

بحكم الزوجية * وجنابة الصبي والمجنون والمعنونة - إذا أخطأ إذا بلغت خمسمائة درهم تكون على العاقلة * وما كان أقل من خمسمائة يكون في مال الجاني حالاً ولا يحرم الصبي عن الميراث بقتل مورثه وكذلك المجنون * وما زاد على خمسمائة درهم إلى ثلث الدية فيكون على العاقلة في سنة واحدة فإن زاد على الثلث فالزيادة إلى الثلث تكون في السنة الثانية وما زاد على الثلث إلى تمام الدية يكون في السنة الثالثة * ولا يعقل الكافر عن مسلم ولا مسلم عن كافر * امرأة قتل رجل أخطأ حتى وجبت الدية على عاقلتها يجب عليها شيء من تلك الدية اختلف فيه المشايخ * قال بعضهم لا يلزمها وكذلك لو كان الجاني صبياً أو مجنوناً فإن جميع الدية تكون على عاقلته في قول هؤلاء * والصحيح أن القاتل يشارك العاقلة كان القاتل امرأة أو صبياً أو مجنوناً * صبي قتل رجلاً حتى وجبت الدية على العاقلة ذكر في المعامل أن الخصم في ذلك هو الجاني إذا كان (٤٥٠) الجاني بلغ مبلغ الرجال * وكذلك في غير الصبي الخصم في اثبات القتل هو الجاني لأن

الحق عليه إنما يجب على العاقلة بطريق التعمل * وإن لم يكن الصبي القاتل بلغ مبلغ الرجال كان الخصم في ذلك أباه * ذكر ما قبل في الولاء المنتقل * وذكر فيه أيضاً رجل أقر عند القاضي أنه قتل فلان خطأ فأقام ولي القتل بينة أن المدعى عليه قتله عما تقبل هذه البينة ويقضى بالدية على العاقلة وإقرار المدعى عليه بالقتل لا يمنع قبول هذه البينة لأن البينة تثبت ما ليس بثابت بإقرار المدعى عليه ونظائر هذا كثيرة قال مولانا رضي الله عنه وتأييد بهذه المسئلة ما قاله الشيخ الامام المعروف بمخاها زاده رحمه الله تعالى أن البينة على القتل تقبل عند حضرة الجاني لأنه هو القاتل والعاقلة يتحملون عنه وحضرة الكفيل لا تسترط لوجوب المال على الاصيل إذا قامت البينة فإنه جعل القاتل ههنا

بالمائة التي غرمها أيضاً لأنه لحقه في أمر الميت والوارث إذا بيع له بجزلة الغريم كذا في الهداية * والله أعلم بالصواب

كتاب الشهادات

وهو مشتق على أبواب

الباب الاول في تعريفها وركونها وسبب أدائها وحكمها وشرايطها وأقسامها

أما التعريف فهو اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء هكذا في فتح القدير * وأما ركنها فلفظ أشهد بمعنى الخبر دون القسم هكذا في التبيين * وأما سبب أدائها فاما طلب المدعي منه الشهادة أو خوف فوت حق المدعي اذا لم يعلم المدعي كونه شاهداً وأما حكمها فوجوب الحكم على الحاكم بمقتضاها كذا في العناية * وأما الشرايط فنوعان نوع هو شرط تحمل الشهادة ونوع هو شرط أداء الشهادة أما الاول فانه أن يكون عاقلًا وقت العمل فلا يصح تحملها من مجنون وصبي لاي - قل وأن يكون بصيراً فلا يصح العمل من الاعمي ومنه أن يكون العمل بمعينة المشهود به بنفسه لا بغيره الا في أشياء مخصوصة يصح العمل فيها بالتسامع من الناس هكذا في البدائع * ولا يشترط للعمل البلوغ والحرية والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت العمل صبياً عاقلاً أو عبداً أو كافراً أو فاسقاً بلغ الصبي وأعتق العبد وأسلم الكافر وتاب الفاسق فشهدوا عند القاضي تقبل شهادتهم كذا في البحر الرائق * أما الثاني فأنواع منها ما يرجع الى الشاهد وهو العقل والبلوغ والحرية والبصر والنطق وأن لا يكون محدوداً في قذف عندنا وأن يشهد لله تعالى ولا يجبر الشاهد الى نفسه مغماً ولا يدفع عن نفسه مغماً وأن لا يكون خصماً وأن يكون عالماً بالمشهود به وقت الاداء كما ذكره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما هكذا في البدائع * والعدالة وهي شرط وجوب القبول على القاضي لا جواز كذا في البحر الرائق * والشرط هو العدالة الظاهرية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما الحقيقية وهي النابتة بالسؤال عن حال الشهود بالتعديل والتزكية ليست بشرط وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أنها شرط كذا في البدائع * والفتوى على قوله ما في هذا الزمان كذا في الكافي * وأحسن ما قيل في تفسير العدل ما نقل عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن العدل في الشهادة أن يكون مجتنباً عن الكبار ولا يكون مصراً على الصغار ويكون صلاحه أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطئه كذا في النهاية * واختلفوا في تفسير الكبار وأصح ما قيل فيه ما نقل عن الشيخ الامام شمس الأئمة الطوسي رحمه الله تعالى أنه قال ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى

خصماً ولم يذ كر حضرة العاقلة فلا يكون خصماً حالة الانكار أو لى * ومن قال انه يشترط حضرة العاقلة فذلك قول والدين

مخالف للذهب فلا يقبل * ودلت المسئلة على أن الدية تجب أولاً على القاتل ثم يقضى على العاقلة بطريق التعمل لأن الدية لو وجبت ابتداء على العاقلة - كان إقرار القاتل إقراراً على العاقلة * المولى اذا قتل مملوكه عدا كان عليه الكفارة * وكذلك لو كان الولد مملوكاً كالإنسان فقتله الوالد عدا لا يجب القصاص على الوالد وعليه الكفارة * رجلان اشترا كافي قتل رجل واحد أحدهما بعصا والاخر بمحيد عدا لا قصاص على واحد منهما ويجب الدية عليهم ما تنصفها على صاحب الحديد في ماله ونصفها على صاحب العصا * وكذا لو قتلاه بسلاح واحد أحدهما صبي أو معنونة لا قصاص عليهم ما عندنا وهو بمنزلة الخاطي مع العام ودواؤه أعلم

رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه خطأ وجاء بشاهدين فشهد أحدهما أن المدعى عليه

بباب الشهادة على الجنابة

قتله خطأ وشهد ألا خر على اقرار القاتل بالقتل لا تقبل شهادتهما إلا أن أحدهما شهد بالفعل والا خر على الاقرار بالفعل فلا تقبل * كمالو
 شهد أحدهما بالغصب والا خر على اقرار الغاصب بالغصب * وكذا لو اختلف الشاهدان في مكان القتل أو في زمانه * وكذا لو اختلفا في
 الآلة فشهد أحدهما أنه قتله بالبحر وشهد الآخر أنه قتله بالعصا * وكذا لو شهد أحدهما أنه قتله عمدا وشهد الآخر أنه قتله خطأ * وكذا
 لو شهد أحدهما أنه قتله بالعصا وقال الآخر قتله ولا يحفظ بمذاقته * وإن قالوا جبهه اقلته ولا ندري بمذاقته في القياس لا تقبل شهادتهما
 * وفي الاستحسان تقبل شهادتهما ويقضى عليه بالدية في ماله لانهم اتفقا على القتل والقتل غالباً يكون بالآلة القتل وانما لم تذكر الآلة
 اسقاطاً للقصاص * ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهما * وكذا الشهادة على الشهادتين وكما
 القاضي الى القاضي لان موجب هذه الجناية المال فتقبل فيه شهادة الرجال مع النساء رجل (٤٥١) شهده عليه شاهد عدل بالقتل فان

القاضي يحبسهما أياماً فان جاء
 المدعي بشاهد آخر والاخلى
 سبيله * وكذا لو شهد شاهدان
 مستوران على رجل
 بقتل عمداً فإنه يحبس حتى
 تظهر عدالة الشهود لانه
 صار منهما فيحبس لاجل
 التهمة * وان شهد رجلان
 بقتل الخطأ ذكر الشيخ
 الامام المعروف بخواهر
 زاده رحمه الله تعالى أنه
 لا يحبس قبل الحكم
 * والظاهر أنه يحبس *
 رجل ادعى على رجل أنه
 قتل أباه خطأ وادعى أنه
 بنته حاضرة في المصر وطلب
 أخذ الكفيل من
 المدعي عليه ليقيم البينة
 فان القاضي بأمره باعطاء
 الكفيل الى ثلاثة أيام * ولو
 قال المدعي شهودي غائبه
 وطلب أخذ الكفيل الى
 أن يأتي بالشهود فان القاضي
 لا يحبس في أخذ الكفيل
 * وان ادعى العمد وأراد أخذ
 الكفيل لا يحبس القاضي

والدين فهو من جملة الكبار وكذلك ما فيه من جملة الكرم فهو من جملة الكبار وكذلك الاعانة على
 المعاصي والفجور رواه الثعلبي عن علي بن الكبار ومعه اثنان الصغار هكذا في المحيط * ومنهما ما يرجع الى
 نفس الشهادة وهي الدعوى في الشهادة القائمة على حقوق العباد من المدعي أو نائبه وأن تكون موافقة
 للدعوى والعدد في الشهادة فيما يطالع عليه الرجال واتفاق الشاهدين والذكورة في الشهادة في الحدود
 والاسلام اذا كان المشهود عليه مسلماً وعدم التقادم في الشهادة على الحدود كلها الا الحد القذف حتى لا تقبل
 الشهادة عليها اذا تقدم العهد بخلاف الاقرار المعروف في كتاب الحدود ودوال الصلة في الشهادة على الحدود
 والقصاص هكذا في البدائع * وتعدر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة هكذا في البحر الرائق *
 ومنهما ما يرجع الى المشهود به وهو أن يكون معلوم فان كان مجهولاً لا تقبل لان علم القاضي بالمشهود به شرط
 صحة قضائه فإلم يعلم لا يمكنه القضاء به وعلى هذا يخرج ما اذا شهد رجلان عند القاضي أن فلاناً ارتكب هذا
 الميت لا وارثه غيره أنه لا يقبل شهادتهما لانهما شهدا بمجهول لجهالة أسباب الورثة واختلاف أحكامها
 هكذا في البدائع * أما أقسام الشهادة فمن الشهادة على الزنا وتعتبر فيها أربعين الرجال ومنها الشهادة
 ببقية الحدود والقصاص تقبل فيها شهادتان رجلين ولا تقبل في هذين القسمين شهادة النساء هكذا في
 الهداية * ومنها الشهادة في الولادة والبركة وعميوب النساء فيما لا يطالع عليه الرجال وتقبل فيها شهادة
 امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة والثنتان أحوط هكذا في فتح القدير * وهل تشترط لفظه الشهادة قال
 مشايخ نيل ومشايخ بخاري تشترط وقال مشايخ العراق لا تشترط كذا في المحيط * والقدرى اعتمد على
 الاول وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * ولو شهد بذلك رجلان قال فاجابتهما فتفق نظري اليهما فالجواب
 أن لا يمنع قبول شهادته اذا كان عدلاً في مثل هذا الموضع هكذا في المبسوط * والصحيح أنه لا يشترط
 العدد لان شهادة الرجل أقوى من شهادة المرأة فلما ثبت المشهود به ههنا بشهادة امرأة واحدة فبشهادة رجل
 واحد أولى كذا في النهاية * ومنها الشهادة بغير الحدود والقصاص وما يطالع عليه الرجال وشرط فيها
 شهادة رجلين أو رجل وامرأتين سواء كان الحق مالا أو غير مال كالنكاح والطلاق والعناق والوكالة
 والوصاية ونحو ذلك مما ليس بمال كذا في التبيين * وما يتوقف عليه كمال العقوبة وهو الاحصان من هذا
 القسم حتى يثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين عندنا كذا في المحيط * والله أعلم

باب الثاني في بيان تحمل الشهادة وحداثتها والامتناع عن ذلك

لا بأس للانسان أن يحتج زعن قبول الشهادة وتحملها وفي باب العين من كراهية الوقعات رجل طلب منه أن

لا قبل إقامة البينة ولا بعدها إلا أن المدعي قبل إقامة البينة بلازمه وبعد إقامة البينة يحبس القاضي زجراً * ثم اذا عدلت البينة وشهدوا
 بقتل يوجب القصاص يقضى القاضي بالقصاص بطلب المدعي * صبي قتل أباه عمداً لا يجب عليه القصاص ويحبس بالدية على عاقلته
 ويرث المصبي منه وكذلك الجنون * قبل وجد في محله قوم كانت القسامة على أهل المحلة والدية على عواقلهم ولولى القتل أن يختار
 للتخفيف خمسين رجلاً من المشايخ الصالحين * وان شاء اختار للقسامة الشبان والخيار فيه لولى القتل دون الامام لان الحق له فلم يكن
 عددهم خمسين رجلاً كرت الايمان عليهم حتى يتم خمسون يميناً فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً * وان امتنعوا عن البينة حبسوا
 حتى يحلفوا * وان وجد القتل بين قريتين أو سكتين كانت القسامة والدية على أقرب القرريتين أو السكتين الى القتل هذا اذا كان يبلغ
 صوت القرريتين الى الموضع الذي وجد فيه القتل * وان لم يبلغ فلا شيء على واحدة من القرريتين * وان وجد القتل في مكان معلوم كانت

القسامة على الملاك والدية على عواقلهم * وان وجد القتل في موضع مباح نحو الفلاة الا أنه في يد المسلمين كانت الدية في بيت المال
 * وان وجد القتل في دار امرأة كانت القسامة عليها تخلف هي خسين يميني في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والدية على عاقلتها
 * وان وجد القتل في سوق المسلمين أو في مسجدهم ذكر في موضع أن الدية تكون في بيت المال ولا قسامة فيه وذكر في موضع آخر أن فيه
 الدية والقسامة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضوع ما ذكر أن الدية تكون في بيت المال ولا قسامة فيه اذ لم يكن السوق
 ملكا لهم بل كان للسلطان فان كان السوق ملكا لهم كان وجود القتل في السوق أو في مسجدهم كوجود القتل في مسجد المحلة ونم
 تجب القسامة على أهل المحلة والدية على عواقلهم * وان وجد القتل في المسجد الجامع كانت الدية في بيت المال ولا قسامة فيه * وان
 وجد القتل في محلة فيها أصحاب الخطئة (٤٥٢) وفيها من اشترى كانت القسامة والدية على أصحاب الخطئة مادام في المحلة واحدا من
 أصحاب الخطئة كانت

يكتب شهادته أو يشهد على عقد فأدى ذلك فان كان الطالب يجد غيره جازله الامتناع عنه والافلا يسعه
 الامتناع كذا في الذخيرة * وعلى هذا أمر التعديل اذا سئل من أنسان فان كان هناك سواء من يعتله
 يسعه أن لا يجيب والام يسعه أن لا يقول فيه الحق حتى لا يكون مبطلا للحق كذا في المحيط * ويزم
 أداء الشهادة وبأثم بكتمانها اذا طلب المدعي وانما يأثم اذا علم أن القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الأداء
 وان علم أن القاضي لا يقبل شهادته أو كانوا جماعة فأدى غيره من تقبل شهادته فقبلت قأولا لا يأثم وان
 أدى غيره ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان ممن تقبل شهادته كذا في التبيين * وان كان هو أسرع
 قبولا من الآخرين ليس له الامتناع عن الأداء كذا في الوجيز للكردي * واذا كان موضع الشاهد بعيدا
 من موضع القاضي بحيث لا يمكنه أن يغدو الى القاضي لأداء الشهادة ويرجع الى أهله في يومه ذلك قالوا
 لا يأثم هكذا في التبيين * سئل خاف عن له شهادة ووقت الخصومة عند قاض غير عدل هل يسعه أن
 يكتم الشهادة حتى يشهد عند قاض عدل قال له ذلك كذا في الظهيرية * والشهادة في الحدود يخبر فيها
 الشاهد بين السر والالظهار والسر أفضل الا أنه يجب أن يشهد بالمال في السرقة فيقول أخذوا لا يقول
 سرق هكذا في الهداية * ما يتكلمه الشاهد على نوعين نوع يثبت حكمه بنفسه بلاشهاد كالبيع
 والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل فاذا سمع شاهدا للبيع والاقرار وحكم الحاكم وأرأى الغصب
 والقتل وسعه أن يشهد وان لم يشهد عليه ويقول أشهد أنه باع ولا يقول أشهد في ثلث لا يكون كاذبا ونوع
 لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهدا يشهد بشئ لم يجز له أن يشهد على شهادته الا
 أن يشهد كذا في الكافي * ولو سمع من وراء الحجاب لا يسعه أن يشهد لاحتمال أن يكون غيره اذ النعمة
 تشبه النعمة الا اذا كان في الداخل وحده ودخل وعلم الشاهد أنه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس له
 مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه يحصل به العلم وينبغي للقاضي اذا سئل له لا يقبله كذا في التبيين *
 اختلاف المشايخ في جواز تحمل الشهادة على المرأة اذا كانت متنبقة بعض مشايخنا قالوا لا يصح التحمل
 عليها بدون رؤية وجهها وبعض مشايخنا توسعوا في هذا وقالوا يصح عند التعريف ونعرف الواحد
 يكفي والمثنى أحوط الى هذا مال الشيخ الامام المعروف بنحو اهرازه والى القول الاول مال الشيخ الامام
 شمس الاسلام الاوزجندی والشيخ الامام ظهير الدين وضرب من المعقول يدل على هذا فانما أجعنا على
 أنه يجوز النظر الى وجهها التحمل الشهادة ثم على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا أخبره عدلان
 أنهم افلانة فذلك يكفي وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تحمل له الشهادة على النسب ما لم يسمع من
 جماعة لا يتصوروا ظهورهم على الكذب كذا في الظهيرية * والفقيه أبو بكر الاسكاف كان يفتي بقولهم اني

أصحاب الخطئة كانت
 القسامة عليه والدية على
 عاقلته لا على السكان
 والمشتريين في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمهما الله تعالى
 * وقال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى المشتري وصاحب
 الخطئة سواء * وان لم يكن
 فيها أحدا من أصحاب الخطئة
 وفيها سكان ومشترون
 كانت القسامة على المشتريين
 دون السكان وهو قول أبي
 يوسف (١) رحمه الله تعالى
 الاول ثم رجع وقال هي عليهم
 * ولو وجد القتل في سجن
 كانت الدية على بيت المال
 في قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى * وقال أبو يوسف
 رحمه الله تعالى هي على أهل
 السجن * وان وجد القتل
 في دار رجل قد اشتراها وهو
 ليس من أهل الخطئة فأصحاب
 الخطئة برآء من ذلك وتكون
 القسامة على صاحب الدار
 والدية على عاقلته وان
 كانت الدارين رجلين

وأحدهما أكثر نصيبا من الآخر كانت الدية على عواقلهما نصفين * وان وجد الزجل قتيلا في دار نفسه لا تجب
 القسامة فتكون الدية على عاقلته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا شيء عليهم * ولو وجد
 المكاتب قتيلا في دار اشتراها لا يجب فيه شيء في قولهم جميعا * ولو وجدوا أحدا من أهل المحلة قتيلا في المحلة كان فيه الدية والقسامة
 * والقتل عندنا كل ميت به أثر الضرب والجرح بأن كان الدم يخرج من بعض مخارقه ان كان يخرج من موضع يخرج منه الدم عاده من غير
 ضرب كالأنف والذبر والذ كرفلا قسامة فيه ولا يكون هو قتيلا * وان كان لا يخرج عادة الا بضرب وجرح في الباطن كالعين والاذن فهو
 قتيلا وان كان الدم يخرج من الفم ان كان يعلو من الجوف يكون قتيلا * وان كان ينزل من الرأس لا يكون قتيلا * قتل وجد في محلة
 فأدى ولي القتل القتل على رجل بعينه من أهل المحلة لا تبطل القسامة والدية من أهل المحلة * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية

يكون ذلك ابرامنه لأهل المحلة ثم لو أقام ولي القتل شاهدين من غير أهل المحلة على ذلك الرجل فقد أثبت القتل عليه بالحجة فيقضى بحوجهه
 * وان أقام ولي القتل على ذلك شاهدين من أهل المحلة لا تقبل شهادتهما * ثم على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلف شاهدان بالله
 ما قتلناه قط * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يحلف شاهدان بالله ما قتلناه وما علمناه قاتلا * وان ادعى ولي القتل القتل على رجل من
 غير أهل المحلة كان ذلك ابرامنه لأهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك القتل على أهل المحلة * ولو أقام ولي القتل شاهدين بذلك من
 أهل المحلة لا تقبل شهادتهما ما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول صاحبيه * ثم القسامة انما تجب على أهل المحلة في قتل
 المحلة والقربة وغير ذلك اذا وجد بدن القتل أو أكثر من النصف أو النصف مع الرأس * وان وجد نصفه مشقوقا بطول أو وجد أقل
 من النصف مع الرأس أو وجد اليد أو الرجل أو الرأس فلا شيء فيه * وان وجد السقط (٤٥٣) فلا شيء فيه * فان كان بدنه تاما وبه
 أثر القتل فهو قتل كان

فيه القسامة والدية * وان
 وجدت البهيمة أو الدابة
 مقتولة فلا شيء فيها وان
 وجد المكاتب أو المذبر أو
 أم الولد قتيلا في محله وجبت
 القسامة والقيمة على
 عواقلهم في ثلاث سنين ولو
 وجد العبد قتيلا في دار
 مولاه فلا شيء فيه إلا أن
 يكون عليه دين فحينئذ كانت
 القيمة على مولاه لغرمائه
 حالة كما لو قتل المولى ولو
 وجد المكاتب قتيلا في دار
 مولاه كانت قيمته على المولى
 مؤجلة في ثلاث سنين يقضى
 منه كاتمه ويحكم بحرقه
 وما بقي يكون ميراثا عنه
 لورثته * ولو وجد الرجل
 قتيلا في دار عبده المأذون
 كانت القسامة والدية على
 عاقلة المولى كان العبد مدبونا
 أو لم يكن * ولو وجد الحر
 قتيلا في دار أبيه أو أمه أو
 المرأة في دار زوجها ففيه
 القسامة والدية على العاقلة

هذه المسئلة وهو اختيار نجم الدين النسفي وعليه الفتوى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعديلين
 أن يشهدا على شهادتهما ولا الشهود كما هو طريق الاثهاد على الشهادة حتى يشهدوا عند القاضي على
 شهادتهما بالاسم والنسب ويشهدوا باصل الحق بطريق الاصل فيجوز ذلك بلا خلاف كذا في المحيط *
 وكان القيمة أو الليث يقول اذا أقرت المرأة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان أنها فلانة لا يجوز ان يسمع
 اقرارها أن يشهد على اقرارها الا اذا رأى شخصه يعني حال ما أقرت فيئذ يجوز له أن يشهد على اقرارها
 شرط رؤية شخصه الارؤية وجهها كذا في النخبة * لو كشفت امرأته وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان
 لا يحتاجون الى شهود المعرفة فان ماتت يحتاجون الى شاهدين يشهدان أنها كانت فلانة بنت فلان
 واذا لم تسفر وجهها وشهد شاهدان أنها فلانة بنت فلان لم يحل لهما أن يشهدا بذلك يعني على اقرار فلانة
 (١) أما يجوز أن يشهد أن امرأته أقرت بكذا وشهد عندنا شاهدان أنها فلانة بنت فلان هكذا في الملتقط *
 اذا شهدا على امرأتهما ونسبهاها وكانت حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى عليها فقالا لا
 فالقاضي لا يقبل شهادتهما ولو قال اتقهما لنا الشهادة عن امرأتهما ونسبهاها كذا ولكن لا ندري أن
 هذه المرأة هل هي بعينها أم لا صحت شهادتهما على المسمية وكانت على المدعى إقامة البينة أن هذه هي التي
 سموها وينسبها كذا في المحيط * ويصح تعريف من لا يصلح شاهد الها سواء كان الاشهاد لها أو عليها ومن
 المشايخ من قال ان كان الاشهاد لها لا يصلح التعريف من لا يصلح شاهد الها واختار نجم الدين النسفي القول
 الاول كذا في الفصول العبادية * وسئل على بن أحمد عن امرأة أقرت عند رجلين أنها أعتقت هذه
 الجارية ولم يربا وجه المعتقة هل لهما أن يشهدا بذلك قال لا ما لم يعرفها فان لم يفارقاها منذ أعتقتها
 وسعها أن يشهدا عليها بالاعتاق كذا في التتارخانية ناقلا عن البيهقي * اذا كان لرجل على رجل حق
 فيقرى السرو ويجع في العلانية وعجز صاحب الحق عن الوصول الى حقه فاحتال ذلك وأخفى قوما من
 العدول في بيته ثم استحضروا طلبه الحق وأقر بذلك سرا وخرج فسمع الشهود حله لهم أن يشهدوا عند
 علمائنا لان العلم قد حصل وقيل لا يحل لان فيه تدليسا وغدرا ولكن انما يجوز اذا كان الشهود يرون وجهه
 وان كانوا لا يرون وجهه ولكن يسمعون كلامه لا يحل لهم أن يشهدوا وان شهدوا وفسروا للقاضي لم
 يقبل شهادتهم الا اذا حاطوا به علما كذا في محيط السرخسي * واذا عاين المالك دون المالك بأن عاين
 ملكا بحدوده ينسب الى فلان بن فلان ولم يعاينه بوجهه ولا عرفه بنسبه فعلى الاصح وسعها أن يشهد
 وتقبل كذا في خزائن المفتين * وان لم يعاين المالك والمالك ولكن سمع من الناس قالوا فلان بن فلان
 في قرية كذا ضيعة حدودها كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولا يده عليها لا يحل له أن يشهد له بالملك وان
 (١) قوله أما يجوز الخ كذا في الاصل المنقول عنه ويقع التعبير بمثله كثيرا في المحيط وغيره والظاهر انما الخ ام معجبه

ولا يحرم عن الميراث * ولو وجد القتل في نهر عظيم يجري به الماء فلا شيء فيه * وان كان النهر صغيرا القوم معروفين فهو عليهم والفرق بين
 الصغير والعظيم ما عرف في الشفعة كل نهر يستحق به الشفعة فهو صغير وما لا يستحق به الشفعة فهو الفرات والجحون فهو عظيم * ولو
 كان القتل محتسبا في جانب من النهر كانت القسامة والدية على أقرب الاراضي والقرى الى الموضع الذي احتبس فيه القتل اذا كان يصل
 صوت أهل الاراضي والقرى الى ذلك الموضع والا فلا * وان وجد القتل في فلاة فليس فيه شيء * وقال الكرخي رحمه الله تعالى هذا
 اذا لم يكن ذلك الموضع قريسا من العمران فان كان قريسا بحيث يبلغ صوت أهل العمران الى ذلك الموضع فهو عليهم والله أعلم
 باب الوكالة في الدم * الوكالة في اثبات الدم من جانب المدعى والمدعى عليه مقبولة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال
 أبو يوسف رحمه الله تعالى آخر الاقبال * وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب وأجمعوا على أنه لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب

القاضي الى القاضي ولا شهادة رجل واحد * وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وفيما دون النفس لم يكن للوكيل أن يستوفى
 الا بحضور من الموكل عندها وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى له أن يستوفى * الوكيل بأبواب الدم اذا قرئ مجلس القاضي أن الطالب
 قد عفا صرح اقراره وكذلك وكيل المطالب اذا قرئ بوجوب القود على موكله في القياس يصح اقراره ولا يصح استحسانا * ولو مات أحد ورثة
 المقتول والقاتل وارثه سقط القصاص عن القاتل وتصر حصة السابقين مالا * والو كالة بأبواب قتل الخطا والعمد من الجراحة التي لا قصاص
 على القاتل فيه بمنزلة الو كالة بالمال * رجل قتل عمدا فقام أخوه المقتول بينة أنه وارثه لا وارث له غيره فقام القاتل بينة أن له ابنا فان
 القاضي لا يقضي بينة الأخ ويتأني في ذلك * وان أقام القاتل بينة أن له ابنا وأنه قد صالحه على الدية وقبضها منه أو أقام بينة أن الابن
 قد عفا عنه قبلت بينة القاتل لانه أثبت (٤٥٤) بينته أنه لاحق للذي في استيفاء القود فان جاء الابن بعد ذلك وأنكر العفو أو الصلح

يكلف القاتل أن يعيد
 البينة على الابن ولا يقضي
 على الابن بالبينة التي أقامها
 القاتل على الأخ لان الأخ
 لا يكون خصما عن الابن
 * ولو كان للمقتول أخوان
 وأقام القاتل بينة على
 أحدهما أن الأخ الغائب
 صالحه على خمسة آلاف
 جاز ذلك * فان حضر الغائب
 وأنكر الصلح لا يكلف
 القاتل إعادة البينة بخلاف
 الاول لان في الاول الأخ
 لا يكون وارثا مع الابن بل
 يكون أجنبيا * أما
 الاخوان كل واحد منهما
 يستحق القصاص على
 القاتل فهذه بينة قامت
 على الخصم فلا يكلف إعادة
 البينة * وإذا لم يكلف
 القاتل إعادة البينة ههنا
 يكون للحاضر نصف الدية
 ولا شيء للغائب * وإذا ادعى
 بعض ورثة الرجل دم أبيه
 على رجل وأقام البينة فان
 القاضي يحبس القاتل لانه

عابن المالك دون المالك بان عرف الرجل معرفة تامة وسمع أن له في قرية كذا ضيعة وهو لا يعرف تلك
 الضيعة بعينها لا يسهل أن يشهد كذا في الكافي * وان عابن الشاهد المالك والمالك بان عرف المالك
 بوجهه واسمه ونسبه وعرف المالك بحدوده وحقوقه ورآه في يده يتصرف فيه تصرف المالك ويدعي أنه
 له ويقع في قلبه أنه له حل أن يشهد له بالملك هكذا في المحيط * ذكر في المتن إذا رأيت في يد رجل متاعا أو دارا
 ووقع في قلبك أنه له ثم رأيت بعد ذلك في يد غيره وسعك أن تشهد أنه للاول وإذا أردت أن تشهد أنه للاول
 فشهد عندك شاهدا عدل أنه للذي في يده اليوم كان هو أو دعه للاول بحضورهما لم يسهل أن تشهد أنه
 للاول بخلاف ما إذا شهد به عدل واحد إلا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد صادق ولم يذ كر في الجامع الصغير
 ووقع في قلبه أنه له ولم يذ كر التصرف مع اليد والصحيح ما ذكر في المتن وكذلك كل أمر ظاهر يجوز
 فيه الشهادة بالسمع كاللوت والنكاح والتسبب إذا وقع في قلبك أنه حق مسموعة من الخبر فشهد عندك
 عدلان بخلاف ما وقع في قلبك لم يسهل أن تشهد بما وقع في قلبك إلا أن تستيقن أنهم ما كاذبان وان شهد
 به عندك عدل واحد وسعك أن تشهد بما وقع في قلبك من الأمر الاول إلا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد
 صادق فيما يشهد هكذا في فتاوى قاضيان * وينبغي أن لا يبين بما استغاد العلم به من معانية اليد حتى
 لو بين ذلك تردد كذا في الكافي * والقاضي الامام بقول اذا رأى شيئا في يد رجل يتصرف فيه والناس
 يقولون انه ملكه إلا أنه وقع في قلب الرائي أنه ملك غيره لا ملكه وأنه يتصرف بأمر ذلك الغير لا يحل له أن
 يشهد بالملك وعليه فتوى كثير من مشايخنا كذا في المحيط * وإذا عابن العبد والامة في يد انسان يخدمه
 فان كان يعرف أنهم مارقان جاز له أن يشهد أنهم مملوكه سواء كان صغيرا أو كبيرا وان لم يعرف رقبتهما
 فان كانا صغيرين لا يعبران عن أنفسهما فكذلك وان كانا كبيرين يعبران عن أنفسهما سواء كانا
 صبيين عاقلين أو بالغين لا تحل له الشهادة عليهم كذا في فتح القدير * وفي الواقعات اذا علم الشاهدان أن
 الدار للذي فشهد عندهما شاهدان عدلان أن المذني باع الدار من الذي في يده قال محمد رحمه الله تعالى
 يشهدان بما علموا ولا يلتفتان الى شاهدي البيع كذا في المحيط * ذكر الناطقي عابنا نكاحا أو بيعا أو قتلا
 فلما أراد أن يشهد اشهد عندهما عدلان بأنه طلقها ثلاثا أو كان البائع أعنت العبد قبل بيعه أو الولي عفا
 عنه بعد ائقتل لا يحل لهما أن يشهدا بالنكاح وغيره وان كانا واحدا عدلا لا يسهل ترك الشهادة كذا
 في الوجيز للكردي * إذا قرأ رجل بمال بين يدي رجل لرجل آخر ثم أنكر وطلب المقر له شهادته وأخبر
 شاهدان عدلان بأن ذلك الذي أقربه المقر قد صار له بيع أو هبة قال يشهد الشاهد بما كان يعلم من ذلك
 كذا في الذخيرة * رجل أقر بين يدي قوم اقرارا صحيحا أن لقان عليه ألف درهم ثم جاء عدلان أو ثلاثة الى

صارتم ما ولا يجمل باستيفاء القصاص فان حضر الغائب بعد ذلك لا يكون للغائب الذي حضر أن يستوفى القصاص هؤلاء
 ما لم يعد هو البينة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده القصاص يجب للوارث ابتداء فلم يكن كل واحد من الورثة خصما عن غيره في
 اثبات حق الغير فلم يكن من ضرورة تبوت القصاص الذي أقام البينة بثبوته لغيره * بخلاف ما اذا كان القتل خطأ لأن الدية تجب للمقتول
 أولا حتى يقضى منه ادبونه وتغذوا صباه وكل واحد من الورثة يكون خصما فيما يدعي لليت فلا يحتاج في الغائب الى إعادة البينة * وبخلاف
 العفو والصلح لان ذلك مما ثبت بالشبهات والقصاص لا يثبت * رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه خطأ وأنكر المذني عليه ثم ان المذني
 مع المذني عليه حكما رجلا حكما بالحكم بالقتل لا يظهر حكمه في حق العاقلة * رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه عمدا أو أقام شاهدين فنشهدا
 أنه شرب فلا نابال سيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات قبلت هذه الشهادة ويقضى بالقصاص اذ شهد أنه لم يزل صاحب فراش حتى مات

* ولا ينبغي للقاضي أن يسأل من الشهود من ذلك أم لا في العمد ولا في الخطأ * ولو قال ذلك لا بطل شهادتهما * ولو شهد أنه ضربه بالسيف حتى مات ولم يذكر العمد جازت شهادتهما ويقضى بالقصاص * وكذا إذا شهدوا أنه طعنه برمح أو رماه بمهمل أو نشاب وكل ذلك يكون عدواً ويقضى بالقصاص كما لو شهدوا أنه ذبحه أو شق بطنه بالسكين والله أعلم * باب جنابة البهائم وما يملك بالحيطان أو الأتار * رجل أرسل جاره فدخل زرع انسان وأفسده أن أرسله وساقه إلى الزرع بأن كان خلفه كان ضامنا * وإن لم يكن خلفه إلا أن الحمار ذهب في فوره ولم يعطف عينا وشملا أو ذهب إلى الوجه الذي أرسله فأصاب الزرع كان ضامنا * وإن ذهب عينا وشملا ثم أصاب الزرع فإن لم يكن الطريق واحداً لا يكون ضامنا * وإن كان الطريق واحداً كان ضامنا * وإن أرسله فوقف ساعة ثم ذهب إلى الزرع وأفسده لا يضمن المرسل * رجل أرسل كلباً إلى شاة أو وقف ثم ذهب وقتل الشاة لا يضمن * وإن (٤٥٥) ذهب في فوره إلى إرسال وقتل الشاة ذكر

في الجامع الصغير أنه لا يضمن إذا لم يكن سائقاً يعني إذا لم يكن خلفه وهكذا ذكر القدوري رحمه الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يكون ضامنا والمشايخ رحمه الله تعالى أخذوا بقوله * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في شرحه للجامع الصغير رجل أرسل كلباً فأصاب في فوره انساناً فقتله أو مرق ثيابه ضمن المرسل لأنه مادام في فوره فكأنه خلفه * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى رجل أغرى كلبه على رجل فعضه أو مرق ثيابه لا يكون ضامناً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى والخيار للفقهاء قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أرسل كلبه إلى صيد ولم يكن سائقاً فأصاب انساناً لا يضمن في الروايات الظاهرة والاعتماد

هؤلاء الشهود وقالوا لا تشهد والفلان على فلان بالدين فإنه قضى جميع ما كان عليه من الدين كان لهم الخيار إن شاؤوا امتنعوا عن الشهادة وإن شاؤوا شهدوا بذلك وذكرنا القصة للقاضي كي لا يقضى بالبطل هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وعنه في رواية يشهدون أنه كان عليه ذلك ولا يشهدون أنه عليه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إذا شهد عدلان عند الشاهدين أن صاحب المال قد استوفى دينه وأنه أبرأ المطلوب عن دينه لاسيما أن يمتنعوا عن الشهادة على الأقارب بالدين إلا أن يكونا سمعا إقرار الطالب بالبراءة أو بالاستيفاء وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وبعض مشايخ زماننا اختاروا في هذه المسائل كلها أنه أن شهد عند الشاهد عدلان ووقع في قلبه أنها صادقة ليس له أن يشهد بما علم من أصل الحق وإن شهد عنده شاهد واحد أو شاهدان عدلان إلا أنه لم يقع في قلبه صدقهما فله أن يشهد بما علم من أصل الحق كذا في الذخيرة * إذا أقر الزوج عند الشاهد بالطلاق أو أقر المولى بالاعتاق ثم دعاه إلى الشهادة على النكاح وعلى البيع فإنه يمتنع عن الشهادة ولا يحل له أن يشهد كذا في فتاوى قاضيان * سئل ابن مقاتل عن اثنين تحاسبان يدي جماعة وقالاهم لا تشهدوا علينا بما نسمعون منا ثم أقر أحدهما للآخر أن الشاهد أن يشهد بما سمع من إقراره وهو قول ابن سيرين قال الفقيه أبو الليث وهكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في المحيط * إذا تزوج الرجل امرأة بنسابة شاهدتين على مهر مسمى ومضى على ذلك سنون وولدت أولاداً ومضى سنون ثم ماتت الزوج ثم اتهموا بالشهادة الشهود أن يشهدوا على ذلك المسمى وهم يتدكرون يسعهم أن يشهدوا عليه وعليه الفتوى كذا في الذخيرة * من عاين دابة تتبع دابة ترضع منها حل له أن يشهد بالدابة المرتضعة لصاحب الدابة الأخرى وبالنتاج كذا في المحيط * والشهادة بالنتاج بأن يشهد بأن هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة كذا في التتارخانية ناقلاً عن ابن أبي عمير * امرأة أقرت على نفسها بآل لا يها ولا خيماً تريد به الأضرار بقبيلة الورثة والشهود يقولون بذلك قالوا وسعهم أن يتحملوا الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لها أن تفعل ذلك كذا في فتاوى قاضيان * إذا كان المقر له سلطاناً فقال المقر أقرت خوفاً منه أن وقف الشاهد على خوف لا يشهد فإن لم يقف شهد وأخبر القاضي أنه كان في يد عون من أعوان السلطان كذا في الوجيز للكردي * سئل أبو القاسم عن رجل أخذ سوق النخاسين مقاطعة من السلطان كل شهر بدراهم معلومة وكتب بذلك صكاً هل يجوز ذلك وهل يحل للشهود أن يشهدوا بذلك قال قد ضل المقاطع والمقاطع عن سبيل الرشاد وأما الشهود فلو شهدوا على ذلك حلت بهم اللعنة قيل فلو أن الشهود شهدوا على إقراره بالدراهم ولكن عرفوا السبب هل يجوز لهم الشهادة قال إن

على الروايات الظاهرة * رجل ألقى حية في الطريق فهو ضامن لما أصابت حتى تزول عن ذلك المكان * رجل أوقف دابة في طريق المسلمين ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان وأتلفت شيئاً لا يضمن الرجل لأنه إذا لم يسكنها تكون بمنزلة المنقطة * ولو أوقف دابة في الطريق فأوطأت انساناً سدها أو رجلها كان ضامناً ويجب الدية على عاقلته وإن نعتت برجلها أو ذنبها وهي تسير لا يكون ضامناً * وإن كتمت بصير ضامناً * وكذا أن ضربت بيدها * ولورأت أو بالته وهي تسير أو خرج اللعاب من فمها أو سال عرقها فأصاب انساناً أو أفسد شيئاً لا يضمن الراكب * وإن ضربت بحافر حاصاة أو فؤاة فأصاب انساناً وهي تسير لا يضمن الراكب إلا إذا أمارت حجراً كبيراً وإن كانت تسير فوقف ثم بالته أورأت لا يضمن الراكب * وإن أوقفها الراكب لغير روث أو بول فبالت أورأت فما تولد من ذلك يضمنه الراكب * وإن أوقفها في غير ملكه أفسدت شيئاً ضمن يستوى فيه اليد والرجل * وإن أوقفها في ملكه فلا ضمان عليه بحال * وكذا لو كان في ملك بينه وبين غيره ولو فادق طارا

في الطريق فأوطأ أول القطار أو آخره يد أو رجل أو صدره بضمن القائد لما عطف به * وإن كان معه سائق كان ضمان ذلك عليهما * وما أفسدت بنفخة الرجل والذئب يكون على السائق خاصة * وإن كان معهما ثالث يسوق الابل وسط القطار فأصاب عناءه وخلف هذا السائق وما بين يديه من شيء فهو عليهم ألا لأنه قائد سائق وإن كان الرجل أحياناً وسط القطار وأحياناً يتقدم وهو يسوق فهو بمنزلة السائق لأن السائق قد يتقدم وقد يتأخر وقد يكون في وسط القطار فهو سائق على كل حال والراكب والسائق والقائد والريدف فيما أوطأت الدابة سواء * ولو أن رجلاً يقود قطاراً فربط إنساناً في قطاره بغير أو القائد لم يعلم بذلك فوطئ هذا البعير إنساناً فأنتفخه كانت الدابة على عاقلة القائد ثم ترجع عاقلة القائد على عاقلة الرباط * وإن كان القائد يعلم بربط البعير لا ترجع عاقلة القائد على عاقلة الرباط * ولو كانت الابل وقوفاً فربط الرجل بغير افتقاد (٤٥٦) صاحب القطار وهو لا يعلم كان الضمان على عاقلة القائد ثم ترجع عاقلة القائد على عاقلة الرباط * ولو أن رجلاً ضرب

دابة راكباً أو نخسها بدون أمر الراكب فضربت يدها أو رجلاها أو نفخت أو كدمت أو صدمت إنساناً على فوره كان الضمان على الناحس دون الراكب * وإن ضربها بأمر الراكب أو نخسها فأوطأت إنساناً على الفور كانت الدابة على عاقلة الناحس والراكب جميعاً لأن الناحس بمنزلة السائق والراكب مع السائق إذا اجتمعا فضمن ما أوطأت الدابة يكون عليهما ولا يضمن الناحس ههنا ما لا يضمن الراكب من نفخة الرجل والذئب وغير ذلك * دابة لها سائق وقائد فتخسها رجل بغير إذن أحدهما فتفقت إنساناً كان ضمان النفع على الناحس خاصة لأن السائق والقائد لا يضمنان النفع * وإن كان الناحس بأمر أحدهما لا يجب الضمان على أحد * ولو نخس رجل دابة

شهدوا على ذلك بعد معرفتهم بسببه فهم ملعونون ولا يجوز أن يشهدوا بعنث ذلك كذافي النوازل * وكذا في كل إقرار سببه حرام وباطل كذافي المحيط * ولو سمعاً قاضياً يقول لرجل قضيت عليك لهذا الرجل بكذا أو شهدا على قضائه وبيننا للقاضي وقال سمعنا قاضي كذا قال قضيت على هذا الرجل بكذا ولكن لم يشهدنا على قضائه لا يوجب ذلك خلافاً في شهادتهما وإن بينا أنهما سمعنا منه في غير البلد الذي هو فيه قاض لا تقبل شهادتهما ولا ينبغي لهما أن يشهدا هكذا في الذخيرة * سئل على بن أحمد وأبو حامد عن القاضي إذا شهد شهوداً في قد حكمت لفلان على فلان بكذا ولم يحضر واجلسه حين حكم فلو شهدوا عند قاض آخر هل تقبل شهادتهم فقال على بن أحمد هذه شهادة ماطلة فلا عبرة بها قال أبو حامد الجواب كذلك والحضور شرط القضاء قال وإنه شرط الأشهاد كذافي التارخانية ناقلاً عن اليتيمة * رأى خطه ولم يتدكر الحادثة أو تدكر كتابة الشهادة ولم يتدكر المال لا يسعه أن يشهد وعند محمد درجة الله تعالى يسعه أن يشهد قال الخوافي يفتي بقول محمد رحمه الله تعالى هكذا في الوجهين للكردي * وفي النوازل إذا عرف خطه والخط في حرز ونسي الشهادة عند أبي يوسف ومحمد درجة الله تعالى يسعه أن يشهد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذافي الخلاصة * وإن كان الخط في يد المدعى لا يحل له أن يشهد وهو المختار كذافي فتاوى قاضيان * قال المتأخرون من أصحابنا إذا لم تكن للشاهد شبهة في الخط يجوز أن يشهد وأن لم يتدكر الحادثة سواء كان الصك في يد الخصم أو غيره وعليه الفتوى كذافي الاختيار شرح المختار * ثم إن الشاهد إذا اعتمد على خطه على القول المقتضى به وشهد وقبلنا بقوله فلما قضى أن يسأله هل تشهد عن علم أو عن الخط إن قال عن علم قبله وإن قال عن الخط لا كذافي الجبر الرائق * الشاهد إذا كان يعرف خطه ويحفظ إقراره ويعرف المقر له إلا أنه لا يعرف الوقت والمكان حل له أن يشهد كذافي الوقعات الحسامية * رجل كتب صك وصية وقال للشهود أشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصية عليهم قال علماءنا لا يجوز لهم أن يشهدوا بما فيه وهو الصحيح وإنما يحل لهم أن يشهدوا بأحد معان ثلاثة إما بأن يقرأ الكتاب عليهم أو كتب الكتاب غيره وقرأه عليهم بين أيدي الشهود فيقول هولاء لهم أشهدوا بما فيه أو يكتب هو بين أيدي الشهود وهم يعلمون بما فيه فيقول هو أشهدوا على بما فيه وإن كتب بين أيدي الشهود صكاً وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو أشهدوا على بما فيه لا يسعهم أن يشهدوا عليه قال الامام أبو علي النسفي هذا إذا لم يكن الكتاب مكتوباً على الرسم فإن كان مكتوباً على الرسم وكتب بين أيدي الشهود والشاهد يعلم بما في الكتاب وسعه أن يشهد وأن لم يقل له أن يكتب أشهد على بما فيه وإنه حسن كذافي فتاوى قاضيان * والكتابة على وجوه منها ما هو مستبين مرسوم وهو أن يكتبها على صحيفة وصدرها وعنون على وجه يصكب إلى الغائب فإن قال لم أتوبه الطلاق أو لم أرد به

راكب بغير أمره فوثبت وألقت الراكب ضمن الناحس * وكذا لو نخسها فجعلت فمأصابت في فورها الإقرار بضمن الناحس * ولو نفخت الناحس فقتلته كان هدراً * رجل يقود دابة فسهق قط شيء مما يحمل على الابل على إنسان أو سقط مخرج الدابة أو جرحها على إنسان فقتله أو سهق قط ذلك في الطريق فغثير به إنسان ومات بضمن القائد * وإن كان معه سائق كان الضمان عليهما لأن هذا مما يمكن الاحتراز عنه بأن يشد الحبل على البعير على وجه لا يسهق * ولو أن راكباً أوقف الدابة على باب المسجد فهو كما لو أوقفها في الطريق * فإن كان الامام جعل عند باب المسجد موقفاً للناس والدواب كان هذا بمنزلة الطريق * فإن أوقفها في القلاة فلا يضمن إلا إذا أوقفها في المحجة لأن الوقوف في القلاة لا يضر بالناس إلا في المحجة * ولا يضمن السائق والقائد في ملكه إلا فيما ووطئت الدابة يد أو رجل * رجل وجد في زرع في الليل ثورين فظن أنهم أهمل الأهل قريته فاذا كانا لغير أهله قريته فأراد أن يدخلهما مربيته فدخل في المربط أحدهما

وفرا لا خرف تبعه فلم يقدر عليه وجاء صاحب الثور فأراد تضمينه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان نيته عند الاختدان يمنع من صاحبه كان ضامنا * وان كان نيته ان يأخذه ليرده على صاحبه الا أنه لم يقدر على الشهادة ولم يجدهم يشهد له لا يكون ضامنا فقل له ان كان ذلك في النهار قال ان كان الثور لغير أهل قريته كان حكمه حكم الاقطة * فان ترك الشهادة مع القدرة عليه ضمن * وان لم يجدهم يشهد له يكون ذلك عذرا * وان كان الثور لأهل قريته فكما أخرجه من زرعه يكون ضامنا لان ما يكون لأهل قريته من الثيران لا يكون حكمه حكم الاقطة في النهار لانه لا يخاف عليه الضياع في النهار وانما يخاف عليه في الليل فاذا أخرجه يكون غاصبا * وقال القاضي الامام علي السغدري رحمه الله تعالى اذا وجد في زرعه دابة فقد ارمايخرجها عن ملكه لا يكون مضمونا عليه * واذا ساقها ورأى ذلك القدر يصير ضامنا بنفس السوق * وهكذا قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى (٤٥٧) الا أنه قال ان ساقها الى موضع بأمن فيها لا يكون ضامنا * وقال

بعضهم اذا وجد الرجل دابة في زرعه فأخرجها فقتلها سبع كان ضامنا لانه لا ينبغي له ان يخرجها ولكن ينبغي ان يستعدي على صاحبها حتى يخرجها صاحبها * والصحيح ما قال القاضي الامام علي السغدري رحمه الله تعالى ان له ان يخرجها عن ملكه ولا يسوقها ورأى ذلك فان ساقها بعد ما أخرجه عن ملكه يصير غاصبا ضامنا * وان ساقها ليردها على صاحبها فغطبت في الطريق أو انكسرت رجلها كان ضامنا * ولو أن صاحب الزرع لم يخرجها ولكنه أمر صاحبها أن يخرجها فأسدت شيئا في آخرها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا لما أسدت لانه أخرجه بأمره * ولو أنه قال لصاحب الدابة ان دابتك في الزرع ولم يقل أخرجه

الافرادين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء حتى يجوز للشاهد ان يشهد عليه وعلى ما فيه سواء قال للشاهد اشهد على ذلك أو لم يقل كذا في خزانة المفتين * وفي المتن في رجل كتب كتاب رسالة الى رجل فكتب من فلان بن فلان الى فلان بن فلان سلام عليك أما بعد فانك كتبت الى بقاضي الالف التي كانت لك على وقد كنت قبضت منها خمسمائة وبقى لك على منها خمسمائة انه جاز لن علمه ان يشهد بذلك عليه وان لم يشهد على نفسه بذلك كذا في المحيط * وأما الكتاب الذي هو غير مرسوم نحو ان كتب على الارض أو صحيفة أو خرقة أو لوح أو كتبه بغير مداد في صحيفة الا أنه يستبين وقال لهم اشهدوا وسعهم ان يشهدوا والا فلا ولوراء قوم كتب كرحق على نفسه لرجل ولم يشهد به على نفسه لم يكن ذلك لازما ولا ينبغي لمن علم ان يشهد به لانه يحتمل ان يكون للتجربة بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف خط السمسار والصراف فانه حجة فان جحد الكتاب فقامت عليه نيته أنه كتبه أو أملاه جاز كما لو ادعى اقراره وجحد وكذا سائر التصرفات على هذا بخلاف الحدود والقصاص المرسوم وغير المرسوم فيه سواء ولو أقر بسرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع وأما غير المستبين نحو ان كتب على الماء أو على الهواء ثم قال اشهدوا على بذلك لا يسعهم ان يشهدوا عليه وان علموا ماذا يكتب لان الكتاب الذي لا يستبين كالكلام الذي لا يفهم والرجل والمرأة والمسلم والذي فيه سواء هكذا في خزانة المفتين * ولو كتب رسالة عذرا أمين لا يقرآن ولا يكتبان وأمسكا الكتاب عندهما وشهد به لا يجوز عندهما وعند القاضي يجوز كذا في الوجيز للكردي * اشترى عينا وادعى على البائع ان بها عيبا فلم يثبت فباعها من رجل فادعى المشتري الثاني عليه هذا العيب فاتكروا الذين معهم احوال لهم ان يشهدوا على العيب في الحال كذا في الخلاصة * صب زينا أو سمنا أو خلا غيرهما عينة اليهود وقال ماتت فيها فارة كان القول قوله مع عينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه أنه صب غير نجس ولو أن رجلا عدل الى طواف لحم فاستهلكه بعينة اليهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله في ذلك ويسع للشهود ان يشهدوا عليه أنها كانت ذكية كذا في فتاوى قاضيخان * الشهادة بالشبهة والتسامع تقبل في أربعة أشياء بالاجماع وهي النكاح والنسب والموت والقضاء كذا في محيط السرخسي * فاذا سمع الرجل من الناس أنه فلان بن فلان أو رأى رجلا يدخل على امرأة وسمع من الناس أن فلانة زوجة فلان أو رأى رجلا قضى لرجل بحق من الحقوق وسمع من الناس أنه قاضى هذه البلدة أو سمع الناس يقولون ان فلانا مات أو رأهم صنعوا به ما يصنع بالموت وسعه ان يشهد وان لم يعين الولادة على فراشه أو عقد النكاح أو تقليد الامام اياه قضاء هذه البلدة أو الموت كذا في الذخيرة * وكذا اذا رأى رجلا وامرأة يسكنان بيتا وينبسط كل واحد الى الآخر انبساط الزوج وسعه

(٥٨ - فتاوى ثالث) فأخرجها صاحبها فأسدت شيئا في آخرها كان ضامنا * وقال أبو نصر رحمه الله تعالى في الوجه الاول يكون ضامنا أيضا لجود السوق من صاحبها وصاحب الزرع لم يرض بالفساد وانما طلب منه الصيانة * ولو أن دابة رجل انفلتت ليلا أو نهارا من غير ارسال فأسدت زرع انسان لا يجب الضمان على صاحبها لان فعل العجاء هدر * رجل يسوق جارا لخطب في الطريق كوست كوست وقد امه رجل لم يسمع ذلك حتى أصاب ثوبه وتخرق ضمن السائق * وكذا لو سمع صوته الا أنه لم يسمه اليه التلخى اضيق المدة ولا فرق في هذين الا صم وغيره وان أمكنه التلخى فلم ينته بعد ما سمع لا يضمن السائق * رجل وضع خشبا في طريق المسلمين أو حجرا أو وحدا فارت به دابة من سوق أحد فغطبت بضمن واضع الحجر والخشب والله أعلم * فصل فيما يحدث في الطريق فيهلك به انسان أو دابة * رجل وضع في الطريق حجرا أو جذعا أو شئ فيه بناء أو أخرجه من جائط جذعا أو صخرة شاخصة أو شرع كنيفا أو جناحا أو ميزابا أو ظلة فغطبت

به انسان كان ضامنا * فان عثر بما احدث في الطريق رجل فوقع على آخر فانا كان الضمان على الذي احدثه في الطريق كانه دفع الذي عثر بيده على غيره ولا يضمن الذي عثر به لانه مدفوع في هذه الحالة والمدفوع كالاتي * ولو نحي رجل شيئا من ذلك عن موضعه فخطب بذلك رجل كان الضمان على الذي نحاها ويخرج الاول من الضمان وقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان الطريق غير نافذ فكل واحد من اصحاب الطريق ان يضع فيه الخشب ويربط فيه الدابة ويتوضا فيه وان عطب بذلك انسان لا يضمن * وان نحي فيه سائلا أو حفر فيه بئر فاعطى به انسان كان ضامنا * ولكل من صاحب الدار لا يتفادى تفادى من الفاء الطين والخطب وربط الدابة وبنا الدار كان والتصور بشرط السلامة * وذو الشيخ الامام الزاهد المعروف بخوارزمي رحمه الله تعالى اذا احدث في سكة غير نافذة ينظر ان احدث ما لا يكون من جملة السكنى فتلف به انسان وجب (٤٥٨) الضمان يسقط من ذلك حصته نفسه ويضمن حصته الشركاء * فان احدث ما يكون

من جملة السكنى كمن كوضع المتاع وربط الدابة لا يكون ضامنا لانه ان يفعل ذلك * ولو كانت الدارين رجلين ففعل أحدهما فيها ما كان من جملة السكنى كوضع المتاع وربط الدابة جاز كالمسكن * وأما اذا أخرج مسيرا إلى الطريق فسقط على رجل فقتله ينظر ان أصابه الطرف الذي كان في الحائط لا ضمان فيه لانه وضع ذلك الطرف في ملكه ولم يكن تعديا * وان أصابه الطرف الخارج من الحائط ضمن صاحب الميزاب لانه متعدي في ذلك الطرف حيث شغل به هوا الطريق * وان لم يعلم أيهما أصابه في القياس لاشئ عليه لوقوع الشد في الضمان * وفي الاستحسان يضمن النصف * رجل كنس الطريق فعطى بموضع كنسه انسان أو دابة لا يضمن شيئا لانه لم يحدث في الطريق شيئا * وانما كنس الطريق كي لا

أن يشهد أنها زوجه هكذا في الهداية * أما الوقف والصحيح أنه تقبل الشهادة بالتسامع على أصله دون شرائطه هكذا في الكافي * وكل ما يتعلق به صحة الوقف فهو من أصله وما لا يتوقف عليه الصحة فهو من شرائطه كذا في البحار الرائق * قال الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة بأن يشهدوا أنه وقف على المسجد أو المقبرة حتى لو لم يذكر وأذلك في شهادتهم لا تقبل كذا في الجوهرة النيرة * أما الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع فتجوز كذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وهكذا في الهداية والكفر والكافي * لان هذا أمر يشتهر ويتعلق به أحكام مشهورة ومن النسب والمهر والعدة وثبوت الاحصان كذا في النهاية * وأما الشهادة على العتق بالشهرة والتسامع فتجوز كذا في فتاوى قاضيخان * والشهادة على العتق بالشهرة والتسامع لا تجوز كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * والشهادة على أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أو لا ثم رجع وقال تقبل والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * وينبغي أن يطلق أداء الشهادة ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع لم يقبل شهادته كذا في الكافي * لو شهدا عند القاضي وقالان شهدا أن فلانا مات أخبرنا بذلك من ثقتي به جازت شهادتهما والاصح كذا في الخلاصة * وهكذا في النهاية فقلنا عن العدة * اذا شهد الشهود بجماعة تجوز به الشهادة بالتسامع وقالوا لم نعاين ذلك لكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى رشيد الدين وتقبل الشهادة في الوقف بالتسامع وان صرح به لان الشاهد ربما يكون سنة عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فتبين القاضي أن الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذا لافرق بين السكوت والافصاح أشار ظهير الدين المرغيناني الى هذا المعنى كذا في الفصول العمدية * في الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريقتين الحقيقة والحكمة فالحقيقة أن تشتهر وتسمع من قوم كثير لا يتصوروا طوهم على الكذب ولا تشترط في هذه العدالة ولا لفظ الشهادة بل يشترط التواتر والحكمة أن يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان عدول بلفظ الشهادة كذا في الخلاصة * هذا اذا شهدا عنده من غير استشهادهما هذا الرجل فانه ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشهادات أنه اذا لقي رجلين عدلين شهدا عنده على نسبة وعرفا حاله وسعه أن يشهد ولو أقام هذا الرجل عنده شاهدين شهدا على نسبة لم يسعه أن يشهد ولو أن رجلا نزل بين ظهري قوم وهم لا يعرفونه وقال أنا فلان بن فلان قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يشهدوا على نسبة حتى يلقوا من أهل بلده رجلين عدلين فيشهدان عندهم على نسبة قال الجصاص في شرح هذا الكتاب وهو الصحيح كذا في شرح أدب القاضي للصدر

يتضرر المارة بالغبار * ولورش الطريق فعطى به انسان بذلك كان ضامنا * هذا اذا رشح كل الطريق فان رشح بعضهم فمرا انسان في الموضع الذي رشح ولم يعلم بذلك فعطى كان ضامنا * وان علم بذلك فرفقه مع العلم لا يكون ضامنا * هكذا قال مشايخنا رحمه الله تعالى وفي الكتاب أطلق الجواب وأوجب الضمان على الذي رشح * وان مررت دابة فعطيت بضمني على كل حال * ولو أن رجلا أمرا جبرا أو سقا برش فساد كان فعطى به انسان ضمن الامر ولا يضمن الراش * وحارس السوق اذا رشح بضمني بماء عطى به على كل حال هذا كله في طريق العاسة * وأما في سكة غير نافذة اذا ألقى فيها من هو من أهل السكة خشباً أو طينا أو تراباً أو رشح لا يكون ضامنا * رجل مر في الطريق وهو يحمل حملا فوقع الحمل على انسان فالتلفه كان ضامنا * ولو عثر انسان بالحملا الواقع في الطريق ضمن أيضا لانه هو الذي وضع الحمل في الطريق * ولو وضع في الطريق حجرا فاحترق به شيء ضامنا لانه كان متعديا بوضع النار في الطريق وان حر كته

الشهيد

الريح فذهب به الى موضع اخر ثم احترق به شئ لا يكون ضامنا لانه لما تحول عن ذلك المكان انتسخ حكم الفعل الاول * قالوا هذا اذا لم يكن اليوم ريحا فان كان ريحا كان ضامنا لانه علم حين القاءه في الطريق أن الريح تذهب به الى موضع آخر فضاف التلف اليه فيكون ضامنا كالادوية المربوطة اذا جالت في رباطها فأنفدت شيئا * ولو أن رجلا رمى في ملكه أو في غير ملكه وهو يحمل نارا فوقع شرارة منها على ثوب انسان فاحترق ذ كرى النواذر أنه يكون ضامنا لانه لم يتخلل بين الحمل والسقوط واسطة فكان التلف مضافا اليه * ولو طارت الريح بشرز ناره وألقته على ثوب انسان لا يضمن لان الاحتراق حصل بالريح ههنا * وذ كرا لنذ وبسبب رجه الله تعالى اذا رمى بالنار في موضع له حق المرور فهبت به الريح فوقعت على ثوب انسان فاحترق لا يكون ضامنا * فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع كان ضامنا * ولو هبت الريح بعلمه رجل وألقته على قارورة انسان فكسرت لا يضمن صاحب (٤٥٩) العمامة * ولو أن حديد اضر ب الحديد على حديد نحى فانتزعت شرارة من ضربه على ثوب رجل يمر في الطريق فاحترق ضمن الحداد كانه ألقى النار على ثوبه * رجل وضع حرة في الطريق ورجل آخر وضع حرة في ذلك الطريق أيضا

فندرجت احدهما على الاخرى فانتكسرت الاخرى لا يضمن صاحب الحرة التي تدرجت لانها لما زالت عن ذلك الموضع انتسخ حكم فعل الاول * وان انتكسرت التي تدرجت يضمن صاحب الاخرى لان فعله لم يزل * وكذلك رجل أوقف دابة في الطريق وآخر كذلك فنقرت احدهما وأصابت الاخرى لا يضمن صاحب التي نفرت * ولو عبطت التي نفرت بالآخرى يضمن صاحب الواقفة لبقاء جنائته * رجل وضع في الطريق خشبة ثم باع الخشبة من رجل وبرى البسم منها فتركها المشتري في مكانها

الشهيد * قبل في الموت يكنى باخبار واحد او واحدة وهو المختار ولا يشترط لفظ الشهادة بالاتفاق كذا في فتح القدير * من شهد أنه حضر دفن فلان أو صلى على جنازته فهو ومعاينة حتى لو فسر للقاضي قبله كذا في المضمرة * لو جاء خبر موت انسان فصنع وما يصنع عند الموت لم يسعك أن تخبر بموته حتى يحضر ثقة أنه عاين موته كذا في محيط السرخسي * قال مشايخنا اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادته وحده ما يصنع قالوا لا يخبر بذلك عدلا لمشبهه فاذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فشهد هو مع ذلك الشاهد حتى يقضى القاضي بشهادتهما كذا في النهاية * والله أعلم

