

Mahmud el-Fenârî'nin Hayatı ve Ta'zîr Risalesi

Maḥmūd al-Fanārî's Life and His Treatise on Ta'zîr

Şaban Kütük¹ 



ÖZ

Bu makale temelde 16. yüzyıl Osmanlı ulemasından Mahmud el-Fenârî'nin kaleme aldığı ta'zîr risalesini incelemektedir. Çalışmanın ilk kısmı, hakkında detaylı bir akademik araştırma bulunmayan Mahmud el-Fenârî'nin hayatı ve kaleme aldığı eserleri konu edinmektedir. İkinci kısım Fenârî'nin ta'zîr risalesini analiz etmektedir. Fenârî, risalesini yaşadığı çağda fesat ile suç oranının artması ve ta'zîr suçlarına verilen cezaların iyice azalması sebebiyle kaleme aldığını belirtmiş ve çeşitli fûrû ve fetva kitaplarından hareketle Hanefî ta'zîr teorisini ortaya koymaya çalışmıştır. Ta'zîrin Hanefî ceza taksimindeki yeri, meşruiyeti, ta'zîr suç ve cezalarının bir kısmı risalenin ele aldığı başlıca konular arasında yer alır. Risalenin ayrıntılı olarak üzerinde durduğu ana konulardan bir diğeri livâtadır. Fenârî, livâta ve onunla ilintili birçok meseleyi eserinde incelemiş ve özellikle kendi döneminde bazı kesimler tarafından öne sürülen efendinin kölesi ile eşcinsel ilişkisinin cevâzı iddiasına şiddetle karşı çıkmıştır. Fenârî'nin dile getirdiği bu cevâz durumu, çağdaşı bazı alimler tarafından da eserlerinde şiddetle tenkit edilmiştir. Bu çalışmanın odak noktalarından biri, Fenârî'nin risalesini temel alarak livâtaya dair o dönemde üretilen fıkhi mesâili analiz etmektir. Çalışmanın ekinde ise risalenin tenkitli neşri yer almaktadır.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Hukuku, Mahmud el-Fenârî, Suç, Ta'zîr, Livâta

ABSTRACT

This article examines the treatise on discretionary punishment (ta'zîr) written by Maḥmūd al-Fanārî who was an Ottoman scholar from the 16th-century. The first part of the study reveals the life of Maḥmūd al-Fanārî, the positions he held, and the works he authored. The second part analyzes al-Fanārî's treatise on discretionary punishment, which has not been comprehensively studied until now. al-Fanārî stated that he wrote the treatise due to the increase in corruption and crime rates in his era and the significant reduction in punishments for ta'zîr crimes. He attempted to outline the Hanafî theory of discretionary punishment by drawing from various furû' and fatwâ books. The treatise addresses the place of ta'zîr in the Hanafî penal system, its legitimacy, and some crimes and punishments related to ta'zîr. One of the detailed topics the treatise focuses on is livât (sodomy). al-Fanārî examined sodomy and many related issues in his work and vehemently opposed the claim, put forward by some circles in his period, that a master could engage in homosexual relations with his slave. This permissibility situation

Sorumlu yazar/Corresponding author:
Şaban Kütük (Doktora Öğrencisi),
İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü,
Temel İslam Bilimleri, İstanbul, Türkiye
E-posta: shabankutuk@gmail.com
ORCID: 0000-0002-6467-2282

Başvuru/Submitted: 28.11.2023
Revizyon Talebi/Revision Requested:
23.08.2024
Son Revizyon/Last Revision Received:
15.12.2024
Kabul/Accepted: 05.02.2025

Atıf/Citation: Kütük, Şaban. Maḥmūd al-Fanārî's Life and His Treatise on Ta'zîr. *İslam Tetkikleri Dergisi-Journal of Islamic Review* 15/1, (March 2025): 293-340.
<https://doi.org/10.26650/iuitd.2025.1397475>

expressed by al-Fanârî was also severely criticized by some of his contemporaries in their works. One of the focal points of this study is to analyze the fiqhî issues produced regarding sodomy in that period based on al-Fanârî's treatise. The appendix of the study includes a critical edition of the treatise.

Keywords: Ottoman Law, Maḥmūd al-Fanârî, Crime, Ta'zîr, Sodomy

EXTENDED ABSTRACT

Maḥmūd al-Fanârî introduces himself in his *Risāla fî bayān faḍīlat al- 'ilm* as Maḥmūd ibn Pîr Muḥammad ibn 'Alî ibn Yûsuf b. al-Fanârî. His father is Pîr Muḥammad who is the son of a former qāḍîaskar 'Alâ al-Dîn al-Fanârî. Maḥmūd al-Fanârî's birthdate is unknown even though he is a member of one of the most prominent ulamâ families in the Ottoman Empire. According to his own notes on *al-Shaqāiq al-Nu'māniyya*, his first teacher is Muḥy al-Dîn al-Muḥammad, imâm of Kalenderhane Cami. After completing his education, he became a professor (mudarris) in İsa Bey Medresesi. He became a judge in Maraş at 1000/1592. He died at 1007/1099 while he was the judge of Trablûs al-Shâm. He has two sons: Shâh Muḥammad and Shaykhî Muḥammad. After the seventeenth century, the descendants of the Fanârî family are mentioned to have continued through Maḥmūd al-Fanârî. He was also a khalîfa of Üftâde Efendi and his son married a granddaughter of Üftâde Efendi.

Maḥmūd al-Fanârî, in the introduction of his treatise on discretionary punishment (ta'zîr), allocates a significant section to explain the reason for writing the work, which sets it apart from other treatises on the same subject written during the same period. According to the author's statements, during his time, turmoil and corruption have become widespread, with an increase in attacks on people's honor, making their dignity a target. The crimes requiring discretionary punishment have increased, but the penalties that should be imposed for these crimes have decreased. Due to the circumstances prevailing at that time and the author's desire to assist religion and remain committed to sharî'a, he was inspired to write a treatise that combines issues related to discretionary punishments and crimes prescribed by shar'îa. The author has gathered related matters from fatwâ, wāqî'ât, fiqh, and hadîth books and mentioned them along with their evidence. After citing various verses and the opinions of prominent jurists regarding the legitimacy of discretionary punishment, Maḥmūd al-Fanârî proceeded to the main part of the treatise, which deals with crimes subject to ta'zîr. Among the discretionary crimes that al-Fanârî addressed are the following: Forgery in documents, showing frivolity in religious matters, deflowering a virgin girl through force, cutting off someone's horse's tail or a slave girl's hair, forcing someone into murder or adultery, blasphemy and debauchery becoming habitual, changing one's religious sect, engaging in corruption and mischief as a habit, inflicting harm upon a Muslim through words or actions, involvement in sorcery and causing someone's death by poisoning. Maḥmūd al-Fanârî has not mentioned anything other than a narration related to the topic in the Hanafî tradition regarding the fine, which was one of the most common forms of discretionary punishment during his time. al-Fanârî's complaint about the increase in discretionary crimes mentioned in the introduction of the treatise and the decrease in punishments for these crimes

can be understood in connection with the practices existing during his time regarding the fine. The legal understanding of discretionary punishment, which was determined by the state in the legislation enacted from the time of Fatih, involved converting corporal punishments into fines. However, al-Fanārī's silence on the issue of fines and his failure to provide any interpretation regarding the narration he cited eliminate this possibility.

The main source Maḥmūd al-Fanārī used in his treatise is *al-Fatāwā al-Tātārkhāniyya*. In fact, it would not be an exaggeration to say that the treatise is a partial summary of the ta'zīr section of the aforementioned book. The quotations from different books that al-Fanārī cited are actually taken from *al-Tātārkhāniyya* through paraphrasing. Since al-Fanārī does not mention his main source in these instances, *al-Tātārkhāniyya* often goes unnoticed. Sometimes, when al-Fanārī quotes from other works without directly citing them, it gives the impression that he personally accessed the sources mentioned in those quotations. However, it is thanks to the primary work, which is the main source, that al-Fanārī had access to these materials in his treatise.

Giriş

Hanefî mezhebinin ceza taksiminde had ve kıyas kategorilerinin dışında kalan alanı içeren ta'zîr cezası, temelde haddin dışındaki/aşağısındaki tedîb (*tedîbun dûne 'l-had*) olarak tanımlanır. Tanımda geçen *dûn* kelimesi miktar olarak yorumlanmış ve ta'zîrin en düşük had cezası miktarını (40 sopa) geçemeyeceği ifade edilmiştir.¹ Ebu Yusuf ise ta'zîr sopa miktarının azamısını yetmiş beş olarak belirlemiştir.² Dayak merkezli bu tanımın bizzat Hanefî fakihlerce ta'zîr cezası türü olduğu belirtilen kulak çekme, mahkemeye çağırma, hapis, sürgün gibi cezaları kapsamadığı açıktır. Zira mezhepte ta'zîrin en düşük derecesi kadının i'lâmı olarak ifade edilirken suçlunun ölüm cezasıyla ta'zîr edilmesine de cevâz verilmiştir. Son dönem Hanefî fukahasından Leknevî, Hanefîlerin en üst miktar olarak belirledikleri otuz dokuz sopanın kadının ceza olarak dayacağı tercih etmesi ile sınırlı olduğunu belirtir. Ona göre, kadı suç ve zanlının durumuna göre sopa dışında enseye vurma, kulak çekme, asık suratla bakma, hapis, sürgün veya ölüm gibi ta'zîr cezaları arasından birini seçebilir.³ Fukahanın gerek Allah hakkı gerekse kul hakkını ihlal etsin, kendisi hakkında sabit bir ceza tayin edilmeyen suçlarda ta'zîrin gerekeceğini belirtmesi⁴ ta'zîre konu olan suçun kapsamını göstermektedir. Bundan dolayı mezhebin ilk dönem kitaplarında ta'zîrle alakalı konular dağınık bir biçimde ele alınmış, tek bir başlık altında toplanmamıştır.⁵ Tahâvî (ö. 321/933), Kudûrî (ö. 428/1037) Nâtîfî (ö. 446/1054) ve Serahsî (ö. 483/1090) gibi önde gelen Hanefî fakihlerin katkılarıyla beşinci yüzyıldan itibaren ta'zîr bahisleri müstakil bir başlık altında ele alınmaya başlanmıştır.⁶ Burhâneddin Buhârî (ö. 589/1193) *el-Muhîr*'te ta'zîri diğer had cezalarında olduğu gibi bir *fâsıl* olarak incelemiş ve böylece mezhep tarihinde ilk defa ta'zîr bahisleri hadler ile eşit seviyeye gelmiştir.⁷ Daha sonra Ferîdüddin Âlim b. Alâ el-Enderpetî (ö. 786/1384) başta Buhârî'nin *el-Muhîr*'i olmak üzere kendisine kadar gelen mezhep birikiminden istifadeyle oldukça farklı başlıklar altında yer alan ta'zîr meselelerini bir araya toplayarak mezhep içerisinde en zengin ve en geniş ta'zîr bölümünü yazmıştır.⁸

On altıncı yüzyıla gelindiğinde fûrû kitaplarından bağımsız sadece ta'zîr suç ve cezalarına hasredilmiş müstakil risaleler kaleme alınmaya başlanmıştır. Şeyhülislam Çivizade Muhyiddin

1 Abdurmuid Aykul, *İslam Ceza Hukunda Tazîr: "Suç Ve Ceza Belirleme Siyâseti"*. (Hikmetevi Yayınları, 2022), 32-33. Midilli Hanefî mezhebinde ta'zîr geniş ve dar anlamlı olarak iki şekilde bir tanımının olduğunu, dayak odaklı tanımın dar anlamını ifade ettiğini belirtir. bk. Muharrem Midilli, *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı* (İstanbul: Klasik Yayınları, 2019), 87.

2 Muhammed b. Hasen eş-Şeybânî, *el-Asl*, thk. Mehmet Boynukalın (Beyrut: Daru İbn Hazm, 2012), 11/521.

3 Ebû'l-Hasenât Abdülhay b. Muhammed Abdilhalîm b. Muhammed el-Leknevî, *el-Kavlü 'l-câzim fî sukûti 'l-haddi bi-nikâhi 'l-mehârim*, thk. Salâh Ebu'l-Hâc (Amman: Merkezü Envârî'l-Ulemâ li'd-Dirâsât, 2020), 141.

4 Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed el-Kâsânî, *Bedâ'i'ü's-sanâ'i' fî tertîbi's-şerâ'i'*, thk. Muhammed Adnan b. Yasin Derviş (Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabî, 2010), 4/63.

5 Aykul, İmam Muhammed'in *el-Asl*'de ta'zîr konularını daha çok kazif, kefalet ve şahitlik bölümlerinde incelediğini belirtir. bk. Aykul, *İslam Ceza Hukunda Tazîr*, 47.

6 Aykul, *İslam Ceza Hukunda Tazîr*, 48-49; Said Nuri Akgündüz, "Hanefî Fûrû' Metinlerinde Ta'zîr Bahsinin Gelişimi", *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 16/29 (15 Haziran 2014), 51-52.

7 Burhânü's-Şerîa Mahmûd b. Ahmed b. Abdilazîz Burhâneddin el-Buhârî, *el-Muhîr 'l-Burhânî*, thk. Nuaym Eşref Nur Ahmed (Karataşı: İdâretü'l-Kurân ve'l-Ulûmü'l-İslâmiyye, 1424), 6/479-484.

8 Ferîdüddin Âlim b. Alâ el-Enderpetî, *el-Fetâvâ't-Tâtârhanîyye*, thk. Şebbir Ahmed el-Kâsımî (Murâdâbâb: Mektebet-i Hanefiyye, 1431), 6/398-411.

Mehmed (ö. 954/1547)⁹, İbn Nüceym (ö. 970/1563), Dursunzâde Abdalbâki (ö. 1015/1607)¹⁰ bu yüzyılda risale kaleme alan ulemeden sadece birkaçıdır.¹¹ Yine Babür ulemasından Nasrullah b. Abdurrahim b. Abdurrahman'ın (ö. 16. yüzyıl) *Nisâbu't-ta'zîr* adlı eseri, ta'zîr bahislerine hasredilmiş önemli çalışmalardan biridir.¹² Mahmud el-Fenârî'nin ta'zîr risalesi Osmanlı topraklarında Çivizade'den sonra kaleme alınan ikinci müstakil telifidir. Bu çalışmanın amacı, kaynaklarda hayatı ve eserleri hakkında oldukça sınırlı bilgi bulunan Mahmud Fenârî'nin hayatı ve eserlerini tespit ederek ta'zîr risalesinin içeriğini detaylı olarak analiz etmek ve risalenin gündemini oluşturan konuların başında gelen livâta meselesini aynı dönemde kaleme alınmış diğer eserlerle mukayeseli bir biçimde incelemektir. Fenârî'nin ta'zîr risalesi, şeyhülislam Çivizade Mehmed Efendi'nin risalesinin gölgesinde kalmış ve ne yazıldığı dönemde ne de modern dönemde hak ettiği akademik ilgi ve değeri görmüştür.¹³ Gerek kendi dönemiyle alakalı şahsi gözlem ve değerlendirmeleri, gerekse mensup olduğu Hanefî mezhebinin önde gelen fukahasına bazı meselelerdeki itirazları risaleyi önemli kılan hususlardan sadece birkaçıdır. Çalışma, Mahmud el-Fenârî'nin risalesinde dikkat çektiği ve döneminde problemli gördüğü bazı meselelere odaklanarak günümüz Osmanlı ceza hukuku çalışmalarına katkı sunmayı hedeflemektedir.

1. Mahmud el-Fenârî'nin Hayatı

Mahmud el-Fenârî kendisini *Risâle fi beyâni fazîleti'l-ilm* adlı eserinde Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf b. el-Fenârî olarak tanıtmaktadır.¹⁴ Babası, Molla Fenârî'nin (ö.

- 9 Meşhur ta'zîr risalesinin hangi Çivizade'ye ait olduğu veyahut risalenin yazarının gerçekten Çivizade olup olmadığı gibi konular hâlen detaylı akademik bir çalışmaya muhtaçtır. İlgili risaleden yapılan bir pasajın sonunda müellifi Malulzade Mehmed Efendi (ö. 993/1585) olarak gösteren bir alıntı için bk. Mehmed b. Abdülgani İspartalı Kâbilî, *Mecmûatü'l-mesâilü'l-fikhiyye* (Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi, Yazma Eserler Koleksiyonu, 003968-I), IIa. (في الفصل الثامن من الرسالة المعمولة في التعزير للمولى الشهير بمعلول زاده)
- 10 Dursunzade'nin bu risalesi kütüphane kataloğunda *Risâle fi't-ta'zîr ve'z-zevâcîr* şeklinde kayıtlıdır. bk. Faruk Muhammed Ferec - Muhammed Mutîü'r-Rahmân, *Fihrisü'l-mahtûtâtü'l-mevcûde bi'l-mektebeti'l-merkeziyye* (Cidde: Merkezü'n-Neşrû'l-İlmî, 1987), 3/126 (Demirbaş no: 540/16).
- 11 Bu dönemde kaleme alınan diğer ta'zîr risaleleri için bk. Abdullah Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri ve Şeyhülislam Muhyiddin Mehmed b. İlyas Çivizade'nin Risale Müteallika bi't-Teazir Adlı Eseri* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2000), 41-66.
- 12 Nasrullah, döneminde insanların günah işlemeyi umursamadıklarını, birbirlerine zarar verici sözlerle ve ta'zîr cezasını gerektiren kelimelerle konuştuklarını, bundan ise ancak ta'zîr ile vazgeçeceklerini gördüğünü söyler. Ta'zîrle alakalı meselelerin farklı yerlere dağılması sebebiyle konunun tamamına vakıf olmak zor olduğu için ta'zîri öğrenmek ve uygulamak isteyenlere kolaylık olması amacıyla risalesini kaleme almıştır. bk. Nasrullah b. Abdurrahim b. Abdurrahman, *Nisâbu't-ta'zîr* (Punjab University Library, Arabic Manuscripts Collections, Ar d II 96/1673), 1b. Nasrullah'ın bu önemli risalesi Çivizade'ninki ile hacim bakımından aynıdır ve şu ana dek hakkında herhangi bir akademik çalışma yapılmamıştır. *Nisâbu't-ta'zîr*'e yapılan bir atıf için bk. Muhammed A'lâ b. Ali b. Muhammed Hâmîd et-Tehânevî, *Keşşâfu istilâhâtü'l-fünûn ve'l-ulûm*, thk. Ali Dehrûc (Beyrut: Mektebetü Lübnan Nâşirûn, 1996), 1/485.
- 13 Risâle ilk defa Özer tarafından tez çalışmasında tanıtılmıştır. Fakat Özer'in çalışmasında, risalenin bağlamının ve müellifin kullandığı kaynakların detaylı olarak tespit edilememesi, ele aldığı konuların diğer kaynaklarla mukayesinin yapılmaması ve risalede en çok üzerinde durulan livâta meselesi hakkında aynı dönemde kaleme alınmış diğer çalışmalara müracaat etmemesi gibi eksiklikler göze çarpmaktadır.
- 14 Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf el-Fenârî, *Risâle fi beyâni fazîleti'l-ilm* (Beyazıt Devlet Kütüphanesi,

834/1431) torunu kazasker Alaeddin Ali Efendi'nin (ö. 903/1497) oğlu Pir Mehmed Efendi'dir.¹⁵ Molla Fenârî ailesine dair yapılan çalışmalarda Pir Mehmed Efendi ile kardeşi/ağabeyi Muhyiddin Mehmed Şah'ın (ö. 929/1523) torunu Piri Efendi ile karıştırılmış ve Mahmud b. Pir Mehmed, Piri Efendi'nin oğlu olarak kaydedilmiş ve soy ağacı bu şekilde çizilmiştir.¹⁶ Yine Taşköprizade'nin biyografisini içeren yakın zamanlı bir çalışmada, Taşköprizade'nin mülazımlarından biri olan Mahmud b. Pir Mehmed, Muhyiddin Fenârî'nin torunu olarak gösterilmiştir.¹⁷ Oysa Muhyiddin Fenârî, Mahmud b. Pir Mehmed'in dedesi değil amcasıdır. Muhyiddin Fenârî ile Pir Mehmed Efendi'nin kardeş olduğu bizzat Muhyiddin Fenârî tarafından açık bir şekilde dile getirilmiştir. On altıncı yüzyılın başlarına ait olan bir atama defterinde Muhyiddin Fenârî, kardeşi hakkında şu ifadeleri kullanır: “Mevlânâ Pir Mehmed Çelebi ki sâbıkâ kâdiasker olan merhûm Fenârî-zâde Ali Çelebi'nin oğlu ve hâliyâ Rumili kâdiaskeri olan bendenin birâderidir. Cihet-i tadrîsî hâliyâ elli akçedir. Medrese-i mezbûre sadaka olunmuş fî evâil-i Cumâdi'l-âhir sene 927.”¹⁸

Mahmud el-Fenârî kendi *eş-Şakâiku 'n-numânîyye* nüshasının¹⁹ kenarlarına bazı kayıtlar düşmüştür. Bu kayıtlar hem kendisi, hem Fenârî ailesi hem de dönemin uleması hakkında oldukça kıymetli bilgiler içermektedir. Nev'îzâde Atâyî (ö. 1045/1635) bu kayıtları *Şakâik* zeylinde kullandığını ifade etmektedir.²⁰ Bu kayıtlardan öğrendiğimize göre eğitim aldığı ilk hocası Kalenderhane imamı Muhyiddin Mehmed Efendi'dir.²¹ Taşköprizade Ahmed Efendi'den mülazım olduktan sonra 25 akçe ile İsa Bey Medresesi'nde göreve başlamıştır. Mahmud el-Fenârî'nin *Şakâik* nüshasının son sayfasında “dokuz yüz elli dokuzunun Receb'inde mülazım oldum” şeklinde bir not vardır.²² Fakat notun Mahmud el-Fenârî'ye ait olup olmadığı belli değildir. Bu notun ona ait olduğunu kabul edildiğinde ve mülazım olma yaşı ortalama yirmi beş-otuz arası olduğuna göre²³ Mahmud el-Fenârî'nin 935-940 (1529-1534) tarihleri arasında doğduğu söylenebilir. İlk olarak yirmi beş akçe ile İsa Bey Medresesi'nde göreve başladıktan sonra sırayla Kütahya Karagöz Paşa Medresesi, Gelibolu Sarıca Paşa Medresesi, Bursa

Beyazıt, 1588), 1b.

- 15 Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku 'n-numânîyye*, thk. Muhammet Hekimoğlu (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2019), 765; Abdurrahman Atçıl - Ercan Alan, *XVI. Yüzyıl Osmanlı Ulema Defterleri* (Ankara: TÜBA, 2018), 210, 226.
- 16 Tuba Nur Saraçoğlu, “Fenârî Ailesi (Fenârizadeler) ve Aile Vakıflarına Bağlı Yapılar”, *Uluslararası Molla Fenârî Sempozyumu*, (2010), 86.
- 17 Müstakim Arıcı - Mehmet Arkan, *Taşradan Merkeze Bir Osmanlı Ulema Ailesi: Taşköprülüzadeler Ve İsamüddin Ahmed Efendi* (İstanbul: İLEM Yayınları, 2020), 50.
- 18 Atçıl - Alan, *XVI. Yüzyıl Osmanlı Ulema Defterleri*, 226.
- 19 Bu nüshayı Arıcı ve Arkan tespit etmiştir. bk. Arıcı - Arkan, *Taşradan Merkeze Bir Osmanlı Ulema Ailesi: Taşköprülüzadeler Ve İsamüddin Ahmed Efendi*, 50.
- 20 Nev'îzâde Atâyî, *Hadâiku 'l-hakâik fî tekmileti 'ş-Şekâik*, haz. Suat Donuk (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2017), 2/1134.
- 21 Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku 'n-numânîyye* (Süleymaniye Kütüphanesi, Hasan Hüsnü Paşa, 835M), 164a.
(وهو رح أول أساتنتي ابتدأت الهجاء منه رح)
- 22 Taşköprizâde, *eş-Şakâiku 'n-numânîyye* (Süleymaniye Kütüphanesi, Hasan Hüsnü Paşa, 835M).
- 23 Yasemin Beyazıt, *Osmanlı İlimiye Mesleğinde İstihdâm (XVI. yüzyıl)* (Ankara: Türk Tarih Kurumu, 2014), 210.

Molla Yegan Medresesi'nde müderrislik yaptı. Daha sonra azledildi. 989/1581'de Orhaniye-i İznik Medresesine²⁴ tekrardan atandı. Mahmud el-Fenârî, 992/1584'te Bursa Yıldırım Han medresesine, 999/1591'de Muradiye medresesine atandı. 1000/1592'de Maraş kadısı oldu fakat 1002/1594'te azledildi. 1006/1597'de Hubbi Mollasıoğlu Şems Çelebi yerine Konya kadısı,²⁵ aynı senenin sonunda Trablusşam kadısı oldu.²⁶ 1007/1599'da bu görevde iken vefat etti.²⁷

Mahmud el-Fenârî'nin kaynaklarda geçen Şah Mehmed²⁸ ve Şeyhi Mehmed²⁹ adında iki oğlu olduğu bilinmektedir. Ölümüne dair kaleme aldığı *Risâle fi 'l-mevt'*inden öğrendiğimize göre Mehmed adında bir oğlu daha vardır. Risalede 1b'nin kenarındaki *minhu* kaydına göre bu oğlu 978/1570'te vefat etmiştir. Mezkur risaleyi de oğlunun ölümü üzerine kaleme almıştır.³⁰ On yedinci yüzyıldan sonra Fenârî ailesine mensup olarak zikredilen kişilerin soyu Mahmud el-Fenârî üzerinden devam etmektedir.

Mahmud el-Fenârî'nin tasavvufu ilgili bir risalesinin sonuna düşülen nota göre kendisi Üftâde'nin (ö. 988/1580) halifelerindendir.³¹ Aşağıda görüleceği üzere şeyhi Üftâde'nin tarîkîni açıklamak üzere bir risale kaleme almıştır. Ayrıca Fenârî'nin kendi *Şakâik* nüshasında bu bilgiyi doğrulayan, doğrudan Üftâde'den naklettiği bir not vardır.³² Oğlu Şah Mehmed, Üftâde'nin oğlu Mustafa'nın kızı ile evlenmiştir.³³

24 İznik Medresesindeki görevi zamanına yaptığı atıflar için bk. Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku 'n-numânîyye* (Hasan Hüsnü Paşa, 835M), 115b, 160a.

25 Atâyî, *Hadâiku 'l-hakâik*, 2/1470.

26 Vefatı üzerine kendisinden mülazım alınan ve nevbete bırakılan danışmend sayısı için bk. Beyazıt, *Osmanlı İlmîyye Mesleğinde İstihdâm (XVI. yüzyıl)*, 85.

27 Atâyî, *Hadâiku 'l-hakâik*, 2/1134.

28 Baldırzade Mehmed, *Ravza-i evliya*, haz. Mefail Hızlı - Murat Yurtsever (Bursa: Arasta Yayınları, 2000), 180; Şeyhî Mehmed Efendi, *Vekâyiü 'l-fuzalâ*, haz. Ramazan Ekinci (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2018), 1/429; Uşşâkizâde İbrâhîm Hasib Efendi, *Zeyl-i Şakâik*, haz. Ramazan Ekinci (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2017), 299.

29 Şeyhî Mehmed Efendi, *Vekâyiü 'l-fuzalâ*, 1/480; Uşşâkizâde İbrâhîm Hasib Efendi, *Zeyl-i Şakâik*, 317.

