

ما يقول (قال أنا حر فالقول له) لأنه في يد نفسه كالبالغ (فإن قال أنا عبد فلان) لغير ذي اليد (قضى به لذي اليد) كمن لا يعبر عن نفسه لإقراره بعدم يده (فلو كبر وادعى الحرية تسمع مع البرهان) لما تقرر أن التناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى .

بَابُ دَعْوَى النَّسَبِ

الدعوة نوعان: دعوة استيلاء وهو أن يكون أصل العلق في ملك المدعي، ودعوة تحرير وهو بخلافه والأولى أقوى لسبقه واستنادها لوقت العلق واقتصار دعوى التحرير على الحال وسيوضح (مبيحة ولدت لأقل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاه)

الدار في يد ثالث لم تنزع من يده لأن نكوله ليس بحجة في حق الثالث اهـ. فعلم أن الخارجين قيد اتفاقي فالأولى حذفه. قوله: (قضى به) لا يقال الإقرار بالرق من المضار فلا يعتبر من الصبي لأننا نقول لم يثبت بقوله: بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض ولا نسلم أنه من المضار لإمكان التدارك بعده بدعوى الحرية، ولا يقال: الأصل في الأدمي الحرية فلا تقبل الدعوى بلا بينة وكونه في يده لا يوجب قبول قوله عليه كاللقيط لا يقبل قول الملتقط أنه عبده وإن كان في يده لأننا نقول: إذا اعترض على الأصل دليل خالفه بطل، وثبوت اليد دليل الملك ولا نسلم أن اللقيط إذا عبر عن نفسه وأقر بالرق يخالفه في الحكم وإن لم يعبر فليس في يد الملتقط من كل وجه لأنه أمين. زيلعي ملخصاً.

بَابُ دَعْوَى النَّسَبِ

قوله: (الدعوة) أي بكسر الدال في النسب وبفتحها الدعوة إلى الطعام. قوله: (في ملك المدعي) أي حقيقة أو حكماً كما إذا وطئ جارية ابنه فولدت وادعاه فإنه يثبت ملكه فيها ويثبت عتق الولد ويضمن قيمتها لولده كما تقدم وجعلها الإتياني دعوة شبهة. قوله: (واستنادها) عطف علة على معاول قال في الدرر: والأول أقوى لأنه أسبق لاستنادها. ح. قوله: (من ستة أشهر) أفاد أنهما اتفقا على المدة وإلا ففي التاترخانية عن الكافي قال البائع بعثها منك منذ شهر والولد مني، وقال المشتري بعثها مني لأكثر من سنة والولد ليس منك فالقول للمشتري بالاتفاق فإن أقاما البينة فالبينة للمشتري أيضاً عند أبي يوسف وعند محمد للبائع، وسيذكره الشارح بقوله: ولو تنازعا وقيد بدعوى البائع إذ لو ادعاه ابنه وكذبه المشتري صدقه البائع أولاً فدعوته باطلة وتمامه فيها. قوله: (فادعاه) أفاد بالفاء أن دعوته قبل الولادة موقوفة، فإن ولدت حياً ثبت وإلا فلا كما في الاختيار، ويلزم البائع أن الأمة لو كانت بين جماعة فشاها أحدهم فولدت فادعوه جميعاً ثبت منهم عنده

البائع (ثبت نسبه) منه استحساناً لعلوقها في ملكه ومبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض (و) إذا صحت استندت ذ (صارت أم ولده فيفسخ البيع ويرد الثمن و) لكن (إذا ادعاه المشتري قبله ثبت) نسبه (منه) لوجود ملكه وأميتها بإقراره، وقيل يحمل على أنه نكحها واستولدها ثم اشتراها (ولو ادعاه معه) أي مع ادعاء البائع (أو بعده لا) لأن دعوته تحرير والبائع استيلاء فكان أقوى كما مر (وكذا) يثبت من البائع (لو ادعاه بعد موت الأم، بخلاف موت الولد) لفوات الأصل (ويأخذه) البائع بعد موت أمه (ويسترد المشتري كل الثمن) وقالا حصته (وإعتاقهما) أي إعتاق المشتري الأم والولد (كموتهما) في الحكم (والتدبير كالإعتاق) لأنه أيضاً لا يحتمل الإبطال ويرد حصته اتفاقاً. ملتقى وغيره. وكذا حصتها

وخصاه باثنين وإلا فلا كما في النظم وبالإطلاق أنه لو لم يصدق المشتري البائع وقال لم يكن العلوق عندك كان القول للبائع بشهادة الظاهر، فإن برهن أحدهما فيبيته وإن برهنا فبيته المشتري عند الثاني وبينه البائع عند الثالث كما في المنية شرح الملتقى. قوله: (البائع) ولو أكثر من واحد. قهستاني. قوله: (ثبت نسبه) صدقه المشتري أو لا كما في غرر الأفكار وأطلق في البائع، فشمّل المسلم والذمي والحر والمكاتب، كذا رأيت معزواً للاختيار. قوله: (استحساناً) أي لا قياساً لأن بيعه إقرار منه بأنها أمه فيصير مناقضاً. قوله: (وأميتها) عطف على فاعل ثبت ح. وهذا لوجهل الحال لما سبق في الاستيلاء أنه لو زنى بأمة فولدت فملكها لم تصر أم ولد، وإن ملك الولد عتق عليه، ومر فيه متناً.