الباب الثالث في صفة أداء الشهادة والاستماع الى الشهود

يحتاج في الشهادة على الحاضر الى الاشارة الى المدعى عليه والمدعى والمشهد عليه اذا كان المشهد عليه تقريبا وفي الشهادة على الميت أو الغائب وقد حضر الوصي أو الوكيل يحتاج الى تسمية الشهود واسم الميت واسم الغائب واسم أبيهما واسم جدتهما شرطا ان يضاف ذكر الجدة للتعريف وهكذا ذكر في الشروط ومن مشايخنا من قال هذا قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى أما على قول أبي يوسف رجه الله تعالى فذكر الاب يكنى كذا في الذخيرة * والصحيح أن النسبة الى الجدة لا بد منها كذا في البحر الرائق * فاذا قضى قاض بدون ذكر الجدة تنفذ لانه وقع في فصل مجتهد فيه كذا في الفصول العمدية * وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كما في حنيفة يكنى ولا حاجة الى ذكر الاب والجدة كذا في البحر الرائق * والصناعة لا تقوم مقام ذكر الجدة على قول من شرط ذكر الجدة الا اذا كانت صناعة يعرف بها الاحالة كذا في الذخيرة * وان ذكر اسمه واسم أبيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محله رجل بهذا الاسم وهذه الحرفة يكنى وان كان مشبهه آخر لا يكنى حتى يذكرا شيئا آخر يحصل به التمييز كذا ذكر في أدب القاضي * والحاصل أن الاعتبار بما هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك هكذا في الفصول العمدية * اذا شهد الشهود على اقرار رجل بشرا محمد أو بعبه أو ما أشبه ذلك لا بد وأن يذكروا في الشهادة أنه أقر على نفسه أو يقولوا أقر بشراة نفسه أو بعبه بنفسه كذا في الذخيرة * وفي فتاوى الفقيه أبي الليث اذا ادعى على آخر أنه استملك دواب له عددا معلوما أو قام البينة على ذلك ينبغي أن يبين الشهود الذي ذكره والاثني وان لم يبينوا ذلك قال الفقيه أبو بكر أخاف أن تطل الشهادة ولا يقضى للذي بشئ من دعواه وان يبينوا الذي كوروا الا ان جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون وهذا القائل يقول مع ذكر الاثنية والذ كورة لا بد من ذكر النوع بان يقول فرس أو جارية ونحوه ولا يكتفى بذكر اسم الدابة ومن المشايخ من أبي ذكر كورة والاثنية والاول

حتى عطب بها انسان أو دابة كان الضمان على البائع الذي وضع لاعلى المشتري لان البائع كان متعديا في الوضع وخروج الخشبة عن ملكه لا يكون فوق عدم الملك في الخشبة وذلك لا يمنع وجوب الضمان فان من ألقى خشبة لغيره في الطريق فعطب بها انسان كان ضامنا * وكذلك الرجل اذا أشرع جناحا من داره الى الطريق ثم باع الدار فأصاب الجناح رجلا فقتله يضمن بائع الدار * رجل استأجر انسانا ليسرعه له جناحا في فناء داره أو حانوته ففعل فهلك بالجناح شئ ان كان المستأجر أخبر الاجير أن له حق اشراع الجناح يضمن الاجير سواء سقط الجناح قبل الفراغ من العمل أو بعده ثم الاجير يرجع بما ضمن على المستأجر * وان أخبر المستأجر أو الأجير أنه ليس له حق الاشراع في القديم أو لم يخبر بذلك الا أن الاجير علم بذلك ان سقط الجناح قبل فراغ الاجير من البناء يضمن الاجير لما عطب به ولا يرجع هو على المستأجر قياسا واستحسانا فان سقط الجناح بعد ما فرغ الاجير من البناء يضمن الاجير لما عطب به ثم هو لا يرجع على المستأجر قياسا * وفي الاستفسان

يرجع * وهو كالأمر رجلا بدمج شاة ففعل ثم ظهر أن الشاة كانت لغيره بضمن الذابح وهي كسئلة الجناح * رجل وضع فئطرة على نهر خاص لأقوام مخصوصين فشى عليهم الإنسان فأنخسف به أو تعقل به فمات أن تعدل المروور عليها لا يضمن وأضع الفئطرة * وإن لم يعلم المار به ضمن كالأمر وضع خشما في طريق المسلمين أو حديد اقرب به دابة لا بسوق أحد فغطبت به كان ضامنا * قالوا إن كانت الخشبة صغيرة بحيث لا يوطأ على مثلها لا يضمن وأضعها الآن لوط على مثل هذه الخشبة بمنزلة تعدل الزلق أو التعقل بالحجر الموضوع في الطريق عمد وذلك لا يوجب الضمان * وإن كانت الخشبة كبيرة يوطأ على مثلها يضمن وأضعها هذا إذا كان النهر خاصا لأقوام مخصوصين فإن كان النهر لعامة المسلمين ففي ظاهر الرواية يكون ضامنا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون ضامنا * رجل حفر بئرا في المفازة في موضع ليس عمرا ولا طريقا لإنسان بغير إذن الإمام فوقع فيه الإنسان (٤٦٠) لا يضمن الحافر وكذلك لو وقع إنسان في المفازة أو نصب خيمة فغرق بها رجل لا يضمن القاعد ولو كان ذلك في

الطريق ضمن وإن حفر بئرا في الطريق ثم كبسها أن كبسها بالتراب أو بالحصى أو بما هو من أجزاء الأرض ثم جاء آخر وفرغها ثم وقع فيها الإنسان ومات ضمن الثاني * ولو كان الأول كبس البئر بالتمام أو بما ليس من أجزاء الأرض يضمن الأول لأن في الوجه الأول بعد الكبس بما هو من أجزاء الأرض لا يبق بئرا وفي الوجه الثاني يبقى بئرا وكذلك لو حفر بئرا في الطريق وغطى رأسها ثم جاء آخر ورفع الغطاء ثم وقع فيه الإنسان ضمن الأول * ولو حفر الرجل نهر في ملكه فغط به إنسان أو دابة لا يضمن وكذلك لو جعل عليه جسرا أو فئطرة في أرضه * ولو حفر نهر في غير ملكه فهو بمنزلة البئر يكون ضامنا * وكذلك لو جعل عليه جسرا أو فئطرة في غير ملكه * وعن أبي يوسف

أصح هكذا في المحيط * ولو سأل القاضي الشهود عن لون الدابة وذكرها ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفه على خلافه تقبل والتناقض فيما لا يحتاج إليه لا يضر كذا في الخلاصة * شهد أن هذه المرأة وهي فلانة حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطليقات فوجب عليه الكف عنها قال فيه خلل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه ليقع به الحرمة وهو أن يقول في الشهادة أنه طلقها ثلاثا وكذلك لا يكفي الشاهد بقوله وقد كان حلف بطلاقها وحنث فيها حتى يفسر لفظ اليمين والحنث كذا في التتارخانية قتلا عن الحارثي * الشهادة على الأفلاس أن يشهدوا ويقولوا لا نعلم له مالا سوى ثياب ليله ونهاره كذا في السراجية * رجل جاء إلى رجل فساومه ثم باودفع إلى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترا من غير أن يعقدا به بلسانهم ما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة إلى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين أن يشهدا أنه دفع إليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع إذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الأخذ والإعطاء كان على وجه البيع والقاضي الذي وقعت الخصومة إليه بعتة يجوز أن يبيع بالتعاطي كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا وقع البيع بالتعاطي بين رجلين ومست الحاجة إلى الشهادة فالشهود كيف يشهدون قبل يشهدون على الأخذ والإعطاء ولا يشهدون على البيع وقبل لو شهدوا على البيع يجوز كذا في المحيط * ولو قالوا في شهادتهم (١) أين متعاملك أين مدعى است ولم يقولوا (٢) دردت أين مدعى عليه بناحق است اختلاف المشايخ فيه والصحيح أنه ان طلب المدعي من القاضي القضاء بالملك فإنه يقبل هذه البينة وإن طلب التسليم لا يقضى بهما لم يقولوا (٣) دردت أين مدعى عليه بناحق است كذا في الفصول العبادية * وهو الاشبه والأقرب إلى الصواب وهذا القائل يقول لو سأل القاضي من الشهود أهو في يده هذا المدعى عليه بغير حق فقال الشاهد لا أدري تقبل هذه الشهادة على الملك كذا في الذخيرة * وإذا شهد الشهود أن هذه العين ملك هذا المدعى وفي يده هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فوجب عليه قصر يده عنها وتسليمها إلى هذا المدعى حكى عن شيخ الإسلام أبي الحسن على السعدي أن فيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا بد وأن يقولوا ذلك يعني للقضاء بالتسليم ومنهم من قال لا حاجة إلى ذكره وتكون الشهادة مقبولة ويجوز للمدعى عليه على التسليم إذا طلب المدعى ذلك وعليه أدركنا كثيرا من مشايخنا قال شيخ الإسلام هذا أو أنا أفنى أن في الشهادة قصورا كذا في المحيط * وفي فتاوى النسفي ينبغي للشاهد أن يقول في شهادته (٤) أين عين ملك أين مدعى است (١) هذا المدعى ملك هذا المدعى (٢) في يده هذا المدعى عليه بغير حق (٣) في يده هذا المدعى عليه بغير حق (٤) هذه العين ملك هذا المدعى وحقه

رحمه الله تعالى أنه لا يضمن وإن أحدثه في غير ملكه إذا كان بحيث لا يتضرر به غيره لأنه محتسب ينتفع الناس بما أحدثه وفي ظاهر الرواية يكون ضامنا إذا فعل ذلك باذن الإمام كالأمر حفر بئرا في الموضع الذي يحتاج الناس إليه يكون ضامنا لما عطف به إذا لم يفعل باذن الإمام * وإن شى على جسره إنسان متعمدا فأنخسف به لا يضمن وأضع الحسرة لانه لما مر متعمدا كان التلف مضافا إليه * ولو حفر نهر في غير ملكه فأنبت من ذلك النهر ماء وغرق أرضا أو قرية كان ضامنا لأنه سبب المانع في غير ملكه فيضمن كالأمر شى أو سار على الدابة في الطريق * ولو كان ذلك الحفر في ملكه لا يضمن لأنه مباح له مطلقا * ولو سقى أرضه فخرج الماء منها إلى غير هار أو فسد ماء أو زرع أو كرا بالاب يكون ضامنا لأنه متصرف في ملكه فبإباح له مطلقا وكذلك لو أحرق حشيشا في أرضه أو في حصائه أو أجهت فخرجت النار إلى أرض غيره وأحرقت شيئا لا يكون ضامنا لأنه متصرف في ملكه قبل هذا إذا كانت الرياح ساكنة حين أوقد النار فأما إذا كان اليوم ريحا يعلم أن

الرجح نذهب بالنار الى أرض جاره كان ضامنا استحسانا كن صب الماء في ميزاب له وتحت الميزاب متاع لغيرة ففسده كان ضامنا * ولولا وقد
النار في داره أو تنوره لا يضمن ما احترق به * وكذا الوحدة من نهر أو بئر في داره فنزلت من ذلك أرض جاره لا يضمن ولا يؤول في الحكم أن يحول
ذلك عن موضعه وفيما بينه وبين الله تعالى عليه أن يكف عن ذلك أن كان يتضرر به غيره * وان صب الماء في ملكه فخرج من صبه ذلك
الى ملك غيره فافسد شيئا في القياس لا يكون ضامنا لان صب الماء في ملكه مباح له مطلقا * ومن المشايخ من قال اذا صب الماء في ملكه وهو يعلم
أنه يتعدى الى أرض غيره يكون ضامنا لان الماء يسيل فاذا كان يعلم عند الصب أنه يسيل الى ملك جاره يكون ضامنا كما لو صب الماء في ميزابه
وتحت الميزاب متاع غيره * وذكر الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى اذا سقى أرض نفسه فتعدى الى أرض جاره قال هذه المسئلة على وجوه
* ان أجرى الماء في أرضه اجراء لا يستقر في أرضه وانما يستقر في أرض جاره كان ضامنا * وان (٤٦١) كان الماء يستقر في أرضه ثم

يتعدى الى أرض جاره بعد ذلك ان تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فلم يفعل وكان ضامنا استحسانا ويكون هذا بمنزلة الاشهاد على الحائض المسائل * وان لم يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام حتى تعدى الماء الى أرض جاره لا يضمن * وان كانت أرضه في صعدة وأرض جاره في هبطة يعلم أنه اذا سقى أرضه يتعدى الى أرض جاره كان ضامنا ويؤمر بوضع المسناة حتى يصير مانعا ويمنع من السقي قبل أن يوضع المسناة وفي الفصل الاول لا يمنع من السقي * وان كان في أرضه ثقب وجحر فأراد ان علم بذلك ولم يسده حتى فسدت أرض جاره كان ضامنا * وان كان لا يعلم لا يضمن * وان كان ضامنا * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى اذا سقى أرض نفسه فخرج الماء الى أرض غيره لا يضمن * ولو صب الماء في

وحي وى است حتى لا يمكن أن يلحق به ١ وحي وى نى بنفى وكان الشيخ الامام نخر الاسلام على البردوى يقول اذا قال المدعى ٢ فلان جبرمك من است وحي وى نى لا يكتفى به وينبغي أن يقول وحي وى نى است ويقول في قوله ويدست فلان بناحق بدست فلان بناحق است وكذلك في نظائره حتى لا يلحق به كلمة النفى قال الاحتياط في هذا وان كان هذا الاحتياط في موضع يطالب بالتسليم كذا في الذخيرة * سئل شمس الاسلام الازرجندى عن الشهود اذا قالوا بالقارسية ٣ ما كواهي دهم كه اين عين مدعى ملك اين مدعى است هل تقبل شهادتهم قال نعم وقيل ينبغي أن لا تقبل لان قوله ما كواهي دهم في العرف للاستقبال وللحال ما كواهي ميهيم كذا في المحيط * وفي فتاوى النسخي سئل عن شهود كان في لفظ شهادة كل واحد منهم ٤ ما كواهي ميهيم كه فلان جبرمك فلان است هل يكون هذا بمنزلة قوله ملك فلان است قال نعم وكان الامام ظهير الدين المرغيناني يقول ينبغي للقاضي أن يستفسرهم أنهم أرادوا الملك أو غيره فان فسروا أخذت بفسيرهم وان لم يفسروا وغابوا أو ماتوا فالقاضي يقضى بشهادتهم بالملك كذا في الذخيرة * وفي فتاوى شمس الاسلام الازرجندى اذا شهد الشهود أن هذه العين حق هذا المدعى ولم يقولوا ملكه قبلت الشهادة وقيل لا تقبل وقيل ينبغي للقاضي أن يستفسر الشهود عن الحق أرادوا به الملك أو ما هو حقيقة الحق وبين الامر على ما فسر واوعلى هذا اذا ادعى أن هذه الدار حق ولم يقل ملكي هل تصح منه هذه الدعوى كذا في المحيط * فان شهد شاهد وفسر الشهادة على وجهها ثم شهد الآخر فقال أشهد بمثل شهادة صاحبي لا يقبل القاضي حتى يتكلم كل شاهد بشهادته قال الشيخ الامام شمس الأئمة أبو محمد عبد العزيز أن أحد الخوفا في هذا الاحتياط من صاحب الكتاب أنه لا يقبل من الشهود الاجال وهذا دأبه في هذا الباب أما عندنا فاذا شهد الاول وفسر وقال الثاني أشهد بما شهد به هذا فانه يكفي ثم قال رحمه الله تعالى المختار أن يجعل الجواب على التفصيل ان كان الشاهد قد فصحا يمكنه بيان الشهادة على وجهها لا يقبل منه الاجال كما قال صاحب الكتاب وان كان أعجميا غير فصيح يقبل منه الاجال اذا كان بحال لولا حشمة مجلس القضاء يمكنه أن يعبر الشهادة بلسانه أما اذا كان بحال لا يمكنه أن يعبر بلسانه فانه لا يقبل أيضا وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى المختار أن يحول الجواب على التفصيل ان أحس القاضي بخيانة من الشهود بشهادة الزور كان كل شاهد أن

- (١) وليس حقه (٢) الشئ الفلاني ملكي وحي (٣) تشهد أن هذه العين المدعى بها في ملك هذا المدعى (٤) تشهد أن الشئ الفلاني حق فلان

أرضه صبا وخرج من أرضه الى أرض غيره كان ضامنا * رجل سقى أرضه من نهر العامة وكان على نهر العامة أنهم ارصغار فتوحه فوهاها فدخل الماء في الانهار الصغار وفسد بذلك أرض قوم قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى يكون ضامنا لانه أجرى الماء فيها * رجل احتقر بئر في ملكه ثم سقط فيها شخص وفيها انسان أو دابة فقتل الساقط ذلك الانسان أو الدابة كان الساقط ضامنا دية من كان فيها * وان كان البئر في الطريق كان الضمان على حافر البئر فيما أصاب الساقط والمسقوط عليه لان الحافر اذا كان متعديا في الحفر كان بمنزلة الدافع لمن سقط في البئر والساقط بمنزلة المدفوع فيكون تلف الكل مضافا الى الحافر * أما اذا حفر في ملك نفسه فسدته ولا يكون مضافا الى غيره فكان تلف المسقوط عليه مضافا الى الساقط كرجل تردى من جبل على رجل فقتله يضمن دية القتل * رجل حفر بئر في الطريق فخطا انسان والتى فيها نفسه متعمدا لا يضمن الحافر * وان لم يوقع فيها نفسه فسقط فسلم من الوقوع ومات فيها جوعا أو غما لا يضمن الحافر

في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان مات فيها جوعا فكذلك * وان مات غمبا ان أثر الغم في قلبه من الوقوع فمات من ذلك ضمن الحافر وقال محمد رحمه الله تعالى بضمن الحافر في الوجوه كلها لان الموت حصل بسبب الوقوع في البئر * رجل حفر بئرا في الطريق فجاء آخر وحفر منها طائفة في أسفلها ثم وقع فيها انسان ومات في القياس بضمن الاول وبه أخذ محمد رحمه الله تعالى لان الاول كالمدافع لمن سقط في القعر الذي حفره صاحبه في أسفله وفي الاستحسان يجب الضمان عليه لان كل واحد منهما متعمد في الحفر * ولو حفر رجل بئرا في الطريق ثم جاء آخر وسع رأسها فسقط فيها انسان ومات كان الضمان عليه ما أثلاثا * قالوا تأويل المسئلة أن الثاني وسع رأسها بحيث يعلم أن الواقع انما وضع قدمه في موضع بعضه من حفر الاول وبعضه من حفر الثاني فأما اذا وسع الثاني رأسها بحيث يعلم أنه انما وضع قدمه في الموضع الذي حفره (٤٦٢) الثاني كان الضمان على الثاني * رجل حفر بئرا في الطريق وعند البئر جرحه

انسان في الطريق فجاء انسان وتعقل بالجرح وسقط في البئر ومات فيها كان الضمان على واضع الحجر لانه بمنزلة المدافع * وان لم يضع الحجر انسان وجامه سئل عند البئر كان الضمان على حافر البئر * رجل حفر بئرا في الطريق فجاء رجل فسقط فيها فعلق هذا الرجل برجل آخر وعلق الثاني بأخر ووقعوا فيها جميعا وما توانوا لم يعلم كيف ماتوا ولم يقع بعضهم على بعض فمدية الاول تكون على الحافر لانه ليس لموته سبب سوى الوقوع في البئر ودية الثاني تكون على الاول لان الاول هو الذي أوقعه حيث جرحه الى نفسه ودية الثالث تكون على الثاني لهذا المعنى * وان كان بعضهم وقع على بعض في البئر ولا يعلم كيف كان حالهم ففي القياس وهو قول محمد رحمه الله تعالى دية

يفسر شهادته كما قال صاحب الكتاب وان لم يحس بشئ من الخيانة لا يكلف ويحكم في ذلك رأيه كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد * وقال شمس الاسلام الا وزجندى انما يقبل الاجال من الشاهد الا آخر اذا قال في شهادته لهذا المدعى على هذا المدعى عليه وبه يفتى كذا في الخلاصة * ثم قال رحمه الله تعالى هذه الاقوال فيما اذا قال الثاني اني أشهد بما شهد به الاول أو قال أشهد بعنقل ما شهد به الاول أما اذا قال أشهد على شهادة الاول لا تقبل بالا جاع لان هذه شهادة على الشهادة وليست بشهادة على الحق وكذلك اذا قال أشهد على مثل شهادة الاول وكذلك اذا قال أشهد على مثل ما شهد به الاول لان المثل قد يكون صله وما قد يكون بمعنى من فيصير كأنه قال أشهد على من شهد به الاول كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد * اذا كتب شهادة الشاهد في بياض وقرئ عليه ذلك فقال أشهد أن لهذا المدعى جميع ما سمى ووصف في هذا الكتاب على هذا المدعى عليه أو قال هذا المدعى به الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يد هذا المدعى عليه بغير حق فواجب عليه تسليمه الى هذا المدعى فهذه شهادة صحيحة وحكي عن الشيخ الامام السرخسي في رجل ادعى دارا من نسخة قرأها فقال الشهود وهم أميون (١) ما هي جنين كواهي ميدهم لهذا المدعى على هذا المدعى عليه ما شهدتهم صحيحة كذا في المحيط * في النوازل اذا شهد أحد الشاهدين بنسخة قرأها لمساته ثم قرأ رجل آخر من النسخة والشاهد الآخر يقرأ معه مقارنا بقرائه فهذا ليس بصحيح كذا في الذخيرة * سئل على بن أحمد عن الشاهد اذا كان يصف حدود المدعى حين ينظر في الصلح واذا لم ينظر لا يقدر على وجهها هل تقبل قال اذا كان ينظر ويحفظه عن النظر فلا تقبل واذا كان يستعين به نوع استعانة كقارئ القرآن عن المحقق تقبل كذا في التارخية نقل عن اليتيمة * ادعى على آخر عشرة دراهم وشهد الشهود أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه عشرة دراهم قيل تقبل وهو الاصح كذا في المحيط * اذا ادعى بالفارسية (٢) دوازه درم وشهد الشهود أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه (٣) دوازه درم لا تقبل لمكان الجهالة * وكذلك اذا ادعى دوازه درم لا تسمع دعواه وكذلك اذا ذكر التاريخ في الدعوى على هذا الوجه بان قال (٤) زين عين ملك منست از دمه دوازه سال فانه لا تسمع دعواه وكذلك اذا ذكر الشهود التاريخ في شهادتهم على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم كذا في الذخيرة * لو ادعى على آخر قبض شئ فشهدوا بهذه العبارة ابن مدعى عليه جنين كفت كه ابن (١) نشهد هكذا (٢) اثني عشر درهما (٣) عشرة أو اثني عشر درهما (٤) هذه العين ملكي من عشر سنين أو اثني عشر سنة (٥) هذا المدعى عليه قال ان هذا المدعى أرسل الى هذا المدعى به

الاول تكون على عاقلة الحافر ودية الثاني على عاقلة الاول ودية الثالث على عاقلة الثاني وكذا في الكتاب أن فيها قول مدعى آخر قيل ذلك قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى فالدية الاول تكون أثلاثا ثم اعلى الحافر وثلاثا على الثاني وثلاثا هدر * ودية الثاني نصفها هدر ونصفها على الاول * ودية الثالث كلها على الثاني ووجهه مذکور في الكتاب * رجل حفر بئرا في الطريق فسقط فيها انسان ومات فقال الحافره اني نفسي فيها فكذلك الورثة في ذلك كان القول قول الحافر في قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان الظاهر أن البصير يرى موضع قدمه وان كان الظاهر أن الانسان لا يوقع نفسه فاذا وقع الشك لا يجب الضمان بالشك * رجل استأجر أربعة رهط يحفرون له بئرا فوقع عليهم من حفرهم ومات أحدهم كان على كل واحد من الثلاثة الباقيين ربع دية الميت ويسقط ربعها لان البئر وقع بفعلهم وكانوا مباشرين والميت مباشر أيضا فتوزع الدية عليهم أرباعا فيسقط ربعها ويجب ثلاثة أرباع والله أعلم

فصل فيما يحدث في المسجد أهل المسجد أحقر وأبتر في المسجد الماء المطر أو وضوء فيه حيا يصيب فيه الماء أو طرحوا فيه البواوي أو الحشيش أو الحصى أو ركبوا بابا أو علقوا فيه القناديل أو ظلموه فعطب به شيء لا ضمان عليهم لأن أهل المسجد فيما عموهم تدبير المسجد بمنزلة الملك * وكذا لو فعل ذلك غيرهم بأمرهم وان فعل بغير أمرهم كان ضامنا لما عطب بذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى لا يضمن استئناسنا إذا كان المسجد للعامة إلا في حفر البئر وما لا يكون من باب التمكن لا إقامة الصلاة * لهما أن كل مسلم مندوب إلى عمارة المسجد وإلى ما كان من باب التمكن لا إقامة الصلاة وإنما يختص أهل المسجد بالبنا وحفر البئر لا فيما كان من باب التمكن لا إقامة الصلاة * ولا في حنيفة رحمه الله تعالى أن أهل المسجد يختص بالتدبير في هذه البقعة ولهذا كان فتح الباب والاغلاق ونصب المؤذن والامام اليهم لا إلى غيرهم * ولو وقع الرجل في المسجد (٤٦٣) الحديث أو نام أو قام لغير الصلاة ففر به إنسان فعطب كان ضامنا لما عطب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالموقع في الطريق وعلى قول صاحبنا رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا كالموقع في الصلاة * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنما يضمن إذا كان الجالس مشغولا بعمل لا يكره في المسجد كدرس الفقه وقراءة القرآن والحديث * أما إذا كان معتكفا أو جالسا لا يتظار الصلاة لا يكون ضامنا عند الكل * وقيل إذا لم يكن في الصلاة يكون ضامنا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح لأن المنتظر للصلاة لا يكون في الصلاة فكان جالسا مباحا مقيدا بشرط السلامة كالشيء في الطريق ونحو ذلك * ولو أن رجلا حفر بئرا في سوق العامة أو بني فيه دكانا فعطب به شيء أن فعل ذلك بإذن الامام لا يكون ضامنا وبغير إذنه

مدعى أين مدعى به رابر من فرستاد لا تقبل كذا في الخلاصة * ثلاثة شهدوا في حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء أستغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك ولم يعلم أيهم قال ذلك فسألهم القاضي به ذلك فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لا يقضي القاضي بشهادتهم ويقعهم من عنده حتى ينظر في ذلك فان جاء المدعى بأشئ منهم في اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * إذا شهد في حادثة قبل الدعوى ثم أعادها بعد الدعوى قبلت شهادته كذا في المحيط * ومن شهد ولم يبرح ثم قال أو همت بعض شهادتي يعني تركت ما يجب على ذكره أو أتيت بما لا يجوز لي أن كان غير عدل ترد شهادته مطلقا قاله في المجلس أو بعده في موضع الشبهة أو غيره وان كان عدلا قبلت شهادته في غير موضع الشبهة مثل أن يدع انظة الشهادة أو أن يترك ذكر اسم المدعى أو المدعى عليه أو الإشارة إلى أحدهما سواء كان في مجلس القضاء أو في غيره أما في موضع شبهة التلبس كما إذا شهد بألف ثم قال غلطت بل هي خمسمائة أو بالتكس تقبل إذا قال في المجلس ويقضى بجميع ما شهد أو لا عند بعض المشايخ وبمأني أوراد عند آخرين واليه مال شمس الأئمة السرخسي وأما بعد ما قام عن المجلس فلم تقبل وعلى هذا إذا وقع الغلط في بعض الحدود فذكر الشرف مكان الغربي أو في بعض النسب كأن ذكر محمد بن عمر بديل محمد بن علي بن عمر مثلا فان تذكره قبل البراح عن المجلس قبلت والأفلاو عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقبل قوله في غير المجلس في جميع ذلك والظاهر ما ذكره أولا هكذا في العناية والكافي والبحر الرائق * عن ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا شهد شاهدان على رجل بمال فقبل أن يقضي القاضي بشهادتهما شهد عليهما رجلا بأنهما رجعا عن شهادتهما ان كان الذي أخبر عن رجوعهما يعرفه القاضي ويعده وقف في أمرهما ولم ينفذ شهادتهما كذا في المحيط * رجل ادعى دارا وأقام البينة فأبطل القاضي بينته ثم جاء بعد عشرين سنة يشهد أنها لا تحرق شهادته باطلة وكذا لو قال هذه الدار فلان لاحق لي فيها ثم شهد أمه فلان آخر لا يقبل كذا في الخلاصة * وإذا قال المدعى للقاضي لا بينة لي وحلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعى ثم جاء المدعى بينة روى الحسن بن زياد أنه تقبل بينته وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تقبل وعلى هذا إذا قال المدعى كل بينة أتى بها فمهم شهود زور ثم أتى بينة وعلى هذا إذا قال ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى على هذا فلما حلفه القاضي جاء بفلان يشهد وعلى هذا الخلاف إذا قال مالي عند فلان وفلان شهادة على هذا ثم ادعى به بذلك شهادتهما هكذا في المحيط * لو قال كل بينة أقيمها فهي باطلة فإن أقام بينة لا تسمع في قولهم جميعا قال الحلواني اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذا وأشهر قوله مثل قول الحسن وكان القاضي الامام أبو علي النسفي يقول قضاؤنا اليوم على ما قال محمد رحمه الله تعالى بأنه لا تقبل وقال القاضي

يكون ضامنا كالموقع دابة في السوق فان كان في السوق موضع لا يقاوم الدابة فأوقف الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع بأذن السلطان فاعطى به لا يكون ضامنا * وان لم يكن ذلك بأذن السلطان كان ضامنا لان السلطان إذا أذن بذلك يخرج ذلك الموضع من أن يكون طريقا فاعتقن لا يقاوم الدواب وبغير إذن السلطان لا يخرج من أن يكون طريقا والله أعلم **فصل في جنابة الحائط** رجل مال حائط داره إلى الطريق أو إلى ملك إنسان فسقط وأتلف إنسانا أو مالا لا يسقط قبل الأشهاد فلا ضمان عليه وإن سقط بعد الأتلاف ضمن إذا لم يقرغ ذلك الموضع عن الحائط مع القدرة عليه فصير جنابا ان قات به إنسان كانت الدية على عاقلة وإن أتلف مال إنسان كان ضمانه على صاحب الحائط في ماله وتعتبر القدرة على التفرغ من وقت الأشهاد إلى وقت السقوط من غير زوال القدرة فيما بين ذلك وصورة الأشهاد إذا كان مائلا إلى الطريق أن يقول له واحد من الناس ان حائطك هذا مائل إلى الطريق أو مخوف أو متصدع فاهدمه * وان كان

ما أتى ملك الغير يقول له ذلك صاحب الدار * وشرط وجوب الضمان على صاحب الحائط المطالبة بالإصلاح والتفريغ ولا يشترط الشهادة حتى لو طوب بالتفريغ ولم يفعل مع القدرة عليه كان ضامنا * ولو قيل له إن حائطك مائل ينبغي لأن تهدمه كان ذلك مشهورا ولا يكون طلبا أو شهادا * وتصح المطالبة بالتفريغ عند القاضي وعند غيره أو لم يكن هناك أحد * وانما ذكرنا الشهادة حتى لو أنكر صاحب الحائط الطلب يمكنه إثباته بالبينة * وإن شهد بالطلب رجلان أو رجل وامرأتان ثبت الطلب ويثبت أيضا بكتاب القاضي إلى القاضي * ولو أن صاحب الحائط باع الحائط بعدما أشهد عليه برئ عن الضمان لأنه لا يبقى قادر على الهدم بعد البيع * بخلاف ما إذا شرع كنفه أو جناه أو ميراثا أو وضع خشبة في الطريق ثم باع الدار أو باع الخشبة فتلّف بذلك انسان أو مال انسان كان ضامنا لأن ثمة مجرد إخراج الكنيف ووضع الحجر في (٤٦٤) الطريق جناية فلا يبطّل بالبيع * ولو كان صاحب الحائط المائل عاقلا بالغامسما

فأشهد عليه ثم جن جنونا مطبقة أو أوردت والعياذ بالله ولحق بدار الحرب وقضى القاضي لمخاذه ثم جاء مسلما فزدت عليه الدار فسقط الحائط بعد ذلك وأتلف انسانا كان مدرا لأنه لم يبق له ولاية الإصلاح بعد الردة والجنون فلا تعود بعد ذلك * وكذا لو أفاق المجنون * وكذا لو باع الدار بعد ما أشهد عليه ثم ردته عليه بغير بقضاء أو غيره أو بختيار رؤية أو بختيار شرط للمشتري ثم سقط الحائط وأتلف شيئا لا يجب الضمان إلا بالشهاد مستقبلا بعد الرد * ولو كان الخيار للبائع فان نقض البيع ثم سقط الحائط وأتلف شيئا كان ضامنا لأن خيار البائع لا يبطّل ولاية الإصلاح فلا يبطّل الا الشهاد * ولو أسقط البائع خياره أو أوجب البيع بطل الا الشهاد لأنه أزال الحائط عن ملكه * وفي إخراج الكنيف والجناح والميراث

الامام غير الدين الفتوى على أنه تقبل كذا في الغيبة * رجلان قالوا لاشهادة لفلان عندنا ثم شهدوا له ذكر في المنتقى أنه تجوز شهادتهما وعن محمد رحمه الله تعالى في النوا إذا قال لاشهادة لفلان عندى في أمر أو قال لا أعلم لي هذا ثم شهد بعد ذلك بإجازة شهادته وكذا لو أن رجلين قال كل شهادة نشهد بهم فلان على فلان فهي زور ثم جاءوا وشهدوا وقالوا لم نصد كرحيت قلنا ثم نذكرنا بإجازة شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * رجل له دعوى في عبد في يد رجل وله على ذلك شهوة فقال واحد من الشهود عند القاضي لعبد من عبيد المدعى عليه هذا العبد ليس هو العبد الذى لفلان فيه الدعوى ثم إن المدعى ادعى ذلك العبد بعينه لنفسه وشهد له بذلك الشاهد الذى قال تلك المقالة بين يدى القاضي ففقد قيل يجب أن لا تقبل شهادته وقيل يجب أن تقبل كذا في المحيط * رجل ادعى عبد في يد رجل وقال بعتنى هذا العبد بألف درهم ونقدت لك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعى شاهدان على إقرار البائع بالبيع وقال لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبد يزد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد وأقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادتين وخلف البائع فان خلف رد الثمن وان نكل البائع عن العيين لزمه البيع بشكوله وان شهد الشاهدان أن البائع أقر أنه باعه عبده زيد المولود ففسبوه الى شئ يعرف من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب فوافق ذلك هذا العبد قال هذا الاول في القياس سواء الا فى استحسان اذا نسبوه الى معروف أن أجيزه وكذا الامه كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى شهد شاهدان أن لهذا فى هذه الدار الف ذراع فاذا الدار خمسة ذراع أو شهدا أن له فى هذا القراح عشرة أجرة فاذا القراح خمسة أجرة فالشهادة باطلة ولو كان أقر بذلك أخذ المقر كله ولو شهدا أن داره فى دار هذا هذ ولم يحدا من أى موضع الى أى موضع هي فالشهادة باطلة كذا في المحيط * ولو شهدوا أنها امرأته وحده ولم يذكروا العقد المختار أنه يجوز كذا في خزانه المفتين * ان ادعى أنه رهن عنده ذائبا أو غصبه منه فشهد الشهود بذلك فقالوا بآنا لا نعرف النوب قبلت شهادتهم وبيان الثوب الى الغاصب والمرتهن كذا في المضمرات * اذا شهد على رجل أنه أقر أن اسمه عارية فى هذا الدين والمال لفلان وفلان يدعيه فذلك جائز كذا في الملتقط * والله أعلم

الباب الرابع فممن تقبل شهادته ومن لا تقبل

وهو مشتمل على فصول

(الفصل الاول فممن لا تقبل شهادته لعدم أهليته لها) * لا تجوز شهادة الاخرس عند علماء شراحهم الله تعالى كذا في الذخيرة ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقا سواء عى قبل التحمل أو بعده فيما تجوز الشهادة فيه

لا يبطّل الضمان بشئ من هذه الاسباب * ولو كان الحائط المائل رهنا فاشهد على المرتهن ثم سقط الحائط وأتلف شيئا بالتساع كان هدا والمرتهن لا يملك الاصلاح والمرة * ولو أشهد على الراهن فسقط الحائط وأتلف شيئا كان ضامنا لأن الراهن يملك الاصلاح بأن يقضى دينه ويسترد الراهن * ولو كان الحائط المائل ميراثا لورثة فاشهد على بعض الورثة القياس أن لا يجب الضمان بسقوط الحائط لأن أحد الشركاء لا يملك نقض الحائط * وفي الاستحسان يضمن هذا الورث الذى أشهد عليه بحصة نفسه لأنه ممكن من أن يطلب من الشركاء ليجمعوا على هدمه * وان أشهد على من كان ساكنا فى الدار التى حائطها مائل لا يصح الا الشهاد عليه سواء كان ساكنا بآجر أو بغير أجر لأنه لا يمكن من نقض الحائط * وان أشهد على رب الدار صرح الا الشهاد حتى يضمن ما تلف بسقوط الحائط لأنه ممكن من النقض * ولو كانت الدار لصغير فاشهد على الاب أو الوصى صرح الا الشهاد لانهم ما لكان الاصلاح فان سقط الحائط وأتلف شيئا كان الضمان على

الصغير لان الاب والوصى يقومان مقامه وكانا الاشهاد عليهم كالاشهاد على الابن بعد البلوغ فان مات الاب أو الوصى بعد الاشهاد عليهم بطل الاشهاد حتى لو سقط الحائط بعد ذلك وأتلف شيئاً كان هدرالان ولا يهتم ما انقطعت بالموت * وفي المنتقى رجل مات وترك داراً حائطها مائل الى الطريق ولم يترك الميت شيئاً سوى هذه الدار وعليه دين أكثر من قيمة الدار وترك ابنه وارثه له سواء فان الاشهاد في الحائط المائل يكون على الابن وان لم يملكها الابن * وان سقط الحائط بعدما شهد على الابن وأتلف شيئاً أن أتلف انساناً كانت الديه على عاقلة الاب لا على عاقلة الابن * واذا شهد بالرجل على حائط من دار في يده فلم يهدمه حتى سقط على رجل فقتله وانكرت العاقلة أن تكون الدار له أو قالوا لا ندري أن الدار له أو لغيره فلا شيء عليهم حتى يقيم البيعة على أن الدار له لان قيام اليد على الدار وان كان دليلاً على الملك له ظاهره الآن الظاهر لا يصلح حجة لوجوب المال على العاقلة فلا يجب المال على (٤٦٥) العاقلة الا بالاثبات ثلاثة أشياء *

أحدها أن تكون الدار له * والثاني أنه أشهد عليه في هدم الحائط * والثالث أن المقتول مات بسقوط الحائط عليه * فان أقر ذواليد أن الدار له لم يصدق على العاقلة ولا يجب الضمان عليه قياساً لانه أقرب بوجوب الديه على العاقلة والمقرر على الغير اذا كان مكذباً في اقراره لا يضمن شيئاً * وفي الاستحسان عليه ذية القتل ان أقر بالاشهاد عليه لانه أقر على نفسه بالتعدي فاذا تعذر الاجاب على العاقلة بطريق التحمل يجب عليه أن يخرج جناحاً من دار في يده فوقع الجناح على انسان فقتله فقالت عاقلة ليست الدار له وانه انما أخرج الجناح بأمر صاحب الدار ونحو اليد بقر أن الدار له فانه يضمن الديه في ماله كذلك ههنا * وان كان الرجل على حائط له والحائط مائل أو غير مائل فسقط الحائط بالرجل من غير فعله

بالتسامح أو لا تجوز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز فيما يطرق به السماع وما لا يكتفي فيه السماع اذا كان بصراً وقت التحمل أعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه كذا في فتح القدير * هذا اذا كان المدعى شيئاً لا يحتاج الى الاشارة اليه وقت الاداء أما اذا كان شيئاً يحتاج الى الاشارة فلا تقبل شهادته اجماعاً هكذا في البدائع * ولو عصى بعد الاداء قبل القضاء جتمع القضاء عند أي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * الا عصى اذا شهد ورتت شهادته ثم صار بصيراً فشهد في تلك الحادثة تقبل كذا في الخلاصة * لا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعنوة بمنزلة المجنون اذا كان الرجل يحسن ساعة ويفيق ساعة فشهد في حال افاقته تقبل شهادته وقدره شمس الأئمة الحلواني بيومين وقال اذا كان جنونه يومين أو أقل من ذلك ثم يفيق هكذا فشهد في حال افاقته تقبل شهادته كذا في المحيط * ولا تقبل شهادة النساء وحدهن الاشهادة القابلة على الولادة حتى النسب دون الميراث هكذا في فتاوى قاضيان * وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وان سمت الحاجة اليها كذا في الذخيرة * وكذلك أهل السجن اذا شهد بعضهم على البعض فيما وقع بينهم في السجن لا تقبل أتمان شهادة النساء بانفرادهن على استهلال الصبي وهو صياح الولد بعد الانفصال عن الام وعلى تحرك عضو من أعضائه بعد الانفصال عن الام فقبولة حق الصلاة عليه بالاجماع وأما في حق الميراث فقد اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل واشترط شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تقبل شهادة امرأة واحدة اذا كانت عبدة كذا في المحيط * وهو أرحم كذا في فتح القدير * أما شهادتهن على تحرك الولد قبل الانفصال عندهما وشهادة الرجل وامرأتين أو رجلين على تحرك الولد قبل الانفصال أو على تحركه حالة الانفصال عند الكل فلا تقبل كذا في المحيط * لاشهادة للنساء في السرقة في حق القطع وتقبل في حق الضمان كذا في التتارخانية نقلاً عن العنابية * رجل قال ان شربت الخمر فملوكي هذا حر فشهد رجل وامرأتان أنه شرب الخمر يعتق العبد ولا يحد وكذا لو قال ان سرق من مال فلان شيئاً فشهد رجل وامرأتان على هذا يعتق العبد ولا يقطع كذا في الخلاصة * لا تقبل شهادة المملوك قنا كان أومدراً أو مكناساً أو أم ولد وكذلك مغتق البعض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * كل من ردت شهادته لارق أو لاكثر أو للصبا ثم زالت هذه الموانع فإذاها قبلت ولو ردت لفسق أو زوجة أو العبد مولاه أو المولى لبعده ثم زالت فإذاها لم تقبل ولتحمّل مولاه أو أحد الزوجين للاخفاف اذا بعد العتق والبيئونة قبلت وكذا ان تحمله او هو عبداً أو كافراً أو صبي فإذاها بعد زوال هذه العوارض قبلت لان المعتبر بحالة الاداء ولا مانع حينئذ كذا في خزائن المفتين * لو شهد لصاحبه حال قيام النكاح فلم

(٥٩ - فتاوى ثالث) وأصاب انساناً فقتله كان ضامناً لما هلك بالحائط ان كان أشهد عليه في الحائط ولا ضمان عليه فيما سواه وان كان هو سقط من الحائط على انسان من غير أن يسقطه الحائط وقتل انساناً كان ضامناً ذية المقتول بمنزلة نائم انقلب على انسان فقتله فانه يكون ضامناً * وان مات الساقط بمن كان في الطريق فان كان ذلك يعيش في الطريق فلا ضمان عليه لانه غير متعدي المشي في الطريق ولا يمكنه التحرر عن سقوط غيره عليه * وان كان ذلك الرجل واقفاً في الطريق قائماً كان أو قاعداً أو نائماً كان ذية الساقط عليه لانه متعدي في الوقوف والقعود والنوم فيكون ضامناً لما انقلب به * وان كان ذلك في ملكه لا ضمان عليه لانه لا يكون متعدياً في الوقوف والقعود والنوم في ملكه وعلى الاعلى ضمان الاسفل ان مات الاسفل في الاحوال كلها لان الاعلى مباشر قتل الاسفل وفي المباشرة الملك وغير الملك سواء يمكن نام في ملكه فانقلب على انسان فقتله كان ضامناً لانه مباشر قتل * اذا شهد على الحائط المائل

عبدان أو كافران أو صبيان ثم أعتق العبدان وأسلم الكافران وبلغ الصبيان ثم سقط الحائط المائل فأصاب أنسانا فقتله ضمن صاحب الحائط * وكذا لو سقط الحائط قبل عتق العبدين واسلم الكافرين وبلغ الصغارين ثم شهدا جازت شهادتهما لانهما من أهل الاداء * لقيط له حائط مائل فأشهد عليه فسقط الحائط وأتلف أنسانا كانت دية القتل في بيت المال لان صاحب الدار كان متمكنا من الهدم والاصلاح فإذا لم يفعل ضمن ويكون ضمان جنائته في بيت المال لان ميراثه يكون لبيت المال بخفياته تكون في بيت المال * وكذا الكافر إذا أسلم ولم يوال أحد فهو كالقيط * حائط مال الى دار قوم فأشهد عليه القوم أو أحدهم ثم سقط الحائط وأتلف شيئا من القوم أو من غيرهم كان ضامنا * وكذا العلو إذا وهى أو تصدع فأشهد أهل السفلى على أهل العلو * وكذلك الحائط أعلا رجل وأسفله لآخر * وهذا بخلاف الحائط اذا كان

(٤٦٦)

انسان يكون من المالك لامن غيره وفي الطريق يصح من كل واحد * والثاني أن في الحائط المائل الى ملك انسان لو أخره صاحب الملك بعد الاشهاد أو أبرأه يصح وفي الحائط المائل الى الطريق لا يصح التأخير والابراء من الذي أشهد * حائط مائل لسريكين أشهد على أحدهما فهو بمنزلة الحائط المشترك بين الورثة إذا شهد على أحدهم وقدر كرائم القياس والاستحسان فهنا كذلك * حائط لرجل بعضه مائل الى الطريق وبعضه مائل الى دار قوم فأشهد عليه أهل الدار فسقط ما كان مائلا الى الدار على أهل الدار كان صاحب الحائط ضامنا لان الحائط واحد فصح الاشهاد من أهل الدار فيما كان مائلا الى ملكهم وفيما كان مائلا الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فصح

يقبل القاضي شهادته ولم يرتد حاجتي وقعت الفرقة بينهما لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الاصل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن القاضي لا يقضي بتلك الشهادة لأن لا يعيدها كذا في المحيط * الفصل الثاني فيمن لا تقبل شهادته لنفسه * انفقوا على أن الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغار ان كان معلنا بنوع فسق مستشع سميته الناس بذلك فاسقطا مطلقا لتقبل شهادته وان لم يكن كذلك فان كان صلاحه أكثر من فسادته وصوابه أغلب من خطئه ولا يكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى الفاسق اذا كان وجهيا في الناس ذا مروءة تقبل شهادته والاصح أن شهادته لا تقبل كذا في الكافي * لا تقبل شهادة آكل الربا المشهور بذلك المقيم عليه كذا في المبسوط * لا تقبل شهادة من اشترى بكل الحرام كذا في الجوهرية النيرة * ترد شهادة آكل مال اليتيم بأكله مرة كذا في فتح القدير * ولا تجوز شهادة مدمن الخمر وأراد به الادمان في النية يعني يشرب ومن نيته أنه يشرب بعد ذلك اذا وجدته قال شمس الأئمة السرخسي ويشترط مع الادمان أن يظهروا ذلك للناس أو يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر في السر لا يسقط العدالة قال في الاصل ولا تجوز شهادة مدمن السكر وأراد به في سائر الاشربة سوى الخمر كذا في المحيط * وان شرب للتداوى لا تسقط عدالته كذا في البحر الرائق * لا تقبل شهادة من يجلس مجلس الضجور والجمانة والشرب وان لم يشرب كذا في المحيط * لا تقبل شهادة من يأتي بابا من الكبراء التي يتعلق بها الحد للفسق كذا في الهداية * كل فرض له وقت معين كالصلاة والصوم اذا أخر من غير عذر سقطت عدالته وماليس له وقت معين كالزكاة والحج روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن تأخيره لا يسقط العدالة وبه أخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم اذا أخر الزكاة والحج من غير عذر ذهبت عدالته وبه أخذ النقيب أبو الليث قال القاضي الامام فخر الدين الفتوى على أن تأخير الزكاة من غير عذر تسقط عدالته وبه أخذ النقيب أبو الليث وتأخير الحج لا تسقط خصوصاً في زماننا كذا في المصنفات * والعجيب أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة وان ترك الجمعة ثلاث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي وذكر في بعض المواضع أنه يبطل العدالة ولم يقدروا ليدكر العدد وقال شمس الأئمة الخواصي رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وهذا اذا تركها إجماعة ورغبة عنها من غير عذر كذا في فتاوى قاضيان * وان تركها بعد ترك كل مرض أو بعده من المصر أو بتأويل بأن كان ينسحق الامام أو ما أشبهه لا ترد شهادته كذا في الذخيرة * اذا ترك الرجل الصلاة استخففا بالجماعة بأن لا يستعظم تقوى الجماعة كاتفقه العوام أو مجانة أو فسقا لا تجوز شهادته وان تركها متأولا بان كان الامام فاسقا فذكره الاقتداء به ولا يمكنه أن يصرفه فصلي في بيته وحده أو كان

عن

اشهادهم * وان كان الذي أشهد على صاحب الحائط من غير أهل الدار صح اشهادهم فيما كان مائلا الى الطريق

واذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل * حائط بعضه صحيح وبعضه واه فأشهد عليه فسقط الواهي وغير الواهي وقتل انسانا ضمن صاحب الحائط الآن يكون الحائط طويلا بحيث وهي بعضه ولم يبال بعضه فحينئذ ضمن ما أصاب الواهي منه ولا ضمن ما أصاب الذي لم يبال لان الحائط اذا كان بهذه الصفة يكون بمنزلة حائطين أحدهما صحيح والاخر واه فالاشهاد يصح في الواهي لافي الصحيح * حائطان أحدهما مائل والاخر صحيح فأشهد على المائل فلم يسقط وصح الصحيح وأتلف شيئا كان هدرًا * عبيدنا رجله حائط مائل فأشهد عليه فسقط الحائط فأتلف أنسانا كانت الدية على عاقلة مولاه كان على العبدين أو لم يكن * وان أتلف الحائط مالاً لضمين المال يكون في عتق العبد يباع فيه * وان أشهد على المولى صح الاشهاد أيضا لانه لم يكن على العبدين فالحائط يكون لمولاه وان كان عليه دين

كان لمولاه ولاية الاستخلاص بأن يقضى الدين من مال نفسه فيكون المولى بمنزلة المالك * سفل لرجل وعولاً آخر وهى الكل فاشهد عليهم ما سفل العلو وقتل انساناً كان الضمان على صاحب العلو غير مدفوع بل سقط بنفسه فصح الشهادته على صاحبه فها هلك بالعلو يضمن صاحبه * رجل أشهد على حائط مائل له الى الطريق فسقط الحائط على انسان وقتله ثم عثر رجل بنقض الحائط وعطب وعثر رجل بالقتيل وعطب كان ضمان القتل الاول وضمان من هلك بنقض الحائط وضمان من هلك بالقتيل الاول لا يكون على صاحب الحائط لان رفع القتل من الطريق يكون الى اوليائه لا الى صاحب الحائط ورفع النقص يكون على صاحب الحائط ولو كان جناحاً أخرجه الى الطريق أو كنى فافسقط وقتل انساناً ثم عثر رجل بنقض الجناح ورجل بالقتيل فعطباً كان ضمانهما على صاحب الجناح والكيف لان اخراج الكيف والجناح مباشرة للجناية فيجعل (٤٦٧) كأنه أتى عليه ما * ومن أتى شياً في الطريق كان ضامناً لما هلك

به وان كان لا يملك رفعه * حائط لرجل فسقط قبل الشهادته ثم أشهد على صاحبه في رفع النقص من الطريق فلم يرفع حتى عثر به آدمى أو دابة وعطب كان ضامناً * رجل أشهد عليه في حائط مائل له وسقط ذلك الحائط على حائط رجل آخر فهدمه ثم عثر رجل بنقض الحائط الاول ورجل بنقض الحائط الثانى فعطباً فضمن الحائط الثانى على صاحب الحائط الاول وله الخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط وترك النقص عليه وان شاء أخذ النقص ولائى له فيكون النقص لصاحبه فن عثر بنقض الحائط الثانى فدمه هدر لان نقض الحائط الثانى ملك صاحبه ولا يملك صاحب الاول رفعه * ولو كان الاول أخرج جناحاً يضمن الاول من عثر بالثانى وعطب وان كان لا يملك

من يضل الامام ولا يرى الاقتداء به جازاً فهذا مما لا يسقط العدة الهكذ في المحيط * رجلان شهدا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً وهو صاحب فراش وقال انه أشهدنا عليه قبل ذلك لأنه قال اكتبنا فكنتنا لا تقبل شهادتهما لانهم ما أقرأ على أنفسهم ما بالفسق والفاسق لا قول له كذا في الواقعات الحسامية عن أبي القاسم * اذا شهدا ثمان على طلاق امرأه أو عتق أمة وقالوا كان ذلك أول عام جازت شهادتهما ما وتأخيرهما - ما لا يوهن شهادتهما قال مولانا رضى الله عنه ينبغي أن يكون ذلك وهذا اذا علموا أنه يسكنها المسالك الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشروط لهذه الشهادة فاذا أخرها صاروا فاسقة كذا في فتاوى قاضيان * قال الشيخ الامام المعروف بنحو اهر زاده ان في حقوق العباد اذا طلب المدعى من الشاهد ان يشهد له فأخر من غير عذر ظاهر ثم أتى بعد ذلك لا تقبل شهادته هذا الشاهد لان التأخير من غير عذر صار فاسقاً كذا في الظهيرية * لا تقبل شهادة المقاهر قاهر بالشرط نجح أو بأى شئ غيره وان لعب بالشرط نجح ولم يقامر ان داوم على ذلك حتى شغله عن الصلاة أو كان يحلف باليمين الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيان * وفي القنية من لعب بالشرط نجح في الطريق لا تقبل شهادته كذا في العيني شرح الهداية * ومن يلعب بالترد فهو مردودا لشهادته على كل حال واذا كان الرجل يلعب بشئ من الملاحى وذلك لم يشغله عن الصلاة ولا عما يلزمه من القرائن فيظن ان كانت مستشفعة بين الناس كالمزامير والطناير لم تجز شهادته وان لم تكن مستشفعة نحو الحد أو ضرب القصب جازت شهادته الا أن يتفاحش بأن يقصوبه فيدخل في حد المعاصى والكبائر وحينئذ تسقط العدة كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى من لعب بالصويحان يريد الفروسة جازت شهادته كذا في الملتقط * لا تقبل شهادة الرصاص والمشعوز كذا في العيني شرح الهداية * ولا شهادة من يلعب بالجمام يطيرهن فأما اذا كان يسكن الجمام يستأنس بها ولا يطيرها عمادة فهو عدل مقبول الشهادة كذا في المبسوط * وهكذا في الكافي وفتاوى قاضيان * الا اذا كانت تجرح اجماعات أخر لم لو كغيره فتفرخ في وكرها نياً كل ويبيع منه ولا تقبل شهادته من يغى للناس ويسمعهم أمالو كان لا سماع نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غيره أن يسمع غير فلا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح هكذا في التبيين * ولا تقبل شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وان لم تغن لهم كذا في شرح أبي المكارم * ولا تقبل شهادة النائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة هكذا في المحيط * والتي تنوح في مصيبتها فشهادتها مقبولة كذا في السراج الوهاج * ولا تقبل شهادة الخنثى الذي يباشر الردى من الافعال ويلين كلامه عمداً اذا كان في كلامه لين وفي أعضائه تكسر خلقه ولم يشتهر بشئ من الافعال الرديئة فهو عدل مقبول الشهادة هكذا في التبيين * ولا تقبل شهادة الداعر وهو الفاسق المنتهك الذي

رفعه * ولو كان الحائط الثانى ملك صاحب الحائط الاول يضمن أيضاً صاحب الحائط من عثر بالثانى لانه يملك رفعه عن الطريق والله أعلم **كتاب الحدود** الحدود خمسة حد الزنا وحد الشرب وحد القذف وحد السرقة وحد قطع الطريق * أما الزنا وهو ابلاح الذكرى قبل الاجنبية ان تحض حراماً يجب الحد * وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب * والشبهة ثلاثة * منها ما منع الحد وان قال علمت أنها على حرام * والثانية منها ما لا يمنع الحد وان قال ظننت أنها تحل لى * والثالثة تمنع الحد ان قال ظننت أنها تحل لى ويجب الحد ان قال علمت أنها على حرام * أما الاول فرجل زنى بجارية ابنة أو ابن ابنة وان سفل لاحد عليه وان قال علمت أنها لا تحل لى * ومنها اذا أبان امرأته بشئ من الكتابات ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو جعل امرأته بيدها فاختارت نفسها ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو اردت المرأة وحرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو

بباطونها ابن الزوج ثم جامعها وان قال علمت أنها على حرام لاحد عليه * وكذا الزوج أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو خسافي عقدة أو تزوج الخامسة في نكاح الاربعه أو تزوج بأخت امرأته أو بأمة أو تزوج امرأة لها زوج فجامعها وقال علمت أنها على حرام أو تزوج امرأة بغير شهود أو تزوج بها متعة أو تزوج أمة بغير إذن مولاه أو العبد تزوج امرأة بغير إذن مولاه ووطئها لا يجب الحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه الوجوه كلها وان قال علمت أنها على حرام * وكذلك لو تزوج بذات رحم محرم نحو البنت والأخت والأم والعمة والخاله وجامعها لاحد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان قال علمت أنها على حرام * عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العقد وان كان حراما عند الكل فوطئها لا يجب الحد * وعند صاحبيه رحمه الله تعالى ان علم بالحرمة يجب الحد وان لم يعلم لا يجب * ولو استأجر امرأة ليزني بها فزني بها لا يحل في قول (٤٦٨) أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وان استأجرها للخدمة فزني بها يحل * ولو تزوج امرأة لها زوج فوطئها لاحد عليه

لا يبالى بما صنع كذا في الذخيرة * ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيان * والمعروف بالكذب لا عدالة له فلا تقبل شهادته أبدا وان تاب بخلاف من وقع في الكذب سهوا أو ابتلى به مرة ثم تاب كذا في البدائع * والمعروف بالعدالة اذا شهد بزور وتاب تقبل شهادته وعليه الاعتماد كذا في خزنة المفتين * الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر عليه أثر التوبة والصحيح أن ذلك مفقوض الى رأى القاضى وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * المحدود في الزنا والسرقة والشرب تقبل شهادته بالاجماع اذا تاب كذا في البدائع * لا تقبل شهادة المحدود في القذف وان تاب كذا في الهداية * الصحيح من المذهب عندنا أنه اذا أقام أربعة من الشهداء على صدق مقالته بعد أقامة الحد عليه تقبل وبصيره ومقبول الشهادة كذا في المبسوط * ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه فني ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه ولو حلف الكافر في قذف ثم أسلم تقبل شهادته بخلاف العبد اذا حلف ثم أعنت وأما اذا كان القذف في حالة الكفر وحده في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأييد ولو حصل بعض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام في ظاهر الرواية لا تبطل شهادته على التأييد حتى لو تاب تقبل كذا في الجوهرة النيرة * والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * الشاعر ان كان يهودي لم تقبل شهادته وان كان يمدح وكان أغلب مدحه الصدق قبلت كذا في التتارخانية * الرجل الصالح اذا تغنى بشعر فيه فحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره والذي تعلم شعر العرب ان كان تعلم لاجل العربية لا تبطل عدالتهم وان كان فيه فحش كذا في فتاوى قاضيان * رجل كان يشتم أهله ومواليه وأولاده ان صدر منه ذلك أحيانا لا يؤثر في اسقاط العدالة لان الانسان قريبا يحلومنه وان كان ذلك عادة سقطت عدالته كذا في الوقعات الحسامية * وكذا الشتم للحيوان كدأته كذا في فتح القدير * ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الذين هم الصحابة والتابعون وأبو حنيفة وأصحابه رضي الله عنهم كذا في النهاية * وكذا العلماء كذا في فتح القدير * ومن سئل عنه وقالوا نتم به بنتم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم أقبل ذلك وأجيز شهادته ولو قالوا نتم به بالفسق والفجور ونظن ذلك ولم نره قبلت ولم أجز شهادته كذا في المحيط * وتقبل شهادة أهل الاهواء الا الخطايا كذا في الهداية * ذكر شيخ الاسلام شهادة أهل الاهواء مقبولة عندنا اذا كان هوى لا يكفر به صاحبه ولا يكون ما جانا ويكون عدلا في تعاطيه وهو الصحيح كذا في المحيط * ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقرة كالبول على الطريق والاكل عليها كذا في الهداية * وكذا من يأكل في السوق بين الناس كذا في السراج الوهاج * من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر كذا في الزاھدى

امرأته أو مملوكته وهي حائض أو نفساء أو صائفة صوم القرض أو محرمة أو ألى منها أو ظاهر منها أو حرمت عليه امرأته * وفي بوطا الفبر عن شهة فوطئها في العدة لاحد عليه * وكذا الوطئ أمة وهي حرام عليه برضاع أو صهرية أو كانت الامه مجوسية أو مرتدة أو وطي مكاتبته أو معتقة البعض وقال علمت أنها على حرام لاحد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا الوطئ جارية مكاتبه أو جارية عبدا لما دون وعليه دين أو لادين عليه علم بالحرمة أو لم يعلم * والحد من قبل الأم اذا وطي جارية ولد ولم يحال قيام الاب لاحد عليه وان علم أنها حرام * والواحد من الغائمين اذا وطي جارية من الغنية قبل القسمه لاحد عليه وان علم أنها حرام * والبالغة العاقلة اذا دعت صبيها فجامعها لاحد عليها علمت بالحرمة أو لم تعلم وعليه العدة لامهرها * والبالغ الصحيح ان يزني بصبيته أو مجنونة أو نائمة عليه الحد ولا حد عليها * ولو أكرهت المرأة على الزنا لاحد عليهما عند الكل * والرجل اذا أكره على الزنا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى آخره وهو قول صاحبيه رحمه الله

عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم يدع الحل * ولو طلق امرأته ثلاثا ثم ووطئها في العدة ان كان طلقها ثلاثا جله لاحد عليه * جارية الرجل اذا جنت جنابة عمدا ثم زني بها ولي الجنابة لاحد عليه عند الكل * وان كانت الجنابة خطأ فزني بها ولي الجنابة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عليه الحد اختار مولاها الدفع أو الفداء * وقال صاحبايه رحمه الله تعالى ان اختار الدفع لاحد عليه وان اختار الفداء عليه الحد * واذا قبل الرجل أجنبية عن شهوة أو نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج أمها أو ابنتها فدخل بها لاحد عليه وان قال علمت أنها على حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولا يبطل احصائه بهذا الوطئ حتى يجب الحد على قاذفه * ولو وطي

الله تعالى لاحد عليه * وكان يقول أولا وهو قول زفر رحمه الله تعالى عليه الحد * والحري المستامن اذا زنى في دارنا بمسلة أو ذمية قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يحد الرجل وتحد المرأة * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحدان جميعا * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يحدان * ولو كانت المرأة حرة مستأمنة فزنى بها مسلم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يحد الرجل ولا تحد المرأة * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحدان جميعا * اذا وطئ الرجل أم ولدنا به فقال علمت أنها على حرام لاحد عليه * ولو وطئ امرأته ابنه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الجردان قال ظننت أنها تحل لي لا يحد * وان قال علمت أنها على حرام يحد * وان وطئ الابن امرأته ابنه حدوان قال ظننت أنها تحل لي * ولو تزوج الرجل بامرأة أبيه بعد موت الاب فوالت منه قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان أقر بالوطء أربع مرات في مجالس مختلفة حدا جميعا ولا يثبت نسب الولد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا قول أبي يوسف (٤٦٩) ومحمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ

* وفي مناقب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن شهادة الجنيل لا تقبل كذا في المحيط * ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يشي في الطريق بسر أو بل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حكى عن أبي الحسن أن شيخا لو صارع الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية * ترد شهادة شيخ معروف بالصلاح بحساسة بانه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهد * لا تقبل شهادة الطفيلي والمجازف في كلامه والمضرة بلا خلاف هكذا في البحار الرائق * شهادة بائع الا كفان لا تقبل قال شمس الأئمة انما لا تقبل اذا استكر ذلك العمل وترصده أما اذا كان يبيع الثياب ويشتري منه الا كفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة * اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة أو ينسجها لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط * اذا قدم الأمير بدمت فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم لأن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تطل عدالتهم والفتوى على أنهم اذا خرجوا لا تعظم من يستحق التعظيم ولا لا اعتبار بطل عدالتهم كذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * تقبل شهادة الاقاف الا اذا تركه استحقاقا كذا في الهداية * وشهادة الخصى مقبولة كذا في المحيط * تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير * شهادة الخنثى المشكل جائزة وحده حكمه حكم المرأة كذا في الدرر الجاه * وينبغي أن لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحد ودوا قصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية * العمال اذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان أخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا ولا فالصحيح من الجواب أنه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط * أما شهادة الصكاكين فالصحيح أنها تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغنيمة وفتح القدير * وذكر الصداق الشهيد خسام الدين في واقعته أن شهادة الرئيس والجلي في السكة أو البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذين يجمعون الدراهم اليه ويأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط * أما شهادة أهل الصناعات الدينية كالسكاك والزبال والحائك والحمام فالأصح أنها تقبل لانهم اقدوا لاها قوم صالحون فالصحيح القادر لا يبنى على ظاهر الصناعات وكذا النحاسون والدالون هكذا في فتح القدير

الفصل الثالث فحين لا تقبل شهادته للثمة أول يوم تناقض أو لزوم نقض القضاء لا تجوز شهادة الوالدين لولد هما وولد لهما وان سفلوا ولا شهادة الولد لوالديه وأجداده وجداته من قبلهما وان علوا ولا شهادة الزوج لامرأته وان كانت مملوكة أيضا ولا شهادة المرأة لزوجها وان كان مملوكة أيضا كذا في الحاوي * ولا تقبل شهادة الرجل لعنته عن طلاق بائن كذا في الخلاصة * اذا شهد رجل لامرأة بحق

* وذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن عليه القيمة والحد أيضا * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه القيمة ولا حد عليه وهو الصحيح * رجل زنى بجمرة وقتلها بالجماع كان عليه الدية والحد * ولو جامع أجنبية في دبرها أو غلاما في دبره قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يعز رأسه التعزير ولا حد عليه * وقال صاحباه رحمه الله تعالى عليهما الحد والغسل في قولهم * رجل زنى زفت اليه غير امرأته ولم يكن رها قبل ذلك فوطئها كان عليه المهر ولا حد عليه * وذكر في الرضاع أخوان أحدهما تزوج امرأة وتزوج الا آخر أخت تلك المرأة ثم زفنا في ليلة واحدة فدخل كل واحد منهما بامرأته أخيه غلطا قال لاحد علي واحد منهما وترد كل امرأته الى زوجها ولا يحل لزوجه أن يطأها ما لم تحض ثلاث حيض وعلى كل واحد منهما مثل مهر التي جاء بها فان أراد كل واحد منهما أن يسك التي جاء بها تزوجه بما يطأه زوجها وعليه التي تزوجهما مهران مهر بالدخول غلطا ومهر بالعقد والى لم يجامعها نصف مهرها بالطلاق قبل

الدخول * رجل وجد على فراشه في ليلة مظلمة امرأته امرأة قديمة جامعة التي وجدها في فراشه وقال ظننت أنها امرأتى قالوا لا يقبل قوله
وعليه الحد لأنه ادعى الاشتباه فيما لا يشبه ظاهراً * الا عى اذا وجد امرأتى في بيته فجامعها وقال ظننت أنها امرأتى كان عليه الحد * ولو أن
الا عى دعا امرأته فأجابته غيرها فجامعها قال محمد رحمه الله تعالى عليه الحد * ولو أجابته أجنبية فقالت أنا فلانة تعنى امرأته فجامعها لا يحد
ولو كان بصيراً لا يصدق على ذلك * الا عى اذا وجد على فراشه أوفى حجرتها امرأته فجامعها وقال ظننت أنها امرأتى قال أبو يوسف يحد ولا يعز
* وقال زفر رحمه الله تعالى لاحد عليه * رجل أعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره ثم وطئها أحدهما ينظر أن كان المأعتق موسراً واختار
الساكت فضينه ثم زنى بها المأعتق لاحد عليه * وان زنى بها الذى لم يعقها كان عليه الحد * وان كان الساكت اختار استسعاء الجارية
بحكم الاعتاق ثم زنى بها الذى لم يعقها (٤٧٠) لاحد عليه * وان زنى بها المأعتق كان عليه الحد * وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى * وقال صاحباه

ثم تزوجها بطلت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * ونجوز شهادة الرجل لولده ولو ألبه من الرضاغة كذا
في الحاوى * وتقبل شهادة الربيب كذا في القنية * ونجوز شهادة الاخ لاخته كذا في محيط السرخسى *
شهادة الاخ لاخته وأولاده جائزة وكذا الأعمام وأولادهم والأخوال والخالات والعمات كذا في فتاوى
قاضيان * وتقبل شهادة الرجل لامرأته وأبيها ولزوج ابنته ولا امرأته أيسه ولا اخت امرأته كذا
في الخلاصة * اذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنته جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * شهادة ولد الملاح
وولد أم ولد المولود على فراشه اذا انفاه لا تقبل للثاني لان نسب هذا الولد كان ثابتاً من الزوج والمولى قبل
اللعان والثنى من حيث الظاهر وباللعان والثنى وان انقطع في حق بعض الأحكام وهو الميراث والنفقة
لم ينقطع في حق بعض الأحكام وهو قبول الشهادة وحرمة المناكحة ووضع الزكاة فيه وفساد دعوة الغير حتى
لو ادعى انسان آخر هذا الولد لم تصح دعوته وان صدقه الولد الملاح * ولو اتعاه الملاح عن يثب النسب منه
وانما بقينا بالنسب في حق هذه الأحكام احتياطاً لأمور الحرمة لان هذه الأحكام مما يحتاط فيها ولهذا
تبطل بالشبهات كذا في محيط السرخسى * ولا تقبل شهادة أولاد ولد الملاح له هكذا في فتاوى قاضيان *
ولا تقبل شهادة الملاح لولده الذى نفاه هكذا في فتح القدير * باع أحد التوأمين وحرره مشتربه فشهد له أنه
تقبل لان شهادة معتق الانسان له جائزة فشهد معتق غيره أولى فلو ادعى نسب الولد الذى عنده ثبت
نسبه ما بطل البيع والعق والقضاء كذا في الكافي * لا تجوز شهادة الرجل لأمه لوكه ومدره ومكاتبه وأم
ولده كذا في الحاوى * ولا تجوز شهادة الاجبر لاستاذه أراد به التلميذ الخاص وهو الذى يأكل معه وفي عياله
وليس له أجرة معلومة أما الاجبر المشترك اذا شهد للمستأجر تقبل أما الاجبر الواحد وهو الذى استأجره
مياومة أو مشاهرة أو مسانحة بأجرة معلومة لا تقبل استحساناً كذا في الخلاصة * وشهادة الاستاذ مقبولة
وكذا المستأجر كذا في فتح القدير * ولا تقبل شهادة المستأجر لآجره المستأجر للعير بالمستأجر كذا في
البحر الرائق * ذكر في المنتقى لو استأجر داراً في شهر فاسكن الشهر كله ثم جاءه مدع آخر فشهد به المستأجر ورجل
آخر معه فالقاضي يسأل المدعى عن الاجارة كانت بأمره أو بغير أمره فان قال كانت بأمرى لم تقبل شهادة
المستأجر لانه مستأجر شهد بالمستأجر لآجره وان قال كانت بغير أمرى لم تقبل شهادته لانه ليس بمستأجر في
حقه ولو لم يسكن الشهر كله لم تجز شهادته وان لم يدع المدعى أن الاجارة كانت بأمره ولو شهد المستأجر ان
أن المدعى للذى أجرهما لاثبات الاجارة ولانسان آخر على المؤجر لفسخ الاجارة قال أبو حنيفة رحمه الله
تعالى جازت شهادتهما سواء كانت الاجرة رخيصة أو غالية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادتهما
في فسحها لانهم متدفعان عن أنفسهما الاجرة وان كانا سالكين في الدار بغير أجر جازت شهادتهما كذا في

رجه الله تعالى يحد
الواطئ بعد الاعتاق في
الأحوال كلها * أربعة
شهدوا على رجل بالزنا فأقر
الرجل بعد شهادتهم بالزنا ثم
أنكر ولم يقر أربع مرات
لاحد عليه * رجل قال
زنت بهذه المرأة فأنكرت
المرأة الزنا لاحد عليه
في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى * وقال صاحباه
وجهما الله تعالى يحد * وكذا
لو أقرت المرأة بالزنا وقالت
زنت بهذا الرجل فأنكر
الرجل لاحد على واحد
منهما في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال أحمد
المرأة * ولو أقر الرجل فقال
زنت بهذه المرأة
لا يبل تزوجني فانه لا يحد
ولها عليه المهر * وكذا لو
أقرت بالزنا أربع مرات
في مجالس مختلفة وقال
الرجل لا يبل تزوجها لاحد
عليهما ولها عليه المهر *

أربعة شهدوا على رجل بالزنا فنظر واليهما فاذا هي بكر فانه لاحد عليه ولا على الشهود حد القذف * أربعة شهدوا على
رجل أنه زنى بامرأة لا يعرفونها ثم قالوا بفلانة لا يحد الرجل ولا الشهود ولا المرأة * ولو أقر الرجل أربع مرات في مجالس مختلفة أنه زنى بامرأة
ولم يعين المرأة أحد الرجل * اذا أقر المحبوب بالزنا أو شهد عليه شهود لا يحد * وان أقر الخصى بالزنا أو شهد عليه الشهود حد * وكذلك العنين
ولو أقر الاخرس بالزنا أربع مرات في كتاب كسبه أو إشارة لا يحد * الا عى اذا أقر بالزنا فهو بمنزلة البصير في حكم الاقرار * عبد أقر بالزنا أربع
مرات حد وقال زفر رحمه الله تعالى اذا كذبه المولى لا يحد * والذي يجنب ويقتى اذا أقر بالزنا في حال افاقته فهو بمنزلة الصحيح وكذلك اذا
شهد عليه الشهود فهو كالصحيح * ولو أقر الرجل أربع مرات في مجالس مختلفة أنه زنى بفلانة يحد استحساناً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
الاخر وهو قول صاحبيه وجهما الله تعالى * رجل باع جارية فوطئها قبل التسليم الى المشتري أو كان البيع فاسد فوطئها المشتري قبل

آخران أنه زنى بها عند طواع
الشخص بدار هند فانه لاحد
على الرجل ولا على المرأة
على الشهود فى قولهم * ولو
شهد أربعة على رجل أنه زنى
بهذه المرأة وشهد اثنان منهم
أنه زنى بها فى هذا البيت من
الدار وشهد آخران منهم
أنه زنى بها فى هذا البيت
الآخر من الدار لا تقبل
شهادتهم * ولو شهد أربعة
على رجل بالزنا فشهد اثنان
منهم أنه زنى بها يوم الجمعة
وشهد آخران منهم أنه زنى
بها يوم السبت أو شهد اثنان
منهم أنه زنى بها فى عاوهذه
الدار وشهد آخران أنه زنى بها
فى سفل هذه الدار أو شهد
أربعة على رجل بالزنا فشهد
اثنان منهم أنه زنى بها فى دار
فلان هذا وشهد آخران أنه
زنى بها فى دار هذا الرجل
الآخر فانه لاحد على
الشهود عليه فى هذه المسائل
ولا على الشهود عندنا * ولو
شهد أربعة فشهد اثنان أنه
زنى بهذه المرأة فى هذه الزاوية

من هذا البيت وشهد آخر أن زني بها في زاوية أخرى من ذلك البيت يحسد المشهود عليه والمرأة في قول أصحابنا رحمهم الله تعالى استحسانا وفي القياس لا يحبوه قول زفر رحمه الله تعالى • ولو شهد أربعة على رجل أنه زني بفلانة وفلانة غائبة ذكر في الجامع الصغير أنه يحسد الرجل • أربعة شهدوا على رجل أنه زني بأمة أو قالوا لا نعرفها ثم قالوا بفلانة فإنه لا يحسد الرجل ولا المشهود * أربعة شهدوا على رجل بالزنا وهم عيان أو محجودون في قذف لا يحسد المشهود عليه ويحسد المشهود حد القذف وإن كانوا أفسادا لا يحسد المشهود أيضا * الشهادة على الزنا لا تقبل إذا كان الشهود أقل من أربعة فإن كانوا أقل من أربعة حد الشهود وحد القذف إذا طلب المشهود عليه • ولو جاء أربعة متفرقين وشهدوا على الزنا وحدها بعدوا لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف وإن كثروا وعن محمد رحمه الله تعالى إذا كانوا قعودا في موضع الشهادة فقام واحد بعدوا حد واحد وشهدوا قاله شهادة جائزة وإن كانوا خارجين من المسجد فدخل واحد وشهدوا خرج ثم دخل آخر وشهدوا أدخل واحد بعدوا حد واحد وشهدوا تقبل

شهادتهم * ولا تقبل الشهادة على الزنا بعد تقادم العهد أو بحسبة فمؤذ ذلك إلى رأى القاضى ولم يقدر شياً وصاحب امرجهما الله تعالى قدرافى الزنا شهر فمادون الشهر لا يكون متقدما والشهر وما فمؤذ متقدما مانع قبول الشهادة وعليه الاعتماد * وان كان المشهود عليه فى موضع لم يكن هنالك قاض خمل الى بلد فيه القاضى جازت الشهادة وان تقادمت * وكذا لو جاء الشهود من مصر آخر فهو عذر تجوز شهادتهم * فان شهدوا برزنا متقدما اختلفوا فيه قال بعضهم يحسد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يجحدون * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهدوا عند القاضى أنهم رأوه نفيهم هذه المرأة وقالوا رأينا ذكره فى فرجها قد غاب كما يغيب الميل فى المسحلة جازت شهادتهم وان قالوا اتعدنا النظر لان هذا نظر لا قامة الحسبة وينبغى للقاضى أن يسأل الشهود على الزنا عن ماهية الزنا وكيفيته ووقته ومكانه ويبلغ فى ذلك أقصى المبالغة وكذا اذا أقرب الزنا فاذا وصف (٤٧٢) الزنا يقول له لعلك تزوجتها أو وطئت بأشبهة ثم ينظر فى عقله فان كان صحيح العقل يسأله

عن الاحصان فاذا فسره يقبل قوله ويقيم عليه الحد ان كان محصنا برجه وان لم يكن يجملده * ولو شهد الشهود على رجل فقالوا نشهد أن وطئ هذه المرأة أو شهدوا أنه جامعها أو باضعها ولم يقولوا زنى بها لا تقبل شهادتهم * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا وشهدوا أنه قال لست أملك هذه الجارية ثم ادعى عند القاضى هبة أو بيعا يقبل قوله ولا يجحد * ولو شهد جماعة على رجل بالزنا ثم ان المشهود عليه بعد ما شهد الثالث والرابع أقر على نفسه بالزنا لا يجحد اذ لم يقرأ أربع مرات فى مجالس مختلفة عندنا فان أقر فى مجالس مختلفة يجحد باقراره والتقدم لا يمنع صحة الاقرار بالزنا ولو شهد أربعة على رجل بالزنا وهم فساق لا تقبل شهادتهم ولا يجحد الشهود أيضا وان كانوا عيانا أو عبيدا

ثم عزله الموكل فشهد المعزول للموكل بحق قبل هذا الذى أحضره أو قبل الآخرين لا تقبل شهادته الا ان يشهد بحق حدث بعد التوكيل أو على رجل غير المقر الثلاثة فتقبل شهادته كذا فى صنوان القضاء * رجل وكل رجلا بالخصومة فى كل حق له وقبضه من الناس مطلقاً وفى مصر وقدم الوكيل رجلاً وأقام البيعة وجهه له القاضى خصم ثم أخرجه الموكل من الوكالة لم تجز شهادته لاعتلى هذا الرجل ولا على غيره من كان للموكل عليه حق يوم وكاه ولا ما حدث بعد ذلك على الناس الى يوم أخرجه من الوكالة كذا فى الخلاصة * ولو شهد بحق حدث بعد العزل قبلت شهادته كذا فى المحيط * الوكيل يقبض الدين تجوز شهادته بالدين كذا فى الوجيز للكردرى * رجل وكل ثلاثة تفرق خصومة وقال أبهم خصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان منهم لواحد لم يكن هذا الواحد خصمًا بشهادتهما وان وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادتهما لاثنتين اصحابهما بالوكالة فى الخصومة والقبض * رجلان شهدا على رجل أنه قال لهما ورجل آخر أياكم طلق امرأتى فهو جائز أو قال امرأتى أيدىكم فأيكم طلقها فهو جائز والزواج يجحد ذلك لم تجز شهادتهما ولو أقر الزوج بالامروسة هدا اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما من قبل أنهم شركاء فى الوكالة فاذا اشتركا فى الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على بعض لاله ولا عليه كذا فى فتاوى قاضى خان * الوكيلان بالبيع والدالان اذا شهدا وقالان نحن بعنا هذا الشئ من فلان لا تقبل شهادتهما كذا فى الذخيرة * شهد أن فلاناً أمرها بتزويج فلانة منه أو بخلعها أو أن يشتريه له عبدًا ففعلناه فاما أن ينكر الموكل الامر والعقد أو يقرب الامر لا العقد أو يقربهما وكل على وجهين * اما أن يدعى الخصم العقد مع الوكيل أو ينكر فان كان الموكل ينكر لا تقبل فى الفصول كلها وان كان الامر يقربهما والخصم يقرب بالعقد قضى بالاقرار لا بشهادتهما الخلع والنكاح والبيع فيه سواء * وان كان الخصم ينكر العقد لا يقضى بالنكاح والبيع ويقضى فى الخلع بالصلح بلا مال باقرار الزوج لا بشهادتهما وان أقر الامر بالامر ولكن يجحد العقد فان كان الخصم مقررا يقضى بالعقد كلها الا فى النكاح عند الامام رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز للكردرى * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فى النواذر اذا شهد شاهدان أن فلاناً أمرنا أن نبلغ فلاناً أنه قد وكله ببيع عبده وقد أعلمناه أو أمرنا أن نبلغ امرأته أنه جعل امرأته بغيرنا ففعلناه وقد طلقت نفسها جازت شهادتهما ولو قالان شهدا أنه قال لنا خبرا امرأتى فخيرناها فاخترت نفسها لا تقبل شهادتهما كذا فى المحيط * شهادة ابى الوكيل على الوكيل لا تقبل وكذا شهادة أبويه وأجداده وأحفاده كذا فى الخلاصة * اذا شهد ابى الوكيل على عقد الوكيل فان كان الموكل والوكيل يقران بالامر والعقد جميعا فان كان الخصم يدعى ذلك كله فالقاضى يقضى بالعقد كلها ولكن يتأدقهم لا بالشهادة وان كان الخصم ينكر ذلك فعلى

أحمد ودين فى قذف حد الشهود * اما الوجه الثانى من الزنا الذى يوجب الحد وان قال ظننت أنها تقول لى اذا استأجر جارية قول للخدمة فزنى بها كان عليه الحد وان قال ظننت أنها تقول لى * وكذا المستودع اذا زنى بجارية الوديمة والمستعارة يلزمه الحد وان قال ظننت أنها تقول لى * وكذا الرجل اذا زنى بامرأة الاب أو الجدة أو جارية الاخ والاخت فانه يجحد وان قال ظننت أنها تقول لى * وان زنى بجارية أحد أبويه أو جارية جدته فهو على وجوه انفق الواطئ والموطوءة على أنهم ما علمان بالحرمة فانهم ما يجحدون وان قال الواطئ ظننت أنها تقول لى أو قالت الموطوءة ذلك لا يجب الحد ولو كان أحدهما غافا فقال الحاضر علمت أنى اعلى حرام حد الحاضر * واذا وجب الحد على الزانى ان كان محصنا برجه وان لم يكن يجلد مائة جلد مقومة غير جارية ولا مملوكة وعلى المملوكة نصف ذلك * اما الوجه الثالث الذى يختلف بين ما اذا ادعى الثالث بينه وبين ما اذا ادعى رجل طلق امرأته ثلاثا ثم وطئها فى العدان قال ظننت أنها تقول لى لا يجحدون

قال علمت أنها على حرام حد * وكذا لو اعتق أم ولده ثم وطئ في العدة ان قال ظننت أنها تحل لي لا يحسدون قال علمت أنها على حرام حد والعبد اذا زنى بجارية مولاة فان قال ظننت أنها تحل لي لا يحسد وان قال علمت أنها على حرام حد * ولا يجمع بين الحلد والرجم عند عامة العلماء بل يرجم المحصن ويجلد غيره * وشرايط الاحصان ستة اسلام الزوجين وبلوغهما وعقلهما وحرية ما والدخول بالملكوك بحسن النكاح الصحيح في القبل أنزل أول ينزل * وعند الشافعي رحمه الله تعالى اسلام الزوجين ليس بشرط * واحصان كل واحد من الزوجين شرط عندنا ليصير الآخر به محصنا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وظاهر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أن عاقلا بالغاً تزوج بامرأة صغيرة أو أمة ودخل بها أو تزوج بامرأة تنكحها فاسداً ودخل بها أو تزوج المسلم ذمية ودخل بها لا يصير به محصنا * وان دخل بمنكوحته الصغيرة ثم بلغت أو دخل بمنكوحته الأمة ثم عتقت لا يصير أحدهما محصنا (٤٧٣) مالم يجامعها بعد البلوغ والحرية

في قولهم * وأما الذمية اذا أسلمت لا يصير زوجها ولا هي محصنا مالم يدخل بها بعد اسلامها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * والذي اذا دخل بامرأة الذمية ثم أسلم أو أسلم الزوج لا يثبت الاحصان مالم يجامعها بعد اسلامه * ويثبت الاحصان بشهادة رجلين عند الكل وبشهادة رجل واحد عندنا * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يثبت * ولو شهد رجلان أنه تزوج امرأته عاقلة مسلمة وجامعها أو قالاً باضعها ثبت الاحصان في قولهم * ولو شهد أنه دخل بها يثبت الاحصان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يثبت في قول محمد رحمه الله تعالى * ولا رواية فيها عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * واذا أراد القاضي بعد ما ثبت عنده أن يرجم الزاني يبدأ بالشهود بالرجم ثم

قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما ولا يقضى بشيء من هذه العقود الا في الخلع فان هنالك يقضى بالطلاق بغير مال لاقرار الزوج وهو الموكل وان كان الوكيل والموكل يجحدان ذلك كله فان كان الخصم يجحد أيضا لا يلتفت الى هذه الشهادة وان كان الخصم يدعي تقبل شهادتهما عندهم جميعا وان كان الوكيل يقرب كلاً الامرين والموكل يدعي الامر ويجحد العقد فان كان الخصم يدعي ذلك فانه يقضى بالعقود كلها الا في النكاح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما القاضي يقضى بالعقود كلها هكذا في الذخيرة * واذا جعل الرجل امرأته بدأجنبي وطلقها فشهدا بنا المطلق أن الزوج جعل امرأته يداً بينهما وأنه طلقها والابحى يدعي ذلكنا أو ميت لا تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى أن غيبته بمنزلة موته كذا في المحيط * ولو شهدا بنا الموكل أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض دينه لا تقبل اذا جحد المطلوب الوكالة كذا في الخلاصة * من وكل رجلاً بالخصومة في دار بعينها وقبضها فشهدا بنا الموكل أن أباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه وقبضها لا تقبل شهادتهما سواء جحد المطلوب الوكالة أو أقر بها هذا اذا كان الموكل هو الطالب فان كان الموكل هو المطلوب وقد ادعى الطالب في داره فشهدا بنا المطلوب أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض موته فان كان الوكيل يجحد الوكالة لا تقبل هذه الشهادة لأنها خلعت عن الدعوى وان كان الوكيل يدعي الوكالة لا تقبل شهادتهما أيضا أقر الطالب بالوكالة أو جحد هالان هذه بينة قامت على غير الخصم كذا في المحيط في الفصل السابع في شهادة الرجل على فعل من أفعاله * ولو أن رجلين اشترى ثوباً من رجل نقد الثمن أو لم يقدها فجاء رجل وادعى أن الثوب له فشهد المشتريان له بالثوب أو شهدا على اقرار البائع أن الثوب له لم تجز شهادتهما كذا في المحيط في الفصل الثامن فيما يجوز من الشهادات وما لا يجوز * المشتريان شرا فاسداً اذا شهدا بكون المشتري ملكاً للذي بعد القبض لا تقبل وكذا لو نقض القاضي العقد بينهما أو تراضوا على ذلك والعين في يدهما فان رد على البائع ثم شهدا تقبل كذا في الخلاصة * رجل اشترى من رجل جارية شرا صحيحاً وتقابضا وتقايلا البيع أو ردها المشتري بالعيب بغير قضاة وقبلها البائع ثم جاء رجل وادعى أن الجارية له فشهد المشتري ورجل آخر أن الجارية للذي فشهدا بباطل سواء كانت هي محبوسة بالثمن عند المشتري أو دفعها الى البائع ولو كان الرقباء العيب بعد القبض بقضاة وقبل القبض بغير قضاة أو كان الرقباء رغبة أو بخير شرط ثم شهدا للذي مع غيره جازت شهادتهما واذا حبسها بالثمن فكذلك الجواب ولو حبسها بالثمن فماتت الجارية في يدا المشتري ثم شهدا بالجارية للذي بطلت شهادتهما كذا في المحيط * رجل اشترى جارية بعبد وتقابضا ثم وجد بالجارية عيباً فرتها بقضاة وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى الجارية

(٦٠ - فتاوى ثالث) القاضي ثم الناس اذا ثبت بالبينة * وان ثبت بالاقرار يبدأ القاضي ثم الناس ومراعاة الترتيب على هذا الوجه مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى أيم - بدأ جزوا ليراعى فيه الترتيب * وعن محمد رحمه الله تعالى لو كان الشهود مقطوعة الايدي أو مرضى لا يستطيعون الرمي يبدأ الامام ثم الناس * ولا بأس لكل من يرى أن يتمدقته الا اذا كان ذارحاً محرم منه لانه لا يستحب له أن يتمدقته * واذا غاب شهود الزنا قبل الرجوع لارجح ما لم يحضر الشهود في ظاهر الرواية * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجم ولا ينتظر حضور الشهود * ولو امتنع الشهود عن الرجوع أو بعضهم أو مات بعضهم أو غاب أو عوى أو عجز أو ارتد أو قذف محصناً خذ حد القذف لا يرجم المشهود عليه * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا امتنع أو غاب أو رجع الامام * اذا شهد أربعة على رجل بالزنا ورجلان على الاحصان فارجح ثم رجوع الشهود لا يثبت الضمان على شهود الاحصان ولا جحد عليهم ويجب الحد على شهود الزنا والدية في مالهم *

لا يجزئ بقول الواحد الغدل * ولو قال مدعى القذف شهودى خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى أن بنته خازج المضرب وطلب من القاضي حبس القاذف فإنه لا يحبس * ولا يجب حد القذف إلا أن يكون المقتوف حراً ثبتت حريته بأقرار القاذف أو بالبينة إذا أنكر القاذف حريته * وكذا لو أنكر القاذف حريته نفسه وقال أنا عبد وعلى حد العبيد كان القول قوله * ويشترط أن يكون المقتوف حراً مسلماً عاقلاً بالغاً غير محدود وفى الزنا ويكون القاذف عاقلاً حراً بالغاً وأن يكون القذف صريحاً ولا يكون كناية

فصل فى الألفاظ التى توجب الحد وما لا توجب التعزير وما لا توجب * رجل قال لرجل يا زانية لا يكون قاذفاً فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رجما الله تعالى وقال محمد بن جرير لا يكون قاذفاً * ولو قال لامرأته يا زانية يجب الحد فى قولهم * ولو قال للرجل يا ابن الزانى والزانية (٤٧٦) يكون قاذفاً لاسيه وأمه ان كانا حيين كان طلب الحد لهما وإن كانا ميتين فطلب الحد

فأقام رجل البينة أن الميت عبده وأراد أخذ تركته فشهد ابن المولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه فأعتقه جازت شهادتهما وإذا كان المولى الأوسط مات أيضاً ولم يترك وارثاً للمولى الأعلى ثم شهد ابن المولى الأعلى بما ذكرنا لم يقبل شهادتهما ولومات المولى الأوسط ثم مات المولى الأوسط فلما قيل أيضاً ولم يترك وارثاً لا بقتاله والمولى الأعلى وادعى رجل أن المولى الأوسط كان عبداً له وأقام البينة وادعت الابنة أنه كان حراً وأن المولى الأوسط أعتقه وهو يملكه والمولى الأعلى ينكر ذلك فشهد ابن المولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه ثم أعتقه فأنى أجيزت شهادتهما وأجعله حراً من المولى الأوسط ويكون الميراث بين ابنته والمولى الأعلى نصفين كذا فى المحيط * فى نوادر ابن سماعة عن محمد بن جرير أنه قال تعالى رجل شهد عليه شاهدان لرجل أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم على أنهما ضمنا للمشتري الدرك قال إذا كان الضمان فى أصل البيع لم تجز شهادتهما وإن لم يكن الضمان فى أصل البيع جازت شهادتهما كذا فى الذخيرة * رجلان شهدا على رجل أنه باع داره من هذا المدعى بألف درهم على أنهما كفيلان بالثمن قال محمد بن جرير أنه تعالى ان كان ضمناهما فى أصل البيع لم تقبل شهادتهما لأن البيع يتم بضمناهما فكأنهما باعا وإن لم يكن الضمان فى أصل البيع جازت شهادتهما رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها ثم شهد الكفيلان أن البائع انتقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا أن البائع أبرأ عن الثمن كذا فى فتاوى قاضيان * ذكر ابن سماعة عن محمد بن جرير أنه تعالى فى رجل ضمن لرجل مائة فلان من شئ فقال الطالب قد بايعت فلاناً بعباءة ألف درهم فجحد الضامن ذلك فشهد عليه ابنه أنه قد باعه بعباءة ألف درهم فان شهادتهما جازة وكذلك إذا جحد الضامن فشهد ابنه أن فلاناً مكره أن تضمن عنه وأنك ضمنت عنه لفلان مائة و قد باعه بعباءة ألف درهم قال شهادتهما جازة ويؤخذ بالألف ويرجع به على الذى أمره أن يضمن عنه كذا فى المحيط * لا تجوز شهادة الشفيعين بالبيع على البائع الجاحدان طلبا للشفعة وإن سلماهما جازت شهادتهما للمشتري وإن جحد المشتري الشراء وادعى البائع لم تجز شهادتهما أيضاً وإن طلبا للشفعة غير أنهما يأخذانها بأقرار البائع وشهادة ولد الشفيع ووالده بمنزلة شهادته فى ذلك وإن شهد ولد الشفيع بالتسليم جازت شهادتهما ولا تجوز شهادة المولى وولده ووالده على البيع للعبد والمكاتب يطلبان الشفعة وتجاوز شهادتهما عليهم ما بالتسليم كذا فى الحاوى * ذكر فى شفعة الأصل إذا شهد للبائع أولاده أن الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري يشكر والد فى يد المشتري لا تقبل شهادتهم كذا فى فتاوى قاضيان * فى نوادر ابن سماعة عن محمد بن جرير أنه تعالى رجل باع داراً ولم يقبضها المشتري حتى جاء شفيع الدار وخاصم فيها فشهد ابن البائع أن المشتري قد سلم الدار

يكون له * ولو قال لرجل يا ابن الزانية لا يكون قاذفاً * ولو قال يا ابن القحبة يعزرو ولا يحسد * ولو قال لامرأته يا خيلة فلان لا يحسد ولا يعزرو * ولو قال لرجل جددك زان لا حد عليه * ولو قال يا ابن ألف زان فهو قذف يحسد * ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحد أو قال كلكم زان الا واحد أو قال لرجلين أحدكم زان فقبل له هذا الا حد عليه فقال لا لا حد عليه * ولو قال لرجل يا زانى فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق * ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضاً * ولو أن جماعة قالوا رأينا فلاناً يزنى بفلانة فمداون الفرج لا حد على أحدهم ولا على المقتوف ولا على الجماعة * ولو أن الجماعة قالوا رأينا فلاناً يزنى بفلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا فيما دون الفرج كان عليه حد

القذف * رجل قال لامرأته يا زانية فقالت زنت بك حدث المرأة دون الرجل ولو قال لامرأته يا زانية فقالت لا بل للشفيع أنت الزانى حداجيما * ولو قال لامرأته أنت زانية فقالت أنت زنى منى حد الرجل وحده * رجل قال لغيره أنت زنى الناس أو قال أنتى من فلان كان عليه الحد * ولو قال أنت زنى منى لا حد عليه * ولو أن رجلين استبقيا فقال أحدهما ما أنا بران ولا أبى برانية لا حد عليه * رجل قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل قلت لا حد على المبتدئ * رجل قال لرجل يا لوطى لا حد عليه * ولو نسبته إلى اللواط صريحاً لا حد عليه فى قول أبى حنيفة رجما الله تعالى * وقال صاحبها رجما الله تعالى يحسد * ولو قال لغيره يا خال الزانية أو يا عم الزانية لم يكن ذلك قذفاً للمخاطب * رجل قال لغيره أنت تزنى لا حد عليه * ولو قال أنت تزنى وأضرب أنا لا حد عليه * رجل قال لغيره يا زانى فقال غيب الصعود فى الجبل كان عليه الحد ونيته باطلا * ولو قال زنا فى الجبل وقال غيب به الصعود حد فى قول أبى حنيفة وأبى

يوسف رحمه الله تعالى ولا يجتد في قول محمد رحمه الله تعالى * رجل قال لامرأته ما رأيت رابية خيرا منك لاحد عليه * رجل قال لامرأة
 زنى بك زوجك قبل أن يتزوجك كان قاذفا * رجل قال لغيره زنى فخذك أو ظهرك أو يدك لاحد عليه * ولوقال زنى فزحك كان قاذفا *
 ولوقال لامرأة زنت وأنت مستكرهه أو معتوهه أو مجنونته أو نائمة لاحد عليه * ولوقال لامرأة وطئت فلان وطأ حراما أو فحشا
 فجور أو جامعك جماعا حراما لاحد عليه * ولوقال لامة قد أعمت زنت وأنت أمة أو قال بكافرة بعدما أسلمت زنت وأنت كافرة
 كان عليه الحد * رجل قذف رجلا بغير إسان العربية كان عليه الحد * رجل قال لغيره أخبرت أنك زان أو قال أشهدت على ذلك لاحد
 عليه ولوقال لغيره زنت وفلان معك يكون قاذفا لهما * ولوقال غيت وفلان معك شاهد لا يصديق * رجل قال لرجل يا ابن الزانية
 وأمه التي ولدتك مسلمة كان عليه الحد وان كانت كافرة لاحد عليه * ولوقال يا ابن أم زانية (٤٧٧) يعتبر فيه حال الام * رجل قال
 لرجل لست لابسك عن أي

يوسف رحمه الله تعالى أنه
 قذف كان ذلك في غضب أو
 رضا * ولوقال ليس هذا
 أولك لابسك المعروف فان
 قال ذلك في حالة الرضا أو
 على وجه الاستهزاء لا يكون
 قاذفا * ولوقال ذلك في
 غضب أو كان على وجه
 التعبير كان قاذفا * ولوقال
 لست لابسك فليس بقذف
 * ولوقال أنت ابن فلان
 لرجل أجنبي في الغضب
 فهو قاذف لامرأته المحاطب *
 وكذلك للرجل الأجنبي
 أيضا * ولوقال لست لابسك
 ولا لأمك لاحد عليه * ولو
 قال لست أنت ابن فلان
 لعمه أو لخاله أو لزوجه أمه
 لاحد عليه وكذلك لولد له
 لاحد عليه * ولوقال لعربي
 يا سبي أو يا ابن الأقطع أو
 يا ابن الأعور أو لست لإنسان
 أو لست لرجل لا يكون
 قاذفا * رجل قذف ولده أو
 ولده له لاحد عليه * وان

للشفيع بشفعته ثم اشتراها منه بالثمن لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد أن الشفيع سلم الشفعة في الدار
 لا تقبل شهادتهما وهذا إذا ادعى الأب ما شهد به أما إذا شهد ما شهد به فتقبل شهادتهما ولو كان المشتري
 قبض الدار من البائع ثم شهد ابنا البائع على تسليم المشتري الدار إلى الشفيع بشفعته لا تقبل شهادتهما
 سواء ادعى البائع ما شهد به أو محمد ذلك كذا في المحيط * وروى ابن سماعة لو شهد ابنا البائع أن الشفيع
 سلم الشفعة جاز لو شهد البائع بذلك لم تجز كذا في فتاوى قاضيخان * إذا باع الرجل دارا وعبد المأذون
 الذي عليه دين شفيعا فشهد ابنا المولى أن العبد سلم الشفعة للمشتري لم تقبل شهادتهما إذا كانت الدار في
 يدي المولى البائع وكذلك لو باع العبد المأذون المديون والمولى شفيعا فشهد ابنا المولى على العبد أنه سلم
 الدار بالشفعة للمولى لا تقبل شهادتهما كذا في الحاوي * وإذا باع المولى داره ومكاتبه شفيعا فشهد ابنا
 المولى أن المكاتب سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما باطلة قيل تأويل هذه المسئلة أن الدار في يد البائع بعد
 أما إذا كانت الدار في يد المشتري فالشهادة تقبل لغيره عن التهمة وان كان البائع المكاتب ومولاه
 شفيعا والدار في يد البائع فان شهد ابنا المولى أنه سلم الشفعة للمشتري جازت شهادتهما كذا في المبسوط *
 وإذا كان للدار شفيعان فشهد أحدهما أن أحدهما سلم الشفعة ولا يعلمان أيهما هو فشهدتهما باطلة
 وان كان الشفعان ثلاثة فشهد اثنان منهم على أحدهم أنه قد سلم الشفعة وقال قد سلمنا معه فشهادتهما
 جائزة وان قال الشفيعان نظما فشهدتهما باطلة وكذلك لو قال سلمنا معه ولا ين أحدهما أو لابسك لابسك
 أو لزوجه شفعة فشهادتهما باطلة كذا في الحاوي * أحد الورثة إذا أقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على
 أن الدين كان على الميت فإنه تقبل وتسمع شهادة هذا المقر كذا في خزانة المفتين * قال محمد رحمه الله تعالى
 شهادة الوصي للميت بدين أو غير ذلك باطلة سواء كانت الورثة صغارا أو كبارا كذا في المحيط في كتاب الأيضاء
 في النوع الحادي والعشرين * ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال كذا في فتاوى
 قاضيخان * ولو شهد لبعض الورثة على الميت أن كان المشهود له صغيرا لا تجوز بالاتفاق وان كان
 بالغاً كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازت ولو شهد للكبير على الأجنبي تقبل في ظاهر
 الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير جميعا في غير ميراث لم تجز ولو شهد الوصيان على إقرار الميت بدار
 معينة لوارث بالغ تقبل كذا في الخلاصة * الوصي إذا عزل فشهد للميت أو لليتيم لا تقبل وان لم يخصم كذا في
 شرح أدب القاضى لأبى القاضى لا يصدر الشهيد ولو أن الوصي لم يقبل الوصاية بعد موت الموصى ولم يرد حتى شهد عند
 القاضي فالقاضي يقول له أتعلم الوصاية أم تردها فان قبل بطلت شهادته وان ردها مضى شهادته وان سكث
 ولم يجز به بشئ توقف القاضي في شهادته هكذا في الملتقط * الغريم إن اللذان للميت عليهم ما دين إذا شهدا

قذف أباه أو أمه أو أخاه أو عمه حد * ولوقال لابنه يا ابن الزانية وأمه ميتة ولها ابن من غيره كان لذلك الابن أن يطلب الحد لأمه * وكذا لو قذف
 ميتا وليت ابنان صدقه أحدهما كان للآخر أن يطلب الحد * رجل قال لى وطئ امرأة الحائض أو أمته المحوسية يا زانى كان عليه الحد *
 ولو وطئ امرأة في نكاح فاسد أو وطئ جارية مشتركة بينهما وبين غيره وأشترى جارية فوطئها ثم استحققت فقدفه انسان وقال يا زانى لا يجد
 * ولو وطئ المحوسية أمه نكاح ثم أسلم فقدفه انسان حد قاذفه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو وطئ جارية أبه فقدفه انسان
 فقال له يا زانى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجد قاذفه * ولا رواية فيه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل تزوج أمة على حرة
 فوطئها أو وطئ أختين بملك اليمين فقدفه انسان حد قاذفه * رجل قال لغيره قل فلان يا زانى فان قال الرسول للرسول اليه ان فلانا يقول
 لا يا زانى لاحد على أحد لا على الرسول ولا على المرسل * ولو أن الرسول لم يخبر عن المرسل ولكن قال للرسول اليه يا زانى حد الرسول * رجل

قال لغيره لست أنت من بني فلان لقبيلة لا حد عليه * رجل قال لمسلم لست أنت لابنك وأبواه كافرين لا يحسد * رجل قال لعبد لست لابنك وأبواه مسلمان وقد عتقا لا حد علي المولى وان عتق العبد بعد ذلك * رجل قذف ميتة لها ابن واحد فقال الابن صدقت ليس للابن أن يطلب الحد بعد ذلك * رجل قال لامرأة زنت بغير أوجار أو بفل أو ثور رحد القاذف * ولو قال ذلك لرجل لا حد عليه * رجل قال لغيره ما بين الخنجر أو ما بين الحائك لا حد عليه * ولو قال لرجل ما بيني لا حد عليه لأنه لطف * ولو قال يا يهودي أو يا نصراني أو يا مجوسي لا يحسد * وكذا لو قال يا عابد الوزن أو يا ابن اليهودي أو يا ابن النصارى أو يا ابن المجوسي لا حد عليه * امرأة قدمت من بعض البلاد ومعهما أولاد صغار أو ولد واحد لا يعرف لهم أب فقال لها انسان يا زانية لا حد عليه * رجل لاعتن امرأته بولد ثم قذفها انسان لا يحسد * وكذا لو قذفها بعد موت الولد * ولو لاعتن امرأته بغير ولد ثم قذفها انسان يحسد قاذفها * (٤٧٨) الامام الذي ليس فوقه امام اذا زنى أو شرب الخمر أو سرق أو قذف انسانا لا حد عليه * ولو أناف

مال انسان أو قتل انسانا عمدا أخذ به لان الحق فيه لصاحب المال وولى القتل لو تولى ذلك نفسه كان له ذلك * امرأة نكحت زوج جاءت بولد فقال زوجها ليس هو ابني ثم قال هو ابني حدو لو قال هو ابني ثم قال ليس بابني ثم قال هو ابني لا يحسد * والولد ولده * ولو قال ليس بابني ولا لامي لا حد عليه ولا لعان * رجل ان شهد على رجل بأنه قذف فلانا واختافا في الوقت أو في المكان جازت شهادتهم ما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحسد القاذف وقال صاحب ادراجهما الله تعالى لا تقبل شهادتهما ولا يجب الحد * ولو شهد أحدهما أنه قذف يوم الخميس وشهد آخر أنه قرأه قذفه يوم الخميس لا يجب الحد على القاذف في قولهم * ولو شهد أحدهما أنه قذفه بالعرية وشهد

بالوصاية أو الوصية أو الوراثية ان كان الخصم جاحدا لا تقبل شهادتهما وان كان الخصم يدعي ذلك قبل شهادتهما سواء كان الموت ظاهرا أو لم يكن والغريبان اللذان لهما على الميت دين اذا شهدا بالوراثية أو الوصاية أو الوصية فان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا فان كان المشهود له لا يدعي ذلك فكذلك لا تقبل شهادتهما وان كان المشهود له يدعي ذلك ففي الاستحسان تقبل شهادتهما والوارثان اذا شهدا بالموصى اليه وكان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما سواء كان المشهود له طالبا بذلك أو كان جاحدا وان كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا بذلك تقبل استحسانا والموصى اليهما اذا شهدا بوصى آخر معهما فان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا بذلك تقبل شهادتهما استحسانا والموصى اليهما اذا شهدا (١) بالموصى اليه فان كان الموت ظاهرا والمشهود له يطلب ذلك قبل شهادتهما وان كان الموت غير ظاهر لا تقبل شهادتهما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين شهدا أن الميت أوصى الى أيتنا وورثة الميت يقولون بذلك أو ينكرون فان كان أبوهم يدعي الوصاية لا تقبل شهادتهما وان جحد الوصاية قبلت شهادتهما هكذا في المحيط * لو شهد شاهدان أن الميت أوصى الى هذا الرجل وقضى به ثم شهد الغريبان أو الوارثان أو الموصى لهم بالايصاء الى رجل آخر وهو يدعي ذلك لا تقبل كذا في الكافي * ولو شهدا قبل القضاء أنه رجع عنه وأوصى الى هذا الثاني قبل القاضي شهادتهما اذا كان الثاني يدعي ذلك هكذا في المحيط * رجل مات وترك ثلاثة أعباد قيمتهم سواء فشهد شاهدان أنه أوصى بهذا العبد لهذا الرجل وقضى بالعبد له وشهد الوارثان بغيره لرجل آخر ردت وان شهدا للثاني قبل القضاء تقبل والعبد للثاني ان ذكر الرجوع عن الوصية الاولى ولا شيء للاول وان لم يذكر الرجوع فلكل نصف عبده هذا اذا شهد اللذان بعبد آخر فان شهدا بعين العبد الاول للثاني بعد القضاء وذكر الرجوع ردت شهادتهما على الرجوع وتقبل شهادتهما بالوصية للثاني وان لم يذكر الرجوع لا ترد والعبد بينهما فمناصفين هذا اذا شهدا بالوصية للثاني فان شهدا بالعتق بعد القضاء بالوصية للاول بالعبد أو بالثالث ردت سواء شهدا باعتاق عبدا آخر أو بذلك العبد ذكر الرجوع أو لم يذكر كذا في الكافي * ولكن يعتق العبد وتجب السعاية عليه هكذا في المحيط * ولو شهد شاهدان بالوصية بالثالث للاول ثم شهد الوارثان بالوصية بالثالث للآخر بعد القضاء للاول ولم يذكر الرجوع تقبل وان ذكر الرجوع تقبل على الوصية دون الرجوع وقسمه القاضي ونسليمه كفوائه حتى لو لم يذكر الرجوع ولكن شهدا بعد قسمه القاضي المال

(١) قوله بالموصى اليه كذا بأصله ولعله بالموصى به أو نحو ذلك اهـ معجمه

الاخر أنه قذفه بالفارسية أو بلغة أخرى لا تقبل شهادتهما * رجل قال لغيره أما أنا فليست بزنا بريده بين أنك زان لا حد عليه عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى عليه الحد فزنا أو لم ينو * وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان قال نويت القذف بالزنا حد ولا فلا * رجل قال لعبد الغريبان فقال العبد لابن أنت حد العبد لانه قذف المحصن ولا يحسد الحر لانه قذف غير محصن رجل قال لغيره أشهد أنك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لا حد على الثاني الا أن يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به فحينئذ يكون قاذفا * ولو قال لرجل يا ابن الزنا أو يا ولد الزنا كان قاذفا أمه ان كانت محصنة حد * ولو قال لست لابنك وأمه حرة وأبوه عبدا وقد ماتت أمه يضرب الحد لامي * رجل قال لاخر (١) يا ابن المزيقيا أو يا ابن ماء السماء لا حد عليه لان العرب

(١) قوله يا ابن المزيقيا الخ كذا في نسخ الخط والذي وقع في نسخ الطبع فهو مع ما فيه من التعريف يظهر أنه خارج عن التأليف اهـ

بذ كرون هذا على وجه الشناء * رجل قال لغريمي ابن الزنايين وقد مات أبواه كان عليه حد واحد لانه لو قذف حين أو قذف جماعة لا يلامه
الاحد واحد سو القذف جماعة بكلمة واحدة أو قذف كل واحد بكلام على حد سواء حضروا جميعا أو حضروا واحد * وقال الشافعي رحمه الله
تعالى اذا قذف كل واحد منهم على حدة كان لكل واحد منهم حد على حدة * ولو قذف رجلا فخذ ثم قذف آخره للثاني * رجل قذف ميتا
فأولاده وولد ولده وولد له أن يأخذ القاذف بجمده * وولد الابن وولد البنت فيه سواء في ظاهر الرواية * ولا يأخذ بذلك أخ ولا عم ولا جدا أو الام ولا
أم الام ولا عم ولا مولا * وقال محمد رحمه الله تعالى لكل من يرثه ويورث منه أن يأخذ القاذف بجمده * ويجوز للابعد أن يطالبه بالحد مع
بقاء الاقرب فيكون لابن الابن أن يطالبه بالحد وان كان الابن حيا عندنا * وقال زفر رحمه الله تعالى ليس للابعد حق الطلب مع وجود الاقرب
* وليس لوصي الميت أن يطالبه بالحد والوالد عبدا كان أو كافرا أو ذميا أو قاتلا للقذوف (٤٧٩) له أن يأخذ القاذف بالحد اذا كان

المقذوف حراما مسلما * وليس
للابن أن يطالب أباه وجمده
وان علا * ولو قذف القاذف
بعد ما أقيم عليه حد القذف
رجلا آخر يحد للثاني فان
ضرب تسعة وسبعين
سوطا ثم قذف آخر يضرب
السوط الآخر لا غير

فصل فيما يلزم من التعزير
وما لا يلزم

رجل قال لصالح يا فاسق
يا فاجر يا خبيث يا خنزير يا حمار
يا لص يا كافر يا زنديق يا مقبوح
يا ابن القعبة يا ابن قرطبان
يا من يعمل عمل قوم لوط يا لوطي
* أو قال أنت تلعب بالصبيان
يا آكل الربا يا شارب الخمر
وهو يرى منه يادوث يا مخنث
يا خائن يا مأوى الزواني أو
يا مأوى اللصوص ذكر
الناطفي رحمه الله تعالى أن
عليه التعزير في هذه الالفاظ
* ولو قال يا كاذب يا نيس يا قرد
يا ذئب يا قرة يا حية يا ابن الحمام
وأبو ليس بجعام أو يا ابن

بن الموصى له وبين الورثة ترد لان فيه نقض قسمة القاضى وقسمته قضاؤه وكذا ان أقر الوارث أن الميت
أوصى بثلث ماله أو بجزء العبد لفلان وقضى به ثم انه شهد مع رجل آخر أنه أوصى بثلث ماله أو بذلك
العبد أو بعد آخر لا تقبل وكذا ان أقر الوارث بدين رجل على الميت وقضى به ثم شهد مع رجل آخر بالدين
على الميت لرجل آخر ولم تف التركة بمالا تقبل حتى لو كان القضاء للاول بشهادة شاهدين تقبل الشهادة
بالدين للثاني ولهذا يتماصان وان كانت الشهادة للثاني قبل القضاء للاول لا تقبل في الوجه كلها الا اذا أقر
الوارث بالثلث أو بالعبد أو بالدين للاول وسلم الى الاول ما أقرب به ثم شهد به للثاني لا تقبل وكذا لا تقبل شهادته
للالثاني اذا وجد التسليم الى الاول من القاضى كذا في الكافي * ولو شهد الوارث مع أجنبي بالثلث وصية لرجل
ثم شهد بالثلث وصية لرجل آخر قبل القاضى شهادتهم سواء شهد للثاني قبل قضاء القاضى للاول أو بعد
القضاء رجلا شهد أن الميت أوصى بثلث ماله لهذا الرجل ثم شهد واثان أن الميت رجع عن ثلث الوصية
وأوصى بالثلث لوارثه فلان وان الشاهدين وجميع الورثة أجازوا ذلك بعد الموت فشهدا الوارثين جائزة
والثلث لذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعلى قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى شهادة
الوارثين على الرجوع باطله هكذا في المحيط * عن محمد رحمه الله تعالى في رجل مات وترك مالا وأخا وأدعى
رجل أنه ابنه وأقام بينة فشهدوا أنه ابنه لا يعلمونه ترك وارثا غيره وقضى له بالمال فأقر الابن أن أباه أوصى
للساهدين بثلث ماله أو أقر لهم ما بدين قال لا تبطل شهادتهما لانه أقر لهم ما بعد القضاء ولو أقر لهم ما بذلك بعد
ما شهدا قبل أن يقضى القاضى فشهادتهما باطلة كذا في الحاوى * رجل مات وأوصى لفقره جيرانه بشئ
وأنكرت الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه ما أولاد يحتاجون قال محمد رحمه الله تعالى
لا تقبل شهادتهما أصلا كالمشهدا على رجل أنه قذف أمه ما أولاد لا تقبل شهادتهما وإذا وقف على
فقرا جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما كذا في خزائن المفتين * قال غفر الدين الفتوى
على أنه لا تقبل شهادة من له أولاد يحتاجون في جوار الموصى اذا كان الجيران ممن يحصون وما ذكر في
الوقف فتأويله اذا كان فقرا الجيران لا يحصون كذا في التتارخانية * لو شهدا أنه أوصى بثلث ماله لفقره
أهل بيته وهما فقيران من أهل بيته أو ولد له ما فقير من أهل بيته لم تجز الشهادة لهما ولا لغيرهما وان كانا
غنيين ولا ولد له ما فقير جازت الشهادة كذا في المحيط * رجل وقف وقفاً على مكتب في قرية وعلى معلم
ذلك المكتب ففصب رجل هذا الوقف فشهد بعض أهل القرية أن هذا وقف فلان بن فلان على مكتب
كذا وليس لهؤلاء الشهود أولاد في المكتب تقبل شهادتهم فان كان لهم صبيان في المكتب فكذلك هو
الاصح وكذا لو شهد بعض أهل المحلة للمسجد بشئ وكذا شهادة النخعا على وقفية وقف على مدرسة

الاسود أو بوه ليس كذلك أو يا حجام أو يا رستاق أو يا مؤاجر يا بني تاولد الحرام يا عيار وهو الذي يتردد بغسر عمل يا مقامر يا ناكس يا منسكوس
يا خنزة يا خنكة يا بله يا كشخان يا موسوس في هذه كلها لا يجب التعزير * ولو قال لفاسق يا فاسق أو قال للص يا لص لا يجب شئ * وعن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى في بعض الروايات اذا قال يا بغل عايبه الحد لانه بلغه أهل عمان يا زاني * وعن محمد رحمه الله تعالى في رجل يشتم الناس
وهو محترم له مروءة وعظ ولا يجب * وان كان دون ذلك يؤذى وان كان شتما يضرب ويجب * وذكر الامام القاضى الاسي جاني رحمه الله
تعالى اذا قال لامرأة ياروسى يحد حد القذف وعن ابراهيم النخعي رحمه الله تعالى اذا قال لامرأة ياروسى يكون قاذفا والتعزير حتى ان عبد
كسائر حقه يجوز فيه الابراء والعفو والشهادة على الشهادة ويجوز فيه العي * رجل ادعى قبل ان يات شتمه فاحشة أو ادعى أنه ضربه
وقال لي ينة حاضرة في المصر وطلب منه كفيلا بنفسه فانه يؤخذ منه كفيلا بنفسه الى ثلاثة أيام فان أقام على ذلك شاهدين أو رجلا

وامرأتين أو شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه كفيلاً بنفسه حتى يسأل عن الشهود ولا يحبس فإذا عدل الشهود يضرب أسواطاً أدناه ثلاثة وأكثره تسعة وثلاثون في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية خمس وسبعون وفي نوادر هشام تسع وسبعون وإن رأى الخا كم أن لا يضربه ويحبسه أياماً عقوبة فعل * وإن كان المدعى عليه ذامراً ومنه وكان ذلك أول ما فعل بوعظ استخساناً ولا يعزر * وإن عاد إلى ذلك وتكرر منه روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يضرب * وينبغي للحا كم أن يجتهد فيه * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن التعزير على قدر عظم الجريمة وصغر هاعلى ما يرى الخا كم وعلى قدر احتمال المضروب * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى الرجل إذا كان يبيع الخمر ويشترى ويترك الصلاة يحبس ويؤترب ثم يخرج * ومن يتم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن إلى أن يظهر (٤٨٠) التوبة وأسباب التعزير منقسمة أن كان من جنس ما يجب به حد القذف يبلغ أقصى

التعزير نحو أن يقول لعمية أو لأم ولد الغير يازانية وإن كان من جنس ما لا يجب به حد القذف فهو أن يقول يا خبيث يا فاسق يا سارق لا يجب فيه أقصى التعزير ويكون ذلك مقوضاً إلى رأى القاضي * ويضرب في التعزير قائماً عليه ثياباً وينزع عنه الحشوش والقرو ولا يحد في التعزير * وضرب التعزير أشد من ضرب الزاني * وضرب الزاني أشد من ضرب الشارب وضرب الشارب أشد من ضرب القاذف * ويفرق الضرب على الأعضاء إلا الرأس والفرج والوجه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يترك الوجه والفرج والبطن والصدر * ويضرب على الرأس والكفنين والذراعين والعصدين والساقين والقدمين * وعن أبي بكر

كذا والشهود من تلك المدرسة تقبل وكذا لو شهدوا أن هذا مصحف وقف على هذا المسجد كذا في الخلاصة * ولو أوصى بشئ من ماله لمسجد حبه وأتكر ورثته ذلك فهد بذلك بعض أهل المسجد جازت شهادتهم وكذا إذا شهدوا على وقف المسجد الجامع أو على أبناء السبيل وهما من أبناء السبيل جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهد به بعض أهل القرية على بعض أهل القرية بزيادة الخراج لا تقبل وإن كان خراج كل أرض معيناً ولا خراج للشاء لا تقبل كذا في الخلاصة * وفي فتاوى النسفي أهل القرية أو أهل السكة الغير النافذة شهدوا على قطعة أرض أنهم من قريتهم أو سكنهم لا تقبل وإن كانت نافذة أن ادعى لنفسه حقاً لا تقبل وإن قال لا أخذ شيئاً تقبل كذا في الوجيز للكردي * قال محمد رحمه الله تعالى رجلان في أيديهما مال وديعة لرجل فادعاه رجل فشهدا المودع بذلك جازت شهادتهما ولو أن المدعى أقام شاهدين سوى هذين المودعين ثم شهد المودعان على إقرار المدعى أن هذه العين للمودع لا تقبل شهادتهما سواء كانت الوديعة قائمة أو مستهلكة * ولو أنهما كانا رداً للوديعة على المودع ثم شهدا على إقرار المدعى أن الوديعة ملك المودع قبلت شهادتهما وفي المتنق إذا شهد المودع أن الذي أودعه أقر أنه عبد جازت شهادته وكذلك العارية ولو شهد أن الذي استودعها أو أعارها باعها منه هذا المدعى لم تجز شهادته وإذا كان العبد وديعة في أيدي رجلين شهد أن المولى كاتبه أو دبره أو عتقه والعبد يدعي ذلك جاز ولا يشبه هذا البيع لأن العتق خروج عن ملك إلى غير ملك كذا في المحيط * رجلان في أيديهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين إلا أن الراهنين يضمنان قيمة الرهن للمدعى ولو كان الرهن جارية فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل الدين أو أقل أو أكثر فشهد به المرتهنان للمدعى لا تقبل شهادتهما على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن للمدعى لأنهما اقترعا على أنفسهما كأنهما صابين كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهدا على إقرار المدعى بكون المرهون ملك الراهن لا تقبل قائماً كان أو هالكاً إلا إذا شهدا بعد مازد الرهن على الراهن كذا في الوجيز للكردي * ولو شهدا الغاصبان بالملك للمدعى لا تقبل وبعد الرد على الغصوب منه تقبل كذا في الخلاصة * ولو شهدا بعد هلاك الغصوب في أيديهما لا تقبل سواء قضى القاضي بالقيمة أو لم يقض وسواء دفعا القيمة إلى الغصوب منه أو لم يدفعها كذا في المحيط * ولو شهدا المستقرضان بكون المستقرض ملك المدعى لا تقبل لا قبل الدفع ولا بعده وكذا لو رد عينه لأن رد عينه ومثله سواء وشهادة الغريمين بالدين الذي عليهما أن الدين للمدعى لا تقبل وكذا الوقضيا الذين كذا في الخلاصة * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في عبد ماذون في التجارة عليه دين شهده رجلان من غرماء

الاسكاف رحمه الله تعالى رجل له عبد أساءه الأدب قال لا ينبغي له أن يضربه ولكن له أن يرفع الأمر إلى القاضي حتى يؤتبه القاضي * وهذا قول يخالف قول أصحابنا رحمه الله تعالى * وعندنا المولى لا يقيم الحد على مملوكه وله أن يعزره * وكذا الزوج يضرب المرأة رجل قبل أجنبية حرة أو أمة أو عاتقها أو مملوكاً بشهوة يعزر * وكذا لو جامعها فبطلان الفرج فانه يعزر وكذا إذا تلوط في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه رحمه الله تعالى إذا تلوط حد الزنا * وإن كانا مملوكاً حول به بالغا عز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه محمد * وإن كان صبيفاً لا شيء عليه * ولو قال لغيره ما كذب كرنا أنه لا يعزر * وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه يعزر لانه بعد شتمه في عرفنا * والتعزير لانه كاذب قطعاً فلا يطق المقذوف شين بكلامه * وفي قوله يا جابر يا خنيزر يا شرذ كرنا أنه يعزروه ورواية الامالى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وفي رواية محمد رحمه الله تعالى

العبد

انه لا يعزى لثاني الكلب وهو الصحيح * ومن أتى بهيمة يعزى فان لم ينزل لا غسل عليه وعليه غسل الا لانه كان متوضاً ولو أنزل كان عليه الغسل ولا يحد ولا كفارة عليه ان كان صائماً في رمضان * والذي يستعمل السحر فهو على وجوه ان كان يقول أنا أخلق وأفعل ما أريد ثم تاب وتبرأ عن ذلك وقال الله تعالى خالق كل شيء قبلت توبته ولا يقتل * وان كان يستعمل السحر ويحد ولا يدري كيف يفعل فان هذا السحر يقتل اذا أخذ ونبت ذلك منه ولا تقبل توبته * وساحر يستعمل السحر للتجربة والامتحان ولا يفتنه فانه لا يكون كافراً * وحكي أنه كان يبعث انصرانيان من تدان اذا اخذتا باواذنا تركا عادا الى الردة قال أبو عبد الله البخاري رحمه الله تعالى لا تقبل توبتهما والحد الرابع حد شارب الخمر وحد السكران من سائر الابدنة مثل الزبيبي والتمري * فمن شرب من الخمر قطرة يحد ثمانين سوطاً ان كان حراً * وان كان عبداً يضرب أربعين سوطاً * والخمر هي التي من ماء العنب اذا غلا واشتد (٤٨١) وقذف بالزبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه

رحمهما الله تعالى اذا غلا واشتد يصير خراً وان لم يقذف بالزبد * وانما يجب الحد بشرب الخمر اذا شرب طائعا ويكفر مستعملها ولا يضمن بالانقلاب على مسلم ولا يجوز بيعها * وهي نجس العين مثل العذرة اذا أصاب الثوب أكثر من قدر الدرهم لا تجوز فيه الصلاة * وان خلط الخمر بشئ من المائعات مثل الماء والبن والدهن وغير ذلك وشرب ان كانت الخمر غالبة وشرب منها قطرة حد وان كانت الخمر مغلوقة لا يحل شربها ولا يحد ما لم يسكر * وفيما سوى الخمر من الاشربة المتخذة من التمر والعنب والزبيب لا يحد ما لم يسكر * واختلاف في معرفة السكران * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى السكران من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة وقال صاحباه اذا اخطأ