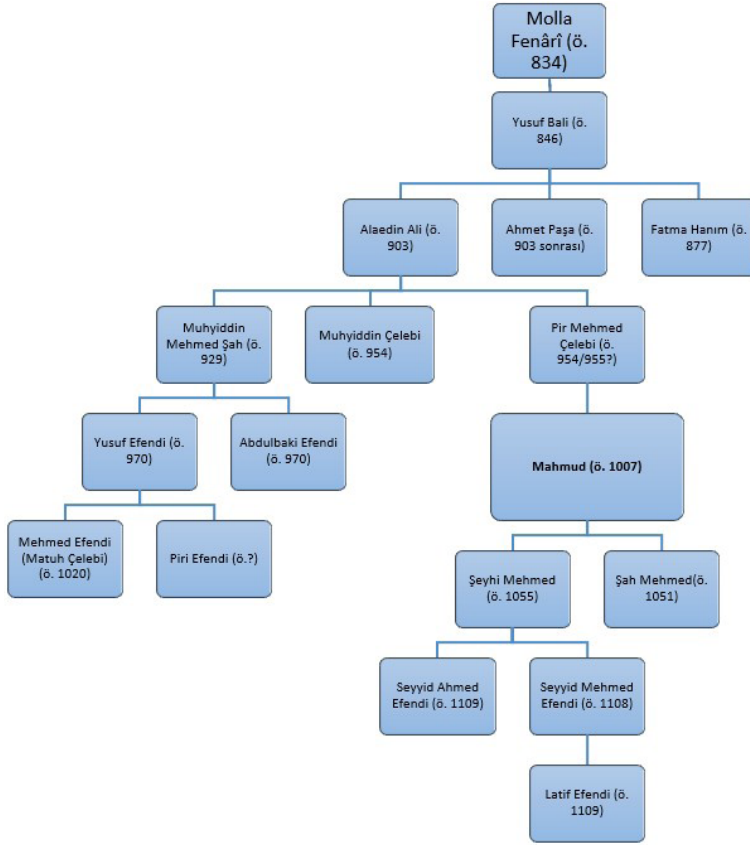
30 Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf el-Fenârî, *Risâle fi 'l-mevt'* (İnebey Yazma Eser Kütüphanesi, Ulucami, 1915/3), 1b.

31 Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf el-Fenârî, *Risâle fi 'l-tasavvuf* (Süleymaniye Kütüphanesi, Yazma Bağışlar, 1978), 62a.

32 Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku 'n-numânîyye* (Hasan Hüsnü Paşa, 835M), 8a.

(سمعت من قطب العارفين وسيد السالكين الشيخ محمد الشهير بإقتاده افندي)

33 Suat Donuk, *Türk Edebiyatında Vefeyâtname ve İsmail Belîğ'in Güldeste-i Riyâz-i İrfân'ı* (Ankara: Gece Kitaplığı, 2016), 473; Kamil Kepcioğlu, *Bursa Kütüğü*, haz. Hüseyin Algül vd. (Bursa: Bursa Büyükşehir Belediyesi, 2010), 4/140.



Şekil 1. Mahmud el-Fenârî'nin soy ağacı

2. Eserleri

Mahmud el-Fenârî farklı disiplinlerde genelde küçük hacimli eserler kaleme almıştır. Biyografisinin geçtiği kaynaklarda eserleri hakkında herhangi bir bilgi mevcut değildir. Tespit edilebildiği kadarıyla eserlerinin toplamı ondur.

1. Risâle fî beyânî fazîleti'l-îlim: İlmin ve fıkhnın fazileti, ulemanın dereceleri ve fukahânın mertebelerinin ele alındığı bir risaledir. Sayfa kenarlarında Mahmud el-Fenârî'nin minhuvâtı mevcuttur. Bilinen tek tam nüshası Beyazıt Yazma Eser Kütüphanesi, Beyazıt, nr. 1588'de kayıtlıdır. Eksik bir nüshası İstanbul Üniversitesi Nadir Eserler Kütüphanesi Arapça Yazmalar, nr. 3972, vr. 86b-88b'de bulunmaktadır.

2. Risâle fî'l-mevt: Oğlu Mehmed'in 978/1570'te vefat etmesi üzerine bu risaleyi kaleme almıştır. Ölüm, ölümle ilgili öğütler, sekerât-ı mevt, ruhların menzilleri gibi konuların ele alındığı bir eserdir. Eserin bir nüshası İnebey Yazma Eser Kütüphanesi, Ulucami, nr. 1915/3'te bulunmaktadır.

3. en-Nûru'l-vehhâc fî beyânî ahvâlî'l-mî'râc: Allah'ı ve Hz. Peygamber'i (sav) sevmenin vücûbu, Hz. Peygamber'in doğumu, miracı, faziletleri ve özellikleri ile ilgili bir risaledir. Mahmud el-Fenârî eseri Safer 984/Mayıs 1576 tarihinde tamamlamıştır. Müellif risaleyi yazarken rüyasında risalenin kabul edildiğini müjdeleyen işaretler gördüğünü söylemektedir. Eserin tespit edebildiğim nüshaları şunlardır: Beyazıt Yazma Eser Kütüphanesi, Beyazıt, nr. 5291, vr. 1b-102b (bu nüshada minhuvat vardır); Milli Kütüphane, Milli Kütüphane Yazmalar Koleksiyonu, nr. 06 Mil Yz A 9309; Burdur İl Halk Kütüphanesi, nr. 1548-08.

4. et-Tuhfe li-ehli'l-îmân: Namazla ilgili bir risaledir. Bir nüshası Milli Kütüphane, Burdur İl Halk Kütüphanesi, nr.717'de kayıtlıdır.

5. Risâle fî't-tasavvuf: Şeyhi Üftâde'nin tarîkini beyan etmek üzere kaleme aldığı bir risaledir. Tevhidin fazileti, evliya ve meşâyihin mertebeleri gibi konular da risalede ele alınmıştır. Risalenin üç nüshası mevcuttur. Bunların ilki Süleymaniye Kütüphanesi, Giresun, 103, vr. 7b-23a'da yer alan nüsha olup müstensihî Fenârî ailesinden es-Seyyid İbrahim b. es-Seyyid Ebu'l-Meâlidir.³⁴ Diğer nüshası Süleymaniye Kütüphanesi, Yazma Bağışlar, nr. 1978'de vr. 44b-62a'da bulunmaktadır. Üçüncü nüsha İstanbul Üniversitesi, Nadir Eserler Kütüphanesi, Arapça Yazmalar, nr. 4260, vr. 11b-38a'da mevcuttur. Her üç nüshada da minhuvat vardır.

6. Risâle fî beyânî hurmeti'l-haşîş ve'l-afyon: Haşîş, afyon ve bencin haramlığına dair bir risaledir. Müellif risaleyi Şaban 991/Ağustos/Eylül 1583'te tamamlamıştır. Risale muhtemelen müsvedde hâlinde kalmıştır. Zira Mahmud el-Fenârî, 995/1587 yılında tamamlanan *Tenvîru'l-ebşâr*'dan eklemeye yapmıştır. Ayrıca sayfa kenarlarında minhuvat mevcuttur. Bu da müellifin eseri bitirdikten sonra da üzerinde çalıştığını göstermektedir. Mehmet Gel, bu risalenin her ne kadar açık bir şekilde Mahmud b. Pir Mehmed el-Fenârî'ye ait olduğu kaydedilse de Fenârîzâde Muhyiddin Efendi'ye (ö. 954/1548) ait olma ihtimali olduğunu, bunun ileriki araştırmalarla açıklığa kavuşturulması gerektiğini ifade etmektedir.³⁵ Müellifin *Tenvîru'l-ebşâr*'dan nakilde bulunması ve Ebussuud Efendi'nin konuyla ilgili fetvasını değerlendirmesi Muhyiddin Mehmed Fenârî'ye ait olma ihtimalini ortadan kaldırmaktadır. Eserin tek nüshası bilinmektedir: Süleymaniye Kütüphanesi, Laleli, nr. 3675, vr. 38b-39b. Risale, Taha Yasin Tan tarafından hazırlanan yüksek lisans çalışmasında detaylı olarak incelenmiştir.³⁶

7. Hâşîye alâ Şerhi'l-Kudûrî: Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ın taharet bahsine yazmış olduğu şerhinin bazı kısımlarının açıklamaya muhtaç olduğunu ifade ederek bu şerh üzerine kaleme aldığı haşiyedir. Müellif nüshası günümüze ulaşmış olup Süleymaniye Kütüphanesi, Reşit Efendi, nr. 186'da bulunmaktadır. Bazı sayfalarında minhuvat vardır. Haşiyede dedesi Molla Fenârî'nin Fatiha tefsirine atıflarda bulunmuş ve Molla Fenârî'nin nispeten uzun sayılacak

34 Mealizade İbrahim için bk. Şeyhî Mehmed Efendi, *Vekâyiü'l-fuzalâ*, 1/2927-2928.

35 Mehmet Gel, "Kanûnî Devrinde 'Müftî' ile Rumeli Kazaskeri Arasında Bir 'Hüccet-i Şer'iyye' İhtilafı Yahut Kemalpaşazâde-Fenârîzâde Hesaplaşması", *Osmanlı Araştırmaları*, 42 (2013), 70 (59. dipnot).

36 Taha Yasin Tan, *Hanefî Furû Fıkıh Literatüründe Uyuşturucu Maddelerin Hükmi: İbn Kemal Ve Ebussuud'un Afyon, Benc Ve Haşîş Hakkındaki İhtilafları Örnekliğinde Bir İnceleme* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2020), 161-166.

bir biyografisini kaydetmiştir. Sâid Bekdâş müellifin vefat tarihini hatalı bir şekilde 839/1436 olarak zikretmektedir.³⁷

8. Talîk ale's-Şakâiku'n-Nu'mânîyye: Hocası Taşköprizade'nin *Şakâik*'ini hem istinsah etmiş hem de kitapta geçen isimlerle ilgili önemli kayıtlar düşmüştür. Yukarıda ifade ettiğim üzere Atâyî bu kayıtları görmüş ve zeylinde kullanmıştır. Mahmud el-Fenârî, dedesi Molla Fenârî'nin biyografisinin yer aldığı bölümde oldukça önemli notlar eklemiştir. Bu notların bazısını doğrudan babası Pir Mehmed'den aktarmaktadır.³⁸ Ayrıca, bu nüshada kendi kütüphanesinde bulunan kitaplara da işaret etmiştir.³⁹

9. Risâle fî-mâ yete'allaku bi-umûri'l-îmân ve mâ yestelzimü'l-küfr: İman, İslam ve küfrü gerektiren şeylere dair müellifin fetva, fıkıh ve kelam kitaplarında müracaatla kaleme aldığı bir risaledir. Bir mukaddime, altı bölüm ve hâtimeden oluşmaktadır. Müellif nüshasıdır. Zilhicce 967/Ağustos 1560 tarihinde tamamlanmıştır.

10. Risâle fî mesâili't-ta'zîr

a. İsmi, nispeti ve telif tarihi

Mahmud el-Fenârî risalesine herhangi bir isim vermemiştir. Katalog kaydında risale *Mesâilü't-ta'zîr ve hudûdî'l-cinâyât* şeklinde kaydedilmiştir. Bu isimlendirme muhtemelen müellifin mukaddimede risaleyi yazma amacına matuf olarak zikrettiği bir ifadeden alınmıştır. Müellifin risale boyunca ağırlıklı olarak ta'zîr suç ve cezalarına odaklanması sebebiyle eserin ismi ekteki tahkik metninde *Risâle fî mesâili't-ta'zîr* olarak tercih edilmiştir. Risalenin müellife aidiyetinde şüphe yoktur. Zira mukaddimede müellifin ismi açık bir şekilde Mahmud b. Pir Mehmed el-Fenârî olarak geçmektedir.

Mahmud el-Fenârî risaleyi ne zaman kaleme aldığına dair herhangi bir tarih zikretmemiştir. Risalenin bulunduğu mecmuadaki müellifin diğer risalesi *Risale fî-mâ yete'allaku bi-umûri'l-îmân ve mâ yestelzimü'l-küfr*'ün telif tarihi Zilhicce 967/Ağustos 1560'tır. Bu iki risalenin de müellif nüshası olduğu göz önünde bulundurulduğunda ta'zîr risalesinin Zilhicce 967/Ağustos 1560'de veya biraz daha önce kaleme alındığını söylemek mümkündür.

b. Kaynakları

Risalenin içerik ve değerlendirmesine geçmeden önce risalenin kaynaklarına kısaca değinmek istiyorum. Mahmud el-Fenârî'nin risalesinde kullandığı ana kaynak *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*'dir. Hatta risalenin mezkur kitabın ta'zîr bahsinin kısmî bir özeti olduğunu söylemek abartı olmayacaktır.⁴⁰ Fenârî'nin farklı kitaplardan aktardığı nakillerin bir kısmı

37 Said Bekdâş, *Dirâse ani'l-Lübâb ve Muhtasari'l-Kudûrî* (Beyrut: Dârul-Beşâiri'l-İslamiyye, 1435), 452.

38 Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku'n-numânîyye* (Hasan Hüsnü Paşa, 835M), 7a-9b (Doğrudan babasından nakilleri için bk. 7b, 58b, 79a, 164a).

39 Taşköprizâde Ahmed Efendi, *eş-Şakâiku'n-numânîyye* (Hasan Hüsnü Paşa, 835M), 18a, 19a, 20a, 33b, 81a, 103a, 124b.

40 Ferîdüddin Âlim b. Alâ el-Enderpetî, *el-Fetâva't-Tâtârhâniyye*, thk. Şebbir Ahmed el-Kâsımî (Murâdâbâb: Mektebet-i Hanefiyye, 1431), 6/398-410.

aslında *et-Tâtârhâniyye* üzerinden alıntılanmıştır. Fenârî bu gibi yerlerde ana kaynağı olan *et-Tâtârhâniyye*'yi açıkça belirtmediği için bu husus gözden kaçmaktadır. Bu durum risalede kullanılan diğer kaynaklar için de geçerlidir. Fenârî bu eserlere nakilde bulunduğu ana kaynak vasıtasıyla ulaşmıştır. Fakat Fenârî'nin *et-Tâtârhâniyye* dışında kaynağı doğrudan müracaat ettiği birçok temel eser vardır. Bu türden tespit ettiklerim şunlardır:

Müellif	Eser	Müellif	Eser
Serahsî	<i>el-Mebsût</i>	İbn Kemal	<i>İslâhu'l-İzâh</i>
İbnü'l-Hümâm	<i>Fethu'l-Kadîr</i>	Sıgnâkî	<i>en-Nihâye</i>
Kâkî	<i>Mi'râcu'd-dirâye</i>	Aynî	<i>el-Binâye</i>
Musannifek	<i>Şerhu'l-Vikâye</i>	Kara Kemal	<i>et-Takrîr</i>
Şeyh Bedreddin	<i>Câmi'u'l-Fusûleyn</i>	Molla Hüsrev	<i>Dürerü'l-hükkâm</i>
Kâdihân	<i>Fetâvâ Kâdi Hân</i>	İtkânî	<i>Gâyetü'l-beyân</i>
Zeylâî	<i>Tebyînü'l-hakâik</i>	Kırk Hamîdî	<i>Câmiu'l-fetâvâ</i>
Ûşî	<i>el-Fetâva's-Sirâciyye</i>	Sadruşşeria	<i>Şerhu'l-Vikâye</i>
Zâhidî	<i>el-Müctebâ</i>	İbn Ebü'l-İzz	<i>et-Tenbih</i>
Nisâbüfî	<i>Garâibü'l-Kurân</i>	Teftâzânî	<i>Şerhu'l-Makâsid</i>
Yakup Paşa	<i>Hâşiye alâ Sadri's-şeria</i>	Cevherî	<i>es-Sihâh</i>
Mutarrizî	<i>el-Muğrib</i>	Yusuf el-Cürcânî	<i>Hizânetü'l-ekmel</i>

c. İçeriği ve Değerlendirme

Mahmud el-Fenârî mukaddimede eserin telif sebebine, aynı konu ile ilgili aynı dönemde kaleme alınan diğer risalelerden farklı olarak geniş bir bölüm ayırmıştır.⁴¹ Müellifin ifadelerine göre, içinde bulunduğu zamanda fitne ve fesat yaygınlaşmış⁴², insanların ırzına tasallut çoğalmış ve ırzlar birer hedef tahtası hâline gelmiştir. Ta'zîr cezasını gerektiren suçlar artmış⁴³ fakat bu suçlara verilmesi gereken cezalar azalmış ve durum ters yüz olmuştur.⁴⁴ Öyle ki ta'zîrin

41 Çivizade Mehmed Efendi (ö. ?) ta'zîr risalesini kadılık görevi sırasında davalarda kendisine yardımcı olması ve birçok farklı kitaba bakmaktan kendisini kurtarması amacıyla kaleme almıştır. bk. Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri*, 4 (Tahkik metni).

42 Keleş, çoğunlukla *fesad-ı zaman* olarak ifade edilen bu olgunun fıkıh kitaplarında daha çok Hanefîler tarafından kullanıldığını ve kavramın insanların ahlak ve dinî hassasiyetlerinde meydana gelen bozulmalara işaret ettiğini belirtir. bk. Yunus Keleş, *Fesadü'z-Zamanın (Dinî Hassasiyetin Azalmasının) Ahkâmın Değişmesine Etkisi* (Kayseri: Erciyes Üniversitesi, Doktora Tezi, 2013), 20-27.

43 On altıncı yüzyıl Osmanlı toplumunda suç ve ceza ile ilgili birçok çalışma yapılmıştır. Örneğin, Erdoğan'ın 1559-1609 yılları arasında Osmanlı'da bireysel suçlar ve cezalara dair tezindeki bulgulara göre 1564-1570 yılları arası suç işleme oranının en yüksek olduğu zaman dilimidir. Elli yıllık zaman aralığında işlenen suçların yaklaşık %70'i reâyâyâya aittir. Bk. Ahmet Erdoğan, *Suç ve Ceza: Osmanlı Toplumunda Bireysel Suçlar ve Cezalar (1559-1609)* (Sivas: Sivas Cumhuriyet Üniversitesi, Doktora Tezi, 2019), 44-53.

44 Erdoğan'ın çalışmasında kullandığı 1564-1605 tarihleri arasındaki on dört adet mühimme defterindeki suçla ilgili 2082 belgede 2755 adet suç, buna karşılık 862 adet ceza tespit etmiştir. Sicillerde ise suç ve ceza arasındaki oran epeyce değişmektedir. Zira 29 adet kadı sicilinde çalışmada kullanılan 2066 belgede 2379 adet suç varken ceza yalnızca 119 tanedir. Aradaki oran her ne kadar oldukça dengesiz görünse de kadı sicillerinin mahiyet ve

hükmü neredeyse terk edilmiştir. Dönemin içinde bulunduğu durum sebebiyle dine yardım etme arzusu ve şeriata bağlılık, müellifi ta'zîr ve cinâyâtla ilgili meseleleri ve şeriatın bu suçlara yönelik vazettiği cezaları bir araya toplayan bir risale kaleme almaya sevk etmiştir. Fenârî, fetva, vakîât, fıkıh ve hadis kitaplarından konu ilgili meseleleri toplamış ve delilleri ile birlikte eserinde aktarmıştır.

Mahmud el-Fenârî mukaddimeden sonra ilk olarak ta'zîrin sözlük ve ıstılâhî anlamlarını açıklamış, sonrasında ta'zîr ile had arasındaki farkları belirtmiştir. Buna göre, had cezaları (mahiyet ve miktar açısından) şeriat tarafından belirlenmişken ta'zîrde bu, devlet başkanına/imama bırakılmıştır.⁴⁵ Had cezaları şüphe ile düşerken ta'zîr cezaları şüphe ile de uygulanabilir. Mahmud el-Fenârî'nin belirttiği son fark ise haddin aksine ta'zîrin çocuğa da uygulanabileceğidir.⁴⁶ Ta'zîrin uygulanış şekli insanların bulundukları sosyal tabakalara göre değişmektedir. Mahmud el-Fenârî burada dört farklı sosyal grup saymış ve her birine ta'zîr cezası gerekmesi durumunda hangi tür cezanın verileceğini belirtmiştir.⁴⁷

1. *Eşrâfî'l-eşrâf* olan ulema ve ehl-i beyt: Bunların ta'zîri *i'lâm* ile, yani kadının “Senin şöyle şöyle yaptığın bana ulaştı” demesi.
2. *Eşrâf, emirler ve yerel yöneticiler*: Bunların ta'zîri *i'lâm*, mahkemeye çağırma ve bu konuda husumet.
3. *Orta hâlliler* ki bunlar çarşı ahalisidir: Mahkemeye çağırma ve hapis.
4. *Alt tabakada olanlar* (أخسة): Yukarıdaki ta'zîr cezalarına ek olarak dayak.⁴⁸

Mahmud el-Fenârî, kendi döneminde yaygın ta'zîr cezalarından biri olan para cezasına⁴⁹ dair Hanefî geleneğinde konu ile ilgili aktarılan rivayetten başka bir şey söylememiştir.⁵⁰ Fenârî'nin risalenin mukaddimesinde dile getirdiği ta'zîr suçlarının artması, fakat bu suçlara verilen cezaların azalmasına dair şerzenişî para cezası ile ilgili döneminde var olan uygulamalara dönük olarak okunabilir. Zira Fatih döneminden itibaren çıkarılan kanunnamelerde fuhşa aracılık, fiziksel taciz, kaz/ördek çalma gibi bazı suçlara takdir edilen ta'zîr cezaları para cezasına çevrilmiştir.⁵¹ Ama Fenârî'nin para cezası konusunda sessiz kalması ve aktardığı

içeriği gözden kaçırılmamalıdır. Bk. Erdoğan, *Suç ve Ceza: Osmanlı Toplumunda Bireysel Suçlar ve Cezalar (1559-1609)*, 7-8.

45 Ta'zîrde cezanın türü ve miktarının belirlenmesinin devlet başkanına veya onun nâibi kabul edilen kâdiya bırakılması, gelişigüzel bir ceza takdir edileceği manasına gelmemektedir. Bunun için fukaha suç-ceza arasında bir dengeğin bulunması, cezanın kamu maslahatını koruması gibi bazı şartlar belirlemiştir. bk. Tuncay Başoğlu, “Meâyirü't-ta'zîr”, *İslam Araştırmaları Dergisi* 24 (2010), 99.

46 Çocuğa uygulanan ta'zîr cezası genelde *tedîb* kelimesi ile ifade edilir. Bk. Aykul, *İslam Ceza Hukukunda Tazir*, 207.

47 Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf el-Fenârî, *Risâle fî mesâilî't-ta'zîr* (Süleymaniye Kütüphanesi, Şehit Ali Paşa, 949), 2b-3a.

48 Fenârî, *Risâle fî mesâilî't-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 3a.

49 Midilli, Hanefî mezhebindeki *ta'zîr bi'l-mâl* ile Osmanlı hukukundaki para cezası kavramına karşılık gelen *cerime* kavramının mahiyet açısından birbirinden farklı olduğunu ifade eder. Bk. Muharrem Midilli, “Osmanlı Ceza Siyasetinde Fıkıh ‘Ötesi’ Bir Merkezileşme Aracı Olarak Para Cezası”, *II. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016), 1/713.

50 Fenârî, *Risâle fî mesâilî't-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 3a.

51 Akgündüz Ahmet, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukukî Tahlilleri* (İstanbul: Fey Vakfı Yayınları, 1990), 1/347-

rivayetle ilgili herhangi bir yorum yapmaması bu ihtimali ortadan kaldırmaktadır. Mahmud el-Fenârî ta'zîrin meşruiyetine dair çeşitli ayet, hadis ve önde gelen fakihlerin görüşlerini naklettikten sonra risalenin asıl bölümünü oluşturan ta'zîr suçlarına geçmiştir. Hinduvânî'den (ö. 362/973) aktardığı bir fetva ise oldukça dikkat çekmektedir. Hinduvânî, kocanın karısına tecavüz girişiminde bulunan adamı öldürmesinin caiz olup olmadığı sorusuna, sopa veya bağırma gibi silah dışında başka bir şey ile vazgeçirmesinin mümkün olmaması durumunda öldürebileceği şeklinde cevap vermiştir. Karısının zinaya gönüllü olması hâlinde ise kocanın onu da öldürebileceğini belirtir. Bir başka Hanefî fakihi Zâhidî (658/1260), meseleyi eş ile kayıtlı olmaktan çıkararak kız kardeş, mahrem ve cariye de eklemiştir.⁵² Fenârî, aslında bu meseleyi kötülüğü el ile yok etmek kabîlinden olması hasebiyle herkesin dayak cinsinden ta'zîri uygulamaya yetkisinin olduğunu göstermek için alıntılanmıştır.⁵³ Fakat Fenârî'nin Hinduvânî ve Zâhidî'nin ölüm cezasını da içeren görüşlerini eserine almasının özel bir sebebi olmalıdır. Zira dönemin kanunnamelerinde kocanın karısını bir adamla zina üzerinde yakaladığı zaman öldürmesinin cevâzına yönelik çeşitli düzenlemeler mevcuttur. Heyd'in neşrettiği Kânûnî dönemine ait kanunnamedeki iki madde Hanefî gelenekte var olan bu hükme birkaç ayrıntı daha ekleyerek kadıların bu tür davalara bakmasını yasaklamıştır. Buna göre, mağdurun olay sonrasında hemen birkaç kişiyi olay mahalline getirip durumu anlatması, maktûllerin mirasçılarının olayı mahkemeye taşımamasını engellemektedir. İlgili maddeler şöyledir:

- Ve bir kimesne kendi avratın bir kimesne ile zina ederken bir yerde bulsa⁵⁴ ikisin bile katletse hemân evi içine cemaat getirip işhâd etse ol maktûllerin vârislerinin davaları istimâ olunmaya.

- Veya bir kimesne evinde bir ecnebi bulup âlet-i harb ile çalıp mecrûh etse, mecrûh ettiğine cemaat işhâd etse onun dahi siyaseti sorulmaya.⁵⁵

350.

- 52 Fenârî, *Risâle fî mesâilî l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 3b. Leknevi bu tür bir öldürmenin ta'zîr bi'l-katl cinsinden olduğunu söyler. bk. Ebû'l-Hasenât Abdülhay b. Muhammed Abdilhalim b. Muhammed el-Leknevi, *el-Kavlü l-câzim fî sukûti l-haddi bi-nikâhi l-mehârim*, thk. Salâh Ebu'l-Hâc (Amman: Merkezü Envârî'l-Ulemâ li'd-Dîrâsât, 2020), 142. Çivizade, Zâhidî'nin bu fetvasını risalesinin sonunda, farklı bir bağlamda zikretmiştir. bk. Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri*, 68 (Tahkik kısmı).
- 53 Başoğlu'nun belirttiği ettiği üzere bazı Hanefî fukaha, şeriatın yasağının çiğnendiği durumda bütün müslümanların ta'zîri uygulama yetkisine sahip olduğunu kabul eder. bk. Başoğlu, "Meâyîrü't-ta'zîr", 92.
- 54 Kanunnamenin bir başka nüshasında madde şu şekildedir: "Eğer bir kişi bir kişiyi avratıyla veya kızı ile zina ederken veyahut bile yatarken bulsa". bk. Uriel Heyd, *Studies In Old Ottoman Criminal* (Oxford University Press, 1973), 59 (13/2 nolu dipnot).
- 55 Uriel Heyd, *Studies In Old Ottoman Criminal*, 59-60. Bazı mühimme defterlerinde eşini veya mahremi zina üzerinde yakalayup öldüren erkeğe herhangi bir şekilde kâdılar başta olmak üzere ehl-i örf gibi yetkililerin karışmamasını emreden hükümler vardır. Örnek olarak bk. Sebâhat Alan, *8 Numaralı Mühimme Defteri'nin (977-978/ 1569-1570) Transkripsiyon ve Değerlendirilmesi* (Mardin: Mardin Artuklu Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2017), 18 (54. hüküm: Turmuş nâm kimesne hatunu nisâ ile Meno nâm kimesneyi bir dösekte fi'l-i şeni'de bulub katl eylemeğin kimesne dahl eylememek için şartla hüküm-i şerîf buyuruldu).