استولد جارية أحد أبويه وقال ظننت حلها لي فلا نسب، وإن ملكه عتق عليه. قال الشارح ثمة: وإن ملك أمه لا تصير أم ولده لعدم ثبوت نسبه. سائحاني. قوله: (بإقراره) ثم لا تصح دعوى البائع بعده لاستغناء الولد بثبوت نسبه، ولأنه لا يحتمل الإبطال. زيلعي. قوله: (ولو ادعاه) أي وقد ولدته لدون الأقل. قوله: (بخلاف موت الولد) أي وقد ولدته لدون الأقل فلا يثبت الاستيلاء في الأم لفوات الأصل، فإنه استغنى بالموت عن النسب، وكان الأولى للشارح التعليل بالاستغناء كما لا يخفى، فتدبر. قوله: (كل الثمن) لأنه تبين أنه باع أم ولده وماليتها غير متقومة عنده في العقد والغصب فلا يضمنها المشتري، وعندها متقومة فيضمنها. هداية. قوله: (وقالا حصته) أي حصة الولد: أي لا يرد حصة الأم. قوله: (الأم والولد) الواو بمعنى «أو» مانعة الخلو، والظاهر أنها حقيقية لأحد الشيتين. تأمل. قوله: (كموتهما) حتى لو أعتق الأم لا الولد فادعاه البائع أنه ابنه صحت دعوته ويثبت نسبه منه، ولو أعتق الولد لا الأم لم تصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الأم كما في الموت. منح. قوله: (ويرد حصته) أي فيما لو أعتق الأم أو دبرها لا الولد. قوله: (وكذا حصتها) فصار حاصل هذا أن البائع يرد كل الثمن وهو

أيضاً على الصحيح من مذهب الإمام كما في القهستاني والبرهان، ونقله في الدرر والمنح عن الهداية على خلاف ما في الكافي عن المبسوط. وعبارة المواهب: وإن ادعاه بعد عتقها أو موتها ثبت منه وعليه ردّ الثمن واكتفيا برد حصته، وقيل لا يرد حصتها في الإعتاق بالاتفاق اهـ. فليحفظ (ولو ولدت) الأمة المذكورة (لأكثر من حولين من وقت البيع وصدقه المشتري ثبت النسب) بتصديقه (وهي أم ولده على المعنى اللغوي نكاحاً) حملاً لأمره على الصلاح. بقي لو ولدت فيما بين الأقل والأكثر، إن صدقه فحكمه كالأول لاحتمال العلوق قبل بيعه وإلا لا،

حصّة الأم وحصّة الولد في الموت والعتق عند الإمام، ويرد حصّة الولد فقط فيهما عندهما. وعلى ما في الكافي: يرد حصته فقط في الإعتاق عند الإمام كقولهما. قوله: (أيضاً) أي في التدبير والإعتاق، وأما في الموت فيرد حصتها أيضاً عند أبي حنيفة رحمه الله قولاً واحداً كما يدل عليه كلام الدرر حيث قال: وفيما إذا أعتق المشتري الأم أو دبرها يرد البائع على المشتري حصته من الثمن عندهما، وعنده يردّ كلّ الثمن في الصحيح كما في الموت. كذا في الهداية ح. قوله: (ونقله في الدرر) وذكر في المبسوط: يرد حصته من الثمن لاحتصتها بالاتفاق، وفرق على هذا بين الموت والعتق بأن القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد حصتها. كذا في الكافي اهـ. لكن رجح في الزيلعي كلام المبسوط وجعله هو الرواية فقال بعد نقل التصحيح عن الهداية وهو مخالف الرواية: وكيف يقال يسترد جميع الثمن والبيع لم يبطل في الجارية حيث لم يبطل إعتاقه، بل يرد حصّة الولد فقط بأن يقسم الثمن على قيمتهما، وتعتبر قيمة الأم يوم القبض لأنها دخلت في ضمانه بالقبض وقيمة الولد يوم الولادة لأنه صار له قيمة بالولادة فتعتبر قيمته عند ذلك اهـ. قوله: (ما في الكافي) وهو رد حصته لا حصتها بالاتفاق. قوله: (لأكثر من حولين) مثله تمام السنين إذا لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقيناً وهو الشاهد والحجة. شرنبلالية. قوله: (ثبت النسب) وإن ادعاه المشتري وحده صح وكانت دعوة استيلاء، وإن ادعياه معاً أو سبق أحدهما صحت دعوة المشتري لا البائع. تاترخانية. قوله: (نكاحاً) بأن زوجته إياها المشتري وإلا كان زناً. قوله: (فحكمه كالأول) فيثبت النسب ويبطل البيع والأمة أم ولد. تاترخانية. قوله: (قبل بيعه) قال في التاترخانية: هذا الذي ذكرنا إذا علمت المدة، فإن لم تعلم أنها ولدت لأقل من ستة أشهر أو لأكثر إلى سنتين أو أكثر من وقت البيع، فإن ادعاه البائع لا يصح إلا بتصديق المشتري، وإن ادعاه المشتري تصح، وإن ادعياه معاً لا تصح دعوة واحد منهما وإن سبق أحدهما فلو المشتري صحت دعوته، ولو البائع لم تصح دعوة واحد منهما. قوله: (وإلا) أي بأن كذبه وإن لم يدعه أو ادعاه أو سكت فهو

