من أهله وحَكَمٌ من أهلها. فإن غلبت هذا أيضاً وأرادت غيره، فإن أبي قال = أو: كان أبي يقول: = ليس بيد الحَكَمين من الفُرقة شيء، إن رأيا الظلم من ناحية الزوج قالوا: أنت يا فلان ظالم، انزع. فإن أبي رفعاً ذلك إلى

= والخبر ورد باللفظ نفسه في أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٣٤ عن سعيد عن قتادة. وورد باختلاف لفظي يسير في المحلى ج ١٠ ص ٨٨ بسنده من طريق عبد بن حميد عن يونس عن شيبان بن فروخ عن قتادة. وذكر ابن كثير في تفسيره ج ١ ص ٤٩٣ قول قتادة مع من قال: الحَكَمَانِ يَحْكُمَانِ فِي الْجَمْعِ لَا فِي الْفُرْقَةِ.

(١) أحكام القرآن للجصاص السابق.

(٢) تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٥. وتقدم نسبة القول إلى ابن زيد في أحكام القرآن لابن العربي.

وذكر ابن كثير في تفسيره ج ١ ص ٤٩٣ قول زيد بن أسلم مع من قال: الحَكَمَانِ يَحْكُمَانِ فِي الْجَمْعِ لَا فِي الْفُرْقَةِ.

وفي تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٦: (وقال قوم: ليس لهما الطلاق ما لم يوكلهما الزوج في ذلك، وليعرفا الإمام. وهذا بناء على أنهما رسولان شاهدان، ثم الإمام يُفَرِّقُ إن أراد، ويأمر الحَكَمَ بالتفريق. وهذا أحد قولي الشافعي، وبه قال الكوفيون، وهو قول عطاء وابن زيد والحسن، وبه قال أبو ثور).

وقد تقدم نص القرطبي هذا في بداية القول الثاني (الهامش).

السلطان. وإن رأياها ظالمةً قالوا لها: أنتِ ظالمةٌ، انزعي. فإن أبت رفعا ذلك إلى السلطان. ليس إلى الحَكَمين من الفراق شيء (١).

والقول بأنهما شاهدان هو الذي تفيدُه الفِقرتان الثالثة والرابعة من المادة الأربعين من قانون الأحوال الشخصية العِراقي، حيث نصّت على أنه:

(٣- على الحَكَمين أن يجتهدا في الإصلاح، فإن تَعَدَّر عليهما ذلك رفعا الأمر إلى القاضي، موضحين له الطرف الذي ثَبَتَ لهما أنه هو المُقَصَّر...)

٤- إذا ثَبَتَ للقاضي إضرار أحد الزوجين بالآخر، أو استمرار الشقاق بينهما، وعجز عن إصلاحهما، وامتنع الزوج عن التطلق، فَرَّقَ القاضي بينهما...)

وهو قول عند المالكية، فطريق الحَكَمين الشهادة عند الحاكم بما عَلِمَا، فلا يَنْفُذ طلاقهما إلا إذا رضيَ به الحاكم ونفذه (٢).

وقريب من هذا القول:

ما قاله ابنُ حَزْم: من أن الحَكَمين شاهدان، يُنهيان إلى الحاكم

(١) تفسير الطَّبْرِي ج ٨ ص ٣٢٥ من طريق: يُوُثَس عن ابنِ وَهْب عن ابنِ زيد. وفي الهامش: (وقائل هذه الجملة هو: عبد الله بن زيد بن أسلم. وأبوه هو: زيد ابن أسلم).

(٢) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٥.

وانظر: العَدَوِي على الخَرَشِي ج ٤ ص ٩.

ما وَقَفَا عَلَيْهِ مِنْ أَمْرِ الزَّوْجَيْنِ، لِيَأْخُذَ الْحَقُّ مِمَّنْ هُوَ قَبْلَهُ، وَيَأْخُذَ عَلَى يَدِ الظَّالِمِ.

لكن ليس للحكّمين ولا للحاكم التفريق بين الزوجين (١).
واحتج على ذلك بما يأتي:

١- ليس في الآية ولا في شيء من السُّنَنِ أَنْ لِلْحَكَمِينَ أَنْ يُفَرِّقَا، وَلَا أَنْ ذَلِكَ لِلْحَاكِمِ. وَقَالَ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا﴾ [الأنعام: ١٦٤]، فصَحَّ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يُطَلَّقَ أَحَدٌ عَلَى أَحَدٍ، وَلَا أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ رَجُلٍ وَامْرَأَتِهِ، إِلَّا حَيْثُ جَاءَ النَّصُّ بِوَجُوبِ فسخ النكاح فقط، ولا حجة في قول أحد دون رسول الله ﷺ (٢).

٢- بقوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾ [النساء: ٣٥].

فنص الآية أنه إنما يوفق الله تعالى بينهما إن أرادوا إصلاحاً، والإصلاح هو قطع الشرّ بين الزوجين... وقد ردّ الله عز وجل الصلح إلى اختيار الزوجين لا إلى غيرهما، ولا يُعرف في اللغة ولا في الشريعة أصلحُ بين الزوجين، أي: طلقتهما عليه (٣).

وابن حَزْمٍ يَرَى أَنَّ الْوَكَالَةَ فِي الطَّلَاقِ غَيْرُ جَائِزَةٍ (٤)، فَقَالَ:

(١) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٧-٨٨.

(٢) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٨.

(٣) الْمُحَلَّى ج ١٠ ص ٨٧.

(٤) الْمُحَلَّى ج ٨ ص ٢٤٥ و ج ١٠ ص ١٩٦.

(وكل مكان ذكر الله تعالى فيه الطلاق فإنه خاطب به الأزواج لا غيرهم، فلا يجوز أن ينوب غيرهم عنهم لا بوكالة ولا بغيرها، لأنه يكون تعدياً لحدود الله عز وجل، وقد قال تعالى: ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ [البقرة: ٢٢٩]. . . وما نعلم إجازة التوكيل في الطلاق عن أحد من المُتَقَدِّمِينَ إِلَّا عن إبراهيم والحسن (١).

القول الراجح:

الذي يترجَّحُ لي من هذه الأقوال هو الأول، أي: أن المبعوثين هما حَكَمَان يَنْفُذ حُكْمُهُمَا في الجمع والتفرقة، سواء رضي بذلك الزوجان أم لم يرضيا، وسواء وافق حُكْمَ القاضي أم لم يوافقهُ.

وحجة ذلك:

- ١- الآثار الكثيرة عن الصحابة والتابعين الصريحة في أنهما حَكَمَان.
 - ٢- أن الله سبحانه سمَّاهما حَكَمِينَ، والحكْم لُغَةً هو الحاكم الذي له ولاية الحُكْم والإلزام، فحكمه نافذ بمقتضى تلك الولاية.
- وهذا يكفي في الردّ على من قال: إنهما وكيلان أو شاهدان.
- إضافةً إلى قوة الأدلة الأخرى التي احتج بها أصحاب هذا القول.
- ليس القصد من التحكيم هو الطلاق:**

والطلاق ليس مقصوداً بالذات من التحكيم، بل هو أمر جَرَّ إليه الحال. وإنما المقصود بالذات من التحكيم الإصلاح، فلذا جاز لهما ابتداء الطلاق.

(١) المُحَلَّى ج ١٠ ص ١٩٦.

فإذا ادعت المرأة أن زوجها طَلَّقَهَا وأنكر، وأرادت إثبات ذلك عليه، وحرَّكَهَا محكِّمًا لينظر بينهما في ذلك، لم يجز له الحكم في ذلك ابتداءً، لأنه صار مقصوداً بالذات من التحكيم، فإن وقع وحكم فيه مضى حكمه (١).

وعلى ذلك:

فإذا فرَّقَ الحَكَمَانِ بين الزوجين تكون الفُرْقَةُ لوقوع الخَلَلِ في مقصود النكاح من الألفة وحُسن العِشْرَةِ.

فإن قيل: إذا ظهر الظلم من الزوج أو الزوجة، فظهر الظلم لا ينافي النكاح، بل يؤخذ من الظالم حق المظلوم ويبقى العقد.

أجاب ابن العَرَبِيِّ على ذلك بقوله:

هذا نظر قاصر يتصور في عقود الأموال، فأما عقود الأبدان فلا تتم إلا بالاتفاق والتألف وحُسن التعاشر. فإذا فقد ذلك لم يكن لبقاء العقد وجه، وكانت المصلحة في الفُرْقَةِ وبأي وجه رأياها من المتاركة، أو أخذ شيء من الزوج أو الزوجة جاز ونفذ عند علمائنا (٢).

(١) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٦. وانظر: الصَّوَابِيُّ عَلَى الشَّرْحِ

الصَّغِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٤-٥١٥.

(٢) أَحْكَامُ الْقُرْآنِ لِابْنِ الْعَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٥.

صورة الاكتاب في الحَكَمين في الشَّقاق يكون بين الزوجين :

هذه الصورة في كتاب الشروط الصغير للطَّحَاوي، وهي على المذهب الحَنَفِي كما هو واضح. ونصها:

وَإِذَا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ، فَدَخَلَ بِهَا، فَاخْتَلَفَتْ أَخْلَاقُهُمَا، وَخِيفَ الشَّقَاقُ بَيْنَهُمَا، فَفَزِعَا إِلَى مَا أَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فِي ذَلِكَ مِثْلَهُمَا، فَبَعَثَا حَكَمًا مِنْ أَهْلِ الزَّوْجِ مِنْهُمَا، وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِ الزَّوْجَةِ مِنْهُمَا، مِمَّنْ يَصِلُحُ لِدَلِّكَ لِعَدْلِهِمَا فِي أَنْفُسِهِمَا، وَلِعِلْمِهِمَا بِمَا يَنْبَغِي لِهَٰمَا أَنْ يَسْأَلَاهُ فِي ذَلِكَ، مِنْ جَمْعِ بَيْنِ الزَّوْجَيْنِ إِنْ رَأَيَاهُ، وَمِنْ تَفْرِيقِ بَيْنَهُمَا إِنْ رَأَيَاهُ بِتَطْلِيقَةٍ فِي مَوْضِعِ الطَّلَاقِ الَّذِي لَا يَنْبَغِي أَنْ يَتَّعِدِيَا إِلَى غَيْرِهِ، مِنْ الْأَوْقَاتِ الْمَمْنُوعِ مِنَ الطَّلَاقِ فِيهَا بِالْحَيْضِ أَوْ بِالنَّفَّاسِ أَوْ بِالْجَمَاعِ الَّذِي يَمْنَعُ مِنْ إِيقَاعِ الطَّلَاقِ، وَقَبْلَ الْحَكَمَانِ ذَلِكَ مِنْهُمَا بَعْدَ تَفْوِضِهِمَا إِلَيْهِمَا جَمِيعَ مَا ذَكَرْنَا، وَأَرَادَا أَنْ يَكْتُبَا بَيْنَهُمَا كِتَابًا، كَتَبَ:

هَذَا مَا شَهِدَ عَلَيْهِ الشُّهُودُ الْمَسْمُومُونَ فِي هَذَا الْكِتَابِ، شُهُودًا جَمِيعًا أَنْ فُلَانًا وَزَوْجَتَهُ فُلَانَةَ وَقَدْ أَثْبَتُوهُمَا وَعَرَّفُوهُمَا.

ثم ينسق الكتاب، فإذا أتى على التاريخ الأول منه كتب:

إِنَّهُمَا فِي تَزْوِيجٍ صَحِيحٍ قَدْ كَانَا عَقْدَاهُ بَيْنَهُمَا بِمَا تَعَقَّدُ بِهِ التَزْوِيجَاتُ الصَّحَاحُ، وَأَنْ فُلَانًا دَخَلَ بِفُلَانَةَ، وَأَنَّهُمَا بَعْدَ ذَلِكَ اخْتَلَفَتْ أَخْلَاقُهُمَا، وَخِيفَ عَلَيْهِمَا شِقَاقُ بَيْنَهُمَا، فَفَزِعَا فِي ذَلِكَ إِلَى مَا أَمَرَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ بِهِ فِيهِ، لِقَوْلِهِ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ، وَحَكَمًا

مَنْ أَهْلَهَا إِنْ يُرِيدَ إِصْلَاحًا يُوفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴿﴾
 [النساء: ٣٥]. فبعثنا من أهل فلان المسمى في هذا الكتاب (يعني الزوج)
 فلاناً، ومن أهل فلانة المسماة في هذا الكتاب فلاناً.

وفلان وفلان هذان: حُرَّان، مسلمان، بالغان، عَدْلان، فقيهان،
 بصيران، غير محدودين ولا واحد منهما في قَدْف. وجعلاهما حَكَمين
 في أمورهما، وناظرين فيما بينهما بسبب الشَّقَاق الذي خِيفَ عليهما
 من اختلافهما، على أنهما يُنْقَذان في ذلك ما يريانه فيه: من الصلح من
 إقرارهما على ما هما عليه في التزويج، ومن التفريق بينهما بتطبيقه واحدة
 أو ما سواها، على ما يريان التفريق بينهما عليه من جُعل يجتعلانه في
 ذلك لفلان المسمى في هذا الكتاب على فلانة المسماة في هذا الكتاب،
 من غير أن يتجاوز بالجُعل في ذلك الصَّدَاق، الذي كان فلان المسمى
 في هذا الكتاب تزوج عليه فلانة المسماة في هذا الكتاب، التزويج القائم
 بينهما، وهو كذا وكذا دينار مثاقيل ذهباً عيناً وازنة جِيَاداً، قد كانت
 فلانة هذه قبضتها من فلان هذا، واستوفتها منه تامة كاملة، وأبرأته من
 جميعها، بعد قبضها إياها واستيفائها لها منه، وتفريق بينهما بغير جُعل
 يجعلانه لفلان على فلانة في ذلك، بعد أن يكون التفريق الذي يفعلانه في
 ذلك على ما ذكر، ووصف في هذا الكتاب، وفلانة المسماة في هذا
 الكتاب، بالحال التي يصلح لزوجها إيقاع الطلاق عليها فيها: ليس
 بحائض ولا نُفَسَاء ومجماعة جماعاً يمنع من طلاقها الطلاق المأمور به
 المَنْهِي عن ضده، وأنهما أقاماهما فيما جعلاه إليهما مما ذكر ووصف

في هذا الكتاب مقام أنفسهما، وأمرهما في ذلك بتقوى الله عز وجل وإيثار طاعته واستشعار خوفه في امثال ما أمرهما به في الآية التي تلوها عليهما في هذا الكتاب. وأن لا يخالفا شيئاً مما حدّاه لهما في هذا الكتاب، وأن لا يستبد أحدهما في ذلك برأيه دون رأي صاحبه المسمى معه في هذا الكتاب. فقبل فلان وفلان من فلان وزوجته فلانة جميع التحكيم المذكور في هذا الكتاب على الشرائط المشترطات فيه بمخاطبة منهما إياهما على جميع ذلك.

ثم تنسق الشهادة على الزوج، وعلى المرأة، وعلى الحكّمين، مثل ما كتبنا حتى يؤتى على آخره.

ثم قال الطّحاوي:

وإنما كتبنا في وصف الحكّمين ما كتبنا، لأنهما لو كانا على غير ذلك لم يصلح أن يكونا حكّمين غير حد القذف الذي نفينا، فإنهم يختلفون في ذلك إذا تاب:

فطائفة منهم تُجيز ذلك، وهو قول من يُجيز شهادته إذا تاب. وممن قال ذلك منهم: مالك والشافعي.

ولا يصلح ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكثير من أهل العلم وإن تاب، فلا يصلح أن يكون حكماً من أجله^(١).

(١) الشروط الصغير للطّحاوي ج ٢ ص ٧٨١-٧٨٢.

إِذَا غَابَ أَحَدَ الْحَاكِمِينَ أَوْ غَلَبَ عَلَى عَقْلِهِ :

إِنْ غَابَ أَحَدَ الْحَاكِمِينَ أَوْ غَلَبَ عَلَى عَقْلِهِ، بَعَثَ حَكَمًا غَيْرَ الْغَائِبِ أَوْ الْمَغْلُوبِ الْمَصْلُحَ مِنْ قَبْلِ الْحَاكِمِ، وَبِالْوَكَالَةِ إِنْ وَكَلَهُ بِهَا الزَّوْجَانِ ^(١).

إِغْمَاءُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ أَوْ جَنِّهِ قَبْلَ الْبَعْثِ :

إِنْ أُغْمِيَ عَلَى أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ، أَوْ جُنَّ قَبْلَ الْمَبْعُثِ، لَمْ يَجْزُ بَعْثُ الْحَاكِمِينَ ^(٢) حَتَّى يُفِيقَا وَيَأْذَنَا ^(٣).

غِيَابُ الزَّوْجَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَعْدَ بَعْثِ الْحَاكِمِينَ :

إِذَا غَابَ الزَّوْجَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا بَعْدَ بَعْثِ الْحَاكِمِينَ، فَهَلْ يَمْضِي رَأْيُ الْحَاكِمِينَ؟

فَإِنْ قَلْنَا: إِنَّهُمَا وَكَيْلَانِ، جَازَ إِمضَاءُ رَأْيِهِمَا.

لَأَنَّ الْوَكَالَתَ لَا تَبْطُلُ بِالْغَيْبَةِ.

(١) الْأُمَّ ج ٥ ص ١٧٧.

(٢) مُغْنِي الْمَحْتَاغِ ج ٣ ص ٢٦١ وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ عَلَى رَوْضِ الطَّلَبِ ج ٣ ص ٢٤٠ وَالشَّرْقَاوِيِّ ج ٢ ص ٢٨٧ وَنَهَايَةُ الْمَحْتَاغِ ج ٦ ص ٣٨٥ وَالرَّشِيدِيِّ بِهَامِشِهِ عَنِ الرَّوْضِ، وَالشَّرْوَانِيِّ عَلَى تُحْفَةِ الْمَحْتَاغِ ج ٧ ص ٤٥٧ عَنِ الْمُغْنِيِّ وَشَرَحَ الرَّوْضِ.

(٣) الشُّبْرَامَلِّسِيِّ عَلَى نَهَايَةِ الْمَحْتَاغِ ج ٦ ص ٣٨٥.

نص عليه: الحنابلة^(١) والشافعية^(٢) والزيدية^(٣) والإمامية^(٤).

وإن قلنا: إنهما حاكمان. ففيه قولان:

القول الأول: لم يَجْزُ لهما إمضاء الحُكْمِ.

لأن كلَّ واحد من الزوجين محكوم له وعليه، والقضاء للغائب لا يجوز، إلا أن يكونا قد وكلاهما فيعلان ذلك بحُكْمِ التوكيل لا بالحكم. وإن كان أحدهما قد وكل جاز لوكيله فعل ما وكله فيه مع غَيْبَتِهِ^(٥).

وهذا هو الصحيح من مذهب الحنابلة، وعليه جمهورهم^(٦).

(١) المُغْنِي ج ٨ ص ١٧١ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٢ والإقناع وعليه كشاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُتَهَيِّ وَمَطَالِبُ أُولِي التُّهَيِّ عليه ج ٥ ص ٢٩٠ ومُنْتَهَى الإِرَادَات ج ٢ ص ٢٣٥ والإِنصَاف ج ٨ ص ٣٨١ وزاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩١.

(٢) الأُمُّ ج ٥ ص ١٧٧ ومختصر المُزَنِي ج ٤ ص ٤٩ ومُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وروض الطالب وأسنَى المَطَالِبِ عليه ج ٣ ص ٢٤٠ والشَّرْوَاني على تُحْفَةِ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ عن المُغْنِي وشرح الروض، والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧ والقَلْبِيُّوي ج ٣ ص ٣٠٧ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠.

(٣) البحر الرِّخَّار ج ٤ ص ٩٠.

(٤) جواهر الكلام. وفيه كلام مبني على التفرقة بين التحكيم والتوكيل باصطلاح الإمامية.

(٥) المُغْنِي ج ٨ ص ١٧١-١٧٢ وبهامشه الشرح الكبير ص ١٧٢. وانظر: الإِنصَاف ج ٨ ص ٣٨١ والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ وزاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩١.

(٦) الإِنصَاف السابق.

القول الثاني: جاز إمضاء رأيهما، وهو احتمال في الهداية (١).
وعلل ابن القَيِّم ذلك: لأنهما يتصرفان بحظهما، فهما
كالناظرين (٢).

جنون الزوجين أو أحدهما:

إِنْ جُنَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ أَوْ جُنَّا جَمِيعًا، فَهَلْ يَبْطُلُ حُكْمُ
الْحَكْمِ؟

فإن قلنا: إنهما وكيلان، ففيه قولان:

القول الأول: بَطْلَ حُكْمِ وَكَيْلِهِ.

لأن الوكالة تبطل بجنون الموكل.

وهو قول الحنابلة (٣) والشافعية (٤).

(١) الإنصاف السابق.

(٢) زاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩١ وفيه: (لأنهما يتصرفان لحظهما) وهي الطبعة المحققة من الأستاذين شَعَيْبَ وَعَبْدَ الْقَادِرِ الْأَرْثُوْطِ. ولكن الذي أثبتناه (لأنهما يتصرفان بحظهما) هو من طبعة مصر الثانية، بتصحيح لجنة من العلماء برياسة الشيخ أحمد سعد علي ج ٤ ص ٣٤.

(٣) الْمُغْنِي وَبِهَامِشِهِ الشَّرْحَ الْكَبِيرَ ج ٨ ص ١٧٢ وَالْإِقْنَاعَ وَكَشَافَ الْقِنَاعِ ج ٢ ص ٢١١ وَغَايَةَ الْمُتَتَهَى وَمَطَالِبَ أَوْلِي التُّهَى عَلَيْهِ ج ٥ ص ٢٩٠ وَمُتَتَهَى الْإِرَادَاتِ ج ٢ ص ٢٣٥ وَالْإِنْصَافَ ج ٨ ص ٣٨١ بِلا تَعْلِيلٍ، وَزَادَ الْمَعَادَ ج ٥ ص ١٩١-١٩٢ وَالْبَحْرَ الزَّخَارَ ج ٤ ص ٩٠.

(٤) فِي مُغْنِي الْمَحْتَا ج ٣ ص ٢٦١: (إِنْ أَعْمِيَ عَلَى أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ أَوْ جُنَّ، وَلَوْ =

القول الثاني: نَفَذَ.

وهو قول الإمامية^(١).

وإن قلنا: إنهما حَكَمَان، ففيه قولان:

القول الأول: لم يَجُزْ له الحُكْم.

لأن من شرط ذلك بقاء الشُّقَاق وحضور المتداعيين، ولا يتحقق ذلك مع الجنون. وهو قول صاحب المُغْنِي من الحنابلة، والمُهَدَّب والبَجِيرمي والشَّرْقَاوي من الشافعية^(٢).

القول الثاني: لا يبطلُ حكمه.

= بعد استعمال الحكمين رأيه، لم يَنْفُذْ أمرهما، لأن الوكيل ينزل بالإغماء (والجنون)، ومثله في الشَّرْوَانِي على تَحْفَةِ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والروض وأَسْتَى المَطَالِبِ عليه ج ٣ ص ٢٤٠. وانظر: حاشية الرَّشِيدِي على نهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ نقلاً عن الروض، بلا تعليل، والبَجِيرمي على الحَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ عن شرح البهجة، والقَلْبِيُّوي ج ٣ ص ٣٠٦ بلا تعليل، والمُهَدَّب ج ٢ ص ٧٠ والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٧. وانظر: الأم ج ٥ ص ١٧٧ ومختصر المُزْنِي ج ٤ ص ٤٩.

(١) في جواهر الكلام: (لا يبعد نفوذ حكم الحكمين فيما لو خرجا أو أحدهما عن قابلية التكليف بجنون أو إغماء، فضلاً عن الغيبة، لإطلاق الأدلة).

(٢) المُغْنِي، والشرح الكبير عن صاحب المُغْنِي، والإنصاف ناقلاً قول صاحب المُغْنِي عن المُغْنِي والكافي، والمُهَدَّب، والبَجِيرمي على الحَطِيب، والشَّرْقَاوي، السابقة.

وانظر: زاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩٢.

لأن الحاكم يحكم على المجنون.

وهو قول صاحب المُفْنَعِ والشرح الكبير^(١)، وهو الصحيح في مذهب الحنابلة، وعليه جماهيرهم^(٢).

ومثل الجنون الحَجْرُ لسَفَهٍ وغيره مما يُبطل الوكالة^(٣).

عجز الحكّمين:

نص الشافعية على:

أن الحكّمين إذا عَجَزَا عن توافُق الزوجين أدبَ القاضي الظالم واستوفى حقَّ المظلوم^(٤).

وذكر القليوبي أيضاً:

أن الحكّمين إذا عجزا بعث القاضي غيرهما^(٥).

(١) الشرح الكبير بهامش المغني السابق، ومعه المُفْنَعِ.

(٢) الإنصاف ج ٨ ص ٣٨١. وانظر: زاد المَعَاد ج ٥ ص ١٩٢.

(٣) غاية المُتَهَيِّ وعليه مَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٥ ص ٢٩٠ والإقناع وكشّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١.

(٤) نهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ وتُخْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والقليوبي ج ٣ ص ٣٠٧ والبجيري على الخطيب ج ٣ ص ٤٠٩.

(٥) القليوبي السابق.

اختلاف الحكمين:

إن اختلف الحكمان:

بأن حكم أحدهما بالفرقة، ولم يحكم بها الآخر، أو حكم أحدهما بمالٍ تدفعه المرأة وأبى الآخر، لم ينفذ قولهما، ولم يلزم من ذلك شيء إلا باتفاقهما.

ذكره: المالكية^(١) والشافعية^(٢) والإمامية^(٣) والطبري^(٤)،
ونقل الإجماع عليه^(٥).

(١) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٧ وتفسير ابن جزي ج ١ ص ١٤١ والقوانين الفقهية لابن جزي ج ٢ ص ٢٣٦ والمُدونة ج ٢ ص ٣٦٩. وفي الحطاب ج ٤ ص ١٨: (وعزا ابن عرفة هذا للّخمي، وكأنه لم يره في المُدونة)، وأحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٧ وفتح العلي المالك ج ٢ ص ١٩ والعدوي على الحرشي ج ٤ ص ١١ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٧ والبهجة ج ١ ص ٣٠٩ عن ابن عرفة عن اللّخمي.

(٢) الأم ج ٥ ص ١٧٧.

(٣) كنز العرفان ج ٣ ص ٧٣-٧٤ والمختصر النافع ص ٢١٧ ومنهاج الصالحين ج ٢ ص ٢٩٨.

وجواهر الكلام، وعليه خبر سماعة الذي تقدم في أدلة القول بأن للحكمين التفريق بإذن الزوجين (إنهما وكيلان).

(٤) تفسير الطبري ج ٨ ص ٣٢٩.

(٥) قال الشيخ أبو عمّر بن عبد البر: أجمع العلماء على أن الحكمين إذا اختلف قولهما فلا عبرة بقول الآخر. / تفسير ابن كثير ج ١ ص ٤٩٣، ونقل الإجماع ابن رُشد أيضاً في: بداية المُجتهد ج ٢ ص ٩٨.

وحجة ذلك:

- ١- أن إلى كل واحد منهما ما إلى صاحبه باجتماعهما عليه (١).
- ٢- أنه اختلاف مَحْض كالشاهدين إذا شَهِد أحدهما ببيع والآخر بهبة، فإنه لا يَنْفُذ اتفاقاً (٢).
- فإن نَفَذَ قولهما لِمِ الترجيح من غير مُرَجِّح، أو الجمع بين النَّقِضَيْنِ (٣).
- ٣- عن علي رضي الله عنه قال: إذا حَكَمَ أحد الحَكَمَيْنِ، ولم يحكم الآخر فليس حكمه بشيء حتى يجتمعا (٤).

رأي القاضي حال اختلاف الحَكَمَيْنِ:

إن اختلف رأي الحَكَمَيْنِ، هل يَبْعَثُ القاضي اثنين غيرهما، أو يعين ثالثاً، أو يخير بينهما؟ فيه أقوال:

القول الأول: يَبْعَثُ القاضي اثنين غيرهما، حتى يجتمعا على شيء.

(١) المَدْوَنَةُ ج ٢ ص ٣٦٩.

(٢) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٧.

(٣) كتر العِرْفَانِ لِلشُّيُورِيِّ ج ٣ ص ٧٤.

(٤) كتر العَمَّالِ ج ٢ ص ٢٥٠ رقم ١٤٤٨ في تفسير سورة النساء. وهو في الدر المتشور ج ٢ ص ١٥٧ وكلاهما عن البَيْهَقِيِّ فِي السُّنَنِ.

ذكره الشافعية^(١) والإمامية^(٢).

القول الثاني: يَضُمُّ القاضي إلى الحَكَمين المختلفين حَكَمًا ثالثاً.

وهو ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة الأربعين من قانون الأحوال الشخصية العراقي، والفقرة الأولى من المادة ١١ من القانون الليبي، والمادة ١١ من القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي. وهذا الحَكَم الثالث - كما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المصري - تبعته المحكمة، وتَقْضِي بما يتفقون عليه أو برأي الأكثرية.

القول الثالث: يُخَيَّر القاضي بين أن يُعَيِّن غيرهما، أو أن يَضُمَّ إليهما حَكَمًا ثالثاً مرجحاً.

(١) مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ ونهاية المحتاج ج ٦ ص ٣٨٥ والخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩ والشَّرْقَاوِي ج ٢ ص ٢٨٦ وشرح المنهج - حاشية الجَمَل ج ٤ ص ٢٩٠ والروض وأَسْنَى المَطَالِب عليه ج ٣ ص ٢٤٠ وإعانة الطالبين ج ٣ ص ٣٧٨ والباجوري على شرح ابن قاسم ج ٢ ص ١٣٣ وتُخْفَةُ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ والشَّرْوَانِي عليها.

(٢) جواهر الكلام.

وهذا القول هو الذي ورد في المادة العاشرة من مرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م المِصْرِي الملغى التي نصت على أنه:

(إذا اختلف الحَكَمَان أمرهما القاضي بمعاودة البحث، فإن استمر الخلاف بينهما حَكَم غيرهما). وليس فيها خروج على المذهب المالكي، إذ بعث الحَكَمين غير مشروط في المذهب بأن يكون مرة واحدة. / فَرَّق الزواج ص ٣١٢.

وهو ما جاء في الفقرة الرابعة من المادة ١١٤ من القانون السوري، والفقرة ح من المادة ١٣٢ من القانون الأردني.

القول الراجح:

مع أن هذه الأقوال اجتهادية إلا أن المرجح منها هو الثاني لما يأتي:

- ١- تفادياً لإطالة أمد التقاضي عند اختلاف الحكّمين.
- ٢- بعث الحكّم الثالث لا يخالف أصلاً من أصول الشريعة، فإن القرآن الكريم لم ينع عنه، وقد صار في هذا الزمان أمراً ضرورياً كوسيلة لإظهار الحق ورفع الضرر^(١).
- ٣- المقصود من بعث الحكّمين تحريّ الحقّ وفرضّ النزاع بين الزوجين بالإصلاح أو التفريق. فإذا اختلف الحكّمان احتاجا إلى من يعاونهما في حلّ النزاع، فلا ضيّر من بعث الحكّم الثالث لتلك المهمة. بل إن من واجب القاضي سلوك كل السبل من أجل إظهار الحق، فإذا رأى أن بعث الثالث مع الحكّمين يُعين على ذلك فلا بأس عليه.
- ٤- إذا أجاز المالكية بعث حكّم واحد بدلاً من الحكّمين، فيمكن أن يخرج عليه القول ببعث هذا الحكّم مع الحكّمين^(٢).

(١) الحجتان الأولى والثانية من المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المصري.

(٢) دراسات في الأحوال الشخصية - الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي ص ١٤٤-١٤٥.

وإذا اختلف الحُكَّام الثلاثة سارت المحكمة في الإثبات على النحو المذكور في المادة ١١ من القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي التي نصت على ما يأتي:

(على الحَكَمين أن يرفعا تقريرهما إلى المحكمة مشتملاً على الأسباب التي بني عليها. فإن لم يتفقا بعثتهما مع ثالث له خِبْرَة بالحال وقدرة على الإصلاح، وحَلَفته اليمين المبيّنة في المادة ٨.

وإذا اختلفوا أو لم يقدموا التقرير في الميعاد المحدد سارت المحكمة في الإثبات. وإن عجزت المحكمة عن التوفيق بين الزوجين وتبين لها استحالة العِشْرَة بينهما وأصرّت الزوجة على الطلاق قضت المحكمة بالتفريق بينهما بطلقة بائنة، مع إسقاط حقوق الزوجة المالية كلها أو بعضها، وإلزامها بالتعويض المناسب إن كان لذلك كله مقتضٍ).

طلاق الحَكَمين بائن:

إن فرّق الحَكَمان بين الزوجين بطلقة بشيء أخذاه له منها، فهو خُلْع، والطلقة بائنة.

وإن كانت بغير عِوَض فهي أيضاً طلقة بائنة.

قال أَشْهَب: إذا فرّقاً بالبِتَّة فهي واحدة بائنة، وإن كانت طلقة بغير عِوَض^(١).

(١) المُتَتَقَى للبايجي ج ٤ ص ١١٤.

فالحُكْمُ بالفِرَاقِ بَائِنٍ ^(١) لوجهين:

الوجه الأول: كَلِّيٌّ. وهو كل طلاق يُنْفِذه الحاكم فإنه بائن ^(٢).
فهي فُرْقَةٌ أوقعها حَكَمٌ من غير اختيار الزوج ولا تمليكه، فكانت بائنة
كالفُرْقَةِ بسبب العقد ^(٣).

الوجه الثاني: معنوي. فالمعنى الذي لأجله وقع الطلاق هو
الشَّقَاقُ، ولو شرعت فيه الرَّجْعَةُ لعاد الشقاق، كما كان أول دفعة.
فلم يكن ذلك يفيد شيئاً، فامتنعت الرجعة لأجله ^(٤).

وبهذا الحُكْمُ أخذت المادة الثانية والأربعون من قانون الأحوال
الشخصية العراقي، فنصت على أن: (التفريق بسبب الضرر والشقاق
يعتبر طلاقاً بائناً بينونة صغرى).

(١) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦ وتفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٦
و ١٧٤٧ والمُتَتَّقَى ج ٤ ص ١١٤ والبحر المحيط ج ٣ ص ٢٤٣ والشرح الكبير
للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٤ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ والقوانين الفقهية ص ٢٣٦
والمَوَاقِ ج ٤ ص ١٦ عن نص الوثيقة عند المَتَيْطِيِّ و ص ١٧ عن المَتَيْطِيِّ
أيضاً. قال مالِكُ: لا يكون لهما أن يخرجها من يديه بغير طلاق السنة، وهي
واحدة، لا رجعة له فيها، حكما عليها فيه بمالٍ أو لم يحكما به. / المُدَوَّنَةُ ج ٢
ص ٣٦٩.

(٢) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ السابق.

(٣) المُتَتَّقَى ج ٤ ص ١١٤.

(٤) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦.

واعتبار تفريق الحَكَمين طَلقة بائنة نصّت عليه المادة ١/١١٤ من القانون السُّوري، و ١٣٢/هـ من القانون الأُرْدُنِّي، و ٨ من القانون الليبي، و ١٠ من القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِصْرِي.

إيقاع أكثر من طَلقة واحدة ابتداءً:

لا يجوز للحكَمين في الابتداء إيقاع أكثر من طَلقة واحدة. وهو قول المالكية^(١) والشافعية^(٢) والحنفية^(٣).

وقيده الإمامية بعدم العودة إلى الشقاق. قال صاحب الجواهر: ولا يزيد على واحدة، لكن إن راجع الزوج وداما على الشقاق، زاد إلى أن يستوفي الطلقات الثلاث^(٤).

(١) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٥.

والمُدَوَّنة ج ٢ ص ٣٦٩ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ عن المُدَوَّنة. والمَوَاق ج ٤ ص ١٧ والعَدَوِي على الخَرَشِي ج ٤ ص ٩ وكلاهما عن المَتَيْطِي. والحَطَّاب ج ٤ ص ١٧ ناقلاً تصريح المَتَيْطِي بذلك عن ابن غازي، وعَقَّب الحَطَّاب عليه بقوله: (فَعَزَّوْا ابن غازي هذا للمَتَيْطِي كأنه لم ينظر في المُدَوَّنة ولا اللَّخْمِي)، ونقل أيضاً نصَّ اللخمي.

وانظر أيضاً: الصاوي على الشرح الصغير ج ٢ ص ٥١٤.

(٢) التفريق بطلقة واحدة فقط في:

مُغْنِي المحتاج ج ٣ ص ٢٦١ وروض الطالب وأسنَى المَطَالِب عليه ج ٣ ص ٢٤٠ والشَّرْوَاني وابن قاسم على تُخْفَةِ المحتاج ج ٧ ص ٤٥٧ عن شرح الروض. والشَّرْقَاوي ج ٢ ص ٢٨٦ والجلال المَحَلِّي ج ٣ ص ٣٠٧.

(٣) الشروط الصغير للطَّحَاوي ج ٢ ص ٧٨١.

(٤) جواهر الكلام.

فإن طَلَّقَ الحَكَمَانَ أَكْثَرَ مِنْ طَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ، ففِيهِ قَوْلَانِ:

القول الأول: يَنْفُذُ.

وهو قول ابن القاسم وَأَصْبَغَ (١) والمُغِيرَةَ وَأَشْهَبَ وابن المَاجِشُونِ (٢) وإبراهيم النَّخَعِيِّ ورواية عن مالِكِ (٣) وذكره ابن تَيْمِيَّةَ (٤).

ووجهه:

أ- أنهما حكما، فَيَنْفُذُ ما حكما به (٥).

(١) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦.

(٢) تفسير القُرْطُوبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٧. وفي بداية المَجْتَهِدِ ج ٢ ص ٩٨: أَشْهَبَ والمُغِيرَةَ. وذكر ابن جُزَيْءٍ فِي القَوَانِينِ الفَقْهِيَّةِ ص ٢٣٦ هذا القول بـ (قيل).

- المُغِيرَةُ بن عبد الرحمن بن الحارث بن عبد الله بن عِيَّاشِ المَحْزُومِيِّ. سمع أباه وجماعة كَهْشَامِ بن عُرْوَةَ وَأَبِي الزُّنَادِ وَمَالِكِ وغيرهم، ثِقَّةٌ، كان فقيه المَدِينَةِ بعد مالِكِ، وكان لمالِكِ مجلس يَقْعُدُ فِيهِ وإلى جانبه المُغِيرَةُ لا يجلس فِيهِ سِوَاهُ، عرض عليه الرِّشِيدُ القِضَاءَ بِالمَدِينَةِ فَأَبَى. مات سنة ١٨٨هـ.

الدِّيْبَاجِ المُنْذَبِ ج ٢ ص ٣٤٣ وتهذيب التهذيب ج ١٠ ص ٢٦٤ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٢٦٩ وشذرات النُّهْبِ ج ١ ص ٣١٠ وترتيب المدارك ج ١ ص ٢٨٢ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ٥٦.

(٣) تفسير ابن كَثِيرِ ج ١ ص ٤٩٣.

وتقدم قول إبراهيم النَّخَعِيِّ فِي: ذكر القائلين بأن المبعوثين حَكَمَانَ.

(٤) الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤، وهذا على القول بأنهما حَكَمَانَ.

(٥) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٦.

ب- أن الحكم لَمَّا قام مقام الزوج في الطلاق ملك ما يملكه من واحدة وثلاث، وذلك إذا كان حاكماً لا وكيلاً، لأن الوكيل لم يملك إلا ما وُكِّل فيه (١).

القول الثاني: لا ينفذ إلا واحدة (٢).

وهو قول مُطَرِّف وابن المَاجِشُون (٣) ومَالِك وابن القاسم (٤). وهو الذي يفيد كلام الفقهاء المتقدم آنفاً: لا يجوز للحَكَمَيْن إيقاع أكثر من طلقة واحدة.

ووجهه:

أ- أن حُكْمَهُمَا لا يكون فوق حُكْمِ الحَاكِمِ، والحَاكِمِ لا يُطَلَّقُ أكثر من واحدة، كذلك الحَكَمَان (٥).

ب- أن ما فوق الواحدة ليس بمُصْلِحٍ لهما أمراً، والحَكَمَان إنما

(١) الاختيارات العلمية ج ٤ ص ٥٦٤.

(٢) الشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ٣٤٥. والقوانين الفقهية لابن جُزَيء ص ٢٣٦. وتقدمت قبل قليل مصادر المالكية القائلين بأنه لا يجوز للحَكَمَيْن ابتداء إيقاع أكثر من طلقة واحدة.

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٦ والقول في البهجة ج ١ ص ٣٠٩ بغير عَزْو.

(٤) تفسير القرطبي ج ٣ ص ١٧٤٧. وانظر: المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٦٩ والمَوَاق ج ٤ ص ١٧ عن المُدَوَّنَة. وفي بداية المجتهد ج ٢ ص ٩٨: ابن القاسم.

(٥) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٦.

يدخلان من أمر الزوج وزوجته فيما يَصْلُحُ لهما، وله جعلاً^(١)،
فللزوج ردّ الزائد على الواحدة^(٢).

اختلاف الحكمين في عدد الطلقات :

- إن طلق أحد الحكمين طلقة واحدة، والآخر طلقتين، ففيه قولان.

القول الأول: تَلْزَمُ الزَّوْجَ طَلَقَتَانِ.

وهو قول ابن القاسم.

القول الثاني: تَلْزَمُهُ طَلَقَةٌ وَاحِدَةٌ.

وهو قول عبد الملك، وصحّحه ابن العربي^(٣)، وبه قال سيدي

خليل^(٤)، وهو نص المَدَوْنَةِ^(٥). وحجة هذا القول:

(١) المَدَوْنَةُ ج ٢ ص ٣٦٩ ونحوه في ص ٣٧٠.

وانظر القول: فَإِنْ حَكَمَّا بِأَكْثَرٍ مِنْ وَاحِدَةٍ سَقَطَ، لِأَنَّهُ خَارِجٌ عَنْ مَعْنَى الْإِصْلَاحِ

فِي: الْمَوَاقِ ج ٤ ص ١٧ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩ وكلاهما عن المَدَوْنَةِ.

والشرح الكبير للدردير والسُّوقِي عليه ج ٢ ص ٣٤٥ والخَرَشِي ج ٤ ص ٩

والصاوي على الشرح الصغير ج ٢ ص ٥١٤.

(٢) الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٥.

(٣) أحكام القرآن لابن العربي ج ١ ص ٤٢٧.

(٤) سيدي خليل - الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٥.

(٥) المَدَوْنَةُ ج ٢ ص ٣٧٠.

أ- اتفاق الحَكَمين على الطلقة الواحدة (١).

ب- هذا الأمر كالشاهدين، إذا اختلفا في العدد قُضي بالأقل (٢).

والاختلاف هو:

إما بأن يقول واحد: أوقعت واحدة، ويقول الآخر: أوقعت اثنتين فقط.

أو يقول أحدهما: أوقعنا معاً واحدة، وقال الآخر: أوقعنا معاً ثلاثاً أو اثنتين. فتلزم واحدة (٣).

وتلزم طلقة واحدة فقط، إن حَكَمَ أَحَدُ الحَكَمين بواحدة، والآخر بأكثر من واحدة أو بالبتة، لاتفاقهما عليها. نَصَّ عليه الخَرشي (٤).

- وإن حَكَمَ أَحَدُ الحَكَمين بطلقة واحدة والآخر بثلاث، ففيه أقوال:

(١) الشرح الكبير للدرديرج ٢ ص ٣٤٥، والمُدونة السابقة، والخَرشي ج ٤ ص ٩.

(٢) أحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ١ ص ٤٢٧.

(٣) العَدوي على الخَرشي ج ٤ ص ٩. وانظر: الدُسوقي على الشرح الكبير للدرديرج ٢ ص ٣٤٥.

(٤) الخَرشي ج ٤ ص ٩.

وفي المُدونة ج ٢ ص ٣٧٠: لو حكم واحد بواحدة، والآخر بالبتة، فقد اجتمعا على الواحدة. وفيها صلاح للمرأة وزوجها، فما فوقها من الطلاق باطل. (بتصرف يسير).

القول الأول: ينفذ الواجب وهو الواحدة التي اتفقا عليها، ويلغو ما زاد.

وهو قول عبد الملك (١) وابن المَوَاز (٢) ومحمد (٣) وسيدي خليل (٤) وصوبه ابن بشير (٥) وهو في المَدُونَة (٦).

(١) أحكام القرآن لابن العَرَبِي ج ١ ص ٤٢٧. والمَوَاق ج ٤ ص ١٧ عن المَتَيْطِي: قاله عبد الملك.

(٢) تفسير القُرْطُبي ج ٣ ص ١٧٤٧.

- ابن المَوَاز: أبو عبد الله محمد بن إبراهيم المَوَاز. كان من الإسكَنْدَرِيَّة، تَفَقَّه بآبِن المَاجِشُون وابن عبد الحَكَم واعتمد على أَصْبَغ، انتهت إليه رئاسة المَذْهَب المَالِكِي فِي مِصْر، له كتابه المشهور الكبير وهو أَجَلّ كتاب ألفه قدماء المالكيين، وأصحها مسائل، وأبسطها كلاماً وأوعبها. مات بدمشق سنة ٢٨١هـ وقيل غيره.

طبقات الفقهاء للشَّيْرَازِي ص ١٥٤ وشَنَرَات الذهب ج ٢ ص ١٧٧ وترتيب المدارك ج ٣ ص ٧٢ والوافي بالوَفَيَات ج ١ ص ٣٣٥.

(٣) المُنْتَقَى للَبَاجِي ج ٤ ص ١١٤.

(٤) سِيدِي خَلِيل فِي: جواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩.

(٥) المَوَاق ج ٤ ص ١٧.

- ابن بشير: أبو المَطْرَف عبد الرحمن القاضي ابن أحمد بن سعيد بن محمد بن بشير. مولى بني فُطَيْس، المعروف بابن الحَصَّار. كان ابن بشير من أَجَلّ علماء وقته، صَحِبَ ابن ذَكْوَان قاضي الجماعة وكتب له، ووُلِّي الشورى ثم ولي القضاء، وبه تفقه ابن عَتَّاب، وكان يَفْخَرُ بذلك، قال أبو حَيَّان: لم يأت بعده مثله في الكمال لمعاني القضاء. توفي سنة ٤٢٢هـ.

الديباج المُنْذَب ج ١ ص ٤٧٥ وشجرة النور الزكية ج ١ ص ١١٣. وفي ترتيب المدارك ج ٤ ص ٧٣٦ (ابن بشر).

(٦) المَدُونَة ج ٢ ص ٣٦٩ و٣٧٠.

ووجهه:

أنهما قد اتفقا على إيقاع واحدة، فيجب أن يَصِحَّ، وَيَبْطُلُ ما
اختلفا فيه، وهو ما زاد على الواحدة^(١).

ولأن ما فوق ذلك ليس بمُصلِحٍ لهما أمراً^(٢). وتقدم دليل نفاذ
الطلقة الواحدة فقط.

القول الثاني: لا ينفذ شيء.

وهو قول محمد^(٣) وابن حبيب^(٤)، وحكى ابن حبيب عن
أصبغ: أن الحكم بوقوع الواحدة ليس بشيء^(٥).

ووجهه:

أن حكم الواحدة غير حكم الثلاث، فلا يوجد اتفاقهما على أحد
الحُكْمَيْنِ، فيجب أن يَبْطُلَ ذلك كله^(٦).

القول الثالث: يلزمه الثلاث.

(١) المُتَقَى ج ٤ ص ١١٤ والمُدَوَّنة ج ٢ ص ٣٧٠.

(٢) المُدَوَّنة ج ٢ ص ٣٦٩.

(٣) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٧ والمَوَاق ج ٤ ص ١٧ عن المَتَيْطِيِّ.
ويلاحظ أن الباجي نقل عن محمد القول بأنها واحدة.

(٤) أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ السابق.

(٥) تفسير القُرْطُبِيِّ ج ٣ ص ١٧٤٧ والمُتَقَى ج ٤ ص ١١٤.

(٦) المُتَقَى ج ٤ ص ١١٤.

وفي أحكام القرآن لابن العَرَبِيِّ ج ١ ص ٤٢٧: لأنهما اختلفا.

وهو قول ابن القاسم (١).

- ولو طَلَّقَ أَحَدُ الْحَاكِمِينَ اثْنَتَيْنِ، وَالْآخَرَ ثَلَاثًا، أَوْ أَنَّهُمَا حَاكِمًا جَمِيعًا فَاجْتَمَعَا عَلَى اثْنَتَيْنِ أَوْ عَلَى ثَلَاثٍ، فَفِيهِ قَوْلَانِ:
القول الأول: لَا يَنْفُذُ إِلَّا وَاحِدَةً.

لأنهما اجتمعا على الواحدة، وما زاد فليس بصواب، لأنهما لم يُدخلا بما زاد على الواحدة أمراً يُدخلان به صلاحاً للمرأة وزوجها إلاً والواحدة تجزيء من ذلك، بل أدخلت مضرّة.
وهو ما ذكر في المُدَوَّنَةِ (٢).

وهو الذي يؤخذ من كلام القائل بنفاذ الواحدة إذا اختلف الحَاكِمَانِ.

القول الثاني: يَنْفُذُ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ.

وهو قول من ذهب إلى نفاذ أكثر من الواحدة الذي تقدم آنفاً.

- وإن حكم الحَاكِمَانِ بِالثَلَاثِ، فَفِيهِ أَقْوَالٌ:

القول الأول: تَلْزِمُهُ وَاحِدَةً.

وهو الذي رواه ابن حَبِيبٍ عَنْ مُطَرِّفٍ. قَالَ: (وَمَا أَخْطَأَ فِيهِ السُّلْطَانُ فَفَرَّقَ بِثَلَاثٍ فِيمَا يَفْرُقُ فِيهِ بِوَاحِدَةٍ، فَقَدْ أَخْطَأَ وَتَكُونُ وَاحِدَةً.

(١) الْمَوَاقِعُ ج ٤ ص ١٧ عَنْ ابْنِ بَشِيرٍ.

(٢) الْمُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٧٠.

وكذلك الحَكَمَانِ).

القول الثاني: تلزمه واحدة بائنة.

وهو قول أشهب.

القول الثالث: تلزمه البتّة.

وهو قول ابن القاسم وأصبغ.

والخِلاف في ذلك مبني على الخِلاف في العبد، تزوج بغير إذن سيده، فيفرق السيد بينهما بثلاث تطليقات، والأمة تعتق تحت العبد، فتختار نفسها بثلاث تطليقات، هل تكون ثلاثاً أو واحدة؟^(١).

(١) المُتَقَى ج ٤ ص ١١٤.

وورد في المُدَوَّنَة ج ٢ ص ٣٧٠-٣٧١ ما يأتي:

(قلت: فإن قال أحدهما حين حكما: برئت منك، وقال الآخر: هي خَلِيَّةٌ؟ قال: أما المدخول بها، فكأنهما قالا البتّة أو ثلاثاً، لأن هذين الاسمين - وإن اختلفا - ثلاثٌ. وهما إذا اجتمعا بثلاث كانت واحدة، لما أعلمتك من أنه ليس للزوج ولا للزوجة صلاح في أن يكون الطلاق أكثر ممّا يخرجانها من يده. ولقول مالك: ما زاد فهو خطأ، وأنهما أدخلتا مضرّة بما زاد على الواحدة، والواحدة بينهما.

قال مالك: وأما التي لم يدخل بها فهي واحدة، لأن الواحدة تخلّيها وتبين بها، وإن هما نويًا بذلك البتّة فهي أيضاً واحدة. أو لا ترى أنّ مالكاً يقول في الأمة تعتق تحت العبد، وهي مدخول بها، فتختار نفسها أكثر من واحدة: أن ذلك ليس لها، لأن الواحدة تبين بها، فليس لها أن تدخل مضرّة إذا كانت الواحدة تملك بها نفسها دونه، وأنه جُلُّ قوله الذي كان يعتمد عليه، وهو في موطأ كتبه).

القول المختار:

والذي نختاره في هذه الأحوال كلها أنه:

لا يَنْفُذُ أَكْثَرَ مِنْ طَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ بَائِتَةً.

لأن الحاكم لا يطلق أكثر من واحدة، فكذلك الحكمان.

ولأن ما فوق الواحدة لا يُصْلِحُ الْأَمْرَ، وَالْحَكْمَانِ يُبْعَثَانِ

لِلْإِصْلَاحِ.

طلاق حَكَمِ الزَّوْجِ بِغَيْرِ عَوْضٍ:

نص الشافعية والإمامية على:

أَنَّ حَكْمَ الزَّوْجِ إِذَا رَأَى الطَّلَاقَ بِغَيْرِ عَوْضٍ طَلَّقَ مُسْتَقْلَالاً بِهِ (١).

لأن حكم المرأة لا صنع له بالطلاق (٢).

اختلاف الحكمين في العوض:

اتفق الحكمان على وقوع الطلاق، واختلفا في العوض، فقال

أحدهما: وقع الطلاق بعوض، وقال الآخر: بلا عوض.

فإن التزمت المرأة المال وقع الطلاق وبانت منه، وإلا فلا يقع طلاق

أصلاً وعاد الحال كما كان.

(١) الْجَلَالُ الْمَحَلِّيُّ عَلَى الْمَنْهَاجِ ج ٣ ص ٣٠٧ وذكر أنه: على القول بأنهما

حَكْمَانِ لَا وَكَيْلَانِ. وجواهر الكلام.

(٢) جواهر الكلام.

لأن مجموعهما قائم مقام الحاكم الواحد، ولا وجود للمجموع عند انتفاء بعض أجزائه^(١).

والمراد بقوله: (ولا وجود للمجموع عند انتفاء بعض أجزائه) هو: أن هذا الذي شهد بالمال، لما لم تلتزم المرأة ما حكم به من المال، كأنه لم يقع منه حكم أصلاً، فقد انتفى بعض المجموع، فلم يحصل المجموع^(٢).

وإن طَلَّقَ الحَكَمَانَ، واختلفا في قدر العِوَضِ، بأن قال أحدهما: طلقنا بعشرة، وقال الآخر: بثمانية، فيوجب ذلك الاختلاف للزوج خُلْعِ المِثْلِ.

(١) الحَرَشِي ج ٤ ص ١١.

وانظر المسألة بنحو هذه الألفاظ في:

الشرح الكبير للدَّرْدِيرِ والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ٣٤٧ والشرح الصغير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٥١٦.

وهذه المسألة ذكرها سيدي خليل. وانظر من شروحه أيضاً: الحَطَّاب والمَوَاق ج ٤ ص ١٨.

وأصل المسألة في:

المُدَوَّنَةُ ج ٢ ص ٣٦٩، ونقلها البَاجِي في المُتَّقَى ج ٤ ص ١١٤-١١٥ عن ابن القاسم في المدونة.

وانظرها أيضاً في: البهجة ج ١ ص ٣٠٩.

(٢) العَدَوِي على الحَرَشِي ج ٤ ص ١١.

وكذا إذا اختلفا في صفته: بأن قال أحدهما: بمقطع هندي، وقال الآخر بلدي.

أو في نوعه: بأن قال أحدهما: بفَرَس، والآخر: ببيير.

وينبغي: ما لم يزد خُلِع المِثْل على دعوتهما جميعاً. وإلا رَجَع لقول القائل بالأكثر وهو عشرة.

وما لم ينقص عن دعوى أقلهما. وإلا رَجَع للأقل وهو ثمانية في المِثَال (١).

والمراد بقوله: (ما لم يزد خُلِع المِثْل) هو:

أنه إذا قال أحدهما بعشرة، وقال الآخر بعشرين، وكان خُلِع المِثْل ثلاثين مثلاً، فاللازم العشرون.

وإذا كان خُلِع المِثْل ثمانية، فاللازم عشرة (٢).

فسخ الحَكَمِين:

قال ابن تَيْمِيَّة: ليس للحَكَمِين الفسخ، لأن الحكم ليس حاكماً أصلياً (٣).

(١) الدُّسُوقِي عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣٤٧. وانظر: الشرح الصغير

لِلدَّرْدِيرِ وَالصَّوَايِ عَلَيْهِ ج ٢ ص ٥١٦ عَنِ الْأَجْهُورِيِّ، وَالخَرَشِيِّ ج ٤ ص ١١.

(٢) الْعَدَوِيُّ عَلَى الْخَرَشِيِّ ج ٤ ص ١١.

(٣) الْاِخْتِيَارَاتُ الْعِلْمِيَّةُ ج ٤ ص ٥٦٤.

شروط الحكمين المنافية للنكاح وغير المنافية له :

إن شرطَ الحَكَمَانِ شرطاً لا ينافي نكاحاً، كإسكانهما بمحل كذا، وأن لا يتزوج أو يتَسَرَّيَ عليها ونحوه، لَزِمَ الشرط.

وعلل صاحب الجواهر ذلك بأنه كان :

(لإطلاق الأدلة، وعموم الأدلة القاضية بكونهما حكمين).

ولعلَّهم نَزَّلُوا هذه الحالة منزلة ابتداء العقد لحاجة الإصلاح، وإلا فمحل المعتبر من الشروط صلب العقد.

وإن شَرَطَ الحَكَمَانِ على الزوجين شرطاً يُنافي نكاحاً، كترك قَسْمٍ أو ترك نفقة أو وطء أو سفر إلا بإذنهما، فلا يلزم الوفاء به ^(١).

لأنه إذا لم يَلْزَمْ برضا الموكلين فبرضا الوكيلين أولى ^(٢).

ولمن رضي من الزوجين بشرطٍ ينافي نكاحاً الرجوعُ عن الرضا به، لعدم لزومه ^(٣).

(١) غاية المُتَّهَى وَمَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٥ ص ٢٨٩. وهو مختصرٌ في:

كشَّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ ومُتَّهَى الإِرَادَات ج ٢ ص ٢٣٥.

وانظر أيضاً: الروضة البهية ج ٢ ص ١٣٤ وجواهر الكلام ونقل فيه كلام أصحاب المسالك والمبسوط وكشف اللثام.

(٢) المُعْغَنِي وبهامشه الشرح الكبير ج ٨ ص ١٧٢ وعبارتهما: (فإن شَرَطَ الحَكَمَانِ شرطاً أو شَرَطَهُ الزوجان لم يَلْزَمْ، مثل: أن يشترطا ترك بعض النفقة والقَسْم، لم يَلْزَمْ الوفاء به، لأنه إذا لم يَلْزَمْ برضا الموكلين فبرضا الوكيلين أولى).

(٣) مَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٥ ص ٢٩٠ وكشَّاف القِنَاع ج ٥ ص ٢١١ ومُتَّهَى

الإِرَادَات ج ٢ ص ٢٣٥.

إِبْرَاءُ الْحَكَمِينَ:

إن أبرأ وكيل المرأة من الصَّدَاقِ أو دَيْنِ لها، لم يبرأ الزوج إلا في الخُلْعِ^(١)، لأن الخُلْعَ لا يَصِحُّ إلا بِعَوْضٍ. فتوكيلها فيه إذن في المعاوضة، ومنها الإبراء^(٢).

وإن أبرأ وكيل الزوج من دَيْنِ له أو من الرجل لم تبرأ الزوجة، وذلك لأن وكيلي المرأة والرجل وكيلان فيما يتعلق بالإصلاح، لا في إسقاط الحقوق^(٣).

الرجوع عن التحكيم وعزل الحكمين:

تقدم أن من الفقهاء من قال: بأن المبعوثين وكيلان، ومنهم من قال: بأنهما حكمان.

(١) المَغْنِي وبهامشه الشرح الكبير ج ٨ ص ١٧٢.

(٢) الإقناع وكشّاف القِنَاعِ عليه ج ٥ ص ٢١١ وغاية المُنْتَهَى وَمَطَالِبُ أُولِي الشُّهُى ج ٥ ص ٢٨٩.

(٣) المغني والشرح الكبير السابقان.

وانظر حكم الإبراء في: منتهى الإرادات ج ٢ ص ٢٣٤ وغاية المنتهى ومطالب أولي الشُّهُى ج ٥ ص ٢٨٩ والإقناع وكشّاف القِنَاعِ عليه ج ٥ ص ٢١١.

وفي الإنصاف ج ٨ ص ٣٨١: (لا يَصِحُّ الإبراء من الحكمين إلا في الخُلْعِ خاصة من وكيل المرأة فقط، قاله المصنّف - ابن قُدَّامَةَ - والشارح وصاحب الفروع وغيرهم).

فالشافعية القائلون بأن الحَكَمين وكيلان للزوجين، في القول المعتمَد عندهم، ذكروا: أنهما ينزلان بما ينزل به الوكيل^(١).

أما المالكية القائلون بأنهما حَكمان، فلهم في ذلك تفصيل هو:

إذا نَزَعَ أحد الزوجين - أي: رَجَعَ عن التحكيم، فعَزَلَ الحَكَمين - أو نزعا جميعاً، قبل حُكْم الحَكَمين، فلا يخلو أن يبعث الحَكَمينِ السلطانُ أو غيرُهُ:

فإن بعث السلطانُ الحَكَمين لم يكن للزوجين نزوع^(٢)، أي: ليس لهما الإقلاع، ولو لم يستوعب الحَكمان الكشفَ عن أمر الزوجين^(٣).

لأن تحكيمهما حُكْم من السلطان، فليس لهما نقضه^(٤).

(١) الجَمَل على شرح المنهج ج ٤ ص ٢٩٠ والخَطِيب ج ٣ ص ٤٠٩.

(٢) المُتَّقَى للباجي ج ٤ ص ١١٤ عن ابن المَوَّاز، والعدوي على الخَرشي ج ٤ ص ١١ عن الشيخ أحمد، والرُّهوني ج ٤ ص ٤٩ عن ابن المَوَّاز، والشرح الصغير ج ٢ ص ٥١٦.

وهو مفهوم عبارة سيدي خليل والدَّرْدِير عليه (ولهما - أي للزوجين - إن أقامهما - أي الحَكَمين - الإقلاع ما لم يستوعبا الكشف ويعزما على الحُكْم). / الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٦.

(٣) الشرح الكبير للدَّرْدِير السابق، والشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٦ والعدوي على الخَرشي ج ٤ ص ١١ عن الشيخ أحمد.

(٤) المُتَّقَى السابق. وفي الشرح الصغير السابق: (وهو ظاهر لعدم اختيارهما في إقامتهما).

وإن بعثهما غيرُ السلطان جاز للزوجين الرجوع عن التحكيم وعزل الحَكَمين ما لم يستوعب الحَكَمَان الكشف عن حالهما، ويعزما على الحكم على الطلاق^(١).

أما إن استوعب الحَكَمَان الكشف وعزما على الطلاق ففيه قولان:

القول الأول: لا عِبْرَة برجوع من رَجَعَ من الزوجين عن التحكيم، ويلزَمهما ما حكما به، سواء رَجَعَ أحدهما أم رجعا معاً، أي: ولو رضياً معاً بالبقاء على الزوجية.

وهو ظاهر قول ابن المَوَاز^(٢) وسيدي خليل والدردير^(٣).

ووجهه:

لو أن رجلين حَكَمَا بينهما رجلاً، فلما ظهر وجه الحق، وعلم أحدهما أنه محكوم عليه أراد النزوع، لم يكن له ذلك^(٤).

(١) المُتَتَقَى السابق عن ابن المَوَاز. وسيدي خليل وعليه: الشرح الكبير للدردير والدُسُوقِي عليه ج ٢ ص ٣٤٦ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٢٩-٣٣٠ والخَرَشِي ج ٤ ص ١١. وانظر: الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٦ والرُّهُونِي ج ٤ ص ٤٩ عن الرُّرْقَانِي الذي نقل عن ابن المَوَاز.

(٢) الدُسُوقِي على الشرح الكبير ج ٢ ص ٣٤٦ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣٣٠ والمُتَتَقَى السابق، والخَرَشِي ج ٤ ص ١١ والرُّهُونِي ج ٤ ص ٤٩ عن ابن المَوَاز.

(٣) سيدي خليل وعليه الشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣٤٦ والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٥١٦.

(٤) المُتَتَقَى ج ٤ ص ١١٤ وهي حجة ابن المَوَاز.

القول الثاني: لا عبرة بالرجوع إذا رَجَعَ أحدهما. أما إذا رجعا معاً،
ورضيا بالبقاء على الزوجية، فينبغي أن لا يُفَرَّق بينهما.
وهو قول ابن يُونُس، وبه وجه قول صاحب المَوَازِيَةِ^(١) وهو
الذي اعتمده بعض الشراح^(٢).

(١) الدُّسُوقِي والشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٣٤٦ والمَوَاق ج ٤ ص ١٨
والخَرَشِي ج ٤ ص ١١.

وفي الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٦: ابن يُونُس، وقال الرُّهُوتِي في ج ٤
ص ٤٩: ولا يلتفت إلى هذا.

(٢) الدُّسُوقِي ج ٢ ص ٣٤٦-٣٤٧ والعدوي على الخَرَشِي ج ٤ ص ١١ والصاوي
على الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٥١٦.

الفصل الثالث

نكاح التحكيم عند المالكية

هذا النوع من التحكيم قال به فقهاء المالكية .
ولا بد من أن نميِّزه عن نكاح التفويض، ونبين ما هو القدر
المشترك بينهما.

وإذا كان نكاح التفويض جائزاً عند الجميع، فما هو حُكْم نكاح
التحكيم عند فقهاء المالكية، وما هي أحكامه؟
ذلك ما سنبينه في هذا الفصل .

نكاح التحكيم:

هو عقد نكاح بلا ذِكر مَهْر، ولا إسقاطه، مع صَرَفه لحُكْم
أحد^(١)، أي: يصرف الحُكْم في قَدْر صَدَاقه لحُكْم حاكم، إمَّا
أحد الزوجين أو غيرهما^(٢).

وظاهر أقوالهم والروايات: ولو كان المحكَّم عبداً، أو امرأة، أو

(١) جواهر الإكليل ج ١ ص ٣١٤ ومِنَح الجليل ج ٢ ص ١٢٥ .
وانظر نحوه في: المَوَاق والحَطَّاب ج ٢ ص ٥١٤ وكلاهما عن ابن عَرَفَةَ،
والخَرَشِيِّ ج ٣ ص ٢٧٣ ونقله العَدَوِيُّ عليه عن ابن عَرَفَةَ، والشرح الكبير
للدَّرْدِيرِ والدُّسُوقِيِّ عليه ج ٢ ص ٣١٣ والشرح الصغير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٤٤٩ .
(٢) الحَطَّاب ج ٢ ص ٥١٥ .

صَبِيًّا تَجُوزُ وَصِيَّتَهُ (١).

وهو غير نكاح التفويض. لأن نكاح التفويض هو: عقد بلا ذِكر مَهْر، ولا إسقاطه، ولا صَرْفَه لحكْم أحد (٢).

فالقَدْر المشترك بينهما هو: عدم ذِكر المهر، أي: عدم تسمية قدره.

لكنهما اختلفا في: أن نكاح التفويض لم يصرف قَدْر مَهْره لحكْم أحد.

أما نكاح التحكيم فإنه صُرِفَ قَدْرُ مَهْره لحكْم حاكم (٣).

بيان مقدار المَهْر للزوجة:

وللزوجة طلب بيان قدر المَهْر في نكاح التفويض والتحكيم، قبل البناء. ويكره لها تمكينه من نفسها قبله (٤)، لتكون على بصيرة من ذلك.

(١) الحَطَّاب السابق ص ٥١٤-٥١٥، وانظر: المَوَاق، والعدوي، السابقين عن ابن عَرَفَة.

(٢) جواهر الإكليل، ومِنَح الجليل، السابقان.

وانظر المصادر السابقة: الحطاب عن ابن عَرَفَة، والمَوَاق عن اللَّخْمِي، والشرح الكبير للدَّرْدِير والدُّسُوقِي عليه، والخَرَشِي عن ابن عَرَفَة، والشرح الصغير للدَّرْدِير.

(٣) سيدي خليل وعليه: الحطاب، وجواهر الإكليل، والدُّسُوقِي على الشرح الكبير، ومِنَح الجليل، السابقة.

(٤) سيدي خليل وعليه: جواهر الإكليل ج ١ ص ٣١٤ ومِنَح الجليل ج ٢ ص ١٢٧. وانظر: الشرح الصغير للدَّرْدِير ج ٢ ص ٤٥٠.

لذلك قال المَوَاق:

(قلت: إن أرادت أن يَفْرَضَ لها قبل البناء، وأبى إلا بعده، قال: قال مالك: ليس له أن يبني حتى يَفْرَضَ لها مَهْرٌ مثلها على ما أحب أو كره، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك) (١).

حُكْمُ نِكَاحِ التَّحْكِيمِ:

لا اختلاف بين أهل العلم في أن نكاح التفويض جائز (٢)، وقد نقل الباجي الاتفاق على جوازه أيضاً (٣)، فيجوز الإقدام عليه بلا خلاف (٤). أما نكاح التحكيم فقد ذكره فقهاء المالكية، واختلفوا فيه على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن ذلك جائز، قياساً على نكاح التفويض.

القول الثاني: أن ذلك لا يجوز، ويفسخ قبل الدخول، ويثبت بعده، ويكون فيه صدق المثل.

القول الثالث: أن ذلك جائز إن كان الزوج هو المحكّم. ولا يجوز إن كان المحكّم غير الزوج، كانت الزوجة أو غيرها (٥).

(١) المَوَاق ج ٣ ص ٥١٥.

(٢) المُقَدِّمَاتُ الْمُمَهَّدَاتُ لابن رُشْد ص ٣٦٥.

(٣) الحَطَّاب ج ٣ ص ٥١٤ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٣١٤ ومَنَحُ الْجَلِيل ج ٢ ص ١٢٥.

(٤) الصَّوَابِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الصَّغِيرِ ج ٢ ص ٤٤٩ وَالْحَرَشِيُّ ج ٣ ص ٢٧٣.

(٥) المُقَدِّمَاتُ الْمُمَهَّدَاتُ ص ٣٦٥.

المحكّم الزوج:

قال ابن رُشد:

فإذا قلنا: إنّ النكاح جائز، فإن كان الزوج هو المُحكّم، فلا اختلاف أن الحكم في ذلك حكم نكاح التفويض: إن فرض الزوج فيه للزوجة صدق المثل لزمها النكاح، وإن أبى من ذلك فرّق بينهما، إلا أن يدخل بها، فيجب عليه لها صدق المثل^(١).

فالزوج إن فرض للزوجة مهر مثلها لزم الزوجة الرضا بما فرض لها. ولا يلزمه أن يفرض لها صدق المثل، لأن المرأة هنا منزلة من وهب سلعته للثواب، فإن دفع الموهوب له القيمة للواهب لزمته، وإن لم يدفع له القيمة لم تلزمه.

ولا يلزم الزوج أن يفرض شيئاً، بل إن شاء طلق ولا شيء عليه^(٢).

فالزوج له أن يفرض أقلّ من مهر المثل، لكن لا يلزم الزوجة^(٣). فلها الخيار، فإن رضيت به فيها، وإلا قيل له: إما أن تزيد

(١) المُقدّمات المُمهّدت السابق، والمواق ج ٣ ص ٥١٥ عن ابن رُشد وابن عرّفة.

(٢) الخرشبي ج ٣ ص ٢٤٧. وانظر: جواهر الإكليل السابق، ومنح الجليل ج ٢ ص ١٢٧ والمواق السابق عن ابن الحاجب، والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣١٥ والشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٤٤٩-٤٥٠.

(٣) جواهر الإكليل ج ١ ص ٣١٤-٣١٥ ومنح الجليل ج ٢ ص ١٢٧.

وإما أن تُطَلَّقَ (١).

المَحْكَمُ فِي تَقْدِيرِ الْمَهْرِ الزَّوْجَةُ أَوْ غَيْرِ الزَّوْجِ سِوَاءَ كَانِ وَلِيًّا أَمْ أْجْنَبِيًّا:

إِنْ كَانَتْ الزَّوْجَةُ هِيَ الْمَحْكَمَةُ وَحْدَهَا، أَوْ مَعَ سِوَاهَا، أَوْ الزَّوْجُ مَعَ غَيْرِهِ، اِخْتَلَفَ فِي ذَلِكَ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: أَنَّ الْحُكْمَ فِي ذَلِكَ حُكْمُ نِكَاحِ التَّفْوِيضِ: إِنْ فَرَضَ الزَّوْجُ لَهَا صَدَاقَ مِثْلِهَا لَزِمَهَا النِّكَاحُ، وَلَمْ يَكُنْ لِلْمَحْكَمِ مَنْ كَانَ فِي ذَلِكَ كَلَامٌ.

وَإِنْ رَضِيَ الْمَحْكَمُ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ أَوْ أَقَلِّ لَمْ يَلْزَمْ ذَلِكَ الزَّوْجُ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ.

وَهَذَا يَأْتِي عَلَى مَا حَكَى ابْنُ حَبِيبٍ فِي الْوَاضِحَةِ عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَابْنِ عَبْدِ الْحَكَمِ وَأَصْبَغَ (٢).

وَهُوَ قَوْلُ بَعْضِ الصَّقَلِيِّينَ (٣)، وَاخْتَارَهُ اللَّخْمِيُّ وَالْمَتَيْطِيُّ وَابْنُ عَرَفَةَ (٤).

(١) الشرح الصغير للدردير ج ٢ ص ٤٥٠.

(٢) المُقَدِّمَاتُ الْمُمَهَّدَاتُ ص ٣٦٥-٣٦٦.

(٣) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ٣١٥ وَمِنْحَ الْجَلِيلِ ج ٢ ص ١٢٧.

(٤) الدُّسُوقِيُّ السَّابِقُ.

القول الثاني: الحُكْم في التحكيم عكس الحُكْم في التفويض،
يُنزَل المُحَكَّم في التحكيم منزلة الزوج في التفويض:

إن فرضت الزوجة صدَاق المِثْل فأقل إن كانت هي المحكَّمة، أو
فرض ذلك المحكَّم برضاها لزم ذلك الزوج، ولم يكن له في ذلك كلام.
فإن فرض الزوج صدَاق المِثْل فأكثر لم يلزم ذلك الزوجة، إلا أن
ترضى به، كانت هي المحكَّمة أو غيرها.

وهذا القول ذهب إليه أبو الحسن بن القَابِسي، وقاله تأويلاً على ما
في المُدَوَّنة.

قال ابن رُشد: وهو تأويل بعيد (١).

ونقل قول القَابِسي بعبارة أخرى هي:

إن فرضَ المحكَّم المِثْلَ لزم الزوجين الرضا به.

وإن فرضَ صدَاقاً أقل من المِثْل لزم الزوج فقط، فلا يلزم
الزوجة، وتخيّر في الرضا به وعدمه.

(١) المُقَدِّمات المُمهِّدات ص ٣٦٦.

- ابن القَابِسي: أبو الحسن علي بن محمد بن خَلْف المَعَا فري المالكي.
كان واسع الرواية عالماً بالحديث وعلمه ورجاله، فقيهاً، أصولياً متكلماً، مؤلفاً
مجيذاً، من الصالحين المتقين، رحل إلى المَشْرِق. توفي بالقيروان سنة
٤٠٣هـ، من تأليفه: المُمهِّد في الفقه، وأحكام الديانة، والمُنقذ من شُبُه
التأويل.

الدِّيْبَاج المُذْهَب ج ٢ ص ١٠١ وتذكرة الحُقَاط ج ٣ ص ١٠٧٩ رقم ٩٨٢ وشذرات
الذَّهَب ج ٣ ص ١٦٨ ووفيات الأعيان ج ٣ ص ٣٢٠ وترتيب المدارك ج ٤ ص ٦١٦ ومُعْجَم
المُؤَلِّفِين ج ٧ ص ١٩٤.

وإن فرض أكثر منه لزم الزوجة فقط، ويخير فيه الزوج ^(١).
القول الثالث: النكاح لا يلزم إلا بتراضي الزوج والمحكم - كانت
الزوجة أو غيرها - على الفريضة.

إن فرض الزوج صدق المثل فأكثر فلم ترض بذلك الزوجة إن
كانت هي المحكّمة أو المحكم إن كان غيرها لم يلزمها النكاح
بذلك إلا أن تشاء.

وإن فرضت هي إن كانت المحكّمة أو المحكم إن كان غيرها
صدق المثل فأقلّ برضاها لم يلزم ذلك الزوج إلا أن يشاء.
وهو ظاهر ما في المدوّنة، وإليه ذهب أبو محمد بن أبي زيد،
ونصره ابن رشد ^(٢)، واستظهره سيدي خليل ^(٣).

(١) سيدي خليل وعليه: جواهر الإكليل ج ١ ص ٣١٥ ومنح الجليل ج ٢ ص ١٢٧
والحرشي ج ٣ ص ٢٧٥ والشرح الكبير للدردير ج ٢ ص ٣١٥.
(٢) المقدمات الممهّدة ص ٣٦٦.

- ابن أبي زيد: أبو محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن التّفزي القيرواني
المالكي، إليه انتهت الرياسة في الفقه، سكن القيروان، من كتبه: النوادر
والزيادات على المدوّنة، ومختصر المدوّنة، والرسالة. وكان يُسمّى مالكا
الصغير. توفي سنة ٣٨٦هـ، ودفن بداره بالقيروان.

طبقات الفقهاء للشّيرازي ص ١٦٠ وترتيب المدارك ج ٤ ص ٤٩٢ والدّيباج المذهب ج ١
ص ٤٢٧ وشذرات الذهب ج ٣ ص ١٣١ وهديّة العارفين ج ١ ص ٤٤٧ وشجرة النور ج ١ ص ٩٦
والإكمال لابن ماكولا ج ١ ص ٥٨٣ ومُعْجَمُ الْمُؤَلِّفِينَ ج ٦ ص ٧٣.

(٣) سيدي خليل وعليه جواهر الإكليل السابق.
وهذه الأقوال الثلاثة التي ذكرها ابن رشد في المقدمات الممهّدة هي في
سيدي خليل وشروحه السابقة المشار إليها، ونقلها عنه المواق في ج ٣ ص ٥١٦.

الفصل الرابع

التحكيم في الحرب من طُرُق فَكِّ الحِصَارِ

ستتحدث في هذا الفصل عن نزول أهل الحِصْنِ أو البلد الذين يحاصره الإمام على حُكْمِ حَكَمٍ يقرر مصيرهم، إذا شاء الإمام التحكيم.

ونذكر دليلاً لهذا الحُكْمِ تحكيم سَعْدِ بن مُعَاذِ في بني قُرَيْظَةَ، مما يدعوننا إلى بيان حال المدينة حين دخلها رسول الله ﷺ، وبيان أهم أعماله فيها، وهو وضع دستور لهم ينظم شؤونهم، وكيف خرق بنو قُرَيْظَةَ العهدَ.

وسنبحث هل يكون إنزال أهل الحِصْنِ على حُكْمِ العِبَادِ أو على حُكْمِ الله تعالى؟ والإنزال على حُكْمِ العِبَادِ يلزمنا الكلام على: شروط الحُكْمِ، والانتقال من حُكْمِهِ إلى حُكْمِ غيره، وتعدد الحُكْمِ، وحُكْمِ اختلافهم عند التعدد، وموت الحُكْمِ.

ثم نتكلم على نفاذ حُكْمِهِ، ورجوعه قبل الحُكْمِ.

وسنبين ما هو الحُكْمُ فيما إذا كان الحُكْمُ معيّنًا أو غير معيّن... إلخ.

وبعد الكلام عن الحُكْمِ وما يخصه من أمور:

ننتقل إلى بيان شرط حُكْمِ الْحَكْمِ، وهو أن يكون فيه مصلحة المسلمين. فإذا حكم الحكم بغير السائق، فما هو الحكم فيه؟
وسنين الخلاف في إنزال أهل الحِصْنِ على حكم الله تعالى.
ثم نتحدث عن خروج الحكم من التحكيم.
وسنذكر تلك المسائل مع جزئياتها التفصيلية، لتتضح بها صورة هذا اللون من التحكيم.

التحكيم في الحرب من طُرُقِ فَكِّ الْحِصَارِ

إذا حاصر الإمام حِصْنًا اعتصم به الكفار، أو بلدًا من بلادهم، فلا يجوز له أن ينصرف عنه إلا بأمر منها:
إسلام أهل الحِصْنِ أو البلد.
أو المهادنة معهم.
أو أن يرى المصلحة في الانصراف عنه...
أو أن ينزل على حُكْمِ حَكَمٍ يُقَرَّرُ مصيرهم.
وهذا التحكيم هو موضوع بحثنا.

إذا حاصر الإمام بلدًا أو حِصْنًا جاز أن يعقد عليهم أن ينزلوا من حُصُونِهِمْ على حكمه، فيحكم فيهم بما يراه هو أو بعض أصحابه.

وهو قول الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والإمامية^(٤) والمالكية^(٥).

لكن صرَّح بعض المالكية:

أن الإمام لا يجوز له ابتداءً إنزالهم على حُكْم غيره، ولكن إذا أنزلهم على حُكْم غيره أُجبروا على ما يحكم به الحكم بعد الوقوع والنزول.

أما إنزال بني قُرَيْظَةَ - وسيأتي تفصيل القول فيه - فقد كان على حُكْم النبي ﷺ، ثم حُكْم فيه سعد بن مُعَاذ رضي الله عنه تطبيقاً لقلوب الأنصار الأوس لما طلبوا منه ﷺ تخليتهم لهم، لأن بني قُرَيْظَةَ موالي الأوس موالي حِلْفٍ لا موالي عَتَاة^(٦).

(١) الخَرَّاج لأبي يوسُف - شرح فقه الملوك ومفتاح الرِّتَاج ج ٢ ص ٤٧٣-٤٧٤ وبيدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣ والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١ والمبسوط ج ١٠ ص ٧ والسِّيَر الكبير وشرحه للسَّرَخْسِي ج ٢ ص ٥٨٧.

(٢) المُهَدَّب ج ٢ ص ٢٣٨ والأُم ج ٤ ص ١٦٨ والغاية القُصوى ج ٢ ص ٩٥٤ وروض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٣) المُعْني ج ١٠ ص ٥٤٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٢ وكشَّاف القِنَاع ج ٣ ص ٦٠ والإنصاف ج ٤ ص ١٤٠ ومطالب أولي الثُّهَى ج ٢ ص ٥٢٨.

(٤) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨ واللُّمعة الدمشقية والروضة البهية عليها ج ١ ص ٢٢١.

(٥) سيدي خليل وعليه: الحَطَّاب ج ٣ ص ٣٥٩-٣٦٠ والخَرَشِي ج ٣ ص ١٢٢ والشرح الكبير للدَّرْدِير والدُّسُوقِي عليه ج ٢ ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧، والقوانين الفقهية ص ١٧٤.

(٦) العَدْوِي على الخَرَشِي السابق، وجواهر الإكليل السابق.

