اشترط فيها شروط البيع كالقبض فى المجلس للربوى وامتناع قسمة الرطب منها بفتح الراء وغير ذلك كخيارى المجلس والشرط (قوله ببينة) وهى هنا ذكران عدلان ومثلها اقرار ويمين ردّ وعلم قاض (قوله وادعاه) أى وعين قدرا (قوله فله تحليف شريكه) أى لاتحليف القاسم ولا الدعوى عليه وبحث البلقينى سماع الدعوى عليه ان كان المراد رد الأجرة وغرمه رجاء أن يثبت فيرد ويغرم (قوله بأنفسهما) أو بمنصوب الحاكم بتراضيهما (قوله وقلنا هى بيع) أى على الأصح فى التعديل والرد وعلى المرجوح فى الافراز (قوله فلا فائدة لهذه الدعوى) الا ان كانت قسمة ربوى وعلم الغلط (قوله بطلت) ولو زرع أو بنى أوغرس قبل ظهور فسادها فكما لو بان فساد البيع لكن لايلزم الشريك هنا من نحو أرش القلع الا بقدر حصة شريكه .

﴿ كتاب الشهادات ﴾

قدمت على الدعوى نظرا لتحملها وتقدم أنها اخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد وقال بعضهم هى اخبار عن شئ بلفظ خاص فهو أولى لشموله لنحو الشهادة بالهلال ولعل اختيار الأول لأجل قولهم والاقرار اخبار بحق لغيره عليه وعكسه الدعوى وعلم مما ذكر أن أركانها خمسة (قوله شرط الشاهد) ومثله المزكى فى جميع مايأتى (قوله أضدادهم) ومنه السفيه لأنه غير عدل وقبل الامام أحمد شهادة الرقيق وقبل الامام مالك شهادة الصبيان على بعضهم فيما يقع بينهم من الجراحات (قوله وسكت عن النطق) المعبر عنه بالصيغة وهو الركن الخامس فلابد فيها من وجوده وهو لفظ أشهد فقط لاغيره وان أدى معناه لأنه لاتجوز الشهادة بالمعنى ولا يكفى أشهد بما شهد به هذا ولو بعد تقدم شهادته ولا بما وضعت به خطى ولا بنعم فى جواب تشهد بكذا مثلا ولو أخبر عدل شاهدا بما يناقى شهادته وظن صدقه اعتمده وامتنعت عليه الشهادة أوحا كما برجوع

[قول المتن أوحيف] وذلك لأن القاضى اذا ثبت عليه بالبينة أنه جار فى حكمه ينقض فى حد أوغيره [قوله ورضيا بعد القسمة] أما اذا قلنا لايعتبر الرضا بعد القسمة فتكون كقسمة الاجبار ﴿تنبيه﴾ لو قسم القاضى بينهما قسمة رد اشترط الرضا بعد أيضا [قول المتن لاأثر للغلط] لأنه لما وقع الرضا بعد القسمة فكأنه رضى بترك الزيادة فصار كمن اشترى شيئا بغبن ولا أثر عنده لدعوى الغبن فى البيع والشراء [قوله إن قامت بينة الخ] وجه فى الكفاية عدم سماع البينة بأنه يجوز أن يكون قد رضى بدون حقه لما صدر منه الرضا آخرا نعم لو كان المقسوم ربويا من جنس واحد نقضت [قول المتن نقضت] أى لأن الافراز لايتحقق مع التفاوت بخلاف البيع [قوله ففى قول تبطل الخ] هذه طريقة والثانية القطع بالبطلان وهو ماحكاه الماوردى عن الجمهور ونسبها فى المطلب للنص وجزم بها القاضى أبو الطيب وغيره ووجهها أن ماتشرع له القسمة من التمييز لم يتم ولافرق على هذه الطريقة بين الافراز والبيع [قول المتن بقيت] وفيه وجه أنها تبطل نظرا للتفريق قال فى البسيط وله التفات الى تفريق الصفقة قال الزركشى وهو متجه على القول به فى المسئلة قبلها .

﴿ كتاب الشهادات ﴾

[قول المتن شرط الشاهد] أى فلابد من تأويل فى المبتدأ والخبر [قول المتن مسلم] خرج الكافر لقوله تعالى ذوى عدل منكم واشتراط الحرية لأن المخاطب بالآية الأحرار بدليل اذا تداينتم ولقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء وانما يرتضى الأحرار وأيضا نفوذ القول على الغير نوع ولاية وخالف أحمد فقبل شهادة الرقيق واختاره ابن المنذر وغيره وأما الصبى فلأنه لايقبل اقراره على نفسه فشهادته على غيره بالأولى وقبل مالك شهادة الصبيان فى الجراحات التى تقع بينهم مالم يتفرقوا [قول المتن ذو مروءة]

تحليف شريكه) فان نكل وحلف المدعى نقضت القسمة (ولو ادعاه فى قسمة تراض) بأن نصبا قاسما أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة (وقلنا هى بيع فالأصح أنه لاأثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى) والثانى له أثر لأنهما تراضيا لاعتقادهما أنها قسمة عدل فتنقض القسمة إن قامت بينة بالغلط ويحلف الشريك ان لم تقم (قلت) كما قال الرافعى فى الشرح (وان قلنا افراز نقضت ان ثبت) الغلط (والا فيحلف شريكه والله أعلم ولو استحق بعض المقسوم شائعا) كالثلث (بطلت فيه وفى الباقى خلاف تفريق الصفقة) فى قول يبطل فيه أيضا والأظهر يصح ويثبت الخيار (أو من النصيبين معين سواء بالنصب (بقيت) أى القسمة فى الباقى (والا) أى وان كان المعين من أحدهما أكثر من المعين من الآخر (بطلت) تلك القسمة لأن مابقى لكل واحد لايكون قدر حقه بل يحتاج أحدهما الى الرجوع على الآخر وتعود الاشاعة والله أعلم .

﴿ كتاب الشهادات ﴾ جمع شهادة وتتحقق بشاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به وتأتى الأربعة ومايتعلق بها (شرط الشاهد مسلم حر مكلف عدل ذو مروءة غير متهم) فلاتقبل شهادة أضدادهم وسكت عن النطق لأن هى

الشاهد فكذلك ومن شهد باقرار مع علمه بخلافه باطنا وجب عليه الاخبار به (قوله وشرط العدالة) أى حالة الأداء مطلقا الا فى النكاح فحالة العقد أيضا وهى ملكة راسخة فى النفس تمنع صاحبها من ارتكاب مايبطلها وتتحقق أى تظهر تلك الملكة بماذكره المصنف كما أشار اليه الشارح (قوله واجتناب الاصرار على صغيرة) بأن يعزم على الترك فترك العزم عليه اصرار والعزم على الكبيرة صغيرة نعم ان غلبت طاعات المصر على معاصيه لم ترد شهادته ومعنى غلبتها مقابلة الفرد بالفرد من غير نظر الى المضاعفة قاله شيخنا وفيه بحث بقول ابن مسعود وروى مرفوعا أيضا ويل لمن غلبت وحداته على عشراته فتأمل وراجع (قوله من نوع أو أنواع) راجع للكبيرة والصغيرة (قوله ومن الكبائر) أشار الى عدم حصرها فيما ذكره وقد اختلف فى عددها وفى حدها وكل منظور فيه فقيل فى عددها سبعون وقيل سبعمائة وقيل غير ذلك وقيل فى حدها إنها ماتوجب الحد وقيل مافيها وعيد شديد وقيل غير ذلك ومنها تقديم الصلاة على وقتها وتأخيرها عنه بغير عذر وقال بعضهم ان هذه من الصغائر ومنها ترك تعلم فرض عينى فى بيع أوتجارة أو صلاة وان صحت باعتقاده بأن لايعتقد بفرض نفلا أووضوء كذلك وغيرذلك فترد شهادته حيث قصرفيه (قوله القتل) أى العمد ولو لكافر أولنفسه ولو مهدرا كالزانى المحصن (قوله واللواط) وكذا اتيان البهائم على المعتمد (قوله القدر المسكر وغيره) أوالقدر المسكر من غيرالخمر (قوله والسرقة) أى لما يقطع به ودونه صغيرة ومثلها الغصب وقال شيخنا إنه كبيرة مطلقا كامر (قوله والقذف) ولولغير محصن خلافا للحليمى نعم قال ابن عبدالسلام قذف المحصن فى خلوة بحيث لا يسمعه الا الله والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة اه وحينئذ فهى من الصغائر وعليه فيكفى فيه الاستغفار لأنهالم تبلغ صاحبها فراجعه (قوله وشهادة الزور) ولو باثبات فلس أونفيه ان كانت عند حاكم والافهى كونها كبيرة تردد والتزوير كذلك وهو محاكاة الخط والنميمة كبيرة مطلقا وهى نقل الكلام بين الناس ولوكفارا للافساد مع العلم بأنه للافساد وان لم يقصد به الافساد والبين الفاجرة كبيرة ان كان فيها اقتطاع مال وان قل كامر والافصغيرة وقطيعة الرحم وعقوق الوالدين وضرب المسلم بغيرحق ونسيان القرآن (قوله والغيبة) بكسر أولها وهى ذكر الشخص المسلم بما يكره وان كان فيه وهى فى أهل العلم والقرآن العاملين بهما والا فصغيرة (قوله والاشراف الخ) وان لم يوجد نظر قال شيخنا وهذا من الصغائر كالذى بعده (قوله وهجر المسلم) أى بلاسبب شرعى والافيجوز ولو فى جميع الدهر (قوله ويحرم اللعب بالنرد) أى ومن الصغائر كالذى بعده مما يأتى والنرد هوالمعروف الآن بالطولة أوالطاولة بفتح أوله المهمل فيهما وألحق بها كل مايعتمد الخارج كلعب الطاب المعروف وتحرم المنقلة التى معه قاله شيخنا الرملى وسيأتى عنه خلاف هذا فلعل هذا مرجوح عنه عنده (قوله ويكره اللعب بشطرنج) ان كان مع من يعتقد حله والاحرم لاعانته على محرم لا يمكن الانفراد به وبذلك فارق عدم حرمة الكلام مع المالكى فى وقت خطبة الجمعة (قوله وفتحه) أى أوله المعجم والمهمل (قوله لايجدى) أى لاينفع (قوله فقمار محرم) قال شيخنا الرملى والمحرم العقد وأخذ المال لأنه غصب من الجانبين أوأحدهما وأما اللعب فهو باق على كراهته وانما عزر عليه الحاكم المعتقد للحرمة عملا باعتقاده لكن تقدم عنه حرمة المنقلة مع الطاب وهو يخالف هذا فراجعه

أى كل منها (و) اجتناب (الاصرار على صغيرة) فبارتكاب كبيرة أواصرار على صغيرة من نوع أوأنواع تنتفى العدالة الا أن تغلب طاعات المصر على ماأصر عليه فلاتنتفى العدالة عنه ومن الكبائر القتل والزنا واللواط وشرب الخمر القدر المسكر وغيره والسرقة والقذف وشهادة الزور ومن الصغائر النظر الى مالايجوز والغيبة والسكوت عليها والكذب الذى لاحد فيه ولاضرر والاشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق ثلاث والجلوس مع الفساق ايناسا لهم (ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح) لحديث أبى داود من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وفى حديث مسلم فكأنما غمس يده فى لحم خنزير ودمه أى وذلك حرام والثانى يكره كالشطرنج (ويكره) اللعب (بشطرنج) بكسر أوله المعجم والمهمل وفتحه لأنه صرف العمر الى مالايجدى (فان شرط فيه مال من الجانبين) أى ان من غلب من اللاعبين كان له على الآخر كذا (فقمار) محرم فترد به الشهادة بخلاف مااذا شرط من جانب أحد اللاعبين أى ان غلب بضم أوله بذله للآخر وان غلب أمسكه فليس بقمار فلا ترد به الشهادة لكنه عقد مسابقة على غير آلة قتال

هى الاستقامة [قول المتن وشرط العدالة] أى فهى الملكة وهذه شروط تحققها [قوله فلا تنتفى العدالة عنه] قال بعضهم بشرط أن يؤمن اتباعه لهواه عند الغضب [قول المتن ويحرم اللعب الخ] وهو صغيرة [قول المتن ويكره الخ] ذهب الأئمة الثلاثة الى التحريم [قوله فلاترد به الشهادة] ظاهره

فلايصح (ويباح الحداء) بضم الحاء والمد (وسماعه) وهو مايقال خلف الابل من رجز وغيره لما فيه من تنشيطها للسير وايقاظ النوّام (ويكره الغناء) بكسر الغين والمد (بلا آلة وسماعه) لما فيه من اللهو (ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة) للخمر (كطنبور وعود وصنج ومزمار عراقي واستماعها) لأنها تطرب (لايراع في الأصح) لأنه ينشط على السير في السفر (قلت الأصح تحريمه والله أعلم) قال في الروضة بعد تصحيحه أيضا وهوهذه الزمارة التي يقال لها الشبابة (ويجوز دفّ لعرس وختان وكذا غيرهما) مما هو سبب لاظهار السرور (في الأصح وان كان فيه جلاجل) في واحد من الثلاثة وقيل لايباح ماهي فيه في واحد منها ومقابل الأصح في الثالث لايجوز الخالي عنها فيه (ويحرم ضرب الكوبة وهي طبل طويل ضيق الوسط) واسع الطرفين لحديث ان الله حرم الخمر والميسر والكوبة رواه أبوداود وابن حبان والمعنى فيه التشبه بمن يعتاد ضربه وهم المخنثون قاله الامام (لا الرقص الا أن يكون فيه تكسر كفعل المخنث) بكسر النون وبالمثلثة فيحرم (ويباح قول شعر) أي انشاؤه كما في المحرر وغيره [قول

(قوله فلايصح) أي وهو حرام وأخذ المال فيه كبيرة كما مر ويحرم اللعب بكل ماعليه صورة محرّمة وبكل مافيه اخراج صلاة عن وقتها أواقترن بفحش (قوله ويباح الحداء) بضم أوله المهمل وكسره مع المد وقبل الألف دال مهملة وقال النووي هو مندوب وهو المعتمد (قوله من رجز) بجيم قبلها مهملة وبعدها معجمة نوع من الشعر وقيل الحداء تحسين الصوت بالشعر (قوله ويكره الغناء) بكسر أوّله والمد فان قصر فهو ضد الفقر وان مدّ مع الفتح فهو بمعنى النفع ومحل كراهة الأول مالم يخف منه فتنة كما مر والافيحرم والتغني بالقرآن حرام قال الماوردي مطلقا لاخراجه عن نهجه القويم وقيده غيره بما اذا وصل به الى حدّ لم يقل به أحد من القراء (قوله بلاآلة) أمابها فيحرم وقال شيخنا الرملي كالزركشي بحرمة الآلة دونه على قياس مامر عنه (قوله وسماعه) أي استماعه فلايحرم بلاقصد (قوله كطنبور) بضم أوله ومثله الربابة المعروفة وقطع الصيني ونحو الفناجين ونحو ذلك (قوله وصنج) بفتح أوّله ويقال له الصفاقتين وهما من صفر أي نحاس تضرب إحداهما على الأخرى وقيل من صفر عليه أوتار يضرب بها وماقيل عن بعض الصوفية من جواز استماع الآلات المطربة لمافيها من النشاط على الذكر أو غير ذلك فهو من تهورهم وضلالهم فلايعوّل عليه نعم يجوز لنحو مرض بقول طبيب عدل (قوله ومزمار عراقي) بكسر الميم أوله وبعدها زاي معجمة ساكنة وهو ماله بوق والغالب أنه يوجد مع الأوتار ولومن حشيش رطب كالبرسيم ونحوه (قوله لايراع) بتحتية مفتوحة فراء مهملة ثم ألف ثم عين مهملة (قوله قلت الأصح تحريمه) وكذا استماعه (قوله ويقال لها الشبابة) وهي مايلس لها بوق ومنها المأصول المشهور والسفارة ونحوها (قوله ويجوز دف) بل يندب على المعتمد ولومع الجلاجل وهو بضم الدال أفصح من فتحها وتشديد الفاء واستماعه مثله (قوله جلاجل) جمع جلجل كقنفذ والمراد بها الحلق التي تجعل داخل دائرة الدف والقطع العراض التي تؤخذ من صفر وتوضع في خروق دائرته (قوله وقيل لايباح الخ) في ذكرهذا الوجه اعتراض على المصنف حيث لم يذكر مايدل عليه على قاعدة رجوع الخلاف لما بعد كذا واليه أشار الشارح بقوله ومقابل الأصح في الثالث وقيده بالخالي عنها لأنه محل انفراده عن الأولين لجواز الخالي فيهما جزما لايقال يلزم على ذلك أن الوجه الثالث يقول بحرمة الخالي عن الجلاجل ويحل غير الخالي عنها لأنا نقول يحتمل أن القائل به هو بعض القائلين بالوجه الثاني فهو محرم مطلقا وانما قيد بالخالي لأنه محل تفرده عنهم ويحتمل أنه ثبت عنده أن الدف الوارد كان فيه الجلاجل فقيد الحل به لوروده ومنع الخالي رجوعا الى أصل المنع في آلات الملاهي فتأمل (قوله الكوبة) بضم الكاف وسكون الواو وقبل الموحدة (قوله واسع الطرفين) أوأحدهما (قوله المخنثون) بكسر النون في الأشهر وبفتحها على الأفصح أي المتشبهون بحركات النساء كما سيأتي بعده (قوله لا الرقص) فلايحرم ولايكره (قوله فيحرم) أي على الرجال والنساء وماورد من أنه صلى الله عليه وسلم وقف لعائشة يسترها حتى تنظر الى الحبشة وهم يلعبون ويزفنون والزفن بالزاي المعجمة والفاء الرقص محمول على أنه كان بغير تكسر وماقيل عن بعض الصوفية بجوازه مع التكسر فهو كذب محض وخيال باطل أو محمول على ما

ولو بالمرة الواحدة فتكون كبيرة وصرح في شرح المنهج بأنه صغيرة [قول المتن وصنج] وهو الذي يتخذ من صفر يضرب احدى الصنجتين على الأخرى [قول المتن قلت الأصح تحريمه] لأنه يطرب بانفراده [قول المتن لاالرقص] قال ابن أبي الدم لورفع رجلا وقعد على الأخرى فرحا بنعمة الله تعالى عليه اذاهاج به شئ أخرجه وأزعجه عن مكانه فوثب مرارا من غير مراعاة تزين فلا بأس به

واستماعه (الا أن يهجو) فيه ولو بما هو صادق فيه (أو يفحش) فيه بضم الياء وكسر الحاء (أو يعرّض) وفي الخبر وغيره يثيب فيه (بامرأة معينة) أو غلام معين فيحرم وترد به الشهادة بخلاف المبهمين لأن التشبيب صنعة وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تحقيق المذكور (والمروءة) للشخص (تخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه فالأكل في سوق) والشرب فيه لغير سوقي الا اذا غلب فيه العطش ومثلها الجوع (والمشي) فيها (مكشوف الرأس) أو البدن غير العورة ممن لا يليق به مثله (وقبلة زوجة وأمة) له (بحضرة الناس وا كثار حكايات مضحكة) بينهم (ولبس فقيه قباء وقلنسوة حيث) أي في بلد (لا يعتاد) للفقيه (واكباب على لعب الشطرنج أو) على (غناء أو سماعه وادامة رقص يسقطها) أي المروءة (والأمر فيه) أي في مسقطها (يختلف بالأشخاص والأحوال والاماكن) فيستقبح من شخص دون آخر وفي حال دون حال وفي بلد دون آخر كما علم مما تقدم (وحرفة دنيئة) بالهمز (كحجامة وكنس ودبغ مما لا تليق به) بالفوقانية (يسقطها) لاشعارها بالخسة (فان اعتادها وكانت حرفة أبيه فلا) تسقطها (في الأصح) والثاني نعم لما تقدم قال في الروضة لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغي أن لا يتقيد بصنعة آبائه أي المذكور في الشرح بل ينظر هل تليق به هو أم لا (والتهمة) بضم التاء وفتح الهاء في الشخص (أن يجر اليه) بشهادته (نفعا أو يدفع عنه) بها (ضررا فترد شهادته لعبده) المأذون له كما في المحرر وغيره (ومكاتبه وغريمه الميت أو عليه حجر فلس و بماهو وكيل فيه و ببراءة من ضمنه) هو (و بجراحه مورثه) غير أصله وفرعه قبل اندمالها لأنه لو مات كان الأرش له (ولو شهد لمورثه مريض أو جريح بمال قبل الاندمال) وهو غير أصل وفرع له (قبلت) شهادته (في الأصح) والثاني قال لا كالجراحة لاتهمة وفرق الأول بأن الجراحة سبب الموت فالمال للحق اليه بخلاف المال و بعد الاندمال تقبل قطعا لانتفاء التهمة (وترد شهادة

ليس بالاختيار (قوله الا أن يهجو) هذا ومابعده مقيد بغير حربي ومرتد (قوله بامرأة) أي غير حليلته فلا يحرم فيها الا ان تأذت به وتسقط مروءته بذكر ما يندب اخفاؤه منها (قوله أو غلام) أي أمرد (قوله فيحرم وترد به الشهادة) راجع للهجو ومابعده (قوله المبهمين) أي المرأة والأمرد على المعتمد فيه والمراد بالابهام عدم معرفته ولو بقرينة حالية أو مقالية (قوله والمروءة) وهي لغة الاستقامة مطلقا وعرفا ماذكره (قوله بخلق أمثاله) أي الأخلاق المباحة غير المزرية و يحرم تعاطي مسقط للشهادة لمن عنده شهادة وقصد اسقاطها والا فلا حرمة كذا قاله شيخنا وفيه بحث يعلم مما يأتي (قوله والمشي) أي مثلا فكشف الرأس كاف (قوله وقبلة الخ) أي لا لاكرام وخلاعن دناءة أو ريبة ولا يرد تقبيل ابن عمر رضي الله عنه أمته التي وقعت في سهمه بحضرة الناس لما قال الزركشي ان ذلك كان لأجل صورة الاستحسان أولأنه ظن أنه ليس هناك من ينظر اليه أولأن المرة الواحدة لا تسقط المروءة كما نص عليه انتهى والوجه أن يقال إنه فعل ذلك لأجل التشريع لأنه قصد به اجماع الصحابة عليه ولذلك صار جائزا كما ذكر في محله (قوله حكايات مضحكة) أي فعلها تصنعا لا طبعا والمراد كثرتها عرفا فلا يرد ماذكر عن بعض الصحابة وغيرهم (قوله قباء) هو المفتوح من أمامه وخلفه سمي بذلك لاجتماع طرفيه وأما القباء المشهور الآن المفتوح من أمامه فقط فقد صار شعارا للفقهاء ونحوهم (قوله و إكباب) أي مداومة عرفا (قوله أو غناء) منه أو عنه كاتخاذ امرأة تغني للناس (قوله وحرفة) سميت بذلك لانحراف الشخص اليها للتكسب وهي أعم من الصناعة لاعتبار الآلة في الصناعة دونها (قوله دنيئة) فالحرّمة أولى كالكاهن والعرّاف والمصوّر ويلحق بها حمل نحو طعام الى نحو بيته والتقشف في نحو أكل ولبس لا بقصد الاقتداء بالسلف (قوله يسقطها) وان قرره فيها حاكم مثلا (قوله فان اعتادها) بأن تلبس بها مدة يحكم العرف بكونها صارت حرفة له (قوله و ينبغي أن لا يقيد الخ) هو المعتمد (فرع) تندب التوبة من مسقطات المروءة وهل يعتبر فيها مضي سنة كغيرها مما يأتي أو يكفي مضي زمن يقضي العرف بنفيها عنه أو لا يعتبر ذلك راجعه (قوله أن يجر الخ) أي أن يظهر حالة الشهادة أن فيها جر نفع له فشهادته لأخ له ابن حالة الشهادة مقبولة وان مات الابن بعدها (قوله وغيره) أي غير المأذون له فهو اشارة لكون عبارة المصنف أولى (قوله وغريمه ميت أو عليه حجر فلس) أي أن يشهد بمال عين أو دين كما قاله ابن حجر وشيخنا واعتمده لمديونه الميت أو لمديونه المحجور عليه بالفلس وان لم تستغرق الديون تركة الميت أو مال المحجور لأنه لما تعلق حقه بالمال فيهما فكأنه يشهد لنفسه ور بما يظهر غريم آخر للميت أو للمحجور وخرج بذلك غريمه الموسر أو المعسر قبل موته لتعلق حقه بالذمة (قوله و بماهو وكيل فيه) لأنه يثبت لنفسه ولاية على المشهود به نعم ان شهد به بعد

[قول المتن الا أن يهجو] عليه حمل حديث لأن يمتلئ جوف أحدكم الحديث [قول المتن أو يفحش] أي يمدح الناس و يطريهم متجاوزا الحد في ذلك [قول المتن قباء] سمي بذلك لاجتماع طرفيه وكل شيء قبوته فقد جمعت طرفيه [قول المتن و بماهو وكيل فيه] لو عزل فان كان قد خاصم لم تقبل شهادته والا قبلت

ناقلة بفسق شهود قتل) يحملونه من خطأ أو شبه عمد بخلاف شهود اقرار بذلك أو شهود عمد وذكر هذه المسائل هنا مع تقدمها فى كتاب دعوى الدم لا يعد تكرارا لأنه للتمثيل (و) ترد شهادة (غرماء مفلس بفسق شهود دين آخر) لأنهم يدفعون بها ضرر المزاحمة (ولو شهد) أى الشاهدان (لاثنين بوصية) من تركة (فشهدا) أى الاثنان (للشاهدين بوصية من تلك التركة قبلت الشهادتان فى الأصح) والثانى المنع لاحتمال المواطأة و يدفع بأن الأصل عدمها مع أن كل شهادة منفصلة عن الأخرى (ولا تقبل) الشهادة (لأصل ولا فرع) للشاهد (وتقبل) منه (عليهما وكذا) تقبل من ابنين (على أبيهما بطلاق ضرة أمهما أو قذفها فى الأظهر) والثانى المنع فانها تجر نفعا الى الأم فالقذف محوج الى اللعان المسبب للفراق والأول قال لا عبرة بمثل هذا الجر ولا تقبل لمكاتب أصل أو فرع ومأذونهما (واذا شهد لفرع) أو أصل له (وأجنبى قبلت للأجنبى فى الأظهر) من قولى تفريق الصفقة والثانى لا تفريق فلا تقبل له (قلت) أخذا من الرافعى فى الشرح (وتقبل لكل من الزوجين) من الآخر (ولأخ) من أخيه (وصديق) من صديقه (والله أعلم) اذ لا تهمة (ولا تقبل من عدو) لشخص عليه (وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره و يفرح بمصيبته) وذلك قد يكون من الجانبين وقد يكون من أحدهما (وتقبل له) أى العدو (وكذا عليه فى عداوة دين كمكافر ومبتدع) أى غير سنى (وتقبل شهادة مبتدع لا تكفره) ببدعته كمنكرى صفات الله وخلقه أفعال عبيده وجواز رؤيته يوم القيامة لاعتقادهم أنهم مصيبون فى ذلك لما قام عندهم بخلاف من تكفره ببدعته كمنكرى حدوث العالم والبعث والحشر للأجسام وعلم الله بالمعدوم و بالجزئيات لانكارهم بعض ما علم مجىء الرسول به ضرورة فلا تقبل شهادتهم (لا مغفل لا يضبط ولا مبادر) بالشهادة قبل أن يسألها فكل منهما متهم و يستثنى من الثانى ما ذكر فى قوله (وتقبل شهادة الحسبة فى حقوق الله تعالى)