ولو تنازعا فالقول للمشتري اتفاقاً، وكذا البينة له عند الثاني خلافاً للثالث .
شربلالية وشرح مجمع . وفيه : لو ولدت عند المشتري ولدين أحدهما لدون ستة
أشهر والآخر لأكثر ثم ادعى البائع الأول ثبت نسبهما بلا تصديق المشتري .

(باع من ولد عنده وادعاه بعد بيع مشتريه ثبت نسبه) لكون العلوق في ملكه
(ورد بيعه) لأن البيع يحتمل النقص (وكذا) الحكم (لو كاتب الولد أو رهنه أو أجره
أو كاتب الأم أو رهنها أو أجرها أو زوجها ثم ادعاه) فيثبت نسبه وترد هذه
التصرفات، بخلاف الإعتاق كما مر (باع أحد التوأمين المولودين) يعني علقاً وولداً
(عنده وأعتقه المشتري)

أعم من قوله : «ولو تنازعا» ح . قوله : (ولو تنازعا) أي في كونه لأقل من ستة أشهر أو
لأكثر كما قدمناه عن التاترخانية . قوله : (والآخر لأكثر) أي وليس بينهما ستة أشهر .
قوله : (وكذا الحكم لو كاتب) أي المشتري .

واعلم أن عبارة الهداية كذلك : ومن باع عبداً ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم
ادعاه البائع الأول فهو ابنه وبطل البيع لأن البيع يحتمل النقص وماله من حق الدعوة لا
يحتمله فينتقض البيع لأجله، وكذلك إذا كاتب الولد أو رهنه وأجره أو كاتب الأم أو
رهنها أو زوجها، ثم كانت الدعوة لأن هذه العوارض تحتمل النقص فينقص ذلك كله
وتصح الدعوة، بخلاف الإعتاق والتدبير على ما مر . قال صدر الشريعة : ضمير كاتب إن
كان راجعاً إلى المشتري، وكذا في قوله أو كاتب الأم يصير تقدير الكلام : ومن باع عبداً
ولد عنده وكاتب المشتري الأم، وهذا غير صحيح لأن المعطوف عليه بيع الولد لا بيع
الأم، فكيف يصح قوله : وكاتب المشتري الأم، وإن كان راجعاً إلى من في قوله : ومن
باع عبداً، فالمسألة أن رجلاً كاتب من ولد عنده أو رهنه أو أجره ثم كانت الدعوة فحيث
لا يحسن قوله : «بخلاف الإعتاق» لأن مسألة الإعتاق التي مرت ما إذا أعتق المشتري
الولد، لأن الفرق صحيح إذ يكون بين إعتاق المشتري وكتابته لا بين إعتاق المشتري
وكتابة البائع . إذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كاتب الولد هو المشتري، وفي كاتب الأم
من في قوله : من باع اه .

أقول : الأظهر أن المرجع فيهما المشتري، وقوله لأن المعطوف عليه بيع الولد لا
بيع الأم مدفوع بأن المتبادر بيعه مع أمه بقريئة سوق الكلام، ودليل كراهة التفريق
بحديث سيد الأنام عليه الصلاة والسلام . نعم كان مقتضى ظاهر عبارة الوقاية أن يقال
بالنظر إلى قوله : بعد بيع مشتريه وكذا بعد كتابة الولد ورهنه الخ، لكنه سهو . واني على
الدرر . قوله : (أو كاتب الأم) أي لو كانت بيعت مع الولد فالضمير في الكل للمشتري
وبه يسقط ما في صدر الشريعة . قوله : (يعني علقاً) محترزه قوله : «لو اشتراها حبل» .