وَحُجَّةُ الْجُمْهُورِ هِيَ :

١- أَنْ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا حَاصَرَ بَنِي قُرَيْظَةَ رَضُوا بِالنُّزُولِ عَلَى حُكْمِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ فَأَجَابَهُمْ إِلَى ذَلِكَ .

تَحْكِيمُ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ :

كَانَ فِي الْمَدِينَةِ عِنْدَ مَقْدَمِ الرَّسُولِ ﷺ أَرْبَعُ فِئَاتٍ :

أ- الْمُهَاجِرُونَ مِنْ مَكَّةَ إِلَى الْمَدِينَةِ الْمُنُورَةِ .

ب- الْأَنْصَارُ الْمُؤْمِنُونَ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ مِنْ قَبِيلَتِي الْأَوْسِ وَالخَزْرَجِ .

ج- الْمُشْرِكُونَ الْعَرَبُ مِنْ أَهْلِ الْمَدِينَةِ مِنَ الْأَوْسِ وَالخَزْرَجِ .

د- الْيَهُودَ الَّذِينَ كَانُوا قِبَائِلَ مُخْتَلِفَةٍ أَشْهَرُهَا : بَنُو قَيْنُقَاعَ، وَبَنُو النَّضِيرِ، وَبَنُو قُرَيْظَةَ .

وَمِنْ أَمِّهِ أَعْمَالُهُ ﷺ فِي الْمَدِينَةِ وَضَعُ دَسْتُورِهِ، نَظْمُ فِيهِ شُؤُونُ الْمُسْلِمِينَ وَعِلَاقَتَهُمْ بِغَيْرِهِمْ . وَمِنْ بَنُودِ هَذَا الدَّسْتُورِ مَا يَأْتِي :

أ- إِنَّهُمْ أُمَّةٌ وَاحِدَةٌ مِنْ دُونِ النَّاسِ .

ب- إِنْ الْمُؤْمِنِينَ الْمُتَّقِينَ أَيْدِيَهُمْ عَلَى كُلِّ مَنْ بَغَى مِنْهُمْ، أَوْ ابْتَغَى دَسِيعَةَ ظَلْمٍ، أَوْ إِثْمًا أَوْ عُذْوَانًا أَوْ فِسَادًا بَيْنَ الْمُؤْمِنِينَ . وَإِنَّ

= وهو معنى ما نقله المَوَاقِ ج ٣ ص ٣٥٩ عن سَخْنُونِ .

وَانظُرْ فِي الْخَطَّابِ ص ٣٥٩-٣٦٠ مَسْأَلَةَ تَطْيِيبِ الْقُلُوبِ بِتَحْكِيمِ سَعْدِ، وَنَقْلَ عَنْ مُحَمَّدٍ : يُعْرَضُ عَلَيْهِمْ قَبْلَ رَدِّهِمُ الْإِسْلَامِ فَإِنْ أَبَوْا فَالْجِزْيَةُ، وَلِيُنزِلَهُمُ الْإِمَامُ عَلَى حُكْمِهِ لَا عَلَى حُكْمِ غَيْرِهِ وَلَوْ طَلَبُوهُ .

أيديهم عليه جميعاً، ولو كان ولد أحدهم.

ج- لليهود دينهم، وللمسلمين دينهم، مواليتهم وأنفسهم، إلا من ظلم نفسه وأثم، فإنه لا يُوتَغُ إلا نفسه وأهل بيته.

د- إن على اليهود نفقتهم، وعلى المسلمين نفقتهم، وإن بينهم النصر على من حارب أهل هذه الصحيفة، وإن بينهم النصح والنصيحة والبرِّ دون الإثم.

هـ- إنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حَدَثٍ أو اشتجارٍ يُخَافُ فساده، فإنَّ مردّه إلى الله وإلى محمد رسول الله ﷺ، وإن الله على أتقى ما في هذه الصحيفة وأبرّه.

و- وإنه لا تُجارُ قريشٌ ولا من نصرها.

ز- وإن بينهم النصر من دهمٍ يشرب.

وكان الرسول ﷺ قد سالم اليهود، لأنهم أهل كتاب، فعاهدهم وترك لهم حرية العبادة. ولكن بعد انتصار المسلمين في بدر كان بنو قَيْنُقَاعٍ أول من نقض العهد من اليهود، فحاصروهم الرسول ﷺ، واضطروهم إلى التسليم والخروج من المَدِينَةِ.

وبعد انتصار قريش في أُحُدٍ حاول بنو النَّضِيرِ من اليهود اغتيال الرسول ﷺ فنقضوا العهد، وعندئذٍ حاصروهم الرسول ﷺ واشتدَّ بهم الخوف، فطلبوا منه ﷺ أن يكفَّ عن دمائهم، ويكتفي بجلائهم، فرضي بذلك، وخرجوا إلى خَيْبَرَ والشام، وذلك في سنة ٤هـ.

وبعد إخراج بني النَّضِيرِ من المَدِينَةِ قدم نَفَرٌ منهم ومن بني وائل على قُرَيْشٍ وَغَطَفَانَ يُحْزَبُونَ الْأَحْزَابِ، وقالوا: إنا سنكون معكم عليه حتى نستأصله، فاجتمع عشرة آلاف رجل منهم في سنة ٥هـ. فلما علم رسول الله ﷺ بالأمر أمر بحضر الخَنْدَقِ حول المَدِينَةِ باقتراح سَلْمَانَ الْفَارَسِيِّ. وعسكرَ النَّبِيُّ ﷺ فِي ثَلَاثَةِ آفٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، والخَنْدَقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعَدُوِّ، وظهورُهُمْ إِلَى سَلْعٍ، وجعل الذَّرَارِي والنِّسَاءَ فِي الْحُصُونِ.

وتذبذب المنافقون، ونكث يهودُ المَدِينَةِ بنو قُرَيْظَةَ الْعَهْدَ مع رسول الله ﷺ، واتفقوا سِرًّا مع قُرَيْشٍ على حرب المسلمين.

ويصف القرآن الكريم حال المسلمين من القَلَقِ والرُّعْبِ بعد تحزب الأحزاب واليهود عليهم، بقوله تعالى: ﴿يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَذْكُرُوا نِعْمَةَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ جَاءَتْكُمْ جُنُودٌ فَأَرْسَلْنَا عَلَيْهِمْ رِيحًا وَجُنُودًا لَمْ تَرَوْهَا وَكَانَ اللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرًا ﴿٩﴾ إِذْ جَاءُوكُمْ مِنْ فَوْقِكُمْ وَمِنْ أَسْفَلَ مِنْكُمْ وَإِذْ زَاغَتِ الْأَبْصَارُ وَبَلَغَتِ الْقُلُوبُ الْحَنَاجِرَ وَتَظُنُّونَ بِاللَّهِ الظُّنُونًا ﴿١٠﴾ هُنَالِكَ ابْتُلِيَ الْمُؤْمِنُونَ وَزُلْزِلُوا زِلْزَالًا شَدِيدًا ﴿١١﴾﴾ [الأحزاب: ٩-١١].

والجنود في قوله تعالى: ﴿جَاءَتْكُمْ جُنُودٌ﴾ هم قُرَيْشٌ وَغَطَفَانَ وبنو قُرَيْظَةَ.

أما الجنود الذين أرسل الله عليهم مع الريح فهم الملائكة.
والذين جاؤهم من فوقهم هم بنو قُرَيْظَةَ.

والذين جاؤهم من أسفل منهم هم قُرَيْشٌ وَغَطَفَانُ .
 ولم يقتحم أهلُ الأحزاب الخندق، إلا أفراد ولم يُفلحوا، لعدم
 خبرتهم بحروب الخنادق، فتراشقوا بالنبال، وحاصروا المسلمين.
 وبعدهما أثار نُعَيْمُ بن مَسْعُودٍ من شكوكِ فرقت بين اليهود
 والأحزاب، وبعد هبوب الرياح العاصفة التي قلعت الخيام، وكفأت
 القُدُور، تراجع المشركون، ونجا بذلك المسلمون، قال تعالى: ﴿ وَرَدَّ
 اللَّهُ الَّذِينَ كَفَرُوا بِغَيْظِهِمْ لَمْ يَنَالُوا خَيْرًا وَكَفَى اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ الْقِتَالَ ﴾
 [الأحزاب: ٢٥].

وبعد ذلك توجه المسلمون إلى بني قُرَيْظَةَ الذين غدروا ونكثوا
 العهد، فحاصروهم النبي ﷺ خمسا وعشرين ليلة، وقذف في قلوبهم
 الرعب.

وأخيراً نزلوا على حُكْمِ سَعْدِ بن مُعَاذِ سَيِّدِ الأَوْسِ، فحكم بقتل
 مقاتلتهم وسبي ذراريهم وقسمة أموالهم (١).

(١) سيرة ابن هشام، والدرر في اختصار المغازي والسيرة لابن عبد البر،
 والسيرة النبوية لابن كثير.

ومجموعة الوثائق السياسية - د. محمد حميد الله ص ٤١-٤٧ حيث حقق
 نص الوثيقة بين الرسول ﷺ وأهل المدينة، وقارن الروايات، وأثبت الاختلافات
 في الهامش.

وتاريخ الإسلام السياسي - حسن إبراهيم حسن ج ١ وغزوة بني قُرَيْظَةَ - محمد
 أحمد باشمیل.

- نُعَيْمُ بن مَسْعُودِ بن عامر بن أُتَيْفِ الغَطَفَانِي الأشْجَعِي، =

روى البخاري ومسلم:

عن عائشة رضي الله عنها قالت: أصيب سعدُ يومَ الخندقِ، رماه رجلٌ من قُرَيْشٍ يقالُ له: حِبَّانُ بنِ العَرِيقَةِ، رماه في الأَكْحَلِ.

فضربَ النبي ﷺ خَيْمَةً في المسجدِ، ليعودَهُ من قريبِ.

فلما رجع رسولُ الله ﷺ من الخندقِ وضعَ السلاحَ واغتسلَ، فأتاه جبريلُ عليه السلامُ، وهو ينفُضُ رأسَهُ من الغبارِ، فقال: قد وضعتَ السلاحَ؟ والله ما وضعتُهُ، اخرجُ إليهم.

قال النبي ﷺ: فأينَ؟ فأشار إلى بني قُرَيْظَةَ.

= أبو سَلَمَةَ. أسلم في وقعة الخندقِ، وهو الذي أوقع الخُلفَ بين قُرَيْظَةَ وَعَطَفَانَ وَقُرَيْشٍ يومَ الخندقِ، وخذلَّ بعضهم عن بعضٍ. مات زمن خلافة عُثْمَانَ، وقيل: قتل يومَ الجَمَلِ قبل قدوم عليِّ البَصْرَةَ.

أُسْدُ الْغَابَةِ ج ٥ ص ٣٣ والإصابة ج ٣ ص ٥٦٨.

- دَسِيعَةٌ: عَطِيَّةٌ.

القاموس المحيط مادة (الدسع).

- يُوتَغُ: يُهْلِكُ.

الروض الأثف في تفسير سيرة ابن هشام ج ٢ ص ٢٥٢ والقاموس المحيط مادة (الوتغ).

- خَيْبَرُ: الموضع المشهور الذي غزاه النبي ﷺ، على ثمانية بُرْدٍ من المَدِينَةِ من جهة الشام، تطلق على الولاية، وكان بها سبعة حُصُونٍ لليهود، وحولها مزارع ونخل. والخَيْبَرُ بلسان اليهود: الحِصْنُ.

مَرَاوِدُ الْإِطْلَاعِ ج ١ ص ٤٩٤ ومُعْجَمُ الْبُلْدَانِ ج ٢ ص ٤٠٩.

- سَلْعٌ: جَبَلٌ على باب المدينة.

مَرَاوِدُ الْإِطْلَاعِ ج ٢ ص ٧٢٧.

فَأَتَاهُمْ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، فَنَزَلُوا عَلَى حُكْمِهِ.

فَرَدَّ الْحُكْمَ إِلَى سَعْدٍ.

قال: فَإِنِّي أَحْكُمُ فِيهِمْ أَنْ تُقْتَلَ الْمُقَاتِلَةُ، وَأَنْ تُسَبَى النِّسَاءُ
وَالذَّرِيَّةُ، وَأَنْ تُقَسَمَ أَمْوَالُهُمْ (١).

(١) لفظ هذا الحديث للبخاري أخرجه في صحيحه في:

٦٤ كتاب المَغَازِي - ٣٠ باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بني
قُرَيْظَةَ ومحاصرته إياهم رقم ٤١٢٢. / فتح الباري ج ٧ ص ٤١١.
وهو بلفظ مقارب في:

صحيح مسلم - ٣٢ كتاب الجهاد والسيّر - ٢٢ باب جواز قتال من نقض
العهد، وجواز إنزال أهل الحِصْن على حُكْم حاكم عدل أهل للحُكْم - رقم
١٧٦٩ ج ٣ ص ١٣٨٩.

والحديث متَّفَق عليه بين البُخَارِي ومُسلم، حيث رواه من طريق: عبد الله
ابن نُمَيْر عن هشام عن أبيه عن عائشة، رضي الله عنهم.
وهو في اللُّؤْلُؤِ والمَرْجَانِ فيما اتفق عليه الشَّيْخَان، ص ٤٥١ رقم ١١٥٦.

ومن هذا الطريق أخرجه الإمام أحمد في مسنده ج ٦ ص ٥٦.
وأخرج الحديث عن عائشة ص ١٤١ مطولاً من طريق يزيد عن محمد بن عمرو
عن أبيه عن جده عَلْقَمَةَ بن وَقَّاص عن عائشة.

وفي مجمع الزوائد ج ٦ ص ١٣٨: قلت في الصحيح بعضه، رواه أحمد، وفيه
محمد بن عمرو بن عَلْقَمَةَ، وهو حسن الحديث، وبقية رجاله ثقات.
وهو في الأموال من طريق يزيد ص ١٩١.

- الأَكْحَل: عِرْق في وسط الذراع، إذا قُطِع لم يَرَقاً الدم.

فتح الباري ج ٧ ص ٤١٣ وفي المصباح المنير مادة (كحلت): الأَكْحَل: عِرْق في الذراع
يُفْصَد.

وروى البُخاري ومسلم:

عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: نَزَلَ أَهْلُ قُرَيْظَةَ عَلَى حُكْمِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ، فَأَرْسَلَ النَّبِيُّ ﷺ إِلَى سَعْدٍ، فَأَتَى عَلَى حِمَارٍ، فَلَمَّا دَنَا مِنَ الْمَسْجِدِ، قَالَ لِلْأَنْصَارِ: قَوْمُوا إِلَيَّ سَيِّدِكُمْ، (أَوْ خَيْرِكُمْ).

فقال: هؤلاء نزلوا على حُكْمِك.

فقال: تَقْتُلُ مُقَاتِلَتَهُمْ وَتَسْبِي ذُرَارِيَهُمْ.

قال: قَضَيْتَ بِحُكْمِ اللَّهِ. وربما قال: بِحُكْمِ الْمَلِكِ (١).

(١) هذا اللفظ أخرجه البُخاري في:

صحيحه - ٦٤ كتاب المَغَازِي - ٣٠ باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب... رقم ٤١٢١ / فتح الباري ج ٧ ص ٤١١.

وهو بلفظ مقارب في:

صحيح مسلم - ٣٢ كتاب الجهاد والسَّيْرِ - ٢٢ باب جواز قتال من نقض العهد... ج ٣ ص ١٣٨٨. رقم ١٧٦٨.

والحديث مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ بَيْنَ الْبُخَارِيِّ وَمُسْلِمٍ، حَيْثُ رَوَاهُ مِنْ طَرِيقٍ: شُعْبَةُ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِي أَمَامَةَ بْنِ سَهْلٍ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ.

وهو في اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان، ص ٤٥١ رقم ١١٥٥.

وهو أيضاً بلفظ مقارب في:

صحيح البُخاري - ٥٦ كتاب الجهاد - ١٦٨ باب إذا نزل العدو على حُكْمِ رَجُلٍ - رقم ٣٠٤٣ / فتح الباري ج ٦ ص ١٦٥.

و ٦٣ كتاب مناقب الأنصار - ١٢ باب مناقب سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ - رقم ٣٨٠٤ / =

وقد ذكر ذلك القرآن الكريم: ﴿ وَأَنْزَلَ الَّذِينَ ظَاهَرُوهُمْ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مِنْ صَيَاصِيهِمْ وَقَذَفَ فِي قُلُوبِهِمُ الرُّعْبَ فَرِيقًا تَقْتُلُونَ وَتَأْسِرُونَ فَرِيقًا ﴿٢٦﴾ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ وَأَرْضًا لَمْ تَطَّوْهَا وَكَانَ اللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرًا ﴿٢٧﴾ [الأحزاب: ٢٦-٢٧].

٢- نزول الهُرْمُزَانِ عَلَى حُكْمِ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

= فتح الباري ج ٧ ص ١٢٣.

و ٧٩ كتاب الاستئذان - ٢٦ باب قول النبي ﷺ: قوموا إلى سيّدكم - رقم ٦٢٦٢ / فتح الباري ج ١١ ص ٤٩.

وهذه المواضع الثلاثة كلها من طريق شُعْبَةَ عَنْ سَعْدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِي أَمَامَةَ ابْنِ سَهْلٍ بْنِ حُنَيْفٍ عَنْ أَبِي سَعِيدِ الْخُدْرِيِّ أَيْضاً. ومن هذا الطريق أخرجه الإمام أحمد في مسنده ج ٣ ص ٢٢ و ص ٧١.

وحديث تحكيم سعد بن معاذ في بني قريظة في:

سنن الترمذي - ٢٢ أبواب السير - ٢٨ باب ما جاء في النزول على الحكم - ج ٥ ص ٣١٠ رقم ١٥٨٢ وقال: حسن صحيح، أخرجه من طريق الليث عن أبي الزبير عن جابر.

وبهذا الطريق أخرجه أحمد في مسنده في ج ٣ ص ٣٥٠ والأموال ص ١٩١.

وحديث الترمذي: أخرجه النسائي وابن حبان بإسناد صحيح / نيل الأوطار ج ٨ ص ٥٨.

وللحديث روايات في: مَجْمَعُ الزَّوَائِدِ ج ٦ ص ١٣٨-١٤٠ والأموال ص ١٩١-١٩٢ والمستدرک ج ٢ ص ١٢٤ وصححه الذهبي، و ج ٣ ص ٣٤ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، وسنن الدارمي ج ٢ ص ٢٣٨ والسير الكبير لمحمد بن الحسن ج ٢ ص ٥٨٨.

روى الإمام الشافعي في كتابه الأم: عن الثَّقَفِيِّ عن حُمَيْدٍ عن أَنَسٍ قَالَ: حَاصِرْنَا تُسْتَرُ، فَنَزَلَ الْهُرْمُزَانُ عَلَى حَكْمِ عَمَرَ. فَقَدِمْتُ بِهِ عَلَى عَمَرَ، فَلَمَّا انْتَهَيْنَا إِلَيْهِ، قَالَ لَهُ عَمَرُ: تَكَلِّمْ.

قال: كلام حي أو كلام ميت؟

قال: تكلم لا بأس.

قال: إنا وإياكم معاشرَ العَرَبِ ما خَلَّى اللهُ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ، كُنَّا نَتَعَبَّدُكُمْ وَنَقْتُلُكُمْ وَنَغْصِبُكُمْ، فَلَمَّا كَانَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ مَعَكُمْ لَمْ يَكُنْ لَنَا بِكُمْ يَدَانُ.

فقال عمر: ما تقول؟

فقلت: يا أمير المؤمنين، تركتُ بعدي عدوًّا كثيرًا وشوكةً شديدة، فإن تقتله ييأس القوم من الحياة، ويكون أشدَّ لشوكتهم.

فقال عمر: أستحيي قاتل البراء بن مالك ومجزأة بن ثور؟

فلما خشيتُ أن يقتله، قلتُ: ليس إلى قتله سبيل، قد قلتُ له: تكلم لا بأس.

فقال عمر: ارتشيت وأصبت منه؟

فقلتُ: والله ما ارتشيتُ، ولا أصبتُ منه.

قال: لَتَأْتِيَنِي عَلَى مَا شَهِدْتَ بِهِ بِغَيْرِكَ، أَوْ لِأَبْدَأَنَّ بِعَقُوبَتِكَ.

قال: فخرجتُ فلقيتُ الرُّبَيْرَ بنَ العَوَّامِ، فشَهِدَ معي، وأمَسَكَ
عمر، وأَسْلَمَ، وفرضَ له.

قال الشافعي رحمه الله تعالى: وقبول من قَبْلَ من الهُرْمُزَانَ أن
ينزلَ على حُكْمِ عَمَرَ يوافقُ سُنَّةَ رسولِ اللَّهِ ﷺ. فَإِنَّ رسولَ اللَّهِ ﷺ
قَبْلَ من بني قُرَيْظَةَ حينَ حصرهم وجَهِدَ بهم الحربَ أنَ ينزلوا على
حُكْمِ سَعْدِ بنِ مُعَاذٍ (١).

(١) الأُمُّ للشَّافِعِيِّ ج ٤ ص ١٦٧-١٦٨.

وفي تلخيص الحبير ج ٤ ص ١٢٠: (رواه الشافعي وابن أبي شَيْبَةَ ويعقوب بن
سُفْيَانَ في تاريخه والبَيْهَقِيُّ، ورويناه في نسخة إسماعيل بن جعفر عن حميد
بطوله، وعَلَّقَهُ البُخَارِيُّ مختصراً).

وانظره أيضاً في: طبقات ابن سعد (الطبعة الأوربية) ج ٥ ص ٦٤ والأموال ج ١
ص ١٦٦ وأثار الحرب للدكتور وهبة الزحيلي ص ٢٧٣ عن الأُمِّ.

- الهُرْمُزَانَ الفَارِسِيُّ. كان من ملوك فَارِسَ، وأَسِرَ في فتوح العراق،
وأَسْلَمَ على يدِ عُمَرَ، ثم كان مقيماً عنده بالمَدِينَةِ، واستشاره في قتال
الْفُرْسِ. كتب النبي ﷺ إلى الهُرْمُزَانَ: من محمد رسول الله إني أدعوك إلى
الإسلام اسلم تسلم، الحديث.

أخرج الكَرَابِيسِيُّ في أدب القضاء بسند صحيح إلى سَعِيدِ بنِ المُسَيَّبِ:
أن عبد الرحمن بن أبي بكر قال لما قُتِلَ عُمَرُ: إني مررتُ بالهُرْمُزَانَ
وجُفَيْنَةَ وأبي لَوْلُؤَةَ، وهم نَجِيُّ، فلما رأوني ثاروا فسقط من بينهم خَنْجَرٌ له
رأسان، نصابه في وسطه، فانظروا إلى الخَنْجَرِ الذي قُتِلَ به عُمَرُ. فإذا هو
الذي وصفه. فانطلق عُبَيْدُ الله بن عُمَرَ، فأخذ سيفه حين سمع ذلك من عبد
الرحمن، فأتى الهُرْمُزَانَ فقتله، وقتل جُفَيْنَةَ، وقتل بنت أبي لَوْلُؤَةَ صغيرة،
وأراد قتل كل سبئي بالمَدِينَةِ فمنعوه. فلما استخلف عُثْمَانُ قال له عَمْرُو بن =

العاص: إن هذا الأمر كان وليس لك على الناس سلطان. فذهب دم الهُرْمَزَانَ هَدْرًا.

الإصابة ج ٣ ص ٦١٨.

- عبد الوَهَّاب بن عبد المَجِيد بن الصَّلْتِ الثَّقَفِيِّ، أبو مُحَمَّد البَصْرِيِّ. روى عن حُمَيْد الطَّوِيلِ وأَيُّوب السَّخْتِيَانِيِّ وآخرين، وروى عنه الشافعي وأحمد وعلي وغيرهم، ثِقَّةٌ، تَغَيَّرَ قَبْلَ مَوْتِهِ بِثَلَاثِ سِنِينَ. مات سنة ١٩٤هـ.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٥٢٨ وتهذيب التهذيب ج ٦ ص ٤٤٩ ومشاهير علماء الأمصار ص ١٦٠.
- حُمَيْد بن أَبِي حُمَيْدِ الطَّوِيلِ، أبو عُبَيْدَةَ الحَزْرَاعِيِّ مَوْلَاهُمْ البَصْرِيِّ. روى عن أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ وثابتِ البُنَّانِيِّ وموسَى بنِ أَنَسٍ وغيرهم، روى عنه حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ وَيَحْيَى بن سَعِيدٍ وآخرون، وثِقَّةٌ يَحْيَى بن مَعِينٍ والعِجْلِيُّ وغيرهما. مات سنة ١٤٢هـ.

تهذيب التهذيب ج ٣ ص ٣٨ ومشاهير علماء الأمصار ص ٩٣.
- أَنَسُ بْنُ مَالِكِ بْنِ النَّضْرِ الأَنْصَارِيِّ النَّجَّارِيِّ. خَادِمُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، وَأَحَدُ الْمُكْثَرِينَ مِنَ الرِّوَايَةِ عَنْهُ، مَاتَ بِالبَصْرَةِ وَدُفِنَ بِهَا سَنَةَ ٩١هـ، وَقِيلَ غَيْرَ ذَلِكَ، وَكَانَ آخِرَ الصَّحَابَةِ مَوْتًا بِهَا.

الاستيعاب ج ١ ص ٧١ والإصابة ج ١ ص ٧١ وأُسْدُ الغَابَةِ ج ١ ص ١٢٧ وتذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ٤٤ رقم ٢٣ وطَرَحُ الثَّرِيبِ ج ١ ص ٣٥.

- البَرَاءُ بْنُ مَالِكِ بْنِ النَّضْرِ الأَنْصَارِيِّ. أَخُو أَنَسٍ. كَانَ حَادِي النَّبِيِّ ﷺ، شَهِدَ البَرَاءُ مَعَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ المَشَاهِدَ إِلَّا بَدْرًا، وَلَهُ يَوْمَ اليَمَامَةِ أَخْبَارٌ. وَاسْتَشْهِدَ يَوْمَ حِصْنِ تُسْتَرٍ فِي خِلاَفَةِ عَمْرٍ سَنَةَ ٢٠هـ أَوْ غَيْرِهِ، وَقِيلَ: إِنَّ الهُرْمَزَانَ هُوَ الَّذِي قَتَلَهُ.

الإصابة ج ١ ص ١٤٣ وأُسْدُ الغَابَةِ ج ١ ص ١٧٢.

٣- الإجماع على ذلك (١).

إنزال أهل الحِصْن على حُكْم العِبَاد أو على حُكْم الله تعالى:
 إنزال أهل الحِصْن إمَّا أن يكون: على حُكْم العِبَاد، أو على حُكْم
 الله تعالى.

الأمر الأول: إنزالهم على حُكْم العِبَاد:

التزول على حُكْم الحُكْم من الناس يلزمنا الكلام على ما يأتي:

- ١- شروط الحُكْم.
 - ٢- نفاذ حُكْمه.
 - ٣- الحُكْم معيَّن أو غير معيَّن.
 - ٤- شرط الحُكْم أن يكون فيه المصلحة للمسلمين.
- والأمور المتعلقة بكل فقرة من ذلك.

شروط الحُكْم:

ذكر الفقهاء للحُكْم في الحرب شروطاً، أذكرها على النحو الآتي:

= - مَجْزَأَةٌ بن ثَوْر بن عَفَيْر السَّدُوسِي. قتلَه الهُرْمُزَان مع البراء بن مالك في حصار تُسْتَر ولذلك قصة، له أثر عظيم في قتال الفُرس.

الإصابة ج ٣ ص ٣٦٤ وأسد الغابة ج ٤ ص ٣٠٢.

(١) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

الحَنَابِلَةُ:

شروطه أن يكون:

حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذَكَراً، عَدلاً، فقيهاً^(١).

لأنه حاكم، فأشْبَهه ولاية القضاء^(٢).

لكن لا يشترط الفقه بجميع الأحكام والمسائل، بل بما يتعلق
بالجهاد^(٣).

لأن سَعْدَ بن مُعَاذِ حَكَمَ، ولم يثبت أنه كَانَ عالماً بجميع
الأحكام^(٤).

(١) المَغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٥.

وهذه الشروط نفسها في: الشرح الكبير بهامش المَغْنِي ص ٤٢٣ وكشَّاف
القِنَاع ج ٣ ص ٦٠.

لكن ورد في مَطَالِبِ أولي التُّهَى ج ٢ ص ٥٢٨: مسلم حُرٌّ مُكَلَّفٌ عدل
مجتهد في الجهاد. وورد في الإنصاف ج ٤ ص ١٤٠: مسلم حر بالغ عاقل من أهل
الاجتهاد. وقال أيضاً: ومن شرطه: أن يكون عدلاً. ولم يذكره المصنف هنا، ولا
في الرعاية الصغرى، والحاويين، والهداية، والمذهب، وغيرهم.
وهؤلاء ذكروا شرط الاجتهاد في الجهاد بدلاً من الفقه الوارد في المَغْنِي،
والمقصود واحد.

(٢) كَشَّافُ القِنَاعِ، والمَغْنِي، والشرح الكبير، السابقة.

(٣) المَغْنِي السابق ص ٥٤٦. والشرح الكبير، ومَطَالِبِ أولي التُّهَى، وكشَّاف
القِنَاعِ، السابقة.

(٤) المَغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

الشافعية:

شروطه أن يكون:

حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذَكَراً، عَدَلاً، عالماً، كولاية
القضاء (١).

وذكر الإمام الشافعي:

أن الحكم يكون من أهل القنّاعة والثقة والعقل (٢).

وقال الشيخ الأنصاري: عدل في الشهادة، عارف بمصالح الحرب.

وتضمنت العدالة: التكليف والحرية والإسلام. لأنه لا يجوز التعويل
إلا على رأي من كان كذلك، لأنه ولاية حكم كالقضاء. فأخرج: المرأة
والكافر والفساق والرقيق وغير المكلف وغير العارف بمصالح
الحرب (٣).

المالكية:

أن يكون الحكم:

حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذَكَراً، عَدَلاً، عارفاً بمصلحة
المسلمين.

(١) المَهْدَب ج ٢ ص ٢٣٨.

(٢) الأُمُّ ج ٤ ص ١٦٨.

(٣) روض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

وذكروا أن تفسير العَدْل هو عَدْلُ الشَّهَادَةِ، وهو الرَّأْيُ الْمُعْتَمَدُ عندهم.

فإن كان عبداً أو ذمياً أو صبيّاً أو امرأة لم يَصِحَّ حكمه، وقد صرح به ابن شاس وابن عَرَفَةَ وغيرهما^(١).

إلا أن بعض المالكية ومنهم الخَرَشِيُّ قالوا:

إن المراد بالعَدْل هو عَدْلُ غير الشهادة. وعليه فيجوز أن يكون العبد والصغير والمرأة حاكماً.

لكن هذا القول رده أئمة المالكية، وقالوا: إنه غير موافق للنقل، لأن المنقول هو أن المراد بالعَدْل عَدْلُ الشَّهَادَةِ^(٢). فهو غير صحيح، لأن العدالة لا بد منها في كل حاكم، وهي لا تتجزأ، فلا يَصِحُّ كونه عدلاً فيما حكموه فيه دون غيره، سواء كان الحاكم عاماً أم خاصاً^(٣).

الحنفية:

يشترط أن يكون الحكم:

حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذكراً، عدلاً^(٤).

(١) الحَطَّابُ والمَوَاقِجُ ج ٣ ص ٣٥٩-٣٦٠ والشرح الكبير للدردير والدسوقي عليه ج ٢ ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧ والعدوي على الخَرَشِيِّ ج ٣ ص ١٢٢.

(٢) العدوي على الخَرَشِيِّ السابق.

(٣) الدسوقي على الشرح الكبير السابق.

(٤) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣. وانظر: الخراج ص ٢٠٣.

أما شرط الاجتهاد في الجهاد فهو يدرك من سياق عباراتهم.

ونصوا على:

أن الحَكَم إذا كان ذمياً جاز حُكْمه في الكَفَرَة، لأنه من أهل الشهادة على جنسه (١).

ونصوا على:

أن يكون الحَكَم ذكراً كما تقدم. لكن في الزيادات ذكر: ولو حَكّموا امرأةً جاز حُكْمها في جميع ما حَكمت، إلا أن تحكم بقتل (٢). وهذا مبني على جواز تولّي المرأة القضاء فيما عدا القصاص.

الإمامية:

يشترط أن يكون الحَكَم:

حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذكراً، عدلاً، فقيهاً (٣).

وفي الروضة البهية ذكر أن شرائط المختار من الإمام مبنية على عِصْمَة الإمام - لأن الإمام برأي الإمامية معصوم - المقتضية لاختيار جامع الشرائط (٤).

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤. ونحوه في الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن السّير الكبير لمحمد.

(٢) الفتاوى الهندية السابقة.

(٣) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٤) الروضة البهية ج ١ ص ٢٢١.

ولم يشترط الفقه بجميع الأحكام، بل بما يتعلق بالجهاد^(١).

القول المختار:

بعد عرض أقوال الفقهاء يتضح أنهم اتفقوا على أن يكون الحَكَمُ:
حُرّاً، مسلماً، عاقلاً، بالغاً، ذكراً، عدلاً، فقيهاً بأحكام الجهاد.

وشرط الفقه بأحكام الجهاد هو الظاهر من عباراتهم المتعددة المختلفة.
وإنما اشترط الفقهاء فيه هذه الشروط لما يأتي:

لأن العبد: ليس مَظِنَّةً للفراغ في نظر أمور الناس والدِّين وكيفية القتال وما يتعلق به من المصالح لاشتغال وقته بخدمة مولاه.

والكافر: لا شفقة له في حق المسلمين، ولا يؤمن عليهم.

والصبي: جاهل بالأمور الخَفِيَّةِ المَنْوُوتَةِ بالحرب، وكذا المجنون.

والجاهل: قد يحكّم بما لا يجوز شرعاً.

والمرأة: قاصرة النظر قليلة المعرفة بمواقع الحروب ومصالحه^(٢).

وهؤلاء: إما أن لا تجوز شهادتهم على أحد لو شهدوا عليه.

أو لا يجوز حكمه على اثنين لو اختصما إليه. فكيف يحكمون في

حروب الدين والإسلام؟^(٣).

(١) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٢) تَذَكِرَةُ الفقهاء السابق.

(٣) الخَرَّاج ص ٢٠٣.

تحكيم من لم تجتمع الشروط فيه:

إذا رضي أهل الحِصْن أو البَلَد بتحكيم من لم تجتمع الشروط فيه، ووافقهم الإمام عليه، ونزلوا على ذلك من الحِصْن، ثم ظهر أنه لم يَصْلُح، فللفقهاء في ذلك قولان:

القول الأول: لا يحكم، ويُردّون إلى مَأْمَنِهِمْ، ويكونون على الحصار كما كانوا.

وهو قول الحنابلة^(١) والإمامية^(٢) والحنفية^(٣) والشافعية^(٤).
بحجة:

أنهم نزلوا على أمان، فلا يجوز أخذهم إلا برضاهم^(٥).
وذكر الحنفية:

أنه لا يجوز إلا أن يحكم بأن يكونوا ذمّة يؤدّون الخراج فيقبل منهم ويجوز، لأنهم لو صاروا ذمّة بغير حكم قبل ذلك منهم^(٦).

(١) المَغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشاف القِنَاع ج ٣ ص ٦٠.

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٣) الخَرَج ص ٢٠٣.

(٤) المَهْدَب ج ٢ ص ٢٣٨-٢٣٩ وروض الطالب ج ٤ ص ٢٠٨.

(٥) المَهْدَب السابق ص ٢٣٩.

(٦) الخَرَج ص ٢٠٣.

وذكروا أيضاً:

وَلَا يُرَدُّونَ إِلَى حِصْنٍ أَحْصَنَ مِنْهُ، وَلَا إِلَى مَنَعَةٍ أَكْبَرَ مِنْ مَنَعَتِهِمْ، وَإِنْ سَأَلُوا ذَلِكَ قِيلَ لَهُمْ: اخْتَارُوا رَجُلًا مَوْضِعًا لِلْحُكْمِ (١).

القول الثاني: يَحْكُمُ، وَلَكِنْ يَتَعَقَّبُ الْإِمَامُ حُكْمَهُ، فَإِنْ كَانَ صَوَابًا أَمْضَاهُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَوَابًا رَدَّهُ، وَتَوَلَّى الْحُكْمَ بِنَفْسِهِ، وَلَا يَرُدُّهُمْ إِلَى مَأْمَنِهِمْ.

وهو قول المالكية (٢).

القول المختار:

الذي نرجحه هو القول الأول، فلا يجوز تحكيم من لم تجتمع فيه الشروط المذكورة.

لأن أهل الحِصْنِ حين نزلوا برضاهم، إنما نزلوا على أساس أن يحكم فيهم بالعدْل، والذي لم تجتمع شروط التحكيم فيه لا يعرف سبيل العَدْل، ففي تحكيمه غرر وخطر.

وبناءً على هذا الاختلاف:

نصَّ بعض الفقهاء على أمور نبينها فيما يأتي:

(١) الخراج ص ٢٠٤. وانظر: بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤.

(٢) الخَرَشِيِّ ج ٣ ص ١٢٢ والشرح الكبير للدردِير ج ٢ ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧ والقوانين الفقهية ص ١٧٤.

تحكيم الكافر:

تقدم إجماع الفقهاء على أن يكون الحُكْم مسلماً. فلا يجوز أن يكون كافراً، لَخَطَرِ هذا الأمر على الإسلام، والكافر يريد فَتًّ عَضُدَ الإسلام وأهله والنَّيْلَ منهم.

لذا نصَّ الحنفية على أنه:

إن سأل أهل الحِصْن أن يَنْزِلُوا على حُكْم رجل من أهل الذِّمَّة لم يجابوا إلى ذلك، لأنه لا يَحِلُّ أن يُحَكَّمَ أهل الكفر في حروب المسلمين في أمور الدين.

فإن أخطأ الوالي وأجابهم إلى ذلك، فحکم فيهم ببعض هذه الوجوه، لم يَجْزِ شيء من حكمه^(١).

وإن سألوا أن يَنْزِلُوا على حُكْم رجل من المسلمين وسمّوه، ورجل منهم، فلا يجابوا إلى ذلك، ولا يُشْرِك في الحُكْم في الدين كافر.

ولو أخطأ الوالي فأجابهم إلى ذلك فحكما لم يُنْقِذْ حكمهما الإمام، إلا في أن يصيروا ذمة، أو يُسلموا، فإنهم لو أسلموا لم يكن عليهم سبيل، ولو صاروا ذمة قُبِلَ ذلك منهم بغير حُكْم^(٢).

وذكر الإمامية:

(١) الخَرَج ص ٢٠٣.

(٢) الخَرَج ص ٢٠٤.

أنه لو كان أحدهما كافراً لم يَجُزْ، لأن الكافر لا يُرْكَنُ إليه لا حالة الجمع ولا الانفراد (١).

ونحو ذلك قال الحنابلة (٢).

تحكيم الفاسق:

وللفقهاء في ذلك قولان:

القول الأول: يجوز تحكيم الفاسق.

وهو قول المالكية ومحمد بن الحسن.

ونصَّ المالكية على:

جواز تحكيم الفاسق، لكن الإمام يتعقب حُكْمَهُ إن رآه حسناً أمضاه، وإلا حكم بما يراه نظراً، ولا يردّهم لمأْمَنِهِمْ (٣).

قالوا:

والعدالة شرط في الجواز وعدم تعقب الإمام حُكْمَهُ، لا في الصحة، بمعنى عدم الفسق مع كونه حُرّاً بالغاً ذَكَراً (٤).

(١) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٢) المُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشّاف القِنَاع ج ٣ ص ٦٠.

(٣) المَوَاقِ وَالْحَطَّاب ج ٣ ص ٣٦٠ وكلاهما عن سَحْنُون، والخَرَشِي ج ٣ ص ١٢٢ والشرح الكبير للذَّوْدِي ج ٢ ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧ والقوانين الفقهية ص ١٧٤.

(٤) العَدَوِي على الخَرَشِي ج ٣ ص ١٢٢.

وعند محمد بن الحسن من الحنفية:

يجوز تحكيم الفاسق، لأن الفاسق يَصْلُحُ قاضياً، فيصلح حكماً بالأولى^(١).

وفي المحيط:

إن كان الحكم رجلاً مسلماً، إلا أنه لا تجوز شهادته لفسقه، أو لأنه محدود في قذف، فحكمه جائز إن حكم عليهم بقتل أو سب أو غير ذلك^(٢).

القول الثاني: لا يجوز تحكيم الفاسق.

وهو قول أبي يوسف والإمامية والشافعية.

وحجة أبي يوسف:

أن الفاسق لا يَصْلُحُ حكماً وإن صلح قاضياً، لكنه لا يلزم قضاؤه، ولهذا لو رفعت قضية إلى قاضٍ آخر إن شاء أمضاه وإن شاء رده^(٣).

وحجة الإمامية:

أن الفاسق ظالم، فيدخل تحت قوله تعالى: ﴿وَلَا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣.

(٢) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن المحيط.

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤.

وقول أبي يوسف أيضاً في الخراج ص ٢٠٣.

ظَلَمُوا فَمَسَّكُمْ النَّارُ ﴿ [هود: ١١٣] ^(١) .

وحجة الشافعية:

أن للحكم ولاية كالقضاء ^(٢) . والفاسق لا تصح ولايته - عندهم - ، ولا ينفذ حكمه، ولا يُقبل قوله، لأنه لا تقبل شهادته، فعدم قبول حكمه أولى ^(٣) .

وهذا القول هو الذي يفهم من شرط العدالة الذي اشترطه فقهاء المذاهب الأخرى، وهو الذي نرجحه، لأن الفاسق ليس بعَدْلٍ، وتقدم أن شرط الحكم أن يكون عدلاً.

تحكيم المَحْدود في القَذْف:

اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: يجوز.

وهو قول محمد ^(٤) والإمامية ^(٥) .

بحجة:

١- أنه مثل الفاسق الذي يَصْلُحُ قاضياً، فيَصْلُحُ حَكماً

(١) تَذْكَرَةُ الفقهَاء ج ١ ص ٤١٨ .

(٢) أَسْنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٢٠٨ .

(٣) أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٢٢ .

(٤) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣ .

(٥) تَذْكَرَةُ الفقهَاء ج ١ ص ٤١٨ .

بالأولى (١).

٢- اجتماع الشرائط فيه مع توبته (٢).

القول الثاني: لا يجوز.

وهو قول أبي يُوسُف (٣) وأبي حَنِيفَةَ (٤).

بحجة:

١- أن شهادة المحدود بالقذف لا تجوز (٥).

٢- أن المحدود بالقذف لا يَصْلُحُ حَكَمًا، لأنه ليس من أهل

الولاية، ولهذا لم يَصْلُحُ قاضيًا (٦).

تحكيم الأعمى:

اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: يجوز.

(١) بدائع الصنائع السابق، وفي الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن المحيط جواز تحكيم المحدود في القذف.

(٢) تذكرة الفقهاء السابق.

(٣) الحَرَاج ص ٢٠٣ وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤.

(٤) تذكرة الفقهاء السابق. وفي النوازل: لو نزلوا على حُكْمٍ مَحْدُودٍ فِي الْقَذْفِ أَوْ أَعْمَى لَا يَجُوزُ. كَذَا فِي التَّارِخَانِيَّةِ. / الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢.

(٥) الحَرَاج السابق.

(٦) بدائع الصنائع السابق.

وهو قول الحنابلة (١) والشافعية (٢) والإمامية (٣).

وهو قول المالكية، إذ يفهم من شروط الحكم عندهم.

وحجة هذا القول:

أن المقصود هو رأيه ومعرفته المصلحة، وهذا لا يفتقر إلى البَصَر (٤).

فالذي يقتضي الحكم هو الذي يشتهر من حالهم، وذلك يدرك بالسمع، فصَحَّ من الأعمى، كالشهادة فيما طريقه الاستفاضة (٥).

القول الثاني: لا يجوز.

وهو قول أبي حنيفة (٦).

(١) الْمُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٥-٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وَمَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٢ ص ٥٢٨ وَكَشَافُ الْقِنَاعِ ج ٣ ص ٦٠. وفي الإنصاف ج ٤ ص ١٤٠: جزم به في المغني والمحزر والشرح والفروع والنظم وغيرهم. وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٢) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٣٨ وَالْحَطِيبُ وَالْبُجَيْرِيُّ عَلَيْهِ ج ٤ ص ٣٢١ وروض الطالب وعليه أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٠٨ وتذكرة الفقهاء السابقة.

(٣) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ السَّابِقَةِ.

(٤) الْمُغْنِي، وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ، وَكَشَافُ الْقِنَاعِ، وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ، وَتَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ، السَّابِقَةِ.

(٥) الْمُهْتَدَبُ، وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ، السَّابِقَانِ.

(٦) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨. والقول في الخراج ص ٢٠٣ بغير نسبة، وكذا في الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن التتارخانية.

بحجة:

أنه لا يَصْلُحُ للقضاء^(١).

وأُجيب:

بأن البَصَرَ لا يَضُرُّ في مسألتنا هذه، لأن المقصود هو رأيه، بخلاف القضاء فإنه لا يَسْتغني عن البصر، ليعرف المدعي من المدعى عليه، والشاهد من المشهود له والمشهود عليه، والمُقَرَّر له من المُقَرَّر^(٢).

والراجع من القولين هو الأول، لأن هذا الأمر يكفيه الوصف ويحتاج إلى الرأي لا إلى البَصَرَ، وتقدم أن الحكم لا يشترط فيه البصر.

تحكيم الأسير من المسلمين في أيديهم:

اختلف الفقهاء فيه على قولين:

القول الأول: لا يجوز.

وهو قول الحنفية^(٣).

لأنه مقهور، وهو ممنوع^(٤).

(١) تذكرة الفقهاء السابقة.

(٢) المُغْنِي، والشرح الكبير، وكشَّاف القِنَاع، وتذكرة الفقهاء، السابقة.

(٣) الخَرَّاج ص ٢٠٤ والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٤) تذكرة الفقهاء السابقة.

وزاد أبو يوسف على هذا:

فإن أجابهم الإمام لم يَجْزِ حُكْمُ الْأَسِيرِ فِيهِمْ، إِلَّا بَأْنِ يَصِيرُوا
ذِمَّةً، أَوْ يُسَلِّمُوا، فَلَا يَكُونُ عَلَيْهِمْ سَبِيلٌ ^(١).

ومثل هذا لم يَجُوزِ الْحَنْفِيَّةُ أَيْضاً:

أ- تحكيم تاجر من المسلمين معهم في دارهم.

ب- وكذا رجل منهم أسلم وهو مُقِيمٌ فِي دَارِهِمْ ^(٢).

وذلك:

لعظم هذا الحُكْمِ وَخَطَرِهِ، وَمَا يَتَخَوَّفُ عَلَى الْإِسْلَامِ ^(٣).

القول الثاني: يجوز.

وهو قول الإمامية.

لارتفاع القَهْرِ بِالرَّدِّ إِلَيْهِ ^(٤).

والذي أراه: أن القول الراجح هو الأول، لأن المسلم الأسير في
أيديهم مقهور خائف على مستقبل حياته، فلا يُسَلِّمُ إِلَيْهِ هَذَا الْأَمْرُ
الخطير. وردُّ الأمر إليه لا يعني ارتفاع القهر عنه.

(١) الخَرَّاجُ السَّابِقُ.

(٢) الخَرَّاجُ، وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ، السَّابِقَانِ.

(٣) الخَرَّاجُ السَّابِقُ.

(٤) تَذَكُّرُ الْفُقَهَاءِ السَّابِقَةِ.

تحكيم من يُحسن الرأي في أهل الحِصْن:

لو كان الحكم حسن الرأي في أهل الحِصْن، يجوز حكمه فيهم مع الكراهة.

نص عليه الشافعية ^(١) والإمامية ^(٢).

وجواز حكمه: لأنه عدل في الدين.

وكراهته: لأنه متهم بميله إليهم ^(٣).

تحكيم من لم يعرف المصلحة للمسلمين:

قال المالكية: يصح تحكيم من لم يعرف المصلحة للمسلمين، لكن الإمام يتعقب حكمه ^(٤).

الانتقال من حكم إلى غيره:

لأهل الحِصْن أن ينتقلوا من حكم رجل إلى غيره، إذا كان الحكم ممن يجوز تحكيمه.

(١) المُهَدَّب ج ٢ ص ٢٣٨ وروض الطالب وأسنَى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨

وفيه: (وكره تحكيم مُصَادِقِهِمْ، أي: من بينه وبينهم صداقة).

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٣) المُهَدَّب، وتذكرة الفقهاء، السابقان.

(٤) سيدي خليل وعليه: الخَرَشِي ج ٣ ص ١٢٢ والشرح الكبير للدردِير ج ٢

ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧.

ذكره المالكية (١).

جَعَلَ الْحُكْمَ الْحُكْمَ إِلَى غَيْرِهِ:

ذَكَرَ الْحَنْفِيَّةُ:

أَنَّ أَهْلَ الْحِصْنِ إِذَا نَزَلُوا عَلَى حُكْمِ رَجُلٍ، فَجَعَلَ الْحُكْمَ إِلَى غَيْرِهِ بِرِضَاهُمْ أَنَّهُ يَجُوزُ.

وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَجْعَلَ الْحُكْمَ إِلَى غَيْرِهِ بِغَيْرِ رِضَاهُمْ، لِأَنَّ سَعْدًا أَخَذَ عَلَى بَنِي قُرَيْظَةَ الْعَهْدَ بَيْنَ يَدَيْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لِيَسْتَرْضِيَهُمْ بِذَلِكَ، وَلَمْ يَنْكَرْ ذَلِكَ عَلَيْهِ رَسُولُ اللَّهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ.

وَهَذَا لِأَنَّ النَّاسَ يَتَفَاوَتُونَ فِي الرَّأْيِ، وَهَذَا الْحُكْمُ مِمَّا يَحْتَاجُ فِيهِ إِلَى الرَّأْيِ، فَرِضَاهُمْ بِحُكْمِ شَخْصٍ لَا يَكُونُ رِضًا بِحُكْمِ شَخْصٍ آخَرَ.

حَتَّى إِذَا جَعَلَهُ إِلَى غَيْرِهِ بِغَيْرِ رِضَاهُمْ، فَحُكْمٌ بِشَيْءٍ، لَمْ يَنْفُذْ حُكْمَهُ، إِلَّا أَنْ يَجِيزَهُ الْحُكْمَ الْأَوَّلُ بَعْدَمَا يَعْلَمُ بِهِ، فَحِينَئِذٍ يَنْفُذُ، لِأَنَّ إِجَازَتَهُ بِمَنْزِلَةِ إِنْشَائِهِ، وَلِأَنَّهُ إِنَّمَا يَتِمُّ الْحُكْمُ بِرَأْيِهِ، وَقَدْ رَضُوا بِذَلِكَ (٢).

تَحْكِيمِ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ:

إِذَا حَكَّمَ الطَّرْفَانِ رَجُلَيْنِ جَازًا، وَيَكُونُ الْحُكْمُ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ.

(١) الْحَطَّابُ ج ٣ ص ٣٦٠ عَنِ الْقُرْطُبِيِّ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ عَنِ عِيَّاضٍ.

(٢) شَرْحُ السَّيِّرِ الْكَبِيرِ ج ٢ ص ٥٩٠.

اتفق عليه الحنابلة^(١) والشافعية^(٢) والإمامية^(٣) ونُقل الإجماع عليه^(٤).

بحجة:

أنه تحكيم في مصلحة، طريقها الرأي. فجاز أن يجعل إلى اثنين. كالتحكيم في اختيار الإمام^(٥).

ومثله:

ما ذكره الحنابلة:

يجوز تحكيم الطرفين أكثر من اثنين، ويكون الحكم ما اتفقوا عليه^(٦) ونُقل الإجماع عليه أيضاً^(٧).

ولو اختلفا في الحكم رُدُّوا لمأمنهم. ذكره المالكية^(٨).

(١) المُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ ومَطَالِبُ أُولِي التُّهَى ج ٢ ص ٥٢٨ وكَشَافُ القِنَاع ج ٣ ص ٦٠.

(٢) المُهَذَّب ج ٢ ص ٢٣٨ وروض الطالب وأسنَى المَطَالِب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٣) تَذْكَرَةُ الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٤) تَذْكَرَةُ الفقهاء السابقة.

(٥) المُهَذَّب السابق.

(٦) مَطَالِبُ أُولِي التُّهَى، وتَذْكَرَةُ الفقهاء، السابقان.

(٧) تَذْكَرَةُ الفقهاء السابق.

(٨) المَوَاقِ والْحَطَّاب ج ٣ ص ٣٦٠ وكلاهما عن سَحْنُون.

وقال الإمامية:

لم ينفذ حكم أحدهما إلا أن يتفقا^(١).

وإذا اختلف الحكمان في الحكم، لم يجز ما حكم به أيضاً، إلا أن يرضوا بحكم أحدهما، يرضى به الفريقان جميعاً.

أما إذا رضي أحد الفريقين دون الآخر لم يجز.

وكذلك لو رضي كل فريق بحكم رجل على حدة لم يجز.

قال ذلك الحنفية^(٢) والشافعية^(٣).

موت الحكم:

إن مات من اتفقوا عليه قبل الحكم، فاتفقوا على غيره ممن يصلح قام مقامه، كما لو عيّنوه ابتداءً.

فإن لم يتفقوا على من يقوم مقامه ردّوا إلى مأمّتهم، وكانوا على الحصار، حتى يتفقوا مع الإمام على من يصلح لذلك.

ذكر ذلك: الحنابلة^(٤) والإمامية^(٥)

(١) تذكرة الفقهاء السابق.

(٢) الخراج ص ٢٠٢ وانظر: الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢.

(٣) روض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٤) المغني ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشاف القناع ج ٣ ص ٦٠.

(٥) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

والحنفية (١) والشافعية (٢).

وزاد أبو يُوسُف:

ينبغي أن يعرض الوالي عليهم تصيير الحكم إلى غيره (أي: غير الحكم الميت)...، وإن لم يقبلوا نبذ إليهم، وكان على محاربتهم، هذا إذا كانوا في حصنهم.

فإن كانوا قد نزلوا، ثم لم يقبلوا ما عرض عليهم، ردوا إلى حصنهم، ثم نبذ إليهم (٣).

وذكر الحنفية أيضاً:

إن نزلوا على حكم رجل من المسلمين فرضي، ونزلوا بالذراري والأموال والرقيق ومعهم أسرى من المسلمين ورقيق من رقيقهم وأموال من أموالهم، فمات الرجل الحكم قبل أن يمضي الحكم، فسألوا ردهم إلى مأمئهم ردوا، ما خلا أسارى المسلمين فإنهم يُنزعون من أيديهم، ويبيعون الرقيق من المسلمين، ويعطونهم القيمة.

وكذلك لو كان في أيديهم أهل ذمة من ذمتنا أحرار أنتزعوا من أيديهم.

وإن كان في أيديهم قوم منهم قد أسلموا، فسألوا أن يُردوا معهم، لم يُردوا معهم، وانتزعوا من أيديهم.

(١) الخراج ص ٢٠١-٢٠٢.

(٢) المهدب ج ٢ ص ٢٣٨ وقد ورد فيه: أن الحكم الذي اتفقوا عليه إن مات وجب ردهم إلى مأمئهم. ونحوه في روض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٣) الخراج السابق.

لأنَّ الحُكْمَ برَدِّ المسلمين إلى دار الحرب والشرك لا ينفذ فيما بينهم، ورقيق ذمتنا مثل رقيقنا.

ولو كان في أيديهم عبيد لهم قد أسلموا فسألوا ردهم معهم، لم يُردّوا، وأخذوا منهم بالقيمة^(١).

موت أحد الحَكَمين:

إن نزل أهل الحِصْنِ على حُكْمِ اثنين فمات أحدهما رُدُّوا إلى مأمَنهم.

اتفق على ذلك: المالكية^(٢) والشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والحنفية^(٥) والإمامية^(٦).

لأنهم نزلوا على أمان، فلا يجوز أخذهم إلا برضاهم^(٧).

لكن لا يُردّون إلى مأمَنهم إذا اتفقوا على من يقوم مقامه^(٨)، أو

(١) الخَرَجُ ص ٢٠٤. وانظر: الفتاوى الهنّدية ج ٢ ص ٢٠٣.

(٢) الحَطَابُ وَالْمَوَاقِ ج ٣ ص ٣٦٠ عن سَخْنُونِ.

(٣) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٣٨-٢٣٩.

(٤) الْمُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشّاف القِنَاعِ ج ٣ ص ٦٠.

(٥) الخَرَجُ ص ٢٠٢. وفيه ذكر عدم جواز حكم الثاني إلا برضا الفريقين، ولم يذكر ردهم إلى مأمَنهم.

(٦) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨.

(٧) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٣٩.

(٨) الْمُغْنِي، وَالشَّرْحُ الْكَبِيرُ، وَكشّاف القِنَاعِ، وَالتَّذَكْرَةُ، وَالخَرَجُ، السَّابِقَةُ.

إذا اتفقوا على أن يحكم الآخر الباقي (١).

موت الحَكَمين معاً:

إن مات الحَكَمان معاً، وجب ردهم إلى حِصْنهم.

للعلة السابقة.

نص عليه الشافعية (٢).

الرد إلى الحِصْن:

إذا ردهم الإمام إلى مأمنهم لاختلاف الحَكَمين أو لموت الحَكَم أو غيره، فلا يرُدُّهم إلى حِصْنٍ هو أحسن من الأول، ولا إلى حَدٍّ يمتنعون به.

لأن الردَّ إلى المأمن للتحرُّج من توهم العذر، وأنه يحصل بالردِّ إلى ما كانوا عليه، فلا ضرورة في الردِّ إلى غيره (٣).

وإن كانوا شرطوا ردهم إلى الحِصْن إن لم يرضوا، وقد هُدمت القلعة، رُدُّوا إلى أدنى موضع يأمنون فيه (٤).

ذكر ذلك الحنفية.

(١) التذكرة، والخراج، السابقان، والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن المُتَقَى.

(٢) المُهذَّب ج ٢ ص ٢٣٨-٢٣٩.

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤. وانظر: الخراج ص ٢٠٤.

(٤) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢.

نفاذ حكم الحكم:

اتفق الحنابلة^(١) والمالكية^(٢) والإمامية^(٣) والحنفية^(٤) والشافعية^(٥) ونُقِلَ عليه الإجماع^(٦) ، على أن:
الحكم إذا كان مستوفياً الشروط، وحكم، نفذ حكمه على الطرفين.

(١) المُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٤ وكشاف القناع ج ٣ ص ٦٠ ومطالب أولي النهى ج ٢ ص ٥٢٨ والإنصاف ج ٤ ص ١٤٠ .

(٢) سيدي خليل وشروحه: المَوَاقِ وَالْحَطَّابِ ج ٣ ص ٣٥٩-٣٦٠ ونقل الحَطَّابِ عَنِ الْقُرْطُبِيِّ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ عَنِ عِيَّاضٍ: (إذا حكم لم يكن للمسلمين ولا الإمام المميز تحكيمهم نقض حكمه، إذا حكم بما هو نظر للمسلمين) وكذا عن سَخْنُونٍ. وانظر: الحَرَشِيِّ ج ٣ ص ١٢٢ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ١٨٥ وجواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧ .

(٣) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨ والروضة البهية ج ١ ص ٢٢١ .

(٤) الحَرَاجِ ص ٢٠١ وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣ والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١ و٢٠٢ وشرح السَّيَرِ الْكَبِيرِ ج ٢ ص ٥٩٠ .

(٥) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٣٨ والغاية القُصُوى ج ٢ ص ٩٥٤ وإرشاد الساري ج ٥ ص ١٦٢ .

وفي التَّوَوِي عَلَى مُسْلِمٍ بِهَامِشِ إِرْشَادِ السَّارِيِّ ج ٧ ص ٣٦٢ فِي حَدِيثِ نَزُولِ بَنِي قُرَيْظَةَ عَلَى حُكْمِ سَعْدٍ: (جواز مصلحة أهل قرية أو حصن على حكم حاكم مسلم عدل صالح للحكم، أمين على هذا الأمر وعليه الحكم بما فيه مصلحة للمسلمين، وإذا حكم بشيء لزم حكمه، ولا يجوز للإمام ولا لهم الرجوع عنه) .

(٦) تَذَكِرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨ وَبَدَائِعِ الصَّنَائِعِ ج ٩ ص ٤٣٢٣ .

ويستدل له بنفاذ حُكْمِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ عَلَى الطَّرْفَيْنِ، كَمَا هُوَ
وَاضِحٌ فِي رِوَايَةِ ابْنِ إِسْحَاقَ:

فَلَمَّا انْتَهَى سَعْدٌ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْمُسْلِمِينَ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ:
قَوْمُوا إِلَيَّ سَيِّدِكُمْ... فقاموا إليه (الأنصار والمهاجرون)، فقالوا: يَا
أَبَا عَمْرٍو، إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَدْ وَلَّاكَ أَمْرَ مَوَالِيكَ لِتَحْكُمَ فِيهِمْ.

فَقَالَ سَعْدُ بْنُ مُعَاذٍ: عَلَيْكُمْ بِذَلِكَ عَهْدُ اللَّهِ وَمِيثَاقُهُ، إِنْ الْحُكْمُ
فِيهِمْ لَمَّا حَكَمْتُ؟
قَالُوا: نَعَمْ.

قَالَ: وَعَلَى مَنْ هَهُنَا؟ - فِي النَّاحِيَةِ الَّتِي فِيهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ - وَهُوَ
مَعْرِضٌ عَنِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ إِجْلَالًا لَهُ.
فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: نَعَمْ.

قَالَ سَعْدٌ: فَإِنِّي أَحْكُمُ فِيهِمْ أَنْ تُقْتَلَ الرِّجَالُ، وَتُقَسَّمُ الْأَمْوَالُ،
وَتُسَبَّحُ الذَّرَّارِيُّ وَالنِّسَاءُ.

قَالَ ابْنُ إِسْحَاقَ: فَحَدَّثَنِي عَاصِمُ بْنُ عَمْرِ بْنِ قَتَادَةَ عَنْ عَبْدِ
الرَّحْمَنِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ عَنْ عَلْقَمَةَ بْنِ وَقَّاصِ
الَلَيْثِيِّ:

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ لِسَعْدٍ: لَقَدْ حَكَمْتَ فِيهِمْ بِحُكْمِ اللَّهِ مِنْ فَوْقِ
سَبْعَةِ أَرْقَعَةٍ (١).

(١) سيرة ابن هشام في قصة غزوة بني قريظة - الروض الأنف ج ٣ ص ٢٦٩ =

وَيَنْفُذُ حُكْمَهُ حَتَّىٰ وَلَوْ كَانُوا مَرْتَجِّينَ أَنْ يَحْكُمَ فِيهِمْ فَلَانَ بِحُكْمٍ هَيِّنٍ كَفْدَاءٍ. فَلَمَّا نَزَلُوا حُكْمَ فِيهِ بِالْقَتْلِ أَوْ الْأَسْرِ، لَمَّا رَأَاهُ مِنَ الْمَصْلُحَةِ، أُجْبِرُوا عَلَىٰ ذَلِكَ بِالْحُكْمِ.

ولا عبرة بقولهم بعد نزولهم وحُكْمِ فلان فيهم: لا نرضى بحكمه، لأننا كنا نظن أنه يرافُ بنا، فوجدناه ليس كذلك.

ذكره المالكية (١).

وقال المالكية (٢) والشافعية (٣):

= وتقدم تخريج الحديث.

- محمد بن إسحاق بن يسار المُطَّلِبي بالولاء المَدِينِي، صاحب المَغَازِي والسَّيَر، قال سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ: مَا أَدْرَكَتْ أَحَدًا يَتَّهَمُ ابْنَ إِسْحَاقَ فِي حَدِيثِهِ. وَثَقَّهُ كَثِيرُونَ. مَاتَ بِبَغْدَادَ سَنَةَ ١٥١ هـ وَدُفِنَ بِمَقْبَرَةِ الْحَيْزُرَانَ، مِنْ كِتَابِهِ أَخَذَ ابْنُ هِشَامٍ السَّيْرَةَ النَّبَوِيَّةَ.

تهذيب التهذيب ج ٩ ص ٣٨ وتذكرة الحُقَاطِ ج ١ ص ١٧٢ رقم ١٦٧ وطبقات ابن سَعْدِ ج ٧ ص ٣٢١ ومِيزَانُ الْإِعْتِدَالِ ج ٣ ص ٤٦٨ وتاريخ بغداد ج ١ ص ٢١٤ وعيون الأئرج ج ١ ص ١٠-١٧ وفي مقدمته ردود الطاعنين فيه. والروض الأثف ج ١ ص ٥ وَوَفَيَاتُ الْأَعْيَانِ ج ٤ ص ٢٧٦.

- عاصم بن عُمَرَ بْنِ قَتَادَةَ بْنِ النُّعْمَانَ الْأَوْسِيِّ الْأَنْصَارِيِّ، أَبُو عُمَرَ الْمَدِينِي. ثِقَّةٌ عَالِمٌ بِالْمَغَازِي، مَاتَ سَنَةَ ١٢٠ هـ وَقِيلَ غَيْرَ ذَلِكَ. رَوَى عَنْ أَبِيهِ وَجَابِرٍ وَأَنْسَ وَغَيْرِهِمْ.

تقريب التهذيب ج ١ ص ٣٨٥ وتهذيب التهذيب ج ٥ ص ٥٣.

(١) الدُّسُوقِيُّ عَلَى الشَّرْحِ الْكَبِيرِ لِلدَّرْدِيرِ ج ٢ ص ١٨٥.

(٢) الْحَطَّابُ ج ٣ ص ٣٦٠ عَنِ الْقُرْطُبِيِّ فِي شَرْحِ مُسْلِمَ عَنِ عِيَّاضِ.

(٣) النَّوَوِيُّ عَلَى صَحِيحِ مُسْلِمَ بِهَامِشِ إِرْشَادِ السَّارِيِّ ج ٧ ص ٣٦٢.

للعُدو الرجوع عن التحكيم ما لم يحكم الحکم، فإذا حکم لم يكن لهم الرجوع.

الحكم معيّن أو غير معيّن:

١- إنزال أهل الحِصْن على حُكم رجل مُعيّن:

إن نزلوا على حُكم رجل مُعيّن، بأن قالوا: على حُكم فلان، لرجل سمّوه، يَصْلُح للتحكيم، فرضيه الإمام، فحكم عليهم جاز.

لما روي أنّ بني قُرَيْظَةَ لَمَّا حاصرهم الرسول ﷺ خمساً وعشرين ليلة استنزلوا على حُكم سَعْد بن مُعَاذ، فحَكَم سعد أن تقتل رجالهم، وتُقَسَم أموالهم، وتُسبى نساؤهم وذرايرهم. فقال رسول الله ﷺ: لقد حكمت بحكم الله تعالى من فوق سبعة أرقعة.

فقد استصوب رسول الله ﷺ حُكمه، حيث أخبر ﷺ أن ما حكم به هو حكم الله سبحانه وتعالى، لأن حكم الله سبحانه وتعالى لا يكون إلا صواباً.

قال بذلك الحنفية (١) والحنابلة (٢) ونُقل الإجماع عليه (٣).

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣ والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١.

(٢) المُغني ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشّاف القناع ج ٣ ص ٦٠.

(٣) بدائع الصنائع السابق.

ونصّ الحنفية على:

أَنَّ أَهْلَ الْحِصْنِ إِذَا شَرَطُوا أَنْ يَنْزِلُوا عَلَى حُكْمِ فُلَانٍ، عَلَى أَنَّهُ
إِنْ حَكَمَ بَيْنَهُمْ بِشَيْءٍ فَقَدْ مَضَى الْحُكْمَ. فَإِنْ لَمْ يَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِشَيْءٍ رُدُّوا
إِلَى مَأْمَنِهِمْ^(١).

٢- نزولهم على حكم رجل غير مُعَيَّن:

أ- لو نزل أهل الحِصْنِ على حكم رجل غير مُعَيَّن، لم
يسموه، فللإمام أن يعيّن رجلاً صالحاً للحُكْمِ فيهم، أو يحكم
للمسلمين بنفسه بما هو أفضل فيهم. قاله الحنفية^(٢).

ب- نزولهم على حُكْمٍ من يُعَيِّنُهُ الإمام: وإن جعلوا الحُكْمَ إلى
رجل يُعَيِّنُهُ الإمام جاز، لأنه لا يختار إلاّ الأصلح.

اتفق عليه الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤) والإمامية^(٥) ونُقِلَ الإجماع
على ذلك^(٦).

(١) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢ عن السَّيْرِ الْكَبِيرِ.

(٢) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤.

ونحوه في الخَرَّاجِ ص ٢٠٣ والفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢.

(٣) الْمُهْتَدَبُ ج ٢ ص ٢٣٨ وروض الطالب وأسنَى الْمَطَالِبِ عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٤) الْمُغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشَّاف الْقِنَاعِ ج ٣

ص ٦٠.

(٥) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨.

(٦) تَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ السَّابِقَةِ.

ج- نزولهم على حُكْم من يتعين باختيارهم.

اختلف الفقهاء في نزول أهل الحِصْن على حُكْم رجل غير معيّن، لكن يتعين باختيارهم، على قولين:

القول الأول: يجوز إن كان المختار موضعاً للحكم.

وإن كان غير موضع للحكم لا يُقبل منهم حتى يختاروا رجلاً موضعاً للحكم.

فإن لم يختاروا أبلغهم الإمام مأنهم.

لأن النزول كان على شرط، وهو حكم رجل يختارونه، فإذا لم يختاروا فقد بقوا في يد الإمام بالأمان، فيردّهم إلى مأنهم.

قال بذلك الحنفية^(١) والإمامية^(٢).

القول الثاني: لا يجوز جعل اختيار الحكم إليهم.

لأنهم قد يختارون من لا يصلح للتحكيم.

وهو قول الشافعية^(٣) والحنابلة^(٤).

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٤. وذكر رأيهم في تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٢) تذكرة الفقهاء السابقة.

(٣) المَهْدَب ج ٢ ص ٢٣٨ وروض الطالب وأسنَى المَطَالِب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

وذكر رأيهم في تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٤) المَغْنِي ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٣ وكشاف القِنَاع ج ٣

لكن الشافعية قالوا: إلا أن يشترط أن يكون الحاكم على الصفات التي ذكرناها (١).

والذي يظهر:

أن الشافعية والحنابلة حين عللوا قولهم بأن الاختيار قد يكون لمن لا يَصْلُحُ للتحكيم، يدل على أنهم يقولون بجوازه إذا كان المختار قد توفرت فيه شروط الحكم، يؤيده ما ذكره الشيرازي في المَهْدَب حين قال عَقِبَ منعه اختيارهم الحكم: (إلا أن يشترط أن يكون الحاكم على الصفات التي ذكرناها) وهي التي مرت بنا في شروط الحكم.

فإذا كان الحكم قد توفرت فيه الشروط المتقدمة كان تعيينه منهم أو من طرف المسلمين جائزاً.

فالقولان إذن يتفقان على جواز نزول أهل الحِصْنِ على تحكيم من يختارونه إذا كان ذلك المختار قد استجمع شرائط التحكيم فكان موضعاً للحكم. أما إذا لم يكن موضعاً للحكم فلا يجوز.

شرط الحكم:

ولا يحكم الحكم إلا بما فيه مصلحة للمسلمين، من القتل أو الاسترقاق أو المن أو الفداء.

(١) المَهْدَبُ السَّابِقُ، وروض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

وهو قول الحنابلة^(١) والشافعية^(٢) والإمامية^(٣) والمالكية^(٤).

بحجة:

أنه نائب للإمام، فقام مقامه في اختيار الأحظ، وحينئذ يلزمه ذلك، وحكمه لازم^(٥).

حُكْمُ الْحَكْمِ بغير السائغ ورجوعه عنه:

لو حكم الحكم بغير السائغ (أي: بما ليس فيه مصلحة للمسلمين من الأمور الأربعة السابقة) لم ينفذ.

فإن رجع وحكم بالسائغ، ففيه قولان:

القول الأول: ينفذ.

وهو قول الإمامية.

لأن الحكم بغير السائغ لا اعتبار به في نظر الشرع، فلا يخرج هذا الحكم عن الحكومة (أي عن كونه حكماً).

(١) مطالب أولي النهى ج ٢ ص ٥٢٨ وكشاف القناع ج ٣ ص ٦٠ والمغني ج ١٠ ص ٥٤٦ وبهامشه الشرح الكبير ص ٤٢٤. وفي الإنصاف ج ٤ ص ١٤٠: بلا نزاع.

(٢) المهذب ج ٢ ص ٢٣٩ وروض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٠٨.

(٣) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨ والروضة البهية ج ١ ص ٢٢١.

(٤) الحطاب ج ٣ ص ٣٦٠ عن القُرطبي في شرح مسلم عن عياض.

(٥) كشاف القناع ج ٣ ص ٦٠.

كما لو وكله المالك في بيع سلعة بألف، فباعها بخمسمائة، ثم باعها بألف (١).

القول الثاني: لا ينفذ.

وهو قول أبي حنيفة.

استحساناً (٢).

والذي نراه راجحاً هو القول الأول لرجاحة حُجَّتِهِ، ولأن الأصل هو الحكم بالسائغ، فمتى حكم به نفذ.

الحُكْمُ بِرَدِّهِمْ إِلَى حُصُونِهِمْ فِي دَارِ الْحَرْبِ:

ليس لحكم أن يحكم بردهم إلى دار الحرب، فإن حكم فهو باطل، لأنه حكم غير مشروع، لأنهم بالرد يصيرون حربيين لنا.

وهو قول الحنفية (٣).

(١) تَذَكْرَةُ الفقهَاءِ ج ١ ص ٤١٩.

(٢) تَذَكْرَةُ الفقهَاءِ السَّابِقَةِ.

وهو في الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢: فإن حكم فلان بالرد، ثم حكم بالقتل، لا يصح استحساناً، كذا في محيط السرخسي.

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٣.

يقسم الفقهاء المسلمون العالم إلى دارين: دار إسلام، ودار حرب.

أ- دار الإسلام: هي الدار التي تجري عليها أحكام الإسلام، ويأمن من فيها بأمان المسلمين، سواء أكانوا مسلمين أم ذميين، كما يقول الشيخ خلاف. فدار الإسلام اسم للموضع الذي يكون تحت يد المسلمين، وعلامة ذلك أن يأمن فيه =

واعتبر أبو يوسف الحُكْمَ بردهم إلى مأمَنهم وحصونهم من دار الحرب خروجاً من التحكيم، كأنَّ الحَكَمَ قال: لا أقبل أن أحكم. لذلك قال:

ويستأنف التحكيم إن رضوا بذلك أو الحِصَار كما كانوا (١).

= المسلمون، كما يقول الإمام السَّرْخُسي. فالشرط الجوهرى لاعتبار الدار دار إسلام هو كونها محكومة من قبل المسلمين وتحت سيادتهم وسُلطانهم، والأصل في أهلها أن يكونوا مسلمين، ولكن قد يكون من سكانها غير مسلمين.

ب- دار الحرب: هي التي لا تجري فيها أحكام الإسلام، ولا يأمنُ مَنْ فيها بأمان المسلمين، كما يقول الشيخ خَلَّاف.

أو هي كما عرفها الزيدية: الدار التي شوكتها لأهل الكفر، ولا ذمة من المسلمين عليهم.

فهذه الدار لا تُطبَّق فيها أحكام الإسلام، لأن حكامها غير مسلمين.

ودار الإسلام لا تكون دار حرب بمجرد استيلاء دولة كافرة عليها، ما دام يجري فيها بعض أحكام الإسلام، كأحكام النكاح وغيرها من شعائر الإسلام كلها أو بعضها، كما رأى الإسْبِيجَاي والحَلْوَانِي من أئمة الحنفية.

انظر:

السياسة الشرعية - الشيخ عبد الوهاب خَلَّاف ص ٧١ وأصول الدين للْبَغْدَادِي ص ٢٧٠ والوصايا في الفقه الإسلامي - محمد سلام مذكور ص ٣٣٦ و٥٤ وآثار الحرب في الفقه الإسلامي - د. وهبة الزحيلي ص ١٦٩ والدر المُنْتَقَى شرح المُنْتَقَى ج ١ ص ٦٤٢ وأحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام - د. عبد الكريم زَيْدَان ص ١٨-٢١ مشيراً إلى: السياسة الشرعية للشيخ عبد الوهاب خَلَّاف، وشرح السَّيْر الكبير للسَّرْخُسي، وشرح الأزهار في فقه الزيدية، والوصايا - محمد سلام مذكور.

(١) الخَرَّاج ص ٢٠٢.

لكن في السَّيَرِ الْكَبِيرِ:

إِذَا شَرَطُوا أَنَّا نَنْزِلُ عَلَى حُكْمِ فُلَانٍ، عَلَى أَنَّهُ إِنْ حُكِمَ فِينَا أَنْ تَبْلُغُونَا إِلَى مَأْمَنِنَا أَمْضَيْتُمْ ذَلِكَ، فَلَا يَنْبَغِي لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ يُنْزِلُوهُمْ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ.

وَإِذَا أَنْزَلُوهُمْ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ فَلَا يَنْبَغِي لِلْحُكْمِ أَنْ يَحْكُمَ بَرَدَّهُمْ إِلَى مَأْمَنِهِمْ.

وَمَعَ هَذَا لَوْ أَنْزَلُوهُمْ عَلَى هَذَا الشَّرْطِ، وَحُكِمَ الْحُكْمُ بِالرَّدِّ إِلَى مَأْمَنِهِمْ، أَمْضَيْنَا حُكْمَهُ، وَنَرُدَّهُمْ إِلَى مَأْمَنِهِمْ^(١).

الْأَمْرُ الثَّانِي: إِنْزَالُ أَهْلِ الْحِصْنِ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى:

لَوْ سَأَلَ أَهْلَ الْحِصْنِ أَنْ يَنْزِلُوا عَلَى أَنْ يَحْكُمَ فِيهِمْ بِحُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى، فَقَدْ اخْتَلَفَ الْفُقَهَاءُ فِي ذَلِكَ عَلَى قَوْلَيْنِ:

الْقَوْلُ الْأَوَّلُ: لَا يَجُوزُ إِنْزَالُ الْمُحَاصِرِينَ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى. وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ^(٢) وَالْإِمَامِيَّةِ^(٣) وَالْمَالِكِيَّةِ^(٤) وَبَعْضُ

(١) الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٢ ص ٢٠٢ عَنِ السَّيَرِ الْكَبِيرِ.

(٢) الْمَبْسُوطُ ج ١٠ ص ٧ وَبَدَائِعُ الصَّنَائِعِ ج ٩ ص ٤٣٢١-٤٣٢٢ وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٢ ص ٢٠١ عَنِ الْمُحِيطِ، وَتَذَكُّرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨.

(٣) تَذَكُّرَةُ الْفُقَهَاءِ ج ١ ص ٤١٨.

(٤) الْحَطَّابُ وَالْمَوْاقِقُ ج ٣ ص ٣٥٩ عَنِ سَخْنُونَ وَفِيهِمَا: (صَحَّ النَّهْيُ عَنِ إِنْزَالِ الْعَدُوِّ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ. فَإِنْ جَهِلَ الْإِمَامُ فَأَنْزَلَهُمْ عَلَيْهِ رَدُّوا لِمَأْمَنِهِمْ).

الحنابلة^(١) وبعض الشافعية^(٢).

بدليل:

١- قوله ﷺ: وَإِذَا حَاصِرَتْ أَهْلَ حِصْنٍ فَأَرَادُوكَ أَنْ تُنْزِلَهُمْ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ، فَلَا تُنْزِلَهُمْ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ، وَلَكِنْ أَنْزِلَهُمْ عَلَى حُكْمِكَ، فَإِنَّكَ لَا تَدْرِي أَتُصِيبُ حُكْمَ اللَّهِ فِيهِمْ أَمْ لَا؟^(٣).

(١) كَشَافِ الْقِنَاعِ ج ٣ ص ٦١ وَالْإِنْصَافِ ج ٤ ص ١٤١ وَكِلَاهُمَا عَنِ الْمُبْهَجِ، وَفِي الْوَاضِحِ: يَكْرَهُ.

(٢) رَوْضِ الطَّالِبِ وَأُسْنَى الْمَطَالِبِ عَلَيْهِ ج ٤ ص ٢٠٨.

(٣) الْمَبْسُوطُ، وَبِدَائِعِ الصَّنَائِعِ، وَأُسْنَى الْمَطَالِبِ، وَتَذَكْرَةُ الْفُقَهَاءِ، السَّابِقَةُ، وَأُورِدُوا الْحَدِيثَ بِلَفْظِ مَقَارِبِ. وَهَذَا لَفْظُ مُسْلِمٍ.

وَالْحَدِيثُ: وَإِذَا حَاصِرَتْ أَهْلَ حِصْنٍ... إلخ:

عَنْ بُرَيْدَةَ مِنْ حَدِيثِ طَوِيلٍ فِي وَصَايَا الرَّسُولِ ﷺ مِنْ يُؤْمَرُهُ عَلَى جَيْشٍ أَوْ سَرِيَّةٍ، وَهُوَ فِي:

صَحِيحِ مُسْلِمٍ - ٣٢ كِتَابِ الْجِهَادِ وَالسِّيَرِ - ٢ بَابِ تَأْمِيرِ الْإِمَامِ الْأُمَرَاءِ عَلَى الْبُعُوثِ - ج ٣ ص ١٣٥٧ رَقْمُ ٣ (١٧٣١).

وَهُوَ بِلَفْظِ مَقَارِبِ فِي:

سُنَنِ التِّرْمِذِيِّ - ٢٢ أَبْوَابِ السِّيَرِ - ٤٨ بَابِ مَا جَاءَ فِي وَصِيَّتِهِ ﷺ فِي الْقِتَالِ - ج ٥ ص ٣٣٨ رَقْمُ ١٦١٧ وَقَالَ: حَدِيثُ بُرَيْدَةَ حَسَنٌ صَحِيحٌ.

وَسُنَنِ أَبِي دَاوُدَ - ٩ كِتَابِ الْجِهَادِ - ٩٠ بَابِ فِي دَعَاءِ الْمُشْرِكِينَ - ج ٣ ص ٨٣ رَقْمُ ١٦١٢.

وَسُنَنِ ابْنِ مَاجَةَ - ٢٤ كِتَابِ الْجِهَادِ - ٣٨ بَابِ وَصِيَّةِ الْإِمَامِ - ج ٢ ص ٩٥٣ رَقْمُ ٢٨٥٨.

وقد نبّه النبي ﷺ على المعنى، وهو أنّ حُكْمَ الله سبحانه وتعالى غير معلوم، فكان الإنزال على حُكْمِ الله تعالى من الإمام قضاءً بالمجهول، وأنه لا يَصِحُّ (١).