العبد ان مولاه اعتقه والمولى ينكر فاما ان يختار الشاهدان اتباع المولى بتضمينهما القيمة اياه أو يختار ان يستعصما العبد فان اختارا التضمين لا تقبل شهادتهما وان أبراه عن القيمة واختارا اتباع العبد لا المتعق بينهما قبلت شهادتهما كذا في المحيط * تجوز شهادة رب الدين لمدينه بما هو من جنس دينه ولو شهد لمدينه بعد موته عمال لم تقبل كذا في فتاوى قاضيان * وتجوز شهادة القاسمين على قسمهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى آخرا هكذا في المحيط * وقاسما القاضي وغيرهما سواء كذا في الهداية * لو أن القاسمين حزر الارض وقوماها ثم عرضا ذلك على القاضي ثم حضرت الورثة وأقر وبالحزب والقسمه فأقرع القاضي بينهم ثم شهدا بالقسمه فشهادتهما جائزة بلا خلاف كذا في الذخيرة * لو مات رجل وترك مالا على رجلين وترك أخا فشهد الرجلان لغيره بدينه أنه ابن الميت أنه ابنه لانعلمه وارثا غيره أجزت شهادتهما كذا في المحيط * رجل مات وله على رجلين ألف درهم فشهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت لا وارث له سواء شهدا آخران سواءهما لرجل آخر أنه أخو الميت ووارثه لا وارث له سواء فانه يقضى بشهادة الغريمين فان كان شهودا لا يشهدوا أولا وقضى القاضي للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر أنه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين وكذا لو قضى الدين للاخ بأمر القاضي أو بغير أمره ثم شهد اللابن لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * وكذا لو صار فاه على ذنائب أو كان الاخ وهب لهما المال على عوض أو كان اشتريهما من الاخ جارية من تركه الميت أو تصدق الاخ عليهما بصدقة على عوض كذا في المحيط * ولو كان مكان الدين عبد غصب في أيديهما من الميت ولم يدفع العبد الى الاخ حتى شهدا أنه اللابن لا تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهد اللابن جازت شهادتهما ولو كان العبد وديعة في أيديهما للميت جازت شهادتهما اللابن دفعوا العبد الى الاخ ولم يدفع كذا في فتاوى قاضيان * ولو مات عن أخ لاب وأم وترك ديناً على رجل فأبى الاخ غريمه أو وهب ما عليه له أو عينا من تركته ثم شهد المديون مع آخر أنه ابن الميت تقبل لانه لا يقع له فيه بل فيه ضرر به واد الدين أو ردة الهبة بخلاف الهبة بعوض لانه منهم للرجوع في العوض كذا في الكافي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل تزوج امرأته على مهر مسمى ثم ان هذا الرجل شهد مع رجل آخر أنه أمه هذا الرجل والرجل يدعيها للقاضي لا يقبل شهادة الزوج سواء قال المدعي أمرتها بالتزوج أو قال لم أمرها دخل بها الزوج أو لم يدخل دفع اليها المهر أو لم يدفع وان قال قد كنت أمرتها بالتزوج وأذنت لها في قبض المهر فان كان الزوج لم يدفع اليها المهر لا تقبل شهادته وان كان الزوج قد دفع المهر اليها قبلت شهادته قالوا هذا اذا كان تزوجها على مهر مثلها أو أكثر فان حطت عن مهر مثلها بما لا يتغيب الناس فيه كانت مخالفة

(٦١ - فتاوى ثالث) كلامه وصار غالب كلامه الهذيان فهو سكران * والفتوى على قولهما * اذا شهد الشهود عند القاضي على رجل بشرب الخمر يسألهم القاضي عن الخمر ما هي ثم يسألهم كيف شرب لاحتمال أنه كان مكرهاً ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب لاحتمال أنه شرب في دار الحرب ولا يحد السكران حتى يعمى * ويشترط لاقامة الحد على شارب الخمر وجود الرائحة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وينبت الشراب بالاقرار أو بالبيضة الا أن يتقدم والتقدم مقداره شهر من يوم شرب في ظاهر الرواية فلا يشترط وجود الرائحة عند التقادم * وكذا لو أخذ السكران وحل من مكان بعد حتى ذهب عنه الرائحة فلا يشترط وجود الرائحة في قولهم * وعند محمد رحمه الله تعالى لا يشترط وجود الرائحة أصلاً * واذا شهد شاهد على شرب الخمر وشاهد على الاقرار بالشرب لا يحد * ولو أقر بشرب الخمر مرة واحدة يحد في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولا يحد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى

حتى يقر مرتين ولا يجب الحد على ثلاثة من السكرى في قولهم * اذا سكر من البخج اختلفوا في وجوب الحد عليه * والصحيح انه لا يحد
 * ولا يصح طلاقه ولا اعتاقه ولا بيعه ولا نكاحه ولا اقراره ولا انكاره ولا ردته * والسكران مما سوى الخمر من الاشربة المتخذة من الثمر
 والعنب والزبيب يحد ويصم عنه هذه التصرفات الا الردة فانها لا تصح استحسانا * والى من ما لعنب اذا غلا واشتد ولم يقذف بالزبد
 فشربه انسان وسكر لا يحد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وحكمه حكم العاصي عنه وعلى قول صاحبيه رحمه الله تعالى حكمه
 حكم الخمر * وأما المتخذة من الحبوب والقواكه كالحنطة والشعير والذرة والاباجص ونحوها ما دام حلو لم يحد شره واذا غلا واشتد وقذف
 بالزبد فان كان مطبوخا أدنى طبخة حل شره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى بمنزلة تقيع الزبيب اذا طبخ أدنى طبخة
 * واختلف المشايخ في قول محمد رحمه (٤٨٢) الله تعالى عند البعض يحل شره الا القدر المسكر والصحيح من قول محمد رحمه الله

تعالى انه يكره شره * هذا
 اذا كان مطبوخا أدنى طبخة
 ران لم يطبخ فغلا واشتد وقذف
 بالزبد عن أبي حنيفة وأبي
 يوسف رحمه الله تعالى
 فيه روايتان * والصحيح انه
 يحل شره الا القدر المسكر
 * والسكر حرام بالاجماع
 * واختلف المشايخ رحمه
 الله تعالى في وجوب الحد
 عند السكر من هذه الاشربة
 حكى عن النخعي أبي جعفر
 رحمه الله تعالى انه قال
 لا يحد كالا يحد من زال
 عقله بالبخج ولين الرماح * وأما
 تصرفات السكران من هذه
 الاشربة فالصحيح ان لا تنفذ
 كالاتفة من الذي زال عقله
 بالبخج وعن أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى في رواية فمن زال
 عقله بالبخج ان علم حين أكل
 انه ينجى بغير طلاقه وعناقه
 وان لم يعلم لا يقع والصحيح انه
 لا يقع على كل حال وما زاد
 على هذا من مسائل الاشربة
 فهو مذكور في كتاب

لامر فلا يصح النكاح فينبغي أن لا تقبل الشهادة ثم هذا الذي ذكرنا يحتمل أنه قول أبي يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى لا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن الوكيل بالنكاح عندهم كالكفيل بالنكاح كأي مهرشاه
 وعندهما يتقيد التوكيل بمهر المثل وان كان هذا قول الكل يحتاج أبو حنيفة رحمه الله تعالى إلى الفرق
 بين أمر المولى عبده وأمه بالتزوج وبين أمره أجنبيا والفرق أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 تصرف الأمور بغير فاحش انما ينفذ على الأمر اذا انتفت التهمة والتهمة في حق الوكيل بالنكاح
 منتفية والعبد والامة ممن مان فلعلهما تحملا الغبن لتحصيل نفع يعود لهما هكذا في الذخيرة * رجل تزوج
 امرأة ثم شهد مع رجل آخر أن المرأة أقرت أنها أمة فلان يدعيها لا تقبل شهادة الزوج إلا أن يكون الزوج
 أعطاه مهرها أو المدعي يقول كنت أذنت لها في النكاح وقبض المهر كذا في فتاوى قاضيان * اذا
 شهد رجلان بالمهر لاختم سبب تزويجهما وقالوا نازوجنا اختنا بألف درهم والزوج يحد النكاح أو
 قال كان المهر خمسمائة لا تقبل شهادتهما ولو أقر الزوج بالمهر والنكاح وادعى البراءة والاداء فشهد بذلك
 للزوج قبلت شهادتهما كذا في المحيط * رجل زوج ابنته رجلا بشهادة ابنه فشهدا عند الزوج
 النكاح ودعى الأب أني زوجتها يا هردت هذه الشهادة وعند محمد رحمه الله تعالى تقبل ان كانت كبيرة
 هكذا في الكافي * رجل وامرأتان شهدوا على الزوج للزنا أن قال للنسائه أنتن طوالق لم تجز الشهادة
 لأعلى طلاقهما ولا على طلاق غيرهما كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع
 رجلان شهدا أن أباهما طلق أمهما فان كان الأب يدعي فلا حاجة إلى الشهادة وان كان الأب يحد فان
 كانت الام تدعي فلا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وفي فتاوى مولانا شمس الدين
 الاورنجندي أن الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما وهو الاصح قال مولانا وعندى أن ما ذكر في
 الجامع أصح كذا في المحيط * ولو أن رجلا تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول بها ثم تزوجها مرة أخرى فشهد
 ابنه أنه كان طلقها ثلاثا في النكاح الاول فزوجها ثانيا قبل أن تزوج بزوج آخر فان ادعى الأب فان
 صدقه المرأة ثبتت الفرقة وسقط جميع المهر بتصادقهما وان أنكرت المرأة لا تقبل شهادتهما وان أنكر
 الأب تقبل شهادتهما ادعت المرأة أن أنكرت كذا في الذخيرة * ولو أن رجلين شهدا أن امرأة أبيهما
 ارتدت عن الاسلام والمرأة تنكر ذلك فان كانت أمهما حية وهي في نكاح أبيهما لا تقبل الشهادة ادعى
 الأب ذلك أو يحد وان كانت أمهما ميتة فان ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما وان يحد كذا في
 المحيط * وان شهد أن أباهما خالعه أمهما على صداقها فان ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما وان يحد
 الأب فان كانت الام تدعي لا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وان شهدا أن أباهما

الاشربة * واذا ألقى السمك في الخمر صار مري عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالى ان كانت الغلبة للخمر فلا بأس به وان خالغ
 كانت الغلبة للسمك فلا خيرة به * وانما قال ذلك لأن الغلبة اذا كانت للخمر حتى صار خلا أو مري تحولت إلى الخمر بقوته ونفسه وطبعه
 فصار السمك تعامانا كانت الغلبة للسمك به حكمه حكم الغالب فيكون السمك نجسا * الحد الخامس حد السرقة * وحدها قطع اليد
 اليمنى في المرة الاولى وفي الثانية الرجل اليسرى ثم لا يقطع بعد ذلك عندنا ويحبس حتى يتوب * وفي أي قدر من المال يقطع ومن أي حرز يقطع
 فهي مذكورة في السرقة * وأما حد قطع الطريق فهو على ثلاثة أوجه ان أخذ المال وقتل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقطع يده ورجله من
 خلاف ثم يصلح حيا ويضع تحت يده اليسرى حتى يموت وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يصلح حيا ولا يفعل به شيء آخر وان
 أخذ المال ولم يقطع يده ورجله من خلاف دفعة واحدة ويحلى سبيله وان قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك * وان خرج

على القافلة في الطريق وأخاف الناس ولم يأخذ المال ولم يقتل فانه يعزروني على سبيله والله أعلم

كتاب الاكراه * لا يفتق الامن السلطان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه رحمه الله تعالى بتحقيق من كل متقلب يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه الفتوى * وان غاب المكروه عن بصر من أكرهه بزل الاكراه * ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراهه * وعندهما ان كان المأمور يعلم أنه لو لم يفعل ما أمر به يفعل به ما يفعله السلطان كان أمره اكراهه * ثم الاكراه على نوعين اما ان هدده بوعيد قيد أو حبس أو هده بقتل أو تلاف عضو كالسمع والبصر واللسان وما أشبه ذلك نحو الاصابع والاعضاء فلا كراه بوعيد الحبس والقييد يظهر في الاقوال نحو البيع والاجارة والافرار ونحو ذلك * ولا يصح منه هذه التصرفات * ولا يظهر في الاعمال حتى لو أكره بوعيد قيد أو حبس على أن يطرح ماله في الماء أو في النار (٤٨٣) أو يدفع ماله الى فلان ففعل المأمور ذلك لا يكون مكرها

والاكراه بوعيد القتل وتلاف العضو يظهر في الاقوال والاعمال جميعا * وتصرفات المكروه على نوعين منها ما يصح منه ومنها ما لا يصح * أما الاول اذا كره على النكاح فتزوج صح نكاحه عندنا * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح * وكذا لو كره على الطلاق والعناق فطلق أو اعتق يقع طلاقه وعناقه عندنا * ولو كره ليقر بالطلاق فأقر لا يقع كالأقر بالطلاق هازلا أو كاذبا * وكذا لو كره ليقر بعناق أو نذرا أو حدا أو قطع أو نسب فأقر بذلك لا يلزمه شيء * ولو كره ليجعل طلاق امرأته وعق عبده يدا امرأته أو يدا عبده أو يدا غيره فطلق المفوض اليه أو اعتق يقع الطلاق والعناق ويرجع المأمور على الاصر في الطلاق قبل الدخول نصف

خالع امرأته وأمهامامة فان كان الاب يدعي لا تقبل شهادتهما وان كان يجحد تقبل كذا في الذخيرة * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل قال لعبد له ان دخلت دار هذين الرجلين أو قال ان مسست ثوبهم فأتيت حرفه هل العبد ذلك جاء الرجلان يشهدان على ذلك فشهادتهما جائزة بخلاف ما اذا قال ان كلمتهما عبدي أو مسست ثوبه فهو حرف شهدا أنهما فاعلا ذلك لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * لو شهدا أن فلانا قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا أو فلانا فشهدا أنهم اقد كلمتهما كانت شهادتهما باطلة كذا في فتاوى قاضيان * لو قال لعبد له ان كلمك فلان فأت حرفا دعي فلان أنه كلم العبد وشهدا بناء بذلك لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * رجلان شهدا على رجل أنه قال ان كلمت أبا بك فعبدي حر وأنه قد كلم أباهما قال ان كان الاب غائبا أو حاضر أمقر بما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان الاب منكر للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كانت العين على الضرب كذا في فتاوى قاضيان * اذا قال لرجلين ان دخلتما هذه الدار فعبدي حرفا فشهدا ابتاهما أن أبوهم ما قد دخلا الدار لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أنكر الابوان وهما حيان جازت شهادة الابن على دخولهما بلا خلاف وهذا هو الحكم في كل شيء شهد الابن به وأثبت بشهادته فعلا من أبيه من نكاح أو طلاق أو بيع أو غير ذلك أنه لا تجوز شهادته ان كان الاب حيا يدعي أو كان ميتا عندهما * وان كان حيا وهو ينكر تقبل شهادتهما بلا خلاف هكذا في الذخيرة * وفي العيون ولو أن رجلا حلف بطلاق امرأته ثلاثا ان ضرب هذين الرجلين فضرهم - ما وسعهما أن يشهدا عليه بطلاق امرأته ثلاثا ولا يخبران كيف كان وان أخبرا لا تقبل شهادتهما كذا في التتارخانية * ولو شهدا أنه قال عبدي حر ان ضربتك فشهد شاهداً سواهما أنه ضربهم حال تجز شهادتهما وكذا ان أقر المشهود عليه بضرهم ما وأنكر العين كذا في فتاوى قاضيان * ان دخل داري هذه أحد فعبده حرف شهد ثلاثة أو أربعة أنهم دخلوها قال الامام الثاني ان قالوا دخلنا ودخل هو معنا تقبل وان كان اثنين لا تقبل مطلقا شهدا على رجل أنه قال ان مسست جسد كذا فامرأته كذا أو عبده حر أو مسست جسدنا لا تقبل ولو شهدا أنه قال ان مسست ثيابي كما وفعل - تقبل وفي فتاوى القاضي لو أراد الشاهدان أن يشهدا في هذه المسائل يشهدون بالطلاق والعناق مطلقا بلا بيان السبب كذا في الوجيز للكردي * وكذلك رجل له شهادة على كتاب وصية ثبت وله فيه وصية قال الفقيه أبو بكر البخني ينبغي أن يقول أشهد على جميع ما في هذا الكتاب الا هذا ويضع يده على ما أوصى له وعن أبي القاسم اذا ادعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فأنكرت الورثة نكاحها وكان الشاهدون تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه كذا في فتاوى

المهر وبقيمة العبد وقال زفر رحمه الله تعالى لا يرجع * اذا كره الرجل أن يراجع امرأته المطلقة ففعل صحت الرجعة ويعود النكاح * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح الرجعة * ولو كرهت المرأة على ارضاع صغيرا أو كره الرجل على أن يرضع من لبن امرأته صغيرا ففعل ثبت أحكام الرضاع * ولو كره الرجل على أن يحلف أن لا يدخل دار فلان خلف بنعة المين حتى لو دخل كان حائنا * وكذلك كره على مباشرة شرط الحنث ان كان حلف أو لا أن لا يدخل دار فلان أو لا يكلم فلانا ونحو ذلك ثم كره على الدخول والكلام ففعل كان حائنا * واذا تزوج الرجل امرأة ولم يدخل بها فأكراه على الدخول بها ثبت أحكام الدخول من تأكد المهر وجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك * ولو كان لرجل على رجل قصاص فأكراه على أن يعفو عن دم العمد ففعل قبل بأنه يصح عفو * واذا أجبر الكافر على الاسلام فأسلم صح اسلامه فان ارتد بعد ذلك يجبر على الاسلام ولا يقتل * وأما ما لا يصح من المكروه من التصرفات * اذا كره الرجل أن يزوجه ابنته

كفعل الأمر * ولو ألقاه الأمر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجب القصاص وتجب الدية وعندهما يجب القصاص وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية على الأمر دية في ماله فإن كان يخاف منه الهلاك ويرجو النجاة فأنقذ نفسه فهلك كانت الدية على عاقلة الأمر في قولهم لانه كفائل الخطا * ولو قال السلطان لرجل ألق نفسك في هذا الماء ولا غم لك إن كان يعلم أنه لا ينجو لا يسعه أن يفعل فإن فعل بهدر دمه * وإن كان له فيه أدنى راحة وسعه ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يسعه فإن فعل فهلك كانت الدية على عاقلة الأمر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالألقاه الأمر بنفسه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى دية على الأمر في ماله ولا قصاص وقال محمد رحمه الله تعالى عليه القصاص وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية مثل قول محمد رحمه الله تعالى * وإذا أكره على شراء شيء من الأشياء أو بيعه بغيره أو قتل أو حبس فباع واشترى إن باع مكرها وسلم (٤٨٥) طائعا جازا البيع عندنا * ولو أكره

على هبة أو صدقة إن وهب مكرها أو تصدق وسلم طائعا كان باطلا وإن باع مكرها وسلم مكرها لا يجوز البيع ويملكه المشتري إذا قبض عندنا حتى لو أعقبه ينفذ اعتاقه * وكذا لو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقص ينفذ تصرفه وكان عليه قيمة المبيع * ولو أجاز البائع البيع بعد زوال الأكره والمبيع قائم صح اجازته * ولو تصرف المشتري تصرفا لا يحتمل النقص ثم

أجاز البائع البيع لا يصح اجازته ويضمن المشتري قيمته * ولو كان المشتري مكرها دون البائع فهلك المشتري عند المشتري إن هلك من غير تعد بهلك أماته * ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه * وإن نقض قبل القبض صح نقضه * ولو كان المشتري مكرها والبائع غير مكره

وقال محمد رحمه الله لا تقبل فهما والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصاً في الأنكحة فانهم يذلون السكر والجلاب وينشرون الدراهم ولو كان ذلك قد حاق بالشهادة لم أقبلوا ذلك كذا في فتاوى قاضيان * رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فأمر القاضي رجلين فعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا على تلك الدعوى جازت شهادتهما إن كانا عدلين ولا بأس بذلك على القاضي بل هو جائز فبين لا يقدر على الخصومة ولا يحسن الدعوى خصوصاً على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الظهيرة نص في الخلاصة شهادة الجند لا تقبل إن كانوا يمحضون وإن كانوا لا يمحضون تقبل نص في الصيرفة في حد الإحصاء مائة ومادونه وما زاد عليه فهو لا يمحضون كذا في جواهر الإخلاط * ذكر محمد رحمه الله تعالى في الزيادات لو أن سرية رجعت إلى دار الإسلام بأسارى وقالت الأسارى نحن من أهل الإسلام وأمن أهل الذمة أخذنا هؤلاء في دار الإسلام وقالت السرية أخذناهم في دار الحرب كان القول قول الأسارى فإن أقامت السرية بينة على دعواهم إن كان الشهود من التجار جازت شهادتهم وإن كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسئلة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لأن السرية قوم يمحضون فكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه وأما الجيش فجمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعاً من الشهادة هكذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

باب الخامس فيما يتعلق بالحدود في الشهادة على المهود

لا بد من ذكر الحدود كذا في الخلاصة * إذا كانت الشهادة بحضور العقار لا يحتاج إلى بيان الحدود كذا في الأخيرة * إذا ذكر الشهود ثلاثة حدود قبلت شهادتهم كذا في المحيط في الفصل السابع من كتاب أدب القاضي * إن لم يكن العقار مشهوراً فشهد الشهود على الحدود الثلاثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحساناً ويقضى بهما المدعى ويجعل الحد الثالث محاذياً للحد الأول كذا في فتاوى قاضيان * إذا ادعى أرضاً مثلثة وذكر حدين لا غير والشهود ذكر واحد لا غير تصح الدعوى والشهادة كذا في المحيط * لو ذكر الحدود الأربعة لكن أحد الحدود بقي مجهولاً لا يضره هو والترك سواء ولو غلط الشاهد في أحد الحدود لا تقبل هكذا ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في أدب القاضي مطلقاً وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أنه لا تقبل عند البعض وتقبل عند البعض قال رحمه الله تعالى والفتوى على ما أورده الصدر الشهيد أنه لا تقبل كذا في الخلاصة * وانما ثبت غلط الشاهد في ذلك بإقرار الشاهد أنه قد غلط في ذلك أما لو ادعى المدعى عليه أن الشاهد قد غلط في الحدود أو في بعضها لا تسمع دعواه ولو أقام البينة على

فلكل واحد منهم ما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ إلى المشتري دون البائع * ولو باع مكرها فقبضه المشتري وباعه من غيره مترادفت عليه العقود للبائع أن يفسخ فإن أجاز واحد من العقود جازت العقود كلها ما قبله وما بعده * ولو أعتق المشتري الآخر قبل إجازة البائع جاز العتق على الذي أعتق قبض أو لم يقبض * وإن أجاز البائع البيع الأول بعد ذلك لا يصح اجازته وكان له الخيار إن شاء ضمن المشتري الأول وإن شاء ضمن غيره فإن ضمن المشتري الأول جازت الساعات كلها وإن ضمن غيره يجوز كل بيع بعد ذلك ويطل كل بيع كان قبله * ولو أكره السلطان رجلاً على الشراء والقبض ودفع الثمن والبائع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه أعقبه أو دبره أو كانت أمة فوطئها أو قبلها بشهوة كان إجازة للشراء * ولو أن المشتري اشترى ولم يقبض حتى أعتقه البائع نفذ عتقه بطل البيع وإن أعتقه المشتري قبل القبض نفذ اعتاقه استحساناً * ولو أعتق ماعقيل القبض كان اعتاق البائع أولى * ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره لا يصح اعتاق المشتري

قبل القبض و يصبح بعد القبض فان أجاز البائع بعد ما اعتقه المشتري ينقذ البيع ولا ينفذ العتق قبل القبض ولو كان البائع والمشتري جميعاً مكرهين فان أجاز البيع بغير إكراه جاز وان أجاز أحدهما بطل خياره ويبقى خيار الآخر ولو أكره على بيع جازيته ولم يسم أحداً فباعتها من أنسار كان فاسداً ولو أكره على البيع فوجب جازيه ولو أكره على هبة جازيته لعبد الله فوجبها لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطلت في حصة عبد الله * رجل أكره على شراء جازية بعشرة آلاف درهم وقيمتها ألف فاشترها بأكثر من عشرة آلاف أو أكره صاحب الجازية على بيعها بألف وقيمتها عشرة آلاف فباعها بأقل من ألف جاز استحساناً وهو قول علماء ناسرهم الله تعالى ولا يجوز زفاسا وهو قول زفر رحمه الله تعالى * ولو أكره على بيع جازية بألف درهم فباعها بغير قيمتها ألف درهم فسد البيع في قول علماء ناسرهم الله تعالى وجاز في قول زفر رحمه الله تعالى * ولو أكره (٤٨٦) على البيع بألف درهم فباعها بعرض أو حيوان قيمته ألف درهم أو أكره على أن يقر

بألف درهم فأقر بما عاينه دينار قيمته ألف درهم فنقذ البيع والاقرار في قولهم * ولو أكره على البيع بألف درهم فباع بألف درهم جاز يبيع الكل لأنه يخالف المكره لفظاً وقصداً * ولو أكره الرجل على أن يقر لفلان بألف درهم فأقر بخمسمائة درهم لا يصح استحساناً ولا يلزمه المال * ولو أقر بألف درهم أو بألف وخمسمائة لزمته الزيادة على ما كان مكرهاً ولا يلزمه قدر ما كان مكرهاً فيه * ولو أكره على أن يقر لفلان هذا لفلان الغائب بأن درهم فأقر فان حضر الغائب وادعى الشركة في المال المقر به فالأقرار باطل في قولهم * وان أنكر شركة الحاضر الذي كان الإكراه لاجله كان الإقرار باطلاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى يصبح في حصة الغائب * ولو أكره

ذلك لا تسمع بينته هكذا حكى فتوى الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي والشيخ الإمام الأوزجندی رحمه الله تعالى وكذلك لو ادعى المدعي عليه إقرار المدعي بلفظ الشاهد في الحد لا تسمع دعواه وحكى عن شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه قال إذا أخطأ الشاهد في بعض الحد ثم تدارك وأعاد الشهادة وأصاب في ذلك قبلت شهادته عند ما كان التوفيق سواء تدارك في ذلك المجلس أو في مجلس آخر وتفسير ما كان التوفيق أنه قال كان صاحب الحد فلا الأتية باع داره من فلان ونحن ما علمناه أو يقول كان صاحب الحد ما قلنا إلا أنه سمي بعد ذلك بهذا الاسم ونحن ما علمناه وعلى هذا كذا في المحيط * شهد شهود على رجل محدود ودينوا الحد ودوز كرو وهو قالوا أنانه فرها على الحقيقة والمشهود به في بعض القرى فالتمس المدعي عليه من القاضي أن يأمر الشهود بالخروج إلى تلك حتى يعينوا المحدود ودينوا الحد ودفع القاضي لا يلزم الشهود بذلك هو الصحيح كذا في الذخيرة * إذا شهد الشهود لرجل بدار وقالوا نعرف الدار ونقف على حدودها إذا مشينا إليها لكننا لا نعرف أسماء الحدود فإن القاضي يقبل ذلك منها إذا اعتدلا ويعتد ما مع المدعي والمدعي عليه وأمين له ليقف الشهود على الحدود بمحضرة أميني القاضي فإذا وقف عليها وقالاهذه حدود الدار التي شهدنا بها هذا المدعي يرجعون إلى القاضي فيشهد الامينان أنهم ما وقفوا على الدار وشهدوا بأسماء الحدود فحينئذ يقضي القاضي بالدار التي شهدا بها إيشهادتهما وكذا هذا في القرى والحوانيت وجميع الضياعات كذا في الفصول الحمادية * وهذا أظهره كذا في المحيط * ولو شهد أن الدار التي في بلدة كذا في محله فلان تلاصق دار فلان بن فلان القلاني وهي في يد فلان المدعي عليه هذا هذا ولكن لا تعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعي للقاضي أنا أتلك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار أو أتى بشاهدين شهدا أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة في النسخ ذكر في بعضها أن القاضي يقبل ذلك ويحكم بها للمدعي وذكر في بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعي وكذا القرى والضياعات والحوانيت وجميع العقارات على هذا كذا في الظهيرية * ذكر ظهير الدين المرغيناني هذه المسئلة في شروطه وقال اختلفت الروايات في هذه المسئلة والأظهر أنهم لا يقبلون لأن تحمل الشهادة غالباً يكون على هذا الوجه فانه إذا شهد البائع على البيع في البلدة والأرض أو الكرم في السواد فالظاهر أن الشهود لا يعرفون حدود المبيع لكن يسموا كذا الحدود فيشهدون على تلك الحدود المذكورة في البيع وان كانوا لا يعلمون الحدود على الحقيقة كذا في الفصول الحمادية * وهو الأصح كذا في القنية * وهو الصحيح كذا في الذخيرة * وان لم يأت المدعي بشاهدين يشهدان على أن الدار المدعى بها على تلك الحدود فطلب من القاضي أن يبعث اليه أمينين من أمثاله إلى الدار حتى يتعرفان

السلطان رجلاً أن يقطع بدرجل فقطع ثم قطع رجله أو يداً أخرى بغير إكراه فبطلت من ذلك كله قال أبو حنيفة حدودها ومحمد رحمه الله تعالى يقتل الآخر والماور بجيعاً * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لأقصاص على أحد وتجب الدية عليهم في مالهما * ولو أكره الرجل هبة نصف داره فوجب كمالها لا يجوز الهبة استحساناً * وكذا لو أكره على بيع نصف داره فباع الكل لا يجوز عندنا استحساناً * ولو أكره على أن يبرئ الغريم من الدين ففعل لا يصح الإبراء * ولو أكره على أن يخرج الكفيل بنفس أو بمال من الكفالة لا يصح ذلك لأن هذا مما يتعلق بالرضا فانه لو قال للكفيل أخرجت عن الكفالة فقال الكفيل لا أخرج لم يصح إرجاعه عن الكفالة * ولو أكره الشفيع على أن يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تطل شفيعته * ولو أكره ليقرب محمداً أو قصاص فأقر كان باطلاً * ولو أكره ليقرب بغير أو أتلأف الوديعه فأقر لا يصح إقراره * ولو أكره القاضي رجلاً ليقرب بالسرقه أو بقتل رجل عمداً أو قطع بدرجل عمداً

فأقر بالسرقه أو بقطع يده أو بقتله فطعت يده أو قتل ان كان المرفوع موصوفاً بالصلاح معزوفاً به فانه يقتص من القاضي وان كان منهم بالسرقه
والقطع والقتل القياس يقتص من القاضي ولا يقتص استحساناً * وإذا أكره الرجل على أن يودع ماله عند فلان وأكره المودع على الأخذ
صح الإبداع ويكون أمانة عند الأخذ * وان أكره القايض على القبض ليدفعها إلى الآخر المكره فقبضها وضاعت في يد القايض ان
قال القايض قبضتها حتى أدفعها إلى الآخر المكره كما أمرني به فهو داخل في الضمان * وان قال قبضتها حتى أردتها إلى مالكها كانت
أمانة عنده ولو تلفت لأضمان عليه ويكون القول قوله في ذلك * وكذا القول في الهبة إذا أكره الواهب على الهبة وأكره الموهوب له على
القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول قول الموهوب له * وإذا أكرهت المرأة لتقبل من زوجها تطليقة بألف فقبلت يقع تطليقة
رجعية ولا يلزمها المال كالصغيرة أو المجنونة إذا اختلعت من زوجها بمال يقع الطلاق (٤٨٧) ولا يلزمها المال ثم ينظر ان كان

الخلع بلفظة الخلع يكون
الطلاق بائناً وان كان بلفظة
الطلاق بعد الدخول يكون
رجعياً فلأن المرأة أجازت
الطلاق بعد ذلك بالمال
الذي أكرهت عليه صحت
أجازتها في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى ويلزمها المال
ويصير الطلاق بائناً * وفي
قول محمد رحمه الله تعالى
الأجازه باطله والطلاق رجعي
* وعن أبي يوسف رحمه الله
تعالى فيه روايتان في رواية
كما قال محمد رحمه الله تعالى
وفي رواية كما قال أبو حنيفة
رحمه الله تعالى وهذا بناء
على أن الرجل إذا طلق امرأته
رجعياً ثم جعله بائناً يصير
بائناً عند أبي حنيفة وأبي
يوسف رجعياً والله تعالى
وعلى قول محمد رحمه الله تعالى
لا يصير * ولو جعله ثلاثاً يصير
ثلاثاً في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى وفي قوله لا يصير
* ولو قال لامرأته أنت طالق
على ألف درهم على أنك

حدودها وأسماء جيرانها أوجبها القاضي إلى ذلك فإذا بعتهما وتعرفا أن كانت حدود الدار وأسماء جيرانها
توافق تلك الحدود التي ذكرها الشهود وأخبر الأمينان القاضي بذلك قضى القاضي بالدار للمدعى بشهادتهم
كذافي المحيط * هذا كله إذا لم تكن الدار مشهورة فإن كانت مشهورة باسم رجل لم حودار عمرو بن
حريث بالكوفة دار زبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما
في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول صاحبيه والضيعة إذا كانت مشهورة فهي على هذا
الخلاص أيضاً كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال الشهود نحن نشهد أن الدار التي في كورة كذا
في محلة كذا تلاصق مسجد كذا مملوك هذا المدعى وحقه ولكن لا نعلم أسماء الجيران فقال المدعى أنا آتي
بشاهدين يشهدان على الحدود فان القاضي لا يلتفت إلى هذا كذا في الفصول السابعة * الشهود إذا
لم يعرفوا الحدود وسالوا الثقات وفسروا عند الحماكم تقبل شهادتهم على إقرار المدعى عليه بالدار وفسروا
الحدود عن عند أنفسهم ولا يذكرون إقرار المدعى عليه بالحدود تقبل كذا في الوجيز للكردي * ولو قال
أحد حدودها لزيد أرض ميان ديهي لا تحصل المعرفة بهذا كذا في الخلاصة * لان ميان ديهي مجهول
جهالة تمتد فاحشة فالأراضي التي غاب أربابها أو مات أربابها ولا وارث لها تسمى ميان ديهي وكذلك الأراضي التي تركت
الأراضي التي تركها ملاكها على أهل القرية بالخراج تسمى ميان ديهي وكذلك الأراضي التي تركت
لرعي الدواب ولم تدخل تحت القسمة تسمى ميان ديهي كذا في المحيط * والمختار أنه إذا ذكر اسم ذي
اليد ونسبه يكتفي به كذا في الخلاصة * ولو قال أحد حدودها لزيد أرض ورثة فلان قبل القسمة قبل
تقبل والأصح خلافه ولو قال لزيد أرض الوقف لا بد من ذكر المصروف كذا في الوجيز للكردي * ولو
قال لزيد أرض الملكة بين اسم أمير الملكة ونسبه ان كان الامير اثنين كذا في الخلاصة * رجلان
شهدا على رجل أنه نقض حائط فلان ان ذكر الحدود والحائط وبينما الطول والعرض جازت شهادتهما
وان لم يذكرا قيمته قال رضي الله عنه وعندى لا بد من أن يذكرا أنهما من المدرأ من الخشب وبينما موضعه
كذا في فتاوى قاضيان * قال اذا كان لرجل باب في دار رجل فأراد أن يمر في داره من ذلك الباب فغصه
صاحب الدار فصاحب الباب هو المدعى للطريق في دار الغيرة عليه إثباته بالبينة ورب الدار منكر قاله قول
قوله مع عيینه وبفتح الباب لا يستحق شيئاً فان أقام البينة أنه كان يمر في داره من هذا الباب لم يستحق المدعى
شيئاً الا أن يشهدوا أن له طريقاً تاماً في هذا الباب بالبينة كالنائب باقرار الخصم وان لم يجدوا الطريق ولم
يسموا أذرع العرض والطول بعد أن يقولوا ان له طريقاً في هذه الدار من هذا الباب إلى باب الدار فالشهادة
مقبولة ومن أحصا بنا رجوعهم الله تعالى من يقول تأويله اذا شهدوا على إقرار الخصم بذلك فالجواب لا تمنع

بالخيار ثلاثة أيام قبلت بفتح الطلاق ولها الخيار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو شرط الخيار للزوج لم يكن له الخيار في قولهم
* وإذا أكره الرجل امرأته بضرب متلف تصالح من الصداق أو تبرئه كانا كراهالايصح صلحها ولا يبرأها في قول أبي يوسف ومحمد رجعاً
الله تعالى لان عندهما يتحقق الاكرام من غير السلطان في أي مكان بقدر الظالم على تحقيق ما هدده * وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
يتحقق الاكرام من غير السلطان في المنازلة والقرى لئلا كان أنهما راوا في المصر فيحقق في الليل ولا يتحقق في النهار * وان أكره الزوج
امرأته وهدها بالطلاق أو بالتزوج عليها أو بالتسري لا يكونا كراهاً * وان أكره الرجل على أن يقر بالمال قال بعضهم إذا أكره
وهدها بما يحذف منه الضرر البين يكونا كراهاً ولم يذكروا محمد رحمه الله تعالى في ذلك حداً * قالوا وهو مفقوض إلى رأي الحاكم * اما
الضرب بسوط واحد أو مجس يوم أو قس يوم لا يكونا كراهاً في الاقرار بألف * رجل أكره على أن يجامع امرأته في رمضان نهراً

أوبأكل أو يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء * ولو أظفر الرجل متمد في رمضان بغيرا كراه ثم أكرهه السلطان على السفر في ذلك اليوم روى ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تسقط عنه التكفارة * وإذا ألزم المكره مباشرة ما أكره عليه هل يرجع بذلك على المكره فهو على قسمين في قسم يرجع وفي قسم لا يرجع * أما القسم الأول إذا أكره ليطلق امرأته قبل الدخول بها فطلق يقع الطلاق ويرجع بنصف المهر على المكره أن كان المهر مسمى وبالمنفعة أن لم يكن المهر مسمى * وكذا لو أكره لغيره فلان بجال فأقر وأخذ فلان منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه أو مات مقلسا كان للمكره أن يرجع بذلك على المكره * وكذا لو أكره على إتلاف مال الغير فأنلف وضمن كان له أن يرجع على المكره * وكذا لو أكره ليقطع يده نفسه بوعيد قتل أو بما يخاف به تلف عضو ففعل كان للمكره أن يرجع على المكره بالدية فيما لا يجب فيه القصاص (٤٨٨) وبالقصاص فيما يجب فيه القصاص * وكذا لو أكره على قتل عبده بقتل أو غيره

لا يسهه أن يفعل لأنه مظاهر فلا ينظم غيره * وإن فعل كان له أن يرجع بقيمة العبد على المكره * وكذا لو أكره على اعتاق عبده فأعتق كان له أن يرجع على المكره بقيمة العبد ولا يرجع بذلك على العبد ولا سعاية عليه وولاه العبد يكون له * كالمشهد شاهدان على رجل باعتاق عبده ثم رجعا بعد القضاء باعتق كان الولاء للمولى دون الشاهدين * ولو كان العبد بين رجلين فأكره أحدهما على اعتاق نصيبه ففعل وهو معسر واختار الشريك الساكت تضييع المكره كان للمكره أن يرجع على العبد * ولو أكره الرجل أن يهب عبده لفلان فوهب وسلم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان للواهب أن يرجع على المكره بقيمة العبد * وكذلك في الصدقة * وكذا الرجل إذا أكره على بيع عبده وتسليمه إلى

صحبة الاقرار فاما إذا شهدوا على البتات لا تقبل شهادتهم والاصح أنها مقبولة ويجعل عرض الباب حكما فيكون عرض الطريق له بذلك القدر وطوله إلى باب الدار كذا في المبسوط في كتاب الدعوى * وكذلك على هذا إذا كان له باب مفتوح من داره على حائط في زقاق وأنكر أهل الزقاق ذلك وإذا كان لرجل ميزاب في دار رجل فهو على هذا وكذا النهر إذا كان في أرض رجل فاختلفا في ذلك إذا كان الماء جاريا زمان الخصومة فحينئذ القول قول صاحب الماء وكذلك إذا لم يكن الماء جاريا زمان الخصومة إلا أنه يعلم أنه كان يجري إلى أرض هذا الرجل قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء وكذلك إذا كان الماء جاريا في الميزاب زمان الخصومة فالقول قول صاحب الماء كذا في الظهيرية * فان شهد الشهود أن له مسيل ماء فيمن الميزاب قبلت الشهادة فإن شهدوا أنه لما المطر فهو للماء المطر وإن شهدوا أنه لمصب الوضوء فيه فهو لذلك وإن لم يفسر وأشياء من ذلك فالقول قول رب الدار في ذلك مع يمينه كذا في المبسوط * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عن المتأخرين من أصحابنا أنهم سمعوا من الميزاب إذا كان تصويب سطح صاحب الميزاب والتصويب قد تم يجعل له حق تسهيل الماء والتصويب المحدود وهو بالفارسية نسيب كذا في الظهيرية * إذا ذكر في الدعوى أو الشهادة أحد حدود الأرض المدعاة في أرض فلان ولفلان في القرية التي فيها الأرض المدعاة أرض كثيرة متفرقة صححت الدعوى وصحت الشهادة وإن كان فيه نوع جهالة إلا أنهم اتجهت للضرورة كذا في المحيط * إذا شهدوا بملكية أرض وبينوا حدودها وقالوا هي بمقدار خمس مكاييل بذروا المدهى يدعي ذلك وأصابوا في بيان الحدود وأخطوا في بيان المقدار فظهر وأنه تسع قدر ثلاثة مكاييل بذر حكى عن شمس الإسلام أبي الحسن السعدي رحمه الله تعالى أنه قال لا تطل الدعوى والشهادة وأجاب بعض مشايخ زمانه بطلان الدعوى والشهادة وقيل يجب أن تكون المسئلة على التفصيل إن شهدوا بحضور الأرض المدعاة وأشاروا إليها تقبيل وإن شهدوا بغيبة الأرض لا تثبت - هذه الشهادة ملكية أرض تسع فيها خمسة مكاييل بذر وقيل لا تقبل هذه البيعة على كل حال وهو الاظهر والاشبه بالفقه كذا في الفصول العمادية * والله أعلم

الباب السادس في الشهادة في المواريث

رجل ادعى أنه وارث فلان الميت وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت لا وارث له سواء فإن القاضي يسألهم - ما عن السبب ولا يقضى قبلي السؤال لاختلاف أسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فان مات الشاهدان أو غابا قبل أن يسألهم ما لا يقضى بشئ كذا في فتاوى قاضيان * لو شهدا بأنه ابن ابنه أو

المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان للمكره أن يرجع على المكره بقيمة عبده * وإذا أكره الرجل أخوه أن يدر عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال وإذا مات المولى يعق الدبر ويرجع ورثة المولى بثلاث قيمته مدبر على الآخر أيضا * وأما ما لا يرجع المكره فيه مما غرم على المكره * منها إذا أكره الرجل أن يهفوع دم العمد ففعل صح عفوه ولا يرجع على المكره * وكذا إذا أكره الرجل أن يتزوج امرأة فتزوجها ودخل بها يجب المهر على الزوج ولا يرجع على المكره * ولو تزوج امرأة ودخل بها ثم أكره على طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع على المكره فان كان التسكاح بأكثر من مهر مثلها إلا بزيادة * وكذا المرأة إذا أكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا يرجع على المكره * وكذا الرجل إذا أكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع * وكذا إذا أكره على الهبة بعوض بعد له فوهب وبفض العوض لا يرجع على المكره * ولو أكره على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع

ولو أكره الرجل على قتل موثرته بوعيد قتل فقتل لا يحرم القاتل عن المرات * وله أن يقتل المكره قصاصاً لموثرته في قول أبي حنيفة
ومحمد رحمه الله تعالى * ولو كان المكره صبياً ومعتوهاً فكهما في الآكرام حكم العاقل البالغ * ولو كان المكره غلاماً أو معتوهاً
له تسلط كان القاتل هو المكره لا المبائر للقتل فتكون الدية على عاقله المكره في ثلاث سنين * ولو أكره الرجل على أن يشتري عبداً إذا ربح
بحرم منه أو أكره على شراء عبد حاف بعقده إن ملكه وقد أكره على أن يشتريه بعشرة آلاف وفيه ألف درهم فاشترى وقبض العبد يعتق
العبد ويجب على المشتري ألف درهم لأنه مضمون عليه بقيته ولا يرجع على المكره لأنه دخل في ملكه مثل ما وجب عليه من البذل فلا
يرجع كما لو قال إن تزوجت امرأة فهي طالق فأكره على أن يتزوج امرأة بمهر مثلها إجازة النكاح وتطلق ولها نصف المهر ولا يرجع بذلك
على المكره * ولو أكره الرجل على أن يقول كل ملوك أملكه فيما استقبل فهو حر (٤٨٩) فقال ذلك ثم ملك عبداً وتلق ولا يرجع
على المكره بشئ * وإن ورث

عبد في هذه الصورة عتق
ويرجع على المكره بقيمة
العبد استحساناً * ولو أكره
الرجل غلي أن يقول لعبد
إن شئت فأنت حر أو إن دخلت
الدار فأنت حر ثم شاء العبد أو
دخل الدار عتق ويرجع
على المكره بقيمة العبد *
ولو أكره على أن يعلق عتق
عبد به بفعل نفسه وذلك
الفعل أمر لا بد منه كصلاة
القرض ونحوها أو كان فعلاً
يخاف بتركه الهلاك على
نفسه كالإكل والشرب
ففعل ذلك النعل كان له أن
يرجع على المكره * وإن
أكره على أن يعلق عتق عبده
بتقاضى دينه أو ما أشبه ذلك
فما له منه بد لا يرجع على المكره
ويكون ذلك بمنزلة الإكراه
بوعيد الحبس * ولو أكره
الرجل على أن يوجب على
نفسه نذراً أو صدقة أو حجا
أو شيئاً من القرب ففعل ذلك
لزمه المنذور ولا يرجع على

أخوه وأجدته أو مولاهم تردياً لبيان * وإذا بان يقول في الأول بانه وارثه وفي الآخر أخوه لا يسهو وأمه
أولايه وألامه ووارثه * وفي الجد أباً وبه أو أباً وأمه وفي الجدة أم وأمه أو أمية وفي المولى معتقه أو معتقته
وارثه ولا نعلم له وارثاً غيره كذا في الكافي * وكذا لو شهدوا أنه عم أو ابن عمه لا يجوز حتى ينسبوا الميت
والوارث حتى يلتقي إلى أب واحد وبينما أنه عمه أو ابن عمه لا يسهو وأمه وأولايه وأمه وأنه وارثه كذا
في خزائن الفتاوى * وفي الشهادة بأنه ابنه أو بنته أو أمه أو أبوه لا يحتاج إلى قوله ووارثه كذا في الكافي *
وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * ولا يشترط ذكر اسم الميت حتى لو شهدوا أنه جده أو أبوه أو وارثه ولم
يسموا الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت كذا في الوجيز للكردي * إذا شهد الشاهدان أن فلاناً أعتق
هذا الميت وأن هذا الرجل عصبه الذي أعتق لا تقبل شهادتهما ما لم يبيناسبب العصبية أنه ابن الذي أعتق
أو أبوه أو أخوه أو ما أشبه ذلك كذا في المحيط * إذا شهد الشهود بوراثته رجل وبينوا سببها ولم يزدوا
عليه فالشهادة مقبولة لأن القاضي لا يدفع المال إلى المشهود له للعالم بل يتلوم زماناً لحوار أن يظهر وارث
آخر ليت مزاحم للشهود له أو مقدم عليه هكذا في الذخيرة * إذا شهدوا بوراثته وبينوا سببها أو قالوا
لا نعلم له وارثاً آخر فهذه الشهادة مقبولة ويدفع القاضي المال إليه للعالم من غير تلوم وقوله لا نعلم له وارثاً
سوى هذا ليس من صلب الشهادة بل هو لاسقاط مؤنة التلوم عن القاضي كذا في المحيط * ولو قال
لا وارث له غيره قبل استحساننا أو حل على العلم كذا في الحاوي * ولو قال لا وارث له بأرض كذا تقبل عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لما هكذا في الوجيز للكردي * ثم الشهود إذا شهدوا على ورثة شخص
وبينوا سببها وهذا الشخص ممن يستحق جميع المال ولا يصير محجوباً بغيره كالابن والابنة والاب قالوا
لا نعلم له وارثاً غيره فالقاضي يدفع جميع المال إليه من غير تلوم كذا في المحيط * فإذا شهدوا أنه ابنه ولم
يزدوا على هذا فالقاضي لا يدفع جميع المال إليه للعالم بل يتلوم زماناً يوقع في غالب رأى القاضي أنه لو كان
معه وارث آخر لظهر في هذه المدة هكذا في الذخيرة * إذا شهدوا أنه زوجها أو شهادتها أنها زوجته
لا نعلم له وارثاً غيره يدفع إلى الزوج النصف وإلى المرأة الربع * وأما إذا شهدوا أنها زوجها أو شهد أنها زوجته
ولم يزدوا على هذا أجمعوا على أن قبل التلوم لا يدفع إليه أكثر النصيبين وأما إذا تلوم زماناً ولم يظهر وارث آخر
قال محمد رحمه الله تعالى في دعوى الأصل أن القاضي يدفع إليه أكثر النصيبين إن كان زوجاً يدفع إليه
النصف وإن كانت زوجة يدفع إليه الربع وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يدفع إليه أقل النصيبين إن كان
زوجاً الربع وإن كانت زوجة الثلث والثلثين والطحاوي في مختصره ذكر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مع أبي
يوسف رحمه الله تعالى والخلاف ذكر قوله مع محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * شهد رجلان لرجل

(٦٢ - فتاوى ثالث) المكره بشئ * ولو أكره على أن يظاهر امرأته ففعل كان مظاهراً * وكذا لو أكره على الإيلاء ففعل صح
الإيلاء * ولو أكره على الطلاق وطلق يقع الطلاق فإن كان أكره على التكفير بعد ذلك من الظاهر ففعل فإن كانت قيمة العبد مثل قيمة عبد
وسط لا يرجع على المكره بشئ * وإن كانت قيمته أكثر من قيمة الوسط يضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط والله أعلم * فصل فيما يحل للمكره
أن يفعل وما لا يحل * ومما حل هذا الفصل على أربعة أقسام * أحدها أن يكون الإقدام على الفعل أولى من تركه وبالنزاع يصراً عما
كالأكره أهل الحرب أو اللص الغالب الذي هو غير متأول على أكل مائة أو لحم خنزير أو شرب خمر وقال له لتفعلن هذا والافتتاك أو
قطعت يديك أو أذنك أو أضربك مائة سوط فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل مع علمه أنه لو امتنع عن ذلك قتل يكون آتماً وإن كان لا يعلم أنه
يقتل يسهو أن يفعل قال رجوت أن لا يكون آتماً * وكذا الرجل إذا كان يموت جوعاً وعنده مائة أو خنزير أو يموت عطشاً وعنده خمر

فهو على هذين الوجهين * والقسم الثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل مأجورا وبالاقدام عليه لا يكونا ثمنا والترك أولى له * وصورة ذلك اذا أكره بقتل أو تلف عضو على أن يكفر بالله تعالى فأبى حتى قتل مع علمه أنه يسعه اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا بالإيمان ولا يأثم فهو مخصص في ذلك وان لم يفعل يكون أفضل * ولو كان الاكرام على هذا بقيد أو حبس لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان كان قلبه مطمئنا بالإيمان * وأما القسم الثالث ما يكون مأجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه بصرا ثمنا * وصورة ذلك اذا قال الأمر لا تقتلن أو لا تقتل هذا المسلم أو تزني بهذه المرأة لا يسعه أن يفعل فان فعل بصرا ثمنا لم يفعل حتى قتل يكون مأجورا * وأما القسم الرابع أن يكون الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء فمحو الاكرام على اتلاف مال الغير * ولوقيل له لتشربن هذا الخمر ولتأكلن هذه الميتة والالاقتل أبالك أو أمك لا يسعه (٤٩٠) أن يشرب ولو شرب لا يحد * ولوقيل له لتكفرن بالله والالاقتل هذا الرجل لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان خاف

أنه أخو الميت لا يسعه وأمه ووارثه لا نعم له وارثا غيره فقضى ثم شهد الآخر أنه ابن الميت لا تقبل ويضعفان للابن ما أخذ الاخ * ولو شهد الآخر أنه أخوه لا يسعه وأمه ووارثه لا نعم له وارثا غيره وغير الاول تقبل ويدخل الثاني مع الاول في الميراث ولا ضمان على الشاهدين للاول ولم يغرم الثاني شيئا * شهد شاهدان أن فلانا أخو الميت لا يسعه وأمه لا نعم له وارثا غيره وقضى وشهد آخر أن فلانا أخو الميت لا يسعه وأمه لا نعم له وارثا غيره فقام في يده دفع الى الابن وان كان هالكا فلا ابن الخياران شاء ضمن الاخ وان شاء ضمن الشاهدين فان ضمن الاخ لا يرجع على أحد وان ضمن الشاهدين رجعا على الاخ كذا في محيط السرخسي * شهد الرجل أنه جد الميت وقضى القاضي بذلك ثم جاء رجل آخر وادعى أنه أبو الميت وأقام البينة بقضى به وهو أحق بالميراث كذا في الخلاصة * ويجعل الجدا بالهَذَا الذي ادعى الابوة فان قال الاب للقاضي ان هذا الذي أقام البينة أنه جد ليس بأب لي فمره بإعادة البينة فالقاضي لا يكلفه كذا في المحيط * ولو شهد أن قاضي بلد كذا قاضي بأنه وارث الميت ولا وارث له غيره قضي بآرثه لا بالنسب بين أولا * فلو بين وبرهن آخر بنسب يحجبه أو يشاركه قبل وحجب أو شارك حتى لو بين الاول أنه ابن الميت وبرهن الآخر أنه ابنه فالآرث بينهما ولو برهن الثاني أنه أبو الميت جعل للثاني السدس والباقي للاول ولو ذكر الاول أنه جد الميت وبرهن الثاني أنه أبو الميت فالآرث للثاني ولو ذكر الاول أنه أبو الميت وبرهن الثاني أنه ابن الميت جعل للثاني خمسة أسداس والآرث وللأول السدس ولو برهن الثاني أنه أبو الميت أيضا فالآرث للثاني والجواب في المعتق كالجواب في الاب وردت في الاول على أبوة بعد القضاء للثاني الا ان برهن الاول على أن القاضي قضي بأنه أبو الميت فكان أولى وبطل نسب الثاني ولو برهن الاول على أبوة قبل القضاء للثاني اشتركا في الآرث حتى لو مات أحدهما تبين الآخر أبو الحكم في الولاء على هذه الوجوه وان كان الاول معنوا أو صغيرا لا يقدر على البيان جعله القاضي ابنا لو كان ذكرا فان جاء الثاني وبرهن أنه أبو الميت جعل للثاني سدس المال وان برهن أنه أخو الميت يجعله محجوبا بالاول وان كان الاول امرأة جعله بنتا للميت وجعل له اجميع المال بالفرض والرد فان جاء آخر وادعى أنه أخو الميت يعطيه النصف وان ذكر الثاني أنه ابنه يعطيه الثلثين كذا في الكافي * رجل أقام البينة أنه عم الميت ووارثه لا نعم له وارثا غيره ثم أقام الآخر البينة أنه أخو الميت ووارثه لا نعم له وارثا غيره ثم آخر البينة أنه ابن الميت لا نعم له وارثا غيره وأقاموا البينة جميعا معا فانه يقضى بالميراث للابن كذا في محيط السرخسي * اذا مات الرجل فقام رجل فبنته أنه فلان بن فلان الفلاني وأن الميت فلان بن فلان الفلاني حتى التقيا الى أب واحد من قبيلة واحدة وهو عصبه الميت ووارثه لا نعم له وارثا غيره قضي له بالميراث فان جاء آخر بعد ذلك وأقام بينة أنه عصبه الميت فان أثبت الثاني مثل

القتل على غيره وانما يسعه ذلك اذا خاف القتل على نفسه أو تلف عضومه وفي جميع ما ذكرنا انما يتحقق الاكرام اذا كان يعلم يقينا أو يكون في غالب رأيه أنه لو لم يفعل ما أمره به أجرى عليه ما هدده به * وان كان في غالب رأيه أن ذلك تخوف وتهديد وليس بتحقيق لا يكون مكرها * ولوقيل له لتبعن عبدك هَذَا من فلان بأرب درهم والالاقتل أبالك فبأيه لا يجوز بيعه ويكون مكرها * وعن الحسن بن أبي مالك رحمه الله تعالى اذا قال الحربى لمسلم لودعت الى هذه الجارية لأزني به ما دفعت اليك ألف نفس من المسلمين فخلصهم من أسرا لا يحمل لهذا المسلم أن يدفع الجارية * وعن ابن شجاع رحمه الله تعالى أنه قال لو قال أهل الحرب لنبي من الانبياء عليكم السلام وأخذوه ان قلت لست نبي تركناك وان قلت أنا نبي قتلناك لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله * وان ما بينه قالوا الغيرة ان قلت ليس هذا نبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي لان حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق فلا يباح الكذب في حق الانبياء أما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فذلك يسعه اظهار ذلك عند الاكرام * واذا أكرم الرجل بوعيد حبس أو ضرب لا يخاف منه تلف عضو على أن يكفر بالله فله ان يكفر بغيره بصرا وكفرا وتبين منه امر أنه * وان قال كان قلبي مطمئنا بالإيمان لا صدق * واذا أكرم الرجل على الكفر فقال كفرت بالله وقال نويت به الخبر عن كفر سابق في الماضي أو كذبا تبين منه امر أنه في القضاء * ولو قال كفرت بالله ولم يرد به الخبر من الماضي وانما قصد تحقق الكفر تبين منه امر أنه قضاء وديانة وبصير كافرا لأنه يقدر على الخلاص عن الاكرام باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق * ولو قال كفرت بالله وقلبي مطمئن بالإيمان لا تبين

السلام وأخذوه ان قلت لست نبي تركناك وان قلت أنا نبي قتلناك لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله * وان ما بينه قالوا الغيرة ان قلت ليس هذا نبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي لان حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق فلا يباح الكذب في حق الانبياء أما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فذلك يسعه اظهار ذلك عند الاكرام * واذا أكرم الرجل بوعيد حبس أو ضرب لا يخاف منه تلف عضو على أن يكفر بالله فله ان يكفر بغيره بصرا وكفرا وتبين منه امر أنه * وان قال كان قلبي مطمئنا بالإيمان لا صدق * واذا أكرم الرجل على الكفر فقال كفرت بالله وقال نويت به الخبر عن كفر سابق في الماضي أو كذبا تبين منه امر أنه في القضاء * ولو قال كفرت بالله ولم يرد به الخبر من الماضي وانما قصد تحقق الكفر تبين منه امر أنه قضاء وديانة وبصير كافرا لأنه يقدر على الخلاص عن الاكرام باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق * ولو قال كفرت بالله وقلبي مطمئن بالإيمان لا تبين

منه امر أنه * ولو أكره على سب محمد النبي عليه السلام فسب محمد وأخطر بياله محمد آخر ونواه بنت منه امر أنه قضاء * فان لم يرد محمد آخرتين منه امر أنه قضاء وديانة * وان لم يخطر بياله غير النبي فسب محمد وأقلبه مطمئن بالآيمان لآتين منه امر أنه لانه مكره * والا كراه في هذه المسائل بوعيد القيد والحبس لا يكون أكرها وفي البيع الا كراه بوعيد القيد والحبس يكون أكرها * وكذا في كل تعليق يحقق الفسخ كالاجارة والهبة وغير ذلك * وكذا لو كان على رجل مال أو كفالة أو حق شفعة فأكره بضرب أو قسداً وحبس كانت البراءة باطلة ويكون مكرها * وكذا لو أكره بحبس أو قيد حتى يقر على نفسه بمال أو قصاص أو بقر بجد أو نكاح أو طلاق أو عتاق كان الاقرار باطلا * ولو أكره على هذا بحبس يوم أو قيد يوم أو ضرب سوط فجميع ذلك يكون جائزاً وهذا الاكره لا يمنع جواز شيء من هذه التصرفات والمراد من الضرب الذي يكون أكرها في مثل هذا الضرب الذي يجد منه الالم الشديد لأصل الالم (٤٩١) وأما القيد والحبس الذي يكون

الاكره به أكرها أن يجبي منه الغنم البين فالحبس المؤبد والقيد المؤبد يكون أكرها وكذا لو لم يكن مؤبداً ولكن يلحقه كثير ضرر واعتناء شديد فهو بمنزلة المؤبد * وإذا أكره السلطان رجلاً بوعيد قيد أو حبس على أن يقتل فلان لا يكون مكرها فان قتل فلان ذلك كان على الأمور القصاص في قولهم * وان أكره بوعيد قتل أو تلف عضو يكون أكرها * فان قتل الأمور ذلك الرجل يقتل الأمر قصاصاً في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يقتل المأمور * ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والاقتلتك وسعه أن يقطع يد فلان * وإذا قطع كان القصاص على الأمر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

فصل في الاكره على

أحد الفعلين

ما أثبتناه الاول بأن أثبت أنه فلان بن فلان الفلاني والميت فلان بن فلان الفلاني حتى النقيال إلى أب واحد قبلت بينة الثاني إذا التقى إلى أب واحد من قبيلة واحدة وان كانا من قبيلتين بان ادعى الاول أنه من العرب وادعى الثاني أنه من العجم لا تقبل بينة الثاني وان أثبت الثاني نسباً بعد من الاول بأن أثبت الثاني أنه ابن ابن عمه فالقاضي لا يلتفت إلى بينته وان التقى إلى أب واحد من قبيلة واحدة أو من قبيلتين وان أثبت الثاني نسباً فوق الاول بأن ادعى الثاني أن الميت ابنه وولد على فراشه وأنه أبوه لا وارث له غيره فهذا على وجهين ان ادعى الاب نسبه من القبيلة التي ادعاها ابن الم تمقل بينة الاب وينقض القضاء الاول في حق الميراث دون النسب حتى ييق الاول ابن عم له حتى لو مات هذا الاب يرث الاول منه اذ لم يكن له وارث أقرب منه وان ادعى نسبه من قبيلة أخرى قبلت بينة الاب ونقض القضاء الاول في حق النسب والميراث جميعاً كذا في المحيط * اذا ادعى دارق يد انسان أنه له ورثه من أبيه وجاء بشهود وشهدوا أنها كانت لآبيه الى أن مات وتركه اميراً لا تعلم له وارثاً غيره أو شهدوا أنها كانت لآبيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدارق للدي وان لم يشهدوا أنه تركه اميراً ناله وكذا اذا شهدوا أنها كانت في يد آبيه الى أن مات أو شهدوا أنها كانت في يد آبيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدارق للدي وهو ظاهر الرواية وأصبح هكذا في الذخيرة * لو شهدوا أن أباه مات وهو ساكن في هذه الدار تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا أن أباه مات في هذه الدار أو شهدوا أن أباه كان في هذه الدار حتى مات أو حتى مات فيه لا تقبل وكذا لو شهدوا أن أباه دخل بهذه الدار ومات لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد الشهود أن أباه مات وهو ليس هذا القميص أو لابس هذا الخاتم تقبل هذه الشهادة كذا في المحيط * أطلق محمد رحمه الله تعالى في الجواب في الخاتم وحكي القاضي أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أنهم كانوا يفضلون ويقولون ان شهدوا أن الخاتم كان في خنصره أو بنصره يوم الموت تقبل الشهادة وان شهدوا أنه كان في السبابة أو في الوسطى أو في الابهام لا تقبل الشهادة ولكن الصحيح أن يجري على إطلاقه كما ذكره محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو شهدوا أنه مات وهو حامل لهذا الثوب تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا أن أباه مات وهو راكب هذه الدابة قضى بالآباء للوارث ولو شهدوا أن أباه مات وهو قاعد على هذا الفرس أو على هذا البساط أو نائم عليه لا تقبل هذه الشهادة * ولو شهدوا أن أباه مات وهذا الثوب موضوع على رأسه ولم يشهدوا أنه حامل له لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضي للوارث كذا في الذخيرة * ولو شهدوا أنه كان هو الواضع على رأسه يوم الموت تقبل هكذا في محيط السرخسي * والاصل في جنس هذه المسائل أن الشهود اذا شهدوا على فعل من المورث في العين عند موته فهذا على وجهين اما أن يشهدوا بفعل هو دليل اليد أو بفعل ليس هو دليل البدن