ثم ادعى البائع الولد (الآخر ثبت نسبهما وبطل عتق المشتري) بأمر فوفا وهو حرية الأصل لأنهما علقا في ملكه، حتى لو اشتراها حبلى لم يبطل عتقه لأنها دعوة تحرير فتقتصر. عيني وغيره. وجزم به المصنف ثم قال: وحيلة إسقاط دعوى البائع أن يقر البائع أنه ابن عبده فلان فلا تصح دعواه أبداً. مجتبي. وقد أفاده بقوله (قال) عمرو (لصبيّ معه) أو مع غيره. عيني (هو ابن زيد) الغائب (ثم قال هو ابني لم يكن ابنه) أبداً (وإن) وصلية (جحد زيد بنوته) خلافاً لهما لأن النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته حتى لو صدقه بعد تكذيبه صح، ولذا لو قال لصبيّ هذا الولد

قوله: (ثم ادعى البائع الولد) لأن دعوة البائع صحت في الذي لم يبعه لمصادفة العلوق والدعوى ملكه فيثبت نسبه ومن ضرورته ثبوت الآخر لأنهما من ماء واحد فيلزم بطلان عتق المشتري، بخلاف ما إذا كان الولد واحداً. وتماه في الزياعي. قوله: (وهو حرية الأصل) أي الثابتة بأصل الخلقة، وأما حرية الاعتقاق فعارضة. قوله: (لأنهما علقا في ملكه) بخلاف ما إذا كان الولد واحداً حيث لا يبطل فيه إعتاق المشتري، لأنه لو بطل فيه بطل مقصوداً لأجل حق الدعوة للبائع وأنه لا يجوز، وهنا تثبت الحرية في الذي لم يبع ثم تتعدى إلى الآخر، وكم من شيء يثبت ضمناً ولم يثبت مقصوداً. عيني. قوله: (حتى لو اشتراها) أي البائع، قوله: «حبلى» وجاءت بهما لأكثر من سنتين. عيني. قوله: (لم يبطل) قال الأكمل: ونوقض بما إذا اشترى رجل أحد توأمين واشترى أبوه الآخر فادعى أحدهما الذي في يده بأنه ابنه يثبت نسبهما منه ويعتقان ولم تقتصر الدعوى. وأجيب: بأن ذلك لموجب آخر وهو إن كان الأب فالابن قد ملك أخاه وإن كان هو الابن فالأب قد ملك حافده فيعتق، ولو ولدت توأمين فباع أحدهما ثم ادعى أبو البائع الولدين وكذبا: أي ابنه البائع والمشتري صارت أم ولده بالقيمة وثبت نسبهما، وعتق الذي في يد البائع ولا يعتق المبيع لما فيه من إبطال ملكه الظاهر بخلاف النسب لأنه لا ضرر فيه. والفرق بينه وبين البائع إذا كان هو المدعي أن النسب ثبت في دعوى البائع بعلوق في ملكه وهنا حجة الأب أن شبهة «أنت ومالك لأبيك» تظهر في مال ابنه البائع فقط. وتماه في نسخة السائحاني عن المقدسي. قوله: (لأنها دعوة تحرير) لعدم العلوق في ملكة. قوله: (فتقتصر) بخلاف المسألة الأولى وهو ما إذا كان العلوق في ملكه حيث يعتقان جميعاً لما ذكر أنها دعوة استيلاء فتستند، ومن ضرورته عتقهما بطريق أنهما حرا الأصل، فتبين أنه باع حرّاً. عيني. قوله: (أبداً) أي وإن جحد العبد. قوله: (خلافاً لهما) هما قالوا: إذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمقر، وإذا صدقه زيد أو لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم تصح دعوة المقر عندهم. درر. قوله: (بعد ثبوته) وهنا ثبت من جهة المقر للمقر له. قوله: (حتى لو صدقه) أي صدق المقر له المقر، وفي التفرغ خفاء.

مني ثم قال ليس مني لا يصح نفيه لأنه بعد الإقرار به لا ينتفي بالنفي فلا حاجة إلى الإقرار به ثانياً، ولا سهو في عبارة العمادي كما زعمه منلا خسرو كما أفاده الشرنبلالي، وهذا إذا صدقه الابن، وأما بدونه فلا إلا إذا عاد الابن إلى التصديق لبقاء إقرار الأب، ولو أنكر الأب الإقرار فبرهن عليه الابن قبل، وأما الإقرار بأنه أخوه فلا يقبل لأنه إقرار على الغير.

فروع: لو قال لست وارثه ثم ادعى أنه وارثه وبين جهة الإرث صح إذ التناقض في النسب عفو، ولو ادعى بنوة العم لم يصح ما لم يذكر اسم الجد، ولو

وعبارة الدرر: وله أي لأبي حنيفة أن النسب لا يحتمل النقص بعد ثبوته والإقرار بمثله لا يرتد بالرد إذا تعلق به حق المقر له، ولو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه، وأيضاً تعلق به حق الولد، فلا يرتد برد المقر له فظهر أنه مفرغ على تعلق حق المقر له به. قوله: (لا ينتفي بالنفي) وهذا إذا صدقه الابن، أما بمضي تصديق^(١) فلا يثبت النسب إذا لم يصدقه الابن ثم صدقه ثبتت البنوة، لأن إقرار الأب لم يبطل بعدم تصديق الابن. فصولين. قال جامعهم: أظن أن هذه القولة مشطوب عليها فلتعلم. قوله: (في عبارة العمادي) عبارته: هذا الولد ليس مني، ثم قال: هو مني صح، إذ بإقراره بأنه منه ثبت نسبه فلا يصح نفيه ففيها سهو كما قال منلا خسرو لأنه ليس في العبارة سبق الإقرار على النفي اهـ. كذا في الهامش. قوله: (كما زعمه) تمثيل للمنفي، وقوله: كما أفاده تمثيل للنفي قال في الهامش: وهو عدم السهو، ونصه: والذي يظهر لي أن اللفظة الثالثة وهي قوله: هو مني صح ليس له فائدة في ثبوت صحة النسب، لأنه بعد الإقرار به أولاً، لا ينتفي بالنفي، فلا يحتاج إلى الإقرار به بعده، فليتأمل. قوله: (إذ التناقض الخ) ذكر في الدرر في فصل الاستشراء فوائد جمة فراجعها. قوله: (اسم الجد) بخلاف الإخوة فإنها تصح بلا ذكر الجد كما في الدرر.