عزله ولم يكن خاصم قبله قبلت فان كان خاصم قبله لم تقبل قال شيخنا الرملى وكذا بعده قال بعضهم ولعله أراد بالمخاصمة المنازعة وليس مرادا بل انما المراد بها الدعوى منه أو عليه فتأمله و يجرى هنا مامر فى شهادة الحاكم بحكمه بعد عزله (فرع) تقبل شهادة أصل الوكيل وفرعه له بالوكالة (تنبيه) الوصى والقيم كالوكيل لكن ينظر ما صورة الوصى راجعه (قوله عاقلة) ولو فقراء (قوله مفلس) أى محجور فلس وان كان عند الغرماء رهون تفى بديونهم لاحتمال ظهور غرماء غيرهم (قوله بوصية) أو اقرار أو دين (قوله لأصل ولا فرع) ولو برشد أو تزكية أو على بعض له آخر نعم ان لم يكن الحق للمشهود له قبلت كما مام ادعى شيئا لبيت المال أو ناظر ادعى شيئا للوقف أو ولى ادعى شيئا لمولييه أو وكيل ادعى شيئا لموكله فشهد لواحد منهم أصله أو فرعه بذلك (قوله وتقبل منه) أى حيث لا عداوة (قوله بطلاق) أى بائن وكذا رجعى قطعا وعلة عالم تكن الأم وهى المدعية (قوله لفرع الخ) المراد ما لوجع فى شهادته بين من تقبل له ومن لا تقبل سواء قدم الأول على الثانى أو عكسه (قوله من الزوجين) وعليه نعم لا تقبل شهادته عليها بزنا هما مع ثلاثة غيره ولا لها بأن فلانا قذفها (قوله من عدو لشخص عليه) قال شيخنا الرملى ومنه شهادة عدو الوارث بدين على ميته ولا تتقيد العداوة بزمن فلو بالغ فى مخاصمة شخص عند ارادة الشهادة عليه مثلا فرد عليه لم تقبل شهادته عليه وان لم يرد عليه قبلت ولا تتقيد بشخص أيضا فقاطع الطريق عدو لكل أحد وخرج بالشهادة عليه الشهادة له فمقبولة (قوله يتمنى زوال نعمته) أى مطلقا فان تمنى زوالها الى نفسه فهو الحسد (فرع) قال ابن عبد السلام لو شهد لأصل أو فرع أو على عدو أو شهد فاسق بحق يعلمه والحاكم يجهل ذلك فالمختار جوازه قال بعضهم بل يجب اذا تعين طريقا لاتصال الحق (قوله أى غير سنى) وهو من يخالف ما عليه الامامان أبو الحسن الأشعرى وأبو منصور الماتريدى بضم المثناة الفوقية لأنهما على ما كان عليه النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه (قوله كمنكرى صفات الله) ولو الذاتية (قوله لما قام عندهم) أى من التأويل فقبلت شهادتهم وان استحلوا دماءنا وأموالنا لعذرهم فيما لم يعلم مجىء الرسول به ضرورة وتقبل شهادة الداعية على المعتمد كروايته وهو من يدعو الناس الى بدعته ولا تقبل شهادة الخطابى لمثله ان لم يذكر فعل نفسه كرأيته فعل كذا أو سمعته قاله فان ذكره أو شهد لغيره قبلت وهو المنسوب الى أبى خطاب الأسدى الكوفى كان يقول بألوهية جعفر الصادق فلما مات جعفر ادعى الألوهية لنفسه وهم يعتقدون أن أصحابهم لا يكذبون (قوله لا يضبط) أى دائما أو غالبا مالم يبين السبب و يندب للحاكم استفصاله فيه (قوله ولا مبادر) ولو فى مال يتيم أو زكاة أو كفارة

[قوله والثانى المنع] لو حكم بشهادة الأولين ثم شهد الآخران فالظاهر اختصاص الرد بالمتأخر على هذا [قول المتن لأصل] لو ادعت المرأة الطلاق فشهد لها ابناها لم تقبل ولو شهدا حسبة من غير دعوى قبلت روضة [فرع] لو شهد على الميت وهو عدو الوارث فوجهان [قول المتن وتقبل لكل من الزوجين] لأن شهادة الأخ تقبل مع وجود النسب فمع وجود السبب أولى [قول المتن الحسبة] سميت بذلك لأن صاحبها يحتسبها عند الله لازالة الفاحشة ثم الدليل عليها خبر ألا أخبركم بخير الشهود الذى يأتى بشهادته قبل أن يسألها وقصة

كالصلاة والزكاة والصوم بان يشهد بتركها (وفيما له فيه حق مؤكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص و بقاء عدة وانقضائها) بأن يشهد بما ذكر لمنع من مخالفة مايترتب عليه (وحدّ له) تعالى بأن يشهد بموجبه والأفضل فيه الستر كحد الزنا والسرقة وقطع الطريق (وكذا النسب على الصحيح) لأن فى وصله حقا لله تعالى والثانى قال هو حق لآدمى وحقه كالقصاص وحد القذف والبيع والاقرار لاتقبل فيه شهادة الحسبة وصورتها مثلا أن يقول الشهود ابتداء للقاضى نشهد على فلان بكذا فأحضره لنشهد عليه فان ابتدءوا وقالوا فلان زنى فهم قذفة وانما تسمع عند الحاجة اليها فلو شهد اثنان أن فلانا أعتق عبده أو أنه أخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا انه يسترقه أو أنه يريد نكاحها وما تقبل فيه هل تسمع فى الدعوى قيل لا اكتفاء بالبينة وقيل نعم لأن البينة قد لاتساعد ويراد استخراج الحق باقرار المدعى عليه (ومتى حكم القاضى (بشاهدين فبانا كافرين أو عبدين أو صبيين نقضه هو وغيره) لتيقن الخطأ فيه (وكذا فاسقان فى الأظهر) كما فى المسائل المذكورة والثانى لاينقض لأن قبولهما بالاجتهاد وقبول بينة فسقهما بالاجتهاد ولاينقض الاجتهاد بالاجتهاد وعورض بأن الحكم بالاجتهاد ينقض بخبر الواحد (ولو شهد كافر أو عبد أو صبى ثم أعادها بعد كماله قبلت أو فاسق تاب) بعدها وأعادها (فلا) تقبل منه لأنه متهم فى ذلك بخلافهم (وتقبل شهادته فى غيرها بشرط اختباره بعد التوبة بمدة يظن بها صدق توبته وقدرها الأكثرون بسنة) وقيل تقدر بستة أشهر وقيل لاتتقدر بمدة و يختلف الظن بالأشخاص وأحوال الصدق (و يشترط فى توبة معصية قولية التنزل

أووقف أوغائب أوغيرذلك بل ينصب القاضى من يدّعى ثم يطلب البينة ولايحتاج إلى حضور خصم ولو أعاد المبادر شهادته قبلت ﴿تنبيه﴾ علم مما مر أنه لايشترط فى الشاهد معرفته بفروض الصلاة والوضوء مثلا اذا لم يقصر فى التعلم وأنه لايضر توقفه فيها اذا ادعاها جازما بها ولا غيرذلك من غير ما تقدم (قوله كالصلاة) وكالحج ولو عن ميت ونحوه (قوله كالطلاق) ولو فى خلع لا فى ماله (قوله و بقاء عدة وانقضائها) واستيلاد واسلام و بلوغ وسفه ووقف ووصية لا لمعين فيهما وتحريم رضاع ومصاهرة والثابت فى الوقف أصله لاشروطها مالم يذكرها الشاهد (قوله مثلا) هو راجع الى لفظ نشهد و إلى ابتداء و إلى فأحضره و يكفى أشهد وأنا شاهد أو عندى شهادة أومعى شهادة ولا يضر تقدم دعوى فاسدة كعبدين ادعيا أن سيدهما أعتق أحدهما ولا يضر السكوت عن فأحضره مع أنه لايحتاج الى احضاره الا ان كان بمسافة لايحكم فيها على غائب والا ففيه مافى القضاء على الغائب وعليه يحمل مافى شرح شيخنا تبعا لابن حجر (قوله فهم قذفة) أى مالم يصلوه بقولهم فأحضره الخ (قوله وقيل نعم الخ) وهو المعتمد الا فى محض حدود الله تعالى (قوله فبانا) أى ظهرا ولو ببينة أنهما كانا وقت الحكم على ماذكر بخلاف مالو كانا قبله أوصارا بعده ولا يضر طرو موت أوجنون أواغماء أوعمى أوخرس (قوله نقضه) قال شيخنا بمعنى أن بطلانه لايتوقف على صيغة نقض ولا غيره (قوله ولا كذا فاسقان) ولابد فى شهادة بينة الفسق من ذكر التاريخ لاحتمال طروه بعد الحكم (قوله لأن قبولهما بالاجتهاد الخ) قيل المعنى أن القاضى اجتهد فى ثبوت عدالة الشاهدين ليرتب الحكم عليهما واجتهد فى ردّ عدالة الشاهدين بالفسق ولا ينقض اجتهاد باجتهاد وقيل المعنى انّ شرط العدالة فى الشاهد ثابت بالاجتهاد مطلقا وقيل غيرذلك (قوله ينقض بخبر الواحد) خبر الاثنين كما هنا أولى (قوله ولو شهد كافر) أى ليس مخفيا كفره والا فلا يقبل لبقاء التهمة (قوله أوعبد أوصبى) أوأعمى أوأخرس (قوله بعد كماله) باسلام وحرية و بلوغ وابصار ونطق ومثله مبادرة كما مر (قوله أوفاسق تاب) بعد شهادته ثم أعادها فلا تقبل ومثله شهادة عدوّ أوسيد أوخارم مروءة وقيد شيخنا الفسق بالخفى والا قبلت حالا وكذا مرتد أسلم (قوله وتقبل شهادته) أى الفاسق فى غيرها ومثله خارم المروءة (قوله بسنة) أى تقريبية على الأوجه نعم يكفى فى غيبة بصغيرة لم تبلغ صاحبها استغفار ولو بلغته بعد الاستغفار

الشهود على المغيرة بن شعبة ﴿فرع﴾ لافرق فى المشهود عليه بين كونه حاضرا أوغائبا ﴿فرع﴾ أكل رجلان فى آخر رمضان ثم جاآ وشهدا أنه يوم العيدة ل بعضهم يتجه عدم القبول لأن لهما فى ذلك غرضا [قول المتن كطلاق] يدل على أن المغلب فى حق الله تعالى عدم ارتفاع مايقع منه وان تراضى عليه الزوجان ﴿فرع﴾ لاتقبل فى التدبير وتعليق العتق أوالطلاق ﴿فرع﴾ العتق الضمنى لاتقبل فيه شهادة الحسبة لأن الغرض فيه الملك ثم يتبعه العتق بخلاف الخلع [قول المتن و بقاء عدة] كذلك البلوغ لما يترتب عليه من التكاليف [قول المتن فبانا] أوأحدهما وقت الحكم أوالشهادة فلوشهدا بفسقهما ولم يؤرخا لم ينقض الحكم لاحتمال الطريان [قول المتن نقضه هو وغيره] قضيته توقف الأمر على النقض قال فى البحر وهو المذهب لكن الامام والغزالى قالا المعنى بالنقض تبين عدم النفوذ فان القضاء لا يغير الحكم عندنا وانما هو اظهار خلافا لأبى حنيفة [قوله لتيقن الخطأ فيه] قضية هذا أن محل النقض اذا لم يكن الحاكم برى ذلك والا فلا نقض الا أن يكون ذلك مخالفا لدليل من قياس جلى أوغيره [قول المتن وكذا فاسقان] لو قال أكرهنى السلطان على الحكم بقولهما وكنت أعلم فسقهما قبل من غير بينة [قوله وقيل تقدر بستة أشهر] الذى فى تعليق البغوى خمسون يوما

بالمال وأنا ناعم عليها ولا أعود اليها (قلت) أخذا من الرافعي في الشرح الصغير (لو) المعصية (غير القولية) كالزنا والشرب والسرقة (يشترط) في التوبة منها (اقلاع) عنها (وندم) عليها (وعزم أن لا يعود) اليها (وصحة ظلامة آدمي ان تعلقت به والله أعلم) من مال وغيره فيؤدي الزكاة لمستحقها ويرد المغصوب ان بقي وبدله ان تلف لمستحقه ويمكن مستحق القصاص وحد القذف من الاستيفاء وماهو حق لله تعالى كالزنا والشرب ان لم يظهر عليه أحد فله أن يظهره ويقر به ليقام عليه الحد وله أن يستر على نفسه وهو الأفضل وان ظهر فقدمات الستر فيأتي الامام ويقر به ليقيم عليه الحد

(فصل: لا يحكم بشاهد واحد (إلا في هلال رمضان) فيحكم به فيه (في الأظهر) كما تقدم في كتاب الصيام وذكره هنا للحصر فيه لا يعد تكرارا (ويشترط للزنا أربعة رجال) قال تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء الآية (ولاقرار به اثنان) كغيره (وفي قول أربعة) كغيره ولا يثبت اللواط وأتيان البهيمة إلا بأربعة وفي وجه من طريق يثبتان باثنين

فالوجه بقاؤها (قوله فيقول) أي عند القاضي ان وصلت اليه نعم لا يشترط القول في نحو ياخنزير ياملعون (قوله في التوبة منها) أي ومن القولية أيضا (قوله وعزم أن لا يعود) وعدم وصوله الى حالة الغرغرة وعدم طلوع الشمس من مغربها (قوله من مال) بعينه أو ببدله أو بالعزم على رده اذا قدر وبرد مستحقه أو وارثه أو الحاكم ثقة والا فبالعزم اذا عرفه (فرع) تجب التوبة فورا من كل ذنب ولو صغيرة وان أتى بمكفر لأن هذا بالنسبة للآخرة وتصح من ذنب دون آخر وتتكرر بتكرره لا بتذكره وإذا تاب في قتل قبل تسليم نفسه صحت في حق الله دون حق الآدمي واسلام المرتد أو الكافر توبة من الكفر بشرط الندم عليه وكذا قتلة تركها (فصل) في بيان أنواع المشهود به وتعدد الشهود وحاصل كل منهما خمسة أنواع لأن الشهود إما أربعة من الرجال أو رجلان فقط أو رجل فقط أو رجل وامرأتان أو أربع نسوة واليمين مع الرجل مؤكد والأول في نحو الزنا والثاني فيما يطلع عليه الرجال والثالث في نحو هلال رمضان والرابع فيما يقصد منه المال والخامس فيما يطلع عليه النساء غالبا كما سيأتي (قوله فيحكم به فيه) بوجوب الصوم على العموم فهو حكم حقيقة بلا خلاف ولا يجوز نقضه وفيه رد على من ادعى أن هذا ثبوت لا حكم لأنه انما يكون على معين وتقدم في الصوم زيادة على ما هنا فراجعه (قوله للحصر فيه) أي الحصر الحقيقي من حيث انه حكم كما مر فلا يرد قبول الواحد في الخرص وفي القسمة وفي ثبوت اسلام كافر مات الصلاة عليه ونوابعها وفي أخبار العون للحاكم بامتناع الخصم لأجل تعزيره وفي صحة الاحرام بالحج بعد لم رأى هلال شوال وفي صحة صوم شهر نذر صومه بذلك وفي صحة الوقوف بعرفة كذلك وغير ذلك خلافا لمن خالف في بعض ذلك (قوله لا زنا) أي لا ثبانه وإن لم يجب فيه حد كالميتة وكذا اللواط واتيان البهائم وخرج باثباته رد الشهادة به فيكفي اثنان لأنه تجريح بأن شهدا بفسقه وفسراه بالزنا لكن يشترط أن يقولا انهما انما ذكراه للتجريح وبذلك فارق ما لو شهد دون أربعة بزنا (قوله في فرجها) أي فلانة إن غابت أو هذه فلابد من تعيينها باسمها ونسبها ولا يشترط ذكر زمان أو مكان إلا ان ذكره أحدهم فيجب سؤال باقيهم لاحتمال تناقضهم فلا حد (قوله ولمال)

أخذا من قصة المتخلفين في تبوك وأما عدم التقدير الذي هو الثالث صححه القاضي وغيرهما قال الامام وكيف يطمع في التقدير وهو لا يثبت إلا بتوقيف [قول المتن قلت الخ] هذه الثلاثة مشترطة في المعصية القولية أيضا [قول المتن اقلاع عنها] أي بعدم التلبس بالفعل حالا و بعدم التلبس بالعزم على الفعل حالا فهو متعلق بالحال والندم بالماضي والعزم أن لا يعود بالمستقبل قال تعالى فاستغفروا لذنوبهم وقال ولم يصروا على ما فعلوا الأول الندم والثاني العزم على أن لا يعود [قول المتن وردّ ظلامة] روى مسلم من كان لأخيه عنده مظلمة في عرض أو مال فليستحلله اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم فان كان له عمل أخذ منه بقدر مظلمته و إلا أخذ من سيئات صاحبه وطرح عليه (فائدة) لو تلف عنده وهو مفلس وجب عليه أن يكتسب لوفائه ولو انقطع خبر المظلوم ولم يعرف له وارث دفعه للامام العادل و إلا تصدق به على قصد الغرم لو علمه

(فصل: لا يحكم الخ) [قول المتن إلا في هلال رمضان] قد سلف أن آخر قولي الشافعي اعتبار الاثنين (فرع) لو شهد مسلم أن هذا النصراني أسلم قبل موته فهل يحكم بذلك من حيث الصلاة عليه ونحوها وجهان بناهما المتولي على القولين في هلال رمضان حكاه عنه في شرح المهذب وأقره [قول المتن اثنان] لأنه ليس كالشهادة على نفس الزنا لتمكن المقر من الرجوع قال البلقيني وهذه المسئلة تتصور في موضع واحد وهو اذا قذف رجل رجلا ثم ادعى القاذف على المقذوف بأنه أقر بالزنا وأنكر وقضيته عدم سماعها بالاقرار ابتداء (فائدة) قد تعتبر ثلاثة على وجه وذلك في الغارم ليصرف له الزكاة وفي الافلاس وفي حصة الورثة [قول المتن وعقد مالي]

طلبه في الشهادة بزنا من ذكره مفسرا فيقولون رأيناه أدخل ذكره أو قدر الحشفة منه في فرجها على سبيل الزنا (ولمال وعقد مالي)

كبيع واقالة وحوالة وضمان وحق مالي كخيار وأجل رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم قوله تعالى واستشهدوا أي فيما يقع لكم شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان فعموم الأشخاص فيه مستلزم لعموم الأحوال المخرج منه ما تشترط فيه الأربعة وما لا يكتفى فيه بالرجل والمرأتين (ولغير ذلك من عقوبة لله تعالى) كحد الشرب وقطع الطريق والقتل بالردة (أو لآدمي) كالقصاص في النفس أو الطرف وحد القذف (ومايطلع عليه رجال غالبا كنكاح وطلاق ورجعة واسلام وردة وجرح وتعديل وموت واعسار ووكالة ووصاية وشهادة على شهادة رجلان) روى مالك عن الزهري مضت السنة أنه لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح والطلاق وقيس على الثلاثة باقي المذكورات بجامع أنها ليست بمال ولا يقصد منها مال والقصد من الوكالة والوصاية الراجعتين الى المال الولاية والخلافة لا المال (ومايختص بمعرفته النساء أو لا يراه رجال غالبا كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيوب تحت الثياب) كبرص وقرن (يثبت بما سبق و بأربع نسوة) روى مالك عن الزهري مضت السنة أنه تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بما ذكر باقي المذكورات واحترز بقوله تحت الثياب عما قال البغوي العيب في وجه الحرة وكفيها لا يثبت الا برجلين وفي وجه الأمة ومايبدو عند المهنة يثبت برجل

أي يشترط بمعنى يقبل رجلان أو رجل وامرأتان وكذا رجل و يمين كما يأتي لمال وعقد مالي أي أو فسخه ومنه الاقالة وتمثيل المصنف بها للعقد مبني على مرجوح (قوله وضمان) وابراء وقرض ووقف وصلح وشفعة ورد بعيب ومسابقة وغصب ووصية بمال واقرار ومهر في نكاح أو وطء شبهة أو خلع وقتل خطأ وقتل صبي ومجنون وقتل حر عبدا ومسلم ذميا والد ولدا وسرقة لا قطع فيها (قوله وحق مالي) ومنه رهن وقبض مال ولو في كتابة ومن حقوق العقود طاعة زوجة لاستحقاق نفقة وكذا قتل كافر لسلبه وازمان صيد لتملكه وعجز مكاتب وافلاس ورجوع ميت عن تدبير وأما الشركة والقراض والكفالة فكالوكالة الآتية (قوله كخيار المجلس) أو شرط أو عيب (قوله فعموم الأشخاص) في قول الله تعالى يا أيها الذين آمنوا (قوله ولغير ذلك) أي المذكور من هلال رمضان والزنا ومايقصد منه المال أي و يشترط رجلان لغير ما ذكر (قوله كحد الشرب الخ) أي بأن شهدوا بأنه استحق الجلد بذلك (قوله وحد القذف) والتعزير (قوله ووكالة) وكذا الشركة والقراض والكفالة كما مر نعم ان أراد في الشركة والقراض حصته من الربح فكالمال ومثله دعوى المرأة النكاح لاثبات ارث كما في المهر كما تقدم وكذا عتق و بلوغ وايلاء وظهار وفسخ نكاح ورضاع محرم ومقدمات نكاح واقرار ولو من النساء وولاء واحصان وحكم وقضاء عدة بأشهر وخلع من جانب المرأة ودعوى الرقيق التدبير والاستيلاد والكتابة بخلاف دعوى السيد شيئا من الثلاثة فانه من قسم المال المتقدم (قوله ومايختص) أي يشترط بمعنى يكفي شهادة أربع نسوة لما الخ (قوله ورضاع) أي من الثدي أو أن اللبن منه أما الرضاع من إناء مثلا فلا بد من رجلين (قوله لا يثبت الا برجلين) وهو المعتمد وان قلنا بحرمة نظر ذلك نعم ان قصد منه المال فكالمال (قوله ومايبدو) أي من الأمة (قوله يثبت برجل وامرأتين) وكذا برجل و يمين نعم ان لم يكن المقصود المال فلا بد من رجلين كما في شرح شيخنا (قوله ونحوها بالنصب) أي عطفا على عيوب كالحيض والحمل فعلم أنه لا يستثنى من عيوب النساء ما في وجه الحرة وكفيها ومايبدو عند المهنة من الأمة فلا يثبتان بالنساء المنفردات ولا بد في الأول من رجلين ويكفي في الثاني رجلان أو رجل وامرأتان (قوله فلا تثبت برجل و يمين) ان لم يقصد منه المال والا فكالمال (تنبيه) علم مما ذكر أن المرأتين واليمين لا يثبت بهما شئ وقال الامام مالك تثبت بهما

أي أو فسخه ومنه الاقالة نعم القراض والشركة كالوكالة [قول المتن كبيع] كذا الاجارة والوقف والصلح والفرقة والمهر والوصية والجنايات الموجبة للمال ومن حق المال الرد بالعيب وشرط رهن وطاعة الزوجة [قول المتن كخيار] أي لمجلس أو شرط أو عيب أو عجز مكاتب أو افلاس ونحوه [قوله قوله تعالى واستشهدوا] قال الزركشي نص سبحانه وتعالى على ذلك في الدين وقسنا عليها غيرها والمعنى في ذلك كثرتها وعموم البلوى بها [قوله روى مالك الخ] هو مرسل ولكنه اعتضد فيما يظهر [قول المتن كبكارة وثيوبة] [قول المتن وحيض] للنساء طرق في معرفته [قول المتن وعيوب] وكذا الحمل [قوله روى الخ] أي وأما اعتبار الأربع فلأن كل امرأتين برجل قال الماوردي و يشترط في شهادة الرجال بالولادة أن

وامرأتين (ولا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل و يمين ولا يثبت بهم ثبت برجل و يمين) روى مسلم وأبو داود وغيره أنه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد و يمين (الا عيوب النساء ونحوها) بالنصب فلا تثبت برجل و يمين لخطرها (ولا يثبت شئ بامرأتين و يمين) لعدم ورود وقيامها مقام رجل في غير ذلك لوروده (و) في الشاهد واليمين (انما يحلف المدعي بعد شهادة شاهده وتعديله و يذكر) وجوبا (في حلفه صدق الشاهد) فيقول والله ان شاهدي لصادق وانى مستحق لكذا قال الامام ولو قدم ذكر الحق وأخر تعديل الشاهد

فلا بأس وذكر صدق الشاهد ليحصل الارتباط بين اليمين والشهادة المختلفتى الجنس (فان ترك) المدعى (الحلف) بعد شهادة الشاهد (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لأنه قد يتورع عن اليمين و يمين الخصم تسقط الدعوى (فان نكل) عن اليمين (فله) أى المدعى (أن يحلف يمين الرد فى الأظهر) والثانى المنع لأنه ترك الحلف فلا يعود اليه وعلى