٢- واستدل الإمامية بقول الصادق رضي الله عنه في وصية النبي ﷺ: إذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله فلا تنزلهم، ولكن أنزلهم على حكمي، ثم اقض بينهم بعد ما شئتم، فإنكم إذا أنزلتموهم على حكم الله لم تدروا تصيبوا حكم الله فيهم أم لا (٢).

٣- ويمكن أن يُستدلَّ على هذا:

بما روى الأعمش عن أبي وائل قال: أتانا كتاب عُمر ونحن بخانقين:

(إذا حاصرتم حصناً فأرادوكم أن ينزلوا على حكم الله فلا تنزلوهم، فإنكم لا تدرون أتصيبون فيهم حكم الله أم لا، ولكن أنزلوهم على حكمكم، ثم اقضوا بعد فيهم بما شئتم) (٣).

= وانظر أيضاً:

سنن الدارمي ج ٢ ص ٢١٦.

وسبيل السلام ج ٤ ص ٤٦ ونيل الأوطار ج ٧ ص ٢٤٣ وتيسير الوصول ج ١

ص ٢٧٥ وعون المعبود ج ٢ ص ٣٤٢ عن المُنْذِرِيِّ.

(١) بدائع الصنائع السابق. وانظر: تذكرة الفقهاء، وروض الطالب، السابقين.

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٣) الخراج ص ٢٠٥.

٤- لأن إنزالهم على حكم الله كإنزالهم على حكمنا، ولم يرؤوا به (١).

٥- لأن هذا الحكم ليس منصوصاً في كتاب الله تعالى، فيحصل منه اختلاف (٢).

قال محمد:

لا يجوز الإنزال على حكم الله تعالى، فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم،

= - خانقين: بلدة في طريق همدان من بغداد، بينها وبين قصر شيرين ستة فراسخ.

مُعْجَم البُلْدَان ج ٢ ص ٣٤٠ ومراصد الاطلاع ج ١ ص ٤٤٧. وهي الآن قضاء كبير تابع لمحافظة ديالى العراقية.

- الأعمش: سليمان بن مهران الأسدي الكاهلي مولاهم الكوفي، رأى أنس بن مالك وحفظ عنه، ثقة ثبت. قال سفيان بن عيينة: كان الأعمش أقرأهم لكتاب الله وأحفظهم للحديث وأعلمهم بالفرائض. توفي سنة ١٤٨هـ.

تذكرة الحُفَّاط ج ١ ص ١٥٤ رقم ١٤٩ ومشاهير علماء الأمصار ص ١١١ وتهذيب التهذيب ج ٤ ص ٢٢٢ وشذرات الذهب ج ١ ص ٢٢٠ واللُّبَاب في تهذيب الأنساب ج ٣ ص ٧٩.

- أبو وائل: شقيق بن سلمة الأسدي الكوفي. أدرك النبي ﷺ ولم يره، وروى عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي ومعاذ بن جبل وسعد بن أبي وقاص وآخرين، وروى عنه الأعمش ومنصور وغيرهم، ثقة. مات في خلافة عمر بن عبد العزيز.

تهذيب التهذيب ج ٤ ص ٣٦١ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣٥٤.

(١) كشاف القناع ج ٣ ص ٦١ والإنصاف ج ٤ ص ١٤١ وكلاهما عن المبهج.

(٢) أسنى المطالب ج ٤ ص ٢٠٨ عن الرؤياني، وهي حجة كراهته ذلك الإنزال.

ولكنهم يُدْعَوْنَ إلى الإسلام، فإن أبوا جُعلوا ذِمَّةً (١).

القول الثاني: يجوز إنزالهم على حُكْمِ الله تعالى.

وهو قول أبي يُوسُفَ (٢) والشافعية (٣) والصحيح من قولي الحنابلة (٤).

ووجهه:

١- أن الاستئزال على حُكْمِ الله عزَّ وجلَّ هو الاستئزال على الحكم المشروع للمسلمين، المعلوم في حق الكفَّرة من القتل والسَّبِّي وعقد الذمة، وكل ذلك مشروع في حقهم فجاز الإنزال عليه (٥).

أما ما ورد في الحديث من أن حُكْمِ الله تعالى مجهول لا يُدرى ما هو، فأجيب:

بأنه يمكن الوصول إليه والعلم به لوجود سبب العلم وهو

(١) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢١. وانظر: الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١.

(٢) في الحَرَاج ص ٢٠٢: (لو سألوا أن ينزلوا على أن يحكم فيهم بحكم الله تعالى أو حكم القرآن فإن الحديث جاء بالنهي أن ينزلوا على حكم الله فيهم...، فلا يجابوا إلى ذلك فإن أجابوهم ونزل القوم على ذلك فالحكم فيهم إلى الإمام...)، وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢١ والمبسوط ج ١٠ ص ٧ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨.

(٣) الأم ج ٤ ص ١٦٨ والنووي على مُسلم ج ٧ ص ٣٠١.

(٤) كشاف القناع ج ٣ ص ٦١ ومطالب أولي الثهي ج ٢ ص ٥٢٩. وفي الإنصاف ج ٤ ص ١٤١: (وهو الصحيح من المذهب، جزم به في الرعاية الكبرى، وقدمه في الفروع).

(٥) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٢ وتذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٨. وانظر: الأم ج ٤ ص ١٦٨.

الاختيار (١).

ورُدّ:

بأن حكم الله تعالى معلوم في قوم وقع الظهور عليهم. أما في حق قوم محصورين ممتنعين في أنفسهم نزلوا على حكم الله تعالى فلا يُذرى أن الحكم هذا أو غيره (٢).

٢- يجوز الإنزال على حكم العباد بالإجماع، والإنزال على حكم العباد إنزال على حكم الله حقيقة. إذ العبد لا يملك إنشاء الحكم من نفسه، قال الله تعالى: ﴿وَلَا يُشْرِكُ فِي حُكْمِهِ أَحَدًا﴾ [الكهف: ٢٦] وقال تعالى: ﴿إِنَّ الْحُكْمَ إِلَّا لِلَّهِ﴾ [الأنعام: ٥٧، ويوسف: ٤٠]، ولكنه يظهر حكم الله عز وجل المشروع في الحادثة. ولهذا قال رسول الله ﷺ لسعد بن معاذ رضي الله عنه: لقد حكمت بحكم الله تعالى من فوق سبعة أرقعة (٣).

أما ما ورد من النهي عن إنزالهم على حكم الله تعالى فقد قالوا فيه:
أ- يحتمل أنه مصروف إلى زمان جواز ورود النسخ، وهو حال حياته ﷺ، فالوحي كان ينزل، والحكم يتغير ساعة فساعة، فالبعيدون عن رسول الله ﷺ كانوا لا يدرون ما نزل بعدهم من حكم الله تعالى، فلا يجوز إنزال الكفار على حكم الله تعالى. لكن بعد استقرار الأحكام

(١) بدائع الصنائع السابق.

(٢) المبسوط ج ١٠ ص ٧ وتذكرة الفقهاء السابق.

(٣) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢٢.

الشرعية بعد وفاته ﷺ علم أن الحكم في المشركين هو: الدعاء إلى الإسلام وتولية سبيلهم إن أجابوا، فإن أبوا فالدعاء إلى التزام الجزية، فإن أبوا تقتل المقاتلة وتُسبى الدُّرِّيَّة.

فجاز عندئذٍ إنزالهم على حُكْمِ الله تعالى (١).

ب- النهي محمول على التنزيه والاحتياط (٢).

قال أبو يُوسُف:

فإن أجابوهم ونزل القوم على ذلك، فالحكم فيهم إلى الإمام: يتخير أفضل ذلك للدين والإسلام (٣)، إن شاء قتل مقاتلتهم وسبى نساءهم وذرايرهم، وإن شاء سبى الكل، وإن شاء جعلهم ذمة، لأن كل ذلك حكم الله تعالى المشروع في حق الكفرة (٤).

إلا أن الحنابلة قالوا:

إن سألوهم أن يُنزلهم على حُكْمِ الله تعالى لزم أن يُنزلهم، ويخير فيهم بين القتل والرَّقِّ والمَنِّ والفِداء، لأنه هو الحكم بحسب

(١) بدائع الصنائع السابق، والمبسوط ج ١٠ ص ٧ ومطالب أولي النهى ج ٢ ص ٥٢٩ وكشاف القناع ج ٣ ص ٦١.

(٢) التَّوَوِي على مُسَلِّم بهامش إرشاد الساري ج ٧ ص ٣٠١ ونيل الأوطار ج ٢ ص ٢٤٥.

(٣) الخَرَّاج ص ٢٠٢.

(٤) بدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٣٢١ و٤٣٢٣.

اجتهاده لهم^(١).

وهذا القول هو الذي أختاره، وذلك:

لأن أدلة القول الأول غير سالمة من الاعتراض، مع وجاهة أدلة القول الثاني.

نزول أهل الحصن على حكم الله وحكم فلان:

لو نزلوا على حكم الله وحكم فلان، فهذا وما لو نزلوا على حكم الله فقط سواء.

نص عليه الحنفية^(٢) والمالكية^(٣).

وهذا مبني على قولهم المتقدم وهو عدم جواز إنزال المحاصرين على حكم الله تعالى.

ولذلك قالوا:

لو حكم بالقتل والسببي لم ينفذ^(٤).

(١) كشاف القناع ج ٣ ص ٦١ ومطالب أولي النهى ج ٢ ص ٥٢٩ والإنصاف ج ٤ ص ١٤١.

(٢) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠٢، ويلاحظ أن هذا جارٍ على قول محمد.

(٣) الخطاب ج ٣ ص ٣٦٠ عن سخنون.

(٤) الخطاب السابق.

إخراج الحكم نفسه من التحكيم:

إذا أخرج الحكم نفسه من الحكومة خرج.

اتفق على ذلك الحنفية^(١) والإمامية^(٢).

لأنه دخل باختياره فجاز أن يخرج باختياره، إذ لا يجب على الحكم

أن يحكم سواء قبل التحكيم أم لم يقبله^(٣).

(١) الفتاوى الهندية ج ٢ ص ٢٠١-٢٠٢.

(٢) تذكرة الفقهاء ج ١ ص ٤١٩.

(٣) تذكرة الفقهاء السابقة.

الفصل الخامس

التحكيم في أخذ المال من الحربيين التجار

نصَّ المالكية على أنه:

إذا قَدِمَ بلادنا حَرَبِيَّونَ بتجارة، وطلبوا الدخول بأمان، وقالوا: نرضى بما يَحْكُمُ به علينا فلان من أخذ ما يُرْضِيهِ من الأموال التي بأيدينا.

فإذا دخلوا، وقال: حكمتُ بالعُشْر، فأبوا ذلك، فإنهم يُجبرون على ما حكم به فلان من أخذ العُشْر أو غيره^(١).

(١) الدُّسُوقِي على الشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٢ ص ١٨٥.

وانظر: جواهر الإكليل ج ١ ص ٢٥٧ والعدوي على الخرشني ج ٣ ص ١٢٢.

الفصل السادس

التحكيم عند الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى

بعد أن يتمّ انتخاب مجلس الشورى والإمام، تتضح العلاقة بينهما في الأمرين الآتيين^(١):

الأمر الأول: الاختلاف بالرأي بين مجلس الشورى والإمام.

الأمر الثاني: بقاء الاختلاف بين مجلس الشورى والإمام.

(١) هذا مستفاد مما كتبه في كتابي (الشورى بين النظرية والتطبيق) ص ٢٥٨ وما بعدها.

الأمر الاول

الاختلاف بالرأي بين مجلس الشورى والإمام

أوجبت الشريعة الإسلامية اتباع ما ورد به نصّ عن الشارع. وإذا لم يردّ به نصّ، وانفقت آراؤهم، فذلك واضح في نفاذ ما اتفقوا عليه.

وأما إذا اختلف الإمام ومجلس الشورى في أمر ما فيجب رده إلى الله ورسوله، قال سبحانه: ﴿يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِن تَنَزَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهٗ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾ [النساء: ٥٩].

وللمفسرين في المخاطبين بقوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَزَعْتُمْ﴾ قولان:

القول الأول: إنهم العامة^(١)، أي: للمؤمنين مطلقاً^(٢).

وفي تفسير المنار: هم غير أولي الأمر، والأولى أن يقال: هم مجموع الأمة^(٣).

وتكون المنازعة بينهم وبين أولي الأمر، باعتبار بعض الأفراد، وهم

(١) روح المعاني ج ٥ ص ٦٦ وتفسير المنار ج ٥ ص ١٥٥.

(٢) روح المعاني السابق.

وانظر: أحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٥٨ يفسر المخاطبين بالمؤمنين.

(٣) تفسير المنار ج ٥ ص ١٥٥-١٥٦.

الأمراء (١).

وعلى هذا يكون للأمة أن تقيم من يحكم فيما يختلف فيه أولو الأمر برده إلى الكتاب والسنة (٢).

القول الثاني: إنهم أولو الأمر على طريق الالتفات عن الغيبة إلى الخطاب (٣)، ليصح إرادة العلماء، لأن للمجتهدين مجادلة بعضهم بعضاً (٤).

وعامة الناس لا يعرفون كيفية الرد إلى كتاب الله وسنة رسوله، فثبت أنه خطاب للعلماء (٥).

وعلى هذا يكون أولو الأمر مخيرين في طريقة ردّ الشيء المتنازع فيه إلى الله والرسول: بين أن يكون ذلك بواسطة بعضهم أو من غيرهم، بشرط أن يكونوا عالمين بالكتاب والسنة والمصالح العامة (٦).

ويؤيد هذا القول:

قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا جَاءَهُمْ أَمْرٌ مِّنَ الْأَمْنِ أَوْ الْخَوْفِ أَدَّعَوْا بِهٖءَ وَلَوْ رَدُّوهُ

(١) روح المعاني ج ٥ ص ٦٦.

(٢) تفسير المنار السابق ص ١٥٦.

(٣) تفسير المنار ج ٥ ص ١٥٥، وروح المعاني ج ٥ ص ٦٦ وفيه: (على الالتفات ولم يذكر نوعه)، وأحكام القرآن للجصاص ج ٢ ص ٢٥٧.

(٤) روح المعاني السابق.

(٥) أحكام القرآن للجصاص السابق.

(٦) تفسير المنار ج ٥ ص ١٥٥.

إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولَى الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلَّهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ ﴿٨٣﴾
[النساء: ٨٣].

فبيّن سبحانه أن ما ينظر فيه أولو الأمر هو المسائل العامة كمسائل الأمن والخوف، وأن العامة لا ينبغي لها الخوض في ذلك، بل عليها أن تردّه إلى الرسول وإلى أولي الأمر، وأن من هؤلاء من يتولّى أمر استنباطه وإقناع الآخرين به (١).

استنتاج:

وعلى ضوء ما تقدم يمكن أن نقول:

إنّ على أولي الأمر - الإمام وأعضاء مجلس الشورى - تأليف لجنة منهم أو من غيرهم، على أن يكونوا من أساتذة القانون وجهابذة العلم بمختلف الاختصاصات الذين لهم الاطلاع الواسع الكافي بعلوم الشريعة الإسلامية ومصلحة المسلمين العامة، كي ترد الأمور المختلف فيها بين الإمام والمجلس إلى الكتاب والسنة، لتمييز ما يرجع إلى نصّ أو اجتهاد.

فإذا كان الأمر يعود إلى النص فهذه اللجنة ترفع الحُكْم الموافق للشريعة ولا مجال لاجتهاد الإمام أو أعضاء مجلس الشورى فيه، لأنه لا اجتهاد في مورد النص، ويكون حكمها قطعياً.

أما ما لم يردّ به نص فعلى هذه اللجنة أن تعيده إلى المجلس والإمام، مع إبداء ما تراه من حُكْم فيه.

(١) تفسير المنارج ٥ ص ١٥٦.

فإن لم يقتنع الإمام ومجلس الشورى بما تراه اللجنة من حلّ، وبقي الاختلاف بينهما، فهذا ما سنبحثه في الأمر الثاني.

الأمر الثاني

بقاء الاختلاف بين مجلس الشورى والإمام

إذا بقي الاختلاف بين مجلس الشورى والإمام في ما لا نصّ فيه من الأمور الاجتهادية، وأصرّ كلٌّ على رأيه، فقد اختلف الباحثون في ذلك على ثلاثة أقوال:

الأول: الأخذ برأي أغلبيّة أعضاء مجلس الشورى.

الثاني: التحكيم.

الثالث: الأخذ برأي الإمام.

القول الأول: وهو الأخذ برأي أكثرية أعضاء مجلس الشورى مطلقاً.

وليس هذا من موضوعنا: التحكيم^(١).

القول الثاني: وهو التحكيم.

(١) أفضتُ الكلام في هذا الموضوع، وذكرتُ من قال به ممن اطلعتُ على بحوثهم، ورددتُ على حججهم بما رأيته كافياً في بيان أن الأكثرية لا تعني الصواب. وذلك في كتابي: الشورى بين النظرية والتطبيق ص ٢٦١-٢٨٥.

وقد رأى بعض الباحثين أنه :

عند إصرار كلٍّ من الإمام أو مجلس الشورى على رأيه، يُرفع الأمر إلى هيئة، تكون بمثابة محكمة عليا، يُختار أعضاؤها من قائمة يقدمها إلى المجلس الإمام أو العكس^(١).

ويجب أن يكون لهؤلاء الأعضاء مكانتهم العلمية والفهم الثاقب للشريعة الإسلامية والرأي الجيد والمعرفة بشؤون الدولة وأحوال العالم.

وتعطى لهم الضمانات الكافية لاستقلالهم بالعمل.

ويمنع قانوناً أيّ عضو منهم من تولّي أيّ وظيفة، ليضمن له الحياد التام، لئلا يؤثر فيه سلطان المغريات.

ومهمة هذه الهيئة هي الفصل في الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى فقط، ورأيها يكون ملزماً^(٢).

(١) منهاج الإسلام في الحُكم - محمد أسد ص ١٢٥-١٢٦ ونظام الحُكم في الإسلام - محمد عبد الله العرّبي ص ٩٧-٩٨.

ورأى الدكتور مُنير البياتي في الدولة القانونية ص ٢٩٠ أن الحاسم للخلاف هو رأي رئيس الدولة في المسائل الاجتهادية، إلا في حالة واحدة هي إصرار أكثرية أعضاء مجلس الشورى على عدم الاقتناع برأي الرئيس، فيُلجأ عندئذ إلى التحكيم.

(٢) منهاج الإسلام السابق ص ١٢٥-١٢٧ والفرد والديرة - د. عبد الكريم زَيْدان ص ٢٧ والفكر القانوني الإسلامي ص ١٢٣-١٢٦ ونقل عن الزباني ومحمد أسد، ونقل أيضاً في ص ١٤٧ عن جمال عطية من مقالة سلطة الرقابة وسلطة التشريع - مجلة المباحث.

واحتكام الإمام ومجلس الشورى إلى محكمة دستورية عليا يكون فيما يتعلق بالأخذ بالنصوص الثابتة التي تحتمل اختلاف وجهات النظر، وتحتاج إلى ترجيح بين ظواهرها المتعارضة.

أما المسائل الاجتهادية البَحْتَةُ التي يقصد بها تحقيق المصالح المرسله، والتي لا تتعارض مع مقاصد الشريعة، فينبغي أن يكون حكم أهل الشورى فيها نهائياً بعد الاستعانة بأراء الفنين في اللجان البرلمانية والمجالس الفنية التي تعاون السلطة التنفيذية وسائر الهيئات التي تَضُم أهل الخبرة المختصين كالجامعات والنقابات (١).

وإن أعضاء هذه الهيئة إذا اختلفوا فيمكن إصدار القرارات برأي الأكثرية فيها، هذا إذا لم تصدر قرارات أخرى عن المحكمة نفسها تُلغي القرارات السابقة أو تعدلها (٢).

وقد يُستأنس لهذا الحل - التحكيم - بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه: أنه توجه إلى الشام، فأخبر في الطريق بوقوع وباء في الشام، فاستشار المهاجرين في الرجوع أو السير فاختلفوا، واستشار الأنصار فاختلفوا، فدعا من كان موجوداً من مَشِيخَة قريش من المهاجرين الأولين واستشارهم، فأشاروا بالرجوع، فأخذ برأيهم، ورجع بمن معه (٣).

(١) الفكر القانوني الإسلامي ص ١٢٥-١٢٦.

(٢) منهاج الإسلام السابق ص ١٢٧.

(٣) الفرد والدولة ص ٢٧ ونقل الرواية عن تفسير المنار، وهي الواردة في ج ٥

إلاّ أني أرى أن هذا القول يردّ عليه ما يأتي :

أن هيئة التحكيم يمكنها أن تقوم بهذه الاختصاصات إذا كان الإمام غير مجتهد، أو إذا كان مُجتهداً لكنه ترك الحكم لها للضرورة^(١)، لأن الحكم عندئذٍ للأغلبية.

(١) إذا اجتهد المجتهد في مسألة وغلب على ظنه حكم، فقد اتفقوا على أنه لا يجوز له أن يقلد مخالفه فيها.

أما إذا لم يجتهد بعد ولم ينظر، وفي الوقت متسع فلا يخاف فوت الحادثة، فهل يجوز له، وهو قادر على الاستنباط أن يقلد غيره، أو لا يجوز؟
اختلف العلماء في ذلك، والصحيح أنه لا يجوز، لأن ذلك تقليد لمن لم تثبت عصمته عن الخطأ، وهذا لا يجوز إلاّ بنص أو قياس على منصوص، ولم يوجد شيء من ذلك إلاّ للعامي لعجزه، فلا يقاس عليه المجتهد مع قدرته، فينبغي أن يطلب الحق بنفسه.

ومن ظواهر الكتاب الدالة على ذلك قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر: ٢] وقوله سبحانه: ﴿لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء: ٨٣] وقوله تعالى: ﴿أَفَلَا يَتَذَكَّرُونَ الْفُرْعَانَ أَمْ عَلَى قُلُوبِ أَقْفَالِهَا﴾ [محمد: ٢٤]، فهذا كله أمر بالتدبير والاستنباط والاعتبار، وليس خطاباً مع العوام، فلم يبق مخاطباً إلاّ العلماء، والمقلد تارك للتدبير والاعتبار والاستنباط.

وتتعضد تلك الظواهر بفعل الصحابة، فإنهم تشاوروا في ميراث الجدّ والعول ومساائل كثيرة، وحكم كل واحد بظن نفسه ولم يقلد غيره.

فإن لم يكن في الوقت متسع وخيف فوت الحادثة، فهذا قد يلحقه بالعاجز الذي يجوز له التقليد للضرورة.

أصول الفقه للحضري ص ٤١٧. وانظر المسألة في:

المستصفى للغزالي ج ٢ ص ٣٨٤ وإرشاد الفحول ص ٢٦٤ وكشف الأسرار للبخاري ج ٤ ص ١٤.

أما إذا كان الإمام مجتهداً فلا محلّ لهذه الهيئة. لأننا إذا قلنا بإنفاذ رأيها مع مخالفته لرأي الإمام المجتهد، جعلنا سلطة هذه الهيئة فوق سلطة الإمام المجتهد، مع أن سلطة الإمام المجتهد في الإسلام هي السلطة العليا التي لا سلطة فوقها، كما هو مستفاد من أقوال الفقهاء والمتكلمين^(١)، وأن إجماعهم لا ينعقد بدون رأيه، وهو واحد منهم.

ورأيه في حقه أقوى من رأي غيره، فلو قضى برأيه كان قاضياً بما هو الصواب عنده، وإذا قضى برأي غيره كان قاضياً بما عنده أنه خطأ، وقضاؤه بما عنده أنه هو الصواب أولى^(٢).

ومن هنا نرى أن التحكيم في حالة كون الإمام مجتهداً لا مجال للأخذ به، فلا يمكن اتخاذه سبيلاً كافياً لحسم الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى^(٣).

القول الثالث: وهو الأخذ برأي الإمام.

وليس هذا من موضوعنا أيضاً^(٤).

(١) انظر من أقوالهم في كتابي: الشورى بين النظرية والتطبيق ص ٢٩٣-٣٠٠.

(٢) المبسوط للسرخسي ج ١٦ ص ٨٤، وهو في الشورى السابق ص ٢٩٤.

(٣) انظر هذا في: الشورى بين النظرية والتطبيق ص ٢٨٦-٢٨٨.

(٤) تحدثت عنه تفصيلاً، فبينتُ القائلين بالأخذ برأي الإمام مطلقاً، وذكرت أنه لا بد من التفريق بين حالة كون الإمام مجتهداً فيمضي رأيه ولو خالف الآخرين بعد النظر في آرائهم، وبين حالة كون الإمام غير مجتهد فيمضي رأيه الأغلبية، وأقمتُ الأدلة على ذلك بالتفصيل، وذلك في كتابي: الشورى بين النظرية والتطبيق

الفصل السابع

حُكومة العَدْل في الدِّيَّات

الكلام في التحكيم لبيان حُكومة العَدْل في الدِّيَّة يتطلَّب أولاً الكلام على الدِّيَّة، والفرق بينهما وبين الأَرش، ونوعي الأَرش المُقَدَّر وغير المُقَدَّر.

والأَرش غير المُقَدَّر هو الذي تكون الحكومة فيه، إذ إنَّ تقديره للحاكم، ولم يرد به نصٌّ. وهذا يدعوننا إلى الكلام على هذا المُقَدَّر الحُكْم وشروطه.

وإذا أراد الحُكْم أن يُقَدَّر، فكيف يَجري تقدير الحكومة؟ سنبين الطرق التي يمكن أن تتخذ سبيلاً للتقدير عند الفقهاء.

وسيتبين لنا: هل أن تقويم الحكومة يكون بالنقد، أو تجب الحكومة إبلاً لا نقداً؟

وإذا أُريد معرفة الحكومة، فهل يُقوِّم المجروح بعد بُرء الجُرْح واندماله؟ وإذا اندمل الجُرْح ولم يبقَ له أثر فهل تجب فيه الحكومة؟ وهل تبلغ الحكومة الأَرش المُقَدَّر؟

هذا ما سنوضحه في هذا الفصل، مستعرضين أقوال الفقهاء، لتتضح صورة هذا اللون من التحكيم.

حكومة العدل في الدِّيَات

الدِّيَّة: هي العقوبة البدلية الأولى لعقوبة القصاص. فإذا امتنع القصاص لسبب من أسباب الامتناع، أو سقط لسبب من أسباب السقوط، وجبت الدية ما لم يعفُ الجاني عنها. والدية إذا أُطلقت يراد بها الدية الكاملة وهي مئة من الإبل. وتجب الدية كاملة بتفويت منفعة الجنس وتفويت الجمال، على الكمال. وهي تفوت بإبانة كل الأعضاء التي من جنس واحد، أو بإذهاب معانيها مع بقاء صورتها.

والأعضاء التي تجبُ في ذهابها الدية الكاملة أربعة أنواع: نوع لا نَظِير له في البدن كالأنف واللسان. ونوع في البدن منه اثنان كاليدَيْن والرَّجْلَيْن والعينين. ونوع في البدن منه أربعة كمنابت الأهداب. ونوع في البدن منه عشرة كأصابع اليدين وأصابع الرَّجْلَيْن. والمعاني التي تجب في ذهابها الدية الكاملة مثل العقل والبصر والشم والكلام والسمع... (١).

(١) التشريع الجنائي الإسلامي ج ٢ ص ٢٦١-٢٦٢. وانظر: العناية على الهداية ج ٨ ص ٣٠٧-٣٠٨ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٢٩ وبداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٣ والفقہ الإسلامي - د. محمد فوزي فيض الله ص ٥٩٧-٥٩٨.

والأصل فيه ^(١) هو الكتاب الذي كتبه رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم الذي أخرجه النسائي في سننه، وأبو داود في مراسيله، عن سليمان بن أرقم عن الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده: أن رسول الله ﷺ كتب كتاباً إلى أهل اليمن فيه الفرائض والسُننُ والديّات.

وبعث به مع عمرو بن حزم، فقرأ على أهل اليمن هذه نسختها:

من محمد النبي ﷺ إلى شريحبيل بن عبد كلال، ونعيم بن عبد كلال، (والحارث بن عبد كلال)، قيل ذي رعين، ومعارف، وهمدان.

أما بعد، وكان في كتابته:

(أن من اعتبَط مؤمناً قتلاً عن بينة، فإنه قودٌ، إلا أن يرضى أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الإبل، وفي الأنف إذا أُوعِبَ جَدْعُهُ الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذكّر الدية، وفي الصُلب الدية، وفي العينين الدية، وفي العين الواحدة نصف الدية، وفي اليد الواحدة نصف الدية، وفي الرّجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المُنقلة خمس عشرة من الإبل، وفي كل أصبع من أصابع اليد والرّجل عشر من الإبل، وفي السن خمس من الإبل، وفي الموضحة خمس من

(١) الهداية ج ٨ ص ٣٠٧ والفقہ الإسلامي السابق ص ٥٩٨ وتبيين الحقائق السابق.

الإِبِلِ، وَأَنَّ الرَّجُلَ يُقْتَلُ بِالْمَرْأَةِ، وَعَلَى أَهْلِ الذَّهَبِ أَلْفُ دِينَارٍ (١).

- (١) هذا الكتاب في نَصْبِ الرَايَةِ ج ٤ ص ٣٦٩. وقال بعد إيرادِهِ الْكِتَابَ: (ورواه أيضاً من طريق ابن وَهَبٍ أَخْبَرَنِي يُونُسُ عَنْ الرَّهْرِيِّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَتَبَ كِتَاباً، الْحَدِيثُ. لَيْسَ فِيهِ أَبُو بَكْرٍ وَلَا أَبُوهُ وَلَا جَدُّهُ. وَأَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ أَيْضاً عَنْ سُلَيْمَانَ بْنِ دَاوُدَ الْخَوْلَانِيِّ عَنْ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدِ ابْنِ عَمْرٍو بْنِ حَزْمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ، فَذَكَرَهُ. وَكَذَلِكَ رَوَاهُ ابْنُ حِبَّانَ فِي صَحِيحِهِ، وَالْحَاكِمُ فِي الْمُسْتَدْرَكِ، وَقَالَ: إِسْنَادُهُ صَحِيحٌ، وَهُوَ قَاعِدَةٌ مِنَ قَوَاعِدِ الْإِسْلَامِ. وَرَوَاهُ عَبْدُ الرَّزَاقِ فِي مُصَنَّفِهِ: ثَنَا مَعْمَرٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بِهِ مُسْنَدًا. وَمِنْ طَرِيقِهِ رَوَاهُ الدَّارِقُطْنِيُّ فِي سُنَنِهِ. وَأَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ أَيْضاً عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عُمَارَةَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ بِهِ مُسْنَدًا، وَعَنْ يَحْيَى بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَبِي بَكْرٍ بِهِ أَيْضاً مُسْنَدًا).
وانظر الكتاب في:
- سنن النَّسَائِيِّ فِي بَابٍ: ذَكَرَ حَدِيثَ عَمْرٍو بْنِ حَزْمٍ فِي الْعُقُولِ وَاخْتِلَافِ النَّاقِلِينَ لَهُ - ج ٨ ص ٥٧ بهذا اللفظ إلا قليلاً، وأورد الحديث من طرق عديدة.
- وَسُنَنُ الدَّارِقُطْنِيِّ ج ٣ ص ٢٠٩-٢١٠ - كِتَابُ الْحُدُودِ وَالذِّيَّاتِ وَغَيْرِهِ - رَقْم ٣٧٧-٣٧٩، وانظر: التعلیق المَعْنِي عَلَيْهِ.
- وَالْمُسْتَدْرَكُ لِلْحَاكِمِ ج ١ ص ٣٩٥-٣٩٧ كِتَابُ الزَّكَاةِ. وَفِيهِ: هَذَا كِتَابٌ كَبِيرٌ مَفْسَرٌ فِي هَذَا الْبَابِ، يَشْهَدُ لَهُ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَمْرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، وَإِمَامُ الْعُلَمَاءِ فِي عَصْرِهِ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمِ الرَّهْرِيِّ بِالصَّحَّةِ . . . وَهَذِهِ السَّنَنُ مِنَ قَوَاعِدِ الْإِسْلَامِ.
- وَفِي تَلْخِيسِ الْحَبِيرِ ج ٤ ص ١٧ بَعْدَ أَنْ أُورِدَ مَخْرَجِيهِ قَالَ: وَقَدْ اخْتَلَفَ أَهْلُ الْحَدِيثِ فِي صِحَّةِ هَذَا الْحَدِيثِ، فَقَالَ أَبُو دَاوُدَ فِي الْمَرَامِيسِلِ: قَدْ أَسْنَدَ هَذَا الْحَدِيثَ وَلَا يَصِحُّ، وَالَّذِي فِي إِسْنَادِهِ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ وَهَمٌّ، إِنَّمَا هُوَ سُلَيْمَانُ بْنُ أَرْقَمٍ . . . =

أما ما هو أقل من الدية الكاملة فيطلق عليه لفظ (الأرثس). والكثير

وقال ابن حزم: صحيفة عمرو بن حزم منقطة لا تقوم بها حجة. وسليمان بن داود متفق على تركه، وقال عبد الحق: سليمان بن داود هذا الذي يروي هذه النسخة عن الزهري ضعيف، ويقال: إنه سليمان بن أرقم. وتعقبه ابن عدي فقال: هذا خطأ، إنما هو سليمان بن داود وقد جوده الحكم بن موسى...

وصحح الحديث الحاكم وابن حبان والبيهقي... وصححه جماعة من الأئمة لا من حيث الإسناد، بل من حيث الشهرة، فقال الشافعي في رسالته: لم يقبلوا هذا الحديث حتى ثبت عندهم أنه كتاب رسول الله ﷺ. وقال ابن عبد البر: هذا كتاب مشهور عند أهل السير، معروف ما فيه عند أهل العلم معرفة يُستغنى بشهرتها عن الإسناد، لأنه أشبه التواتر في مجيئه لتلقي الناس له بالقبول والمعرفة...

وقال يعقوب بن سفيان: لا أعلم في جميع الكتب المنقولة كتاباً أصح من كتاب عمرو بن حزم هذا، فإن أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين يرجعون إليه ويدعون رأيهم... إلخ.

- اعتبط مؤمناً: قتله بلا جناية ولا جريرة توجب قتله.

- فإنه قود: فإن القاتل يُقاد به ويُقتل.

- أوعب: قُطع جميعه.

- المأمومة: الشجّة التي تصل إلى أم الدماغ، وهي جلدة فوق الدماغ.

- الجائفة: الطعنة التي تبلغ الجوف.

- المنقلة: الشجّة التي يخرج منها صغار العظم، وينقل عن أماكنها.

وقيل: هي التي تنقل العظم، أي تكسره.

- الموضحة: الشجّة التي توضح العظم، أي: تظهره.

حاشية السيوطي والسندي على سنن النسائي ج ٨ ص ٥٧-٥٨.

- عمرو بن حزم بن زيد بن لؤذان الأنصاري، أبو الضحّاك. شهد الخندق وما بعدها، واستعمله النبي ﷺ على نجران، روى عنه كتاباً كتبه له فيه

من الفقهاء يستعملون لفظ الدية فيما يجب أن يستعمل فيه لفظ الأَرُش .
والأَرُش نوعان: مقدر وغير مقدر.

١- فالأَرُش المقدر: هو ما حدّد الشارع مقدارَه في الأطراف والشَّجَاج والجِراح. ففي الأطراف: كأرْش اليد الواحدة، والرَّجُل الواحدة، حيث أوجب نصف الدية في كل منهما. وفي الشَّجَاج (مكانها الرأس والوجه): كأرْش المُوَضِّحَة، حيث أوجب فيها خمساً من الإبل.

وفي الجِراح: كأرْش الجائفة (وهي التي تصل إلى الجوف من

= الفرائض والزكاة والديّات وغير ذلك . مات بعد الخمسين ، وقيل في خلافة عُمر .

الإصابة ج ٢ ص ٥٣٢ والاستيعاب ج ٢ ص ٥١٧ .

- سليمان بن أَرْقَم البَصْرِي، أبو مُعَاذ. مَوْلَى الأنصار. روى عن الزُّهْرِي والحَسَن وابن سِيرين وعُمَر بن عبد العزيز وغيرهم، وروى عنه الزُّهْرِي شيخه والثُّورِي وآخرون، ضعيف عند أهل الحديث.

تهذيب التهذيب ج ٤ ص ١٦٨ وتقريب التهذيب ج ١ ص ٣٢١.

- أبو بَكْر بن محمد بن عَمْرٍو بن جَزْم الأنصاري الحَزْرَجِي النَّجَّارِي. القاضي، اسمه وكُنْيته واحد، وقيل كُنْيته أبو محمد. روى عن أبيه وأرسل عن جَدّه، وروى عن كثير، ثِقَّة عابد، قال مالك: لم يكن عندنا أحدٌ بالمدينة عنده من علم القضاء ما كان عند أبي بَكْر بن محمد بن عَمْرٍو بن حَزْم. وكان ولّاه عُمَر بن عبد العزيز وكتب إليه أن يكتب له من العلم من عند عَمْرَة بنت عبد الرحمن والقاسم بن محمد. مات سنة ١٢٠هـ وقيل غير ذلك.

تهذيب التهذيب ج ١٢ ص ٣٨ وتقريب التهذيب ج ٢ ص ٣٩٩ وشذرات الذهب ج ١ ص ١٥٧ .

الظهر أو البطن أو الصدر أو الورك)، حيث أوجب فيها ثلث الدية، على ما مر في كتاب ابن حزم السابق.

٢- والأرث غير المقدر: هو ما لم يرد فيه نص، وتترك للحاكم تقديره. ويسمى هذا النوع من الأرث: حكومة، أو حكومة عدل^(١).

قال الكاساني:

فما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس، وليس له أرث مقدر، ففيه الحكومة.

لأن الأصل في الجناية الواردة على محل معصوم اعتبارها بإيجاب الجابر أو الزاجر ما أمكن، ففي كسر العظام كلها حكومة عدل إلا السن خاصة، لأن استيفاء القصاص بصفة المماثلة فيما سوى السن متعذر، ولم يرد الشرع فيه بأرث مقدر فتجب الحكومة.

وأمكن استيفاء المثل في السن، والشرع ورد فيها بأرث مقدر أيضاً، فلم تجب الحكومة^(٢).

(١) التشريع الجنائي السابق ص ٢٦١ و ٢٧٩-٢٨٣.

(٢) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٠.

الْحُكُومَةُ وَالْحُكْمُ فِيهَا:

والحكومة: مأخوذة من الحُكْم، لاستقرارها بحكم حاكم^(١)، أو محكم بشرطه.

ومن ثم لو اجتهد فيه غيره لم يستقر^(٢).
وهذا نصّ عليه الشافعية.

ونقل الشيخ العَدَوِيُّ الاتفاق على أنّ المراد بالحكومة الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقه المَجْنِيّ عليه من الجاني^(٣).

والاجتهاد وإعمال الفكر لا يتمّ إلاّ من قادر على القيام بالتقدير السليم ولا يراد به الاجتهاد المطلق، كما هو معلوم، قياساً على نظائره: جزاء الصيد والمُتَلَفَات والحرب.

لا سيما وأنّ المؤيّد بالله يقول:

إنها ما رآه عَدْلَان بصيران بالجراحة حتى يحكم بشهادتهما، كقيَمِ المُتَلَفَات، كما في جزاء الصيد ونحوه. قال الجلال: وهو الحق^(٤).

(١) أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٦ وتُخْفَةُ الْمَحْتَاجِ ج ٨ ص ٤٨٤ ومُغْنِي الْمَحْتَاجِ ج ٤ ص ٧٧ ونهاية المحتاج ج ٧ ص ٣٢٥ والجَمَل ج ٥ ص ٧٧.

(٢) تُخْفَةُ الْمَحْتَاجِ، ونهاية المحتاج، والجَمَل، السابقة.

وذكر الشُّبْرَامَلِّسِيُّ على نهاية المحتاج: (« بشرطه » وهو كونه مجتهداً، أو فقد القاضي ولو قاضي ضرورة). وقارن هذا (بالحكم في التحكيم) الذي تقدم.

(٣) العَدَوِيُّ على الحَرَشِيِّ ج ٨ ص ٣٤.

(٤) الرُّوضُ النَّضِيرُ ج ٤ ص ٥٨٩-٥٩٠.

ويقول المَهْدِي:

الحكومة تقويم الجنايات والمُتْلَفَات وجزاء الصيد التي لم يشرع فيها تقدير معين، وتفتقر إلى عَدْلين، فيلزم الحاكم الحَكْم بتقديرها (١).

ويرى الكَرْخِي:

أن الحكومة تكون بنظر ذَوِي عَدْل من أطباء الجراحات، فيأخذ القاضي بقولهما، ويحكم (٢).

وسماها بعض الإباضية النظر أو السَّوْم، قال: وهو لا ينحصر، بل بحسب نظر الحاكم واجتهاده (٣).

(١) البحر الزخار ج ٦ ص ٢٨٢.

- المَهْدِي: هو الإمام المَهْدِي لدين الله أحمد بن يَحْيَى بن المُرْتَضَى. ينتهي نسبه إلى الحَسَن بن علي بن أبي طالب. ولد بمدينة ذَمَار، ونشأ محباً للعلم، وصار إمام الزَيْدِيَّة في كل فن، بل قال الشيخ صالح المَقْبِلِي: هو الذي أخرج مذهب الزيدية إلى حَيِّز الوجود. من كتبه: القلائد وشرحه، والمُنِيَّة والأمل في شرح المِلَل والتَّحَل، والبحر الزَّخَّار، والأزهار وشرحه. مات بالطاعون سنة ٨٤٠هـ باليَمَن.

البدر الطالع ج ١ ص ١٢٢ ومقدمة البحر الزخار.

(٢) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ وسيأتي قوله بتمامه.

(٣) التَّيْل وشفاء العليل وشرحه ج ١٥ ص ٢٨.

تقدير الحكومة:

إذا كان الجاني والمَجْنِيّ عليه عَبْدًا يُقَوِّمُ العبد - مجنيّاً عليه وغير مجنيّ عليه -، فيجب نقصان ما بين القيمتين بلا خلاف. قاله الكاساني^(١).

وإن كان الجاني والمَجْنِيّ عليه حراً فقد ذكر الفقهاء طرقاً متعددة في كيفية تقدير الحكومة، على النحو الآتي:

الطريقة الأولى:

أن يقوم المجنيّ عليه لو كان عبداً ولا جناية به، ثم يقوم لو كان عبداً به الجناية، فينظر كم بينهما من القيمة؟ فيكون عليه ما يقابله من الدية.

مثاله: إن كانت قيمته من غير جراحة تبلغ ألفاً، ومع الجراحة تبلغ تسعمائة، علم أن الجراحة أوجبت نقصان عُشر قيمته، فأوجبت عُشر الدية.

وهو قول الطحاوي من الحنفية^(٢)، وعليه الفتوى عندهم^(٣).

(١) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤.

(٢) مختصر الطحاوي ص ٢٣٨ وبدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ والهداية والعناية عليها ج ٨ ص ٣١٤ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٣ والمبسوط ج ٢٦ ص ٧٤ والاختيار ج ٣ ص ١٧٤ والدر المختار ورد المختار عليه ج ٦ ص ٥٨١، وفي البحر الزخار ج ٦ ص ٢٨٢: (الحنفية)، وفي المغني ج ٩ ص ٦٦٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٨: (أصحاب الرأي).

(٣) في الدر المختار ج ٦ ص ٥٨٢: وبقول الطحاوي يُفتَى كما في الوقاية والنقاية والملتقى والدرر والخانيّة وغيرها وجزم به في المجمع. وفي ردّ المختار عليه عن المعراج: وبه أخذ الحلواني. وانظر أيضاً: العناية السابق عن قاضيخان.

وهذه الطريقة قال بها: الشافعية^(١)، وجعلها الشَّرِينِي منهم الأصح^(٢)، وقال بها: الحنابلة^(٣) والمالكية^(٤) والإمامية^(٥) والزيديّة^(٦) والعَنْبَرِي^(٧)، ونُقِل الإجماع

(١) أَسْنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٦٦ ومنهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٧٧ وتُخْفَةُ المحتاج ج ٨ ص ٤٨٤، والبحر الزخار، والمُغْنِي، والشرح الكبير، وردّ المحتار عن المِعْرَاج، السابقة.

(٢) مُغْنِي المحتاج للشَّرِينِي السابق.

(٣) مختصر الخِرْقِي وعليه المُغْنِي ج ٩ ص ٦٦٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٧ وكشّاف القِنَاع ج ٦ ص ٥٨ ومَطَالِب أُولِي التُّهَى ج ٦ ص ١٣٥ والأحكام السلطانية لأبي يَغْلَى ص ٢٦٢، وفي الإنصاف ج ١٠ ص ١١٦: بلا نزاع في الجملة، وردّ المحتار السابق عن المِعْرَاج.

(٤) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤١٢ والقوانين الفقهية ص ٣٧٩ ومختصر سيدي خليل وعليه: المَوَاق ج ٦ ص ٢٥٨ والخَرَشِي ج ٨ ص ٣٤ ومواهب الجليل ج ٢ ص ٢٦٧ والشرح الكبير للدَّرْدِير ج ٤ ص ٢٧٠. وردّ المُحْتَار السابق عن المِعْرَاج.

(٥) اللُّمَعَةُ الدَّمَشْقِيَّة والروضة البهية عليها ج ٢ ص ٤٤٣ والمختصر النافع ص ٣٢٥.

(٦) الروض النَّضِير ج ٤ ص ٥٨٩ والبحر الزخار ج ٦ ص ٢٨٢ وذكر فيه: أنه قول الإمام يحيى والعِثْرَة.

(٧) المُغْنِي ج ٩ ص ٦٦٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٨.

- العَنْبَرِي: أبو إسحاق إبراهيم بن إسماعيل الطُّوسِي، صاحب المُسْنَد في مائتي جُزء وبضعة عشر جزءاً. قال الحاكم: هو مُحدِّث عصره بطُوس، وزاهدهم بعد شيخه محمد بن أسلم، وأخصَّصهم بصحبته وأكثرهم رحلة. مات قبل سنة ٢٩٠هـ.

تذكرة الحُفَّاط ج ٢ ص ٦٧٩ رقم ٧٠٠ وطبقات الحفَّاط للشُّبُوطِي ص ٢٩٥.

عليه ^(١)، وَنَقَلَ ذَلِكَ ابْنُ الْمُنْذِرِ عَنْ كُلِّ مَنْ يَحْفَظُ عَنْهُ مِنْ أَهْلِ الْعِلْمِ ^(٢).

ووجه هذا القول:

١- أن القيمة في العبد كالديّة في الحر، فيقدر العبد حراً، فما أوجب نقصاً في العبد يعتبر به الحر ^(٣).

٢- أن الجملة مضمونة بجميع الدية، فتضمن الأجزاء بالأجزاء، كما في نظيره من عيب المبيع ^(٤). فالمبيع لما كان مضموناً على البائع بالثمن كان أرش عيبه مقدراً من الثمن. فيقال: كم قيمته لا عيب فيه؟ فقالوا: عشرة. فيقال: كم قيمته وفيه العيب؟ فإذا قيل: تسعة، علم أنه نقص عشر قيمته، فيجب أن يرد من الثمن عشرة، أي قدر كان ^(٥).

وللحاجة في معرفة الحكومة إلى تقدير الرق قال الأئمة:

العبد أصل الحرّ في الجنايات التي لا يتقدر أرشها، كما أن الحر

(١) الميزان الكبرى ج ٢ ص ١٤٤.

(٢) المغني، والشرح الكبير، السابقان، وردّ المحتار ج ٦ ص ٥٨٢ عن المعراج. ومثله ذكر ابن قدامة حيث قال: (هذا الذي ذكره الخِرقي رحمه الله تعالى في تفسير الحكومة قول أهل العلم كلهم، لا نعلم بينهم خلافاً).

(٣) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ والاختيار ج ٣ ص ١٧٤.

وانظر: العناية ج ٨ ص ٣١٤ وردّ المحتار ج ٦ ص ٥٨٢.

(٤) أسنى المطالب ج ٤ ص ٦٦ ومُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٤ ص ٧٧ والمُغْنِي لِابْنِ قُدَامَةَ ج ٩ ص ٦٦٠ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٨.

(٥) المغني، والشرح الكبير، السابقان.

أصل العبد في الجنایات التي يتقدر أرشها^(١).

وأخذ على هذه الطريقة - مع يسرها - :

أنها لا تصلح اليوم، لأن نظام الرقيق قد أبطل من العالم، فلا يمكن معرفة القِيم المختلفة^(٢).

وكان الكَرخي رحمه الله يُنكر على الطَّحَاوي هذا القول، ويقول: هذا يؤدي إلى أمر فظيع، وهو أن يجب في قليل الشَّجَاج أكثر مما يجب في كثيرها، لجواز أن يكون نقصان شَجَّة السَّمْحَاق في العبد أكثر من نصف عُشْر دِيَّتِه، فلو أوجبنا مثل ذلك من دية الحر لأوجبنا في السَّمْحَاق أكثر مما يوجب في المَوْضِحَة، وهذا لا يَصِح^(٣).

واعترض في المَنَار على هذا القول:

بأن ارتفاع قيمة العبد وانخفاضها لاعتبارات قلما تعتبر في أروش

(١) أَسْنَى المَطَالِب، ومُعْنَى المحتاج، والمغني، والشرح الكبير، السابقة.

وذكر في الشرح: أنه المشهور من المذهب.

وانظر: الروضة البهية ج ٢ ص ٤٤٣.

(٢) التشريع الجنائي ج ٢ ص ٢٨٦ والفقهاء الإسلامي - د. محمد فوزي ص ٦٠٧.

(٣) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٣.

وانظر: المَبْسُوط ج ٢٦ ص ٧٤.

- السَّمْحَاق: هي التي تصل إلى السَّمْحَاق، وهي جِلْدَة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس.

الهداية ج ٨ ص ٣١٢ والمصباح المنير مادة (سَمَحَ).

الجنايات في الأحرار (١).

وأجيب على هذا الاعتراض:

بأن ارتفاع القيمة وانخفاضها لاعتبارات عارضة لا تُخَلِّ بمقصود التقدير، إذ المراد به غالب الجنس وأوسطه، كما هو المتبادر عند الإطلاق، والمعتبر في التقديرات (٢).

ولذلك اشترط جمهور الفقهاء: أن لا تبلغ الحكومة أرش جُرح مقدر كما سيأتي.

وذهب الإمام يحيى من الزيدية إلى هذه الطريقة أيضاً، لكن تُصَمَّ أُجرة الطيب وثمان الدواء وتَعَطَّله عن العمل. ويحقق النظر في قدر ضعف العضو إن ضعف (٣).

الطريقة الثانية:

تُقَرَّب هذه الجناية إلى أقرب الجنايات التي لها أرش مقدر.

(١) الروض النَّصِير ج ٤ ص ٥٨٩.

(٢) الروض النَّصِير السابق.

(٣) البحر الزخار ج ٦ ص ٢٨٢.

- الإمام يحيى: هو يحيى بن حمزة بن علي الحُسَيْنِي المُوَسَّوِي، الإمام الزَيْدِي. من كتبه: الانتصار، والطَّرَاز في علوم البلاغة. ولد في حوث سنة ٦٦٧هـ، وقام بالدعوة سنة ٧٢٩هـ، وتوفي بحِصْن هِرَّان سنة ٧٤٩هـ، ونقل إلى دِمَار فدُفِن بها.

مقدمة البحر الزخار.

فينظر: كم مقدار هذه الشَّجَّة من المَوْضِحَة؟ - وفي المَوْضِحَة نصف عَشْر الدِّيَّة خمسٌ من الإبل -، فيجب بقدر ذلك من نصف عَشْر الدية، لأن وجوب نصف عشر الدية ثابت بالنص، وما لا نصّ فيه يُرَدُّ إلى المنصوص عليه، باعتبار المعنى فيه (١).

بيانه:

أن هذه الشَّجَّة لو كانت بَاضِعَة مثلاً، فإنه ينظر كم مقدار الباضعة من المَوْضِحَة؟ فإن كان مقدارها ثُلث المَوْضِحَة وجب ثُلث أرش المَوْضِحَة، وإن كان رُبُع المَوْضِحَة يجب رُبُع أرش المَوْضِحَة، وإن كان ثلاثة أرباع المَوْضِحَة يجب ثلاثة أرباع أرش المَوْضِحَة (٢).

(١) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ والهداية ج ٨ ص ٣١٤ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٣ والدر المختار ج ٦ ص ٥٨١ والاختيار ج ٣ ص ١٧٤ والمبسوط ج ٢٦ ص ٧٤.

(٢) العناية ج ٨ ص ٣١٤ ورَدَ المختار ج ٦ ص ٥٨١ عن العناية. وفي تبیین الحقائق نقل الزَّيْلَعِي عن المحيط قولاً ثالثاً قال صاحبه: (إنه الأصح).

ثم عقب بقوله: (ذكره - أي صاحب المحيط - بعد ذكر القولين، فكأنه جعله قولاً ثالثاً، والأشبه أن يكون تفسيراً لقول الكَرخي).

- الباضعة: التي تَبْضَع (تَقْطَع) اللحم، وقيل: تقطع الجِلْد.

الاختيار ج ٣ ص ١٧٣ وفي المصباح المنير مادة (البضعة): هي الشَّجَّة التي تشقّ اللحم، ولا تَبْلُغ العظم، ولا يَسِيل منها دمٌ، فإن سال فهي الدامية.

وهذا التقدير قال به الكرخي من الحنفية^(١)، وجعله شيخ الإسلام منهم الأصح^(٢)، وهو أحد قولي الزيدية، قال المهدي: وهو الأقرب للمذهب^(٣).

واحتج لهذه الطريقة:

بحديث علي رضي الله عنه، فإنه اعتبر حكومة العدل في الذي قطع طرف لسانه بهذا الاعتبار، ولم يعتبر بالعبيد^(٤).

قال السيّاغي:

وهذا بناءً على أن في السّمحاق حكومة، لكنه قد سبق تقديرها بالنصّ العلوي بأربع من الإبل، فتكون أدنى الشّجاج المُقدّرة، فيرجع إليها^(٥).

(١) المصادر السابقة.

(٢) العناية، وتبيين الحقائق، السابقان، والدر المختار ج ٦ ص ٥٨١.

(٣) البحر الزخار ج ٦ ص ٢٨٢ والروض النضير ج ٤ ص ٥٨٩. وفيهما: (يقربها إلى أدنى الشّجاج المقدّر أرشها وهي الموضحة).

(٤) العناية السابقة، وردّ المختار ج ٦ ص ٥٨٢.

(٥) الروض النّضير ج ٤ ص ٥٨٩.

- السيّاغي: الحُسين بن أحمد بن الحُسين بن أحمد بن علي، الحيمّي، الصنّعيّ. ولد سنة ١١٨٠هـ ونشأ بصنّعاء، وصار من أعيان علماء العصر المفيدين في عدة فنون، إذا حرر بحثاً في مسألة أتقنه غاية الإتقان، من مصنفاته: شرح مجموع الإمام زيد بن علي. مات سنة ١٢٢١هـ بصنّعاء.

البدر الطالع ج ١ ص ٢١٤ وترجمته في مقدمة الروض النّضير ج ١ ص ٣٣ كتبها محمد بن محمد بن يحيى زيارة الحُسيني اليمّني. والأعلام ج ٢ ص ٢٣٢.

وقد اعترض على هذه الطريقة في المنار:

بأن بعض الجنايات قد يعظم، كقطع اللسان عند من لم يجعل فيه الدية، فيكون أرثه دون موضحة.

وردد هذا الاعتراض:

بأنه قد ورد النص بأن في اللسان الدية والحكومة فيما نقص منها بحسبه منسوباً من الدية، ولا يضر خلاف المخالف^(١).

ولما كانت هذه الطريقة: لا يمكن اعتبارها في غير الرأس والوجه كما لا يخفى^(٢)، قال الصدر الشهيد من الحنفية:

ينظر المفتي في هذا، إن أمكنه الفتوى بالثاني - أي بقول الكرخي - بأن كانت الجناية في الرأس والوجه يفتي بالثاني.

وإن لم يتيسر عليه ذلك يفتي بالقول الأول - أي بقول الطحاوي -، لأنه أيسر. وكان المرغيناني رحمه الله يفتي به^(٣). وفي الخلاصة:

إنما يستقيم قول الكرخي لو كانت الجناية في وجه ورأس فحينئذ يفتي به.

ولو في غيرهما أو تعسر على المفتي يفتي بقول الطحاوي مطلقاً لأنه أيسر^(٤).

(١) الروض النضير السابق.

(٢) سعدي جلبي على العناية ج ٨ ص ٣١٦.

(٣) تبين الحقائق ج ٦ ص ١٣٣.

(٤) الدر المختار ج ٦ ص ٥٨٢ وقال: ونحوه في الجوهرة.

الطريقة الثالثة:

ما رآه عَدْلَانِ بِصِيرَانِ بِالْجِرَاحَةِ حَتَّى يَحْكُمَ بِشَهَادَتِهِمَا، كَقِيَمِ الْمُتَلَفَاتِ، وَكَمَا فِي جِزَاءِ الصَّيْدِ وَنَحْوِهِ.

وهو مذهب المؤيّد بالله من الزّيدية. قال الجلال: وهو الحق.

وقد فسر بعض الفقهاء كلام المؤيد بالله: أن ينظر كم تُنْقِصُ الجِنَايَةُ من قِيَمَةِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ لو كان عبداً، فَيَغْرَمُ الْجَانِي مِنَ الدِّيَةِ بِقَدْرِهَا. فَإِنْ لَمْ تَنْقُصْ نَظَرَ كَمْ نَقُصْ مِنْ مَنَافِعِ الْعَضْوِ الْمَجْرُوحِ؟ فَيَغْرَمُ مِنْ دِيَّتِهِ بِقَدْرِهَا.

فإن لم يَنْقُصْ غَرَمَ غَرَامَتِهِ لِلْعِلَاجِ، وَقِيَمَةَ مَا بَطَلَ عَلَيْهِ مِنَ الْمَنَافِعِ أَيَّامَ انْقِطَاعِهِ بِسَبَبِ الْجِرَاحَةِ.

فإن لم يكن شيء من ذلك فلا شيء له على أحد قوله (١).

وهذا التفسير يرجع إلى إحدى الطريقتين السابقتين، ولا ينافي ما أشار إليه المحقق الجلال.

لأن العَدْلَيْنِ يَحْتَاجَانِ إِلَى طَرِيقٍ يَسْلُكَانِهَا، وَتَصِيرُ لَهُمَا مُسْتَنْدَأً، وَلَا أَقْرَبَ مِنْ تِلْكَ الطَّرِيقَةِ الْمَذْكُورَةِ (٢).

(١) الرّوض النَّضِيرُ ج ٤ ص ٥٩١-٥٩٢.

(٢) الرّوض النَّضِيرُ السَّابِق.

الطريقة الرابعة:

الحكومة هي جزء نسبتُهُ إلى عضو الجناية نسبةً نقص الجناية من قيمة المَجْنِيّ عليه لو كان رقيقاً بصفاته التي هو عليها.

فتنسب إلى عضو الجناية لا إلى دِيَةِ النفس. ففي جُرْح اليد: لو كانت نسبة النقص بالطريقة الأولى عُشْر دِيَةِ النفس، تجب بهذه الطريقة عُشْر دِيَةِ اليد، وهو خمس من الإبل، فإن كانت الجناية على إصْبَع وجب بعير، أو على أنملة وجب ثلث بعير في غير الإبهام. ويقاس على ذلك ما أشبهه.

وهذه الطريقة قال بها بعض الشافعية (١).

ومحل الخلاف بين هذه الطريقة والطريقة الأولى التي قال بها الشافعية والجمهور هو: إذا كانت الجناية على عضو له أرش مقدّر. فإن كانت على الصدر أو الفخذ أو نحو ذلك مما لا مقدّر فيه اعتبرت الحكومة من دِيَةِ النفس قطعاً (٢).

الطريقة الخامسة:

الحكومة هي مقدار ما يحتاج إليه من النَّفَقَةِ وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ (٣).

(١) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٧٧ وعَبَّر عنها في منهاج الطالبين ب (قيل). وأشار إليها في تُحْفَةِ المحتاج ج ٨ ص ٤٨٤.

(٢) مُغْنِي المحتاج، وتُحْفَةِ المحتاج، السابقان.

(٣) الدر المختار ج ٦ ص ٥٨٢.

وهذه الطريقة إذا أُضيف إليها تقدير الأثر الذي تركته الجناية أيضاً في العضو المَوْؤُوف بالنسبة إلى السليم، كانت أعدل الطرق وأمثل الآراء (١).

التقويم:

ذكر الشافعية قولين في تقويم الحكومة:

القول الأول: تقويم الحكومة بالنقد.

وهو مقتضى كلام الإمام الشَّوَوِيِّ وغيره.

القول الثاني: تجب الحكومة إِبِلًا لا نقدًا، كالدِّية.

وهو ما نص الشافعي عليه. حكاه البُلُقَيْنِيُّ، ثم قال: وهو جارٍ

على أصله في الدِّيَّات، أن الإبل هي الأصل.

قالوا:

والظاهر أن كُلاً من الأمرين جائز، لأنه يوصل إلى الغرض (٢).

وذكر الإمام الرَّمْلِيُّ أن:

محل اعتبار الإبل في الحكومة والتقويم بها إنما هو في حق الحر. أما

الحكومة الواجبة للجناية على العبد فينبغي أن يكون الواجب فيها النقد

(١) الفقه الإسلامي - د. محمد فوزي ص ٦٠٩.

(٢) أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٦ ومُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٤ ص ٧٧ وتُخْفَةُ الْمَحْتَاكِ

وَالشَّرْوَانِي عَلَيْهِ ج ٨ ص ٤٨٤. وعقب الرَّمْلِيُّ عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ زَكَرِيَّا فِي

الْأَسْنَى: (الظاهر) بقوله: أشار إلى تصحيحه.

قطعاً، وكذا التقويم، لأن القيمة فيه كالدِّية^(١).

حال تقويم الجُرْح:

يقوم المجروح لمعرفة الحكومة بعد بُرء الجُرْح واندماله، لا قبله. وهو قول الشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) والحنفية^(٤) والمالكية^(٥).

بحجة:

أن الجُرْح قد يسري إلى النفس، أو إلى ما يكون واجبه مقدراً، فيكون ذلك هو الواجب لا الحكومة^(٦).

(١) الرَّملي على أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٦، وهو مشار إليه في تُخْفَةِ الْمُحْتَاجِ السابق.

(٢) أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٧ ومنهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي الْمُحْتَاجِ ج ٤ ص ٧٨ وتُخْفَةِ الْمُحْتَاجِ ج ٨ ص ٤٨٦.

(٣) الْمُغْنِي ج ٩ ص ٦٦٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٤٠ وَمَطَالِبِ أُولِي الشُّهُى ج ٦ ص ١٣٦ وكَشَّافِ الْقِنَاعِ ج ٦ ص ٥٨.

(٤) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ وردّ المحتار ج ٦ ص ٥٨٦.

(٥) بداية المجتهد ج ٢ ص ٤١١ والقوانين الفقهية ص ٣٧٩ وسيدي خليل وعليه: الْمَوَاقِ ج ٦ ص ٢٥٨-٢٥٩ والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ ج ٤ ص ٢٧٠ والخَرَشِي ج ٨ ص ٣٤ وجواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٦٧.

(٦) أَسْنَى الْمَطَالِبِ، وَمُغْنِي الْمُحْتَاجِ، وتُخْفَةِ الْمُحْتَاجِ، السابقة.

وانظر: الْمُغْنِي، وبهامشه الشرح الكبير، والشرح الكبير للدَّرْدِيرِ، والخَرَشِي، وجواهر الإكليل، السابقة.

فإذا اندمل الجرح ولم يبق له أثر ففيه أقوال:

القول الأول: لا شيء فيه من الحكومة.

وهو قول أبي حنيفة^(١) والمالكية^(٢).

ووجهه:

أن الموجب هو الشئ الذي يلحقه بفعله وزوال منفعته، وقد زال ذلك بزوال أثره. والمنافع لا تتقوم إلا بالعقد كالإجارة والمضاربة الصحيحتين، أو شبه العقد كالفاسد منهما، ولم يوجد شيء من ذلك في حق الجاني، فلا تلزمه الغرامة. وكذا مجرد الألم لا يوجب شيئاً، لأنه لا قيمة لمجرد الألم، ألا ترى أن من ضرب إنساناً ضرباً مؤلماً من غير جرح لا يجب عليه شيء من الأرش؟ وكذا لو شتمه شتماً يؤلم قلبه لا يضمن شيئاً^(٣).

القول الثاني: فيه أرش الألم، وهو حكومة عدل.

وهو قول أبي يوسف^(٤).

(١) الهداية والعناية عليها ج ٨ ص ٣٢١ وبدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ وتبيين

الحقائق ج ٦ ص ١٣٨ والدر المختار ورد المختار عليه ج ٦ ص ٥٨٦.

(٢) جواهر الإكليل ج ٢ ص ٢٦٧ والقوانين الفقهية ص ٣٧٩.

(٣) تبیین الحقائق السابق.

وانظر أيضاً: الهداية، والعناية، السابقين، والاختيار ج ٣ ص ١٧٥.

(٤) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ والهداية والعناية ج ٨ ص ٣٢١ والدر المختار ج ٦

ص ٥٨٦ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٨ والاختيار ج ٣ ص ١٧٥.

ووجهه:

أن الشَّيْنُ إن زال فالألم الحاصل ما زال، فيجب تقويمه ^(١). وهو أن يقوم عبداً صحيحاً ويقوم بهذا الألم ^(٢)، وهذا التقويم الذي ذكره ابن عابدين مبني على الطريقة الأولى المتقدمة.

القول الثالث: فيه أجرة الطيب.

وهو قول محمد ^(٣) ورواية عن أبي يوسف ^(٤).

ووجهه:

إنما لزمه الطيب وثمر الدواء بفعله، فصار كأنه أخذ ذلك من ماله وأعطاه للطيب ^(٥).

وهو زجر للسفيه، وجبر للضرر ^(٦).

وفي شرح الطحاوي: فسر قول أبي يوسف أرش الألم بأجرة الطيب والمداواة. فعلى هذا لا خلاف بين أبي يوسف ومحمد ^(٧).

(١) الهداية، والاختيار، وتبيين الحقائق، السابقة.

(٢) ردّ المختار ج ٦ ص ٥٨٦.

(٣) بدائع الصنائع ج ١٠ ص ٤٨٢٤ وتبيين الحقائق ج ٦ ص ١٣٨ والاختيار ج ٣ ص ١٧٥ والهداية والعناية عليها ج ٨ ص ٣٢١ والدر المختار ج ٦ ص ٥٨٦.

(٤) ردّ المختار ج ٦ ص ٥٨٦.

(٥) الهداية، وتبيين الحقائق، السابقان.

(٦) ردّ المختار السابق.

(٧) تبيين الحقائق، والدر المختار، السابقان.

القول الرابع: وهو: إن لم ينقص بالجرح بعد اندماله شيء من منفعة أو جمال أو قيمة، كقلع سنٍّ أو إصْبَع زائدة، اعتبر أقرب نقص فيه من حالات نقص قيمته إلى وقت الاندمال، لئلا تحبط الجناية، وبه قال الشافعية (١).

فإن لم ينقص إلا حال سيلان الدم ارتقيناً إليه، واعتبرنا القيمة والجراحة سائلة (٢). حتى تنقص القيمة لتأثرها بالخوف والخطر (٣).

فإن لم ينقص به شيء أصلاً ففيه قولان:

أولهما: يعزَّر فقط، إلحاقاً للجرح حينئذٍ باللطم والضربة التي لم يسبق لها أثر للضرورة (٤)، لانسداد باب التقويم الذي هو عمدة الحكومة (٥).

وقد جزم به في العُباب (٦).

الثاني: يفرض القاضي شيئاً باجتهاده، رجَّحه البُلْقِينِي وغيره (٧).

(١) تُخْفَةُ المحتاج ج ٨ ص ٤٨٦ وأسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٧ ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٧٨ وشرح المنهج ج ٥ ص ٧٨.

(٢) شرح المنهج، ومُغْنِي المحتاج، وأسْنَى المَطَالِبِ، السابقة.

(٣) أسْنَى المَطَالِبِ السابق.

(٤) أسْنَى المَطَالِبِ، ومُغْنِي المحتاج، وشرح المنهج، السابقة.

(٥) مغني المحتاج السابق.

(٦) الرَّمْلِي على أسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٧.

(٧) أسْنَى المَطَالِبِ، ومغني المحتاج، وشرح المنهج، السابقة.

وتفرعت عن هذا مسائل:

- إن ضربه بسوط أو غيره، أو لطمه، ولم يظهر بذلك شَيْن، فالتَّعْزِير واجب. فإن ظهر شَيْن كأن اسْوَدَّ مَحَلُّ ذلك أو اخْضَرَ، وبَقِيَ الأثر بعد الاندمال، وجبت الحكومة^(١).

- والعظم المكسور في غير الرأس والوجه إن انجبر، ولم يبق فيه أثر كالجراح، فيعتبر أقرب نقص إلى الاندمال.

وإن بقي أثر وهو الغالب وجبت الحكومة^(٢).

- وإن انجبر العظم معوجاً فكسره الجاني ليستقيم، وليس له كسره لذلك، فحكومة أخرى، لأنه جناية جديدة^(٣).

- وفي إفساد مَنَبَتِ الشعور حكومة، ومحلّه فيما فيه جَمال، كاللحية وشعر الرأس. أما إذا كان الجَمال في إزالته كشعر الإبط ففيه قولان:

أولهما: لا حكومة فيه، والتعزير فيه واجب للتعدي، وهو قول المَاورِدي والرُّؤياني، وهو الأصح عند الشيخ الأنصاري

(١) أَسْنَى المَطَالِب، ومغني المحتاج، والشَّرْوَاني على تُخْفَةِ المحتاج، السابقة.

(٢) أَسْنَى المَطَالِب ج ٤ ص ٦٧ ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٧٩.

(٣) أَسْنَى المَطَالِب، ومُغْنِي المحتاج، السابقان. والشَّرْوَاني على تُخْفَةِ المحتاج ج ٨ ص ٤٨٦ عن الأَسْنَى والمغني.

والشَّرْئِيَّيْنِي (١).

الثاني: وجوب الحكومة فيه. وهو ظاهر كلام ابن المُقْرِيءِ فيه (٢).

ولا حكومة في إزالة الشعور بغير إفساد منبتها، لأنها تعود غالباً (٣)، لكن فيها التعزير (٤).

لذلك قال الشيخ: زَكْرِيَّا الأَنْصَارِي:

(ضابط ما يوجب الحُكُومَة وما لا يوجبها:

(١) أَسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٧-٦٨ ومُغْنِي المَحْتاج السَّابِق.

- الرُّؤْيَانِي: عبد الواحد بن إسماعيل بن أحمد الطَّبْرِي. الملقب بفَخْر الإسلام، شافعي زمانه، بَرَع في المَذْهَب حتى كان يقول: لو احترقت كتب الشافعي لأَمْلَيْتُهَا من حفْظِي. من تصانيفه المشهورة: بَحْر المَذْهَب، بَنَى مدرسة بأمْل، قتلته الباطنية بجامع أمْل سنة ٥٠٢هـ، نسبته إلى رُوْيَان من بلاد طَبْرِسْتَان.

طبقات الشافعية للأسنوي ج ٢ ص ٥٦٥ وشذرات الذهب ج ٤ ص ٤.

(٢) مغني المحتاج السابق.

- ابن المُقْرِيء: إسماعيل بن أبي بكر بن عبد الله اليماني، شرف الدين أبو محمد، المعروف بابن المُقْرِيء. فقيه، أديب. من مصنفاته: الروض مختصر الروضة للسووي، والإرشاد وهو كتاب نفيس في فروع الشافعية، وشرحه في مجلدين واشتغل به علماء الشافعية في الأقطار. مات سنة ٨٣٧هـ بزريد.

البدر الطالع ج ١ ص ١٤٢ وشذرات الذهب ج ٧ ص ٢٢٠ ومُعْجَم المُوَلَّفِين ج ٢ ص ٢٦٢.

(٣) أَسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٨ ومُغْنِي المَحْتاج السَّابِق. وانظر: تُحْفَة المَحْتاج

ج ٨ ص ٤٨٤.

(٤) تُحْفَة المَحْتاج السَّابِقَة.

أن أثر الجنائية من ضعف أو شَيْن إن بقي أوجب حكومة.
 وإن لم يبقَ والجنائية جُرْح أو كسر فوجهان، أصحهما وجوبها، بأن
 يعتبر أقرب نقص إلى الاندمال...
 أو غير جُرْح أو كسر كإزالة الشعور واللطمة فلا شيء فيه من
 حُكومة (١)، وفيه التعزير (٢).

القول الخامس:

إن كانت الجنائية مما لا تُنقص شيئاً بعد الاندمال ففي وقت تقويمها
 قولان عند الحنابلة، وهو مقارب لقول الشافعية:

أولهما: قُوِّمَ حال جريان الدم.

وهو المذهب عند الحنابلة. جزم به في الهداية والمذهب ومسبوك
 الذهب والمستوعب والخلاصة والهادي والوجيز وغيرهم.
 وقدمه في المحرر والنظم والرعايتين والحاوي الصغير والفروع
 وغيرهم (٣).

لأنه لا بد من نَقْص لأجل الجنائية، ولا تكون الجنائية هَدْرًا (٤).
 الثاني: يَقوّم قُبَيْلَ الاندمال التام.

(١) أسنى المطالب، ومغني المحتاج، السابقان.

(٢) مُغْنِي المحتاج السابق.

(٣) الإنصاف ج ١٠ ص ١١٧.

(٤) كَشَاف القِنَاع ج ٦ ص ٥٨ والإنصاف السابق.

وأطلق القولين الزَّرْكَشِيِّ (١).

- وهل عليه حكومة في حالة جريان الدم؟ قولان:

أولهما: عليه حكومة.

وهو المذهب عندهم، وعليه أكثر الأصحاب: القاضي وغيره، وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في المحرر والنظم والرعايتين والحاوي والفروع وغيرهم، وصححه المرذآوي.

الثاني: لا شيء فيها والحالة هذه.

واختاره صاحب متن المُقْنَعِ (ابن قُدَّامة موفق الدين).

وأطلقهما الزَّرْكَشِيُّ (٢).

- فإن لم تنقصه حال الجناية ولا بعد الاندمال، أو زادته الجناية حسناً كإزالة إصْبَعٍ زائدة ففي ذلك قولان:

أولهما: لا شيء فيها على الجاني.

وهذا هو المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، قال في المحرر: لا شيء فيها على الأصح، وقال في الفروع: لا شيء فيها في الأصح، وكذا قال الناظم، وصححه في المُغْنِيِّ والشرح وغيرهما (٣).

(١) الإنصاف السابق.

(٢) الإنصاف السابق.

(٣) الإنصاف ج ١٠ ص ١١٧-١١٨، وانظر: المُغْنِيُّ ج ٩ ص ٦٦٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٤١ وكَشَّافُ الْقِنَاعِ ج ٦ ص ٥٨ وَمَطَالِبُ أُولِي النَّهْيِ ج ٦ ص ١٣٦.

لأن الحكومة لأجل جَبْرِ النقص، ولا نقص ههنا، فأشبه ما لو لطم وجهه فلم يؤثر.

وإن زادته الجناية حُسناً فالجاني محسن بجنائته فلم يضمن، كما لو قطع سِلْعَةً أو تُؤْلُولاً أو بَطَّ خُرَاجاً^(١).

الثاني: يضمن الجاني.

قال القاضي نصَّ الإمام أحمد على هذا^(٢).

لأن هذا جزء من مضمون، فلم يعرُّ عن ضمان، كما لو أتلَفَ مقدرَّ الأرش فازداد به جمالاً أو لم يُنقصه شيئاً.

فعلى هذا يقوّم في أقرب الأحوال إلى البُرء، لأنه لما سقط اعتبار قيمته بعد بُرئه قوّم في أقرب الأحوال إليه، كولد المغرور لما تعذّر تقويمه في البطن قوّم عند الوضع، لأنه أقرب الأحوال التي أمكن تقويمه

(١) المُغْنِي، والشرح الكبير، وكشَّاف القِنَاع، ومَطَالِبُ أُولِي الثُّهَى، السابقة.

- السِّلْعَةُ: بالكسر: المتاع وما تُجْرَبُ بِهِ. جَمَعُهُ كَعِنَب. وكالغُدَّة في الجسد، ويُفْتَحُ وَيُحَرِّكُ وكَعِنَبَةَ، أو خُرَاج في العُنُق أو غُدَّةً فيها، أو زيادة في البَدَن كالغُدَّة تتحرك إذا حُرِّكَت، وتكون من حِمَصَةٍ إلى بَطِيخَةٍ.

القاموس المحيط مادة (السَّلْع).

- الخُرَاج: كغُرَاب: القروح.

القاموس المحيط مادة (خرج).

- الثُّؤْلُول: كزُنْبُور: بَشْرٌ صَغِيرٌ صُلْبٌ مُسْتَدِير.

القاموس المحيط مادة (الثُّؤْلُول).

(٢) الإنصاف السابق ص ١١٨ والمُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

إلى كونه في البطن.

وإن لم ينقص في تلك الحال قوّم والدم جارٍ، لأنه لا بد من نقص للخوف عليه^(١).

وأورد عليه ابن قدامة قوله: فإن هذا لا مقدّر فيه، ولم ينقص شيئاً فأشبهه الضرب، وتضمنين النقص الحاصل حال جريان الدم، إنما هو تضمين الخوف عليه وقد زال، فأشبهه ما لو لطمه فاصفرّ لونه حال اللطمة أو احمرّ، ثم زال ذلك^(٢).

لذلك قالوا:

إن لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان عليه، لأنه لم ينقص به جمال ولا منفعة، ولم يكن له حال ينقص فيها، كما لو شتمه^(٣)، ويُعزّر لأنه ارتكب معصية^(٤).

وهذه الأقوال اجتهادية ذكرها الفقهاء ليضمنوا حق كل امريء ممن اعتدى عليه.

(١) المُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان عن القاضي، والإنصاف عن ابن قدامة عن القاضي.

(٢) المُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

(٣) المُغْنِي ج ٩ ص ٦٦٥ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٤٢ وكشّاف القناع ج ٦ ص ٥٨.

(٤) كشّاف القناع السابق.

بلوغ الحكومة الأَرش المُقدَّر:

الجنابة لو نَقَصت المَجْنِيَّ عليه أكثر من عَشْر قيمته لوجب أكثر من عَشْر دِيْتَه. ولو نَقَصْتَه أَقل من العُشْر، مثل: إن نَقَصْتَه نصف عَشْر قيمته لوجب نصف عَشْر قيمته ^(١).

لكن الحكومة في الجِراحة إذا بلغت أكثر من الأَرش المُقدَّر هل يجب الزائد على المُقدَّر؟ اختلفوا في ذلك على قولين:
القول الأول: يجب ما تخرجه الحكومة كائناً ما كان.

لأنها جِراحة لا مُقدَّر فيها، فوجب فيها ما نقص، كما لو كانت في سائر البدن.

وهو قول مَحْكِيَّ عن مالِك ^(٢).

القول الثاني: لا يجب الزائد.

وهو قول الشافعية والحنابلة. وأصحاب الرأي وأكثر أهل العلم ^(٣).

فذهب الشافعية إلى أن الحاكم لا يبلغ بحكومة طرفٍ أرشهُ المُقدَّر كاليد والرَّجُل، لئلا تكون الجنابة على العضو مع بقاءه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه، فتنتقص حكومة الأَنْمَلَة بجرحها، أو قطع ظُفْرها عن دِيْتِها، وحكومة جِراحة الإصْبَع بطوله عن دِيْتِته.

(١) المُغْنِي ج ٩ ص ٦٦١.

(٢) المُغْنِي السابق، وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٩.

(٣) المُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان.

ولا يبلغ بحكومة ما دون الجائفة من الجراحات على البطن أو نحوه أرش الجائفة (١).

قال الرّملي: (قال البُلقيّني: لا بد من الاحتراز عن تساوي الجنائيتين المتفاوتتين كالمُتلاحة والسّمحاق إذا فرض النقص في كل منهما بنصف العُشر، فتتقص حكومتهما عن ذلك، حتى لا يبلغا أرش المُوضحة، ويكون النقص في السّمحاق أقل. قال: وهذا لا بد منه وإن لم يذكره، وقد ذكروا في الزكاة قريباً منه) (٢).

ولا يبلغ الحاكم بحكومة نحو الصُّلب والساعد وسائر ما ليس له أرش مقدر من الأعضاء كالظهر والكُتف دية النفس، وإن بلغت أرش عضو مقدر أو زادت عليه (٣).

وإنما لم يجعل الساعد كالكف حتى لا يبلغ بحكومة جرحه دية الأصابع، لأن الكف هي التي تتبع الأصابع دون الساعد. ولهذا لو قطع من الكوع لزمه ما يلزم في لقط الأصابع، ولو قطع من المرفق لزمه مع الدية حكومة الساعد (٤).

(١) أَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٦٧ ومُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٤ ص ٧٧-٧٨ وَتُحْفَةُ الْمَحْتَاكِ ج ٨ ص ٤٨٥.

(٢) الرّملي على أَسْنَى الْمَطَالِبِ السّابِقِ.

- الْمُتْلَاحِمَةُ: التي تقطع اللحم أكثر من الباصعة.

الاختيار ج ٣ ص ١٧٣ وانظر المصباح المنير مادة (اللحم).

(٣) أَسْنَى الْمَطَالِبِ السّابِقِ. وانظر: مُغْنِي الْمَحْتَاكِ ج ٧٨ وَتُحْفَةُ الْمَحْتَاكِ السّابِقِ، وشرح المنهج ج ٥ ص ٧٨.

(٤) أَسْنَى الْمَطَالِبِ، ومُغْنِي الْمَحْتَاكِ، السّابِقَانِ.

ولو بلغ الحاكم بحكومة كَفِّ دِيَّةٍ إصْبَعٍ جاز، لأن منفعتها تزيد على منفعة إصْبَعٍ. وكما أن حكومة اليد الشَّلَاء لا تبلغ دِيَّةَ اليد، ويجوز أن تبلغ دِيَّةَ إصْبَعٍ وأن تزيد عليها^(١).

فإن بلغت حكومة العضو أَرْشَهُ الْمُقَدَّرَ نَقَصَ الحاكم شيئاً منها باجتهاده، لئلا يلزم المحذور السابق^(٢).

وذكر الحنابلة:

أنه إذا شَجَّه في الرأس دون المَوْضِحَةِ، فبلغ أَرْشَ الجِراح بالحكومة أكثر من أَرْشِ المَوْضِحَةِ، لم يجب الزائد.