واعلم أن دعوى الإخوة ونحوها مما لو أقر به المدعى عليه لا يلزمه لاتسمع ما لم يدع قبله مالاً. قال في الولوالية: ولو ادعى أنه أخوه لأبويه فجحد: فإن القاضي يسأله: ألك قبله ميراث تدعيه أو نفقة أو حق من الحقوق التي لا يقدر على أخذها إلا بإثبات النسب، فإن كان كذلك يقبل القاضي بينته على إثبات النسب، وإلا فلا خصومة بينهما، لأنه إذا لم يدع مالاً لم يدع حقاً، لأن الإخوة المجاورة بين الأخوين في الصلب أو الرحم، ولو ادعى أنه أبوه وأنكر فأثبتته يقبل، وكذا عكسه وإن لم يدع قبله حقاً لأنه لو أقر به

(١) في ط قوله (أما بمضي تصديق الخ) هكذا في النسخة المجموع منها، ولا تخلو العبارة من تأمل، ولعل فيها تحريفاً، والأصل «أما بدون تصديق فلا يثبت النسب وإذا لم يصدقه الخ» والتراجع عبارة الفصولين.

برهن أنه أقر أني ابنه تقبل لثبوت النسب بإقراره، ولا تسمع إلا على خصم هو وارث أو دائن أو مديون أو موصى له، ولو أحضر رجلاً ليدعي عليه حقاً لأبيه وهو مقرّ به أو لا فله إثبات نسبه بالبينة عند القاضي بحضرة ذلك الرجل، ولو ادعى إرثاً عن أبيه فلو أقرّ به أمر بالدفع إليه ولا يكون قضاء على الأب حتى لو جاء حياً يأخذه من الدافع والدافع على الابن ولو أنكر قيل للابن برهن على موت أبيك وأنتك وارثه ولا يمين، والصحيح تحليفه على العلم بأنه ابن فلان وأنه مات ثم يكلف الابن بالبينة بذلك. وتماه في جامع الفصولين من الفصل السابع والعشرين (ولو كان) الصبيّ (مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي وقال الكافر هو ابني فهو حرّ ابن الكافر) لنيله الحرية حالاً والإسلام مآلاً لكن جزم ابن الكمال بأنه يكون مسلماً لأن حكمه حكم دار الإسلام، وعزاه للتحفة فليحفظ (قال زوج امرأة لصبيّ

صح فينتصب خصماً، وهذا لأنه يدعي حقاً فإنه الابن يدعي حق الانتساب إليه والأب يدعي وجوب الانتساب إلى نفسه شرعاً. وقال عليه الصلاة والسلام: «مَنْ أْتَسَبَّ إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ أَوْ أُنْتَمَى إِلَى غَيْرِ مَوَالِيهِ فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ» اهـ ملخصاً. وتماه فيها وفي البزازية. قوله: (أني ابنه) مكرر مع ما قدمه قريباً. قوله: (ولا تسمع) أي بينة الإرث كما في الفصولين. قوله: (أو دائن) انظر ما صورته، ولعل صورته أن يدعي ديناً على الميت وينصب له القاضي من يثبت في وجهه دينه، فحيثئذ يصير خصماً للمدعي الإرث ومثل ذلك يقال في الموصى له. تأمل. قوله: (أو موصى له) أو الوصي بزازية. كذا في الهامش. قوله: (فلو أقر) أي المدعى عليه وقوله: «به» أي بالبنوة وبالوروث. قوله: (ولو أنكر) أي المدعى عليه. قوله: (تحليفه) أي المنكر. قوله: (على العلم) أي على نفي العلم بأن يقول: والله لا أعلم أنه ابن فلان الخ. قوله: (بأنه ابن فلان) الظاهر أن تحليفه على أنه ليس بابن فلان إنما هو إذا أثبت المدعي الموت، وإلا فلا فائدة في تحليفه إلا على عدم العلم بالموت. تأمل. قوله: (بذلك) أي بالمال الذي أنكره أيضاً. قوله: (السابع والعشرين) صوابه الفصل الثامن والعشرين. كذا في الهامش. قوله: (وقال الكافر هو ابني) قال في شرح الملتقى: وهذا إذا ادعياه معاً، فلو سبق دعوى المسلم كان عبداً له، ولو ادعيا البنوة كان ابناً للمسلم إذ القضاء بنسبه من المسلم قضاء بإسلامه. قوله: (والإسلام مآلاً) لظهور دلائل التوحيد لكل عاقل، وفي العكس يثبت الإسلام تبعاً ولا يحصل له الحرية مع العجز عن تحصيلها. درر. قوله: (لكن جزم الخ) فيه أنه لا عبرة للدار مع وجود أحد الأبوين ح.