هذا يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر وعلى الأول لو لم يحلف المدعى سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم كما سيأتى فى كتاب الدعوى (ولو كان بيده أمة وولدها) يسترقهما (فقال رجل هذه مستولدتى علقت بهذا فى ملكى وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان (ثبت الاستيلاد) لأن حكم المستولدة حكم المال فتسلم اليه واذا ثبت حكم بعتقها باقراره (لا نسب الولد وحريته فى الأظهر) لأنهما لا يثبتان بهذه الحجة فيبقى الولد فى يد صاحب اليد وفى ثبوت نسبه من المدعى بالاقرار ما ذكر فى بابه والثانى يثبتان تبعا لها فينتزع الولد من المدعى عليه ويكون حرا نسيبا باقرار المدعى (ولو كان بيده غلام) يسترقه (فقال رجل كان لى وأعتقته وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (فالمذهب انتزاعه ومصيره حرا) كما نص عليه ومنهم من خرج قولا من مسئلة الاستيلاد بنفى ذلك فجعل فى المسئلة قولين ومنهم من قطع بالأول وهو الراجح [قول

الأموال وأن محض النساء لا يثبت بهن مال ولا ما يطلع عليه الرجال وان الرجل والمرأتين أو اليمين لا يثبت بهم ما يطلع عليه الرجال وان نحو الزنا لا يثبت بدون أربع من الرجال ﴿فرع﴾ يشترط فى كل شاهد أن يكون عارفا بما يتعلق به ففى عيوب النساء يكون عالما بالطب (قوله فلا بأس) هو المعتمد (قوله وطلب يمين خصمه) فلو لم يطلبه فللخصم أن يقول له احلف أو احلفنى وخلصنى (قوله و يمين الخصم) أى لا يطلب اليمين قبل الحلف فلا يسقط الطلب ولا الدعوى خلافا لما رجحه الشيخان كما قيل ولعل الشيخين بناياه على مرجوح اذ لو سقط ذلك بالطلب لما احتيج الى نكول بعده ولا الى رد يمين فتأمله (قوله تسقط الدعوى) أى فلا مطالبة أصلا وقال شيخ شيخنا عميرة له أن يدعى فى مجلس آخر و يقيم البينة ولو شاهدا و يمينا فراجعه (قوله يمين الرد) هو صريح فى أن شهادة الشاهد سقط اعتبارها (قوله سقط حقه من اليمين) أى فى هذا المجلس وله تجديد الدعوى و يحلف وظاهر ما فى شرح شيخنا كابن حجر سقوط الدعوى مطلقا (قوله فى ملكى) أى منى بدليل ما بعده (قوله لأن حكم المستولدة الخ) فيه اشارة الى أن الثابت بالبينة هو المالية فيها والاستيلاد تابع له باقراره كما ذكره الشارح بعده وكذا يقال فى ثبوت النسب والحرية على القول الثانى فالحكم بالتبعية فيه نظرا لاقراره فما سلكه بعضهم هنا مما يخالف ذلك فيه نظر فتأمله (قوله فيبقى الولد فى يد صاحب اليد) أى على سبيل الملك فلو أسند دعواه الى زمن يمكن فيه حدوث الولد تبع الولد أمه وللمدعى الزوائد من حينئذ (قوله ما ذكر فى بابه) وهو أنه ان كان صغيرا لم يثبت نسبه ممن استلحقه الا ببينة أو كبيرا ثبت بتصديقه له (قوله وهو الراجح فى أصل الروضة) ولعل عذره فى عدم حمل كلام المصنف عليه مراعاة النص الموافق له (قوله مالا) عينا أو دينا أو منفعة (قوله وحلف معه بعضهم) وحلفه على الجميع ان ادعاه وان ادعى قدر حصته فقط حلف عليها فقط وكذا كل من حلف منهم ولا يكفى حلف واحد منهم عن غيره ولا يأخذ الا قدر حصته مطلقا (قوله ولا يشارك فيه) لئلا يلزم ثبوت ملك لشخص بيمين غيره (قوله و يبطل حق الخ) أى من اليمين فقط ولا يحلف وارثه بعد موت مورثه (قوله بنكوله) خرج امتناعه بلا نكول فلا يبطل حقه (قوله ان حضر) أى وعلم بالخصومة قال شيخنا والغائب كالحاضر اذا علم ونكل كما فى شرح شيخنا (قوله ان حضر) أى وعلم بالخصومة وشرع فيها والا فكالغائب (قوله حلف) أى على الجميع على

يذكروا أنهم شاهدوها من غير تعمد نظر ﴿فرع﴾ الذى تقبل فيه شهادة النسوة لو شهدن فيه على الاقرار لم يقبلن فيه [قول المتن فان نكل الخ] سكت عما اذا حلف وحكمه أنه لا يمكن من الحلف مع شاهده بعد ذلك [قول المتن لا نسب الولد الخ] عبارة المحرر وهل يحكم له بالولد و ينزع من المدعى عليه قولان قال الزركشى لكن يلزم منه ما قاله المصنف رحمه الله اه . أقول عبارة المحرر أحسن ومنها تعلم أن قول الشارح رحمه الله الآتى والثانى يثبتان تبعا الغرض منه ثبوت الانتزاع كما أشار اليه الشارح رحمه الله بقوله الآتى فينتزع الولد و بهذا التقرير اندفع ما عساه يقال كيف يقول الشارح رحمه الله والثانى يثبتان تبعا ثم يقول بعد ذلك ان النسب والحرية يثبتان بالاقرار والله تعالى أعلم [قوله ما ذكر فى بابه] فان كان صغيرا لم يثبت محافظة على حق الولاء للسيد وان كان كبيرا وصدقه ثبت [قول المتن فالمذهب أنه لا يقبض الخ] و يمكن من فى يده من التصرف فيه

فى أصل الروضة والفرق أن المدعى هنا يدعى ملكا وحجته تصلح لاثباته والعتق يترتب عليه باقراره (ولو ادعت ورثة مالا لمورثهم وأقاموا شاهدا حلف معه بعضهم وأخذ نصيبه ولا يشارك فيه) كما نص عليه (و يبطل حق من لم يحلف بنكوله ان حضر وهو كامل فان كان غائبا أو صبيا أو مجنونا فالمذهب أنه لا يقبض نصيبه فاذا زال عذره حلف وأخذ

بغير إعادة شهادة) وقيل فى قول يقبض نصيبه و يوقف ولو تغير حال الشاهد قبل الحلف لم يقدح فى أحد وجهين (ولا تجوز شهادة على فعل كزنا وغصب واتلاف وولادة) ورضاع (إلا بالابصار) له مع فاعله فلا يكفى فيه السماع من الغير (وتقبل) فيه (من أصم) لا بصاره (والأقوال كعقد) وفسخ واقرار بهما (يشترط سمعها وابصار قائلها) فلا

تقبل فيها شهادة أصم لا يسمع شيئا (ولا يقبل أعمى) حمل شهادة فى مبصر (إلا أن يقر) رجل (فى أذنه) بطلاق أو عتق أو مال لرجل معروف الاسم والنسب (فيتعلق به حتى يشهد) عليه (عند قاض به) فيقبل (على الصحيح) والثانى المنع سدا للباب (ولو حلها بصير ثم عمى شهد إن كان المشهود له وعليه معروفى الاسم والنسب) بخلاف مجهولهما أو أحدهما أخذا من مفهوم الشرط (ومن سمع قول شخص أو رأى فعله فان عرف عينه واسمه ونسبه شهد عليه فى حضوره اشارة وعند غيبته وموته باسمه ونسبه فان جهلهما لم يشهد عند موته وغيبته) وكذا ان جهل أحدهما فيما يظهر (ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) بالنون قبل التاء من انتقبت كما فى الصحاح (اعتمادا على صوتها) فان الأصوات تتشابه (فان عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز التحمل عليها منتقبة (و يشهد عند الأداء بما يعلم) مما ذكر فيشهد فى العلم بعينها عند حضورها وفى العلم بالاسم والنسب عند غيبتها وموتها (ولا يجوز التحمل عليها بتعريف عدل أو عدلين) أنها فلانة بنت فلان (على الأشهر) المعبر به فى المحرر وفى الروضة كأصلها عند الأكثرين وقيل يجوز بتعريف عدل لأنه خبر وقيل بتعريف عدلين بناء على جواز الشهادة على النسب بالسماع منهما والأول مبنى على اشتراط السماع من جمع يؤمن تواطؤهم

ماص (قوله بغير اعادة شهادة) أى ان كان السابق ادعى الجميع و إلا فتعاد جزما كالدعوى (قوله لم يقدح) المعتمد خلافه فلابد من شاهد غيره لغير من حلف ولا تعاد الدعوى ان كان ادعى من قبله بالجميع (قوله إلا بالابصار) صريحه أنه لا تصح شهادة الأعمى وان مس الذكر بيده فى الفرج والمعتمد جوازها ان أمسكهما الى أن حضروا بين يدى القاضى وان لم يستمر الذكر فى الفرج و يجوز النظر لفرج الزانيين لتحمل الشهادة لأنهما هتكا حرمة أنفسهما ولا تبطل شهادتهم لو تعمدوا النظر لغير الشهادة لأنه صغيرة (قوله فلا يقبل فيها) أى الأقوال فهو مفهوم شرط السماع وذكر الأعمى هو مفهوم إبصار فاعلها لكنه مقيد بالمبصرات كما أشار اليه الشارح بقوله فى مبصر و بذلك صح الاستثناء لقيام الفعل مقام البصر (قوله فى أذنه) أى مثلا فنحو وضع يده على فمه وكونهما فى محل ليس فيه غيرهما والاستفاضة كذلك (قوله وعند غيبته) قال شيخ الاسلام الى فوق مسافة العدوى وقال الشيخ عميرة المراد الغيبة عن مجلس القاضى ولو فى مسافة العدوى قال ولا أعلم لشيخنا يعنى شيخ الاسلام سلفا فيما ذكره انتهى وفى كلام شيخنا الرملى موافقة شيخ الاسلام واعتمد شيخنا الزيادى كلام شيخه البرلسى المذكور (قوله وكذا إن جهل أحدهما فيما يظهر) هو المعتمد إن لم يعرف بالآخر و إلا كفى وحده ولا ينبش بعد دفنه وان اشتدت الحاجة اليه خلافا للغزالى (قوله بعينها) برؤية سابقة تعين أنها هى أو باستفاضة كذلك أو باسمها ونسبها وأخبر عدلان أنها هى فيجوز أن يشهد على شهادتهما (قوله جاز التحمل عليها منتقبة) ولا تجوز رؤيتها (قوله عدل أو عدلين) ولو فى الشهادة ولو من أقارب

[قول المتن بغير إعادة شهادة] وذلك لأن الشهادة تتعلق بأمر الميراث واثبات ملك الميت وذلك فى حكم الخصلة الواحدة فلذا تعدى حكمها للكل بخلاف اليمين فانها قاصرة على الحالف لا يتجاوزه أثرها وأما الدعوى فانها وان فرض اختصاصها فهى وسيلة والوسائل يسامح فيها ولا ينظر اليها نعم ينبغى أن يكون محل ذلك إذا ادعى الأول بالجميع لا بقدر نصيبه فقط و إلا فلابد من إعادة الشهادة كذا بحثه الزركشى رحمه الله [قول المتن بالابصار] أى فيجوز رؤية الزنا إذا كان لغرض التحمل [قول المتن على الصحيح] وذلك لأنه لو امتنع ذلك لزم أن لا تجوز شهادة البصير على الغائب والميت [قول المتن اشارة] اقتضى هذا أنه لابد فى الشهادة على الحاضر من الاشارة اليه وقوله ونسبه لو اقتصر على اسمه واضافته لمعتقه كفلان عتيق السلطان فينبغى الاكتفاء بذلك إذا لم يلتبس [قول المتن وعند غيبته] الظاهر أن المراد غيبته عن مجلس القاضى وفى شرح المنهج فوق العدوى ولا أعلم له فيه سلفا [قول المتن فان جهلهما الخ] قال ابن أبى الدم وأما شهادة الشاهد على من لا يعرفه اعتمادا على حليته وصفته كما يفعله كثير من جهلة الشهود ثم يؤدونها فى غيبته أو موته فلا يجوز قولا واحدا ولا أعرف فيه خلافا أقول نعم صرح الرافعى بأنه اذا جهلهما ولكن استفاض بين الناس من بعد أنه فلان بن فلان ساغ له أن يشهد ثم ما قاله فى المنهاج مع ما قاله ابن أبى الدم يعرفك فساد كثير من الأحكام الواقعة فى زماننا لأن الشهود يؤدون فى الغيبة معولين فى النسب على أخبار المشهود عليه وذلك باطل وان وصفوا حليته فليتنبه لذلك [قوله منتقبة] كان صورة هذا فى الاسم والنسب أن يستفيض عنده وهى منتقبة أنها فلانة بنت فلان ثم يتحمل عليها وهى كذلك [قوله وقيل يجوز بتعريف عدل] وحينئذ تعلم أنه

(قوله والعمل على خلافه) أى عمل الشهود والناس لا عمل الأصحاب كما قاله البلقينى (قوله اشارة الى الميل اليه) واعتمده بعض المتأخرين ونقل عن شيخنا الرملى أنه فعله وأقر عليه فى تزويج بنته (قوله سجل القاضى) أى جوازا (قوله لا بالاسم والنسب) أى من غير انضمام الحلية اليهما (قوله لأن نسب الشخص لا يثبت باقراره) فما يفعله الآن بعض الشهود من جهلهم (قوله و يثبت ببينة حسبة على الصحيح) هو المعتمد وكذا علم القاضى (قوله سجل به) فيقول حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان وحليته كذا وكذا وهذا واضح ان كان المراد التذكر فان كان المراد الكتابة به الى بلد آخر ففيه نظر فراجعه (قوله وله الشهادة بالتسامع) أى مالم يعارض بانكار المنسوب اليه مثلا أو باخبار من يورث خبره ريبة بأن لم يقطع بكذبه (قوله وعبارة المحرر فيها رجح المنع) فليس فيه جزم بالمنع كما مر فى المنهاج فالجزم فيه معترض (قوله الأصح فى الجميع الجواز) وهى المسائل الخمس المذكورة وهى الرق والولاء والوقف والنكاح والملك كما فى النسب والموت قبلها والمراد بالنسب من الأب لا من الأم قاله الخطيب والمعتمد خلافه والمراد بالوقف ثبوت أصله وأما تفاصيله وشروطه فلا تثبت بذلك قال ابن الصلاح نعم ان ذكرها الشاهد فى شهادته تثبت على ما يذكره واذا لم تثبت فقال النووى ان كان الوقف على جماعة قسم بينهم بالسوية أو على جهات فكذلك والا رجع الى رأى الناظر والمراد بالملك أصله وأما حدود نحو العقار فلا تثبت بذلك أيضا قاله شيخنا وألحق بما ذكر ولاية القاضى وعزله وتضرر الزوجة واستحقاق الزكاة والتصدق والرضاع والولادة والحمل واللوث وقدم العيب والسفه والرشد والعدة والجرح والتعديل والكفر والاسلام والوصية والارث والقسامة والنصب والصداق والأشربة والعسر والافلاس لجملة ذلك مع ما ذكره المصنف اثنان وثلاثون مسئلة و بعضهم نظم غالبها (قوله وسكت فيها الخ) هو اعتراض على المصنف لمخالفة كلامه (قوله والظاهر أنه لا يجوز) وهو مرجوح كما تقدم (تنبيه) صورة الشهادة بالتسامع أن يقول أشهد أن هذا ولد فلان أو أنه ملكه أو أنه وقفه أو أنه عتيقه أو مولاه أو أنها زوجته ولا يشهد بالأسباب الا فى الارث ولا بالأفعال كأن يقول ان فلانة ولدت فلانا وان

على هذا لا يشترط عدل الشهادة [قول المتن والعمل الخ] قال البلقينى يريد عمل بعض البلدان لا عمل الأصحاب وحينئذ فلا عبرة به [قول المتن سجل القاضى الخ] أى فيكتب حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان ومن حليته كذا قال ابن أبى الدم ان كان الغرض منها التذكير عند حضورهما بعد ذلك فصحيح وان كان الغرض الكتابة بالصفة الى بلد آخر اذا غاب المدعى عليه ليقابل حليته ما فى الكتاب و يعمل بمقتضى ذلك ان أنكر فهو فى غاية الاشكال وكذا ان كان الغرض الاعتماد على الحلية عند الاحتياج الى الثبوت والحكم ثانيا ولا أحسب أحدا يقوله قال وتنزيل كلامهم على الحالة الأولى يأباه جعلهم الحلية فى المجهول كالاسم والنسب فى المعروف أقول قد سلف لك عنه قريبا على قول المنهاج فان جهلهما الخ أن الحلية لا تسوغ الشهادة فى الغيبة بلا خلاف فكيف يكون فى مرتبة الاسم والنسب [قول المتن بالحلية] انظر لقوله لو قامت بينة على عينه فانه يهديك الى دفع ما نقلنا عن ابن أبى الدم فى القولة التى قبل هذه [قول المتن وموت على المذهب] ألحق الصيمرى والماوردى بالتسامع فيه أن يمر بباب القتيل فيسمع النوح فى داره والناس جلوس للتعزية فيخبره واحد بموته [قول المتن وملك] لو انضم الى الملك اليد والتصرف جاز بالتسامع قطعا [قول المتن سماعه الخ] هل يشترط التكرار وطول المدة خلاف [قول المتن وقيل يكفى الخ] وجهه أن القاضى يعتمدهما فكذا الشاهد (فرع) لو جزم الشاهد بالشهادة

(قوله ولا اقرار من) (قوله عليه البينة لأن نسب) (قوله الشخص لا يثبت باقراره) (قوله يثبت ببينة حسبة على) (قوله الصحيح فاذا قامت عند) (قوله القاضى بنسبه سجل به) (قوله له الشهادة بالتسامع على) (قوله النسب) (قوله ذكر أو أنثى (من) (قوله ب وقيلة وكذا أم فى) (قوله الأصح) كالأب والثانى) (قوله المنع لامكان رؤية الولادة) (قوله وموت على المذهب) (قوله فى وجه من طريق المنع) (قوله انه يمكن فيه المعاينة (لاعتق) (قوله ولاء ووقف ونكاح) (قوله ملك فى الأصح) لأن) (قوله شاهدة أسبابها متيسرة) (قوله وعبارة المحرر فيها رجح) (قوله المنع (قلت الأصح عند) (قوله المحققين والأكثرين فى) (قوله الجواز والله أعلم) (قوله أن مدتها تطول فتعسر) (قوله اقامة البينة على ابتدائها) (قوله تمس الحاجة الى اثباتها) (قوله التسامع والرافعى فى الشرح) (قوله نقل فى غير الملك المنع عن) (قوله طائفة والجواز عن أخرى) (قوله زاد فى الروضة الجواز أقوى) (قوله وأصح وهو المختار وسكت) (قوله عليها على قول الرافعى فى) (قوله الملك أقرب الوجهين الى) (قوله اطلاق الأكثرين الجواز) (قوله والظاهر أنه لا يجوز الى آخره (وشرط التسامع) فى استناد الشهادة اليه (سماعه) أى المشهود به (من جمع) ثم (من توافقهم على الكذب) لكثرتهم فيقع العلم أو الظن القوى بخبرهم (وقيل يكفى) سماعه (من عدلين) وعلى الأول

فلانا وقف كذا أو اشتراه أو تزوج فلانة وهكذا لأنه كذب محض لما مر أنه يشترط فى الشهادة بالفعل الابصار وبالقول السماع والابصار واذا ذكر الشاهد مستنده كالاستصحاب بطلت شهادته اذا ذكره على وجه الريبة والافلا (قوله لاتشترط العدالة ولا الحرية ولا الذكورة) وهو المعتمد وكذا لايشترط الاسلام ان بلغوا عدد التواتر لأنه يفيد العلم الضرورى (قوله فى مدة قصيرة) نعم ان استفيض بين الناس نسبة الملك اليه كفى (قوله وتجوز فى طويلة) نعم لايكفى فى الرق الاان انضم اليها استفاضة أوشيوع بين الناس (قوله فى العقار) ذكره لمناسبة مابعده لاللتقييد به (قوله مرة واحدة) فلابد من التكرر بنوع أو أنواع وفى شرح شيخنا أن الواو فى كلام المصنف بمعنى أو فراجعه .

﴿فصل : فى تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك﴾ قدمر أن الشهادة تطلق على تحملها كشهدت بمعنى تحملت وعلى أدائها وعلى المشهود به وهو المراد هنا كتحملت شهادة بمعنى مشهود به فهو مصدر بمعنى المفعول والمعنى تحمل حفظه أوالاحاطة به (قوله فرض كفاية) أى فى حق من هم أهل لثبوته وان زادوا على النصاب على مايأتى (قوله وكتابة الصك) أى فى حق من طلبت منهم الشهادة (قوله والفرضية فيها) أى كتابة الصك (قوله دونها) أى أضعف منها فيما قبلها الذى هو الاقرار والتصرف المالى المعبر فيه أى فيما قبلها بالصحيح لأن مقابله لما كان واهيا جدا فكأنه انفرد بالحكم فهو أقوى من المعبر فيه بالأصح لقوة مقابله (قوله من طلب منه يلزمه) ظاهره وان زاد على النصاب وكان بحضرة غيره وهو غير بعيد لأن المطلوب منه الاصغاء فقط وهو لا كلفة فيه عليه حتى ان كل من سمع ولو بلا طلب صار متحملا فليس معنى اللزوم الاعدم التشاغل عن السماع تأمل (قوله فان دعى للتحمل) بأن لم يكن بحضرة المحمل (قوله فالأصح عدم وجوب الاجابة) أى لاعينا ولا كفاية لأن المحمل لاعذر له فهو أولى بطلب

ثم قال مستندى السماع قال السبكى لايضر بل قال بعضهم لوذكر السماع فى الشهادة لاعلى وجه التردد والتبرى لم يضر وجعل ذلك جمعا بين ماوقع للشيخين فى موضع من أن التصريح بأن المستند السماع لايضر وفى موضع بأنه يضر [قول المتن وتجوز فى طويلة] استثنى الزركشى نقلا عن الروضة الشهادة بالرق قال وكأن وجهه الاحتياط للحرية [قوله وفسخ بعده] لابد منه والا فالبيع بزيل الملك فكيف يشهد له بالملك ﴿فصل: تحمل الشهادة الخ﴾ [قول المتن الشهادة] قال الزركشى تطلق بمعنى الأداء و بمعنى التحمل و بمعنى المشهود به وهو المراد . أقول بل المراد الأول لأنه لامعنى لتحمل المشهود به الا بتأويل حفظه أو أدائه قال و يدل على وجوب التحمل والأداء قوله تعالى ولايأب الشهداء اذا مادعوا دلت على وجوب التحمل و بالمعنى على الأداء الا أن التحمل انما وجب للأداء بعد وجوبها فكونها دلت باللفظ على التحمل دون الأداء محل توقف بل جعلها الشارح دليلا للأداء ولم يذكرها فى التحمل [قوله فلأنها لايستغنى عنها الخ] قال القاضى قوله تعالى ولايضار كاتب ولا شهيد ان كان المخاطب بها المكتوب له لم تجب وان كان الكاتب وجبت [قوله يلزمه] ظاهره لزوم عين فان كان هذا مراده فيجب أن يكون قوله الآتى والثانى قاس على ماإذا دعيا للتحمل باقيا على ظاهره وهو الشق الثانى هنا لكن فى الزركشى ماقد يخالفه ثم رأيت فى شرح المنهج ماهو صريح فى أن محل فرض الكفاية عن حضور المتحمل أو غيبته مع العذر اه وهو ظاهر .

فى العقار (من سكنى وهدم و بناء و بيع) وفسخ بعده (ورهن) ولا يكفى التصرف مرة واحدة لأنه لايحصل ظنا (وتبنى شهادة الاعسار على قرائن ومخايل الضر والاضاقة) مصدر أضاق الرجل ذهب ماله والضيق بالكسر والفتح مصدر ضاق الشئ وبالفتح جمع الضيقة وهى الفقر وسوء الحال والضر بالفتح خلاف النفع و بالضم الهزال وسوء الحال وهو المناسب هنا ومخايل جمع مخيلة من خال بمعنى ظن أى مايظن بها ماذكر بأن يراقب الشاهد المشهود له فى خلواته وذلك طريق لخبرة باطنه التى ذكر فيها التفليس وشرط شاهده أى اعسار شخص خبرة باطنه

﴿فصل : تحمل الشهادة فرض كفاية فى النكاح وكذا الاقرار والتصرف المالى . وكتابة الصك فى الأصح﴾ أما فرضية التحمل فى النكاح فلتوقف الانعقاد عليه وفى الاقرار وتاليه للحاجة الى اثباتهما عند التنازع والثانى قال

لاتتوقف صحتهما واستيفاء مقاصدهما عليه وقال هو مندوب وأما فرضية كتابة الصك فلأنها لايستغنى عنها فى حفظ الحق والمال ولما أثر ظاهر فى التذكر والثانى قال هى مندوبة والفرضية فيها دونها فيما قبلها المعبر فيه فى الروضة بالصحيح لأن الحجة بالشاهد لا بها ففى التعبير بالأصح فى الثلاث تغليب للثالثة ثم على فرضية التحمل من طلب منه يلزمه اذا حضره المحمل فان دعى للتحمل فالأصح عدم وجوب الاجابة الا أن يكون المحمل مريضا أو محبوسا أو امرأة مخدرة أو قاضيا يشهده على أمر ثبت عنده

الاشهاد التورع عن اليمين (وان كان) فى القضية (شهود) كأربعة (فالأداء فرض كفاية) عليهم (فلو طلب من اثنين) منهم (لزمهما فى الأصح) والا لأفضى الى التواكل والثانى قاس على ما اذا دعيا التحمل لا تلزمهما الاجابة والفرق ظاهر (وان لم يكن) فى القضية (الا واحد لزمه) الأداء (ان كان فيما يثبت بشاهد ويمين والا فلا) يلزمه (وقيل لا يلزم الأداء الا من تحمل قصدا لا اتفاقا) والأصح يلزم الآخر (ولوجوب الأداء شروط أن يدعى من مسافة العدوى) فأقل وهى كما تقدم التى يرجع منها مبكرا ليلا الى موضعه (وقيل دون مسافة قصر) وهذا يزيد على الأول بما بين المسافتين فان دعى من مسافة القصر لم يجب عليه الحضور للأداء لبعدها (وأن يكون عدلا فان دعى ذو فسق مجمع عليه) كشارب الخمر (قيل أو مختلف فيه) كشارب النبيذ (لم يجب) عليه الأداء والأصح فى الثانى وجوب الأداء وان عهد من القاضى رد الشهادة به لأنه قد يتغير اجتهاده (وأن لا يكون معذورا بمرض ونحوه) كتخدير المرأة (فان كان أشهد على شهادته أو بعث القاضى من يسمعها) واذا اجتمعت الشروط وكان فى صلاة أو حمام أو على طعام فله التأخير الى أن يفرغ

الحضور عند المتحمل (قوله فتلزمه) أى تلزم من دعى الاجابة لأجل عذر المحمل بعد قدرته على الحضور عند المتحمل حسا أو شرعا ولا يجوز للمدعو أن يمتنع وان كان مع غيره خشية التواكل نعم ان زاد على النصاب وحضر قدر النصاب كفى عن غيره بل لو حضر نصاب غير المدعو كفى على الوجه الوجيه وللمدعو حينئذ طلب أجرة ان كان كافة وأجرة ركوب وان لم يركب واذا دعى من مسافة فوق العدوى فله طلب ما شاء وان كثر وله الامتناع لأخذه قاله شيخنا وهذا التقرير الذى سلكناه هو صريح كلام الشارح وهو واضح لا غبار عليه وما نقل عن شرح شيخنا وغيره مما يخالفه غير مستقيم ولعله نشأ من اشتباه التحمل المذكور بالأداء الآتى فراجعه وتأمله (قوله واذا لم يكن الخ) هذا شروع فيما يلزم المتحمل بعد التحمل سواء وقع اتفاقا أولا (قوله لزمهما الأداء) أى عينا فورا وكذا الواحد فيما يثبت به مع اليمين والنساء كالرجال فيما يثبت بهن ولو مع غيرهن وفى طلب الأجرة ما تقدم (قوله عصى) وان كان امتناعه لنحو حياء من المشهود عليه وبامتناعه يخرج عن أهلية الشهادة وليس للقاضى طلب احضاره لعدم صحة شهادته فلابد من ثبوته الا ان أراد التأخير الى وقت آخر فتقبل شهادته حالا (قوله فرض كفاية) أى قبل الطلب وكذا بعده ان زاد المطلوب عن النصاب حالا (قوله من اثنين) أو من واحد (قوله والفرق ظاهر) وهو أنهما هنا يؤديان أمانة التزماها بخلاف التحمل وهذا صريح فيما قدمناه (قوله بشاهد ويمين) أى عند الحاكم والمراد به هنا كل من يمكن خلاص الحق على يديه وان لم يكن من جانب الشرع قاله شيخنا (قوله والأصح الخ) هو المتقدم فى كلام المصنف (قوله من مسافة العدوى فأقل) أى أقل من آخرها اذ لا أقل لها (قوله لم يجب عليه الحضور) وان كان الطالب الامام الأعظم (قوله والأصح فى الثانى الوجوب) هو المعتمد لأن للشاهد أن يتحمل شهادة على ما يخالف معتقده ويؤدى عند حاكم يراها (قوله لأنه قد يتغير اجتهاده) خرج به المقلد فلا يجب على الشاهد أن يشهد عنده بما يعلم أنه يخالف اعتقاد مقلده (قوله ونحوه) من بقية أعذار الجمعة (قوله أشهد على شهادته) أى يجب عليه ذلك ان طلب منه قال ابن حجر أو خيف ضياع الحق لو لم يشهد غيره قال بعضهم بالوجوب مطلقا نظرا لطلب الشهادة منه (قوله وكان فى صلاة الخ) ضبط ذلك بما فى الرد بالعيب . ﴿ فرع ﴾ تجوز الشهادة على المكوس لأجل رد الحقوق الى أربابها ولو لم تقبل الشهادة عند قاض وطلب الشهادة لقاض آخر تقبل شهادته عنده وجب حضوره اليه .