رجل أكره رجلاً بوعيد قتل أو تلف عضو أو قيد أو حبس على أن يطلق امرأته التي لم يدخل بها ويعتق عبده ففعل المكره أحدهما غرم المكره الاقل من قيمة العبد ومن نصف مهر المطلقة ايم ما كان أقل يرجع الماء ور على الأمر بذلك لان الأمور كان يتخلص عن أكثر الضررين بالتزام الاقل فلا يرجع على الأمر بالزيادة * وان كان الزوج دخل بها لا يجب على الأمر شيء * اما اذا طلق فلانه لم يجب عليه بالطلاق شيء لم يكن * واما اذا اعتق فلانه كان يتخلص عن الاعتاق بالتزام ما لم يجب فيه شيء لم يكن فيكون مختاراً في الاعتاق * ولو أكره على أن يكفر بالله تعالى أو يقتل هذا المسلم بوعيد قتل أو تلف عضو فقتل المسلم في القياس يقتل المأمور وفي الاستحسان لا يقتل وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين اذا لم يعلم المأمور أنه برخص له في اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئناً بالآيمان * وان علم بالرخصة اختلفوا فيه * قال بعضهم يقتل المأمور قصاصاً * وقال بعضهم لا يقتل لان اجراء كلمة الكفر رخصة وليس عيباً ولهذا الوجه حتى قتل كان شهيداً * ولو أكره على أكل

ميتة أو لحم خنزير أو قتل مسلم فقتل المسلم بقتل الماء وقصاصا لان كل الميتة مباح عند الضرورة وليس برخصة ولهذا الوصير حتى قتل ولم يأكل الميتة يكون آثما واخذ بدمه * ولو أكره على أن يقتل مسلما أو يزني ليس له أن يفعل أحدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فان زنى حد قياصا ولا يحد استحصانا وعليه مهرها * وان قتل المسلم يقتل الأحرار كل واحد منهم مباح فلا يخرج من أن يكون مكرها * ولو كان الأكره في هذه المسائل بوعيد حبس أو قيد أو حلق لحية لا يكون كرادا فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا ولا يقتل إلا مكرها لعدم الأكره بل يعزر * ولو أكرهت المرأة على الزنا بقيد أو حبس لا حد عليها لانها وان لم تكن مكرهة فلا أقل من الشبهة * ولو أكره الرجل على أن يقتل فلانا المسلم أو ي تلف مال الغير كان له أن لا يأخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر لان اتلاف مال الغير مخصص وليس (٤٩٢) مباح * ولهذا الواضطر حالة المحضة وأراد أن يأخذ مال الغير فغضبه صاحبه ولم يأخذ

حتى مات لا ياثم * فان قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لان اتلاف مال الغير مخصص وقتل المسلم ليس مخصص وان اتلاف مال الغير يضمن الأمر * ولو أكره بوعيد القتل على الطلاق أو العتاق فلم يفعل حتى قتل لا ياثم لانه لو صبر على القتل ولم يتلف مال نفسه يكون شهيدا فلان لا ياثم اذا امتنع عن ابطال ملك النكاح على المرأة كان أولى والله أعلم

فصل في التلجئة

التلجئة على ثلاثة أوجه * أحدها التلجئة في نفس المبيع * وصورتها أن يقول الرجل لغيره اني أريد أن أبيع منك عبدي هذا في الظاهر لا مر أخافه ولا يكون ذلك يعافى الحقيقة فقال فلان نعم وأشهد على مقاتله تلك ثم

فالذي هو دليل اليد في النقليات فعل لا يتصور بثبوته بدون النقل كاللس والجل أو فعل يحصل عادة للنقل كالركوب في الدواب وفي غير النقليات دليل اليد فعل يوجد من الملاك في الغالب كالسكنى في الدور فهذا النوع من الفعل اذا قامت البينة على وجوده من المورث في العين عند موته يقضى بالمدعى للدي والذى ليس بدليل اليد في النقليات فعل يتأتى بدون النقل ولا يحصل في الغالب للنقل كالبطون على البساط وفي غير النقليات الذي ليس بدليل اليد فعل يوجد من غير الملاك في الغالب كالبطون والنوم في الدار فهذا النوع من الفعل اذا قامت الشهادة على وجوده من المورث في العين عند موته لا يقضى بالعين للدي كذا في المحيط * اذا شهدوا أنها كانت ملك أبيه وأن أباه كان يسكن هذه الدار ويملكها فان جزو الميراث فقا لومات وتر كهاميرائه قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم وان لم يجزوا لا تقبل في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشئ من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للدي ويؤمر بالتسليم اليه كذا في فتاوى قاضينا * لو شهد الشهود أنها كانت لابيه ولم يجزوا الميراث الى المدعى فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولا كذا في المحيط * لو شهدوا أنها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا الخلاف كذا في الفصول العبادية * لو شهدوا أنها لابيه ولم يقولوا مات وتر كهاميرائه منهم من قال هذا أيضا على الخلاف ومنهم قال ههنا لا تقبل بالاجماع وهو اختيار الفضلي رحمه الله تعالى وهو الاصح كذا في الخلاصة في كتاب الدعوى في الفصل العاشر * وهكذا في الفصول العبادية اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار أنها كانت لابيه أعارها أو آجرها أو أودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة على أنه مات وتر كهاميرائه كذا في الكافي * اذا شهد شاهدان أن فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا لفلان ابنته هذا ولا يعلمون له وارث غيره ولم يدركوا فلانا الميت فشهادتهم باطلة كذا في المبسوط * هذا اذا كان نسب المدعى معروف فامتنع الميت وان لم يكن نسبه معروف فامتنع فشهدوا أنه ابن فلان بن فلان بن فلان الميت وأن فلانا الميت ترك هذه الدار ميراثا له ولم يدرك الميت لم يذكر هذا الفصل ههنا وذكر في المنتقى أجيز شهادتهم في النسب وأبطلها في الميراث كذا في المحيط * لو شهدوا على دار في يد رجل أنها كانت لفلان جد هذا المدعى وخطفه وقد أدركوا الجد والمدعى يدعي أنها كانت لابيه فان جزوا الميراث بأن شهدوا أنها كانت لجد هذا المدعى فلان مات وتر كهاميرائه بالابي هذا المدعى ثم مات الاب وتر كهاميرائه بالهذه المدعى تقبل الشهادة ويقضى بالدار للدي وان لم يجزوا الميراث فان لم يعلم تقدم موت الجد على موت الاب لا يقضى بالدار للدي بالاجماع وان علم فكذلك الجواب عند أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف أولا وبعض

مشايخنا

باعه في مجلس آخر ألف درهم وتصادق على ما كان بينهما من المواضعة كان البيع باطلا وهو بيع الهازل * ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاقراء من الاصل أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقولنا وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية أن البيع جائز هذا اذا تصادق على أن البيع بينهما ما كان على تلك المواضعة فان ادعى أحدهما أن البيع كان تلجئة وأنكر الآخر لا يقبل قول من يدعي التلجئة ويستخلف الآخر وان أقام مدعى التلجئة البينة على ما ادعى قبلت بينته * ولو تصادق على أن البيع كان تلجئة ثم أجاز البيع بعد ذلك صححت الاجازة كالموت بغيرها لانهم جعلوا جديا يصير جديا وان أجاز أحدهما لا تصح اجازته * واذا أكرهت المرأة على قبول الخلع فقبلت ثم رضيت ان كان الخلع بلفظة الخلع لا يلزمها المال والطلاق بائن وان كان بلفظة الطلاق على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يصير بائنا ويلزمها المال اذا رضيت * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكون رجعا ولا يلزمها

المال * وفي بيع التلمنة اذا قبض المشتري العبد المشتري وأعتقه لا يجوز باعتقه * وليس هذا كبسع المكره فان المشتري هناك اذا أعتقه بعد القبض نفذ باعتقه لان بيع التلمنة هزل * وذكر في الاقرار من الاصل أن بيع الهازل باطل وبيع المكره فاسد * هذا اذا كانت التلمنة في نفس البسع * فان كانت في الثمن وصورته أن يتفق في السر أن ألف درهم وباعا في الظاهر بألني درهم قال محمد رحمه الله تعالى الثمن عن السر ولم يذكر فيه خلافا * وروى المصنف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الثمن عن العلانية * ولوا تفق في السر أن يكون الثمن ألف درهم وأشهد على ذلك ثم تباعا في الظاهر بمائة دينار قال محمد رحمه الله تعالى في القياس يبطل البسع وفي الاستحسان يجوز بمائة دينار * ولوا تفق أن يقرأ باسمه أجاز لا يجوز والله أعلم * كتاب الوصايا * اذا أراد الرجل أن يوصي وله أولاد صغار عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى أن ترك المال لأولاده يكون أفضل * ولو كان الأولاد (٤٩٣) كبارا والمال قليل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا ينبغي له

أن يوصي * وان كان المال كثيرا والورثة أغنياء يبدأ بالواجبات فان لم يكن عليه شيء من الواجبات يبدأ بالقرابة فان كانوا أغنياء فبالخيران

فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون

مرض أو صحيح كتب بيده كتاب وصية وقال للشهود اشهدوا بعائنه ولم يقرأ عليهم الكتاب قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز لهم أن يشهدوا بذلك في قول علماءنا المتقدمين الآن يقرأ عليهم الكتاب أو يقرأ عليه * وقال نصير رحمه الله تعالى يجوز لهم أن يشهدوا * وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا كتب الرجل وصية بيده ثم قال اشهدوا علي بما في هذا الكتاب فهو جائز استحسنانا

مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا في هذه المسئلة لا تقبل الشهادة بلا خلاف ولو شهدوا على اقرار ذي البدن هذه الدار كانت لحد هذا المدعي ولم يجزوا الميراث فان القاضي يقضي بالدار للذي اذا لم يكن له وارث آخر هكذا في الذخيرة * اذا شهدوا أن هذه الدار لحد هذا المدعي ولم يقره ولو كانت لحدته فان جرو الميراث تقبل ويقضي بالدار للذي وان لم يجزوا الميراث فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا تقبل وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر فقد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه بعضهم قالوا تقبل ومنهم من قال لا تقبل ولا يقضي بالدار للذي أيضا كذا في المحيط * قال في كتاب الاقضية دار في يدي رجل أقام أحد البينة أن أبي اشتراها منه بألف درهم وقدمات أبي والبايع يحد ذلك فان لا أكفه البينة أن أباه مات وتركها ميراثا ولكن أسأله البينة أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فان أقامها أمرته بدفع الدار اليه كذا في الذخيرة * ولو كانت الدار في يد غير البايع كأم ما كذا في محيط السرخسي * قال في الاصل دار في يدي رجل جاء ابن أخى صاحب اليد وأقام بينة أن هذه الدار كانت لحدته مات وتركها ميراثا بين أبيه وبين عمه هذا الذي الدار في يديه نصفين ثم مات أبوه وترك نصيبه ميراثا له فالقاضي يقبل هذه البينة ويقضي بالدار بين المدعي وبين عمه نصفين فان لم يقض القاضي بينة ابن الاخ حتى أقام بينة أن أخاه وهو أبوه هذا المدعي مات قبل موت الحد وورث الحد منه السدس ثم مات الحد وصار جميع الدار ميراثا لي فهذه المسئلة على وجهين الاول أن لا يكون في يد ابن الاخ شيء من تركه أبيه وفي هذا الوجه بينة ابن الاخ أولى والوجه الثاني أن يكون في يد ابن الاخ شيء من ميراث أبيه وباقي المسئلة بها هو في هذا الوجه ميراث الحد كله لامر وميراث الاخ كله لابن الاخ ويجعل كأنهما ماتا معا كذا في المحيط * اذا كانت الدار في يدي رجل وابن أخيه فادعى كل واحد أن أباه مات وتركها ميراثا له لاوارث له غيره قضى بينهما نصفين فان قال المم كانت بين أبي وأخي نصفين وصدقه ابن الاخ الآن المم قال مات أخي قبل موت الحد وصار النصف الذي لأخي بين الحد وبينك أسداسا ثم مات الحد فورث السدس منه وقال ابن الاخ مات الحد وألا وصار الذي للحد بينك وبين أبي نصفين ثم مات أبي فورث ذلك منه فان لم تقم له ولا لأحد منهما بينة يحلف كل واحد على دعوى صاحبه فان حلفا برأوا وصار الجال بعد الحلف كالخال قبله وقبل الحلف كانت الدار بينهما نصفين وان حلف أحدهما ونكل الاخر يقضى للعالف بما نكل له صاحبه وان أقام البينة أحدهما قضى له بما شهد له بينته وان أقام جميعا البينة قضى بالدار بينهما نصفين كذا في الذخيرة * رجلان أقام كل واحد منهما بينة على دار في يدي رجل أنها كانت لآبائه مات وتركها ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره وأحد هذين الرجلين ابن أخى ذي السدس ووارثه لاوارث له غيره فلم ترك البينتان حتى مات المدعي عليه فصارت الدار في يد ابن أخيه ولم يوص الى أحد ثم ركت البينتان جميعا فالقاضي يقضى بينهما

وان كتبها غيره وقال هو اشهدوا علي بما في هذا الكتاب لم يجز * قال نصير رحمه الله تعالى كتب علي بن أحد وصية وكنا عنده فحضر هناك عدول فقرأ عليهم وكتبوا وشهدوا بهم ثم دخل جماعة من المشايخ فأمرهم بأن يكتبوا وشهدوا بهم ولم يقرأ عليهم * وعن أبي نصر الدوبوسي رحمه الله تعالى مرض أبيض أشهد على كتاب الوصية من غير أن يقرأ على الشهود قال لا يسع للشهود أن يشهدوا حتى يقرأ هو على الشهود أو يقرأوا عليه وكذلك كتاب الاقرار * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كتب الرجل صككا يحفظ يده اقرارا بحال أو وصية ثم قال اشهد عليهم امن غير أن يقرأها أو يقرأ عليه وعل أن تشهد ويجب على كل من شهد أن يحنط فلا يشهد على صك لم يقرأ أو يقرأ عليه فان فعل ذلك كان لهله أو لقلة عيافته في أمر الدين وذلك لا يجوز في الديانة * ولو أوصى رجل أن ما وجد مكتوبا من وصية والدي ولم يكن نفذتها فنقضوها وأقر بذلك على نفسه اقرارا في مرضه فالوا هذا وصية ان صدقه الورثة صح تصديقهم وان كذبوه كان ذلك من الثلث ولا يكون

ذلك من جميع المال بخلاف الدين لانه لا طالب له الا الله تعالى فكان حكمه حكم الزكاة والكفارة * رجل قال ثلث مالي وقف ولم يزد على هذا قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان ماله نقدا فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وان كان ماله ضياعا يصير وقفاً على الفقراء * ولو أن مريضاً قال أخرجوا ألقامن مالي أو قال أخرجوا ألف درهم ولم يزد على هذا ومات قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان قال ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء * وإذا قرئ صدق الوصية على رجل فقبل له أهو هكذا فأشار برأسه بنعم لا يجوز ذلك * وكذا إذا امتنع عن الكلام لأجل المرض وهو يقدر على الكلام وأشار برأسه لا يجوز ذلك * وليس هذا كالآخر لأن الآخر من لا يرجي منه الكلام * وأما الذي اعتقل إساءته بالمرض فإنه يرجي منه الكلام فلا تجعل إشارته بمنزلة العبارة * ولو قيل لمريض أوص بشئ قال ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان كان هذا على أثر السؤال يصرف ثلث ماله الى الفقراء * (٤٩٤)

وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أنه أطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلاً * وعن محمد بن مفضل رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يعطى الناس ألف درهم قال الوصية باطلة * ولو قال تصدقوا بألف درهم فهو جائز ويصرف الى الفقراء * وروى هشام عن محمد بن محمد رحمه الله تعالى رجل قال ثلث مالي لله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هي باطلة * كما لو قال لعبده أنت لله لا يعق * وقال محمد بن محمد رحمه الله تعالى الوصية جائزة ويصرف الى وجوه البر * وفي مسألة العتق ان أراد به العتق عتق وان أراد به الصدقة بالعبد تصدق به وان أراد به أن كلنا لله تعالى لا يلزمه شيء * مريض قال بالفارسية صدرم ازمن بخشش كنيد قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هي باطلة لان هذا يكون للاغنياء والفقراء جميعاً ولو قال صدرم ازمن رو ان كنيد كانت الوصية جائزة لان هذا اللفظ يراد به القربة * وقال القاضي الامام علي بن الحسين السعدي رحمه الله تعالى قوله رو ان كنيد ليس من لسانه فلا أعرف هذا * رجل أوصى بأن يدفن في داره قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الوصية باطلة * ميت دفن في قبر دفن فيه ميت آخر قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان بليت عظام الاول ولم يبق من عظامه شيء يدفن الثاني * وان بقي من عظامه فإنه يمال عليه التراب ولا يحرك العظام ويدفن الثاني بجانب الاول وان شأواً يجمعوا بينهما جاز من الصعيد * ولو أوصى بأن يجعل بعد موته الى موضع كذا ويدفن هناك وبينه هناك رباطاً من ثلث ماله مات ولم يحمل الى ذلك الموضع قال أبو القاسم رحمه الله تعالى وصيته بالرابط جائزة ووصيته بالحمل باطلة * ولو جعله الوصى ضمن ما أنفق في الحبل اذا حمله الوصى بغير اذن الورثة * وان حمله باذن الورثة لا يضمن * وما يليق في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها قال أبو نصر رحمه الله تعالى

نصفين وان صار ابن الاخ هذا اليد فلما قام الاجنبى البينة على ابن الاخ أن الدار داره ورثها من أبيه لم تسمع ولو أن القاضي زكى شهوداً أحدهما بعد موت المم ولم يترك شهوداً لا خرف قضى بالدار كلها له ثم كتبت بينة الآخر لم يقض له بشئ الا اذا أعاد تلك الشهود وأشهدوا آخر فشهدوا أن الدار داره بسبب الارث فحينئذ يقضى بجميع الدار له فان قال الذي قضى بالدار له أو لا اني أعيد البينة أن الدار داره لا يلتفت اليه ولو أقام الاجنبى البينة في حياة المم وابن الاخ بعد موته فزكت البينتان جميعاً قضى بالدار بينهما نصفين ولو أن ابن الاخ لم يقم البينة حتى قضى القاضي بها للاجنبى ثم أقام على الاجنبى قضى بها لابن الاخ ولو أقام ابن الاخ البينة في حياة المم والاجنبى بعد موته فزكت البينتان يقضى بها للاجنبى ولو أقام كل واحد منهما شاهداً واحداً على المم فمات المم فورثه ابن الاخ ثم أحضر كل واحد منهما شاهداً آخر فزكت البينتان يقضى بالدار بينهما نصفين وان قال أحدهما بعد ما قضى بها بينهما أنا أقيم البينة على صاحبي لا يلتفت الى ذلك ولو أقام كل واحد شاهداً واحداً على المم فلما مات المم أقام الاجنبى شاهداً آخر فزكى شاهداً وقضى له بشهادتهما ثم جاء ابن الاخ بشاهد آخر لا يلتفت الى ذلك فان أعاد ابن الاخ شاهدين على الاجنبى قضى بها لابن الاخ هكذا في المحيط * رجل توفي فادعى رجلان ميراثه يدعى كل واحد منهما أن الميت مولاه وأعتقه لا وارث له غيره وأقاما البينة على ما ادعى ولم يوفقوا للعتق وقتنا فالتقوا بينهما ولو وقتوا للعتق وقتنا فاصحاب الوقت الاول أولى كذا في الذخيرة * في نوادر شرع عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجلان أخوان لآب في أيديهم ما دار أقام أحدهما بينة أن هذا الميراث كان لآب مات وتركتهما ميراثاً بيني وبين أبي أربعاً ثم مات الأب وترك ذلك الربع بيني وبينك وأقام الآخري بينة أن هذه الميراث كانت لآب مات وتركتهما ميراثاً بيني وبينك قال آخذ بينة الذي ادعى ثلاثة أرباع الميراث لنفسه ولا أقبل بينة الآخر كذا في المحيط * والله أعلم

الباب السابع في الاختلاف بين الدعوى والشهادة

والتناقض بينهما وفيما يكون كذا بالشهود وما لا يكون

الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا كذا في الكنز * ثم المعتبر في الاتفاق بين الشهادة والدعوى هو الاتفاق في المعنى ولا عسيرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد بالاقرار بالغصب تقبل هكذا في غاية البيان شرح الهداية * والموافقة اما المطابقة أو كون المشهود به أقل من المدعى به بخلاف ما اذا كان أكثر كذا في فتح القدير * (وفي هذا الباب فصول) *

رحمه الله تعالى هي باطلة لان هذا يكون للاغنياء والفقراء جميعاً ولو قال صدرم ازمن رو ان كنيد كانت الوصية جائزة لان هذا اللفظ يراد به القربة * وقال القاضي الامام علي بن الحسين السعدي رحمه الله تعالى قوله رو ان كنيد ليس من لسانه فلا أعرف هذا * رجل أوصى بأن يدفن في داره قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الوصية باطلة * ميت دفن في قبر دفن فيه ميت آخر قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان بليت عظام الاول ولم يبق من عظامه شيء يدفن الثاني * وان بقي من عظامه فإنه يمال عليه التراب ولا يحرك العظام ويدفن الثاني بجانب الاول وان شأواً يجمعوا بينهما جاز من الصعيد * ولو أوصى بأن يجعل بعد موته الى موضع كذا ويدفن هناك وبينه هناك رباطاً من ثلث ماله مات ولم يحمل الى ذلك الموضع قال أبو القاسم رحمه الله تعالى وصيته بالرابط جائزة ووصيته بالحمل باطلة * ولو جعله الوصى ضمن ما أنفق في الحبل اذا حمله الوصى بغير اذن الورثة * وان حمله باذن الورثة لا يضمن * وما يليق في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها قال أبو نصر رحمه الله تعالى

لا بأس به وهو كل ما يدق الكفن * وبعضهم أنكروا ذلك * ولوأوصى بمارة قبره للترين فهي باطلة * ولوأوصى باتخاذ الطعام للآثم بعد وفاته ويطعم الذين يحضرون التعزية قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجوز ذلك من الثالث * ويحل للذين يطول مقامهم عندهم والذي يحى من مكان بعيد يستوى فيه الأغنياء والفقراء * ولا يجوز للذي لا يطول مساقته ولا مقامه أن فضل من الطعام شيئاً كثيراً يرضى الوصى وأن كان قليلاً لا يضمن * وعن الشيخ الإمام أبي بكر البخاري رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلاثة أيام قال الوصي باطلة * وعن أبي القاسم رحمه الله تعالى في رجل الطعام إلى أهل المصيبة والأكل عندهم قال حل الطعام في الانتداء غير مكروه لا لشغل أهل المصيبة بتجهيز الميت ومحوه * فأما حمل الطعام في اليوم الثالث لا يستحب لأنه في اليوم الثالث يجتمع الناس فاطعمهم في ذلك اليوم يكون اعانة على المصيبة * إذا أوصى الرجل بأن يطين قبره أو يضرب على قبره قبة (٤٩٥) كانت باطلة * رجل قال أشهد وأبى

قد أوصيت لفلان بألف درهم وأوصيت أن أفلان في مالي ألف درهم قال محمد رحمه الله تعالى الألف الأولى وصية والآخرى إقرار * ولو قال أوصيت بأن له ألفاً في مالي فهو إقرار * ولو قال قد أوصيت له بألف في مالي كانت وصية * رجل قال في حصته أو مرضه أن حدث بي حدث فلان كذا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال سمعت أبا حنيفة رضي الله عنه يقول إن هذه وصية والحدث عند الموت وإن لم يقل حدث الموت وكذا لو قال فلان ألف درهم من ثلثي فهو وصية وإن لم يذكر فيها الموت ولو قال لفلان ألف درهم من مالي أو من نصف مالي أو من ربع مالي فهو باطل قال ذلك في حصته أو مرضه إلا أن يكون ذلك عند ذكر الوصية * رجل قال في مرضه أو وصيت لفلان بكذا أو فلان بكذا وجعلت

الفصل الأول فيما يكون المدعى به ديناً إذا ادعى ألفاً وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى ألفاً وشهدوا بخمسمائة كذا في فتاوى قاضيان * إذا ادعى على رجل خمسمائة وشهد له الشهود بألف درهم لا تقبل شهادتهم إلا إذا وفق فقال كان لي عليه ألف درهم إلا أنه قضاني خمسمائة أو أبرأه منها ولم يعلم الشهود بذلك فتقبل ويقضى بالخمسمائة ولا يحتاج إلى إقامة البيئة على التوفيق كذا في المحيط * ولو ادعى خمسمائة فشهد له الشهود بألف فقال الطالب انمالي عليه خمسمائة وقد كانت ألفتا فقبضت منها خمسمائة وصل الكلام أو فصل فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن لي إلا خمسمائة بطلت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * إذا ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه أو حله وجاء بشهود شهدوا على إقرار صاحب المال بالاستيفاء فإن القاضي يسأل الغريم عن البراءة والتحليل إن كانت بالاستسقاط أو بالاستيفاء فإن قال كانت بالاستيفاء قبلت وإن كانت بالاستسقاط لا تقبل وإن سكنت ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل أنه لا يجبره على البيان لكن لا تقبل شهادتهم ما لم يوفق كذا في الذخيرة * لو ادعى الغريم الإبقاء فشهد أن صاحب المال أبرأه وأجازت والقاضي يقضى بالبراءة من غير سؤال ويكون الثابت بقضاء القاضي براءة الغريم بالاستسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلاً كفل بأمر المكفول عنه فادعى الإبقاء فشهد الشهود بالبراءة كان لصاحب المال أن يرجع بيده على الأصل ولا يكون للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشئ هكذا في فتاوى قاضيان * ولو ادعى الإبقاء فشهد بالهبة أو الصدقة أو النكحة أو الإحلال أو ادعى الهبة أو الصدقة أو النكحة أو الإحلال فشهدوا بالاستيفاء لا تقبل هكذا في محيط السرخسي * ذكر في المتن رجلان شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم قد اقتضى منهما مائة وقال الطالب لم أقتض منه شيئاً قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بألف ويجعل مقتضيا لثلاثة كذا في فتاوى قاضيان * في العميون إذا شهد الرجلان على آخر بألف درهم وشهدا أنه قضاه خمسمائة وقال الطالب لي عليه ألف وما قضاني شيئاً والشهود صدقوا في الشهادة على الألف وأهموا في الشهادة على القضاء تقبل شهادتهما إن عدلاً ولو قال شهادتهم بالألف حق وبالقضاء باطل وزور لا تقبل شهادتهما لأنه نسبهما إلى الفساد كذا في المحيط * لو شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المدعى ما أبرأه وقال الشهود عليه ما كان له على شئ ولا أبرأني من شئ قال إذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالألف كذا في فتاوى قاضيان * لو شهدا على رجل بألف درهم والمدعى يدعي ذلك وشهدا أيضاً للمدعى عليه على المدعى بمائة دينار والمدعى ينكر ذلك قبلت شهادتهما كذا في الذخيرة * ادعى على آخر أنه أجرداره منه وقبض مال الاجارة قبلت وانقضت

ربيع باري صدقة لفلان قال محمد رحمه الله تعالى أحذر هذا على وجه الوصية * ولو قال في مرضه الذي مات فيه أن متي في مرضي هذا فقلنا لا ممة حرة وما كان في يده ما شئ فهو عليه صدقة قال أرى ذلك جائزاً على وجه الصدقة ولها ما كان في يده يوم مات وعليه البيئة أن هذا كان في يده يوم مات وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى مريض قال أعطوا فلاناً وصية كذا أو قال أعطوا بعد موتي أو قال أعطوا ثلثي فهو جائز لأن الثلث محل الوصية * وأن قال الربع أو الخمس أو شيئاً آخر ما خلا الثلث لا يكون وصية إلا أن يكون ذكر الوصية أو الموت وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى مريض قال فيما أوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت لفلان عبدى فلاناً وجعلت لفلان كذا من مالي قال أما الصدقة والهبة فلا يجوز شئ منهما فهو على الصدقة والهبة فإن قبض الموهوب له والمتصدق عليه جاز من الثلث وأما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض والإقرار

فصل فيمن تجوز وصيته وفيمن لا تجوز وصيته

عندنا إذا لم يكن مرأهاقا وكذا إذا كان مرأهاقا * ولا تجوز وصية العبد والمدبر وأم الولد والمكاتب مات عن وفاء أو غير وفاء ومعنى البعض كذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه بمنزلة المكاتب عنده * والمجنون بمنزلة الصبي * ووصية الحر العاقل رجلا كان أو امرأة جائرة * ووصية الذي يما يتقرب به المسلمون وأهل الذمة فهو العتق والصدقات في قولهم جائزة * وإن أوصى الذي يما يتقرب به أهل الذمة دون أهل الإسلام نحو الوصية ببناء البيعة والكنيسة والسراج فيهما جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول صاحبيه رحمه الله تعالى * والذي إذا نسي بيعته في حياته ثم مات تكون ميراثا عنه ولا تجوز وصية الصبي المحجور الذي بلغ غير رشيد قياسا وتجوز استحسانا * ووصية ابن السبيل الذي غاب عن ماله جائزة ولا تجوز الوصية للوارث عندنا لأن الأبا يحجزها للورثة * ولو أوصى لوارثه ولا جني صح في حصة الاجنبي ويتوقف في حصة الوارث على (٤٩٦) إجازة الورثة أن أجازوا جازوا ولم يحجزوا بطل * ولا تعتبر إجازتهم في حياة الموصي

الاجارة بموته وطلب مال الاجارة فشهد الشهود أن الأبا جازا فقبض مال الاجارة قبل وإن لم يشهدوا على عقد الاجارة كذا في الخلاصة * شاهدان شهد الرجل بالف درهم من ثمن جارية فقال المشهود له أنه قد أشهدهما هذه الشهادة والذي لي عليه من ثمن متاع أجرت شهادتهما قالوا لا وبطل المسئلة إذا شهدوا على إقرار المدعي عليه بالالف من ثمن الجارية فالمسئلة محفوظة أنه إذا ادعى على آخر ألف درهم من ثمن مبيع وشهد له الشهود بالالف من ضمان جارية غصبها وقد هلكت أنه لا تقبل شهادتهم وبطلت في الإقرار تقبيل كذا في المحيط والخلاصة والخيرة * ولو قال لم يشهد هم لم تقبل كذا في محيط السرخسي * ادعى على آخر مائة قفيز خبطة بسبب السلم مستحقة الشرائط وشهد الشهود أن المدعي عليه أقر أن عليه مائة قفيز خبطة ولم يزيدوا على هذا فقد قبل لا تقبل شهادتهما وقيل ينبغي أن تقبل والاول أصح كذا في الذخيرة * ادعى قرضا على رجل وشهدوا أن المدعي دفع اليه عشرة دراهم ولم يقولوا قبض المدعي عليه وبطلت شهادتهم عليه ويكفي القبول قول ذي البدن في قبض بجهة الأمانة فإن ادعى أنه قبض بجهة القرض يحتاج إلى إقامة البينة على القرض كذا في خزانة المفتين * لو ادعى دينارا وشهدوا أن المدعي دفع الدينار إلى المدعي عليه لا تقبل هذه الشهادة كذا في الفصول العمادية * ادعى القرض وشهدوا على إقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب ولو ادعى عشرة دراهم قرضا وشهدوا له بهذا اللفظ وأراد (دادني است) لا يثبت القرض ولو قال (دادني است) بسبب القرض تقبل كذا في خزانة المفتين * إذا ادعى رجل على رجل دينارا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ذكر في شهادات المحيط إذا ادعى الدين بسبب القرض وما أشبه ذلك وشهدوا له بالدين المطلق كان شمس الإسلام الاوز جندى رحمه الله تعالى يقول لا تقبل هذه الشهادة وذكر في فتاوى قاضيان والصحيح أنها تقبل وفي شهادات المحيط أيضا إذا ادعى ألفا وقال خسمائة منها عن عبد اشتراه مني وقبضه وخسمائة من ثمن متاع اشتراه مني وقبضه وشهدوا بخمسمائة مطلقا تقبل الشهادة على الخمسمائة وذكر السبب ليس بشرط قال وفي هذه المسئلة تنصيص على أن في دعوى الدين بسبب إذا شهدوا له مطلقا تقبل وذكر السبب ليس بشرط وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني كذا في الفصول العمادية * والله أعلم

الفصل الثاني فيما إذا كان المدعي به ملكا إذا كانت الدعوى بلفظ الدار وشهدوا بلفظ البيت قيل ينبغي أن تقبل في عرفنا وهو الاشبه والظاهر كذا في الذخيرة * إذا ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق كذا في فتاوى قاضيان * إذا ادعى ملكا مطلقا فشهدوا بسبب معين تقبل كذا في التبيين * وينبغي للقاضي أن يسأل المدعي أن يدعي الملك بهذا السبب

حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك * ولو أوصى لاختيه وهو غير وارث ثم مات الموصي وأخبره بذلك صار وارثا بطلت وصيته عندنا * وكذا لو أوصى لاجنبيه ثم تزوجها ثم مات لانصح الوصية الا بإجازة الورثة * ولو أوصى لانه وهو عبد أو كافر ثم أسلم أو عتق ثم مات الموصي لانصح وصيته ولو أوصى لقاتله ان أجازت الورثة جاز والافلا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف وفقر رحمه الله تعالى لا يجوز أن أجازت الورثة * ولو كان القاتل صبيًا أو مجنونًا جازت له الوصية وإن لم تجز الورثة * ولو أوصى لقاتله وليس له وارث سوى القاتل جازت الوصية في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أوصى لملكاتب قاتله أو لم يدبر قاتله أو لأم

ولدا قاتله لا تجوز الا بإجازة الورثة ولا تجوز وصية المسلم للرجل ولا وصية المسلم بغيره * ولو أوصى لإنسان بثلث ماله ثم مات الموصي لم يقبل موت الموصي بطلت وصيته * ولو أوصى لفلان ولفلان وأحدهما مات وقت الوصية ذكر في الاصل أن جميع الوصية تكون للحي منهما * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال إن لم يعلم الموصي بموته كان للحي نصف الوصية وبطلت الوصية في النصف * وإن علم بموته كان جميع الوصية للحي * ولو أوصى لرجلين بثلث ماله ثم مات أحدهما قبل موت الموصي بطلت الوصية للحي منهما وبطلت النصف إلى الورثة الموصي * ولو أوصى مسلم لغيري مستأمن بثلث ماله ذكر في الاصل أنه يجوز * وقيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية لا تجوز هذه الوصية * وإن لم يكن لغيري مستأمن لا تجوز في قولهم * وفي بعض الروايات لا تجوز الوصية للغيري مستأمنًا كان أو لم يكن أجازت الورثة أو لم تجز * ولو أوصى لرجل بثلث ماله لاختيه وهو وارثه ثم ولد للموصي ابن ثم مات الموصي

صحّت الوصية * ولو أوصى لامرأته بثلاث ماله ثم أبانها بثلاث أو بواحدة وانقضت عدتها ثم مات الموصي صحّت الوصية لها * ولو أوصى لابن وارثه جاز * وكذا لو أوصى لمكاتب نفسه أو لأم ولد لنفسه أو لمدر نفسه جاز الكل استحسانا * ولو أوصى لعدد القن أو لأمته القن ثم مات جازت الوصية في قولهم إلا أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الوصية للقن يعتق القن ثلثه مجانا ويجب عليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة قسقا صان وبتر إذا كان الفضل وعند صاحبيه رحمه الله تعالى يعتق العبد كله وتصرف الوصية أو لآل القن فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد * وتجوز الوصية لوالد قاتله وإن علا * وكذا الولد قاتله وإن سفل ولمكاتب هو لا وعبيدهم ومدر بهم * ولو أوصى لآخوته الثلاث المتفرقين وله ابن جازت الوصية لهم بالسوية أن لا يثألوا منهم لا يرثون مع الابن وإن كان له بنت جازت الوصية للأخ لاب والأخ لأم وبطل الوصية للأخ لآب وأم لأنه يرث مع البنت وإن لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصية كلها للأخ (٤٩٧) لآب لأنه لا يرثه وبطل الوصية للأخ لآب وأم والأخ لأم لأنهما يرثانه

أذا ماتت المرأة وتركته زوجها وأوصت بنصف ماله لاجنبي كان للاجنبي نصف ماله والزوجة ثلث المال والسدس لبيت المال لأن الاجنبي يأخذ ثلث المال أولا بلا منازعة يبقى ثلثا المال فيأخذ الزوج نصف ما بقي وهو الثلث يبقى ثلث المال فيأخذ الاجنبي تمام وصيته وهو السدس يبقى السدس فيكون لبيت المال * ولو أوصت لقاتلها بنصف ماله مات وتركته زوجها يأخذ الزوج نصف ماله لان الميراث مقدم على الوصية للقاتل ثم يأخذ القاتل نصف المال ولا شيء لبيت المال * ولو أوصت المرأة بنصف ماله الزوج وجها ولم توص بوصية أخرى كان جميع ماله للزوج النصف بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية * وكذا لو أوصت لزوجها بأحد عبيدها بعينه فإن الزوج

الذي شهد به الشهود أو تدعيه بسبب آخر إن قال أدعيه بهذا السبب فالقاضي يقبل شهادة شهوده ويقضي له بالملك وإن قال أدعيه بسبب آخر أو قال لا أدعيه بهذا السبب فالقاضي لا يقبل شهادة شهوده كذا في المحيد * لو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا على الملك بسبب ثم شهدوا على الملك المطلق لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا على الملك بسبب تقبل شهادتهم كذا في الفصول العمادية * لو ادعى التناج وشهدوا على الملك المطلق تقبل ولو ادعى الملك المطلق وشهدوا على التناج لا تقبل كذا في خزنة المفتين * إذا ادعى أولا الملك في الدابة والتناج وشهد له الشهود أنها له اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم إلا أن يوفق فيقول تبعت في ملكي إلا أنني بعتهامنه ثم اشتريتها منه فلم يتع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم كذا في الظهيرية * إذا ادعى ملكا مطلقا وشهدوا أنه ورثه من أبيه أو أنه اشتراه من فلان وفلان يملكه ولم يقولوا أنه يملكه في الحال تقبل هذه الشهادة ويقضى بالعين للمدعي ولكن للقاضي أن يسأل الشهود هل يعلمون أنه خرج من ملكه كذا في الفصول العمادية * لو ادعى أنه له ورثه من أبيه وجاء بشهود فشهدوا أنه له ولاخيه الغائب ميراث عن أبيه جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * في المتقاضي ادعى ملكا مطلقا مؤرخا وقال قبضه مني منذ شهر وشهدوا على مطلق الملك بلا تاريخ لا تقبل وعلى العكس تقبل كذا في المختار * ودعوى الملك بالأثر كدعوى الملك المطلق كذا في الوجيز للكردي والخالصة * ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له منذ سنة فشهد الشهود أنها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدعي أنها له منذ عشرين سنة والشهود شهدوا منذ سنة جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ادعى عبدا في يد رجل أنها ملكه وأن صاحب اليد قبضها بغير حق منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل شهادتهم وكذا إذا ادعى المدعي القبض مطلقا وشهدوا له بالقبض منذ شهر إلا إذا وفق وقال أردت من المطلق القبض من ذلك الوقت الذي شهد به الشهود فحينئذ تقبل وقيل تقبل في هذا من غير توفيق كذا في الفصول العمادية * ادعى أنه قبض من مالى كذا قبضا موجباً للرد وشهد أنه قبضه ولم يشهد أنه قبض قبضا موجباً للرد تقبل في أصل القبض فيجبر ردّه كذا في البحر الرائي نقلا عن جامع الفصولين * وكذا لو شهدا على إقراره بالقبض تقبل هكذا في خزنة المفتين * ادعى أنه قبض من مالى كذا ردّه ما قبض بغير حق وشهد شهوده أنه قبضه بجهة الربا قبلت شهادتهم كذا في الفصول العمادية * ولو ادعى الغصب فشهدوا على القبض بجهة الربا لا تقبل ادعى أنك قبضت من مالى جلا بغير حق وذكر قيمته وشيئنا وشهد الشهود أن هذا الذى هو ذواليد قبض جلا من فلان غير المدعى تقبل هذه الشهادة حتى يجبر على الإحضار كذا في خزنة المفتين * لو شهد أن فلانا هذا غصب عبده ولكن قدرته عليه بعد ذلك فلت عند مولاه وقال المقصوب منه

(٦٣ - فتاوى ثالث) يأخذ العبدان جميعاً أحدهما بحكم الميراث والاخر بحكم الوصية * وإذا مات الزوج وترك امرأته ليس له وارث غيرهما وأوصى لاجنبي بجميع ماله ولا امرأته بجميع ماله يأخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللزوجة ربع ما بقي وهو السدس بحكم الميراث يبقى نصف المال بينها وبين الاجنبي نصفين * ولو أن امرأته ماتت وأوصت بجميع ماله الزوج وجها وليس لها وارث سواها وأوصت بجميع ماله لاجنبي أو أوصت لكل واحد منهما نصف المال يأخذ الاجنبي أولا ثلث المال بلا منازعة يبقى ثلثا المال للزوج نصف ذلك لان الوصية بقدر الثلث للاجنبي مقدم على الميراث يبقى ثلث المال يكون ذلك بين الزوج والاجنبي أن لا تأت ذلك يكون للاجنبي وثلثاه للزوج * مسلم أوصى بأن تجعل أرضه مقبرة للمسلمين أو خاناً للمارة أو سعة للعامة أو أرضاً يصرى بأن يصرى إلى أكرهان موقى المسلمين أو يحضر قبرهم فالوصية باطله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول محمد رحمه الله تعالى جازة * ولو أوصى بثلث ماله لأجدوعين

المسجد أول بعين فهي باطلة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وهي جائزة في قول محمد رحمه الله تعالى * ولوأوصى بأن ينفق ثلثه على المسجد جازي في قولهم * ولوأوصى بثلاث ماله لبيت المقدس قال جاز ذلك وينفق على عمارة بيت المقدس وفي سراجيه ونحو ذلك * قالوا هذا دليل على أنه يجوز أن ينفق من وقف المسجد على قنابله وسراجيه وأن يشتري بذلك الزيت والنفت للقتاديل في رمضان * ولوأوصى بعبده يخدم المسجد ويؤذن فيه جاز ويكون كسبه لوارث الموصي * ولوأوصى بثلاث ماله لأعمال البر لا يصرف الثلث في بناء السجن لأن إصلاح السجن وعمارة يكون على السلطان * ولوأوصى بأن يحج عنه من ثلث ماله فانه يحج عنه من منزله * ولوأوصى بأن يحج عنه بمائة وثلاث ماله خسون فانه يحج عنه من حيث يبلغ * ولوأوصى أن يعتق عنه بمائة درهم نسمة وثلث ماله خسون لا يعتق عنه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه (٤٩٨) رحمه الله تعالى يشتري عبداً بثلث ماله ويعتق عنه * ولوأوصى بأن يغزى

ليرده على وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته ولا رددته عليه وما كان من هذا شيء أيها القاضي قال ضمنته القيمة هكذا في الظهيرية * وكذا لو شهد أنه غصبه عبداً وأن مولاه قتله عند الغاصب وقال الموصوب منه ما قتله ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبته عبداً ولا قتل هذا المدعي عبداً في يدي كان عليه قيمته كذا في فتاوى قاضيان * لو ادعى الاستملاك وشهد شهوده على القبض تقبل ادعى أنه استملاك من ماله أقتنه كذا وعليه قيمته وشهد الشهود أنه باع وسلم لفلان تقبل ولو شهدوا أنه باع ولم يذكروا التسليم لا تكون شهادة على الاستملاك كذا في الفصول العبادية * إذا ادعى أنه غصب جاره وشهد شهوده أن هذا الجار ملك المدعي وفي يده هذا بغير حق لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزائن المفتين * ادعى عشرة أمنا من الدقيق مع النخالة فشهد الشهود على الدقيق من غير نخالة لا تقبل وكذا لو ادعى دقيقاً منخولاً فشهدوا على غير المنخول ولو ادعى النقرة الجديدة وبين الوزن فشهد الشهود على النقرة والوزن ولم يذكروا الصفة أنها جديدة أو رديئة أو وسط تقبل هذه الشهادة ويقضى بالردى وهكذا في الخلاصة * ذكر في دعوى المتتقي دار في يدي رجل ادعى رجل أنها بينه وبين الذي في يديه نصفين ميراثاً عن أبيه ومحمد ذلك الذي في يديه وادعى أن كلها له فجاء المدعي بشهود وشهدوا أن هذه الدار كانت لأبي هذا المدعي مات وتركها ميراثاً له خاصة لا وارث له غيره قال ان لم يدع المدعي أن النصف خرج إلى الذي في يده بسبب من قبله فشهادة شهوده باطلة * وان قال قد كنت بعت نصفها بألف درهم ولم يصدق القاضى على البيع ولم يجعله مكذبا لشهوده مقضى له بنصف الدار ميراثاً عن أبيه * وان أحضر بينته على أنه باع النصف من المدعي عليه بألف درهم أو أنه صالحه من الدار على أن يسلم له النصف منها قبلت بينته على ذلك وقضى بالدار كلها ميراثاً للمدعي من الوالد وقضى بنصف الدار يباع من المدعي عليه ان ادعى البيع وكان للمدعي على المدعي عليه الثمن * وان كان أقام البيعة على الصلح أبطلت الصلح وردت الدار كلها إلى المدعي كذا في المحيط * في المشتق ادعى ان له نصف الدار مشاعاً والدار في يدي رجلين اقتسماها واغاب أحدهما فخاصم الحاضر وفي يده نصفها المقسوم فشهدا أن له هذا النصف المقسوم في يد الحاضر لا تقبل كذا في الوحي للكردي * إذا ادعى عينا في يد انسان أنها له وأقام على ذلك بينة ثم ان المدعي قال هذه العين لم تكن لي قط بطلت بينته ولم تقبل ويبطل القضاء ان كان قد قضى له بذلك وكذلك اذا لم يقل قط كذا في المحيط * رجل ادعى عبداً في يد رجل وأقام البيعة فشهدا على اقراره أنه ملك المدعي تقبل ولو شهدا على اقراره أنه اشتراه من المدعي وقال المدعي انه أقر بهذا لكن ما بعت منه يأخذه المدعي وكذا الاستيلاء وكذا لو شهدا أنه أقر بأنه آجره بكذا وكذا ولو شهدا أن المدعي عليه قال بعت به بكذا وكذا لو شهدا أنه أودعه ولو شهدا على اقراره أن المدعي دفع اليه

عنه في سبيل الله فانه يعطى نفقة الغزو رحمه الله لا ينفقها على نفسه في ذهابه ورجوعه وحال مقامه في الثغر ولا ينفق منه شيئاً على أهله فان فضل شيء ردد ذلك على الورثة * وينبغي أن يغزو عنه من منزل الموصي وهي كالوصية بالحج فان كان الذي يغزو عنه غنياً جاز * ويجوز للوصي أن يغزو عنه * وكذلك لابن الموصي * ويجوز للسلم أن يوصي لفقره النصارى لان الوصية لفقرائهم ليست بعصية * بخلاف بناء البيعة فان ذلك معصية فنأعان على بنائها يكون أنما * ولوأوصى بأن يؤجر أرضه من فلان سنة بكذا جاز فان كان في الاجر محاباة كانت المحاباة من الثلث * ولوأوصى بأن ينفق ثلثه على المسجد جاز وبصرف الى عمارة وسراج * ولوأوصى أن ينفق لسراج المسجد لا يجوز في قول أبي

يوسف رحمه الله تعالى حتى يقول يسر فيه * ولوأوصى بأن يبيع عبده ولم يسم المشتري لا يجوز لأن يقول وتصدقوا لا تقبل بينته أو يقول ببعوه نسمة ويحط الى الثلث عن المشتري * وكذا لو قال يبيعوا جاريتي عن يتخذها أم ولد أو يديرها * ولوأوصى الرجل بأن يكفن هو بعشرة آلاف فانه يكفن كفن الوسط من غير اسراف ولا تقتير * رجل قال ثلث مالي لفلان وفلان أو قال ثلث مالي بين فلان وفلان فمات أحدهما قبل موت الموصي فانه يعود نصف الثلث الى ملك الموصي * وان مات أحدهما بعد موت الموصي يكون الثلث بين الحى منهما وبين ورثة التبريك كان الثلث مقبوضاً ولم يكن * رجل قال ثلث مالي لمولى فلان ولفلان موليان أحدهما أسفل وهو الذي أعتقه فلان والثاني هو المولى الاعلى وهو الذي أعتق فلان ذكر في الاصل أن الوصية باطلة * وفي بعض الكتب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه ثلاث روايات في رواية الثلث يكون بين الاعلى والاسفل نصفين * وفي رواية الثلث لمولى الاسفل خاصة * وفي رواية الوصية

باطلة * رجل قال ثلث مالى لفلان وللسا كين قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يكون نصف الثلث لفلان والنصف للسا كين * وقال محمد رحمه الله تعالى ثلث الثلث لفلان وللسا كين ثلثاه * ولو قال ثلث مالى للسا كين صحّت الوصية ويجوز صرفها الى مسكين واحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز الصرف الى مسكين واحد ويجوز الى مسكينين * رجل قال اذا مت فصام عيدي يوماف هو حر فصام العبد بعد موته يوما لا يعتق العبد مالم يعتقه الورثة * رجل أوصى بجميع ماله للفقراء أو لرجل بعينه لا يجوز ذلك الا من الثلث فان أجازت الورثة في حياة المورث لا تعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع وان أجازوا بعد موته صحّت الاجازة * رجل قال أوصيت لفلان بثلث غنمي أو قال بشاة من غنمي أو قال بثوب من ثيابي أو قال بفقير خنطة من خنطتي ولم يكن في ملكه يوم الوصية شئ من ذلك كانت الوصية باطلة * ولو كان له غنم وثياب وخنطة يوم (٤٩٩) الوصية ثم مات فلان بطلت الوصية * ولو قال أوصيت بثلث

مالي لفلان وليس له مال ثم استفاد مالا ومات كان للموصي له ثلث ماترك ولو أوصى بمالي بطن جاريته لفلان ان كان في بطنها ولد يوم الوصية بأن ولدت لاقبل من ستة أشهر جازت الوصية وان ولدت لستة أشهر فصاعدا كانت الوصية باطلة * ولو قال أوصيت به هذا الكفري في خنطتي لفلان فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت الوصية * ولو قال أوصيت بهذا الرطب الذي في خنطتي فصار عمر اقبل موت الموصي في القياس تبطل الوصية ولا تبطل استحسانا * ولو قال أوصيت بعنبي هذا لفلان فصار زيبا قبل موت الموصي له بطلت الوصية قياسا واستحسانا * ولو قال أوصيت برزعي هذا لفلان وهو يقل فصار خنطة أو شعرا قبل موت الموصي بطلت الوصية * وفي الوكالة

لا تقبل ولو شهدا أنه أقر أنه غصبه أو شهدا أنه أقر أنه رهنه تقبل ويقضى بالعبد للمدعي كذا في الخلاصة * ادعى رجل جارية في يدي رجل وقال كانت هذه الجارية بلى وشهد الشهود أنهم اله تقبل هذه الشهادة لاذ كل هذه المسئلة في الكتب وقد اختلف المشايخ فيها بعضهم قال تقبل ومنهم من قال لا تقبل وهو الاصح كذا في المحيط والذخيرة * لو ادعى أنها كانت له وشهدوا أنها كانت له لا تقبل كذا في خزنة المفتين * اذا ادعى المدعي أنها له وشهد الشهود أنها كانت له تقبل اذا ادعى رجل دارا في يد رجل وجاء بشاهدين شهدا أن هذه الدار كانت في يده هذا المدعي لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضى للمدعي بشئ في ظاهر الرواية كذا في المحيط * ادعى دارا واستثنى بيتا منها ومدخلها وحقها ومراقفها فشهدوا بالدار ولم يستثنوا الحقوق والمراقف وما ذكره المدعي لا تقبل الا اذا وفق وقال كل الكل الى الأتقى بعث البيت والمدخل منها فيشذ تقبل كذا في الوجيز للكردي * اذا شهد الشهود بدار رجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان لرجل آخر غير المدعي عليه ليس هو لي فقدأ كذب شهوده ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي وانما هو لفلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقي من الدار على المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للشهود عليه كذا في فتاوى فاضيلان * ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تبعاً ثم أقر المقضى له أن البناء للمقضى عليه أو برهن المقضى عليه بذلك فالبناء للمقضى عليه ولا يطل القضاء في حق الارض ولو نص الشهود في شهادتهم على البناء أيضا واتصل به القضاء ثم أقر المدعي بالبناء له بطل فان برهن المقضى عليه أن البناء له لم يقض له به كذا ذكر في الاصل كذا في الوجيز للكردي في كتاب الدعوى * ذكر في المتن اذا شهدوا على دار لرجل فلما زكوا قال المدعي عليه البناء لي أنا بنيت وأراد أن يقيم البينة على ذلك فان كان شهود المدعي حضورا يسألهم القاضي عن البناء فان قالوا البناء للمدعي الدار لا يلتفت القاضي الى قول المدعي عليه وان قالوا لا ندري لمن البناء الا أنا نشهد أن الارض للمدعي فليس ذلك با كذاب منهم لشهادتهم ويقضى القاضي للمدعي عليه بالبناء ان أقام بينة ويؤمر بالهدم وتسليم الارض الى المدعي وان لم يحضر المدعي عليه بينة على البناء قضى عليه القاضي بالارض بشهادة شهود المدعي واتبع الارض البناء فان جاء المدعي عليه بعد ذلك بالبينة أن البناء بناؤه أخذه لان القاضي لم يقض على المدعي عليه بالبناء بشهادة شهود المدعي كذا في الفصول العبادية * وفي المتن لو شهدوا بالدار للمدعي ثم ماتوا أو غابوا فلم يقدر عليهم فلما أراد القاضي أن يقضى ببنائها قال المدعي عليه أنا أقيم البينة أن البناء بناؤي أنا بنيت لم يقبل ذلك منه وقضى للمدعي ببنائها كذا في الخلاصة في الاصل الاول في مسائل التناقض من كتاب الدعوى * لو شهد شهود المدعي أن الدار له ولم يزيدوا على

اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في أيام الخيار لا يطل البيع ولا الخيار * ولو أوصى بهذا الحمل فصار كبشا قبل موت الموصي لا تبطل الوصية * ولو قال أوصيت بثلث مالى لفلان أو لفلان كانت الوصية باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى صحّت الوصية ويكون بينهما نصفين * وقال محمد رحمه الله تعالى جازت الوصية ويكون البيان الى الوارث ولا يكون البيان الى وصي الميت * ولو أوصى لرجلين بثلث ماله ثم قال الموصي رجعت عن وصية أحدهما ولم يكن في ملكه بينهما نصفين ولا يكون البيان الى الورثة * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه يخير الورثة * وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال الجارية لفلان له احدك كما حرة ثم مات قبل البيان يعتق النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان الى الورثة * ولو قال احدا كما أم ولدي ومات قبل البيان كان البيان الى الوارث * جريح أوصى عند موته أن يعنى عن قاتل والقتل عد كانت باطلة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

* رجل أوصى بأن يعار يته من فلان كانت باطلة * وكذا الوأوصى بأن يسقى عنه الماء شهر في الموسم أو في سبيل الله تعالى كان باطلاً
قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال أوصيت بهذا التبن لدواب فلان كان باطلاً ولو قال يعلف بها دواب فلان كان جائزاً
* ولو أوصى بأن يسقى على فرس فلان كل شهر عشرة دراهم قال محمد رحمه الله تعالى جازت الوصية ويكون وصية لصاحب الفرس * فان
هلك الفرس أو باعه بطلت الوصية * ولو أوصى بسكنى دار له رجل وليس له مال سوى الدار جازت الوصية وله سكنها ما دام حيوان لم يخرج
الدار من ثلث ماله * ولا يجوز للوارث أن يبيع ثلث الدار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى للوارث
أن يبيع الثلث وله أن يقاسم الورثة أيضاً بقر الثلث للوصية * ولو أوصى بقطنه رجل وبجبهه لا آخر أو أوصى بهم شاة معينة لرجل
ويجدها لا آخر أو أوصى بمحطة في (٥٠٠) سنبها لرجل وبالتبن لا خرج جازت الوصية لهما وعلى الموصي لهما أن يدوسا ويسلخا

الشاة وعن الفقيه أبي جعفر
رحمه الله تعالى في مسألة
الشاة والقطن أن السليح
والحلي يكون على صاحب
العم والقطن * ولو أوصى
بقطن في الواسدة لرجل ولا آخر
بالواسدة كان إخراج القطن
من الواسدة على صاحب
القطن في قولهم * ولو أوصى
بدهن هذا السمسم لأحدهما
ويكسبه لا آخر كان
التخليص على صاحب الدهن
* ولو أوصى بزبد هذه الدابة
لفلان وبمغضها لا آخر
كان إخراج الزبد على صاحب
الزبد * ولو أوصى بمحقة
الخاتم لرجل وبفصله لا آخر
جازت الوصية لهما فان كان
في نزعه ضرر يطران كانت
الحققة أكثر قيمة من الفص
يقال لصاحب الحققة ضمن
قيمة الفص فهو يكون الفص
لـ * وان كان الفص أكثر
قيمة يقال لصاحب الفص
ضمن قيمة الحققة * وهي
كله جاجة إذا ابتلعت لؤلؤة
إنسان كان الجواب فيه على هذا

هذا ثم ما أو أوصى بغير رجل آخر أو أدى بناء هذه الدار لنفسه وشهد له شاهدان آخران بذلك فإن القاضي
يقضي بالارض للذي شهد له شهوده بالدار ويقضي بالبناء بين المدعين نصفين فإن أقام المدعي
عليه بينة أن البناء بناؤه قبل القضاء أو بعده لم أقبل ذلك منه ولو أن شهوده بالمدعي شهدوا أن الارض
للمدعي وقالوا لا ندري لمن البناء يقضي بالارض له وقضي بالبناء للمدعي البناء خاصة كذا في المحيط * والارض
التي يكون فيها التخليل والاشجار بمنزلة الدار إذا لم يفسر وأما القاضي يقضي للمدعي بالارض ويتبعها التخليل
والشجر من غير أن يكون ذلك شهادة التخليل والشجر وكذلك إذا شهدوا أن هذا الخاتم أو هذا السيف
لفلان ولم يذكروا الفص والحلية فالقاضي يقضي بالسيف والحلية وبالخاتم والفص للمدعي من غير أن
تكون الحلية والفص مشهوراً بينهما حتى لو أقام المشهود عليه بينة أن الفص والحلية له قبلت بينته قضى
بذلك القاضي للمدعي أولم يقض هكذا في الفصول العمادية * أمة في يد رجل وابنته في يد غيره فجار رجل
وأقام البينة على الذي في يده الجارية أن الجارية له وقضى القاضي بالجارية له لا يكون للقاضي له أن يأخذ
الابنة بذلك القضاء (١) وبمثله لو أن رجلاً في يده نخلة وغرته في يد غيره جاز رجل وأقام البينة على الذي
في يده النخلة وقضى القاضي لها بها كان للقاضي له أن يأخذ النخلة بذلك القضاء وهكذا كذا في المتن كذا
في فتاوى قاضيان * إذا شهد الشهود على رجل بجارية في يده أنه هذا المدعي وقضى القاضي لها بها
ثم غاب الشاهدان أو ماتا أو ظهر للجارية ولد في يد المشهود عليه لم يره الشهود أخذ المدعي وكذلك لو كان
الولد ظاهراً وشهد الشهود بالجارية للمدعي ولم يتعرضوا للولد فالقاضي يقضي للمدعي بالجارية وبالولد فان
قال الذي في يده الجارية أنا أقيم بينة على أن الولد لي لم يلتفت إلى بينته ويقضي بالجارية وولدها للمدعي
فإذا قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود وقالوا لم يكن الولد للمدعي وإنما كان للمدعي عليه فالقاضي لا يقضي
بالولد للمدعي عليه وان أقام البينة على الولد ولو كان الشهود وحضروا وسألهم القاضي عن الولد قبل القضاء
فقالوا هو للمدعي عليه أو قالوا لا ندري لمن هو فالقاضي لا يقضي في الولد بشيء ويقضي بالجارية للمدعي كذا
في الذخيرة * رجل ادعى داراً في يد رجل أنه له وأقام البينة وقضى له القاضي ثم أقر للقضي له أنه دار
فلان لرجل غير المقضي عليه لاحق للمدعي فيها فصدقه المقر له وأكذبه لا يطل قضاء القاضي كذا في فتاوى
(١) قوله وبمثله الخ في المماثلة بين المسألتين في الحكم نظر ظاهر فإنه في الأولى حكم بأنه لا يكون للقضي له
أن يأخذ الابنة بذلك القضاء وفي الثانية حكم بأن له أخذ النخلة بذلك القضاء وقد راجعت فتاوى قاضيان
فوجدت العبارة مثل ما ذكر هنا فليصر معنى المماثلة بين المسألتين اه بجرأوى

الوجه * ولو كان له أرض فيها كرم واشجار فأوصى بأرض الكرم لرجل وبالزرايين والاغراس والاشجار لا خرق قطعت قاضيان
الاشجار وغرخت الارض فطلب منه صاحب الارض تسوية الارض كما كانت كان عليه تسوية الارض كما كانت * وكذا لو استأجر الرجل
أرضاً وغرس فيها الاشجار فضمت مدة الاجارة فقلع الاشجار كان عليه تسوية الارض * ولو أوصى بعبدة لرجل وبخدمته لا آخر فنفقة العبد
على صاحب الخدمة * فان مرض العبد مرضاً وعجز العبد عن الخدمة مثلاً مائة أو غيرها كانت النفقة على صاحب الرقبة * رجل قال عنده مائة
لقوم كانوا عنده انظروا كل ما يجوز لي أن أوصي به فأعطوه الفقراء قال محمد رحمه الله تعالى يجوز هذه الوصية وهي على الثلث * ولو قال
ما يجوز لي أن أوصي به فأعطوه جاز وهو إلى الورثة أي شيء أعطوه جاز قليلاً كان أو كثيراً بخلاف قوله كل ما يجوز لي فان ذلك يكون على الثلث
* رجل أوصى بنشاب جسده لرجل جاز ويكون للموصي لمن الجبات والقص والاردية والسراويل والاكسية والطباستون والقلائس

والخفاف والجوارب فان ذلك ليس من الثياب * رجل أوصى لعبده برقبته روى ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز وهو مدبر لا يقدر على بيعه أبدا * ولو قال أوصيت لعبدي هذا بثلاث مالى صار ثلثه مدبرا * ولو أوصى لعبده رجل وعلى العبد دين فأتى الموصى وقال غريم العبد لا جبر الوصية لم يكن له ذلك ويكون الدين في ذمة العبد * ولو وهب عبده المدين من رجل في حياته كان لغريم العبد أن يسطل الهبة ويبيع القاضى العبد بدينه وما يفضل من الثمن يكون للواهب * ولو أجاز لغريم هبة العبد جاز ولا حق للغريم حتى يعق العبد لأن الموصى له بالعبد كأحد الورثة والموهوب له بمنزلة المشتري * رجل أوصى بأرض فيها زرع بدون الزرع جاز ويترك الزرع فيها بأجر مثلها حتى يحصد الزرع والله اعلم

فصل في مسائل مختلفة * رجل أعطى لأحد أولاده شيئا في صحته قال الفقيه (٥٠١) أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى ان فعل