فلو جرحه في وجهه سِمْحاقاً فنقصته عَشْرَ قيمته فمقتضى الحكومة وجوب عَشْرَ من الإبل، وديَّة المَوْضِحَةِ خمس، فهنا يعلم غلط المَقْوَمِ، لأن الجراحة لو كانت مَوْضِحَةً لم تزد على خمس مع أنها سِمْحاق وزيادة، فلأن لا يجب في بعضها زيادة على خمس أولى. قال ابن قُدَّامة:

وهذا هو قول أكثر أهل العلم، وبه يقول الشافعي وأصحاب الرأي.

= - الكَوْعُ: بالضم: طَرْفُ الرَّئِدِ الذي يلي الإبهام كالكَاع. أو هما طرفا الرَّئِدَيْنِ في الذراع مما يلي الرَّسْغَ. أو الكَوْع طرف الزند الذي يلي الإبهام، والكَاعُ طرف الزند الذي يلي الخِنْصِرِ وهو الكُرْسُوعُ.
القاموس المحيط مادة (الكوع).

(١) أَسْنَى المَطَالِبِ، ومُغْنِي المحتاج، السابقان.

(٢) أَسْنَى المَطَالِبِ، وشرح المنهج، ومنهاج الطالبين وعليه: مُغْنِي المحتاج، وتُخَفِّة المحتاج، السابقة.

ووجهه:

أنها بعض الموضحة، لأنه لو أوضحه لقطع ما قطعه هذه الجراحة، ولا يجوز أن يجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه، ولأن الضرر في الموضحة أكثر، والشئ أعظم، والمحل واحد. فإذا لم يزد أرش الموضحة على خمس كان ذلك تنبيهاً على أن لا يزيد ما دونها عليها.

وأما سائر البدن فما كان فيه موقت كالأعضاء والعظام المعلومة والجائفة فلا يزداد جرح عظم على ديته. مثاله:

جرح أنملة، فبلغ أرشها بالحكومة خمساً من الإبل، فإنه يُردّ إلى دية الأنملة.

وإن جنى عليه في جوفه دون الجائفة لم يزد على أرش الجائفة، وما لم يكن كذلك وجب ما أخرجته الحكومة، لأن المحل مختلف^(١).

فإن قيل:

فقد وجب في بعض البدن أكثر مما في جميعه، ووجب في منافع اللسان أكثر من الواجب فيه.

أجاب ابن قدامة:

إنما وجبت دية النفس عوضاً عن الروح، وليست الأطراف بعضها، بخلاف مسألتنا^(٢).

(١) المُغْنِي ج ٩ ص ٦٦١-٦٦٢ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٣٨-٦٣٩.

(٢) المُغْنِي، والشرح الكبير، السابقان، وكشاف القناع ج ٦ ص ٥٨، وكلها عن القاضي.

واختلف الحنابلة فيما إذا أخرجت الحكومة في شجاج الرأس التي دون الموضحة قدر أرش الموضحة أو زيادة عليه، هل يجب فيها أرش الموضحة أو يجب أن ينقص عنها؟ قولان:

القول الأول: يجب فيها أرش الموضحة.

وهو ظاهر كلام الخِرقي.

ووجهه:

أن مقتضى الدليل وجوب ما أخرجته الحكومة، وإنما سقط الزائد على أرش الموضحة لمخالفته النص، أو تنبيه النص. ففيما لم يزد يجب البقاء على الأصل.

ولأن ما ثبت بالتنبيه يجوز أن يساوي المنصوص عليه في الحكم، ولا يلزم أن يزيد عليه.

كما أنه لما نصَّ على وجوب فدية الأذى في حق المعذور لم تلزم زيادتها في حق لا عذر له.

ولا يمتنع أن يجب في البعض ما يجب في الكل، بدليل وجوب دية الأصابع مثل دية اليد كلها، وفي حشفة الذكر مثل ما في جميعه.

فإن قيل:

هذا وجب بالتقدير الشرعي لا بالتقويم.

قال ابن قُدَّامة:

قلنا: إذا ثبت الحكم بنص الشارع لم يمتنع ثبوت مثله بالقياس عليه والاجتهاد المؤدي إليه ^(١).

وروي هذا القول عن القاضي، وقال الزَّرْكَشِيُّ: هو ظاهر كلام الخِرَقِيِّ - كما قال ابن قُدَّامة - وإليه مَيَّلَ أَبِي مُحَمَّدٍ، وجزم به في المنور ومنتخب الأدمي ^(٢).

القول الثاني: يجب أن ينقص عن أرشش المَوْضِحَةِ شيئاً على حسب ما يؤدي إليه الاجتهاد، لئلا يجب في بعضها ما يجب في جميعها.

وهو قول القاضي والشافعي - كما تقدم -، وهو الذي ذكره ابن قُدَّامة في كتاب الكافي والمُقْنَعِ ^(٣).

وهذا هو المَذْهَبُ عند الحنابلة، والصحيح من الروايتين لديهم.

وقال في الفُرُوعِ: على الأصح، وجزم به في الوجيز، وقدمه في المَغْنِيِّ والشرح وغيرهما، وصححه في النظم، واختاره الشريف وابن عَقِيلٍ.

(١) المَغْنِيُّ ج ٩ ص ٦٦٢-٦٦٣ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٤٠.

(٢) الإنصاف ج ١٠ ص ١١٦-١١٧.

(٣) المَغْنِيُّ ج ٩ ص ٦٦٢ وبهامشه الشرح الكبير ص ٦٤٠.

وانظر الحكم في: كَشَّافِ الْقِنَاعِ ج ٦ ص ٥٨ وَمَطَالِبِ أُولِي النَّهْيِ ج ٦

قال القاضي في الجامع: هذا المذهب^(١).

القول المختار:

هو الثاني، فيجب أن تنقص الحكومة عن الأرش المقدر، لأنها إذا بلغت يكون قد وجب في بعض الشيء أكثر مما يجب فيه، وليس ذلك من العدل.

(١) الإنصاف ج ١٠ ص ١١٦.

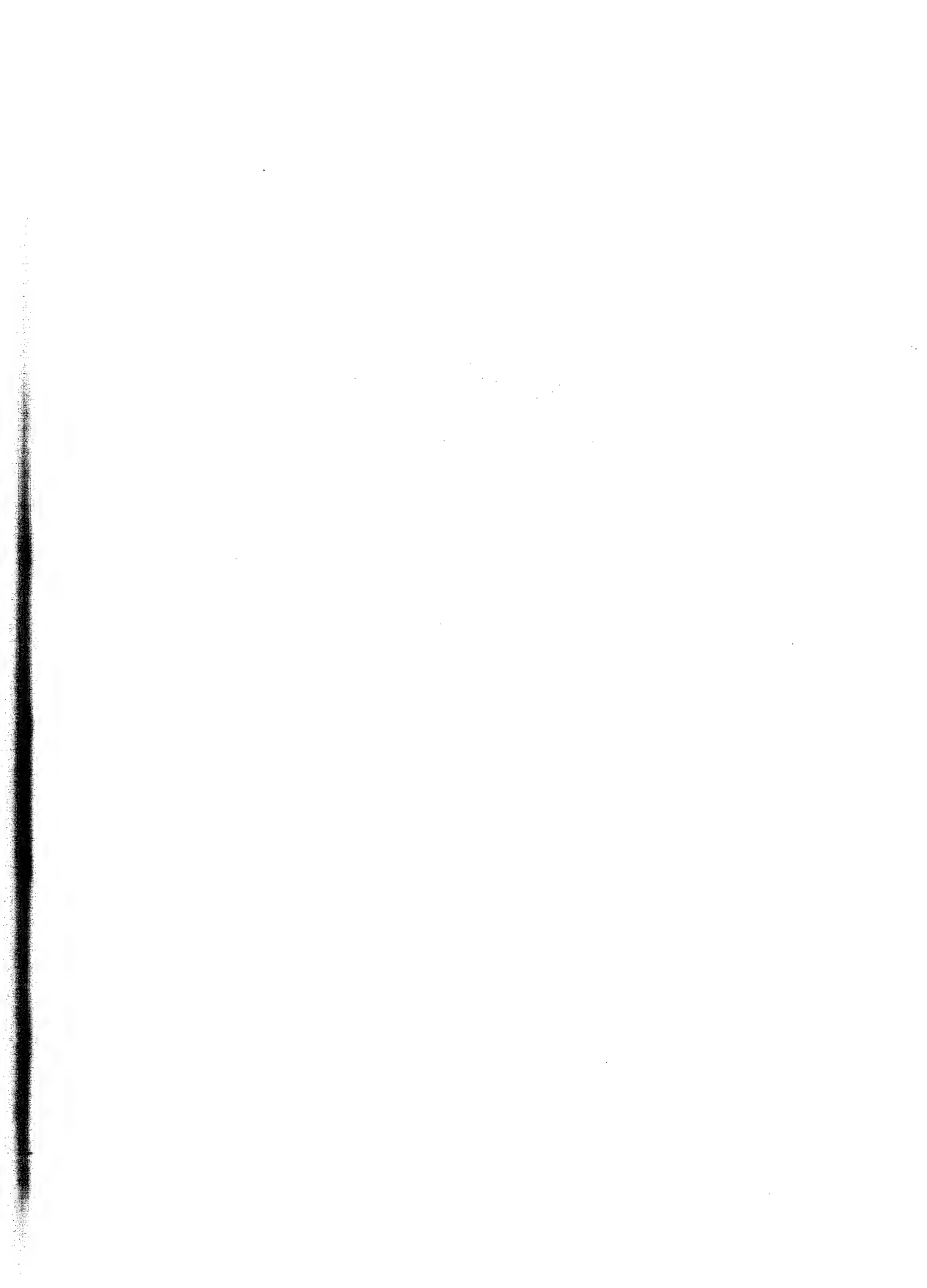
الباب الرابع

آثار التحكيم وانقضاؤه

وفيه فصلان:

الفصل الأول: آثار التحكيم.

الفصل الثاني: انقضاء التحكيم.



آثار التحكيم وانقضاؤه

بعد أن انتهينا من بيان أنّ التحكيم عقد كسائر العقود، وذكرنا ركنه وشروطه، نبين في الفصل الأول من هذا الباب: آثار عقد التحكيم.

فنذكر نفاذ حكم الحكم ولزومه، والترافع إلى القاضي بعد التحكيم، وهل للقاضي أن ينقض حكم الحكم؟، وتعدي حكم الحكم إلى غير المتحاكمين، وإخبار الحكم حال ولايته الحكم وبعدها، وحق الحكم في الحبس والترسيم وغيرها. وما يتصل بهذه الآثار من مسائل.

ثم نذكر في الفصل الثاني: انقضاء التحكيم وأسبابه.

الفصل الأول

آثار التحكيم

نفاذ حُكْمِ الحَكَمِ ولزومه:

تقدم القول فيه وتفصيل مذاهب الفقهاء في موضع اشتراط الرضا بعد الحكم.

حُكْمُ الحَكَمِ لازمٌ باقٍ لا يتغير:

فلو غاب الحَكَمُ، أو أُغْمِيَ عليه وبريء منه، أو قَدِمَ من سفره، أو حبس، كان على حُكْمِهِ.

لأن هذه الأشياء لا تُبطل الشهادة، فلا تُبطل الحكومة.

وكذا لو ولي القضاء، ثم عزل عنه، فهو على حكومته، لأن العزل لم يوجد من جهة المحكِّمين، وإنما وجد من جهة الوالي. وولاية الحكومة مستفادة من جهة المحكِّمين لا من جهة الوالي^(١).

والأصل في هذا:

أن الحكومة متى صحت لا يخرج الحكم عن الحكومة إلا: بانتهاء

(١) تبين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤. وانظر: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ بلا تعليل. وذكر

جواز حُكْمِ الحَكَمِ لو سافر ومرض ثم عاد وبرأ في:

المُحيط البرهاني، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٨ عن المحيط، والفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠ عن البحر المحيط.

الحكومة بأن كانت موقته، أو يخرج الحَكَم من أن يكون أهلاً للحكومة باعتراض ردة أو ما أشبه ذلك، أو بالعزل.

لأن الحَكَم فيما بين المتخاصمين بمنزلة القاضي المُوَلَّى، والقاضي المُوَلَّى لا يخرج عن القضاء إلا بأحد ما ذكرنا من الأسباب، كذا ههنا. فبالسفر والمرض لا يخرج الحَكَم من أن يكون أهلاً للحكومة، فبقي على حكومته (١).

أما لو عمي الحَكَم، ثم ذهب العمى، وحَكَم، لم يجوز، لأنه بالعمى خرج من أن يكون أهلاً للحكومة، ألا يرى أن القاضي المُوَلَّى يخرج عن القضاء بالعمى؟ فكذا الحَكَم.

ثم فرّق بين الحَكَم والقاضي وبين الشاهد:

فإن الشاهد إذا عمي بعد تحمّل الشهادة، ثم زال العمى، وشهد، جاز.

والفرق أن يكون غير شاهد لا يمنع ابتداءً التحمل، ألا يرى أنه لو تحمّل وهو صبي أو عبد، ثم بلغ الصبي أو عتق العبد وأدّى جاز؟ فلأن لا يمنع بقاء التحمل أولى.

أما كونه غير شاهد يمنع ابتداءً القضاء والتحكيم، فيمنع البقاء، لأن ما ليس بلازم بالابتداء، فلبقائه حُكَم الإنشاء (٢).

(١) المُحيط البُرّهاني.

(٢) المُحيط البُرّهاني.

الترافع إلى القاضي بعد التحكيم:

إذا ترفع المتحاكمان إلى القاضي بعد التحكيم، فهل للقاضي نقض الحكم أم لا؟ فيه قولان:

القول الأول: لا يجوز للقاضي نقض حكم الحكم، إلا من حيث يُنقض حكم القاضي، كأن يكون جوراً واضحاً.

وهو قول الشافعية^(١) والمالكية^(٢) والإمامية^(٣) والإمام يحيى من الزيدية^(٤) وابن أبي ليلى^(٥) والحنابلة^(٦).

(١) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج والشَّبرَامَلْسِي عليه ج ٨ ص ٢٣١ وتُخْفَةُ المحتاج والشَّرْوَانِي عليه ج ١٠ ص ١١٩ والقَلْيُوبِي ج ٤ ص ٢٩٨ وأسْنَى المَطَالِبِ ج ٤ ص ٢٨٨ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٣ والجَمَلِ ج ٥ ص ٣٤٠ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ واختلاف العراقيين في الأم ج ٧ ص ١٠٣. والمُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٢) المَوَاقِ ج ٦ ص ١١٢ نقلاً عن المُدَوَّنَةِ وابن عَرَفَةَ وابن الحارث عن ابن القاسم، والتَّبْصِرَةُ ج ١ ص ٥٦ والْحَطَّابُ عن التَّبْصِرَةِ، وفتح الرحيم ج ٣ ص ١٣٧ وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ وإرشاد السالك ص ١٨٢ ورحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٤.

(٣) قواعد العَلَامَةِ - مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣.

(٤) البحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٥) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والفتاوى الخانيّة ج ٢ ص ٤٥٣ واختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى لأبي يُوْسُفَ ص ٤٤ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤.

(٦) المُغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢ وغاية المُتَهَيِّ وَمَطَالِبِ أولي التُّهَى عليه ج ٦ ص ٤٧١ والإقناع وكشّاف القِنَاعِ عليه ج ٦ ص ٣٠٩.

وهذا مبني على القول بعدم اشتراط رضا الخصمين بحكم الحكم، ولزومه لهما، وتقدم هناك من قال به.

وحجة هذا القول:

أن حكم الحكم صحيح، كحكم من له ولاية، فهو لازم للخصمين، فلا يكون موقوفاً - كما قال أبو حنيفة -، ولو كان كذلك لملك فسخه، وإن لم يخالف رأيه، ولا نسلّم الوقوف في العقود^(١).

القول الثاني: يُمضي القاضي حكم الحكم إن وافق مذهبه.

بحجة:

١- أنه لا فائدة في نقضه ثم إبرامه على ذلك الوجه^(٢).

٢- أنه لو نقضه احتاج إلى إعادته في الحال^(٣).

وفائدة هذا الإمضاء:

أن لا يكون لقاضي آخر يرى خلافه نقضه إذا رفع إليه، لأن إمضاءه

(١) المُغني، والشرح الكبير، السابقان.

وانظر الجزء الأول من هذه الحجة في: رحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٤ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٤.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والهداية ج ٥ ص ٥٠٠ ومجمّع الأنهر ج ٢ ص ١٧٤ وكشف الحقائق ج ٢ ص ٦٩ والطحاوي على الدر المختار ج ٣ ص ٢٠٨ واللباب ج ٤ ص ٨٩.

(٣) المبسوط ج ١٦ ص ١١١.

بمنزلة قضائه ابتداءً^(١)، وقضاء القاضي حجة في حق الكل، فلا يجوز لقاضٍ آخر أن يردده^(٢).

ففائدة مصادقة الحاكم عليه أنه يصبح قابلاً للتنفيذ في دوائر الإجراء^(٣).

فإن لم يوافق حُكْمُ الْحَكَمِ مذهبَ القاضي، جاز للقاضي أن يُبْطِلَهُ وَأَنْ يَنْفِذَهُ^(٤).

وهذا هو قول الحنفية^(٥) والمذهب

(١) البحر الرائق، ومجمع الأنهر، وتبيين الحقائق، والطَّحْطَاوِيُّ، السابقة، والعناية ج ٥ ص ٥٠٠ وردَّ المحتار ج ٥ ص ٤٣١ عن الجوهرية.

(٢) العناية السابقة.

(٣) شرح مجلة الأحكام العدلية - مُنِيرُ الْقَاضِي ج ٤ ص ١٩٣.

(٤) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ وبدائع الصنائع ج ٩ ص ٤٠٨١.

وقد نص معظم الفقهاء على عبارة (وَيُمْضِي الْقَاضِي حُكْمَهُ إِنْ وَاقَفَ مَذْهَبَهُ وَإِلَّا أَبْطَلَهُ)، ونحوها. عَقَّبَ عَلَيْهَا ابْنُ الْهَمَّامِ فِي فَتْحِ الْقَدِيرِ:

(المراد من قوله: وَإِنْ خَالَفَهُ أَبْطَلَهُ، لَيْسَ مَا يَعْطِيهِ ظَاهِرُهُ مِنْ لَزُومِ إِبْطَالِ الْقَاضِي إِيَّاهُ، بَلْ جَوَّازُ أَنْ يَبْطُلَهُ وَأَنْ يَنْفِذَهُ).

(٥) راجع مصادر القول الثاني المتقدمة. وانظر أيضاً:

المُحِيطُ الْبُرْهَانِيُّ، وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٣٩٨ عَنِ الْمُحِيطِ، وَمَخْتَصَرُ الطَّحْطَاوِيِّ ص ٣٣٣ وَالْوَفَايَةُ ج ٢ ص ٧٠ وَالْفَتَاوَى الْخَانِيَّةُ ج ٢ ص ٤٥٤ وَتَنْقِيحُ الْفَتَاوَى الْحَامِدِيَّةِ ج ١ ص ٣٥٢ وَشَرْحُ أَدَبِ الْقَاضِي لِابْنِ مَازَةَ ج ٢ ص ٣٢٢ وَج ٤ ص ٦٠ وَرَوْضَةُ الْقَضَاةِ ج ١ ص ٧٩.

وَجَوَاهِرُ الْعُقُودِ ج ٢ ص ٣٦٧ وَالْقَوَانِينُ الْفَقْهِيَّةُ لِابْنِ جُزَيْءٍ ص ٣٢٥ وَبَدَايَةُ =

عند الزيدية (١).

بحجة:

١- أن ولاية الحكم مقصورة على المتخاصمين فقط، فلا ولاية له على القاضي صاحب الولاية العامة، فلا يلزم القاضي إنفاذ حكم الحكم (٢).

٢- تقليد المتخاصمين الحكم بمنزلة اصطلاحهما على شيء من المجتهدات، فكان للقاضي أن يبطله أو ينفذه (٣)، لأنه كالاتجاه يجوز نقضه (٤).

وحال حكم الحكم إذا رفع إلى القاضي الذي بيناه، يخالف حال ما إذا رفع إلى القاضي قضية قاضٍ آخر، فإنه لا يرده، وإن كان مخالفاً لرأيه في المجتهدات، إلا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع.

= المجتهد ج ٢ ص ٤٥٢ ورحمة الأمة ج ٢ ص ١٩٤ والبحر الزخار ج ٦ ص ١١٤ والمُغني ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٢.

(١) البحر الزخار السابق.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ١٧ والاختيار ج ١ ص ٢٦٥ ومجمع الأنهر ج ٢ ص ١٧٤ والطحطاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٨ عن البحر، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ والمُحيط البُرهاني.

(٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٠ والمبسوط ج ١٦ ص ١١١.

(٤) البحر الزخار السابق.

والفرق بين الحالين هو:

أن القاضي الموكل من جهة الإمام له ولاية على الناس كافة، لأن مُقْلَدَه له ولاية على الناس كافة، فكان نائباً له، فيكون قضاؤه حجة في حق الكل، فلا يتمكن أحد من نقضه، كحُكْمِ الإمامِ نفسه.

بخلاف الحكم، لأنه يحكم باصطلاح الخصمين، فلا يكون له ولاية على غيرهما. ولا يلزم القاضي حُكْمَه، بمنزلة اصطلاحهما في المجتهدات، حتى كان له نقض اصطلاحهما إذا رأى خلاف ذلك، فكذا هذا. وهذا لأنه أعطى له حكم القاضي في حقهما، حتى اشترط فيه شرائط القضاء، وفي حق غيرهما كواحد من الرعايا^(١).

وبناءً على ذلك ذكر الحنفية ما يأتي:

١- إذا رفع حُكْمَ الحكم في المجتهدات إلى قاضٍ يرى خلاف ما حَكَمَ، فنفذه مع ذلك، ثم رفع إلى قاضٍ آخر يرى ردَّ حُكْمِ الحكم أيضاً، فالقاضي الثاني لا يَرُدُّه، لأن إجازة القاضي حُكْمَ الحكم بمنزلة إنشاء القضاء منه. والقاضي إذا قضى في المجتهدات بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه^(٢).

(١) تبين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤.

وانظر الفرق أيضاً في: شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٠-٦١ والمُحِيط البُرْهَانِي، وَالطَّحْطَاوِي عَلَى الدَّرِ الْمَخْتَارِ ج ٣ ص ٢٠٨.

(٢) الْمُحِيطُ الْبُرْهَانِي. وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٤٠١ عن المُحِيطِ، بِلا تَعْلِيلِ.

٢- إذا اصطُح الخَصْمَانِ عَلَى حَكْمٍ يَحْكُمُ بَيْنَهُمَا، وَأَجَازَ الْقَاضِي حُكْمَهُ قَبْلَ أَنْ يَحْكُمَ بَيْنَهُمَا، فَهَذِهِ الْإِجَازَةُ مِنَ الْقَاضِي لِعَوٍّ، حَتَّى لَوْ حَكَّمَ الْحَكْمَ بِخِلَافِ رَأْيِ الْقَاضِي، فَلِلْقَاضِي أَنْ يَبْطُلَهُ.

لأن هذه الإجازة لو اعتبرت:

إِذَا أَنْ تُعْتَبَرَ لِنَفَازِ التَّحْكِيمِ، وَلَا وَجْهَ إِلَيْهِ، لِأَنَّ التَّحْكِيمَ نَفَذَ مِنَ الْخَصْمَيْنِ، فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى إِجَازَةِ الْقَاضِي، فَتَكُونُ إِجَازَتُهُ بَاطِلَةً، لِأَنَّ الْإِجَازَةَ تَعْمَلُ فِي الْمَوْقُوفِ لَا فِي غَيْرِ الْمَوْقُوفِ.

وَإِذَا أَنْ تُعْتَبَرَ لِنَفَازِ الْحَكْمِ، وَلَا وَجْهَ إِلَيْهِ أَيْضًا، لِأَنَّ الْحَكْمَ لَمْ يَوْجَدْ، وَإِجَازَةُ الشَّيْءِ قَبْلَ وُجُودِهِ بَاطِلَةٌ، فَصَارَ كَأَنَّهُ لَمْ يَجْز.

قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى:

وهذا الجواب صحيح فيما إذا لم يكن القاضي مأذوناً في الاستخلاف، وأما إذا كان مأذوناً في الاستخلاف فيجب أن تجوز إجازته. وتجعل إجازة القاضي بمنزلة استخلافه إياه في الحكم بينهما، فلا يكون له أن يبطل حكمه بعد ذلك^(١).

(١) المُحِيطُ الْبُرْهَانِي. وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٤٠٠ عَنِ الْمُحِيطِ، بِلَا تَعْلِيلٍ. وَانظُرِ الْمَسْأَلَةَ مُخْتَصِرَةً فِي:

الْبَحْرُ الرَّائِقُ ج ٧ ص ٢٧ عَنِ الْمُحِيطِ، وَمُعِينُ الْحُكْمِ ص ٢٥ وَالْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ ج ٣ ص ٣٩٩ عَنِ مُحِيطِ السَّرْحَسِيِّ، وَالْفَتَاوَى الْخَانِيَّةُ ج ٢ ص ٤٥٤.

وقال بعضهم: الجواب مطلق، لأن الإجازة إمضاء لما سبق، فلا يظهر فيما يقضي (١).

٣- وإذا حَكَمَ الحَكَمُ بين رجلين، ثم تخاصموا إلى حَكَمٍ آخر، فحَكَمَ بينهما بسوى ذلك، ولم يعلم بالأول، ثم ارتفعا إلى القاضي، فإنه ينفذ الحُكْمَ الذي يوافق رأي القاضي من ذلك.

لأن حُكْمَ كل واحد منهما غير ملزم شيئاً (٢).

نفوذ حُكْمِ الحَكَمِ عند ابن تَيْمِيَّةَ:

اختار الشيخُ تَقِيُّ الدين (بن تَيْمِيَّةَ) نفوذَ حُكْمِ الحَكَمِ بعد حُكْمِ حاكمٍ لا إمام (٣).

وهو يُشبهه قول الحنفية من حيث تقييدُ سلطةِ الحَكَمِ بحُكْمِ القاضي.

القول المختار:

هو الأول، فلا يجوز للقاضي نقض حُكْمِ الحَكَمِ إلا من حيث يُنقض حُكْمَ القاضي.

(١) الفتاوى الحَنايية السابقة. بعد أن أورد المسألة قال: (ذكر في الكتاب: أنه لا يجوز حُكْمه على القاضي، وكان للقاضي أن يبطله، قالوا: هذا إذا لم يكن القاضي مأذوناً في الاستخلاف، فإن كان مأذوناً لا يكون له أن يبطل حُكْمه. وقال بعضهم: الجواب مطلق...)

(٢) المبسوط ج ٢١ ص ٦٣. والمسألة في الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٩ عن محيط السرخسي.

(٣) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٨.

وذلك:

لأن الحكم حاكم، فهو يحكم بالأدلة التي يحكم بها الحاكم.
ثم إن المتخاصمين حين ارتضياه حكماً، فقد منحاه الولاية عليهما،
وحكمه عندئذ يلزمهما، وهو مقصور عليهما.

وعليه: فلا سلطان للقاضي أو غيره على حكمه، إلا إذا كان جوراً
واضحاً، فعندئذ ينقضه القاضي، فيردّ الظلم عن المظلوم.

أما نفوذ حكم الحكم فأرى - كما ذهب الإمام ابن تيمية - أنه
لا يتم إلا بعد حكم القاضي، والسبب في ذلك:

أن يكون قابلاً للتنفيذ في دوائر الإجراء.

وأن يكون سيلاً لتحقيق اعتراضات الخصوم على حكم
المحكمين.

وأن يكون سيلاً لمراقبة القضاء على الحكم.

وبذلك يكون الحكم أكثر دقة وضبطاً بعد مراجعته من قبل
القاضي، في هذا العصر الذي تشعبت به الأمور، وتعقدت به المشاكل.

وهذا القول الذي اخترناه من أقوال الفقهاء المتقدمين يتفق مع ما نص
عليه قانون المرافعات العراقي.

فقولهم بعدم جواز نقض القاضي حكم الحكم إلا من حيث
ينقض حكم القاضي هو ما جاء في المادة ١/٢٦١ من قانون
المُرافعات العراقي، التي نصّت على أنه:

(يجوز ردّ المحكّم لنفس الأسباب التي يردّ بها القاضي، ولا يكون ذلك إلاّ لأسباب تظهر بعد تعيين المحكّم) (١).

لأنّ حُكْمَ المحكّم يكتسب حجّية أحكام المحاكم النهائية نفسها، لذلك لا يجوز مُعاودة الخصومة فيما قضى به المحكّمون، فهو كالأحكام الصادرة من المحاكم، فتترتب عليه جميع الآثار التي تكون للحكّم الصادر من القضاء الفاصل في الخصومة من حيث إنه يُنهي النزاع، وتكون له حُجِّيّة الشيء المحكوم به من يوم صدوره (٢).

وقول الفقهاء بعدم نفوذ حُكْمِ الحكّم إلاّ بعد حُكْمِ القاضي، هو ما ورد في المادة ٢٧١ من قانون المرافعات العراقي حيث نصت على أنه:

(بعد أن يُصدِرَ المحكّمون قرارهم على الوجه المتقدم، يجب عليهم إعطاء صورة منه لكلّ من الطرفين وتسليم القرار مع أصل اتفاق التحكيم إلى المحكمة المختصة بالنزاع، خلال الثلاثة الأيام التالية لصدوره، وذلك بوصول يُوقَّع عليه كاتب المحكمة) (٣).

(١) تقابلها: المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات المصري، و ٥١٥-٥١٦ من قانون الأصول السوري، و ٧٤٩ من قانون المرافعات الليبي.

(٢) الوجيز في التحكيم ص ٥٦ وعقد التحكيم - أبو الوفا ص ٣١٨ بند ١٢٥ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحركات ص ٩٨ بند ٩٥ وشرح المرافعات المدنية للشرقاوي ص ٦٣٣ بند ٤٦٤.

(٣) تقابلها: المادة ٥٠٨ من قانون المرافعات المصري، و ٢٦٢ من قانون المرافعات الكويتي، و ٥٢٩ من قانون الأصول السوري، و ٢٤٠ من قانون المرافعات البحريني، و ٧٦٢ من قانون المرافعات الليبي، و ٤٥٢ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣٢٠ من قانون المسطرة المدنية - المغرب.

والقصد من التسليم إلى المحكمة هو أن يبقى الحُكْم مَصُونًا بواسطة حفظه في قلم كُتَاب المحكمة والرجوع إليه عند الحاجة، كاطلاع الخصوم عليه، وطلب تنفيذه، أو الطعن فيه، أو طلب الحكم بطلانه إن كان لذلك مقتضى.

والحُكْم لا يُدْرِك عادةً إذا ترك عند المحكِّمين، هذا إذا اتفقوا، فكيف إذا اختلفوا فيمن هو أولى منهم باستبقائه لديه؟^(١).

وفي المادة ١/٢٧٢ منه: (لا ينفذ قرار المحكِّمين لدى دوائر التنفيذ، سواء كان تعيينهم قضاءً أو اتفاقاً، ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع، بناءً على طلب أحد الطرفين، وبعد دفع الرسوم المقررة)^(٢).

فلا يكتسب حكم المحكِّمين حُجيتَه، ولا ينفذ لدى دوائر التنفيذ إلا بعد مصادقة المحكمة عليه، حيث تطلع عليه وتتثبت من عدم وجود ما يمنع تنفيذه.

(١) التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٤٠ بند ٩٥٥ وقواعد تنفيذ الأحكام والمحركات المؤنقة ص ٨٦ بند ٨٧.

(٢) تقابلها: المادة ٥٠٩ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٢٦٣ من قانون المرافعات الكُوَيْتِي، و ٥٣٤ من قانون الأصول السُّورِي، و ٨٣٥ من قانون الأصول اللُّبْنَانِي، و ٢٤١ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٧٦٣ من قانون المرافعات اللِيْبِي، و ٢٧٨ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٤٥٢ و ٤٥٣ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣٢٠ و ٣٢٢ من قانون المسطرة المدنية - المَعْرَب.

وإنما جعل نفوذ حكم الحكم بعد حكم القاضي، لتحقيق اعتراضات الخصوم، فجاء في المادة ٢٧٣ منه:

(يجوز للخصوم عندما يطرح قرار المحكِّمين على المحكمة المختصة أن يتمسكوا ببطلانه، وللمحكمة من تلقاء نفسها أن تبطله في الأحوال الآتية:

- ١- إذا كان قد صدر بغير بَيِّنَةٍ تحريرية، أو بناءً على اتفاق باطل، أو إذا كان القرار قد خرج عن حدود الاتفاق.
- ٢- إذا خالف القرار قاعدة من قواعد النظام العام أو الآداب، أو قاعدة من قواعد التحكيم المبينة في هذا القانون.
- ٣- إذا تحقق سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها إعادة المحاكمة.
- ٤- إذا وقع خطأ جَوْهَرِي في القرار أو في الإجراءات التي تؤثر في صحة القرار (١).

(١) انظر بشأن هذه المادة: المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٤ والوجيز في التحكيم ص ٥٠.

وتقابل هذه المادة: المادة ٥١٢ من قانون المرافعات المِصْرِي، و ٢٦٥ من قانون المرافعات الكُوَيْتِي، و ١٣ من قانون التحكيم الأُرْدُنِّي، و ٨٤٠ من قانون الأصول اللُّبْنَانِي، و ٢٤٣ من قانون المرافعات البَحْرَيْنِي، و ٧٦٩ من قانون المرافعات اللِيْبِي، و ١٤٩ من قانون الإجراءات المدنية السوداني، و ٢٨١ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٤٥٨ من قانون الإجراءات الجزائري.

كما جعل نفوذ حكم الحكم بعد حكم القاضي، لتحقيق مراقبة القضاء عليه. فنص القانون في المادة ٢٧٤ على أنه:

(يجوز للمحكمة أن تصدق قرار التحكيم، أو تبطله كُلاً أو بعضاً. ويجوز لها في حالة الإبطال كُلاً أو بعضاً أن تُعيد القضية إلى المحكِّمين، لإصلاح ما شاب قرار التحكيم، أو تفصل في النزاع بنفسها إذا كانت القضية صالحة للفصل فيها).

إجراءات التحكيم:

أوجب القانون على المحكِّمين اتباع الأوضاع والإجراءات المقررة في قانون المرافعات، وذلك لأن التحكيم قضاءٌ بين الخصوم للفصل في نزاعهم.

فعليهم مراعاة القواعد المتبعة في المحاكم من مواعيد وتبليغات واستماع إلى أقوال الخصوم وتكليفهم بتقديم لوائحهم ومستنداتهم خلال موعد مقرر.

ويتولى المحكِّمون مجتمعين إجراءات التحقيق، ويوقع كل منهم على المحاضر.

ويرجع المحكِّمون إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع لإصدار قرارها في الإنابة القضائية التي قد يقتضيها الفصل في النزاع، أو إذا اقتضى الأمر اتخاذ إجراء مترتب على تخلف الشهود أو الامتناع عن الإجابة.

ويصدرون قرارهم بالاتفاق أو بالأكثرية، ويجب كتابته بالطريقة التي يكتب بها الحكم الذي يصدر من المحكمة.

ويجب أن يشتمل القرار على:

١- ملخص وقائع اتفاق التحكيم باستعراض شروطه وموضوع النزاع والمكان الذي جرى فيه التحكيم وتاريخه وأقوال الخصوم.

٢- وأسباب القرار بعرض أدلة الطرفين ومستنداتهم ومناقشتها تفصيلاً والسند القانوني الذي اعتمده.

٣- ومنطوق القرار وهو الجزء الذي يفصل في موضوع النزاع سلباً أو إيجاباً.

وبعد صدور قرار المحكّمين يجب عليهم إعطاء صورة منه لكل من الطرفين وتسليم القرار مع أصل اتفاق التحكيم إلى المحكمة المختصة بالنزاع بوصل يوقع عليه كاتب المحكمة^(١).

هذه الإجراءات المذكورة، ومثلها: ما ورد في القانون من تقرير أجراء المحكّمين^(٢)، ليس فيها ما يخالف الأصول العامة في الشريعة

(١) المواد ٢٦٥-٢٧١ من قانون المرافعات العراقي، والوجيز في التحكيم ص ٣٧.

(٢) المادة ٢٧٦ من قانون المرافعات العراقي، و ١٩ من قانون التحكيم الأردني، و ١٥٢ من قانون الإجراءات السوداني.

وانظر: التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٧ بند ٩٥١ وطرق التنفيذ والتحفّظ ص ٩٢٥ بند ١٣٧٣ و شرح القانون المدني - مُرْسِي - العقود المسماة ج ١ ص ٥٥٢ بند ٢٩٥ وشرح المرافعات المدنية للشَّرْقَاوِي ص ٦٣٤ بند ٤٦٦ والوجيز في التحكيم ص ٥٧ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ٢٣١ بند ٩٠.

الإسلامية، بل هي أمور أُريد بها ضبط الأحكام، وتقريب التحكيم من العمل القضائي بضوابط معلومة.

الحكم الثاني:

الحكم الثاني مثل القاضي.

فلو حكم رجلان رجلاً بينهما، وحكم لأحدهما، ثم اصطلحا على حكم آخر، فالثاني ينظر في حكم الأول، إن كان عدلاً أمضاه، وإن كان جوراً أبطله.

لأن الحكم فيما بين المتخاصمين بمنزلة القاضي المؤلّي، والقاضي المؤلّي إذا قضى بين اثنين، ثم دفع قضاؤه إلى قاضٍ آخر، نظر القاضي الثاني في قضاؤه على النحو المبين^(١).

كتاب الحكم إلى القاضي:

إذا كتب الحكم كتاباً إلى القاضي بما حكم به، فهل يلزم القاضي قبوله وتنفيذه؟ فيه قولان:

القول الأول: يلزم القاضي قبول كتاب الحكم وتنفيذه.

(١) المُحيط البُرْهاني. والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ عن المحيط، وردّ المحتار ج ٥ ص ٤٣١ عن البحر. وانظر المسألة أيضاً في:

البحر الرائق أيضاً ص ٢٩ وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والطَّحْطَاوي على الدر ج ٣ ص ٢٠٨ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٩ عن محيط السَّرْحُسي.

نصَّ عليه الحنابلة ^(١) والشافعية ^(٢).

بحجة:

أن الحكم حاكمٌ نافذ الأحكام، فلزم قبول كتابه كحكم الإمام ^(٣).
وهذا القول مبني على القول الأول في الترافع إلى القاضي بعد التحكيم الذي سبق آنفاً، الذي يفيد: بأنه لا يجوز للقاضي نقض حكم الحكم إلا من حيث يُنقض حكم القاضي.
القول الثاني: لا يجوز كتاب الحكم بحكم إلى القاضي، لأنه في حقه بمنزلة واحد من الرعايا، والقاضي لا يقضي بكتاب واحد من الرعايا.

وكذلك لا يجوز كتاب القاضي إلى حكم حكمه رجلان بشهادة شهود شهدوا عنده، لأنه في حقه بمنزلة واحد من الرعايا ^(٤).

(١) المَغْنِي ج ١١ ص ٤٨٤ وبهامشه الشرح الكبير ص ٣٩٣ والإنصاف ج ١١ ص ١٩٨ والإقناع وكشَّاف القِنَاع عليه ج ٦ ص ٣٠٩ وغاية المُنْتَهَى وَمَطَالِبُ أُولِي النَّهْيِ ج ٦ ص ٤٧٢.

(٢) الأنوار ج ٢ ص ٦١٥.

(٣) مصادر الحنابلة السابقة.

(٤) المُحِيطُ الْبُرْهَانِي. وانظر المسألة في: الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ عن المحيط، وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ ورَدَّ الْمُحْتَار ج ٥ ص ٤٣١ وَالْمَطْخَطَاوِي عَلَى الدَّرَجِ ٣ ص ٢٠٣ وكلاهما عن البحر.

وكذلك لا ينبغي للحكم أن يقضي بكتاب كتبه قاضٍ إلى قاضٍ آخر^(١)، لأنه لم يكتب إليه، إلا إذا رضي الخصمان أن ينفذ الحكم القضاء بينهما، فيجوز ابتداءً، لأنهما رضيا بحكمه^(٢).

وإن كتب قاضٍ إلى الحكم فرضي به الخصمان، حكم حينئذٍ بمقتضى الكتاب^(٣).

وهذا هو قول الحنفية.

وهو مبني على القول الثاني في الترافع إلى القاضي بعد التحكيم الذي سبق آنفاً، الذي يفيد:

بأن القاضي يُمضي حكم الحكم إن وافق مذهبه، وإلا جاز له تنفيذه وإبطاله.

تولية الإمام حكماً:

نص الحنفية على أنه:

لو أمر الإمام رجلاً أن يحكم بين اثنين، فهذا الحكم يكون بمنزلة القاضي المؤلى. فعليه:

(١) المحيط البُرهاني. والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٠ عن محيط السرخسي.

(٢) الفتاوى الهندية السابقة عن محيط السرخسي، ورد المحتار، والطخطاوي، السابقان.

(٣) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ وفيه أيضاً هذا عن البناية، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٧-٢٨.

إِذَا رُفِعَ حُكْمُهُ إِلَى قَاضٍ لَا يَرَاهُ أَمْضَاهُ ^(١)، فَلَا يُمْكِنُهُ نَقْضُهُ، لِأَنَّ حُكْمَهُ عِنْدَهُ كَحُكْمِ الْقَاضِي الْمُوَلَّى.

تولية القاضي حكماً:

ولو أمر القاضي رجلاً أن يحكم بين اثنين ففيه قولان:
 القول الأول: إذا كان القاضي مأذوناً بالاستخلاف جاز.
 فإن لم يكن القاضي مأذوناً بالاستخلاف لا يجوز أمره، إلا أن يجيزه
 القاضي بعد الحكم، أو يتراضى به الرجلان بعد الحكم.
 وهو قول الحنفية ^(٢).

وبه أخذت المادة ١٨٤٧ من مجلة الأحكام العدلية التي نصت على أنه: (لكل من الطرفين عزل المحكم قبل الحكم، ولكن إذا أجازته الحاكم المنصوب من قبل السلطان، المأذون بنصب النائب بعد تحكيم الطرفين إياه، فيكون بمنزلة نائب هذا الحاكم، لأنه استخلفه) ^(٣).

القول الثاني: الحكم إذا كان موثقاً من قبل القاضي، فكأن الحكم وقع من القاضي.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ عن المحيط والصدر الشهيد، وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢.

(٢) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٥ عن المحيط والصدر الشهيد.

(٣) شرح المجلّة - منير القاضي ج ٤ ص ١٩٢.

وهو قول المالكية (١).

ومن المعلوم كما تقدّم: أن الحكم عند المالكية ينفذ حكمه، ولا يجوز للقاضي نقضه.

إلا أن الحنفية قالوا بجواز نقض حكم الحكم من قبل القاضي إن لم يوافق مذهبه.

وهذه التولية مبنية على هذا.

تعدي حكم الحكم إلى غير المتحاكمين:

لا يتعدى حكم الحكم إلى غير المتحاكمين (٢)، واحتج له الحنفية بما يأتي:

١- إن الحكم كالمُصالح في حق غيرهما (٣)، وكالقاضي في حقهما (٤).

٢- إن غيرهما لم يرضَ بحُكمه، وليس له عليه ولاية، بخلاف

(١) الدُسوقي على الشرح الكبير للدردِير ج ٤ ص ١٣٥.

(٢) وبه أخذت المادة ١٨٤٢ من مجلة الأحكام العدلية، حيث نصت على أن: (حكم المُحكّم لا يجوز ولا ينفذ إلا في حق الخصمين اللذين حكّماه، وفي الخصوص الذي حكّماه به فقط، ولا يتجاوز غير ذلك، ولا يشمل سائر خصوماتهما). / شرح المجلة لمُنير القاضي ج ٤ ص ١٩٠.

(٣) الاختيار ج ١ ص ٢٦٤ وفتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩.

(٤) الاختيار السابق.

القاضي الذي يملك الولاية العامة (١).

وبه أخذ قانون المُرَافَعَاتِ العراقي في المادة ٢/٢٧٢ (٢).

وقد نص الشافعية على أنه:

لا يبدّ من رضا كل من عليه ضرر في حُكْمِهِ غير المتداعيين (٣).

وضرب الفقهاء لذلك أمثلة عديدة هي:

١- إن قضى الحُكْمَ في دم خطأ بالدِّيَّةِ على العاقلة لا يلزمهم،

لعدم ولايته عليهم، إذ لا تحكيم من جهتهم.

ذَكَرَ ذَٰلِكَ الحنفيَّة (٤)

(١) الاختيار السابق، والمُحيط البُرْهاني، والفتاوى الهندية ج ٥ ص ٣٩٧ نقلاً عن الملتقط.

(٢) ونصها: (لا ينفذ قرار المحكّمين إلاّ في حق الخصوم الذين حكموهم في الخصوص الذي جرى التحكيم من أجله).

وانظر: عقد التحكيم وإجراءاته ص ٢٢٧ بند ٨٨.

(٣) الجَمَل ج ٥ ص ٣٤٠.

(٤) الهداية وفتح القدير والعناية ج ٥ ص ٥٠١ والاختيار ج ١ ص ٢٦٤ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وشرح أدب القاضي لابن مآزة ج ٤ ص ٦٤ وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠ عن الحَصَاف، والطَّحْطَاوي على الدرّج ٣ ص ٢٠٧ والكتاب واللباب عليه ج ٤ ص ٩٠ وجامع الفُصُولَيْن ج ١ ص ٦٥.

وانظر أيضاً: مُعَيَّن الحُكَّام ص ٢٥ والوقاية وصدور الشريعة عليها ج ٢ ص ٧٠ ومَجْمَع الأنهر ج ٢ ص ١٧٤ والمُحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣.

والشافعية (١) والحنابلة (٢) والإمامية (٣).

فلا يَنْفُذ حُكْمُهُ إِلَّا بِرِضَا عَاقِلَةِ الْجَانِي (٤)، لأنهم لا يؤاخذون بإقرار الجاني، فكيف يؤاخذون برضاه؟ (٥)

وهذا مبني على القول بأن دية الخطأ تجب على العاقلة ابتداءً (٦).

وذهب بعض الشافعية إلى وجوب الدية، لوجوبها على الراضي بحُكْمِهِ. وهو مبني على القول بأن الدية تجب على الجاني، ثم تتحملها عنه العاقلة (٧).

وإن قضى الحكم بالدية على القاتل في ماله لا يجوز.

(١) مُغْنِي الْمَحْتَاغ ج ٤ ص ٣٧٩ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١ والجلال والقليوبي عليه ج ٤ ص ٢٩٨ وشرح المنهج والجمل عليه ج ٥ ص ٣٤٠ وأدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٥ وتُحْفَةُ الْمَحْتَاغ ج ١٠ ص ١١٩ وأَسْنَى الْمَطَالِبِ ج ٤ ص ٢٨٨ والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ والبُجَيْرِي على الخطيب ج ٤ ص ٣٢٣.

(٢) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٨.

(٣) مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٨.

(٤) الجَمَل، والبُجَيْرِي، السابقان.

وانظر: تبیین الحقائق، ومُعِين الْحُكَّام، وَالْخَصَّاف، وَالطَّحْطَاوِي، السابقة.

(٥) مُغْنِي الْمَحْتَاغ، ونهاية المحتاج، وشرح المنهج، وتُحْفَةُ الْمَحْتَاغ، وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ، السابقة.

(٦) أدب القاضي للماوردي ج ٢ ص ٣٨٥.

(٧) المصدر السابق.

لأن هذا الحُكْمَ مخالف للشرع، فإن الدية في قتل الخطأ على العاقلة. إلا أن يكون القاتل أقرّ بالقتل خطأً، فحينئذ يجوز حُكْمُه بالديّة عليه.

لأن ما يجب بالاعتراف لا تتحمّله العاقلة، وإنما يجب على المُقِرِّ، فكان حُكْمُه موافقاً للشرع فينفذ (١).

وأما أروش الجراحات:

فإن كانت بحيث لا تتحملها العاقلة، وتجب في مال الجاني، بأن كانت دون أرش المُؤَصِّحَة وهو خمسمائة درهم، وثبت ذلك بالإقرار أو النكول أو البيّنة، أو كان عمداً وإن بلغ خمسمائة فقضى الحُكْمَ على الجاني جاز، لأنه: لا يخالف حُكْمَ الشرع، وقد رضي الجاني بحُكْمِه عليه فيجوز.

وإن كانت بحيث تتحملها العاقلة بأن كانت خمسمائة فصاعداً، وقد ثبتت الجناية بالبيّنة وكانت خطأً، لا يجوز قضاؤه بها أصلاً، لأنه إن قضى بها على الجاني فقد قضى بخلاف الشرع. وإن قضى بها على العاقلة، فالعاقلة ما رضوا به (٢).

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٤ ومُعِينُ الحُكَمَاءِ ص ٢٥.

وانظر: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردّ المحترار ج ٥ ص ٤٢٩ عن البحر، والهداية والعناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠١ والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٣٩٧ بلا تعليل، والطَّحْطَاوِيِّ عَلَى الدَّرَجِ ج ٣ ص ٢٠٧ عن الهندية ملخصاً، ومَجْمَعُ الْأَنْهَارِ ج ٢ ص ١٧٤ والوقاية وصدر الشريعة عليها ج ٢ ص ٧٠.

(٢) المُحِيطُ الْبُرْهَانِيُّ، وَالْعِنَايَةُ وَسَعْدِيُّ جَلْبِي عَلَيْهَا وَفَتْحُ الْقَدِيرِ ج ٥ =

٢- لو حَكَّماه في عيب بالمَبِيع، فقضى برده؛ ليس للبائع أن يردّه على بائعه، إلا أن يتراضى البائع الأول والثاني والمشتري على تحكيمه، فحيثُذ يردّه على الأول (١).

٣- لا يتعدى حكمه على وكيل بعيب المَبِيع إلى موكله (٢).

فلو اختصم الوكيل بالبيع مع المشتري منه في العيب، فحَكَّم برده على الوكيل، لم يَلْزَم الموكِل إذا كان العيب يحدث مثله، روايةً واحدة، إلا أن يرضى الموكِل بتحكيمه معهما. وإن كان العيب لا يحدث مثله، ولم يدخل الموكِل معهم في التحكيم، ففي لزومه للموكِل روايتان (٣).

٤- لا يتعدى حكمه من وارث إلى الباقي والميت.

حتى لو ادعى عند المحكَّم رجلٌ على وارث بدين على الميت، وأقام بيّنة، فحَكَّم له بما ادّعاه على ذلك الوارث، لم يكن حُكماً على بقية الورثة ولا على الميت، لعدم رضاهم بتحكيمه (٤).

= ص ٥٠١-٥٠٢. وانظر: تبين الحقائق ج ٤ ص ١٩٣ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٢٩ عن البحر.

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩ والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٦ و٢٨ عن فتح القدير، والدر المختار ج ٥ ص ٤٢٩ عن الفتح، ومَجْمَع الأنهُر ج ٢ ص ١٧٤. وانظر أيضاً: الاختيار ج ١ ص ٢٦٤.

(٢) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن فتح القدير، وردّ المختار ج ٥ ص ٤٣١ والطَّحْطَاوي على الدرّ ج ٣ ص ٢٠٣ وكلاهما عن البحر.

(٣) فتح القدير ج ٥ ص ٤٩٩.

(٤) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن شرح التلخيص.

٥- حُكْمُ الْحَكْمِ لَا يَتَعَدَى إِلَى الْغَائِبِ لَوْ كَانَ مَا يَدْعَى عَلَيْهِ سَبِيًّا
لَمَا يَدْعَى عَلَى الْحَاضِرِ:

فَلَا يَتَعَدَّى حُكْمُ الْحَكْمِ بَعْتَقِ الشُّهُودِ مِنَ التَّعْدِيلِ إِلَى الْمَوْلَى
الْمَالِكِ. وَصُورَتُهُ: رَجُلَانِ شَهِدَا عِنْدَ مُحَكِّمٍ عَلَى حَقِّ مِنَ الْحَقُوقِ،
فَقَالَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ:

هُمَا عَبْدَانِ. فَقَالَا: كُنَّا عَبْدَيْنِ لِفُلَانِ الْغَائِبِ، إِلَّا أَنَّهُ اعْتَقَنَا، وَبَرَهْنَا
عَلَى ذَلِكَ، فَحُكِّمَ بِشَهَادَتِهِمَا لِثُبُوتِ عَدَالَتِهِمَا عِنْدَهُ جَازٍ.

وَلَا يَتَعَدَى حُكْمُهُ بِالْعَتَقِ مِنَ التَّعْدِيلِ الثَّابِتِ عِنْدَهُ، إِلَى حَقِّ الْمَوْلَى
الْغَائِبِ، لَوْ حَضَرَ وَأَنْكَرَ الْإِعْتِاقَ، لِعَدَمِ رِضَاهِ بِالتَّحْكِيمِ^(١).

وَلَوْ أَنَّ رَجُلًا ادَّعَى عَلَى رَجُلٍ أَلْفَ دِرْهَمٍ، وَنَازَعَهُ فِي ذَلِكَ، فَادَّعَى
أَنَّ فُلَانًا الْغَائِبَ ضَمَنَهَا لَهُ عَنِ هَذَا الرَّجُلِ، فَتَرَاضَى هَذَانِ بِرَجُلٍ يَحْكُمُ
بَيْنَهُمَا، وَالْكَفِيلُ غَائِبٌ، فَأَقَامَ الْمُدَّعِي شَاهِدَيْنِ عَلَى الْمَالِ وَعَلَى الْكِفَالَةِ
بِأَمْرِهِ أَوْ بِغَيْرِ أَمْرِهِ، فَحُكِّمَ لَهُ الْمُحَكِّمُ بِالْمَالِ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ،
وَبِالْكَفَالَةِ عَنْهُ، فَحُكِمَ جَائِزٌ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ دُونَ الْكَفِيلِ، لِأَنَّ
الْمُدَّعَى عَلَيْهِ رَضِيَ بِحُكْمِهِ، وَالْكَفِيلُ لَمْ يَرْضَ، فَصَحَّ التَّحْكِيمُ فِي
حَقِّهِمَا دُونَ الْكَفِيلِ.

= وانظر المسألة في: الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠٢ عن المُحيط، وردَّ المحتار
ج ٥ ص ٤٣١ والطَّحْطَاوِي عَلَى الدَّرَجِ ٣ ص ٢٠٣ وكلاهما عن البحر.
وتقدمت المسألة موضحة في: (توافق الإيجاب والقبول) عن المُحيط
البُرْهَانِي.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ عن التلخيص وشرحه.

وكذلك إن حضر الكفيل، والمكفول عنه غائب، فتراضى الطالب والكفيل برجل حكم بينهما، فأقام الطالب شاهدين بالمال على المطلوب، وعلى كفالة الكفيل له بذلك بأمر المطلوب أو بغير أمره، فحكم المحكم بذلك، فإن حكمه جائز على الكفيل دون المكفول عنه، لما قلنا (١).

ولو ادعى رجل قبل رجلين، أنهما غصباه ثوباً أو شيئاً من الكيلى أو الوزني، فغاب أحدهما، ورضي الحاضر والمدعي بحكم يحكم بينهما، فأقام المدعي بيّنة على حقه عليهما، فإنه يلزم الحاضر نصفه ولا يلزم الغائب منه شيء (٢).

ولكنهم استثنوا من ذلك مسألة واحدة، تعدى فيها حكم الحكم إلى غير المتحاكمين وهي:

لو حكم أحد الشريكين وغريم له رجلاً، فحكم بينهما، وألزم الشريك شيئاً من المال المشترك نفذ حكمه على الشريك وتعدى إلى الغائب، لأن حكمه بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب، والصلح من صنيع التجار، فكان كل واحد من الشريكين راضياً بالصلح وما في معناه (٣).

(١) شرح أدب القاضي لابن مازة ج ٤ ص ٦٧-٦٨، ولفظه تقريباً في البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧ عن الوالوجية، والفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠١ عن البحر الرائق. وانظر المسألة مختصرة في: روضة القضاة ج ١ ص ٨١.

(٢) الفتاوى الهندية ج ٣ ص ٤٠١ عن المحيط، والمحيط البرهاني. وتقدمت المسألة في: (توافق الإيجاب والقبول).

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن التلخيص وشرحه، والدر المختار ورد المحتار عليه =

ونصر ابن نُجَيْم على ما يأتي:

قالوا: إن القضاء يتعدى إلى الكافة في أربع: الحرية، والنسب، والنكاح، والولاء. ولم يصرحوا بحُكْمها من المحكَّم.

ويجب أن لا يتعدى، فتسمع دعوى الملك في: المحكوم بعِته من المحكَّم، بخلاف القاضي^(١).

إخبار الحكَّم حال ولايته:

لو أخبر الحكَّم - لنحو أمير، ليُخرج الحق من المحكوم عليه عند تَعَثُّته أو ادعاء أن الشاهد فاسق^(٢) بإقرار أحد الخصمين، بأن يقول لأحدهما: اعترفت عندي لهذا بكذا، أو أخبر بعدالة الشهود، بأن يقول: قامت عندي عليك بيّنة لهذا بكذا، فعدلوا عندي وقد ألزمتك ذلك، وحكمت به لهذا عليك، وأنكر المقضي عليه أن يكون أقرّ عنده بشيء أو قامت عليه بيّنة بشيء، لم يلتفت إلى إنكاره، ويمضى القضاء ونفذ، ما دام تحكيمهما قائماً، لأن ولايته قائمة عليهما، فيملك الحكَّم إنشاء الحكَّم على المقضي عليه بذلك، فيملك الإقرار، فهو كالقاضي المؤلّى إذا قال في حال قضائه لإنسان قضيت عليك لهذا بإقرارك أو

= ج ٥ ص ٤٢٩ عن البحر، والدر المختار بحاشية الطَّحطاوي ج ٣ ص ٢٠٣ و ٢٠٨ والدر المُنْتَقَى بشرح المُلْتَقَى ج ٢ ص ١٧٣.

وانظر: الأشباه والنظائر لابن نُجَيْم ص ٢٢٨ وهامشه.

(١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨. وردّ المختار ج ٥ ص ٤٣١-٤٣٢ عن البحر.

(٢) الطَّحطاوي على الدرّ المختار ج ٣ ص ٢٠٨.

بيّنة قامت عندي على ذلك، فإنه يملك الإخبار، ويصدق في ذلك، ولا يلتفت إلى إنكار المقضي عليه، فكذا ههنا^(١).

وإخبار الحكم حين ولايته قائم مقام شهادة رجلين^(٢)، بخلاف ما إذا أخبر بعد الولاية، لأنه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الآخر^(٣).

إخبار الحكم بعد ولايته:

ولو أخبر الحكم بالحكم، مثل أن يقول: كنتُ حكمتُ عليك لهذا بكذا، لا يُقبل قوله، لانقضاء الولاية، لأنه إذا حكم صار معزولاً، فألحق بواحد من الرعايا. فهو كالقاضي المؤلّى إذا قال بعد عزله: حكمتُ بكذا.

ذَكَرَ ذَٰلِكَ الحَنَفِيَّةُ^(٤)

(١) الهداية والعناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠١-٥٠٢ وشرح أدب القاضي لابن مآزة ج ٤ ص ٦٥ وانظر ذلك أيضاً في:

ردّ المختار ج ٥ ص ٤٣٠-٤٣١ عن الفتح، والمُحيط البُرهاني، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن الهداية وعن المحيط، ومَجْمَع الأنهْر ج ٢ ص ١٧٣ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ عن الهداية والنهاية، والسَّلْبِي على تبيين الحقائق، والدر المختار والطَّحْطَاوي عليه ج ٣ ص ٢٠٨ وصدر الشريعة على الوقاية ج ٢ ص ٦٩ والفتاوى الهِنْدِيَّة ج ٣ ص ٣٩٩ عن العناية، وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠.

(٢) الطَّحْطَاوي عن ابن كمال، وصدر الشريعة، ومَجْمَع الأنهْر، السابقة.

(٣) صدر الشريعة السابق.

(٤) الهداية والعناية وفتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢.

والشافعية^(١).

الإخبار بقضاء الحكم:

إذا اصطَلح الرجلان على حكم يحكم بينهما، فأقام أحدهما البيّنة عند قاضٍ أن الحكم قضى له على صاحبه هذا، والمدعى عليه يَجْحَدُ أو يُقِرُّ، فإنه يقبل بيّنته^(٢).

رجوع الحكم:

لو رجع الحكم عن حكمه، فقضى للآخر، لم يَصِحَّ.
لأن الحكومة تَمَّتْ بالقضاء الأول^(٣).

حق الحكم في الحبس:

هل يملك الحكم حقَّ الحبس؟ فيه قولان:

القول الأول: ليس للحكم الحبس.

= وانظر: البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ عن الهداية، والدر المختار وردّ المختار عليه ج ٥ ص ٤٣١ عن فتح القدير، والطَّحْطَاوي على الدرّ ج ٣ ص ٢٠٨ عن ابن كمال، وصدر الشريعة على الوقاية ج ٢ ص ٦٩ وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ عن الهداية، والشَّلْبِي على تبيين الحقائق، ومجمَع الأنهُر ج ٢ ص ١٧٣ والفتاوى الهنّدية ج ٣ ص ٣٩٩ عن العناية، وروضة القضاة ج ١ ص ٨٠-٨١.

(١) مُغْنِي الْمُحْتَاج ج ٤ ص ٣٧٩ عن الماوردي، ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣١.

(٢) الفتاوى الهنّدية ج ٣ ص ٤٠١ عن المحيط.

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٧.

وهو قول الحنفية^(١) والشافعية^(٢) والحنابلة^(٣) وبعض الإمامية^(٤).
 ومن ثمّ لم يَجُز له أن يُهييء حسباً، لأنه حينئذ يكون مضاهياً
 للقاضي، وهو ممنوع من مضاهاته^(٥).
 وكذا: ليس للحكم استيفاء العقوبة كالقصاص والحدّ^(٦).
 وليس له الترسيم^(٧).

-
- (١) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ والدر المختار ج ٥ ص ٤٣٢.
 (٢) مُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩ وشرح المنهج ج ٥ ص ٣٤٠ ونهاية المحتاج ج ٨
 ص ٢٣٠ والقَلْيُوبِي ج ٤ ص ٢٩٨ والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٤ ص ٣٢٣
 والأنوار ج ٢ ص ٦١٥ والفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠
 وروض الطالب وأسنى المطالب عليه ج ٤ ص ٢٨٨.
 (٣) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٨.
 (٤) مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٨ عن الشيخ في النهاية وسلار وفخر المحققين.
 (٥) الفتاوى الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠.
 (٦) الإنصاف ج ١١ ص ١٩٨ عن الرعايتين والصغرى، ومُغْنِي المحتاج ج ٤ ص ٣٧٩
 وأسنى المطالب شرح روض الطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وكلاهما عن الرافعي عن
 الغزالي، والحاج إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٥ عن شرح الروض عن الرافعي
 عن الغزالي، والبُجَيْرِي على الخَطِيب ج ٤ ص ٣٢٣ والفتاوى الكبرى
 الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي ج ٤ ص ٢٩٠ والقَلْيُوبِي ج ٤ ص ٢٩٨ وشرح
 المنهج ج ٥ ص ٣٤٠ ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠، ومفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٨.
 (٧) نهاية المحتاج، ومُغْنِي المحتاج، والقَلْيُوبِي، وأسنى المطالب، وأشار
 إلى تصحيحه كما في الرّملي عليه، والحاج إبراهيم عن شرح الروض، والفتاوى
 الكبرى الفقهية لابن حَجَر الهَيْتَمِي، السابقة.

وليس له تَعْزِيرٌ من أَسَاءٍ فِي مَجْلِسِهِ مِنَ الْمُتَحَاكِمِينَ إِلَيْهِ ^(١).

بحجة:

١- أن غايته الإثبات والحُكْم.

٢- أن استيفاء العقوبات يَحْرِمُ أَبْهَةَ الْوِلَايَةِ وَعَظْمَتَهَا ^(٢).

٣- اشتراك الحدود بين حق الله وحق الناس، والتحكيم إنما هو في حقوق الناس مضافاً إلى الاحتياط في الدماء وعصمتها ^(٣).

القول الثاني: للحكم حقُّ الحبس.

وهو قول صَدْرُ الشَّرِيعَةِ مِنَ الْحَنْفِيَّةِ ^(٤)

(١) الفتاوى الكبرى الفقهية السابقة ج ٤ ص ٣١٢.

(٢) شرح المنهج ج ٥ ص ٣٤٠ والبُجَيْرِيُّ عَلَى الْخَطِيبِ ج ٤ ص ٣٢٣. وانظر: مُغْنِي الْمُحْتَاجِ ج ٤ ص ٣٧٩ وَأَسْنَى الْمَطَالِبِ شرح روض الطالب ج ٤ ص ٢٨٨ وكلاهما عن الرافعي عن الغزالي، والحاج إبراهيم على الأنوار ج ٢ ص ٦١٥ عن شرح الروض عن الرافعي عن الغزالي، ونهاية المحتاج ج ٨ ص ٢٣٠ والأنوار، والفتاوى الكبرى الفقهية ج ٤ ص ٢٩٠.

(٣) مِفْتَاحُ الْكِرَامَةِ ج ١٠ ص ٨.

(٤) صَدْرُ الشَّرِيعَةِ عَلَى الْوِقَايَةِ ج ٢ ص ٧٠. وَالطَّحْطَاوِيُّ عَلَى الدَّرَجِ ج ٣ ص ٢٠٨ عن الْحَلَبِيِّ، وَرَدَّ الْمُحْتَارِ ج ٥ ص ٤٣٢ وابن عابدين على البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨.

- صَدْرُ الشَّرِيعَةِ: عُبَيْدُ اللَّهِ صَدْرُ الشَّرِيعَةِ الْأَصْغَرُ بْنُ مَسْعُودِ بْنِ تَاجِ الشَّرِيعَةِ مُحَمَّدُ بْنُ صَدْرِ الشَّرِيعَةِ أَحْمَدُ بْنُ جَمَالِ الدِّينِ عُبَيْدُ اللَّهِ الْمَحْبُوبِيُّ، فَفِيهِ حَنْفِيٌّ أَصُولِيٌّ مُتَكَلِّمٌ مَفْسَّرٌ مُحَدَّثٌ، شَرَحَ كِتَابَ الْوِقَايَةِ مِنْ تَصَانِيفِ جَدِّهِ تَاجِ الشَّرِيعَةِ وَهُوَ أَحْسَنُ شُرُوحِهِ، ثُمَّ اخْتَصَرَ الْوِقَايَةَ وَسَمَّاهُ التُّقَايَةَ، وَأَلْفَ =

وبعض الإمامية ^(١). بحجة:

- ١- عموم أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.
- ٢- أدلة التحكيم الناهية عن الرد على من له أهليته.
- ٣- خبر حَفْص بن غِيَاث عن الصَّادِق (ع): أن إقامة الحدود إلى من إليه الحكم ^(٢).
- ٤- لكي ينتج إلزام تحكيم الحكم أثره ^(٣).

القول المختار:

هو الأول، فليس للحكم أن يحبس، أو يستوفي العقوبات كالقصاص والحدّ، وليس له أن يُعزَّرَ، أو أن يأخذ الرسوم.

= في الأصول متن التنقيح، ثم شرحه بالتوضيح. مات سنة ٧٤٧هـ وقبره في شرع آباد ببُخارى.

الفوائد البهية ص ١٠٩.

(١) مِفْتَاح الكَرَامَةِ ج ١٠ ص ٨ عن السيد والشيخ والشهيد وغيرهم: (له الحبس واستيفاء العقوبة).

(٢) مِفْتَاح الكَرَامَةِ السابق.

- حَفْص بن غِيَاث بن طَلْق بن مُعَاوية التَّخَعِي، أبو عُمَرَ الكُوفِي، روى عن الصَّادِق والكاظم وجده والأعمش وغيرهم، وروى عنه أحمد وإسحاق وابن مَعِين وآخرون، ولأه الرّشيد قضاء الشَّرْقِيَّة ببغداد، ثم قضاء الكُوفَة، ومات بها سنة ١٩٤هـ. ثِقَّة فقيه تغيّر حفظه قليلاً في الآخر.

تقريب التهذيب ج ١ ص ١٨٩ وتهذيب التهذيب ج ٢ ص ٤١٥ والفهرست للطوسي ص ٨٦.

(٣) التعليل مستفاد من قول صدر الشريعة السابق.

فإنه إن فعل ذلك كان مُضَاهِيًا للقاضي المُوَكَّلِي من الإمام، بل
يُخْرِمُ أَبْهَةَ الْقَضَاءِ وَالْوِلَايَةِ.

فالحكم يصدر الحكم، ويمكن أن يرفع إلى القاضي، ليقوم
بالحبس أو التعزير، ونحو ذلك. وبذلك يكون التحكيم قد أنتج أثره.

أما عموم أدلة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فلا تمنح الحكم
تلك السلطة.

وخبِرَ حَفْصُ بْنُ غِيَاثٍ يَحْمِلُ عَلَى الْإِمَامِ وَقُضَاتِهِ، فَإِنَّهُمْ إِلَيْهِمُ
الْحُكْمُ.

الفصل الثاني

انقضاء التحكيم

يخرج الحكم عن الحكومة بأحد الأسباب الآتية:

١- عزل الطرفين أو أحدهما الحكم قبل أن يقول: حكمتُ بكذا (١).

أو عزل الحكم نفسه من التحكيم (٢).

٢- انتهاء الحكومة نهائيتها، بأن كان موقتاً فمضى الوقت (٣)،
أو انتهاء الحكومة بإعطاء الحكم (٤).

(١) فتح القدير ج ٥ ص ٥٠٢ وردّ المختار ج ٥ ص ٤٣٠ عن فتح القدير، وشرح مجلة الأحكام العدلية - مُنِير القاضي ج ٤ ص ١٩١-١٩٢ والمادة ١٨٤٧ من المجلة، والبحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ والمُحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق ج ٤ ص ١٩٤ عن المحيط، والفتاوى الطَّرْسُوْسِيَّة ص ٣٢٠ عن البحر المحيط. وانظر موضوع: استدامة الرِّضَا إلى تمام الحكم.

(٢) شرح المجلة السابق ص ١٩٣.

(٣) البحر الرائق ج ٧ ص ٢٨ وشرح المجلة ج ٤ ص ١٩١ والمادة ١٨٤٦ من المجلة، والمُحيط البُرْهاني، وتبيين الحقائق السابق عن المحيط، والفتاوى الطَّرْسُوْسِيَّة ص ٣٢٠ عن البحر المحيط.

(٤) شرح المجلة السابق ص ١٩٣ وصدر الشريعة على الوقاية ج ٢ ص ٦٩ والعناية ج ٥ ص ٥٠٢ والفتاوى الطَّرْسُوْسِيَّة السابق عن البحر المحيط.

أو نطق بالحكم بعد المجلس، لأنه بقيامه من المجلس ينزل كالقاضي بعد العزل، فلا يقبل قوله (١).

٣- بخروج الحكم من أن يكون أهلاً للشهادة، بأن عمي أو ارتد، وإن لم يلحق بدار الحرب (٢). قالوا: إذا أسلم المرتد فلا بُدَّ من تحكيم جديد (٣).

وحجة خروج الحكم بأحد تلك الأسباب هي:

أن الحكم من المتخصصين بمنزلة القاضي المؤلّي، والقاضي المؤلّي لا يخرج عن القضاء، إلاّ بأحد الأسباب المذكورة (٤).

أما القانون فقد تقدم ما نص عليه بشأن عزل الطرفين أو أحدهما الحكم، عند الكلام على اشتراط الرضا في التحكيم.

وتقدم ما نص عليه بشأن تنحي الحكم عن الحكم بعد قبوله التحكيم، عند الكلام على ركن التحكيم: الإيجاب والقبول.

(١) فتح القدير، والعناية، وردّ المحتار عن الفتح، السابقة. وانظر موضوع: الشهادة على تحكيم الحكم.

(٢) البحر الرائق، وشرح المجلة، السابقان، والمُحِيطُ البُرْهَانِيُّ، وتبيين الحقائق السابق عن المحيط، والفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠ عن البحر المحيط.

(٣) البحر الرائق السابق عن الوُلُوءِ الْجَيَّةِ. لكن في ردّ المحتار ج ٥ ص ٤٣٢: (فإن الفتوى على أنه لا ينزل بالردّة، كما قدمناه، فإذا أسلم لا يحتاج إلى تولية جديدة). وتقدم ذلك في تحكيم المرتد.

(٤) الفتاوى الطرسوسية ص ٣٢٠-٣٢١ عن البحر المحيط.

وتقدم ما نص عليه بشأن انتهاء التحكيم بانتهاء الوقت المحدد له إن كان موقتماً، عند الكلام على توقيت التحكيم.

وردَّ حُكْمُ الحَكَمِ نصّاً عليه قانون المُرَافَعَاتِ العِراقِي فِي المادّة ١/٢٦١:

(يجوز ردّ المُحَكَّمِ لنفس الأسباب التي يردّ بها القاضي، ولا يكون ذلك إلا لأسباب تظهر بعد تعيين المحكّم) (١).

وأسباب ردّ القضاة إلزامية وجوازية:

فالأسباب الإلزامية ذكرتها المادة ٩١ من قانون المرافعات العراقي حيث نصت على أنه: (لا يجوز للقاضي نظر الدعوى في الأحوال الآتية:

١- إذا كان زوجاً أو صهراً أو قريباً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة.

٢- إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أولاده أو أحد أبويه خصومة قائمة مع أحد الطرفين أو مع زوجته أو أحد أولاده أو أحد أبويه.

٣- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم أو وصياً عليه أو قيماً أو وارثاً ظاهراً له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوكيل أحد الخصوم أو الوصي أو القيّم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة التي هي طرف في الدعوى أو أحد مديريها.

(١) تقابلها: المادة ٥٠٣ من قانون المرافعات المصري، و ٥١٥-٥١٦ من قانون الأصول السوري، و ٧٤٩ من قانون المرافعات الليبي.

٤- إذا كان له أو لزوجه أو لأصوله أو لأزواجهم أو لفروعه أو أزواجهم أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

٥- إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الطرفين في الدعوى، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها).

وحكمت المادة ٩٢ منه بأن وجود أي من الأسباب المذكورة يُبطل التحكيم، فنصت على أنه:

(إذا نظر القاضي الدعوى في الأحوال المذكورة في المادة السابقة، واتخذ أية إجراءات فيها، أو أصدر حكمه بها، يفسخ ذلك الحكم أو ينقض، وتبطل الإجراءات المتخذة فيها).

والأسباب الجوازية هي التي ذكرتها المادة ٩٣ من قانون المرافعات العراقي حيث نصت على أنه: (يجوز ردّ القاضي لأحد الأسباب الآتية:

١- إذا كان أحد الطرفين مستخدماً عنده، أو كان هو قد اعتاد مؤاكلة أحد الطرفين أو مساكنته أو كان قد تلقى منه هدية قبيل إقامة الدعوى أو بعدها.

٢- إذا كان بينه وبين أحد الطرفين عداوة أو صداقة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل.

٣- إذا كان قد أبدى رأياً فيها قبل الأوان).

وزيادة في الحِيْطَة ورفع الحَرَج عن الحُكَّام نصّ قانون المرافعات العراقي في المادة ٩٤ على أنه:

(يجوز للقاضي إذا استشعر الحَرَج من نظر الدعوى لأي سبب، أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة، للنظر في إقراره على التَّنَحِي).

وإنما أجاز الشارع ردّ المحكّمين للأسباب التي يرد بها القاضي، لأن المحكّمين قضاة بمعنى خاص، ويجوز ردّهم يمكن الحيلولة بينهم وبين الحكم، أسوة بالقضاة، عند تحقق الموجب، وبذلك يرتفع كل ضرر.

لكن ردّ المحكّم لا يجوز إلاّ للأسباب التي تظهر بعد تعيينه حكماً، لأنها لو كانت معروفة من قبل لدى الخصم عدّ متنازلاً عن الرد^(١). وهذا الحكم ورد في قانون المرافعات العراقي والمصري والسوري والليبي.

إلاّ أن المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ذكرت في تفسيرها النصّ أنه: (إذا كان أحد الخصوم على جهل بالعلاقة بين المحكّم وخصمه، وكانت هذه العلاقة ذاتها تُعدّ سبباً للرد أو من أسباب عدم الصلاحية، فإن علمه بها بعدئذٍ يؤثر حتماً في صحة اختيار المحكّم، ولا جناح على الخصم أن يطلب رده وعزله)^(٢).

(١) التنفيذ علماً وعملاً ص ٧٣٤ بند ٩٤٦.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٣.

ويجوز ردّ المُحكِّمين فرداً فرداً أو جماعة، بشرط توفر أسبابه (١).
ونص قانون المرافعات العراقي في المادة ٢/٢٦١ على أن (يقدم
طلب الردّ إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع). وهذا الحُكم
نص عليه القانون المِصْرِي والسوري.

موازنة:

أقول: إن القانون حين نصّ على أسباب ردّ القضاة المتقدمة، أراد أن
يجنب القاضي مواطن اتهامه بالمَيْل إلى أحد الخصمين.

إلا أن حرصه على ذلك أدى إلى المغالاة في ذكر جميع الأسباب
المتقدمة، لذلك لم يفرق بين ما إذا كان حُكمه لأبويه وابنه وزوجه أو
عليهم.

ولم يفرق بين حُكمه لأبويه وابنه وزوجه وبين الأقارب وغيرهم.
وعمم الحُكم على القاضي الوكيل والوصي والقَيِّم والوارث
والقريب والمصاهر.

ولم يفرق بين كون إفتائه أو ترافعه أو قضاؤه أو خبْرته أو تحكيمه أو
أدائه للشهادة أو إبداء رأيه قبل أوّانه لمصلحة أحد الطرفين بعلم الطرف
الآخر أو بعدم علمه... إلخ.

(١) طرق التنفيذ والتحفظ - أبو هَيْف ص ٩٢٣ بند ١٣٧٠ وشرح القانون المدني
الجديد - مُرْسِي - العقود المُسَمَّاة ج ١ ص ٥٥٢ بند ٢٩٧.

فضيَّق القانون على القاضي دائرته الواسعة التي يجب أن ينشر فيها لواء العَدْل، لأن إقامة العَدْل ولو على أقرب الناس له هي مهمته الأولى .

فإذا انحرف القاضي بسبب ميله فهناك طرق للطعن في حُكْمه يمكن أن يردّ بها إلى الصواب . ثم إن أسباباً أُخرى كثيرة خفية وظاهرة تدعوه إلى الانحراف في حُكْمه .

فهذا النص لا يقضي على ذلك الانحراف لو أَرادَه .

أما الفقهاء فإنهم حين رأوا أن القاضي هو الذي يجب أن يحقق العَدْل بين الناس، اشترطوا فيه شروطاً معينة تجعله يضع العدل نُصَبَ عينيه، وقد تقدمت .

ولكن حين رأوا النفوس مختلفة، ذهب بعضهم إلى ردّ حُكْم القاضي لمن لا تقبل شهادته له كأبويه وولده، وردّ حُكْمه على عدوه، للثُّهْمَة .

في حين ذهب بعض الفقهاء إلى قبول شهادة الأب لابنه فضلاً عما سواه، ذلك لأن الثُّهْمَة إنما اعتملها الشرع في الفاسق، ومنع إعمالها في العادل، فلا تجتمع العدالة مع الثُّهْمَة . . . إلخ مما سبق تفصيله .

وعليه :

فنظرة الفقهاء إلى أسباب ردّ قضاء القاضي - ومثله الحُكْم - أوسع وأسلم، ولذلك قالوا: إن الحُكْم كالقاضي يخرج من الحكومة بخروجه من أن يكون أهلاً للشهادة، لأن من صلَحَ شاهداً صلَحَ قاضياً، ومن لا فلا، وقد تقدم ذلك في شروط الحُكْم .

وفاة أحد الخصوم:

نص قانون المرافعات العراقي على أن موت أحد الخصوم لا ينقضي به عقد التحكيم، وذلك في المادة ٢٥٩.

ولكنه يؤدي إلى امتداد الميعاد المحدد لإصدار قرار التحكيم، كما في المادة ٢٦٢/٣، ونحوه بعض القوانين الأخرى^(١).

وعلة تجديد المدة أن تتحقق الغاية من التحكيم بحسم النزاع في أقصر وقت ممكن^(٢).

أقول:

ليس في ما ذكره الفقهاء من أسباب خروج الحكم عن الحكومة وفاة أحد الخصوم، مما يدل على أنهم يقولون بأن موت أحد الخصوم لا ينقضي به التحكيم.

خروج الحكم:

جاء في المادة ٢٥٦/١ من قانون المرافعات العراقي:

(١) تقابلها: المادة ٥١٧ من قانون الأصول السوري، و ٧٥٠ من قانون المرافعات الليبي، و ٤٤٧ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣١٢ من قانون المسطرة - المَغْرِب.

وحدد فيها القانون السُّوري والليبي امتداد الميعاد المضروب لحكم المحكِّمين بثلاثين يوماً. وقَيَّد القانون الليبي والجزائري والمَغْرِبِي موت أحد الخصوم بما إذا كان ورثته جميعاً راشدين.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات العراقي ص ٣٢.

إذا امتنع واحد أو أكثر من المحكِّمين المتفق عليهم عن العمل، أو اعتزله أو عُزل عنه، (أو توفي)، أو قام مانع من مباشرته، ولم يكن هناك اتفاق في هذا الشأن بين الخصوم، (أو لم يتفقوا على تعيين محكِّم بدله)، فلاي من الخصوم مراجعة المحكمة المختصة بنظر النزاع بعريضة لتعيين المحكِّم أو المحكِّمين، بعد تبليغ باقي الخصوم وسماع أقوالهم^(١).

أقول:

هذا الكلام موافق لما ذكره الفقهاء فإنهم قالوا:

إن غاب أحد الحكِّمين، أو غلب على عقله، بعثَ حكماً غير الغائبِ أو المغلوبِ المصلحُ من قبل الحاكم، وبالوكالة إن وكله بها الزوجان.

وتقدم هذا في فصل التحكيم عند شقاق الزوجين.

(١) انظر أيضاً: الوجيز في التحكيم ص ٣٤ وعقد التحكيم وإجراءاته ص ٢٣٥ بند ٩١.

ونحو هذه المادة: المادة ٢٥٧ من قانون المرافعات الكوييتي، و ٥١٢ من قانون الأصول السوري، و ٢٣٥ من قانون المرافعات البحريني. وقران بالمادة ٨ من قانون التحكيم الأردني، و ٨٤٦ من قانون الأصول اللبني، و ١٤٢ من قانون الإجراءات السوداني، و ٧٤٦ من قانون المرافعات الليبي، و ٢٦٦ من مجلة الإجراءات - تونس، و ٤٤٧ من قانون الإجراءات الجزائري، و ٣١٢ من قانون المسطرة المغربي.