Dönemin şeyhülislamı Ebussuud Efendi'ye (ö. 982/1574) zina hâlinde karısını veya bir mahremini yakalayan adamın durumuyla ilgili birçok soru sorulmuştur. Ebussuud'un cevaplarındaki ortak nokta, öldürme durumunda kocaya herhangi bir şey lazım gelmeyeceği ve kadınların da bu tür davalara müdahil olmaktan ve bakmaktan menedildiğidir. Ebussuud'un fetvalarında göndermede bulunduğu yasak, yukarıda alıntıladığım kanun maddelerindeki sultanın emridir. Bu fetvalardan bazıları şöyledir:

- Zeyd Amr'ı evi içinde gece içinde avradı Hind'e zina ederken katleylese, taşrada katleyleyip evine getirdiği sabit olmayacak Zeyd'in yeminiyle kavline itibar olunur mu? Cevap: Olunur, kuzât bu makûle kazıyyeyi sormaktan menhilerdir.⁵⁶

- Zeyd zevcesi Hind ile Amr-i hîn-i zinada katlettikten sonra Hind ile Amr'ın veresei Zeyd'i kısas yahut Zeyd'den diyet almaya kâdir olurlar mı? Cevap: Olmazlar, kat'an teftiş olunmaz. Memnudur.⁵⁷

- Zeyd zevci Hind'i Amr ile zina ederken görüp Hind'i urup katleylese Amr firar edip katledemese kazıyye vech-i meşruh üzerine olduğuna beyyineden aciz oldukça diyet ve kısastan nesne lâzım olur mu? Cevap: Hind'in Amr ile yaramaz hâli söyleniyorsa sabit olmasa dahi vülât Zeyd'e dahl ve taarruzdan memnuldur.⁵⁸

Fenârî daha sonra had, kısas ve ta'zîr kategorilerinin ilintili olduğu hak mevzusuna geçer. Kâdîhân'ın ta'zîrin kul hakkı olduğu görüşüne Fenârî itiraz eder ve ta'zîrin her iki hak kategorisine de dâhil olduğu söyler. Fenârî sonrasında çeşitli ta'zîr suçlarını zikreder: evrakta sahtecilik, dinî konularda ciddiyetsiz davranmak, itme ile bakire bir kızın bekaretini yok etmek, birisinin atının kuyruğunu veya cariyesinin saçını kesmek, adam öldürmeye veya zina yapmaya birisini zorlamak, kaba sofuluk, mezhep değiştirmek, fiske ve fesadlı alışkanlık hâline getirmek, söz ve fiil ile bir müslümana eziyet etmek, sihir⁵⁹ ile iştiğal, zehirleyerek birisinin ölümüne sebep olmak.⁶⁰

Mahmud el-Fenârî'nin risalesinde üzerinde genişçe durduğu konulardan birisi de ta'zîrde vurulacak sopanın sayısıdır. Ta'zîr cezasında suçluya vurulacak olan sopanın miktarı kurucu Hanefî imamlar arasında ihtilâfıdır. Ebu Hanîfe'ye göre sopanın en üst sınırı otuz dokuz iken alt sınırı üçtür. Ebu Yusuf'tan konuya dair gelen rivayetler ise birbirinden farklıdır. Nevâdir rivayetlerine göre en yüksek miktarı yetmiş dokuz iken zâhirî' r-rivâyede bunun yetmiş olduğu aktarılmaktadır. Mahmud el-Fenârî daha sonra yine *Tâtârîhâniyye*'den Hanefî mezhebinde

56 Ebussuûd Efendi, *Fetâvâ Ebussuûd* (Süleymaniye Kütüphanesi, Murad Molla, 1115), 429b.

57 Ebussuûd Efendi, *Fetâvâ Ebussuûd* (Murad Molla, 1115), 436a.

58 Ebussuûd Efendi, *Fetâvâ Ebussuûd* (Murad Molla, 1115), 443b. Ebussuûd'un aynı mecmuadaki konu ile alakalı diğer fetvaları için bk. 442a-b, 445a, 448a.

59 Çivizade, Fenârî'nin kısaca değindiği sihir meselesine büyük bir yer ayırmıştır. bk. Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri*, 33-36.

60 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 3b-8b.

ta'zîr doktrinine hakim olan bir kâide zikreder: “Eğer ta'zîr cezasını gerektiren eylem [yani suç] had cezasını gerektiren eylemlerden olup bir sebepten dolayı had uygulanamıyorsa, bu durumda ta'zîrin en üst miktarı uygulanır.” Örneğin ihsân vasfına sahip olmayan bir kadına zina iftirasında bulunan bir kişiye mağdurun bu özelliğinden dolayı kazif haddi uygulanmaz. Fakat bu durumu telâfi edebilmek adına ta'zîr cezası en üst seviyeden takdir edilir. Eğer ta'zîr cezasını gerektiren eylem had suçları cinsinden değilse burada takdir yetkisi imama/kadıya bırakılmıştır.⁶¹ Mahmud el-Fenârî, on altıncı yüzyıl şeyhülislam fetva mecmualarında ta'zîr cezasının yanına ek olarak öngörülen hapis cezasına da risalesinde yer vermiştir. Fetvalarda genelde *habs-i medîd* olarak ifade edilen hapis cezasını, Fenârî'nin aktardığına göre, devlet başkanı veya kadı, dayak cezası yerine uygulayabilir.⁶² Fenârî, daha sonra ta'zîr cezası olarak vurulacak sopenın şiddeti üzerinde durmuştur. Ta'zîr cezasındaki sopa miktarı her ne kadar had cezalarından az olsa da caydırıcılığı sağlamak için sopenın vurulma şiddeti daha fazla olmalıdır. Sopenın vurulma şiddeti açısından ta'zîrden sonra zina haddi, sonra içki ve en son kazif haddi gelmektedir.⁶³

Mahmud el-Fenârî'nin risalede üzerinde en fazla durduğu konuların başında livâta gelmektedir. Meseleyi farklı kaynaklardan yararlanarak geniş şekilde ele almıştır. Bundan dolayı, çalışmamızda livâta konusunu risaleyi temel alarak dönemin farklı kaynaklarına⁶⁴ başvurmak suretiyle ayrı bir başlık altında incelemeyi uygun gördük.

3.4. Dönemin Yaygın Ta'zîr Suçlarından Livâta ve İlintili Meseleler

Livâta en genel manası ile ister erkekle kadın arasında isterse erkekle erkek arasında olsun anal ilişkiyi ifade eder. Zira Fenârî risalede sadece erkekler arasında gerçekleşen anal ilişkiyi değil aynı zamanda erkekle kadın arasındaki anal ilişkiyi de ele almıştır. Hanefî mezhebinde livâtanın mahiyeti ve buna bağlı olarak cezasının ne olduğuna dair iki farklı yaklaşım mevcuttur. Ebu Hanîfe'ye göre livâta zina gibi değildir, bu sebeple had değil ta'zîr cezasını gerektirir. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre ise livâtanın zinadan bir farkı yoktur ve buna binaen taraflara had cezası uygulanmalıdır. Fenârî burada meseleyi biraz daha detaylandırır: Eğer erkeğin anal ilişki yaşadığı kadın karısı veya cariyesi ise bu durum bütün imamlara göre had cezasını gerektirmez, taraflara ta'zîr uygulanır. Ama eğer karısı veya cariyesi dışında bir kadınsa (ecnebiyye) bu durum ittifakla zina haddini gerektirir. Fenârî, İmam Malik, Nâfi ve bazı önde

61 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 8b-9b.

62 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 10a.

63 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 10a-11a.

64 Dönemin önde gelen fukahasından Dede Cöngi (ö. 975/1567) livâtaya dair müstakil bir risale kaleme almıştır. Fakat bu risalenin eksik bir nüshasının günümüze ulaşması sebebiyle Dede Cöngi'nin konuyla ilgili görüşlerini tam olarak tespit etmek mümkün değildir. Bundan dolayı, çalışmamda benzer meselelerde risaleye atıf yapmakla yetindim. Mevcut nüshanın müstensihisi, asıl nüshanın son derece kötü bir vaziyette olmasına rağmen sadece hayır amacı güderek istinsah ettiğini ve daha iyi bir nüsha elde ederek risaledeki bozuk yerleri tashih etmeyi umduğunu belirtir. bk. Dede Efendi, *Risâle fî hurmeti'l-livâta* (Süleymaniye Kütüphanesi, Esad Efendi, 3692/3), 22b.

gelen fukahadan⁶⁵ efendinin karısı ve cariyesi ile anal ilişkiyi caiz gördüğüne dair bir rivayeti Zâhidî'nin *Müctebâ*'sından nakleder ve herhangi bir yorumda bulunmaz.⁶⁶

Mahmud el-Fenârî daha sonra meselenin başında zikrettiği mezhep imamlarının görüşlerinin delillerine geri döner ve livâtanın zina olup olmadığına dair mezhep fukahasının yorumlarına başvurur. Buna göre, İmâmeyn livâtanın zina gibi olduğu ve bundan dolayı da taraflara had cezasının gerekeceği konusunda ısrarcıdır. Ebu Hanife'ye göre ise sahabenin had cezasını gerektiren suçların hangi suçlar olduğuna dair bilgi sahibi olmalarına rağmen taraflara verilecek ceza hususunda ihtilaf etmesi, livâtayı zina kategorisinden çıkartmaktadır. Zira sahabenin ihtilafının olduğu yerde had cezasının sabit olması mümkün değildir. Fenârî, livâtanın zinadan daha çirkin ve ağır bir suç olmasına rağmen zina haddini gerektirmeyeceğine dair mezhebin önde gelen fukahasından çeşitli nakil ve değerlendirmeler zikreder. Bütün bunlar, Fenârî'nin Ebu Hanife'nin görüşünü tercih ettiğini gösterir niteliktedir.⁶⁷

Fenârî, livâtanın zina gibi olmadığı, dolayısıyla da zina haddini gerektirmediğini delilleriyle ortaya koyduktan sonra meselenin başka bir yönüne dikkat çeker: Livâta kendisinde bulunan bazı özellikler sebebiyle zinadan çok daha çirkin ve kötü bir fiildir. Fenârî, bu özelliklerden birkaçını İbnü'l-İz'in (ö. 792/1390) *Hidâye* şerhine atıfla zikreder. Öncelikle, bazı fasık kimseler livâta vasıtasıyla kadınlardan müstağni kalmakta ve hatta çocuk olma ihtimalinden korkarak erkekleri kadınlara tercih etmektedir. Bu ise nikah ve evlilikten beklenen neslin çoğalması ve devam etmesini engellemektedir. İkinci olarak, livâta fiiline isteğin tek bir taraftan olması, pasif tarafın (livâtaya karşı tarafın kendisine zarar vereceği korkusuyla rıza göstermiştir) diğer tarafı öldürmeye veya ona herhangi bir şekilde zarar vermeye yönelik eylemde bulunmasına yol açar ki bu da fesadın en kötüsü olan düşmanlık ve çatışmayı ortaya çıkarır. *Garâibü'l-Kurân* sahibi Nizâmeddin en-Nisâbü'rî (ö. 730/1329 [?]), livâtada çocuğun dünyaya gelme ihtimalinin olmamasına binâen tercih edilmesinin ana nedenini biraz daha detaylandırır. Ona göre normal bir cinsel birleşme sonucu dünyaya gelecek olan çocuk, bakımı için gerekli olan şeylerin elde edilmesi noktasında kişiyi/babayı birçok açıdan zorlamakta ve yormaktadır. Livâtada çocuğun dünyaya gelme ihtimalinin olmaması insanları ona yöneltmektedir. Yine en-Nisâbü'rî'ye göre, normal cinsel birleşmede erkek aktif tarafı (*fiil*), kadın ise pasif tarafı (*infiâl*) temsil eder. Bu durumun tersine çevrilmesi, yani livâtada olduğu gibi erkeğin pasif taraf olması insan doğasına ve hikmete aykırıdır.⁶⁸

Hanefî fakihî Sadruşşeria (ö. 747/1346), Ebu Hanife'ye göre bu fiili işleyen kişilerin şu şekillerde ta'zîr edilebileceğini söyler: yakılma, üzerlerine duvar yıkılması, yüksek bir yerden aşağı atılmaları.⁶⁹ Fakat Sadruşşeria'nın şerhi üzerine bir haşiye kaleme alan Yakup

65 Dede Cöngi cevâz rivayetini ve livâtanın helallığı noktasındaki tartışmaları Fenârî'ye göre daha detaylı olarak ele almıştır. bk. Dede Efendi, *Risâle fî hurmeti'l-livâta* (Süleymaniye Kütüphanesi, Esad Efendi, 3692/3), 20b-21b.

66 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 12a-12b.

67 Çivizade'nin konuyla ilgili değerlendirmeleri için bk. Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri*, 30-31 (Tahkik kısmı).

68 Fenârî, *Risâle fî mesâilî'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 14a-15a.

69 Sadruşşeria'nın bu ifadesi Fenârî'nin çağdaşı Sinânüddin Amâsî tarafından da konu edilmiştir. bk. Sinânüddin

Paşa (ö. 891/1486), Sadruşşeria'nın ta'zîr cezasının uygulanma şekli için vermiş olduğu yöntemlere itiraz ederek bu cezaların ta'zîr değil, ölüm cezası olduğunu, Ebu Hanife'nin gerçek görüşünün ise faillere standart ta'zîr, yani sopa vurulması yönünde olduğunu belirtir.⁷⁰ Mahmud el-Fenârî'nin kaydettiği bu itiraz, tespitime göre, risale içinde şahsi görüşünü dile getirdiği tek yerdir ve risalenin ana metni içerisinde yer almamaktadır. Fenârî, hem Yakup Paşa'nın itirazını⁷¹ hem de bu itirazla ilgili değerlendirmesini ana metne sonradan eklemiştir. Fenârî'nin bu itiraz ile ilgili değerlendirmesi kısaca şöyledir: Sadruşşeria'nın zikrettiği ceza şekilleri iki şekilde anlaşılabilir. Birincisi, bu ifade (*hâzihi 'l-umûr*) geride zikredilen sahâbenin livâta fiili için öngördüğü cezalara işaret eder. O hâlde buradaki *ta'zîr edilebilir* ifadesi ta'zîrin sözlük manasına hamledilir ki o da caydırmaştır. Böyle bir durumda livâta fiilini âdet hâline getiren kişileri imamın/devlet başkanını öldürmesi caizdir. İkincisi, bu ifade had uygulanmayan durumlara işaret eder. Bu ise ta'zîrin ıstılâhî manasıdır, yani haddin aşağısında olan tedbîrdir. Bu durumda ise livâtayı âdet hâline getirmeyen kişilere hamledilir.⁷²

Fenârî daha sonra meseleyi efendinin kölesiyle livâta yapmasına getirir ve Musannifek'in konuyla ilgili bir görüşünü aktarır. Musannifek, şerhinde Hanefî fukahaya konuyla ilgili bir eleştiri yöneltir ki Fenârî'nin de bu eleştiriye katıldığı muhakkaktır:

Onların, köleyle livâtanın ittifakla had cezası gerektirmeyeceği görüşü sakın seni aldatmasın! Eğer onun cevâzı ihtimalini zannediyorsan durum senin zannettiğin gibi değil. Aksine bu fikhî bir inceliğe/sırta dayanmaktadır ve bunu ifşâ nehyedilmiştir. Bundan daha garibi ise Tatârân'ın *Fetâvâ*'sının yeminler bahsinde *Uyûnu 'l-mesâil*'den naklettiği şu meseledir: “Bir kadın kocasını erkek hizmetçi (*gilmân*) ile ilişkisi olduğuna dair ithâm eder ve kocasına haram işlemeyeceğine dair yemin ettirir. Fakat kocanın kendi hizmetçisini öpmesi veya ona şehvetle dokunması hâlinde yeminini bozmuş olmaz. Eğer onunla ferici dışında ilişki yaşasa [yani anal ilişkiye girse], boşalmasa bile yeminini bozmuş olur. Denildi ki: Yeminini bozmamış olması gerekir; zira kişinin kendi kölesi ile yaptığı bu tür fiiller Malik'e göre mübahtır. Bundan dolayı şüphe meydana gelmiştir ve bu fiiller mahza haram olmaktan çıkmıştır. Yemin ise mutlak olarak haram olan üzerine yapılmıştır.” İşte ifadesi bu! Bu gibi fukahaya şaşımak lazım, bu görüşleri zikrediyorlar. Bu ise fasık ve cahillerin [livâtaya] cüret etmelerine sebep olmaktadır.⁷³

Yusuf b. Abdullah el-Amâsî, *Tebyînü 'l-mehârim*, thk. eş-Şerîf Ebi'l-Hasen Abdullah b. Abdilaziz (Kahire: Dâru'l-Risâle, 2011), 387.

70 Çivizade, livâtada tarafların öldürülmesinin siyaset ve ta'zîr yoluyla olduğunu belirten çeşitli kitaplarından alıntı yaparak isim zikretmeden Yakup Paşa'nın itirazının geçerli olmadığını belirtir. bk. Özer, *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zîr Risaleleri*, 32 (Tahkik kısmı).

71 Hasan Kâfi Akhisârî de Yakup Paşa'nın bu itirazı konu edinen küçük hacimli müstakil bir risale kaleme almıştır. Görünen o ki Yakup Paşa'nın Sadruşşeria'ya itirazı dönemin ulemasının dikkatini çekmiş ve çalışmalarında bu konuyu irdemişlerdir. Akhisârî'nin ilgili risalesi için bk. Hasan Kâfi Akhisârî, *Makâle fi 'l-ta'zîri 'ş-şer'i* (Gazi Hüsrev Bey Kütüphanesi, Feyzi Medresesi, 946), 52b-53a.

72 Fenârî, *Risâle fi mesâili 'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 15a.

73 Fenârî, *Risâle fi mesâili 'l-ta'zîr* (Şehit Ali Paşa, 949), 16a. Dede Cöngî de Musannifek'in bu eleştirisine yer vermiştir. bk. Dede Efendi, *Risâle fi hurmeti 'l-livâta* (Esad Efendi, 3692/3), 22a.

Fenârî'nin risalesinde livâtaya büyük bir yer ayırmasının ve özellikle köleyle livâta meselesini detaylı olarak incelemesinin önemli bir sebebi vardır. Zira Fenârî'nin çağdaşlarından Sinânüddin Yusuf el-Amâsî'nin (ö. 1000/1592) *Tebyînü 'l-mehârim* adlı eserinde livâta başlığı altında ele aldığı meseleler ve kendi dönemine dair düşünce ve eleştirileri, yine Fenârî'den yaklaşık otuz yıl sonra vefat eden Ahmed Rûmî Akhisârî'nin *Mecâlisü 'l-ibrâr*'da aynı konuda dile getirdikleri⁷⁴ o dönemde toplumun belli kesimlerinde livâta hususunda şeriata yasağına aykırı bir tavrın benimsendiğini göstermektedir. Fenârî, kendi dönemindeki bu aykırı tavra tepki olarak risalesinin ilgili kısmını bilinçli bir şekilde etraflıca ele almıştır. Amâsî mezkur eserinde livâta konusunu Fenârî'den daha detaylı incelemiş ve Fenârî'nin eksik bıraktığı bazı meseleleri tamamlamıştır. Şimdi konu açısından önemine binâen Amâsî'nin değerlendirmelerine geçebilirim.

Amâsî, livâtanın geçmişte bir topluluk dışında hiç kimsenin bulaşmadığı bir kötülük olduğunu belirtir ve döneminde belli bir kesim tarafından benimsenen, şeriata aykırı tavra son derece tepkili şekilde konuya girer:

Ey akıllı kişi! Bu çirkin günahın bu zamanda ümmetin Arap ve Acem'i, âlim ve câhili, avâm ve havâsı arasında nasıl yayıldığına bak! Bu çirkin fiil öyle bir dereceye ulaşmıştır ki onlar bununla övünür ve emredir⁷⁵ olmayanı [şöyle] ayıplar ve kınarlar: “Livâta yapmazsın, içki de içmezsin. Sen yobaz bir sufisin. İnsan da değilsin. Bizim seninle işimiz yok.” Kendilerini *zarifler* olarak isimlendirirler. Hakikatte yobaz ve günahkar olan onlardır. Bu dünyada lanetlenenlerden bazıları birbirine emred hediye eder ve karşıdaki de hediyeden dolayı sevinir, yanlarında ve etraflarında emredin olmasıyla iftihar ederler. Bunların çoğu kadınlar ile evlenmez ve güzel bir emred ile yetinirler. Şöyle derler: “Onların (emredlerin) bize kadınlar gibi bir yükü/meşakkatı yok.” Onlara yolculuk eşi (*zevcetü 's-sefer*) ve yatak oğlanı (*gulâmü 'l-frâş*) ve özel hizmetçi (*hâsekiyye*) derler. Bunlar, bu haramı işlemeyi umursamıyorlar ve kötü akibetten de korkmuyorlar.⁷⁶

Amâsî'nin bu açıklamaları toplumda, bazı kesimlerin emrede yönelik farklı bir tavır içinde olduklarını gösterir. Ona göre kendilerine *zarif* diyenler, kadınlar yerine erkekleri tercih etmekte ve bunu alenen yapmaktadır. Amâsî livâta bahsinin sonunda, girişte olduğu gibi sözü yine çağdaşlarına getirir, fakat bu defa bahse konu olan kesim biraz muğlaklaşır ama kapsamı genişler. Amâsî'nin buradaki eleştirilerinin dozu konunun başındakilere göre daha da artar. Buna göre, kendisini ehl-i ilim ve ulemanın önde gelenlerinden zanneden, meclis ve toplantılara başkanlık eden kimi kişiler topluluk içine çıktıklarında yanlarında emred olmasından dolayı övünmekte ve onlara en güzel elbiseleri giydirmektedir. Bu kişiler, en güzel emredin satın alınmasını da teşvik ederler. Amâsî, bu zihniyete sahip kişilerin gerçek sapkınlar ve saptıranlar olduğunu, ilim ehli olmadığını, aksine cehalet ve ahmaklığın babası olduğunu belirtir. Livâtanın halk

74 Akhisârî, kitabının livâtayla ilgili kısmında Amâsî'nin bu ifadelerini çok az bir değişikliklerle aynen zikretmiştir. Ahmed b. Muhammed er-Rûmî Akhisârî, *Mecâlisü 'l-ibrâr ve mesâlikü 'l-ahyâr*, thk. İrşâdû'l-Hak el-Eserî (Lahor: Dâru'l-Kütüb, 2009), 619.

75 Emred, henüz bıyıkları ve sakalı çıkmamış tüysüz genç delikanlı için kullanılan bir ifadedir.

76 Amâsî, *Tebyînü 'l-mehârim*, 373.

arasında yayılmasının tek sebebi, ilim ile vasıflanan bu kişilerin eylemlerinden dolayı böyle bir fiile dönük ruhsatın olduğunun varsayılmasıdır.⁷⁷

Amâsî, Fenârî'nin de ele aldığı köle ile livâtanın cevâzı hususunda İmam Malik'e atfedilen görüşü detaylı olarak ele almakta⁷⁸ ve Fenârî'nin görüşün nispetinin sıhhati noktasında eksik bıraktığı yeri tamamlamaktadır. Zira Fenârî, Malik'e atfedilen görüşü Hanefî bir kaynaktan aktararak sıhhatine dair herhangi bir yorum yapmamıştır. Amâsî, öncelikle köle ile livâtanın cevâzının Malik'e atfedilmesini büyük bir yalan ve iftira olarak niteler. Amâsî, nispetin yanlış olduğunu göstermek için Mâlikî fakih İbnü'l-Hâc el-Abderî'nin (ö. 737/1336) *el-Medhal*'ine başvurmaktadır. İbnü'l-Hâc bu nispetin aslı olmadığını, nispet edenlerin ise İmam Malik'in *Kitâbu's-Sır* adında bir kitabına dayanarak böyle bir görüşü dile getirdiklerini belirtir. Fakat İmam Malik'in ashâbı onun bu şekilde bir kitabının olmadığı noktasında ittifak hâlinindedir.⁷⁹ Amâsî, İbnü'l-Hâc'dan bağımsız olarak konuya dair kendi görüşünü de ifade eder. Ona göre, İmam Malik'e bu görüşün nispet edilmesi müctehitler vasıtasıyla gerçekleşmemiştir. Bu nispetin temel sebebi taklittir. Şöyle ki, ilim sıfatıyla vasıflanan dalâlet ehli bazı kimseler köleyle livâtanın helal olduğunu İmam Mâlik'e nispet ederek kitaplarında yazmışlardır. Sonrakiler, bu nispet ve görüşün çirkinliğine bakmadan kendi kitaplarında aynen nakletmişler ve bu böylece devam etmiştir.⁸⁰

Amâsî, köle ile livâtanın helal olduğuna dair “Mülkiyetinizde bulunanlar ile yetinin” ayetini⁸¹ delil gösterenlerin yoldan saptığını ve düşüncesizce davrandığını söyler. Bu kişi ona göre böyle yaparak cehaletini ve rezilliğini ilan etmiştir. Tevbe etmemesi hâlinde ölüm cezasını (*siyâset*) hak eder ve ahirette büyük bir cezaya çaptırılır.⁸² Amâsî'nin bu ayet özelinde konuyu ele alması, kendi döneminde bu iddiayı dile getirenlerin olduğunu göstermektedir. Nitekim Osmanlı şeyhülislamlarından Bostanzâde Mehmed Efendi'ye (ö. 1006/1598) sorulan bir fetva doğrudan bu ayetle ilgilidir. Fetva şöyledir: “Mesele: Zeyd-i vaiz ‘أو ما ملكت أيمانكم’ [Mülkiyetinizde bulunanlar ile yetinin] ayetinde kişi eğer kendi memlûküne –eğer zûkûr ve eğer inâs- vat etmek helal idiği musarrahtır’ dese şer‘an Zeyd’e ne lazım olur? Cevab: Vaazından nehiy lazım olur. ve lehu [Mehmed Bostanzade]”.⁸³

77 Amâsî, *Tebyînü'l-mehârim*, 388-389. Fukaha livâtanın zinadan daha kötü bir fiil olduğunu belirtmiş ve alışkanlık hâline gelmesi durumunda *siyâseten* ölüm cezasının verilebileceğini ifade etmiştir. Osmanlı'da livâta fiili için ölüm, dayak, kürek gibi çeşitli cezalar uygulanmaktadır. bk. Mustafa Avcı, “Osmanlı Hukukunda Livâtanın Cezası”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26/2 (2018), 34-35; Mehmet Koç, *Osmanlı Hukukunda Ta'zir Suç ve Cezaları* (Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Doktora Tezi, 2017), 97-101.

78 On altıncı yüzyıl Mısır ulemasından Ali el-Karâfî (ö. 940/1534) de livâtayla ilgili hacimli risalesinde İmam Malik'e nispet edilen bu görüşün kaynağıyla ilgili geniş değerlendirmelerde bulunmuştur. Farklı müelliflerin çalışmalarında bu konuya eğilmeleri, ilgili görüşün öteden beri bir problem teşkil ettiği aşikardır. Risale müellifleri İmam Malik'e atfedilen görüşün uydurma olduğu konusunda hemfikirdir. Karâfî'nin konuya dair değerlendirmeleri için bk. Ali b. Ahmed b. el-Misrî eş-Şâfiî el-Karâfî, *es-Savârimu'l-hindiyye fi't-tavâifi'l-lûtiyye* (Diyarbakır Kütüphanesi, Diyarbakır İl Halk Kütüphanesi, 1813), 65b-66b.