ذلك لزيادة خدمة هذا الولد وبه لا بأس به * وان استوفى في ذلك لا ينبغي له أن يفعل ذلك وأن يعطيه ما لا يعطى غيره إلا أن يكون الولد محتاجا فيعطيه قدر قوته * الخليفة إذا جعل رجلا ولوى عهدا قال الفقيه أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى لا يصبر الثاني خليفة ولا يجب على الناس أن يعملوا بما أمر الخليفة قال لان الخليفة لو أراد أن يقيم غيره مقام نفسه في حياته وينزل هو لا يكون له ذلك فكذلك بعد موته * وغيره من المشايخ رحمه الله تعالى قال يجوز له أن ينقل الخلافة إلى غيره في حياته وبعد موته وهو كالوصي له أن يوصي إلى غيره بعد موته * ولو أقام غيره مقام نفسه في حياته واعتزل هو لا يصح * رجل حلف أن لا يوصي بوصة فهو في مرضه

قاضيان * ولو قال المقضى له هذه الدار ليست لي وانما هي لفلان وصدقة المقر له في ذلك فالدار للمقر له ولا ضمان على المقر للقضى عليه كذا في المحيط * ولو قال المقضى له بعد القضاء هذه الدار فلان لم تكن لي قط فاما ان بدأ بالاقرار وثني بالنفي أو بدأ بالنفي وثني بالاقرار فان صدقة المقر له في جميع ذلك بطل قضاء القاضى وترد الدار على المقضى عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في قوله ما كان لي قط وصدقه في الاقرار فقال كانت للمقر إلا أنه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري تكون الدار للمقر له وبضمن المقر قيمة الدار للقضى عليه سواء بدأ المقر بالاقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع * قالوا هذا إذا بدأ بالنفي وثني بالاقرار موصولا فيصح اقرارا ما إذا نفي بالاقرار موصولا لا يصح اقراره هكذا في فتاوى قاضيان * ولو أن القاضى لم يقض بالدار للمدعى حتى قال ان هذه الدار لفلان لاحق في حقها أو قال هذه الدار ليست لي وانما هي لفلان فالقاضى لا يقضى له بالدار إلا ان يقول المقر في هذه الصورة هي دار فلان بعته من يده بعد شهادة الشهود أو يقول وهبتها منه وقبضها مني بعد ما تاب عن مجلس الشهادة قال ذلك موصولا بكلامه حينئذ القاضى يقضى له بالدار كذا في المحيط * رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست في يدي فأقام المدعى بيته فشهدوا أن الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه قال يسأل القاضى المدعى فان قال كما شهدوا أنها في يده وفي ملكه فقد أقر بالدار وان قال صدقوا أنها في يده ولا أصدقهم أنها في ملكه فله ذلك فيجعل المدعى عليه خصما كذا في فتاوى قاضيان *

الفصل الثالث فيما يكون المدعى به عقدا أو يكون سببا من أسباب الملك * ادعى دارا ثلثا وأشراه فشهدوا على مطلق لا تقبل بيته كذا في التبيين والخيرة والمحيط * والمشهور أن دعوى الارث كدعوى الملك المطلق كذا في فتح القدير * وجزم به في البرازية هكذا في البحر الرائق * وفي الاقضية لو ادعى الملك بالشرأهم شهدوا على الملك المطلق انما لا تقبل اذا ذكر في الدعوى رجلا معروفا فقال ملكي اشتريته من فلان بن فلان وذكرك شرائط المعرفة فاما اذا قال ملكي اشتريته من رجل أو قال من زيد والشهود شهدوا على الملك المطلق فتقبل كذا في الخلاصة * لو ادعى الشرأهم من رجل معروف ونسبه إلى أبيه وجده غير أنه ادعى الشرأهم القبض وهم شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الوجيز للكردي * ادعى دارا في يد رجل أنها لشرأهم فلان غير ذي اليد فجاء بشاهدين وشهدا أن فلانا وهبها له وقبضها منه وهو على كذا لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها منه فجعد في ثم وهبها لي بعد ذلك وأقام البينة على ذلك قبلت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * اذا ادعى دارا في يدي رجل أنه وهبها له وأنه لم يصدق بها عليه وأقام شاهدين على الصدقة وقال لم يهبها لي قط وقد ادعى الهبة عندا القاضى فهذا كذاب منه لشاهديه

الذي مات فيه أو اشتريته في هذه الحالة حتى عتق عليه لا يكون حائنا * ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه أو وصى له بشئ أو أمر بتنفيذه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى كلاهما باطلان فان أجاز بقمة الورثة ما فعل وقالوا أجزأنا ما أمر به الميت تنصرف الاجازة إلى الوصية لأنهم أمروا به لا إلى الهبة * ولو قالت الورثة أجزأنا ما فعله الميت صححت الاجازة في الهبة والوصية جميعا * مريض أوصى بوصا يات برئ من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصا بباقية ان لم يقل ان مت من مرضي هذا أو قال ان لم أبرأ من مرضي هذا فقد أوصيت بكذا أو قال بالفارسية أكرم ازين بيماري مراكا أو قال اكر ازين بيماري بيمر فحينئذ ان أبرأ بطلت وصيته * ولو أوصى بوصية ثم جن قال محمد رحمه الله تعالى ان أطبق الجنون حتى بلغ ستة أشهر بطلت وصيته * وان أفاق قبل ذلك فأنصأه ووصيته باقية * ووقت محمد رحمه الله تعالى الجنون المطبق ستة أشهر * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قد اطبق بشهر وهو قول محمد رحمه الله

وتناقض في الكلام فلا تسمع دعواه ولا تقبل البيعة وان ادعاها عليه ولم يقل لم تصدق به ا على قط ثم جاء بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جئني الهبة سألته أن تصدق به ا على ففعل أبجرت هذا هكذا في المبسوط * لو ادعى الشراء صدقة وشهدوا على اقرار المودع بالادعاء تقبل كافي الغصب وكذا العارية كذا في الفصول العبادية * لو ادعى الشراء من صدقوه شهدوا على الشراء ولم يذكروا التاريخ تقبل وعلى القلب لا * مدعى الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود شهدوا على الشراء من صدقوه تقبل وعلى القلب لا كذا في الخلاصة والوجيز للكردي * عبدني يد رجل ادعى رجل أن الذي في يديه تصدق به عليه من صدقة وقبضه وجمد الذي في يديه فجا المديعي بشهود فشهدوا أنه اشتراه من ذى اليد من صدقتين لا تقبل إلا أن يوفق فيقول اشترته ثم بعته منه ثم تصدق به على من صدقة فإذا وافق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه ثم بالصدقة يقضى له ولو ادعى أو لا الشراء من ذى اليد من صدقة سنة فشهد الشهود بالصدقة من صدقتين وادعى المديعي ذلك لا تقبل إلا أن يوفق فيقول تصدق به على من صدقة فإذا وافق على هذا الوجه فشهد منه من صدقة ثم اشترته وشهد الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة من صدقة فشهد شهوده أنه اشتراه منه من صدقة لا تقبل إلا أن يوفق فيقول تصدق به على من صدقة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب وجمد الصدقة فاشترته منه من صدقة فاشترته من ذى اليد الوجه أو بته بالبيعة قبل بيته كذا في فتاوى قاضيان * وإذا ادعى الشراء منه من صدقة وشهد الشهود أنه تصدق به عليه من صدقة لا تقبل الشهادة إلا أن يوفق كذا في الذخيرة • ولو ادعى ميراثا من أبيه من صدقة وشهد الشهود أنه اشتراه من ذى اليد بعد ما قام من عند القاضي لا تقبل فان وفق وقال جئني الميراث فاشترته منه إلا أن قبل بيته لكن إذا أعاد البيعة على ذلك ولو ادعى أمة في يد رجل فقال اشترتها منه بعدي هذا من صدقة فجمد البائع ذلك وجاء المدعى بشهود فشهدوا أنه اشتراه منه بألف درهم بعد ذلك فإذا وافق على هذا الوجه وأعاد البيعة على الشراء بألف يقبل ذلك ولو ادعى أو لا أنه اشتراه منه بالعدد من صدقة ثم جاء بشهود فشهدوا أنه اشتراه منه من صدقة أو قبل ذلك لا تقبل إلا أن يوفق فيقول اشترتها منه من صدقة كما شهد به الشهود ثم بعته منه ثم اشترتها منه من صدقة فاشترتها من ذى اليد وجه أو لا أن يوافق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له كذا في فتاوى قاضيان * رجل في يديه عبد ادعى رجل أنه اشتراه من ذى اليد وذو اليد يجحد فجا المديعي بشاهدين شهدا أنه باعه منه ولا يدرى أهو البائع أم لا جازت شهادتهما ولو باه المديعي بشاهدين فقالا للقاضي العبد لتابعه المديعي عليه من هذا المديعي فان القاضي يقضى بشهادتهما للمديعي كذا في الظهيرية * ادعى شراء دار من رجل فشهدوا

فلان كما أمره ولولم يقل هي
افلان ولكن قال ادفعها
اليه فبات الا امر فان
الامور لا يدفعها الى فلان
* وعن أبي نصر البوسى
رحمه الله تعالى مريض
دفع الى رجل دراهم وقال
ادفعها الى أخى أو قال الى
ابن ثمرات وعلى الميت ديون
قال ان قال ادفعها الى أخى
أو قال ادفعها الى ابنى ولم يزد
على هذا فان المأمور يدفع
الالف الى غرماء الميت *
وعن نصر رحمه الله تعالى
رجل قال ادفعوا هذه
الدراهم أو هذه الثياب الى
فلان ولم يقل هي له ولا قال
هي وصيته قال هذا باطل
لان هذا ليس باقرار ولا وصية
* مريض باع من وارثه
شيا وأقر باستيفاء الثمن قال
الشيخ الامام أبو بكر محمد بن
الفضل رحمه الله تعالى ان
كان الغالب من حال المريض
المرض ولزوم القراض وكان
قيامه على تكلف ومشقة
سبب المرض لا يجوز بيعه

في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل أوصى بوصايا أو أنفذ أو وصايا بالدرهم الزيفة الرديئة اختلف المشايخ فيه قال له الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كانت الوصية لقوم بأعيانهم ففرضوا بذلك مع علمهم بذلك جاز وان كانت الوصية للفقراء بغير أعيانهم جاز ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * ويؤتى الفضل للفقراء في قول محمد رحمه الله تعالى وأصل هذا رجل له ما تنادى بهم جواد على الحول ووجب الزكاة فأتى خمسة زبوا فجاز عندهما * رجل أوصى بوصايا والنقود مختلفة فانه تنفذ وصاياهما والغالبة في البياعات * مرضى أوصى بألف مكسرة ودرهمه صحاح فانه يشتري بدرهمه الصحاح شئ ثم يباع ذلك الشئ بالدرهم المكسرة وتنفذ وصيته * مرضى قالوا له لم لا توصى فقال قد أوصيت بأن يخرج من ثلث مالي ألفان فيصدق بألف على المساكين ولم يزد حتى مات فاذن ثلث ماله ألفان قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى لا يتصدق إلا بألف * ولو قال المريض أوصيت

بان يخرج من ثلث مالى ولم يزد عليه قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء * وعن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى مريض قال أوصيت لفلان ثلث مالى وهو ألف درهم فإذا الثلث أكثر قال الحسن رحمه الله تعالى له الثلث بالغام بلغ * وكذا لو قال أوصيت بنصيبى من هذه الدراهم وهو الثلث فإذا نصيبه النصف قال هو له ان خرج النصف من ثلث ماله * ولو قال أوصيت بألف درهم وهو عشر مالى لم يكن له الا ألف درهم كان العشر أقل أو أكثر * ولو قال أوصيت بجميع مافى هذا الكيس لفلان وهو ألف درهم فإذا فيه ألف درهم كان له مافى الكيس ان كان يخرج من ثلث ماله * وكذا لو وجد فى الكيس ذنانير أو غيرهما من الجواهر وغير ذلك * ولو قال أوصيت لفلان بألف درهم وهو جميع مافى هذا الكيس لم يكن له الا ألف درهم * ولو قال أوصيت لفلان مافى هذا الكيس بألف درهم وهو نصف مافى هذا الكيس فإذا فى الكيس ثلاثة آلاف درهم كان له الا ألف وان كان فى الكيس ألف كانت له وان (٥٠٣) لم يكن فى الكيس الاختصاص كان له ذلك لا غير وان كان فى

الكيس ذنانير أو جواهر لاشئ له قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ينبغى أن يعطى للموصى له مقدار ألف درهم من ذلك لان عندهما يجوز الاستثناء من غير الجنس * ولو قال لفلان جميع مافى هذا البيت وهو كثر طعام فوجدوا فيه أكثر من كرا أو وجد فيه كرخطة وكرشعير كان ذلك للموصى له بعد أن يخرج ذلك من ثلث ماله * رجل وهب لرجل كيسا فيه درهم فقال جميع مافى هذا الكيس لك وهو ألف درهم ودفعه اليه فإذا فى الكيس أكثر من ذلك أو كان فيه ذنانير كان الكيس فيه لله هو وبه * مريض قال أخرجوا من مالى عشرين ألفا فأعطوا فلانا كذا وقلنا

له بالشرع من وكيله أو شهدوا أن فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه لا تقبل كذا فى خزانة المفتين * ادعى أنها امرأته بسبب أنه تزوجها على كذا وشهد أنها منكوحته ولم يذكر أنه تزوجها تقبل ويقضى بمهر المثل اذا كان بقدر المسمى أو قل وان كان زائدا لا يقضى بالزيادة كذا فى الوجيز للكردرى * رجل ادعى على امرأته أنها زوجت نفسها منه بخمسين ديناراً والشهود شهدوا على النكاح ولم يذكر والمهر تقبل كذا فى الخلاصة * ان قال هذه امرأتى أو قال هذه منكوحتي وشهدوا أنه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال بان لم يقولوا بانها منكوحته تقبل هذه الشهادة كذا فى خزانة المفتين * وفى الخزانة قال الزوج الكبرى لكن لا ندري الكبرى بكافه باقامة اليينة أن الكبرى هذه * شهد أنها زوجت نفسها منه ولا تعلم أنها هل فى الحال امرأته أم لا أو شهد أنها باع منه هذه العين ولا ندري هل فى ملكه فى الحال أم لا يقضى بالنكاح والمثل فى الحال بالاستصحاب والشاهد على العقد شاهد على الحال كذا فى الوجيز للكردرى * ادعى أن مولاي أعتقني وشهد الشهود أنه حر لا تقبل وقيل تقبل والامة اذا ادعت أن فلانا أعتقني وشهدوا أنها حرة تقبل ولو ادعى العبد حرة الاصل وشهدوا له أنه أعنته فلان فقد قيل لا تقبل وقيل تقبل كذا فى الفصول العمادية * والله أعلم

باب الثامن فى الاختلاف بين الشاهدين

يعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا الاتفاق فى المعنى هو المعتبر لا غير والمراد بالاتفاق فى اللفظ تطابق اللفظين على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن كذا فى التبيين * حتى لو ادعى الغصب وشهد أحدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو ادعى الوديعة وشهد أحدهما الشاهدين على الوديعة والاخر على الاقرار بالوديعة هل تقبل ينبغى أن لا تقبل على قياس مسألة الغصب وعلى قياس مسألة القرض ينبغى أن تقبل كذا فى الفصول العمادية * سواء كان بعين ذلك اللفظ أو غير ادفعه حتى لو شهد أحدهما بالهبة والاخر بالعطية قبلت كذا فى فتح القدير * اذا شهد أحدهما بالنكاح والاخر بالتزويج تقبل شهادتهما ما ذكره فى المحيط ولم يحك فيه خلافا كذا فى التبيين * لو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية وشهد الاخر أنه قال أنت برة لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها والدار وقد دخلت وشهد الاخر أنه طلقها ان قلت فلانا وقد قلت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الاخر أنه طلقها ثلاثا لا تقبل عند الكل كذا فى فتاوى قاضى خان * شهد أحدهما بألف والاخر بألفين لم تقبل بشئ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

كذا حتى بلغ ذلك أحد عشر ألفا ثم قال والباقي للفقراء ثم مات فإذا ثلث ماله تسعة آلاف قال الفقيه أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى تنفذ وصية كل واحد منهم على تسعة أجزاء من عشرين جزأ ويطلب من وصية كل واحد منهم أحد عشر جزءا * وقوله وما بقى للفقراء كأنه يسمى لهم تسعة آلاف لهؤلاء لأنه ذكر فى الابتداء جملة المال فصار الباقي ما قلنا * بخلاف ما لو قال أعطوا من ثلث مالى لفلان كذا الى أن قال والباقي للفقراء والمسئلة بجماعتها فان ههنا لاشئ للفقراء ويعطى أصحاب الوصايا كل واحد منهم تسعة أجزاء من أحد عشر جزءا من وصيته ويطلب سمان * رجل أوصى بأن تباع داره ويشتري بثمنها عشرة أو ثمان خبطة وألف من خبز وقد أوصى بوصية أخرى فبعت داره فلم يبلغ ثمنها مائة ترى به هذا المقدار من الخبطة والخبز وله مال سوى ذلك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان اتسع ثلث ماله لذلك وغيره من الوصايا يكل من ثلثه وصار كأنه أوصى بعشرة أو ثمان خبطة وألف من خبز وقال أبو القاسم ذلك من مالى كذا فجعلوا من غيره لم يصبرهم

الآن يكون في ذلك المال دليل بأن يكون سائر أمواله خبيثة ويعرف طائفة من ماله بالطيب ويخص ذلك المال بوصايه * رجل أوصى بوصايه فبلغ ورثته أن أباهم أوصى بوصايه ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجرنا ما أوصى به ذكر في المتن أنه لا تصح إجازتهم وإنما تصح إجازتهم إذا أجازوا بعد العلم * رجل أوصى للمساكين بنزل كرمه ثلاث سنين فمات ولم يحمل كرمه ثلاث سنين شيئا قال نصير رحمه الله تعالى بطل وصيته * وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا تبطل وبوقف ذلك الكرم أن خرج الكرم من ثلث ماله يتصدق بنزل الكرم ثلاث سنين * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قول محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يوافق قول أصحابنا رحمه الله تعالى فانهم قالوا فين أوصى بخدمة عبده سنة لفلان وفلان غائب فإن العبد يخدمه سنة بعد رجوعه * ولو أوصى لفلان بخدمة عبده هذه السنة فقد قدم فلان بعد السنة بطلت وصيته وكذا الغلة (٥٠٤) ونزل الكرم * رجل أوصى بغلة كرم لانسان قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى

وعنده ما تقبل على الآلف إذا كان المدعي يدعي الآلفين وعلى هذا المائة والمائة والطلاق والطلاقان والطلاق والثلاث كذا في الهداية * والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * لو ادعى خمسة عشر شهدا أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضى بشئ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وإن شهد أحدهما بالف والآخر بالف وخمسة مائة والمدعي ألفا وخمسة مائة قبلت الشهادة على الآلف ونظرهما الطلقة والطلاق والنفقة والمائة والمائة والخمسون كذا في الهداية * وإن قال المدعي لم يكن الآلاف فشهاده الذي شهد بالآلف والخمسة مائة باطلة وكذا إذا سكنت الاعن دعوى الآلف ولو وفق وقال كان أصل حتى ألفا وخمسة مائة كاشهده بذلك الشاهد ولكن استوفيت خمسة مائة أو أبرأته عنها ولا يعلم بذلك الشاهد قبلت هكذا في الكافي * ولو شهد أحدهما على عشرين والآخر على خمسة وعشرين تقبل على العشرين بالإجماع هذا إذا ادعى المدعي خمسة وعشرين أما إذا ادعى عشرين لا تقبل بالإجماع فلو وفق في هذه المسئلة وفي الآلف والآلفين فقال كان لي عليه ألفان لكني أبرأته عن الآلف تقبل كذا في الخلاصة * إذا شهد شاهدان لرجل على رجل بالف درهم الآن أحدهما قال أنه سود وقال الآخر بيض والبيض فضل على السود فإن كان المدعي يدعي السود لا تقبل شهادتهما أصلا لأن يوفق فيقول كان ما شهد به هذا الشاهد الآن أبرأته من صفة الجودة علم به ذلك الشاهد ولم يعلم به هذا الشاهد الآخر فاذ وفق على هذا الوجه تقبل شهادتهما على السود وإن كان يدعي البيض تقبل شهادتهما على السود لأنهما اتفقا على الأقل لفظا ومعنى كذا في المحيط * وكذلك هذا الحكم في جميع المواضع في الجنس الواحد إذا اتفقا على قدر أو وصف واختلفا فيما زاد على ذلك تقبل الشهادة فيما اتفقا عليه إن ادعى المدعي أفضلهما وإن ادعى أقلهما لا تقبل شهادتهما أصلا * وأما إذا اختلفا في الجنس لا تقبل شهادتهما إذا اختلفا كيفما اختلفا فإن شهد أحدهما على كرخطة والآخر على كرشعير كذا في الذخيرة * ولو شهد بالف وقال أحدهما قضاها منها خمسة مائة تقبل بالف ولم يسمع قوله أنه قضاها الآن بشهده معه آخرو يجب عليه أن لا يشهد بالآلف كلها إذا علم أنه قضاها منها خمسة مائة حتى يقر المدعي أنه قبض خمسة مائة كي لا يصير معينا على الظلم كذا في التبيين والكافي * لو ادعى رجل على رجل قرض ألف درهم وشهد شاهدان أحدهما على القرض والآخر على القرض والقضاء يقضى بشهادتهما على القرض ولا يقضى بالقضاء في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يقضى بشهادتهما على القرض أيضا والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * إذا ادعى الغريم الإيفاء فشهد أحد الشاهدين بالقرار بالاستيفاء والآخر بالإبراء لا تقبل ولو شهد الذي شهد بالإبراء أن صاحب الحق أقر أن الغريم برئ إليه من المال قبلت شهادتهما كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف

يدخل في هذا الوصية القوائم والأوراق والتمار والحطب فإنه لو دفع الكرم معاملة تكون كل هذه الأشياء بينهما كالنثر * ولو أوصى بغلة داره لانسان قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يؤجر الدار ويدفع إليه غلتها فإن أراد الموصي له بالغلة أن يسكنها بنفسه قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يجوز له ذلك وقال أبو بكر بن أبي سعيد وأبو القاسم رحمه الله تعالى ليس له ذلك قال أبو بكر ابن أبي سعيد رحمه الله تعالى لا تألوا أطلقناه السكتي ربما يظهر دين على الميت فلا يمكن أن يصرف إلى الدين شي وفي الغلة يمكن وقال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى الدين موهوم وليس بمسؤول فلا يعتبر الموهوم * قال ألا يرى أنه تنفذ وصايه وإن كان يتوهم ظهور الدين وتوهم

الدين لا يمنع تنفيذه وصايا فكذلك هذا * رجل أوصى لرجل بمال وأوصى للفقراء بمال والموصى له محتاج هل يعطى لمن نصيب لرجل الفقراء اختلفوا فيه قال محمد بن مقاتل وخلف وشهدا درهمهم الله تعالى يعطى * وقال إبراهيم النخعي والحسن بن أبي مطيع رحمه الله تعالى لا يعطى والاول أصح * رجل أوصى لرجل بيمينه بمائة فباع الوصي شيئا من مال الميت من الموصى له بالمائة قال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى يجوز ذلك الآن لا يرضى الموصى له بالمقاصة * ولو صالحه على ثوب فقلت قيمته أو كرت جاز * ولو كانت الوصية بمائة لانسان فبذلها لهم على عشرة فعلى الوصي أن يعطى تسعين درهما لانسان * ولو صالح على ثوب فقلت قيمته لا يجوز الصلح ويسترد الثوب * رجل أوصى بثلث ماله لبني فلان وهم ثلاثة فمات أحدهم قبل موت الموصى قال نصير رحمه الله تعالى إن كان أبوهم حيا فالثلث بينهم نصفان * وإن كان مات أبوهم بطل ثلث الوصية والثلثان بينهم مائة فإن * وقال النقيع أبو الليث رحمه الله تعالى كذلك الجواب لأن أباهم لم مات لا يتوقع له ولد وسواهم فأنصرف

الوصية الى عدد هـم وصار كأنه قال ثلث مالى لفلان وفلان وفلان فلما مات أحدهم بطلت وصيته * رجل قال أعطوا ابن فلان خمسة دراهم فاني أكلت من ماله شيئا وان لم تجدوه فاعطوا ورثته وان لم تجدوا أحد تصدقوا عنه فوجدوا امرأه هذا الابن لا غير قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان ادعت المرأة هذه قبل المتوفى مهرها ولم يعرف وارث سواها يدفع اليها مهرها وان لم تدفع المهر وقالت لزوجهها وليدفع اليها الثمن وان قالت ما كان له وليدفع اليها الربع * امرأة قالت لزوجهها في مرضها اجعل دارى هذه لاولاد زوجى حتى يجمعوا لى حل قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أجازت ورثتها الامروان أو بايعا لورثة أقر والا لاولاد زوجها بشئ ففى أقر وليدفع ذلك المقدار من قيمة الدار ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من ثلث ماله بايع منهم أو صولجوا به من الحقوق الواجبة قبلها وان أبو الصلح أو الشراء أعطوا ما أقرت به الورثة * وان ادعى أولاد الزوج أكثر حلف لهم ورثة المرأة على العلم * (٥٠٥) رجل أوصى بأن يعطى من كفارة

صلاته لولد ولده الذى ليس بوارث قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يعطى ولا يجوز عن الكفارة كن قال فى حياته لا آخر أعتق عنى مـدبرى فلانا عن كفارة يميني فانه يعق ولا يجوز عن كفارة يمينه * رجل أوصى بثلاث ماله للشيعة ولجى آل محمد المقيمين ليلة كذا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الوصية باطلة فى القياس اذا كانوا لا يحصون وفى الاستحسان تجوز ويكون للفقراء منهم قياسا على اليتامى قال والشيعة هـم الذين يعرفون بالميل اليهم وجعلوا موسمين بذلك دون غيرهم وهذا الذى يقع فى وهم الموصى * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا كانوا لا يحصون كانت الوصية باطلة بخلاف اليتامى لان لفظة اليتيم يبنى عن الحاجة وهذا اللفظ لا يدل على الحاجة * رجل أوصى

لرجل فادعى أنه أوفاه دينه وأقام شاهدين شهد أحدهما بالايفاء والا آخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل لو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد شاهديه على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر بالهبة أو الصدقة أو التحليل لا تقبل كذا فى فتاوى قاضى خان * لو ادعى الغريم البراءة فشهد أحد الشاهدين بذلك وشهد الآخر أنه وهب له الحق أو تصدق عليه أو نحله أو حله منه أو أحله له قبلت الشهادة كذا فى المحيط * لو ادعى الغريم البراءة فشهد أحدهما بالهبة والا آخر بالصدقة لا تقبل وإذا ادعى الغريم الهبة فشهد أحدهما بالهبة والا آخر بالصدقة لم تقبل ولو شهد أحدهما بالبراءة والا آخر بالنحله أو العطية أو التحليل أو الاحلال تقبل كذا فى محيط السرخسى * ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد شاهديه أن صاحب المال أبرأه فى بلد كذا وشهد الآخر أنه أبرأه فى بلدة أخرى جازت شهادتهما * ولو ادعى الكفيل الهبة وشهد أحد شاهديه بالهبة والا آخر بالبراءة جازت شهادتهما كذا فى فتاوى قاضى خان * فى الباب الرابع من فتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى ادعت الصدق بعد الطلاق وادعى الزوج أنها وهبت الصدق وأقام البينة فشهد أحدهما على الهبة والا آخر على البراءة تقبل كذا فى الفصول العمادية * وفى شرح الجامع الصغير هذا اذا لم يدع عقدا فان كان ذلك فى دعوى العقد فهى ثمانى مسائل البيع والاجارة والكتابة والرهن والعق على مال وانخلع والصلح عن دم العمد والنكاح كذا فى الخلاصة * من شهد لرجل أنه اشترى عبد فلان بألف وشهد آخر أنه اشترى بألف وخمسة مائة فالشهادة باطلة وكذا اذا كان المدعى هو البائع ولا فرق بين أن يدعى المدعى أقل المالين أو أكثره ما وكذا فى الكتابة ان كان المدعى هو العبد فقطه وكذا اذا كان هو المولى لان العتق لا يثبت قبل الاداء فكان المقصود اثبات السبب كذا فى الهداية * اذا طلب الشفيع الشفعة فأقام شاهدين شهد أحدهما أنه اشترى بألف درهم وشهد الآخر أنه اشترى بألفين والمشتري يقول اشتريتها بثلاثة آلاف لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد أحدهما بالشرء بألف درهم وشهد الآخر بمائة دينار لا تقبل الشهادة وكذلك لو شهد أحدهما أنه اشترى من فلان وشهد الآخر أنه اشترى من فلان آخر لا تقبل شهادتهما كذا فى المحيط * والاجارة ان كانت فى أول المدعة فهى كالبيع ادعى المستأجر أو الأجر وان كانت بعد مضى الاستوفى المنفعة أو لم يستوف بعد أن يسلم فان كان المدعى هو المؤجر فهى دعوى المال وان كان المدعى هو المستأجر فهى دعوى العدة بقبالاجاع وفى الرهن ان كان المدعى هو الرهن لا تقبل وان كان المرتهن فهو كدعوى الدين كذا فى الكافى * واذا وقعت الدعوى فى الخلع أو فى الطلاق على مال أو العتق على مال أو الصلح عن دم العمد على مال فان كان المدعى هو الزوج أو المولى أو ولى القصاص فهو دعوى مال وان كان هو العبد أو المرأة أو القاتل فهو دعوى عقد فلا تقبل بالاجماع كذا

(٦٤ - فتاوى ثالث) لاهل العلم يبلغ قالوا يدخل فى هذه الوصية أهل الفقه وأهل الحديث ولا يدخل فيه من يتعلم الحكمة مثل كلام سفيان وغيره لان هؤلاء يسمون المتفلسفة لاطلبة العلم * رجل أوصى بثلث ماله لـجـيرانه قال بعضهم ان كانوا يحصون يقسم على أغنيائهم وفقرائهم * وكذا لو قال لاهل مسجد كذا * ولو أوصى بأن يخرجوا ثلث ماله لمجاورى مكة قال الشيخ الامام أبو نصر رحمه الله تعالى الوصية جائزة فان كانوا لا يحصون بصرف لاهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون قسمت على رؤسهم * وحد الاحصاء عن ابى يوسف رحمه الله تعالى ان كانوا لا يحصون الا بكتاب أو حساب فهم لا يحصون * وقال بشر رحمه الله تعالى ليس لهذا وقت * وقيل اذا كانوا لا يحصون المحصى حتى يولد فيهم مـمولود أو يموت فيهم أحد فانهم لا يحصون وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كانوا أكثر من مائة فهم لا يحصون * وقال بعضهم هم مقفوض الى رأى القاضى وعليه الفتوى * واليسر ما قال محمد رحمه الله تعالى * رجل أوصى بثلث ماله لفلان ولبنى

تيم قال كل الثلث يكون لفلان ولا شيء لبني تيم لانه صار كانه قال لفلان ولوالى اذا كانوا ليحصون والوصية لهم باطلة * ولو قال ثلث مالى لفلان ولرجل من المسلمين فنصف الثلث لفلان لا غير * وكذا لو قال ثلث مالى لفلان ولعشرة من المسلمين فجزم من أحد عشر جزءاً يكون لفلان ولا شيء للمسلمين * ولو أوصى لرجل بشئ مسمى فقال الوارث هذا الشئ لى قال أبو القاسم رحمه الله تعالى القول قول الوارث فيما كان في يده اذ لم يكن ذلك الشئ معروفاً باليت وعلى الموصى له اليئنة * رجل قال برزوني الاشقة روصية لفلان فها على ما يملك لا على ما يستفيد * وكذا في قوله عبيدى الاعمى أو السندى أو الحبشى لفلان ولو قال عبيدى لفلان أو برادى لفلان ولم يصف الى شئ ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت * رجل قال هذه البقرة لفلان قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس للورثة أن يعطوه قيمتها * ولو قال هي للمساكين (٥٠٦) جاز لهم أن يتصدقوا بقيمتها وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لان الموصى له

في السراج الوهاج * وفي النكاح يصح بأقل المبالغ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كانت الدعوى من الزوج أو من المرأة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تبطل الشهادة ولا يقضى بشئ وقيل الخلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية أما اذا كان المدعى هو الزوج فلا تقبل بينته بالاجماع والاول هو الاصح وهو استحسان ويستوى فيه دعوى أقل المبالغ أو أكثرهما في الصحيح هكذا في التبين والهداية والكافي * رجل ادعى على رجل أنه أجر عبده ومحمد بن العبد فأقام المستأجر شاهدين أحدهما شهد أنه استأجره بخمسة وهو يدعى أربعة وأخسة وشهد الآخر أنه استأجره بستة فالشهادة باطلة وان ادعى المستأجر أنه تكارى دابة الى بغداد بعشرة ليركبها ويحمل عليها وأقام شاهدين شهد أحدهما أنه تكارها ليركبها بعشرة وشهد الآخر أنه تكارها ليركبها ويحمل عليها هذا المتاع المعروف بعشرة فالشهادة باطلة ولو شهد أنه تكارى دابة بعينها بأجر مسمى الى بغداد وشهد الآخر أنه تكارها ليركبها ويحمل عليها معروفة الى بغداد بعشرة دراهم لا تقبل هذه الشهادة سواء ادعاها المستأجر أو رب الدابة وكذلك اذا شهد أحدهما أنه تكارها ليركبها وشهد الآخر أنه تكارها ليركبها ويحمل عليها كذا في المحيط * لو ادعى أنه سلم الثوب الى صباغ وبجد الصباغ فشهد أحد الشاهدين أنه دفعه اليه ليصبغه وأجر وشهد الآخر أنه دفعه ليصبغه أسود أو أصفر لا تقبل هذه الشهادة وكذلك ان محمد بن الثوب فادعاها للصباغ كذا في الفصول العمانية * لو شهد أحدهما على الشراء مع العيب والآخر على اقرار البائع بالعيب لا تقبل كذا في الخلاصة * اذا شهد رجلان على رجل أنه كفل بألف درهم لفلان عن فلان فقال أحدهما الى شهر كذا وقال الآخر حالة وادعى الطالب الحلول وبجد الكفيل ذلك كله أو أقل بالكفالة وادعى الاجل فالمال حال في الوجهين واذا أقام شاهد واحد أن فلاناً حاله على هذا بألف درهم وأقام شاهداً آخر أنه أحاله بمائة دينار لا تقبل شهادتهما وان شهد أحدهما بألف درهم وشهد الآخر بألف درهم ومائة دينار تقبل شهادتهما على الألف اذا كان المدعى يدعى الدراهم والدنانير جلة أما اذا كان يدعى الدراهم وحده لا تقبل الشهادة كذا في المحيط * لو ادعى الكفالة وشهد أحدهما على الكفالة والآخر على الحوالة تقبل على الكفالة ويحكم بها لانها أقل كذا في الفصول العمانية * شهد أحد الشاهدين على الكفالة بهذا اللفظ (١) (كواهى ميدهم) كه فلان جنين كفت كه كرفلان شش ما در ابن مال فلان ندهم من ضمان كردم من ابن مال را بدهم) وشهد الآخر بهذا (٢) (كواهى ميدهم كه فلان جنين كفت كه ابن مال را ضمان كردم من ابن فلان

(١) أشهد أن فلاناً قال ان لم يعط فلان مال فلان هذا لسته أشهر فانا ضمان أنى أعطى هذا المال

(٢) أشهد أن فلاناً قال ضمن هذا المال لفلان ابن فلان هذا لسته أشهر

اذا كان معلوماً بشرط صحة الوصية قبول الموصى له واذا قبل الوصية فقدم ملكها فليس لهم أن يمنعوه أما في الصدقة فقصودهم هو القرية ودفع القيمة صدقة وقربة كدفع العين * رجل أوصى بأن يدفن كنهه قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يجوز أن يدفن كنهه الا أن يكون شيئاً لا ينهم أحد منها شيئاً أو فيها فساد فينبغي أن يدفن فان كانت كتب الرسائل وفيها اسم الله تعالى واستغنى عنها صاحبها ويجب أن لا تقرأ قال أحب النسا أن يعنى ما كان فيها من اسم الله تعالى ثم يحرقها أو يلقيها في الماء الجاري الكثير فان دفن في الارض الظاهرة لا ينالها كان ذلك حسناً ولا أحب أن يحرقها بالنار ما لم يحج ما كان فيها من اسم الله تعالى والانبيا والملائكة * وعن بعض أهل الفضل رجل أوصى بأن يباع من كنهه ما كان خارجاً

عن العلم ولو وقف كتب العلم فنفش كتبه وكان فيها كتب الكلام فكتبوا الى أبي القاسم الصفار رحمه الله تعالى ان كتب الكلام هل يكون من العلم حتى توقف مع كتب العلم فأجاب ان كتب الكلام تباع لانه خارج عن العلم * رجل أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم فنصدقوا عنه بالحنطة وعلى العكس قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى يجوز ذلك * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى معناه أنه أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم حنطة لكن سقط ذلك عن السؤال فقيل له ان كانت الحنطة موجودة فأعطى قيمة الحنطة دراهم قال أرجو أن يجوز * وان أوصى بالدرهم فأعطى حنطة لم يجوز * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وقد قيل بأنه يجوز به ناخذ * وعن خلف رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يتصدق بهذا الثوب قال ان شاء ان صدقوا بعينه وان شاء ابا عوا أو أعطوا عنه وان شاء أعطوه قيمة الثوب وأمسكوا الثوب * قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى بل يتصدق به كاهو وكذا الأقطعة وبعضهم أخذوا بقوله خلف رحمه الله تعالى * ولونذر وقال الله على

أن أتصدق بهذا الثوب جازله أن يتصدق بقيمته * ولو أوصى بأن يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه على المساكين جازلهم أن يتصدقوا بعين العبد * رجل قال لوصيه بالفارسية بتم راجاه كن فأعطاه عن الكبراس قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الكلمة تقع على الخيط * رجل أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم فتصدق بقيمتها دنانير روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يجوز * ولو قال يتصدق بهذا الثوب قال له أن يبيعه ويتصدق بثمنه وليس له أن يسلك الثوب للورثة ويتصدق بقيمته * ولو قال اشتري عشرة أثواب له أن يبيعه ويتصدق بثمنها * وعن محمد رحمه الله تعالى أيضا لو أوصى بصدقة ألف درهم بعينها فتصدق الوصي مكانها من مال الميت جاز * وإن هلكت الأولى قبل أن يتصدق الوصي بها يضمن للورثة مثلها * وعنه أيضا لو أوصى بألف درهم بعينها يتصدق عنه فهلكت الألف بطلت الوصية * رجل أوصى بأن يتصدق بشئ من ماله على فقراء الحاج هل يجوز أن يتصدق (٥٠٧) على غيرهم من الفقراء قال الشيخ

الامام أبو نصر رحمه الله تعالى يجوز ذلك لما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل أوصى بأن يتصدق على فقراء مكة قال يجوز أن يتصدق على غيرهم من الفقراء * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يتصدق على مساكين مكة أو على مساكين الري فتصدق على غير هذا الصنفان كان الأمر حياتهم * ولو قال لله على أن أتصدق على جنس فتصدق على غيرهم ولو فعل ذلك بنفسه جاز * ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن المأمور روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا أوصى أن رجل مساكين الكوفة فصرف الوصي إلى غير مساكين الكوفة يضمن ولم يفصل بين حياة الأمر وبين وفاته * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى

ابن فلان راتناش ماه لا تقبل الشهادة كذا في الذخيرة * ذكر في باب الشهادة على الوكالة من وكالة الأصل لو شهد أحد شاهد الوكالة أنه وكاله بالخصومة مع فلان في دار سماها وشهد الآخر أنه وكاله بالخصومة فيها وفي شئ آخر جازت شهادتهما في الدار التي اجتمعا عليها ولو شهدا أحدهما أنه وكاله بطلاق فلانة وحدهما شهد الآخر أنه وكاله بطلاقها وطلاق فلانة الأخرى فهو وكيله في طلاق التي اجتمعا عليها ومن جنس هذا صارت واقعة الفتوى وصورتها التي الوكالة في شئ معين أو في خصومة معينة وأقام شاهدين شهدا أحدهما أنه وكاله بالخصومة مع فلان في هذا الشئ المعين وشهد الآخر أنه وكاله بطلاقا عاما في سائر التصرفات هل تقبل هذه الشهادة في الوكالة المعينة ينبغي أن تثبت الوكالة المعينة كذا في الفصول العمادية * إذا أقام مدعى الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكاله بقبض دينه من هذا الرجل وشهد الآخر أن الطالب جراه في ذلك وأنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل أو أنه جعله وصياله في حياته جازت شهادتهما ويصير وكيله بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول صاحبه يكون وكيله بالقبض ولا يكون وكيله بالخصومة لو شهد أحدهما أنه وكاله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أرسله في أخذ دينه أو أنه أمره بقبض دينه من فلان أو أنه أنابه مناب نفسه أو جعله نائب نفسه في قبض الدين جازت شهادتهما ولا يصير وكيله بالخصومة عند الكل ولو شهدا أحدهما أنه وكاله وشهد الآخر أنه جعله وصياله لم يقبل في حياته ولا تقبل هذه الشهادة هكذا في فتاوى قاضيان * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين شهدا على وصية رجل فشهد أحدهما أنه قال جميع مالي لفلان بعد موتي وشهد الآخر أنه قال جميع مالي صدقة على فلان بعد موتي وذلك في مجلس أو مجلسين فالشهادة جائزة كذا في الذخيرة * ولو شهد ابنا لوكالة وزاد أحدهما أنه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم تجز على العزل كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على مولى العبد أنه أذن لعبدته في التجارة وأقام شاهدين فشهد أحدهما على الأذن والآخر على أن مولى العبد آه يشترى ويبيع ولم ينه عنه لانتقال شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى في المأذون الكبير إذا الحق العبد دين فقال المولى عبدى محجور عليه وقال الغريم هو مأذون فالقول قول المولى فإن جاء الغريم بشاهدين شهدا أحدهما أن المولى أذن له في شراء البروق قال الآخر أنه أذن له في شراء الطعام فشهادتهما جائزة وكذلك لو شهدا أحدهما أن المولى قال له اشتري البروق وشهد الآخر أن المولى قال له اشتري الطعام وبيع تقبل الشهادة كذا في المحيط * شاهدان شهدا بشئ واختلفا في الوقت أو المكان أو في الانشاء أو الأقرار فإن كان المشهود به قولاً محضاً

رجل قال لله على أن أتصدق بهذا المال على فلان الفقير أو على أهل بلد كذا أنه أن يعطى غيره * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر إذا أوصى وقال تصدق على المرضى من الفقراء فتصدق على الأصحاء أو قال تصدق على النساء فتصدق على الإيتام أو قال تصدق على الشيوخ فتصدق على الشباب ضمن الوصي في جميع ذلك * ولو قال تصدق بهذه العشرة الدراهم على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد دفعة واحدة جاز * ولو قال تصدق بها على مسكين واحد فأعطى عشرة مساكين جاز * وعن إبراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى رجل أوصى لفقراء أهل بلخ فالأفضل أن لا يجاوز بلخ * ولو أعطى فقراء كورة أخرى جاز وكذلك لو قال في عشرة أيام فتصدق في يوم واحد جاز * رجل أوصى بأن يفرق ثلثه فقير خنطة بعد وفاته على الفقراء ففرق الوصي مائتي فقير في حياة الموصي قال أبو نصر رحمه الله تعالى يفرق الوصي ما فرق في حياة الموصي ويفرقها بعد وفاته بأمر الحاكم حتى يخرج عن الضمان * وإن فرق بعد وفاته بغير أمر الحاكم لا يخرج عن الضمان قيل له فإن فرق بأمر

الورثة بعد وفاته قال ان كان فيهم صغير لا يجوز زأمرهم وان لم يكن جازأمرهم فاذا فرق يخرج عن الضمان قال رضي الله عنه وينبغي أن يصح أمر الكبار في حصةهم ولا يجوز في حصة الصغار * رجل أمر رجلاً بأن يتصدق بشئ من ماله ودفع اليه فتصدق المأمور على أبي نفسه أو ابنه جازاً جامعاً بخلاف ما اذا باع الوكيل بالبيع عن لا تقبل شهادتهم لان في البيع يكون منهم ما ولا تهم في الصدقة * رجل أوصى بأن يشتري بهذه الف ضبعة في موضع كذا وتوقف على المساكين فلم يجز له ذلك ضبعة تشتري هل يجوز للوصي أن يشتري ضبعة في موضع آخر * قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس للوصي أن يصرف ذلك الى مربة المساجد فان لم يجد الضبعة في ذلك الموضع يشتري ضبعة في أقرب المواضع التي سمي ويجعله وقفاً على ماسمى * فان أنلف الوصي هذه الف يعزم الوصي مثلها ويشتري بها الضبعة * الوصي اذا اشترى خبزاً أو حنطة ليتصدق بها على الفقراء فأجره (٥٠٨) الخبز أو الحنطة على من يكون قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان لم يبين الميت لذلك شيئاً يستعين الوصي عن حمل ذلك بغير أجر ثم يدفع ذلك اليه على وجه الصدقة * وان أمر الميت بأن يحمل الى ذلك المساجد فالأجرة تكون في مال الميت * ولو أمر الوصي بأن يشتري أربعين قميصاً حنطة بمائة دينار فيتصدق بها على المساكين فرخصت الحنطة حتى لو جدد بمائة ستون قميصاً قال أبو بكر رحمه الله تعالى يجوز أن يشتري بالفاضل حنطة أيضاً ويتصدق بها ويجوز أن يرده الفاضل على الورثة قال هكذا رأيت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل أوصى بأن يعطي ثلث ماله لساكن وهو في بلد ووطنه في بلدة أخرى قالوا يعطي ثلث ماله لساكنين ببلدة وطنه فان أعطى مساكين البلدة التي هو فيها جازاً أيضاً * رجل أوصى بأن يطعم عن كفارة يمينه عشرة مساكين فغداهم الوصي فأنوا قال

كالبائع والجار والطلاق والعاق والصلح والابرام صور ذلك اذا ادعى الشراء بألف وشهد أنه اشتراه منه بألف الا أنهم ما اختلفوا في البلدان أو في الايام أو في الساعات أو في الشهور أو شهدوا على البيع بألف فشهد أحدهما أنه باعه وشهد الآخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق ولو شهد أحدهما أنه طلقها اليوم واحدة والاخر أنه طلقها أمس أو شهد أحدهما على اقراره بألف اليوم وشهد الآخر أنه أقر بألف أمس جازت شهادتهما ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا أن يقولوا كئنا مع الطالب في موضع واحد في يوم واحد ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال أنا أجيز الشهادة وعليهم أن يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الامر كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في القياس وأنا أستحسن وأبطل هذه الشهادة بالثمة الا أن يختلفا في الساعة بين من يوم واحد يتفاوت فيجوز كذا في فتاوى قاضيان * وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى ادعى أنه باع بشرط الوفاء فأكرذو باليد فشهد أحدهما أنه باع بشرط الوفاء وشهد الآخر أنه أقر المشتري أنه اشترى بشرط الوفاء تقبل كذا في الفصول العمدية * شاهدان شهدا أن فلان طلق امرأته فشهد أحدهما أنه طلقها يوم الجمعة بالبصرة والاخر أنه طلقها في ذلك اليوم بعينه بالكوفة لم تقبل شهادتهما الا أن يثبتن بكذب أحدهما فان الانسان في يوم واحد لا يكون بالبصرة والكوفة بخلاف ما اذا شهد أحدهما أنه طلقها بالكوفة والاخر أنه طلقها بالبصرة ولم وقتا وقتا فثمة تلك الشهادة تقبل كذا في المبسوط * ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين من الايام وبينهما قدر ما يسير الراكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما كذا في البحر الرائق * أقام شاهدين على الصلح فألجأهما القاضي الى بيان التاريخ فقال أحدهما انه كان منذ سبعة أشهر أو أقل أو أكثر وقال الآخر اظن أنه كان منذ ثلاث سنين أو أزيد لا تقبل لما اختلفا هذا الاختلاف الفاحش وان كانا لا يحتاجان الى بيان التاريخ كذا في القنية * وإذا كان المشهود به قولاً كان صيغة الانشاء والاقرار به مختلفة انحوا القذف قال في كتاب الحدود اذا شهد أحد الشاهدين على القذف والاخر على الاقرار بالقذف لا تقبل الشهادة بخلاف ولو اتفقا على القذف واختلفا في الزمان أو المكان قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا تقبل هكذا في المحط وفتاوى قاضيان * وان كان الاختلاف في فعل ملحق بالقول كالقرض فهو كالطلاق هكذا في الخلاصة * وان كان المشهود به فعلاً لا حقيقة وحكما كالغصب والخيانة واختلف الشهود في المكان أو في الزمان أو في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان الغصب هالكاً فشهدا بالقيمة فشهد أحدهما أن قيمته ألف وشهد الآخر على اقراره الغاصب أن قيمته ألف لا تقبل شهادتهما كذا في

محمد رحمه الله تعالى يغدي ويعشي غيرهم ولا ضمان على الوصي * رجل أوصى بأن يتصدق بثلث ماله فقصد رجل الظهيرة المال من الوصي واستهلكه فأراد الوصي أن يجعل المال صدقة على الغاصب والغاصب معسر قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يجوز ذلك * رجل أوصى بثلث ماله أو بألف درهم لفقراء وكان في حياته رجل غني ثم افتقر بعد موت الوصي ذكر الناطقي رحمه الله تعالى أنه يجوز ذلك * ولو أوصى بثلث ماله أو بألف درهم لفقراء هذه السكة والمسئلة بمجالها لا يجوز أن يعطي لهم * رجل أوصى وقال أعطوا من مالي بعدهم في مساكين سكة كذا فإلمامات الوصي أفي الوصي بالمال الى أهل السكة فقالوا لا تريد وليس بنا حاجة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يردها الى الورثة * ولو لم يدفع المال الى الورثة حتى أفي على ذلك سنة مثلاً ثم طلب المساكين قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يدفع المال الى الورثة لان المساكين لم يردوا وبطلت الوصية وصارت ميراثاً * رجل دفع المال الى الوصي وأمره بأن يتصدق بثلث ماله فوضعه الوصي في نفسه

لا يجوز * ولدفع الوصي المال الى ابنه الكبير والصغير الذي يعقل القبض جاز * وان لم يعقل لا يجوز * عامل السلطان اذا أوصى أن يعطى للفقراء كذا وكذا من ماله قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان علم أنه مال غيره لا يحل أخذه * وان علم أنه مختلط بماله جاز أخذه * وان لم يعلم جازاً بضاحتيه يمين أنه مال غيره * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان مختلطاً لا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لانه على ملك صاحبه ولا وجه الا الرد على صاحبه * وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يملكه بالخاط ويجوز أخذه اذا كان في بقية مال الميت وفاء بمقدار ما يرضى به خصمائه وعن محمد رحمه الله تعالى رجل أصاب متاعاً حراماً وأوصى بأن يتصدق به عن صاحب المتاع قال ان عرف صاحب المتاع يرد عليه * وان لم يعرف يتصدق به فان كذب الورثة مورثهم في هذا الاقرار يتصدق من ذلك بمقدار الثلث * مريض قال هذا المال لقطة وكذبه الورثة ذكر في الاقرار من الاصل أن على (٥٠٩) قول محمد رحمه الله تعالى لا يصدق ولا يتصدق * وقال أبو

يوسف يتصدق من الثلث * وعن محمد رحمه الله تعالى أن الناحية والمغنية اذا أخذت الاجرة على الشرط ترد على أربابها ولا تتصدق بها * رجل أوصى بثلث ماله لالفقراء والقراباته قال نصير رحمه الله تعالى تكون الوصية بين الفقراء والقرابات نصفين * وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ان كانت القرابات يحصون فالثلث بين الفقراء والقرابات لكل واحد من القرابات سهم واحد وللفقراء سهم واحد وان كانوا يحصون فالثلث بينهم نصفان * والمشاخ رحمه الله تعالى أخذوا بهذا القول * رجل أوصى لذوي قرابته من الكفار قال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى لا بأس به * رجل أوصى بأن يعطى مائة درهم للفقراء ومائة درهم للقرابة وأن يطعم الفقراء

الظهيرية * لو ادعى القتل وشهد أحدهما على القتل والاخر على اقراره لا تقبل كذا في الفصول العبادية * لو شهدا على اقرار القاتل في وقتين أو مكانين جازت كذا في السراجية * وان اختلفا في آلة القتل بان شهدا بالقتل غير أن أحدهما شهد بالقتل بالعصا وشهد الاخر بالقتل بالسيف لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * اذا شهد أحدهما أنه قتله عدوا وشهد الاخر أنه قتله خطأ لا تقبل شهادتهما * وان قال أحدهما قتله بالسيف وقال الاخر لا حفظ الذي قتل به لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة * ولو كان المشهود به قولاً لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود في المكان أو الزمان أو في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدوا على معينة القبض واختلفوا في الايام أو البلدان جازت شهادتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو شهدوا على اقرار الراهن والمتصدق والواهب بالقبض جازت الشهادة في قولهم هكذا في فتاوى قاضيان * لو ادعى الرهن فشهد أحدهما على معينة القبض والاخر على اقرار الراهن بقبض المرتهن لا تقبل والرهن في هذا كالغصب كذا في الفصول العبادية * لو اختلفا في الثياب التي على الطاب والمطلوب أو المركب أو قال أحدهما كان معناه فلان وقال الاخر لم يكن معناه فلان ذكر في الاصل أنه يجوز لا تبطل هذه الشهادة كذا في الظهيرية * اذا شهدا بالغصب واختلفا في لون البقرة فانهما لا تقبل كذا في المحيط * واذا شهد شاهدان على رجل أنه سرق بقره واختلفا في لونها قطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لهما قيل الخلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمر أو الصفرة والابيض لا يتشابهان كالبياض والسواد والصحيح أن الخلاف في جميع الالوان كذا في الكافي * ولو أن المسروق منه عين لونا حكمه فقال أحدهما سوداً لم يقطع اجماعاً كذا في فتح القدير * وعلى هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في ثوب بأن قال أحدهما هروى وقال الاخر هروى فان اختلفا في الزمان أو المكان لم تقبل الشهادة كذا في التبيين * لو شهدا أحدهما أنه سرق بقره وشهد الاخر أنه سرق ثوراً أو شهد أحدهما أنه سرق بقره والاخر أنه سرق حمار لا تقبل هكذا في المحيط * اذا ادعى الملك مطلقاً وشهد أحد الشاهدين بسبب والاخر مطلقاً لا تقبل ويقضى بالملك الحادث وان ادعى بسبب وشهد أحدهما به والاخر مطلقاً لا تقبل كذا ذكره رشيد الدين ولو شهد أحدهما على الملك المورخ والاخر على الملك المطلق ان ادعى المدعى الملك المورخ لا تقبل شهادتهما وان ادعى الملك المطلق تقبل ويقضى بملك المورخ هكذا في الفصول العبادية * ذكر في الجامع اذا ادعى ملكاً خفاء بشاهدين شهد أحدهما أنه ملكه وشهد الاخر على اقرار المدعى عليه أنه ملك المدعى لا تقبل كذا في فتاوى قاضيان * بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الدين والاخر على الاقرار بالدين تقبل كذا في

ترك من الصلوات فوات وعليه صلوات أشهر وثلاث ماله لا يبلغ جميع وصاياه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقسم الثلث على مائة للفقراء وعلى مائة للقرابة وعلى قيمة ما يبلغ من قيمة الطعام لكل صلاتة من مائة من الخنطة فاصاب الاقرار ما اعطوا من ذلك وما أصاب الفقراء والطعام أدى الطعام ويجعل النقصان في حصة الفقراء * امرأة قالت في وصيتها خويشان مرياد كارها بهيد ازمال من قالوا تصرف الوصية الى قريب لها لا يرث منها * والتقدير في ذلك لمن خاطبته في الكلام ويعطى من ماله ما قدر ما شاء أدنى ما ينطلق عليه اسم التذكرة لانها اذا لم تبين القدر وفوضت التقدير الى رأى المخاطب * رجل حضرته الوفاة فقال ان لرجل على ألف درهم قال شدد رحمه الله تعالى يدفع كل المال الى الورثة ولا يوقف شيء وان سمى المريض وقال لمحمد على ألف درهم دين ولا يعرف محمد بوقف مقدار الدين * رجل مات وعليه دين محيط بجميع ماله أو أكثر فادعى رجل على الميت ديناً وعجز عن اقامة البينة قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس له أن يستحلف

بنصفه لفلان يكون العبد بينهما * ولو أوصى بثلثه لفلان ثم قال الثلث الذي أوصيت به لفلان قد أوصيت بنصفه لفلان آخر أو قال فقد أوصيت بنصفه لفلان لا يكون رجوعا عن الأول ويكون الثلث بينهما نصفين * (١) ولو قال الثلث الذي أوصيت به لفلان وقد أوصيت بنصفه لفلان آخر كان لا أثر لثالث الثلث * ولو أوصى بشئ لرجل ثم قال ما أوصيت به لفلان فقد أوصيت بنصفه لفلان آخر يصير بينهما فيكون رجوعا عن نصفه * ولو أوصى بشئ ثم جحد الوصية وقال لم أوص لفلان بشئ يكون رجوعا * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون رجوعا * وذكر في الجامع إذا أوصى بوصية ثم قال أشهدوا أنني لم أوص بشئ لا يكون رجوعا * ولو أوصى لانسان بجارية ثم استولدها يكون رجوعا * وكذا لو أوصى بمحنة فطحنها أو أوصى بدقيق فخبزه يكون رجوعا * ولو قيل لرجل أوصيت بعبدك فلان لفلان فقال لا بل أوصيت له بأمتي (٥١٢) فلانة يكون رجوعا عن الوصية بالعبد * ولو أوصى بشئ فغسله أو بار

فغسلها أو هدمها لا يكون رجوعا وإن طينها يكون رجوعا إذا كان كثيرا * ولو أوصى بشئ ثم رهنه يكون رجوعا ولو أجزأها أو كانت جارية فوطئها لا يكون رجوعا * ولو أوصى لرجل بشئ ثم قيل له إنك تبرأ فآخر الوصية فقال قد آخرتها لا يكون رجوعا * ولو قيل له أتركها فقال تركتها كان رجوعا فإن صاحب الدين لو قال لم يدونه تركت لك دينك كان أبرأ * ولو قال آخرت عنك لا يكون أبرأ * ولو قال لا أمر أنه تركت طلاقك ينوي به الطلاق كان طلاقا * ولو قال آخرت طلاقك لم يكن طلاقا * ولو أوصى بأرض ثم زرع فيها رطبة لا يكون رجوعا فإن غرس الكرم أو الشجر كان رجوعا * ولو أوصى لرجل ثم قال كل وصية أوصيت بها فلان فهي لفلان وإن كان رجوعا ويصير

ثم قال وإن شهد أحدهما على إقراره أنه اغتصبه من المدعي وشهد الآخر على إقراره أنه أخذ منه قضيت به للمدعي وجعلت المدعي عليه على حجة ثم قال ولو شهد أحدهما على إقراره أنه أخذ منه هذا الثوب وشهد الآخر على إقراره أنه أودعه أيامه وقال المدعي قد أقر بما قال لكن لم أودعه منه قال لا تقبل هذه الشهادة ولو شهد أحدهما على إقراره أنه أخذ منه المدعي وشهد الآخر على إقراره أنه أودعه منه تقبل هذه الشهادة وقضى بالعبد للمدعي هكذا في المحيط والذخيرة * لو شهد أحدهما أنه أقر أن لهذا المدعي عليه ألف درهم قرض وشهد الآخر أنه أقر أنه أودعه ألف درهم تقبل هذا إذا ادعى المدعي ألف مطلقا أما إذا ذكر أحد السبعين في الدعوى فقد كذب أحد الشاهدين فلا تقبل هذا إذا شهدا على إقراره واختلفا في الجهة أما إذا شهد أحدهما أن لهذا المدعي عليه ألف درهم قرض وشهد الآخر أنه أخذ منه ألف درهم ودبعة فلا تقبل كذا في خزنة الممتين * إذا ادعى الشراء وشهد أحد الشاهدين على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الآخر (١) (كه بائع أرين مشتري بهي ابن بنده طلب ميكرد ددينار) تقبل هذه الشهادة ادعت امرأة أرضا وشهد أحدهما أن هذه الأرض ملكها لزوجها فلا تدفع اليها هذه الأرض عوضا عن الدستيمان وشهد الآخر أنها ملكها لزوجها أقر أنها ملكها تقبل شهادته ما قبل لا تقبل أما لو شهد أحدهما أن زوجها دفع اليها البجعة الدستيمان وشهد الآخر أن زوجها أقر أنه دفعها اليها البجعة الدستيمان تقبل هكذا في الفصول العمادية * ادعى العقار ميراثا عن أبيه فشهد أحد الشاهدين أن هذا العقار ملكه والآخر أن هذه الضيعة ملكه لا تقبل لأن العقار اسم للعرضة المبنية والضيعة اسم للعرضة لا غير فصار كالأدعي العقار وشهدوا على البستان لا تقبل كذا في خزنة الممتين * والله أعلم

الباب التاسع في الشهادة على النفي والبيانات يدفع بعضها بعضا

شاهدان شهدا على رجل بقول أو بفعل يلزمه بذلك إجابة أو بكافة أو ببيع أو قصاص أو مال أو طلاق أو عتاق في موضع وصفه أو في يوم سميها فأقام المشهود عليه بيينة أنه لم يكن في ذلك الموضع أو في ذلك اليوم في الموضع الذي وصفه لم تقبل منه البيينة على ذلك كذا في المحيط * وكذا لو أقام المشهود عليه شاهدين أنه كان في مكان كذا ذكر مكانا آخر سوى المكان الذي ذكره الأولان لا تقبل هذه الشهادة كذا في الذخيرة * وكذلك كل بيينة قامت على أن فلانا لم يفعل لم يفعل كذا في المحيط * وكذلك إذا شهد الشاهدان

(١) أن البائع طلب من هذا المشتري عشرة دنانير عن هذا العبد

للاورثان أجاز بقبيلة الوزنة جازوان لم يحجزوا بطل * وقيل الرجوع في الوصية على أربعة أوجه * منها أن ما يكون رجوعا بالقول والفعل جميعا نحو أن يوصى لرجل بشئ ثم قال رجعت كان رجوعا * وكذا لو أوصى بعين ثم أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد إليه بعد ذلك في حياته لا يكون وصية * ومنها ما يكون رجوعا بالقول لا بالفعل نحو أن يوصى بثلث ماله ثم قال رجعت يصح رجوعه ولا يكون رجوعا بغير ذلك * ومنها ما يكون رجوعا بالفعل لا بالقول نحو أن يقول لعبدان مت من مرضي هذا فأنت حر فهو مدبرمة - ولو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز بعه وبطل الوصية * ومنها ما لا يكون رجوعا إلا بالقول (١) قوله ولو قال الثلث الذي أوصيت به لفلان الخ كذا في عدة نسخ ولعله سقط بعد قوله بنصفه لفلان ما معناه قد أوصيت بثلثه لفلان آخر كان لا أثر للخ تأمل كتبه معجمه

ولا بالفعل نحو أن يذبح عبده تدبيراً مطلقاً لا يمكنه أن يرجع عنه لا قولاً ولا فعلاً ﴿باب الوصي﴾ * لا ينبغي للرجل أن يقبل الوصية لأنها أمر على الخطر لما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال الدخول في الوصية أول مرة غلط والثانية خيانة وعن غيره والثالثة سرقة * وعن بعض العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ينبغي عن الضمك * وعن الشافعي رحمه الله تعالى لا يدخل في الوصية إلا أحمق أو لص ﴿فصل فيما يكون قبولاً للوصية﴾ رجل قال لغيره أنت وكيلي بعد موتي يكون وصياً * ولو قال أنت وصي في حياتي يكون وكيلاً لأن التوكيل والإيصاء إقامة الغير مقام نفسه في التصرف إلا أن الإقامة بعد الموت إيصاء وفي الحياة توكيل فينعتقد أحدهما بعبارة الآخر * ولا يتم الإيصاء إلا بالقبول كما لا يتم التوكيل إلا بالقبول * رجل أوصى إلى رجل في وجهه فقال الموصي إليه لا أقبل صح رده ولا يكون وصياً * فان قال الموصي للموصي إليه ما كان (٥١٣) ظني بك أن لا تقبل وصيتي فقال