[قول المتن عصى] مثله من يدعى ردا لوديعة ويطلب الشهادة بذلك مع تمكنه من اليمين قاله الزركشى [قول المتن ان كان فيما يثبت الخ] لا يقال هلا قال ان كان القاضى يرى ذلك لأنا نقول ذكر الثبوت يغنى عنه لأنه يفهم منه [قول المتن لا اتفاقا] لأنه لم يلتزم وأجاب الأصح بأن ذلك نظير الثوب تلقيه الريح فى داره يجب عليه الخروج من عهدته ويقرب من هذا كراهة الشمس ولو بنفسه وسجود التلاوة وان لم يستمع ﴿ فرع ﴾ لو كان ذلك مما تقبل فيه شهادة الحسبة كالطلاق ينبغى أن يجب قطعا اذا تحمل اتفاقا وهو ظاهر [قول المتن أن يدعى الخ] لو كان المشهود به حسبة من نسب أو طلاق ونحوهما فينبغى أن يجب من غير دعاء وهو ظاهر وأما فيما فوق مسافة العدوى فالظاهر عدم الوجوب فيها كغيرها لامكان الشهادة على الشهادة لكن ينبغى أن يقال يجب أن يحضر أو يشهد على شهادته من يغلب على ظنه أنه يتوجه [قوله فأقل الخ] صريح فى أن الأقل المذكور ليس من مسمى مسافة العدوى وفيه نظر .

﴿ فصل

﴿فصل : تقبل الشهادة على الشهادة في غير عقوبة﴾ كمال وعقد وفسخ وطلاق وعتق وولادة ورضاع ووقف مسجد وزكاة وجهة عامة (وفي عقوبة الآدمي على المذهب) كقصاص وحد قذف بخلاف عقوبة لله تعالى كحد الزنا والشرب على الأظهر ومنه خرج قول في عقوبة الآدمي بناء على أن علته أن العقوبة لا يوسع بابها ودفع التخريج بأن العلة أن حق الله مبني على المسامحة بخلاف حق الآدمي فلذلك عبر المصنف فيه بالمذهب وهذا الخلاف والتخريج والترجيح ذكره الرافعي في الشرح في القضاء على الغائب والكتب الى قاضي بلده ليمضي عليه وأحال هنا عليه حكم الشهادة على الشهادة واقتصر على تصحيح القبول في الشق الأول والمنع في الثاني وتبعه في الاقتصار في الروضة وعبر بالمذهب خلاف تعبيره في المنهاج في القضاء بالأظهر (وتحملها بأن يسترعيه) الأصل (فيقول أنا شاهد بكذا وأشهدك) على شهادتي (أو اشهد على شهادتي أو يسمعه يشهد عند قاض) ان لفلان على فلان كذا فله أن يشهد على شهادته وان لم يسترعه (أو) يسمعه (يقول أشهد أن لفلان على فلان ألفا عن ثمن مبيع أو غيره) كقرض فتجوز الشهادة على شهادته وان لم يشهد عند قاض (وفي هذا وجه بالمنع) لاحتمال التوسع فيه (فلا يكفي سماع قوله لفلان على فلان كذا أو اشهد بكذا أو عندي شهادة بكذا) لأن الناس قد يتساهلون في اطلاق ذلك على عدة ونحوها (وليبين الفرع عند الأداء جهة التحمل) فان استرعاه الأصل قال أشهد أن فلانا شهد أن لفلان على فلان كذا وأشهدني على شهادته وان لم يسترعه بين أنه شهد عند القاضي أو أنه أسند المشهود به الى سببه (فان لم يبين) جهة التحمل (ووثق القاضي بعلمه فلا بأس) في ذلك كأن يقول أشهد على شهادة فلان بكذا (ولا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة) كفاسق ورقيق وعدو (ولا تحمل النسوة) وان كانت الأصول أو بعضهم نساء وكانت الشهادة في ولادة أو رضاع أو مال لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل لا ما شهد به الأصل (فان مات الأصل أو غاب أو مرض لم يمنع) ذلك (شهادة الفرع) لأن محلها كما سيأتي بشرطه وذكرهنا توطئة لما بعده (وان حدث ردة أو فسق أو عداوة منعت) شهادة الفرع (وجنونه) أي الأصل (كموته على الصحيح) والثاني كفسقه فيمنع شهادة الفرع (ولو تحمل فرع فاسق أو عبد) أو صبي (فأدى وهو كامل قبلت) شهادته

﴿فصل : تقبل الشهادة الخ﴾ [قول المتن يسترعيه] أي يطلب منه رعاية الشهادة وحفظها [قوله بكذا] يرجع لقوله على شهادة فلان [قول المتن ولا تحمل النسوة] ﴿فرع﴾ لو تحمل فرع واحد عن أصل فيما يثبت بشاهد ويمين فأراد ذو الحق أن يحلف مع هذا الفرع لم يجز لأن شهادة الأصل لا تثبت بشاهد ويمين ولو شهد على أصل واحد فرعان فله الحلف معهما [قول المتن كموته على الصحيح] لأنه لا يوقعه في ريبة [قوله قبلت شهادته] أي كأصله لو كان كذلك

﴿فصل﴾ في تحمل الشهادة على الشهادة (قوله بخلاف عقوبة لله) أي اثباتها أما رفعها كأن كنا شاهدين بأنه أقيم عليه الحد فيصح التحمل عنهما (قوله كحد الزنا) ومثله الاحصان وان ثبت الزنا باقراره خلافا للبلقيني (قوله عبر المصنف فيه بالمذهب) نظرا لدفع التخريج فانه قاطع (قوله في الشق الأول) وهو عقوبة الآدمي (قوله خلاف تعبيره الخ) فكان حقه هناك التعبير بالمذهب كما هنا إلا أن يقال انه لم يعتبر رد التخريج (قوله بأن يسترعيه) أي يطلب منه رعاية الشهادة وحفظها حقيقة أو حكما فمن سمعه يسترعي غيره كذلك (قوله الأصل) قال بعضهم ليس قيدا بل للفرع أن يسترعي غيره وهكذا لكن عليه هل يكفي تسمية الفرع الذي قبله أو لابد من تسمية الشاهد الأصلي وحده أو مع ما بعد مراجعه (قوله أنا شاهد بكذا) أي أنا شاهد بأن لفلان على فلان كذا كما يأتي وظاهر كلامهم أنه لا يحتاج إلى بيان السبب فراجعه (قوله عند قاض) وكذا محكم أو غيره ممن يراد بالشهادة عنده الالزام كما مر (قوله وفي هذا وجه) وحمل على ما إذا دلت القرائن القطعية على تساهل الشاهد (قوله بعلمه) أي بمعرفة الشاهد بجهة التحمل (قوله وكان الشاهد موافقا للقاضي) نعم يندب استفساله (قوله لا ما شهد به الأصل) منه يعلم أنه لو تحمل فرع واحد عن أصل فيما يثبت بشاهد ويمين فأراد ذو الحق أن يحلف مع هذا الفرع لم يجز لأن شهادة الأصل لا تثبت بشاهد ويمين وأنه لو شهد فرعان على أصل واحد فله الحلف معهما (قوله لأنه) أي ذلك (قوله ولو حدث) أي قبل شهادة الفرع أو بعدها وقبل الحكم ولا يضر حدوث ذلك بعد الحكم (قوله أو عداوة) أي بين المشهود عليه والأصل (قوله منعت شهادة الفرع) لأنها لانهجم غالبا دفعة فتورث ريبة فيما مضى وليس لمدتها الماضية ضبط فتنعطف على حالة التحمل فيبطل ذلك التحمل حتى لو زالت هذه الموانع احتيج الى تحمل جديد وبذلك يلغز ويقال لنا شخص قبلت شهادته وامتنع الحكم بها لفسق غيره ﴿فرع﴾ قال شيخنا الرملي وتكذيب الأصل للفرع كقوله نسيت مانع من قبول الفرع قبل الحكم أيضا (قوله وجنونه) أي حالة الشهادة والحكم وإن أفاق بعده فلا فرق بين الجنون المطبق والمتقطع وفي شرح شيخنا تقييده بالمطبق وحمله شيخنا على أن المراد باطباقه وجوده حالة الشهادة ودوامه الى تمام الحكم فراجعه

(وتكفى شهادة اثنين على الشاهدين) كما لو شهد على مقرين (وفى قول يشترط لكل رجل أو امرأة اثنان) لأن شهادتهما على واحد قائمة مقام شهادته فلا تقوم مقام شهادة غيره (وشرط قبولها) أى شهادة الفرع (تعذر أو تعسر الأصل بموت أو عمى أو مرض يشق) به (حضوره أو غيبة لمسافة عدوى وقيل قصر) فى الأول توسع بحذف لفظة فوق ولو ذكرها قبل مسافة وقال وقيل لمسافة قصر كان موافقا لما فى الروضة وأصلها والمحرر (وأن يسمى الأصول) لتعرف عدالتهم (ولا يشترط أن يزكيهم الفروع فان زكوهم قبل ذلك منهم واشترطه بعضهم تتمة لشهادتهم (ولو شهدوا على شهادة عدلين أو عدول) بذكرهم (ولم يسموهم لم يجز) أى لم يكف لأن القاضى قد يعرف جرحهم لو سموهم ولأنه يفسد باب الجرح على الخصم (فصل) اذا (رجعوا) أى الشهود (عن الشهادة قبل الحكم امتنع) الحكم بها لأنه لا يدرى أصدقوا فى الأول أو فى الثانى فلا يبقى ظن الصدق فيها (أو بعده) أى الحكم (وقبل استيفاء مال استوفى أو عقوبة) كالقصاص وحد القذف والزنا والشرب (فلا) يستوفى لأنها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة والمال لا يسقط بها (أو بعده) أى الاستيفاء (لم ينقض) أى الحكم (فان كان المستوفى قصاصا أو قتل ردة أو رجم زنا أو جلده ومات) وان

(قوله وتكفى شهادة اثنين على الشاهدين) بأن يشهد كل على كل فلا يكفى واحد على واحد ولو فى هلال رمضان قاله شيخنا الرملى (قوله تعذر أو تعسر الأصل) أى حال شهادة الفرع وبعدها الى تمام الحكم فلو تيسرت شهادة الأصل قبل الحكم بزوال عذره كحضور غائب فلا بد من شهادته وتبطل شهادة الفرع (قوله أو مرض) أو غير الاغماء على المعتمد إلا ان أيس من زواله والتعليل بقرب زواله غير معتبر أو هو حكمة لا تعليل ويلحق بما ذكر سائر أعذار الجمعة والجماعة قال شيخنا تبعا لشيخنا الرملى ولو نحو ريح كريه (قوله كان موافقا الخ) أى انه لا بد منها على المعتمد (قوله وأن يسمى الأصول) أى يذكرهم بما يتميزون به من اسم أو نسب مثلا وبحث الأذرعى وجوب تسمية القاضى المشهود عنده فى هذه الأزمنة لغلبة الجهل والفسق فيهم (قوله ولا يشترط أن يزكيهم الفروع) ولا أن يتعرضوا لصدقهم لأنهم قد لا يعرفونهم وبذلك فارق تعرض الحالف فى يمينه لصدق شاهده (فرع) لو اجتمع أصل وفرعا أصل وجب تقديم شهادة الأصل (قوله واشترطه بعضهم) وهو مرجوح وعلى الأول يجوز لهم تزكيتهم (قوله تتمة لشهادتهم) وبذلك فارق ما لو شهد اثنان فى واقعة حيث لا يصلح أن يزكى أحدهما الآخر (فصل) فى رجوع الشهود ومامعه (قوله إذا رجعوا) خرج ما لو قال له توقف فيجب عليه التوقف فان قال له احكم فله الحكم بلا اعادة شهادة ومن الرجوع قول الشاهد أبطلت شهادتى أو فسختها أو رددتها على المعتمد (قوله امتنع الحكم بها) ولا تقبل لو أعادوها بل يفسقون ان قالوا تعمدنا (قوله أو بعده الخ) وليس للحاكم الرجوع لو رجع الشهود بعده ان كان حكم بالصحة فان كان حكم بالثبوت أو بالموجب فله الرجوع بل يتعين عليه ان ثبت عنده خلافه بل لو قامت بينة وصرحت بأنهم رجعوا قبل الحكم تبين بطلانه (قوله وقالوا تعمدنا) فان قالوا أخطأنا فلا قصاص فان قال بعضهم تعمدت وبعضهم أخطأت فلكل حكمه فعلى الأول القصاص ان قال أخطأ صاحبى لأنه شريك مخطئ فى الفعل ولابد أن يزيدوا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا فان قالوا لم نعلم ذلك لم يعتبر قولهم ان لم يخف عليهم ذلك وإلا كمن قرب عهده بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء فشبه عمد (قوله قصاص) أى فى القتل بشرطه السابق وفى الرجم وكذا فى الجلد ان وقع فى وقت يقتل غالبا كحر وقالوا علمنا أنه يجلد فيه (قوله أودية) أى فى غير ما ذكر ولو لم يمت بالجلد لم يستوف منهم بل يعزرون قاله البلقينى (قوله ويحدون الخ) فيه اعتبار رعاية المماثلة وهو المعتمد

[قول المتن على الشاهدين] أى على كل واحد منهما [قول المتن تعذر أو تعسر] وذلك لأن باب الشهادة يراعى فيه الأقوى بحسب الامكان ومن الأعذار كون المرأة مخدرة وخوف خروج من ظالم ونحوه [قول المتن أو مرض أو غيبة] يرجع كل منهما الى قوله أو تعسر [قوله وقيل لمسافة قصر] لا يقال أى حاجة للفظ مسافة لأنا نقول لما سقطت عن هذا التقدير فسد المعنى لوجوب تقدير القرينة حينئذ [قول المتن ولو شهدوا الخ] قال الزركشى إنما أخر هذه عن مسئلة التزكية ليفيد أن تزكية الفروع للأصول وإن جازت فلا بد من تعيينهم للاسم ولو قدمها لم يكن صريحا فى ذلك (تتمة) شهد فرع أن الأرض التى حدودها كذا لفلان ولا يعرف عين الأرض والأصل يعرفها قال الروياني يحتمل أن يصح كما يروى الراوى وإن لم يشهد الثانى النبى صلى الله عليه وسلم (فصل: رجعوا الخ) [قوله أودية مغلظة] قال الرافعى وقياس مشاركة الشهود له فى الصورة الثانية أن لا يجب عليه هنا إلا نصفها وأبطله ابن الرفعة بأنه يلزم على كلام الرافعى أن الشهود لو رجعوا وحدهم يلزمهم النصف

(وقالوا تعمدنا) شهادة الزور (فعليهم قصاص أودية مغلظة) موزعة على عدد رءوسهم ويحدون فى شهادة الزنا حد القذف ثم يرجعون وقيل يقتلون بالسيف (وعلى القاضى) الراجع دون الشهود (قصاص) أودية مغلظة

(ان قال تعمدت) الحكم بشهادة الزور (وان رجع هو وهم فعلى الجميع قصاص) أو دية مغلظة (ان قالوا تعمدنا فان قالوا أخطأنا أو على عاقلة مال (فعليه نصف دية وعليهم نصف) منها (ولو رجع مزكيه فالأصح أنه يضمن) ويتعلق به قصاص لأنه بالتزكية يلجئ القاضي الى الحكم المفضي الى القتل والثاني المنع لأنه كالممسك مع القاتل (أو) رجع (ولي) دم (وحده فعليه قصاص أو دية أو مع الشهود فكذلك) على الولي وحده ماذكر لأنه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل (وقيل هو وهم شركاء) لتعاونهم على القتل فعلى الجميع القصاص أو الدية نصفها على الولي ونصفها على الشهود ولو رجع القاضي معهم فثلث الدية عليه وثلث على الولي وثلث على الشهود

(قوله ان قال تعمدت) ويعتبر لوجوب القصاص أن يقول وعلمت أنه يقتل بحكمي (قوله فعلى الجميع القصاص) بشرطه السابق (قوله وعليهم نصف) ويوزع على رءوسهم (قوله أنه يضمن) أي وحده سواء قال علمت صدق الشهود أو كذبهم وسواء رجعوا معه أولا وسواء رجع القاضي أيضا أولا وقول شيخنا الرملي إنه يلزم المزكين قدر مايلزم الشهود اذا رجعوا معهم مبني على مرجوح ولو رجع فرع مع أصله اختص الضمان بالفرع كذا قاله شيخنا فانظره (قوله أو رجع ولي الخ) قال البلقيني ولا عبرة برجوع الولي في قطع الطريق واعتمده شيخنا الرملي (قوله أو مع الشهود) أو مع القاضي والمزكي أيضا أخذا من العلة ومما يأتي بعده (قوله ولو رجع القاضي الخ) هو مبني على مرجوح (قوله وفرق القاضي) كأن يقول فرقت بينكما أو حكمت بالفراق أو حكمت بالتحريم (قوله دام الفراق) قال شيخنا والديمومة في البائن مالم يوجد سبب يخالفه (قوله وعليهم) ان كان الزوج حيا والا فلا غرم اذ لا تفويت (قوله مهر مثل) وان أبرأته الزوجة منه قبل أخذه منه وهو المطالب ان كان أهلا والا فوليه فان كان رقيقا فهو لسيده أو مبعضا سقط (قوله ووجب الغرم) وهو المعتمد كما لو جرح شاة غيره وترك صاحبها ذبحها فعلى الجارح قيمتها (قوله فلا غرم) ويستردان ماغرماه قبل البينة ولو شهدا أنه تزوجها بألف ودخل بها ثم بعد الحكم رجعا غرما مانقص عن مهر المثل على المعتمد أو أنه طلقها بألف ومهرها ألفان غرما ألفا أو أنه أعتق أمته بألف وقيمتها ألفان غرما كل القيمة لأن الرقيق يؤدى من كسبه وهو للسيد كما لو رجعا عن الشهادة بالكتابة أو بعتق رقيق ولو أم ولد غرما كل القيمة والغرم في المدبر للحيلولة فيستردان بعد الموت ماخرج من ثلث المال والغرم في المعلق بصفة عند وجودها وفي أم الولد بعد موت سيدها اذا شهد بتعليق العتق أو الايلاد (قوله اذ لم يفوتا) فلو رجع شهود الرضاع اختص الغرم بهم (قوله ودفعه) أي المال فقبل دفعه لاغرم على الشهود وهل الابراء كالدفع راجعه (قوله لحصول الحيلولة) صريح في أن المغروم القيمة ولو في المثلي واعتمده شيخنا وفي شرح شيخنا كالمنهج خلافه وفيه نظر إلا أن يدعى أن الحيلولة هنا كالتلف لكن يرده قول الشارح وقد يصدق الخ والمعتبر في القيمة وقت الحكم لا وقت الشهادة (قوله بشهادتهم) أي مع

وأن القاضي اذا رجع وحده لا يطالب لبقاء النصاب فالوجه أن الشهود والقاضي كالمشتركين ولو انفرد أحدهما اختص بالغرم بخلاف جملة الشهود فانهم كالقاتل الواحد [قوله لكنه في الروضة زاد الخ] وقضية جعله من الزيادة عدم أخذه من كلام الرافعي وان لا لم يكن زيادة هذا وجه الاتيان بلكن [قول المتن فلا غرم] أي فلو كانوا غرموا قبل اقامة البينة رجعوا به ﴿فرع﴾ لو رجع شهود الرضاع أيضا في هذه المسئلة بعد الحكم بشهادتهم فالظاهر اختصاص الغرم بهم لأنهم فوتوا مالزم الأولين ورجوعهم بعد الحكم لا يفيد [قوله والثاني المنع] لأن الضمان باليد أو الاتلاف ولم يوجد واحد منهما [قوله لكن حبس] هو تنظير [قوله المفوت] يرجع لقوله الجميع [قوله لقسطه] الضمير فيه يرجع لقوله كل

وكأن المصنف أخذ ترجيح الأول من عبارة الرافعي به الناقل في الشرح ترجيحه عن الامام وترجيح الثاني عن البغوي وقال في المحرر لكنه في الروضة زاد الأصح الأول (ولو شهدا بطلاق بائن أو رضاع) بمحرم (أو لعان وفرق القاضي) في المسائل الثلاث (فرجعا) عن الشهادة (دام الفراق) وقولهما المحتمل لا يرد به القضاء (وعليهم) هو أخصر من عليهما (مهر مثل) وفي قول نصفه ان كان الفراق (قبل وطء) لأنه الذي فات على الزوج والأول نظر الى بدل البضع المفوت ولو رجعا عن الشهادة بطلاق رجعي فلا غرم اذ لم يفوتا شيئا فان لم يراجع حتى انقضت العدة التحق بالبائن ووجب الغرم وقيل لا لتقصيره بترك الرجعة (ولو شهدا بطلاق) بائن (وفرق فرجعا فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع) محرم (فلا غرم) اذ لم يفوتا (ولو رجع شهود مال) عين أودين بعد الحكم به ودفعه (غرموا في الأظهر) للمشهود عليه لحصول الحيلولة بشهادتهم والثاني المنع وان أتوا بما يفضي الى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت وقد يصدق المشهود له الشهود في الرجوع فيلزمه رد المال (ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم) بالسوية (أو بعضهم وبقي) منهم (نصاب فلا غرم) على الراجع لقيام الحجة بمن بقي (وقيل يغرم قسطه) لوقوع الحكم بشهادة الجميع المفوت كل منهم لقسطه (وان نقص النصاب ولم تزد الشهود عليه قسط) يغرمه الراجع وهو النصف في أحد اثنين (وان زاد) الشهود على النصاب كثلاثة رجع منهم اثنان بقسط

من النصاب وقيل من العدد) يغرمه من رجع فيغرمان النصف على الاول والثلثين على الثانى (وان شهد رجل وامرأتان) ورجعوا (فعليه نصف وهما نصف أو) هو (وأربع) من النساء (فى رضاع) ورجعوا (فعليه ثلث وهن ثلثان فان رجع هو أو ثنتان فلا غرم) على من رجع (فى الأصح) لبقاء الحجة والثانى عليه أو عليهما الثلث لما تقدم (وان شهد هو وأربع بمال) ورجعوا (فقيل كرضاع) فعليه ثلث وعليهن ثلثان (والأصح هو نصف وهن نصف سواء رجعن معه أو وحدهن) لأنه نصف الحجة وهن معه كذلك اذ لا يثبت المال بالنساء وحدهن بخلاف الرضاع (وان رجع ثنتان منهن (فالأصح لا غرم) عليهما لبقاء الحجة والثانى عليهما ربع بناء على الأصح فيما قبلها (و) الأصح (أن شهود احصان أو صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق) اذا رجعوا (لا يغرمون) لأن ما شهدوا به لا يترتب عليه الرجم والطلاق والعتق والثانى ينظر الى توقفها عليه فيغرم شهود الصفة النصف وشهود الاحصان الثلث وقيل النصف

﴿ كتاب الدعوى والبينات ﴾

الدعوى اسم للادعاء تتعلق بمدعى باختلافه تختلف البينة فجمعت (تشترط الدعوى عند قاض فى عقوبة) لآدمى (كقصاص و) حد (قذف) فلا يأخذها مستحقها بدون رفع القاضى لخطرها والاحتياط فى اثباتها واستيفائها (وان استحق) شخص (عينا) عند آخر

الغرم كما مر (قوله فى رضاع) ومثله كل ما يثبت بمحض النساء (قوله لبقاء الحجة) فان رجع النسوة الأربع أو الرجل وامرأتان فعلى الراجع نصف لبقاء نصف الحجة (قوله لما تقدم) بقوله لوقوع الحكم بشهادة الجميع (قوله لا يغرمون) أى شهود الاحصان والصفة سواء رجعوا فقط أو مع غيرهم وسواء شهدوا قبل شهود الزنا والتعليق أو بعدهم والضمان يتعلق بشهود الزنا والتعليق وظاهر كلامهم وقوع الطلاق والعتق فى رجوع شهود الصفة فقط وفى عدم غرمهم فى هذه نظر ولعل هذا منشأ قول الأسنوى المعروف أنهم يغرمون وقول البلقينى انه الأرجح ويقال مثل ذلك فى شهود الاحصان فراجعه (قوله لا يترتب عليه الرجم) لأنه كالشرط مع السبب فيها وفى الاحصان صفة كمال (قوله الى توقفها عليه) فهو كالمزكى مع الشاهد ورد بما ذكر وبأن المزكى معين للشاهد على ثبوت المشهود به ﴿فرع﴾ لو شهد أربعة بأربعمائة ثم رجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين وآخر عن ثلثمائة وآخر عن الأربعمائة غرم الكل مائة أربعا وغرم الثلاثة نصف مائة لبقاء نصف الحجة فيها وغرم المائتين الباقيتين لبقاء الحجة فيهما قال شيخنا تبعا لغيره وفيه بحث والوجه أن يقال لا غرم على الأولين ويغرم الثالث نصف الأربعمائة وحده ويغرم هو والرابع نصفها الآخر فتأمل

﴿ كتاب الدعوى والبينات ﴾

جمع الدعوى دعاوى بفتح الواو وكسرها قال بعضهم مدار الخصومة على خمسة الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة وقد ذكرها المصنف كذلك (قوله اسم للادعاء) أى الطلب وهو معناها لغة وأما شرعا فهى اخبار بحق له على غيره عند حاكم (قوله بمدعى) أصله مدعى به فدخله الحذف والايصال (قوله تختلف البينة) بكونها شاهدا أو شاهدين أو أربعة من الرجال أو من النساء وسمى الشهود بينة لأن بهم يتبين الحق (قوله تشترط الدعوى) أى فيما لا تسمع فيه شهادة الحسبة والا فهى كافية عن الدعوى وتسمع فيها الدعوى على المعتمد الا فى محض حد لله كما تقدم (قوله عند قاض) وكذا المحكم وغيره ممن يرجى الخلاص على يده (قوله فى عقوبة لآدمى) لو قال فى غير عين ودين كان أولى لدخول نحو نكاح ورجعة وايلاء فلا تضرب المدة لنفسها التفسخ بعدها وعنة كذلك ولعان فلا يستقل به أحد الزوجين أو هما ولا تسمع الدعوى فى عقوبة لله وان توقفت على الحاكم وكذا التعزير لحق الله الا ان تعلق به مصلحة عامة كطرح حجارة بطريق وليس للفقراء استقلال بأخذ أموال الله كزكاة وان عزلها مالكها ونوى الزكاة وعلموا به وانحصروا قاله شيخنا الرملى لكن لو أخذوها حينئذ اعتد به لوجود النية وان حرم عليهم وأما العين والدين ففيهما تفصيل يأتى (قوله فلا يأخذها) أى يحرم عليه ذلك فلو استقل به فان كان قصاصا وقع الموقع مطلقا

[قول المتن من النصاب وقيل من العدد] الخلاف مبنى على الوجهين فيما اذا رجع بعضهم وبقى نصاب ان قلنا لا غرم وهو الأصح وزع الغرم هنا على العدد المعتبر وهو النصاب وحصة من نقص من العدد المعتبر توزع عليه بالسوية وان قلنا بالغرم هناك وزع هنا على جميع الشهود [قوله بناء على الأصح] يرجع لقول المتن والأصح هو نصف الخ [قول المتن لا يغرمون] استشكل مسئلة الاحصان بتغريم شهود التزكية .