79 Amâsî, *Tebyînü'l-mehârim*, 383-384.

80 Amâsî, *Tebyînü'l-mehârim*, 384.

81 Nisâ, 4/3.

82 Amâsî, *Tebyînü'l-mehârim*, 384.

83 Boyabâdi Sağır Mehmed Efendi, *Mecmûatü'l-fetâvâ* (Süleymaniye Kütüphanesi, Şehid Ali Paşa, 1070), 40a.

Fetvaya göre “Mülkiyetinizde bulunanlar ile yetinin” ayetini delil göstererek kişinin gerek erkek ve gerek kadın kölesiyle cinsel ilişkiye girmesinin helal olduğunu iddia eden bir vaizin durumu sorulmuş ve şeyhülislam artık vaaz vermesinin yasaklanması gerektiğini söylemiştir. Yine şeyhülislam Hoca Sâdeddin Efendi'ye (ö. 1008/1599) efendinin köle ile cinsel ilişkisinin helalliyetini savunan bir kişinin durumu sorulmuş ve şeyhülislam oldukça sert bir cevap vermiştir: “Zeyd ‘Abd-i memlûka mâlikî livâta eylemek helaldir’ dese ne lazım olur? el-Cevab: Dalâl ve idlâl hasebiyle vebal mukarrerdir, tekfirden ihtilaf vardır. Hacı lazımdır, kavî-i müslim değildir. Ona mübâşirin katli helaldir.”⁸⁴ Şeyhülislam Zekeriyâyâzâde Yahya Efendi (ö. 1053/1644) benzer bir fetvasında kölesi ile livâtâyı caiz gören efendinin, alışkanlık hâlinde katledilmesini meşru görmektedir: “Zeyd abd-i memlûku olan Amr-ı emrede hâşâ livatâ edip bazı kimesneler ‘Niçin edersin?’ dediklerinde Zeyd ‘Kulumdur, livatâ edip ve istediğimi ederim.’ dese ve bu söze dahi musırr olsa şer‘an Zeyd’e ne lâzım olur? el-Cevâb: Ta‘zîr-i şedîd ve ölünce habs olunur. Mu‘tâdî ise katl dahi meşrûdur.”⁸⁵

Başta Mahmud el-Fenârî olmak üzere görüşlerine ve fetvalarına yer verdiğim Osmanlı uleması, efendinin erkek kölesiyle livâta etmesini câiz görenlere şiddetle karşı çıkmaktadır. Risale müellifleri İmam Malik’e atfedilen görüşün uydurma ve mesnetsiz olduğu konusunda hemfikirdir. Konuyla ilgili şeyhülislam fetvaları eylemin tekrarlanması durumunda fâilin ölüm cezasına çaptırılabilirliğini belirtmektedir.

Sonuç

On altıncı yüzyıl Osmanlı ulemasından Mahmud el-Fenârî başta Hanefî kaynaklar olmak üzere farklı kaynaklardan faydalanarak ta‘zîr risalesini kaleme almıştır. Risalede hakim olan Hanefî mezhebinin ta‘zîr anlayışıdır. Ayrıca, Fenârî'nin yaşadığı çağda gözlemlediği bazı problemleri dile getirip bunlara dikkat çekmesi risalenin öne çıkan yönlerinden biridir. Risalede en fazla göze çarpan konu ise livâta ve onunla doğrudan ilintili olan efendinin kölesiyle livâta yapmasının cevâzına dair yapılan tartışmadır. Fenârî ve Amâsî'nin konuya dair ifadeleri ve eleştirileri, ayrıca Dede Cöngî'nin -her ne kadar eksik olarak günümüze ulaşsa da- risalesindeki yorumları o dönemde efendinin kölesiyle livâtasını câiz ve helal gören ve bunu açıkça dile getiren bir takım insanların olduğunu göstermektedir. Dönemin şeyhülislamlarına aynı minvalde sorulan sorular da bunu teyit etmektedir. Bu üç Osmanlı alimi çalışmalarında başta fûrû kitapları olmak üzere çeşitli kaynaklardan yararlanarak livâtaya cevâz veren görüşlerin hatalı ve yanlış olduğunu ortaya koymaya çalışmıştır. Fenârî, cahil ve fasık olarak nitelediği bu tavra sahip kişilerin bu tür bir fiile cesaret edebilmelerinin temel sebeplerinden birisini fukahânın kitaplarda cevâza dair rivayetleri bilinçsiz bir şekilde nakletmelerini gösterirken, Amâsî ise bu fiili doğrudan işleyen ilim sıfatını hâiz bazı kişilerin cevâz düşüncesinin önünü açtıklarını ve halka bu doğrultuda bir ruhsat tanıdıklarını ileri sürmektedir.

84 Rabia Salur, *Şeyhülislam Hoca Sâdeddin Efendi'nin Fetva Mecmuası ve Tahlili* (Sakarya Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 89 (183 nolu fetva).

85 Esîrî Mehmed Efendi b. Abdülhalim el-Bursevî, *Fetâvâ-yı Yahyâ Efendi* (Süleymaniye Kütüphanesi, Esad Efendi, 1087), 68b.

Teşekkür: Desteklerinden dolayı TÜBİTAK'a ve Prof. Dr. Murteza Bedir'e teşekkür ederim. Ayrıca Okan Kadir Yılmaz, Murat Sarıtaş, Muhammed Tahir Büyükkörükçü, Hüseyin Örs, Muhammed Şahin ve Taha Yasin Tan'a yardım ve katkılarından dolayı teşekkür ederim.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Çalışmanın ilk hâli VII. İslam Hukuku Lisansüstü Öğrenci Sempozyumu'nda (22-23 Ekim 2021) sunulmuştur. Bu makale aynı zamanda Prof. Dr. Murteza Bedir'in yürütücülüğünü yaptığı 218K266 numaralı "Osmanlı Hukukunu Kurmak: 16. Yüzyıl Fetvaları ve Risaleleri Işığında Klasik Osmanlı Hukuku" TÜBİTAK 1001 projesinin bir çıktısıdır.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The first version of the study was presented at the VII. Islamic Law Graduate Student Symposium (October 22-23, 2021). This article is also an output of the TÜBİTAK 1001 project (No. 218K266) titled "Establishing Ottoman Law: Classical Ottoman Law in the Light of 16th Century Fatwas and Treatises" conducted by Prof. Dr. Murteza Bedir.

Kaynakça/References

- Akgündüz, Ahmet. *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuki Tahlilleri*. 11 Cilt. İstanbul: Fey Vakfı Yayınları, 1990.
- Akgündüz, Said Nuri. "Hanefî Fırû' Metinlerinde Ta'zîr Bahsinin Gelişimi". *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 16/29 (15 Haziran 2014), 47-68. <https://doi.org/10.17335/sakaifd.219844>
- Akhisârî, Ahmed b. Muhammed er-Rûmî. *Mecâlisü'l-ibrâr ve mesâlikü'l-ahyâr*. thk. İrşâdül-Hak el-Eserî. Lahor: Dâru'l-Kütüb, 2009.
- Akhisârî, Hasan Kâfî. *Makâle fi't-ta'zîrî's-şerîf*. Gazi Hüsrev Bey Kütüphanesi, Feyzî Medresesi, 946.
- Alan, Sebahat. *8 Numaralı Mühimme Defteri'nin (977-978/ 1569-1570) Transkripsiyon ve Değerlendirilmesi*. Mardin: Mardin Artuklu Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Amâsî, Sinânüddin Yusuf b. Abdullah. *Tebyînü'l-mehârim*. thk. eş-Şerîf Ebi'l-Hasen Abdullah b. Abdilaziz. Kahire: Dâru'l-Risâle, 2011.
- Arıcı, Müstakim - Arıkan, Mehmet. *Taşradan Merkeze Bir Osmanlı Ulema Ailesi: Taşköprülüzadeler Ve İsmâüddin Ahmed Efendi*. İstanbul: İLEM Yayınları, 2020.
- Atâyî, Nevîzâde. *Hadâiku'l-hakâik fi tekmileti's-Şekâik*. thk. Suat Donuk. 2 Cilt. İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2017.
- Atçıl, Abdurrahman - Alan, Ercan. *XVI. Yüzyıl Osmanlı Ulema Defterleri*. Ankara: TÜBA, 2018.
- Avcı, Mustafa. "Osmanlı Hukukunda Livatanın Cezası". *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 26/2 (2018), 15-45.
- Aykol, Abdulmuid. *İslam Ceza Hukunda Tazir: "Suç Ve Ceza Belirleme Siyâseti"*. Hikmetevi Yayınları, 2022.
- Baldırzade Mehmed. *Ravza-i evliya*. thk. Mefail Hızlı - Murat Yurtsever. Bursa: Arasta Yayınları, 2000.
- Başoğlu, Tuncay. "Meâyîrû't-ta'zîr". *İslam Araştırmaları Dergisi* 24 (2010), 79-127.
- Bekdaş, Said. *Dirâse anî'l-Lübâb ve Muhtasari'l-Kudûrî*. Beyrut: Dâru'l-beşâiri'l-İslamiyye, 1435.
- Beyazıt, Yasemin. *Osmanlı İlmiyye Mesleğinde İstihdâm (XVI. yüzyıl)*. Ankara: Türk Tarih Kurumu, 2014.
- Boyabâdî Sağır Mehmed Efendi. *Mecmûatü'l-fetâvâ*. Süleymaniye Kütüphanesi, Şehid Ali Paşa, 1070.
- Burhâneddin el-Buhârî, Burhânü's-Şerîa Mahmûd b. Ahmed b. Abdilaziz. *el-Muhitü'l-Burhânî*. thk. Nuaym Eşref Nur Ahmed. 25 Cilt. Karataşı: İdâretü'l-Kurân ve'l-Ulûmî'l-İslâmiyye, 1424.

- Dede Efendi. *Risâle fî hurmeti'l-livâta*. Süleymaniye Kütüphanesi, Esad Efendi, 3692/3.
- Donuk, Suat. *Türk Edebiyatında Vefeyâtname ve İsmail Belîğ'in Güldeste-i Riyâz-i İrfân'ı*. Ankara: Gece Kitaplığı, 2. Basım, 2016.
- Ebussuûd Efendi. *Fetâvâ Ebussuûd*. Süleymaniye Kütüphanesi, Murad Molla, 1115.
- Enderpetî, Ferîdüddin Âlim b. Alâ. *el-Fetâvâ't-Tâtârhâniyye*. thk. Şebbir Ahmed el-Kâsımî. 23 Cilt. Murâdâbâb: Mektebet-i Hanefiyye, 1431.
- Erdoğan, Ahmet. *Suç ve Ceza: Osmanlı Toplumunda Bireysel Suçlar ve Cezalar (1559-1609)*. Sivas: Sivas Cumhuriyet Üniversitesi, Doktora Tezi, 2019.
- Esîrî Mehmed Efendi b. Abdülhalim el-Bursevî. *Fetâvâ-yı Yahyâ Efendi*. Süleymaniye Kütüphanesi, Esad Efendi, 1087.
- Faruk Muhammed Ferec - Muhammed Mutîu'r-Rahmân. *Fihrisü'l-mahtûtâtî'l-mevcûde bi'l-mektebeti'l-merkeziyye*. Cidde: Merkezü'n-Neşrî'l-İlmî, 1987.
- Fenârî, Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf. *Risâle fî beyânî fazîleti'l-ilm*. Beyazıt Devlet Kütüphanesi, Beyazıt, 1588.
- Fenârî, Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf. *Risâle fî mesâîli't-ta'zîr*. Süleymaniye Kütüphanesi, Şehit Ali Paşa, 949.
- Fenârî, Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf. *Risâle fî'l-mevt*. İnebey Yazma Eser Kütüphanesi, Ulucami, 1915/3.
- Fenârî, Mahmud b. Pir Mehmed b. Ali b. Yusuf. *Risâle fî'tasavvuf*. Süleymaniye Kütüphanesi, Yazma Bağışlar, 1978.
- Gel, Mehmet. “Kanûnî Devrinde ‘Müftî’ ile Rumeli Kazaskeri Arasında Bir ‘Hüccet-i Şer’iyye’ İhtilafı Yahut Kemalpaşazâde-Fenârizâde Hesaplaşması”. *Osmanlı Araştırmaları (Dergi)* 42 (2013), 53-91.
- Kâbilî, Mehmed b. Abdülğani Ispartalı. *Mecmûatü'l-mesâîli'l-fikhiyye*. Diyanet İşleri Başkanlığı Kütüphanesi, Yazma Eserler Koleksiyonu, 003968-I.
- Karâfî, Ali b. Ahmed b. el-Mısırî eş-Şâfî-. *es-Savârimu'l-hindiyye fî't-tavâifi'l-lûtiyye*. Diyarbakır Kütüphanesi, Diyarbakır İl Halk Kütüphanesi, 1813.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd b. Ahmed. *Bedâ'î'u's-sanâ'î fî tertîbi's-şerâ'î*. thk. Muhammed Adnan b. Yasin Derviş. Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabî, 2010.
- Keleş, Yunus. *Fesadü'z-Zamanın (Dinî Hassasiyetin Azalmasının) Ahkâmın Değişmesine Etkisi*. Kayseri: Erciyes Üniversitesi, Doktora Tezi, 2013.
- Kepecioğlu, Kamil. *Bursa Kütüğü*. thk. Hüseyin Algül. 4 Cilt. Bursa: Bursa Büyükşehir Belediyesi, 2010.
- Koç, Mehmet. *Osmanlı Hukukunda Ta'zîr Suç ve Cezaları*. Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Doktora Tezi, 2017.
- Leknevi, Ebü'l-Hasenât Abdülhay b. Muhammed Abdilhalîm b. Muhammed. *el-Kavlü'l-câzim fî sukûti'l-haddî bi-nikâhi'l-mehârim*. thk. Salâh Ebu'l-Hâc. Amman: Merkezü Envârî'l-Ulemâ li'd-Dirâsât, 2020.
- Midillî, Muharrem. *Klasik Osmanlı Ceza Hukukunda Şeriat-Kanun Ayrımı*. İstanbul: Klasik Yayınları, 2019.
- Midillî, Muharrem. “Osmanlı Ceza Siyasetinde Fıkıh 'Ötesi' Bir Merkezileşme Aracı Olarak Para Cezası”. *II. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri*. 1/709-721. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2016.
- Nasrullah b. Abdurrahim b. Abdurrahman. *Nisâbu't-ta'zîr*. Punjab University Library, Arabic Manuscripts Collections, Ar d II 96/1673.

- Özer, Abdullah. *İslam Hukuk Literatüründe Ta'zir Risaleleri ve Şeyhülislam Muhyiddin Mehmed b. İlyas Çivizade'nin Risale Müteallika bi'l-Teazir Adlı Eseri*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2000.
- Salur, Rabia. *Şeyhülislam Hoca Sâdeddin Efendi'nin Fetva Mecmuası ve Tahlili*. Sakarya Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Saraçoğlu, Tuba Nur. “Fenari Ailesi (Fenarizadeler) ve Aile Vakıflarına Bağlı Yapılar”. *Uluslararası Molla Fenari Sempozyumu*, 65-86.
- Şeybânî, Muhammed b. Hasen. *el-Asl*. thk. Mehmet Boynukalın. 12 Cilt. Beyrut: Daru İbn Hazm, 2012.
- Şeyhî Mehmed Efendi. *Vekâyiü'l-fuzalâ*. thk. Ramazan Ekinci. 4 Cilt. İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2018.
- Tan, Taha Yasin. *Hanefî Furû Fıkıh Literatüründe Uyusturucu Maddelerin Hükmü: İbn Kemal Ve Ebussuud'un Afyon, Benc Ve Haşîş Hakkındaki İhtilafları Örneğinde Bir İnceleme*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans Tezi, 2020.
- Taşköprizâde Ahmed Efendi. *eş-Şakâiku'n-numâniyye*. thk. Muhammet Hekimoğlu. İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2019.
- Taşköprizâde Ahmed Efendi. *eş-Şakâiku'n-numâniyye*. Süleymaniye Kütüphanesi, Hasan Hüsnü Paşa, 835M.
- Tehânevî, Muhammed A'lâ b. Alî b. Muhammed Hâmid . *Keşşâfu ıstılâhâti'l-fünûn ve'l-ulûm*. thk. Ali Dehrûc. 2 Cilt. Beyrut: Mektebetü Lübnan Nâşirûn, 1996.
- Uriel Heyd. *Studies In Old Ottoman Criminal*. Oxford University Press, 1973.
- Uşşâkizâde İbrâhîm Hasîb Efendi. *Zeyl-i Şakâik*. thk. Ramazan Ekinci. İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2017.

EK: *Risâle fî mesâilî't-ta'zîr*'in Nüshaları ve Tahkiki

Mahmud el-Fenârî'nin ta'zîr risalesinin taramalar sonucunda sadece bir nüshası tespit edilmiştir. Bu nüsha Süleymaniye Kütüphanesi, Şehid Ali Paşa, 949, 1b-20a'da bulunmaktadır. Müellif, kaleme aldığı eserlerini genelde sonradan gözden geçirerek *sahh* kaydı ile ana metne çeşitli nakiller ve ifadeler eklemektedir. Bu tarzı, ta'zîr risalesinde de mevcuttur. Risalenin kenarlarında ve satır aralarında hem *sahh* hem de *minhu* kayıtları vardır. Bunlardan hareketle nüshanın müellif hattı olduğu söylenebilir.

Mahmud el-Fenârî risalesinde bazı yerlerde başvurduğu kaynağı doğrudan söylemese de gerek *Şâmile* programı gerek matbu ve gerekse de yazma eserlere başvurarak atıflarının kaynağını tespit etmeye çalıştım ve bunlara metinde işaret ettim. Risalenin belki de en büyük problemi, atıfların yerinin ve kaynakların açıkça zikredilmemesinden kaynaklanmaktadır. Bu ise Mahmud el-Fenârî'nin konuyla ilgili kendi görüşlerini tespit ve takip etmeyi oldukça zorlaştırmıştır. Tahkik metninde yöntem olarak İSAM Tahkik Kuralları'nı (İTNES) takip ettim. Metinde yazma nüshayı ش rumuzu ile gösterdim.

[مقدمة المؤلف]

/[١] بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي شرع حدود الإسلام، زَجَرَ للأنام عن التعدي والإجرام، ووضع في مقابلة كل جنائية مناسبة بها ليلزم كل أحد طوره ولا يتجاوز حده على مرور الأيام، وسوى جزاء الجرائم بين الخواص والعوام لطفاً وعدلاً على الدوام. والصلوة على رسوله الذي بين محاذير الفعال والإقدام، ليقطع معاذير عُمال الجنابات والآثام، وعلى آله وصحبه الذين أجروا كما أمروا جميع الأحكام، وبلغوا على ما وعوا^١ حسبما ينبغي بالتمام.

وبعد، يقول العبد الفقير إلى الله الملك القدير محمود بن بيتر محمد الفناري، عفى عنهما الملك الباري: لما كان مسائل التعزير من مهمات أحكام المعاملات، ومُعْظَمَات أَقْسَامِ المُسَالَمَات، وصار الزمان مرآة فتنة وفساد، ومِرْقَاة عداوة وعناد، وكثُر تعرّض الخلق بهتك الأعراس، واعتراضهم لعرض المؤمنين بجعله غرضاً لسيهام العار كالأغراض، وغرّر موجبات التعزير، وقلّ العمل بموجباتها مُدَاهَنَةً بحكمها الخطير حتى غدا^٢ صباحها مساءً دَجُوراً،^٣ ومضى مساؤه عشاءً مُظْلِماً مذُوراً،^٤ بحيث كاد أن يسمّى حكمها مثروكاً مهجوراً، /[٢] وأوشك أن يصبح مهاجراً عن إخوانه قاتلاً ججراً مخجوراً؛ **حملتني** غيرة الحق ونصرة الدين، ودعّتي داعية العصبية للشرع المبين، أن أجمع مسائل التعزير وحدود الجنابات، وما وُضِعَ الشارح للجرائم من العقوبات، وأنهُضَ^(٥) إلى ضم شواردها وضبط مصادرها ومواردها سهلاً مُسْتَهْلاً، وفصلاً مُفَصَّلاً، فنَوْنْتُ هذه المسائل من كتب الفتاوى والوقائع، والأحكام والروايات، مع ذكر الدلائل والدرابات ليجد مفقوده مما تحوي كل طالب وسائل. والمأمول من كرم الناظرين المُحْسِنِينَ، بذل فضل الدعا فإنه نغم الذخر هو للماضين في الغابرين. جزانا الله وإياهم أحسن جزاء الصالحين، ووَاقَنَا وإياهم أسوء جزاء الخاسرين. والتعويل إلى توفيق الكريم المَنَّان، لا إلى طاقة الإنسان، وطاعته الكاسدة بموجبات النقصان، فإنه ملهم الصواب، ومُجْذِلُ الثواب، وإليه المَرْجِعُ والمآب.

[الفصل الأول: معنى التعزير]

قال صاحب الوقاية: "فصل في التعزير".^٦ و"الفصل في اللغة القطع. وفي الاصطلاح: طائفة من المسائل الفقهية تغيرت أحكامها بالنسبة إلى ما قبلها غير مُتَرَجِّمة بالكتاب والباب". **فإن قلت:** كيف إعراب هذا؟ **قلت:** الفصل مَهْمَا فُصِّلَ لَا يُتَوَّنُ، ومهما وُصِّلَ يُتَوَّنُ؛ لأن الإعراب لا يكون إلا بعد العقْد والتركيب. والتقدير: "هذا فصل في بيان حكم التعزير". قال الإمام العلامة أبو السعادات المبارك بن محمد بن عبد الكريم المعروف بابن الأثير في كتابه المسمى **بالنهاية:** "وأصل التعزير المنع /[٢] والرّد؛ لأن أصله من العزّر بمعنى الرّدع^(٧) والرجوع. وقيل للتأديب الذي هو دون الحد تعزير لأنه يمنع الجاني أن يُعاود الذنب".^٨

قال المولى الشنشير بكمال باشا زاده أحسن الله كمعاشيه معاده في كتابه المسمى **بإصلاح الإيضاح:**

وأصل التعزير التطهير؛ لأن الإمام **السرخسي** قال في آخر باب أمان من شرح السير الكبير: «لا يقام على النمي والمستأمن ما كان مخض حق الله تعالى، ولكن يُوجَع عقوبة على ما صنع، ويُخَس في السجن على قدر ما يرى الإمام. ولم يقل "يعزر" (٩) لأن في لفظ التعزير ما ينبئ عن معنى التطهير والتعظيم، قال الله تعالى (وَتُعْزَرُوهُ وَتُقَرُّوهُ) [الفتح، ٩/٤٨] والكافر ليس بأهل»،^{١٠} انتهى كلامه.^{١١}

1 في هامش النسخة: حفظوا.

2 في هامش النسخة: صار.

3 في هامش النسخة: ظلمة.

4 في هامش النسخة: مخوفاً.

5 النهض القيام، يقال: نهض فلان، أي قام. «منه».

6 ش - والفصل في اللغة ... هذا فصل في بيان حكم التعزير، [صح في الهامش]. | الوقاية لمحمود بن صدر الشريعة الأول، ٢١٧/٢.

7 الردع هو الكف والمنع. «منه».

8 النهاية لابن الأثير، ٢٢٨/٣.

9 بل يقال: يوجع. «منه».

10 شرح السير الكبير للسرخسي، ٢١٦/١.

11 إصلاح الإيضاح لابن كمال باشا، ٢٦٢/٢.

ويؤيده ما ذكر في الفتاوى التاتارخانية من الفرق بين الحد والتعزير: «أن الحد يُطلق على الذمّي إن كان مُقدّرًا، أي مُعيّنًا بالعدد كحد القذف ونحوه، وإلا يسمّى عقوبة ولا يسمّى تعزيرًا؛ لأن التعزير شرع للتطهير، والكافر ليس من أهل التطهير».¹²

[الفصل الثاني: الفرق بين الحد والتعزير]

ثم الفرق بين الحد والتعزير من وجوه:

أحدها: ما ذكرناه آنفًا.

والثاني: أنّ الحد مقدرٌ والتعزير مَفْوضٌ إلى رأي الإمام. قال الإمام التَّمَرْتاشي: «لأن المقصود من التعزير الزجر، [و] وأحوال الناس مختلفة فيه؛ فمنهم من يَنْزَجُرُ بالصيحة، ومنهم باللّطمة وتغريك الأذن، ومنهم بالضرب، ومنهم من يحتاج إلى الحبس».¹³

والثالث: أنّ الحد يُدرَأ بالشُّبُهات، والتعزير يجب مع الشبهات.

والرابع: أنّ الحد لا يجب على الصبي، والتعزير يُشْرَع عليه.

[الفصل الثالث: مراتب التعزير]

ثم التعزير على مراتب:

[١]: تعزيرُ أشرف الأشراف - وهم العلماء والعُلَوِيَّة - بالإعلام. وهو أن يقول له القاضي: "بلغني أنك تفعل كذا"،

فيُنزجر به.

[٢]: وتعزير الأشراف - وهم الأمراء والدّهاقين - بالإعلام، والجرّ إلى باب القاضي والخصومة في ذلك.

[٣]: وتعزير الأوساط - وهم السُّوقِيَّة - بالجرّ والحبس.

[٤]: وتعزير الأخصّة بهذا كله وبالضرب.

[الفصل الرابع: التعزير بأخذ المال]

وعن أبي يوسف: يجوز التعزيرُ للسلطان بأخذ المال، وعندهما وباقي الأئمة الثلاثة لا يجوز. وما في الخلاصة: «سمعتُ من ثقة: أنّ التعزير بأخذ المال إن رأى القاضي ذلك أو الوالي جاز. ومن جملة ذلك: رجل لا يحضر الجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال»¹⁴ مبني على اختيار من قال بذلك من المشايخ كقول أبي يوسف. وفي شرح مشكل الآثار: التعزير بالمال كان في ابتداء الإسلام ثم نسخ.¹⁵

كذا ذكره الزاهدي في شرح مختصر القدوري.¹⁶

[الفصل الخامس: مشروعية التعزير]

والتعزير مشروع بالكتاب [٣/ظ] والسنة وإجماع الأمة.

[١]: أما الكتاب قال الله تعالى: «وَاصْرُبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا» [النساء، ٣٤/٤]، أمر بضرب

الزوجات تأديبًا وتهديدًا.

12 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٣٩٨/٦.

13 شرح الجامع الصغير للتمرتاشي، ٢١٦ ط.

14 خلاصة الفتاوى لطاهر بن أحمد البخاري، ٤٤٤/٤.

15 لم أجد هذه العبارة في شرح مشكل الآثار. لعل مقصوده ما ذكره الطحاوي في شرح معاني الآثار: فهذا الذي ذكره النعمان عندنا ناسخ لما رواه سلمة بن المحبق؛ وذلك أنّ الحكم كان في أول الإسلام يوجب عقوبات بأفعال في أموال، ويوجب عقوبات في الأبدان باستهلاك أموال. من ذلك ما قد ذكرناه في باب: تحريم الصدقة على بني هاشم في قول رسول الله عليه السلام في مانع الزكاة: "إنّا أخذوها منه وشطر ماله؛ عقوبة لما قد صنع". انظر: شرح معاني الآثار للطحاوي، ١٤٥/٣-١٤٦.

16 المجتبى للزاهدي، ٥١٤/٤.

[٢]: وأما السنة فقوله عليه الصلوة والسلام: «لا ترفع عصاك عن أهلك»¹⁷ وروي: «أنه عليه السلام عَزَّر رجلاً قال لغيره: يا مخنث!»¹⁸ وفي المحيط: «روي عنه عليه السلام قال: "رحم الله امرأةً علقت سوطه حيث يراه أهله"»¹⁹ وأقوى من هذه الأحاديث قوله عليه السلام: «لا يُجلد فوق عشرين إلا في حد»²⁰ وقوله: «واضربوهم» على تركها لعشرين في الصبيان.²¹ وهذا دليل شرعيّ التعزير.