الموصي إليه بعد ذلك قبلت كان جائزاً * ولو أوصى إلى رجل فقال لا أقبل فسكت الموصي ومات فقال الموصي إليه قبلت لا يصح قبوله * ولو أن الوصي سكت ولم يقل في وجهه لا أقبل ثم قال في غيبته في حياة الموصي أو بعدموته بمحضرة الجماعة قد قبلت كان قبوله جائزاً ويكون وصياً سواء كان ذلك بمحضرة القاضي أو بغير حضرته * ولو أن القاضي حين قال لا أقبل أخرجه ثم قال أقبل لا يصح قبوله * ولو قال في غيبة الموصي لا أقبل وصيته وبعث بذلك رسولا أو كتاباً إلى الموصي قبله الموصي ثم قال أقبل لا يصح قبوله * ولو قبل في حياة الموصي ثم قال بعدموته لا أقبل لزمت الوصية * ولو سكت في حياة الموصي مات الموصي كان له الخيار إن شاء قبل وإن شاء لم يقبل * ولو قبل الوصية في وجه الموصي فلما تاب الموصي قال الموصي

أن هذا الشيء لم يكن له وكذلك إذا شهد أنه لم يكن لفلان على فلان دين وكذلك إذا أقام بينة على حق ف قضى له به فيقول المقضي عليه أنا أقام بينة أنه لي فهذا لا يقبل منه هكذا في المبسوط * كل يمين لو اجتمعنا في حالة واحدة سقطت الوجود الكذب في أحدهما ما فأنابا إلحاً كم الحكم باحداهما يتعين الكذب في الأخرى مثاله لو شهدوا أنه طلق عمر يوم النحر بالكوفة وشهد شاهدان أنه طلق زيد في هذا اليوم بمكة فشهادتهما باطلة ولو حكم إلحاً كم باحدى البينتين ثم جاءت الأخرى لا تقبل الشهادة الثانية ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين وبينهم مائة أيام مقدار ما يسير الركب من الكوفة إلى مكة جازت شهادتهما كذا في محيط السرخسي * لو شهدا ثمان أن طلق امرأته يوم النحر بمكة وشهد آخران أنه اعتق عبده بعد ذلك اليوم بالكوفة فإن القاضي يقضي بالطلاق بالوقت الأول فإن استقام أن يكون في المكانين جميعاً بأسرع ما يقدر عليه من السير قضى بشهادتهما جميعاً والباطل الوقت الثاني هكذا في المحيط * ولو أقامت امرأة البينة أن الميت تزوجها يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها في ذلك اليوم بمخراسان لم تقبل بينهما كذا في فتاوى قاضيان * إذا شهد شاهدان أنه قتل زيد يوم النحر بمكة وشهد آخران أنه قتله يوم النحر بمكة واجتمعا عند إلحاً كم لم يقبل الشهادتين فإن سبقت أحدهما وقضى بهما ثم حضرت الأخرى لم تقبل كذا في الهداية * رجل أقام بينة على أنه جرحه يوم النحر بمكة هذا الجرح وقضيت بذلك ثم أقام المدعى عليه الجراحة على أحد الشاهدين بينة أنه جرحه يوم النحر بمكة فلم يقبل بينته على ذلك ولو لم يكن قضيت بالأولى حتى لو اجتمعت البيتان والدعويان أبطلهما كذا في المحيط * في النواذر لو أقام رجل البينة أن هذا قتل أبي يوم النحر بمكة وأقام ابن آخر البينة أن فلاناً آخر قتل أباه يوم النحر بمكة قبلت البيتان ويحكم لكل واحد منهما بنصف الدية ولو كان المقتول اثنين والقاتل واحداً باعالت الشهادة ونظيره ما ذكر في الجامع لو أقام الابن الأكبر البينة أن الابن الأوسط قتل أباه والأوسط أقام البينة أن الأصغر قتل أباه والأصغر أقام البينة على الأكبر أنه قتل أباه فهذه البينات مقبولة ويكون لكل واحد على صاحبه ثلث الدية كذا في محيط السرخسي * ولو أقام البينة على دار في يد رجل أنها كانت لابيه مات أبوه يوم كذا ورثها عنه المدعى لا وارث له غيره وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا اليوم بعد اليوم الذي ذكر الابن دونه فيه وولده هذا الولد ثم مات بعد ذلك ولها الميراث والمهر فإن القاضي يقضي بالمهر والميراث سواء قضى القاضي بينة الابن أو لم يقض فإن أقامت امرأة أخرى البينة بعد ما قضى القاضي بينة الأولى أنه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينهما أيضاً * ولو أن الوارث أقام البينة على رجل أنه قتل أباه يوم كذا وقضى القاضي بذلك ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها

(٦٥ - فتاوى ثالث) شهدوا أني قد أخرجته عن الوصية ذكرا الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يصح إخراج عتله لو أن الموكل أخرج الوكيل عن الوكالة في حال غيبته لا يصح إخراج عتله في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصح إخراج عتله ولو أن الوصي رد الوصية حال غيبة الموصي فرد ما طل عندنا وهو نظير ما لو أوصى بثلاث ماله لرجل فقال الموصي له في غيبة الموصي حال حياته لا أقبل وصيته ثم قبل بعدموت الموصي صح قبوله عندنا * وكذا لو رد الوصية بعدموت الموصي فقال لا أقبل ثم قال قبلت صح قبوله * ولو أن رجلاً أوصى إلى رجل ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئاً بعدموت الموصي من تركه الموصي جاز بيعه وتزمت الوصية * رجل أوصى إلى رجل وقال له اعمل برأى فلان فهو على وجهين * أحدهما أن يقول اعمل برأى فلان * والثاني أن يقول لا تعمل إلا برأى فلان * واختلف المشايخ فيه قال بعضهم في الوجهين الوصي هو المخاطب وقال بعضهم في الوجهين جميعاً كلاهما وصيان كأنه أوصى

اليهما * وقال بعضهم في قوله اعمل برأى فلان الوصي هو المخاطب وفي قوله لا تعمل الا برأى فلان هما وضيان * واختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا القول فقال وهذا أشبه بقول أصحابنا رحمه الله تعالى فانهم قالوا اذا وكل الرجل غيره بالبيع وقال له بعه شهود فباعه بغير شهود جاز * ولو قال له لا تبع الا بشهود أو قال لا تبع الا بمحضرة فلان فباع بغير شهود أو بغير محضرة فلان لا يجوز كذا هذا وكذا الوصي الى رجل وقال له اعمل بعلم فلان كان له أن يعمل بغير علمه * ولو قال لا تعمل الا بعلم فلان لا يجوز له أن يعمل بغير علم فلان والفتوى على هذا القول * رجل أوصى الى رجل وجعل غيره مشرفا عليه ذكرنا انطاني رحمه الله تعالى أنهم ما وصيان كأنه قال جعلتكم وصيين فلا ينفرد أحدهما بما لا ينفرد أحد الوصيين * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون الوصي أولى بما سأل المال ولا يكون المشرف وصيا وأثر كونه مشرفا أن لا يجوز تصرف (٥١٤) الوصي الا بعلمه * رجل أوصى الى رجلين فقبل أحدهما وسكت الاخر فأتى الوصي ثم قال

الذي قبل للذي سكت اشترى كفننا لميت فاشترى له كان قبولا منه للوصية * وكذا لو كان الساكت خادما للذي قبل الا أنه حر يعمل عنده فأمره القابل أن يشتري للميت كفننا فاشترى كفننا أو قال نعم كان قبولا للوصية * رجل قال أوصيت الى فلان أن يعفو عن جرحي قال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا * وقال مالك رحمه الله تعالى يصبر وصيا * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية كما قال مالك رحمه الله تعالى وفي رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى * مريض قال لغيره اقض ديوني بصبر وصيا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان قضاء الدين من أعمال الوصية والوصايا لا تقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا بهذا التقدير ما لم يقل اقض ديوني وأنفذ وصاياي * رجل أوصى

بعد ذلك اليوم لا تقبل بيننا لان يوم القتل صار مقضيا به كذا في فتاوى قاضيخان * ولأن الابن أقام البينة أن هذا الرجل قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وأنه لا وارث له غيره وأقامت امرأة البينة أنه تزوجها منذ خمس عشرة سنة وأن هؤلاء أولاده منها وهم ورثته قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة المرأة ويثبت النسب استحسانا ولا تقبل بينة الابن على القتل كذا في محيط السرخسي * ولو أقامت المرأة البينة على النكاح ولم تأت بولد فالبينة بينة الابن والميراث للابن دون المرأة ويقتل القاتل انما يستحسن في النسب خاصة وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وفي الاصل اذا أقام رجل البينة على آخر أنه قتل أباه عمدا في ربيع الاول فأقام المدعى عليه البينة أنهم رأوا أباه حيا بعد ذلك الوقت أو أنه كان حيا وأقرضه ألف درهم بعد ذلك الوقت وأنهم عليه دين أو أقام رجل على آخر البينة أنه أقرض فلانا أباه مئس ألف درهم وأنهم عليه دين وأقام الاخر البينة أن أباه مات قبل ذلك الوقت أو أقامت امرأة رجلين أن فلانا طلق امرأته يوم النحر بالكوفة وأقام فلان البينة أنه كان اليوم حاجا بجني فالبينة بينة المدعى ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه إلا أن تأتي العامة وتشهد بذلك فيؤخذ بشهادتهم كذا في الذخيرة * ولو أقام رجل البينة على رجل أنه قتل أباه عام أول عمدا وأقام آخر البينة أنه باعه أمس عبدا بألف درهم روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقضي بالقود ويطل البيع الذي هو الاحداث وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * اذا شهد أربعة على رجل وامرأة بالزنا فشهد أربعة أخرى على هؤلاء الشهود أنهم زناة فهذا باطل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الفريق الاول بشهادة الفريق الثاني والمشهد عليه الاول لا يحدان فأكذا في المحيط * لو قال لامرأتين له أيتكما أكلت هذا الرغيف فهني طالت وشهد شاهدان أن هذه أكلت هذا الرغيف وشهد آخر أن الاخرى أكلت هذا الرغيف لا تقبل شهادتهم حاولوا قضى بشهادة أحد الفريقين لا تقبل شهادة الفريق الثاني كذا في محيط السرخسي * وان رد القاضى الشهود ثم مات أحد الفريقين ثم شهد الفريق الثاني بما شهدوا به وأعادوا شهادتهم لا تقبل شهادتهم فان جاءت الاخرى بشاهدين آخرين قبلت شهادتهم ما كذا في المحيط * اذا شهد شاهدان أنه قال لعبدان من مرضى فأنت حر وقال لا ندري أمان من ذلك المرض ام لا وقال العبدان من ذلك المرض وقالت الورثة لا بل برئ فان القول قول الورثة مع العيين وان قامت لهما بينة أخذت ببينة العبد كذا في الذخيرة * وان قال ان مت من مرضى هذا فلان حر وان برئت فلان الا آخر فقال العبد الذي قال له ان مت من مرضى هذا فأنت حر مات منه وقالت الورثة برئ فالقول قول الورثة مع أيمانهم ويعتق العبد الاخر من جميع المال فان أقام العبد الذي قال

الى رجل فقال الرجل اني أقبل وصيتك في تنفيذه وصيتك بثالث المال ولا أقبل في قضاء ديونك فأجاب الوصي الى ذلك فان لم يقض له الوصي قضاء ديونه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع أمور الميت * مريض قال لصاحب له في سفر أنت وصي في أن تشري لي كفننا وتحمل متاعا الى ورتي فإذا سالت اليم فأنت خارج عن الوصية أو لم يقل اذا سالت فأنت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه ديون وقد أوصى بوصايا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو وصي في كل شئ * رجل أوصى الى رجل وجعله متى شاء أن يخرج منها خرج قال هو جاز له أن يخرج منها متى شاء * رجل أوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت فلان آخر بعده أو قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فإذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول أدرك الابن أو لم يدرك ولا يحيل القاضى معه وصيا آخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما أمر واستثنوا جاز وهكذا قال الحسن رحمه الله تعالى * اذا أوصى الرجل الى فلان مادام ابني فلان صغيرا فإذا أدرك فهو

الوصي دون فلان جازت * ولو قال أوصيت الى فلان في جميع تركتي فان لم يقبل فلان آخر وصي جاز * وكذا لو قال ان قدم فلان الغائب فهو وصي قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما قال وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الوصي هو الاول قدم الغائب أو لم يقدم ولا يكون الثاني وصيا ما لم يجعله القاضي وصيا * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا أوصى الى رجل بشرط أن يكون وصيا ما لم يقدم فلان الغائب فاذا قدم كان الوصي هو الغائب ذكر أن الاول يخرج من الوصية بقدوم الغائب * وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في مختصره أن هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هما يشتركان في الوصية والفتوى على ما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * ولو قال اذا قدم فلان فهو وصي فلم يقدم فلان زمانا ينبغي للقاضي أن يجعل مكانه وصيا بعد موت الموصي فاذا قدم فلان يصير فلان وصيا ويخرج الذي جعله القاضي وصيا من (٥١٥) الوصية * وعن محمد رحمه الله تعالى

رجل أوصى الى ابنه الصغير فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن لم يكن له أن يخرج الوصي الا بأمر القاضي * ولو قال ابني فلان اذا أدرك وصي جازي ينبغي للقاضي أن يجعل وصيا مادام الابن صغيرا فاذا أدرك الابن يصير وصيا وبطلت وصية الذي جعله القاضي وصيا * رجل مات وترك أولادا صغيرا وله مال فقال القاضي جعلت فلانا قسما في تركته لوارثه كان لفلان ذلك أن يحفظ ما لهم وليس له أن يبيع لهم شيئا ولا يشتري لهم شيئا * ولو مات القاضي أو عزل لا تبطل وكالة هذا الرجل * ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيل لورثة فلان يبيع لهم ما رأى ويشترى لهم ما رأى ويتفق عليهم ما رأى جاز ذلك ولهذا الوكيل أن يبيع ويشترى لهم وهو على وكالته ان مات القاضي أو عزل وهو بمنزلة

له ان مات من مرضي هذا فانت حر البينة أنه مات من مرضه ذلك قبلت ببنته ويقضى بعقده فيعتق ثلثاه ويصير في ثلث قيمته ان لم يكن له مال سوى العبدين وكانت قيمته ما ساء فان قامت البينتان جميعا أخذت بالبينة التي شهدت على موته من ذلك المرض ولا أقبل بينة الاخر فان قالت الورثة مات من مرضه قبل أن يبرأ يعتق العبد المقر له من ثلث ماله بعد عتق الاخر بشهادة الشهود من جميع المال فيعتق ثلثه مجانا ويسمى في ثلثي قيمته ان لم يكن له مال غير العبدين هكذا في المحيط * ولو شهد شاهدان أنه دبر عبده فلانان قتل وأنه قد قتل وشهد شاهدان أنه مات موتا فاني أجيز العتق من ثلثه وكذلك لو شهد أنه أعتقه ان حدث به حادث في مرضه أو سفره هذا وأنه قد مات في ذلك السفر أو المرض وشهد آخران أنه رجع من ذلك السفر ومات في أهله فاني أجيز شهادتهما شهودا يعتق وان شهد هذا الاخران أنه قال ان رجعت من سفرى هذا فاني أهلي فلان حر وأنه قد رجع فمات في أهله ورجع جميعا الى القاضي فاني لأجيز شهادة اللذين شهدا على الرجوع وأجيز شهادة اللذين شهدا أنه مات في سفره كذا في المبسوط في باب الوصية في العتق من كتاب الوصايا * ان قامت المرأة البينة أن زوجها طلقها يوم البحر بالرفقة وأقام عبده البينة أنه أعتقه في ذلك اليوم معني وجاءت البينتان جميعا والرجل يجهل ذلك كله فالبينتان باطلتان فان صدق الرجل احدى البينتين وبطلت الاخرى قضى عليه بالطلاق والعناق جميعا كذا في المحيط * اذا قام المدعى عليه بينة أن شهود المدعى محذودون في قذف حدهم قاضي بلد كذا فلان في وقت كذا ورواقتنا كان فلان قاضيا في ذلك الوقت فقال المشهود عليه بجهل القذف أنا أقسم البينة على اقرار ذلك القاضي أنه ما جرى حد القذف ولم يوقت واحدة من البينتين وقتا فالقاضي يقضى بكونه محذودا في القذف ولا يمنع القاضي من القضاء بكونه محذودا في القذف بسبب بينة الاقرار فان كان شهود القذف قد وقتوا وقتا بان شهدوا أن قاضي كذا حده في القذف سنة سبع وخمسين وأربعمائة مثلاً فقام المشهود عليه بينة أن ذلك القاضي مات سنة خمس وخمسين وأربعمائة أو أقام البينة أنه كان غائبا في أرض كذا سنة سبع وخمسين وأربعمائة فان القاضي يقضى بكونه محذودا في القذف ولا يلتفت الى بينته الا أن يكون موت القاضي قبل الوقت الذي شهد الشهود بآقامة الحد فيه أو وكون القاضي غائبا في أرض كذا في الوقت الذي شهد الشهود بآقامة الحد فيه مستقيضا ظاهرا قيميا بين الناس على كل صغير وكبير وعالم وجاهل حينئذ لا يقضى القاضي بكون الشاهد محذودا في القذف ويقضى على المشهود عليه بالمال وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى (صورتها) رجل ادعى على رجل أنه كان لابي فلان بن فلان عليه مائة دينار وقد مات أبي قبل استيفاء شيء منها وصارت المائة الديار ميراثا لابي بعتوه لما أنه لا وارث له غيري وطالبه

الوصي * ولو قال القاضي جعلت فلانا قسما في تركته فلان الميت كان هو بمنزلة الوصي وهو على حاله ان مات القاضي أو عزل وان مات الامام بطلت * ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيل في تركته فلان يبيع ما رأى ويشترى ما رأى لورثته ثم عزل القاضي أو مات بطلت الوكالة فرق بين قوله جعلته وكيلا وبين قوله جعلته وكيل لورثة فلان يبيع لهم ويشترى * وذكر في الاصل اذا وكل الاب وكيل يبيع ضياع الصغير ومات الاب وبني الصغير بطلت الوكالة * رجل أوصى الى رجل فغن الوصي جنونا مطبقا ينبغي للقاضي أن يجعل مكانه وصيا للميت فان لم يفعل القاضي ذلك حتى أفاق الوصي كان وصيا على حاله * ولو أوصى الى صبي أو معتوه أو مجنون مطبق لم يجز أفاق بعد ذلك أو لم يتفق * وفي وكالة الاصل اذا وكل مجنونا يبيع ماله ثم زال جنونه كان على وكالته * رجل أوصى بنصيب بعض ولده الى رجل ونصيب البعض الى رجل اخر فهم ايشتركان في الشكل * ولو أوصى الى رجل بدين والى آخر بان يعتق عبده أو ينفذ وصيته فهم اوصيان في كل شيء في قول أبي حنيفة

رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كل واحد منهما وصى على ما سمي له لا يدخل الآخر معه * وكذا الوأوصى بغيره في بلد كذا إلى رجل وبغيره في بلدة أخرى إلى آخر قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إذا جعل الرجل رجلاً وصياً على ابنه وجعل رجلاً آخر وصياً على ابنته أو جعل أحدهما وصياً في ماله الحاضر وجعل رجلاً آخر وصياً في ماله الغائب فإن كان شرط أن لا يكون كل واحد منهما وصياً فيما وصى إلى الآخر يكون الأمر على ما شرط عند الكل وإن لم يكن شرط ذلك فحينئذ تكون المسئلة على الاختلاف والفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل أوصى إلى وارثه جازفان مات الوصي بعد موت مورثه وأوصى إلى رجل آخر أن قال هذا الوارث الذي أوصى إليه جعلت وصياً في مالي وفي مال الميت الأول الذي أنا وصيه فإن الوصي الثاني يكون وصياً في الترتين جميعاً * ولو أن هذا الوارث الذي هو وصي (٥١٦) قال للثاني أوصيت إليك ولم يرد على هذا كان الثاني وصياً في الترتين عندنا ولو

قال هذا الوارث للثاني أوصيت إليك في تركتي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه وصى في الترتين جميعاً وقال صاحباه رحمه الله تعالى هو وصي في تركة الميت الثاني خاصة * مريض خاطب جماعة وقال لهم افعلوا كذا وكذا بعد وفاتي فإن قبلوا صاروا كلهم أوصياء * وإن سكتوا حتى مات الموصي ثم قبل بعضهم فإن كان القابل اثنين أو أكثر كانوا أوصياء يجوز لهم تنفيذ وصية الميت فإن قبل واحد من الجماعة يصير هو وصياً أيضاً لأنه لا يجوز له تنفيذ وصية الميت ما لم يرفع الأمر إلى الحاكم فبقسم الحاكم معه آخر ويطلق له الحاكم أن يتصرف بنفسه لأن هذا بمنزلة ما لو أوصى إلى رجلين فلا يفرد أحدهما بالتصرف * رجل أوصى إلى أعمى أو محدود في قذف جاز ذلك * ولو أوصى إلى فاسق مخوف

ب تسليم المائة الدينار فقال المدعى عليه قد كان لا يملك على مائة دينار كما ادعت إلا أني أدبت منها ثمانين ديناراً إلى أبيك في حال حياته وقد أقرأ بولك في حال حياته بقبض ما ادعت ببلدة سمرقند في بيتي في يوم كذا فقال بالفارسية مخاطباً إلى (١) (أن صد دينار كه مر از تو می بایست هشتاد دينار قبض کرده ام از تو مر ابر تو خز بیست دينار غنایه است) وأقام على ذلك بينة فقال المدعى للمدعي عليه أنك مبطل في دعوائك اقراراً بي بقبض ثمانين ديناراً منك لما أن أبي كان غائباً عن بلدة سمرقند في اليوم الذي ادعت اقراره فيه * وكان بيعة كبيرة وأقام على ذلك بينة هل تدفع بينة المدعى عليه بينة المدعي فقبل لا لأن تكون غيبة أبي المدعى عن سمرقند في اليوم الذي شهد به المدعى عليه على اقراره بالاستيفاء بسمرقند وكونه ببلدة كبيرة ظاهراً مستتباً يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجهل فحينئذ القاضي يدفع بينته بينة المدعى عليه كذا في الذخيرة * ذكر في باب العيين بالجمع من الجامع الصغير إذا قال عبده حران لم أحج العام فقال حجبت فشهد شاهدان أنه ضحى العام بالكوفة لم يعنق العبد وقال محمد رحمه الله تعالى يعنق كذا في الفصول العمادية * وقول محمد رحمه الله تعالى أوجه كذا في فتح القدير * لو قال عبده ان لم أدخل الدار اليوم فانت حر وأقام العبد بينة أنه لم يدخلها تقبل قيل فعلى هذا الوجه أمراً يدهان ضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة وقد أقامت هي بينة أنه ضربها بغير جنابة ينبغي أن تقبل منها بينتها وإن قامت على النفي لكونها قائمة على الشرط حلف أن لم تجنحني صهر في هذه الليلة أو لم أكلها في كذا فامر أنه طالق ثلاثاً شهد شاهدان أنه حلف بكذا ولم تجنح صهرته في تلك الليلة أو لم يكلمها في ذلك وقد طلقت امرأته بحكم هذه البينة تقبل هذه الشهادة كذا في الفصول العمادية * لو شهد اثنان أنه أسلم واستثنى في إسلامه وشهد آخر أن أسلم ولم يستثن في إسلامه تقبل الشهادة على اثبات الإسلام حكى أن مشايخ بخاري سئلوا عن رجل ادعى أن أرضه ليست بخرابية وأقام بينة على ذلك وشهد الشهود أن أرضه حرة فاجاب أكرههم بقبول هذه الشهادة وقال بعضهم لا تقبل هذه الشهادة لأن قصدهم من هذه الشهادة نفي الخراج فرجعوا إلى قول هذا القائل وانفقوا على أنه لا تقبل هذه الشهادة كذا في الذخيرة * ادعى أنها امرأته فانت بالدفع أني محرمة عليه بثلاث طلاقات لأنه قال (٢) (اكر فلان روز بكزدو آن قاشات بنزدك نوبارم) فانت طالق ثلاثاً وقد مضى ذلك اليوم ولم يسلم القاشات وأقامت البينة على ذلك اندفعت عنها خصومة الزوج رب السلم

(١) المائة الدينار التي لي عليك قبضت منها ثمانين ولم يبق لي عندك سوى عشر من ديناراً

(٢) ان مر اليوم الغلاني ولم أحضر إليك بالانقشة

هليه في ماله ذكر في الأصل أن الوصية باطلة قالوا معنا بخبره القاضي من الوصية * وروى الحسن عن أبي يحيى حنيفة رحمه الله تعالى إذا أوصى إلى فاسق ينبغي للقاضي أن يخرج عنه الوصية ويجعل غيره وصياً إذا كان هذا الفاسق ممن لا ينبغي أن يكون وصياً * ولو أن القاضي أخذ الوصية فقصى هذا الوصي دين الميت وباع كما يبيع الأوصياء قبل أن يخرج عنه القاضي كان جميع ما صنع جائزاً * وإن لم يخرج عنه القاضي حتى تاب وأصلح تركه القاضي وصياً على حاله * ولو أوصى مسلم إلى ذي يحرجه القاضي من الوصية ويجعل مكانه مسلماً فإن قاسم الذي الوصي على الصغير قبل أن يخرج عنه القاضي جازت قسمته قبل قسمه الوصي المسلم * الأب إذا كان مفسداً قال محمد رحمه الله تعالى يجوز بيعه على الصغير يؤخذ منه الثمن ويوضع على يدي عدل * رجل أوصى إلى عبده فباع هذا العبد شيئاً من التركة أو تصدق جاز به وصدقته * ولو أوصى إلى عبده نفسه فإن كاتب الورثة كلهم صفاراً جازت الوصية في قول أبي

حسنة رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول صاحبيه رحمه الله تعالى ولو كانت الورثة كبارا وصغارا فان القاضي يخرجهم عن الوصية * وان كان الكل كبارا كانت الوصية باطلة * ولو أوصى مسلم الى حربي ثم أسلم الحربي كان وصيا على حاله وكذا اذا أوصى الى مرتد فأسلم * ولو أوصى الى عاقل فخن الموصى اليه جنونا مطبقا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي للقاضي أن يجعل مكانه وصيا لليت فان لم يفعل القاضي حتى أفاق الوصي كان وصيا على حاله * ولو أوصى الى صبي أو معتوه أو مجنون مطبق لم يجز أفاق بعد ذلك أو لم يبق * ولو باع المرتد مال ابنه الصغير المسلم ثم أسلم المرتد روى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز بيعه اذا ظهر من الوصي خيانه وقال بعضهم القاضي يجعل معه آخروا ليعزله * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى القاضي يسأل عنه في السرفان كان ما ذكر فيه صدق فان القاضي يجعل مكانه غيره * رجل أوصى الى رجل واستأجره بمائة درهم لانفاذ وصيته قالوا هذا لا يكون اجارة (٥١٧) لان الوصي انما يصير وصيا بعد موت

الموصى والاجارة تبطل بموت المستأجر * واذا لم يكن اجارة يكون صلته فيعطى له من الثلث * رجل قال لغيره لك أجر مائة درهم على أن تكون وصيا لاختلفوا فيه * قال نصير رحمه الله تعالى الاجارة باطلة ولا شيء له * وقال ابن سلمة رحمه الله تعالى الشرط باطل والمائة تكون وصية له ويكون هو وصيا * وبه أخذ الفقيه أبو جعفر وأبو الليث رحمه الله تعالى وفي النوازل رجل قال لا آخذ أجر ترك علي أن تنفذ وصاياي بكذا فهذه ليست باجارة انما هي وصية بشرط العمل فان عمل وأنفذ الوصايا استحق الوصية والا فلا * وليس للوصي أن يؤاجر نفسه من اليتيم لان تصرف الوصي مع اليتيم انما يجوز بشرط النظر والخيرية ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي

يدعي السلم الصحيح والمسلم اليه يقول وقع فاسد لانه لم يذكر الاجل وأقام البينة تقبل كذا في الفصول العمادية * ادعى الناج بأنه ملكه وحقه وقد نتج على ملكه وأنه لم يزل على ملكه ولم يخرج عن ملكه بسبب من الاسباب قيل لا تقبل وقيل تقبل وبه تأخذ كذا في جواهر الفتاوى * اذا شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضته بدين الشاة فلا أجر لها فان حدث ذلك وقالت ما أرضعته بدين البهايم وانما أرضعته بدينى فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان قامت لاهل الصبي بينة على ما ادعوا فلا أجر لها قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى تأويل المسئلة أنهم شهدوا أنها أرضعته بدين الشاة وما أرضعته بدين نفسها أمالوا كفة وبقولهم ما أرضعته بدين نفسها لا تقبل شهدتهم وان أقاما البينة أخذت بيينة الظئر كذا في الفصول العمادية * اذا شهدا على رجل أنهما يفتون يقول المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى فبانت منه امرأته والرجل يقول وصلت بقول قول النصارى تقبل الشهادة وتقع الفرقة ولو قالوا سمعناه يقول المسيح ابن الله ولم نسمع منه غير ذلك لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزائن الفتاوى * ادعى على رجل أنه أمر صبي بالضرب جاره ويخرجه عن كرمه فضر به الصبي - حتى مات وأقام عليه بينة وأقام المدعى عليه بينة أن ذلك الجار سحرى لا تقبل بينته لانها قامت على النفي مقصودا كذا في القنية * والله أعلم

باب العاشر في شهادة أهل الكفر

لا تقبل شهادة الكافر على المسلم كذا في محيط السرخسي * تقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت ملههم بعد أن كانوا عدا ولا هكذا في البدائع * شهادة أهل الذمة على المستأمنين جائزة بخلاف شهادة المستأمنين على أهل الذمة وشهادة المستأمنين بعضهم على بعض تقبل اذا كانوا من أهل دار واحدة وان كانوا من أهل دارين كالروم والترك لا تقبل كذا في الظهيرية * أما شهادة المرتد والمرتدة فقد اختلف المشايخ فيها فقال بعضهم تقبل على الكفار وقال بعضهم تقبل على مرتد مثله والاصح أنهم لا تقبل على كل حال هكذا في المحيط * اذا شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر بحق أو على قضاء قاضي المسلمين على كافر لمسلم أو كافر لمجرب شهدتهما ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت كذا في المبسوط * كافر في يده أمة اشتراها من مسلم فشهد عليه كافران أنها كافرة أو مسلم لم تجز شهدتهما وكذلك لو كانت في يده هبة أو صدقة من المسلم وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وأولاهم رجوع وقال أقضى بها على الكافر خاصة ولا أقضى بها على غيره كذا في الحاوى والمبسوط * ولا تقبل شهادة ذميين على ذمي أنه أسلم لانهم ما يرضون أن يترد وشهادة أهل الذمة على المرتد باطلة كذا في

منفعة وما يجب للوصي بحكم الاجارة عين والعين خير من الدين * وكذا لو أوصى شيئا من متاعه في عمل من أعمال اليتيم لا يجوز * ولو أن الوصي استأجر اليتيم ليعمل الوصي جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان ما يجب للوصي على اليتيم منفعة وما يجب للصبي عليه عين وهو الاجر * فرقوا بين الوصي وبين الاب والاب اذا أجز نفسه من ولده الصغير واستأجر الصغير لنفسه ذكرا القدرى رحمه الله تعالى أنه يجوز وبه أخذ الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وذكر القاضي الامام أبو علي السغدري رحمه الله تعالى اذا أجز الاب أو الوصي من اليتيم جاز بالاتفاق والصحيح ما ذكر القدرى رحمه الله تعالى وتصرف الوالد في مال ولده الصغير * وصى الاب اذا باع شيئا من تركه الاب فهو على وجهين * أحدهما أن لا يكون على الميت دين ولا أوصى هو بوصية والثاني أن يكون على الميت دين أو أوصى بوصية ففي الوجه الاول قال في الكتاب للوصي أن يبيع

حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا ثبت للوصي بيع بعض التركة ثبت له ولاية بيع الكل * ووصي وصى الاب يكون بمنزلة وصى الاب وكذلك وصى الجدي يكون بمنزلة وصى الاب * ووصي وصى الجدي يكون بمنزلة وصى الجد * ووصي وصى القاضي يكون بمنزلة وصى القاضي إذا كان عاماه وأما وصى الام ووصى الاخ إذا ماتت الام وترك ابنا صغيرا أو وصت الى رجل أو مات الرجل وترك أخصيرا أو وصى الى رجل يجوز بيع هذا الوصي فيما سوى العقار من تركته هذا الميت ولا يملك بيع العقار لانه لا يملك الاحتفاظ وبيع ماسوى العقار من الاحتفاظ * ولا يجوز لهذا الوصي أن يشتري شيئا للصغير الا الطعام أو الكسوة لان ذلك من جملة حفظ الصغير * وإذا مات الرجل وترك أولادا صغيرا أو أبوا لم يوص الى أحد كان الاب بمنزلة الوصي في حفظ التركة والتصرف فيها أي تصرف كان * فان كان على الميت دين كثير فان الاب وهو جد الصغير لا يملك بيع التركة لقضاء الدين * وكذلك الرجل إذا أذن لابنه الصغير المراهق الذي يعقل البيع والشراء (٥١٩) فتصرف الاب تصرفا ورثته الدين ثم مات هذا الاب وترك أبا فان الاب لا يملك التصرف في تركته لقضاء الدين * ووصى الميت إذا باع التركة لقضاء الدين والدين غير محيط جاز بيعه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز زعده صاحبه رحمه الله تعالى * فان لم يكن في التركة دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضي كل التركة نفذ بيعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين الوصي وأبي الميت فقال لوصي الميت أن يبيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية فاما أبو الميت وهو جد الأولاد الصغار له أن يبيع التركة على الأولاد الصغار لولده لاجل قضاء الدين على الميت * قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذه فائدة تحفظ من

النصراني ثم جاء الابن المسلم بينة من أهل الذمة أن الاب مات مسلما قال محمد رحمه الله تعالى هو الوارث فيما كان للنصراني الميت من المال ولا يقضى على الغريم بشي * قال ابن سماعة قلت لمحمد رحمه الله تعالى فان كان الغريم والابن المسلم أقام كل واحد منهما شاهدين ذميين قال فإذا جاءوا معا فالحصم هو الابن المسلم لانه تثبت وراثته بما أقام من البينة وانما تقبل بينة الغريم على الوارث فإذا كان الوارث مسلما فشهاده أهل الذمة ليست بحجة عليه فلا يستحق الغريم بها شيئا كذا في المحيط * لو قال أحدهما كان أبي مسلما وأنا أيضا وقال الآخر بل وأنا نسلمت قبل موته وكذبه الآخر فالمرثات للفق على اسلامه في حال حياة أبيه كذا في محيط السرخسي * لو قال الابن المسلم لم يزل أبي كان مسلما وقال النصراني لم يزل أبي كان نصرانيا فالقول قول المسلم وان أقاما البينة فالبينة لابن المسلم أيضا ولو أن المسلم أقام بينة من المسلمين على اسلام الاب قبل موته لم أقبل ذلك حتى يصفوا الاسلام وكذلك إذا شهد شاهدان من المسلمين على نصراني أنه أسلم لا تقبل شهادتهما حتى يصفوا الاسلام وذكر القاضي الامام ركن الاسلام على السغدي رحمه الله تعالى في شرح كتاب السير الكبير أن الشاهد إذا كان فقيها تقبل شهادته من غير أن يصف الاسلام وإذا كان جاهلا لا تقبل شهادته ما لم يصف الاسلام كذا في الذخيرة * مسلمة قالت كان زوجي مسلما وقال أولاده الكفار لابل كان كافرا وللمسلم أخ مسلم يصدق المرأة فالمرثات للاخ والمرأة ولترك ابنا كافرا وابنة مسلمة فقالت الابنة ماتت أبي مسلما وصدقها الاخ وقال الابن كان أبي كافرا فالقول للبنت ولولم تكن زوجة ولكن أخ وابن والاخ يدعي الاسلام دون الابن فالمرثات للابن * بنت وأخ اختلاف فالقول لمدعي الاسلام وكذلك الاب مع الابن كذا في محيط السرخسي * إذا مات الرجل وترك دارا فقال ابن الميت وهو مسلم مات أبي وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثي وجاء أخو الميت وهو ذمي فقال مات أخي وهو كافر على ديني وابنه هذا مسلم فالقول قول الابن وله الميراث ولو أقام أخيه على مقابلتهما بينة أخذت بينة المسلم ولو أقام الاخ بينة من أهل الذمة على ما قال ولم يقيم الابن البينة لم أجز بينة الاخ فاما إذا أقام اخ مسلمين على ما ادعى من كفر الميت بقضى بالميراث للاخ كذا في المحيط والذخيرة * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى نصراني مات وترك ابنين فأسلم أحدهما بعد موته ثم أقام نصراني بينة نصرانية أنها ابنة فاني أقبل بينته على النسب وأجعله شريك ابنة النصراني في الميراث ولا يشارك ابنة المسلم في نصيبه كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو ترك ابنا واحدا نصرانيا فأسلم بعد موت أبيه ثم جاء نصراني وادعى انه ابن الميت وأقام بينة من النصراني فاني أقضى بنسبه من الميت ولا أعطيه شيئا مما في يد الابن المسلم فان خرج الميت مال كان ذلك كله للمسلم فان مات المسلم ورثت أخاه يريد به أن بعد ما مات الابن المسلم فميراث الميت الذمي للابن الذمي قال ابن

الخصاف * وأما محمد رحمه الله تعالى أقام الجدة مقام الاب * قال في الكتاب إذا مات الرجل وترك وصيا وأبا كان الوصي أولى من الاب فان لم يكن له وصى فالاب أولى ثم وثم الى أن قال فوصي الجد ثم وصي القاضي قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى يقول الخصاف نفق * صغير ورثت مالا وله أب مسرف مبذر يستحق الجحيم على قول من يجوز الجحيم لا تثبت الولاية في المال للاب * ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في شرح أدب القاضي إذا نصب القاضي وصيا لليتيم الذي لأب له كان وصي القاضي بمنزلة وصى الاب إذا جعله القاضي وصيا عامافي الأنواع كلها فان جعله وصيا في نوع واحد كان وصيا في ذلك النوع خاصة بخلاف وصى الاب فإنه لا يقبل التقصيص إذا وصى الى رجل في نوع كان وصيا في الأنواع كلها * وصى الميت إذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي أن يعزله وان لم يكن عدلا يعزله وينصب وصيا آخر * ولو كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن يضم اليه كافا ولو عزله ينزل * وكذلك عزل العدل الكافي ينزل

ضامنا * والقاضي يملك الاقراض * واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في الاب لاختلاف الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح أن الاب بمنزلة الوصي لا بمنزلة القاضي * ولو أخذ وصي مال اليتيم قرضاً لنفسه لا يجوز ويكون ذلك ديناً عليه * وعن محمد رحمه الله تعالى ليس للوصي أن يستقرض مال اليتيم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * قال محمد رحمه الله تعالى وأنا أرجو أنه لو فعل ذلك وهو قادر على القضاء لا بأس به * ولورهن الوصي أو الاب مال اليتيم دين نفسه في القياس لا يجوز ويجوز استحساناً * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أخذ بالقياس * ولو قضى الوصي دين نفسه بـمال اليتيم لا يجوز * ولو فعل الاب ذلك جاز لان الوصي لا يشتري مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة والاب يملك والرهن بمنزلة القضاء * ولو قضى الاب دين نفسه بـمال اليتيم جاز ولا يجوز ذلك للوصي وكذلك الرهن * وذكر في الجامع الصغير اذا رهن الاب مال ولده الصغير دين نفسه وقيمة الرهن (٥٣١) أكثر من الدين فهلك الرهن

عند المرتين كان على الاب مقدار الدين لا قيمة الرهن * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ان الاب والوصي يضمنان مالية الرهن وسوى بين الوالد والوصي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس لأب والوصي أن يقضيا دينهما بمال الصغير فلا يكون لهما أن يرهننا * وعن بشر بن الوليد رحمه الله تعالى ليس للاب أن يرهن مال ولده دين نفسه والظاهر ان للاب أن يرهن استحساناً وكذلك الوصي وفي القياس ليس لهما ذلك وعند هلالك الرهن يضمن كل واحد منهما قيمة الرهن * وصي احتال بمال اليتيم ان كان الثاني أملاً من الأول جاز وان كان مثله لا يجوز * وللوصي أن يؤدي صدقة فطر اليتيم من مال اليتيم وان يضحى عنه اذا كان اليتيم موسراً في قول أبي

الدارثم شهد نصرانيان أنه دخل الدار ان كان العبد مسلماً فشهدا بمأبطلته وان كان العبد نصرانياً فشهدا بمأبطلته على طلاق النصراني جائزته وعلى العتق لا يجوز كذا في محيط السرخسي * نصراني في يده طيلسان أقام كل واحد من مسلم ونصراني نصرانيين أن النصراني أقر بالطيلسان له قال اني أقضي به للمسلم كذا في المحيط * نصراني أقام بينة على امرأته نصرانية أنه تزوجها في وقت كذا فقضيت بهالة ثم أقام المسلم البينة أنه تزوجها في وقت بعد ذلك لا يقضي بهالة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تعالى يقضي بهالة فلما أقام معاقض للمسلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يقضي للنصراني نصراني مات وعليه دين مسلم بشهادة نصراني وعليه دين لنصراني بشهادة نصراني قال أبو حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله تعالى بدى دين المسلم هكذا في محيط السرخسي * فان فضل شيء كان ذلك للنصراني هكذا في المحيط * ولو كان النصراني حياً وفي يده عبيد فآتاه مسلم ونصراني وأقام كل شاهدين نصرانيين فهو للمسلم بالإجماع كذا في محيط السرخسي * ان مات ذمي عن مائة درهم فأقام مسلم ذميين دين مائة عليه وأقام مسلم ذميين بمائة فمثلاً للمائة للمنفرد وثلاثة الشريكين ولو أقام ذمي ذميين وأقام مسلم ذميين فالمائة المتروكة بينهم لكل واحد ثلثها وكذا لو أقام الشريكان مسلمين وأقام الذمي المنفرد ذميين قسم أثلاثاً ولو أقام الذمي المنفرد مسلمين والشريكان ذميين أو مسلمين فنصف المائة للمنفرد والنصف لهما كذا في الكافي * نصراني مات وترك مائة درهم وترك ابنتين نصرانيتين فأسلم أحدهما ثم جاء رجل فادعى على الميت مائة درهم فأقام شاهدين نصرانيين فان القاضي يقضي بذلك في نصيب الكافر ولا يدخل الاب النصراني على أخيه المسلم في نصيبه كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى نصراني توفي وترك مملوكاً أسلم المملوك بعد موته ثم شهد له نصرانيان أن مولاه أعتقه ولا مال له غيره وأقام مسلم شاهدين نصرانيين أن له على الميت ألف درهم قال أقبل شهدا بمأبطلته ويسمى الغلام للمسلم كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الرهن ذمي مات فادعى ذمي بعض مائة رهنا وأقام بينة من أهل الذمة وادعى مسلم عليه ديناً وأقام بينة من المسلمين أو من أهل الذمة فاني أخذ بينة المسلم فأبديته حتى يستوفى المسلم ماله فان بقي شيء كان للذمي ثم قال ولا يجوز الرهن حتى يستوفى المسلم دينه فان كان شهود الذمي مسلمين وشهود المسلم ذميين أو مسلمين كان الذي أحق بالرهن حتى يستوفى دينه كذا في المحيط * اذا ادعى مسلم على كافر مالا وادعى كفاً مسلم بذلك وأقام بينة من الكفار ثبت المال بهذه البينة على الاصيل دون الكفيل وكذلك لو كان أصل المال على كافر فشهد كافران على مسلم وكافراهما كفلا عنه بهذا المال وبعضهم عن بعض جازت الشهادة على الاصيل وعلى الكفيل الكافر ولا تجوز على الكفيل

(٦٦ - فتاوى ثالث) حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وفي القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى لا يملك ذلك فان فعل كان ضامناً * والوصي لا يملك ابراهيم الميت ولا أن يحيط عنه شيئاً ولا يؤجله اذا لم يكن الدين واجبا بعهده فان كان واجبا بعهده صح الخط والتأجيل والابرا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويكون ضامناً * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح ذلك ولا يكون ضامناً * ولو صالح الوصي أحد اعم دين الميت ان كان للميت بينة على ذلك أو كان الخصم مقر بذلك أو كان القاضي علم بذلك الحق لا يجوز صلح الوصي * وان لم يكن على الحق بينة جاز صلح الوصي لانه تحصيل بعض الحق بقدر الامكان * وان كان الصلح عن دين على الميت أو على اليتيم فان كان للذمي بينة على حقه أو كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي لانه اسقاط بعض الحق وان لم يكن للذمي بينة ولا قضى القاضي بذلك لا يجوز صلح الوصي لانه اتلاف لماله وهو نظير ما لو طمع السلطان الجائر والمتغلب في مال اليتيم فأخذ الوصي وهدده ليأخذ بعض مال اليتيم

قال نصير رحمه الله تعالى لا ينبغي للوصي ان يعطى فان أعطى كان ضامنا * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا خاف الوصي القتل على نفسه أو اتلاف عضو من أعضائه أو خاف أن يأخذ كل مال اليتيم فدفع اليه شيئا من مال اليتيم لا يضمن * وان خاف على نفسه القيد أو الحبس أو علم أنه يأخذ بعض مال الوصي ويبقى له من المال ما يكفيه لا يدفعه أن يدفع مال اليتيم فان دفع كان ضامنا * وهذا اذا كان الوصي هو الذي يدفع اليه المال فلوان السلطان أو المتغلب بسط يده وأخذ المال لا يضمن الوصي والقوى على ما اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * وصى من بمال اليتيم على جائر وهو يخاف على نفسه أنه ان لم يبره ينزع مال اليتيم من يده فبره بمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا المضارب اذا من بالمال قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ليس هذا قول أصحابنا رحمه الله تعالى وانما هذا قول محمد بن مسلم رحمه الله تعالى (٥٢٢) وهو استحسان * وعن الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى عن أبي يوسف

رحمه الله تعالى أنه كان يجوز للوصي المصانعة في أموال التامى واختيار ابن سلمة موافق لقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبه بقي * واليه الاشارة في كتاب الله تعالى أما السفينة فكانت لمساكين يرمون في البحر فأردت أن أعيها أجاز العيب في مال اليتيم مخافة أخذ المتغلب * وصى أنفق على باب القاضى من مال اليتيم في الخصومات فأعطى على وجهه الاجارة لا يضمن * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن مقدارا جبر المثل والغبن اليسير * وأما ما أعطى على وجه الرشوة كان ضامنا * قالوا بئذ المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لاستخراج حق له على آخر يكون رشوة * الوصى اذا باع شيئا من مال اليتيم فبلغ اليتيم فأبرأ

المسلم واذا ادعى مسلم على مسلم لم يلاو بحده المطلوب وأدعى الطالب كفالة رجل من أهل الذمة عنه بالمال بامرء وجده الكفيل وشهد له بذلك ذميان جازت شهادتهما على الكفيل ولم تجز على المسلم حتى ان الكفيل اذا أدى لم يكن له أن يرجع على المسلم بشئ وكذلك لو كان المال عليهم مافي الصك والمسلم في صدر الصك والذي كنفيل بعده أو كان الصك عليهم ما وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فهذه البيضة حجة على الكافر دون المسلم كذا في المبسوط * ولوان رجلا مسلما كفل لكافر عن كافر بالف درهم فقال الكافر الذي عليه الاصل لم أمره أن يضمن عنى تجاه المسلم يشاهد من أهل الكفرة أنه قد أمره بالضمان وأقر الطالب أنه قد استوفى منه المال كان له أن يرجع عليه وان كفل مسلم بنفس ذى أو بمال عليه مسلم وأدعى وشهد عليه أهل الذمة فان جحد المسلم الكفالة لم يجز ذلك عليه وان أقرهم اجاز ذلك عليه لاقراره فان أدى المال وشهد شهود من أهل الذمة أنه كفل بامرء رجعه به كذا في المحيط * تجوز شهادة الكفار على المكاتب الكافر والعبد المأذون الكافر وان كان مولا مسلما كذا في المبسوط * لو شهد نصرانيان على العبد المأذون النصراني للمسلم أنه قتل هذا الرجل أو فرسه لا تجوز شهادتهما على قتل الرجل وتجوز على قتل الفرس عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل البيضة عليه في القصاص دون المال في الخطأ هكذا في المحيط * ولو كان العبد المأذون له مسلما ومولاه كافرا لم تجز شهادة الكفار على العبد كذا في المبسوط * لو أن كافرا وكل مسلما بشرأ أو بيع لم يجز على الوكيل الشهود والامهين ولو أن مسلما وكل كافرا بئذ لا يجز على الوكيل الشهود من أهل الكفرة كذا في المحيط * لو مات الكافر وأوصى الى مسلم فأدعى رجل على الميت ديناً أو أقام شهوداً من أهل الكفرة جازت شهادتهم استحساناً وان كان الوصى مسلماً كذا في الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع مسلم ادعى أن فلانا النصراني مات وأوصى اليه وأقام شهوداً من النصارى فان أحضر غريميما نصرانيا قبلت الشهادتان عليه قياساً واستحساناً ويتعدى الى غيره * وأما اذا أحضر غريميما مسلماً فالقياس أن لا تقبل شهادتهم عليه وهو قول محمد رحمه الله تعالى أولاً وفي الاستحسان تقبل وكذا لو أقام النصراني بيعة من النصارى أن فلان مات وأنه ابنه ووارثه لا يعلمونه وارثاً غيره وأحضر غريميما لميت ككافرا تقبل شهادتهم قياساً واستحساناً وان أحضر غريميما مسلماً فالقياس أن لا تقبل وفي الاستحسان تقبل هكذا في الذخيرة * لو أن مسلماً ادعى وكالة من النصراني بكل حقه بالكوفة وأحضر غريميما مسلماً وأقام عليه شهوداً نصرانيين لا تقبل وان أحضر نصرانيا قبلت شهادتهم واذا قبل القاضى هذه الشهادة وقضى له بالوكالة كان ذلك قضاء على جميع الغرمان من المسلمين وغيرهم حتى لو أحضر غريميما مسلماً بعد ذلك وهو يجهد وكالته لم يكفه القاضى اقامة البيضة على الوكالة كذا في المحيط *

المشتري عن الثمن اختلف فيه المشايخ * قال بعضهم ان كان اليتيم مصلحاً غير مفسد وقال المشتري أنت بريء مما مسلم أدانك الوصى صح * وان قال أنت بريء مما على عليك لا يبرأ وكذلك الموكل بالبيع اذا أبرأ المشتري عن الثمن فهو على هذا التفصيل وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ليس هذا قول أصحابنا رحمه الله تعالى بل يصح الأبرأ في الوجهين من الصبي بعد البلوغ ومن الموكل بالبيع سواء قال أبرأك مما على عليك أو قال أنت بريء مما أدانك وصي ومما باع وكيلى * رجل مات وأوصى الى امرأته وترك ورثة صغاراً قتل سلطان جائراً داره فقتل لها ان لم تعطيه شيئاً استولى على الدار والعقار فأعطته شيئاً من العقار فالوحيجوز به مائة * وصى أنفق من مال اليتيم على اليتيم في تعليم القرآن والادب ان كان الصبي يصلح لذلك جاز ويكون الوصى مأجوراً * وان كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد والصبي أن يتكاف مقدار ما يقرأ في صلاته * وينبغي للوصي أن يوسع على الصبي في النفقة لاعلى وجهه الاسراف ولا على وجهه التضييق وذلك

بتفاوت بقله مال الصبي وكثرة واختلاف حاله فينظر في حاله وينفق عليه قدر ما يليق به * وصى بخروج في عمل اليتيم واستأجر دابة من مال اليتيم ليركب وينفق على نفسه من مال اليتيم كان له ذلك فيما لا يدمنه استحسانا * وعن نصير رحمه الله تعالى للوصي أن يأكل من مال اليتيم ويركب دوابه إذا ذهب في حوائج اليتيم * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا إذا كان الوصي محتاجا * وقال بعضهم لا يجوز له أن يأكل ويركب دابته وهو القياس * وفي الاستحسان يجوز له أن يأكل بالمعروف إذا كان محتاجا بقدر ما يتعنى في ماله * وصى اشتري لنفسه شيئا من تركه الميت أن لم يكن للميت وارث لا صغير ولا كبير جاز * ولو اشترى مال اليتيم لنفسه أن كان ذلك خيرا لليتيم جاز وكذا إذا باع ماله من اليتيم أن كان خيرا لليتيم جاز * وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول محمد رحمه الله تعالى إذا باع ماله من اليتيم وأشترى مال اليتيم لنفسه لا يجوز على كل حال * وعن أبي يوسف رحمه الله (٥٢٣) الله تعالى فيه روايتان كان يقول أولا كما قال محمد رحمه الله

تعالى ثم رجع إلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفسر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الحسرية فقال إذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم وإن باع ماله نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة كان خيرا لليتيم * وقال بعضهم إن باع ماله نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بمثابة يكون خيرا لليتيم وإن اشترى لنفسه من مال اليتيم ما يساوي ثمانية بعشرة يكون خيرا لليتيم * وهذه ثلاث مسائل *

أحداها هذه والثانية الأب إذا اشترى لنفسه مال ولده الصغير أو باع ماله من ولده الصغير أن كان شر الولد لا يجوز وأن لم يكن شر الولد جاز ولا يشترط أن يكون خيرا للولد * والثالثة الوكيل بالبيع أو الشراء

مسلم باع عبده من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضي له لأنه لو قضى لرجع بالثمن على المسلم كذا في الوجيز للكردي * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في نصراني اشترى من مسلم عبدا وقبضه وباعه من نصراني آخر ثم إن المشتري الثاني وجد به عبدا بعد ما قبضه وأقام بينة من النصارى أن هذا العيب كان عند المسلم قبل أن يبيعه من النصراني المشتري كان له أن يردّه على بائعه النصراني وإن كان بائعه لا يقدر على ردّه على بائعه المسلم بهذه البينة كذا في الذخيرة * قال في المنتقى عبداً باعه نصراني من نصراني ثم باعه المشتري من نصراني آخر ثم حتى تداولته عشر أيدي من الباعة كلهم نصراني ثم أسلم واحد منهم ثم ادعى العبد أنه حر الأصل وأقام على ذلك شهود من النصارى قال زفر رحمه الله تعالى لا تقبل بينته سواء أسلم أو ألهم أو آخرهم أو وسطهم حتى يقيم بينة من المسلمين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن كان المشتري الآخر هو الذي أسلم لم تقبل بينته وإن كان غيره أسلم قضى بعقده وترادوا الثمن فيما بينهم حتى ينتهوا إلى المسلم فلا يؤخذ بالثمن ولا من قبله من الباعة وإن كان العبد أقام البينة على الاعتاق فإن كان أقام بينة أن البائع الأول قد أعتقه وقد أسلم الأول والشهود نصارى لا يقبل بينته وكذلك إن كان الأوسط هو الذي أسلم لا تقبل بينته لا على عتق الأوسط ولا على عتق من بعده وتقبل بينته على عتق من قبله وهذا قول أبي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أي الباعة أقام البينة عليه من النصارى أنه أعتقه الذي قبل المسلم والذي بعده سواء تقبل شهادته وقضى بعقده إلا أن تقوم البينة على المسلم فلا تقبل وإذا أقام على غيره راجعون حتى ينتهوا إلى المسلم فلا يرجع عليه ولا على من قبله إلا أن يقر بذلك المسلم ويترادون الثمن حتى ينتهوا إلى الذي أعتقه كذا في المحيط * والله أعلم

باب الحادى عشر في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بشبهة وهذا استحسان فلا تقبل فيما يندرى بالشهاد كالحدود والقصاص كذا في الهداية * وفي شهادات الأصل لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين أن قاضى كذا ضرب فلان حداً في قذف فهو جائز وكذا في ديّات الأصل أنه لا يجوز كذا في المحيط * أما التعزير في الأجناس من نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى يجوز في التعزير لشهادة على الشهادة كذا في فتح القدير * ولا يجوز في درجة تجوز في درجات حتى تجوز الشهادة على شهادة الفروع ثم وصيانة لحقوقهم عن الأنواء كذا في الكافي * لا تجوز على شهادة رجل أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وكذا على شهادة المرأة وهذا عندنا كذا في الخلاصة * رجلان شهدا على شهادة رجلين أو على شهادة

إذا اشترى لنفسه من مال الموصى كل أو باع ماله نفسه للوكل لا يجوز عندهم جميعا سواء كان خيرا للوكل أو لو باع أحد الوصيين شيئا من تركه الميت لصاحبه لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لأن عندهما أحد الوصيين لا يقدر بالتصرف * إذا أقر الوصى يدين على الميت أو بوصية كان باطلا * ولا يجوز للوصى الإجارة الطويلة في مال اليتيم لكان الغبن الفاحش في السنين الأولى * الأب والوصى يملك كل واحد منهما تزويج ابنه الصغير ولا يملك تزويج أمة الصغير من عبده استحسانا لا لرواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى والصبي المأذون لا يملك تزويج أمته عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يملك تزويج أمته من عبده عندهم جميعا * ويجوز للوصى أن يكتب عبد اليتيم استحسانا * وكذا الأب إذا كاتب عبداً ولده الصغير جاز استحسانا * ولأن الوصى والأب كاتب عبداً لا يقيم ثم وهب المال من المكاتب لا يجوز لأن الوكيل بالكاتب لا يملك قبض بدل الكتابة بطريق الإصالة * وكذلك الأب والوصى * ولو باع

الاب أو الوصى عبد اليتيم ثم وهب الثمن من المشتري صحت الهبة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وبضمن مثله وقد مررت المسئلة
 * وان أقر الاب أو الوصى بقبض بدل الكتابة صح اقرارهما ان كانت الكتابة بآية بالينة أو كان القاضى يعلم بها وان عرفت الكتابة باقرارهما
 بأن قال الوصى أو الاب كاتب وأدى الى البديل لا يصدق لانه اقرار بالعتق * ولأن المكاتب أدى المال الى الوصى بعدما أدرك الصبي
 لا يصح ولا يعتق اذا أدى وكذا الاب * ولا يجوز للوصى أن يعتق عبد الصغير على مال وكذا الاب * ولا يجوز للوصى أن يكتتب
 اذا كانت الورثة كبارا غيبا وحضورا لان الاب لا يملك ذلك فكذلك الوصى * وكذلك اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار بذلك لان
 للكبار حق الفسخ * فلو كان الكل كبارا فكتابه بعض الكبار كان للباقين حتى الفسخ * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز
 كتابة الوصى في جميع العبد * (٥٢٤) كالأباع الوصى عقارا مشتركا بين الصغار والكبار صح البيع في الكل عند أبي

حنيفة رحمه الله تعالى *
 والاصح هو الفرق بين
 الكتابة والبيع * ويجوز
 للوصى أن يقاسم الموصى
 له فيما سوى العقار ويمسك
 نصيب الصغار وان كان
 بعض الورثة كبريا غائبا
 * ولو قاسم الوصى الورثة
 وفي التركة وصية لانسان
 والموصى له غائب لا يجوز
 قسمة الوصى على الموصى له
 الغائب ويكون للموصى له أن
 يشارك الورثة * ولو كانت
 الورثة كلهم صغارا فقام
 الوصى الموصى له فأعطاه
 الثلث وأمسك الثلثين
 للورثة جاز حتى لو هلك مافي
 يد الوصى للورثة لا ترجع
 الورثة على الموصى له بشئ
 * ولا يجوز للوصى أن يتجر
 لنفسه بمال اليتيم أو الميت
 فان فعل ورشح ضمن
 رأس المال ويصدق
 بالريح في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمهما الله تعالى *
 وعند أبي يوسف رحمه الله

قوم جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيان * لو شهد أحدهما على شهادة نفسه وشهد آخران على رجل آخر
 تقبل كذا في الخلاصة * ولو شهدا على شهادة رجل واحد بما يشهد بنفسه أيضا لم تجز كذا في محيط
 السرخسى * (وصفة الشهاد) أن يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع أشهد أن زيدا على بكر كذا فاشهد أنت
 على شهادتي بذلك أو يقول أشهد على شهادتي أني أشهد أن فلان بن فلان أقر عندى بكذا أو يقول أشهد أني
 سمعت فلانا يقول فلان بكذا فاشهد أنت على شهادتي بذلك ولا يقول أشهدا على بذلك وكذا لا يقول فاشهدا
 بشهادتي ولا بد أن يشهد كذا يشهد عند القاضي لينقل الى مجلس للقضاء ولا يحتاج الاصل الى أن يقول
 أشهدني فلان على نفسه كذا في الكافي * لو أن أصلين قالوا لرجلين أشهدا أنا ما فلانا بقر على نفسه فلان
 بألف درهم فاشهدا علينا بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادتهما وكذا لو قال الاصلان نشهد أن فلانا أقر أن
 لفلان عليه ألف درهم فاشهدا أنا نشهد بذلك أو قالوا فاشهدا عليه أنا نشهد عليه بذلك أو قالوا فاشهدا علينا
 بما شهدنا أو قالوا لفلان على فلان ألف درهم فاشهدا أنا نشهدا عليه أو قالوا فاشهدا على ما شهدنا وكذا لو قال
 الاصل للفرع أشهد أني أشهد على اقرار فلان بن فلان بن فلان بكذا درهم لا يصح الاشهاد في هذه
 الوجوه كذا في فتاوى قاضيان * واذا أراد أن يشهد غيره على شهادته ينبغي أن يحضر الطالب والمطلوب
 ويشير اليهما واذا أراد أن يشهد عند غيبته ما ينبغي أن يذكر اسمهما ونسبهما الا أنه اذا كان المشهود عليه
 غائبا فذكر الاسم والنسب يجوز لا يشهد ولا يكفي هذا القدر للقضاء كذا في المحيط * ويقول شاهد الفرع
 عند الاداء أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته أن فلانا أقر عندى بكذا وقال لي أشهد على شهادتي بذلك لانه
 لا بد من شهادته وذكره شهادة الاصل وذكره التحميل ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه وخير الامور
 أوسطها كذا في الهداية * وهو الاصح كذا في الزاهدى * لو شهد القروى ولم يقولوا نحن نشهد على شهادته
 هذه لا تقبل شهادتهم كذا في خزائن الفتاوى * وينبغي أن يذكر الفرع اسم الشاهد الاصل واسم أبيه وجده
 حتى لو ترك ذلك فالقاضي لا يقبل شهادتهما كذا في الذخيرة * لا تقبل شهادة شهود الفرع الا أن يموت
 شهود الاصل أو يمرضوا مرضا لا يستطيعون حضور مجلس القاضي أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام ولياليها
 فصاعدا كذا في الكافي * هذا ظاهر الرواية والفتوى عليه هكذا في التارخانية * وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أنه ان كان في مكان لو غدا الاداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهلها صح الاشهاد وبه أخذ
 الفقيه أبو الليث كذا في الزاهدى والهداية * وكثير من مشايخنا أخذوا بهذه الرواية كذا في المحيط *
 وعليه الفتوى هكذا في الفتاوى السراجية * وفي نوادر هشام سألت محمد ارحمه الله تعالى عن رجل
 خرج وشيعه قوم وهو يريد مكة أو سفرا آخر سماه ثم ودعه القوم وانصرفوا ثم شهد قوم على شهادته وادعى

تعالى يسلم له الزيج ولا يصدق بشئ * وللوصى أن يأخذ مال اليتيم مضاربة * وليس له أن يؤجر نفسه من
 اليتيم * وليس للوصى أن يهب مال اليتيم بعمود وبغير عوض وكذلك الاب * ولو وهب انسان للصغير هبة فعمود الاب من مال
 الصغير لا يجوز ويحق للواهب حق الرجوع في الهبة * وكذا الوعوض الوصى من مال اليتيم * الاب أو الوصى اذا أذن للصغير أو لعبده في
 التجارة صح الاذن وسكوتها عند البيع والشراء يكون اذنا * وان مات الاب والوصى قبل بلوغ الصبي بطل الاذن * وان بلغ الصغير والاب
 أو الوصى حتى لا يطل الاذن * ولو وكل الاب أو الوصى ببيع مال الصغير أو الشراء للصغير فبات الاب أو بلغ الصغير يتنزل الوكيل
 * القاضي اذا أذن للصغير أو لعبده ما في التجارة صح * وكذا لو جرح على عبد لعموه * ولو رأى القاضي عبد لعموه يبيع
 ويشترى فسكت لا يكون ذلك اذنا * القاضي اذا رأى أن يأذن للصغير أو لعبده في التجارة فإني الاب أو الوصى فإنا وهما يكون باطلا