قلت: يخالفه ما ذكروا في اللقيط: لو ادعاه ذمي يثبت نسبه منه، وهو مسلم تبعاً للدار وقدمناه في كتابه عن الولوالجية. قوله: (بأنه يكون مسلماً) أي وابناً للكافر. قوله:

معهما هو ابني من غيرها وقالت هو ابني من غيره فهو ابنيهما) إن ادعيا معاً، وإلا ففيه تفصيل. ابن كمال. وهذا (لو غير معبر وإلا) بأن كان معبراً (فهو لمن صدقه) لأن قيام أيديهما وفراشهما يفيد أنه منهما (ولو) ولدت أمة اشتراها فاستحقت غرم الأب قيمة الولد يوم الخصومة لأنه يوم المنع (وهو حر) لأنه مغرور، والمغرور من يظاً امرأة معتمداً على ملك يمين أو نكاح فتلد منه ثم تستحق فلذا قال (وكذا) الحكم (لو ملكها بسبب آخر) أي سبب كان. عيني (كما لو تزوجها على أنها حرة فولدت له ثم استحقت) غرم قيمة ولده (فإن مات الولد قبل الخصومة فلا شيء على أبيه) لعدم المنع كما مر (وإرثه له) لأنه حر الأصل في حقه فيرثه (فإن قتله أبوه أو غيره) وقبض الأب من دينه قدر قيمته (غرم الأب قيمته) للمستحق كما لو كان حياً، ولو لم يقبض شيئاً لا شيء عليه، وإن قبض أقل لزمه بقدره. عيني (ورجع بها) أي بالقيمة في الصورتين (ك) ما يرجع ب (شمنها) ولو هالكة (على بائعها)

(معهما) أي في يدهما احترز به عما لو كان في يد أحدهما. قال في التاترخانية: وإن كان الولد في يد الزوج أو يد المرأة فالقول للزوج فيهما، وقيد بإسناد كل منهما الولد إلى غير صاحبه لما فيها أيضاً عن المنتقى: صبي في يد رجل وامرأة قالت المرأة هذا ابني من هذا الرجل وقال ابني من غيرها يكون ابن الرجل ولا يكون للمرأة، فإن جاءت بامرأة شهدت على ولادتها إياه كان ابنها منه وكانت زوجته بهذه الشهادة، وإن كان في يده وادعاه وادعت امرأته أنه ابنها منه وشهدت المرأة على الولادة لا يكون ابنها منه بل ابنه، لأنه في يده، واحترز عما فيها أيضاً: صبي في يد رجل لا يدعيه أقامت امرأة أنه ابنها ولدته ولم تسم أباه وأقام رجل أنه ولد في فراشه ولم يسم أمه يجعل ابنه من هذه المرأة، ولا يعتبر الترجيح باليد كما لو ادعاه رجلان وهو في يد أحدهما فإنه يقضى لذي اليد. قوله: (لأن) تعليل للمسألة الأولى فكان الأولى تقديمه على قوله: «وإلا». قوله: (ولو ولدت أمة) أي من المشتري وادعى الولد. حموي. قوله: (يوم الخصومة) أي لا يوم القضاء كما في الشرنبلالية وإليه يشير قوله: لأنه يوم المنع. وتامه في الشرنبلالية. قوله: (أي سبب كان) كبذل أجره دار وكهبة وصدقة ووصية إلا أن المغرور لا يرجع بما ضمن في الثلاث كما في أبي السعود. قوله: (غرم قيمة ولده) أي ولا يرجع بذلك على المخبر كما مر في آخر باب المرابحة. قوله: (فيرثه) ولا يغرم شيئاً لأن الإرث ليس بعوض عن الولد فلا يقوم مقامه، فلا تجعل سلامة الإرث كسلامته. قوله: (بالقيمة) يعني في صورة قتل غير الأب. أما إذا قتله الأب كيف يرجع بما غرم وهو ضمان إتلافه، وقد صرح الزيلعي بذلك: أي بالرجوع فيما إذا قتله غيره وبعدهم بقتله اه شرنبلالية. وعلى هذا فقول الشارح في الصورتين معناه في صورة قبض الأب من دينه قدر قيمته وصورة قبضه

وكذا لو استولدها المشتري الثاني، لكن إنما يرجع المشتري الأول على البائع الأول بالثمن فقط كما في المواهب وغيرها (لا بعقرها) الذي أخذه منه المستحق للزومه باستيفاء منافعها كما مر في بابي المراجعة والاستحقاق مع مسائل التناقض، وغالبها مر في متفرقات القضاء ويجيء في الإقرار.

