ثلث بحضرة الحاكم ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه واستحلف
الزوج وسلمها اليه فسق لانها عليه حرام وان لم يحكم وقف الحكم وهكذا اذا اعتق
او غضب بحضرته ثم جحد ولانه لو شهد انه عنده عدلان بخلاف ما يعلمه ان
عمل بها كان حكما بالباطل وان عمل بما يعلمه ثبت المطلوب انتهى قال
الناصب خفضه الله اقول مذهب الشافعي انه يجوز للقاضي ان يقضي بعلمه في غير
حدود الله تعالى لانها مبنية على المسامحة والدرء بالشبهات سواء كان في الاموال
او القصاص او النكاح او الطلاق وسواء كان علمه في زمان ولايته ومكانها
او في غيرهما ولو اقر رجل في مجلسه بخلاف علمه وان شهد الشهود به ولا يعلمه
فظهر ان ما نسب الى الفقهاء من عدم جواز القضاء بالعلم من الوجوه فكلها باطل
وافتراء واما ما استدل به جواز القضاء بالعلم من الوجوه فكلها مختلة المقدمات
ولكن لما كان من باب اقامة الدليل على غير محل النزاع لنا التعرض
لها وهو ظاهر على المتامل اقول قال بعض المتاخرين من اصحاب
الشافعي ان للشافعي في هذه المسئلة قولان في احدهما وهو اختيار
المزني واختيار حجة الاسلام في خلاصة المختصر انه يقضي به وبه قال ابو حنيفة
في الاموال خاصة ووجه هذا القول انه لما جاز للقاضي ان يحكم بشهادة الشهود
وهو من قولهم على ظن وتخمين فلان يجوز بما رآه او سمعه وهو منه على علم
ويقين كان اولى القول الثاني وهو مذهب ابن ابي ليلى واختيار
حجة الاسلام في الوجيز انه لا يقضي بعلمه لانه يتعرض للتهمة اه وحينئذ
نقول ان نظر المص هيهنا الى القول الثاني الذي اختاره حجة الاسلام
مذهبه فلا افتراء وان لم يصدق فعليه بالوجيز والعزيز ثم غاية ما يلزم
من كون مذهب الشافعي ما ذكره ان لا يكون نسبة المص للمفتوي الى جميع
الفقهاء صحيحا لا ان لا يكون نسبة ذلك الى من عدا الشافعي ايضا عنه صحيحا
الاعتراض على غير الشافعي منهم واردا كما لا يخفى ثم فيما ذكره من ان الحدود مبنية
على المسامحة محل بحث والدرء بالشبهات فيها لا يدل على ذلك فتامل
ثم لا يخفى ان المص لم يتعرض لما يختص بمذهب ابي حنيفة من الفساد لظهور
فساده وذلك لان العلم لا يختلف باختلاف الزمان والمكان فلا يختلف
الحكم قال المص رفع الله درجته ه ذهبت الامامية الى ان حكم
الحاكم يتبع شهادة الشاهدين فان كانا صادقين كان حكمه صحيحا ظاهرا و
باطنا وان كانا كاذبين كان حكمه صحيحا ظاهرا وباطلا باطنا سواء كان في عقد
او رفع عقد او فسخ عقد او مال وقال ابو حنيفة ان حكم بعقد او رفعه او
فسخه وقع حكمه صحيحا باطنا وظاهرا انه في اثبات العقد اذا ادعى

ان حكم الحاكم يتبع شهادة الشاهدين

٦٠٦

زوجية المرأة فانكرت فاقام شاهدين شهدا بالزوجية حكم بها له دخلت له
باطنا وان كان لها زوج بانت منه بذلك وحرمت عليه وحلت للمحكوم
ومنه في رفع العقد اذا ادعت ان زوجها طلقت ثلثا واقامت شاهدين
فحكم بذلك بانت منه باطنا وظاهرا وحلت لكل واحد من الشاهدين
ان تزوج بها وان كانا يعلمان انهما شهدا بالزور ومنه في الفسخ الاقالة
وقال في النسب لو ادعى ان هذه بنته فشهد له بذلك شاهدا زور فحكم الحاكم
بذلك حكمنا بثبوت النسب ظاهرا وباطنا وصار محرما لها ويتوارثان وقد خالف
في ذلك قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم واراد بالمحصنات
زوجات الغير فحرمهن الينا الا بملك اليمين سببا واسترقاقا وابو حنيفة اباحهن
لنا بحكم باطل وقال الله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره حكم
بانها اذا طلقها لا يحل له الا بعد زوج وابو حنيفة قال انا جحد الطلاق فقضى له بها
حلت له وايضا قوله تعالى فلا يحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره دل على انها حلال له
ما لم يطلقها وابو حنيفة يقول اذا قضى له بزوجة غيره حرمت الزوجة على زوجها بغير
طلاق منه او ادعت عليه انه طلقها واقامت بذلك شاهدي زور حرمت عليه
وما طلقها وقال صلى الله عليه وسلم انما انا بشر مثلكم وانكم لتختصمون الي ولعل بعضكم الحن بحجته
من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق اخيه فلا
يأخذه فانما اقطع له قطعة من النار فلا يجوز للعامي ان يتغافل ويتعامى عن مثل
هذه المسائل ويقول ان هذا فقيه عظيم واني طول عمري اقلده وكذا آبائي وجماعة
كثيرة من الناس وكيف اخالف آبائي واجدادي واخالف الجماعة الكثيرة
فان هذا عذر لا يقبله الله تعالى منه في الآخرة ولا يسمعه الله تعالى انتهى قال
الناصب خفضه الله اقول مذهب الشافعي ان حكم القاضي ضربان احدهما
ان يكون تنفيذا لما قامت الحجة به فينفذ ظاهرا لا باطنا فلو حكم بشهادة
زور لظهور العدالة لم يحل باطنا مالا كان او نكاحا او غيرهما فان كان نكاحا
لزمها الهرب والامتناع فان وطئ فلا حد لان ابا حنيفة تجعلها منكوحة
بالحكم وان كان طلاقا حل له وطيها ان تمكن منه ويبقى التوارث بينهما
ولا يجب النفقة للحيلولة ولو تزوجت فوطيها الثاني جاهلا او عالما او نكحها
احد الشاهدين ووطيها فوطئ شبهة بمذهب ابي حنيفة ان يكون انشاء
كتفريق بين المتلاعنين وفسخ النكاح بالعيب وتسليط على احد بالشفعة
فان ترتب على اصل كاذب لم ينفذ وان ترتب على اصل صادق ولم
يكن في محل اختلاف المجتهدين فقد ظاهرا او باطنا وان كان في محله فكذلك
حتى يجوز للشافعي الاخذ بشفعة الجار والارث بالرحم بحكم الحنفي ولا يجوز

Copyright © King Saud University