وقالوا أيضاً:

إن مات من اتفقوا عليه قبل الحكم، فاتفقوا على غيره ممن يَصْلُحُ قام مقامه، فإن لم يتفقوا على من يقوم مقامه رُدُّوا إلى مأمَنهم، وكانوا على الحصار، حتى يتفقوا مع الإمام على من يَصْلُحُ لذلك. وإن نزل أهل الحِصْنِ على حُكْمِ اثنين فمات أحدهما رُدُّوا إلى مأمَنهم.

وإن مات الحكمان معاً وجب ردهم إلى حِصْنهم.

وتقدمت هذه المسائل مفصلة في فصل التحكيم في الحرب.

وعليه:

فليس ما ورد في المادة المذكورة ما يخالف قواعد الشريعة الإسلامية،

ولم يخرج عما قاله الفقهاء في النصوص المتقدمة أو ما يقاس عليها.

الخاتمة

لا أريد أن أجعل الخاتمة موضعاً أعرض فيه كل جزئيات الكتاب ومباحثه، لأن ذلك مُتَعَدَّرٌ، لكثرة التفريعات المتقدمة. وإنما أريد أن أجمل أهم ما خرجت به من هذا البحث بعد بذل الطاقة وإفراغ الوُسْع فيه.

١- يَحْرِصُ الْإِسْلَامُ كُلَّ الْحَرِصِ عَلَى إِقَامَةِ الْعَدْلِ وَفَضْلِ الْمَنَازَعَاتِ بَيْنَ النَّاسِ. وَمِنَ الطَّرِيقِ الَّتِي شَرَعَهَا لِذَلِكَ: التَّحْكِيمُ، وَالصُّلْحُ، وَالْقَضَاءُ.

وللتحكيم ميزات جعلت الكثير من الناس يفضلونه على غيره، وهي: الإسراع في فضِّ الخصومة، والاقتصاد في النفقات، وتلافي الحقد بين المتخاصمين.

وروح الاعتدال التي تَمَيَّزُ بِهَا التَّحْكِيمُ جعلته يحتل في المنازعات الدولية مكاناً وَسَطاً بين صلابة القضاء الدولي وبين مرونة الوساطة وغيرها من طرق التسوية غير الإلزامية.

٢- عرف التحكيم منذ بداية تكون الفكر القانوني عند الإنسان، وحين جاء الإسلام قَرَّرَهُ وَنظَّمَهُ، وبحث الفقهاء المسلمون مسأله بحثاً مستفيضاً دقيقاً، يرجع إليه المسلمون في معرفة الحُكْمِ الذي يريدون.

٣- تنوُّع التحكيم - والأساس فيه واحد - تبعاً للاختصاصات التي كان من أجلها.

٤- الراجح من أقوال الفقهاء هو جواز التحكيم مطلقاً، سواء وُجد القاضي في البلد أم لم يوجد. وذلك لأنه مباح بالدليل النقلى من القرآن الكريم والسنة النبوية، وقد أجمع الصحابة على جوازه، ومباح بالدليل العقلي لما فيه من فضّ النزاع وإصلاح ذات البين.

٥- التحكيم عقد، توفر فيه ركن العقد وهو الإيجاب والقبول بشروطه، ولوازمه من العاقدَيْن وهما المحكّم والمحكّم، والمحل. وهو من عقود التراضي، وليس له شكل معين.

٦- إثبات التحكيم بالكتابة، وتحديد موضوع النزاع، وإلزام الخصوم بعدم جواز رفع الدعوى أمام المحكمة إذا اتفقوا على التحكيم، وعدم إلزام المحكّم بقبول التحكيم، وعدم جواز تنحّيه بعد قبوله التحكيم بغير عذر مقبول، وتعيين مدة يشترط إصداره الحُكْم فيها، كلها أمور اجتهادية لها وجهها الشرعي.

٧- إذا تعدد المحكّم فلا مانع من أن يكون العدد وُتراً، فيصدر الحُكْم بالأغلبية، فإن لم يحسم بالأغلبية بأن تشعبت الآراء عيّن غيرهم، ولا مانع من أن يكون العدد شَفْعاً، فإن اختلفوا عيّن بدلهم آخرون، أو رُجِح جانب الرئيس عند التساوي إن كان فيهم رئيس.

أمّا شروط المحكّم فهي كما ذكر الفقهاء أن يكون أهلاً للقضاء، لأنه بمنزلة القاضي، وهذا القول هو الأحكم والأدق حمايةً لحقوق الناس، لأن القانون أغفل شرط العدالة، والفقهاء في ما يحكم به، والكلام، مما أجمع عليه الفقهاء، فجاز بناءً على نص القانون أن يكون المحكّم امرأة، أو غير متخصص، أو جاهلاً بالقانون، أو جاهلاً لُغَةَ الخصوم،

أو على غير ديانتهم، أو أصم، أو أبكم، أو أعمى، أو أمياً... .
وشتان بين ما ذهب إليه الفقهاء وبين ما ذهب إليه القانون.

٨- لما كان الحكم حاكماً اشترط أن يكون حكمه بحجة من حجج الإثبات المعتمدة التي يحكم بها القاضي، كالبيّنة أو الإقرار أو النكول... فإن حكمه بغير ذلك كان باطلاً.

٩- لا يجوز التحكيم في ما هو حق خالص لله تعالى كالحُدود الواجبة حقاً لله تعالى مثل حدّ الزنا والسَّرقة. ولا في ما اجتمع فيه الحَقَّان حق الله وحق المكلّف سواء غلب فيه حق الله كحدّ القذف، أم غلب فيه حق المكلّف كالقصاص والتّعزير.

ويجوز في ما هو حق خالص للمكلّف كالبيّوع والكفالة والطلاق...

وقول الفقهاء هذا أوسع دائرة من القانون وأكثر تحديداً، لأن القانون ضيق المجال محدود في مسائل معينة وغير منضبط تبعاً لاختلاف نظرة الدول إلى ما يُعدّ من النظام العام أو الآداب على النحو الذي بيناه.

١٠- نظم الفقهاء المسلمون أحكام التحكيم في مجالات مختلفة:

كالتحكيم في جزاء الصيد، والتحكيم عند شقاق الزوجين، والتحكيم في نكاح التحكيم، وفي الحرب عند إنزال أهل الحصن أو البلد المحاصر على حكم حكم يقرر مصيرهم، وفي أخذ المال من الحربيين التجار، وعند الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى، وفي حكومة العدل في الدّيّات.

وحين بحث الفقهاء شروط الحكمين في التحكيم في جزاء الصيد والشقاق والحرب رأينا بعضها يختلف عن الآخر فلا مجال للجمع بينها، وذلك تَبَعاً للموضوع الذي يقضى فيه.

فاكتفوا في تحديد شروط الحكم في التحكيم في جزاء الصيد: بالعدالة، والإسلام، والمعرفة بقيمة الصيد.

وفي الشقاق: إن كانا حكمين يملكان التفريق وإن أبى الزوجان فشروطهما: التكليف وهو العقل والبلوغ، والاهتداء إلى المقصود الذي بُعثا من أجله، والعدالة، والإسلام، والحرية، والذكورة.

وإن كانا وكيلين فشروطهما شروط الوكيل، وهي الشروط السابقة عدا شرطي الحرية والذكورة.

أما شروط الحكم في التحكيم بالحرب فهي:

الحرية، والإسلام، والعقل، والبلوغ، والذكورة، والعدالة، والفقهاء بأحكام الجهاد.

فهذا الاختلاف في شروط الحكمين في كل موضوع يعود إلى نوعية الموضوع الذي يحكم فيه.

ففي الصيد يحتاج إلى المعرفة بقيمة الصيد، وفي الشقاق يحتاج إلى معرفة المقصود الذي بُعثا من أجله، وفي الحرب يحتاج إلى الفقهاء بأحكام الجهاد. ويتبع هذا المقصود الشروط الأخرى المذكورة.

أما الشروط العامة التي ذكرت في باب القضاء فهي شروط القاضي كما تقدم.

١١- لما كان التحكيم عقداً، فإن له آثاره المترتبة عليه، وهي:

أنَّ حُكْمَ الْحَكْمِ نَافِذٌ، وَلا زَمَ لِلْمُحْتَكِمَيْنِ.

وأنه لازم باقٍ لا يتغير، فلو غاب الحكم، أو أُغْمِيَ عليه وبَرِيء منه، أو قدم من سفره، أو حبس، كان على حُكْمِهِ.

ولا يجوز للقاضي نقض حُكْمِ الْحَكْمِ إِلَّا من حيث يُنْقِضُ حُكْمَ الْقَاضِي.

أما نفوذ حُكْمِ الْحَكْمِ فلا يَتِمُّ إِلَّا بعد حُكْمِ الْقَاضِي.

١٢- إجراءات التحكيم التي نص عليها القانون ليس فيها ما يخالف الأصول العامة في الشريعة، وهي أمور تنظيمية أريد بها ضبط الأعمال.

١٣- لا يتعدى حُكْمُ الْحَكْمِ إلى غير المتحاكمين.

١٤- ليس للحكم أن يحبس، أو يستوفي العقوبات كالقصاص والحد، وليس له أن يُعزَّر، أو يأخذ الرسوم.

١٥- نظرة الفقهاء إلى أسباب ردِّ القاضي، ومثله الحكم، أوسع وأسلم.

فالقانون جوِّز ردَّ المحكَّم للأسباب نفسها التي يُردُّ بها القاضي. والقانون لم يفرق بين ما إذا كان حُكْمُهُ لأبويه وابنه وزوجه أو عليهم، ولم يفرق بين حُكْمِهِ لأبويه وابنه وزوجه وبين الأقارب وغيرهم. وعمَّ الحُكْمُ على القاضي الوكيل والوصي والقيِّم والوارث

والقريب والمصاهر. ولم يفرق بين كون إفتائه أو ترافعه أو قضائه أو خبرته أو تحكيمه أو أدائه للشهادة، أو إبداء رأيه قبل أوّانه لمصلحة أحد الطرفين بعلم الطرف الآخر أو بعدم علمه.

فضيق على القاضي دائرته الواسعة التي يجب أن ينشر فيها لواء العدل، لأن إقامة العدل ولو على أقرب الناس له هي مهمته الأولى. فإذا انحرف القاضي بسبب ميله فهناك طرق للطعن في حكمه، إضافة إلى أن هذا لا يقضي على انحرافه لو أراد الانحراف.

أما الفقهاء فإنهم حين رأوا مهمة القاضي هي إقامة العدل اشترطوا فيه شروطاً معينة، وذهبوا إلى ردّ حكم القاضي لمن لا تُقبل شهادته له كأبويه وولده، وردّ حكمه على عدوه للثَّهَمَة على التفصيل السابق.

١٦- بعد أن قارنتُ ما جاء في كثير من قوانين المرافعات التي جاءت بأسس التحكيم بما قاله فقهاؤنا المسلمون، رأيت أن القوانين عموماً والعراقي خاصة لم يأت بما يخالف ما نص عليه الفقهاء، فهو إما مأخوذ من أقوالهم مباشرة، أو موافق لها، أو مسير للقواعد العامة. إلا أنه اختلف في شروط الحكم، وضيّق المجال في ما يجوز أن يحكم به، وفي الأسباب التي يُردّ بها.

أما قوانين الأحوال الشخصية فهي لم تخرج عما ذكره الفقهاء المسلمون، وهذا يعود إلى أن مصدرها هو الشريعة الإسلامية.

والحمد لله رب العالمين أولاً وآخراً.

الأستاذ الدكتور

فَخَطَانُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الدُّورِي

الفهارس

- ١- فهرس المصادر.
- ٢- فهرس الأعلام.
- ٣- فهرس الموضوعات.

فهرس المصادر^(١)

١- تفسير القرآن الكريم

● أحكام القرآن : أبو بكر أحمد بن علي الرّازي الجصاص،
المُتوفى سنة ٣٧٠هـ - ٩٨٠م.

المطبعة البهية المصرية سنة ١٣٤٧هـ.

● أحكام القرآن: أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد بن عبد الله
ابن أحمد، المعروف بابن العربي، المعافري الإشبيلي، المُتوفى
سنة ٥٤٣هـ - ١١٤٨م.

تحقيق: علي محمد الجاوي.

مطبعة عيسى البابي الحلبي بمصر سنة ١٩٧٤م.

● البحر المحيط: أثير الدين أبو عبد الله محمد بن يوسف بن
علي بن يوسف بن حيان النّفزي الأندلسي، الشهير بابن حيان

(١) رتبتُ المصادر حسب الحروف الهجائية في كل موضوع.

وأثبتتُ التواريخ الميلادية على النحو الوارد في كتاب (معجم الأعلام) لبسام
عبد الوهاب الجابي، وهو مختصر كتاب (الأعلام) للزركلي، وكذا الوارد في
(مُعجم المؤلفين) لعمر رضا كحالة.

وقارنتُ التاريخين الهجري والميلادي للتأكد، بما ورد في كتاب (جدول السنين
الهجرية بلياليها وشهورها بما يوافقها من السنين الميلادية بأيامها وشهورها)
للمستشرق ف. ويستفلد، الذي ترجمه د. عبد المنعم ماجد وعبد المحسن رمضان.

وبأبي حَيَّانَ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٤٥هـ - ١٣٤٤م.

وبهامشه:

١- النهر المادّ من البحر: لابن حَيَّانَ أيضاً.

٢- الدَّرُّ اللَّقِيطُ مِنَ الْبَحْرِ الْمَحِيطِ: لتلميذ ابن حَيَّانَ الإمام تاج الدين أبي محمد أحمد بن عبد القادر بن أحمد بن مَكْتُومِ الْقَيْسِيِّ الْحَنْفِيِّ النَّحْوِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٤٩هـ - ١٣٤٨م.

الناشر: مكتبة ومطابع النصر الحديثة، الرياض، مطابع أفست كونر وغرافير بيروت، وهي طبعة مصوّرة على المطبوعة بمطبعة السعادة التي تم طبعها أوائل سنة ١٣٢٩هـ.

● التسهيل لعلوم التنزيل: محمد بن أحمد، بن جُزَيْءِ الْكَلْبِيِّ الْغَرَاطِيِّ الْمَالِكِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٤١هـ - ١٣٤٠م.

الناشر: دار الكتاب العربي بيروت سنة ١٩٧٣م، وهي طبعة مُصَوَّرَةٌ عَلَى الطَّبْعَةِ الْمِصْرِيَّةِ.

● تفسير البَيْضَاوِيِّ (أَنْوَارُ التَّنْزِيلِ وَأَسْرَارُ التَّأْوِيلِ): ناصر الدين أبو سعيد عبد الله بن عمر بن محمد الشَّيْرَازِيِّ الْبَيْضَاوِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٦٨٥هـ - ١٢٨٦م.

وبهامشه: حاشية العلامة أبي الفضل الْقُرْشِيِّ الصَّدِيقِيِّ الْخَطِيبِ الْمَشْهُورِ بِالْكَازِرُونِيِّ، الْمُتَوَفَّى فِي حُدُودِ سَنَةِ ٩٤٠هـ.

دار الجيل، مؤسسة شعبان للنشر والتوزيع بيروت، وهي طبعة

مُصَوَّرَةٌ عَلَى الْمَطْبُوعَةِ بِدَارِ الْكُتُبِ الْعَرَبِيَّةِ الْكُبْرَى بِمِصْرَ الَّتِي تَمَّ طَبْعُهَا سَنَةَ ١٣٣٠هـ.

● تَفْسِيرُ ابْنِ جُزَيْءٍ. انظر: التَّسْهِيلُ لِعُلُومِ التَّنْزِيلِ.

● تَفْسِيرُ الرَّازِيِّ، الْمَسْمُومُ بِـ (التَّفْسِيرِ الْكَبِيرِ) أَوْ (مَفَاتِيحِ الْغَيْبِ):
فَخَرُّ الدِّينِ الرَّازِيِّ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ عُمَرَ بْنِ حَسَنِ الْقُرَشِيِّ
الشَّافِعِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٦٠٦هـ - ١٢١٠م.

الطَّبْعَةُ الثَّانِيَّةُ، النَّاشِرُ: دَارُ الْكُتُبِ الْعِلْمِيَّةِ بِطَهْرَانَ، وَهِيَ مُصَوَّرَةٌ
عَلَى الْمَطْبُوعَةِ بِالْمَطْبَعَةِ الْبَهِيَّةِ الْمِصْرِيَّةِ، بِلَا تَارِيخٍ.

● تَفْسِيرُ الطَّبْرَسِيِّ (مَجْمَعُ الْبَيَانِ فِي تَفْسِيرِ الْقُرْآنِ): أَبُو عَلِيِّ
الْفَضْلِ بْنِ الْحَسَنِ بْنِ الْفَضْلِ الطَّبْرَسِيِّ الطُّوسِيِّ السَّبْزَوَارِيِّ،
الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٥٤٨هـ - ١١٥٣م.

تَصْحِيحٌ وَتَعْلِيقٌ: السَّيِّدُ هَاشِمُ الرَّسُولِيُّ وَالسَّيِّدُ فَضْلُ اللَّهِ الطَّبَّاطِبَائِيُّ
الْيَزْدِيُّ.

مِنْ مَشْهُورَاتِ شَرِكَةِ الْمَعَارِفِ الْإِسْلَامِيَّةِ بِإِيرَانَ، سَنَةَ ١٣٧٩هـ.

● تَفْسِيرُ الطَّبْرِيِّ (جَامِعُ الْبَيَانِ عَنِ تَأْوِيلِ آيِ الْقُرْآنِ): أَبُو جَعْفَرٍ
مُحَمَّدُ بْنُ جَرِيرِ الطَّبْرِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٣١٠هـ - ٩٢٣م.

حَقَّقَهُ وَخَرَجَ أَحَادِيثَهُ: مُحَمَّدُ مُحَمَّدُ شَاكِرٌ. رَاجِعْ أَحَادِيثَهُ: أَحْمَدُ
مُحَمَّدُ شَاكِرٌ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م.

دَارُ الْمَعَارِفِ بِمِصْرَ، ج ٨ ط ٢ سَنَةَ ١٩٧١م، ج ١١ سَنَةَ ١٩٥٧م.

● تَفْسِيرُ ابْنِ عَطِيَّةٍ. انظر: الْمَحْرَرُ الْوَجِيزُ فِي تَفْسِيرِ الْكِتَابِ الْعَزِيزِ.

● تفسير القُرْطُبِي (الجامع لأحكام القرآن) : أبو عبد الله شمس الدين محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي القُرْطُبِي، المُتَوَفَّى سنة ٦٧١هـ - ١٢٧٣م.

دار الشعب بالقاهرة، وهي طبعة مُصَوَّرَة على طبعة دار الكُتُب المصرية.

● تفسير ابن كثير (تفسير القرآن العظيم) : عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القُرْشِي الدَّمَشْقِي الشافعي، المُتَوَفَّى سنة ٧٧٤هـ - ١٣٧٣م.

دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر، بلا تاريخ.

● تفسير الكَشَّاف. انظر: الكَشَّاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل.

● تفسير المَنَار (تفسير القرآن الحكيم) : السيد محمد رشيد رضا، المُتَوَفَّى سنة ١٣٥٣هـ - ١٩٣٥م.
وفيه صَفْوَة ما قاله الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده، المُتَوَفَّى سنة ١٣٢٣هـ - ١٩٠٥م.

الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٧٢-١٩٧٩م.

● تيسير التفسير للقرآن الكريم: محمد بن يوسف أَطْفَيْش، المُتَوَفَّى سنة ١٣٣٢هـ - ١٩١٤م.

سَلْطَنَةُ عُمَانَ، وزارة التراث القومي والثقافة، عيسى البابي الحلبي وشركاه، دار إحياء الكتب العربية بمصر، سنة ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

● الدر المثنور في التفسير بالمأثور: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد السُّيُوطي، المُتَوَفَّى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

وبهامشه: تنوير المِقْبَاس تفسير حِبْر الأُمَّة عبد الله بن عَبَّاس، المُتَوَفَّى سنة ٦٨هـ - ٦٨٧م: لأبي طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الفَيْرُوزَابَادِي، صاحب القاموس المحيط، المتوفَّى سنة ٨١٧هـ - ١٤١٥م.

الناشر: محمد أمين دمج، بَيْرُوت، وهي مصورة على المطبوعة سنة ١٣١٤هـ بالمطبعة الميمنية بالقاهرة.

● الدَّرَايَةُ وَكَنْزُ الْغِنَايَةِ فِي مَتَهَى الْغَايَةِ وَبُلُوغُ الْكِفَايَةِ فِي تَفْسِيرِ خَمْسَمِائَةِ آيَةٍ مِنْ تَفْسِيرِ الْقُرْآنِ الْكَرِيمِ: أبو الحواري محمد بن الحواري العُمَانِي الْإِبَاضِي، المعروف بالأعمى، من أعيان القرن الثالث الهجري.

تحقيق: د. وليد عَوَّاجَان.

الطبعة الأولى، من منشورات جامعة مؤتة، الأردن، سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

● رُوحُ الْمَعَانِي فِي تَفْسِيرِ الْقُرْآنِ الْعَظِيمِ وَالسَّبْعِ الْمَثَانِي: أبو الثَّنَاءِ شِهَابُ الدِّينِ السَّيِّدُ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْأَلُّوسِيُّ الْبَغْدَادِيُّ،

المُتَوَفَّى سنة ١٢٧٠ هـ - ١٨٥٤ م.

الناشر: دار إحياء التراث العربي ببيروت، وهي مصورة على الطبعة الثانية المُنيرة المصرية، بلا تاريخ.

● زاد المَسِير في علم التفسير: الإمام أبو الفَرَج جمال الدين عبد الرحمن بن علي بن محمد التَّيْمِي البَكْرِي القُرْشِي البَغْدَادِي الحَنْبَلِي، المعروف بابن الجَوْزِي، المتوفَّى سنة ٥٩٧ هـ - ١٢٠١ م. الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر، دمشق - بيروت، سنة ١٩٦٤-١٩٦٥ م.

● الكَارِزُونِي على البِيضَاوِي. انظر: تفسير البِيضَاوِي بحاشية الكَارِزُونِي.

● الكَشَّاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل: أبو القاسم جار الله محمود بن عمر الرَّمَخْشَرِي الخُوَارِزْمِي، المتوفَّى سنة ٥٣٨ هـ - ١١٤٤ م.

ومعه: حاشية السيد الشريف علي بن محمد الحُسَيْنِي الجُرْجَانِي، المتوفَّى سنة ٨١٦ هـ - ١٤١٣ م.

وبهامشه: الانتصاف فيما تضمنه الكشاف من الاعتزال: للإمام ناصر الدين أحمد بن محمد بن المُنِير الإسْكَندَرِي المَالِكِي، المتوفَّى سنة ٦٨٣ هـ - ١٢٨٤ م.

وبآخره: تنزيل الآيات على الشواهد من الآيات: وهو شرح شواهد الكشاف، للأستاذ مُحِبِّ الدين أفندي محمد بن أبي بَكْر بن داود بن

عبد الرحمن الحَمَوِي الدَّمَشَقِي الحَنَفِي، المتوفى سنة ١٠١٦هـ.
مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٤٨م.

● كَنْزُ العِرْفَانِ فِي فقه القرآن: شرف الدين أبو عبد الله مقَدَاد بن عبد الله بن محمد السُّيُورِي الحَلِّي الأَسَدِي، المُتَوَفَّى سنة ٨٢٦هـ - ١٤٢٣م.

الناشر: دار الأضواء بالنَجَف، طبع ج ١، ٢، ٤ في مطبعة القضاء بالنَجَف، وطبع ج ٣ في مطبعة الغري الحديثة، بلا تاريخ.

● المُحْتَسَب فِي تبيين وجوه شواذ القراءات والإيضاح عنها: أبو الفتح عُثْمَان بن جِنِّي، المُتَوَفَّى سنة ٣٩٢هـ - ١٠٠٢م.

الجزء الأول: تحقيق: علي النجدي ناصف، والدكتور عبد الحلیم النجار، والدكتور عبد الفتاح إسماعيل شَلبي. القاهرة سنة ١٣٨٦هـ.

الجزء الثاني: تحقيق: علي النجدي ناصف، والدكتور عبد الفتاح إسماعيل شَلبي. القاهرة سنة ١٣٨٩هـ.

الجمهورية العربية المتحدة، المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث الإسلامي.

مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر، مطابع شركة الإعلانات الشرقية، القاهرة.

● المُحَرَّر الوَجِيز فِي تفسیر الكتاب العزيز: عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن المحاربي الغرناطي، ابن عَطِيَّة، المُتَوَفَّى سنة ٥٤٢هـ - ١١٤٨م.

تحقيق وتعليق: عبد الله بن إبراهيم الأنصاري، والسيد عبد العال السيد إبراهيم، ومحمد الشافعي صادق العناني.
الطبعة الأولى، مؤسسة دار العلوم بالدوحة - قطر، سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

● معاني القرآن: أبو زكريا يحيى بن زياد الفراء، المتوفى سنة ٢٠٧هـ - ٨٢٢م.

الجزء الأول: تحقيق: أحمد يوسف نجاتي، ومحمد علي النجار.
الطبعة الأولى، دار الكتب المصرية بالقاهرة، سنة ١٩٥٥-١٩٥٦م.

الجزء الثاني: تحقيق ومراجعة: محمد علي النجار.
الدار المصرية للتأليف والترجمة، مطابع سجل العرب بالقاهرة سنة ١٩٦٦م.

الجزء الثالث: تحقيق: الدكتور عبد الفتاح إسماعيل شلبي، ومراجعة: علي النجدي ناصف.

مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٧٢-١٩٧٣م.

● هيميان الزاد إلى دار المعاد: محمد بن يوسف أطفيش، المتوفى سنة ١٣٣٢هـ - ١٩١٤م.

الجزء الرابع: تحقيق: عبد الحفيظ شلبي.

سلطنة عُمان، وزارة التراث القومي والثقافة، مطابع سجل العرب بالقاهرة، سنة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٢- الحديث النبوي الشريف

● إرشاد السَّاري إلى شرح صحيح البخاري: شهاب الدين أحمد ابن محمد القسطلاني الشافعي، المتوفى سنة ٩٢٣هـ - ١٥١٧م. والبخاري هو محمد بن إسماعيل بن إبراهيم، المتوفى سنة ٢٥٦هـ - ٨٧٠م.

وبهامشه: شرح الإمام مُحيي الدين يَحْيَى بن شَرَف بن مُري النَّووي الشافعي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م، على صحيح مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري، المتوفى سنة ٢٦١هـ - ٨٧٥م.

دار الكتاب العربي ببَيْرُوت، وهي طبعة مصورة عن الطبعة السابعة التي طبعت بالمطبعة الأميرية ببولاق مِصر سنة ١٣٢٣-١٣٢٧هـ.

● الأموال: الحافظ أبو عَبِيد القاسم بن سَلَام، المتوفى سنة ٢٢٤هـ - ٨٣٨م.

تحقيق وتعليق: محمد خليل هراس.

الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية، دار الشرق للطباعة بالقاهرة، سنة ١٩٦٩م.

● التعليق المُعني على الدَّارِقُطني. انظر: سُنن الدَّارِقُطني.

● تلخيص الحَبِير في تخريج أحاديث الرَّافِعِي الكبير: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَر العَسْقَلَانِي، المتوفى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

والمراد بالرافعي الكبير هو كتاب: فتح العزيز على كتاب الوجيز:
للإمام أبي القاسم عبد الكريم بن محمد القزويني الرافعي، المتوفى
سنة ٦٢٣هـ - ١٢٢٦م.

وكتاب الوجيز: هو في فقه الشافعية للإمام أبي حامد محمد بن محمد
ابن محمد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥هـ - ١١١١م.

تعليق: عبد الله هاشم اليماني المدني.

شركة الطباعة الفنية بالقاهرة سنة ١٩٦٤م.

● تلخيص المستدرك للذهبي. انظر: المستدرك على

الصحيحين.

● تنوير الحوالك شرح مؤطاً للإمام مالك: جلال الدين عبد

الرحمن بن أبي بكر السُّيُوطِي، المتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

ويليه: إسعاف المُبَطَّأ برجال المُؤَطَّأ: للسُّيُوطِي أيضاً.

والمُؤَطَّأ: للإمام مالك بن أنس الأصبَحي، المتوفى سنة

١٧٩هـ - ٧٩٥م.

المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

● تيسير الوصول إلى جامع الأصول من حديث الرسول: عبد الرحمن

ابن علي، المعروف بابن النَّدِيبِ الشَّيْبَانِي الرَّبِيعِي الشَّافِعِي،

المتوفى سنة ٩٤٤هـ - ١٥٣٧م.

وهو مختصر كتاب: جامع الأصول من حديث الرسول ﷺ: لمجد

الدين أبي السعادات المُبارك بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشَّيباني الجَزْرِي، المعروف بابن الأثير، المتوفَّى سنة ٦٠٦هـ - ١٢١٠م.

الناشر: مؤسسة الحَلْبِي وشركاه بمِصر، دار الاتحاد العربي للطباعة، سنة ١٩٦٨-١٩٧٠م.

● جامع بيان العلم وفضله، وما ينبغي في روايته وحمله: أبو عمَر يُوسُف بن عبد الله بن محمد، بن عبد البر النَّمَري القُرْطُبي، المتوفَّى سنة ٤٦٣هـ - ١٠٧١م.

تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان.

الطبعة الثانية، الناشر: المكتبة السَّلَفِيَّة بالمَدِينة المنورة، مطبعة العاصمة بالقاهرة، سنة ١٩٦٨م.

● الجامع الصغير في أحاديث البشير النذير: جلال الدين عبد الرحمن ابن أبي بَكْر الشُّيُوطي، المتوفَّى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

وبهامشه: كنوز الحقائق في حديث خير الخلائق: للإمام محمد عبد الرؤوف المُنَاوي، المتوفَّى سنة ١٠٣١هـ - ١٦٢٢م.

الطبعة الرابعة، مطبعة مصطفى البَابِي الحَلْبِي وأولاده بمِصر، سنة ١٩٥٤م.

● جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لُجَّة البحر الزَّخَّار: محمد بن يَحْيَى بَهْرَان الصَّعْدِي، المتوفَّى سنة ٩٥٧هـ - ١٥٥٠م.

مطبوع بهامش: البحر الزَّخَّار الجامع لمذاهب علماء الأمصار (في

فقه الزيدية): للإمام المَهْدِي لَدِينِ اللَّهِ أَحْمَدُ بْنُ يَحْيَى بْنِ
الْمَرْتَضَى، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٤٠هـ - ١٤٣٧م.

● حَاشِيَةُ السُّنْدِيِّ وَالشُّيُوطِيِّ عَلَى النَّسَائِيِّ: انظر: سُنَنِ
النَّسَائِيِّ.

● الزُّرْقَانِيُّ عَلَى الْمُوْطَأَ. انظر: شرح الزُّرْقَانِيِّ عَلَى الْمُوْطَأَ.

● سُبُلُ السَّلَامِ شرح بلوغ المَرَامِ من جمع أدلة الأحكام: الإمام
محمد بن إسماعيل الأَمِيرِ الصَّنْعَانِيِّ، المتوفى سنة ١١٨٢هـ - ١٧٦٨م.

وبلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام: للحافظ أحمد بن علي بن محمد
الكِنَانِيِّ، المعروف بابن حَجَرِ الْعَسْقَلَانِيِّ، المتوفى سنة ٨٥٢هـ -
١٤٤٩م.

مراجعة وتعليق: الشيخ محمد عبد العزيز الخولي.

الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمِصْرَ، سنة
١٩٥٠م.

● سُنَنِ التَّرْمِذِيِّ أَبِي عَيْسَى مُحَمَّدُ بْنُ عَيْسَى بْنِ سَوْرَةَ، المتوفى
سنة ٢٧٩هـ - ٨٩٢م.

تعليق: عزت عبيد الدعاس.

الناشر: مكتبة دار الدعوة بحمص سنة ١٩٦٥م، المطبعة الوطنية بحمص.

● سُنَنِ الدَّارِقُطْنِيِّ عَلِيِّ بْنِ عَمْرٍو، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٣٨٥هـ - ٩٩٥م.
وبذيله: التعليق المَعْنِيُّ عَلَى الدَّارِقُطْنِيِّ: للعلامة أبي الطيّب

محمد شمس الحق بن علي بن مقصود علي الصّديقي العظيم آبادي،
المتوفى سنة ١٣٢٩هـ - ١٩١١م.

تصحيح: السيد عبد الله هاشم يَماني المَدني.

طبع الجزء الأول في شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة، وطبعت
الأجزاء ٢-٤ في دار المحاسن للطباعة بالقاهرة، وكلها في سنة ١٩٦٦م.

● سُنن الدَّارمي أبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل
ابن بَهْرَام، المتوفى سنة ٢٥٥هـ - ٨٦٩م.

طبع بعناية: محمد أحمد دهمان.

نشرته دار إحياء السُّنة النبوية.

● سُنن أبي داود سليمان بن الأشعث السَّجِسْتَاني، المُتَوَفَى
سنة ٢٧٥هـ - ٨٨٩م.

ومعه: مَعالم السُّنن شرح سُنن أبي داود: للخَطَّابي حَمْد بن
محمد بن إبراهيم البُسْتِي، المُتَوَفَى سنة ٣٨٨هـ - ٩٩٨م.

تحقيق: عزت عُبَيْد الدعاس.

الطبعة الأولى، حِمَص، سنة ١٩٦٩م.

● السُّنن الكُبرى: أبو بَكْر أحمد بن الحسين بن علي
البَيْهَقِي، المُتَوَفَى سنة ٤٥٨هـ - ١٠٦٦م.

وبذيله: الجواهر النَّقِيّ: لعلاء الدين علي بن عثمان بن إبراهيم

المَارِدِينِي الحَنَفِي، الشهير بابن التُّرْكْمَانِي، المتوفى سنة ٧٥٠هـ - ١٣٤٩م.

الناشر: دار صادر بيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى المطبوعة بمطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن بالهند سنة ١٣٤٤-١٣٥٥هـ.

● سُنَن ابن ماجه أبي عبد الله محمد بن يزيد الرَّبَّعِي القَزْوِينِي، المتوفى سنة ٢٧٣هـ - ٨٨٧م.

تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، المتوفى سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي بمصر، سنة ١٩٥٢م.

● سنن النَّسَائِي أحمد بن شُعَيْب بن علي، المتوفى سنة ٣٠٣هـ - ٩١٥م.

ومعه: شرح الحافظ جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السُّيُوطِي، المتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

وحاشية أبي الحسن نور الدين بن عبد الهادي السَّنْدِي الحَنَفِي، المتوفى سنة ١١٣٨هـ.

دار إحياء التراث العربي بيروت، وهي طبعة مصورة على الطبعة الأولى التي طبعت بمصر سنة ١٩٣٠م.

● شرح النَّوَوِي على صحيح مُسْلِم. انظر: إرشاد الساري إلى شرح صحيح البخاري.

● شرح الرُّزْقَانِي محمد بن عبد الباقي بن يوسُف، المتوفى سنة ١١٢٢هـ - ١٧١٠م. على: مُوطَّأ الإمام مالك بن أنس، المتوفى سنة ١٧٩هـ - ٧٩٥م.

الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، سنة ١٩٣٦م، التوزيع: دار الفكر ببيروت.

● صحيح البخاري أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المُغِيرَةَ بن بَرْدِزْبَةَ الجُعْفِي، المتوفى سنة ٢٥٦هـ - ٨٧٠م.
دار إحياء التراث العربي، لبنان، طبعة مصورة على الطبعة السُّلْطَانِيَّة التي طبعت بالمطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣١١هـ - ١٣١٣هـ.

وفيها مقدمة للشيخ أحمد محمد شاكر، المتوفى سنة ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م.

● صحيح مُسْلِم أبي الحسين بن الحجَّاج القُشَيْرِي النَّيْسَابُورِي، المتوفى سنة ٢٦١هـ - ٨٧٥م.

بعناية: محمد فؤاد عبد الباقي، المتوفى سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
دار إحياء التراث العربي ببَيْرُوت سنة ١٩٧٢م، وهي طبعة مصورة على الطبعة المصرية الأولى سنة ١٩٥٥م.

● طَرَح التَّشْرِيْب فِي شَرْح التَّقْرِيب: المتن هو: تقريب الأسانيد وترتيب المسانيد: لأبي الفضل زَيْن الدين عبد الرحيم بن الحُسَيْن

العراقي، المُتَوَفَّى سنة ٨٠٦هـ - ١٤٠٤م.

والشرح وهو: طرح الشريب: له ولولده وليّ الدين أبي زُرْعَةَ أحمد ابن عبد الرحيم العِرَاقِي، المُتَوَفَّى سنة ٨٢٦هـ - ١٤٢٣م، أكمله سنة ٨١٨هـ.

الناشر: دار المعارف بسُورِيَّة، حَلَب، وهي طبعة مصورة على طبعة جمعية النشر الأزهرية التي طبعت سنة ١٣٥٣هـ.

● عَوْنُ المَعْبُودِ عَلَى سُنَنِ أَبِي دَاوُدَ سَلِيمَانَ بْنِ الْأَشْعَثِ السَّجِسْتَانِي، المُتَوَفَّى سنة ٢٧٥هـ - ٨٨٩م: لأبي عبد الرحمن شَرَفِ الحَقِّ الشَّهِيرِ بِمُحَمَّدِ أَشْرَفِ بْنِ أَمِيرِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ حَيْدَرَ الصَّدِّيقِيِّ العَظِيمِ آبَادِي، المُتَوَفَّى بعد سنة ١٣١٠هـ - ١٨٩٢م.

دار الكتاب العربي ببيروت، وهي طبعة مصورة على الطبعة الهندية الحجرية.

● فَتْحُ البَّارِي بِشَرْحِ صَاحِبِ الإِمَامِ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْمَاعِيلِ البُخَارِيِّ، المُتَوَفَّى سنة ٢٥٦هـ - ٨٧٠م.

ومقدمته: هَدْيُ السَّارِي: لأحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَرِ العَسْقَلَانِي، المُتَوَفَّى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

قرأ أصله تصحيحاً وتحقيقاً وقابل نسخه: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

رَقْمُ كُتُبِهِ وَأَبْوَابِهِ وَأَحَادِيثِهِ، وَاسْتَقْصَى أَطْرَافَهُ، وَنَبَّهَ عَلَى أَرْقَامِهَا فِي كُلِّ حَدِيثٍ: مُحَمَّدُ فُوَادِ عَبْدِ البَاقِي، المُتَوَفَّى سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

قام بإخراجه، وتصحيح تجاربه، وأشرف على طبعه: مُحِبِّ الدين
الخطيب بن أبي الفتح محمد عبد القادر، المتوفى سنة ١٣٨٩هـ -
١٩٦٩م.

الناشر: دار المعرفة ببيروت، وهي طبعة مصورة على طبعة المكتبة
السلفية بالقاهرة.

● الفتح الكبير في ضمّ الزيادة إلى الجامع الصغير: والزيادة والجامع
الصغير كلاهما لجلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر الشُّيُوطي،
المتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

وقد مزجهما الشيخ يوسف بن إسماعيل النَّبْهاني، المتوفى سنة
١٣٥٠هـ - ١٩٣٢م، وسمى كتابه: الفتح الكبير.

الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، وهي مصورة على المطبوعة
بمطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، التي تم طبعها سنة
١٣٥١هـ.

● فقه الملوك ومفتاح الرّجاج المرصد على خزانة كتاب
الخِراج: عبد العزيز بن محمد الرَّحْبِي الحَنَفِي البَغْدَادِي،
المتوفى بعد سنة ١١٨٤هـ - ١٧٧٠م.

وهو شرح كتاب الخِراج: لأبي يوسف يعقوب بن إبراهيم،
المتوفى سنة ١٨٢هـ - ٧٩٨م.

تحقيق: الدكتور أحمد عبّيد الكُبَيْسِي.

رئاسة ديوان الأوقاف العراقية - إحياء التراث الإسلامي، مطبعة الإرشاد ببغداد ج ١ سنة ١٩٧٣م وج ٢ سنة ١٩٧٥م.

● كشف الخفاء ومُزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس: إسماعيل بن محمد بن عبد الهادي العجلوني الجَرَّاحي الشافعي، المتوفى سنة ١١٦٢هـ - ١٧٤٩م.

الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي ببيروت، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بمصر سنة ١٣٥١هـ - ١٣٥٢هـ.

● كَنْزُ الْعُمَالِ فِي سُنَنِ الْأَقْوَالِ وَالْأَفْعَالِ: الشيخ علاء الدين علي المُتَّقِي بن حُسَام الدين عبد الملك بن قاضي خان الهندي البُرْهَان فوري، الشهير بالمتقي الهندي، المتوفى سنة ٩٧٥هـ - ١٥٦٧م.

الطبعة الثانية، مطبعة جمعية دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد، طبع بين سنة ١٣٦٤-١٣٩٥هـ.

● اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان: جمعه: محمد فؤاد عبد الباقي، المتوفى سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

راجعه: الدكتور عبد الستار أبو غدة.

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، المطبعة العصرية بالكويت سنة ١٩٧٧م.

● مَجْمَعُ الزَّوَائِدِ وَمَنْبَعُ الْفَوَائِدِ: الحافظ نور الدين علي بن أبي

بكر بن سليمان الهيثمي، المتوفى سنة ٨٠٧هـ - ١٤٠٥م.

بتحرير الحافظين الجليلين: العراقي وابن حجر.

الطبعة الثانية، الناشر: دار الكتاب العربي بيروت، سنة ١٩٦٧م وهي طبعة مصورة على الطبعة المصرية.

● **المُستدرك على الصحيحين**: الحافظ أبو عبد الله الحاكم النيسابوري محمد بن عبد الله، المتوفى سنة ٤٠٥هـ - ١٠١٤م.

وفي ذيله: تلخيص المستدرك: لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد ابن عثمان بن قايماز التُّركماني الدَّهَبِي، المتوفى سنة ٧٤٨هـ - ١٣٤٨م.

الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب، طبع في بيروت، شركة علاء الدين، وهي طبعة مصورة على طبعة دائرة المعارف النظامية، حيدر آباد الدكن.

● **مُسند الإمام أحمد بن حنبل (المتوفى سنة ٢٤١هـ - ٨٥٥م)**.

وبهامشه: مُنتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال: لعلاء الدين علي المتقي بن حُسَام الدين عبد الملك بن قاضي خان الهندي البرهان فوري، الشهير بالمتقي الهندي، المتوفى سنة ٩٧٥هـ - ١٥٦٧م.

نشر المكتب الإسلامي ودار صادر ببيروت سنة ١٩٦٩م، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بالمطبعة الميمنية بمصر سنة ١٣١٣هـ.

● **المُصنَّف**: أبو بكر عبد الرزاق بن هَمَّام الصَّنَعَانِي، المتوفى سنة ٢١١هـ - ٨٢٧م.

تحقيق وتخريج وتعليق: حبيب الرحمن الأعظمي.

الطبعة الأولى، من منشورات المجلس العلمي (في الهند)، مطابع دار القلم ببيروت، سنة ١٩٧٠-١٩٧٢م.

● المُنْعَنِي عَنْ حَمَلِ الْأَسْفَارِ: لِلْعِرَاقِيِّ زَيْنِ الدِّينِ. انظر: إحياء علوم الدين للغزالي.

● الْمَقَاصِدُ الْحَسَنَةُ فِي بَيَانِ كَثِيرٍ مِنَ الْأَحَادِيثِ الْمَشْتَهَرَةِ عَلَى الْأَلْسِنَةِ: شَمْسُ الدِّينِ أَبُو الْخَيْرِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ السَّخَاوِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٩٠٢هـ - ١٤٩٧م.
تعليق: عبد الله محمد الصديق.

الناشر: مكتبة الخانجي بمِصْرَ ومكتبة المُنْتَقَى ببغداد، دار الأدب العربي للطباعة بالقاهرة، سنة ١٩٥٦م.

● الْمُنْتَقَى شَرْحٌ مُوَطَّأٌ لِلْإِمَامِ مَالِكِ (بْنِ أَنَسِ الْأَصْبَحِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٧٩هـ - ٧٩٥م): الْقَاضِي أَبُو الْوَلِيدِ سُلَيْمَانَ بْنِ خَلْفِ الْبَاجِيِّ الْأَنْدَلِسِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٤٧٤هـ - ١٠٨١م.
الطبعة الأولى، مطبعة السعادة بمصر، ج ١، ٢ في سنة ١٣٣١هـ، و ج ٣-٧ في سنة ١٣٣٢هـ.

● مَنَحَةُ الْمَعْبُودِ فِي تَرْتِيبِ مَسْنَدِ الطَّيَالِسِيِّ أَبِي دَاوُدَ.

وبهامشه: التعليق المحمود على مَنَحَةِ الْمَعْبُودِ: وكلاهما: للشيخ أحمد بن عبد الرحمن بن محمد البَنَّاء، الشهير بالساعاتي، المتوفى

سنة ١٣٧٨ هـ - ١٩٥٨ م.

والطَّيَّالِسي هو: أبو داود سُليمان بن داود بن الجَارُود
البَصْرِي، المتوفَّى سنة ٢٠٤ هـ - ٨١٩ م.

الطبعة الأولى، المطبعة المُنيرية بالقاهرة، سنة ١٣٧٢ هـ.

● مُوطَّأ الإمام مالِك. انظر: تنوير الحوالك.

● نَصَب الرِّايَةِ لأحاديث الهداية: جمال الدين أبو محمد عبد الله
ابن يوسف الحَنَفِي الزَّيْلَعِي، المتوفَّى سنة ٧٦٢ هـ - ١٣٦٠ م.

مع حاشيته: بُغْيَةُ الأَلَمَعِي في تخريج الزَّيْلَعِي: لمحمد يوسف
الكاملبوري، انتهى منها سنة ١٣٥٧ هـ.

وفي آخر الجزء الرابع: مُنِيَّة الأَلَمَعِي فيما فات من تخريج أحاديث
الهداية للزَّيْلَعِي: للحافظ قاسم بن قُطْلُوبُغَا، المتوفَّى سنة
٨٧٩ هـ - ١٤٧٤ م.

وقد حقق مُنِيَّة الأَلَمَعِي الشيخ محمد زاهد بن الحسن بن علي
الكُوَثْرِي، المتوفَّى سنة ١٣٧١ هـ - ١٩٥٢ م.

والهِدَايَةُ هو شرح بداية المُبتدِي: وكلاهما لشيخ الإسلام برهان
الدين المَرغِينَانِي الفرغَانِي علي بن أبي بَكْر بن عبد الجليل،
المتوفَّى سنة ٥٩٣ هـ - ١١٩٧ م.

الناشر: المكتبة الإسلامية سنة ١٩٧٣ م، وهي مصورة على الطبعة
الأولى المطبوعة بمصر سنة ١٩٣٨ م من قبل إدارة المجلس العلمي بالهند.

- النُّوْوِيُّ عَلَى مُسْلِمٍ . انظر: شرح النُّوْوِيِّ عَلَى صَحِيحِ مُسْلِمٍ .
- نَيْلُ الْأَوْطَارِ شَرْحُ مُتَّقَى الْأَخْبَارِ مِنْ أَحَادِيثِ سَيِّدِ الْأَخْيَارِ :
محمد بن علي بن محمد الشُّوْكَانِيِّ ، المتوفى سنة ١٢٥٠هـ - ١٨٣٤م .
- وَمُتَّقَى الْأَخْبَارِ مِنْ أَحَادِيثِ سَيِّدِ الْأَخْيَارِ : لَشَيْخِ الْحَنْبَلَةِ أَبِي
الْبَرَكَاتِ مَجْدِ الدِّينِ عَبْدِ السَّلَامِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْحَرَائِيِّ ، المعروف بابن
تَيْمِيَّةَ ، المتوفى سنة ٦٥٢هـ - ١٢٥٤م . وهو جَدُّ شَيْخِ الْإِسْلَامِ
تَقِيِّ الدِّينِ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ الْحَلِيمِ بْنِ عَبْدِ السَّلَامِ ، المشهور بابن
تَيْمِيَّةَ ، المتوفى سنة ٧٢٨هـ - ١٣٢٨م .

الطبعة الثانية ، مكتبة مصطفى الباوي الحلبي وأولاده بمصر . سنة ١٩٥٢م .

- هَدْيُ السَّارِيِّ مَقْدَمَةٌ فَتْحِ الْبَارِيِّ . انظر: فتح الباري لابن حَجَرٍ .

٣- فِقْهُ الْحَنْفِيَّةِ

- الْاِخْتِيَارُ شَرْحُ الْمُخْتَارِ ، الْمُسَمَّى بِالْاِخْتِيَارِ لِتَعْلِيلِ الْمُخْتَارِ :
المتن وشرحه لعبد الله بن محمود بن مَوْدُودِ الْمَوْصِلِيِّ الْحَنْفِيِّ ،
المتوفى سنة ٦٨٣هـ - ١٢٨٤م .
- الناشر: مكتبة محمد علي صبيح وأولاده بالقاهرة، مطبعة حِجَازِي
بالقاهرة .

- اِخْتِلَافُ أَبِي حَنِيفَةَ وَابْنِ أَبِي لَيْلَى عَنْ أَبِي يُوْسُفَ . وهو كتاب
(اِخْتِلَافُ الْعِرَاقِيِّينَ) فِي كِتَابِ الْأُمَّمِ لِلشَّافِعِيِّ ج ٧ ص ٨٧-١٥٠ .
انظر: الأم للشافعي .

● اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى: الإمام أبو يوسف يعقوب ابن إبراهيم الأنصاري، المتوفى سنة ١٨٢هـ - ٧٩٨م.
تصحيح وتعليق: أبو الوفا الأفغاني.

الطبعة الأولى، الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد الدكن - الهند، أشرف على طبعه: رضوان محمد رضوان، مطبعة الوفاء بالقاهرة، سنة ١٣٥٧هـ.

● أدب القاضي للخصاف. انظر: شرح ابن مازة.

● الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان (بن ثابت المتوفى سنة ١٥٠هـ - ٧٦٧م): زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (اسم بعض أجداده) المتوفى سنة ٩٧٠هـ - ١٥٦٣م.

تحقيق وتعليق: عبد العزيز محمد الوكيل.

الناشر: مؤسسة الحلبي وشركاه بالقاهرة، مطابع سجل العرب، سنة ١٩٦٨م.

● أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل. انظر: الفتاوى الطرسوسية.

● البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الشهير بابن نجيم (اسم بعض أجداده)، المتوفى سنة ٩٧٠هـ - ١٥٦٣م.

وكنز الدقائق: لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود،

المعروف بحافظ الدين النَّسْفِي، المتوفى سنة ٧١٠هـ - ١٣١٠م.
وبهامشه: مِنْحَةُ الخالق على البحر الرائق: لمحمد أمين عابدين بن
السيد عمر عابدين بن عبد العزيز الدَّمَشْقِي الحَنَفِي، المتوفى سنة
١٢٥٢هـ - ١٨٣٦م.

يقع البحر الرائق في الأجزاء ١-٧ وانتهى إلى القسم الأول من كتاب
الإجارة. أما الجزء الثامن فهو تكملة البحر الرائق: لمحمد بن حسين بن
علي الطَّوْرِي الحَنَفِي القادري، كان حياً سنة ١١٣٨هـ - ١٧٢٦م،
والذي بدأ بأول كتاب (الإجارة) من كنز الدقائق.

الناشر: دار المعرفة ببيروت، شركة علاء الدين للطباعة ببيروت، وهي
طبعة مصورة على الطبعة المِصْرِيَّة.

● بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود
ابن أحمد الكَاسَانِي أو الكاشاني، الملقب بملك العلماء، المُتَوَفَّى
سنة ٥٨٧هـ - ١١٩١م.

الناشر: زَكَرِيَّا علي يوسف، ج١، مطبعة العاصمة بالقاهرة،
وج٢-١٠ مطبعة الإمام بمصر، انتهى طبعه سنة ١٩٧٢م.

● البَزَّازِيَّة. انظر: الفتاوى البَزَّازِيَّة، مطبوعة بهامش الفتاوى
الهندية.

● تبين الحقائق شرح كنز الدقائق: أبو عمر فخر الدين عثمان بن
علي بن مَحْجَن الزَّيْلَعِي الحنفي، المُتَوَفَّى سنة ٧٤٣هـ - ١٣٤٣م.

وكنز الدقائق: لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، المعروف بحافظ الدين النَّسْفِي، المتوفَّى سنة ٧١٠هـ - ١٣١٠م.

وبهامشه: حاشية أبي العباس شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد ابن يونس السُّعُودِي المِصْرِي، المعروف بالشُّلْبِي، المتوفَّى سنة ١٠٢١هـ - ١٦١٢م. وهي الحاشية المسماة: تجريد الفوائد الرقائق في شرح كنز الدقائق.

الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى التي طبعت بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، سنة ١٣١٣-١٣١٥هـ.

● تنقيح الفتاوى الحامدية. انظر: العقود الدرّية في تنقيح الفتاوى الحامدية.

● جامع الفُصُولَيْن: بَدْر الدين محمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، الشهير بابن قاضي سِمَاوَنَه، المتوفَّى سنة ٨٢٣هـ - ١٤٢٠م. جمع فيه بين فصول العِمَادِي وفصول الأُسْرُوْشَنِي.

والعِمَادِي: هو جمال الدين بن عماد الدين الحنفي، وقيل هو أبو الفتح عبد الرحيم بن أبي بَكْر بن عبد الجليل المَرغِينَانِي السَّمَرْقَنْدِي، أنجزه سنة ٦٥١هـ، وسمّاه (فصول الأحكام لأصول الأحكام)، رتبه على أربعين فصلاً في المعاملات فقط.

والأُسْرُوْشَنِي: هو الإمام مجد الدين أبو الفتح محمد بن محمود بن

حسين الحنفي، المُتَوَفَّى سنة ٦٣٢هـ، فرغ منه سنة ٦٢٥هـ، ورتّبهُ على ثلاثين فصلاً في المعاملات فقط.

وبهامشه: حواشٍ وتعليق عليه سميت بـ (اللآليء الدرية في الفوائد الخيرية): للمحقق خَيْرُ الدين بن أحمد بن نور الدين عليّ الأيُّوبي العليمي الفاروقي الرَّمْلِي الحنفي، المُتَوَفَّى سنة ١٠٨١هـ - ١٦٧١م. الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر، طبع الجزء الأول سنة ١٣٠٠هـ، وطبع الجزء الثاني سنة ١٣٠١هـ.

● حاشية الشلبي على تبيين الحقائق: انظر: تبيين الحقائق.

● حاشية صَدْر الشريعة عُبيد الله بن مسعود بن تاج الشريعة محمود المحجوبي، المتوفَّى سنة ٧٤٧هـ - ١٣٤٦م.

على: متن وقاية الرواية في مسائل الهداية: لجدّه تاج الشريعة محمود بن صدر الشريعة أحمد بن جمال الدين عبيد الله المحجوبي، المتوفَّى في حدود سنة ٦٧٣هـ.

وهذه الحاشية مطبوعة بهامش: كشف الحقائق شرح كنز الدقائق، مع حاشية على الشرح: وكلاهما (الكشف وحاشيته) لعبد الحكيم الأفغاني نزيل دِمَشْق الشام.

الطبعة الأولى، بديء بطبعها في المطبعة الأدبية بمصر سنة ١٣١٨هـ، وتمّ طبعاها في مطبعة الموسوعات بمصر سنة ١٣٢٢هـ.

● حاشية الطَّحْطَاوي أحمد بن محمد بن إسماعيل الحَنَفِي،

المتوفى سنة ١٢٣١هـ - ١٨١٦م. على: الدر المختار: لمحمد بن علي ابن محمد الملقب بعلاء الدين الحصكفي الدمشقي، المتوفى سنة ١٠٨٨هـ - ١٦٧٧م.

والدر المختار هو شرح تنوير الأبصار: لمحمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب الثمرتاشي الحنفي الغزي، المتوفى سنة ١٠٠٤هـ - ١٥٩٦م.

الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ببيروت سنة ١٩٧٥م، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بدار الطباعة العامرة ببولاق مصر سنة ١٢٥٤هـ.

● الخراج: القاضي أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري، المتوفى سنة ١٨٢هـ - ٧٩٨م.

اقترح عليه إنشاءه وتصنيفه الخليفة هارون الرشيد (ابن محمد المهدي بن أبي جعفر المنصور العباسي)، المتوفى سنة ١٩٣هـ - ٨٠٩م. الطبعة الثانية، الناشر: المطبعة السلفية ومكبتها بالقاهرة، سنة ١٣٥٢هـ.

● الدر المختار. انظر: ردّ المُختار.

● الدرّ المُتقى في شرح المُلتقى: محمد بن علي بن محمد ابن علي، الملقب بعلاء الدين الحصكفي الدمشقي، المتوفى سنة ١٠٨٨هـ - ١٦٧٧م.

وهو شرح ملتقى الأبحر: لإبراهيم بن محمد الحلبي، المتوفى

سنة ٩٥٦هـ - ١٥٤٩م.

وهو مطبوع بهامش مَجْمَعِ الأَنْهَرِ فِي شرح مُلْتَقَى الأَبْحُرِ:
عبد الرحمن بن شيخ محمد بن سليمان داماد، المدعو بشيخ زادة،
المتوفى سنة ١٠٧٨هـ - ١٦٦٧م.

المطبعة العثمانية، سنة ١٣٢٧هـ.

● دُرَرُ الحُكَّامِ شرح مَجَلَّةِ الأحكام: علي حيدر.

تعريب: المحامي فهمي الحُسَيْنِي.

من منشورات مكتبة النهضة ببغداد، وهي طبعة مصورة. توزيع دار
العلم للملايين ببيروت.

● رَدُّ المَحْتارِ على الدرِّ المُخْتارِ شرح تَنْوِيرِ الأَبْصارِ:

حاشية رد المحتار: للسيد محمد أمين عابدين بن السيد عُمَرِ
عابدين بن عبد العزيز الدَّمَشْقِي الحنفي، المتوفى سنة ١٢٥٢هـ -
١٨٣٦م.

والدر المختار: لمحمد بن علي بن محمد الملقَّب علاء الدين
الحَصْبَكْفِي الدَّمَشْقِي، المتوفى سنة ١٠٨٨هـ - ١٦٧٧م.

وتنوير الأبصار: لمحمد بن عبد الله بن أحمد الخطيب التُّمَرْتاشِي
الحنفي الغَزِّي، المتوفى سنة ١٠٠٤هـ - ١٥٩٦م.

وهذه الحاشية (رد المحتار) في الأجزاء الستة الأولى، أما الجزءان
السابع والثامن ففيهما حاشية: قُرَّةُ عيون الأَخيارِ تكملة ردِّ المحتار:

لنجل مؤلّف ردّ المحتار، وهو محمد علاء الدين ابن السيد محمد أمين ابن السيد عمر عابدين، أتمها سنة ١٢٩٠هـ، وتوفي سنة ١٣٠٦هـ - ١٨٨٩م.

الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بالقاهرة، سنة ١٩٦٦م.

● روضة القضاء وطريق النجاة: أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرّحبي السّمْناني، المتوفّى سنة ٤٩٩هـ - ١١٠٥م.

تحقيق: الدكتور صلاح الدين الناهي.

الطبعة الأولى، بغداد سنة ١٩٧٠-١٩٧٤م، ج ١ في مطبعة أسعد، و ج ٢ في مطبعة أسعد والإيمان، و ج ٣-٤ في مطبعة الإرشاد.

● سعدي جلبي على العناية. انظر: فتح القدير للعاجز الفقير.

● السّير الكبير لمحمد بن الحسن الشّيباني. انظر: شرح السّرّخسي على السير الكبير.

● شرح السّرّخسي شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سَهْل الحنفي، المتوفّى سنة ٤٨٣هـ - ١٠٩٠م.

على كتاب: السّير الكبير: لمحمد بن الحسن الشّيباني، المتوفّى سنة ١٨٩هـ - ٨٠٤م.

معهد المخطوطات بجامعة الدول العربية.

ج ١-٣ تحقيق: الدكتور صلاح الدين المُنجد، و ج ٤-٥ تحقيق: عبد العزيز أحمد.

مطابع شركة الإعلانات الشرقية بالقاهرة ج ١-٤ سنة ١٩٧١م، و ج ٥ سنة ١٩٧٢م.

● شرح ابن مازة (برهان الأئمة حُسام الدين عمَر بن عبد العزيز ابن مازة البُخاري، المعروف بالصَّدر الشهيد، المتوفَّى سنة ٥٣٦هـ - ١١٤١م).

على: أدب القاضي للخَصَّاف أبي بكر أحمد بن عمر بن مُهَيَّر الشَّيْبَانِي، المتوفَّى سنة ٢٦١هـ - ٨٧٥م.
تحقيق: مُحيي هلال السَّرْحَان.

الطبعة الأولى، وزارة الأوقاف العراقية - إحياء التراث الإسلامي، سنة ١٩٧٧-١٩٧٨م، ج ١-٣ في مطبعة الإرشاد ببغداد، و ج ٤ في الدار العربية للطباعة ببغداد.

● شرح مَجَلَّة الأحكام العَدْلِيَّة: مُنيَّر بن خَضِر بن يوسُف القاضي البغدادي، المُتوفَّى سنة ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.
الطبعة الأولى، وزارة المعارف العراقية، مطبعة العاني، سنة ١٩٤٨-١٩٤٩م.

● شرح معاني الآثار: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سَلَامَة بن عبد الملك بن سَلْمَة الأَزْدِي، الطَّحَاوي الحنفي، المتوفَّى سنة ٣٢١هـ - ٩٣٣م.

الجزء الأول: تحقيق: محمد سيد جاد الحق. والأجزاء ٢-٤:

تحقيق: محمد زهري النجار.

الطبعة الثانية، مطبعة الأنوار المحمدية بالقاهرة، سنة ١٣٨٦-١٣٨٨هـ.

● شرح مُنْلاَمَسْكِين، مُعِين الدين محمد بن عبد الله الهَرَوِي المُتَوَفَّى سنة ٩٥٤هـ - ١٥٤٧م.

على: كنز الدقائق: لأبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بحافظ الدين النَّسْفِي، المُتَوَفَّى سنة ٧١٠هـ - ١٣١٠م.

الطبعة الأولى، المطبعة المحمودية بمصر، سنة ١٣١٢هـ.

● الشروط الصغير، مُذَيَّلًا بما عُثِرَ عليه من الشروط الكبير: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سَلَامَةَ الأَزْدِي الطَّحَاوِي، المِتَوَفَّى سنة ٣٢١هـ - ٩٣٣م.

تحقيق: رُوحِي أوزجان.

راجعهُ وأشرف على طبعه: عبد الله محمد الجُبُورِي.

الطبعة الأولى، رئاسة ديوان الأوقاف - إحياء التراث الإسلامي، مطبعة العاني ببغداد، سنة ١٩٧٤م.

● الشَّلْبِي على تبين الحقائق. انظر: تبين الحقائق للزَّيْلَعِي.

● صدر الشريعة على الوقاية. انظر: حاشية صدر الشريعة.

● الطَّحَطَاوِي على الدرّ. انظر: حاشية الطحطاوي على الدرّ.

المختار.

● **طَلِبَةُ الطَّلَبَةِ فِي الْأَصْطِلَاحَاتِ الْفِقْهِيَّةِ عَلَى الْأَفَازِ كِتَابِ الْحَنْفِيَّةِ:** نجم الدين أبو حَفْصِ عَمْرٍ بِنِ مُحَمَّدٍ بِنِ أَحْمَدَ بِنِ إِسْمَاعِيلِ النَّسْفِيِّ السَّمَرْقَنْدِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٥٣٧هـ - ١١٤٢م.
الناشر: مكتبة المثنى ببغداد، أعادت طبعه بالأوفست على المطبوعة في المطبعة العامرة سنة ١٣١١هـ.

و**طَلِبَةُ بَفَتْحِ الطَّاءِ وَكَسْرِ اللَّامِ**، وتخفف بإسكان اللام مع كسر الطاء، مثل **كَلِمَةٍ**، **كَلِمَةٍ**، أي: ما طلبه الطلاب.

● **العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية:** محمد أمين عابدين بن السيد عمر عابدين بن عبد العزيز الدمشقي الحنفي، المتوفى سنة ١٢٥٢هـ - ١٨٣٦م. انتهى من تحريرها وتنميقها في ١٨ ربيع الأول سنة ١٢٣٨هـ.

و**الفتاوى الحامدية:** هي فتاوى حامد بن علي بن إبراهيم العمادي، المتوفى سنة ١١٧١هـ - ١٧٥٨م. وهي الفتاوى التي أفتى بها وجمعت في حياته في مدة قيامه بمنصب الإفتاء بدمشق من سنة ١١٣٧-١١٥٥هـ. مطبعة الشيخ محمد شاهين بمصر، سنة ١٢٧٨هـ.

● **العناية على الهداية:** لأكمل الدين البَابَرْتِي. انظر: فتح القدير للعاجز الفقير.

● **الفتاوى الخانيّة،** أو فتاوى قاضيخان. انظر: الفتاوى الهندية.

● **الفتاوى الخيرية لنفع البرية:** خير الدين بن أحمد بن نور

الدين علي الأيُّوبي العليمي الفاروقي الرَّملي الحَنفي، المُتوفَّى
سنة ١٠٨١هـ - ١٦٧١م.

دار المعرفة بيروت سنة ١٩٧٤م، وهي طبعة مصورة على الطبعة
الثانية التي طبعت بالمطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر سنة ١٣٠٠هـ.

● الفتاوى الطَّرسُوسِيَّة، أو: أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل:
قاضي القضاة نجم الدين إبراهيم بن علي بن أحمد بن عبد الواحد
الطَّرسُوسي الحنفي، المتوفَّى سنة ٧٥٨هـ - ١٣٥٧م.

صححه وراجع نقوله: مصطفى محمد خفاجي ومحمود إبراهيم.

مطبعة الشرق بمصر، سنة ١٩٢٦م.

● الفتاوى الهندية (العالمكيريّة): جمعت بأمر سلطان الهند
مُحيي الدين محمد اورثك زيب عالم كير، المتوفَّى سنة ١١١٨هـ -
١٧٠٧م. إذ أُلِّف لجنة من مشاهير علماء الهند، وجعل رئيسهم الشيخ نظام.

وبهامش الأجزاء ١-٣: الفتاوى الخانيّة، أو فتاوى قاضيخان:
وهو: أبو المحاسن الحسن بن القاضي بدر الدين منصور بن شمس الدين أبي
القاسم محمود بن عبد العزيز الأوزجندي، المعروف بقاضي إمام فخر
الدين خان، المتوفَّى سنة ٥٩٢هـ - ١١٩٦م.

وبهامش الأجزاء ٤-٦: الفتاوى البَرَازِيَّة، المسماة بالجامع الوجيز:
للإمام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البَرَاز
الكَرْدري الحنفي، المُتوفَّى سنة ٨٢٧هـ - ١٤٢٤م.

الطبعة الثالثة، الناشر: المكتبة الإسلامية بديار بكر بتركيا سنة ١٣٩٣هـ، وهي مصورة على الطبعة الثانية المطبوعة بالمطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣١٠هـ.

● فتح القدير للعاجز الفقير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السنيوآسي السكندري الحنفي، المعروف بابن الهمام، المتوفى سنة ٨٦١هـ - ١٤٥٧م.

وهو شرح الهداية، لكنه لم يتمه، حيث انتهى إلى قول صاحب الهداية (والعقد الذي يعقده الوكلاء على ضربين) من كتاب الوكالة في ج ٦ ص ١١٢ .

فأتمه: شمس الدين أحمد بن قودر، المعروف بقاضي زاده أفندي، قاضي عسكر روملي، المتوفى سنة ٩٨٨هـ، مبتدئاً بكتاب الوكالة، وسمى تكملته: (نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار) .

والهداية شرح بداية المبتدي: وكلاهما لبرهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني الفرغاني، المتوفى سنة ٥٩٣هـ - ١١٩٧م .

وبهامشه: شرح العناية على الهداية: للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرّي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ - ١٣٨٤م .

وحاشية سعد الله بن عيسى المفتي، الشهير بسعدي جلبي، وبسعدي أفندي، المتوفى سنة ٩٤٥هـ - ١٥٣٩م .

على : شرح العِناية وعلى الهداية .

مطبعة مصطفى محمد، صاحب المكتبة التجارية الكبرى بمصر، تمّ طبعه سنة ١٣٥٦هـ .

● الكتاب للقدوري . انظر : اللُّباب للغنيمي المَيْداني .

● كشف الحقائق شرح كنز الدقائق، وحاشيته: وكلاهما لعبد الحكيم الأفغاني . انظر : حاشية صدر الشريعة على متن وقاية الرواية .

● كنز الدقائق لحافظ الدين النَّسفي . انظر : تبين الحقائق .

● اللُّباب: الشيخ عبد الغني الغنيمي الدَّمشقي المَيْداني الحنفي، ابن طالب بن حمادة، المْتُوفى سنة ١٢٩٨هـ - ١٨٨١م .

وهو شرح الكتاب: للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد بن أحمد القُدوري البغدادي، المتوفى سنة ٤٢٨هـ - ١٠٣٧م .

تحقيق: محمد مُحيي الدين عبد الحميد، المْتُوفى سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م .

الطبعة الرابعة، مكتبة محمد علي صبيح وأولاده بمصر، ج ١ مطابع دار الكتاب العربي بمصر سنة ١٩٦١م، وج ٢-٤ مطبعة المدني سنة ١٩٦٣م .

● المبسوط: شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السَّرخسي الحنفي، المتوفى سنة ٤٨٣هـ - ١٠٩٠م .

وهو شرح كتاب الكافي: لأبي الفضل محمد بن أحمد المَرْوَزِي،

المعروف بالحاكم الشهيد، المتوفى سنة ٣٣٤هـ.

وكتاب الكافي جمع معاني كتب ظاهر الرواية الستة المعتمدة للإمام محمد بن الحسن الشَّيْبَانِي، المتوفى سنة ١٨٩هـ - ٨٠٤م، بعد حذف المكرر من مسائلها.

وسميت بظاهر الرواية، لأنها رُويت عن الإمام محمد بن الحسن برواية الثقات، وهي: المبسوط (ويسمى الأصل)، والجامع الصغير، والجامع الكبير، والزيادات، والسَّيَر الصغير، والسَّيَر الكبير.

الطبعة الثانية، دار المعرفة ببيروت، وهي طبعة مصورة على مطبوعة الحاج محمد أفندي الساسي المَغْرِبِي بمطبعة السعادة بمصر، التي تمَّ طبْعُها سنة ١٣٣١هـ.

● مَجَلَّةُ الأحكام العَدْلِيَّة. انظر: شرح مجلة الأحكام العَدْلِيَّة لمُنِير القَاضِي.

● مَجْمَعُ الأَنْهَرِ فِي شَرْحِ مُلْتَقَى الأَبْحُرِ. انظر: الدرُّ المُتَقَى فِي شَرْحِ المُلْتَقَى.

● المُحِيطُ البُرْهَانِي فِي الفقه النُّعْمَانِي: برهان الدين محمد بن تاج الدين أحمد بن برهان الدين عبد العزيز بن عمر مَازَة، المُتَوَفَى سنة ٦١٦هـ.

مخطوط في مكتبة الأوقاف العامة ببغداد رقم ٣٥٧٧.

● مختصر الطَّحَاوِي: أبو جعفر أحمد بن محمد بن سَلَامَة

الطَّحَاوي الحنفي، المتوفى سنة ٣٢١هـ - ٩٣٣م.

حققه وعلق عليه: أبو الوفا الأفغاني.

أشرف على طبعه: رضوان محمد رضوان، وعبد الحليم بسيوني.

الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد الدكن - الهند.

مطبعة دار الكتاب العربي بالقاهرة، سنة ١٣٧٠هـ.

● مُعَيَّنُ الْحُكَّامِ فِيمَا يَتَرَدَّدُ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ مِنَ الْأَحْكَامِ: علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطَّرَابُلسِي الحنفي، المتوفى سنة ٨٤٤هـ - ١٤٤٠م.

الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٧٣-١٩٧٤م.

● مُلْتَقَى الْأَبْحُرِ. انظر: مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر.

● مَنَحَةُ الْخَالِقِ عَلَى الْبَحْرِ الرَّائِقِ. انظر: البحر الرائق.

● مُنْأَلَا مَسْكِينٍ عَلَى الْكَنْزِ. انظر: شرح مُنْأَلَا مَسْكِينٍ عَلَى الْكَنْزِ.

● الْهِدَايَةُ شَرْحُ بَدَايَةِ الْمُبْتَدِي. انظر: فتح القدير للعاجز الفقير.

● الْوَقَايَةُ. انظر: حاشية صدر الشريعة على متن وقاية الرواية.

٤ - فقه المالكية

● الإِتْقَانُ وَالْإِحْكَامُ فِي شَرْحِ تُخْفَةِ الْحُكَّامِ: أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ ابْنُ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ، مَيَّارَةُ الْفَاسِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٠٧٢هـ - ١٦٦٢م.

وَتُخْفَةُ الْحُكَّامِ فِي نَكْتِ الْعُقُودِ وَالْأَحْكَامِ، مَنْظُومَةٌ فِي فِقْهِ الْإِمَامِ مَالِكٍ: لِلْقَاضِي أَبِي بَكْرٍ مُحَمَّدَ بْنِ مُحَمَّدٍ، بَنِ عَاصِمِ الْأَنْدَلُسِيِّ الْغَرْنَاطِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٢٩هـ - ١٤٢٦م.

وَبِهَامِشِهِ: حَاشِيَةُ أَبِي عَلِيِّ الْحَسَنِ بْنِ رِحَالِ الْمَعْدَانِيِّ التَّدْلَاوِيِّ الْمَغْرِبِيِّ الْمَالِكِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١١٤٠هـ - ١٧٢٨م. وَالْحَاشِيَةُ عَلَى مَيَّارَةَ.

النَّاشِرُ: الْمَكْتَبَةُ التِّجَارِيَّةُ الْكُبْرَى بِمِصْرَ، مَطْبَعَةُ الْإِسْتِقَامَةِ بِالْقَاهِرَةِ.

● إِحْكَامُ الْأَحْكَامِ عَلَى تُخْفَةِ الْحُكَّامِ: مُحَمَّدُ بْنُ يُوْسُفَ بْنِ مُحَمَّدِ الْكَافِيِّ التُّونُسِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٨٠هـ - ١٩٦٠م، فَرَّغَ مِنْهَا سَنَةَ ١٣٤٦هـ.

وَتُخْفَةُ الْحُكَّامِ فِي نَكْتِ الْعُقُودِ وَالْأَحْكَامِ، هِيَ مَنْظُومَةٌ فِي مَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكٍ: لِلْإِمَامِ الْقَاضِي أَبِي بَكْرٍ مُحَمَّدَ بْنِ مُحَمَّدٍ، بَنِ عَاصِمِ الْأَنْدَلُسِيِّ الْغَرْنَاطِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٢٩هـ - ١٤٢٦م.

النَّاشِرُ: دَارُ الْفِكْرِ بِبَيْرُوتَ سَنَةَ ١٩٧٣م، وَهِيَ مَصُورَةٌ عَلَى الْمَطْبُوعَةِ بِمَطْبَعَةِ السُّنَّةِ الْمَحْمُودِيَّةِ سَنَةَ ١٣٧٠هـ بِإِشْرَافِ صَاحِبِ مَكْتَبَةِ الْخَانَجِيِّ بِمِصْرَ.

● الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام:
شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المصري
المالكي القرافي، المتوفى سنة ٦٨٤هـ - ١٢٨٥م.

تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، المتوفى سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية، حلب، مطبعة الأصيل
بحلب، سنة ١٩٦٧م.

● إرشاد السالك إلى أشرف المسالك: عبد الرحمن بن محمد بن
عسكر البغدادي المالكي، المتوفى سنة ٧٣٢هـ - ١٣٣٢م.

صححه وعلق عليه: رضوان محمد رضوان.

الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، مطبعة السعادة بالقاهرة، سنة
١٩٣٦م.

● بداية المجهود ونهاية المقتصد: أبو الوليد محمد بن أحمد
ابن الإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الملقب بابن
رشد الحفيد، المتوفى سنة ٥٩٥هـ - ١١٩٨م.

مطبعة المعاهد بالقاهرة، سنة ١٩٣٥م.

● بلغة السالك لأقرب المسالك: لأحمد الصاوي. انظر: الشرح
الصغير على أقرب المسالك للدردير.

● البهجة في شرح التُّخفة: أبو الحسن علي بن عبد السلام بن
علي التُّسولي الفاسي، المتوفى سنة ١٢٥٨هـ - ١٨٤٢م، فرغ من

تأليفه سنة ١٢٥٦هـ.

وتُحْفَةُ الحُكَّامِ فِي نَكَتِ العُقُودِ والأحكام، هي منظومة في مذهب الإمام مالك: للإمام القاضي أبي بكر محمد بن محمد، بن عاصم الأندلسي الغرناطي، المتوفى سنة ٨٢٩هـ - ١٤٢٦م.

وبهامشه: حَلْيُ المَعَاصِمِ لبنت فكر ابن عاصم، وهو شرح على منظومة تُحْفَةُ الحُكَّامِ: لأبي عبد الله محمد التاودي بن الطالب، بن سودة المرّي الأندلسي الفاسي، المتوفى سنة ١٢٠٩هـ - ١٧٩٥م.

الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، توزيع: دار الفكر ببيروت، مطبعة مصطفى محمد بمصر، سنة ١٣٧١هـ.

● التاج والإكليل لمُختصر خليل: أبو عبد الله محمد بن يوسف العبدري الشهير بالمواق، المتوفى سنة ٨٩٧هـ - ١٤٩٢م.

وهو شرح مختصر سيدي خليل بن إسحاق، المتوفى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.

وهو بهامش: مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل. لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب، المتوفى سنة ٩٥٤هـ - ١٥٤٧م.

ملتزم الطبع والنشر: مكتبة النجاح بليبيا، مطابع دار الكتاب اللبني، وهي مصورة على المطبوعة بمطبعة السعادة بمصر التي تم طبعها سنة ١٣٢٩هـ.

● تبصرة الحُكَّامِ فِي أَصُولِ الأَقْضِيَةِ ومناهج الأحكام: القاضي

برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي المَدَنِي، المتوفى سنة ٧٩٩هـ - ١٣٩٧م.

وهو بهامش: فتح العليّ المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، الملقب بعليش (أو عُليش)، المتوفى سنة ١٢٩٩هـ - ١٨٨٢م.

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٥٨م.

● تحفة الحُكّام لابن عاصم. انظر: البهجة شرح التحفة.

● جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل في مذهب الإمام مالك إمام دار التنزيل: الشيخ صالح عبد السميع الآبي الأزهري، أتم الشرح سنة ١٣٣٢هـ.

والمختصر: للشيخ خليل بن إسحاق الجُندي المالكي، المتوفى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.

دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

● حاشية الدُّسوقي (محمد بن أحمد بن عرفة)، المتوفى سنة ١٢٣٠هـ - ١٨١٥م، على الشرح الكبير للدردير. انظر: الشرح الكبير.

● حاشية الرُّهُونِي محمد بن أحمد بن محمد بن يوسف، المتوفى سنة ١٢٣٠هـ - ١٨١٥م، المسماة (أوضح المسالك وأسهل المراقي إلى سبك إبريز الشيخ عبد الباقي).

على: شرح الشيخ عبد الباقي بن يوسف الزُّرْقَانِي، المُتَوَفَّى سنة ١٠٩٩هـ - ١٦٨٨م، على مختصر سيدي خليل بن إسحاق، المُتَوَفَّى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.

وبهامشها: مختصر حاشية الرُّهُونِي لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ سَيِّدِي مُحَمَّدِ بْنِ الْمَدَنِيِّ عَلِي كُنُون.

الناشر: دار الفكر بيروت سنة ١٩٧٨م، وهي مصورة عن الطبعة الأولى المطبوعة بالمطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣٠٦هـ.

● حاشية الصَّفْتِي عَلَى مِثْنِ الْعَشْمَاوِيَّةِ، الْمَسْمَاةُ: حَاشِيَةُ سِنِيَّةٍ وَتَحْقِيقَاتٍ بِهِيَّةٍ: لِلشَّيْخِ يُوسُفَ بْنِ سَعِيدِ بْنِ إِسْمَاعِيلِ الصَّفْتِي الْمَالِكِيِّ، الْمُتَوَفَّى بَعْدَ سِنَةِ ١١٩٣هـ - ١٧٧٩م. فَرِغَ مِنْهَا سِنَةَ ١١٩١هـ، عَلَى: الشَّرْحِ الْمَسْمُومِ بِالْجَوَاهِرِ الزَّكِيَّةِ فِي حُلِّ أَلْفَاظِ الْعَشْمَاوِيَّةِ: لِلشَّيْخِ أَحْمَدَ بْنِ تُرْكِيِّ بْنِ أَحْمَدِ الْمَالِكِيِّ الْمَنْشَلِيلِيِّ الْمِصْرِيِّ، الْمُتَوَفَّى سِنَةَ ٩٧٩هـ - ١٥٧١م.

ومِثْنِ الْعَشْمَاوِيَّةِ: لِلْعَلَامَةِ عَبْدِ الْبَارِيِّ الْعَشْمَاوِيِّ الرَّفَاعِيِّ.

مَكْتَبَةٌ وَمَطْبَعَةٌ مُحَمَّدِ عَلِيِّ صَبِيحٍ وَأَوْلَادِهِ بِمِصْرَ، سِنَةَ ١٩٦٣م.

● حَاشِيَةُ الْعَدَوِيِّ عَلَى الْخَرَشِيِّ. انْظُرْ: شَرْحَ الْخَرَشِيِّ.

● حَاشِيَةُ الْعَدَوِيِّ عَلَى شَرْحِ أَبِي الْحَسَنِ لِرِسَالَةِ ابْنِ أَبِي زَيْدٍ.

وَالْعَدَوِيُّ هُوَ عَلِيُّ بْنُ أَحْمَدَ الصَّعِيدِيِّ الْمَالِكِيِّ، الْمُتَوَفَّى

سِنَةَ ١١٨٩هـ - ١٧٧٥م.

وأبو الحسن هو علي بن محمد بن محمد بن خَلْف المَنُوفِي المِصْرِي، المتوفى سنة ٩٣٩هـ - ١٥٣٢م. وشرح أبي الحسن للرسالة اسمه: (كفاية الطالب الرباني لرسالة ابن أبي زيد القيرواني).
والرسالة: لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن النَّفْزِي القَيْرَوَانِي المالكي، المتوفى سنة ٣٨٦هـ.
مطبعة دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى البابي الحلبي بمصر، بلا تاريخ.