[٣]: واجتمعت الأمّة على وجوبه في كبيرة لا يوجب الحدّ أو جنابة لا يوجب الحدّ. «وسئل أبو جعفر الهندي عن رجلٍ مع امرأته أيحل له قتلها؟ قال: "إن كان يعلم أنه ينزجر عن الزنا بالصّياح والضرب بما دون السلاح لا يقتل. وإن علم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حلّ له قتلها. وإن طأ عتة المرأة يحل قتلها أيضاً". وفي المنية: «رأى رجلاً مع امرأته يزني بها أو مع محرّمه وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعاً»، كذا ذكره الزليعي.²² وفي الزاهدي: «وجد رجلاً مع امرأته أو مع أخته أو مع محرّم له أو مع جاريته حلّ له القتل». وفي الفردوس: «من وقع على ذات»²⁴ رحم محرّم منه فاقّله»²⁵ قال الإمام التّمرتاشي: إنّ الأصل في كل شخص إذا رأى مسلماً يزني أن يحل له قتلها، وإنما يمتنع خوفاً من أن يقتله، ولا يصدّق في قوله: «إنه زنى»، انتهى»²⁶.

[قال في جامع الفتاوى]: «والكلام في إثباته إذا أنكر وارثه، ففيه وجوه، أصحّها: إن كانا في فراش واحد أو في بيت واحد أو في منزل واحد فاليمين على القاتل. قيل: إن صدر ممن يُستبعد منه ذلك، ومُتهمان قُتل ذلك فالقول قول القاتل مع يمينه. وقيل: يحلف بالله خمس مرات»²⁷ كذا في الجامع الصغير.²⁸

[٤]: «وهذا الذي ذكرناه تنصيص على أنّ الضرب تعزيرٌ يملكه الإنسان وإن لم يكن مُحْتَسِباً، وصرّح في المنتقى بذلك»³⁰ وهذا، لأنه من باب إزالة المنكر باليد، والشارع وليّ كلّ أحد ذلك حيث قال: «من رأى منكم منكراً فليغيره بيده؛ فإن لم يستطع فليسهن»³¹ الحديث؛ بخلاف الحدود [فإنها]³² لم تثبت توليها إلا للولاء، وبخلاف التعزير الذي يجب حقاً للعبد بالقذف ونحوه؛ فإنه يتوقّف على الدعوى، لا يقيمه إلا الحاكم إلا إذا تحكّم فيه؛ فإن التحكيم صحيح في التعزير.

وفي فتاوى قاضي خان: «التعزير حقّ العبد كسائر حقوقه، يجوز فيه الإبراء والعفو والتكفيل والشهادة على الشهادة، ويجري فيه اليمين»³³. يعني: إذا أنكر أنه سبّه يحلف ويُقضى بالنكول. ولا يخفى على أحد أنه ينقسم إلى ما هو حقّ العبد وحقّ الله: فحقّ العبد لا شك في أنه يجري فيه ما ذكروا، وأما ما وجب منه حقاً لله تعالى [فإنه] يجب على الإمام، ولا يحل له تركه إلا فيما علم أنه أنزجر الفاعل قبل ذلك.

- 17 الأدب المفرد للبخاري، ٢٠ (١٨).
- 18 المصنف لعبد الرزاق، ٣٥١/٧، (١٤٦٠٦).
- 19 المعجم الكبير للطبراني، ١٨٥/١٠ (١٠٦٧٢). | المحيط البرهاني لبرهان الدين البخاري، ٤٧٩/٦.
- 20 المسند لأحمد بن حنبل، ١٥٣/٢٥ (١٥٨٣٢).
- 21 يشير إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم: «مروا أبناءكم بالصلاة لسبع سنين». المسند لأحمد بن حنبل، ٣٦٩/١١ (٦٧٥٦).
- 22 منية الفقهاء لفخر الأئمة بدیع بن منصور الحنفي. انظر: كشف الظنون لكاتب جلي، ٢٢٦/١.
- 23 تبیین الحقائق للزليعي، ٢٠٨/٣.
- 24 ش: ذا. التصحيح من الفردوس المطبوع.
- 25 الفردوس بمأثور الخطاب للديلمي، ١٠٩/١ (٣٦٦).
- 26 ش - قال الإمام التمرتاشي: إنّ الأصل في كل شخص إذا رأى مسلماً يزني أن يحل له قتلها وإنما يمتنع خوفاً من أن يقتله ولا يصدق في قوله إنه زنى، انتهى، [صح في الهامش]. | شرح الجامع الصغير للتمرتاشي، ٢١٠؛ المجتبى للزاهدي، ٥١٤/٤.
- 27 جامع الفتاوى لفرق أمره الحميدي، ٤٣-٤٤ و١.
- 28 ش - والكلام في إثباته ... كذا في الجامع الصغير، [صح في الهامش]. لم أجده فيه.
- 29 المنتقى للحاكم الشهيد، أبي الفضل محمد بن أحمد المقول شهيداً سنة ٣٣٤. انظر: كشف الظنون لكاتب جلي، ١٨٥/٢.
- 30 هذه العبارة موجودة في شرح الجامع الصغير للتمرتاشي. قال بعد نقل جواب الهندي: «قلت: هذا تنصيص منه أنّ الضرب تعزيرٌ يملكه الإنسان وإن لم يكن مُحْتَسِباً، وكذا القتل. ثم وجدت المسألة في المنتقى عن أبي يوسف كذلك». انظر: شرح الجامع الصغير للتمرتاشي، ٢١١ و.
- 31 صحيح مسلم، ٥٠/١ (٤٩).
- 32 ش - فإنها. أضفناه لصحة المعنى.
- 33 فتاوى قاضي خان، ٣٩٦/٣.

[قال ابن الهمام في فتح القدير]:

فإن قلت: في فتاوى قاضي خان وغيره: «وإن كان المدعى عليه ذا مروءة، وكان أول ما فعل يوعظ استحساناً، فلا يُعزَّر. فإن عاد وتكرَّر منه روي عن أبي حنيفة أنه يُضرب».³⁴ وهذا يجب أن يكون في حقوق الله تعالى؛ فإن حقوق العباد لا يتمكن القاضي فيها من إسقاط التعزير.

قلت: [4ظ] يمكن أن يكون محلّه ما قلّت من حقوق الله تعالى ولا مُناقضة؛ لأنه إذا كان ذا مروءة فقد حصل تعزيره بالجزء إلى باب القاضي والدعوى، فلا يكون مُنقِطاً لحق الله تعالى في التعزير. وقوله: "فلا يعزّر" يعني بالضرب في أول مرة، فإن عاد عزّره حينئذ بالضرب. ويمكن كون محلّه حقّ آدمي من الشتم، وهو ممّن تعزيره بما ذكرنا. وقد روي عن محمد في الرجل يشتم الناس: "إن كان له مروءة وعظّم، وإن كان دون ذلك خُبس، وإن كان سبباً ضُرب وخُبس"، يعني الذي دون ذلك. قال ابن الهمام:³⁵ المروءة عندي في الدين والصالح.³⁶

[الفصل السادس: بعض المسائل التي توجب التعزير]

وفي الفتاوى التاتارخانية:

ومن موجبات التعزير: كتابة الصكوك والخطوط بالتزوير. ومنها: المُمَارَحَةُ³⁷ في أحكام الشريعة. ومنها: إذا دفع إنسان بكراً فزالت غُزُثُها بالدفع، يعزّر الدافع اتفاقاً، وحقّ المهر³⁸ على الاختلاف، كذا في متفرقات حدود الذخيرة.³⁹ ومما يوجب التعزير: ما ذكر ابن رستم عن محمد لزم التعزير [ب]قطع ذنب بُرْدُون⁽⁴⁰⁾ أو حلق شعر جارية. ومنها: ما لو أكره السلطان رجلاً على قتل مسلم بغير حق ووَعَدَه بِقَتْلِهِ إن لم يقتله، فالحصاص على السلطان، والتعزير على القاتل عند أبي حنيفة ومحمد. [و] ومنها: ما إذا أكره الرجل غيره على الزنا فَرَنّا: يجب على الذي أكره التعزير، وعلى الزاني الحدّ على قول محمد وزفر، وهو قول أبي حنيفة أو لا، ثم رجع وقال: لا يجب الحد للشبهة، ولكن يعزّر ويجب الغُفْر.⁴¹

«ولو قال لامرأة: "زنيّت بحمار أو بغير أو ثور" لا يُحد؛ لأن معناه: "أولج فيك حمار"، ولو صرّح لا يُحد. ولو قال: "زنيّت بناقاة أو بدراهم أو ثوب" يُحد؛ لأن معناه: "زنيّت وأخذت هذا".⁴² «ولو قال هذا لرجل لا يحد؛ لأنه ليس العرف في جانبه أخذ المال».⁴³

[وفي الفتاوى التاتارخانية:]

ومن موجبات التعزير الزهد البارد. وفي اليواقيت: روي أنّ رجلاً قد وجد ثمرة مُلَقَّاة في سوق المدينة في زمن عمر بن الخطاب فأخذها وقال: "من فقد هذه الثمرة؟" وهو يكرّر كلامه ويغرفها. ومراده من هذا الكلام إظهار زهده ووُزْعِه وديانته على الناس. فسمع عمر رضي الله عنه كلامه وعرف مراده فقال: "كلّ يا بارد! فإنه ورع يبيغضه الله"، وضرّبه بالدرة. فإن سال سائل: أنّ المحتسب إذا أخذ بعض البغايا وأمر بالتعزير عليهن، ربما ينكشف رؤوسهن أو ذراعهن أو قدمهن، فهذا منكر آخر؟ الجواب عنه: ما روي أنّ عمر رضي الله عنه بلغه عن نائحة في ناحية المدينة، فأتاها حتى يهجم عليها وهي في منزلها، فضربها بالدرة حتى سقط خمارها، فقيل له: "يا أمير المؤمنين! إنّ خمارها قد سقط!" فقال: "إنه لا حرمة لها في الشريعة". معناه: أنها اشتغلت بما لا يحل لها في الشريعة، فقد سقطت بما صنعت حرمة نفسها والتحقت بالإماء، هكذا ذكر في شرح أدب القاضي للخصاف [و] [5ظ] في آخر باب الثلاثين.⁴⁴ روي: أنّ الفقيه أبي بكر البخلي أنه

34 فتاوى قاضي خان، ٣/٣٩٦.

35 قوله: "قال ابن الهمام" زيادة من الفناري.

36 فتح القدير لابن الهمام، ٥/٣٤٦.

37 وفي هامش النسخة: الملاعبة.

38 ش: وحق من المهر. المثبت من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.

39 الذخيرة لبرهان الدين البخاري، ٦/١٧٥.

40 البرذون: الدابة، والمراد منها الفرس، كذا فهم من الأسماء المرتبة. «منه».

41 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٦/٣٩٨-٣٩٩.

42 من البنائية للعيني، ٦/٣٨٩.

43 ش - ولو قال لامرأة: زنيّت بحمار أو بغير أو ثور لا يحد؛ لأن معناه: أولج فيك حمار. ولو صرح لا يحد. ولو قال: زيت بناقاة أو بدراهم أو ثوب يحد؛ لأن معناه: زنيّت وأخذت هذا. ولو قال هذا لرجل لا يحد؛ لأنه ليس العرف في جانبه أخذ المال، [صخ في الهامش]. | من فتح القدير لابن الهمام، ٥/٣١٨.

44 شرح أدب القاضي للخصاف لصدر الشهيد، ٢/٣٤٠.

خرج إلى بعض الرُستاق وكانت النساء على شطّ النهر كاشفاتِ الرؤوس والذُّراع، فقيل: كيف فعلت هذا؟ فقال: إنه لا حرمة لهن، إنما أشك في إيمانهن كأنهن حرّيات.⁴⁵

وإن رأى المختب رجلاً مع امرأة في الطريق يتحدثان، فماذا يصنع بهن؟ الجواب: روي أنّ عمر رضي الله عنه رأى رجلاً مع امرأة يتحدثان في الطريق، فعلاهما بالدرة، فقال الرجل: "هي امرأتي"، فقال له: "لو كانت امرأتك فلم لا تدخلها؟"⁴⁶ في بيتك؟! فندم عمر رضي الله عنه على ضربهما، وتفكر في ذلك، فجاء إلى أبي بن كعب فآلقاه وسأده، فقال عمر رضي الله عنه: "لم أحضر لهذا، وإنما جئت لك لتفتح على عُقْدَةٍ في قلبي". فقال: "أنتهاني؟⁴⁷ يا أمير المؤمنين؛ فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من دخل عليه أخ مسلم فآلقاه وسأده له غفر الله لهما جميعاً قبل أن يجلس عليهما»".⁴⁸ ثم قال: "إني رأيت رجلاً مع امرأة يتحدثان في الطريق، فضربتهما بالدرة، فقال الرجل: "هي امرأتي"، فندمْتُ على ذلك، فقال: "يا أمير المؤمنين! أنت مؤيَّب المسلمين، والواجب عليك أن تحفظ المسلمين في الطريق. فلو كانت له امرأة فلم لا أدخلها في البيت؟" ففرح بذلك عمر رضي الله عنه. ثم [إن] أبي بن كعب بكى، فقال له عمر رضي الله عنه: «إنما جئتكم لتفرج عني، فلم تبكي؟» فقال: "تذكرت حديثاً سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «إذا اجتمع الأولون والأخرون يوم القيامة يأتي الإسلام بأحسن صورة فيطلبك ويقول: أعزّ [ك] الله [و] يا عمر كما أعزّزْتُني»".⁴⁹ ففرح عمر رضي الله عنه بذلك وسجد، واعتق سبع رقاب شكرًا له.⁵⁰

الفصل السابع: الارتحال إلى مذهب آخر

وفي الفتاوى التاتارخانية:

[وفي السراجية]:⁵¹ «ومن ارتحل إلى مذهب الشافعي بعزّر. وحكي أنّ أبا حفص بن عبد الله بن أبي حفص الكبير البخاري ارتحل إلى مذهب الشافعي لكثرة الشَّعْوَية فأمر بالتعزير والنفي عن البلدة».⁵² وفي النسفية: «سئل عن شَفْعَوِي صار حنفيًا، ثم أراد أن ينتقل إلى مذهب الشافعي، هل له ذلك؟ فقال: الثبات على مذهب أبي حنيفة خير وأولى. قال: وهذه الكلمة أقرب إلى الألفة وأزقق فيما أجاب القاضي الإمام أبو الحسن الماتريدي عن هذه المسألة: أنه يعزّر أشدّ التعزير».⁵³

حكى أنّ رجلاً من أصحاب أبي حنيفة خطب إلى رجل من أصحاب الحديث بنّته في عهد الشيخ أبي بكر الجرجاني، فأبى الرجل أن يزوجه إلا أن يترك مذهبه لمذهب أصحاب الحديث، فيقرأ خلف الإمام، ويرفع يديه عند الانحطاط ونحو ذلك، فأجابته إلى ذلك من وجه. فقال الشيخ في مجلس العامة بعد ما سئل عن هذه الحادثة، وبعد ما أطرّق رأسه وسكت: النكاح جائز، ولكن أخاف على هذا الرجل أن يذهب إيمانه وقت النزاع. فقيل: ولم ذلك؟ [قال: لأنه استخفّ بمذهبه الذي هو حق عنده وتركه لإجل جيفة مُنَيَّة، يأخذ مذهباً هو عنده ليس بحق. أفلا أخاف على إيمانه لاستخفافه بدينه!]⁵⁴

وفي الفتاوى [٦ظ] التاتارخانية:

ولو أنّ رجلاً من أهل الاجتهاد برئ من مذهبه في مسألة أو في أكثر منها باجتهاد، ولمّا وضح له من دليل الكتاب أو السنة أو غيرهما من الحجج لم يكن مؤمناً ولا مذمومًا، بل كان محمودًا مأجورًا. فاما الذي لم يكن من أهل الاجتهاد فانتقل من قول إلى قول من غير دليل، لكن لما يزعم في غرض الدنيا وشهوتها فهو المذموم الآثم المستوجب للتأديب والتعزير لارتكابه المنكر في الدين واستخفافه بدينه ومذهبه. حتى حكى أنّ رجلاً في عهد الشيخ أبي حفص الكبير ترك مذهبه، وكان يقرأ خلف إمامه، ويرفع يديه عند الركوع ونحو ذلك، فأخبر الشيخ بذلك، فغضب الشيخ وعنف، وأمر السلطان حتى أمر الجلال بأن يضربه بالسياط، حتى دخل الناس على الشيخ وشفعوا⁵⁵ إليه وتاب وأدخلوه عليه، فعرض عليه ما يجب عزّضه من باب الدين ثم خلى سبيله، انتهى.⁵⁶

45 ش - روي أنّ الفقيه أبي بكر البلخي أنه خرج إلى بعض الرستاق وكانت النساء على شط النهر كاشفات الرؤوس والذراع فقيل: كيف فعلت هذا؟ فقال: إنه لا حرمة لهن، إنما أشك في إيمانهن كأنهن حريات، [صخ في الهامش].

46 ش: يدخلها.

47 ش: لا يليني. المثبت من التاتارخانية المطبوعة.

48 المعجم الكبير للطبراني، ٢٢٧/٦ (٦٠٦٨).

49 لم أجده في المصادر.

50 الفتاوى التاتارخانية لعالم بين العلاء، ٣٩٩/٦-٤٠٠.

51 زيادة من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.

52 الفتاوى السراجية للأوشي، ٢٨٢.

53 فتاوى شيخ الإسلام أبي الحسن عطاء بن حمزة السُّغْدِي لنجم الدين النسفي، ١٦٦.

54 الفتاوى التاتارخانية لعالم بين العلاء، ٤٠٧/٦.

55 ش: يشفعوا. التصحيح من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.

56 الفتاوى التاتارخانية لعالم بين العلاء، ٤٠٧/٦-٤٠٨.

[الفصل الثامن: فيمن اعتاد الفسق]

[وفي الفتاوى التاتارخانية أيضاً]:

سئل محمد عن رجل يوجد في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجد القوم المجتمعين عليها ولم يَزَهُمْ أحدٌ يشربونها، غير أنهم جلسوا مجالس من يشربها، هل يعزَّر؟ قال: نعم، كذلك الرجل يوجد مع رَكْوَة⁵⁷ وقد كان بعض العلماء يقول في عهد أبي حنيفة: يقام عليه الحد كما يقام على الشارب، [و٧] وعن أبي حنيفة أنه قال: لا يحدُّ. ويضربُ المسلم ببيع الخمر ضرباً وجيعاً بخلاف الذمي. وكذلك المقيم إذا أفطر في رمضان متعمداً يضرب للتعزير، ويخيس بعد ذلك إذا كان يخاف عودَه إلى الإفطار ثانياً. وكذلك المسلم بأكل الرباء فإنه يعزَّر ويخيس. وعن أبي يوسف في الذي يترك الصلاة: أحبسُه وأؤذيه ثم أخرجِه. ومن يَنْهَمُ بالقتل والسرقة وضرب الناس فإني أخيسُه في السجن إلى أن يتوب.⁵⁸

قال برهان الدين الكرّكي في فتاواه: «وروي عن أصحابنا فيمن اعتاد الفساد والفسق يُهدم عليه بيته».⁵⁹

[الفصل التاسع: جواز تأديب الرجل امرأته]

واعلم: أنَّ ضرب الرجل امرأته يباح إذا ضربها ليعيد إلى مضجعه. ألا يرى أنه ليس له أن يضربها على ترك الصلوة ويضرب ابنه. قال المولى محمد بن الشيخ همام الدين عبد الواحد المشهور بابن الهمام في شرحه للهداية: «وإذا أساء العبد الأدب حلّ لمولاه تأديبه، وكذا الزوجة».⁶⁰

[الفصل العاشر: السحر وما يتعلق بها]

[قال ابن الهمام أيضاً في فتح القدير]:

والساحر إذا ادّعى أنه يخلق ما يفعل: إن تاب وتبرأ وقال: "الله خالق كل شيء" قبلتْ توبته؛ وإن لم يتب [يقتل].⁶¹ وكذا الساحرة تقتل برتبتها وإن كانت المرتدة لا تقتل عندنا، لكن الساحرة تقتل بالأثر، وهو ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه كتب إلى عماله: «اقتلوا الساحر والساحرة».⁶² زاد في فتاوى قاضي خان: «وإن كان يستعمل السحر ويجحد ولا يُدري كيف يفعل»⁶³ فإن هذا الساحر يقتل إذا أخذ [٧ط] وثبت ذلك منه، ولا تقبل توبته».⁶⁴ وفي الفتاوى: «رجل يتخذ لعبة للناس ويفرق بين المزمع وزوجه بتلك اللعبة فهذا سحر ويحكم بارتداده ويقتل». قال الخلاصة: «هكذا ذكره القاضي مطلقاً، وهو محمول على ما إذا كان يعتقد أنَّ له أثراً»، انتهى كلامه.⁶⁵ وعلى هذا التقدير، فلم يذكر حكم هذا الرجل. "وعلى هذا التقدير" يعني: عدم الحكم بارتداده، فينبغي أن يكون حكمه أن يضرب ويحبس حتى يُحدث توبته.⁶⁶

وفي الفتاوى التاتارخانية: «وكان ببغداد نصرانيان مرتدان إذا أخذَا تابا وإذا تُركَا عاد إلى الارتداد، قال أبو عبد الله:

يقتلان» انتهى.⁶⁷

قال ابن الهمام: «هل تحل الكتابة بما علم أنَّ فلاناً يتعاطى من المناكير لأبيه؟ قالوا: إن وقع في قلبه أنَّ أباه يقدر أن يُغيّر⁶⁸ على ابنه حل له أن يكتب، وإن لم يقع في قلبه لا يكتب. وكذا بين المرأة وزوجته، وبين السلطان والرعية».⁶⁹

57 ش: زكوة.

58 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٤/٦.

59 ش - قال برهان الدين الكرّكي في فتاواه: وروي عن أصحابنا فيمن اعتاد الفساد والفسق يهدم عليه بيته، [صخ في الهامش]. | فيض المولى الكريم لبرهان الدين الكرّكي، ٩٥ظ.

60 فتح القدير لابن الهمام، ٥٣٥/٥.

61 إضافة من فتح القدير المطبوع.

62 المصنف لعبد الرزاق، ٤٩/٦ (٩٩٧٢).

63 ش: يقول. التصحيح من فتاوى قاضي خان المطبوعة.

64 فتاوى قاضي خان، ٣٣٤/٣.

65 خلاصة الفتاوى لطاهر بن أحمد البخاري، ٤٤٥/٤.

66 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥٣/٥.

67 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٥/٦.

68 كذا في النسخة. لعل الصحيح "أن يعزّر" لمقتضى السياق.

69 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥٣/٥.

[الفصل الحادي عشر: بعض أسباب التعزير]

المسلم إذا شتم الذمي يعزَّر؛ لأنه ارتكب مغصية، وكذا من قَبِلَ أجنبية أو عانقها أو مسَّها بشهوة. [قال في التاتارخانية]: وفي خزانة الفقه: «أربعة عشر نفرًا يُعزَّر قانفهم ولا يحدُّ: إذا قذف عبدًا أو أمة أو مدبرًا أو مكاتبًا أو أم ولد أو صبيًا أو مجنونًا أو كافراً أو مخدوفاً في الزنا أو امرأة مُلاعنة بولد أو قذف [و/أ] امرأة ومعها أولاد لا يعرف لهم والد»⁷⁰ وفي الفتاوى الخلاصة: «من جرد امرأة وعانقها أو قبلها أو جامعها فيما دون الفرج وجب عليه التعزير»⁷¹. وفي التجنيس: «رجل سقى ابناً صغيراً خمراً يعزَّر»⁷².

«رجل ادعى امرأاً يجب به الأدب بأن ادَّعى "أنه ضربني" أو "شتمني" أو "أطمَني" يجب على المدعى عليه التعزير»⁷³. «وكذا رجل أخذ غريباً فجاء إنسان وانتزعه من يده حتى هرب الغريم فإنه يعزَّر بحكم الجناية، ولا يضمن المال الذي على المدين»⁷⁴، كذا في الخاتية.

ومن أذى مسلماً بغير حق بفعله أو بقوله وجب التعزير، كذا في شرح الطحاوي⁷⁵. «ولو قال المُقضي عليه للقاضي: "أخذت الرشوة من خصمي" فله تعزيره»، كذا ذكر في جامع الفصولين⁷⁶ خُصُمان شتمًا عند القاضي فله حبسهما وتعزيرهما. ولو فعله أحدهما مصاحبه لا يعزره ما لم يطالب خصمه. «وفي جامع الجوامع: وجدت بخط شيخي: في زماننا الفتوى على ما إذا سكر من البنج يحد»، كذا في الفتاوى التاتارخانية⁷⁷. وقال بعضهم: لا يحد، وهو الأصح؛ لأن البنج مأكول لا مشروب، والشرع أوجب الحد بالسكر عن المشروب لا عن المأكول، هكذا ذكر في غاية البيان⁷⁸.

[الفصل الثاني عشر: مسألة التسميم]

«ولو سقى إنساناً بماء مسموم فمات فعليه التعزير. وكذا لو أخلط طعاماً فأكل الطعام فمات، هذا هو الصحيح. وأما في شربة الأطباء: إن كان الطبيب عالماً بخصائص النبات ومحتوياتها فتخلَّف في واحد لم يمنع؛ [و/أ] ولو لم يكن عالماً فمات مَنْ شرب من المُسهل الذي ركبته⁷⁹ لم يجب عليه شيءٌ غير المنع. ولو سقاه سمًّا حتى مات فهو على وجهين: إن دفع إليه حتى أكل ولم يعلم به فمات لا يجب القصاص ولا الدية، ويُحبس ويُعزَّر⁸⁰. ولو أجره إيجاراً يجب الدية على عاقلته. وإن دفع إليه في شربة فمات لا يجب الدية؛ لأنه شرب باختياره إلا أن الدفع خدعة [ف] لا يجب فيه إلا التعزير والاستغفار»، كذا في جامع الفتاوى⁸¹.

[الفصل الثالث عشر: أكثر عدد التعزير وأقله]

أكثره تسعة وثلاثون سوطاً وأقله ثلاثة، هذا عند أبي حنيفة؛ لأنه اعتبر حد العبيد؛ لأنه عليه السلام قال: "من بلغ حداً"⁸²، بلفظ النكرة، فيتناول أدنى ما يقع عليه اسم الحد وهو حد العبيد⁸³ وذلك أربعون، فقال: يُنقص عنه سوطٌ ويُضرب تسعة ثلاثون سوطاً. وأبو يوسف اعتبر حدَّ الأحرار؛ لأن الرِّقَّ عارض،⁸⁴ وذلك ثمانون سوطاً، وقال: ينقص عنه سوطاً

-
- 70 خزانة الفقه لأبي الليث السمرقندي، ٢٨٠.
71 خلاصة الفتاوى لطاهر بن أحمد البخاري، ٤٤٦/٤.
72 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٥/٦-٤٠٦.
73 من فتاوى قاضي خان، ٤٠٠/٢.
74 فتاوى قاضي خان، ١٠٢/٣.
75 شرح مختصر الطحاوي لعلي بن محمد الإسيجابي، ١٨٤١/٤.
76 جامع الفصولين لبدر الدين السماوي، ١٤/١.
77 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤١٧/٦.
78 ش - وقال بعضهم: لا يحد، وهو الأصح؛ لأن البنج مأكول لا مشروب، والشرع أوجب الحد بالسكر عن المشروب لا عن المأكول، هكذا ذكر في غاية البيان، [صح في الهامش]. | غاية البيان للآقناني، ٤٢/١٦.
79 ش: تركبه. المثبت من جامع الفتاوى.
80 ش: ولا يعزَّر. التصحيح من جامع الفتاوى.
81 جامع الفتاوى لفرق أمره الحميدي، ١٤٤/١.
82 السنن الكبرى للبيهقي، ٥١٨/١٧ (١٧٦٤٧).
83 ش - لأنه عليه السلام قال: من بلغ حداً، بلفظ النكرة فيتناول أدنى ما يقع عليه اسم الحد وهو حد العبيد، [صح في الهامش].
84 ش - لأن الرق عارض، [صح في الهامش].