﴿ كتاب الدعوى والبينات ﴾

[قول المتن عند قاض] مثله المحكم والسيد [قوله فلا يأخذها] أى لا يجوز أخذها وان كان يقع الموقع فى بعض أفرادها كالقصاص فليجعل الاشتراط فى عبارة المنهاج للجواز واعلم أن عقوبة الله تعالى لا بد فيها من الرفع الى القاضى أيضا غاية الأمر أنها لا يدعى فيها [قول

(له أخذها) بدون رفع الى القاضى (ان لم يخف فتنة والاوجب الرفع الى قاض) تحرزا عنها (أو دينا على غير ممتنع من الأداء طالبه ولا يحل أخذ شئ له أو على منكر ولا بينة) له (أخذ جنس حقه من ماله) ان ظفر به (وكذا غير جنسه ان فقده على المذهب للضرورة وفى قول من طريق المنع لأنه لا يتمكن من تملكه (أو على مقر ممتنع ومنكر وله بينة فكذلك) أى له أخذ حقه استقلالا (وقيل يجب الرفع الى قاض) والأول قال فيه مؤنة ومشقة وتضييع زمان (واذا جاز الأخذ فله كسر باب ونقب جدار لا يصل للمال الا به) ولا يضمن مافوته (ثم المأخوذ من جنسه) أى الحق (يتملكه ومن غيره يبيعه) استقلالا (وقيل يجب رفعه الى قاض يبيعه) وفى المحرر رجح كلا منهما طائفة وبدأ فيه بالأول وقوة كلام الشرح تعطى ترجيحه وفى أصل الروضة أصحهما عند الجمهور الاستقلال ثم بيع القاضى بعد اقامة البينة على استحقاق المال (والمأخوذ مضمون عليه) أى الآخذ (فى الأصح فيضمنه ان تلف قبل تملكه و بيعه) لأنه أخذه لغرض نفسه كالمستام والثانى قال أخذه للتوثق والتوصل به الى الحق كالمرتهن واذن الشرع فى الأخذ يقوم مقام اذن المالك عليهما (ولا يأخذ) المستحق (فوق حقه ان أمكن الاقتصار) عليه فان لم يمكنه بأن لم يظفر الا بمتاع تزيد قيمته على حقه أخذه ولا يضمن الزيادة فى الأصح لعذره و باع منه بقدر حقه ان أمكن بتجزئة والا باع الكل وأخذ من ثمنه قدر حقه ورد الباقى بهبة ونحوها (وله أخذ مال غريم غريمه) كأن يكون لزيد على عمرو مثل ولعمرو على بكر مثله لزيد أن يأخذ من مال بكر ماله على عمرو ولا يمنع من ذلك

أو غيره فكذلك ان عجز عن رفع الى قاض أو عن اثباتها عنده أو لم يجده (قوله فله أخذها الخ) أى ان كانت تحت يد عادية والا كوديعة فلا بد من اعلامه خوف الارهاب مع محض الأمانة (قوله لم يخف) أى لم يظن (قوله الى قاض) تقدم المراد به (قوله ولا يحل) فيحرم ولا يملكه و يجب رده و يضمنه ان تلف (قوله أو دينا) ومنه نفقة زوجة و يلحق به نفقة نحو القريب كما يأتى والمنفعة كالعين ان وردت على عين و يستوفيها بنفسه وكالدين ان وردت على الذمة فيستوفيها بما يأخذه من ماله (قوله على منكر) ومثله من لا يقبل اقراره كصبى (قوله ولا بينة له) أو له بينة أو امتنعت أو طلبت مالا أو طلب الحاكم رشوة (قوله على مقر ممتنع) ولو صغيرا أو قبل رفع لقاض ومثل الممتنع من يدعى اعسارا وان أقام به بينة أو صدق بيمينه وهو يعرف كذبه أو يدعى تأجيلا كذبا أو يدعى اعسارا بنفقة قريب كذبا أو يجحد قرابته (قوله فله) بنفسه لا بوكيله (قوله كسر باب الخ) ولا يحتاج الى اذن حاكم على المعتمد ومحل الكسر ونحوه ان كان ملكا لمدينه ولم يتعلق به حق وليس محجورا عليه والا كمؤجر ومعار ومرهون ومحجور فلس فلا (قوله للمال) وكذا الاختصاص (قوله يتملكه) أى بلفظ ان كان دون صفة حقه نحو مكسر عن صحيح و يملكه بلا لفظ ان كان بصفة حقه فان كان بصفة أعلى كصحاح عن مكسرة فهو كغير الجنس فيما يأتى (قوله يبيعه) أى بنقد البلد وان لم يكن جنس حقه ثم يشترى به صفة حقه و يتملكه بلفظ وان كان بصفة حقه وعن شيخنا الرملى أن الذى بصفة حقه يملكه بلا لفظ بل بمجرد أخذه كما تقدم وفيه نظر ولا يصح قياسه على ما تقدم قال شيخنا و يجب أن يقدم فى الأخذ النقد على غيره وغير الأمة عليها قال البلقينى ولو كان مدينه محجورا عليه بفلس لم يجز له أن يأخذ الا قدر ما يخصه بالمضاربة (قوله استقلالا) أى ان لم يكن له حجة من بينة أو علم قاض والا فلا بد من الرفع اليه (قوله ثم بيع القاضى) على الوجه المرجوح (قوله مضمون) أصلا وزوائد و يجب رد الزوائد (قوله قبل تملكه و بيعه) وكذا بعد بيعه حتى يتملكه أو يملكه على ما مر (قوله كالمستام) من حيث كونه مضمونا لكونه أخذه لغرض نفسه والا فالضمان هنا بأقصى القيم وفى المستام بقيمة يوم التلف (قوله فى الأصح لعذره) هو المعتمد ﴿تنبيه﴾ لو جاءه المدينون بوفاء دينه فقال

[قول المتن فله أخذها] ان كانت تحت يد عادية والا فليس سبيله الا الطلب منه [قول المتن ان لم يخف] ظاهره الاكتفاء بمجرد الخوف والوجه تخصيصه بما اذا غلب الخوف أو استوى الأمران [قول المتن الى قاض] مثله أمير ونحوه ممن يرجى الخلاص على يده والمقصود عدم الاستقلال [قول المتن على غير ممتنع الخ] هو مخرج للمنكر والمقر الممتنع [قول المتن أو على منكر ولا بينة] قال الماوردى وغيره يلحق به ما لو كان بينة ولكنه يعجز لقوة سلطان المستحق قال فى الكافى وكذلك لو كان باب الحاكم فاسدا [قول المتن وكذا غير جنسه] لاطلاق قصة هند رضى الله عنها مع أن حقوقها مختلفة من دهن ومشط وأدم وحب وكسوة وغير ذلك [قول المتن فكذلك] أى لقصة هند رضى الله عنها [قول المتن وقيل يجب] لأنه متمكن فى الجملة وعلى هذا القول جماعة كثيرون ولذا اعتبر الزركشى التعبير فيه بقيل أقول لا وجه للاعتراض لاحتمال أن يريد أن مقابله الأصح لا الصحيح [قوله ولا يضمن الخ] أى كدفع الصائل [قول المتن يبيعه] أى بعد ثبوت الحق بالبينة وقيل يواطئ رجلا يقر له بالحق و يمتنع من الدفع و يقر له بالأخذ بالمال وضعف كل بأن الأول يجر الى تكليف البينة والثانى كذب فلذا رجح الاستقلال [قوله واذن الشرع الخ] ايضاح لجعله كالمستام وكالمرهون فان فيهما اذنا

ردعمرو واقرار بكر له ولا حجود بكر استحقاق زيد على عمرو كذا فى الروضة كأصلها و يؤخذ منه عدم التحليف بالأخذ وتنزيل مقابل الأول (والأظهر أن المدعى من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه) ذكرا لتعلق الدعوى بهما والثانى أن

المدعى من لو سكت خلى ولم يطالب بشئ والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت فاذا طالب زيد عمرا بدين فى ذمته أو عين فى يده فأنكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الظاهر من براءة عمرو وعمرو لا يترك ويوافق قوله الظاهر فهو مدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا وقد يختلف منه قوله (فاذا أسلم زوجان قبل وطء فقال) الزوج (أسلمنا معا فالنكاح باق وقالت) أسلمنا (مرتبا) فلا نكاح (فهو) على الأظهر (مدع) لأن ما قاله خلاف الظاهر وهى مدعى عليها وعلى الثانى هى مدعيه وهو مدعى عليه لأنها لو سكتت تركت وهو لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح فعلى الأول تحلف المرأة ويرتفع النكاح وعلى الثانى يحلف الزوج ويستمر النكاح (ومتى ادعى نقدا اشترط بيان جنس ونوع وقدر وصحة وتكسير ان اختلفت بهما قيمة) كمائة درهم فضة ظاهرية صحاح أو مكسرة واشتراط ذلك المفيد لعلمه لتصح الدعوى به (أو) ادعى (عينا تنضبط) مثلية أو متقومة (كحيوان) وحبوب وثياب [قول

(وصفها بصفة السلم وقيل يجب معها ذكر القيمة) هذا ان بقيت (فان تلفت وهى متقومة وجب ذكر القيمة) لأنها الواجب أو مثلية فلا يجب ويكفى الضبط بالصفات (أو) ادعى (نكاحا لم يكف الاطلاق على الأصح بل يقول نكحتها بولى مرشد وشاهدى عدل ورضاها

الشيخان لا يأخذه منه ولا يرد له شيئا ان كان بعد تملكه لأن تملكه كدفع المدين له نعم يتجه أنه لو خشى من رده ضررا فله أخذه الآن ثم يرده عليه بوجه حيلة (قوله ردعمرو) أى منع عمرو زيدا عن الأخذ من مال بكر (قوله واقرار بكر له) أى لعمرو بدينه قال شيخنا تبعا لما فى المنهج ولا بد من جحد بكر مال عمرو أو امتناعه من دفعه ونظر فيه بأن امتناع عمرو من زيد كاف فى جواز الأخذ أخذا من التنزيل المذكور بعده لكن لا بد من عجز زيد عن مال عمرو (قوله و يؤخذ الخ) أى لأن منع عمرو زيدا عن الأخذ من بكر فرع عن علمه بارادة أخذه وظاهر كلامه أن هذا شرط لجواز الاقدام وهو ما يفيده شرح شيخنا آخرا وفى كلامه أولا ما يفيد الجواز وأن الواجب أن يعلم زيد عمرا أنه أخذ من مال بكر لئلا يؤخذ منه ثانيا ظلما (قوله وتنزيل الخ) يفيد أن لزيد كسر باب بكر ونقب جداره وشرح شيخنا كالشارح وفى شرح الخطيب المنع (فرع) لو كان لكل من اثنين على الآخر دين وجحد أحدهما فللآخر أن يجحد قدر دينه ليقع التقاص وان لم يكونا من النقود واختلف الجنس للضرورة (قوله ذكرا) بألف التثنية للمدعى والمدعى عليه و بدونها لدفع توهم أنه لا حاجة لذكر المدعى عليه اذ ليس الكلام فيه وتقدم شروطهما فى باب القسامة (قوله تحلف المرأة) المعتمد أن الذى يحلف هو الزوج على هذا أيضا كالثانى كما رجحاه فى أنكحة الكفار لقوة جانبه باستمرار النكاح وفى عكس ما ذكر يصدق الزوج أيضا (قوله نقدا) أو دينا مثليا أو متقوما نعم يجب فى السلم ذكر صفاته وان لم يختلف بها قيمة على المعتمد (قوله ظاهرية) نسبة الى السلطان الظاهر (قوله عينا) أى من غير النقدين وفيهما يذكر قيمة أحدهما بالآخر (قوله وجب ذكر القيمة) أى مع الجنس كما فى العباب و يسن ذكر الوصف (قوله ويكفى) أى يجب الضبط بالصفات مع ذكر الجنس و يندب ذكر القيمة وعلم مما ذكر أن الدعوى لا تسمع بالمجهول نعم قد استثنى من ذلك مسائل تسمع فيها الدعوى بالمجهول للضرورة كوصية واقرار ودية وغرة وفرض مهر ومتعة وحكومة ورضخ ونفقة وكسوة وحق اجراء الماء فى أرض جددت (قوله ادعى نكاحا) خرج ما لو ادعى زوجية امرأة فلا يحتاج الى تفصيل قاله شيخ شيخنا عميرة ولو ادعت زوجية رجل فأنكر وحلفت اليمين المردودة ثبتت زوجيتها ووجبت مؤنتها وحل له وطؤها ظاهرا وكذا باطنا ان كان كاذبا فى انكاره (قوله لم يكف الاطلاق) كأن يقول هذه زوجتى ولو من فقيه عارف كما اقتضاه اطلاقهم نعم يكفى فى أنكحة الكفار مما لم يذكروا استمراره بعد الاسلام (قوله مرشد) أى عدل فان كان يصح عقده مع فسقه قال بولى يصح عقده (قوله وشاهدى عدل)

من المالك بخلاف هذا ولكن إذن الشرع كاذنهما [قوله بالأخذ] فلا يحل الأخذ عند الجهل لأن بكرا يتضرر بالأخذ منه ثانيا وأما قوله وتنزيل الخ فالظاهر أن غرضه منه جواز الأخذ تعويلا على امتناع عمرو ولا نظر الى اقدار بكر لأنا نجعل ماله هو مال عمرو لكن اعتمد الأذرعى خلاف ذلك [قوله لأنها لو سكتت تركت] نوزع فى هذا بأن الزوج يدعى دوام التمكين بمقتضى استمرار النكاح فلا تخلى لو سكت ثم الظاهر أن الكلام مفروض فيما لو ابتدأت بدعوى رفع يده عنها بحكم التعاقب والا فالزوج لو ابتدأ لكان يترك وسكوته لو سكت ففيه المعنيان قاله الزركشى [قول المتن معها] قال الزركشى مستدرك لأن من اعتبر القيمة اكتفى بها عن الصفات [قول المتن وجب ذكر القيمة] قال الزركشى مع الجنس فيما يظهر [قول المتن لم يكف الاطلاق الخ] وجهه الاحتياط فى الأنكحة وكثرة اختلاف الأئمة فى شروطه .

ولا يشترط تعيينهما (قوله وخوف عنت) واسلامها ان كان مسلما و يقول زوجنيها من له ولاية نكاحها من مالك أوغيره (قوله عقدا ماليا) أى غير المسلم كما مر (قوله كفى الاطلاق) ولا بد من وصف الصحة لأنه مشترط فى كل عقد (تنبيه) بحث الأذرعى أن الدعوى بنحو ريع وقف تكون على الناظر لا على المستحق وان حضر الا فى وقف على جماعة معينين سواء شرط النظر لكن فى حصته أو للقاضى المدعى عنده والدعوى عليهم ان حضروا أو على الحاضر منهم لكن لا يحكم عليه الا بعد اعلام الجميع بالحال ومن هذا القبيل الدعوى على الورثة أو بعضهم (تنبيه) قال شيخنا والذى استقر عليه رأى السبكى أن الحاكم ولو حنفيا لا يتوجه عليه ولا على نائبه دعوى لبيت المال أو نحو يتيم أو محجور تحت نظره أو وقف كذلك بل ينصب الحاكم مدعيا ومدعى عليه عنده أو عند غيره فراجعه وتأمله (قوله فان ادعى أداء الخ) سواء ادعى ذلك حالة الدعوى عليه أو بعدها أو بعد الحكم عليه كما مال اليه شيخنا الرملى حيث أمكن سبق ما ادعاه على وقت الدعوى عليه (قوله حلفه) أى إن لم يكن حلف يمين الاستظهار أو مع شاهده (قوله وهو أنه ما تأدى الخ) فان نكل فى هذه المسائل حلف المدعى عليه و بطلت الشهادة قاله شيخنا الرملى (قوله علم بفسق شاهده) أى مثلا حال شهادته لا بعدها لأنه لا يؤثر كما مر ومثل هذا ما لو قامت بينة باعسار مدين فلدائنه تحليفه لاحتمال مال باطن وما لو قامت بينة بعين وقالت لا نعلمه باع ولا وهب فلخصمه تحليفه أنها ما خرجت عن ملكه لأنه يحتمل خروجها بغير ما ذكروا نما لم يكن التحليف فى هذه المسائل لطعنا فى الشهود لأنه فى دعوى مستقلة حكما (قوله من قامت عليه البينة) وهو المدعى عليه (قوله ليأتى بدافع) ولا بد من ذكر الدافع من العامى لاحتمال أن يعتقد ما ليس بدافع دافعا (قوله أمهل وجوبا) بكفيل أو ترسيم ان خيف هربه (قوله ثلاثة أيام) غير يومى الامهال والعود ولا يزاد عليها وان كانت بينته بعيدة بل يؤمر بدفع الحق ثم يأتى بالدافع بعد ذلك ولو عاد بعد الثلاث وطلب يمين خصمه على نحو إبراء أجيب أو أقام بعض البينة أو كلها وطلب الامهال للتعديل أو التكميل أمهل ثلاثا أيضا ولو وفى الحق ابتداء ثم أتى ببينة ولو قبل الثلاث سمعت (قوله بالغ) عاقل رشيد (قوله بالأصالة) قيد لقبوله بيمينه ففى غيرها لابد من بينة ومحل تصديقه ما لم يسبق منه اقرار بالرق (قوله وجرى عليه البيع) ويرجع مشتريه على بائعه بثمنه وان كان أقر له بالملكية عنده (قوله صغير) أو مجنون (قوله حكم له به) ان حلف (قوله وهو مميز) أو بعد بلوغه أو الجنون بعد افاقته (قوله فانكاره لغو) ظاهره وان ادعى عذرا (قوله مؤجل) أى كله وتسمع بالحال كله أو بعضه وان ادعى بكله ليسلم له الحال قال البلقينى وكذا لو كان كله مؤجلا وقصد بدعواه تصحيح عقد وقع فيه.

(فرع) لا تسمع الدعوى بدين على معسر ليطالبه اذا أيسر.

[قول المتن ان كان يشترط] خرج ما لو كان لا يشترط فانه يخلف ذلك اشتراط تعيين الولى من أب أو جد قاله الزركشى (فرع) لو ادعى أنها زوجته لم يحتج للتفصيل ومسئلة الكتاب فيما لو ادعى أنه نكحها [قوله والثانى يشترط الخ] قال الشيخ عز الدين بل هو أولى بالاحتياط لأن الناس يتساهلون فيها بخلاف الأنكحة [قوله والثانى لا يحلفه] لأنه لم يدع عليه حقا [قول المتن أمهل ثلاثة أيام] لو قال لى بينة فى المكان الفلانى والأمر يزيد على الثلاثة ففهوم كلامهم عدم الامهال فلو قضى عليه ثم أحضرها بعد الثلاثة أو قبلها سمعت ولو حضر الشهود بعد الثلاثة وطلب منه التعديل أمهل ثلاثة أيضا [قول المتن فالقول قوله] أى لأن الأصل فى الناس الحرية [قول المتن ولا تسمع دعوى دين الخ] لو كان بعضه حالا و بعضه مؤجلا سمعت

ان كان يشترط) بأن كانت غير مجبرة والثانى يكفى الاطلاق فيه كالمال (فان كانت أمة فالأصح وجوب ذكر العجز من طول) أى مهر لحرة (وخوف عنت) أى زنا المشترطين فى جواز نكاح الأمة والثانى لا يجب ذكرهما (أو) ادعى (عقدا ماليا كبيع وهبة كفى الاطلاق فى الأصح) والثانى يشترط التفصيل فيقول فى البيع تعاقدنا بثمن معلوم ونحن جائزا التصرف وتفرقنا عن تراض (ومن قامت عليه بينة) بحق (ليس له تحليف المدعى) على استحقاقه لأنه كطعن فى الشهود (فان ادعى أداء) له (أو ابراء) منه (أو شراء عين) من مدعيها (أو هبتها و إقباضها) منه (حلفه) أى خصمه (على نفيه) وهو أنه ما تأدى منه الحق ولا أبرأه منه ولا باعه العين ولا وهبه اياها (وكذا لو ادعى علمه بفسق شاهده أو كذبه) فانه يحلفه على نفيه (فى الأصح) فانه لو أقر بذلك بطلت الشهادة والثانى لا يحلفه ويكتفى بظاهر العدالة و تعديل المزكين (واذا استمهل) من قامت عليه البينة (ليأتى بدافع أمهل ثلاثة أيام) وقيل يوما فقط (ولو ادعى رق بالغ فقال أنا حر) بالأصالة (فالقول قوله) وعلى المدعى البينة وان استخدمه قبل انكاره وجرى عليه البيع مرارا وتداولته الأيدى (أو رق صغير ليس فى يده لم يقبل الا ببينة أو فى يده حكم له به ان لم يعرف استنادها الى التقاط) كما تقدم فى كتاب اللقيط فان عرف استنادها اليه لم يقبل الا ببينة فى الأظهر (فلو أنكر الصغير وهو مميز) فى صورة عدم الاستناد (فانكاره لغو وقيل) هو (كبالغ) فلا يحكم برقه الا ببينة (ولا تسمع دعوى دين مؤجل فى الأصح) اذ لا يتعلق بها الزام فى الحال والثانى تسمع لغرض الثبوت والثالث ان كان له بينة تسمع لغرض التسجيل وان لم تكن له بينة لم تسمع

(فصل) فيما يتعلق بجواب المدعى عليه (قوله أصر المدعى عليه على السكوت) لا الدهشة ولا لغباوة والا وجب على القاضي أن يشرح له الحال وكذا لو نكل ولم يعرف ما يترتب على النكول يجب الشرح له أيضا وسكوت الأصم قبل علمه بالحال ليس نكولا بخلاف عدم الاشارة من الأخرس بعد سماعه (قوله جعل كمنكر ناكل) أي ان حكم القاضي بنكوله أو قال للمدعي احلف أو نحو ذلك (قوله فيحلف) أي من غير تجديد دعوى الا ان اقتصر في الجواب على العشرة وحلفه القاضي عليها ثم أراد تحليفه على ما دونها فلا بد من تجديد دعوى نعم ان استند موجب العشرة لعقد كبيع فيكفيه نفي العقد نحو ما بعته بعشرة ولو قال المدعى عليه عند طلب اليمين أنا أدفع المال ولا أحلف لم يلزم المدعي قبوله بغير اقرار وله تحليفه لعدم أمنه منه بعد ذلك أن يدعي عليه بما دفعه له وكذا لو قال ذلك عند ارادة حلف المدعي يمين الرد فيلزمه الحاكم أن يقر والا قال للمدعي احلف (قوله بجزء) وان لم يتمول لصحة الدعوى به على المعتمد (قوله لنفي الجهة) أي السبب فلو تعرض لنفيه جاز لكن لو أقام المدعي بينة به لم تسمع بينة المدعي عليه بعد ذلك بأداء مثلا لأنها تثبت الحق وقد نفاه أولا ومن هذا ما لو ادعت عليه نفقة أو كسوة فيكفيه الجواب المطلق نحو لا يلزمني لها شيء وان علم تمكينها له لاحتمال مسقط خفي قاله شيخنا واعتمده ولو ادعى عليه وديعة لم يكفه الجواب بلا يلزمني التسليم لأنه انما يلزمه التخلية فيجيب بلا يلزمني شيء أو رددتها أو تلفت ونحو ذلك كلا يلزمني التخلية (قوله بيده مرهون أو مكرى) أي في الواقع (قوله أولا) بتشديد الواو وهو متعلق بجحد أو اعترف لا يخاف اذ لا معنى له قاله العراقي (قوله بسكون الحاء) لافادة أنه مصدر معمول لخاف وأن ضميره عائد على المدعي لا بفتحها المقتضي أنه فعل جواب للشرط وأن ضميره عائد للمدعى به (قوله فيكفيه الخ) فلا يكفي في الجواب في هذا وغيره أن يقول يثبت ما يدعيه لاحتمال علمه أنه للمدعي وهو عاجز عن الاثبات (قوله فاذكره لأجيب) وعكس هذه مثلها كأن يدعي المرتهن على الراهن بدينه وخاف الراهن أن يجحد المرتهن الرهن ان اعترف له بالدين فيكفيه في الجواب أن يقول ان ادعيت ألفا لا رهن بها فلا يلزمني أو به رهن فاذكره لأجيب ولا يكون

بالكل واستشكل بأنه ان لم يقل يلزمه التسليم الى لم تسمع وان قاله لم يصح وان فصل فهما دعوتان . (فصل : أصر المدعى الخ) [قول المتن بجزء] أي وان قل لأن المدعى عليه ناكل عن كل ما دون العشرة ثم الجزء يشمل ما لا يتمول وهو كذلك بناء على صحة الدعوى به وهو ما صححه الرافعي رحمه الله تعالى [قول المتن فان أجاب] لو أجاب بالنفي المطلق كان له الحلف على نفي السبب (فرع) حلف على نفي السبب فأقام المدعي بينة به فأراد المدعي عليه أن يقيم بينة بالقضاء أو الابراء لم تسمع لأنها تثبت الحق وقد نفاه أولا [قوله والثاني يقبل قوله] أي بالنسبة الى ثبوت الاجارة والدين فانه لم يقل به أحد قاله العراقي [قوله أولا] قال العراقي الأحسن تقديمه عقب عنها أو تأخيره عن اعترف فان تعلقه بالخوف لا معنى له [قول المتن خيلته الخ] قال العراقي هذا يلزمه الجاء المدعي الى تعيين أحد القسمين وهو يتصور بذلك لأن البينة قد تساعده على اقرار الخصم بألف مطلقا ولا يمكنهم تعيين الجهة وكما اكتفينا بالجواب المطلق في المدعى عليه لئلا يلزمه ما ليس بلازم لو عين الجهة وجب الاكتفاء باطلاق المدعي وعدم الجائه الى التعيين خوفا مما ذكر .