- الحَطَّاب. انظر: مواهب الجليل للحطَّاب.
- حَلِي المَعاصِم للتَّوْدِي. انظر: البهجة في شرح التحفة.
- الخَرَشِي على سيدي خليل. انظر: شرح الخَرَشِي على مختصر سيدي خليل.
- الدُّسُوقِي على الشرح الكبير. انظر: الشرح الكبير للدَّرْدِير.
- سيدي خليل: انظر: الشرح الكبير للدَّرْدِير والخَرَشِي وغيرهما من شروحه.
- شرح الخَرَشِي أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن علي، المتوفى سنة ١١٠١هـ - ١٦٩٠م.
- على: مختصر سيدي خليل بن إسحاق الجُنْدِي المالكي، المتوفى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.
- معه: حاشية علي بن أحمد الصَّعِينْدِي العَدَوِي المالكي،

٨١٠ ————— عَقْدُ التَّحْكِيمِ فِي الْفِقْهِ الْإِسْلَامِيِّ وَالْقَانُونِ الْوَضْعِيِّ

المتوفى سنة ١١٨٩هـ - ١٧٧٥م، على شرح الخَرَشِيِّ، أتمها سنة ١١٨٣هـ.

دار صادر بيروت، وهي مصورة على الطبعة الثانية المطبوعة بالمطبعة الأميرية ببولاق مصر سنة ١٣١٧هـ.

● شرح رسالة ابن أبي زَيْد. انظر: حاشية العَدَوِيِّ على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زَيْد.

● الشرح الصغير على أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك:

والشرح الصغير وأقرب المسالك كلاهما من تأليف: أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدَّرْدِيرِ العَدَوِيِّ المالكي، المتوفى سنة ١٢٠١هـ - ١٧٨٦م.

ومعه: بُلْغَةُ السَّالِكِ لِأَقْرَبِ الْمَسَالِكِ، لأحمد بن محمد الصَّاوِي المالكي الخَلُوتِيِّ، المتوفى سنة ١٢٤١هـ - ١٨٢٥م.

خرَّجَ أحاديثه وفهَّرَسَهْ وقرَّرَ عليه بالمقارنة بالقانون الحديث: الدكتور مصطفى كمال وصفي.

مطابع دار المعارف بمصر، سنة ١٩٧٢-١٩٧٤م.

● الشرح الكبير: أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدَّرْدِيرِ العَدَوِيِّ المالكي، المُتَوَفَّى سنة ١٢٠١هـ - ١٧٨٦م.

وهو شرح مختصر سيدي خليل بن إسحاق الجُنْدِيِّ المالكي، المتوفى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.

ومعه: حاشية الشيخ محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، المتوفى سنة ١٢٣٠هـ - ١٨١٥م. على الشرح الكبير للدردير.

وتقريرات الشيخ أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، الملقب بعليش (أو عليش)، المتوفى سنة ١٢٩٩هـ - ١٨٨٢م.

المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، مطبعة مصطفى محمد بمصر، سنة ١٣٧٣هـ.

● الصاوي على الشرح الصغير. انظر: الشرح الصغير للدردير.

● العَدَوِي على الخَرَشِي. انظر: شرح الخَرَشِي.

● العَدَوِي على شرح رسالة ابن أبي زيد. انظر: حاشية العَدَوِي على شرح أبي الحسن.

● فتح الرحيم على فقه الإمام مالك: محمد بن أحمد الملقب بالداه السنقيطي المورتاني. فرغ منه سنة ١٣٨٧هـ.

الطبعة الثانية، دار الفكر ببيروت، سنة ١٩٧٤م.

● فتح العليّ المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الملقب بعليش (أو عليش)، المتوفى سنة ١٢٩٩هـ - ١٨٨٢م.

وبهامشه: تبصرة الحُكَّام: لابن فرحون.

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة

● القوانين الفقهية، أو: (قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية): محمد بن أحمد بن جُزَيء الغرناطي المالكي الكلبي، المتوفى سنة ٧٤١هـ - ١٣٤٠م.

دار العلم للملايين بيروت، سنة ١٩٦٨م.

● مختصر سيدي خليل. انظر: الشرح الكبير للدردير. وشروحه الأخرى.

● المَدَوْنَةُ الكُبْرَى: الإمام مالك بن أنس الأصبَحي، المتوفى سنة ١٧٩هـ - ٧٩٥م.

برواية سَخْنُون عبد السلام بن سعيد التَّنُوخي، المتوفى سنة ٢٤٠هـ - ٨٥٤م، عن عبد الرحمن بن القاسم بن خالد العتقي، المتوفى سنة ١٩١هـ - ٨٠٦م عن الإمام مالك.

دار صادر بيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى التي طبعت بمطبعة السعادة بمصر سنة ١٣٢٣هـ.

● المُقَدِّمَات المُمَهِّدَات لبيان ما اقتضته رسوم المَدَوْنَة من الأحكام الشرعية والتحصيلات المُحْكَمَات الشَّرْعِيَّات لِأُمَهَات مسائلها المُشْكَلَات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رُشد، المتوفى سنة ٥٢٠هـ - ١١٢٦م.

الناشر: دار صادر بيروت، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بمطبعة السعادة بمصر.

● مَنَحَ الجليل على مختصر سيدي خليل: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد الملقب بعليش (أو عليش)، المتوفى سنة ١٢٩٩هـ - ١٨٨٢م.

والمختصر: هو للعلامة سيدي خليل بن إسحاق الجُندي المالكي، المتوفى سنة ٧٧٦هـ - ١٣٧٤م.

وبهامشه: حاشية التسهيل لمنح الجليل: للشيخ عليش نفسه. وهي طبعة مصورة في بيروت، على المطبوعة بالمطبعة الكبرى العامرة بمصر، التي تم طبعها سنة ١٢٩٤هـ.

● المَوَاق: انظر: التاج والإكليل لمختصر خليل.

● مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل: للحطّاب، انظر: التاج والإكليل للمواق.

● مَيَّارة على تُحفة الحُكَّام، أو: مَيَّارة عاصمية. انظر: الإلتقان والإحكام في شرح تُحفة الحُكَّام لميَّارة.

٥- فقه الشافعية

● الأحكام السلطانية والولايات الدينية: أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، المتوفى سنة ٤٥٠هـ - ١٠٥٨م.

الطبعة الثانية، مطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر، سنة ١٩٦٦م.

● أحكام القرآن: أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة ٢٠٤هـ - ٨٢٠م.

جمعه الإمام أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي
النيسابوري، صاحب السنن الكبرى، المتوفى سنة ٤٥٨هـ -
١٠٦٦م.

عَرَفَ الْكِتَابَ وَكَتَبَ تَقْدِمَتَهُ: محمد زاهد بن الحسن الكوثري،
المتوفى سنة ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م. وحققه: الشيخ عبد الغني عبد الخالق.

الناشر: دار الكتب العلمية بيروت سنة ١٩٧٥م، وهي مصورة على
الطبعة الأولى التي نشرها أبو أسامة عزت بن أمين العطار الدمشقي
الحسيني بالقاهرة سنة ١٣٧١هـ.

● إحياء علوم الدين: أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد
الغزالي الطوسي حجة الإسلام، المتوفى سنة ٥٠٥هـ - ١١١١م.

ومعه: المغني عن حمل الأسفار في الأسفار في تخريج ما في
الإحياء من الأخبار: لزين الدين أبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين
العراقي، المتوفى سنة ٨٠٦هـ - ١٤٠٤م.

وبهامشه:

أ- تعريف الأحياء بفضائل الإحياء: لعبد القادر بن شيخ بن عبد الله
ابن شيخ بن عبد الله العيذرؤس باعلوي، المتوفى سنة ١٠٣٨هـ -
١٦٢٨م.

ب- الإملاء عن إشكالات الإحياء: للإمام الغزالي، ردّ به اعتراضات
أوردها بعض المعاصرين له على بعض مواضع من الإحياء.

ج- عوارف المعارف: لأبي حَفْص عمر بن محمد بن عبد الله الشَّهْرَوَرْدِي، المُتوفَى سنة ٦٣٢هـ - ١٢٣٤م.

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحَلْبِي وأولاده بمصر، سنة ١٩٣٩م.

● أدب القاضي. وهو قسم من كتاب الحاوي الكبير: أبو الحسن علي ابن محمد بن حبيب الماوردي البَصْرِي الشافعي، المتوفى سنة ٤٥٠هـ - ١٠٥٨م.

تحقيق: مُحيي هلال السَّرْحَان.

رئاسة ديوان الأوقاف ببغداد، الجزء الأول: مطبعة الإرشاد سنة ١٩٧١م، والجزء الثاني: مطبعة العاني سنة ١٩٧٢م.

● أدب القضاء (الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات): القاضي شهاب الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم المعروف بابن أبي الدَّم، الحَمَوِي الهَمْدَانِي الشافعي، المتوفى سنة ٦٤٢هـ - ١٢٤٤م.

تحقيق: الدكتور محمد مصطفى الزحيلي.

من مطبوعات مجمع اللغة العربية بدمشق، مطبعة زيد بن ثابت بدمشق، سنة ١٩٧٥م.

● أَسْنَى المَطَالِب فِي شَرْحِ رَوْضِ الطَّالِب: شيخ الإسلام أبو يحيى زَكْرِيَّا بن محمد بن أحمد الأنصاري الشافعي، المتوفى سنة ٩٢٦هـ - ١٥٢٠م.

ورَوْضُ الطَّالِبِ: لِلْإِمَامِ شَرْفِ الدِّينِ إِسْمَاعِيلِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ إِبْرَاهِيمِ الْيَمَنِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمَعْرُوفِ بِالْمُقَرَّرِيِّ الزَّبِيدِيِّ، الْمَتَوَفَّى سَنَةَ ٨٣٧هـ - ١٤٣٣م.

وبهامشه: حَاشِيَةُ شَهَابِ الدِّينِ أَبِي الْعَبَّاسِ أَحْمَدَ الرَّمْلِيِّ الْكَبِيرِ ابْنَ حَمْزَةَ الْمِصْرِيِّ الْأَنْصَارِيِّ، الْمَتَوَفَّى سَنَةَ ٩٥٧هـ - ١٥٥٠م، وَوَلَدَهُ شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدَ الرَّمْلِيِّ، الْمَتَوَفَّى سَنَةَ ١٠٠٤هـ - ١٥٩٦م.

وَقَدْ جَرَّدَ الْحَاشِيَةُ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ الشُّوَبَّرِيِّ الْأَزْهَرِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمَتَوَفَّى سَنَةَ ١٠٦٩هـ - ١٦٥٩م.

النَّاشِرُ: الْمَكْتَبَةُ الْإِسْلَامِيَّةُ، وَهِيَ مَصُورَةٌ فِي بَيْرُوتِ عَلِيِّ الْمَطْبُوعَةِ بِالْمَطْبَعَةِ الْمِيْمَنِيَّةِ بِمِصْرَ، سَنَةَ ١٣١٣هـ.

● إِعَانَةُ الطَّالِبِينَ عَلَى حَلِّ أَلْفَاظِ فَتْحِ الْمُعِينِ: أَبُو بَكْرٍ، الْمَشْهُورُ بِالسَّيِّدِ الْبَكْرِيِّ، ابْنُ مُحَمَّدِ شَطَا الدَّمِيَّاطِيِّ الْمَكِّيِّ، أَكْمَلَ تَحْرِيرَهَا سَنَةَ ١٣٠٠هـ.

وَفَتْحِ الْمُعِينِ بِشَرْحِ قُرَّةِ الْعَيْنِ بِمَهْمَاتِ الدِّينِ.

وَقُرَّةُ الْعَيْنِ وَفَتْحِ الْمُعِينِ: كِلَاهُمَا لِلشَّيْخِ زَيْنِ الدِّينِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ ابْنِ زَيْنِ الدِّينِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَحْمَدَ الْمَلِّيَّبَارِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمَتَوَفَّى سَنَةَ ٩٨٧هـ - ١٥٧٩م.

وبهامشه: تَقْرِيرَاتُ وَزِيَادَاتُ لِلْمُؤَلِّفِ السَّيِّدِ الْبَكْرِيِّ.

مطبعة دار إحياء الكتب العربية لأصحابها عيسى الببائي الحلبي
وشركاه بالقاهرة.

● الإعلام والاهتمام بجمع فتاوى شيخ الإسلام أبي يحيى زكريا
ابن محمد بن أحمد الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٦هـ - ١٥٢٠م.

جمعها: ابنه، رحمه الله تعالى.

طبعت بعناية أحمد عبّيد.

الناشر: المكتبة العربية في دمشق، مطبعة الترقى بدمشق، سنة
١٣٥٥هـ.

● الأم: أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى سنة
٢٠٤هـ - ٨٢٠م.

وبهامش الأجزاء ١-٥ مختصر الإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى
المُزني الشافعي، المتوفى سنة ٢٦٤هـ - ٨٧٨م.

وبهامش الجزء السادس: مسند الإمام الشافعي.

وبهامش الجزء السابع: اختلاف الحديث للإمام الشافعي.

كتاب الشعب بمصر سنة ١٩٦٨م، وهي طبعة مصورة على التي
طبعت سنة ١٣٢١هـ بمصر.

● الأنوار لأعمال الأبرار: جمال الدين يوسف بن إبراهيم الأردبيلي
الشافعي، المتوفى سنة ٧٩٩هـ - ١٣٩٧م.

ومعه حاشيتان عليه هما:

١- حاشية الكُمَثْرِيُّ، شرع في تأليفه سنة ١١١٠هـ.

٢- حاشية الحاج إبراهيم.

مؤسسة الحَلْبِيِّ وشركاه للنشر والتوزيع بالقاهرة، مطبعة المَدَنِي بالقاهرة، طبع ج ١ سنة ١٩٦٩م، وج ٢ سنة ١٩٧٠م.

● البَاغُورِي على شرح ابن قاسم. انظر: حاشية الشيخ إبراهيم البَيْجُورِي.

● بُجَيْرِمِي على الخَطِيب: وهي حاشية الشيخ سُلَيْمَان بن مُحَمَّد بن عمر البُجَيْرِمِي الشافعي، المَتَوَفَّى سنة ١٢٢١هـ - ١٨٠٦م، المسماة: تُحْفَةُ الحَبِيب على شرح الخَطِيب.

وشرح الخَطِيب المعروف بالإقناع في حل ألفاظ أبي شُجَاع، للشيخ محمد الشَّرْبِينِي الخَطِيب ابن أحمد، المتوفى سنة ٩٧٧هـ - ١٥٧٠م.

ومتن أبي شُجَاع شهاب الدنيا والدين أحمد بن الحسين بن أحمد الأَصْفَهَانِي، المتوفى سنة ٥٩٣هـ - ١١٩٧م (وفي حاشية البَاغُورِي على ابن قاسم ج ١ ص ١٠ وكشف الظنون ص ١١٨٩ توفي سنة ٤٨٨هـ) المسمى باسمين هما: التقريب، أو غاية الاختصار.

مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٥١م.

● تُحْفَةُ المحتاج بشرح المنهاج: أبو العباس شهاب الدين أحمد

ابن محمد بن علي المكي السَّعْدِي الشافعي، الشهير بابن حَجَر الهَيْتَمِي، المتوفى سنة ٩٧٤هـ - ١٥٦٧م.

وهو شرح منهاج الطالبين: لمُحْيِي الدين أبي زَكَرِيَّا يَحْيَى بن شَرَف بن مُرِي النَّوَوِي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

ومعه حاشيتان على تحفة المحتاج هما:

أ- حاشية الشيخ عبد الحميد بن حسين الشَّرْوَانِي الداغِستَانِي المَكِّي. أتمها سنة ١٢٨٩هـ.

ب- حاشية الشيخ أحمد بن قاسم العَبَّادِي الأزْهَرِي، المتوفى سنة ٩٩٢هـ - ١٥٨٤م.

الناشر: دار صادر ببيروت، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بالمطبعة الميمنية بمصر سنة ١٣١٥هـ.

- الجَلال المَحَلِّي على المنهاج. انظر: قَلْيُوبِي وَعَمِيرَة.
- الجَمَل على شرح المَنهَج. انظر: مَنهَج الطلاب.
- حاشية الحاج إبراهيم. انظر: الأنوار لأعمال الأبرار.
- حاشية الشَّرْقَاوِي الشيخ عبد الله بن حِجَازِي بن إبراهيم الشافعي الأزْهَرِي، المُتَوَفَّى سنة ١٢٢٧هـ - ١٨١٢م.
- على: تُحْفَة الطلاب بشرح تحرير تنقيح اللُّباب.
- وشرح التُّحْفَة ومختصر التحرير: كلاهما لشيخ الإسلام أبي

يَحْيَى زَكَرِيَّا بن محمد بن أحمد الشافعي الأنصاري، المتوفى سنة ٩٢٦هـ - ١٥٢٠م.

ومعه: تقرير على حاشية الشَّرْقَاوِيِّ للسيد مصطفى بن حَنَفِي بن حسن الدَّهَبِيِّ المِصْرِيِّ، المتوفى سنة ١٢٨٠هـ - ١٨٦٣م.
مطبعة دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي بمصر.

● حاشية الشيخ إبراهيم البَيْجُورِيِّ بن محمد بن أحمد، ويقال له: البَا جُورِيِّ، شيخ الأزهر، المتوفى سنة ١٢٧٧هـ - ١٨٦٠م، أتمها سنة ١٢٥٨هـ، على شرح العَلَامَةِ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن قاسم بن محمد الغَزِيِّ الشافعي، المتوفى سنة ٩١٨هـ - ١٥١٢م.

المسمى باسمين هما: فتح القريب المجيب في شرح ألفاظ التقريب، أو: القول المختار في شرح غاية الاختصار.

وشرح الغَزِيِّ: هو على متن أبي شَجَاع شهاب المِلَّة والدين أحمد بن الحسين بن أحمد الأصفهاني، المتوفى سنة ٤٨٨هـ. المسمى باسمين هما: التقريب، أو: غاية الاختصار. وانظر: بُجَيْرِمِي على الخطيب.

مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٣٤٣هـ.

● الخَطِيب. انظر: بُجَيْرِمِي على الخَطِيب.

● رحمة الأُمَّة في اختلاف الأُمَّة: أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن ابن الحسين الدَّمَشْقِيُّ العُثْمَانِيُّ الصَّفَدِيُّ المعروف بقاضي

صَفَد، المتوفى بعد سنة ٧٨٠هـ - ١٣٧٨م.

مطبوع بهامش الميزان الكُبرى للشُّعراني. انظر: الميزان الكبرى.

● الرَّشِيدِي عَلَى نَهَايَةِ الْمَحْتَج. انظر: نهاية المحتاج للرَّمْلِي.

● رَوْضُ الطَّالِب: لَشَرْفِ الدِّينِ إِسْمَاعِيلِ بْنِ الْمُقْرِئِ الْيَمَنِيِّ.

انظر: أَسْنَى الْمَطَالِب.

● السَّرَاجُ الْوَهَّاجُ شَرْحُ مَتْنِ الْمَنْهَاجِ: مُحَمَّدُ الزُّهْرِيُّ

الغُمْرَاوِيُّ. فَرَّغَ مِنْ تَأْلِيفِهِ سَنَةَ ١٣٣٧هـ.

وَالْمَنْهَاجُ: هُوَ مَنْهَاجُ الطَّالِبِينَ: لِمُحْيِي الدِّينِ أَبِي زَكَرِيَّا يَحْيَى

ابن شَرْفِ بْنِ مُرِي النَّوَوِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

مَكْتَبَةٌ وَمَطْبَعَةٌ مِصْطَفَى الْبَابِيِّ الْحَلَبِيِّ وَأَوْلَادِهِ بِمِصْرَ، سَنَةَ ١٩٣٤م.

● الشُّبْرَامَلِّسِيُّ عَلَى نَهَايَةِ الْمَحْتَج. انظر: نهاية المحتاج.

● شَرْحُ التَّحْرِيرِ وَالشَّرْقَاوِيِّ عَلَيْهِ. انظر: حاشية الشَّرْقَاوِيِّ عَلَى

تُخْفَةِ الطَّلَابِ.

● شَرْحُ الْجَلَالِ الْمَحَلِّيِّ عَلَى مَنْهَاجِ الطَّالِبِينَ. انظر: قَلْبِيوِي

وَعَمِيرَةَ.

● شَرْحُ ابْنِ قَاسِمٍ وَالْبَاجُورِيِّ عَلَيْهِ. انظر: حاشية الشيخ إبراهيم

الْبَيْجُورِيِّ.

● شرح المَنْهَجِ والجَمَلِ عليه. انظر: منهج الطلاب بحاشية الجَمَلِ.

● الشَّرْقَاوِي. انظر: حاشية الشَّرْقَاوِي.

● الشَّرْوَانِي عَلَى تُحْفَةِ الْمُحْتَاجِ. انظر: تُحْفَةُ الْمُحْتَاجِ لابن حَجَرٍ.

● عَمِيرَةُ عَلَى الْجَلَالِ. انظر: قَلْيُوبِي وَعَمِيرَةُ.

● الْغَايَةُ الْقُصُوِي فِي دِرَايَةِ الْفَتَاوَى: ناصر الدين أبو سعيد عبد الله ابن عمر بن محمد البَيْضَاوِي الشُّيرَازِي الشَّافِعِي، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٦٨٥هـ - ١٢٨٦م.

تحقيق: علي مُخَيِّي الدين علي القَرَه دَاغِي.

دار النصر للطباعة الإسلامية بمصر، سنة ١٩٨٢م.

● فَنَاوِي الرَّمْلِيِّ الشَّافِعِيِّ شَمْسِ الدِّينِ. انظر: الْفَتَاوَى الْكُبْرَى الْفَقْهِيَّةَ.

● الْفَنَاوَى الْكُبْرَى الْفَقْهِيَّةَ: أَبُو الْعَبَّاسِ شِهَابِ الدِّينِ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ الْمَكِّيِّ السَّعْدِيِّ الشَّافِعِيِّ، الشَّهِيرُ بِابْنِ حَجَرِ الْهَيْتَمِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٩٧٤هـ - ١٥٦٧م.

وبهامشه: فَتَاوَى شَمْسِ الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي الْعَبَّاسِ شِهَابِ الدِّينِ أَحْمَدَ بْنِ حَمْزَةَ الرَّمْلِيِّ الْأَنْصَارِيِّ الْمِصْرِيِّ، الشَّهِيرُ بِالشَّافِعِيِّ الصَّغِيرِ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٠٠٤هـ - ١٥٩٦م.

الناشر: المكتبة الإسلامية، وهي طبعة مصورة في بَيْرُوت على المطبوعة سنة ١٣٥٧هـ بمطبعة عبد الحميد أحمد حنفي بمصر.

● فَتْحُ الْمُعِينِ بِشْرَحِ قُرَّةِ الْعَيْنِ بِمَهْمَاتِ الدِّينِ. انظر: إعانة الطالبين.

● ابن قاسم على نُحْفَةِ الْمُحْتَاجِ. انظر: نُحْفَةُ الْمُحْتَاجِ.

● قَلْبِيُّوِي وَعَمِيْرَةٌ. يشتمل على:

١- حاشية شهاب الدين القَلْبِيُّوِي أحمد بن أحمد بن سَلَامَةَ الشافعي المِصْرِي، المتوفى سنة ١٠٦٩هـ - ١٦٥٩م.

٢- حاشية عَمِيْرَةٌ، شهاب الدين أحمد البُرْئُسي الشافعي الملقب بَعَمِيْرَةٌ، المتوفى سنة ٩٥٧هـ - ١٥٥٠م.

وهما حاشيتان على شرح جَلَالِ الدِّينِ المَحَلِّيِّ محمد بن أحمد بن محمد الشافعي، المتوفى سنة ٨٦٤هـ - ١٤٥٩م. الذي سماه (كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين).

وشرح الجَلَالِ المَحَلِّيِّ هو على مِنْهَاجِ الطَّالِبِيْنَ: لِمُحْيِي الدِّينِ أَبِي زَكَرِيَّا يَحْيَى بن شَرْفِ بن مُرِي النَّوَوِي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده بمصر، سنة ١٩٤٩م.

● الكُمَّثْرَى عَلَى الْأَنْوَارِ. انظر: الْأَنْوَارُ لِأَعْمَالِ الْأَبْرَارِ.

● مختصر الإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المُرْزِي الشافعي،

المتوفى سنة ٢٦٤هـ - ٨٧٨م.

مطبوع بهامش الأُمِّ للشافعي في الأجزاء ١-٥.

كتاب الشعب بمصر سنة ١٩٦٨م، وهي طبعة مصورة على التي طبعت

سنة ١٣٢١هـ بمصر.

● مُغْنِي الْمَحْتَاكِ إِلَى مَعْرِفَةِ مَعَانِي أَلْفَاظِ الْمَنْهَاجِ: شمس الدين

محمد بن أحمد الشَّرْبِينِي الْقَاهِرِي الشَّافِعِي الْخَطِيبِ، الْمَتَوَفَّى

سنة ٩٧٧هـ - ١٥٧٠م.

وهو شرح منهاج الطالبين: لمُحْيِي الدِّين أَبِي زَكَرِيَّا يَحْيَى بن

شَرَفِ بن مُرِي النَّوَوِيِّ، الْمَتَوَفَّى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٥٨م.

● مِنْهَاجُ الطَّالِبِينَ: مُحْيِي الدِّينِ أَبُو زَكَرِيَّا يَحْيَى بن شَرَفِ بن

مُرِي النَّوَوِيِّ، الْمَتَوَفَّى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م. انظر: مُغْنِي الْمَحْتَاكِ

ونهاية المحتاج.

● مَنَهَجُ الطَّلَابِ (وهو مختصر منهاج الطالبين للنَّوَوِيِّ):

شيخ الإسلام أَبُو يَحْيَى زَكَرِيَّا بن محمد بن أحمد الشافعي الأنصاري،

الْمُتَوَفَّى سنة ٩٢٦هـ - ١٥٢٠م.

ومعه: فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب: لشيخ الإسلام الأنصاري،

نفسه.

ومعه: حاشية الشيخ سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهرى،

المعروف بِالْجَمَل، المَتَوَفَّى سنة ١٢٠٤هـ - ١٧٩٠م، على فتح الوهاب، المسماة (فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب). مكتبة ومطبعة مصطفى محمد بمصر، سنة ١٣٥٧هـ.

● المَهْدَب في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي الشيرازي، المتوفَّى سنة ٤٧٦هـ - ١٠٨٣م.

وبهامشه: النظم المُسْتَعَذَّب في شرح غريب المَهْدَب: لمحمد ابن أحمد، بن بَطَّال الرِّكْبِي اليماني، المتوفَّى سنة ٦٣٣هـ - ١٢٣٥م.

مطبعة عيسى البابي الحلبي بمصر.

● المِيزَان الكبري: أبو المواهب عبد الوهاب بن أحمد بن علي الأنصاري الشافعي الشَّعْرَانِي، المتوفَّى سنة ٩٧٣هـ - ١٥٦٥م.

وبهامشه: رحمة الأُمَّة في اختلاف الأئمة: لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن بن الحسين الدَّمَشْقِي العُثْمَانِي الصَّفَدِي الشافعي، المعروف بقاضي صَفَد، المتوفَّى بعد سنة ٧٨٠هـ - ١٣٧٨م.

الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٤٠م.

● نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن أبي العباس شهاب الدين أحمد بن حمزة الرَّمْلِي المَنُوفِي المِصْرِي

الأنصاري، الشهير بالشافعي الصغير، المَتَوَفَّى سنة ١٠٠٤هـ - ١٥٩٦م.

وهو شرح مِنْهَاجِ الطَّالِبِينَ: لِمُحْيِي الدِّينِ أَبِي زَكَرِيَّا يَحْيَى
ابن شَرَفِ بنِ مُرِّي النَّوَوِيِّ، المَتَوَفَّى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

ومعه حاشيتان على نهاية المحتاج هما:

أ- حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشَّبْرَامَلْسِيِّ
القَاهِرِيِّ، المَتَوَفَّى سنة ١٠٨٧هـ - ١٦٧٦م.

ب- وحاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد، المعروف
بالمَغْرِبِيِّ الرَّشِيدِيِّ، المَتَوَفَّى سنة ١٠٩٦هـ.

مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٣٨م.

● الوجيز في فقه مذهب الإمام الشافعي (محمد بن إدريس
المَتَوَفَّى سنة ٢٠٤هـ - ٨٢٠م): أبو حامد محمد بن محمد بن محمد
ابن أحمد الغَزَالِيِّ، المَتَوَفَّى سنة ٥٠٥هـ - ١١١١م.

الناشر: دار المعرفة ببيروت، سنة ١٩٧٩م، وهي مصورة على طبعة
القاهرة.

٦- فقه الحنابلة

● الأحكام السلطانية: القاضي أبو يَعْلَى محمد بن الحسين بن
محمد بن خَلْفِ بن أحمد، ابن الفَرَّاءِ الحَنْبَلِيِّ، المَتَوَفَّى سنة
٤٥٨هـ - ١٠٦٦م.

تحقيق: محمد حامد ابن الشيخ سيد أحمد الفقي.

الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده
بمصر، سنة ١٩٣٨ م.

● الاختيارات العلمية (في اختيارات شيخ الإسلام ابن تيمية - تقي
الدين أحمد بن عبد الحلیم بن عبد السلام، المتوفى سنة ٧٢٨ هـ -
١٣٢٨ م).

رتبه على ترتيب الأبواب الفقهية الشيخ علاء الدين أبو الحسن علي ابن
محمد بن علي بن عباس البعلبي الدمشقي، المشهور بابن اللحام،
المتوفى سنة ٨٠٣ هـ - ١٤٠١ م.

مطبوع في الجزء الرابع من (الفتاوى الكبرى من ص ٣٨٢ إلى آخر
الجزء). انظر: الفتاوى الكبرى لابن تيمية.

● إعلام الموقعين عن رب العالمين: شمس الدين أبو عبد الله
محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزرعي الدمشقي، المعروف
بابن قيم الجوزية، المتوفى سنة ٧٥١ هـ - ١٣٥٠ م.

تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المتوفى سنة ١٣٩٣ هـ -
١٩٧٣ م.

الطبعة الأولى، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، مطبعة السعادة
بالقاهرة، سنة ١٩٥٥ م.

● الإقناع: لشرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد بن موسى بن

سالم بن عيسى الحَجَّاي المَقْدِسِي، المُتَوَفَّى سنة ٩٦٨ هـ - ١٥٦٠ م. انظر: كَشَّاف القِنَاع وَمَطَالِبِ أُولِي التُّهَى.

● الإِنصَاف فِي مَعْرِفَةِ الرَّاجِحِ مِنَ الخِلافِ، على مذهب الإمام المُبَجَّل أحمد بن حَنبَل: علاء الدين أبو الحسن علي بن سُلَيْمان ابن أحمد المَرْدَاوي، المَتَوَفَّى سنة ٨٨٥ هـ - ١٤٨٠ م.

وهو شرح كتاب (المَقْنَع): للإمام مُوَفَّق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قُدَّامة المَقْدِسِي، المَتَوَفَّى سنة ٦٢٠ هـ - ١٢٢٣ م.

تحقيق: محمد حامد الفقي.

الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة، ج ١-٢ سنة ١٩٥٥ م، وج ٣-٥ سنة ١٩٥٦ م، وج ٦-١٠ سنة ١٩٥٧ م، وج ١١-١٢ سنة ١٩٥٨ م.

● جواهر العقود ومُعِين القضاة والموقَّعين والشهود: شمس الدين محمد بن أحمد بن علي المِنْهَاجِي الأَسْوَطِي. المَتَوَفَّى سنة ٨٨٠ هـ - ١٤٧٥ م. فرغ من تأليفه سنة ٨٦٥ هـ.

بعناية: محمد حامد الفقي.

الطبعة الأولى، مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة، سنة ١٩٥٥ م.

● زاد المعاد في هَدْيِ خَيْر العباد: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بَكْر بن أَيُّوب بن سَعْد الرُّرَعِي الدَّمَشْقِي، المشهور بابن

قيِّم الجوزيَّة، المُتوفَى سنة ٧٥١هـ - ١٣٥٠م.

الطبعة الثانية، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر،
سنة ١٩٥٠م.

وهذه الطبعة مرادة إذا أُشير إليها. أما إذا أُطلق (زاد المَعَاد)
فالمراد الطبعة التي حققها الأستاذان: شُعَيْب الأرنؤوط وعبد القادر
الأرنؤوط، وهي الطبعة الأولى، الناشر: مؤسسة الرسالة ببيروت، ومكتبة
المنار الإسلامية بالكويت، بيروت سنة ١٩٧٩م.

● الشرح الكبير على متن المُقْنَع: لشمس الدين بن قُدّامة
المَقْدِسِي، المُتوفَى سنة ٦٨٢هـ - ١٢٨٣م. مطبوع بهامش كتاب
المُغْنِي. انظر: المُغْنِي لابن قُدّامة.

● غاية المُتَهَي في الجمع بين الإقناع والمُتَهَي. انظر:
مَطَالِب أولي النُهَي.

● العُنْيَة لطالبي طريق الحق، في الأخلاق والتصوف والآداب
الإسلامية: الشيخ عبد القادر الجِيلَانِي بن موسى بن عبد الله
الحَسَنِي، المتوفَى سنة ٥٦١هـ - ١١٦٦م.

الناشر: دار العلم للجميع ببيروت، وهي مصورة على الطبعة الثالثة
المطبوعة بمطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة ١٩٥٦م.

● كَشَاف القِنَاع عن متن الإقناع: منصور بن يونس بن صلاح
الدين بن حسن بن أحمد بن علي بن إدريس البُهُوتِي الحَنْبَلِي،

المُتَوَفَّى سنة ١٠٥١هـ - ١٦٤١م، فرغ من تأليفه سنة ١٠٤٥هـ،

والإقناع: لشرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم
ابن عيسى الحَجَّاوي المَقْدِسِي، المتوفَّى سنة ٩٦٨هـ - ١٥٦٠م.

تحقيق: الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال.

الناشر: مكتبة النصر الحديثة بالرياض، وطبع في بيروت.

● مجموع فتاوى شيخ الإسلام تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد
الحليم بن عبد السلام بن تَيْمِيَّة، المُتَوَفَّى سنة ٧٢٨هـ - ١٣٢٨م.

جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النَّجْدِي
الْحَنْبَلِي، وساعده ابنه محمد.

طبع بأمر الملك سُعود بن عبد العزيز آل سُعود، وعلى نفقته
الخاصة.

الطبعة الأولى، ج ١-٣٠ مطابع الرياض سنة ١٣٨١-١٣٨٣هـ،
وج ٣١-٣٧ مطبعة الحكومة بمكة المُكْرَمَة سنة ١٣٨٦هـ.

● مَطَالِبُ أُولِي النُّهَى فِي شَرْحِ غَايَةِ الْمُنتَهَى: مصطفى بن
سُعد بن عبده السُّيُوطِي الرُّحْيَانِي الدَّمَشْقِي، المتوفَّى سنة
١٢٤٣هـ - ١٨٢٧م.

وغاية المُنتَهَى فِي الْجَمْعِ بَيْنَ الْإِقْنَاعِ وَالْمُنْتَهَى: للشيخ مرعي
ابن يوسُف بن أبي بَكْر المَقْدِسِي الكَرْمِي، المُتَوَفَّى سنة
١٠٣٣هـ - ١٦٢٤م، الذي جمع فيه بين كتابي:

الإقناع: لشرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد بن موسى بن سالم ابن عيسى الحَجَّاوي المَقْدِسِي، المُتَوَفَّى سنة ٩٦٨هـ - ١٥٦٠م.

والمُنْتَهَى: لتقي الدين محمد بن أحمد بن عبد العزيز الفُتُوحي المِصْرِي الشهير بابن النجَّار، المتوفَّى سنة ٩٧٢هـ - ١٥٦٤م.

وطبع بهامش كتاب مَطَالِبِ أُولِي التُّهَى: حاشية مَنحة مولى الفتح بتجريد زوائد الغاية والشرح، للشيخ حسن بن عمر بن معروف الشَّطِّي الدَّمَشْقِي، المُتَوَفَّى سنة ١٢٧٤هـ - ١٨٥٨م.

الطبعة الأولى، منشورات المكتب الإسلامي بدمشق، سنة ١٩٦١م.

● المَغْنِي: مُوَفَّقُ الدِّينِ أَبُو مُحَمَّدِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ قُدَّامَةَ المَقْدِسِي، المُتَوَفَّى سنة ٦٢٠هـ - ١٢٢٣م.

وهو شرح مختصر أبي القاسم عمر بن حسين بن عبد الله بن أحمد الخِرَقِي، المُتَوَفَّى سنة ٣٣٤هـ - ٩٤٥م.

ومعه: الشرح الكبير على متن المُقْنِعِ، المسمى بالشافِي شرح المُقْنِعِ: لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قُدَّامَةَ المَقْدِسِي، المتوفَّى سنة ٦٨٢هـ - ١٢٨٣م.

ومتن المُقْنِعِ: لعمه مُوَفَّقُ الدِّينِ أَبُو مُحَمَّدِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ قُدَّامَةَ المَقْدِسِي، صاحب المَغْنِي.

الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت سنة ١٩٧٢م، وهي طبعة مصوَّرة على المطبوعة بمطبعة المنار بمصر، التي وقف على طبعتها وتصحيحها

وعُلِّقَ عَلَيْهَا بَعْضُ الْحَوَاشِي الشَّيْخِ مُحَمَّدِ رَشِيدِ رِضَا، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٥٣هـ - ١٩٣٥م صَاحِبِ الْمَنَارِ.

● مُنْتَهَى الْإِرَادَاتِ فِي جَمْعِ الْمُقْنَعِ مَعَ التَّنْقِيحِ وَزِيَادَاتِ:
تَقِي الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ الْفُتُوْحِيِّ الْمِصْرِيِّ الشَّهْرِيرِ
بِابْنِ النَّجَّارِ الْحَنْبَلِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٩٧٢هـ - ١٥٦٤م.

وَالْمُقْنَعُ: لِلشَّيْخِ مُوَفَّقِ الدِّينِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ
قُدَّامَةَ الْمَقْدِسِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٦٢٠هـ - ١٢٢٣م.

وَالتَّنْقِيحُ الْمَشْبَعُ لِتَحْرِيرِ أَحْكَامِ الْمُقْنَعِ: لِلشَّيْخِ عَلِيِّ بْنِ
سُلَيْمَانَ بْنِ أَحْمَدَ الْمَرْدَاوِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٨٥هـ - ١٤٨٠م.
تَحْقِيقُ: عَبْدِ الْغَنِيِّ عَبْدِ الْخَالِقِ.

نَشْرُ مَكْتَبَةِ دَارِ الْعَرَبِيَّةِ بِالْقَاهِرَةِ، دَارِ الْجَيْلِ لِلطَّبَاعَةِ، سَنَةَ ١٣٨١هـ.

٧- فِقْهُ الْإِمَامِيَّةِ الْإِثْنِي عَشْرِيَّةِ

● تَذَكِيرَةُ الْفُقَهَاءِ: جَمَالُ الدِّينِ الْحَسَنِ بْنِ يُوْسُفَ بْنِ عَلِيِّ بْنِ
مُطَهَّرٍ، الْعَلَّامَةُ الْحَلِّيُّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٢٦هـ - ١٣٢٥م.

مِنْ مَنَشُورَاتِ: الْمَكْتَبَةِ الرَّضْوِيَّةِ بِطَهْرَانَ، طَبِعَ بِالْأَوْفَسْتِ عَلَيَّ
الطَّبَعَةِ الْحَجْرِيَّةِ بِطَهْرَانَ، سَنَةَ ١٣٨٨هـ.

● جَوَاهِرُ الْكَلَامِ شَرْحُ شَرَايِعِ الْإِسْلَامِ: مُحَمَّدُ حَسَنِ بْنِ مُحَمَّدِ بَاقِرِ بْنِ
عَبْدِ الرَّحِيمِ الْأَصْفَهَانِيِّ النَّجْفِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٢٦٦هـ - ١٨٥٠م.

وشرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام: للمحقق الحلي أبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م. طبعة حَجَرِيَّة بِإِيرَانَ.

● الخِلاف: أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي، المتوفى سنة ٤٦٠هـ - ١٠٦٧م.

شركة دار المعارف الإسلامية بطهران. وذكر في الجزء الثاني: مطبعة الحكمة، قم.

● الروضة البهية شرح اللُمة الدمشقية: زين الدين بن نور الدين علي بن أحمد الجبعي العاملي، المتوفى سنة ٩٦٥هـ.

واللُمة الدمشقية: لأبي عبد الله محمد بن جمال الدين مكّي النَّبْطِي الْجَزِينِي الْعَامِلِي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ - ١٣٨٤م.

طبع الجزء الأول في مطابع دار الكتاب العربي بمصر، سنة ١٣٧٨هـ. وطبع الجزء الثاني في بيروت، سنة ١٣٧٩هـ.

● شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام: المُحقق الحلي أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.

تحقيق: عبد الحسين محمد علي البقال.

الطبعة الأولى المحققة، مطبعة الآداب في النَّجَف، سنة ١٩٦٩م.

● قواعد العَلامة: انظر: مفتاح الكرامة للعاملي.

● **اللُّمَعَةُ الدَّمَشْقِيَّةُ:** انظر: الروضة البهية شرح اللمعة الدَّمَشْقِيَّة.

● **المختصر النافع،** في فقه الإمامية: أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن المحقق الحلي، المتوفى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م. الناشر: المكتبة الأهلية ببغداد، مطبعة الثُّعْمَانِ بِالتَّجَف، سنة ١٩٦٦م.

● **مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة:** محمد الجواد بن محمد ابن محمد الحُسَيْنِي الْعَامِلِي، المتوفى سنة ١٢٢٦هـ.

وقواعد العلامة هو: قواعد الأحكام في معرفة الحلال والحرام: للعلامة الحلي الحسن بن يوسف، المتوفى سنة ٧٢٦هـ - ١٣٢٥م.

الطبعة الأولى، ج ١-٨ تصحيح محسن الأمين العاملي، طبعت في القاهرة في السنوات ١٣٢٣-١٣٢٦هـ، إلا الجزء السادس فقد طبع في دِمَشْق بمطبعة الفيحاء سنة ١٣٣١هـ، أما الجزءان ٩ و ١٠ فإنهما طبعا في طَهْرَان في مطبعة رنكين سنة ١٣٧٦-١٣٧٧هـ بأمر المجتهد آقا حسين الطباطبائي البروجردي.

وفي نهاية الجزء العاشر: تعليقات صاحب مفتاح الكرامة على باب القصاص من كتاب كشف اللثام عن قواعد الأحكام: للشيخ بهاء الدين محمد بن الحسن بن محمد الأصفهاني المشهور بالفاضل الهندي، المتوفى سنة ١١٣٧هـ.

● **منهاج الصالحين:** السيد مُحْسِن الطباطبائي الحكيم ابن مهدي

ابن صالح، المتوفى سنة ١٣٩٠هـ - ١٩٧٠م.

الجزء الأول: قسم العبادات، الطبعة الثالثة، مطبعة أوفسيت الميناء.

الجزء الثاني: قسم المعاملات، مطبعة الآداب في النَّجَف.

٨- فقه ابن حَيُّون الإسماعيلي

● دعائم الإسلام وذكر الحلال والحرام والقضايا والأحكام عن أهل بيت رسول الله عليه وعليهم أفضل السلام: أبو حَنيفة التُّعْمَان بن محمد بن منصور بن أحمد بن حَيُّون التَّمِيمِي المَغْرِبِي، المُتَوَفَّى بالقاهرة سنة ٣٦٣هـ - ١٩٧٤م.

تحقيق: آصف بن علي أصغر فيضي.

الطبعة الثانية، دار المعارف بمصر، طبع ج ١ سنة ١٩٦٣م، وج ٢ سنة

١٩٦٥م.

٩- فقه الزيدية

● البَحْر الزَّخَّار الجامع لمذاهب علماء الأمصار: الإمام المهدي لدين الله أحمد بن يَحْيَى بن المُرْتَضَى، المُتَوَفَّى سنة ٨٤٠هـ - ١٤٣٧م.

وبهامشه: جواهر الأخبار والآثار المستخرجة من لُجَّة البحر

الزَّخَّار: لمحمد بن يحيى بَهْرَان الصَّعْدِي، المتوفى سنة ٩٥٧هـ -

١٥٥٠م.

ومعه: تعليقات من مراجع مختلفة: لمصححه القاضي عبد الله بن عبد
الكريم الجُرَافِي اليماني الصنُعاني.
أشرف على الطبعة الأولى: عبد الله بن محمد الصديق وعبد الحفيظ
سعد عطية.

مؤسسة الرسالة بيروت، طبعة مصورة سنة ١٩٧٥م على الطبعة الأولى
التي طبعت في القاهرة سنة ١٩٤٧-١٩٤٩م.

وقد ضمت طبعة مؤسسة الرسالة مُقدِّمة كتاب البحر الزخار، وجعلته
الجزء الأول، في علم الكلام وأصول الفقه وتاريخ الرسول ﷺ والعشرة
المشهورين من أصحابه، وتعداد الأئمة الزيدية... إلخ، حققه السيد
يحيى عبد الكريم الفضيل، وهو الذي قام بمراجعة الأغلاط التي وقعت
في الطبعة الأولى.

● حقائق الأزهار. انظر: السَّيْلُ الجَرَّارُ المتدفق على حدائق
الأزهار.

● الرَّوْضُ النَّضِيرُ شرح مجموع الفقه الكبير: القاضي شرف الدين
الحسين بن أحمد بن الحسين السَّيَّاحِي الحَيَّمِي الصَّنُعَانِي،
المُتَوَفَّى سنة ١٢٢١هـ - ١٨٠٦م.

ومجموع الفقه الكبير: للإمام زَيْد بن علي زَيْن العابدِين بن الحسين
ابن علي بن أبي طالب رضي الله عنهم، المتوفى سنة ١٢٢هـ - ٧٤٠م.

والجزء الخامس منه هو:

تتمة الروض النَّضِير: للعباس بن أحمد بن إبراهيم الحَسَنِي
الْيَمَنِي الصَّنْعَانِي، المولود سنة ١٣٠٤هـ.

الطبعة الثانية، الناشر: مكتبة المؤيِّد بالطائف، وأشرفت على
تصحيحه وطبعه: مكتبة دار البيان بدمشق، سنة ١٩٦٨م.

● السَّيْلُ الجَرَّارُ المتدفِّقُ على حدائق الأزهار: محمد بن علي
ابن محمد الشَّوْكَانِي، المُتوفَّى سنة ١٢٥٠هـ - ١٨٣٤م.

والأزهار: هو متن في فقه الزيدية: للإمام المَهْدِي لدين الله أحمد
ابن يَحْيَى بن المُرْتَضَى الحَسَنِي، المتوفَّى سنة ٨٤٠هـ -
١٤٣٧م.

تحقيق: قاسم غالب أحمد، ومحمود أمين السَّوَاوي، ومحمود
إبراهيم زايد، وبسيوني رسلان.

المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية - مصر، مطابع الأهرام التجارية
بالقاهرة، ج ١ سنة ١٩٧٠م، وج ٢ سنة ١٩٧١م.

١٠- فقه الظاهرية

● المُحَلَّى: أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حَزْم الظاهري
الأنْدَلُسِي، المُتوفَّى سنة ٤٥٦هـ - ١٠٦٤م.

الناشر: المكتب التجاري للطباعة ببيروت، وهي مصورة على الطبعة

المُنِيرِيَّة بِمِصْر. والأجزاء من ١-٦ حَقَّقَهَا أَحْمَدُ مُحَمَّدُ شَاكِرٌ،
المُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٧٧هـ - ١٩٥٨م. والتزمت إدارة المطبعة المُنِيرِيَّة
تَحْقِيقَ الأجزاء الباقية من ج٧-١١.

١١- فقه الإباضيَّة

● **جوابات الإمام السالمي نور الدين أبي محمد عبد الله بن حُمَيْدٍ**
(أَوْ حَمِيدٍ كَصِدِّيقٍ) بن سلّوم السالمي، المتوفَّى سنة ١٣٣٢هـ -
١٩١٤م.

تنسيق ومراجعة: د. عبد الستار أبو غُدَّة، إشراف: عبد الله السالمي.
الطبعة الأولى، مطابع النهضة، سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

● **شرح النِّيلِ وشِفاء العليل**: محمد بن يوسف أَطْفَيْشٍ،
المتوفَّى سنة ١٣٣٢هـ - ١٩١٤م.

وكتاب النِّيلِ وشِفاء العليل: لضياء الدين عبد العزيز بن إبراهيم
الثميني، المتوفَّى سنة ١٢٢٣هـ - ١٨٠٨م.

الطبعة الثالثة، مكتبة الإرشاد، جَدَّة بالمملكة العربية السعودية، سنة
١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

● **الوضع، مختصر في الأصول والفقه**: أبو زكريا يحيى بن أبي
الحَيْرِ الجنائوني النَّفُوسِي.

نشر وتعليق: أبو إسحاق إبراهيم أَطْفَيْشٍ.

مطبعة الفجالة الجديدة بالقاهرة.

١٢- علم أصول الفقه

● إرشاد الفُحول إلى تحقيق الحقّ من علم الأصول: محمد بن علي بن محمد الشَّوكاني، المتوفَّى سنة ١٢٥٠هـ - ١٨٣٤م.
وبهامشه:

شرح الشيخ أحمد بن قاسم العبَّادي الشافعي، المتوفَّى سنة ٩٩٢هـ - ١٥٨٤م، على:

شرح جلال الدين محمد بن أحمد بن محمد المَحَلِّي الشافعي، المتوفَّى سنة ٨٦٤هـ - ١٤٥٩م، على:

الورقات في الأصول: لإمام الحَرَمَيْن عبد الملك بن عبد الله الجُويْنِي الشافعي، المتوفَّى سنة ٤٧٨هـ - ١٠٨٥م.
الطبعة الأولى، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر سنة ١٩٣٧م.

● أصول الفقه: الشيخ محمد الخُضْرِيّ بك بن عفيفي البَاجُوري، المتوفَّى سنة ١٣٤٥هـ - ١٩٢٧م.
الطبعة الخامسة، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، مطبعة السعادة بمصر، سنة ١٩٦٥م.

● علم أصول الفقه، وبآخره: خلاصة تاريخ التشريع الإسلامي: وكلاهما للشيخ عبد الوهاب بن عبد الواحد خَلَّاف، المتوفَّى سنة ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م.

الطبعة السابعة، مطبعة النَّصْر بالقاهرة، سنة ١٩٥٦م.

● كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البَزْدَوِي أبي الحسن علي ابن محمد بن الحُسَيْن، المُتَوَفَّى سنة ٤٨٢هـ - ١٠٨٩م: للإمام علاء الدين عبد العزيز بن أحمد بن محمد البُخَارِي، المُتَوَفَّى سنة ٧٣٠هـ - ١٣٣٠م.

دار الكتاب العربي بيروت سنة ١٩٧٤م، وهي طبعة مصورة على المطبوعة في مطبعة الشركة الصحافية العثمانية سنة ١٣٠٨هـ.

● مباحث الحُكْم عند الأصوليين: محمد سلام مذكور.

الطبعة الثانية، الناشر: دار النهضة العربية بالقاهرة، المطبعة العالمية، سنة ١٩٦٤م.

● المُسْتَصَفَى من علم الأصول: أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الغَزَالِي، المُتَوَفَّى سنة ٥٠٥هـ - ١١١١م.

وبذيله: فَوَاتِح الرِّحْمُوتِ بِشرح مُسَلِّم التُّبُوتِ، لأبي العباس عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد الأنصاري الهِنْدِي، المُتَوَفَّى سنة ١٢٢٥هـ - ١٨١٠م.

وَمُسَلِّم التُّبُوتِ للشيخ مُحِبِّ الله بن عبد الشُّكُور البَهَارِي الهِنْدِي الحَنَفِي، المُتَوَفَّى سنة ١١١٩هـ - ١٧٠٧م.

دار صادر بيروت، وهي طبعة مَصَوَّرَةٌ على الطبعة الأولى التي طبع الجزء الأول منها سنة ١٣٢٢هـ، والجزء الثاني سنة ١٣٢٤-١٣٢٥هـ

بالمطبعة الأميرية ببولاق مصر.

● الوجيز في أصول الفقه: الدكتور عبد الكريم زيدان.

الطبعة الثالثة، مطبعة سلمان الأعظمي ببغداد، سنة ١٩٦٧م.

١٣- الفِرَق الإسلامية

● الإباضية بين الفِرَق الإسلامية عند كتاب المقالات في القديم

والحديث: علي يحيى معمر.

مكتبة أبي الشعثاء، السَّيْب، سَلْطَنَة عُمان، المطبعة العربية

في غرذاية سنة ١٩٨٧م.

● أصول الدين: أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد

التَّمِيمِي البَغْدَادِي الإسْفَرَائِينِي، المتوفى سنة ٤٢٩هـ - ١٠٣٧م.

الناشر: مكتبة المُنْتَهَى ببغداد ومؤسسة الخانجي بمصر. وهي

مَصَوَّرَة على الطبعة الأولى المطبوعة بمطبعة الدولة بإستانبول سنة

١٩٢٨م.

● التَّبْصِير في الدِّين وتمييز الفِرْقَة الناجية عن الفِرَق الهالكين:

أبو المظفر عماد الدين شاهفور (شَهْفُور) بن طاهر بن محمد

الإسْفَرَائِينِي الشافعي، المتوفى سنة ٤٧١هـ - ١٠٧٨م.

تعليق: محمد زاهد بن الحسن الكُوْثَرِي، المتوفى سنة ١٣٧١هـ -

١٩٥٢م.

الناشر: مكتبة الخانجي بمصر ومكتبة المثنى ببغداد، القاهرة، سنة ١٩٥٥م.

● دراسات في الفرق والعقائد الإسلامية: الدكتور عرفان عبد الحميد.

الطبعة الأولى، مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٦٧م.

● الفرق بين الفرق: أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغدادي الإسفرائيني التميمي، المتوفى سنة ٤٢٩هـ - ١٠٣٧م.
تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المتوفى سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

الناشر: مكتبة محمد علي صبيح وأولاده بمصر، مطبعة المدني بالقاهرة.

● مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين: الإمام أبو الحسن علي بن إسماعيل بن إسحاق الأشعري، المتوفى سنة ٣٢٤هـ - ٩٣٦م.

تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، المتوفى سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

الطبعة الأولى، مكتبة النهضة المصرية، مطبعة السعادة بمصر، الجزء الأول سنة ١٩٥٠م، والجزء الثاني سنة ١٩٥٤م.

● الملل والنحل: أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر

أحمد الشَّهْرَسْتَانِي، المُتَوَفَّى سنة ٥٤٨هـ - ١١٥٣م.

تصحيح وتعليق: أحمد فهمي محمد.

الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية بيروت، سنة ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.

● منهاج السُّنَّة النبوية في نَقْضِ كَلامِ الشيعة القَدْرِية: شيخ الإسلام أبو العباس تَقِي الدين أحمد بن عبد الحلِيم بن عبد السلام بن تَيْمِيَّة الحَرَّانِي، المَتَوَفَّى سنة ٧٢٨هـ - ١٣٢٨م.

تحقيق: الدكتور محمد رشاد سالم.

الناشر: مكتبة دار العروبة بمصر، مطبعة المدني بالقاهرة، طبع ج ١ سنة ١٩٦٢م، وأُرخت مقدمة ج ٢ سنة ١٩٦٤م.

والطبعة الأخرى التي بهامشها: بيان موافقة صريح المعقول لصحيح المنقول: لتَقِي الدين بن تَيْمِيَّة أيضاً، المطبوعة في المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، الطبعة الأولى، طبع ج ١-٢ سنة ١٣٢١هـ وطبع ج ٣-٤ سنة ١٣٢٢هـ.

١٤- كتب حديثة

● آثار الحرب في الفقه الإسلامي: الدكتور وهبة الزحيلي.

الطبعة الثانية، المكتبة الحديثة بدمشق، تاريخ المقدمة سنة ١٩٦٥م.

● أحكام الذَّمِّين والمُسْتَأْمِنِينَ في دار الإسلام: الدكتور عبد الكريم زَيْدَان.

الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة بيروت، مكتبة القُدس ببغداد، سنة ١٩٧٦م.

● الأحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون: الدكتور أحمد عُبَيْد الكُبَيْسي.

الجزء الأول: في الزواج والطلاق وآثارهما. مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٧٠م.

● الأحوال الشخصية: محمد بن أحمد أبو زُهرة، المُتوفى سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.

الطبعة الثالثة، الناشر: دار الفكر العربي بمصر، دار الحمامي للطباعة بالقاهرة، تاريخ المقدمة سنة ١٩٥٧م.

● الأحوال الشخصية بين مذهب أهل السُنَّة ومذهب الجعفرية: الشيخ محمد حسين الذَّهَبِي، المُتوفى سنة ١٩٧٥م.

الطبعة الأولى، شركة الطبع والنشر الأهلية ببغداد، سنة ١٩٥٨م.

● الإسلام عقيدة وشريعة: الإمام محمود شَلْتوت، المُتوفى سنة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٣م.

الطبعة السادسة، دار الشروق ببيروت، القاهرة، سنة ١٩٧٢م.

● الأعمال الكاملة للإمام محمد عبْدُه، المُتوفى سنة ١٣٢٣هـ - ١٩٠٥م.

جمعها وحققتها: محمد عُمارة.

الطبعة الأولى، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، سنة ١٩٧٢-١٩٧٤م. وهي في ستة مجلدات:

ج١: الكتابات السياسية.

ج٢: الكتابات الاجتماعية.

ج٣: الإصلاح الفكري والتربوي والإلهيات.

ج٤-٥: في تفسير القرآن الكريم.

ج٦: الفتاوى والفهارس العامة.

● التشرية الجنائي الإسلامي مُقارناً بالقانون الوضعي: عبد القادر عَوْدَة، المُتوفى سنة ١٣٧٤هـ - ١٩٥٤م.

الناشر: مكتبة دار العروبة بالقاهرة، مطبعة المَدَنِي.

الجزء الأول: القسم العام، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٦٣م.

الجزء الثاني: القسم الخاص، الطبعة الثانية، سنة ١٩٦٤م.

● دراسات في الأحوال الشخصية: الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي.

الناشر: مكتبة الشباب بالمُنيرة في القاهرة، مطبعة رفاعي بالقاهرة

سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

● الدولة القانونية والنظام السياسي الإسلامي: الدكتور مُنير حَمِيد

البياتي.

الطبعة الأولى، الدار العربية للطباعة ببغداد، سنة ١٩٧٩ م.

● السلطة القضائية في الإسلام: الدكتور شوكة محمد عليان.

الطبعة الأولى، الناشر: دار الرشيد للنشر والتوزيع، الرياض، مطابع

السفراء للأوفست، الرياض، سنة ١٩٨٢ م.

● السياسة الشرعية، أو: نظام الدولة الإسلامية في الشؤون الدستورية

والخارجية والمالية: عبد الوهاب بن عبد الواحد خالاف، المتوفى سنة

١٣٧٥ هـ - ١٩٥٦ م.

دار الأنصار بالقاهرة، مطبعة التقدم بالقاهرة، سنة ١٩٧٧ م.

● الشورى بين النظرية والتطبيق: الدكتور فحطان عبد الرحمن الدؤري.

الطبعة الأولى، مطبعة الأمة ببغداد، سنة ١٣٩٤ هـ - ١٩٧٤ م.

● الفرد والدولة في الشريعة الإسلامية: الدكتور عبد الكريم زيدان.

الطبعة الأولى، مطبعة سلمان الأعظمي ببغداد، سنة ١٩٦٥ م.

● فرق الزواج في المذاهب الإسلامية: الشيخ علي الخفيف.

جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، مطبعة الرسالة

بالقاهرة، سنة ١٩٥٨ م.

● الفقه الإسلامي (وفق مناهج السنة الرابعة من كلية الشريعة

بدمشق): الدكتور محمد فوزي فيض الله.

الطبعة الثانية، جامعة دمشق، مديرية الكتب الجامعية، مطبعة طربين،

سنة ١٣٩٧-١٣٩٨ هـ.

● الفكر القانوني الإسلامي بين أصول الشريعة وتراث الفقه: فتحي عثمان.

الناشر: مكتبة وهبة بالقاهرة، مطبعة مخيمر بالقاهرة.

● في أحكام الأسرة، دراسة مقارنة: الأستاذ الدكتور محمد بلتاجي.

الجزء الأول: الزواج والفرقة.

الطبعة الثانية، الناشر: مكتبة دار العروبة بالكويت، مطابع دار الفصحى بالقاهرة، سنة ١٩٨٣ م.

● القضاء في الإسلام: الدكتور عطية مصطفى مشرفة.

الطبعة الثانية، شركة الشرق الأوسط، مطابع دار الغد، سنة ١٩٦٦ م.

● القضاء في الإسلام: محمد سلام مذكور.

الناشر: دار النهضة العربية، المطبعة العالمية بالقاهرة، سنة ١٩٦٤ م.

● المدخل إلى الدين الإسلامي: الدكتور مَنير حَميد البياتي

والدكتور قحطان عبد الرحمن الدُّوري.

الطبعة الأولى، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية، دار

الحرية ببغداد، سنة ١٩٧٦ م.

● المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية: الدكتور عبد الكريم زَيْدان.

الطبعة الثانية، المطبعة العربية ببغداد، سنة ١٩٦٦ م.

● المدخل للفقه الإسلامي - تاريخه ومصادره ونظرياته العامة: محمد سلام مذكور.

الطبعة الثالثة، الناشر: دار النهضة العربية بالقاهرة، المطبعة العالمية بالقاهرة، سنة ١٩٦٦م.

● المرأة بين الفقه والقانون: الدكتور مصطفى بن حُسني السَّبَاعِي، المُتَوَفَّى سنة ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.

مطبعة جامعة دِمَشقِ، سنة ١٩٦٢م.

● منهاج الإسلام في الحُكْم: محمد أَسَد (ليوبولد فايس).

نقله إلى العربية: منصور محمد ماضي.

الطبعة الأولى، دار العلم للملايين ببِئروت، سنة ١٩٥٧م.

● نظام الحُكْم في الإسلام: الدكتور محمد عبد الله العَرَبِي.

دار الفكر ببِروت.

● النُظْم الإسلاميّة: الدكتور حسن إبراهيم حسن، المُتَوَفَّى سنة

١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م والدكتور علي إبراهيم حسن.

الطبعة الثالثة، الناشر: مكتبة النهضة المصرية، مطبعة السُّنَّة

المحمدية بالقاهرة، سنة ١٩٦٢م.

● النُظْم الإسلاميّة: الأستاذ الدكتور عبد العزيز الدُّورِي.

الجزء الأول: الطبعة الأولى، مطبعة نجيب بيغداد، سنة ١٩٥٠م.

● الوصايا في الفقه الإسلامي (وصية الله: الميراث، ووصية الإنسان: الوصية): محمد سلام مذكور.

الطبعة الأولى، الناشر: مكتبة النهضة المصرية، مطابع دار الكتاب العربي بمصر، سنة ١٩٥٨ م.

١٥- كتب التراجم والسيرة والتاريخ

● إتحاف الأمجاد فيما يَصِحُّ به الاستشهاد. (المقدمة): السيد محمود شكري بن عبد الله بن أبي الثناء محمود الألويسي الحُسَيني البغدادي، المُتوفَى سنة ١٣٤٢ هـ - ١٩٢٤ م.

تحقيق: الدكتور عدنان عبد الرحمن الدُّوري.

وزارة الأوقاف العراقية - إحياء التراث الإسلامي، مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٨٢ م.

● إتحاف ذوي النِّجَابَةِ بما في القرآن والسُّنَّة من فضائل الصحابة: محمد العَرَبِي بن التبانِي السطيفي المَعْرَبِي الجَزَائِرِي الواحدِي.

الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، سنة ١٩٤٩ م.

● الإِحَاطَةُ فِي أَخْبَارِ غَرْنَاطَةَ: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن سعيد السَّلْمَانِي الغَرْنَاطِي، الملقَّب بـ (لِسَانِ الدِّينِ بن الخَطِيبِ)، المُتوفَى سنة ٧٧٦ هـ - ١٣٧٤ م.

تحقيق: محمد عبد الله عَنان.

الناشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة.

الشركة المصرية للطباعة والنشر، الطبعة الثانية: ج ١ سنة ١٩٧٣م،
والطبعة الأولى: ج ٢ سنة ١٩٧٤م، وج ٣ سنة ١٩٧٥م، وج ٤ سنة ١٩٧٧م.

● أخبار أبي حنيفة وأصحابه: أبو عبد الله حُسَيْن بن علي
الصَّيْمَرِي، المُتوفَى سنة ٤٣٦هـ - ١٠٤٥م.

عُنِيَتْ بنشره: لجنة إحياء المعارف التُّعْمَانِيَّة بِحَيْدَر آباد الهند.

مطبعة المعارف الشرقية بحيدر آباد الهند، سنة ١٩٧٤م.

● أخبار القُضَاة: وكيع، محمد بن خَلَف بن حَيَّان، المُتوفَى

سنة ٣٠٦هـ - ٩١٨م.

تصحيح وتعليق: عبد العزيز مصطفى المراغي.

الناشر: عالم الكتب بيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى التي
نشرتها المكتبة التجارية الكبرى بمصر، ج ١-٢ سنة ١٩٤٧م وج ٣ سنة

١٩٥٠م.

● أخبار مَكَّة وما جاء فيها من الآثار: أبو الوليد محمد بن عبد الله

ابن أحمد الأزرقِي، المُتوفَى نحو سنة ٢٤٧هـ.

تحقيق: رشدي الصالح ملحس.

الطبعة الثالثة، الناشر: دار الأندلس بيروت، مطابع أوفست كونر

وغرافير ببيروت، سنة ١٩٦٩م.

● أخبار النُحويين البَصْرِيِّين: أبو سَعِيد الحسن بن عبد الله ابن المَرْزُبَان السَّيْرَافِي، المُتَوَفَّى سنة ٣٦٨هـ - ٩٧٩م.

اعتنى بنشره وتهذيبه: فريتس كرنكو.

نشرات معهد المباحث الشرقية بالجزائر، خزانة الكتب العربية، الجزء التاسع، المطبعة الكاثوليكية ببيروت، سنة ١٩٣٦م.

● آداب الشافعي وَمَنَاقِبِهِ: الإمام أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس الرَّازِي، المُتَوَفَّى سنة ٣٢٧هـ - ٩٣٨م.

تحقيق وتعليق: الشيخ عبد الغني عبد الخالق.

كتب كلمة عنه في مقدمته: محمد زاهد بن الحسن الكَوَثَرِي، المُتَوَفَّى سنة ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م.

الناشر: دار الكتب العلمية ببيروت، وهي طبعة مصورة على الطبعة التي طبعت سنة ١٩٥٣م بالقاهرة.

● أَرْهَار الرِّيَاض فِي أَخْبَار القَاضِي عِيَاض: شهاب الدين أحمد ابن محمد بن أحمد المَقْرِي التِّلْمَسَانِي، المُتَوَفَّى سنة ١٠٤١هـ - ١٦٣١م.

طبع تحت إشراف اللجنة المشتركة لنشر التراث الإسلامي بين حكومة المملكة المَغْرِبِيَّة وحكومة دولة الإمارات العربية المتحدة سنة ١٩٧٨-١٩٧٩م.

والأجزاء ١-٣ أُعيدَ طبعها بالتصوير بمطبعة فضالة - المحمدية بالمغرب سنة ١٩٧٨م على المطبوعة في القاهرة بمطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر سنة ١٩٣٩م التي نشرها المعهد الخلفي للأبحاث المغربية - بيت المغرب، والتي حققها: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ شلبي.

والجزء ٤ تحقيق: سعيد أحمد أعراب ومحمد بن تاويت، طبع في مطبعة فضالة بالمغرب سنة ١٩٧٨م.

والجزء ٥ تحقيق: سعيد أحمد أعراب و د. عبد السلام الهراس، طبع في مطبعة فضالة بالمغرب سنة ١٩٧٩-١٩٨٠م.

● الاستغناء في أحكام الاستثناء. (المقدمة): شهاب الدين أحمد ابن إدريس بن عبد الرحمن القرافي المِصْرِي المالكي، المُتوفَى سنة ٦٨٤هـ - ١٢٨٥م.

تحقيق: الدكتور طه محسن.

وزارة الأوقاف والشؤون الدينية - إحياء التراث الإسلامي، مطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٩٨٢م.

● الاستيعاب في أسماء الأصحاب: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم التَّمْرِي القُرْطُبي، المُتوفَى سنة ٤٦٣هـ - ١٠٧١م.

وهو بهامش: الإصابة في تمييز الصحابة: شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَر

العسقلاني، المتوفى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

الناشر: مكتبة المثنى ببغداد، وهي طبعة مصورة عن الطبعة الأولى التي تم طبعها سنة ١٣٢٨هـ بمطبعة السعادة بمصر.

● أسد الغابة في معرفة الصحابة: عز الدين أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري، المعروف بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٣٠هـ - ١٢٣٣م.

الناشر: المكتبة الإسلامية بطهران سنة ١٣٧٧هـ، وهي طبعة مصورة على مطبوعة المطبعة الوهية بمصر سنة ١٢٨٠هـ.

● أسماء التابعين ومن بعدهم ممن صحّت روايته من الثقات عند البخاري ومسلم، وذكراه في كتابيهما الصحيحين أو أحدهما على حروف المُعْجَم (القسم الأول).

تخريج: الإمام أبي الحسن علي بن عمر الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥هـ - ٩٩٥م.

تحقيق: الدكتور عدنان عبد الرحمن الدوري.

فرزة من مجلة المجمع العلمي العراقي (الجزءان الأول والثاني من المجلد الثاني والثلاثين)، كانون الثاني سنة ١٩٨١م.

● الإصابة في تمييز الصحابة: لابن حجر العسقلاني. انظر: الاستيعاب في أسماء الأصحاب.

● الأعلام - قاموس تراجم لأشهر الرجال والنساء من العرب

والمستعربين والمستشرقين: خَيْرُ الدِّينِ الزَّرْكَلِيِّ (بكسر الزاي والراء) الدَّمَشْقِيُّ، المُتَوَفَّى بِالْقَاهِرَةِ سَنَةَ ١٩٧٦ م.

الطبعة الرابعة، دار العلم للملايين ببيروت، سنة ١٩٧٩ م.

● أَعْيَانُ الْقَرْنِ الثَّلَاثِ عَشَرَ فِي الْفِكْرِ وَالسِّيَاسَةِ وَالْإِجْتِمَاعِ: خَلِيلُ مَرْدَمَ بَكْ، المُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٧٩ هـ - ١٩٥٩ م.

قدم له وعلق حواشيه: عدنان مَرْدَمَ بَكْ.

الطبعة الأولى، لجنة التراث العربي ببيروت، سنة ١٩٧١ م.

● الْأَغَانِي: أَبُو الْفَرَجِ الْأَصْبَهَانِيُّ، عَلِيُّ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ مُحَمَّدٍ، المُتَوَفَّى سَنَةَ ٣٥٦ هـ - ٩٦٧ م.

ج ١-١٦ صُوِّرَتْ سَنَةَ ١٩٦٣ م بِمَطْبَعِ كُوسْتَاتْسُومَاسِ بِالْقَاهِرَةِ عَلَى طَبْعَةِ دَارِ الْكُتُبِ الْمِصْرِيَّةِ، وَزَارَةِ الثَّقَافَةِ وَالْإِرْشَادِ الْقَوْمِيِّ - الْمَوْسَسَةِ الْمِصْرِيَّةِ الْعَامَّةِ.

ج ١٧-٢٤ طُبِعَتْ بِمَطْبَعِ الْهَيْئَةِ الْمِصْرِيَّةِ الْعَامَّةِ لِلْكِتَابِ، بِإِشْرَافِ مُحَمَّدِ أَبِي الْفَضْلِ إِبْرَاهِيمَ، وَتَحْقِيقِ أَسَاتِذَةٍ مُتَعَدِّدِينَ. ج ١٧ سَنَةَ ١٩٧٠ م - ج ٢٤ سَنَةَ ١٩٧٤ م.

● الْإِكْمَالُ فِي رَفْعِ الْارْتِيَابِ عَنِ الْمُؤْتَلَفِ وَالْمُخْتَلَفِ فِي الْأَسْمَاءِ وَالْكُنَى وَالْأَنْسَابِ: أَبُو نَصْرِ سَعْدُ الْمَلِكِ عَلِيُّ بْنُ هَبَةَ اللَّهِ ابْنِ عَلِيِّ بْنِ جَعْفَرٍ، الْمَعْرُوفُ بِابْنِ مَآكُولَا، المُتَوَفَّى سَنَةَ ٤٧٥ هـ - ١٠٨٢ م.

تصحيح وتعليق: عبد الرحمن بن يحيى المُعَلِّمي اليماني،
المتوفى سنة ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م، الأجزاء ١-٦.

أما الجزء السابع فاعتنى بتصحيحه: نايف العباس.
الناشر: محمد أمين دمج بيروت.

والأجزاء الستة الأولى مصورة على طبعة دائرة المعارف العثمانية
بحيدرآباد المطبوعة في سنة ١٩٦١-١٩٦٧م.

وطبع الجزء السابع في بيروت.

● الألوّسي مُفسِّراً: الدكتور محسن عبد الحميد.

مطبعة المعارف ببغداد، سنة ١٩٦٩م.

● الإمام الترمذّي والموازنة بين جامعه وبين الصحيحين: الدكتور
نور الدين عتر.

الطبعة الأولى، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر بمصر، سنة
١٩٧٠م.

● الإمام زُفر بن الهُدَيْل، أصوله وفقهه: الدكتور عبد الستار
حامد.

وزارة الأوقاف العراقية، مطبعة وزارة الأوقاف ببغداد، سنة ١٩٧٩م.

● الإمام زُفر وآراؤه الفقهية: الدكتور أبو اليقظان عطية الجُبُوري.

دار الحرية للطباعة ببغداد، سنة ١٩٨٠م.

● **إنباء الرُّوَاةِ عَلَى أَنْبَاءِ النُّحَاةِ:** الوزير جمال الدين أبو الحسن علي بن يوسف بن إبراهيم الشَّيْبَانِي الْقِفْطِي، المُتَوَفَّى سنة ٦٤٦هـ - ١٢٤٨م.

تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم.

الطبعة الأولى، مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة، ج ١ سنة ١٩٥٠م، وج ٢ سنة ١٩٥٢م، وج ٣ سنة ١٩٥٥م، وج ٤ سنة ١٩٧٣م.

● **الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء:** مالك والشافعي وأبي حنيفة رضي الله عنهم، وذكر عيون من أخبارهم وأخبار أصحابهم للتعريف بجلالة أقدارهم: الحافظ أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النَّمْرِي الْقُرْطُبِي، المتوفَّى سنة ٤٦٣هـ - ١٠٧١م.

نشر: مكتبة القُدْسِي بالقاهرة، مطبعة المعاهد بمصر، سنة ١٣٥٠هـ.

● **إيضاح المَكْنُونِ فِي الذَّلِيلِ عَلَى كَشْفِ الظُّنُونِ عَنْ أُسَامِي الْكُتُبِ وَالْفُنُونِ:** إسماعيل باشا بن محمد أمين بن مير سليم الباباني أصلاً، والبغدادي مولداً ومسكناً، المُتَوَفَّى سنة ١٣٣٩هـ - ١٩٢٠م.

طبع بعناية محمد شرف الدين يالتقايا ورفعت بيلكه الكليسي.

منشورات مكتبة المشنى ببغداد، وهي الطبعة المصورة على طبعة إستانبول سنة ١٩٤٥م.

● **البداية والنهاية:** الحافظ عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الْقُرْشِي الشَّافِعِي الدَّمَشْقِي، المُتَوَفَّى سنة ٧٧٤هـ - ١٣٧٣م.

الناشر: مكتبة المعارف ببيروت ومكتبة النصر بالرياض، سنة ١٩٦٦م.

وهي طبعة مصورة على الطبعة الأولى بمصر.

● **البدر الطالع بمحاسن مَنْ بعدَ القرن السابع**: محمد بن علي بن محمد الشَّوْكَاني، المُتَوَفَّى سنة ١٢٥٠هـ - ١٨٣٤م.
الطبعة الأولى، مطبعة السعادة بمصر، سنة ١٣٤٨هـ.

● **البُرْهَان فِي عُلُومِ الْقُرْآن (المُقَدِّمَة)**: بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزَّرْكَشِي الشافعي، المُتَوَفَّى سنة ٧٩٤هـ - ١٣٩٢م.
تحقيق: محمد أبي الفضل إبراهيم.

الطبعة الثانية، مطبعة عيسى البابي الحلبي بمصر، سنة ١٩٧٢م.

● **بُغْيَةُ الْمُتَمَسِّ فِي تَارِيخِ رِجَالِ أَهْلِ الْأَنْدَلُس**: علمائها وأمرائها وشعرائها وذوي النَّبَاهَةِ فِيهَا مِمَّنْ دَخَلَ إِلَيْهَا أَوْ خَرَجَ عَنْهَا:
أحمد بن يَحْيَى بن أحمد بن عَمِيرَةَ الضَّبِّي، المُتَوَفَّى سنة ٥٩٩هـ - ١٢٠٣م.

الناشر: مكتبة المثنى ببغداد ومؤسسة الخانجي بمصر، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بمدينة مَجْرِيْط التي طبعت سنة ١٨٨٤م، بمطبع روخس.

● **بُغْيَةُ الوَعَاة فِي طَبَقَاتِ اللُّغَوِيْنَ والنُّحَاة**: جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السُّيُوطِي، المُتَوَفَّى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم.

الطبعة الأولى، مطبعة عيسى البابي الحلبي بمصر، سنة ١٩٦٤م.

● أبو بكر الصديق: علي الطنطاوي.

الطبعة الثانية، المطبعة السلفية بالقاهرة، سنة ١٣٧٢هـ.

● البلغة في تاريخ أئمة اللغة: مجد الدين أبو الطاهر محمد بن

يعقوب الفيروز آبادي الصديقي الشيرازي، المتوفى سنة

٨١٧هـ - ١٤١٥م.

تحقيق: محمد المصري.

منشورات وزارة الثقافة بدمشق، سنة ١٩٧٢م.

● بلوغ الأرب في معرفة أحوال العرب: السيد محمود شكري بن

عبد الله بن أبي الثناء محمود الألوسي الحسيني البغدادي،

المتوفى سنة ١٣٤٢هـ - ١٩٢٤م.

شرح وتصحيح وضبط: الأستاذ محمد بهجة الأثري، المتوفى سنة

١٤١٦هـ - ٢٣ آذار سنة ١٩٩٦م.

الطبعة الثالثة، طبع على نفقة مكتبة محمد الطيب، ويطلب من دار

الكتب الحديثة بالقاهرة، مطابع دار الكتاب العربي بمصر.

● تاج التراجم في طبقات الحنفيّة: زين الدين قاسم بن

قطلوبغا، المتوفى سنة ٨٧٩هـ - ١٤٧٤م.

الناشر: مكتبة المثنى ببغداد، مطبعة العاني ببغداد، سنة ١٩٦٢م.

● تاريخ الأدب العربي: كارل بروكلمان، المتوفى سنة ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦م.

الطبعة الأوربية المطبوعة بالألمانية في ليدن - بريل. الأصل: ج ١ طبع سنة ١٩٤٣م و ج ٢ طبع سنة ١٩٤٩م. والذيل: ج ١ طبع سنة ١٩٤٧م، و ج ٢ طبع سنة ١٩٣٨م، و ج ٣ طبع سنة ١٩٤٢م.

والطبعة العربية: ج ١-٣ بترجمة الدكتور عبد الحليم النجار، المتوفى سنة ١٣٨٣هـ - ١٩٦٤م.

و ج ٤ بترجمة الدكتور يعقوب بكر والدكتور رمضان عبد التواب.

و ج ٥ بترجمة الدكتور رمضان عبد التواب، ومراجعة الدكتور يعقوب بكر.

و ج ٦ بترجمة الدكتور يعقوب بكر، ومراجعة الدكتور رمضان عبد التواب.

دار المعارف بمصر، طبعات مختلفة.

● تاريخ الأستاذ الإمام الشيخ محمد عبده، (المتوفى سنة ١٣٢٣هـ - ١٩٠٥م): السيد محمد رشيد رضا، المتوفى سنة ١٣٥٣هـ - ١٩٣٥م.

الجزء الأول: الطبعة الأولى، في مطبعة المنار بمصر، سنة ١٩٣١م.

الجزء الثاني: الطبعة الثانية، في مطبعة المنار بمصر، سنة ١٣٤٤هـ.

الجزء الثالث: الطبعة الثانية، في دار المنار بمصر، سنة ١٣٦٧هـ.

● تاريخ الإسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي: الدكتور حسن إبراهيم حسن، المُنْتَوَفَى سنة ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
ج ١-٣ الطبعة السابعة سنة ١٩٦٤-١٩٦٥م. وج ٤ الطبعة الأولى سنة ١٩٦٧م.

الناشر: مكتبة النهضة المصرية، مطبعة السُّنَّةِ المحمدية بالقاهرة.

● تاريخ بَعْدَادِ أو مدينة السلام: الحافظ أبو بَكْرٍ أحمد بن علي الخَطِيبُ البَغْدَادِي، المُنْتَوَفَى سنة ٤٦٣هـ - ١٠٧١م.
الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، وهي الطبعة المصورة على الطبعة الأولى التي طبعت بمطبعة السعادة بمصر، سنة ١٣٤٩هـ.

● تاريخ الخُلَفَاء: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بَكْرٍ الشَّيْطَوِي، المُنْتَوَفَى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.
تحقيق: محمد مُخَيِّي الدين عبد الحميد، المُنْتَوَفَى سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

الطبعة الثالثة، مطبعة المَدَنِي بالقاهرة، سنة ١٩٦٤م.

● تاريخ الخميس في أحوال أنفُسِ نَفِيس: حسين بن محمد بن الحسن الدِّيَّارِ بَكْرِي، المُنْتَوَفَى بحدود سنة ٩٦٦هـ - ١٥٥٩م.
الناشر: مؤسسة شَعْبَانِ ببيروت، وهي مصورة على طبعة المطبعة الوهية بمصر، التي تم طبعتها سنة ١٢٨٣هـ.

● تاريخ الطَّبْرِي (تاريخ الرُّسُلِ والملوك): أبو جعفر محمد بن

جَرِيرُ الطَّبْرِي، المُتَوَفَّى سنة ٣١٠هـ - ٩٢٣م.

تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم.

الطبعة الثانية، دار المعارف بمصر، سنة ١٩٦٧-١٩٧٦م.

● تاريخ عُمَر بن الخَطَّاب: جمال الدين أبو الفَرَج عبد الرحمن

ابن علي بن محمد بن الجَوْزِي، المُتَوَفَّى سنة ٥٩٧هـ - ١٢٠١م.

تقديم وتعليق: أسامة عبد الكريم الرِّفَاعِي.

دار إحياء علوم الدين بدمشق، سنة ١٣٩٤هـ.

● تاريخ قُضاة الأندلس (وسماء: المَرْقَبَة العُلْيَا فيمن يستحق

القضاء والفتيا): أبو الحسن علي بن عبد الله بن محمد بن محمد بن

الحسن الثُّبَاهِي المَالِقِي الأندلسي، ولد سنة ٧١٣هـ، وكان حياً

سنة ٧٩٣هـ - ١٣٩١م.

المكتب التجاري للطباعة والنشر ببيروت، وهي طبعة مصورة.

● تبين كذب المُفْتَرِي فيما نُسب إلى الإمام أبي الحسن

الأشعري: أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله بن عساكر

الدمشقي، المُتَوَفَّى سنة ٥٧١هـ - ١١٧٦م.

الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت سنة ١٩٧٩م، وهي طبعة

مصورة على الطبعة التي عني بنشرها القُدسي في القاهرة.

● تذكرة الحُفَّاظ: الحافظ شمس الدين أبو عبد الله محمد بن

أحمد بن عثمان بن قايماز التُّرْكُمَانِي الذَّهَبِي، المُتَوَفَّى سنة

٧٤٨هـ - ١٣٤٨م.

ومعه ذبُول تذكُرَة الحُفَاط للذَّهبي، وهي:

١- ذبُول تذكُرَة الحُفَاط: تلميذ الذَّهبي، أبو المحاسن شمس الدين محمد بن علي بن الحسن الحُسَيني الدَّشَقِي، المُتوفى سنة ٧٦٥هـ - ١٣٦٤م.

٢- لَحْظ الألاحاظ بذبُول طبقات الحُفَاط: الحافظ أبو الفضل تقي الدين محمد بن محمد بن محمد بن محمد، بن فهد المكي، المُتوفى سنة ٨٧١هـ - ١٤٦٦م.

٣- ذبُول طبقات الحُفَاط: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السُّيُوطي، المُتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.
وهذه الذبُول الثلاثة مطبوعة بجزء واحد ملحق بتذكُرَة الحُفَاط للذَّهبي، الطبعة الثالثة.

صححها وعلق عليها: محمد زاهد بن الشيخ حسن بن علي الكوثري في سنة ١٣٤٧هـ، وهو المُتوفى سنة ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م.
دار إحياء التراث العربي ببيروت، وهي طبعة مصورة على الطبعة الثالثة بدائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن سنة ١٣٧٥هـ.

● ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك:
القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي السبتي، المُتوفى سنة ٥٤٤هـ - ١١٤٩م.
تحقيق: د. أحمد بكير محمود.

منشورات دار مكتبة الحياة ببيروت ودار مكتبة الفكر بليبيا، لبنان سنة ١٩٦٧م.

● تطهير الجَنَانِ واللسان عن الخطور والتَّفَوُّهُ بِثَلْبِ سَيِّدِنَا مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ. مطبوع بآخر: الصواعق المُخْرِقَةُ فِي الرَّدِّ عَلَى أَهْلِ الْبِدْعِ وَالزُّنْدَاقَةِ.

● التفسير والمُفَسِّرون، (بحث تفصيلي عن نشأة التفسير وتطوره، وألوانه ومذاهبه، مع عرض شامل لأشهر المفسرين، وتحليل كامل لأهم كتب التفسير من عصر النبي ﷺ إلى عصرنا الحاضر): محمد حُسَيْنُ الذَّهَبِيِّ، المُتَوَفَّى سنة ١٩٧٥م.

الطبعة الأولى، الناشر: دار الكتب الحديثة بالقاهرة، طبع ج ١ في مطبعة السعادة بالقاهرة، و ج ٢-٣ في مطابع دار الكتاب العربي بمصر: ج ١-٢ سنة ١٩٦١م، و ج ٣ سنة ١٩٦٢م.

● تقريب التهذيب: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَرِ العَسْقَلَانِي، المتوفَّى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م. تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف.

الطبعة الثانية، دار المعرفة ببِئروت، سنة ١٩٧٥م، وهي طبعة مصوِّرة.

● تَلْبِيسُ إِبْلِيسَ أَوْ (نقد العلم والعلماء): جمال الدين أبو الفَرَجِ عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجَوْزِي البَغْدَادِي، المُتَوَفَّى سنة ٥٩٧هـ - ١٢٠١م.

صححه ونشره: محمد مُنِير الدَّمَشَقِي.

الطبعة الثانية، المطبعة المنيرية بالقاهرة.

● تهذيب الأسماء واللغات: أبو زكريّا مُحيي الدين يَحْيَى بن شَرَف بن مُرِي النَّوَوِي، المُتوفَّى سنة ٦٧٦هـ - ١٢٧٧م.
الناشر: دار الكتب العلمية ببيروت، وهي طبعة مصوِّرة على الطبعة المنيرية المصرية.

● تهذيب التهذيب: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَر العَسْقَلَانِي، المُتوفَّى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

الناشر: دار صادر ببيروت سنة ١٩٦٨م، وهي مصوِّرة على الطبعة الأولى المطبوعة بمطبعة دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد الدكن سنة ١٣٢٥هـ.

● تهذيب الكمال في أسماء الرجال: الحافظ جمال الدين أبو الحَجَّاج يوسُف بن الزكي عبد الرحمن بن يوسُف المِزِّي، المُتوفَّى سنة ٧٤٢هـ - ١٣٤١م.

تحقيق وتعليق: الدكتور بَشَّار عَوَّاد مَعْرُوف.

الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة ببيروت، ج ١ سنة ١٩٨٠م، وج ٢ سنة ١٩٨٢م.

● جدول السنين الهجرية بلياليها وشهورها بما يوافقها من السنين الميلادية بأيامها وشهورها: ف. ويستفلد.

ترجمة: د. عبد المنعم ماجد وعبد المحسن رمضان.

الطبعة الأولى، مكتبة الأنجلو المصرية، سنة ١٩٨٠م.

● **الجرح والتعديل**: أبو محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم محمد ابن إدريس بن المنذر التميمي الرازي، المتوفى سنة ٣٢٧هـ - ٩٣٨م.

الناشر: دار الأمم ببيروت، وهي طبعة مُصَوَّرة على الطبعة الأولى التي طبعت سنة ١٩٥٢م، بمطبعة دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن.

● **الجواهر المضية في طبقات الحنفيّة**: مُحيي الدين أبو محمد عبد القادر بن محمد بن محمد القرشي الحنفي، المتوفى سنة ٧٧٥هـ - ١٣٧٣م.

تحقيق: الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو.

مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، طبع ج ١-٢ سنة ١٩٧٨م، وج ٣ سنة ١٩٧٩م.

● **حُسن المُحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة**: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السُّيوطي، المتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م. تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم.

الطبعة الأولى، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي بالقاهرة، سنة ١٩٦٧م.

● **حليّة الأولياء وطبقات الأصفياء**: الخافظ أبو نُعَيْم أحمد بن

عبد الله بن أحمد الأصبهاني، المتوفى سنة ٤٣٠هـ - ١٠٣٨م.

الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت سنة ١٩٦٧م، وهي طبعة مُصَوَّرَةٌ على طبعة الخانجي الأولى التي طبعت بمطبعة السعادة بمصر سنة ١٣٥٧هـ.

● خِرَازَنَةُ الْأَدَبِ وَلُبُّ لِبَابِ لِسَانِ الْعَرَبِ: عبد القادر بن عمر البغدادي، المتوفى سنة ١٠٩٣هـ - ١٦٨٢م.

وهو شرح شواهد شرح الكافية: لمحمد بن الحسن الرضوي الأسترآبادي، المتوفى نحو سنة ٦٨٦هـ - ١٢٨٧م.

والكافية: لابن الحاجب جمال الدين أبو عمرو عثمان بن عمرو المالكي، المتوفى سنة ٦٤٦هـ - ١٢٤٩م.

وبهامشه: المَقَاصِدُ النَّحْوِيَّةُ فِي شَرْحِ شَوَاهِدِ شُرُوحِ الْأَلْفِيَّةِ، المشهور بشرح الشواهد الكبرى: للإمام محمود بن أحمد بن موسى، بدر الدين العيني، المتوفى سنة ٨٥٥هـ - ١٤٥١م.

مُصَوَّرَةٌ فِي بَيْرُوتٍ عَلَى الطَّبْعَةِ الْأُولَى الْمَطْبُوعَةِ بِالْمَطْبَعَةِ الْمِيرِيَّةِ بِيُولَاقَ، الَّتِي تَمَّ طَبْعُهَا سَنَةَ ١٢٩٩هـ.

● خُلَاصَةُ الْأَثَرِ فِي أَعْيَانِ الْقَرْنِ الْحَادِي عَشَرَ: محمد أمين بن فضل الله بن مُجِيبِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدِ الْمُحِبِّيِّ الدَّمَشَقِيِّ الْحَنْفِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١١١١هـ - ١٦٩٩م.

الناشر: دار صادر، وهي مصورة على المطبوعة بالمطبعة الوهبية

بمصر، التي تم طبعها سنة ١٢٨٤هـ.

● **خُلَاصَةُ تَهْذِيبِ تَهْذِيبِ الْكَمَالِ فِي أَسْمَاءِ الرِّجَالِ:** الحافظ صفي الدين أحمد بن عبد الله بن أبي الخير بن عبد العليم الخزرجي الأنصاري الساعدي، ولد سنة ٩٠٠هـ - ١٤٩٥م، وصنف هذا الكتاب سنة ٩٢٣هـ - ١٥١٧م.

الطبعة الثانية، الناشر: مكتب المطبوعات الإسلامية بحلب، سنة ١٩٧١م، كتب مقدمتها: الشيخ عبد الفتاح أبو غُدَّة، المُتَوَفَّى سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م، وهي مصورة على الطبعة الأولى التي طبعت بالمطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر سنة ١٣٠١هـ.

● **دُرَّةُ الْحِجَالِ فِي أَسْمَاءِ الرِّجَالِ.** وهو ذيل وَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ: أبو العباس أحمد بن محمد بن محمد المكناسي الشهير بابن القاضي، المُتَوَفَّى سنة ١٠٢٥هـ - ١٦١٦م.
تحقيق: محمد الأحمد أبو النور.

الطبعة الأولى، نشر دار التراث بالقاهرة والمكتبة العتيقة بتونس، دار النصر للطباعة بالقاهرة، سنة ١٩٧٠م.

● **الدَّرَرُ فِي اخْتِصَارِ الْمَغَازِي وَالسِّيَرِ:** أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، المُتَوَفَّى سنة ٤٦٣هـ - ١٠٧١م.

تحقيق: الدكتور شوقي ضيف.

المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، القاهرة سنة ١٩٦٦م، مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر بالقاهرة، مطابع شركة الإعلانات الشرقية.

● الدَّرَرُ الْكَامِنَةُ فِي أَعْيَانِ الْمِئَةِ الثَّامِنَةِ: شَهَابُ الدِّينِ أَبُو الْفَضْلِ أَحْمَدُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدِ الْكِنَانِيِّ، الْمَشْهُورُ بِأَبْنِ حَجَّرِ الْعَسْقلَانِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

الطبعة الثانية، مطبعة دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن، ج ١ سنة ١٩٧٢م - ج ٦ سنة ١٩٧٦م.

● الدِّيْبَاجُ الْمُنْهَبُ فِي مَعْرِفَةِ أَعْيَانِ الْمَذْهَبِ: ابْنُ فَرْحُونِ الْمَالِكِيِّ، بُرْهَانَ الدِّينِ إِبْرَاهِيمُ بْنُ عَلِيِّ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ فَرْحُونِ الْيَعْمَرِيِّ الْمَدَنِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٩٩هـ - ١٣٩٧م.
تحقيق: محمد الأحمد أبو النور.

مكتبة دار التراث بالقاهرة، طبع الجزء الأول بمطبعة دار النصر بالقاهرة، والجزء الثاني بدار التراث العربي للطباعة.

● الذَّيْلُ عَلَى طَبَقَاتِ الْحَنَابِلَةِ: زَيْنُ الدِّينِ أَبُو الْفَرَجِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنُ أَحْمَدَ، الشَّهِيرُ بِأَبْنِ رَجَبِ الْحَنْبَلِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٩٥هـ - ١٣٩٣م.

تصحيح: محمد حامد الفقي.

مطبعة السُّنَّةِ الْمَحْمُودِيَّةِ بِمِصْرَ، سَنَةَ ١٩٥٢م.

● الرِّجَالُ: الْعَلَامَةُ الْحَلِّيُّ جَمَالُ الدِّينِ الْحَسَنُ بْنُ يُوْسُفَ بْنِ

علي بن المُطَهَّر، المُتَوَفَّى سنة ٧٢٦هـ - ١٣٢٥م.

تحقيق وتعليق: محمد صادق آل بحر العلوم.

الطبعة الثانية، المطبعة الحيدرية بالنَّجَف، سنة ١٩٦١م.

● الرجال: تقي الدين الحسن بن علي بن داود الحِجَلِّي، المُتَوَفَّى

سنة ٧٤٠هـ - ١٣٣٩م.

تحقيق وتقديم: محمد صادق آل بحر العلوم.

المطبعة الحيدرية بالنَّجَف، سنة ١٩٧٢م.

● الرجال: أبو عَمْرُو محمد بن عمر بن عبد العزيز الكَشِّي،

المُتَوَفَّى نحو سنة ٣٤٠هـ - ٩٥١م.

تقديم وتعليق: السيد أحمد الحسيني.

مؤسسة الأعلمي للمطبوعات بکربلاء.

● الرسالة المُسْتَطَرَفَة لبيان مشهور كتب السُّنَّة المُشَرَّفَة:

محمد بن جعفر الكَتَّاني، المُتَوَفَّى سنة ١٣٤٥هـ - ١٩٢٧م.

بعناية: محمد المُنْتَصِر بن محمد الزمزمي بن محمد بن جعفر

الكَتَّاني.

الطبعة الثالثة، دار الفكر بدمشق، سنة ١٩٦٤م.

● روضات الجَنَّات في أحوال العلماء والسادات: الميرزا محمد

باقر بن الحاج أمير زين العابدين بن جعفر المُوسَوِي الحُؤَانَسَارِي

الأصْبَهَانِي، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣١٣هـ - ١٨٩٥م. فَرَّغَ مِنْ تَأْلِيفِهِ سَنَةَ ١٢٨٦هـ.

تصحيح وفهرسة: السيد محمد علي الرُّوضَاتِي الأَصْبَهَانِي.

الطبعة الثانية، وهي طبعة حَجْرِيَّة بِطَهْرَان، سَنَةَ ١٣٦٧هـ.

● الرُّوضُ الأَنْفُ فِي تَفْسِيرِ السِّيَرَةِ النَّبَوِيَّةِ لِابْنِ هِشَامٍ: أَبُو الْقَاسِمِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَحْمَدَ الحَخَّعِمِيِّ الشُّهَيْلِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٥٨١هـ - ١١٨٥م.

والسيرة النبوية: لأبي محمد عبد الملك بن هِشَامِ بْنِ أَيُّوبِ الحِمَيْرِيِّ المَعَاوِرِيِّ البَصْرِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٢١٣هـ - ٨٢٨م. وابن هِشَامِ جَمَعَ السِّيَرَةَ النَّبَوِيَّةَ وَهَدَّبَهَا وَلَخَّصَهَا مِنَ المَغَازِيِ وَالسِّيَرِ لِابْنِ إِسْحَاقَ (أَبِي بَكْرٍ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ بْنِ يَسَّارٍ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٥١هـ - ٧٦٨م)، فَاشْتَهَرَتْ بِسِيَرَةِ ابْنِ هِشَامٍ.

تقديم وتعليق: طه عبد الرؤوف سعد.

مطبوعات مكتبة ومطبعة الحاج عبد السلام بن محمد بن شقرون.

طبع ج ١ في شركة الطباعة الفنية المتحدة بالقاهرة سنة ١٩٧١م، وطبع

ج ٢-٤ في مؤسسة نبع الفكر العربي للطباعة بالقاهرة ١٩٧٢-١٩٧٣م.

● الرِّيَاضُ المُسْتَطَابَةُ فِي جَمَلَةٍ مِنْ رَوَى فِي الصَّحِيحَيْنِ مِنْ

الصَّحَابَةِ: يَحْيَى بْنُ أَبِي بَكْرٍ بْنِ مُحَمَّدِ العَامِرِيِّ اليَمَنِيِّ

الحَرَضِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٩٣هـ - ١٤٨٨م.

ضبطه وصححه: عمر الديراوي أبو حجلة.

الطبعة الأولى بيروت، الناشر: مكتبة المعارف بيروت، سنة ١٩٧٤م.

● سَلَكِ الدُّرَرِ فِي أَعْيَانِ الْقَرْنِ الثَّانِي عَشَرَ: أَبُو الْفَضْلِ السَّيِّدِ مُحَمَّدِ خَلِيلِ أَفْنَدِيِّ ابْنِ السَّيِّدِ عَلِيِّ أَفْنَدِيِّ ابْنِ مُحَمَّدِ الْمُرَادِيِّ الْبُخَارِيِّ الدَّمَشْقِيِّ النَّقْشَبَنْدِيِّ مُفْتِيِ الْحَنْفِيَةِ بِدِمَشْقِ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٢٠٦هـ - ١٧٩١م.

الناشر: مكتبة المثنى ببغداد، وهي مصوِّرة على المطبوعة بالمطبعة الميرية ببولاق مصر - القاهرة، والتي تم طبعها أوائل محرم سنة ١٣٠١هـ.

● السَّيِّدِ رَشِيدِ رِضَا أَوْ إِخَاءِ أَرْبَعِينَ سَنَةً: الْأَمِيرِ شَكِيبِ أَرْسَلَانَ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ١٣٦٦هـ - ١٩٤٦م.

الطبعة الأولى، مطبعة ابن زيدون بدِمَشْقِ، سنة ١٩٣٧م.

● السَّيِّدِ مُحَمَّدِ رَشِيدِ رِضَا: الدُّكْتُورُ قَحْطَانَ عَبْدَ الرَّحْمَنِ الدُّوْرِيِّ. بَحْثٌ فِي مَجَلَّةِ دَرَسَاتٍ عَرَبِيَّةٍ وَإِسْلَامِيَّةٍ، بَغْدَادَ، الْعَدَدُ الثَّلَاثُ، سَنَةَ ١٩٨٣م.

● السَّيِّرَةُ النَّبَوِيَّةُ: أَبُو الْفِدَاءِ عَمَادُ الدِّينِ إِسْمَاعِيلُ بْنُ عُمَرَ بْنِ كَثِيرِ الْقُرَشِيِّ الشَّافِعِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٧٤هـ - ١٣٧٣م، وَهِيَ قِسْمٌ مِنَ السَّيِّرَةِ مِنْ كِتَابِهِ (الْبَدَايَةُ وَالنَّهَايَةُ).

تحقيق: مصطفى عبد الواحد.

مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر، سنة ١٩٦٤-١٩٦٦م.

● سيرة ابن هشام: انظر: الروض الأُنْف.

● شجرة النور الزكية في طبقات المالكية: الشيخ محمد بن محمد

ابن عمر مخلوف، المُتوفى سنة ١٣٦٠هـ - ١٩٤١م.

دار الكتاب العربي ببيروت، وهي طبعة مصوّرة عن الطبعة الأولى

التي طبعت في سنة ١٣٤٩هـ بالمطبعة السلفية.

● شذرات الذهب في أخبار من ذهب: أبو الفلاح عبد الحَيّ بن

أحمد بن محمد، بن العماد الحنبلي، المُتوفى سنة ١٠٨٩هـ -

١٦٧٩م.

الناشر: دار الآفاق الجديدة ببيروت، وهي طبعة مصورة.

● الشفا بتعريف حقوق المصطفى: للقاضي عياض. انظر: نسيم

الرياض.

● الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية: طاش كُبري

زاده أحمد بن مصطفى، المُتوفى سنة ٩٦٨هـ - ١٥٦١م.

وبآخره كتاب: العقد المنظوم في ذكر أفاضل الرُوم: للمولى

علي بن بالي بن محمد، المعروف بمنق، المُتوفى سنة ٩٩٢هـ -

١٥٨٤م.

الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، سنة ١٩٧٥م.

● الصواعق المُحرقة في الردّ على أهل البدع والزندقة.

ويليه كتاب: تطهير الجنان واللسان عن الخطور والتفوّه
بثلب سيدنا معاوية بن أبي سُفيان: كلاهما للمحدّث: أبي العباس
شهاب الدين أحمد بن محمد بن علي المَكِّي السَّعدي الشافعي،
الشهير بابن حجر الهَيْتَمي، المُتوفى سنة ٩٧٤هـ - ١٥٦٧م.

تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف الحُسَيني الأشعري المالكي.
الناشر: مكتبة القاهرة بمصر، دار الطباعة المحمدية بالقاهرة، سنة
١٣٧٥هـ.

● الضوء اللامع لأهل القرن التاسع: شمس الدين محمد بن عبد
الرحمن بن محمد السَّخَاوي، المُتوفى سنة ٩٠٢هـ - ١٤٩٧م.

منشورات دار مكتبة الحياة ببيروت، وهي طبعة مصوّرة.

● الطالع السعيد الجامع أسماء نُجَبَاء الصَّعِيد: أبو الفضل
كمال الدين جَعْفَر بن ثَعْلَب الأذْفُوي الشافعي، المتوفى سنة
٧٤٨هـ - ١٣٤٧م.

تحقيق: سعد محمد حسن، مراجعة: الدكتور طه الحاجري.

الدار المصرية، مطابع سجل العرب بالقاهرة، سنة ١٩٦٦م.

● طبقات الحُفَاط: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بَكْر
السُّيُوطي، المُتوفى سنة ٩١١هـ - ١٥٠٥م.

تحقيق: علي محمد عَمَر.

الطبعة الأولى، الناشر: مكتبة وهبة بالقاهرة، مطبعة الاستقلال الكبرى
بالقاهرة، سنة ١٩٧٣ م.

● طبقات الحنابلة: القاضي أبو الحسين محمد بن أبي يعلى
محمد بن الحسين، المعروف بابن أبي يعلى وبابن الفراء، المتوفى
سنة ٥٢٦هـ - ١١٣١م.

طبعه: محمد حامد الفقي.

مطبعة السنة المحمدية بمصر، سنة ١٩٥٢ م.

● طبقات ابن سعد. انظر: الطبقات الكبرى لأبي عبد الله محمد بن
سعد.

● الطَّبَقَاتُ السَّنِيَّةُ فِي تَرَاجِمِ الْحَنَفِيَّةِ: تقي الدين بن عبد
القادر التَّمِيمِيُّ الدَّارِيُّ الحَنَفِيُّ، المتوفى سنة ١٠٠٥هـ.

تحقيق: عبد الفتاح محمد الحلو (الجزء الأول).

المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث الإسلامي،
القاهرة، مطابع الأهرام التجارية بالقاهرة، سنة ١٩٧٠ م.

● طبقات الشافعية: جمال الدين عبد الرحيم بن الحسن بن علي
الأسنوي، المتوفى سنة ٧٧٢هـ - ١٣٧٠م.

تحقيق: عبد الله الجبوري.

الطبعة الأولى، رئاسة ديوان الأوقاف - إحياء التراث الإسلامي،

بغداد، مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٧٠ م.

● طبقات الشافعية الكبرى: تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب بن علي ابن عبد الكافي السُّبُكي، المُتَوَفَّى سنة ٧٧١هـ - ١٣٧٠م.

تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو.

الطبعة الأولى، مطبعة عيسى البابي الحلبي بالقاهرة، سنة ١٩٦٤ - ١٩٧٦م.

● طبقات الفقهاء: أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشَّيرَازي الشافعي، المُتَوَفَّى سنة ٤٧٦هـ - ١٠٨٣م.

تحقيق: د. إحسان عباس.

الناشر: دار الرائد العربي ببيروت، سنة ١٩٧٠م.

● طبقات الفقهاء الشافعية: أبو عاصم محمد بن أحمد العَبَّادي، المُتَوَفَّى سنة ٤٥٨هـ - ١٠٦٦م.

طبعة مصوّرة على الطبعة التي طبعت سنة ١٩٤٦م في بُرَيْلُ - لَيْدَن.

● الطبقات الكُبرى: أبو عبد الله محمد بن سَعْد بن مَنِيع الرُّهْرِي البَصْرِي (كاتب الواقدي)، المُتَوَفَّى سنة ٢٣٠هـ - ٨٤٥م.

قدم له: د. إحسان عباس.

دار صادر ببيروت، سنة ١٩٦٨م.

والطبعة الأوربية المسمّاة: بكتاب الطبقات الكبير، التي عُنِيَ بتصحيحها وطبعها: ادوارد سَخُو وجماعته.

من منشورات مؤسسة النصر، طهران، مطبعة كلشن، وهي مصورة على المطبوعة في مدينة لِيدَنْ بِمَطْبَعَةِ بْرِيلْ سنة ١٣٢١-١٣٥٩هـ.

● طبقات المُفسِّرين: شمس الدين محمد بن علي بن أحمد الدَّوْدِي، المُتَوَفَّى سنة ٩٤٥هـ - ١٥٣٨م.

تحقيق: علي محمد عمر.

الطبعة الأولى، الناشر: مكتبة وهبة بالقاهرة، مطبعة الاستقلال الكبرى بالقاهرة، سنة ١٩٧٢م.

● العِقْدُ الْمَنْظُومُ فِي ذِكْرِ أَفْضَلِ الرُّومِ. انظر: الشقائق التُّعْمَانِيَّة لِطَاشِ كُبْرِي زَاكَدَه.

● عقود الجُمان في مناقب الإمام الأعظم أبي حنيفة النُّعْمَانِ: شمس الدين محمد بن يوسف الصَّالِحِي الدَّمَشْقِي الشَّافِعِي، المُتَوَفَّى سنة ٩٤٢هـ - ١٥٣٦م.

عُنيت بنشره: لجنة إحياء المعارف التُّعْمَانِيَّة بِحَيْدَرِ آبَادِ الْهِنْدِ، مطبعة المعارف الشرقية بحيدر آباد الهند، سنة ١٩٧٤م.

● العُقُودُ الدُّرِّيَّةُ مِنْ مَنَاقِبِ شَيْخِ الْإِسْلَامِ أَحْمَدَ بْنِ تَيْمِيَّةَ: أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَبْدِ الْهَادِي، المُتَوَفَّى سنة ٧٤٤هـ - ١٣٤٣م.

تحقيق: محمد حامد الفقي.

دار الكاتب العربي ببيروت.

● العواصم من القواصم في تحقيق مواقف الصحابة بعد وفاة النبي

عَلَيْهِ السَّلَامُ: القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد، ابن العَرَبِيِّ
المَعَارِفِيِّ، المُتَوَفَّى سنة ٥٤٣هـ - ١١٤٨م.

حققه وعلق حواشيه: مُحِبُّ الدين الخَطِيبِ ابن أبي الفتح محمد
ابن عبد القادر، المُتَوَفَّى سنة ١٣٨٩هـ - ١٩٦٩م.

المطبعة السَّلَفِيَّة ومكتبتها بالقاهرة، سنة ١٣٧٥هـ.

● عيون الأثر في فنون المَغَازِي والشمائل والسِّير: فتح الدين أبو
الفتح محمد بن محمد بن محمد بن عبد الله الشافعي اليَعْمُري
الأندلسي المِصْرِي، المعروف بابن سَيِّد الناس، المُتَوَفَّى سنة
٧٣٤هـ - ١٣٣٤م.

ومعه: اقتباس الاقتباس لحل مُشْكل سيرة ابن سَيِّد الناس:
للجمال بن عبد الهادي.

الطبعة الثانية، دار الجيل ببيروت، وهي طبعة مصورة على المطبوعة
بمصر سنة ١٩٧٤م.

● غاية النهاية في طبقات القُرَّاء: شمس الدين أبو الخَيْر محمد
ابن محمد بن الجَزْرِي، المُتَوَفَّى سنة ٨٣٣هـ - ١٤٢٩م.
بعناية: ج. برجستر اسر.

مكتبة الخانجي بمصر، سنة ١٩٣٢-١٩٣٣م.

● غزوة بني قُرَيْظَةَ: محمد أحمد باشمیل.

الطبعة الأولى، مطابع دار الكتب ببيروت، سنة ١٩٦٦م.

وكلاء التوزيع: دار الفتح للطباعة والنشر ببيروت.

● الفتوح: لأبي محمد أحمد بن محمد بن علي بن أعثم الكوفي،
المُتوفى نحو سنة ٣١٤هـ - ٩٢٦م.

تصحيح وتعليق: السيد محمد عظيم الدين كامل، الجامعة النظامية.
الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد
الدكن، سنة ١٩٦٨-١٩٧٥م.

● فقه الإمام الأوزاعي: الدكتور عبد الله محمد الجُبوري.

وزارة الأوقاف العراقية، مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة ١٩٧٧م.

● الفكر السياسي عند الإباضية من خلال آراء الشيخ محمد بن
يُوسُف أَطْفَيْش، المُتوفى سنة ١٣٣٢هـ - ١٩١٤م: عدون
جهلان.

نشر جمعية التراث بالقرارة - الجزائر.

● الفهرست: أبو جعفر محمد بن الحسن بن علي الطوسي،
المُتوفى سنة ٤٦٠هـ - ١٠٦٧م.

تصحيح وتعليق: محمد صادق آل بحر العلوم.

الطبعة الثانية، المطبعة الحيدرية بالنجف، سنة ١٩٦٠م.

● الفهرست: أبو الفرج محمد بن أبي يعقوب إسحاق بن محمد
النديم البغدادي، المُتوفى سنة ٣٨٥هـ.

الناشر: دار المعرفة ببيروت سنة ١٩٧٨م، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بمصر.

● الفوائد البهية في تراجم الحنفية، مع التعليقات السنينة على الفوائد البهية: كلاهما: لأبي الحسنات محمد عبد الحّي بن محمد عبد الحليم بن محمد أمين الله اللكنوي الأنصاري الهندي، المتوفى سنة ١٣٠٤هـ - ١٨٨٧م.

الناشر: نور محمد كارخانه تجارت كتب آرام باغ كراچي.
وهي مصورة في مشهور بريس كراچي سنة ١٣٩٣هـ على الطبعة الأولى بمطبعة السعادة بمصر سنة ١٣٢٤هـ.

ومعه: طرب الأمائل بتراجم الأفاضل: لأبي الحسنات أيضاً.

● فوات الوفيات، والذيل عليها: محمد بن شاکر بن أحمد الكتبي، المتوفى سنة ٧٦٤هـ - ١٣٦٣م.

تحقيق: الدكتور إحسان عباس.

دار صادر ببيروت، سنة ١٩٧٣م.

● الكامل في التاريخ: عز الدين أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني الجزري، المعروف بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٣٠هـ - ١٢٣٣م.

دار صادر ودار بيروت، بيروت سنة ١٩٦٥م.

● كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون: مصطفى بن عبد الله،

الشهير بحاجي خليفة وبكاتب جلبي، المتوفى سنة ١٠٦٧هـ - ١٦٥٧م.

طبع بعناية محمد شرف الدين يالتقيا ورفعت يملكه الكليسي .
منشورات مكتبة المثنى ببغداد، وهي الطبعة المصورة على طبعة
إستانبول سنة ١٩٤١م.

● الكَمَالُ بْنُ الْهُمَامِ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٦١هـ - ١٤٥٧م،
وتحقيق رسالته إعراب قوله ﷺ كلمتان خفيفتان على اللسان... :
الدكتور قحطان عبد الرحمن الدُّورِي.

الطبعة الأولى، مطبعة جامعة بغداد، سنة ١٩٨٠م.

● الكواكب السائرة بأعيان المئة العاشرة: الشيخ نجم الدين أبو
المَكَارِمِ مُحَمَّدِ بْنِ بَدْرِ الدِّينِ مُحَمَّدِ بْنِ رَضِيِّ الدِّينِ مُحَمَّدِ الْغَزِيِّ
العامري القُرشي الدَّمَشقي الشافعي، المتوفى سنة ١٠٦١هـ -
١٦٥١م.

تحقيق: الدكتور جبرائيل سليمان جبّور.

الطبعة الثانية، من منشورات دار الآفاق الجديدة ببيروت،
سنة ١٩٧٩م.

● اللُّبَابُ فِي تَهْذِيبِ الْأَنْسَابِ: عَزَّ الدِّينُ أَبُو الْحَسَنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي
الكَرَمِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الْكَرِيمِ الشَّيْبَانِيِّ الْجَزْرِيِّ،
المعروف بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٣٠هـ - ١٢٣٣م.

الناشر: مكتبة المشنى ببغداد.

● لِسَانِ الْمِيزَانِ: شهاب الدين أحمد بن علي بن محمد الكِنَانِي، المعروف بابن حَجَرِ الْعَسْقَلَانِي، المُتَوَفَّى سنة ٨٥٢هـ - ١٤٤٩م.

الناشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ببيروت سنة ١٩٧١م، وهي مصوِّرة عن الطبعة الأولى المطبوعة بمطبعة دائرة المعارف النظامية بحيدر آباد الدكن، سنة ١٣٢٩هـ.

● مَالِكُ: الشيخ محمد بن أحمد أبو زُهْرَةَ، المتوفَّى سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.

دار الفكر العربي بالقاهرة.

● مجموعة الوثائق السياسية للعهد النبوي والخِلافة الراشدة: جمعها الدكتور محمد حميد الله.

الطبعة الثالثة، دار الإرشاد للطباعة والنشر ببيروت، سنة ١٩٦٩م.

● محاضرات تاريخ الأمم الإسلامية (تاريخ العرب قبل الإسلام وصدرة والدولة الأموية): الشيخ محمد الخُضْرِي بك بن عَفِيْفِي البَاجُورِي، المُتَوَفَّى سنة ١٣٤٥هـ - ١٩٢٧م.

الطبعة السادسة، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر. مطبعة الاستقامة بالقاهرة، سنة ١٣٧٠هـ.

● الْمُحَبَّرُ: أبو جَعْفَرِ مُحَمَّدِ بْنِ حَبِيبِ الْبَغْدَادِي، المتوفَّى سنة ٢٤٥هـ - ٨٦٠م.

رواية أبي سَعِيدِ الْحَسَنِ بْنِ الْحُسَيْنِ السُّكَّرِيِّ، المتوفى سنة ٢٧٥هـ - ٨٨٨م.

اعتنت بتصحيح الكتاب: الدكتورة ايلزه ليختن شتير.

منشورات المكتب التجاري ببيروت، وهي الطبعة المصورة على طبعة الدائرة العثمانية بحيدر آباد التي طبعت سنة ١٣٦١هـ.

● مختصر تاريخ الإباضية: أبو ربيع سليمان الباروني.

الطبعة الرابعة، مكتب الضامري بالسَّيْب، سَلْطَنَةُ عُمَانَ.

● مرآة الْجَنَانِ وَعِبْرَةُ الْيَقْظَانِ فِي مَعْرِفَةِ مَا يُعْتَبَرُ مِنْ حَوَادِثِ الزَّمَانِ: أبو محمد عبد الله بن أسعد بن علي اليماني المكي اليفاعي، المتوفى سنة ٧٦٨هـ - ١٣٦٧م.

منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ببيروت، سنة ١٩٧٠م، وهي طبعة مصورة على الطبعة الأولى بحيدر آباد الدكن سنة ١٣٣٧هـ.

● مروج الذهب ومعادن الجواهر: أبو الحسن علي بن الحسين بن علي المسعودي، المتوفى سنة ٣٤٦هـ - ٩٥٧م.

وضع فهارسها: يوسف أسعد داغر.

الطبعة الرابعة، دار الأندلس للطباعة والنشر والتوزيع ببيروت، سنة ١٩٨١م.

● مشاهير علماء الأمصار: محمد بن حبان بن أحمد، أبو حاتم البستي، المتوفى سنة ٣٥٤هـ - ٩٦٥م.

صححه: م. فلا يشهمر.

مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر بالقاهرة، سنة ١٩٥٩ م.

● المَعَارِف: ابن قُتَيْبَةَ الدِّينَوْرِي، أبو محمد عبد الله بن مسلم، المتوفى سنة ٢٧٦هـ - ٨٨٩م.

تحقيق وتقديم: الدكتور ثروت عُكَّاشَة.

الطبعة الثانية، دار المعارف بمصر، سنة ١٩٦٩ م.

● معجم الأُدبَاء: أبو عبد الله يَاقُوت بن عبد الله الرُّومِي الحَمَوِي البَغْدَادِي، المُتوفى سنة ٦٢٦هـ - ١٢٢٩م.

نشر دار إحياء التراث العربي ببيروت، وهي الطبعة المصورة عن طبعة دار المأمون بمصر، التي راجعتها وزارة المعارف العمومية المصرية.

● مُعْجَم المُؤَلِّفِين - تراجم مُصَنَّفِي الكُتُب العربية: عمَر رِضَا كحَالَة.

الناشر: مكتبة المُثَنَّى ودار إحياء التراث العربي ببيروت، وهي الطبعة المصورة على الطبعة الثانية التي طبعت بمطبعة الترقى بدمشق.

● معجم الأعلام: (وهو مختصر كتاب الأعلام للزُّرْكَلي): بسام عبد الوهاب الجابي.

الطبعة الأولى، الجفان والجابي للطباعة والنشر، سنة ١٤٠٧هـ -

١٩٨٧ م.

● المَعْرِفَةُ وَالتَّارِيخُ: أَبُو يَوْسُفَ يَعْقُوبَ بْنَ سُفْيَانَ الْبَسَوِيِّ،
الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٢٧٧هـ - ٨٩٠م.

رواية عبد الله بن جعفر بن درستويه النحوي، المتوفى سنة
٣٤٧هـ - ٩٥٨م.

تحقيق: الدكتور أكرم ضياء العمري.

الناشر: رئاسة ديوان الأوقاف، العراق، مطبعة الإرشاد ببغداد، سنة
١٩٧٤-١٩٧٦م.

● المَعْمَرُونَ وَالْوَصَايَا: أَبُو حَاتِمِ السَّجِسْتَانِي، سَهْلُ بْنُ
مُحَمَّدِ بْنِ عُثْمَانَ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٢٤٨هـ - ٨٦٢م.

تحقيق: عبد المنعم عامر.

دار إحياء الكتب العربية، عيسى الباي الحلبي وشركاه، القاهرة،
سنة ١٩٦١م.

● المَفْصَلُ فِي تَارِيخِ الْعَرَبِ قَبْلَ الْإِسْلَامِ: الدُّكْتُورُ جَوَادُ عَلِي.

الناشر: دار العلم للملايين ببيروت، ومكتبة النهضة ببغداد.

مطابع دار العلم للملايين، سنة ١٩٧٦-١٩٨٠م، (ج ١، ٣،
٦-١٠ الطبعة الثانية) و(ج ٢، ٤-٥ الطبعة الثالثة).

● مُقَدِّمَةٌ فِي تَارِيخِ الْحَضَارَاتِ الْقَدِيمَةِ: طه باقر.

الطبعة الثانية، شركة التجارة والطباعة المحدودة ببغداد، سنة

١٣٧٥هـ، من مطبوعات دار المعلمين العالية.

● مناقب الإمام أحمد بن حنبل: الحافظ أبو الفرج عبد الرحمن ابن علي بن محمد بن الجوزي، المتوفى سنة ٥٩٧هـ - ١٢٠١م. الطبعة الأولى، الناشر: محمد أمين الخانجي، مطبعة السعادة بمصر، سنة ١٣٤٩هـ.

● مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المتوفى سنة ٧٤٨هـ - ١٣٤٨م.

حقيقه وعلق عليه: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، المتوفى سنة ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م، وأبو الوفا الأفغاني.

عُنيت بنشره: لجنة إحياء المعارف التُّعمانية بحيدر آباد الدكن بالهند. أشرف على طبعه: رضوان محمد رضوان. دار الكتاب العربي بمصر.

● مناقب الشافعي (محمد بن إدريس، المتوفى سنة ٢٠٤هـ - ٨٢٠م): أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ - ١٠٦٦م.

تحقيق: السيد أحمد صقر.

الطبعة الأولى، مكتبة دار التراث بالقاهرة، دار النصر للطباعة،

سنة ١٩٧١م.

● المُنَمَّقُ فِي أَخْبَارِ قُرَيْشٍ: أَبُو جَعْفَرٍ مُحَمَّدُ بْنُ حَبِيبِ الْبَغْدَادِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٢٤٥هـ - ٨٦٠م.

تصحيح وتعليق: خورشيد أحمد فارق.

تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المُعِيدِ خان.

الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن - الهند، سنة ١٩٦٤م.

● المَنْهَلُ الصَّافِي وَالْمُسْتَوْفَى بَعْدَ الْوَافِي: أَبُو الْمَحَاسَنِ يَوْسُفُ بْنُ تَغْرِي بَرْدِي الْأَتَابَكِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٧٤هـ - ١٤٧٠م.

الجزء الأول: تحقيق: أحمد يوسف نجاتي.

الطبعة الأولى، مطبعة دار الكتب المصرية، سنة ١٩٥٦م.

● مِيزَانُ الْإِعْتِدَالِ فِي نَقْدِ الرِّجَالِ: أَبُو عَبْدِ اللَّهِ شَمْسُ الدِّينِ مُحَمَّدُ ابْنُ أَحْمَدَ بْنِ عَثْمَانَ الذَّهَبِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٧٤٨هـ - ١٣٤٨م.

تحقيق: علي محمد البجاوي.

الناشر: دار المعرفة بيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى المطبوعة سنة ١٩٦٣م بمصر.

● النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة: أبو المَحَاسَنِ يَوْسُفُ ابْنُ تَغْرِي بَرْدِي الْأَتَابَكِيِّ، الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٧٤هـ - ١٤٧٠م.

الجزء ١-١٢ طبعة دار الكتب المصرية، المصورة بمطابع

كوستاتسو ماس بالقاهرة.

والجزء ١٣-١٦ طبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٧٠-١٩٧٢ م.

● نسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض: شهاب الدين أحمد بن محمد بن عمر الحفاجي المصري الحنفي، المتوفى سنة ١٠٦٩ هـ - ١٦٥٩ م، أتم الكتاب سنة ١٠٥٨ هـ.

والشفاء بتعريف حقوق المصطفى: للقاضي أبي الفضل عياض ابن موسى بن عياض اليحصبي، المتوفى ٥٤٤ هـ - ١١٤٩ م. وبهامشه: شرح الشفا: لعلي بن سلطان محمد القاري الحنفي، المتوفى سنة ١٠١٤ هـ - ١٦٠٦ م، أتمه سنة ١٠١١ هـ.

الناشر: دار الفكر بيروت، وهي طبعة مصورة على المطبوعة بالمطبعة الأزهرية المصرية، التي تم طبعها سنة ١٣٢٧ هـ.

● نفع الطيب من غضن الأندلس الرطيب وذكر وزيرها لسان الدين بن الخطيب: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد المقرئ التلمساني، المتوفى سنة ١٠٤١ هـ - ١٦٣١ م. تحقيق: د. إحسان عباس.

دار صادر بيروت، سنة ١٩٦٨ م.

● نهاية الأرب في فنون الأدب: شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب ابن محمد النويري، المتوفى سنة ٧٣٣ هـ - ١٣٣٣ م.

وزارة الثقافة والإرشاد القومي، المؤسسة المصرية للطباعة.
مصوَّرة عن طبعة دار الكتب المصرية في مطابع كوستاتسوماس
وشركاه بالقاهرة.

● نيل الابتهاج بتطريز الدِّيْبَاج: أبو العباس سيدي أحمد بن
أحمد بن أحمد بن عمر بن محمد أقيت، المعروف بابا التُّنْبُكْتِي
التَّكْرُورِي المَالِكِي الصُّنْهَاجِي السُّودَانِي، المُتَوَفَّى سنة
١٠٣٢هـ.

مطبوع بهامش الدِّيْبَاج المُنْهَب فِي معرفة أعيان المَنْهَب،
لبرهان الدين إبراهيم بن علي بن محمد بن فَرْحُون، المُتَوَفَّى سنة
٧٩٩هـ - ١٣٩٧م.

الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، وهي مصورة على الطبعة الأولى
المطبوعة بمطبعة المعاهد بمصر سنة ١٣٥١هـ.

● هَدِيَّةُ العَارِفِينَ أَسْمَاءُ المُوَلِّفِينَ وَأَثَارُ المُصَنِّفِينَ: إسماعيل
باشا ابن محمد أمين بن مير سليم الباباني أصلاً والبغدادي مولداً
ومسكناً، المتوفى سنة ١٣٣٩هـ - ١٩٢٠م.

منشورات مكتبة المُثَنَّى ببغداد، وهي الطبعة المصورة على طبعة
إستانبول سنة ١٩٥١م.

● الوَافِي بِالوَفِيَّاتِ: صلاح الدين خليل بن أَيْبَك بن عبد الله
الصَّفْدِي، المتوفى سنة ٧٦٤هـ - ١٣٦٣م.

باعثناء: هلموت ريتير.

الطبعة الثانية، دار النشر: فرانز شتاينر بفيسبادن، سنة ١٩٦١م
(الجزء ١-٤).

● **وَفَيَاتِ الْأَعْيَانِ وَأَنْبَاءِ أَوْلَادِ الزَّمَانِ**: أبو العباس شمس الدين
أحمد بن محمد بن إبراهيم بن خَلِّكَانَ، المُتَوَفَّى سنة ٦٨١هـ -
١٢٨٢م.

تحقيق: د. إحسان عباس.

دار صادر بيروت، سنة ١٩٧٧م.

● **أَبُو يُوسُفَ: حَيَاتِهِ وَأَثَارُهُ وَأَرَاؤُهُ الْفِقْهِيَّةُ**: محمود مطلوب.
الطبعة الأولى، مطبعة دار السلام ببغداد، سنة ١٩٧٢م.

١٦- البلدان والأمكنة

● **مَرَايِدُ الْإِطْلَاعِ عَلَى أَسْمَاءِ الْأَمْكَنَةِ وَالْبِقَاعِ**، وهو مختصر
مُعْجَمِ الْبُلْدَانِ لِيَاقُوتَ: صفي الدين عبد المؤمن بن عبد الحق
البغدادي، المُتَوَفَّى سنة ٧٣٩هـ - ١٣٣٨م.

تحقيق: علي محمد البجاوي.

الطبعة الأولى، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي بمصر،
سنة ١٩٥٤م.

● **مُعْجَمُ الْبُلْدَانِ**: شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله

الْحَمَوِي الرُّؤْمِي البغدادي، المْتَوَفَّى سنة ٦٢٦هـ - ١٢٢٩م.

دار صادر ببيروت، سنة ١٩٧٧م.

١٧- اللغة والأمثال

● أساس البلاغة: جار الله أبو القاسم محمود بن عمر

الزَّمَخْشَرِي، المْتَوَفَّى سنة ٥٣٨هـ - ١١٤٤م.

تحقيق: عبد الرحيم محمود.

الطبعة الأولى، مطبعة أورفاند بالقاهرة، سنة ١٩٥٣م، وهي طبعة

مصورة على طبعة دار الكتب المصرية التي طبعت سنة ١٣٤١هـ.

● تاج العَرُوس من جواهر القاموس: السيد محمد مُرْتَضَى بن

محمد بن محمد الحُسَيْنِي الزَّبِيدِي الحَنْفِي، المْتَوَفَّى سنة

١٢٠٥هـ - ١٧٩٠م.

والمراد بالقاموس هو القاموس المحيط للفيروزآبادي الآتي.

إصدار وزارة الإعلام بالكويت، مطبعة حكومة الكويت ج ١ سنة

١٩٦٥م - ج ١٩ سنة ١٩٨٠م.

والطبعة التي صورتها دار مكتبة الحياة ببيروت على الطبعة الأولى التي

طبعت سنة ١٣٠٦هـ بالمطبعة الخيرية بمصر.

● القاموس المحيط: مَجْد الدين الفَيْرُوزْآبَادِي أبو الطاهر محمد

ابن يعقوب الصَّدِيقِي الشِّيرَازِي، المْتَوَفَّى سنة ٨١٧هـ - ١٤١٥م.

المكتبة التجارية بمصر، مؤسسة فن الطباعة بمصر.

● **لسان العرب**: أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم، بن منظور الإفريقي، المتوفى سنة ٧١١هـ - ١٣١١م.

دار صادر بيروت، سنة ١٩٦٨م.

● **الاشتقاق**: أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد، المتوفى سنة ٣٢١هـ - ٩٣٣م.

تحقيق وشرح: عبد السلام محمد هارون.

مطبعة السنة المحمدية بالقاهرة، سنة ١٩٥٨م.

● **الأمثال**: أبو فيند مؤرّج بن عمرو بن الحارث السدوسي، المتوفى سنة ١٩٥هـ - ٨١٠م.

تحقيق: الدكتور رمضان عبد التّوّاب.

الناشر: الهيئة المصرية العامة للتأليف والنشر سنة ١٩٧١م، المطبعة

الثقافية بمصر.

● **جمهرة الأمثال**: أبو هلال العسكري الحسن بن عبد الله بن سهل، كان حياً سنة ٣٩٥هـ - ١٠٠٥م.

تحقيق: محمد أبي الفضل إبراهيم وعبد المجيد قطامش.

الطبعة الأولى، الناشر: المؤسسة العربية الحديثة بالقاهرة، دار القومية

العربية للطباعة بمصر، مطبعة المدني سنة ١٩٦٤م.

● الفَاخِر: أَبُو طَالِبِ المُفَضَّلِ بنِ سَلَمَةَ بنِ عَاصِمِ، المُتَوَفَّى
سنة ٢٩١هـ - ٩٠٣م.

تحقيق: عبد العليم الطَّحَاوي. ومراجعة: محمد علي النجَّار.
الطبعة الأولى، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، الجمهورية العربية
المتحدة، سنة ١٩٦٠م.

دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر.

● مَجْمَعُ الأمْثَالِ: أَبُو الفَضْلِ أحمد بن محمد بن أحمد بن
إبراهيم المَيْدَانِي النُّيسَابُورِي، المِتَوَفَّى سنة ٥١٨هـ - ١١٢٤م.
تحقيق: محمد مُحْيِي الدين عبد الحميد، المِتَوَفَّى سنة ١٣٩٣هـ -
١٩٧٣م.

الطبعة الثانية، الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر، مطبعة السعادة
بمصر سنة ١٩٥٩م.

● المِضْبَاحُ المُنِيرُ فِي غَرِيبِ الشَّرْحِ الكَبِيرِ للرَّافِعِي: أحمد بن
محمد بن علي الفَيْثُومِي المُقْرِي، المِتَوَفَّى سنة ٧٧٠هـ - ١٣٦٨م.
والشرح الكبير: هو فتح العزيز على كتاب الوجيز، للإمام أبي القاسم
عبد الكريم بن محمد القَزْوِينِي الرَّافِعِي، المِتَوَفَّى سنة ٦٢٣هـ -
١٢٢٦م.

وكتاب الوجيز: هو في فقه الشافعية للإمام أبي حامد محمد بن محمد
ابن محمد الغَزَالِي، المِتَوَفَّى سنة ٥٠٥هـ - ١١١١م.

الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية بيروت، سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
 ● مُعْجَم مَقَائِيس اللُّغَةِ: أبو الحسين أحمد بن فارس بن زَكَرِيَّا،
 المُتَوَفَّى سنة ٣٩٥هـ - ١٠٠٤م.

تحقيق: عبد السلام محمد هارون.

الطبعة الأولى، دار الجيل بيروت، سنة ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
 ● المُسْتَقْصَى فِي أَمْثَالِ العَرَبِ: أبو القاسم جار الله محمود
 ابن عمر الزَّمَخْشَرِي، المتوفى سنة ٥٣٨هـ - ١١٤٤م.

الطبعة الثانية، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت، سنة ١٩٧٧م، وهي
 مصورة عن المطبوعة بمطبعة دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن
 سنة ١٩٦٢م.

● النِّهَايَةُ فِي غَرِيبِ الحَدِيثِ وَالْأَثَرِ: مجد الدين أبو السعادات
 المبارك بن أبي الكَرَمِ محمد بن محمد بن عبد الكريم الشَّيْبَانِي
 الجَزْرِي، المعروف بابن الأثير، المتوفى سنة ٦٠٦هـ - ١٢١٠م.

تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي.

الناشر: المكتبة الإسلامية، وهي طبعة مصورة على الطبعة المصرية
 التي طبعت سنة ١٩٦٥م.

● الوَسِيطُ فِي الْأَمْثَالِ: أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد
 الواحدي، المتوفى سنة ٤٦٨هـ - ١٠٧٦م.

تحقيق: الدكتور عفيف محمد عبد الرحمن.

مؤسسة دار الكتب الثقافية، الكويت سنة ١٩٧٥ م.

● ديوان شعر ذي الرُّمَّة غِيلان بن عُقْبَةَ العَدَوِي، المُتوفَى
سنة ١١٧ هـ - ٧٣٥ م.

نقحه وصحَّحه: كارليل هنري هيس مكارتنِي.

طبع على نفقة كلية كمبريج في مطبعة الكلية سنة ١٩١٩ م.

١٨- القانون

● التحكيم في منازعات تنفيذ الخطة الاقتصادية العامة: شُعيب أحمد
سليمان.

الناشر: دار الرشيد للنشر، وزارة الثقافة والإعلام العراقية، دار الحرية
للطباعة ببغداد، سنة ١٩٨١ م.

● التحكيم في منازعات المشروع العام: الدكتور شمس مرغني علي.
الناشر: عالم الكتب بالقاهرة، سنة ١٩٧٣ م.

● التقنين المدني الجديد (المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ م) - شرح
مقارن على النصوص: الدكتور محمد علي عَرَفَة.

الطبعة الأولى، الناشر: مكتبة النهضة المصرية بالقاهرة، مطبعة
السعادة بمصر، سنة ١٩٤٩ م.

● التنفيذ علماً وعملاً: الأستاذ أحمد قَمْحَة بك، المتوفَى
سنة ١٣٦٠ هـ - ١٩٤١ م، والدكتور عبد الفتاح السيّد بك.

الطبعة الثانية، المطبعة الرحمانية بمصر، سنة ١٩٢٧ م.

● حرية الدفاع: المستشار طه أبو الخير.

الطبعة الأولى، الناشر: منشأة المعارف بالإسكندرية، مطبعة م. ك. إسكندرية. سنة ١٩٧١ م.

● دور التحكيم في فضّ المنازعات الدولية: الدكتور عبد الحسين القطيفي.

بحث نشر في مجلة العلوم القانونية، المجلد الأول، العدد الأول سنة ١٩٦٩ م، مطبعة العاني ببغداد، التي تصدرها كلية الحقوق بجامعة بغداد.

● شرح القانون المَدَنِي الجديد - العقود المسماة (الجزء الأول): محمد كامل مُرْسِي باشا، المُتَوَفَّى سنة ١٣٧٧ هـ - ١٩٥٧ م.

الطبعة الثانية، المطبعة العالمية بمصر، سنة ١٩٥٢ م.

● شرح المُرافعات المدنية والتجارية - قانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ م: الدكتور عبد المنعم أحمد الشَّرْقَاوي.

دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة سنة ١٩٥٠ م.

● طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المَدَنِيَّة والتجارية في مصر:

الدكتور عبد الحميد أبو هَيْف، المتوفَّى سنة ١٣٤٤ هـ - ١٩٢٦ م.

الطبعة الثانية، مطبعة الاعتماد بمصر، سنة ١٩٢٣ م.

- عقد التحكيم وإجراءاته: الدكتور أحمد أبو الوفا.
الطبعة الثانية، الناشر: منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة ١٩٧٤م.
- الفكر السياسي في العراق القديم: الدكتور عبد الرضا الطعان.
الناشر: دار الرشيد للنشر، وزارة الثقافة والإعلام العراقية، دار الخلود للطباعة والنشر ببيروت، سنة ١٩٨١م.
- القانون المَدَنِي العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١م: أشرف على طبعه: كامل السامرائي.
من منشورات مكتبة المُنْتَهَى ببغداد، مطبعة شفيق، بغداد، سنة ١٩٦٤م.
- قانون المُرَافعات المَدَنِيَّة - المعدَّل (العراقي) - رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩م: نشره بإذن من وزارة العدل: إبراهيم عبد الوهاب الشُّبلي.
مطبعة بغداد، سنة ١٩٨١م.
- قواعد تنفيذ الأحكام والمُحَرَّرَات الموثقة في قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨م: الدكتور رمزي سيف.
الطبعة الثامنة، الناشر: دار النهضة العربية، القاهرة، سنة ١٩٦٩م.
- قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن (الجزء الأول):
محمد العشماوي والدكتور عبد الوهاب العَشْمَاوِي.
الناشر: مكتبة الآداب ومطبعتها بالجماميز، المطبعة النموذجية بالقاهرة،
سنة ١٩٥٧م.

● موسوعة التشريعات العربية: جمعها: محمد أبو بكر بن يونس
المحامي والمستشار نبيل أحمد سعيد.

تاريخ كتابة المقدمة سنة ١٩٧٨ م.

ومنها أخذنا قوانين المرافعات الآتية:

١- قانون المُرَافعات المَدَنِيَّة والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ م.

٢- قانون أصول المحاكمات المدنية اللُّبْنَانِي، رقم ٧٢ ل مرسوم

اشتراعي ١٩٣٤ م.

٣- قانون التحكيم الأُرْدُنِّي رقم ١٨ لسنة ١٩٥٣ م.

٤- قانون أصول المحاكمات السُّورِي رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٣ م.

٥- قانون المرافعات المدنية والتجارية الكُوَيْتِي رقم ٦ لسنة ١٩٦٠ م.

٦- قانون المرافعات المدنية والتجارية البَحْرَيْنِي رقم ١٢ لسنة ١٩٧١ م.

٧- قانون الإجراءات المدنية السوداني رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤ م.

٨- مجلة الإجراءات المدنية والتجارية - تونس رقم ١٣٠ لسنة ١٩٥٩ م.

٩- قانون المرافعات المدنية الليبي لسنة ١٩٥٣ م.

١٠- قانون الإجراءات المدنية الجزائري رقم ٦٦-١٥ لسنة ١٩٦٦ م.

١١- قانون المسطرة المدنية المَغْرِبِي رقم ٤٤٧-٧٤-١ لسنة ١٩٧٤ م.

١٢- قانون الإجراءات المدنية الصومالي رقم ١٩ لسنة ١٩٧٤ م.

وقوانين الأحوال الشخصية الآتية:

١- قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ م.

٢- مرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩م خاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية - مِضْر.

٣- قانون الأحوال الشخصية الشُّورِي رقم ٥٩ لسنة ١٩٥٣م.

٤- قانون الأحوال الشخصية الأُرْدُنِّي رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦م.

٥- مجلة الأحوال الشخصية - تونس لسنة ١٣٧٦هـ - ١٩٥٦م.

٦- قانون رقم ١٧٦ لسنة ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م في شأن كفالة بعض حقوق المرأة في الزواج والتطليق للإضرار والخُلْع - ليبيا.

● القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩م المِضْرِي بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية. انظر مواده في كتاب (دراسات في الأحوال الشخصية) للأستاذ الدكتور محمد بلتاجي، المتقدم الذِّكْر.

● الوجيز في التحكيم: حسين المؤمن المحامي.

مطبعة الفجر ببيروت، سنة ١٩٧٧م.

● الوسيط في شرح القانون المدني: الدكتور عبد الرزاق أحمد السنهوري، المُتوفَى سنة ١٣٩١هـ - ١٩٧١م.
الطبعة الثانية (الجزء الأول).

أضاف في حواشيهما ما جَدَّ في الطبعة الأولى من فقه وقضاء: الدكتور عبد الباسط جميعي ومصطفى محمد الفقي.

الناشر: دار النهضة العربية بالقاهرة، المطبعة العالمية بالقاهرة،

سنة ١٩٦٤م.

فهرس الأعلام^(١)

١٣ ، ٨٦ ، ١٣٧ ، ١٥٨ ، ٢٢٨ ، ٣١٨ ، ٣٣٧ ،	الإباضية
٣٨٤ ، ٣٨٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٣ ، ٣٧١ ، ٣٦٢ ،	
٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٥ ، ٤٢١ ،	
٤٣٨ ، ٤٤٦ ، ٤٤٨ ، ٤٧١ ، ٤٨٨ ، ٤٩٢ ،	
٥٤٥ ، ٦٨٣ .	
٧ .	إبراهيم الخليل عليه السلام
٣٤٢ .	إبراهيم بن ميمون الصائغ
٢٣٩ ، ٣١٥ ، ٣١٧ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ،	إبراهيم النَّخَعِي
٣٥٨ ، ٣٧٢ ، ٣٨٦ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٥١٨ ،	
٥٣٦ ، ٥٦٩ ، ٥٨٦ .	
٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٣ ، ١٠٧ ، ٢٥٣ ، ٣٦٣ .	أبِي بن كعب
٧٤ ، ٧٧ .	الاتحاد السوفيتي
٦٩ .	الاتحاد السويسري
٢٨٣ .	الإتقاني
٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٢ ،	أحمد بن حنبل
٣٣٣ ، ٣٣٨ ، ٣٨٨ ، ٣٩١ ، ٧٠٣ .	
٢٠٤ ، ٢٠٦ ، ٤٣٠ ، ٤٣٣ ، ٥٦١ .	الأذرعي

(١) رتبت هذه الأعلام من غير اعتبار لـ (أل، ابن، أم، أبو).

أذْرُح	. ٦٠ ، ٦٣
أرْبِيد بن عبد الله	. ٣٣٣ ، ٣٣٨ ، ٣٧٠ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧
الأزرق	. ٢٠٦
ابن إسحاق - انظر: محمد بن إسحاق.	
إسحاق بن راهويته	. ٢٥٥ ، ٣٠٦ ، ٣٣٣ ، ٣٥٨ ، ٣٧٤ ، ٥١٥
أسد (قبيلة)	. ٤٢
إسرائيل	. ٢٥ ، ٣٠٥
الإسكافي	. ٤٤٥
إسماعيل بن إسحاق	. ٥١٦ ، ٥٣٤
الأسنوي	. ٢٠٤
الأشتر	. ٥٧
الأشعث بن قيس	. ٥٧ ، ٥٨ ، ٩٨
أشهب	. ٢٢٣ ، ٥٨٣ ، ٥٨٦ ، ٥٩٣
أصْبَغ	. ١٤٧ ، ١٤٨ ، ٢٢٣ ، ٢٤٧ ، ٥٨٦ ، ٥٩١
	. ٥٩٣ ، ٦٠٦
الإصطخري	. ١٥١ ، ١٥٢
الأصمعي	. ١٨
أَطْفَيْش	. ٤٠٧
الأغمش	. ٦٥٨

. ٤٠ ، ١٠	الإغريق
. ٤٣ ، ٤٢	الأقرع بن حابس
. ٤٢	أكثم بن صيفي
. ٧٢	الالباما
. ١١٠	آل البيت
. ٥٣٤ ، ٤٨٨	الآلوسي
. ٢٩٨ ، ٧٦	ألمانيا الغربية
، ١٥٧ ، ١٤٣ ، ١٣٧ ، ١٣٤ ، ١١٤ ، ٨٦ ، ١٣	الإمامية الاثنا عشرية
، ٢٣٥ ، ٢٢٦ ، ١٩٩ ، ١٩٨ ، ١٩٧ ، ١٦٢	
، ٣٦٢ ، ٣٥٩ ، ٣٥٣ ، ٣٣٦ ، ٣١٨ ، ٢٦٨	
، ٣٨٨ ، ٣٨٦ ، ٣٨٤ ، ٣٨٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧١	
، ٤٣٣ ، ٤٣١ ، ٤٢١ ، ٣٩٥ ، ٣٩١ ، ٣٨٩	
، ٤٦٦ ، ٤٦٢ ، ٤٤٦ ، ٤٤٤ ، ٤٣٨ ، ٤٣٤	
، ٤٩٥ ، ٤٩٣ ، ٤٩٢ ، ٤٨٩ ، ٤٧٣ ، ٤٧١	
، ٥٧٩ ، ٥٧٧ ، ٥٧٥ ، ٥٥١ ، ٥٤٨ ، ٥٤٦	
، ٦٢٩ ، ٦٢٧ ، ٦١١ ، ٥٩٤ ، ٥٨٥ ، ٥٨١	
، ٦٣٩ ، ٦٣٨ ، ٦٣٦ ، ٦٣٤ ، ٦٣٣ ، ٦٣١	
، ٦٥١ ، ٦٥٠ ، ٦٤٦ ، ٦٤٤ ، ٦٤٢ ، ٦٤١	
، ٧١٨ ، ٦٨٥ ، ٦٦٤ ، ٦٥٨ ، ٦٥٦ ، ٦٥٣	
. ٧٤٧ ، ٧٤٥ ، ٧٣٧	
. ٤٩	أبو أمية بن المغيرة

٤٥٧ .	بنو أمية
٦٢٠ .	أنس بن مالك
٧٦ .	إنجلترا
٦٦ ، ٩٨ ، ٩٩ ، ١٨٦ ، ٦١١ ، ٦١٢ ، ٦١٨ ، ٦٤٧ ، ٦٧٢ .	الأنصار
٥٠٧ ، ٥٠١ .	أنيس
٧٠ .	أوربا
٢٣٩ ، ٣٣٣ ، ٥١٦ .	الأوزاعي
٦١١ ، ٦١٢ ، ٦١٥ .	الأوس
٣٩ .	أوما
٤٧٨ .	الباجوري
١٨٧ ، ٤٨٣ ، ٥٠٤ .	الباجي
٧٤ .	باريس
	الباقر - انظر: محمد الباقر .
٤٧٧ ، ٥٧٧ .	البُجَيْرِي
٣٠٦ ، ٦١٦ ، ٦١٨ .	البُخَارِي
٦٢٠ .	البراء بن مالك
٣٠ ، ٢٧٠ .	البرجندي
٢٨٠ .	برهان الدين بن مازة

- بَرِيرَة . ٣٢٢
- بريطانيا . ٧٢
- البَزَازِي (صاحب الفتاوى البزازية) ١٩٨ ، ٢٦٧ ، ٢٨٠ .
- ابن بشير . ٥٩٠
- أبو بصير . ٥٥٢
- بغداد . ١٤
- البغوي . ٥٦٠
- أبو بَكْر الرَازِي - انظر: الجصاص .
- أبو بكر (الشيخ) . ٤٠١
- أبو بَكْر الصديق . ٩٤ ، ٩٥ ، ١٨٦ ، ٣٤٧ ، ٣٥٩ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٨ .
- أبو بَكْر بن محمد بن عَمْرُو بن حَزْم ٦٧٧ .
- بلال بن أبي بُرْدَة . ٦٣
- البُلْقِينِي . ١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٠٦ ، ٦٩٤ ، ٦٩٨ ، ٧٠٦ .
- البُهْوتِي . ٣٨١
- بيت المقدس . ٣٧٧
- البَيْضاوي . ٤٨٠
- تاج الشريعة . ٢٨٢
- التَّرْمِذِي . ٣٠٧

- تُسْتَر ٩٢، ٦٢٠.
- تل الأحيمر ٣٩.
- تلو ٣٩.
- تَمِيم ٤٢، ٤٣.
- ابن تيميّة - تقي الدين ٢٢٠، ٢٢٧، ٢٤٦، ٤٢١، ٤٦٦، ٤٩٧،
٥٢٥، ٥٨٦، ٥٩٦، ٧٢٤، ٧٢٥.
- أبو ثور ٢٣٩، ٢٥٥، ٣١٠، ٣٣٣، ٣٩١، ٥١٥،
٥٤٤.
- الثوري - انظر: سفيان الثوري.
- جابر الجعفي ٣١٠.
- جابر بن عبد الله ٣٢٠، ٣٣٣، ٣٣٨، ٣٤١، ٣٤٢، ٣٤٥.
- جبريل ٦١٦.
- جُبَيْر بن مطعم ١٠٥، ١٠٦.
- ابن جُرَيْج ٣١٥، ٥٤٣.
- أبو جَرِير البَجَلِي ٣٦٦.
- ابن جُزَيء ٤١٦، ٤٢١، ٤٨٤، ٤٩٤.
- الجَصَّاص ٢٧٩، ٣١٦، ٣١٨، ٣٢١، ٥٣٠، ٥٣١،
٥٣٤، ٥٣٧.
- الجلال المَحَلِّي ٤٧٩.
- الجلال (زيدي) ٦٨٢، ٦٩٢.

- ٤٢ . جمعة بنت حابس
- ٣٦٧ . ابن جَنِّي
- ٧٣ . جنيف
- ٣٩ . جوخي جوخة
- ٤٢ . حاجب بن زُرارة
- ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٨٦ ، ٥٠٦ . ابن الحاجب
- ٦٧٧ . الحارث بن عبد كُلال
- ٢٨٢ . حافظ الدين النَّسْفِي
- ٦٥ ، ٦٧ . الحاكم
- ٦١٦ . حَبَّان بن العَرِقة
- ٤٥ . ابن حبيب (اللغوي)
- ١٤٧ ، ٥٩١ ، ٥٩٢ ، ٦٠٦ . ابن حبيب (المالكي)
- ٤٩ . الحَجَر الأسود
- ٨٨ ، ١٤٠ ، ١٨٩ . ابن حَجَر الهَيْتَمِي
- ٣٢٠ . الحُدَيْبِيَّة
- ٤٥ . حرب بن أُمِيَّة
- ٦٤ . حَرَوْرَاء
- ٦٤ . الحَرَوْرِيَّة
- ١١٣ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢١٧ ، ٢٢٨ ، ٣٥٤ ،
٣٥٩ ، ٣٩٧ ، ٥١١ ، ٥٦٧ ، ٥٦٨ . ابن حَزْم

- حسان بن إبراهيم . ٣٤٢
- الحسن بن حيّ . ٣٣٣ ، ٣٥٥ ، ٣٩٦ .
- حسن الشطّي . ٣٨١
- الحسن بن علي بن أبي طالب ٦٢ .
- الحسن بن يسار البصري ٢٣٩ ، ٣١١ ، ٣١٤ ، ٣١٧ ، ٣٢٣ ، ٣٧٢ ،
٣٨٧ ، ٣٨٩ ، ٣٩٦ ، ٤٤٢ ، ٥٤٤ ، ٥٦٤ ، ٥٦٩ .
- أبو الحسن (الشيخ) . ٣٥٧
- الحصكفي . ٢٨٣
- الحطّاب . ٢٠٨ ، ٤٦٨ ، ٤٩٤ .
- حفص بن غياث . ٧٤٧ ، ٧٤٨ .
- الحكم بن عتيبة . ٥١٥
- الحلبي . ٥٥١
- الجلّة . ٣٩
- الخلّواني . ٢٧٢ ، ٢٧٤ .
- حماد بن زيد . ٣٨٧ ، ٣٩١ .
- حماد بن سلّمة . ٣٨٧ ، ٣٩١ .
- حماد بن أبي سليمان . ٣٨٧ ، ٣٩١ .
- الحموي . ٢٧٠
- حميد بن أبي حميد . ٦٢٠

الحنابلة

،١٥٢ ،١٥١ ،١٤٣ ،١٣٧ ،١٢٢ ،٨٥ ،١٣
 ،١٩٧ ،١٩٦ ،١٨٨ ،١٨٧ ،١٥٧ ،١٥٣
 ،٢٨٦ ،٢٦٨ ،٢٥٧ ،٢٥٥ ،٢٢١ ،٢٢٠
 ،٣٧٤ ،٣٦٩ ،٣٦١ ،٣٥٩ ،٣٥٣ ،٣٣٦
 ،٤١٩ ،٣٩٥ ،٣٨٩ ،٣٨٦ ،٣٨٤ ،٣٧٩
 ،٤٨١ ،٤٧١ ،٤٦٥ ،٤٣٧ ،٤٢١ ،٤٢٠
 ،٥٦٢ ،٥٤٥ ،٥٢٤ ،٤٩٥ ،٤٩٣ ،٤٩١
 ،٦٢٤ ،٦١١ ،٥٧٨ ،٥٧٦ ،٥٧٥ ،٥٦٣
 ،٦٤٤ ،٦٤٢ ،٦٤١ ،٦٣٦ ،٦٣٢ ،٦٢٩
 ،٦٥٣ ،٦٥٢ ،٦٥١ ،٦٥٠ ،٦٤٩ ،٦٤٦
 ،٧٠١ ،٦٩٥ ،٦٨٥ ،٦٦٢ ،٦٦٠ ،٦٥٧
 ،٧١٨ ،٧١٠ ،٧٠٩ ،٧٠٧ ،٧٠٥ ،٧٠٢
 .٧٤٥ ،٧٣٧ ،٧٣٢

الْحَنْفِيَّة

،١٢٠ ،١١٩ ،١١٨ ،١١٣ ،٩٠ ،٨٤ ،١٣
 ،١٤٠ ،١٣٧ ،١٣٥ ،١٣٤ ،١٢٣ ،١٢٢
 ،١٥٦ ،١٥٥ ،١٥٣ ،١٥٠ ،١٤٦ ،١٤٣
 ،١٨٢ ،١٨١ ،١٧٩ ،١٧٦ ،١٧١ ،١٦٥
 ،١٩٨ ،١٩٧ ،١٩٦ ،١٨٨ ،١٨٧ ،١٨٣
 ،٢٢٠ ،٢١٦ ،٢١٢ ،٢١١ ،٢١٠ ،٢٠٩
 ،٢٥٧ ،٢٥٣ ،٢٤٤ ،٢٣٥ ،٢٢٤ ،٢٢٢
 ،٢٦٩ ،٢٦٥ ،٢٦٤ ،٢٦٢ ،٢٦١ ،٢٥٨

٢٧٠ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٣١٨ ،
 ٣٢١ ، ٣٢٩ ، ٣٣١ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٥٣ ،
 ٣٥٥ ، ٣٦٢ ، ٣٦٧ ، ٣٦٩ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ،
 ٣٧٤ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٤٢١ ،
 ٤٣٦ ، ٤٨٧ ، ٤٩٨ ، ٥٤٥ ، ٥٨٥ ، ٦١١ ،
 ٦٢٦ ، ٦٢٩ ، ٦٣١ ، ٦٣٧ ، ٦٣٨ ، ٦٤٠ ،
 ٦٤٢ ، ٦٤٣ ، ٦٤٤ ، ٦٤٥ ، ٦٤٦ ، ٦٤٩ ،
 ٦٥٠ ، ٦٥١ ، ٦٥٤ ، ٦٦٣ ، ٦٦٤ ، ٦٨٤ ،
 ٦٩٠ ، ٦٩١ ، ٦٩٥ ، ٧٠٥ ، ٧٠٧ ، ٧٢٠ ،
 ٧٢٢ ، ٧٢٤ ، ٧٣٣ ، ٧٣٤ ، ٧٣٥ ، ٧٣٦ ،
 ٧٤٣ ، ٧٤٥ ، ٧٤٦ .

١٧٧ ، ٢١٧ ، ٢٣٩ ، ٢٤٥ ، ٢٥٥ ، ٢٨٢ ،
 ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ،
 ٣٨٣ ، ٣٩٤ ، ٤٩٨ ، ٥٧٣ ، ٦٣٥ ، ٦٣٦ ،
 ٦٥٤ ، ٦٩٦ ، ٧١٩ .

أَبُو حَنِيفَةَ

ابن حي - انظر: الحسن بن حي .

.٥٤٦

ابن حَيُّون

.٦٥٨

خَانِقِينَ

.٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٠ ، ٤٨٤ ، ٥٨٩ ، ٦٢٦ .

الْحَرَشِيِّ

.٤٢١ ، ٤٦٥ ، ٤٨٣ ، ٧٠٩ .

الْحَرَقِيِّ

.٦١٢

الْحَزْرَجِيِّ

٢٨٢ ، ٢٧٩ ، ٢٧٤	الخَصَاف
٤٢	خصيلة بنت عامر
١٨٧	أبو الخطاب
٧٠٠ ، ٦٨٥ ، ٥٠٦ ، ٤٧٨ ، ٤٧٧	الخَطِيب الشَّرِينِي
٣٨١	الْخَلَوَيِّ
٥٢٣ ، ٥٠٥ ، ٤٨٤ ، ٤٦٩ ، ٤٠٣ ، ٢٩١	خليل بن إسحاق (سيدي خليل)
٦٠٨ ، ٦٠٠ ، ٥٩٠ ، ٥٨٨	
٤٠٧ ، ١١٤ ، ٩٠ ، ٦٨ ، ٦٥ ، ٦٤ ، ٦٣ ، ٥٨	الخَوَارِج
٦١٣	خَيْبَر
٤٦	دار الندوة
٥١٨	داود
٢٢٠	داود (عليه السلام)
٣٥٩ ، ٣٣٣ ، ٣١٣ ، ٣١٢ ، ٣١٠ ، ٢٣٩	داود بن علي (أبو سليمان)
٥١٥ ، ٣٨٩	
٦٧٧ ، ٣٠٧ ، ٣٠٦ ، ٩٦ ، ٩٣ ، ٩٢	أبو داود
٥٢٤ ، ٥٢٣ ، ٥٠٥ ، ٤٨٤ ، ٤٦٨ ، ١٥٠	الدَّرْدِير
٦٠٠	
٥٢٣ ، ٥٠٤ ، ٤٦٧ ، ٤٠٢	الدُّسُوقِي
٦٠ ، ٥٨	دُومَةَ الْجَنْدَل
٤٣	ذو الإصْبَع العَدَوَانِي

. ٦٧٧	ذو رُعَيْن
. ٦٣	ذو الرُّمَّة
. ٥٤٩ ، ٤٨٠ ، ٤٤٨	الرازي
. ٤٨	الرَّبِيعُ بْنُ خُثَيْمٍ
. ٩٢	الرَّبِيعُ بْنُ نَافِعٍ
. ٤٢	رَبِيعَةُ بْنُ حَدَّارٍ
. ٥١٩ ، ٤٨٣ ، ٤٣٦	رَبِيعَةُ الرَّأْيِ
. ٤٢	رَبِيعَةُ بْنُ مُخَاشِشٍ
. ٢٦٥	الرَّحْمَتِيُّ
. ٣٨٢	الرحياني
. ٦٠٨ ، ٦٠٧ ، ٦٠٥ ، ٥٣٩	ابن رُشْدٍ (الجَد)
. ٤٧٣	ابن رُشْدٍ (الحَفِيد)
. ٤٤٤	الرضا
. ١٩٠ ، ١٤٠ ، ١٣٩	ابن الرُّفْعَةِ
. ٧٠٦ ، ٦٩٤ ، ٤٩٦	الرَّمْلِيُّ
. ٤٠ ، ١٠	الرومان
. ٦٩٩	الرُّؤْيَانِيُّ
. ٥١	رياح بن الحارث
. ٦٢١ ، ١٠٨ ، ١٠٧	الرُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ

٤١٠ ، ٤١٤ .	الزجاج
٤٨٥ .	الزرقاني
٢٠٥ ، ٢٣٦ ، ٢٨٦ ، ٥٢٤ ، ٧٠٢ ، ٧١٠ .	الزركشي
٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ .	زفر بن الهذيل
٢٠٢ ، ٦٢٥ ، ٦٩٩ ، ٧٠٠ .	زكريا الأنصاري
٤٨٧ .	الزّمخشري
٤٥ .	بنو زهرة
٣١٧ ، ٣٨٩ ، ٦٧٧ .	الزّهري
٣١٤ ، ٣١٦ ، ٥٤٣ .	ابن زيد
٦٠٨ .	ابن أبي زيد
١٠١ ، ١٠٣ ، ٢٥٣ ، ٣٣٣ ، ٣٥٠ .	زيد بن ثابت
١٣ ، ٨٥ ، ١٣٧ ، ١٤٣ ، ١٥١ ، ١٥٢ ، ١٥٣ ، ١٥٨ ، ١٦٢ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٨٦ ، ٣٣٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٧١ ، ٣٧٤ ، ٣٨٤ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ٤٢٠ ، ٤٣٧ ، ٤٦١ ، ٤٧١ ، ٤٨٨ ، ٤٩٣ ، ٥٤٥ ، ٥٧٥ ، ٥٨٥ ، ٦٩٠ ، ٦٩٢ ، ٧١٨ ، ٧٢٠ .	الزيدية
٣١٠ .	سالم
١٤٣ ، ١٤٨ ، ١٥٠ ، ٤٨٣ .	سحنون
٣٣٣ ، ٣٩١ ، ٤١٧ ، ٤٤٢ ، ٤٤٤ ، ٤٤٦ ،	السّديّ
٥١٥ ، ٥٤٤ .	

- السَّرْحَسِي ٢٧٨ ، ٢٧٩ ، ٧٢٣ .
- سعد بن معاذ ١٢ ، ٩١ ، ١١٥ ، ٦٠٩ ، ٦١١ ، ٦١٢ ، ٦١٥ ، ٦١٦ ، ٦١٧ ، ٦١٨ ، ٦٢١ ، ٦٢٤ ، ٦٤٠ ، ٦٤٧ ، ٦٤٩ ، ٦٦١ .
- سعد بن أبي وقاص ١٠٧ ، ١٠٨ ، ٣٣٣ ، ٣٦٦ .
- أبو السُّعُود ٢٧٠ .
- سَعِيدُ بْنُ جُبَيْرٍ ٣٠٩ ، ٣٣٣ ، ٤١٧ ، ٤٣٥ ، ٤٣٩ ، ٥١٦ ، ٥٦٤ .
- أبو سعيد الخُدْرِي ٣٠٦ .
- سَعِيدُ بْنُ الْمَسِيبِ ٣٥١ ، ٣٨٥ .
- سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ ٣٧٦ .
- سُفْيَانُ الثَّوْرِيِّ ٣٣٣ ، ٣٥٥ ، ٣٨٧ ، ٣٩١ ، ٣٩٦ .
- أبو سُفْيَانَ ٢٥٥ .
- سَلَامٌ ٤١٢ .
- سَلْعٌ ٦١٤ .
- سَلْمَى بْنُ تَوْفَلٍ ٤٢ .
- سَلْمَانَ الْفَارَسِيِّ ٦١٤ .
- أبو سَلْمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ ٥١٣ ، ٥٣٦ .
- سَلِيمَانَ بْنِ أَرْقَمٍ ٦٧٧ .
- أبو سليمان - انظر: داود بن علي .