فروع: التناقض في موضع الخفاء عفو.

لا تسمع الدعوى على غريم ميت إلا إذا وهب جميع ماله لأجنبي وسلمه له فإنها تسمع عليه لكونه زائداً.

لا يجوز للمدعي عليه الإنكار مع علمه بالحق إلا في دعوى العيب ليرهن فيتمكن من الرد، وفي الوصي إذا علم بالدين.

لا تحليف مع البرهان إلا في ثلاث: دعوى دين على ميت، واستحقاق مبيع،

أقل منها، أو المراد صورتا الشراء والزواج كما نقل عن المقدسي. قال السائحاني: قوله: في صورتين: أي الشراء والزواج، ولا يرجع على الواهب والمتصدق والموصي بشيء من قيمة الأولاد مقدسي اهـ. قوله: (وكذا الخ) أي فإنه يرجع على المشتري الأول بالثمن وقيمة الولد. قوله: (منافعها) أي بالوطء. قوله: (عفو) في الأشباه: يعذر الوارث والوصي والمتولي للجهل اهـ. لعلة لجهله بما فعله المورث والموصي والمولى، وفي دعوى الأنقروي في التناقض: المديون بعد قضاء الدين، والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع وبرهن على إبراء الدين يقبل. لكن نقل أنه إذا استمهل في قضاء الدين ثم ادعى الإبراء لا يسمع. سائحاني. قوله: (لا تسمع الدعوى) أي ممن له دين على الميت. قوله: (على غريم ميت) الظاهر أن المراد منه مديون الميت. حموي. قوله: (إلا إذا وهب) استثناء منقطع لأنه ليس غريماً إلا إذا كان الموهوب عيناً مغصوبة ونحوها كان خصماً لمدعيها. حموي ملخصاً. قوله: (لكونه زائداً) عبارة الأشباه: زائد. قوله: (لا يجوز للمدعي عليه الإنكار الخ) قال بعض الفضلاء. يلحق بهذا مدعي الاستحقاق للمبيع، فإنه ينكر الحق حتى يثبت ليتمكن من الرجوع على بائعه، ولو أقر لا يقدر، وأيضاً ادعاء الوكالة أو الوصاية وثبوته لا يكون إلا على وجه الخصم الجاحد كما ذكره قاضيخان، فإن أنكر المدعي عليه ليكون ثبوت الوكالة والوصاية شرعاً صحيحاً يجوز، فيلحق هذا أيضاً بهما ويلحق بالوصي أحد الورثة إذا ادعى عليه الدين، فإنه لو أقر بالحق يلزم الكل من حصته، وإذا أنكر فأقيمت البينة عليه يلزم من حصته وحصتهم. حموي. قوله: (دعوى دين على ميت) أجمعوا على أن من ادعى ديناً على الميت يحلف بلا طلب وصي ووارث بالله ما استوفيت دينك منه، ولا من أحد أداه عنه وما قبضه قابض ولا أبرأته ولا شيئاً منه وما أحلت به ولا شيء منه على أحد ولا عندك، ولا بشيء منه

ودعوى آبق.

الإقرار لا يجامع البينة إلا في أربع: وكالة ووصاية، وإثبات دين على ميت، واستحقاق عين من مشتر، ودعوى الآبق.

لا تحليف على حق مجهول إلا في ست: إذا اتهم القاضي وصي يتيم، ومتولي وقف، وفي رهن مجهول ودعوى سرقة، وغصب، وخيانة مودع.

لا يحلف المدعي إذا حلف المدعى عليه إلا في مسألة في دعوى البحر. قال: وهي غريبة يجب حفظها. أشباه.