(فصل) فيما يتعلق بجواب المدعى عليه (قوله أصر المدعى عليه على السكوت) لا الدهشة ولا لغباوة والا وجب على القاضي أن يشرح له الحال وكذا لو نكل ولم يعرف ما يترتب على النكول يجب الشرح له أيضا وسكوت الأصم قبل علمه بالحال ليس نكولا بخلاف عدم الاشارة من الأخرس بعد سماعه (قوله جعل كمنكر ناكل) أي ان حكم القاضي بنكوله أو قال للمدعي احلف أو نحو ذلك (قوله فيحلف) أي من غير تجديد دعوى الا ان اقتصر في الجواب على العشرة وحلفه القاضي عليها ثم أراد تحليفه على ما دونها فلا بد من تجديد دعوى نعم ان استند موجب العشرة لعقد كبيع فيكفيه نفي العقد نحو ما بعته بعشرة ولو قال المدعى عليه عند طلب اليمين أنا أدفع المال ولا أحلف لم يلزم المدعي قبوله بغير اقرار وله تحليفه لعدم أمنه منه بعد ذلك أن يدعي عليه بما دفعه له وكذا لو قال ذلك عند ارادة حلف المدعي يمين الرد فيلزمه الحاكم أن يقر والا قال للمدعي احلف (قوله بجزء) وان لم يتمول لصحة الدعوى به على المعتمد (قوله لنفي الجهة) أي السبب فلو تعرض لنفيه جاز لكن لو أقام المدعي بينة به لم تسمع بينة المدعي عليه بعد ذلك بأداء مثلا لأنها تثبت الحق وقد نفاه أولا ومن هذا ما لو ادعت عليه نفقة أو كسوة فيكفيه الجواب المطلق نحو لا يلزمني لها شيء وان علم تمكينها له لاحتمال مسقط خفي قاله شيخنا واعتمده ولو ادعى عليه وديعة لم يكفه الجواب بلا يلزمني التسليم لأنه انما يلزمه التخلية فيجيب بلا يلزمني شيء أو رددتها أو تلفت ونحو ذلك كلا يلزمني التخلية (قوله بيده مرهون أو مكرى) أي في الواقع (قوله أولا) بتشديد الواو وهو متعلق بجحد أو اعترف لا يخاف اذ لا معنى له قاله العراقي (قوله بسكون الحاء) لافادة أنه مصدر معمول لخاف وأن ضميره عائد على المدعي لا بفتحها المقتضي أنه فعل جواب للشرط وأن ضميره عائد للمدعى به (قوله فيكفيه الخ) فلا يكفي في الجواب في هذا وغيره أن يقول يثبت ما يدعيه لاحتمال علمه أنه للمدعي وهو عاجز عن الاثبات (قوله فاذكره لأجيب) وعكس هذه مثلها كأن يدعي المرتهن على الراهن بدينه وخاف الراهن أن يجحد المرتهن الرهن ان اعترف له بالدين فيكفيه في الجواب أن يقول ان ادعيت ألفا لا رهن بها فلا يلزمني أو به رهن فاذكره لأجيب ولا يكون

فصل: فيما يتعلق بجواب المدعى عليه. قوله: أصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى جعل كمنكر ناكل) فترد اليمين على المدعي وعلى المتكلم (فان ادعى عليه (عشرة فقال لا تلزمني العشرة لم يكف حتى يقول ولا بعضها وكذا يحلف) ان حلف لأن مدعي العشرة مدع لكل جزء منها فاشترط مطابقة الانكار واليمين دعواه (فان حلف على نفي العشرة واقتصر عليه فناكل) عما دون العشرة (فيحلف المدعي على استحقاق دون عشرة بجزء ويأخذه واذا ادعى مالا مضافا الى سبب كأقرضتك كذا كفاه في الجواب لا تستحق) بالفوقانية (علي شيئا أو) ادعى (شفعة كفاه) في الجواب (لا تستحق علي شيئا أو لا تستحق تسلم الشقص) وذلك لأن المدعي قد يكون صادقا ويعرض ما يسقط الدعوى ولو اعترف به وادعى المسقط طولب بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة الى قبول الجواب المطلق (ويحلف على حسب جوابه هذا) ولا يكلف التعرض لنفي الجهة (فان أجاب بنفي السبب المذكور حلف عليه وقيل له حلف بالنفي المطلق) كما لو أجاب به والأول راعى مطابقة اليمين للجواب (ولو كان بيده مرهون أو مكرى وادعاه مالكه كفاه) في الجواب (لا يلزمني تسليمه) ولا يجب التعرض للملك (فلو اعترف بالملك وادعى الرهن والاجارة فالصحيح أنه لا يقبل الا ببينة) والثاني يقبل قوله بمونها (فان عجز عنها) على الأول (وخاف أولا ان اعترف بالملك) للمدعي (جحده) بسكون الحاء (الرهن والاجارة خيلته أن يقول) في الجواب (ان ادعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني تسليم) لمدعاك (وان ادعيت مرهونا فاذكره لأجيب) وكذا يقال في المؤجر (واذا ادعى عليه عينا) عقارا أو منقولا (فقال ليس هي لي أو هي لرجل لا أعرفه أولا بي الطفل [قول

أووقف على الفقراء أومسجد كذا فالأصح أنه لا تنصرف الخصومة) عنه (ولا تنزع العين (منه بل يحلفه المدعى أنه لا يلزمه التسليم) للعين (ان لم تكن بينة) بها والثانى تنصرف عنه وينتزع الحاكم العين من يده فان أقام المدعى بينة على استحقاقها أخذها والا حفظها الى أن يظهر مالكها وفى وجه فى الأوليين تسلم العين للمدعى اذ لا مزاحم له (وان أقر به) أى بالمذكور (لمعين حاضر يمكن مخاصمته وتحليفه سئل فان صدقه صارت الخصومة معه وان كذبه ترك فى يد المقر) كما تقدم تصحيحه فى كتاب الاقرار (وقيل يسلم الى المدعى وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك) له (وان أقر به لغائب فالأصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الأمر حتى يقدم الغائب فان كان للمدعى بينة قضى بها وهو قضاء على غائب فيحلف معها وقيل على حاضر) إذ الخصومة معه فلا يحلف معها وصححه فى الروضة كأصلها وان لم يكن للمدعى بينة فله تحليف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمه اليه فان نكل حلف المدعى وأخذه واذا عاد الغائب وصدق المقر رد اليه بلا حجة لأن اليد له باقرار صاحب اليد ثم يستأنف المدعى الخصومة معه (وماقبل اقرار عبد به كعقوبة فالدعوى عليه وعليه الجواب ومالا) يقبل اقراره به (كأرش فعلى السيد) الدعوى به وجوابها لأن الرقبة التى هى متعلقة حق السيد

أحدهما بما يذكره مقر التردد مع الحاجة (قوله أووقف على الفقراء أومسجد كذا) أى وهو ناظر عليه فيهما وإلا انصرفت عنه الخصومة الى ناظره ونزعت العين منه اليه (قوله ولا تنزع العين منه) حتى لو ادعاها بعد ذلك لنفسه سمعت دعواه كما قاله القاضى مجلى وابن أبى عصرون (قوله بل يحلفه المدعى) فان أقر أو نكل وحلف المدعى ثبتت له العين فى الأولين والبدل للحيلولة فى البقية وانما لزمه البدل لاحتمال صدقه فى اقراره وعدم انتزاع العين منه لاحتمال أن له ولاية عليها ومعنى عدم انصراف الخصومة عنه من حيث طلب تحليفه لاثبوت الملك له (قوله إن لم تكن بينه) ليس قيدا بل له التحليف ولو كان له بينة (قوله لمعين) مفهومه المجهول وقدم وحاضر مفهومه الغائب وسيأتى وتمكن مخاصمته لا مفهوم له وانما هو لمناسبة مابعده إذ المحجور كذلك وليه مقامه (قوله ترك فى يد المقر) ولا تنصرف الخصومة عنه من بينة حيث الحلف على مثل ماهر (قوله قضى بها) نعم ان أقام ذو اليد بينة أنها للغائب قدمت لقوتها باقرار ذى اليد له وانصرفت الخصومة عنه واندفعت تهمة كذبه ثم ان أثبت أنه وكيل عنه فهى تحت يده بالوكالة أو أنها مؤجرة معه فيده عليها بالاجارة و إلا فيده عليها بالاستصحاب (قوله قضاء على غائب) فيتقيد بمسافته السابقة فيه بأن يكون فوق مسافة العدوى (قوله فيحلف معها) هو المعتمد (قوله وصححه فى الروضة كأصلها) قال شيخنا الرملى هو سبق نظر من الشارح لأن التصحيح فيهما على مقابل الأصح المرجوح وقال بعضهم لعل النسخة الواقعة للشارح قد سقط منها المقابل فظن أن التفريع والتصحيح على الوجه الصحيح وهو محتمل (قوله و إن لم يكن للمدعى بينة) هو مراعاة لكلام المصنف والا فقد مر أن له التحليف وان كان معه بينة (قوله فان نكل الخ) هو تفريع على مافى الروضة ومعنى أخذه على هذا أخذ بدله كما مر ولا تنزع العين منه (قوله كعقوبة) لآدمى كقود وحد قذف وتعزير وكدين تجارة مأذون أما عقوبة الله تعالى فلا تسمع الدعوى فيها كما تقدم (قوله كأرش) لعيب وضمان متلف (قوله فعلى السيد) قال فى التهذيب فان ادعى على العبد سمعت واعتمده شيخنا الرملى نعم تكون الدعوى والجواب عليه فى دعوى القتل خطأ أوشبه عمد بمحل لوث مع أنه لا يقبل اقراره به لأن الولى يقسم وتتعلق الدية برقبته وقد يكونان عليهما معا كما فى نكاح العبد ونكاح المكاتب فانه انما يثبت باقرارهما .

[قول المتن ان لم تكن بينة] قضيته عدم مشروعية التحليف مع وجودها وعبارة المحرر يقيم البينة أو يحلفه [قوله فان أقام المدعى الخ] تفريع على قوله والثانى ينصرف عنه الخ [قوله ترك فى يد المقر] أى فتبقى الخصومة معه [قول المتن وقيل يسلم الى المدعى] أى بيمينه قال الامام هو باطل لأنه اعطاء بمجرد الدعوى [قول المتن لظهور مالك له] أى كالمال الضائع قال فى الروضة فى موضع وهذا أقوى الوجوه [قول المتن فالأصح انصراف الخصومة] أى بالنسبة الى قيمة العين و إلا فله تحليفه رجاء أن يقر فيغرم البدل للحيلولة وعبارة الزركشى حكاية مقابل الأصح والثانى لا تنصرف بل يحلف أنها لغيره لنزع الملك من يده باليمين المردودة لئلا يتخذ ذلك ذريعة الى اسقاط الدعوى [قوله وصححه الخ] هذا وكذا قوله الآتى فان نكل حلف المدعى وأخذه انما هو مفرع فى الروضة وأصلها على مقابل الأصح القائل بأن الخصومة لا تنصرف وأما على الأصح وهو انصرافها فالذى رأيته فى الروضة ترجيح أنه قضاء على غائب كما فى المنهاج ثم قال بعد ذلك وحيث قلنا بانصراف الخصومة فله التحليف لتغريم البدل لعل نسخة الشارح رحمه الله من الروضة واذا قلنا ينصرف باسقاط لا أعنى عند التفريع على الوجه الضعيف فيكون منشأ ذكره هنا سقم النسخة التى وقف عليها فجعل التفريع على الضعيف بسبب ذلك تفريعا على الصحيح .

(فصل) في كيفية الحالف وضابط الحالف (قوله تغلظ يمين) ندبا وان أسقطه المدعى أوالمدعى عليه وان امتنع منه فهو ناكل (قوله فيما ليس بمال) وليس بنجس لأنه لاتغليظ فيه (قوله كدعوى دم) أي عمد لأن غيره كالمال (قوله وعتق) فتغلظ على العبد مطلقا وعلى السيد ان بلغت قيمة العبد نصابا وفي طلاق وكذا في خلع ان بلغ عوضه نصابا مطلقا والا فعلى الحالف منهما ان كان المدعي الزوجة فان كان المدعي الزوج فلا تغليظ عليهما (قوله ووصاية) كأن يحلف على اثبات كونه وصيا على من أنكرها (قوله ووكالة) على من أنكرها ولو في درهم (قوله عشرين مثقالا الخ) دفع به توهم أن يراد بالنصاب من الحيوان أوالنبات لأنها وغيرها تعتبر بما يساوي نصاب النقد المذكور ويعتبر النصاب بدعوى الخصمين فلو اختلفا في شئ فقال أحدهما عشرون مثقالا والآخر تسعة عشر مثقالا مثلا فلا تغليظ لعدم اتفاقهما على النصاب (تنبيه) دعوى حق المال كأجل وخيار تابعة للمال الذي هو فيه (قوله فله ذلك) أي التغليظ وكذا في النجس اذا رأى ذلك (قوله بزمان ومكان) أي لابجمع وتكرير ألفاظ (قوله بعد عصر جمعة) أي في المسلم وفي الكافر بغيره (قوله كعند منبر الجامع) أي في المسلم ولو أنثى وان كانت مخدرة وان لم تحضر مجلس الحكم للدعوى كما مر (قوله معهما) أي الزمان والمكان (قوله كأن يقول والله الخ) أي في المسلم أما اليهودي فبالله الذي أنزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق والنصراني فبالله الذي أنزل الانجيل على عيسى والمجوسي والوثني فبالله الذي خلقه وصوره ويحرم على القاضي أن يحلف بطلاق أوعتق أونذر ويجب عزله قال شيخنا ومحله في قاض لايرى مقلده ذلك ولايحرم على غير القاضي التحليف بما ذكر نعم المحكم كالقاضي (قوله الرحمن الرحيم) ووجد في كلام الشيخين زيادة الطالب الغالب المدرك المهلك وهو مبني على الرأي الضعيف المرجوح من أن أسماء الله ليست توقيفية قال في الروضة وينبغي وضع المصحف في حجر الحالف بعد أن يقرأ عليه ان الذين يشترون بعهد الله الآية وأن يعظه قال بعضهم ويندب تحليفه قائما (قوله في فعله) المراد به ما ليس فعل غيره فيشمل نحو تعليق نحو طلاق بطلوع الشمس وظهور عيب مبيع وما وقع منه حالة جنونه (قوله لأنه يعلم حال نفسه) أي شأنه ذلك (قوله وان كان نفيا) أي مطلقا فان كان نفيا مقيدا حلف على البت أيضا (قوله فعلى نفي العلم) أي ان ادعى عليه العلم وان لم يعلم المدعي علم المدعى عليه بذلك والا فقال شيخنا يحلف على البت ونوزع فيه (قوله جنى عبدك) أي المميز والا فهو كالبهيمة ففيه القطع كما يأتي والاضافة فيه للملابسة لأن المراد من هو تحت يده ولو معارا أو

(فصل: تغلظ اليمين الخ) [قول المتن تغلظ يمين الخ] وذلك لأن اليمين موضوعة للزجر فشرع التغليظ مبالغة اختص بما هو متأكد في نظر الشرع [قوله عشرين مثقالا الخ] أي فليس المراد أي نصاب حتى من الابل مثلا [قوله مستحب] بخلاف الجمع لايأتي هنا [قوله لأنه يعسر] أي وبدليل ما روى أبو داود أن حضرميا ادعى على كندي أرضا بأن أباه اغتصبها منه فأنكر الكندي فقال له الحضرمي تحلف بالله أنك ماتعلم أن أباك اغتصبها فتهيأ الكندي لليمين ولم ينكر النبي صلى الله عليه وسلم ذلك (فرع) لو حلف في هذا على البت اعتد به ويحمل على نفي العلم لأن الاحاطة به غير ممكنة كما لو قال الشاهد أشهد أنه وارثه لا وارث له سواه فان هذا النفي محمول على نفي العلم قال الزركشي ولو كان نفيا محصورا فينبغي أن يحلف على البت كما تجوز الشهادة ويمتنع بالنفي المطلق واعلم أيضا أن اليمين على نفي العلم انما تتوجه إذا تعرض المدعى لأنه يعلم المدعى به بل لا تسمع دعوى المدعي الا بذكر ذلك بقي شئ لو علق بأمر طائر مثلا وطلب يمينه فهي على البت وليس ذلك فعله ولا فعل غيره بل هو لتحقق شئ فيحلف ان هذا الطائر غراب فالحاصل أن اليمين على البت لا على نفي فعل الغير [قول المتن أبر أني] أي وأنت تعلم ذلك اذ لابد من هذا في مثل هذه الدعوى [قول المتن فالأصح] قال الرافعي ان قلنا

ولا وصية ووكالة (وفي مال يبلغ نصاب زكاة) عشرين مثقالا ذهبا أومائتي درهم فضة ولا تغليظ فيما دونه الا أن يراه القاضي لجرأة في الحالف فله ذلك بناء على الأصح أن التغليظ لايتوقف على طلب الخصم (وسبق بيان التغليظ في) كتاب (اللعان) بزمان وهو بعد عصر جمعة ومكان كعند منبر الجامع فيأتي هنا والتغليظ بهما مستحب وكذا بزيادة الأسماء والصفات المذكورة هنا كذلك كأن يقول والله الذي لا إله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية فلو اقتصر على قوله والله كفى (ويحلف على البت في فعله) اثباتا كان أو نفيا لأنه يعلم حال نفسه (وكذا فعل غيره) أي على البت (ان كان لثباتا) لأنه يسهل الوقوف عليه (وان كان نفيا فعلى نفي العلم) أي لأنه لايعلمه لأنه يعسر الوقوف عليه (ولو ادعى دينا لمورثه فقال أبرأني حلف على نفي العلم بالبراءة) وهو حلف على نفي فعل غيره (ولو قال جنى عبدك علي بما يوجب كذا فالأصح حلفه على البت) لأن عبده ماله وفعله كفعله والثاني ينظر الى أنه فعل غيره (قلت) أخذا من الرافعي في الشرح (ولو قال جنت بهيمتك حلف على

يتعلق

منصوبا وكذا البهمية الآتية لأن الدعوى على من صححهما (قوله ويجوز البت الخ) هو المعتمد (قوله جواز) فاعل تقدم ونقل مصدر عطف عليه واعتمد شيخنا الرملى اطلاق ماهنا وضعف ما فى الشامل وقال الماوردى ومالا يجوز الحلف عليه لا تجوز الدعوى به وله المطالبة به (قوله نية القاضى) ومثله كل من له ولاية التحليف (قوله المستحلف) أى الطالب للحلف فلابد من طلبه وطلب الخصم وموالاة اليمين وكونها مما يجوز الحلف به ممن يجوز له التحليف (قوله بحيث لا يسمع القاضى) فان سمعه عزره وأعاد اليمين عليه وجوبا فان وصلها بكلام لم يفهمه القاضى نهاه عنه وأعادها أيضا فان قال كنت أذكر الله قال له ليس هذا موضع الذكر قال بعض مشايخنا والمراد بسماعه علمه بذلك ولو باخبار عدل أو الخصم ان اعتقد صدقه فراجعه (قوله وفى ذلك) عائد للذكور من التورية وما معها (قوله الفاجرة) فيه ايماء الى أنه لو كان الحالف محقا فى الواقع نفعته التورية لأنها حينئذ غير فاجرة كما لو أخذ من ماله بنحو ظفر فادعى عليه أنه أخذ من ماله بغير اذنه وطلب تحليفه على ذلك فحلف ونوى بغيرا استحقاق لم يكن آثما ولم تكن يمينه فاجرة كما قاله البلقينى وهو المعتمد (قوله أو حلفه غير القاضى) أو القاضى بنحو طلاق أو عتق أو نحوه كما مر (قوله أو خصم) خلافا لابن عبد السلام (قوله وتنفعه التورية) وان حرمت حيث يبطل بها حق مستحق فنفعها من حيث عدم انعقاد اليمين (قوله فى دعوى) قيد به ليوافق أصله كالروضة وأصلها والوجه عدم التقييد واعلم مراد المصنف كما قاله شيخ الاسلام ليشمل طلب القاذف يمين المقذوف أو وارثه على أنه ما زنى وقال الرافعى لو ادعت زوجة وقوع الفرقة بينها وبين زوجها حلف على نفيها ولو علق الطلاق بفعل من أفعالها فزعمته وأنكر فطلبت يمينه لم يحلف قال بعضهم هذا مشكل فليراجع (قوله لو أقر الخ) خرج به نائب المالك كوكيل ووصى وقيم فلا يحلف لأنه لا يصح اقراره (قوله البينة على المدعى واليمين على من أنكر) قالوا والمعنى فيه أن جانب المدعى ضعيف لمخالفته للأصل فكلف الحجة القوية وجانب المدعى عليه قوى لموافقته للأصل فاكتفى منه بالحجة الضعيفة (قوله اليمين على المدعى عليه) هو بيان لمن أنكر فى الرواية قبله (تنبيه) يستثنى من هذه القاعدة التى ذكرها المصنف مسائل تطلب من المطولات (فائدة) لا يجوز عندنا أخذ مال على ترك اليمين (قوله ولا يحلف قاض) أى قبل عزله كما تقدم (قوله أنا صبى) أو سفيه محجور (قوله لم يحلف) نعم لو كان كافرا مسبيا أثبت وادعى تحجيله حلف لسقوط القتل عنه والحكم برقه لوجود علامة البلوغ مع حقن الدم فان أنكر قتل (قوله لابراءة) أى فى غير نحو الوديعة اذا حلف الوديع على عدم استحقاق المودع مثلا (قوله أقام بينة) ولو شاهدا و يمينا (قوله حكم بها) ولا يعزر الحالف خلافا لما يفعله جهلة القضاة لاحتمال

يتعلق الأرش بالرقبة فعلى البت أرشها و بالذمة معا فعلى نفى العلم لأن للعبد ذمة وتكون الرقبة كالمرتهنة بما يثبت فى الذمة [قول المتن قطعا] أى لأنه لا ذمة لها [قوله أنه لا يجوز الخ] قد يقال لا يجعل الظن المؤكد المذكور هنا فى المنهاج الا بالتذكير [قول المتن فلو ورى أو تأول] قال الزركشى التورية قصد ما يخالف ظاهر لفظه والتأويل اعتقاد خلافه لشبهة عنده كالحنفى فى شفعة الجوار [قول المتن بحيث لا يسمع] أى أما لو سمعه فلا يعتد باليمين وتعاد [قوله فى دعوى] هذا تصحيح للعبارة لكن مع ذلك لا يلائم قوله الآتى فأنكر الا أن يؤول بمعنى صمم على الانكار . نعم قيل عبارة المنهاج تشمل ما لو طلب القاذف يمين المقذوف أنه ما زنى أقول هذه دعوى فهى يمين فى دعوى ثم هذا الضابط يرد عليه اليمين المردودة [قول المتن ولا يحلف قاض] هذا خارج عن الضابط ان أريد توجه الدعوى لأنها هنا غير مسموعة وان مشينا على ظاهر المنهاج فى تعبيره باليمين فهذا مستثنى من الضابط [قول المتن أنا صبى] لو قسم المال بين الغرماء فظهر شخص وقال لبعضهم أنت تعلم ثبوت دينى لم يحلف [قول المتن ثم أقام بينة] أى ولو شاهدا مع يمين

(بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه) وتقدم فى كتاب القضاء جواز الحلف اعتمادا على خط مورثه اذا وثق بخطه ولمانته ونقل الشيخين عن الشامل أنه لا يجوز له الحلف اعتمادا على خطه حتى يتذكر (وتعتبر نية القاضى المستحلف) للخصم (فلو ورى أو تأول خلافها أو استثنى بحيث لا يسمع القاضى لم ينفع) ذلك (إثم اليمين الفاجرة) وفى ذلك حديث مسلم اليمين على نية المستحلف حمل على القاضى قال فى الروضة اذا حلف الانسان ابتداء أو حلفه غير القاضى من قاهر أو خصم أو غيرهما فالاعتبار بنية الحالف وتنفعه التورية (ومن توجهت عليه يمين) فى دعوى وفى الحرر والروضة وأصلها بدل يمين دعوى (لو أقر بمطلوب بها لزمه فان أنكر حلف) لحديث البينة على المدعى واليمين على من أنكر رواه البيهقى وفى الصحيحين حديث اليمين على المدعى عليه (ولا يحلف قاض على تركه الظلم فى حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب) فى شهادته لأن منصبهما يأبى ذلك (ولو قال مدعى عليه لا صبى) وهو محتمل (لم يحلف

وقف) الأمر (حتى يبلغ) فيدعى عليه (واليمين تفيد قطع الخصومة فى الحال لا براءة فلو حلفه ثم أقام بينة) بعد ذلك (حكم بها)

(فليحلف أنه لم يحلفنى) عليه (مكن) من ذلك (فى الأصح) لأن ما قاله محتمل غير مستبعد والثانى المنع إذ لا يؤمن أن يدعى المدعى أنه حلفه على أنه ما حلفه وهكذا فيدور الأمر ولا ينفصل . وأجيب بعدم سماع ذلك من المدعى لئلا يتسلسل (واذا نكل) المدعى عليه عن الحلف المطلوب منه (حلف المدعى) لتحول الحلف اليه (وقضى له ولا يقضى) له (بنكوله) أى المدعى عليه لأنه عليه الصلاة والسلام رد اليمين على طالب الحق رواه الحاكم وقال صحيح الاسناد (والنكول أن يقول أنا ناكل أو يقول له القاضى احلف فيقول لا أحلف) فقوله هذا نكول (فان سكت حكم القاضى بنكوله) اذا لم يظهر كون سكوته لدهشة وغباوة ونحوهما (وقوله) أى القاضى (للمدعى احلف حكم بنكوله) أى المدعى عليه فى سكوته وفى الروضة كأصلها نازل منزلة الحكم به (واليمين المردودة) وهى يمين المدعى بعد نكول المدعى عليه يردها هو أو القاضى (فى قول كبينة وفى الأظهر كاقرار المدعى عليه فلو أقام المدعى عليه بعدها بينة بأداء أو ابراء [قول

نسيانه (قوله لما ذكر) وهو عدم البراءة الشاهد له حديث أنه صلى الله عليه وسلم أمر رجلا بعد ما حلف بالخروج من حق صاحبه كأنه عرف كذبه (قوله عند قاض) أو أطلق وسواء عين القاضى أو أطلقه فان قال للقاضى المدعى بين يديه حلفنى عندك فان تذكر لم يحلفه والا حلفه ولا عبرة باقامة بينة أنه حلفه حيث لم يتذكر (قوله مكن من ذلك) فاذا حلف طالبه بالحلف وقول الروضة طالبه بالمال سبق قلم فان أقام بينة بأنه حلفه فكما لو حلف و يمهل لاقامتها ثلاثة بطلبه واذا لم يقمها وعاد الى الحلف مكن منه وان نكل حلف المدعى عليه يمين الرد واندفعت الخصومة والدعوى ولا تسقط يمين الأصل الا بدعوى أخرى لأنهما الآن فى غير الدعوى الأولى (قوله واذا نكل) هذا شروع فى النكول ولذلك عبر عنه شيخ الاسلام بفصل من زيادته (قوله حلف المدعى) أى بعد طلب اليمين منه وهذا فى الحكم للعين وسيأتى مقابله كالفقراء واذا حلف ثبت حقه و إن لم يقض له القاضى به على الأصح فان قضى ثبت قطعا وهذه المذكورة فى كلامه بقوله وقضى له لعدم ذكره الخلاف فيها (قوله ولا يقضى له بنكوله) خلافا لأبى حنيفة وأحمد رضى الله عنهما (قوله والنكول الخ) هذا بيان لقوله نكل المتقدم (قوله أو يقول) أى بعد عرض اليمين عليه و يندب تكرير العرض عليه ثلاثا (قوله احلف) خرج ما لو قال له أتحلف بالاستفهام فقوله بعده لا أحلف ليس نكولا (قوله فقوله هذا نكول) فيه ايماء الى الاعتراض على عبارة المصنف ومن النكول عدوله عما ذكره له القاضى من الأسماء كقوله قل والله فقال والرحمن أو عكسه لأن للقاضى أن يحلف بالرحمن على المعتمد خلافا للبلقينى وكذا امتناعه من التغليظ باللفظ أو الزمان أو المكان نكول على المعتمد بخلاف ما لو امتنع عن الصلة كقوله قل والله فقال بالله أو تالله أو عكسه فليس نكولا على المعتمد (قوله حكم القاضى بنكوله) فيقول حكمت بنكولك أو بأنك ناكل ونحو ذلك فلا يكون بسكوته ناكلا قبل الحكم به بخلاف ما تقدم قبله (قوله اذا لم يظهر الخ) ليس قيدا لصحة الحكم بنكوله لأنه صحيح وان ظهر له ذلك لتقصير المدعى عليه غالبا بعدم تعلمه مثلا وانما هو قيد لعدم وجوب التنبيه على القاضى لأنه اذا ظهر له منه ما ذكر وجب تنبيهه على المعتمد كما يجب عليه أن يبين للجاهل ما يترتب على النكول وحكمه أن يقول له ان نكلت عن اليمين حلف المدعى وأخذ منك الحق واذا حكم بلا قول نفذ حكمه أيضا (قوله نازل منزلة الحكم به) وكذا اقبال القاضى على المدعى ليحلفه وان لم يقل له احلف نازل منزلة الحكم بنكوله أيضا وللمدعى عليه أن يعود الى اليمين قبل نكوله حقيقة أو تنزيلا وللمدعى أن يعود الى طلب اليمين منه مطلقا واذا طلبها منه وامتنع لم يكن له العود الى يمين الرد لأنه أبطل حقه برضاه بخصمه ولو طلب بعد إقامة شاهد تحليف المدعى عليه فله ذلك ولا ينفعه بعد ذلك الا البينة لتقصيره ولو هرب المدعى عليه قبل الحكم بنكوله امتنع الحالف على المدعى (قوله وفى الأظهر كاقرار المدعى عليه) هو المعتمد فيجب بفراغها الحق كما مر (قوله لم تسمع) هو المعتمد

[قول المتن حكم القاضى] أى لا بد من الحكم فى حالة السكوت كأن يقول جعلتك ناكلا أو يقول للمدعى احلف بخلاف التصريح بالنكول فانه يرد اليمين معه من غير توقف على الحكم وحيث حكم بالنكول فليس للمدعى عليه أن يطلب العود الى اليمين الا برضا المدعى فلو رضى فلم يحلف لم يكن للمدعى أن يعود الى الحلف لأنه أبطل حقه برضاه بيمين المدعى عليه قاله فى الروضة [قول المتن كبينة] أى تغليبا لجانب المدعى فتجعل يمينه بمنزلة بينة يقيمها والثانى غلب جانب المدعى عليه تنزيلا لنكوله منزلة اقراره [قول المتن لم تسمع] قد خالف الشيخان ذلك فى موضع آخر وقالا بالسماع لأنه اقرار تقديرى وصوبه الزركشى

[قول

لم تسمع] على الثانى لتكذيبه لها باقراره وتسمع على الأول (فان لم يحلف المدعى ولم

يتعلل بشئ سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم) وله أن يقيم البينة (وان تعلل باقامة بينة أو مراجعة حساب أمهل ثلاثة أيام وقيل أبدا) لأن اليمين حقه فله تأخيره الى أن يشاء كالبينة وفرق الأول بأن البينة قد لا تساعده ولا تحضر واليمين اليه

سواء فى العين والدين (قوله سقط حقه من اليمين) ولو فى مجلس آخر وان لم يحكم القاضى بنكول خصمه (قوله وليس له مطالبة الخصم) ولو فى مجلس آخر أيضا ولا ينفعه الا إقامة البينة ولو شاهدا و يمينا (قوله وان تعلل) الأولى أبدى عذرا لأن التعلل اللهو والاشتغال (قوله أمهل) وجوبا كما مر (قوله ثلاثة أيام) غير يومى الامهال والعود ولا يزاد عليها كما تقدم ولو أقام شاهدا وطلب الامهال لاتمام السنة أمهل ثلاثة أيضا وكذا للتعليل (قوله لينظر حسابه) خرج استمهاله لاقامة بينة فيمهل ثلاثا كما تقدم وتقدم أنه لو كانت بينة بعيدة أمر بدفع الحق ولا يترك لاحضارها وله بعد ذلك أن يأتى بالدافع (قوله أى المدعى) هو من تصرف الشارح وهو مرجوح لأن امهال المدعى لا يتوقف على زمان فالمعتمد أن الضمير عائد الى القاضى والمراد بالمجلس الى آخر النهار ﴿فرع﴾ لو نكل مدعى عليه بنحو وقف عام أو مسجد أو مال ميت بلا وارث أو على وارث بوصية من تركة ميته حبس المدعى عليه الى أن يقر أو يحلف وليس ذلك من القضاء بالنكول بل لعدم الدافع (قوله على وجه) أى مرجوح كما مر فى بابه (قوله فالأصح) أى على الوجه المرجوح المذكور وكذا ما بعده (قوله وهو الأصح) هو المعتمد (قوله لم يطالب بشئ) وان انحصر المستحقون وأنكروا الدفع ﴿فرع﴾ من طولب بجزية فادعى مسقطا فان أمكن كأن ادعى أنه أسلم قبل مضى الحول وكان غائبا وحلف لم يطالب فان لم يمكن أو أمكن ولم يحلف أخذت منه وليس ذلك من القضاء بالنكول بل لعدم الدافع (قوله ولى صبى) وتقدم أن الوكيل والوصى والقيم وكذا الساعى كالولى وكالصبى المجنون (قوله لم يحلف الولى) خرج بالحلف اقامة البينة فيغرم بها فان ادعى مسقطا كأداء أخر الى الكمال و يحلفه (قوله حلف) محل الخلاف اذا حلف على ثبوت الدين أما اذا أراد اثبات تصرفه فله الحلف قطعا و يثبت المال تبعا .

﴿فصل﴾ فى تعارض البينتين (قوله أى كل الخ) فيه دفع توهم أن العين مشتركة بينهما وأن كل واحد يدعى بحصة منها فتأمل (قوله أنكرهما) فان أقر لأحدهما ولو بعد اقامة البينة عمل باقراره .

[قول المتن سقط حقه] أى فى هذا المجلس وغيره و يكون ذلك بمنزلة حلف المدعى عليه قال الرافعى ولا يتوقف سقوط حقه على اليمين على حكم القاضى بنكوله [قول المتن لينظر حسابه] خرج ما لو طلب الامهال لاقامة بينة بأداء أو ابراء فانه يمهل ثلاثة أيام قاله الزركشى ولو زعم أنها غائبة فالظاهر أنه لا امهال وقد تعرض لنحو المسئلة فى متن الروض فى الكلام على بينة الداخل والخارج [قول المتن فالأصح الخ] هذا كالمستثنى من قوله لا يحكم بالنكول بل باليمين والتحقيق أنه لا حكم فيهما بالنكول بل الحكم مستند للأصل لأن الحكم بالنكول ليس فى مذهبنا [قول المتن لم يحلف الولى] قال فى القوت كما لا يحلف الساعى والوكيل انتهى فليتنبه لمسئلة الوكيل فيما يباشر فيه فانه لا يحلف كالولى والبلوى تعم بها [قول المتن وقيل يحلف الى آخره] هو مارجحاه فى الصداق حيث قالا يتحالف ولى الصغير مع الزوجة فيه .

﴿خاتمة﴾ من وجب عليه يمين نقل المصنف عن البويطى جواز افتدائها بالمال والمذهب المنع فان ذلك من قول البويطى لا من قول الشافعى رضى الله عنهما قال شريح فى روضه لا يجوز عندنا خلافا لمالك .

﴿فصل: ادعيا عينا الخ﴾ [قول المتن سقطتا] لأنهما متعارضا الموجب فأشبها الدليلين اذا تعارضا [قول المتن وفى قول تستعملان] أى صيانة عن الاسقاط بقدر الامكان وقوله ففى قول استدل بحديث شخصين اختصما فى شئ وأقام كل بينة فجعل بينهما واستدل الثانى بحديث روى بمعناه والثالث بالقياس على

وان استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه لم يمهل) الا أن يرضى المدعى لأنه مقهور بطلب الاقرار أو اليمين بخلاف المدعى (وقيل) يمهل (ثلاثة) كالمدعى (ولو استمهل فى ابتداء الجواب) لينظر فى الحساب (أمهل الى آخر المجلس) قال فى الروضة كأصلها ان شاء أى المدعى (ومن طولب بزكاة فادعى دفعها الى ساع آخر أو غلط خارص وألزمناه اليمين) على وجه (فنكل وتعذر رد اليمين) بأن لم ينحصر المستحقون فى البلد ولا رد على السلطان والساعى (فالأصح أنها تؤخذ منه) لأنه لم يأت بدافع والثانى لا اذ لم تقم عليه حجة وان انحصر المستحقون فى البلد ومنعنا نقل الزكاة وهو الأظهر ردت اليمين عليهم و يتعذر الرد على السلطان والساعى وان قلنا باستحباب اليمين وهو الأصح المتقدم فى باب زكاة النبات لم يطالب بشئ (ولو ادعى ولى صبى دينا له) على شخص (فأنكر ونكل) عن الحلف (لم يحلف الولى) لأن اثبات الحق لغير الحالف بعيد (وقيل يحلف) لأنه المستوفى (وقيل ان ادعى مباشرة سببه حلف) والا فلا يحلف

﴿فصل﴾ اذا (ادعيا) أى كل من اثنين (عينا فى يد ثالث) أنكرهما (وأقام كل منهما بينة) بها (سقطتا) فيصار الى التحليف فيحلف لكل منهما يمينا (وفى قول تستعملان) فتنزع العين منه وعلى هذا (ففى قول تقسم) بينهما أى يكون لكل نصفها (و) فى (قول يقرع

بينهما فيأخذهما من خرجت قرعته (و) فى (قول بوقف الأمر حتى يبين أو يصطلحا) وسكت فى الروضة كأصلها عن ترجيح واحد من الثلاثة (ولو كانت فى يدهما وأقاما بينتين بقيت) فى يدهما (كما كانت) على قول السقوط وتجعل بينهما على قول القسمة ولا يجىء الوقف وفى القرعة وجهان (٣٤٤) (ولو كانت بيده) وحده (فأقام غيره بها بينة وهو بينة قدم صاحب اليد) ترجيحا لبينته بها (ولا تسمع بينته الابعد بينة المدعى) لأنه وقت اقامتها (ولو أزيلت يده ببينة ثم أقام بينة بملكه مستندا الى ماقبل ازالة يده واعتذر بغيبة شهوده سمعت وقدمت) لأنها انما أزيلت لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء (وقيل لا) والقضاء بحاله (ولو قال الخارج هو ملكى اشتريته منك فقال بل ملكى وأقاما بينتين) بما قالاه (قدم الخارج) لزيادة علم بينته بالانتقال (ومن أقر لغيره بشئ ثم ادعاه لم تسمع) دعواه (الا أن يذكر انتقالا) منه لأنه مؤاخذ باقراره ويستصحب الى الانتقال (ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادعاه لم يشترط ذكر الانتقال فى الأصح) لأنه قد يكون له بينة بملكه فترجح باليد السابقة كما تقدم والثانى يشترط كالاقرار (والمذهب أن زيادة عدد شهود أحدهما لا ترجح) لكمال الحجة فى الطرفين وفى قول من طريق ترجح لأن القلب الى الزائد أميل (وكذا لو كان لأحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان) لا يرجح الرجلان وفى قول من طريق يصدق

(قوله وسكت فى الروضة الخ) وقضية كلام الجمهور ترجيح الثالث لأنه أعدل (قوله فى يدهما) أولا فى يد أحد (قوله بقيت فى يدهما) ان لم يكن مرجح لأحدهما ومنه اليد الآتية وظاهر أن مقيم البينة أولا فى الذى بيدهما يحتاج الى اقامتها ثانيا للنصف الذى بيده لتقع بعد بينة الخارج ولو أقام كل منهما بينة بما فى يد الآخر حكم له به و بقيت فى يدهما وكذا لو لم تكن بينة سواء حلف كل منهما أو نكلا (قوله بيده وحده) أى لا عن التقاط والا فهى كالعدم (قوله ترجيحا لبينته بها) أى باليد وان كانت بينته شاهدا و يمينا والأخرى شاهدين ومن المرجح مالو شهدت احداهما بغصب والأخرى بشراء فتقدم هذه لصحة نقلها ولو شهدت بينة الخارج بأن الداخل أقر له بالملك قدمت مالم تشهد الأخرى بانتقاله من المقر والا فتقدم وتقدم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه على من قالت وهو فى يده وتقدم من قالت وهو فى يده على من قالت وتسلمه منه وليس من المرجح بينة وقف ولا بينة مع حكم فلو أقامت بنت من وقف وقفا ولو مع حكم به بينة أن أباها باعه لها أو ملكه لها قبل وقفه سمعت و بطل الوقف قاله شيخنا الرملى وترجح الحكم بالصحة أو المطلق لحمله عليها على الحكم بالموجب (قوله بعد بينة المدعى) ولو قبل تعديلها نعم ان كان فى اقامة بينة الداخل أولا دفع ضرر كدفع تهمة سرقة سمعت ولا يحتاج لاعادتها بعد بينة الخارج قاله شيخنا الرملى (قوله مستندا الخ) لابد من ذكره فى الدعوى وفى الشهادة والا فلا تسمع (قوله واعتذر الخ) ليس بقيد الا إن ظهر ما يخالفه على المعتمد كما قاله الولوى العراقى المشهور بالولى العراقى (قوله بما قالاه) خرج مالو شهدت كل بينة بأنه اشتراه من صاحبه فتقدم بينة ذى اليد (قوله الا أن يذكر انتقالا) قال شيخنا الرملى ولا بد من ذكر سبب الانتقال فى هذا وفى نظائره كاقرار أو هبة أو شراء فلو أقام بينة أنه أقر له بها والآخر بينة بأنها ملكه قدمت الأولى لذكر السبب (قوله مؤاخذة له باقراره) ولو حكميا كالبين المردودة (قوله لم يشترط ذكر الانتقال) قال شيخنا ولا يشترط ذكر السبب هنا مطلقا كما قاله الجمهور بخلاف ماتقدم بأن ذاك فى دعوى واحدة بخلافه هنا (فرع) لو قال وهبته له وملكه لم يكن اقرارا بلزوم الهبة لجواز اعتقاده لزومها بالعقد (تنبيه) لو اختلف زوجان أو ارثاهما أو أحدهما ووارث الآخر فى أمتعة دار وان صلحت لأحدهما فقط ولا بينة ولا اختصاص بيد فلكل تحليف الآخر فان حلفا جعلت بينهما وان حلف أحدهما قضى له شيخنا الرملى (قوله رجل وامرأتان) أو أربع نسوة فيما يقبلن فيه (قوله شاهد و يمين) أى وليس معه يد والا رجح (قوله رجح الشاهدان) وكذا الرجل والمرأتان وكذا

مالو زوجها وليان ونسى أسبقهما [قوله فيأخذهما من خرجت قرعته] أى مع اليمين بناء على أن الحكم بدعواه مع القرعة فان قلنا باليمين فلا وحكى الأول فى البحر عن النص وعامة الأصحاب [قوله عن ترجيح واحد الخ] ورجح الرافعى الثالث فى التحالف ولو كانت البينتان فى نسب سقطت الأقوال الثلاثة وليس هناك إلا القيافة [قول المتن ومن أخذ الخ] هذه المسئلة فى الحقيقة من فروع قوله قبل ذلك ولو أزيلت يده ببينة وانما أخرها الى هنا ليبين الفرق بين ما استحق بالاقرار وما أزيل بالبينة لكن قد سلف أن بينة الداخل تحتاج أن تضيف الى ماقبل الازالة وحينئذ فلا وجه لمقابل الأصح فليتأمل [قوله لأن القلب الخ] وكنظيره من الرواية وفرق الأول بأن الشهادة نص فيتبع [قوله ترجيح الى آخره] جواب عن قول الزركشى ان الذى رجحه الرافعى طريق الخلاف وفى الثانية طريق القطع [قوله لأنهما الخ] وأيضا فالحالف

يرجحان لزيادة الوثوق بقولهما وترجيح طريق القطع فى المسئلتين فى أصل الروضة (فان كان للآخر شاهد و يمين رجح الشاهدان فى الأظهر) لأنهما حجة بالاجماع وفى الشاهد واليمين خلاف والثانى يتعادلان لأن كلا منهما حجة كافية فى المال (ولو شهدت بينة لأحدهما

ملكه من سنة) الى الآن (و) بينة (الآخر) بملك (من أكثر) من سنة الى الآن كسنتين والعين فى يد غيرهما (فالأظهر ترجيح الأكثر) لأن الأخرى لا تعارضها فيه والثانى لا ترجيح به لأن مناط الشهادة الملك فى الحال وقد استويا فيه (ولصاحبها) أى بينة الأكثر على ترجيحها (الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) أى يوم ملكه بالشهادة وعلى الثانى فيهما كالأصل الخلاف السابق فى تعارض البينتين أى من القسمة والاقراع والوقف حتى يبين الأمر أو يصطلحا (ولو أطلقت بينة وأرخت بينة فالمذهب أنهما سواء) وقيل كما فى أصل الروضة تقدم المؤرخة لأنها تقتضى الملك قبل الحال بخلاف المطلقة قال الأول لكنها لا تنفيه وفى الشرح حكاية طريقين طارد للقولين من المسئلة السابقة وقاطع بالتسوية وكيف فرض فالظاهر التسوية انتهى (وأنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدم) على صاحب متقدمة التاريخ وقيل العكس وقيل يتساويان لأن لكل جهة ترجيح ثلاثة أوجه فى الروضة كأصلها ولو كانت اليد لصاحب متقدم التاريخ قدم قطعا (وأنها لو شهدت بملكه أمس ولم تتعرض للحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أولا نعلم مزيلا له) وفى قول تسمع من غير هذا القول ويثبت بها الملك أمس ويستصحب ومنهم من قطع بالأول (وتجوز الشهادة بملكه الآن استصحابا لما سبق من ارث وشراء وغيرهما) وان احتمل زواله ولو صرح فى شهادته باعتماد الاستصحاب فوجهان قال القاضى حسين تقبل لأنا نعلم أنه لا مستند له سواه وقال الغزالى قال الأصحاب لا تقبل كما لا تقبل شهادة الرضاع على امتصاص الثدى وحركة الحلقوم (ولو شهدت) بينة (باقراره) أى المدعى عليه (أمس بالملك له) أى للمدعى (استديم) الاقرار وان لم تصرح البينة

الأربع نسوة فيما يقبلن فيه (قوله بملك) أى من غير اسناد لسبب (قوله والعين فى يد غيرهما) أخذه الشارح من كلام المصنف سابقا ولاحقا ومثله لو كانت بيدهما أو لا بيد أحد (قوله ترجيح الأكثر) وان شهدا بوقف أو احداهما به والأخرى بملك (قوله لا تعارضها فيه) أى الأكثر فيسقط ما تعارضا فيه ويبقى أصل استمرار الملك السابق (قوله الأجرة) نعم لو كان المدعى به صداقا أو مبيعا قبل قبضهما فلا أجرة على الزوج أو البائع ولو بالتفويت كما مر فى بابهما (قوله فالمذهب أنهما سواء) هو المعتمد سواء كان بيدهما أو بيد غيرهما أو لا بيد أحد نعم لو شهدت احداهما بالحق والأخرى بالابراء قدمت بينة الابراء ومحل الاستواء ما لم يوجد مرجح والا ككونه بيد أحدهما أو كانت بينته غير شاهد ويمين أو أسندت بينته لسبب كنتج فى ملكه أو ثمر فيه أو حمل فيه أو ورثه من أبيه فتقدم بينته ولا أثر لقولها بنت دابته من غير تعرض للملكها ﴿فرع﴾ قال الأذرعى لا تجوز الشهادة بالارث أو الشراء أو نحو ذلك حتى يعلم الشاهد ملك المنتقل عنه (قوله بد قدم) وان كانت شاهدة بوقف ما لم تكن اليد عادية كغصب وبيع من أهل وقف بلا موجب وبه يعلم أنه لو أقام بينة بعين فى يد غيره أنه اشتراها من زيد منذ سنتين وأقام ذو اليد بينة أنه اشتراها من زيد المذكور منذ سنة فتقدم بينة الخارج لأنه ثبت بها أن يد الداخل عادية ولا نظر لاحتمال زوال ملكه وعوده لأنه خلاف الأصل ولا لليد الصورية وكذا لو تنازعا فى شئ اشتراه من أمين بيت المال فتقدم سابقة التاريخ على المعتمد (قوله ثلاثة أوجه) هو اشارة الى أن تعبير المصنف فيه بالمذهب تغليب لما قبله عليه (قوله لا نعلم مزيلا) ولا يكفى لا ندرى زوال ملكه أولا لما فيه من الريبة (قوله وفى قول الخ) اعتراض على المصنف (قوله ومنهم من قطع بالأول) كما لو ادعى رق شخص بيده وأقام آخر بينة انه كان ملكه أمس وانه أعتقه فانه تسمع بينته وفرق بأن المقصود هنا اثبات العتق وذكر الملك وقع تبعا (قوله فوجهان) حمل الاول منهما على ما اذا ذكره لا على وجه الريبة والثانى على ما اذا ذكره على وجه الريبة (قوله ولو شهدت بينة باقراره) هذا مرجع لنفى قبول البينة الشاهدة بالملك أمس فانها لا تقبل كما مر حتى تقول ولا نعلم له مزيلا كما تقدم أو تبين سبب ملكه كأن تقول اشتراه منه أو أقر له به فالاقرار فى كلام المصنف