٥٥٢ .	سماعة بن مهران
٦٥ .	سماك الحنفي (أبو زميل)
٤٥ .	بنو سهم
٣٨ ، ١٠ .	السومريون
٦٩٠ .	السِّيَاحِي
٨٣ ، ٩٩ ، ٣١٤ ، ٣٩١ ، ٤٤٠ ، ٥١٤ ، ٥٣٢ .	ابن سِيرِين
٥٤٨ ، ٥٤٧ ، ٤٩٢ .	السُّيُورِي
٦٢٦ .	ابن شاس
١٦٠ ، ١٨٧ ، ٢٠١ ، ٢٠٤ ، ٢٣٩ ، ٢٥٣ ،	الشافعي
٢٥٥ ، ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٣٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٦ ،	
٣٩١ ، ٣٩٧ ، ٤٢٩ ، ٤٣٣ ، ٤٤٤ ، ٤٧٩ ،	
٤٨٠ ، ٤٨٢ ، ٤٩٨ ، ٥٣٥ ، ٥٤٤ ، ٥٧٣ ،	
٦٢٠ ، ٦٢١ ، ٦٢٥ ، ٦٩٤ ، ٧٠٧ ، ٧١٠ .	
١٣ ، ٨٤ ، ٨٧ ، ١١٢ ، ١١٣ ، ١١٤ ، ١١٥ ،	الشافعية
١٢٤ ، ١٣٧ ، ١٣٨ ، ١٤٣ ، ١٥٠ ، ١٥١ ،	
١٥٣ ، ١٥٧ ، ١٧١ ، ١٧٦ ، ١٨١ ، ١٨٣ ،	
١٨٧ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠١ ، ٢١٠ ،	
٢١١ ، ٢١٧ ، ٢٢٠ ، ٢٢٢ ، ٢٢٤ ، ٢٣٥ ،	
٢٦٣ ، ٢٦٨ ، ٢٨٥ ، ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٣٣٦ ،	
٣٥٩ ، ٣٦٢ ، ٣٦٨ ، ٣٧٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤ ،	
٣٨١ ، ٣٨٤ ، ٣٨٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ٤٠١ ،	
٤١٩ ، ٤٢٠ ، ٤٣٠ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣ ، ٤٣٧ ،	

٤٤٦ ، ٤٦٢ ، ٤٧١ ، ٤٧٥ ، ٤٩٢ ، ٤٩٣ ،
 ٤٩٥ ، ٤٩٧ ، ٥٠٠ ، ٥٠٦ ، ٥٢٤ ، ٥٦٢ ،
 ٥٧٥ ، ٥٧٦ ، ٥٧٨ ، ٥٧٩ ، ٥٨١ ، ٥٨٥ ،
 ٥٩٤ ، ٥٩٩ ، ٦١١ ، ٦٢٥ ، ٦٢٩ ، ٦٣٣ ،
 ٦٣٤ ، ٦٣٦ ، ٦٣٩ ، ٦٤١ ، ٦٤٢ ، ٦٤٣ ،
 ٦٤٤ ، ٦٤٥ ، ٦٤٦ ، ٦٤٨ ، ٦٥٠ ، ٦٥١ ،
 ٦٥٢ ، ٦٥٣ ، ٦٥٧ ، ٦٦٠ ، ٦٨٢ ، ٦٨٥ ،
 ٦٩٣ ، ٦٩٥ ، ٧٠١ ، ٧٠٥ ، ٧١٨ ، ٧٣٢ ،
 ٧٣٧ ، ٧٤٤ ، ٧٤٥ .

٥٣ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦١٣ .

الشام

. ٦٤

شَبَثُ بْنُ رَبِيعِي

. ١٢٤

الشَّيْبَرَامَلْسِيُّ

الشَّرْبِينِيُّ - انظر: الخطيب الشربيني .

. ٦٧٧

شُرْحَيْبِيلُ بْنُ عَبْدِ كَلَالٍ

. ٥٧٧ ، ٤٩٧ ، ٤٧٧

الشَّرْقَاوِيُّ

. ١٢٤

الشَّرْوَانِيُّ

١٠٠ ، ١٠١ ، ٢٣٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٣٢٣ ، ٣٣٣ ،

شُرَيْحُ بْنُ الْحَارِثِ الْقَاضِي

. ٥١٣

. ٩٣ ، ٩٢ ، ٦٠

شُرَيْحُ بْنُ هَانِيءٍ

. ٧١٠

الشريف

. ٣٩

الشطرة

٨٣ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ٢٥٥ ، ٥١٣ ، ٥١٤ .	الشَّعْبِي
٤٥٦ .	شَيْبَةَ بْنِ رَبِيعَةَ
٤٩٢ ، ٥٧٧ ، ٦٥٢ .	الشَّيْرَازِي
٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٥٥٣ ، ٦٥٨ ، ٧٤٧ .	الصَّادِق
٤٦٧ .	الصَّاوِي
١٣٩ .	ابن الصَّبَّاح
٤٢ .	صُخْرُ بِنْتُ لُقْمَانَ
٧٤٦ .	صدر الشريعة
٢١٥ ، ٦٩١ .	الصدر بن مازة
٤٢ .	صفوان بن أمية
٥٢ ، ٥٣ ، ٥٦ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٦٨ ، ٩٠ ، ١١٤ .	صَفَّيْن
١٠٨ .	صَهَيْبُ بْنُ سِنَانَ
٣٣٣ ، ٣٨٩ ، ٤١٧ ، ٤٣٥ ، ٥١٩ ، ٥٦٠ .	الضَّحَّاكُ بْنُ مُزَاحِمٍ
٤٢ .	ضَمْرَةُ بْنُ ضَمْرَةَ
٣٣٣ ، ٣٧٦ .	طارق بن شهاب
٢٨٠ .	طاهر بن محمد البُخَّاري
٤٢ .	أبو طالب (أخو عبد المطلب)
٣١٠ ، ٣١٦ ، ٣٥٥ ، ٥١٥ ، ٥٣٦ .	طاوس
٤١١ ، ٤٩٠ .	الطَّبْرَسِي

٢١٦ ، ٢١٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٢ ، ٣٣٦ ، ٣٧١ ،
 ٣٨٩ ، ٣٩٥ ، ٤١٧ ، ٤٢١ ، ٤٣٨ ، ٤٤٤ ،
 ٤٤٩ ، ٤٥٠ ، ٥٤٦ ، ٥٧٩ .

الطَّبْرِي

٣٩٦ ، ٥٧١ ، ٥٧٣ ، ٦٨٤ ، ٦٨٧ ، ٦٩١ ،
 ٦٩٧ .

الطَّحَاوِي

٣٣٢ .

الطَّحَطَاوِي

٢٨٠ .

الطَّرَائِئِيسِي

١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ، ١٠٨ .

طَلْحَةَ بْنِ عُيَيْدِ اللَّهِ

١٣ ، ١٥٨ ، ١٩٨ ، ٢١٦ ، ٢٥٣ ، ٢٦٨ ، ٣٣٦ ،
 ٣٥٤ ، ٣٦٢ ، ٣٧١ ، ٣٨٩ ، ٤٢١ ، ٤٣٧ ،
 ٥٢٥ ، ٥٤٦ .

الظَّاهِرِيَّة

٩٤ ، ٩٥ ، ٩٨ ، ٣٠٦ ، ٦١٦ .

عائشة

٢٦٥ ، ٢٧٠ ، ٢٧٦ ، ٢٨٣ ، ٣٣٢ .

ابن عابدين

٣٥١ . عاصم بن عمر بن الخطاب

٦٤٧ . عاصم بن عمر بن قتادة

٤٨٥ ، ٥٤٠ .

ابن عاصم

٤٢ .

العاصي بن وائل

٣٩١ .

عامر

٤٤ .

عامر بن الطفيل

٤٢ ، ٤٣ .

عامر بن الظرب

- العالمي ٢١٧ .
- أبو العباس (مالكي) ٤٩٤ .
- ابن عباس ٥٣ ، ٦٠ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٩٠ ، ٣٠٩ ، ٣١٤ ،
 ٣١٦ ، ٣٢٠ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٣٤٤ ،
 ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٨٦ ، ٣٨٨ ، ٣٨٩ ، ٣٩٠ ،
 ٣٩١ ، ٣٩٤ ، ٤٠٩ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤٤٢ ،
 ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٥٧ ، ٤٧٢ ، ٥٠٨ ، ٥١٢ ،
 ٥١٣ ، ٥٣٤ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ، ٥٤٣ ، ٥٦٣ .
- العباس بن عبد المُطَّلَب ١٠٧ .
- ابن عبد الحكم ٦٠٦ ، ٤٠٣ .
- بنو عبد الدار ٤٩ .
- عبد الرحمن بن أبي عمار ٣٧٧ ، ٣٤٥ ، ٣٤١ .
- عبد الرحمن بن عَمْرٍو بن سعد بن معاذ ٦٤٧ .
- عبد الرحمن بن عَوْف ١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ٣٣٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٦ .
- عبد الرحمن الفاسي ٥٢٣ .
- عبد الرحمن بن القاسم ١٤٧ ، ١٤٨ ، ٥٠٤ ، ٥٨٦ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ،
 ٥٩٢ ، ٥٩٣ ، ٦٠٦ .
- عبد الرحمن بن قيس ٩٦ .
- عبد الرحمن بن أبي ليلي ١٥٧ ، ٢٣٩ ، ٣٣٣ ، ٣٥٥ ، ٣٩٦ ، ٧١٨ .
- عبد الرزاق بن هَمَّام ٥٤٣ ، ٩٨ .

- ابن عبد السلام ٤٧٠، ٢٩١ .
- بنو عبد شمس بن عبد مَنَاف ٤٧٢، ٤٥٢، ٤٥ .
- عبد الله بن الرُّبَيْير ٣٥٠، ٣٣٣ .
- عبد الله بن زيد بن أسلم ٥٦٦ .
- عبد الله بن عباس - انظر: ابن عباس .
- عبد الله بن عبيد ٣٤٥، ٣٤١ .
- عبد الله بن عُتْبَة ٨٣ .
- عبد الله بن أبي عمار - انظر: عبد الرحمن بن أبي عمار .
- عبد الله بن عمر ٣٥١، ٣٣٣، ٣٠٦، ٢٥٣، ١٠٧، ٦١ .
- عبد الله بن عمرو ٣٣٣ .
- عبد الله بن عون ٩٩ .
- عبد الله فاضل ١٠ .
- عبد الله بن الكَوَّاء ٦٤ .
- عبد الله بن مسعود ٣٤١، ٣٣٣، ٩٨ .
- عبد الله بن مَعْبَد ٣٣٣ .
- عبد الله بن هانيء ٩٢ .
- عبد المُطَّلَب ٤٥، ٤٢ .
- عبد الملك - انظر: ابن الماجشون .
- بنو عبد مَنَاف ٤٥٦ .
- عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي ٦٢٠ .

- أبو عبيد القاسم بن سلام ٤٤ ، ٢٥٥ .
- عَبِيدَةُ السَّلْمَانِي ٤٤٠ ، ٥٣٢ .
- أبو عَبِيدَةَ مَعْمَرُ بنِ المِثْنِي ٤٠٩ .
- عُثْبَةُ بنِ ربيعة ٤٥٦ .
- العِثْرَةُ (من الزيدية) ٣٣٦ .
- عثمان بن عفان ٥٣ ، ٥٥ ، ٦١ ، ٦٢ ، ١٠٥ ، ١٠٦ ، ١٠٧ ،
١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١١ ، ٢٥٣ ، ٣١٦ ، ٣٣٣ ،
٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٦ ، ٤٧٢ ، ٤٧٥ ،
٥٠٨ ، ٥١٣ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ .
- عثمان (الشيخ) ٣٨١ .
- العدوي ٢٤٣ ، ٤٧٠ ، ٥٠٤ ، ٦٨٢ .
- بنو عدي ٤٥ ، ٤٩ .
- عَدِيّ بن حاتم ١٠٣ .
- عَدِيّ بن كعب ٤٥ ، ٤٩ .
- العراق ٣٨ ، ٥٦ ، ٦٢ ، ٦٤ ، ٧٦ ، ٢٩٨ .
- العرب ١٠ ، ٤٠ ، ٤٦ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٣٠٥ ، ٣٧٦ ،
٦١٢ ، ٦٢٠ .
- ابن العَرَبِي ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٤٣ ، ٤٨٦ ، ٥٣٨ ، ٥٧٠ ،
٥٨٨ .
- ابن عَرَفَةَ ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٤٩٤ ، ٥٠٤ ، ٦٠٦ ، ٦٢٦ .
- عُرْوَةُ بنِ الزُّبَيْر ٣٣٣ .

٢٠٢ .	العزّ بن العراقي
٧٣ .	عُصْبَةُ الْأُمَمِ
١٩٩ ، ٣١٠ ، ٣١٨ ، ٣٢٤ ، ٣٣٣ ، ٣٣٨ ،	عطاء بن أبي رباح
٣٥١ ، ٣٥٨ ، ٣٨٥ ، ٣٨٦ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ،	
٣٩٤ ، ٥٤٣ ، ٥٦٦ .	
٣٤٢ .	عطاء بن نافع
٤١٠ .	ابن عَطِيَّةَ
٤٥٦ ، ٤٧٢ ، ٥١٣ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ .	عقيل بن أبي طالب
٣٧٩ ، ٧١٠ .	ابن عقيل
٤٣ .	عُكَازُ
٣٦١ .	عِكْرِمَةُ بن خالد
٣٤٤ ، ٣٨٩ .	عِكْرِمَةُ بن عبد الله
٦٥ .	عِكْرِمَةُ بن عمار
٤٢ .	العلاء بن حارثة
٤٤ .	عَلْقَمَةُ بن عَلَاثَةَ
١٠٥ ، ٦٤٧ .	عَلْقَمَةُ بن وَقَّاصِ
٥٥١ .	علي بن أبي حمزة
٤٥١ ، ٤٩٠ ، ٥٢٦ .	علي الخفيف
٥٢ ، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٥ ، ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٨ ، ٥٩ ،	علي بن أبي طالب
٦٠ ، ٦١ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٨ ، ٩٩ ،	
١٠٧ ، ١٠٨ ، ١٠٩ ، ١١٠ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ،	

٢٥٣ ، ٣٢٩ ، ٣٣٣ ، ٣٥٠ ، ٤٤٠ ، ٤٤٤
 ٥٠٩ ، ٥١١ ، ٥٢١ ، ٥٣٢ ، ٥٣٣ ، ٥٣٤
 ٥٣٦ ، ٥٤٣ ، ٥٥٠ ، ٥٥١ ، ٥٦٢ ، ٥٨٠
 .٦٩٠

.٥١٢

علي بن أبي طلحة

.٢٧٤ ، ٢٧٢

أبو علي النَّسَفي

.١٠٩

عمار بن ياسر

٥١ ، ٥٣ ، ٩٤ ، ٩٩ ، ١٠٠ ، ١٠١ ، ١٠٢
 ١٠٣ ، ١٠٧ ، ١١١ ، ١٨٦ ، ٢٥٣ ، ٣١٦
 ٣٣٣ ، ٣٣٨ ، ٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٩
 ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨ ، ٣٧٠ ، ٣٧٧
 ٣٧٨ ، ٤٥٢ ، ٤٧٢ ، ٤٧٥ ، ٥٠٣ ، ٦١٩
 .٦٧٢ ، ٦٥٨ ، ٦٢١ ، ٦٢٠

عمر بن الخطاب

ابن عمر - انظر: عبد الله بن عمر.

.٦٨١ ، ٦٧٧

عَمْرُو بن حَزْم

٥٢ ، ٥٦ ، ٥٨ ، ٥٩ ، ٦٠ ، ٦١ ، ٦٢ ، ١١٠
 .٥٤٣ ، ١٨٣

عَمْرُو بن العاص

.٥١٦

عَمْرُو بن مرة

.٦٨٥

العَنْبَري

.٩٩

ابن عَوْن

.٤٨١

الغَزالي

٦١٥ ، ٦١٤ .	غَطْفَان
٤٢ .	غَيْلَان بن سَلَمَة
٥٣٦ ، ٥٣٥ ، ٥١٣ ، ٤٥٦ .	فاطمة بنت عُتْبَة
٥٦ .	الفرات
٢٩١ .	ابن فَرْحُون
٢٩٨ ، ٧٦ ، ٧٤ .	فرنسا
٦٠٧ .	ابن القَابِسي
٣١٠ .	القاسم بن محمد بن أبي بكر
	ابن القاسم - انظر: عبد الرحمن بن القاسم .
٧١١ ، ٧١٠ ، ٧٠٣ ، ٤٨٢ ، ٣٨٨ ، ٢٢٠ .	القاضي أبو يَعْلَى
٢٧٤ .	قاضيخان
٣٦٥ ، ٣٦٤ .	قَبِيصَة بن جابر
٥٦٥ ، ٥٦٤ ، ٣٩١ ، ٣٨٩ ، ٣٨٦ ، ٣٣٨ ، ٣٣٣ .	قَتَادَة بن دِعَامَة
٥٧٨ ، ٣٧٩ .	ابن قُدَامَة شمس الدين
٧٠٤ ، ٧٠٢ ، ٥٧٨ ، ٥٧٧ ، ٤٨٢ ، ١٨٨ .	ابن قدامة موفق الدين
٧١٠ ، ٧٠٨ ، ٧٠٧ .	
٢٨٢ ، ٢١٤ .	القُدُوري
٥٠٥ .	القَرَّافي البدر
٤٨٦ ، ٣٢٣ ، ٣١٥ .	القُرْطُبي
٦١٦ ، ٦١٥ ، ٦١٤ ، ٦١٣ ، ٥٥ ، ٤٩ ، ٤٢ .	قريش
٦٧٢ .	

١٢ ، ٩١ ، ١١٥ ، ٦٠٩ ، ٦١١ ، ٦١٢ ، ٦١٤ ، ٦١٥ ، ٦١٦ ، ٦١٨ ، ٦٢١ ، ٦٤٠ ، ٦٤٩ .	بنو قُرَيْظَةَ
. ٤١	القلامسة
. ٥٧٨ ، ٤٧٨ ، ٢١١	القَلْيُوبِي
. ٣٨٢	القونوي
. ٤٢	قيس (قبيلة)
. ٥٢٠	قيس بن سعد
٩٦	قيس بن محمد بن الأشعث
. ٥٧٦ ، ٥٢٥	ابن قَيْسِ الْجَوْزِيَّةِ
. ٦١٣ ، ٦١٢	بنو قَيْنُقَاعِ
. ٤٨٠ ، ٤١٨ ، ٤١٧ ، ٤١٦	الكَازِرُونِي
. ٦٨٤ ، ٦٨١ ، ٣٣٢ ، ٢٨٣	الكَاسَانِي
. ٤٨٠	ابن كَثِيرِ
. ٦٩١ ، ٦٩٠ ، ٦٨٧ ، ٦٨٣ ، ٣٩٤	الكَرْخِي
. ٣٧٨ ، ٣٧٧	كعب الأحبار
. ٤٩ ، ٤٦	الكعبَة
. ٢٨٣ ، ٩٠	الكمال بن الهَمَامِ
. ١٩٨	ابن كمال
. ٤٢	كِنَانَة (قبيلة)
. ٦٤ ، ٦٠ ، ٥٩ ، ٥٦	الكوفة

٣٩ .	كيش
٧٢ ، ٢٣ .	لاهاي
٤٩٤ .	ابن لُبَابَة
٣٩ .	لجش
٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢٤٦ ، ٤٣١ ، ٤٦٧ ، ٤٦٨ ، ٤٧٠ ، ٤٨٤ ، ٥٠٤ ، ٦٠٦ .	اللَّخْمِي
٧٤ .	لندن
	ابن أبي ليلي - انظر: عبد الرحمن .
١٩٩ ، ٦٨٢ ، ٦٩٢ .	المؤيد بالله
١٤٨ ، ١٥٥ ، ٢٢٣ ، ٢٤٧ ، ٤٨٦ ، ٥٨٦ ، ٥٨٧ ، ٥٨٨ ، ٥٩٠ .	ابن الماَجِشُون
٣٠٦ .	ابن ماجه
١٩٦ ، ٢٠٧ ، ٢٤٦ .	الماَزَرِي
٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢٣٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٣١٨ ، ٣٢٣ ، ٣٣٨ ، ٣٥٥ ، ٣٧٢ ، ٣٨٣ ، ٣٩٠ ، ٣٩٤ ، ٤٠١ ، ٤٨٣ ، ٤٩١ ، ٥٠٩ ، ٥٢١ ، ٥٧٣ ، ٥٨٧ ، ٧٠٥ .	مالك بن أنس
١٣ ، ٨٥ ، ١٢٢ ، ١٣٧ ، ١٤٣ ، ١٤٧ ، ١٥٦ ، ١٨٣ ، ١٩٦ ، ١٩٧ ، ١٩٩ ، ٢٠٥ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨ ، ٢١٠ ، ٢١٢ ، ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٢٢ ، ٢٤٤ ، ٢٤٦ ، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦٧ ، ٢٩٠ ، ٣٠١ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٥٣ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٨٥ ، ٣٨٩ ، ٣٩٧ ، ٣٩٩ ، ٤٠٠ ، ٤٠٦ ، ٤٢٠ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ .	المالكية

،٤٦٠ ،٤٥٨ ،٤٤٧ ،٤٤٦ ،٤٤٤ ،٤٣٦
 ،٤٧٣ ،٤٦٨ ،٤٦٧ ،٤٦٥ ،٤٦٢ ،٤٦١
 ،٥٠٠ ،٤٩٩ ،٤٩٥ ،٤٩٤ ،٤٩١ ،٤٨٣
 ،٥٣٩ ،٥٢٢ ،٥٢١ ،٥٠٦ ،٥٠٣ ،٥٠١
 ،٥٩٩ ،٥٨٥ ،٥٨٢ ،٥٧٩ ،٥٦٧ ،٥٤٦
 ،٦٣٠ ،٦٢٦ ،٦٢٥ ،٦١١ ،٦٠٤ ،٦٠٢
 ،٦٤٤ ،٦٤١ ،٦٤٠ ،٦٣٩ ،٦٣٦ ،٦٣٢
 ،٦٦٤ ،٦٦٣ ،٦٥٦ ،٦٥٣ ،٦٤٨ ،٦٤٦
 .٧٣٥ ،٧١٨ ،٦٩٦ ،٦٩٥ ،٦٨٥

،٤٣٠ ،٣٦٩ ،٣٥١ ،٢٨٦ ،٢٠٦ ،٢٠٤ ،١٤٠
 .٦٩٩ ،٤٩٦

الماوردي

.٦٠٦ ،٥٢٢

المتيطي

،٣٢٣ ،٣١٦ ،٣١٥ ،٣١٣ ،٣١٠ ،٣٠٦
 ،٣٩١ ،٣٨٩ ،٣٨٦ ،٣٣٨ ،٣٣٣ ،٣٢٤
 .٥٣٦ ،٥١٥ ،٤١٧ ،٤١٦

مجاهد بن جبر

.٦٢٠

مجزأة بن ثور

.٤١٠

أبو مخجن

،٩٢ ،٥١ ،٥٠ ،٤٩ ،٤٨ ،٢٦ ،٢٤ ،٧ ،٥
 ،١٦٠ ،١٥٩ ،١١٥ ،١٠٣ ،٩٨ ،٩٥ ،٩٤
 ،٢٥٥ ،٢٥٢ ،٢٣٩ ،٢١٨ ،٢٠٣ ،١٩٩
 ،٣٢٢ ،٣١٩ ،٣١٢ ،٣٠٦ ،٢٦٧ ،٢٦٦
 ،٣٤٧ ،٣٤٥ ،٣٤٤ ،٣٤٣ ،٣٤١ ،٣٣٩
 ،٤٤٩ ،٤١٢ ،٣٦٤ ،٣٦٠ ،٣٥٩ ،٣٥٠
 ،٥٦٨ ،٥٥٧ ،٥٣٧ ،٥٠٧ ،٤٥١ ،٤٥٠
 ،٦١٦ ،٦١٥ ،٦١٤ ،٦١٣ ،٦١٢ ،٦٠٩

محمد ﷺ

٦١٧ ، ٦١٨ ، ٦٢١ ، ٦٤٠ ، ٦٤٧ ، ٦٤٩

٦٥٧ ، ٦٥٨ ، ٦٦٠ ، ٦٦١ ، ٦٦٢ ، ٦٧٧ .

محمد (من المالكية) ٥٩٠ ، ٥٩١ .

محمد بن إسحاق ٦٤٧ .

محمد بن الأشعث ٩٦ .

محمد الباقر ٥٥٣ .

محمد بلتاجي ٤ ، ١٠ ، ٥٢٦ .

محمد بن حبيب البغدادي . انظر : ابن حبيب (اللغوي) .

١٦٥ ، ١٧٧ ، ٢٤٥ ، ٢٥٥ ، ٣٣٦ ، ٣٥٣

محمد بن الحسن

٣٨٤ ، ٣٩٤ ، ٣٩٦ ، ٤٩٨ ، ٥٧٣ ، ٦٣٢

٦٣٣ ، ٦٣٤ ، ٦٥٦ ، ٦٥٩ ، ٦٩٧ .

محمد رشيد رضا ٤٣١ ، ٥٢٥ .

محمد بن سيرين - انظر : ابن سيرين .

محمد عبده ٤٣٨ ، ٤٤٨ .

محمد بن عمرو بن حزم ٦٧٧ .

محمد بن كعب ٤١٣ ، ٥١١ .

محمد بن يوسف أطفَيْش - انظر : أطفَيْش .

أبو محمد (حنبلي) ٧١٠ .

محمود بن أحمد (صاحب المحيط البرهاني) - انظر : برهان الدين .

المدينة المنورة ، يَثْرِب ٣٧٨ ، ٦١٢ ، ٦١٣ ، ٦١٤ .

المَرْدَاوي ١٥٢ ، ٣٧٩ ، ٧٠٢ .

المَرْغِينَانِي ٢٨٢ ، ٦٩١ .

المُرْزَنِي ١٦٢ ، ٢٥٥ ، ٤٧٩ .

. ٦١	المَسْعُودِي
. ٦١٨ ، ٦١٦ ، ٣٠٦ ، ٦٧	مسلم بن الحجاج
. ٩٢	مسلم بن هانيء
. ٥٥١	ابن مسلم
. ٣٩	مسيلم
. ٥٩٢ ، ٥٨٧ ، ٢٤٧ ، ٢٢٣ ، ١٤٧	مَطْرَف
. ٤٥	بنو المطلب
. ٣٧٧ ، ١٠٠	مُعَاذ بن جَبَل
. ١٠٠ ، ٩٩	معاذ بن عفراء
. ٦٧٧	مَعَاْفِر
. ٦٠ ، ٥٩ ، ٥٨ ، ٥٧ ، ٥٦ ، ٥٤ ، ٥٣ ، ٥٢	معاوية
. ٣٣٣ ، ١٨٣ ، ١١٠ ، ٦٨ ، ٦٣ ، ٦٢ ، ٦١	
. ٥١٣ ، ٥٠٨ ، ٤٧٢ ، ٤٥٧ ، ٤٥٦ ، ٣٥٠	
. ٥٣٦ ، ٥٣٥	
. ٥٠٨ ، ٩٨	مَعْمَر بن راشد
. ٥٤٦ ، ٥٢٥	ابن المَغْلَس
. ٥٣	المَغِيرَة بن شُعْبَة
. ٥٨٦	المغيرة بن عبد الرحمن
. ٥١٨	المغيرة بن مِقْسَم
. ١٠٩	المِقْدَاد
. ٩٢	المِقْدَام بن شَرِيْح
. ٢٧٧	المِقْدِسِي
. ٧٠٠	ابن المقريء
. ٣٨٦	مِقْسَم بن بُجْرَة

- مكة . ٤٥
- ملاً مكة . ٤٦
- ابن أبي مُليكة . ١٠٥
- ابن المنذر . ٣٣٣، ٣٧٤، ٣٨٧، ٥١٦، ٦٨٦ .
- المهاجرون . ٦٦، ٩٨، ٩٩، ١٨٦، ٦١٢، ٦٤٧، ٦٧٢ .
- المهدي . ٦٨٣، ٦٩٠ .
- ابن المواز . ٥٩٠، ٦٠٠، ٦٠١ .
- موسى بن جعفر الكاظم . ٥٥١
- أبو موسى الأشعري . ٥٢، ٥٨، ٥٩، ٦٠، ٦١، ٦٢، ١١٠، ١٨٣ .
- المواق . ٤٦٨، ٦٠٤ .
- مِيَّارة . ٤٨٥
- ميمون بن مِهْران . ٣٦٣، ٣٩١ .
- نائلة بنت الفَرَافِصَة . ٥٥
- نافع بن عبد الحارث . ٣٥١
- النَّجْفِي محمد حسن (صاحب الجواهر) . ٤٠٩، ٤٣١، ٤٣٤، ٤٤٧، ٥٨٥، ٥٩٧ .
- ابن نُجَيْم . ٣٠، ٩٠، ٢٧٠، ٢٨١، ٢٨٣، ٧٤٢ .
- النَّحْعي - انظر: إبراهيم .
- النَّسَائِي . ٣٠٦، ٦٧٧ .
- نُصَيْب . ٤١٢

- بنو التَّضِير ٦١٢ ، ٦١٣ ، ٦١٤ .
- نُعَيْم بن عبد كُلال ٦٧٧ .
- نُعَيْم بن مسعود ٦١٥ .
- نُفَيْل بن عبد العُزَّى ٤٥ .
- نَوْفَل بن عبد مَنَاف ٤٥ .
- النَّوَوِي ٢٠١ ، ٢٠٢ ، ٦٩٤ .
- الهادوية (الهادي) ٣٣٦ .
- هاشم بن عبد مَنَاف ٤٢ .
- بنو هاشم ٤٥ ، ٤٥٢ ، ٤٧٢ .
- هانِيء بن يزيد أبو شريح ٩٢ ، ١١٥ .
- ابن هُبَيْرَة ٥٢٤ .
- هَرَم بن قُطْبَة ٤٤ ، ٤٥ .
- الهَرْمُزَان ٦١٩ ، ٦٢٠ ، ٦٢١ .
- ابن هِشَام ٤٩ .
- هَمْدَان ٦٧٧ .
- ابن الهُمَام - انظر : الكمال .
- هند بنت الحُسَّ ٤٢ .
- هند بنت عُثْبَة ٢٥٥ .
- أبو وائل ٦٥٨ .

. ٦١٤	بنو وائل
. ٧٦ ، ٧٢ ، ٧١	الولايات المتحدة
. ٢٧٩	الولوالحجي
. ٢٠٦	الولي العراقي
. ٤٩	الوليد بن المغيرة
. ٧١٨ ، ٦٨٨	يحيى (الإمام)
. ٥٠٩	يحيى بن يحيى الليثي
. ٩٢	يزيد بن المقدم
. ٥٧	يزيد بن هانيء
. ٣٢٠	أبو اليسر
. ٤١	اليعقوبي
	أبو يعلى - انظر: القاضي .
. ٤٢	يَعْمُرُ الشَّدَاخ
. ٦٧٧	اليمن
. ٣٧٧	يوسف بن ماهك
. ٣٥٣ ، ٣٢٤ ، ٢٥٥ ، ٢٤٥ ، ١٧٧ ، ١٦٦	أبو يوسف
. ٦٣٥ ، ٦٣٣ ، ٥٧٣ ، ٤٩٨ ، ٣٩٤ ، ٣٨٣	
. ٦٩٦ ، ٦٦٢ ، ٦٦٠ ، ٦٥٥ ، ٦٤٣ ، ٦٣٨	
. ٦٩٧	
. ٢٠١	يونس بن عبد الأعلى
. ٦٠١ ، ٢٩١	ابن يونس

فهرس الموضوعات

مقدمة الطبعة الثانية صفحة ٥ .

مقدمة الطبعة الأولى ٧ خطة البحث ١٠ طريقته ١٣ .

الباب الأول

التحكيم وأهميته وتاريخه وأنواعه

الفصل الأول: التحكيم وأهميته

المبحث الأول: التحكيم لغةً واصطلاحاً.

التحكيم في أصل اللغة ١٨ التحكيم في الاصطلاح: عند الفقهاء
وعند أهل القانون وتسمياته ٢١ تعريف أهل القانون لم يخرج عما ذكره
الفقهاء ٢٣ طرق فضّ النزاع: الصُّلح ٢٤ القضاء ٢٥ من القضاء:
ولاية المظالم ٢٧ التحكيم ٢٨ الفرق بين التحكيم وبين القضاء ٢٨ الفرق
بين التحكيم وبين الصلح ٣٢ .

المبحث الثاني: أهمية التحكيم.

فوائد التحكيم ٣٣ مضاره ٣٤ حقيقة تلك المضار ٣٦

الفصل الثاني: تاريخ التحكيم وأنواعه

المبحث الأول: تاريخ التحكيم.

عند السومريين ٣٨ الإغريق ٤٠ الرومان ٤٠ العرب قبل الإسلام ٤٠
 حكام العرب ٤١ المنافرات ٤٤ في بيته يُؤتى الحكم ٤٦ احتكام
 الناس إلى رسول الله ﷺ قبل نبوته ٤٨ تحكيمه ﷺ في وضع الحجر
 الأسود عند بناء الكعبة ٤٩ عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقضي قبل
 إسلامه بين الناس ٥١ التحكيم في صدر الإسلام ٥٢ التحكيم إثر معركة
 صفين ٥٣ موقف الخوارج من التحكيم ٦٤ التحكيم في القرون
 الوسطى بأوروبا ٦٩ العصور الحديثة ٧٠ العهد المعاصر ٧٠.

المبحث الثاني: أنواع التحكيم: الاختياري ٧٦ الإجمالي ٧٨
 العادي، الإداري ٧٩.

الباب الثاني

حكم التحكيم في الفقه الإسلامي وأركانه

الفصل الأول: حكم التحكيم شرعاً

القول الأول: يجوز التحكيم مطلقاً ٨٣ أدلة جوازه من الكتاب ٨٩ من
 السنة ٩١ الإجماع وآثار الصحابة ٩٦ المعقول ١١١.

القول الثاني: يجوز بشرط عدم وجود قاضٍ في البلد ١١٢.

القول الثالث: لا يجوز مطلقاً ١١٤ الرأي المختار ١١٥.

الفصل الثاني : طبيعة التحكيم وركنه

طبيعة التحكيم: توفر الأمور الثلاثة التي يعتبر بها عقداً وهي: الإيجاب والقبول، العاقدان، المَحَلّ ١١٨ ركن العقد ولوازمه ١١٩ .

ركن التحكيم: الإيجاب والقبُول ١٢٠ انعقاده بالعبارة والإشارة والكتابة والرسول ١٢١ الاختلاف في الشهادة على تحكيم الحكم ١٢٢ القول المختار ١٢٥ مذهب أهل القانون: انعقاده بالإيجاب والقبول وعدم اشتراط شكل معين له، ثبوته بالكتابة ١٢٥ وجوب تحديد موضوع النزاع ١٢٨ الاتفاق على التحكيم يمنع عَرَضُ النزاع على المحكمة ١٢٩ الحكم غير ملزم بقبول التحكيم ١٢٩ لكنه إذا قبل لا يجوز له أن يتنحى بغير عذر ١٣٠ فصل النزاع خلال المدة المحددة ١٣١ الرأي في ما ذهب إليه القانون ١٣٢ شروط الإيجاب والقبول، الشرط والركن ١٣٥ بيان الشروط (شروط الانعقاد): ١٣٥ .

الشرط الأول: توافق الإيجاب والقبُول، أي توافر الرضا بين طرفي العقد ١٣٦ تراضي المحكّمين على من يُحكّمانه ١٣٦ الرضا يكون لفظاً لا سكوتاً ١٣٨ محل اشتراط الرضا حيث لم يكن أحد الخصمين القاضي ١٣٨ مسائل مبنية على التراضي عند الحنفية ١٤٠ استدامة الرضا إلى تمام الحكم ١٤٣ ينفرد أحد الخصمين بنقض التحكيم قبل الحكم كما ينفرد في المضاربة والشركة والوكالة ١٤٤ .

اعتراض: التحكيم ثبت بتراضي الطرفين فوجب أن لا يصحّ عزل الحكم إلا بتراضيهما والإجابة عنه ١٤٥ اعتراض: إخراج أحد الطرفين سعي في نقض ما تم من جهته، والإجابة عنه ١٤٦ تفصيل المالكية في

الرجوع قبل الحكم ١٤٧ تفريق الحنابلة والزيدية والإصطخري بين الرجوع قبل الشروع في الحكم وبعده قبل تمامه ١٥١ رأي القانون في أن رجوع أحد الطرفين قبل الحكم لا ينقض حكم الحكم، فلا بد من تراضي الخصوم جميعاً لعزله ١٥٣ الخلاصة ١٥٥ في اشتراط الرضا بعد الحكم قولان: لا يشترط بعد الحكم فيلزم ١٥٦ يشترط فلا يلزم إلا بتراضيهما ١٦٠ القول الراجح ١٦٣ تعليق التحكيم وإضافته ١٦٥ صورته، وللحنفية فيه قولان ورأي القانونيين ١٦٥ القول الراجح ١٦٧ توقيت التحكيم جائز في الفقه والقانون ١٦٧.

الشرط الثاني من شروط الإيجاب والقبول: أن يكون محل العقد قابلاً للتعاقد شرعاً، المراد بالمحل ١٦٩.

الشرط الثالث من شروط الإيجاب والقبول: أن يتصل القبول بالإيجاب في مجلس العقد ١٧٠.

الشرط الرابع من شروط الإيجاب والقبول: أن يكون العاقد أهلاً للتعاقد، المراد بأهلية الأداء ١٧٢.

طرفا التحكيم:

الطرف الأول: المحكم ١٧٦ شروطه ١٧٦ استثناء البلقيني عقلاء لا يحق لهم تحكيم غيرهم ١٧٨ رأي القانون في أن إجراء التحكيم لا يصح إلا ممن له أهلية التصرف في حقوقه ١٧٩ أهلية الأداء وحالات الإنسان بالنسبة لها ١٨٠ الخلاصة ١٨١ حكم الحكم بالضرر على الصغير ١٨٢.

الطرف الثاني: الحكم، تعدده، لا بد من الاجتماع على الحكم ١٨٣
الفرق بين القاضي الموالي للقضاء وبين الحكمين ١٨٦ قطع الباجي
بأن القضاء لا يصح من اثنين، والمسألة خلافية، وبيان أقوال الفقهاء في
تقليد قاضيين أو أكثر عملاً واحداً في مكان واحد ١٨٧.

إذا اصطح رجلاً على أن يبعث كل منهما حكماً من أهله فهو
جائز ١٩٠ غالب قوانين المرافعات أوجبت أن يكون عدد المحكمين
وتراً ١٩٠ لو كان عدد المحكمين شفعاً ١٩١ الخلاصة الموازنة بين
أقوال الفقهاء وأهل القانون، الأغلبية ١٩٣.

شروط الحكم:

القول الأول: أن يكون أهلاً للقضاء ١٩٦ شروط القاضي ١٩٧.

تفريعات: تحكيم غير الأهل للقضاء ١٩٩ جواز تحكيم غير الأهل
للقضاء في الزواج ٢٠١ لا يحل حكم غير الأهل للحكم ولا ينفذ
حكمه ٢٠٣ شرط الاجتهاد: اشتراط الفقه في الحكم مطلقاً ٢٠٤
اشتراط الفقه فيما حكم فيه ٢٠٦ مذهب المالكية في لزوم الحكم، إذا
كان الحكم مجتهداً ٢٠٧ تحكيم الجاهل ٢٠٨ تحكيم الكافر ٢١٠
تحكيم الذمي ٢١٢ تحكيم المرتد ٢١٣ تحكيم الفاسق ٢١٤ تحكيم
المرأة ٢١٦ تقليد المرأة القضاء ٢١٧ تحكيم الأعمى ٢٢٠ عدم جواز
تحكيم الصبي، والمحدود في قذف وإن تاب، والعبد، والمكاتب عند
الحنفية ٢٢٢ عدم جواز تحكيم الأصم والرقيق عند الشافعية ٢٢٢
تفصيل المالكية في تحكيم الصبي المميّز والعبد والمرأة والفاسق ٢٢٢
أهلية الحكم وقت التحكيم ووقت الحكم ٢٢٤.

القول الثاني: أن يكون مستجمعاً بعض شرائط الفتوى ٢٢٦.

القول الثالث: لا يشترط فيه شروط القاضي فجاز تحكيم مُقَدَّمِي الأسواق والمساجد... ٢٢٧.

القول الرابع: الحَكَمُ أي واحد من المسلمين إن أنفذ حقاً فهو نافذ وإلا فهو مردود ٢٢٨.

القول الخامس: الحَكَمُ هو العالم بما يحكّم به ٢٢٨.

القول الراجح ٢٢٨ شروط الحَكَمِ في القانون ٢٢٩ تحكيم القاضي ٢٣٠ موازنة ٢٣٣ في حُكْمِ الحَكَمِ لمن لا تقبل شهادته له قولان ٢٣٤ الراجح ٢٣٦ حُكْمُهُ لعدوه وعليه والراجح ٢٣٧ أقوال العلماء في رد الشهادة بالثُّهْمَةِ ٢٣٨ اختلاف القانونيين في صحة تعيين من لا تجوز شهادته لأحد الخصوم ٢٤٢ تحكيم الخصم والراجح من الأقوال ٢٤٣ رأي القانونيين في أنه لا يَصِحُّ تعيين أحد الخصوم حَكَمًا ٢٤٧ الخلاصة ٢٤٧.

طرق الإثبات ٢٤٩ الإقرار ٢٥٠ البينة ٢٥١ اليمين ٢٥٢ النكول ٢٥٢ علم القاضي ٢٥٤ حُجَجُ الحَكَمِ ٢٥٧.

أُمُورٌ تتعلق بالحَكَمِ: العلم بالحَكَمِ ٢٥٩ نصّ بعض القوانين على وجوب تعيين أشخاص المحكّمين ٢٦٠ مكان التحكيم ٢٦١ نص بعض القوانين على وجوب صدور حُكْمِ المحكّم في البلد الذي هو فيه وإلاّ اتبعت في شأنه القواعد المقررة للأحكام الصادرة في بلد أجنبي ٢٦١ موازنة ٢٦٢ شهادة الحَكَمِ على الشهادة ٢٦٢ الشهود عند الحَكَمِ ٢٦٣

حلف الحكْم ٢٦٤ تفويض الحكْم ٢٦٤ قبول الحكْم الهدية وإجابة الدعوة ٢٦٥ وقف الحكْم ٢٦٧ .

المحكوم به : أقوال الفقهاء فيما يجوز فيه التحكيم :

القول الأول : يجوز في جميع الأحكام كالحدود والنكاح وغيرها ٢٦٨ .

الثاني : لا يجوز في الحدود ٢٦٩ ولا في اللعان ٢٧٠ تخصيص الحدود يَدُلُّ على جواز التحكيم في سائر المجتهديات إلا أنه لا يُفْتَى به ٢٧١ التحكيم في الطلاق المضاف ٢٧٤ في حَدِّ القذف ٢٧٨ في القصاص ٢٧٩ .

الثالث : يجوز في كل أمر إلا في حَدِّ وتعزير وحق الله تعالى المالي الذي لا طالب له معين ٢٨٥ .

الرابع : يجوز في كل أمر إلا في النكاح واللعان والقصاص وحد القذف ٢٨٦ .

الخامس : يجوز في المال فقط، ولا يجوز في النكاح واللعان والقصاص وحد القذف ٢٨٧ .

السادس : يجوز في مال وجرح ولا يجوز في أمور... عند المالكية ٢٨٨ يمضى حكمه إن كان صواباً ٢٩١ وهل يؤدب الحكْم؟ ٢٩١ الراجح من الأقوال الستة ٢٩٣ الحق الخالص وما اجتمع فيه الحَقَّان ٢٩٣ .

في القانون : لا يَصِحُّ التحكيم إلا في المسائل التي يجوز فيها الصلح ٢٩٤ ما هي تلك المسائل؟ ٢٩٥ موازنة، وبيان ضيق نطاق القانون لاختلاف النظرة إلى ما يعد من النظام العام أو الآداب ٢٩٧ .

الباب الثالث

تطبيقات التحكيم في الفقه الإسلامي

الفصل الأول: التحكيم في جزاء الصَّيْدِ

آية سورة المائدة أصل في التحكيم في جزاء الصيد ٣٠٥ بيان بعض الكلمات فيها ٣٠٥ الفواسق ٣٠٦ التعمد واختلاف أهل التأويل في صفة العمد على ثلاثة أقوال ٣٠٨ قتل الصيد مرة بعد مرة ٣٢٣.

اختلاف الفقهاء في المراد بالمِثْل ٣٢٤ المِثْل هو قيمة الصيد ٣٢٤ تقويم الصيد من حيث الذات أو التعليم ٣٢٩ فائدة الخلاف ٣٣١.

المِثْل هو من حيث الخلقة والصورة ٣٣٢ اختلاف الفقهاء في بعض الجزئيات ٣٥٠.

استئناف الحُكْم ٣٥٥ القول المختار ٣٦٠.

عدد الحُكْم ٣٦١ الراجع ٣٦٨.

شروط الحُكْمين ٣٦٨ الراجع ٣٧١.

تحكيم قاتل الصيد ٣٧٢ قيود تحكيم القاتل ٣٧٩ الراجع ٣٨٢.

تقويم الصيد أو المِثْل ٣٨٣.

تقدير الصيام ٣٨٥.

معنى (أو) في الآية الكريمة ٣٨٩ لمن يكون الخيار؟ ٣٩٤ إذن الإمام في التحكيم ٣٩٩ الحُكْمَان في مجلس واحد ٣٩٩ اختلاف الحُكْمين ٤٠٠ تكرر الحُكْم حال الاختلاف ٤٠١ مسألة ٤٠١.

نقض الحُكْم ٤٠٢.

الفصل الثاني : التحكيم عند شقاق الزوجين

آية سورة النساء أصل في بعثة الحكّامين ٤٠٦ إنكار بعض المالكية بعث الحكّامين ٤٠٦ .

إنكار الخوارج التحكيم ٤٠٧ معنى ﴿ خِفْتُمْ ﴾ في الآية ٤٠٨ معنى الشقاق ٤١٤ .

الاختلاف في ضمير الألف ﴿ يُرِيدَا ، يَلْتَمِسَا ﴾ في الآية ٤١٥ تنصيب المشرف الثقة قبل بعث الحكّامين ٤١٩ وظيفة الثقة ٤٢٠ متى يرسل الحكّمان؟ ٤٢٢ الراجع ٤٢٧ حالة بعث الحكّامين ٤٢٩ حالة العودة إلى الشقاق ٤٢٩ حكم بعث الحكّامين ٤٣٠ الراجع ٤٣٤ .

من المأمور ببعثة الحكّامين؟ السلطان ٤٣٥ الزوجان ٤٤٠ أهل الزوجين ٤٤٦ الوليان إذا كان الزوجان محجورين ٤٤٧ كل واحد من صالحى الأمة ٤٤٧ الراجع ٤٤٩ ماذا يفعل الحكّمان بعد تنصيبهما؟ ٤٥١ مذاهب القانون في تحديد الرأي الذي يراه الحكّمان ٤٦٢ حكم كون الحكّامين من أهلها ٤٦٥ المختار من القولين ٤٧٥ القاضي حكم من الأهل ٤٧٥ علة كون الحكّامين من أهلها ٤٧٦ شروط الحكّامين عند الفقهاء وفي القانون ٤٧٧ شرط الذكورة ٤٩١ بعث الأمانة ٤٩٤ شرط الاجتهاد ٤٩٥ بعث العدو والمتهم ٤٩٦ القول المختار ٤٩٧ .

حكم إرسال حكم واحد ٥٠١ من له حق إرسال الواحد ٥٠٣ الراجع من القولين ٥٠٧ حق الحكّامين في التفريق بين الزوجين ٥٠٧ هما حكّمان ٥٠٨ الإعدار ٥٣٩ هما وكيلان ٥٤٢ لزوم حيلة

الحكّمين ٥٦٠ لا يجبر الزوجان على التوكيل ٥٦١ هما شاهدان ٥٦٣
 الراجح ٥٦٩ ليس القصد من التحكيم هو الطلاق ٥٦٩ .
 صورة الاكتاب في الحكّمين في الشقاق ٥٧١ .
 إذا غاب أحد الحكّمين أو غلب على عقله ٥٧٤ .
 إغماء أحد الزوجين أو جنّته قبل البعث ٥٧٤ .
 غياب الزوجين أو أحدهما بعد بعث الحكّمين ٥٧٤ جنون الزوجين
 أو أحدهما ٥٧٦ عجز الحكّمين ٥٧٨ .

اختلاف الحكّمين ٥٧٩ ماذا يفعل القاضي حين اختلافهما؟ ٥٨٠
 الراجح ٥٨٢ طلاق الحكّمين بائن ٥٨٣ إيقاع أكثر من طليقة واحدة
 ابتداءً ٥٨٥ إن طلق الحكّمان أكثر من طليقة واحدة ٥٨٦ اختلاف
 الحكّمين في عدد الطلقات ٥٨٨ القول المختار ٥٩٤ طلاق حكّم
 الزوج بغير عوض ٥٩٤ اختلاف الحكّمين في العوض ٥٩٤ فسخ
 الحكّمين ٥٩٦ شروط الحكّمين المنافية للنكاح وغير المنافية له ٥٩٧
 إبراء الحكّمين ٥٩٨ الرجوع عن التحكيم وعزل الحكّمين ٥٩٨ .

الفصل الثالث: نكاح التحكيم عند المالكية

هذا النوع قال به فقهاء المالكية، وتمييزه عن نكاح التفويض ٦٠٢
 بيان مقدار المهر للزوجة ٦٠٣ حكّم نكاح التحكيم ٦٠٤ المحكّم
 الزوج ٦٠٥ المحكّم في تقدير المهر للزوجة أو غير الزوج سواء كان
 ولياً أم أجنبياً ٦٠٦ .

الفصل الرابع : التحكيم في الحرب من طرق فك الحصار

سُئِلَ انصراف الإمام عن البلد أو الحِصْنِ إذا حاصره ٦١٠ .

نزول أهل الحِصْنِ على حُكْمِ الإمام أو من يراه ٦١٠ تحكيم سعد ابن مُعَاذٍ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ ٦١٢ سَكَنَةَ الْمَدِينَةَ الْمُنَوَّرَةَ ٦١٢ وَضَعِ الدِّسْتُورَ، إِجْلَاءَ الْيَهُودِ: بَنِي قَيْنُقَاعَ، بَنِي النَّضِيرِ، بَنِي قُرَيْظَةَ ٦١٢ رَوَايَاتٍ تَحْكِيمِ سَعْدٍ فِي بَنِي قُرَيْظَةَ ٦١٦ .

نزول الهُرْمُزَانَ عَلَى حُكْمِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ٦١٩. الإجماع ٦٢٣ .
إِنزَالِ أَهْلِ الْحِصْنِ عَلَى حُكْمِ الْعِبَادِ أَوْ عَلَى حُكْمِ اللَّهِ تَعَالَى ٦٢٣ .

إِنزَالِهِمْ عَلَى حُكْمِ الْعِبَادِ ٦٢٣ .

شُرُوطُ الْحُكْمِ: ٦٢٣ الْحَنَابِلَةُ ٦٢٤ الشَّافِعِيَّةُ، الْمَالِكِيَّةُ ٦٢٥ الْحَنْفِيَّةُ ٦٢٦ الْإِمَامِيَّةُ ٦٢٧ الْقَوْلُ الْمَخْتَارُ ٦٢٨ .

تَحْكِيمٍ مِنْ لَمْ تَجْتَمِعِ الشَّرُوطُ فِيهِ ٦٢٩ تَحْكِيمِ الْكَافِرِ ٦٣١ تَحْكِيمِ الْفَاسِقِ ٦٣٢ تَحْكِيمِ الْمَحْدُودِ فِي الْقَذْفِ ٦٣٤ تَحْكِيمِ الْأَعْمَى ٦٣٥ تَحْكِيمِ الْأَسِيرِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ فِي أَيْدِيهِمْ ٦٣٧ تَحْكِيمٍ مِنْ يُحْسِنُ الرَّأْيَ فِي أَهْلِ الْحِصْنِ ٦٣٩ تَحْكِيمٍ مِنْ لَمْ يَعْرِفِ الْمَصْلَحَةَ لِلْمُسْلِمِينَ ٦٣٩ الْإِنْتِقَالَ مِنْ حُكْمٍ إِلَى غَيْرِهِ ٦٣٩ جَعَلَ الْحُكْمَ الْحُكْمَ إِلَى غَيْرِهِ ٦٤٠ .

تَحْكِيمِ اثْنَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ ٦٤٠ إِذَا اخْتَلَفَا رُدُّوْا لِمَأْمَنِهِمْ ٦٤١ مَوْتِ الْحُكْمِ ٦٤٢ مَوْتِ أَحَدِ الْحُكَمِيِّينَ ٦٤٤ مَوْتِ الْحُكَمِيِّينَ مَعًا ٦٤٥. الرَّدُّ إِلَى الْحِصْنِ ٦٤٥ .

نفاذ حُكْمِ الحَكْمِ ٦٤٦ الرجوع قبل الحُكْمِ ٦٤٩ .

الحُكْمِ معين أو غير معين ٦٤٩ إنزال أهل الحِصْنِ على حُكْمِ رجل معين ٦٤٩ نزولهم على حُكْمِ رجل غير معين ٦٥٠ نزولهم على حُكْمِ من يُعَيِّنُهُ الإمام ٦٥٠ نزولهم على حُكْمِ من يتعين باختيارهم والاختلاف في ذلك ٦٥١ .

شرط الحُكْمِ أن يكون فيه مصلحة المسلمين ٦٥٢ حُكْمِ الحُكْمِ بغير السائغ ورجوعه عنه ٦٥٣ .

الحُكْمِ بردهم إلى حصونهم في دار الحرب ٦٥٤ دار الإسلام ودار الحرب (هامش) ٦٥٤ إنزال أهل الحِصْنِ على حُكْمِ الله تعالى والخلاف في ذلك ٦٥٦ المختار ٦٦٣ نزولهم على حُكْمِ الله وحُكْمِ فلان ٦٦٣ .

إخراج الحُكْمِ نفسه عن التحكيم ٦٦٤ .

الفصل الخامس: التحكيم في أخذ المال من الحربيين التجار ٦٦٥ .

الفصل السادس: التحكيم عند الخلاف بين الإمام ومجلس الشورى

الأمر الأول: الاختلاف بالرأي بين مجلس الشورى والإمام ٦٦٧ يجب رد الاختلاف إلى الله ورسوله ٦٦٧ أقوال المفسرين في المخاطبين بقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ نَزَعْتُمْ ﴾ ٦٦٧ استنتاج ٦٦٩ .

الأمر الثاني: بقاء الاختلاف بين مجلس الشورى والإمام، والحلول، التحكيم ٦٧٠ .

الفصل السابع: حكومة العدل في الدِّيَاتِ

الدِّيَّةُ وما تجب فيه ٦٧٦ الأصل في وجوبها كتابه ﷺ لعمرو بن

حَزْمُ ٦٧٧ الأَرُشُ المَقْدَرُ، والأَرُشُ غير المَقْدَرُ وهو الحُكُومَةُ ٦٨٠
 الحُكُومَةُ والحَكْمُ فيها ٦٨٢ طرق تَقْدِيرُ الحُكُومَةِ الخَمْسُ، ومن قال
 بها من الفُحَّهَاءِ ٦٨٤ التَقْوِيمُ بالنقْدِ أو الإِبْلِ ٦٩٤ حال تَقْوِيمِ الجُرْحِ ٦٩٥
 يَقُومُ بعد بُرْءِ الجُرْحِ ٦٩٥ فإذا اندمَل الجُرْحُ ففِيهِ أقْوَالُ ٦٩٦ بِلُوغِ
 الحُكُومَةِ الأَرُشِ المَقْدَرِ ٧٠٥.

الباب الرابع

آثار التحكيم وانقضاؤه

الفصل الأول: آثار التحكيم

نفاذ حكم الحكم ولزومه ٧١٦.

حكم الحكم لازم لا يتغير ٧١٦ لو عمي الحكم ثم ذهب
 العمى وحكم لم يجز ٧١٧.

الفرق بين الحكم والقاضي وبين الشاهد ٧١٧.

الأقوال في الترافع إلى القاضي بعد التحكيم: لا يجوز للقاضي نقض
 حكم الحكم إلا من حيث يُنقض حكم القاضي ٧١٨ يُمضي
 القاضي حكم الحكم إن وافق مذهبه ٧١٩ فائدة إضاءته ٧٢٠ مسائل
 مترتبة على ما تقدم ٧٢٢ نفوذ حكم الحكم عند ابن تيمية ٧٢٤
 القول المختار ٧٢٤.

ما ذهب إليه القانون من عدم جواز نقض حكم الحكم إلا من
 حيث ينقض حكم القاضي ٧٢٥ لا يكتسب الحكم حجته ولا ينفذ إلا
 بعد مصادقة المحكمة والغاية من ذلك ٧٢٧ أحوال بطلان حكم

الحكم ٧٢٨.

إجراءات التحكيم ٧٢٩ الحكم الثاني مثل القاضي ٧٣١ كتاب
الحكم إلى القاضي ٧٣١.

تولية الإمام حكماً ٧٣٣ تولية القاضي حكماً ٧٣٤.

تعدّي حكم الحكم إلى غير المتحاكمين ٧٣٥.

قضاء الحكم في دم خطأ بالدية على العاقلة ٧٣٦ إن قضى بالدية
على القاتل في ماله لا يجوز ٧٣٧ لو حكمه في عيب بالمبيع فقضى
برده ٧٣٩ لا يتعدّي حكمه على وكيل بعيب المبيع إلى موكله ٧٣٩.

لا يتعدّي حكمه من وارث إلى الباقي والميت ٧٣٩.

حكم الحكم لا يتعدّي إلى الغائب ٧٤٠.

المسألة المستثناة التي يتعدّي فيها حكم الحكم إلى غير
المتحاكمين ٧٤١ القضاء يتعدّي إلى الكافة في أربع ٧٤٢ إخبار الحكم
حال ولايته ٧٤٢ إخبار الحكم بعد ولايته ٧٤٣ الإخبار بقضاء
الحكم ٧٤٤ رجوع الحكم ٧٤٤.

حق الحكم في الحبس والتّرسيم واستيفاء العقوبة والتعزير ٧٤٤
القول المختار ٧٤٧.

الفصل الثاني: انقضاء التحكيم

أسباب خروج الحكم عن الحكومة ٧٤٩.

ردّ حكم الحكم في القانون للأسباب التي يُردّ بها حكم

القاضي، وما هي تلك الأسباب؟ ٧٥٠ لا يردّ الحُكْمُ إلاّ لأسباب تظهر بعد تعيينه حكماً ٧٥١ يجوز رد المحكّمين فرداً فرداً أو جماعة ٧٥٤ موازنة في أسباب ردّ الحُكْمِ والقاضي بين الفقه والقانون ٧٥٤ وفاة أحد الخصوم ٧٥٦ خروج الحُكْمِ في القانون ورأي الفقه بذلك ٧٥٦.

الخاتمة ٧٥٩.

الفهارس

- ١- فهرس المصادر: تفسير القرآن الكريم ٧٦٧ الحديث النبوي الشريف ٧٧٥ فقه الحنفية ٧٨٨ المالكية ٨٠٤ الشافعية ٨١٣ الحنابلة ٨٢٦ الإمامية الاثني عشرية ٨٣٢ ابن حَيّون الإسماعيلي ٨٣٥ الزيدية ٨٣٥ الظاهرية ٨٣٧ الإباضية ٨٣٨ علم أصول الفقه ٨٣٩ الفِرَق الإسلامية ٨٤١ كتب حديثة ٨٤٣ كتب التراجم والسيرة والتاريخ ٨٤٩ البلدان والأمكنة ٨٨٩ اللغة والأمثال ٨٩٠ القانون ٨٩٤.
- ٢- فهرس الأعلام ٨٩٩.
- ٣- فهرس الموضوعات ٩٣١.

الأثار المطبوعة للمؤلف

الكتب:

- ١- الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي. الطبعة الأولى بمطبعة الأمة ببغداد سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م. والطبعة الثانية بدار الرشيد بالرياض سنة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م. والطبعة الثالثة بدار الفرقان بعمّان - الأردن سنة ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- ٢- الشورى بين النظرية والتطبيق. الطبعة الأولى بمطبعة الأمة ببغداد سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.
- ٣- صفوة الأحكام من نيل الأوطار وسبيل السلام. الطبعة الأولى بمطبعة دار السلام ببغداد سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م. والطبعة الثانية بمطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية - جامعة بغداد - كلية الشريعة. والطبعة الثالثة بدار الفرقان بعمّان - الأردن سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
- ٤- الكمال بن الهمام (المُتَوَفَّى سنة ٨٦١هـ - ١٤٥٧م) وتحقيق رسالته إعراب قوله ﷺ: كلمتان خفيفتان على اللسان... الطبعة الأولى بمطبعة جامعة بغداد سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- ٥- القرآن الكريم كلماته ومعانيه (ج ٢٧-٢٨). الطبعة الأولى بمطبعة الخلود ببغداد سنة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، وزارة التربية العراقية.
- ٦- الاقتراح في بيان الاصطلاح وما أُضيف إلى ذلك من الأحاديث المعدودة من الصَّحاح: تقي الدين محمد بن علي، بن دَقِيق العَيْد المُتَوَفَّى سنة ٧٠٢هـ - ١٣٠٢م، دراسة وتحقيق. الطبعة الأولى بمطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية العراقية - إحياء التراث الإسلامي.
- ٧- عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوَضْعِي. الطبعة الأولى بمطبعة الخلود ببغداد سنة ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية العراقية - إحياء التراث الإسلامي، سلسلة الكتب الحديثة. والطبعة الثانية بدار الفرقان بعمّان - الأردن

سنة ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م. وهي طبعة كتابنا هذا.

٨- الحركات الهدامة في الإسلام - الرأوندية، البابكية. الطبعة الأولى بمطابع الشؤون الثقافية العامة ببغداد سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م، وزارة الثقافة والإعلام العراقية.

٩- التحدي في آيات الإعجاز. الطبعة الأولى بدار البشير بعَمَّان - الأردن سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م. ونشر أصله في مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بالجزائر - العدد الرابع سنة ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

١٠- أمية الرسول محمد ﷺ. الطبعة الأولى بدار البشير بعَمَّان - الأردن سنة ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م. ونشر أصله في مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية بالجزائر - العدد الخامس سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

الكتب بالاشتراك مع آخرين:

أ- لوزارة التعليم العالي العراقية:

١- المدخل إلى الدين الإسلامي. بالاشتراك مع الدكتور منير حميد البياتي. الطبعة الأولى بدار الحرية للطباعة ببغداد سنة ١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م.

٢- أصول الدين الإسلامي. بالاشتراك مع الدكتور رشدي عليان. الطبعة الأولى بدار الحرية للطباعة ببغداد سنة ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م. والطبعة الثانية بمطبعة جامعة بغداد ببغداد سنة ١٤٠١هـ - ١٩٨١م. والطبعة الثالثة بمطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م. والطبعة الرابعة بمطابع دار الحكمة ببغداد سنة ١٤١١هـ - ١٩٩٠م، وهذه الطبعتان الثانية والثالثة والرابعة نشرتها وزارة التعليم العالي والبحث العلمي العراقية - جامعة بغداد. والطبعة الخامسة بدار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع بعَمَّان - الأردن سنة ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.

٣- قواعد التلاوة. بالاشتراك مع الأستاذ فرج توفيق الوليد. الطبعة الأولى بمطبعة جامعة بغداد سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م. والطبعة الثانية ببغداد. والطبعة الثالثة بمطبعة وزارة التعليم العالي ببغداد سنة ١٤١١هـ - ١٩٩١م.

٤- علوم القرآن. بالاشتراك مع الدكتور رشدي عليان وكاظم فتحي الراوي. الطبعة الأولى بمطابع مؤسسة دار الكتب بالموصل سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.

- ٥- علوم الحديث ونصوص من الأثر. بالاشتراك مع الدكتور رشدي عليان وكاظم فتحي الراوي. الطبعة الأولى بمطبعة جامعة بغداد سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- ٦- التفسير. بالاشتراك مع الدكتور محسن عبد الحميد. دار المعرفة سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- ب- لوزارة التربية العراقية:

- ١-٦ التربية الإسلامية (للمدارس الإسلامية) ستة كتب، للصفوف: الرابع والخامس والسادس الابتدائي، والأول والثاني والثالث المتوسط سنة ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- ٧-١٢ الحديث الشريف وعلومه (للمدارس الإسلامية) ستة كتب، للصفوف: الأول والثاني والثالث المتوسط، والرابع والخامس والسادس الإعدادي سنة ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- ١٣- التربية الإسلامية (للصف السادس من المدارس الشعبية). المجلس الأعلى للحملة الشاملة لمحو الأمية الإلزامي. بغداد سنة ١٤٠٠هـ - ١٩٨٠م.
- ١٤- علم التجويد (للمدارس الإسلامية) بالاشتراك مع الشيخ جلال الحنفي والأستاذ فرج توفيق الوليد سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

الأبحاث:

- ١- عقد التحكيم في الفقه الإسلامي. نشر في مجلة كلية الدراسات الإسلامية - العدد الرابع سنة ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م ببغداد. وطبع ضمن كتاب عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.
- ٢- التسعير في الفقه الإسلامي. نشر في مجلة كلية الدراسات الإسلامية - العدد الخامس سنة ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م ببغداد. وطبع ضمن كتاب الاحتكار وآثاره في الفقه الإسلامي.
- ٣- محمد عبده - المصلح الأستاذ. نشر في تسع مقالات في مجلة الرسالة الإسلامية ببغداد سنة ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
- ٤- محمد رشيد رضا. نشر في مجلة دراسات عربية إسلامية - العدد الثالث - السنة الثالثة، بغداد سنة ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م، أصدرتها اللجنة الوطنية للاحتفال بمطلع القرن الخامس عشر الهجري - مطبعة الأوقاف والشؤون الدينية العراقية.

- ٥- الادخار. نشر في مجلة الرسالة الإسلامية، العدد ١٦٠-١٦١. بغداد سنة ١٩٨٣م.
- ٦- علوم الحديث الشريف. نشر في كتاب (حضارة العراق) ج٧ و ج١١. بغداد سنة ١٩٨٥م، وزارة الإعلام العراقية.
- ٧- التطرف الديني. نشر ضمن بحوث ندوة (التطرف الديني) من منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الدينية ببغداد سنة ١٩٨٦م، لكلية الشريعة بجامعة بغداد.
- ٨- مصطلح (ثمن). نشر في الموسوعة الفقهية التي تصدرها وزارة الأوقاف بالكويت سنة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ٩- مصطلح (مقايضة). الموسوعة الفقهية الكويتية أيضاً سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- ١٠- الحركات الهدامة في الإسلام. نشر ضمن بحوث ندوة (النصيرية حركة هدمية) من منشورات كلية الشريعة بجامعة بغداد. مطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م. وطبع ضمن كتاب الحركات الهدامة في الإسلام - الراوندية، البابكية.
- ١١- غلو الحُمينية في ولاية الفقيه. نشر ضمن بحوث ندوة (ولاية الفقيه - الواقع والأبعاد) من منشورات كلية الشريعة بجامعة بغداد. مطبعة الإرشاد ببغداد سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ١٢- الإسلام والإرهاب. نشر ضمن بحوث ندوة (الدين والإرهاب) من منشورات منظمة المؤتمر الإسلامي الشعبي. مطبعة الرشاد ببغداد سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- ١٣- تأثير المُحدّثين العراقيين في خارج البلاد العربية. نشر ضمن كتاب (العراق في موكب الحضارة - الأصالة والتأثير) سنة ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م. وزارة الإعلام العراقية ببغداد.
- ١٤- الحركة الباطنية - الوسائل والغايات. نشر ضمن بحوث ندوة (الحركة الباطنية ودورها التخريبي في الفكر العربي الإسلامي). من منشورات كلية الشريعة بجامعة بغداد، بغداد سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
- ١٥- البحث الفقهي. نشر في مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الاسلامية بالجزائر. العدد الخامس سنة ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- ١٦- الضمير أنا في القرآن الكريم. نشر في مجلة البيان - جامعة آل البيت بالأردن، المجلد الأول - العدد الرابع سنة ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

The Conclusion:

It included a detailed explanation of results I reached in my research.

Method of Study:

Exposing the opinions of jurists in regard to a certain problem, then reviewing the opinions of positive law experts. This comparison of opinions is conducted in an objective way that knows no bias. I checked and referred to all literature on the subject especially the books of Islamic Jurisprudence, interpretations of the Quran, the Traditions of the Prophet and jurisprudence in all schools, fundamentals of jurisprudence, history, biographies, law, language, in addition to modern studies on documentation especially in making sure of the authenticity of many types of information, especially, the Traditions of the Prophet and data on prominent figures referred to in the thesis.

Chapter Six:

Arbitration of disputes that might arise between the Imam and the Shura Council.

Chapter Seven:

Just judgement on compensation cases. The chapter explains what is meant by compensation for damage, injury and death. The full compensation and partial compensation, estimated compensation and unestimated one. The unestimated one depends on the authorities' binding judgement which is reached by jurists.

Part Four:

It included two chapters:

Chapter one:

The effects of arbitration contract. The application and enforcement of the judgement the arbiter gives and how much it is binding. The judgement of arbiter is fixed, as no change of it is possible.

Opinions of jurists about resorting to justice (Qadhaa) after the arbitration is made. Has the judge the powers of cancelling an arbiter's ruling?

The effect of arbiter's judgement on third parties. News of the arbiter in service and after, return of arbiter, his right to put someone to prison, charging rates, levying, enforcing of punishment in all its kinds.

Chapter Two:

Expiry of arbitration contract and reasons, judging and comparing the reasons of objecting to an arbiter or a judge according to Islamic Jurisprudence and positive law.

to send one arbiter? Have the arbiters the right to sever the marriage relation? Are they two arbiters, agents or two witnesses? The chapter also includes information on possible disputes between couples, divorce or cancelling the marriage, acquitting them and isolating them, etc.

Chapter Three:

This deals with arbitration marriage under the Maliki School, its rules, and the advantages it has over marriage by delegation.

Chapter Four:

It covers arbitration in war as one of the means of raising a seige. The people of the besieged garrison or town and how they should obey the Imam or anyone else that he invests with powers. Examples include the arbitration Saad Ibn Mo'ath made regarding Bani Quraytha, and the obedience of Hormozan to what Caliph Omar resolved. People in a fortified garrison and their surrender is moreover discussed. Conditions of arbiter, arbitration by one who does not fulfil the requirements such as: heathens, infidels, one punished for libel (accusing others of committing adultery), the blind, the Muslim captive, people of opinion in the garrison, using two arbiters or more, death of arbiter, implementation of his judgement, arbiter: is he appointed or not? The conditions of judgement: it should imply a benefit to Muslims. It also includes information about the arbiter's backing out of arbitration.

Chapter Five:

Arbitration on taking money from traders belonging to a hostile country.

4- The judgement:

This covers the opinions of Islamic jurists about matters allowed for arbitration, and the counsel of positive law legislators, together with a comparison hereof.

Part Three:

It comprised seven chapters including the application of arbitration in Islamic Jurisprudence.

Chapter One:

Arbitration on punishment of hunting (during pilgrimage for instance). In this concern, there is a clarification of the meaning of "Similarity" in the said verse in the opinion of jurists (whether it should be the value of the game or "Similarity" from the viewpoint of formation or form). The appeal regarding the arbitration judgement, number of arbiters, conditions of the two arbiters. Arbitration of game killer, restrictions of such arbitration, difference between the two arbiters, objecting the judgement, and several relevant matters.

Chapter Two:

Arbitration on married couple differences. Mention of verses relating to difference, explaining the meaning of difference, what the jurists said about a trustworthy adviser that should go to the couple in controversy prior to interference of arbiter. When are the two arbiter sent? What is the rule of sending them? Who should send for and assign the task to arbiters? Is it the governor, the couple or others? What do the two arbiters do on assigning them for arbitration? What is the condition if the arbiters are of the couple's relatives? Is it right

arbitration as judicial means and timing of resorting to arbitration. The chapter also covers the legitimacy of the issue subject of arbitration, link between acceptance and positivity at the arbitration contract hearing, and finally the legal capacity of the parties to arbitration contract.

3- Ways of arbitration:

3.1- First party:

Parties seeking arbitration and their conditions.

3.2- Second party:

Arbiters, many arbiters, the need for consensus in case of more than two arbiters, conditions of consensus and related issues such as the illiterate (or ignorant) as arbiter, atheist as arbiter, Thimmi (Christian or Jew) as arbiter, one who backed out from religion, liar woman, blind one, youngster as arbiters. It also deals with the one punished for libel especially on accusing others of adultery, even if he repented his action, and correspondent (Mukatab) as arbiters. This chapter also covers the capacity of arbiter at time of arbitration. It also includes a comparison between Islamic Jurisprudence and positive law in dealing with the conditions of arbitration.

Ways of proving the judgement of arbiter:

Acceptance and acknowledgement, evidence, oath, declining to give oath, and knowledge of arbiter.

Other affairs related to the one party asking for arbitration:

These include recognising him, place of arbitration, his giving oath, his delegation, etc.

concession agreements to exploit certain natural resources, namely petroleum, sulphur and copper.

The Pleadings Law in most of legislations involves the texts that organised the rules of arbitration. The chapter as well covered the forms of arbitration in law, such which varied in accordance with the demands of the age.

Part Two:

It comprised two chapters:

Chapter one:

This dealt with the status of arbitration in Islamic Law (Shari'a), an exposition of the views of religious scientists and their arguments and the general agreement on its absolute permissibility even if there is a judge in the country. This was the opinion with which we sided.

Chapter Two:

It included the following arguments:

- 1- Nature of arbitration like any contract should be based on positivity and mutual consent between parties. If an arbitration contract was made, would it need an evidence proving that the arbiter was appointed by the parties in controversy? The chapter also covers the matters relevant to said evidence in Islamic Jurisprudence and positive law.
- 2- Conditions of response and consent which are:

Consent of two parties and related terms such as the continuance of consent till the cause of controversy is determined, conditions of consent after the arbitration decision is made, suspension of arbitration, adding

Method of Research:

This thesis is made up of four parts, including numerous chapters and a conclusion.

Part One:

It included two chapters:

Chapter One:

Arbitration and its importance, which includes:

- 1- Defining arbitration as per lexical meaning, jurisprudence and legal terminology, showing that thinkers of positive law did not go far away in their explanations from what our Muslim thinkers established.
- 2- Status of arbitration among other means of settling disputes, such as reconciliation and justice (Qadhaa) and in what ways arbitration differs from the two other ways mentioned.
- 3- Importance of arbitration, criticism thereof and assessment of such criticism.

Chapter Two:

This covers the history of arbitration under the Sumerians, Greeks, Romans and the Arabs. Arbitration in Arab history dates back to the pre-Islamic era (Jahiliya) when the chieftains of tribes asked for Mohamed's arbitration regarding the re-placing of the Black Stone of the Kaaba. Under Islam, the famous arbitration case was that of Saffin Battle. The chapter also covers arbitration history in the Middle Ages and modern times when its importance increased everywhere in the world, especially as regards the major construction projects such as

binding judgement by the government, and abitration (Tahkim), which is the election of arbiter by two parties' consent to settle the dispute.

The Topic of the Thesis:

Many people, in fact, prefer to settle their disputes through arbitration rather than resorting to law owing to its important merits. Arbitration is on the one hand speedy as arbiters devote all their time for a settlement of the dispute. On the other hand, arbitration is economical in cost as it averts the parties to a dispute paying legal charges in case of resorting to law courts. Thirdly, arbitration secures removing any rancour since the arbiters are chosen by mutual consent and in good faith.

As arbitration is one of the means adopted for setting disputes since the dawn of human legal thought, and since it developed in coincidence with the development of the human race, it has been attracting the attention of Islamic thinkers and legislators. They examined its aspects and scrutinised its procedures in various chapters of their books and treatises. I, therefore, was also stimulated to make an assortment of the dispersed studies on arbitration and study its rules so as to hold a comparison between what the Muslim scientists and legislators said and what the positive law pioneers established. My objective is to prove the originality of Islamic Jurisprudence and the deep thoughts of our thinkers in dealing with problems that the community inevitably confronts.

In the Name of God, the Merciful, the Compassionate

Summary of Thesis

on

**ARBITRATION IN ISLAMIC
JURISPRUDENCE AND POSITIVE LAW**

Submitted by

Kahtan Abdul-Rahman Al-Douri

to Obtain the Doctorate Degree
Islamic Law (Shari'a) Department,
Dar Al-Uloum Faculty, Cairo University.

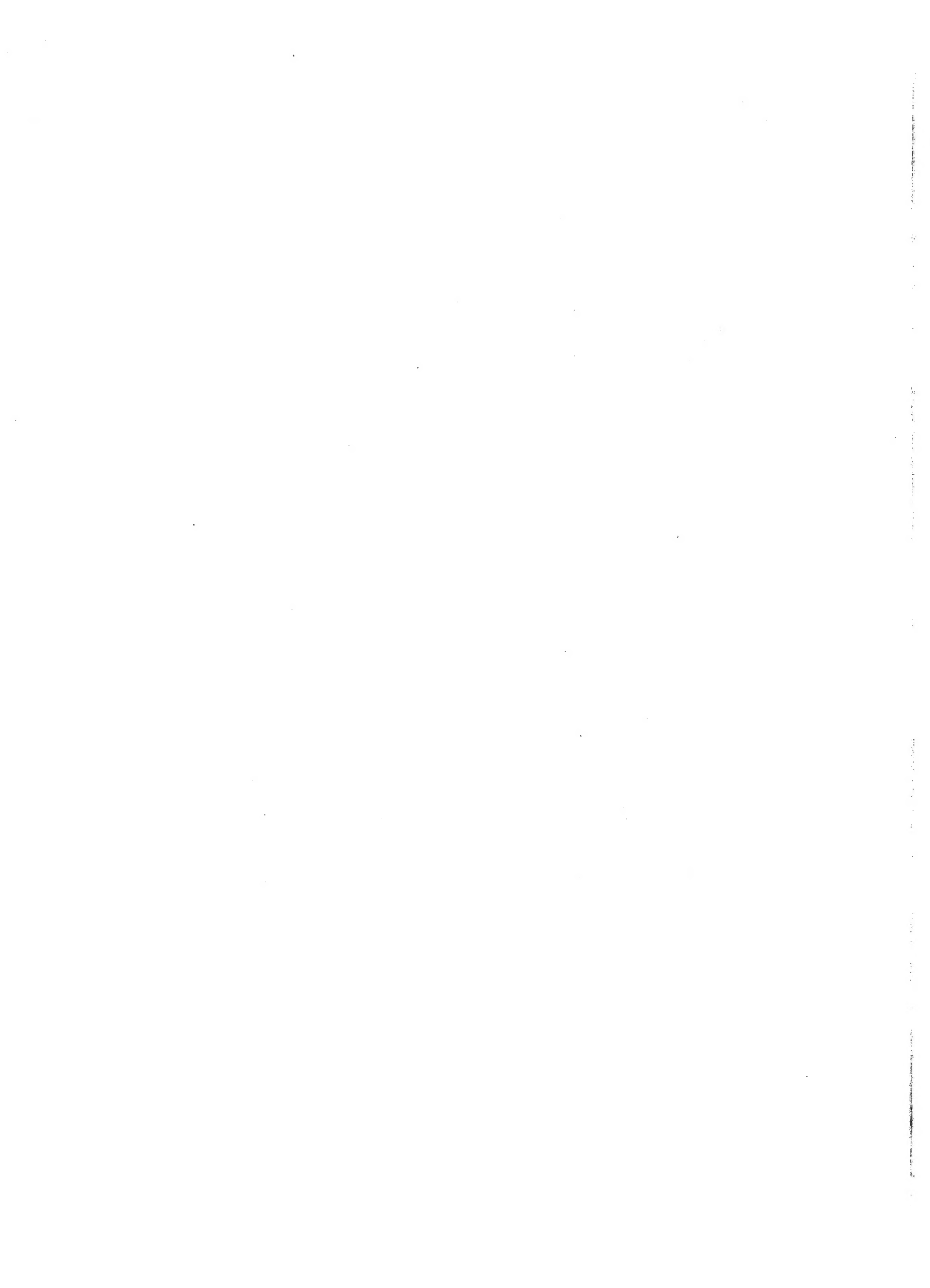
Under Supervision of
Prof. Mohammad Al-Beltaji

Introduction:

Islam has initially established basic principles for life which involved stability, security, peace and compassion in the community. However, Islam has not been ignoring the accomplished facts of life which reveal that no community is free of aggressors and unjust people.

Therefore, legislations were made and law-enforcement people were appointed to undertake protecting the community against the injustices and wrongs meted by the unjust and aggressor.

Among such legislations applied in cases of disputes are: Reconciliation (Sulh), which is a sort of agreement whereby a dispute is informally settled, justice (Qadhaa), which is a



The Bond of Arbitration in Islamic Jurisprudence and Positive Law

By

Prof. Kahtan Abdul-Rahman Al-Douri

Dean of Faculty of Islamic Jurisprudence and Law

Al al - Bayt University

Mafraq

The Hashemite Kingdom of Jordan

تنبيه

ترتب عناوين الكتب والأسماء الآتية حسب الحروف الهجائية على النحو الآتي:
رقم الصفحة

- ٧٧١ الدراية، الدر المنثور.
٧٨٠-٧٨١ شرح الزرقاني، شرح النووي.
٧٨٣ ينقل (فقه الملوك) إلى ص ٨٠١ قبل: (الكتاب للقدوري).
٧٨٨-٧٨٩ اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى عن أبي يوسف، الاختيار.
٧٩٣-٧٩٤ الخراج، درر الحكام، الدر المختار.
٨٢٨ ينقل (جواهر العقود) إلى ص ٨١٩ بعد (الجمل على شرح المنهج).
٨٤٤ الأحوال الشخصية، الأحوال الشخصية بين مذهب...، الأحوال الشخصية في الفقه...
٨٦٨-٨٦٩ الرجال: تقي الدين الحسن...، الرجال: العلامة الخلي.
٨٨٣ معجم الأعلام، معجم المؤلفين.
٨٩٠-٨٩٤ أساس البلاغة، الاشتقاق، الأمثال، تاج العروس، جبهة الأمثال، ديوان شعر ذي الرمة، الفاخر، القاموس المحيط، لسان العرب،
مجمع الأمثال، المستقصى، المصباح المنير، معجم مقاييس اللغة، النهاية، الوسيط.
٨٩٨ ينقل (القرار بقانون) إلى ص ٨٩٦ بعد (قانون المرافعات المدنية).
٩٠٢ إنجلترا، أنس.
٩١٥ أبو طالب، طاهر.
٩٢٩ ابن المهام، همدان.