فان حجر الاب أو الوصى بعد اذن القاضي لم يصح حجرهما * وكذا لو مات هذا القاضي لا ينحصر العبد الا ان يرفع الامر الى قاض آخر حتى يصح حجره عليه فينحصر لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول * وصى باع عقار يقضى به دين الميت وفي يده من المال ما يفي لقضاء الدين قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى جاز هذا البيع لانه قائم مقام الموصى * رجل أوصى بثلاث ماله وخلف صنوفهم من العقارات فباع الوصى من العقار صنفا للوصية قالوا للوارث ان لا يرضى الا ان يبيع من كل شئ الثلث مما يمكن بيع الثلث منه * وصى آجر بعض التركة لقضاء دين الميت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يجوز لما فيه من الغبن في السنين الاولى * مدون مات وأوصى الى رجل فغاب الوصى فبعد بعض الورثة وباع بعض التركة ففقد دينه وأنفذ وصاياه قالوا البيع فاسدا الا ان يكون بامر القاضي * وارث كبير باع شيئا من التركة أو من عقاره وقد بقي عليه دين أو وصايا (٥٢٥) فأراد الوصى أن يرد بيع الوارث قالوا ان

كان في يد الوصى شئ غير ذلك يستطيع أن يبيعه وينفذ منه وصاياه ويقضى الدين لا يرد به * وصى أنفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصى وارث الميت يرجع في تركته الميت والا فلا يرجع * وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لانها مطالبها من جهة العباد فكانت كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع * وقيل له ان يرجع في التركة على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا أدى الثمن من مال نفسه كان له أن يرجع * وكذا الوصى اذا اشترى كسوة للصغير واشترى ما ينفق عليه من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا * وكذا لو قضى دين الميت من مال نفسه بغير أمر الوارث وأشهد على ذلك لا يكون متطوعا * وكذا بعض الورثة اذا قضى دين الميت أو كفن الميت من مال نفسه أو اشترى

المشهد وعليه أنه حاضر فقد شهدت البيئة على ماسى ولم يردوا على ذلك هل تقبل الشهادة على الشهادة في قول من لا تقبل الشهادة على حاضر قال بلى لان الغيبة تكون هكذا فان كان ودعهم وهو في منزله ويروى حين خرج لا قبل شهادتهم كذا في التارخانية * قال الصدر الشهيد حسام الدين لا تجوز الشهادة على الشهادة من الامر والسلطان اذا كانا في البلدة كذا في القنية * وتجوز شهادة الابن على شهادة الاب دون قضائه في رواية والصحيح الجواز فيهما كذا في فتح القدير * ان كان الاصل محبوسا في المصر فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع أن يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي فالقاضي هل يعمل بشهادته لا ذلك هذه المسئلة في شئ من الكتب وقد اختلف مشايخ زماننا بعضهم قالوا ان كان محبوسا في سجن هذا القاضي لا يجوز وان كان محبوسا في سجن الوالى ولا يمكنه الاخراج من الحبس يجوز وقد قيل ينبغي أن لا يجوز كذا في الذخيرة * الاصل في الشاهد اذا كان امرأته مخدرة يجوز اشهادها على شهادتها والمرأة التي تخرج من بيتها لقضاء حاجتها ولاجل الحمام ونحوه تكون مخدرة بشرط أن لا تخالط الرجال كذا في القنية * ان كان الاصل معتكفا قال القاضي بديع الدين لا يجوز زواجا من مذورا أو غير مذور كذا في التارخانية * وفي الفتاوى الصغرى الاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حمل بهم العذر من مرض أو سفر أو موت يشهد القروع كذا في الخلاصة * لو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة القروع كذا في فتاوى قاضيان * شاهد الاصل أشهد غيره على شهادته ولم يعملها او قال لا قبل ينبغي أن لا يصير شاهدا كذا في القنية * رجل أشهد رجلا على شهادته ثم نهاه أن يشهد على شهادته لا يصح فيه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى حتى لو شهد على شهادته بعد النهي جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهدا على شهادة رجلين أنه اعتق عبده فلم يقض بشهادتهما حتى حضر الاصلان ونهيا القروع عن الشهادة صح عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول أظهر كذا في الخلاصة * وان أنكر شهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفرع كذا في الهداية * لو أن فرعين شهدا على شهادة أصل فخر من المشهود على شهادته أو عوى أو ارتد أو فسق أو ذهب عقله وصار بحال لا تجوز شهادته بطل اشهادهم على شهادته واذا شهد الفرع على شهادة أصل فردت شهادته لفسق الاصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والمبسوط وهكذا في الخلاصة * اذا أشهد الرجل رجلا على شهادته ثم صار الاصل بحال لا تجوز شهادته ثم صار بحال تجوز شهادته بان فسق ثم تاب ثم ان الفرع شهد على شهادة الاصل جازت شهادته وان أشهدا رجلين على شهادتهما ما والفرعان عدلان ثم صارا فاسقين ثم صارا عدلين فشهدا أو أشهدا على شهادتهما فهو جائز

الوارث الكبير طعما أو كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت والتركة * وكذا الوصى اذا أدى خراج اليتيم أو عشرة من مال نفسه لا يكون متطوعا * ولو كفن الوصى الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك * ولو قسم الوصى التركة بين الورثة وكلهم صغار لا يجوز وان كان البعض كبارا وهم غيب وصغير حاضر فقسم الوصى لا يجوز * ولو كانت الورثة كلهم كبارا وبعضهم غائب فقام الوصى مع الحاضر وأمسك نصيب الغائبين جاز * والوارث ان يقضى دين الميت وله أن يكفنه بغير أمر الورثة وكان له أن يرجع في مال الميت * الوصى اذا اشترى كفن الميت أو اشترى الوارث ثم علم بعيب في الكفن بقدمادفن الميت كان للوارث والوصى أن يرجعا بقصان العيب ولو أن أجنبيا اشترى الميت كفنًا فلم يعيب بعدما دفن فيه ذكر الناطق رحمه الله تعالى أن الاجنبى لا يرجع بقصان العيب * وفي بعض الروايات يرجع الاجنبى أيضا والصحيح أن الاجنبى لا يرجع لانه اشترى لنفسه والوارث والوصى يشتريان للميت لانهم ايقومان مقام

الميت فكان لهما الرجوع بنقصان العيب * غريب نزل في بيت رجل فمات ولم يوص الى أحد وترك دراهم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يرفع الامر الى الحاكم فكيف نفسه بأمر الحاكم كفتا وسطا فان لم يجد الحاكم كفته كفتا وسطا * ولو كان على الميت دين لا يبيع هذا الرجل ماله لقتضاه دينه * وكذا الورثة جارية لا يبيعها * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا مات الرجل في موضع لم يكن هناك قاض فحو أن يموت في بعض القرى أو مات في الطريق فباع رفقاه متاعه جازا لبيع * ويجوز للشترى أن ينتفع بالبيع فان جاء وارثه بعد ذلك ان أجاز البيع أخذت منه وان كان المتاع قائما فان شاء أخذه وان شاء أخذ الثمن فان باعه بوكس كان له أن يضمه قيمته * ولو أن رجلا من أهل السكة تصرف في مال الميت من البيع والشراء ولم يكن له وارث ولا وصي الآن هذا الرجل يعلم أنه لو رفع الامر الى القاضي فان القاضي ينصبه وصيا فأخذ هذا الرجل المال ولم يرفع الامر الى (٥٢٦) القاضي وأفسده حتى عن أبي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى أنه كان يجوز تصرف هذا

الرجل وعن نصير رحمه الله تعالى سألت بشر بن الوليد رحمه الله تعالى عن رجل مات في بعض الاطراف فجاء وارثه وقال مات أبي وعليه دين وترك منوف أموال ولم يوص الى أحد وهو لا يقدر على إقامة البينة لان الشهود كانوا من أهل القرية ولا يعرفهم القاضي بالعدالة هل يكون للقاضي أن يقول له ان كنت صادقا فبع المال حتى تقضي الدين قال ان فعل القاضي ذلك فهو حسن * وعن أبي نصر رحمه الله تعالى رجل مات فزعم غرماءه وورثته أن فلانا مات ولم يوص الى أحد والحاكم لا يعلم شيئا من ذلك أيقول لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قال ان فعل ذلك رجوت أن يكسبون في سعة ويصير الرجل وصيا كانا صادقين * امرأة أوصت بثلاث ماله وأوصت

كذا في المحيط * ان شهد الفرعان عند القاضي فردا القاضي شهادتهما للتممة في الاولين لا يقبلها بعد ذلك لان الاولين ولا من شهد على شهادتهما وان كان رد شهادة الفرعين لتممة فيه ما فسد هادة الاولين جائزة اذا كانا عدلين وكذلك ان شهدا رجلين عدلين آخرين كذا في الذخيرة * اذا شهد شاهدان على شهادة عبد دين أو مكاتبين أو كافرين على مسلم فردها القاضي بذلك ثم عتق العبدان والمكاتبان وأسلم الكافران وشهدا بذلك أو شهدا هما أو غيرهما على شهادتهما جاز كذا في المحيط * ان كان الاصل فاسقا عند الاشهاد ثم تاب لم يشهد الفرع الآن يعاد الاشهاد كذا في العتابة * لو أن شاهدي الاصل ارتداهما أسلم لم تجز شهادة الفرعين على شهادتهما ولو شهد الاصلان بانفسهما بعد ما أسلمتا تقبل شهادتهما كذا في التتارخانية * اذا قال الفرع أو شهدنا الاصول على شهادتهم لفلان بن فلان على فلان بن فلان بكذا الا أن لا نعرف فلان بن فلان المشهود عليه بكذا قال القاضي يقبل الشهادة وبأمر المدعي أن يقيم بينة أن الذي أحضره فلان بن فلان كذا في المحيط * فرعان شهدا على شهادة أصليين ان كان القاضي يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهما وان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصال رحمه الله تعالى أن القاضي يسأل الفروع عن أصولهم ولا يقضي قبل السؤال فان عدلا الاصول تثبت عدالة الاصول بشهادتهما في ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان قال الفرعان للقاضي لا نخبرك لا يقبل القاضي شهادتهما فان قال المدعي أنا أتيلجمن بعد لهما على قول محمد رحمه الله تعالى لا يثبت اليه ولا يقضي بشهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * وان قال المدعي للقاضي سل عن الاصل فانه عدل لا يقبل ذلك في ظاهر الرواية كذا في محيط السرخسي * اذا قال الفرعان لا نعرف الاصل أعدل أم لا قال شمس الأئمة الحلواني لا يرذ القاضى شهادتهما ويسأل عن الاصول غيرهما وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان * وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في المحيط والذخيرة * لو قال الفرع للقاضي أنا أتهمه في الشهادة لا يقبل القاضي شهادة الفرع على شهادته كذا في فتاوى قاضيان * وان سكت الفروع عن تعديلهم صح ويتعرف القاضي عدل الشهود الاصل ممن هم من أهل التزكية وهذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقبل هكذا في الكافي * ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى في عدل أشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري أهو على عدلته أم لا فشهدا على تلك الشهادة ولم يجد الحاكم من يسأله عن حاله ان كان الاصل مشهورا كأبي حنيفة رحمه الله تعالى وسفيان الثوري قضى بشهادتهما لان عشرة المشهور

الى رجل فأنفذ الوصي بعض وصيتها وبقي البعض في أيدي الورثة هل يكون للوصي أن يترك ذلك في أيدي الورثة قالوا ان علم الوصي من ديانة الورثة أنهم يخرجون الثلث جازله أن يترك في أيديهم وان علم خلاف ذلك لا يسهه أن يترك في أيديهم ان كان يقدر على استخراج المال منهم * رجل اشترى لولده الصغرى ما وأدى الثمن من مال نفسه ليرجع به عليه ذكر في النوادر أنه ان لم يشهد عند أداء الثمن أنه أدى الثمن ليرجع به فانه لا يرجع * وفرق بين الوالد وبين الوصي اذا أدى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الاشهاد والاب يحتاج لان الغالب من حال الوالدين أنهم يقصدون الصلة والتسرع فيحتاج الى الاشهاد وكذا الاب اذا قضى مهورا لآبنته لانه ان لم يشهد لا يرجع * وكذا الام اذا كانت وصية لولدها الصغرى فهي بمنزلة الاب ان لم يشهد عند أداء الثمن لا يرجع * رجل أوصى الى رجلين قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف ولا ينفذ تصرف أحدهما الا باذن صاحبه

الافى أشياء فان أحدهما ينفرد بها * منها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء دين الميت اذا كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في الدين اذا كانت الوصية بالعين واعتاق السجدة ورد الودائع والمغصوب * ولا ينفرد أحدهما بقبض وديعة الميت ولا بقبض الدين لان ذلك من باب الامانة * وينفرد أحد الوصيين بالخصومة في حقوق الميت على الناس * وعندهم ينفرد بقبول الهبة للصغير وبقسمة ما يكال أو يوزن وباجارة النبيع بعمل يعلم * وينفرد أيضا ببيع ما يخفى عليه التوى والتلف ولا يدخر كالقواكه ونحوها * ولو أوصى الميت بأن يتصدق عنه بكذا وكذا من ماله ولم يعين الفقير لا ينفرد به أحد الوصيين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد * وان عين الفقير ينفرد بذلك أحدهما عند الكل * وعلى هذا الخلاف اذا أوصى بشئ للمساكين ولم يعين المسكين عندهما لا ينفرد أحدهما بالتنفيذ * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد * وان عين المساكين (٥٢٧) ينفرد بذلك أحدهما عند الكل

* ولو وكل رجل رجلين بأن يهباهذه العين ولم يعين الموهوب له عندهما لا ينفرد أحدهما بذلك وان عين الموهوب له ينفرد أحدهما عند الكل * وهذه ثلاث مسائل * احداها هذه * والثانية رجلان ادعيا صغيرا ادعى كل واحد منهما أنه ابنه من أمة مشتركة بينهما فانه ثبتت نسبته منهما فان كان لهذا الولد مال ورث من أخ له من أمه أو وهب له أخوه لا ينفرد بالتصرف في ذلك المال أحد الابوين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد * والمسئلة الثالثة لقيط ادعاه رجلان كل واحد منهما ادعى أنه ابنه فانه يلحق بهما فان وهب لهذا اللقيط هبة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا ينفرد أحدهما بالتصرف * وعند

يقصد بها وان كان غير مشهور لا يقضى بها كذا في فتح القدير * قال في الجامع اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على القتل خطأ أو قضى القاضي بالدية على العاقلة ثم جاء المشهود بقتله حيا فلا ضمان على الفروع ولكن يراد الولي الدية على العاقلة ولو جاء الشاهدان الاصلان وأنكر الشهادة لم يصح اقرارهما في حق الفرعين حتى لا يجب عليهما الضمان ولا ضمان على الاصلين أيضا وان قال الاصول ان اقادا شهدا هما باطل ونحن نعلم يومئذ أننا كنا كاذبين لم يضمننا شيئا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى العاقلة بالخيار اذا شاءوا ضمنوا الاصول وان شاءوا ضمنوا الاصلين رجعا على الولي وان ضمنوا الولي لم يرجع على الاصلين كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثاني عشر في الجرح والتعديل

لا بد أن يسأل القاضي عن الشهود في السر والعناية في سائر الحقوق طعن الخصم أم لا عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم حتى يطعن المشهود عليه الا في الحدود والقصاص فانه يسأل في السر ويذكر في العلانية فيه ما بالاجماع طعن الخصم أو لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان هكذا في الكافي * فان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم بأن قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا وعلى أقوالهم عدول جائزة شهدتهم لم يطعنوا القاضي يقضى عليه بدعوى المدعى ولا يسأل عن الشهادة ولا نه أقرب بالحق وان قال هم عدول ولم يزد أو قال هم عدول الأنهم أخطوا في الشهادة فان كان المدعى عليه عدلا لا يصلح للتركية ينظر ان لم يجد دعوى المدعى عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى القاضي يقضى للمدعى بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان المدعى به حقا ثبتت مع الشبهات أو لا ثبتت معها وقال محمد رحمه الله تعالى القاضي لا يقضى قبل السؤال بل يسأل عنهم وان جحد دعوى المدعى فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضى القاضي من غير سؤال وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقضى ما لم يسأل من غيره وذكر في الجامع الصغير أن في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول أم صدقوا في الشهادة أم كذبوا ان قال صدقوا فقد أقرب ما ادعى المدعى وان قال كذبوا لا يقضى وان كان فاسقا ومستورا لا يصح تعديله ولا يقضى القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق وان لم يصح تعديله اذا كان فاسقا

أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد * وهذا اذا أوصى اليهما جلة في كلام واحد * فان أوصى الى أحدهما أو لآلهم الى الآخر قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى اختلف المشايخ فيه * قال بعضهم ههنا ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وسوى هذا القائل بين هذا وبين الوكيل اذا وكل الرجل رجلا لبيع شئ بعينه ثم وكل آخر ببيع ذلك الشئ فان كل واحد من الوكيلين ينفرد بالبيع ولو وكلهما جعة لا ينفرد أحدهما بالبيع * وقال بعضهم لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى على كل حال * وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى * رجل جعل رجلا وصيا في شئ بعينه فنحو التصرف في الدين وجعل آخر وصيا في نوع آخر بان قال جعلتلك وصيا في قضاء ما على من الدين وقال لا آخر جعلتلك وصيا في القيام بأمر مالي أو جعل أحدهما وصيا لهذا الولد في نصيبه وجعل الآخر وصيا في نصيب ولد آخره أو قال أوصيت الى فلان بتقاضي ديني ولم أوص الى غيره ذلك وأوصيت بجميع مالي فلانا

آخر فكل واحد من الوصيين يكون وصيا في الانواع كلها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كأنه أوصى اليهما * وعند محمد رحمه الله تعالى يكون كل واحد منهما وصيا فجا أوصى اليه * ولو أن رجلا أوصى الى رجلين فأت أحد الوصيين على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يتصرف الحي في ماله فرفع الامر الى القاضي ان رأى القاضي أن يجعله وصيا وحده ويطلق له التصرف ففعل * وان رأى أن يضم اليه رجلا آخر كان الميت فعل وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يتفرّد الحي منهما بالتصرف كافي حال الحياة * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية وهو قول ابن أبي ليلى ليس للقاضي أن يجعل الحي وصيا وحده ولو جعل لا يتصرف الحي باطلاق القاضي * وهذه ثلاث مسائل * احداها هذه * والثانية اذا أوصى الى رجلين فأت الرجل فقبل أحدهما الوصية ولم يقبل الآخر أو مات أحدهما قبل موت (٥٢٨) الموصي وقبل الآخر عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يتفرّد القابل بالتصرف

وعند أبي يوسف رحمه الله ومستورا بسأله القاضي أصدق الشهود أم كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي هكذا في فتاوى قاضيان * اذا عدّ لهما قبل أن يشهدا عليه ثم شهدا عليه فأنكر المشهود عليه ما شهد به بالقاضي لا يكتفي بذلك التعديل كذا في المحيط * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدّل أحدهما فقال هو عدل الا أنه غلط أو وهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادته الا أن قوله غلط أو وهم ليس بجرح كذا في فتاوى قاضيان * ان شهدا عليه فقال بعد ما شهدا عليه الذي شهد به فلان على حق أو قال الذي شهد به فلان على هو الحق ألزمه القاضي ولم يسأل عن الآخر وان قال ذلك قبل أن يشهدا عليه بان قال الذي شهد به فلان على حق أو قال الذي شهد به فلان على هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فانهم ما شهدا على بياطل وما كنت أظنهما يشهدان على عما شهد به يلزمه ذلك ويسأل القاضي عنهما فان عدلا أمضى شهادتهما وان لم يعدلا لا كذا في شرح أدب القاضي للخفاف للصدر الشهيد * وهكذا في فتاوى قاضيان * وفي فتاوى أبي الليث شاهدان شهدا عند القاضي والحاكم يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فزكاه المعروف بالعدالة قال نصير لا يقبل تعديله وعن أبي سلمة روايتان وعن الفقيه أبي بكر البلخي في ثلاثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف الثالث فعده الاثنان قال يجوز تعديلهما بايه في شهادة أخرى ولا يجوز في هذه الشهادة وأنه موافق لقول نصير وبه بقي كذا في المحيط * الواحد يصلح أن يكون من كاورسولا من القاضي الى المزكي ومترجعا عن الشاهد عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى والاثنان أفضل وهذا في تزكية السرا ما في تزكية العلانية فالعد شرط بالاجماع كذا في الكافي أجمعوا على أن ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحريّة والبصر يشترط ذلك في المزكي في تزكية العلانية كذا في فتاوى قاضيان * وتزكية السر تقبل من العبد والاعمى والصبي والمحدث والقذف عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * والترجمان اذا كان أعمى فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز كذا في الخلاصة * المرأة الواحدة اذا كانت ثقة حرة جازت ترجمتها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كالرجل وهذا في الاموال وما تجوز شهادتها فيه أما فيما لا تجوز شهادتها فيه فلا تجوز ترجمتها فيه كذا في المحيط * ونصح تزكية السر من الوالد والولد والافاسق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وكذا كل من لا تقبل شهادته كذا في الخلاصة * ويقبل تعديل المرأة زوجها وغيره اذا كانت امرأة برّة تتخالط الناس وتعاملهم كذا في محيط السرخسي * وأجمعوا على أن اسلام

تعالى يتفرّد * والثالثة اذا أوصى الى رجلين ففسق أحدهما كان القاضي بالخيار ان شاء أطلق التصرف للثاني وان شاء ضم اليه وصيا آخر واستدل القاسق * ثم العدل لا يتصرف وحده عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يتصرف * رجل مات وله ديون على الناس وعليه للناس ديون وترك أموالا وورثة فأقام رجل شاهدين أن الميت أوصى اليه والى فلان الغائب فان القاضي يقبل بينة هذا الرجل لانه أقام البينة على حقه وحقه متصل بحق الغائب فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فصارا وصيين ولا يكون لهذا الحاضر أن يتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ما لم يحضر الغائب الا في الاشياء التي

يتفرّد بها أحد الوصيين فان حضر الغائب بعد ذلك ان صدق الحاضر وادعى أنه أوصى اليهما لا يكلف إعادة المزكي البينة وكانا وصيين جميعا * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون الغائب الذي حضر وصيا ما لم يعدل البينة وان حضر الغائب وجد أن يكون وصيا كان القاضي بالخيار ان شاء جعل الاول وصيا وحده وان شاء ضم الى الاول رجلا آخر * رجل أوصى الى رجلين ليس لأحدهما أن يشتري من صاحبه شيئا من مال اليتيم * وكذا لو كانا وصيين ليتيمين لا يشتري أحدهما من صاحبه شيئا من مال اليتيم الا آخر لان الوصي مأمور بالتصرف على وجه النظر فلا تصرف أحدهما على وجه النظر بتضرر به الا آخر ولا يقسم مال اليتيمين لما قلنا بيمين لكل واحد منهما وصى فقسم الوصيان ماله ما لا تجوز قسمتهما كما لا يجوز بيع أحد الوصيين المال من الوصي الا آخر * رجل مات وأوصى الى رجلين فجاء رجل وادعى ديناً على الميت فقضى الوصيان دينه بغير حجة ثم شهدا بالدين عند القاضي لا تقبل شهادتهما وبضمنان

مادفع الى المتدعي لغرماء الميت * ولو شهد له أولا فامرهما القاضي بقضاء الدين فقصياديه لا يلزمهما الضمان * وكذا لو شهد الوارثان على الميت بدین جازت شهادتهما قبل الدفع ولا تقبل بعد الدفع * وصي الميت اذا قضى دين الميت بشهود جاز ولا ضمان عليه لاحد وان قضى دين البعض بغير امر القاضي كان ضامنا لغرماء الميت فان قضى بأمر القاضي دين البعض لا يضمن والغريم الآخر شارك الاول فيما قبض * رجل أوصى الى رجلين فأت أحد الوصيين وأوصى الى صاحبه جاز ويكون لصاحبه أن يتصرف لأن أحدهما لو تصرف باذن صاحبه في حياته ما جاز كذلك بعد الموت * وروى أنه لا يجوز والصحيح هو الاول * رجل أوصى الى رجلين فأت وفي يده ودائع لانسان فقبض أحد الوصيين الودائع من منزل الميت بغير أمر صاحبه أو قبض بعض الورثة بغير أمر الوصيين أو بدون أمر بقية الورثة فهلك المال في يده فلا ضمان عليه * ولو لم يكن على الميت دين وله عند انسان ودیعة فقبض أحد (٥٢٩) الوصيين تركه الميت وضاعت في يده لا يضمن شيئا * ولو قبض

أحد الورثة يضمن حصته أصحابه من الميراث الآن يكون في موضع يخاف الهلاك على المال فلا يضمن استحسانا * ولو كان على الميت دين محيط وله عند انسان ودیعة فدفع المستودع الودیعة الى وارث الميت فضع في يده كان صاحب الدين بالخيار ان شاء ضمن المستودع وان شاء ضمن الوارث * وليس هذا كاختذ المال من منزل الميت * ولو كان مال الميت في يد غاصب فان أحد الوصيين لا يملك الاخذ من المودع والغاصب الآن في القصب ان كان في الورثة مأمون ثقة فالقاضي يأخذ المال من الغاصب ويدفعه الى الوارث وفي الودیعة يترك الودیعة عند المودع * وصيان للميت استأجر أحدهما خالين لجلل الحنافة الى المقبرة والاخر حاضر

المزكى شرط اذا كان المشهود عليه مسلما كذا في الخلاصة * وأجمعوا على أنه لا يشترط لفظ الشهادة في تزكية العلانية كذا في فتاوى قاضيان * وينبغي للقاضي أن يختار للسئلة عن الشهود من كان عدلا صاحب خبرة بالناس وأن لا يكون طماعا وينبغي أن يكون فقيها يعرف أسباب الجرح والتعديل وأن يكون غنيا وان وجد عالما فقيرا وغنيا ثقة غير عال أو عالما ثقة لا يخاطب الناس وثقة غير عال يخاطب الناس اختار العالم والاولى أن لا يكون المزكى مغفلا ولا يكون منزويا لا يخاطب الناس هكذا في المحيط * قال في كتاب الاقضية وينبغي أن يكون المعدل في العلانية هو المعدل في السر وهذا قول أصحابنا كذا في الذخيرة * وصورة تزكية العلانية أن يجمع القاضي بين المعدل والشاهد ويقول للمعدل أهذا الذي عدلته أو يقول للمزكى بحضور الشهود أهؤلاء عدول مقبولوا الشهادة كذا في الكفاية * وصورة تزكية السر أن يبعث القاضي رسولا الى المزكى أو يكتب اليه كتابا فيه أسماء الشهود وأسماءهم وحلالمهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يتعرف المزكى فيسأل من جيرانهم وأصدقائهم كذا في النهاية * وينفذ على يدي أمينه مخمومًا بمجتمه الى ذلك المزكى ولا يطلع أحد على ما في يد صاحبه حتى لا يعلم فيصدق كذا في محيط السر خشي * ثم القاضي ان شاء يجمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تزكيات كذا في العلانية واكتفوا بتزكية السر كذا في فتاوى قاضيان * وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا فخرنا عن الفتنة وروى عن محمد رحمه الله تعالى تزكية العلانية بلا موقنة كذا في الهداية * وينبغي للمعدل أن يختار للسؤال عن الشهود من كان موصوفا بالاوصاف التي شرطت في المزكى كذا في النهاية * قال شمس الاعنة الحلواني انما يسأل من جيرانه اذا لم تكن بينه وبينهم عداوة ظاهرة ولا تعامل مع عليهم نحو أن لا يعطى الجباية وما أشبهها وهو اختيار أبي على النسفي ورواه عن محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وان لم يجد في جيرانه وأهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل أهل محله وان وجد كلهم غير ثقات يعتمد في ذلك على تواتر الاخبار وكذلك اذا سأل جيرانه وأهل محله وهم غير ثقات فاتفقوا على تعديله أو جرحه ووقع في قلبه أنهم صدقوا كان ذلك بمنزلة تواتر الاخبار كذا في المحيط * اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فقتله شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله كذا في فتاوى قاضيان * فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه عدل جائز الشهادة كذا في النهاية * ويكون تعديلا وعليه الاعتماد كذا في فتاوى قاضيان * وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال ينبغي أن يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه هو عندى عدل مرضى جازا الشهادة وبه اخذ علماؤنا وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندى لفظ موهم الا يرى أن الشاهد

(٦٧ - فتاوى ثالث) ساكت أو استأجر ذلك بعض الورثة بمحض الوصيين وهما ساكنان جاز ذلك ويكون ذلك من جميع المال وهو منزلة شراء الكفن * ولو كان الميت أوصى بالتصدق بالحنطة على الفقراء قبل رفع الحنافة ففعل ذلك أحد الوصيين قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى لو كانت الحنطة في التركة جاز دفعه وليس للآخر الامتناع عنه وان لم تكن الحنطة في التركة فاشترى أحد الوصيين حنطة وتصدق بها كانت الصدقة عن المعطى * قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى أخذ في هذا يقول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وذكرنا طئي رحمه الله تعالى اذا كان في التركة كسوة وطعام فدفع ذلك أحد الوصيين الى النبيم جاز وان لم يكن ذلك في التركة فاشترى أحد الوصيين والاخر حاضر لا يشتري أحدهما الا بأمر الآخر * ولو أن ميتا أوصى الى رجلين وقد كان باع عبدا فوجد المشتري بالعبد عيبا فردّه على الوصيين كان لأحدهما أن يردها للناس وليس لأحدهما قبض المبيع من المشتري ولا أحد الوصيين أن يودع ماصدا

في يده من تركه الميت * ولو ان الميت أوصى بشراء عبد وبالاعتاق فأحد الوصيين لا ينفرد بالشراء وبعد ما اشتريا كان لاحدهما أن يعق
 * رجل مات وترك ورثة فبلغ الورثة أن أباهم أوصى بوصايا ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجرنا ما أوصى به ذكر في المتنق أنه لا يجوز وانما
 يجوز اذا أجاز وبعد العلم * وفي المتنق اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فأنشده اليتيم على نفسه أنه قد قبض منه جميع تركه والده
 ولم يبق له من تركه والده عنده من قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هو من تركه والدي وأقام البينة قبلت بيته
 وكذا الوافر الوارث أنه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى أن لانيه ديناً على رجل سمع دعواه رجل وكل رجلان
 يتصدق عنه بأنفدرهم بعينها فغصب الوكيل من رجل ألفاً وتصدق بها عن الموكل ثم أدى الوكيل ألف الموكل عنهما ذكر في المتنق أنه يجوز
 ذلك * رجل اشترى لنفسه من مال (٥٣٠) ولده الصغير واستهلك مال ولده الصغير أو اغتصب حتى وجب عليه الضمان ذكر

الخصاف رحمه الله تعالى أنه
 لو أقر من ماله شيئاً أو شهد
 وقال قد قبضت هذا المال
 من نفسي لاني الصغير جاز
 وبصير قابضاً * وعن محمد
 رحمه الله تعالى لا يصير قابضاً
 بهذا القدر إلا أن يشترى
 لانيه شيئاً لعمال الصغير عليه
 * وأجمعوا على أن الوصي
 لا يصير قابضاً من نفسه
 بالانفراد ولا بالانهاد * وأجمعوا
 على أن الأب لو وهب لانيه
 الصغير شيئاً فقال قبضت
 هذا لاني فانه بصير قابضاً
 لانيه * وصى أخذ أرض
 اليتيم مزارعة قال الشيخ
 الامام أبو بكر محمد بن
 الفضل رحمه الله تعالى ان
 شرط البذر على اليتيم لا يجوز
 لان الوصي يصير مؤجراً
 نفسه من اليتيم فلا يجوز
 في قياس قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى إلا أن يكون
 خيراً لليتيم * وان كان البذر
 من الوصي كانت مزارعة

اذا قال الحق عندي لهذا المدعي يكون باطلا كذا في الظهيرية * والفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى زيف
 هذا القول وقال هذا عندي ليس بشي لان العالم بالحقائق هو الله تعالى وانما يخبر المكاف عما عنده ووقع
 اجتاده كذا في المحيط * ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئاً احترازاً عن الهتك أو بقول الله يعلم الا اذا عدله
 غيره وخاف أنه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فيثبت بصريح بذلك كذا في العناية * ومن لم يعرفه
 بعد الله ولا فسق يكتب تحت اسمه مستور ثم يرتد المستورة مع أمين القاضي اليه في السرك لا يظهر فيضدع
 المزكى أو يقصد بالاذنى كذا في فتح القدير * ينبغي أن يعدله قطعاً ولا يقول انهم عدول عندي لان الثقات
 أخبروني بعد التهم ولو قال لأعلم منهم الاخيراً فلا يصح أنه تعديل ولو قال هم فيما علمناهم عدول الاصح أنه
 ليس بتعديل كذا في الخلاصة وفي أدب القاضي اذا قال المزكى هم عدول فهذا ليس بتعديل وكذلك اذا
 قال هم ثقات فالقاضي لا يكتب به ولو قال انه مزكى يكتب به وان قال لأعلم منه الا خصله من أنواع الخير
 لا يكون هذا تعديلاً كذا في المحيط * وقيل يكتب بقوله وهو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهو من أهلها فلا
 تلزم تلك الزيادة وهذا أصح كذا في فتح القدير وهكذا في الكافي * وان قال هو عدل ان لم يكن يشرب الخمر
 فهذا ليس بتعديل كذا في النخبة * ان عرف المزكى الشهود بالعدالة غير أنه علم أن دعوى المدعي كان
 باطلاً وأن الشهود أو هموا في بعض الشهادة ينبغي أن يبين للقاضي ما صح عنده من عدالة الشهود
 وإيهاهم في بعض الشهادة أو بطلان دعوى المدعي ثم القاضي يتفحص عما أخبر به المزكى غاية التفحص
 فان تبين له حقيقة ما أخبر به المزكى رت شهادة الشهود وان لم يتبين له قبل هكذا في المحيط * رجل غريب
 شهد عند القاضي فان القاضي يقول له من معارفك فان سمعهم وهم يصلحون للسئلة منهم سأل منهم
 في السرفان عدلوا سأل منهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد أن يجمع بين تركية
 السرو العلانية كذا في فتاوى قاضيان * وان لم يصلحوا وقف فيه وسأل عن المعدل الذي في بلدته
 ان كان في ولاية هذا القاضي وان لم يكن كتب الى قاضي ولايته يتعرف عن حاله هكذا في المحيط * رجل
 شهد عند القاضي وهو على رأس خمسين فرسخاً من بلد فيه القاضي فبعث أميناً على جعل لیسال المعدل
 عن الشاهد فاجعل على المدعي كذا في محيط السرخسي * ان كانت الشهود شهوداً على حقا وقصاص
 سأل عنهم أحياءهم ويبحث عن ذلك بهناتاً فليأخذ حتى يستتعي معرفته ذلك لانه اذا استقصى رعا طهر شئ
 بوجب سقوط الحد عنه هكذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصمد الشهد * اذا أتاه كتاب التعديل
 واحتاط القاضي وأراد أن يسأل عن غيره أضافه في أن يدفع اليه أسماء الشهود ولا يعلم أنه سأل عن
 حالهم من غيره فان أتى الثاني بمثل ما جاء به الاول فقد نفذ ذلك كذا في محيط السرخسي * وان عدلهم

* وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى المزارعة فاسدة * وصى استهلك مال اليتيم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى احدهما
 يخرج من الوصاية ويجعل غيره وصياً فيدفع الضمان اليه ثم يقبضه منه الوصي * وعن أبي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى اذا باع وصي القاضي
 ميراً لليتيم وقبض الثمن وصرفه الى حاجة نفسه ثم ان الوصي ينفق على اليتيم ويعطيه مع سائر عياله على قدر الدين الذي لليتيم عليه قال هذه
 كبيرة لا تجعل لانه استهلك مال اليتيم فلا يسقط عنه الدين بهذا الاطعام * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أخذ الوصي مال اليتيم وأنفق في
 حاجة نفسه ثم وضع مثل ذلك المال لليتيم لا يبرأ الا أن يكبر اليتيم فيدفع المال اليه * رجل أوصى الى رجلين فقال لهما ضعائلكم مالي
 حيث شئتماً ولين شئتما ثم مات أحد الوصيين قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى بطلت الوصية ويعود الثلث الى ورثة الميت * ولو قال لهما
 جعلت ثلث مالي للساكنين فقال لهما ذلك ثم مات أحد الوصيين قال يجعل القاضي وصماً آخر وان شاء قال الثاني منهما اقيم أنت

وحدك * وفي قول أبي يوسف الآخر الباقي منهما أن يتصدق وحده * جدارين داري صغيرين لهما عليه حولة يتخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي فطلب أحد الوصيين مائة الجدار وأبى الآخر قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يبعث القاضي أمنا حتى يتطرق فيه فان علم أن في تركه ضررا عليهم أجبر ألا أن يبنى مع صاحبه * قال وليس هذا كإباحة أحد المالكين لأن ثم الآخر رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر أما ههنا أراد الوصي إدخال الضرر على الصغير فيجبر على أن يرم مع صاحبه * رجل أوصى إلى رجلين أن يشتريا له من ثلث ماله عبدا بكذا ردهما ولا أحد الوصيين عبد قيمته أكثر مما سمى الميت الموصي فأراد الوصي الآخر أن يشتري هذا العبد باسمي الموصي قال أبو القاسم رحمه الله تعالى إن كان الموصي فوض الأمر إلى كل واحد منهما جاز شرا هذا الوصي من صاحبه وإن لم يفعل ذلك فباع صاحب العبد عنه من أخيه وسلمه إليه ثم يشتريان جميعا للميت (٥٣١) فهذا أصوب * وصي باع ضبعة

للتيمن من مفلس يعلم أنه لا يقدر على أداء الثمن قال أبو القاسم رحمه الله تعالى إن كان البائع يبيع برغبة فالقاضي يؤجل المشتري ثلاثة أيام فإن أوفى الثمن والاتقض البائع قال رضي الله عنه وينبغي أن لا يجوز بيع الوصي إذا كان يعلم أن المشتري لا يقدر على أداء الثمن لأن البائع ممن هذا حاله يكون استملا كالأمانة إذا أدى الثمن قبل أن يقضى القاضي يبطلان البيع الآن يعمم هذا البيع لأن القاضي نصب ناظر خصوصا للصغار وتتمام النظر فيما قلنا * وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه بأكثر مما باع فان القاضي يرجع إلى أهل البصر أن أخبره بشأن من أهل البصر والأمانة أنه باع بغيره وأن قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت إلى من يزيد * وإن كان في المزايدة يشتري بأكثر وفي السوق

أحدهما وجرحهم الآخر قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى إلى الجرح أولى كالأول عدلهم - اثنا وجرحهم اثنا كان الجرح أولى في قولهم وإن جرحهم واحد وعدلهم اثنا تثبت العدالة في قولهم وإن جرحهم اثنا وعدلهم عشرة كان الجرح أولى كذا في فتاوى قاضيان * إذا سأل القاضي عن الشهود وطعن فيهم لا ينبغي للقاضي أن يصرح للمدعي بأن شهودك جرحوا بل يقول له زد في شهودك أو يقول له يعمد شهودك كذا في المحيط * فان قال المدعي أنا أتى بمن يعدلهم من أهل الثقة والأمانة أو قال للقاضي اسمي لك أقوام من أهل الثقة فاسأل عنهم بذلك فسمي له قوم ما يصلحون للمسئلة فان القاضي يسمع قوله فان جاءه قوم وعدلوا أو سأل أولئك فعدلوا ينبغي للقاضي أن يسأل أولئك الذين طعنوا فيهم ثم يطعنون فيهم لأنهم يجوز أن يكونوا جرحواهم بشئ يكون جرحا عندهم ولا يكون ذلك جرحا عند القاضي وعند المارةين فبعد ذلك المسئلة على وجهين أما أن يبينوا كذلك أو يبينوا بما يكون جرحا عند الكل ففي الوجه الأول لا يلتفت إلى ذلك ويأخذ بقول الذين عدلوا وفي الوجه الثاني الجرح أولى كذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وهكذا في فتاوى قاضيان والظهيرية والواقعات والمحيط نقلا عن العيون * وكذا لو عدل المزك الشهود وطعن الشهود عليه وقال القاضي سأل عنهم فلا ناؤنا وسمي قوما يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم فان جرحوا أو بينوا جرحا صالحا كان الجرح أولى كذا في فتاوى قاضيان * وهكذا في المحيط نقلا عن العيون * وفي نوادر ابن سماعة قلت لمحمد رحمه الله تعالى يأمر القاضي المشهود له أن يأتي بمن يعدل شهوده قال لا كذا في الذخيرة * لو ثبت عدالة الشهود عند القاضي وقضى بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضي في حادثة أخرى إذا كان العهد قريبا لا يشتغل بتعديلهم وإن كان بعيدا يشتغل به واختلفوا في الحد الفاصل بينهما والصحيح فيه قولنا أحدهما أنه مقتدر بستة أشهر والثاني أنه موقوف إلى رأى القاضي كذا في محيط السرخسي * والصحيح أنه موقوف ذلك إلى رأى القاضي كذا في فتاوى قاضيان * والشاهدان لو عدلا بعد ما تناقيا للقاضي يقضى بشهادتهما وكذا لو غابا ثم عدلا ولو خرسا أو عيا ثم عدلا لا يقضى بشهادتهما كذا في خزائن المفتين * لو أن رجلا عدلا مشهورا بالرضا غاب ثم حضر وتهدوس مثل المعدل عنه فان كانت الغيبة قريبة كان للمعدل أن يعدله وإن كانت منقطعة مسيرة ستة أشهر أو نحوها فان كان الرجل مشهورا بالرضا كأبي حنيفة وابن أبي ليلى فله أن يعدله وإن لم يكن مشهورا فالمعدل لا يعدله كذا في المحيط * رجل نزل بين ظهري قوم لا يعرفونه قبل ذلك فقام بين أظهرهم ولم يظهر لهم منه إلا الإصلاح والاستقامة قال محمد رحمه الله تعالى لا وقت فيه وقتنا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيان * لو أن عبدا بلغ وشهد شهادة فحكمه

بأقل لا ينقض بيع الوصي لأجل تلك الزيادة بل يرجع إلى أهل البصر والأمانة فان اجتمع رجلان منهم على شئ يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد رحمه الله تعالى * أما على قولهما قول الواحد يكفي كإثبات التزكية ونحوها * وعلى هذا قيم الوقت إذا جرح مستغل الوقت ثم جاء آخر يزيد في الإجر * وصي باع تركة الميت لانهاد وصية الميت فجعد المشتري الشراء فخافه القاضي فخلف الوصي يعلم أنه كان كذا في العين فان القاضي يقول لا وصى إن كنت صادقا فقد فسخت البيع بينكما ويجوز ذلك وإن كان تعديا بالخطأ وإنما يحتاج إلى فسخ الخطأ لأن الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسحها بمنزلة الإقالة فيلزم الوصي كالأول بقا لا حقيقة وإذا فسخ القاضي لم يكن إقالة فلا يلزم الوصي * رجل مات وعليه دين مستغرق لتركته فباع رجل وادعى على الميت دينه وأحضر الوارث قال بعضهم إن الوارث لا يكون خصما للمدعي لانه لا يرث شيئا * وعامة المشايخ رحمه الله قالوا لا يكون الوارث خصما في دعوى الدين على الميت وإن لم يرث فقبل بينة المدعي * وإن لم يكن له بينة وأراد

تختلف الوارث أو تخلف غرما الميت لا يستخلف الغرما ولا الوارث أيضا وكذا لو حضر المدعى وصى الميت وادعى على الميت ذينا فان أقام البينة قبلت بينته على الوصى فان أراد استخلافه لا يستخلف وان لم يكن للميت وصى ولا وارث حاضر فان القاضى ينصب وصيا ويسمع بينه المدعى عليه ولا يستخلف الوصى هذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين حتى لا يبقى للوارث شئ بعد الدين شئ يكون الفاضل معلوما ظاهرا في يد الوارث يستخلف الوارث في هذا الوجه * ولو ادعى ديناً على الميت بمحضرة الوارث فأقر الوارث بالدين فأراد المدعى أن يثبت الدين بالبينة ولا يكتبني بأقراره قبلت بينته * وكذا لو أقر جميع الورثة بالدين وأقام المدعى بينته على الدين قبلت بينته حتى يصير الدين ثابتاً بالبينة فيظهر في حق الورثة وفي حق غريم آخر لو ظهر بعد ذلك * امرأة قالت لزوجها في مرض موته الى من تسلم أولادى فقال الزوج اليك وأسلمك الى الله تعالى (٥٣٢) قال نصبر رجه الله تعالى نصبر المرأة وصيا للولاد * وكذلك مريض قال لا خير تباردا راي

فرزئد مرياس مرث من كان ذلك وصياً أيضاً رجل مات وعليه دين لرجل فقال صاحب الدين قبضت منه في محضته الالف التي كانت لي عليه وغرما الميت قالوا لابل قبضت منه في مرضه الذي مات فيه ولنا حق المشاركة فيما قبضت منه قالوا ان كانت الالف المقبوضة قائمة شاركوه فيها لان الاخذ حدث في حال الى اقرب الاوقات وهي حالة المرض * وان كانت المقبوضة هالكه لاشئ غرما الميت قبله لانه انما يصرف الى اقرب الاوقات بنوع ظاهر والظاهر يصلح للدفع لا لايجاب الضمان فخال قيسام الالف هو يدعى لنفسه سلامة المقبوض والغرما يشكرون ذلك وقد أجمعوا على أن المقبوض كان ملكا للميت فلا يصلح الظاهر شاهد - دله وبعد هلاك المقبوض حاجة الغرما الى ايجاب الضمان

حكم الغريب الذي نزل بين ظهري قوم وهو المشهور ولو أن نصرانيا أسلم ثم شهد فان كان القاضى عرفه عدلا في النصرانية تقبل شهادته ولا يتأني وان لم يعرفه بالعدالة يسأل عن عرفه بالعدالة في النصرانية ويسعه أن يعدله من غير تأني كذا في النخبة * في كتاب الاقضية عن محمد رجه الله تعالى في نصرانيين شهدا على نصراني وعدلا في النصرانية ثم أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان فالقاضى لا يقضى بتلك الشهادة فان أعاد اشهادتهما بعد الاسلام فالقاضى يسأل المعدل المسلم عن حالهما ولو كان التعديل السابق من المسلمين قضى القاضى بشهادتهما لان ذلك التعديل وقع معتبرا كذا في المحيط * وعرف فسق الشاهد فغاب عنه منقطعة بسنة أو أكثر ثم قدم ولا يدري منه الا اصلاح لا ينبغي للمعدل أن يجرحه كذا في الخلاصة * ولا ينبغي أن يعدله أيضا حتى يتبين عدالته وكذلك الذي لو أسلم وعرف منه ما هو جرح قبل الاسلام لا ينبغي للمعدل أن يجرحه ولا يعدله حتى تظهر عدالته كذا في النخبة * قال محمد رجه الله تعالى في رجل ارتكب ما يصير به ساقط الشهادة من الكبار ثم تاب وشهد عند القاضى قبل أن يأتي عليه زمان لا ينبغي للمعدل أن يعدله حتى يأتي عليه زمان وهو على توبته يقع في القلب أنه صحت توبته كذا في المحيط * ولا يسمع القاضى الشهادة على الجرح المجرد عن حق الشرع أو العبد وذلك بان يشهدوا أن الشهود فسقة أو زناة أو أكلة الربا أو شربة الخمر أو على اقرارهم أنهم شهدوا بالزور أو أنهم رجعوا عن الشهادة أو على اقرارهم أنهم أجروا في هذه الشهادة أو اقرارهم أن المدعى مبطل في هذه الدعوى أو اقرارهم على أن لاشهادا عليهم على المدعى عليه في هذه الحادثة هكذا في فتح القدير * ولو أقام المدعى عليه البينة على جرح فيه حق من حقوق العباد أو حق من حقوق الشرع بان أقام البينة أنهم زناوا ووصفوا الزنا وشربوا الخمر أو سرقوا منى ولم يبق قدم العهد أو أنهم عبيد أو أحدهم عبد أو شريك المدعى والمدعى مال أو قاذف والمقدوف يدعيه أو محدودون في القذف أو على اقرار المدعى أنه استأجرهم على أداء هذه الشهادة تقبل كذا في الكافي * ثم المدعى عليه اذا أقام البينة أن شاهد المدعى محدود في القذف فالقاضى يسأل الشهود من حده هكذا في الاصل * لان إقامة الحد ان حصل من السلطان أو من نائبه تبطل شهادته وان حصل من واحد من الزعماء لا تبطل شهادته فلا بد من السؤال عن ذلك وان قال حده قاضى كورة كذا فالقاضى هل يسأل في أى وقت حده لم يذكره محمد رجه الله تعالى في الاصل وفي كتاب الاقضية أن القاضى يسأل ليه ألم هل كان قاضيا في ذلك الوقت كذا في المحيط * فان قال المدعى أنا أقیم البينة على اقرار ذلك القاضى أنه لم يحده أو على أنه مات قبل الوقت الذي شهدوا أو على اقرار ذلك القاضى اني كنت غائبا عن المصر في ذلك الوقت لا يقبل الكل كذا في الخلاصة * لو شهدوا أن المدعى استأجرهم بعشروا أعطاهم هو من ماله الذي كان في يده أو أنى صالحتهم على كذا من

المال

فلا يصلح الظاهر شاهد الهوم * قوم ادعوا ديناً على الميت ولا بينة لهم الا أن الوصى يعلم بالدين قال نصبر رجه الله تعالى

بييع الوصى التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير ذلك قصاصا * وان كانت التركة صامتا لودع المال عند الغريم ثم يجحد الغريم الوديعة فيصير قصاصا * وصى شهد عند عدل أن لهذا الرجل على هذا الميت ألف درهم حكى عن أبي سليمان الجرجاني رجه الله تعالى أنه قال يبيع الوصى أن يعطيه المال * وان خاف الوصى الضمان على نفسه وسعه أن لا يعطيه قبل له فان كان مال المدعى جارية بعينها يعلم الوصى أنها للمدعى وأن الميت كان غضبها منه قال فان الوصى يدفعها الى المصوب منه لانه لو منع يصير غاصبا واضمانا وصى عليه الميت دين والميت أوصى بوصيا فغير يد الوصى أن يخرج عن عهده ما عليه قالوا ينفذ وصايا الميت أو يقضى ديون الميت من مال نفسه فيصير ذلك قصاصا عليه * كن ينبغي أن ينوى القضاء حين يقضى فيقول أقضى من مالى لا يرجع في مال الميت حتى يصير ذلك قصاصا

* وصى باع داراً ثم ادعى به بذلك أن الدار كانت بينه وبين الميت قالوا ان كانت الدار في يد الميت عند موته يتصرف فيها من الاجارة والاعارة والمرة لا يقبل قول الوصي الا يبينه و ينصب القاضي وصيا للميت حتى يقيم هذا المدعى البينة عليه شرطوا الكون البديل على الملك أن تكون منصرفه وذلك ليس بشرط في ظاهر المذهب خصوصاً اذا شهدوا أنهم كانوا في يد الميت عند الموت * وصى التقي على الميت ديناً اختلفوا في أن القاضي هل يخرج المال من يده قال بعضهم لا يخرج له إلا أن يدعى عينا له فيخرجه القاضي من يده * وقال بعضهم إذا لم يكن له بينة على الدين فإن القاضي يخرج من الوصاية * وقال الفقيه أبو اللث رحمة الله تعالى يقول له القاضي اما أن تبرئه عن الدين الذي تدعى أو تقيم البينة عليه حتى تستوفي الدين والا خر جئت عن الوصاية فإن لم يقيم البينة أخرجه عن الوصاية * وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أن الوصي إذا ادعى ديناً على الميت وليس له بينة فإن القاضي يخرج به (٥٣٣) عن الوصاية وإن كان له بينة فإن

القاضي ينصب للميت وصيا حتى يقيم المدعى البينة عليه ثم القاضي بالتخير بعد ذلك ان شاء ترك الثاني وصيا وصار الاول خارجا عن الوصاية وان شاء رجع الاول الى الوصية بعد ما قضى دينه * وذكر الخصاص في رحمة الله تعالى أن القاضي يجعل للميت وصيا في مقدار الدين الذي يدعى خاصة ولا يخرج الوصي عن الوصاية * وبه أخذ المشايخ رحمهم الله وعليه الفتوى * القاضي اذا اتهم الوصي قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجعل القاضي معه غيره ولا يخرج به * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يخرج به وهو الظاهر وعليه الفتوى لان الوصي قائم مقام الميت ولو كان الاب حيا وخيف منه على مال ولده الصغير فإن القاضي يخرج المال من يده فالوصي أولى * ميت له على رجل دين وله وصي

المال ودفع اليهم على أن لا يشهدوا على بالباطل وقد شهدوا واطالبهم رد المال أو على اقرارهم بأنهم لم يحضروا فلما جلس الذي كان فيه ذلك الامر أو على اقرار المدعى أنهم فسقوا ونحو ذلك من اقراره بما يبطل شهادتهم تقبل هكذا في فتح القدير * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى دارا في يدي رجل فاقام على ذلك شهودا وأقام المشهود عليه شهودا أن هذا الشاهد كان يدعي ما ويرى نعم أنه فهذا جرح ان عدلت بينته وكذلك لو أقام بينة أن الشاهد كان يدعى الشركة كذا في المحيط واذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعى وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصهم قبلت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * اذا قال المشهود عليه ان الشاهدين عبدان وقال نحن حران لم نكلف قط فان عرفهما القاضي وعرف حرية ما لا يلتفت الى قول المشهود عليه وان كان لا يعرفهما وكانا مجهولين قبل قول المشهود عليه ولا يقبل شهادتهما إلا أن يقيم المدعى أو ما يبينه أنهم ماحران فحينئذ يقبل شهادتهما فان قالوا لا يقبل ذلك فان سأل عنهم ما فاخبر أنهم ماحران فقبل شهادتهما كان ذلك حسنا كذا في خزائن المفتين * وان طلب على ذلك بينة فهو أحب وأحسن ولو جاء انسان وادعى رقية هذا الشاهد بعد ذلك لأذكر له هذه المسئلة في الكتب قال نثر الاسلام على البردوي وفيه شبهة يجب أن لا يسمع اذا قامت البينة على حرية ويسمع ان لم تقيم البينة كذا في المحيط * وكذا لو قال الشهود كنا عبيد الكافة لا يقبل القاضي ذلك الا يبينه كذا في فتاوى قاضيان * وكذلك اذا قالت الشهود ونحن أحرار الاصل وقال المزكون كانوا عبيد الفلان أعتقهم فالقاضي لا يقضي بشهادتهم حتى تقوم البينة على العتق وان أقام المشهود له بينة على المشهود عليه أن فلانا أعتقهم وهو يملكهم وقضى القاضي بعتقهم كان ذلك قضاء على العتق حتى لو حضر وأبكر الاعتاق لا يحتاج الى اقامة البينة عليه لان المشهود عليه انتصب خصما عن المولى كذا في المحيط *

(ومما يتصل بذلك) قال صاحب الاقضية وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك فيقول كذبت فيما شهدت منعد أو يشهد بقتل رجل أو عوته فيجبي المشهود بقتله أو عوته حيا كذا في المحيط ولا يحكم به برشادته بمخالفة الدعوى أو الشاهد الا آخر أو تكذيب المدعى له كذا في فتح القدير * ولا اذا قال غلطت أو أخطأت أو ردت شهادته لمتة هكذا في النهاية * شاهد الزور يعز راجعا اتصل القضاء بشهادته أو لم يتصل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تعزيره تشهده فقط هكذا في الكافي * فان كان سوقيا بيعت به القاضي الى أهل سوقه وقت الضحوة أجمع ما كانوا وان لم يكن سوقيا بيعت الى محله أجمع ما كانوا ويقول أمين القاضي ان القاضي يقر بكم السلام ويقول أنا وجدنا هذا شاهدا زورا فاحذروه وحذروا الناس كذا في المحيط * ولا

وان صغيرا أدرك الابن ثم قبض الوصي دين الميت جاز قبضه * ولو كان الابن حين بلغ نهما عن القبض لا يصح قبضه * وصى بجزع عن القيام بأمر الميت فأقام القاضي وصيا آخر ثم قال الوصي بعد ذلك صرت قادرا على القيام بأمر الميت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هو وصي على حاله لا يحتاج الى الاعادة لان القاضي ما أقام الثاني مقام الاول لينضم ذلك عزل الاول وانما ذكر أن القاضي أقام فيما آخر وهذا لينضم عزل الاول * وصى أخذ مال اليتيم في حجره وأنفق المال على نفسه ثم وضع له مثل ما أنفق فانه لا يبرأ حتى يكبر اليتيم فيدفع المال اليه وقد مرّت المسئلة قبل هذا * وعن ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يجوز للوصي أن يقبض ذلك المال لليتيم * فان أراد أن يبرأ يسترى لليتيم ما يجوز شراؤه لليتيم ثم يقول للمشهود كان لليتيم على كذا فانا اشتري هذا المال له فيصير قصاصا ويبرأ من الدين حينئذ * وقال بعضهم لا يبرأ حتى يحضر الى القاضي ويخبر بما عاينه له فيضمنه القاضي ويأخذ منه المال فينشد يبرأ

فان لم يجد القاضى أو يخاف من القاضى على المال فينثذ يشترى بالتم شيأ من مال نفسه * وصى في يده مال اليتيم فبلغ اليتيم قالوا انما يدفع المال اليه اذ بلغ وظهر ورشده في المال فان ظهر صلاحه ورشده حينئذ يدفع فان بلغ سفيها غير رشيد لا يدفع اليه المال في قولهم ما لم يبلغ خمساً وعشرين سنة فاذا بلغ هذا المبلغ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يدفع اليه المال * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يدفع اليه المال مادام سفيها * رجل مات وعليه ألف درهم لرجل ولأيت على رجل ألف درهم فقضى مديون الميت ذك في الأصل أنه يبرأ مما عليه وان قضى بغير أمر الوصى وأمر الوارث واذا أراد مديون الميت قضاء دين الميت كيف يصنع قال محمد رحمه الله تعالى يقول عند القضاء هذا الألف التي لفان الميت على من الألف التي لك على الميت فيجوز ذلك ولو لم يقل ذلك ولكن قضاء الألف عن الميت كان متبرعا ويكون الدين عليه * ولو أن (٥٣٤) مستودع اقضى دين صاحب الوديعة من الوديعة كان صاحب الوديعة بالخيار ان شاء

اجاز قضاءه وان شاء ضمن المستودع ويسلم المقبوض للقابض * ميت أوصى الى امرأته وترك مالا للمرأة عليه مهرها ان ترك الميت صامتا مثل مهرها كان لها أن تأخذ من مهرها من الصامت لانها ظفرت بخمس حقها وان لم يترك الميت صامتا كان لها أن تبيع ما كان أصح للبيع وتستوفى صداقها من الثمن * مديون مات ورب الدين وارثه أو وصيه كان له أن يرفع مقدار حقه من غير علم الورثة * رجل مات عن أولاده الصغار ولم يوص الى أحد فنصب القاضى رجلا وصيا في التركة فادعى رجل على الميت ديناً أو وديعة وأدعت المرأة مهرها قالوا أما الدين والوديعة فلا يقضى الا بعد ثبوتها بالبينه وأما المهر ان كان النكاح معروفاً كان القول قول المرأة الى مهر مثلها يدفع ذلك اليها * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان ذلك قبل تسليم المرأة نفسها فكذلك وان كان بعد

يضرب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وقال لا يضرب وجيعا ويحبس تأديبا كذا في السراجية * وذكر خمس الأئمة السرخسي أنه يشهر عندهما أيضا كذا في الهداية * قال الحاكم الامام أبو محمد الكاتب ان رجوع على سبيل التوبة والائابة والندامة لا يعزرن غير خلاف ولورجع على سبيل الاصرار يعزرن بالضرب من غير خلاف وان كان لا يعلم فعل الاختلاف كذا في النهاية * والرجال والنساء وأهل الذمة في شهادة الزور سواء كذا في التبيين * والله أعلم

كتاب الرجوع عن الشهادة (وهو مشتمل على أبواب)

الباب الاول في تفسيره وركنه وشرطه وحكمه

أما تفسيره فهو نفي ما ثبت كذا في محيط السرخسي * وأما ركنه فهو قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور هكذا في السراج الوهاج * وأما شرطه فان يكون الرجوع عند القاضى كذا في محيط السرخسي * سواء كان هو القاضى المشهود عنده أو غيره كذا في فتح القدير * وغيره تظهر اذا ادعى المشهود عليه عند القاضى رجوع الشاهد في غير مجلس القاضى وأنكر الشاهد بذلك وأراد المشهود عليه اثباته بالبينه أو استخلاف الشاهد ليس له ذلك كذا في النهاية * وكذا اذا ادعى الرجوع مطلقا لا تسمع بينته ولا يستخلف المشهود عليه كذا في الذخيرة * ولو أقام البينة أنه رجع عند قاضى كذا وضمنه المال قبل كذا في الهداية والكافي رجع الشاهد ان عند قاض آخر يضمنه ما كذا في محيط السرخسي * واذا أقر الشاهد عند القاضى أنه رجع عن غيره صح إقراره ويجعل هذا رجوعا مبتدأ من الشاهد هكذا في المحيط * ولورجعا عن غير قاض وضمنه المال وكتبه على أنفسهما صكوا ونسبا المال الى الوجه الذى هو له ثم شهد بذلك عند القاضى لم يقض بذلك عليهما وكذلك لو أقر بذلك عند صاحب الشرطة أو عامل كونه ليس القضاء اليه كذا في المبسوط * اذا تصادقا عند القاضى على أن الإقرار به هذا السبب فالقاضى لا يلزمهما الضمان كذا في خزائن المفتين * وأما حكمه فاجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهاده أو بعد القضاء أو الضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهود به مالا وقد أزاله بغير عوض كذا في السراج الوهاج * وان لم يكن المشهود به مالا بأن كان قصاصاً أو نكاحاً فلا ضمان على الشاهد عند علماءنا وان صار الشاهد متلفاً بشهادته وكذلك ان كان مالا وكان الاتلاف بعوض بمادته وان كان بعوض لا يعادله فيقدر العوض لا ضمان ويجب فيه اقراره هكذا في المحيط * وانما يضمنان اذا قبض

ذلك اليها * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان ذلك قبل تسليم المرأة نفسها فكذلك وان كان بعد ما سلمت نفسها الى الزوج يمنع عنها مقدار ما جرت العادة بتجديله قبل تسليم النفس لان الظاهر أنها لا تسلم نفسها الا بعد استيفاء المهر * قال رضى الله عنه وفيه نوعان كل المهر كان واجبا بالنكاح فلا يقضى بسقوط شيء منه بحكم الظاهر لان الظاهر لا يصلح حجة لابطال ما كان ثابتا لكن ينبغي للقاضى أن يحلف المرأة بانها ما قبضت منه شيء فإذا حلفت بدفع اليها جميع المهر وهذا كما قال أصحابنا رحمه الله تعالى ان الرجل اذا ادعى ديناً على الميت وأبنته بالبينه فان القاضى يحلفه بالله ما استوفيت منه شيأ ولا أبرأته بحلفه على هذا الوجه نظر الميت أو الوارث الصغير وكل من يحزر عن النظر بنفسه لنفسه * رجل أوصى بأن يخدم عبده والديه سنة بعد موته ثم يبتق قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كانت الوصية للاب والام فالوصية باطلة لانها لو جازت يستويان في الخدمة فيكون وصية للام بالزيادة على قدر ميراثها فتبطل * ولو أوصى