ويضرب تسعة وسبعون على رواية النوادر.⁸⁵ وفي الكافي: «وهو قول زفر».⁸⁶ وقال في رواية أخرى: ينقص عن حد الأحرار⁸⁷ خمسة ويضرب خمسة وسبعون، وهي ظاهر الرواية،⁸⁸ والأول أصح. وقالوا: إن أبا يوسف كان يعزِّر رجلاً وقد أمر بتسعة وسبعين وكان يعقد لكل خمسة عقداً بأصابعه فعقد خمسة عشر ولم يعقد للأربعة الأخيرة لنقصانها عن الخمسة، فظن الذي عنده أنه أمر بخمسة وسبعين، وكان يعرف الضارب حقيقة الحال، فاختلفت الرواية عن أبي يوسف لهذا.⁸⁹ وقول محمد في الكتاب مُضْطَرَب: ذكر في بعضها مع أبي حنيفة، وفي بعضها مع أبي يوسف.

[وفي التاتارخانية]: «وفي جامع الجوامع: وفي العبد ما بين خمسة وثلاثين إلى ثلاثة. وهذا الاختلاف في أقصى التعزير. فإما أدناه فمُفَوَّض إلى رأي الإمام على ما مر، يقيم بقدر ما يرى من المصلحة فيه».⁹⁰ والأصل في نقص التعزير عن الحدود قوله عليه السلام: «من بلغ حداً في غير حد فهو من [٩٠] المعتدين».⁹¹ معناه: من بلغ حداً فيما ليس بحد. يعني في التعزير إذا بلغ حداً فهو من المُعْتَدِينَ، أي من المتجاوزين. ذكر في شرح العيني للهداية:

وهذا الحديث أخرجه التَّيْهِي [عن مسنِّع] عن خاله الوليد⁹² عن النعمان بن بشير قال: قال رسول الله عليه وسلم: "من بلغ"، الحديث.⁹³ قال صاحب النهاية: «بلغ بالتخفيف، هو السماع. وهكذا ذكر في الفوائد الظهيرية فإنه قال: «بلغ بالتخفيف لا بالتشديد من البلوغ لا من التبليغ؛ لأن المبلغ⁹⁴ إليه غير مذكور»⁹⁵ فصار تقدير الحديث: من أتى حداً في مؤطن لا يجب الحد فهو من المُعْتَدِينَ».⁹⁶ وهكذا نقل عن العلامة شمس الدين الكردي، وهكذا ذكر في الكافي.⁹⁷

[قال ابن الهمام في فتح القدير]:

وقال مالك: لا حد لأكثره، فيجوز للإمام أن يزيد في التعزير على الحد إذا رأى المصلحة في ذلك مُجَانِباً لهوى النَّفْس؛ إما رُوي «أنَّ مَعْن بن زائدة عمل خاتماً على نُقُش خاتم بيت المال. ثم جاء به لصاحب بيت المال فأخذ منه ماؤاً، فبلغ عمر ذلك، فضر به مائة وحبس، فكلم فيه فضر به مائة أخرى، فكلم فيه من بعده فضر به مائة ونفاه».⁹⁸ وروى الإمام أحمد بإسناده: «أن علياً أَيْ بِالْجَاشِي الشَّاعِر قد شرب خمراً في رمضان، فضر به ثمانين للثَّوْب، وعشرين سَوْطاً لِفَطْرِهِ في رمضان».⁹⁹ ولنا: الحديث المذكور،⁽¹⁰⁰⁾ ولأن العقوبة على قدر الجناية، فلا يجوز أن يبلغ بما هو أهون من الزنا فوق ما فرض بالزنا. وحديث معن يحتمل أن له ذنباً كثيرة أو كان ذنبه يشتمل كثرة منها لتزويره وأخذه مال بيت المال بغير حقه، وفتح باب هذه الحيلة لغيره ممن كانت نفسه عارية عن استبشرافها. وحديث النَّجَاشِي ظاهر أنَّ لا احتجاج فيه؛ فإنه نصَّ على أنَّ ضرره للعشرين فوق الثمانين لفطره في رمضان. وقد نصَّت على أنه لهذا المعنى أيضاً الرِّوَايَةُ الأُخْرَى القائلَةُ: «إنَّ علي بن أبي طالب أَيْ بِالْجَاشِي الشَّاعِر وقد شرب الخمر في رمضان فضر به ثمانين، ثم ضربه من الغد عشرين، وقال: "ضررتك العشرين لجرأتك على الله وإفطارك في رمضان"».¹⁰¹ [٩٠] فأين الزيادة في التعزير على الحد في هذا الحديث! وعن أحمد: لا يُزَاد على عشرة أسواط، وعليه حمل بعض أصحاب الشافعي مذهب الشافعي.¹⁰²

85 ش - على رواية النوادر، [صح في الهامش].

86 الكافي لحافظ الدين النسفي، ٣٠٣/٥.

87 ش - عن حد الأحرار، [صح في الهامش].

88 ش - وهي ظاهر الرواية، [صح في الهامش].

89 ش - وقالوا: إن أبا يوسف ... فاختلفت الرواية عن أبي يوف لهذا، [صح في الهامش].

90 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٢/٦.

91 أي: المتجاوزين، الهامش. | السنن الكبرى للبيهقي، ٥١٨/١٧ (١٧٦٤٧).

92 ش: عن خالد بن وليد. التصحيح من السنن الكبرى.

93 السنن الكبرى للبيهقي، ٥١٨/١٧ (١٧٦٤٧).

94 ش: التبليغ. التصحيح من النهاية المطبوعة.

95 الفوائد الظهيرية لظهير الدين البخاري، ١٥٩ و.

96 النهاية للسرخسي، ٤١٥/٥.

97 ش - معناه من بلغ حداً ... وهكذا ذكر في الكافي، [صح في الهامش]. | الكافي لحافظ الدين النسفي، ٣٠٣/٥؛ البناية للعيني، ٣٩٣/٦.

98 انظر: شرح سنن أبي داود لابن رسلان، ٥٢٧/١٧ (٤٤٩١).

99 المصنف لعبد الرزاق، ٣٨٢/٧ (١٣٥٥٦).

100 وهو قوله عليه السلام: من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين. «منه».

101 المصنف لعبد الرزاق، ٣٨٢/٧ (١٣٥٥٦).

102 فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٩/٥.

وفي الفتاوى الظهيرية: «أقلّ التعزير لا ينقص عن ثلاث جلدات»¹⁰³ لأن ما دونها لا يقع به الزجر. وفي الفتاوى التاتارخانية:

وينبغي أن ينظر القاضي في سببه؛ فإن كان من جنس ما يجب به الحدّ ولم يجب بعارض يبلغ التعزير أقصى غايته. مثاله: إذا قال لأمة الغير أو لأم ولد الغير أو لذميّة: "يا زانية!" يجب عليه أقصى غايات التعزير؛ لأن الحد لا يجب هنا لعدم إحصان المقدوف. وهذا من جنس ما يجب به الحدّ، فيبلغ التعزير أقصى غايته. وإن كان من جنس ما لا يجب به الحدّ نحو أن يقول لغيره: "يا خبيث، يا فاسق، يا شارب الخمر!" حتى وجب التعزير، فالتقدير¹⁰⁴ مفوّض إلى الإمام. وفي حدود الأصل:¹⁰⁵ يبلغ التعزير غايته في موضعين: أحدهما إذا أصاب من الأجنبية كلّ محرّم غير الجماع. والثاني إذا وجد السارق في البيت بعد ما جمع المتاع قبل الإخراج. أما فيما عدا هذين الموضعين لا يبلغ.⁽¹⁰⁶⁾

كذا في المحيط.¹⁰⁷

أقول: وفيه كلام، وهو أنه لا وجه للحرص في الموضعين المذكورين؛ لأنه يبلغ بالتعزير غايته في قذف العبد ونحوه كما ذكرناه آنفاً مما لا يوجد فيه [١٠ و] شرائط الإحصان بالزنا كما صرح به آنفاً، فليتأمل.

[الفصل الرابع عشر: ضم الحبس إلى الضرب]

«وصح حبسه مع ضربه».¹⁰⁸ «وذلك بأن يري أنّ أكثر الضرب في التعزير -وهو تسعة وثلاثون- لا يترجّح بها أو هو في شك من انزجاره بها يضمّ إليه الحبس؛ لأن الحبس صلح تعزيراً بانفراده. وقد ورد الشرع بالحبس في الجملة؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً للتعزير.¹⁰⁹ حتى لو رأى الإمام أن لا يضرّ به ويحبسه أياماً عقوبةً فعل، ذكره في الفتاوى وغيرها».¹¹⁰

قال في الهداية: «وإن رأى الإمام أن يضمّ إلى الضرب في التعزير الحبس فعل؛ لأن الحبس صلح تعزيراً، ولهذا لم يشرع الحبس بتهمة».¹¹¹ [قال ابن الهمام]:

[أي: لم يشرع بتهمة]¹¹² ما يوجب التعزير، حتى لو ادّعى رجل على آخر شتيمةً فاحشةً أو أنه ضربه وأقام شهوداً لا يُحبس إلى أن يسأل عن الشهود؛ لأنه إذا عُكِّثَ الشهود كان الحبس تمام موجب ما شهدوا به. فلو حبس قبله لزم إعطاء حكم السبب له قبل ثبوته بخلاف الحد؛ لأنه إذا شهدوا بما يوجب به لم يُعكِّلوا حبس؛ لأنه إذا ثبت سببه بالتعديل كان الواجب به شيئاً آخر غير الحبس، فيحبس تعزيراً للتهمة.¹¹³

[الفصل الخامس عشر: كيفية شدة الضرب في التعزير]

وضربه أشد؛ «لأنه جرى فيه التخفيف من حيث العدد، فلا يخفف من حيث الوصف لنلا يؤدي إلى فوت المقصود من الانزجار. ولهذا لا يخفف من [١٠ ظ] حيث التفریق على الأعضاء لجريان التخفيف فيه من حيث العدد».¹¹⁴ «وفي المحيط: "قال محمد: التعزير أشد الضرب"¹¹⁵ يريد أن في التعزير يضرب أشد ما يضرب في سائر الحدود. وفي شرح الطحاوي: «الشدة هي الجمع على عضو واحد»¹¹⁶ كذا في الفتاوى التاتارخانية.¹¹⁷

103 الفتاوى الظهيرية لظهير الدين البخاري، ١٨٩ ط.

104 ش: بالتقدير. التصحيح من المحيط البرهاني المطبوعة.

105 لم أجده في الأصل.

106 التعزير غايته. «منه». | الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٢/٦-٤٠٣.

107 المحيط البرهاني لبرهان الدين البخاري، ٤٨٠/٦.

108 من درر الحكم لمنلا خسرو، ٧٥/٢.

109 معظم الروايات في هذه الباب أنّ النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً للتهمة. انظر: المصنّف لعبد الرزاق، ٣٠٦/٨ (١٥٣١٣).

110 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥٠/٥.

111 الهداية للمرعيني، ٣٦١/٢.

112 إضافة من فتح القدير المطبوع.

113 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥١-٣٥٠/٥.

114 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥١/٥.

115 المحيط البرهاني، لبرهان الدين البخاري، ٤٨٢/٦.

116 شرح مختصر الطحاوي لعلي بن محمد الإسيجابي، ١٤٣٨/٤.

117 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤١٠/٦.

قال ابن الهمام في شرحه للهداية:

وذكر في المحيط: «أن محمداً ذكر في حدود الأصل:»¹¹⁸ «أن التعزير يُفَرَّقُ على الأعضاء.» وذكر في أشربة الأصل: يُعْزَرُ التعزيرُ في موضع واحد، وليس في المسألة روايتان، بل موضوع ما ذكر في الحدود إذا وجب تبليغ التعزير إلى أقصى غايته بأن أصاب من الأجنبية كلَّ محرم غير الجماع أو أخذ السارق بعد ما جمع المتاع قبل الإخراج. وإذا بلغ غاية التعزير فُرِّقَ على الأعضاء وإلا أفسد الغضو لمؤالة الضرب الشديد الكثير عليه. وموضوع ما في الأشربة أنه يُعْزَرُ أدنى التعزير كثلاثة ونحوها. وإذا خُدَّ عدداً يسيراً فالإقامة في موضع واحد لا تُفسده».¹¹⁹ وتفريقها أيضاً لا يحصل منه مقصود الانزجار، فيجمع في محل واحد. وعلى هذا، فمعنى شدة الضرب قُوَّتُهُ لا جُمُعُهُ في عضو واحد كما قيل؛ إذ صح أنه لا يجمع في عضو واحد مطلقاً.¹²⁰

وذكر الزيلعي: «روي عن أبي يوسف أنه يضرب في التعزير الظهر والألية فقط».¹²¹ ثم للزنا، أي ثم [١٠] حدُّ الزنا يلي التعزير في الشدة؛ لأنه ثابت بالكتاب، وأعظمُ جناية حتى شُرِعَ فيه الرجم، وهو إتلاف النفس بالكلية. وكذا يؤدي إلى قتل النفس بأن يتخلَّق منه ولد ليس له أب يُرَبِّيه فيهلك. روي في السنن: «عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله! أيُّ ذنبٍ أعظم؟ قال: أن تجعل لله نداً وهو خلقك. قال: ثم أي؟ قال: أن تقتل ولدك خشية أن يأكل معك. ثم أي؟ قال: أن تزني خلية جارك. قال: وأنزل¹²² تصديق قول النبي عليه السلام: (وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهاً آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ) [الفرقان، ٢٥/٦٨] الآية».¹²³ وذكر في التقرير: (١٢٤) لأن جناية¹²⁵ الزنا أعظم؛ لأن حرمة لا ينكشف بحال، ولهذا كان الزنا حراماً في كل الأديان.

ثم للشُّرب ثم للقذف؛ «لأن جناية الشرب مقطوع بها بمشاهدة الشرب والإخضرار إلى الحاكم مع الرأية. وجناية القذف غير مقطوع بها لاحتمال أن يكون القاذف صادقاً فيه. وعجزه عن إقامة البينة لا يدل على عفة المقذوف فلم يثبت كذبه؛ [و] لأن حدَّ القذف جرى فيه تغليظ من حيث ردُّ الشهادة على التائب، فتخفيف الضرب لا يؤدي إلى فوات المقصود؛ ولأن الشارب قلماً يخلوا عن القذف فيكون جامعاً بين الجنائتين».¹²⁶

وعند أحمد أشد الضرب حد الزنا ثم حد القذف ثم التعزير. وقال مالك: الكل سواء؛ لأن المقصود من الكل واحد. ثم ذكر في المبسوط: «أنه يجرد ويعزر في إزار واحد».¹²⁷ وفي فتاوى قاضي خان: «يضرب التعزير قائماً عليه ثيابه، وينزع الحشو والفرو. ولا يمد في التعزير».¹²⁸ وقيل: يمد، «المد أن يلقى على الأرض كما يفعل في زماننا. وقيل: أن يمد السوط بأن يرفعه [١٠] الضارب فوق رأسه. وقيل: أن يمهده بعد وقوعه على جسد المضروب على الجسد. وفيه زيادة ألم، وقد يفضي إلى الجرح، وكل ذلك لا يفعل».¹²⁹ وفي الحدود لزم المد.

[الفصل السادس عشر: بعض ألفاظ القذف والشتم التي توجب التعزير]

وعزَّرَ بقذف مملوك أو كافر بالزنا «بالإجماع إلا على قول داود في العبد فإنه يُحْدُ به وقول ابن المسيب في الذميمة التي لها ولد مسلم قال: يُحْدُ به. وإنما عزر لأنه جناية قذف، وقد امتنع وجوب الحد على القاذف لفقد الإحصان، فوجب التعزير»¹³⁰ لأنه ارتكب جريمة وليس فيه مُقَدَّرٌ فيُعْزَرُ؛ ومسلم بـ«يا فاسق»، وهو ليس بفاسق أو ابن فاسق. الفسق والفجور:

118 لم أجد هذه العبارة في الأصل.

119 المحيط البرهاني لبرهان الدين البخاري، ٤٨٣/٦.

120 فتح القدير لابن الهمام، ٣٥١/٥.

121 تبیین الحقائق للزيلعي، ٢١٠/٣.

122 ش: وأول. | سنن أبي داود، ٦١٨-٦١٧/٣ (٢٣١٠).

123 ش - روي في السنن ... الآية، [صح في الهامش].

124 شرح لصدر الشريعة ألفه كمال الدين الأسود. «منه». | التقرير لكمال الدين الأسود، و: ٣٦٦.

125 ش: جانية.

126 من تبیین الحقائق للزيلعي، ٢١٠-٢١١/٣.

127 المبسوط للسرخسي، ٧١/٩.

128 فتاوى قاضي خان، ٣٩٦/٣. | فتح القدير لابن الهمام، ٣٥٢/٥.

129 من فتح القدير لابن الهمام، ٢٣٣-٢٣٢/٥.

130 من فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٦-٣٤٧/٥.

الخروج من طاعة الله تعالى.¹³¹

«هكذا مطلقاً في فتاوى قاضي خان،¹³² وذكره الناطفي¹³³ وقيد بما إذا قاله لرجل صالح. أما لو قال لفاسق: "يا فاسق!" أو ليص: "يا لص!" أو للفاجر: "يا فاجر!" لا شيء عليه. وتعليل صاحب الهداية يفيد ذلك، وهو: أنه أذاه بما ألحق به من الشين، فإن ذلك إنما يكون فيمن لم يُعلم أوصافه بهذه؛ أما من عُلِمَ، فإن الشين قد ألحقه هو بنفسه قبل قول القائل»، كذا ذكره ابن الهمام في شرحه للهداية.¹³⁴

أقول: ينبغي على هذا أن لا يعزّر بـ"يا زاني"، و"يا شارب الخمر"، و"يا لوطي" وأمثالها إذا اتُصِفَ بذلك الفعل ولا تصريح به. والفرق تكلف كما لا يخفى.

يا كافر: وفي الفتاوى التاتارخانية: «قال بعضهم: [١٢] من قال لآخر: يا كافر! لا يجب التعزير ما لم يقل: "يا كافر بالله"؛ لأن الله سبحانه وتعالى¹³⁵ سمى المؤمن كافرًا بالطاغوت، قال تعالى: ﴿فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ﴾ [البقرة، ٢٥٦/٢] فيكون محتملاً».¹³⁶ فعلى هذا المعنى يكون "الكافر" بمعنى "المُنْكَر".

يا خبيث: وهو ضد الطيب، أي رجل خدّاع رديء،¹³⁷ "يا سارق"، "يا فاجر"، "يا مُخَنَّث" مِنْ خَنَنَتْ فَخَنَّتْ، أي عَطَفَه فَتَعَطَّفَ،¹³⁸ "يا خائن"، "يا لوطي". في "يا لوطي" سُئِلَ عن نيّته: إن أراد أنه من قوم لوط لا شيء عليه؛ لأنه نسبه إلى نبي من أنبياء الله تعالى، فلا يكون هذا اللفظ صريحاً في القذف. وإن أراد أنه يَعْمَلُ عملهم إما فاعلاً أو مفعولاً¹³⁹ عَزَّرَ على قول أبي حنيفة، وبه قال قتادة وعطاء.¹⁴⁰ وعندهما يحد، وكذا عند أحمد ومالك والشافعي والحسن والنخعي والزهري وأبي ثور؛ لأنه قذف بما يوجب الحد كما لو قذفه بالزنا.¹⁴¹ والصحيح أنه يعزّر إن كان في غضب قال ابن الهمام في شرحه للهداية: «قلت: أو هَزَلَ مَنْ¹⁴² تَعَوَّدَ بالهزل بالقبيح، ولو قذفه بآتيان ميتة أو بهيمة عَزَّرَ».¹⁴³ وكذا لو قال: "يا مُقْبُوح"، "يا من يعمل عمل قوم لوط".

[الفصل السابع عشر: اللواط وما يتعلق بها]

ومن أتى في ذُبُرِ فعلية التعزير عند أبي حنيفة، وعندهما لزم الحد كما في الزنا. فالتفصيل: أنَّ الذُبُرَ إن كان دُبُرَ المرأة: فإن كانت المرأة أَجْنَبِيَّةً فعليه الحد بلا خلاف؛ وإن كانت مُنْكَوحَتَهُ أو أُمَّتُهُ فلا حدَّ عليه بلا خلاف. قال عَمِّي حسن الفناري:¹⁴⁴ «لأن الملك يقتضي إطلاق الانتفاع، فأُوْزِثْ شُبْهَةُ في الفعل». وفي الزاهدي:

والمُخَكِّي في الزُّوْجَةِ والأمة عن نافع ومالك بن أنس وابن القريطي ورواية عن ابن عمر وبعض أصحاب [١٢] [الشافعي، وفيه آثار وتستدل بتأويل القرآن وهو مذهب الشيعة والإمامية. وعن ابن القريطي أنه سمع الشافعي يقول: ما صح عن النبي عليه السلام في تحريره ولا في تحليله شيء، والقياس أنه حلال. وعن مالك: ما أدرَكْتُ أحداً يُقَنِّدُ به في ديني يشك أنه حلال].¹⁴⁵

131 ش - الفسق والفجور الخروج من طاعة الله تعالى، [صح في الهامش].

132 ش: وفي فتاوى قاضي خان. لكن لم أجد في فتاوى قاضي خان ما نقله المؤلف منه. عبارة ابن الهمام كما أثبتته من فتح القدير.

133 انظر: الأجnas للناطفي، ٤٠١/١.

134 فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٧/٥.

135 ش- لأن الله سبحانه وتعالى، [صح في الهامش].

136 من الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٩/٦.

137 ش - وهو ضد الطيب، أي رجل خداع رديء، [صح في الهامش].

138 ش - من خَنَنَتْ فَخَنَّتْ، أي عطفه فتعطف، [صح في الهامش].

139 ش - إما فاعلاً أو مفعولاً، [صح في الهامش].

140 ش - وبه قال قتادة وعطاء، [صح في الهامش].

141 ش - وكذا عند أحمد ومالك والشافعي والحسن والنخعي والزهري وأبي ثور؛ لأنه قذف بما يوجب الحد كما لو قذفه بالزنا، [صح في الهامش].

142 ش: من. التصحيح من فتح القدير المطبوع.

143 فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٧/٥.

144 المقصود به عمه الكبير حسن بن محمد شاه بن محمد الفناري، صاحب الحاشية على التلويح والمطول وشرح المواقف. انظر: الشافعي النعمانية

لطاشكيري زاده، ١١٤-١١٥.

145 المجتبى للزاهدي، ٤٩٣/٤-٤٩٤.

قال العيني في شرحه للهداية:

فروى النسائي في سننه الكبرى من طريق مالك قال: «أشهد على ربيعة لحدثني عن سعيد بن يسار أنه سأل ابن عمر عن ذلك. فقال: لا بأس به».¹⁴⁶ وروى الثعلبي في تفسيره من رواية عطاء بن موسى عن عبد الله بن الحسن عن أبيه أنه حكى عن مالك إباحة ذلك، وأنكره أصحابه.¹⁴⁷ وأما القائلون بتحريمه من الصحابة: فعلى بن أبي طالب وابن عباس وأبو هريرة وأبو الذرّاء وابن مسعود، ولم يختلف فيه أحد من الصحابة إلا ابن عمر، ومن التابعين إلا نافع.¹⁴⁸

قال الولي كمال الدين الأسود في شرحه لصدر الشريعة: «اللوطة مع مملوكه ومملوكته أو امرأته حرام، لو استحلها لا يكفر»، انتهى.

[قال مصنفك في شرح الوقاية]:

وإن كان الذُّبرَ دبرَ صبي: فإن كان ذلك الصبي عبده فلا حد عليه¹⁴⁹ بلا خلاف. لكن ذكر في غاية البيان: والغلام المملوك كغير المملوك على الأصح¹⁵⁰، وإن كان ذلك الصبي غير مملوك له فقد اختلفوا فيه: [١] فعن بعض أصحابه - عليه أبو بكر الصديق - أنهم يُحرَّقان بالنار. [٢] وعن علي: إن كان غير محصنين يُجذَّان، وإن كان محصنين يُرجمان. [٣] وعن ابن الزُّبَيْرِ أنهم يُخْبِسان في أثْنِ الموضع حتى يموت كلاهما. [٤] وعن ابن عباس يُرْميان على الموضع يُتْبِعان بالحجارة. وهذه المسائل بهذا التفصيل مذكورة في الفتاوى الظهيرية¹⁵¹ وفي النهاية¹⁵² وفي الكافي¹⁵³ وفي فتاوى تاتارخاني¹⁵⁴ وفي شرح المصنّفك للوقاية وفي شرح ابن الهمام للهداية¹⁵⁵ ثم إنهم اختلفوا في ذلك بأنه هل يكون اللوطة في الجنة أم لا؟ وفي النهاية: هذا مبني على أصل، وهو: أن كل حرام في الدنيا [١٠/٣] حرّمته ثابتة عقلاً وسمعاً فهو لا يكون في الجنة، وكل حرام حرّمته بالسمع فقط دون العقل مباح في الجنة.¹⁵⁶ ثم قال في النهاية وفي الفتاوى التاتارخانية وفي شرح المصنّفك للوقاية¹⁵⁷: والصحيح أن اللوطة لا يكون في الجنة؛ لأن الله تعالى استنّعد ذلك واستعذره واستغفحه، فقال: ﴿مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ﴾ [الأعراف، ٨٠/٧] وسماه خبيئاً بقوله: ﴿كَانَتْ تَعْمَلُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأنبياء، ٤٠/٢١]، والجنة منزّهة عن الخبائث. ومثله صرح الإمام الترمذاني في شرحه للجامع الصغير.¹⁵⁸

وكذا صرح ابن الهمام في شرحه للهداية: «ولهما: أنه في معنى الزنا، أي في المعنى الذي يتعلّق به الحد من كل وجه»¹⁵⁹، لأنه قضاء الشهوة في محلٍ مُشْتَهَى على وجه الكمال لمُجَرَّد قصد سَفْحِ الماء؛¹⁶⁰ «إذ المحل إنما يصير مُشْتَهَى باللين والحرارة، وذلك لا يختلف بين القُبُل والدُّبُر». ¹⁶¹ وقولنا: "على وجه الكمال" احتراز عن البهيمية؛ لأن فرجها تنفّر عنها الطَّبَاغُ السليمة، فلم يكن مُشْتَهَى على سبيل الكمال.¹⁶²

ولهما قوله تعالى: ﴿إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ﴾ [العنكبوت، ٢٩/٢٨] بيانه: أن الله تعالى سمّى هذا العمل فاحشة، فكان حكمه الزنا، فيجب على اللوطي ما يجب على الزاني؛ ولأن الغسل يجب على الفاعل والمفعول به بمجرد الإيلاج وإن لم يوجد الإنزال، نص عليه في الزيادات، وكان بمعنى الجماع في الغسل، كان في معناه

146 السنن الكبرى للنسائي، ١٩٠/٨ (٨٩٣٠).

147 انظر: الكشف والبيان للثعلبي، ٩٧/٦ - ١٠٠.

148 ش - قال العيني ... ومن التابعين إلا نافع، [صح في الهامش]. | البناءة للعيني، ٣٠٨/٦.

149 ش - عليه، [صح في الهامش].

150 ش - لكن ذكر في غاية البيان والغلام المملوك كغير المملوك على الأصح، [صح في الهامش]. | هذه العبارة زيادة من المؤلف في شرح المصنفك. انظر: غاية البيان للأنقاني، ٤٣٣/٧.

151 الفتاوى الظهيرية لظهير الدين البخاري، ١٨٤ ط.

152 النهاية للسغناقي، ٣٣٤/٥ - ٣٣٥.

153 الكافي لحافظ الدين النسفي، ٢٢٥/٥.

154 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٣٢٦/٦.