قلت: وهي ما لو قال المغصوب منه كانت قيمة ثوبي مائة وقال الغاصب لم

رهن. خلاصة. فلو حكم القاضي بالدفع قبل الاستحلاف لم ينفذ حكمه. وتماه في أوائل دعوى الحامدية. ومرت في أول كتاب الدعوى تحت قول الماتن «ويسأل القاضي المدعي بعد صحتها الخ» ومرت في كتاب القضاء. قوله: (ودعوى آبق) لعل صورتها فيما إذا ادعى على رجل أن هذا العبد عبدي آبق مني وأقام بينة على أنه عبده فيحلف أيضاً لاحتمال أنه باعه. تأمل. ثم رأيت في شرح هذا الشرح نقل عن الفتح هكذا. وعبارته: قال في الفتح يحلف مدعي الآبق مع البينة بالله أنه آبق على ملكك إلى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة ولا غيرها اه. قوله: (الإقرار لا يجامع البينة) لأنها لا تقام إلا على منكر، ذكر هذا الأصل في الأشباه في كتاب الإقرار عن الخانية: واستثنى منه أربع مسائل: وهي ما سوى دعوى الآبق، وكذا ذكرها قبله في كتاب القضاء والشهادات، ولم يذكر الخامسة، بل زاد غيرها، وعبارته: لا تسمع البينة على مقرّر إلا في وارث مقر بدين على الميت فتقام البينة للتعدي. وفي مدعى عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصي وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل دفعاً للضرر. وفي الاستحقاق: تقبل البينة به مع إقرار المستحق عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه. وفيما لو خوصم الأب بحق عن الصبي فأقر لا يخرج عن الخصومة، ولكن تقام البينة عليه مع إقراره بخلاف الوصي، وأمين القاضي إذا أقرّ خرج عن الخصومة وفيما لو أقر الوارث للموصى له، فإنها تسمع البينة عليه مع إقراره. وفيما لو أجز دابة بعينها من رجل ثم من آخر فأقام الأول البينة، فإن كان الآخر حاضراً تقبل عليه البينة. وإن كان يقر بما يدعي اه. ملخصاً فهي سبع. قوله: (إلا في أربع) هي سبع كما في الحموي والمذكور هنا خمسة. قوله: (من مشتر) فتقبل البينة به مع إقرار المستحق عليه ليتمكن من الرجوع على بائعه. كذا ذكره في الأشباه. لكن مع إقراره كيف يكون له الرجوع؟ تأمل. قوله: (وفي رهن مجهول) كثوب مثلاً. قوله: (في دعوى البحر) قبيل قوله: «ولا ترد يمين على مدع». قوله: (وهي ما لو قال الخ) ستأتي هذه المسألة في كتاب الغصب، وكتب المحشي هناك على قوله: فلو لم يبين، فقال: الظاهر أن في النسخة

أدر ولكنها لا تبلغ مائة صدق بيمينه وألزم ببيانه، فلو لم يبين يحلف على الزيادة ثم يحلف المغصوب منه أيضاً أن قيمته مائة ولو ظهر خير الغاصب بين أخذه أو قيمته فليحفظ، والله تعالى أعلم.

كِتَابُ الْإِقْرَارِ

مناسبتة أن المدعى عليه إما منكر أو مقرّ، وهو أقرب لغلبة الصدق (هو) لغة: الإثبات، يقال قرّ الشيء: إذا ثبت. وشرعاً: (إخبار بحق عليه) للغير (من وجه إنشاء من وجه) قيد بعليه، لأنه لو كان لنفسه يكون دعوى لا إقراراً. ثم فرّع على كل من الشبهين فقال: (فا) لوجه (الأول) وهو الإخبار (صح إقراره بمال مملوك للغير) ومتى أقرّ بملك الغير (يلزمه تسليمه) إلى المقر له (إذا

خللاً. لأنه إذا لم يبين فما تلك الزيادة التي يحلف عليها: أي على نفيها، وفي ظني أن أصل النسخة: فإن بين: يعني أنه لو بين حلف على نفي الزيادة التي هي أكثر مما بينه، وأقل مما يدعيه المالك، هذا وينبغي أن يقارب في البيان حتى لو بين قيمة فرس بدرهم لا يقبل منه كما تقدم نظيره اهـ. وكتب على قوله هناك، ولو حلف الملك أيضاً على الزيادة أخذها لم يظهر وجهه، فليراجع اهـ. قوله: (يحلف على الزيادة) أي التي يدعيها المالك. قوله: (أو قيمته) عطف على الضمير المجرور: أي أخذ قيمته.

كِتَابُ الْإِقْرَارِ

قوله: (وهو أقرب) أي المقر. قوله: (إخبار بحق عليه) لعله ينتقض بالإقرار بأنه لا حق له على فلان بالإبراء وإسقاط الدين ونحوه كإسقاط حق الشفعة. سعدية. وقد يقال: فيه إخبار بحق عليه وهو عدم وجوب المطالبة. تأمل. قوله: (إنشاء من وجه) هو الصحيح، وقيل إنشاء، وينبغي عليه ما سيأتي، لكن المذكور في غاية البيان عن الأسروشنية.

قال الحلواني: اختلف المشايخ في أن الإقرار سبب للملك أم لا. قال ابن الفضل: لا، واستدل بمسألتين: إحداهما: المريض الذي عليه دين إذا أقرّ بجميع ماله لأجنبي يضح بلا إجازة الوارث، ولو كان تملكاً لا ينفذ إلا بقدر الثلث عند عدم الإجازة. والثانية: أن العبد المأذون إذا أقرّ لرجل بعين في يده يصح، ولو كان تملكاً يكون تبرعاً منه فلا يصح. وذكر الجرجاني أنه تملك واستدل بمسائل منها: إن أقرّ في المرض لوارثه بدين لم يصح اهـ ملخصاً. فظهر أن ما ذكره المصنف وصاحب البحر جمع بين الطريقتين، وكان وجهه ثبوت ما استدل به الفريقان. تأمل. قوله: (لأنه لو كان لنفسه) أي على الغير، ولو للغير على الغير فهو شهادة. قوله: (لا إقراراً) ولا ينتقض بإقرار الوكيل والولي ونحوهما لثباتهم مناب الثبوت شرعاً. شرح ملتقى. قوله: (صح إقراره بمال الخ) ويجبر