155 قوله "وفي شرح المصنّفك للوقاية وفي شرح ابن الهمام للهداية" زيادة من المؤلف في متن المصنفك. | فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٥/٥.

156 في عبارة النهاية تفاوت يسير. النظر: النهاية للسغناقي، ٣٣٤/٥.

157 قوله "وفي شرح المصنّفك للوقاية" زيادة من المؤلف في متن المصنفك.

158 شرح الجامع الصغير للترمذاني، ٢١٠ ط. | شرح الوقاية لمصنفك، ٦.

159 ش - أي في المعنى الذي يتعلّق به الحد من كل وجه، [صح في الهامش].

160 فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٣/٥.

161 البناءة للعيني، ٣٠٩/٦.

162 ش - وقولنا: على وجه الكمال احتراز عن البهيمية؛ لأن فرجها تنفّر عنها الطَّبَاغُ السليمة، فلم يكن مُشْتَهَى على سبيل الكمال، صح هامش.

في وجوب الغسل أيضاً.¹⁶³

وفي **معراج الدراية**: «حتى يلزم الغسل بنفس الإيلاج كما في القُبْل. ويرغب العقلاء فيه كما يرغبون في القبل،⁽¹⁶⁴⁾ بل الاشتيهاء والرغبة في الدبر أبلغ؛ لأنه لا يُتوهم حدوث الولد». ¹⁶⁵ وفي شرح ابن الهمام **للهداية**: «بل اللواط أبلغ حرمة وتضييعاً للماء؛ لأن الحرمة قد تنكشف في الزنا بالعقد وهو يُتوهم الولد فيه بخلاف اللواط، فيثبت حكم الزنا له بدلالة نص حد الزنا / [٣١٣] - يؤيده قوله عليه السلام: "إذا أتى الرجال الرجل فهما زنايان" -¹⁶⁶ لا بالقياس»؛¹⁶⁷ لأن القياس لا يدخل فيما يدرأ بالشبهات.

ولأبي حنيفة: أنه ليس بزنا لاختلاف الصحابة في موخبه على ما مر آنفاً، مع علمهم حكم الزنا، والحدود لا يثبت بالاختلاف ولا بخبر الواحد. وكذا عند أهل اللغة لا يُسمى هذا زناً، وإنما يُسمونه لواطاً، قال الشاعر:

من كَفَتْ ذاتِ جِرٍّ في زِيٍّ ذي دَكرٍ لها مُجَبَّانٌ لو طِيَّ ورُثَاءُ¹⁶⁸

وإفراؤ كل واحد منهما بالاسم يدل على تغايرهما. ولا يمكن إلحاقه بالزنا بطريق الدلالة؛ لأن شرط الدلالة أن يكون مثلاً له، واللواط ليست بمثلاً للزنا؛ لأن في اللواط قصوراً دون الزنا، ألا ترى أن الداعي في الزنا من الجانبين ويؤدي إلى اشتباه النسب،⁽¹⁶⁹⁾ وإفساد الفراش، وإهلاك النفس باعتبار أنه يُفضي إلى ولد ليس له أب يقوم بتربيته وشفقته، والأم بمفردها عاجزة عنه، فيكون هالكاً، وليس شيء من هذه الأشياء بموجود في اللواط. ولأن الوطء في القُبْل مرة يجب به الحد ومرة يجب به المهر، وباللواط لا يجب المهر أصلاً، فينبغي أن لا يجب الحد أيضاً؛¹⁷⁰ وهي أُنْذِرُ وقوعاً لأنعدام الداعي من الجانبين على الاستمرار، بخلاف الزنا لتحققه من الجانبين فيه على وجه الاستمرار / [٤١٠] لنُدْرَعه وقوع الزنا بصِيَّةٍ لا تُشْتَهَى أصلاً؛ إذ قلماً يكون ذلك. قال ابن الهمام في شرحه **للهداية**: «ولا عِزَّةٌ بأوْكَدِيَّةِ الحُرْمَةِ في ثبوت عَيْنٍ موجب الآخر، ولذا لا يُحد بشرب البول المُجْمَع على نجاسته، ويُحد بشرب الخمر، فيلزم من هذا أن لا يثبت الحد بطريق الدلالة إلا إذا كان في المساوي من كل وجه دون الأعلى؛ بل ذلك قد يكون له زاجر أقوى».¹⁷¹

وقال الزليعي: «وسُفَحَ الماء ليس بمَحْظُور، ألا ترى أنه يجوز العزل في المملوكة، وكذا في المنكوحة برضاها».¹⁷² [قال ابن الهمام في شرحه **للهداية**]:

وأما تخريج ما عن الصحابة: فروى البيهقي في **شعب الإيمان** من طريق ابن أبي الدنيا: «حدثنا عبد الغزير بن أبي حازم، عن داود بن بكر، عن محمد بن المنكدر: أن خالد بن الوليد كتب إلى أبي بكر أنه وجد رجلاً في بعض نواحي العرب يُنْكَحُ كما تُنْكَحُ المرأة، فجمع أبو بكر الصحابة فسألهم واستشارهم فيه.¹⁷³ فكان من أشدَّهم في ذلك قولاً علي وعمر¹⁷⁴ رضي الله عنه قالاً: "هذا ذَنْبٌ لم يغص به إلا أمة واحدة صنع الله بها ما علَّمْتُمْ، نرى أن نُحَرِّقَهُ بالنار"، فاجتمع رأي الصحابة على ذلك».¹⁷⁵

163 ش - ولهما قوله تعالى ... كان في معناه في وجوب الغسل أيضاً، [صح في الهامش].

164 فيكون زناً، فيعمل بموجبه. «منه».

165 معراج الدراية للكاكي، ٤٧/٥.

166 السنن الكبرى للبيهقي، ٢٢١/١٧ (١٧١١٥).

167 فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٤/٥.

168 ديوان أبي نواس، ٦.

169 فتعني به اشتباه النسب بناء على الدعوى؛ لأن كل زان يدعى الولد أنه منه، فيؤدي إلى التقاتل للتخصاص بين القبائل ولم يوجد هذا المعنى في اللواط؛ لأنه لا ولد ثمة ولا نسب، فلم تكن في معنى الزنا. «منه».

170 ش - ولأن الوطء في القُبْل مرة يجب به الحد ومرة يجب به المهر. وباللواط لا يجب المهر أصلاً فينبغي أن لا يجب الحد أيضاً، [صح في الهامش].

171 فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٤/٥.

172 ش - وقال الزليعي: وسُفَحَ الماء ليس بمحظور، ألا ترى أنه يجوز العزل في المملوكة، وكذا في المنكوحة برضاها، [صح في الهامش]. | تبين الحقائق للزليعي، ١٨١/٣.

173 ش - واستشارهم فيه، [صح في الهامش].

174 ش - وعمر، [صح في الهامش].

175 شعب الإيمان للبيهقي، ٤٥٧/٤ (٥٣٨٩). | فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٤/٥.

قال ابن العز في شرحه للهداية:

إن اللواط إن لم يكن في معنى الزنا من هذا الوجه ففيها¹⁷⁶ خصالٌ من القبح تُزَوِّدُ (177) على الزنا من وجوه، ومنها: / [٤ اظ] أنَّ بعض الفسقة يستعني به عن النساء، بل يُفَضِّلُهُ على إتيان النساء مخافةً من مجيء الولد، فيفوت بسبب ذلك التماسُّ المطلوب من التناكح، ويفوت التخصُّصُ المطلوب منه أيضًا، فيُفَضِّلُ إلى استئْثاء المرأة بالمرأة كما استعنى الرجل بالرجل. ومنها: أنَّ الداعي لمَّا لم يكن في اللواط من الجانبين فقد يفضي إلى أنَّ المفعول به يُعْمَلُ على قتلِّ الفاعل أو على إلحاق الضرر بكلِّ طريق يُقدِّر عليه، وذلك لتنفّر طبعه عن رؤيته¹⁷⁸، وينشأ من قتلِّه إياه التقاتل والعداوة والبغضاء الذي هو أَرْدَى وجوه الفساد؛ لأنه لمَّا لم يكن له داع إلى الفعل، فمُطَاوَعُهُ له إما لِمَا يُعْطِيهِ من السُّخْتِ أو لَخَوْفِهِ منه أو نحو ذلك، فكان هذا الفعل أولى بشرع الزاجر من الزنا. ومنها: أنَّ النُّطْفَةَ الْخَبِيْثَةَ إذا حصلت¹⁷⁹ عند المفعول به أفسدته وغيّرت طبعه إن لم يَدَارِكْهُ الله برحمته، وإلا⁽¹⁸⁰⁾ قَسَدَ فسادًا لا يُرْجَى له بعده إصلاح، ولهذا يقال: لا يشتري هذه البضاعة إلا مَنْ باعها، أي مَنْ فعل به في حال صغره فعل هو بغيره في حال كبره، ومال بطبعه إلى ذلك الفعل القبيح. ومنها: أنَّ النفوس الخبيثة المتعديّة حدود الله أقوى الدواعي إلى ذلك، فالحُدُ فيه / [١٥ و] أولى من الحُدِّ في الزنا، وهذا يُعلم من أشعارهم: فإن فيها ما يدلُّ على ما انطقت¹⁸¹ عليه ضمائرهم الفاسدة من تفضيلهم إياه على الوطء في القُبُل، ولهذا رأى كثير من الصحابة والتابعين ومن بعدهم أنَّ حُدَّ الرَّجْمِ مطلقًا، بل أكثرهم على ذلك.¹⁸²

وذكر في تفسير النيسابوري:

ووجوه الفُحْج في اللواط كثيرة، منها: أنَّ أكثرَ الناس يَحْتَرِزون فيه عن الولد؛ لأن الولد يحمل المرأة على طلب المال وإتباع النفس في وجوه المكاسب، إلا أنه تعالى جعل الوقاع سببًا لُخْصُولِ اللذة العظيمة حتى إنَّ الإنسان يطلب تلك اللذة ويقدم على الوقاع، وحينئذ يَحْصُلُ الولد شاء أم أبى، وبهذا الطريق يَبْقَى النسل ولا يَنْقَطِعُ النَّوْعُ. فوضع اللذة في الوقاع يُسَبِّهُ وضع الشيء الذي يَسْتَهِيهِ الحيوان في السَّفْح، والغرض إبقاء النوع الإنساني الذي هو أَشْرَفُ الأنواع. فكل لذة لا تُؤدِّي إلى هذا الغرض وجب الحكم بتخريمها لِمَا فيه من ضياع النَّذْر ولزوم خلاف الحكمة. ومنها: أنَّ الذُّكُورَةَ مَظَنَّةُ الفعل والأُنثَى مَظَنَّةُ الإثفال، فأنعكاس القضية يكون خروجًا عن مُقْتَضَى الطبيعة والحكمة. ومنها: أنَّ الاستئغال بِمَخْضِ الشهوة تشبُّه بالهائم وخروج عن الغريزة الإنسانية. ومنها: أنه تعالى أودع في الرحم قُوَّةً جاذبةً للمني بحيث لا يبقى شيء منه في مجاريه وأوعيته. أما إذا وقع الذكر فإنه يبقى شيء من أواخر المني في المجاري، فيعقن ويُفْسَدُ ويتولد منه العلل والأورام في الأسافل، كما يشهد به القوانين الطبية، انتهى كلامه.¹⁸³

وفي الفتاوى التاتارخانية:

حُكي أنَّ واحدًا من العلماء مات، فراه راء في المنام وقد اسنودَّ وجهه، فسئل عن ذلك فقال: رأيت غلامًا في موضع كذا، فنظرْتُ إليه فاخترق وجهي في النار. وروي في الأخبار: أنَّ واحدًا من العُبَاد رُئي في المنام فقيل له: "ما فعل الله بك؟" فقال: "كل ذنب استغفرتُ منه غفر لي، إلا ذنبًا استحييتُ أن أستغفر الله، فعذبتُ بذلك الذنب". فقيل: "وما هو؟" قال: "نظرْتُ إلى غلامٍ بشهوةٍ". قال القاضي: سمعت الإمام يقول: "إن مع كل امرأة شيطانين، ومع الغلام ثمانية عشر شيطانًا"، انتهى.¹⁸⁴

قال صدر الشريعة: «فعدن أبي حنيفة يعزر بأمثال هذه الأمور»¹⁸⁵ من الإحراق وهدم الجدار والتنكيس من مكان مرتفع

كما مر، كذا في الهداية.¹⁸⁶

176 ش - ففيها، [صح في الهامش].

177 من الربا وهو الزيادة. «منه».

178 ش - أو على إلحاق الضرر بكلِّ طريق يُقدِّر عليه وذلك لتنفّر طبعه عن رؤيته، [صح في الهامش].

179 في المطبوع: حصدت.

180 استثناء من الرحم، أي: وإن لم يترحم فسد. «منه».

181 في المطبوع: انطوت.

182 التنبيه على مشكلات الهداية، لابن أبي العز، ١٥٧/٤-١٥٨.

183 غرائب القرآن لنظام الدين النيسابوري، ٢٧٩/٣.

184 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٩٨/١٨.

185 شرح الوقاية لصدر الشريعة، ٢٠٤/٣.

186 انظر: الهداية للمرغيناني، ٣٤٦/٢.

قال يعقوب في حاشيته على صدر الشريعة: «أقول: 187. إن هذه الأمور قُتِلَ وليس بتعزير كما لا يخفى؛ بل الواجب عنده التعزير الشرعي، فليتأمل» 188.

أقول: يرى منه أنَّ اللواطَة أشد من الزنا حُرْمَةً ولا يعلم معنى التعزير؟ الجواب: أنَّ الإشارة في قوله "هذه الأمور" تجوز أن ترجع إلى ما ذكر من أقوال الصحابة، وأن ترجع إلى ما مر من الأشياء التي نُفِيَ فيها الحدُّ. فإن أريد الأوَّل يُحمل معنى التعزير على اللُّغوي، وهو الزجر والرَّدْع، وعلى من اعتاد فعل اللواطَة فإنه يجوز للإمام قتله إذا اعتاده على ما صرح به في الكفاية 189 والكافي 190 وغيرها. وإن أريد الثاني حُمِلَ معنى التعزير على الاصطلاح، وهو تأديب دون الحدِّ وعلى من لم يعتد. وشدة الحرمة لا تستدعي لزوم الحد كما في شرب البول؛ بل المُقتضي لشرعية الحد معصية فيها فساد تميل غالب النفوس إليها بطبعها، فتوقَّر دواعيها كما في الزنا؛ فإن مثل النفس إليه من الجانبين غالب. وكما في شرب الخمر؛ بخلاف اللواطَة، فإن غالب النفوس من جهة الانفعال تنفر منه؛ وبخلاف البول على ما لا يخفى. وقد حُقِّقَت في شروح الهداية: 191/ [١٥٥] قال ابن الهمام في شرحه للهداية:

وعند الشافعي يُقتلَن في قول. وَجَه القتل ما «روى عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة من حديث ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به"» 192 قال الترمذي: «إنما يُعرف هذا من حديث ابن عباس عنه عليه السلام من هذا الوجه. ورواه محمد بن إسحاق عن عمرو بن أبي عمرو فقال: "ملعون من عمل عمل قوم لوط"، ولم يذكر فيه القتل. وروي عن عاصم بن عمرو عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة عنه عليه الصلاة والسلام قال: "اقتلوا الفاعل والمفعول به". وفي إسناده مقال، ولا يُعلم أحد رواه عن سهيل بن أبي صالح غير عاصم بن عمر الغُمري» 193.

قال في معراج الدراية:

وأما الحديث فمجازاً يُراد به في حق الإنثِم بدليل اختلاف الصحابة. وما رواه الشافعي [محمول] 194 على أنه قاله في فاعل اعتاد ذلك، ومن اعتاد ذلك يُقتل سياسة عندها. قال يحيى بن معين: إنَّ راوي حديث ابن عباس عاصم بن عمر وعمر بن أبي عمرو، وهما ضعيفان، واسم أبي عمرو ميسرة. قال البخاري: «أبو عمرو صدوق، لكنه روى عن عكرمة مناكير» 195. أو يحمل على المُسَجَّل، فإنه يصير مُرْتَدًّا، يُنْقَل لذلك عندها 196.

[١٦٠] قال المولى المصنفك في شرحه للوقاية:

ولا يُخَرِّك قولهم في القن "إنه لاحق عليه بلا خلاف": إن تزعم أنَّ له مظنة للجواز فإنه ليس كما تزعم؛ بل هو مبني على سرِّ فقهِي إفشائه منهي. وأبعد عن ذلك ما ذكره تاتارخان في فتاواه في كتاب الأيمان نُقْلًا عن عيون المسائل فقال: «امرأة اتهمت زوجها 197 بالغلمان، فحلفته أن لا يأتي حرامًا، فقَبِلَ غلامًا له أو لمسه بشهوة لا يحنت. ولو جامعها فيما دون الفرج يَحْنُث وإن لم يُنْزَل. وقيل: ينبغي أن لا يَحْنُث؛ لأن مثل هذا الأفعال مع غلامه مباح عند مالك، فتمكنت الشبهة فيه، ولا يَتَمَحَصُّ الفعل حرامًا. واليمين منعقدة على الحرام مطلقًا» 198. هذه عبارته، والعجب من أمثال هؤلاء الفقهاء، إنهم يذكرون أمثال هذه الأشياء، فإن في ذلك سببًا لجزأة الفساق والجُهلاء. والله أعلم بحقائق الأشياء. 199.

وفي فتاوى قاضيخان: «ويُعزَّر المفعول به إن كان بالغًا عند أبي حنيفة، وإن كان صبيًّا لا يُعزَّر عنده» 200.

187 ش - قال يعقوب في حاشيته على صدر الشريعة: أقول، [صح في الهامش].

188 حاشية على صدر الشريعة ليعقوب باشا، ١٥٥.

189 الكفاية للكرلاني، ٣٧/٤.

190 الكافي لحافظ الدين النسفي، ٢٢٦/٥.

191 ش - أقول: يرى منه ... وقد حققت في شروح الهداية، [صح في الهامش].

192 المسند لأحمد بن حنبل، ٤/٤٦٤ (٢٧٣١).

193 سنن الترمذي، ٥٧/٤ (١٤٥٦). | فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٣/٥-٢٦٤.

194 زيادة من معراج الدراية.

195 العلل الكبير للترمذي، ٢٣٦ (٤٢٨).

196 معراج الدراية للكاكي، ٤٩/٥.

197 ش: زوجًا. التصحيح من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.

198 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ١٥٢/٦.

199 شرح الوقاية لمصنفك، ٦.

200 فتاوى قاضيخان، ٣٩٧/٣.

[الفصل الثامن عشر: بعض أفاظ الشتم]

يا زُنْدِيقُ: «هو مُعَرَّب "زُند"، و"زُند" اسم كتاب المجوسي كذا في المغرب».²⁰¹ قال في الدُسْتُور: وهو بالفارسي "بى دين".²⁰² وذكر في شرح المقاصد: [١٦٦] «من كان باعترافه بنبوة النبي عليه السلام وإظهاره شعائر الإسلام ويُبَيِّن عقائده هي كفر بالاتفاق»،²⁰³ كَحَسْر الأجساد. قال ابن الهمام: «الزُنْدِيقُ: من لا يتدين بدين. وأما من يبيِّن الكفر ويظهر الإسلام فهو المنافق».²⁰⁴

وفي الفتاوى التاتارخانية: «الزُنْدِيقُ على ثلاثة أوجه: إما أن كان زنديقاً من الأصل على الشرك أو كان مسلماً فَنَزَدَقَ أو كان ذمياً فَنَزَدَقَ: في الوجه الأول تُرك على شركه، يعني: إن كان من العجم؛ لأنه كافر أصلي؛ وفي الوجه الثاني يُعْرَض عليه الإسلام؛ فإن أسلم وإلا قُتِل، لأنه مُرْتَدٌّ؛ وفي الوجه الثالث أيضاً يُتْرَك على حاله».²⁰⁵

يا لَصْن: بكسر اللام والضم- لغة فيه؛ السارق البين السارقية.²⁰⁶

يا دُيُوث: «هو الذي لا غيرة له، ذكره الجوهري».²⁰⁷

يا قُرْطَبَان، «هو الذي يرى²⁰⁸ مع امرأته أو مخزومه رجلاً فيدعه خالياً بها. وقيل: هو السبب للجمع بين الاثنين لمعنى غير ممدوح. وقيل: هو الذي يبعث امرأته مع غلام أو مع مُزارعه إلى الضيعة أو يأذن لهما بالدخول عليها في غيبته».²⁰⁹ وقيل: هو الذي يُدخل الرجل على امرأته رجاء أن يُصيب منه مالا.²¹⁰

يا شارب الخمر، يا أكل الربا، يا ابن القحبة، يا ابن الفاجرة، «وفي التفريد: يا ابن الخبيثة».²¹¹ وفي الخاتية: «يا ابن القرطبان»²¹²، وفي الفتاوى التاتارخانية: «أو قال ابن الفاجرة، فعليه التعزير كما في المتن أنفاً. ولكن لا يكون قاذفاً لأمه».²¹³ كذا في المحيط: «وفي المنقبي: إذا قال لنصراني: "يا ابن الزاني"، "يا ابن الفاسق" فيه التعزير؛ وقال أبو يوسف يُحَدُّ».²¹⁴ [١٧٠] و«القحبة مأخوذة من القحاب، وهو السعال. وكانت الزانية في العرب إذا مر بها رجل سعلت ليَقْضِي منها وطَّره، أي حاجته، فسميت الزانية لهذا قحبة».²¹⁵ فيكون مجازاً في معنى الزانية. «والإنصاف أن يجب الحد في ديارنا؛ إذ لا يستعمله أحد إلا في مقام الزانية سيما حالة الغضب، فكأنه صار حقيقة عُرْفِيَّة».²¹⁶ وقيل: القحبة هي التي تصاحب مع أغيار زوجها وتعمل مع هؤلاء أفعالاً مُقَرَّبة إلى الزنا.

وقال ابن الهمام: «ولو قال لامرأة: "يا رُوسبي!" يُحد بخلاف ما ولو قال: "يا قحبة!" فإنه يعزر»، انتهى.²¹⁷ «لا يقال: القحبة في العرف أفتش من الزانية؛ لأن الزانية قد تَفْعَل سرّاً وتأنف منه، والقحبة من تجاهر به الأجرة. لأننا نقول لذلك المعنى: لم يجب الحد بذلك اللفظ؛ فإن الزنا بالأجرة يُسَطِّ الحدَّ عنده خلافاً لهما».²¹⁸

201 من إصلاح الإيضاح لابن كمال باشا، ٢٨/٢. المغرب للمطرزي، «زندق».

202 ش - قال في الدستور: وهو بالفارسي بى دين، [صح في الهامش].

203 شرح المقاصد للتقنازاني، ٢٢٧/٥.

204 ش - قال ابن الهمام: الزنديق من لا يتدين بدين. وأما من يبين الكفر ويظهر الإسلام فهو المنافق، [صح في الهامش]. | فتح القدير لابن الهمام، ٩٨/٦.

205 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٣٦٦/٧.

206 ش - بكسر اللام والضم لغة فيه السارق البين السارقية، [صح في الهامش].

207 من إصلاح الإيضاح لابن كمال باشا، ٢٨/٢. | الصحاح للجوهري، «ديث».

208 ش - يرى، [صح في الهامش].

209 من تبیین الحقائق للزبيلي، ٢٠٨/٣.

210 ش - وقيل: هو الذي يدخل الرجل على امرأته رجاء أن يصيب منه مالا، [صح في الهامش].

211 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٨/٦.

212 فتاوى قاضي خان، ٣٩٥/٣.

213 الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٤٠٨/٦.

214 المحيط البرهاني، لبرهان الدين البخاري، ٤٨١/٦.

215 ش - أي حاجته. فسميت الزانية لهذا قحبة، [صح في الهامش]. | درر الحكام لمنلا خسرو، ٧٦/٢.

216 ش - والإنصاف أن يجب الحد في ديارنا؛ إذ لا يستعمله أحد إلا في مقام الزانية سيما حالة الغضب، فكأنه صار حقيقة عرفية، [صح في الهامش]. | ذكر ابن عابدين هذه العبارة في منحة الخالق نقلاً من بعض أصحاب الحواشي. انظر: منحة الخالق، ٤٨/٥.

217 فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٤/٥.

218 إصلاح الإيضاح لابن كمال باشا، ٢٨/٢.

قال ابن الهمام: «إذا أتت امرأة امرأة أخرى فإنهما يعزران».²¹⁹ وفي **خزانة الأكل**: «سحق المرأة بالمرأة طلباً للتكذُّد بمنزلة اللواط»، انتهى.²²⁰ وفي **المغرب**: «سحق الدواء، دق ومسك سحق». ومنه المبوب يسحق فينزل، ولعن الله السحاقت». ²²¹ ولو زنا بامرأة ميتة فعليه التعزير، وكذلك إذا وطئ بهيمة فعليه التعزير.

إنك مأوى اللصوص، أنت مأوى الرّواني: -المأوى: المسكن-²²² «يا مَنْ يَلْعَبُ بالصبيان»، «يا حرم زاده» معناه: المُتَوَلَّد من وطء الحرام، وهو أعم من الزنا، لا يقال في العرف لا يراد ذلك، بل يراد ولد الزنا؛ لأننا نقول كثيراً ما يراد به الجُرْبُزُ الخَبُّ، فهذا لا يجب الحد. الجُرْبُزُ بضم الميم وسكون الراء المهملة وضم الباء الموحدة وبالزاء المعجمة الخب، وهو رجل خَدَّاع لئيم، فالخبُّ المتصل به عطف بيان له، كذا فهم من تقدير الجوهري.²²³ وكذا إذا قال الرجل لآخر: «يا منافق»، «يا يهودي» عزز. وفي **السراجية**: ولو قال لآخر: «يا بي نماز! فعليه التعزير».²²⁴

/[١٧ظ] [وفي الفتاوى التاتارخانية]:

وفي **تجنيس الناصري** قال السيد الإمام الأجل: ولو قال: «يا بَقَاء»، «يا مُوَجِر»، «يا جَيْفَة» في عرفنا فيه التعزير. وفي **الفتاوى الظهيرية**:²²⁵ «ولو قال: «يا مغفوج» فإنه يعزَّر ولا يجب الحدُّ في قول أبي يوسف ومحمد، حتى يُضَيَّفَ الفعل إلى السبيل» (226) وعلى قول أبي حنيفة لا يكون قَدْماً بحال؛ وعليه التعزير؛ لأنه الحق الشَّيْنُ». ²²⁷ و«المغفوج»²²⁸ المضروب في الدبر. وفي **الأصل**: «إذا قال لآخر: «يا يهودي»، «يا نصراني»، «يا ابن النصراني»»²²⁹ وفي **الخيرية**: ««يا ابن اليهودي»:»²³⁰ فيه التعزير ولا حد». ²³⁰ وفي **الخاتية**: «وكذا لو قال: «يا عابد الوثن»، «يا مجوسي»، «يا ابن المجوسي» لا حد عليه».²³¹

قال برهان الدين الكركي في **فتاواه**: «من رفع مئذيله في السوق عُرِّر».²³² وفي كتاب البيوع: عبد يطلب من مولاه البيع، وهو مقر أنه يحسن صحبتته يعزر. وفي **الفتاوى** وكذا **المغني**: والنائحة يعزر ويحبس حتى يحدث توبته. قال العيني في شرحه **للهداية**: «ولو قال: «يا سفيه» يعزر»²³³ وكذا في **الغاية**:²³⁴

لاب- «يا حمار» و «يا خنزير»، «يا كلب» «يا تيس» «يا قُرْد»، والتيس بفتح المثناة الفوقانية وسكون المثناة التحتانية وبالسین المهملة من المغز، وهو بالفارسي «بُرْ دشتي». والقُرْد بكسر القاف وسكون الراء المهملة معروف، يقال له بالفارسي «بُورْ زَه». ²³⁵ **يا حَجَّام**، **يا ابنه** وأبوه ليس كذا، والحال أن أب المقذوف لا ينسب إلى خُرْفَة الحجامه أصلاً،²³⁶ «يا مؤاجر» لم يعزر؛ «لأنه لم ينسب إلى شَيْن معصية، ولم يتعلق به شَيْنٌ أصلاً. بل إنما ألحق الشَيْن بنفسه حيث كان كذبه ظاهراً. وكذا إذا قال: «يا بَقَر»، «يا ثور»، «يا حَيَّة»، «يا ذئب» «يا حمار»²³⁷ وفي **تجنيس خواهرزاده**:²³⁸ أو قال: «يا ابن الحمار» «يا

- 219 فتح القدير لابن الهمام، ٢٦٢/٥.
- 220 خزانة الأكل لأبي يعقوب الجرجاني، ٤٩٣/٣.
- 221 ش - وفي خزانة الأكل: سحق المرأة بالمرأة طلباً للتكذُّد بمنزلة اللواط، انتهى. وفي المغرب: سحق الدواء، دق ومسك سحق. ومنه المبوب يسحق فينزل ولعن الله السحاقت، [صح في الهامش]. | المغرب للمطري، «سحق».
- 222 ش - المأوى: المسكن، [صح في الهامش].
- 223 ش - الجربز بضم الميم وسكون الراء المهملة وضم الباء الموحدة وبالزاء المعجمة. الخب وهو رجل خداع لئيم، فالخب المتصل به عطف بيان له، كذا فهم من تقدير الجوهري، [صح في الهامش]. | انظر: **الصالح**، «خب».
- 224 الفتاوى السراجية للأوشي، ٢٨٢.
- 225 ش: التاتارخانية. الصحيح ما أثبتناه من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.
- 226 وهو الدبر. «منه».
- 227 الفتاوى الظهيرية لطهير الدين البخاري، ١٨٩ظ.
- 228 ش: قال العيني في شرحه للهداية: التصحيح من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.
- 229 الأصل للشيباني، ٢١٨/٧.
- 230 الخيرية لبرهان الدين البخاري، ١٤٣/٦.
- 231 فتاوى قاضي خان، ٣٩٤/٣. | الفتاوى التاتارخانية، لعالم بن العلاء، ٤٠٩/٦-٤١٠.
- 232 ش - قال برهان الدين الكركي في فتاواه: من رفع منديل في السوق عزز، [صح في الهامش]. | فيض المولى الكريم لبرهان الدين الكركي، ٩٥ظ
- 233 البنائية للعيني، ٣٩٢/٦.
- 234 ش - قال العيني في شرحه للهداية: ولو قال: «يا سفيه يعزر، وكذا في الغاية، [صح في الهامش]. | غاية البيان للاتقاني، ٦١٥/٧
- 235 ش - والتيس بفتح المثناة الفوقانية وسكون المثناة التحتانية وبالسین المهملة من المغز وهو بالفارسي بُرْ دشتي. والقرد بكسر القاف وسكون الراء المهملة معروف يقال له بالفارسي بُورْ زَه، [صح في الهامش].
- 236 ش - والحال أن أب المقذوف لا ينسب إلى حرقة الحجامه أصلاً، [صح في الهامش].
- 237 فتح القدير لابن الهمام، ٣٤٧/٥.
- 238 التجنيس للإمام أبي بكر محمد بن الحسين بن محمد البخاري المتوفى سنة ٤٨٣. انظر: كشف الظنون لكاتب جلبي، ٣٦٢/١.

حَيَّرَ" 239/ [١٨] "يا عَيَّار"، "يا ناكس"، "يا ولد الحرام"، "يا مُنْكَوس"، "يا كَشْخَان"، "يا أَبْلَه"، "يا ابن الأسود" وأبوه ليس كذلك، "يا رُسْتاقِي" "يا مُسُوس" أو "يا لاشيء" أو "يا مُنْثُوف". 240

[قال ابن الهمام]:

والحق ما قاله بعض أصحابنا: أنه يُعزَّر في "الكشخان"؛ إذ قيل: إنه قريب من معنى القَرْطَبَانِ والدِّيُوث. والمراد به وبالْقَرْطَبَانِ في العُزْف: الرجل الذي يُدْخِل الرجال على امرأته. ومثله في عُزْف ديار مصر والشام "المُعْرِص" و"القَوَاد". عدم التعزير في الكلب والخنزير ونحوهما هو ظاهر الرواية عن علمائنا الثلاثة، واختار الهندواني أنه يعزِّر بهما، 241 وهو قول الأئمة الثلاثة؛ لأن هذه الألفاظ تُذَكِّر للشَّيْثَةِ في عرفنا. وفي فتاوى قاضي خان: «في "يا كلب" لا يعزِّر». قال: «وعن الفقيه أبي جعفر أنه يُعزَّر؛ لأنه يعد شتيمة». ثم قال: «والصحيح أنه لا يعزِّر؛ لأنه كاذباً قطعاً»، انتهى. 242 وذكر قاضي خان عن أمالي أبي يوسف: «في "يا خنزير"، "يا حمار" يعزِّر. ثم قال: «وفي رواية عن محمد لا يعزِّر؛ وهو الصحيح». 244 وفي المبسوط: «فإن العرب لا تعده شتيمة، ولهذا يسمون بـ "كلب" و"حمار" ويقولون: عياض بن حمار، وسفيان الثوري، وأبو ثور، والكلبي». 245 وكان صاحب الهداية استحسن التعزير إذا كان المخاطب من الأشراف. 246

ويؤيده ما ذكر في الفتاوى التاتارخانية: «وروي عن أبي جعفر الهندواني أنه قال: إنما يعزِّر / [١٨] بقوله "يا كلب"، "يا خنزير" إذا قال هذا لواحد من عرض الناس؛ فاما إذا قال لفقيه أو لرجل ذي خطر 247 فإنه يعزِّر. وفي الكافي: وهذا أحسن». 248 ومثله ذكره الزيلعي 249 والزاهدي 250 وغيرهما من المعتبرات.

قال ابن الهمام: «ويعزِّر في "مقامر" وفي "قَزِر". وقيل: وفي "بَلِيد"، وأنا أظن أنه يشبه "يا أبله"، ولم يعزروا به». 251 قال صدر الشريعة: «المُؤَاجِر يُسْتَعْمَلُ فيمن يؤاجر أهله للزنا، لكن معناه الحقيقي المُتَعَارَفُ لا يوزن بالزنا. يقال: «أجرت الأخير مواجهة» إذا جُعِلَتْ له على فعله أَجْرَةٌ». 252

يا بَغَاء: هذا اللفظ من شتم العوام، يَبْقَوْهُونَ به ولا يعرفون ما يقولون. ومأخذه من البَغْيِ بمعنى الخروج عن طاعة الله تعالى، أو من البَغَاء بمعنى الزنا.

ويا ناكس: لفظ عجمي، والنون في أوله للنفي كـ "ثاذان" و "ثامبباس"، والكاف منه مفتوح ولفظ كس بمعنى "أدعي"، فمعنى القذف به سلب الأهمية من المقدوف. 253

يا ضحكة، يا سخرة: "الضُحْكَةُ" بوزن "الصُّغْرَةُ": من يَضْحَكُ عليه الناس، وبوزن "الهُمَزَةُ": من يَضْحَكُ على الناس. وكذا "السُّخْرَةُ" وهي بوزن "الصُّغْرَةُ": من يسخر منه الناس، وبوزن "الهُمَزَةُ": من يسخر من الناس على ما هو المفهوم من الصحاح. 254

239 ش - يا حيز، [صح في الهامش].

240 ش - أو يا لاشيء أو يا منتوف، [صح في الهامش].

241 ش - بهما، [صح في الهامش].

242 فتاوى قاضي خان، ٣/٣٩٥.

243 ش - عن، [صح في الهامش].

244 فتاوى قاضي خان، ٣/٣٩٧.

245 ش - وفي المبسوط: فإن العرب لا تعده شتيمة، ولهذا يسمون بـ كلب وحمار ويقولون: عياض بن حمار وسفيان الثوري وأبو ثور والكلبي، [صح في الهامش]. | المبسوط للسرخسي، ١١٩/٩.

246 فتح القدير، ٥/٣٤٧.

247 ش: بني خطير. المثبت من الفتاوى التاتارخانية المطبوعة.

248 الكافي لحافظ الدين النسفي، ٥/٣٠٢. | الفتاوى التاتارخانية لعالم بن العلاء، ٦/٤٠٨-٤٠٩.

249 تبين الحقائق للزيلعي، ٣/٢٠٩.

250 المجتبى للزاهدي، ٤/٥١٠.

251 فتح القدير لابن الهمام، ٥/٣٤٨.

252 شرح الوافية لصدر الشريعة، ٣/٢١٩.

253 ش - لفظ عجمي والنون في أوله للنفي كنادان ونا سبأ... والكاف منه مفتوح ولفظ كس بمعنى أدعي. فمعنى القذف به سلب الأهمية من المقدوف، [صح في الهامش].

254 الصحاح للجوهري، «سخر».

قال صدر الشريعة في شرحه للوقاية:

واعلم: أنَّ الألفاظ الدالة على القبايح لا تُعدَّ ولا تُخصَى، فالواجب أن يُذكر لها ضابط يُعرف به أحكام جميعها، فأقول: قد عرفت أنَّ نسبة المُحصَّن إلى الزنا يوجب القذف، فنسبة غير المحصن كالعبد والكافر إليه لا يوجب الحد لأحطاط درجتها، بل يوجب التعزير / [١٩٦] لإشاعة²⁵⁵ الفاحشة. ونسبة المحصن إلى غير الزنا لا يوجب حد القذف. فهل يوجب التعزير أم لا؟ فإن نسبته إلى فعل اختياري يُحرم في الشرع ويُعدُّ عارًا في العرف يجب التعزير وإلا لا، إلا أن يكون تحقيرًا للأشراف. وإنما قلنا "إلى فعل اختياري" احترازًا عن الأمور الخلقية. فلا تعزير في "يا حمار"؛ لأن معناه الحقيقي غير مراد، بل معناه المجازي كـ "البليد" مثلاً، وهو أمر خلقي. وكذا "الفرْد"، يراد به قبيح الصورة. و"الكلب" يراد به سيء الخلق، إلا أن يقال لإنسان شريف النسب كعالم أو علوي أو رجل صالح؛ فإنهم أهل الإكرام، فيعزَّر بإهانتهم؛ بخلاف الأراذل؛ إذ يتقَوُّهُونَ بأمثال هذه الكلمات كثيرًا ولا يُبالون من أن يقال لهم. وإنما قلنا "يحرم في الشرع" احترازًا عن أفعال اختيارية لا يحرم في الشرع مع أنه يُعدُّ عارًا في العرف كالْحَجَّام ونحوه، يراد به دنْيء الهمة. وكذلك بالفارسية "ناكس": إن قيل للأشراف عَزَّر ولغيرهم لا. ألا يرى أنَّ السوقية لا يبالون بأفعال فيها الجسَّة والدَّناءة. وإنما قلنا: "وُعدُّ عارًا في العرف" احترازًا عن أفعال اختيارية يحرم شرعًا، ولا يعدُّ عارًا في العرف، كلعْب النَّرد والغِناء²⁵⁶

[الفصل التاسع عشر: إيجاب الضمان في الموت بسبب الحد والتعزير]

[قال ابن الهمام في شرحه للهداية]:

فمن خُدَّ أو عَزَّرَ فمات هدر دمه، وهو قول مالك وأحمد. وقال الشافعي: يضمن، ثم في قول: تجب الدية في بيت المال؛ إذ الحدود والتعزير للتأديب. فإذا هلك كان خطأ من الإمام، وضمان خطأ فيما يقيمه من الأحكام في بيت المال؛²⁵⁷ لأن نفع عمله يرجع إلى عامة المسلمين، / [١٩٦] فيكون الغرم⁽²⁵⁸⁾ الذي يلحقه بسبب عمله لهم عليهم. وفي قول: على عاقلة الإمام؛ لأن أصل التعزير غير واجب عليه. ولو وجب فالضرب غير متعين في التعزير، فيكون فعله مباحًا، فيتقيد بشرط السلامة، ولم يسلم، فتجب على عاقلته. وهذا يخص التعزير، ونحن نقول: إنَّ الإمام مأمور بالحد والتعزير عند عدم ظهور الأئجازر له في التعزير لحق الله تعالى، وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة كالفصاد²⁵⁹ إذا لم تجاوز المعتاد فمات المفصود لا يلزم الضمان.²⁶⁰ وروي عن أبي يوسف: أنَّ القاضي إذا لم يزد في التعزير على مائة لا يجب الضمان إذا كان يرى ذلك؛ لأنه قدَّرَه أكثر ما عَزَّرَه مائة. فإن زاد على مائة فمات يجب نصف الدية على بيت المال؛ لأن ما زاد على المائة غير مأذون فيه، فحصل القتل بفعل مأذون فيه وبفعل غير مأذون فيه؛ فينتصف.

«ولو عَزَّرَ زوج عَزْسَه لا؛ لأن التعزير مطلق فيه».²⁶¹ أي: مباح فعلمه²⁶² بشرط السلامة، كالمرور في الطريق والاصطيداد إذا تلف من ذلك الوجه شيء يلزم الضمان²⁶³ لكونه مُقَيَّدًا بشرط السلامة.²⁶⁴ فإن قيل: يشكل هذا إذا جامع زوجته فماتت أو أفضاها⁽²⁶⁵⁾ لا يضمن عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف. والرواية في المحيط: «أن الزوج بالجماع استوفى حق نفسه، والاحتراز عن التلف ممكن».²⁶⁶ وأطلق له في ذلك الفعل فكان ينبغي أن يتقيد بشرط السلامة، كما إذا ضرب امرأة ليَعُوذَ إلى / [٢٠٠] مَضْجَعها. قلنا: إنما لم يجب الضمان هناك؛ لأن ضمان المهر قد وجب في ابتداء ذلك الفعل، ثم لو وجب الدية بموتها كان فيه إيجاب الضمانين بمقابلة مضمون واحد، وهو منافع البُضْع، وذلك لا يجوز، كذا في الكفاية.²⁶⁷ تمت الكتاب.

255 في هامش النسخة: لإظهار.

256 شرح الوقاية لصدر الشريعة، ٣/٢١٩-٢٢٠.

257 ش - إذ الحدود والتعزير للتأديب فإذا هلك كان خطأ من الإمام وضمان خطأ فيما يقيمه من الأحكام في بيت المال، [صح في الهامش].

258 أي: غرامة الضمان في مال المسلمين. «منه».

259 ش: كما في الفصاد. المثبت فتح القدير المطبوع | فتح القدير لابن الهمام، ٣٥٢/٥.

260 ش - إذا لم تجاوز المعتاد فمات المفصود لا يلزم الضمان، صح.

261 من شرح الوقاية لصدر الشريعة، ٣/٢١٨.

262 ش - أي مباح فعله، [صح في الهامش].

263 ش: الزمان.

264 ش - والاصطيداد إذا تلف من ذلك الوجه شيء يلزم الضمان لكونه مقيداً بشرط السلامة، [صح في الهامش].

265 إذا جامع امرأته فأفضاها حتى لا تستمسك البول أو تستمسك فلا شيء عليه، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: إن كانت لا تستمسك البول فعليه الدية في ماله. وإن كانت تستمسك فعليه ثلث الدية، كذا في التاتارخانية. «منه».

266 المحيط البرهاني لبرهان الدين البخاري، ٤٩١/٦.

267 الكفاية للكرلاني، ١٠٤-١٠٣/٤.

المصادر

• الأجناس

أبو العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي (ت ٤٤٦ هـ/١٠٥٤ م).

تحقيق: عبد الله بن سعد الطخيس - كريم بن فؤاد بن محمد اللمعي، دار الماثور، الرياض (١٤٣٧ هـ - ٢٠١٦ م).

• الأدب المفرد

محمد بن إسماعيل البخاري (ت ٢٥٦ هـ/٨٧٠ م).

تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، المطبعة السلفية ومكتبتها، القاهرة ١٣٧٩ هـ.

• إصلاح الإيضاح

شمس الدين أحمد بن سليمان بن كمال المعروف بابن كمال باشا (ت ٩٤٠ هـ/١٥٣٤ م).

تحقيق: عبد الله داود خلف المحمدي و محمود شمس الدين أمير الخزاعي، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.

• البنائية في شرح الهداية

محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد، بدر الدين العيني الحنفي (ت ٨٥٥ هـ/١٤٥١ م).

تحقيق: أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.

• تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق مع حاشية الثنلبي

عثمان بن علي الزيلعي (ت ٧٤٣ هـ/١٣٤٣ م).

المطبعة الكبرى الأميرية، ١٣١٣ هـ.

• التنبيه على مشكلات الهداية

صدر الدين علي بن علي بن أبي العز الحنفي (ت ٧٩٢ هـ/١٣٩٠ م).

تحقيق: عبد الحكيم بن محمد شاكر - أنور صالح أبو زيد، مكتبة الرشد ناشرون، السعودية ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

• الجامع الصحيح

أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري (ت ٢٦١ هـ/٨٧٥ م).

تحقيق: أحمد بن رفعت بن عثمان حلمي القره حصارى وآخرون، دار الطباعة العامة، تركيا ١٣٣٤ هـ.

• جامع الفتاوى

فرق أمره محمد بن مصطفى القرماني الحميدي (ت ٨٨٠ هـ/١٤٧٥ م).

مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة يوزغات، الرقم: ١-٣٠٠.

• حاشية على صدر الشريعة

يعقوب باشا (ت ٨٩١ هـ/١٤٨٦ م).

مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة عمجه زاده حسين، الرقم: ١٧٩.

• خزانة الأكمل

أبو يعقوب يوسف بن علي الجرجاني (ت ٥٢٢ هـ/١١٢٨ م).

تحقيق: أحمد خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٣٦ هـ - ٢٠١٥ م.

• خزانة الفقه

أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي (ت ٣٧٣ هـ/٩٨٣ م).

الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.

• خلاصة الفتاوى

طاهر بن أحمد البخاري (ت القرن السابع هـ/ القرن الثالث عشر م).

الناشر: مكتبة رشيدة، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.

- **درر الحكام شرح غرر الأحكام**
منلا خسرو (ت ٨٨٥هـ/١٤٨٠م).
نشریات فضیلت، إسطنبول، د.ت.
- **الذخيرة البرهانية المسمى ذخيرة الفتاوى**
البرهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري (ت ٦١٦هـ/١٢١٩م).
تحقيق: أبو أحمد العادلي وآخرون، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٤٠هـ - ٢٠١٩م.
- **سنن الترمذي**
أبو عيسى محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى الترمذي (ت ٢٧٩هـ/٨٩٢م).
تحقيق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت ١٩٩٦م.
- **سنن أبي داود**
أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني (ت ٢٧٥هـ/٨٨٩م).
تحقيق: شعيب الأرناؤوط - محمد كامل قره بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت (١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م).
- **السنن الكبير**
أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت ٤٥٨هـ/١٠٦٦م).
تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، القاهرة ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.
- **شرح أدب القاضي**
عمر بن عبد العزيز المعروف بالحسام الشهيد (ت ٥٣٦هـ/١١٤١م).
تحقيق: أبو الوفاء الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- **شرح الجامع الصغير**
ظهير الدين أحمد بن إسماعيل بن محمد التمرثاشي (ت ٦١٠هـ/١٢١٤م).
مخطوط: مكتبة ملت، مجموعة فيض الله أفندي، الرقم: ٧٥٥.
- **شرح السير الكبير**
محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (ت ٤٨٣هـ/١٠٩٠م).
الناشر: الشركة الشرقية للإعلانات، ١٩٧١م.
- **شرح سنن أبي داود**
شهاب الدين أبو العباس أحمد بن حسين بن علي بن رسلان المقدسي الرملي الشافعي (ت ٨٤٤هـ/١٤٤٠م).
تحقيق: عدد من الباحثين بدار الفلاح بإشراف خالد الرباط، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم، جمهورية مصر العربية ١٤٣٧هـ - ٢٠١٦م.
- **شرح المقاصد**
سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (ت ٧٩٢هـ/١٣٩٠م).
تحقيق: عبد الرحمن عميرة، عالم الكتب، بيروت، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
- **شرح الوقاية**
صدر الشريعة، غيب الله بن مسعود المحبوبي الحنفي (ت ٧٤٧هـ/١٣٤٦م).
تحقيق: صلاح محمد أبو الحاج، دار الوراق، عمان ٢٠٠٦م.
- **شرح الوقاية**
علاء الدين علي بن محمد بن مسعود الشاهرودي البسطامي الشهير بمصنفك (ت ٨٧٥هـ/١٤٧٠م).
مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة رشيد أفندي، الرقم: ٢٢٩.

- **شرح مختصر الطحاوي**
بهاء الدين علي بن محمد إسماعيل الإسيجاني (ت ٥٣٥ هـ/١١٤١ م).
تحقيق: عبد الله نذير أحمد عبد الرحمن، دار الرياحين، عمان، ١٤٤٣ هـ، ٢٠٢١ م.
- **شرح معاني الآثار**
أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (ت ٣٢١ هـ/٩٣٣ م).
تحقيق: محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق، عالم الكتب، ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.
- **شعب الإيمان**
أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي (ت ٤٥٨ هـ/١٠٦٦ م).
تحقيق: أبو هاجر محمد السعيد بن بسيوني زغلول، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م.
- **الشقائق النعمانية**
طائشكبري زاده أحمد بن مصلح الدين مصطفى (ت ٩٦٨ هـ/١٥٦١ م).
Hazırlayan: Muhammed Hekimoğlu, İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı, 2019
- **الصاح**
أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (ت ٣٩٣ هـ/١٠٠٣ م).
تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين، بيروت ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م.
- **العلل الكبير**
أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة بن موسى الترمذي (ت ٢٧٩ هـ/٨٩٢ م).
تحقيق: صبحي السامرائي وآخرون، عالم الكتب، مكتبة النهضة العربية، بيروت ١٤٠٩ هـ.
- **غاية البيان نادرة الزمان في آخر الأوان**
قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني (ت ٧٥٨ هـ/١٣٥٧ م).
تحقيق: مركز الدراسات والبحوث بمؤسسة علم لإحياء التراث والخدمات الرقمية، دار الضياء، الكويت، علم لإحياء التراث؛ مصر، بيروت ٢٠٢٣ هـ - ١٤٤٤ م.
- **غرائب القرآن ورغائب الفرقان**
نظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري (ت ٧٣٠ هـ/١٣١٩ م).
تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٦ هـ.
- **الفتاوى التاتارخانية**
فريد الدين عالم بن علاء الحنفي (ت ٧٨٦ هـ/١٣٨٤ م).
تحقيق: شبير أحمد القاسمي، مكتبة زكريا، ديوبند ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.
- **الفتاوى الظهيرية**
ظهير الدين أبو بكر محمد بن أحمد بن عمر البخاري (ت ٦١٩ هـ/١٢٢٢ م).
مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة مراد ملا، الرقم: ١١٣٤.
- **الفتاوى السراجية**
سراج الدين علي بن عثمان الأوشني (ت ٥٧٥ هـ/١١٧٩ م).
تحقيق: محمد عثمان البستي، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٣٢ هـ - ٢٠١١ م.
- **فتاوى شيخ الإسلام أبي الحسن عطاء بن حمزة السُّغْدِي**
نجم الدين عمر بن محمد بن أحمد النسفي (ت ٥٣٧ هـ/١١٤٢ م).
تحقيق: محمد ياسر شاهين، دار الرياحين، بيروت ٢٠٢١ م.

• **فتاوى قاضيخان**

فخر الدين حسن بن منصور بن محمود الأزجندی (ت ٥٩٢ هـ/١١٩٦ م).

تحقيق: محمود مطرجي، دار الفكر، بيروت، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

• **فتح القدير**

ابن الهمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد السواسي (ت ٨٦١ هـ/١٤٥٧ م).

دار الفكر، بيروت، د.ت.

• **الفردوس بمأثور الخطاب**

شبرويه بن شهردار بن شبرويه الديلمي (ت ٥٠٩ هـ/١١١٥ م).

تحقيق: السعيد بن بسبوني زغول، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.

• **الفوائد الظهيرية**

ظهير الدين أبو بكر محمد بن أحمد بن عمر البخاري (ت ٦١٩ هـ/١٢٢٢ م).

مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة حكيم أوغلي علي باشا، الرقم: ٤٢٣.

• **فيض المولى الكريم على عبده إبراهيم**

برهان الدين إبراهيم بن عبد الرحمن بن محمد الكركي (ت ٩٢٢ هـ/١٥١٦ م).

مخطوط: المكتبة السليمانية، مجموعة يكي جامع، الرقم: ٦٤٩.

• **الكافي في شرح الوافي**

أبو البركات حافظ الدين عبد الله بن أحمد محمود النسفي (ت ٧١٠ هـ/١٣١٠ م).

تحقيق: سراج الدين عمر أحمد قباوة، دار المنهاج القويم، دمشق، ١٤٤٥ هـ - ٢٠٢٤ م.

• **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**

مصطفى بن عبد الله، الشهير بحاجي خليفة ويكتب جليبي (ت ١٠٦٧ هـ/١٦٥٧ م).

تصوير: مؤسسة التاريخ العربي - دار إحياء التراث العربي بيروت ١٩٤١ م.

• **الكشف والبيان عن تفسير القرآن**

أبو إسحاق أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي (ت ٤٢٧ هـ/١٠٣٥ م).

تحقيق: الإمام أبي محمد بن عاشور، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م.

• **الكفاية في شرح الهداية**

جلال الدين بن شمس الدين الكرلاني الخوارزمي (ت ٧٦٨ هـ/١٣٦٧ م).

تحقيق: محمد أحمد الحفاني الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠١٩ م.

• **المجتبى شرح مختصر القدوري**

نجم الدين مختار بن محمود الزاهدي (ت ٦٥٨ هـ/١٢٦٠ م).

تحقيق: توفيق محمود تكلة الدمشقي، دار الرياحين، عمان، ١٤٤٥ هـ - ٢٠٢٣ م.

• **المحيط البرهاتي**

البرهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري (ت ٦١٦ هـ/١٢١٩ م).

تحقيق: نعيم أشرف نور أحمد، إدارة القرآن والمجلس العلمي، إسلام آباد ٢٠٠٤ هـ - ١٤٢٤ م.

• **المسند**

أحمد بن حنبل (ت ٢٤١ هـ/٨٥٥ م).

تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عادل مرشد وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.

- **المصنف**
أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني (٢١١ هـ/٨٢٦ م)
تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي- الهند، توزيع المكتب الإسلامي – بيروت ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م.
- **المعجم الكبير**
سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (ت ٣٦٠ هـ/ ٩٧١ م).
تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، الطبعة الثانية، د.ت.
- **معراج الدراية**
قوام الدين محمد بن محمد بن أحمد الكاكي (ت ٧٤٩ هـ/ ١٣٤٨ م).
تحقيق: عبد الحفيظ محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤٤٤ هـ - ٢٠٢٣ م.
- **المغرب في ترتيب المغرب**
أبو الفتح برهان الدين ناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي الخوارزمي المطرزي (ت ٦١٠ هـ/ ١٢١٣ م).
الناشر: دار الكتاب العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ.
- **النهاية في غريب الحديث والأثر**
مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (ت ٦٠٦ هـ/ ١٢١٠ م).
تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، دار الكتب العلمية، بيروت ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.
- **النهاية في شرح الهداية**
حسام الدين حسين بن علي بن حجاج السفناقي (ت ٧١٤ هـ/ ١٣١٤ م).
تحقيق: الحافظ المولوي محمد أحمد الحقاني الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٢٣ م.