يصدق نفسه والشهود يصدقون غيرهم قال ابن الرفعة ان قلنا القضاء يستند الى الشاهد واليمين أو الى اليمين والشاهد حاضره قدم الشاهد ان والا تعادلا لان العدد لا ينظر اليه [قوله الى الآن] أى أما الشهادة بالملك فيما مضى من غير تعرض للحال فانها لا تسمع [قول المتن وللآخر من أكثر] ولو لم تعين وقتا [قوله فى يد غيرهما] زاد الزركشى أو فى يدهما زاد شيخنا ولا بيد أحد [قول المتن فالأظهر] لو فرض مثل ذلك فى نكاح قدم السابق قطعا لأن الانتقال يغلب فى المال دون النكاح [قوله وقيل يتساويان] وحكى ابن الصباغ طريقة قاطعة بالأول زركشى [قوله وانها لو شهدت الخ] شمل اطلاقه ما لو شهدوا بأنه ورث هذه الدار فلا يقبل حتى يتعرضوا لما قاله المصنف لكن خالف فى ذلك العمرانى ونسبه لنقل الربيع والمزنى واحتج بسماع البينة على الشراء من مالكها فانه يحكم له قال والمبرات أقوى ﴿فرع﴾ شهدت على حاكم بحكمه فى زمن متقدم نقل الزركشى عن بعض المتأخرين أنه لم ير فيها نقلا قال ويحتمل التوقف لأن الحكم بها لغير مستند حاضر بل اعتمادا على استصحاب ما ثبت مع احتمال زواله وظهور اليد الحاضرة فى خلافه أى فلا بد أن يصل ذلك فى الشهادة بما يلائم ما ذكره المصنف رحمه الله [قوله لا تقبل] أى بخلاف ما لو شهدت

مثال (قوله موجودة) أي ظاهرة لأن غيرها تابعة كما في البيع لأنها كالحمل المذكور (قوله إذ يكفي الخ) يفيد أن البينة مطلقة وأنها أقيمت عقب الدعوى فان أرخت أو تأخرت عن وقت الدعوى فلا زيادة من وقت التاريخ أو الدعوى وسواء تأخرت البينة بتمامها أو أحد شقيها لأن الحكم منسوب الى الشقين على الأصح (قوله لاحتمال كونه الخ) وردّ بأن الأصل عدم ذلك (قوله فأخذ منه) أي بعد قبضه لأنه قبله كالأفة فيرجع بلا خلاف (قوله بحجة) أي عن اقراره أو تصديقه أو يمينه المردودة و إلا فلا يرجع فيما ظهر في ذلك كأن جهل كونه يمنع الرجوع رجع لعذره كما لو اشترى من أقر برقه لمالكه لظاهر اليد ثم ثبت أنه حر الأصل فانه يرجع (قوله مطلقة) قيد لمحل الخلاف لأنه إذا قيدت بحال العقد أو بعده رجع قطعا (تنبيه) زوائد المبيع للمشتري وان رجع بالثمن وان تعجب منه الغزالي (قوله على بائعه) لا على بائع بائعه لأنه لم يتلق الملك عنه (قوله لم يضر مازادوه) أي ولا يكون مرجحا لعدم ذكره في الدعوى فلا يستحق به الزوائد لو كانت فان أعاد الدعوى وذكره فيها وذكروه في شهادتهم كان مرجحا كما مر واستحق الزوائد ان كانت (قوله للتناقض بين الدعوى والشهادة) خرج به التناقض في الملك فلا يضر كما لو ادعى بألف من ثمن عبد فشهدوا باستحقاقه له من ثمن داره فانه يثبت له الألف (فرع) له عليه عشرة فدفع له منها خمسة وجحد الخمسة فصيغة البينة أن تقول نشهد أن له خمسة من جملة عشرة ولا نشهد بالكل ولا بالباقي (فصل) في اختلاف المتداعيين (قوله تعارضتا) ان اتفقتا على أنه لم يجر إلا عقد واحد مطلقا أو أطلقتا أو إحداهما أو اتفق تاريخهما فان اختلف عمل بالأسبق منهما فان كانت هي الشاهدة بالكل لغت الأخرى أو بالبعض عمل بالأخرى في الباقي وقول الرافعي بمثل ذلك عند عدم اتحاد التاريخ مرجوح وأجاب عنه شيخنا في شرحه كابن حجر فراجعه (قوله ويقول الخ) أي ان القول بالتعارض الذي هو الأصح يقول قد تقدم أنه يجري قولان أحدهما سقوط البينتين وهو الأصح وعليه فيتحالفان ثم يرجعان الى فسخ العقد منهما أو أحدهما أو الحاكم والقول الثاني يستعملان وعليه يجري هنا قول واحد من الأقوال الثلاثة السابقة وهو القرعة (قوله يتحالفان ثم ينفسخ العقد) هو المعتمد (قوله وتجيء القرعة على الصحيح دون القسمة والوقف)

بالملك أمس وقالت عقبه ولا نعلم له مزيلا فانها تقبل كما سلف لأنه استصحاب تابع [قوله بالملك في الحال] بخلاف الشهادة بالملك كما سلف والفرق أن البينة هنا شهدت بأمر يقيني فيستصحب وهناك بملك وهو أمر تخميني فضعف الاستصحاب قاله الامام [قول المتن رجع على بائعه] هذا كالمستثنى من مسئلة الشجرة حيث اكتفي بتقدير الملك فيها قبيل البينة ولو راعينا ذلك هنا امتنع الرجوع والحكمة في عدم اعتباره مسيس الحاجة الى ذلك في عهدة العقود وأيضا فالأصل عدم المعاملة بين المشتري والمدعي فليستند الملك المشهود به الى ما قبل الشراء وقال القاضي أبو سعيد قد تعارض أصلان عدم استحقاق الرجوع وعدم المعاملة بينهما فينبغي أن يكون على قولين وقال الغزالي العجب كيف يترك في يده نتاج حصل قبيل البينة و بعد الشراء ثم هو يرجع على البائع بالثمن و بعض الحنفية يعلله بأنه بالبيع الأول كأن البائع ضمن له العهدة في الثمن [قول المتن لم يضر] اقتصاره على نفي الضرر يدل على أن السبب الذي شهدت به لا يكون مرجحا عند المعارضة لأنها شهدت به قبل دعواه (فصل : قال آجرتك الخ)

[قول المتن تعارضتا] لو كانت إحداهما أسبق تاريخا ففيها قولان أظهرهما تقدم السابقة والثاني اللاحقة وجه الثاني أنها ناسخة ووجه الأول أنه ان سبق العقد على الدار صح ولغا المتأخر و إن سبق على البيت صح و بطل الذي بيده فيه وفي الباقي قولا تفريق الصفقة فكانت السابقة في التاريخ راجحة بذلك لأنها صحيحة بكل حال وقال صاحب التقريب موضع القولين في مسئلة سبق التاريخ اذا لم يتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد فان اتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد فهي مسئلة تعارض البينتين قال الرافعي عقب هذا وذلك أن

لصدق البينة سبقه بلحظة قليلة (ولا ولدا منفصلا و يستحق حلافي الأصح) تبعا للأم والثاني لا يستحقه لاحتمال كونه لغير مالك الأم بوصية (ولو اشترى شيئا فأخذه منه بحجة مطلقة رجع على بائعه بالثمن وقيل لا) يرجع (إلا اذا ادعى في ملك سابق على الشراء) لاحتمال انتقال الملك من المشتري الى المدعي ودفع بأن الأصل عدم هذا الاحتمال فيستند الملك المشهود به الى ما قبل الشراء (ولو ادعى ملكا مطلقا فشهدوا له) به (مع سببه لم يضر) مازادوه (وان ذكر سببا وهم سببا آخر ضر) ذلك التناقض بين الدعوى والشهادة وان لم يذكروا السبب قبلت شهادتهم لأنهم شهدوا بالمقصود ولا تناقض (فصل) اذا (قال آجرتك هذا (البيت) شهر كذا (بعشرة فقال بل) آجرتنيه (جميع الدار) المشتملة عليه (بالعشرة وأقاما بينتين) بملاء (تعارضتا وفي قول يقدم المستأجر) لما في بينته من زيادة غير البيت والأول ينفي الترجيح بذلك ويقول على قول السقوط يتحالفان ثم ينفسخ العقد أو ينفسخ على ما سبق في البيع وعلى المستأجر أجرة مثل ما سكن في البيت أو الدار وتجيء القرعة على الصحيح على قول الاستعمال تقول

دون القسمة والوقف فان خرجت قرعته عمل بقوله (ولو ادعيا) أى كل من اثنين (شيئا فى يد ثالث) أنكرهما وبلم كل منهما بينة أو اشتراه) منه (ووزن له ثمنه فان اختلف تاريخ حكم للأسبق) تاريخا (والا بأن اتحد) التاريخ (تعارضتا) فعلى قول السقوط يحلف لكل منهما يمينا أنه ما باعه ولا تعارض فى الثمنين فيلزمانه وقيل نعم فيحلف عليهما وعلى القرعة من خرجت له سلم اليه الشئ واسترد الآخر ثمنه وعلى القسمة لكل منهما نصف شئ بنصف الآخر وعلى الوقف ينتزع الشئ والثمنان من الخصم ويوقف الجميع (ولو قال كل منهما بتسكه بكذا وأقاما هما) أى البينتين بما قالاه وطالبا بالثمنين (فان اتحد تاريخهما تعارضتا) فيحلف على قول السقوط يمينين ولا يلزمه شئ من الثمنين وعلى القرعة من خرجت له قضى له بثمنه وللآخر تحليف الخصم على ثمنه وعلى القسمة لكل نصف ثمنه وكأنهما باعاه بثمنين متفقين أو مختلفين وعلى الوقف يؤخذ المبيع والثمنان على وزان ما تقدم ويوقف الجميع (وان اختلف) تاريخهما (لزمه الثمنان) لامكان الجمع بانتقال الملك من المشترى الى البائع الثانى بأن يسبق ما بين التاريخين (وكذا) يلزمه الثمنان (ان أطلقتا أو) أطلقت (احداهما) وأرخت الأخرى (فى الأصح) لامكان الجمع والثانى يقول بتعارضهما فيحلف على قول السقوط يمينين ولا يلزمه شئ من الثمنين وعلى الأقوال الثلاثة تقدم (ولو مات عن ابنين مسلم ونصرانى فقال كل منهما مات على دينى فان عرف أنه كان نصرانيا صدق النصرانى) بيمينه لأن الأصل بقاء كفره (فان أقاما بينتين مطلقتين) بما قالاه (قدم المسلم) لأن مع بينته زيادة علم وهو انتقاله من النصرانية (وان أرخت) احداهما (أن آخر كلامه اسلام وكذبته الأخرى) كذلك بل قالت

وهما القولان السابقان من الأقوال الثلاثة التى تقدم أنها مفرعة على استعمال البينتين فلعل فى عبارة الشارح سقطا كما يصرح به كلام الزركشى وانما لم تأت القسمة والوقف لأن العقد لا يقسم ولا يوقف (قوله ووزن له ثمنه) وكذا لو سكتا عنه فلو ذكرته إحداهما قدمت وان تأخرت (قوله بان اتحد التاريخ) لو قال بأن لم يختلف التاريخ كان أولى لأنه مفهوم كلام المصنف وليشمل ما لو أطلقتا أو أحدهما الا أن يحمل اتحاد التاريخ ولو احتمالا فيشمل ما ذكر (قوله تعارضتا) نعم ان قيدت إحداهما بملك البائع وقت العقد دون الأخرى قدمت وان تأخرت (قوله فعلى قول السقوط) الذى هو المعتمد من أحد القولين عند التعارض يحلف لكل منهما يمينا أنه ما باعه وحينئذ فلا يلزمه (قوله ولا تعارض فى الثمنين) لاختلاف اليمينين على وزنه وانما التعارض فى الشئ (قوله فيلزمانه) نعم ان تعرضت احداهما لقبض المبيع دون الأخرى قدمت ولا رجوع بالثمن (قوله وقيل نعم) أى ان التعارض فى الثمنين أيضا فيحلف على عدم أخذهما ولا يلزمانه (قوله وعلى القرعة) لو قال وعلى القول الثانى بعدم السقوط تجرى الأقوال الثلاثة فعلى القرعة الخ لكان واضحا ويجرى مثل ذلك فيما يأتى (قوله بنصف الثمن) الذى وزنه وان اختلف منهما (قوله ولو قال الخ) هذه عكس التى قبلها (قوله بتسكه) ولا بد أن يقول وهو ملكى والا لم تسمع دعواه (قوله بما قالاه) أى من البيع ومثله الشهادة بالاقرار به (قوله يمينين) ولا يلزمه شئ من الثمنين (قوله وعلى القرعة) فيما تقدم من التأويل (قوله بأن يسعه) فان لم يسع حلف لكل يمينا ولا يلزمه شئ كما لو اتحد التاريخ (قوله ولو مات الخ) هذه الأحكام بالنسبة للتركة أما تجهيزه والصلاة عليه فواجبة وله اطلاق الدعاء والنية (قوله فان عرف أنه كان نصرانيا) لا حاجة لهذا لأنه لازم لكفر الولد (قوله كقولهم) الكاف للمثال والقول

تقول يجب أن يقال أيضا موضع التعارض فى المطلقتين والتى إحداهما مطلقة ماذا اتفقا على أنهما لم يجر الا عقد واحد والا فلا تنافى بين البينتين لجواز أن يكون التاريخ مختلفا وحينئذ يثبت أكثر الزيادة بالبينة الزائدة [قوله دون القسمة] أى لأن المتنازع فيه العقد وهو لا يقسم وأما الوقف فلأن العقود عندنا لا توقف وأيضا تفوت المنافع بالتأخير [قوله بان اتحد التاريخ] مثله ما لو أطلقتا أو أطلقت احداهما [قول المتن تعارضتا] أو شهدت إحداهما مع ذلك بأن البائع ملكه لما باعه وقت البيع أو بأنه ملك المشترى الآن قدمت [قوله ولا تعارض فى الثمنين] يعنى أن البينتين تعارضتا من وجه وأعملا من وجه آخر [قوله أى البينتين الخ] الذى صوّرها الشافعى رضى الله عنه وعزاه الرافعى للأكثرين أن يقول المدعى وهى ملكى وتشهد البينة بذلك وان كانت ليست فى ملكه الآن قال الماوردى لأن صحة البيع تتوقف على الملك فلا بد من ثبوته [قوله فيحلف] أى ولا يلزمه شئ من الثمنين [قوله والآخر الخ] اقتضى هذا أن خروج القرعة مانع من العمل بالبينة الأخرى [قوله نصف ثمنه] أى فاذا كان ثمن هذا مائة وثمن هذا خمسين فللأول خمسون وللثانى خمسة وعشرون ولا شئ لهما غير ذلك هذا معنى كلامه فيما يظهر [قوله لامكان الجمع] أى بخلاف المسألة السابقة فانه بالبيع الأول يبطل البيع للثانى [قوله لامكان الجمع] أى ويفارق الصورة السابقة بأن التصدق طلب عين واحدة تضيق عن جهتها والتصدق هنا الاتمان والذمة متسعة لهما [قوله بتعارضهما] أى كتحدى التاريخ [قوله كقولهم ثالث ثلاثة] أى لا بد من بيان هذا ونحوه فى الشهادة وأما بينة ما به

لا بد منه ولا بد من تفسير كلمة الاسلام وكلمة التنصر خصوصا ممن لا يعرف ما به الكفر والاسلام ولو قالت بينة علمنا تنصره ثم اسلامه قدمت قطعا (قوله تعارضتا) قال البلقيني ان بقيتا عنده الى موته والا فلا (قوله وان لم يعرف دينه) انظر كيف يجهل دينه مع كفر أحد ولديه فان قيل كفره الآن محتمل لاحتمال اسلامه قلنا يلزم علم كفره فيستصحب عليه وان قيل بردته قلنا يلزم أن ماله فيء لا يستحقه واحد منهما وقد يقال يحتمل أن ولده المسلم أسلم بعد بلوغه ولا يلزم بقاء الأب على الكفر وفيه ما فيه (قوله على الأقوال الأربعة) هو صريح في أن النصراني يصدق بيمينه على قول السقوط والذي اعتمده شيخنا الرملي وصرح به شيخ الاسلام ان كلا منهما يحلف الآخر يمينا ويقسم المال بينهما وان كان في يد أحدهما أو في يد غيرهما ولم يدعه (قوله صدق المسلم بيمينه) سواء اتفقا على وقت موت الأب أم لا (قوله قدم النصراني) أي بينته نعم ان قالت بينة المسلم علمنا تنصر الولد بعد موت أبيه تعارضتا فيحلف المسلم (قوله والأخرى مستصحبة للحياة) نعم ان قالت رأيناه حيا في شوال تعارضتا فيحلف النصراني وذكر في المنهج هنا كلاما مكررا مع ما قبله (قوله ولو مات عن أبوين كافرين وابنين مسلمين) وفي عكس هذه في المنهج كلام غير محرر وقال شيخنا انه ان عرف للأبوين كفر سابق وقالا أسلمنا قبل بلوغه أو بلغ وأسلم بعد اسلامنا ولم يتفقوا على وقت الاسلام في الثالثة فالمصدق الابنان لأن الأصل بقاء الكفر وان لم يعرف للأبوين كفر واتفقوا على وقت الاسلام في الثالثة صدق الأبوان عملا بالظاهر في الأولى وبأصل بقاء الصبا في الثانية (فرع) مات عن مال وأولاد فوضعوا أيديهم على المال ومات أحدهم عن ولد صغير ثم بعد كماله ادعى بمال أبيه وبارث أبيه من جده فقالوا ان أباك مات في حياة أبيه فان كانت بينة عمل بها والا فان اتفق معهم على وقت موت أحدهما واختلف في الآخر صدق من ادعى البعدية والاصدق هو في مال أبيه وهم في مال أبيهم ولا ارث بينهما وان نكلا جعل مال أبيه له ومال أبيهم لهم (قوله أنه أعتق) أي بلا تعليق لأحدهما على الآخر كما مر في الفرائض (قوله الذي هو أحد القولين) من الطريق الحاكية (قوله جعا بين البينتين) ولا يقرع لاحتمال ارقاق حر وتحرير رقيق أي كامل واحتمل مثل ذلك في النصف لأنه أسهل

الاسلام ففيه وجهان [قول المتن تعارضتا] أي بالنظر الى الارث ولكن يغسل ويصلى عليه ويدفن وينوى في الصلاة ان كان مسلما [قوله أو قيدت] عبارة الروضة أطلقتا أو قيدتا [قوله ما تقدم] اقتضى صنيعه أنه على السقوط يصدق النصراني وليس كذلك بل الحكم كما لو اتفقت بينتهما فيحلف كل منهما للآخر ويجعل المال بينهما سواء كان في يد هما أو في يد أحدهما [قول المتن ولو مات] أي شخص [قول المتن وفي قول الخ] قال في الروضة هو أرجح دليلا ولكن الأصحاب على الأول [قول المتن قدم الأسبق] أي لأن التصرفات المنجزة في مرض الموت يقدم منها الأول فالأول [قول المتن قيل يقرع] أي لاحتمال المعية ووجه مقابله أن القرعة ربما تفضي الى ارقاق الحر وعكسه واعلم أن القول بالتنصيف مشكل فانه ان كانت المعية فلا وجه سوى الاقراع وان كان الترتيب فلا وجه للتنصيف السابق [قوله الذي هو أحد القولين] (فائدة) ذكر هذا التنبيه على أن المذهب عبر هنا عن أحد القولين من الطريقة الحاكية وليس المراد طريقة قاطعة بذلك

أي البينتين بما قالاه (قدم النصراني) لأن مع بينته زيادة علم بالانتقال الى الاسلام قبل موت الأب فهي ناقلة والأخرى مستصحبة لدينه (فلو اتفقا على اسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الأب في شعبان وقال النصراني في شوال صدق النصراني) لأن الأصل بقاء الحياة (وتقدم بينة المسلم على بينته) اذا أطلقاهما بما قالاه لأنها ناقلة من الحياة الى الموت والأخرى مستصحبة للحياة (ولو مات عن أبوين كافرين وابنين مسلمين فقال كل) من الفريقين (مات على ديننا صدق الأبوان باليمين) لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعا لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه (وفي قول يوقف الأمر حتى يتبين أو يصطلحوا) والتبعية تزول بالبلوغ وفي وجه يصدق الابنان باليمين لأن ظاهر الدار الاسلام (ولو شهدت) بينة (أنه أعتق في مرضه سالما وأخرى) أنه أعتق (غانما وكل واحد) منهما (ثلث ماله فان اختلف تاريخ) البينتين (قدم الأسبق) تاريخا (وان اتحد) التاريخ (أقرع) بينهما (وان أطلقتا) أو احداهما (قيل يقرع بينهما) اقتصر عليه البغوي (وقيل في قول يعتق من كل نصفه) ذكره جماعة منهم الامام (قلت المذهب يعتق من كل نصفه) الذي هو أحد القولين كما في الروضة كأصلها من غير تصريح بترجيح (وقيل أصل) جعا بين البينتين (ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه) أي من ثلث ماله (ودار ثان

حزان أنه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلثه ثبتت) أى الوصية (لغانم) دون سالم وارتفعت التهمة فى الشهادة بالرجوع عنه بذكر بدل يساويه (فان كان الوارثان فاسقين لم يثبت الرجوع فيعتق سالم) بشهادة الأجنبيين (ومن غانم ثلث ماله) أى الموصى أى قدر ثلث ماله (بعد سالم) باقرار الوارثين الذى تضمنته شهادتهما له وهو ثلثاه وكان سالما هلك أوغصب من التركة ولو كان الوارثان غير حائزين عتق من غانم قدر ثلث حصتهما

(فصل) فى القائف الملحق للنسب عند الاشتباه ماخصه الله به من علم ذلك (شرط القائف) ليعمل بقوله فيما ذكر (مسلم عدل مجرب) بأن يعرض عليه ولدا فى نسوة ليس فيهن أمه ثم فى نسوة أخر كذلك ثم فى نسوة أخر كذلك ثم فى صنف رابع فيهن أمه ويصيب فى الكل والأصح الحاق الأب بالأم فى عرض الولد معه فى رجال ومنهم من اكتفى بالعرض مرة وقال الامام العبرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ثلاث (والأصح اشتراط حر ذكر) كالقاضى والثانى لا كالمفتى (لا عدد) كالقاضى والثانى يشترط كالمزكى (ولا كونه مدلجيا) أى من بنى مدلج فيجوز كونه من سائر العرب ومن العجم والمشترط وقف مع ماورد فى الحديث وهو ماروى الشيخان عن عائشة قالت دخل علىّ النبى صلى الله عليه وسلم مسرورا فقال ألم ترى أن مجززا المدلجى دخل علىّ فرأى أسامة وزيدا عليهما قطيفة قد غطيا رءوسهما وقد بدت أقدامها فقال ان هذه الأقدام بعضها من بعض (فاذا تداعيا مجهولا) لقيطا أوغيره (عرض عليه) أى القائف فمن ألحقه به لحقه كما تقدم فى كتاب اللقيط (وكذا لو اشتركا فى وطء) لامرأة (فولدت ممكنا منهما وتنازعاه بأن وطئا بشبهة) كأن وجدها كل بفراشه فظنها زوجته أوأمته (أو) وطئا (مشتركة لهما ولو وطئ زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة

(قوله بدل يساويه) أى فى القيمة ولا نظر لحرفة أونحوها فان لم يساوه لم يقبلا فى الزائد وفى الباقى خلاف تبعيض الشهادة فان قلنا به وهو المعتمد كما تقدم عتق كل غانم ونصف سالم وإلا عتق الأول كله وقدر نصيب الورثة من الثانى (قوله وهو ثلثاه) أى غانم وهما ثلثا الثلثين الباقيين (قوله وعتق من غانم) أى مع عتق سالم كله

(فصل : فى القائف) من القيافة أى التى هى من خواص العرب وهو لغة المتتبع للآثار والشبه وشرعا ماذكر موجعه قافة كبائع وباعة والحاقه حكم بعد دعوى فلذلك ذكرهنا (قوله عدل) أى فى الرواية وإلا لم يحتج لما بعده (قوله والأصح الحاق الأب بالأم) وكذا سائر العصبة والأقارب على المعتمد (قوله وقال الامام الخ) هو المعتمد فما قيل من أنه يعرض فى كل مرة مما تقدم ولد لواحدة منهن محمول على الأكمل (قوله حر ذكر) وكذا بقية شروط الشاهد إلا السمع على المعتمد ولا بد من عدم تهمة وعداوة فلو كان ابنا لأحد المتداعيين قبل الحاقه بغير أبيه أوكان عدوا له فبالعكس (قوله مسرورا) سبب سروره أن أسامة وزيدا كانا عجيبى ﷺ وكان قد تبنى زيدا أباه وكان أسامة أسود طويلا أفنى الأنف وزيد أبيض قصير أخفس الأنف وكان الكفار يطعنون فى نسبهما اغاظة له ﷺ فلما وقع من المدلجى ماذكره أقره ﷺ عليه وفرح به وهو لا يقر على خطأ (قوله مجهولا) أى غير ميز كصبى ومجنون وسكران قال البلقينى ونائم ولم يوافقوه (قوله لحقه) ولا عبرة بانكاره بعد كماله ويعرض بعد البلوغ مالم ينتسب وبعد الموت مالم يدفن ولا ينبش لو دفن وعن أبى حنيفة الحاق الولد بالمتنازعين معا (قوله فى وطء) وكذا استدخال المنى كالوطء (قوله بشبهة) قال شيخنا ولا بد فى ثبوت وطء الشبهة من بينة أوتصديق الولد المكلف والا لحق بالزوج ولا يعرض ولا يكفى اتفاق الزوجين والواطئ عليه فراجعه

وحمل الشارح على ذلك الموافقة لما فى الروضة وأصلها وقوله من غير تصريح يعنى أنهما فى الروضة وأصلها حكيا الطريقين من غير تصريح بترجيح [قول المتن حائزان] قيل هذا ذكره توطئة للمسئلة الآتية ولا مفهوم له هنا [قوله وارتفعت التهمة] أى ولا يقدح فيها ما بطن من طلب الكسب ونحوه كالحرفة فى العبد ونظر الى ذلك مالك فمنع وهذا قد يؤيد بما لو شهد أجنبيان أنه وصى لزيد بدرهم وشهد وارثان أنه رجع عن ذلك ووصى به لبكر فانهما لا يقبلان فى الرجوع جزما [قوله وهو ثلثاه] أى ثلثا غانم

(فصل : شرط القائف) ذكرهنا لأنه دعوى فى الأنساب [قول المتن القائف] هو متتبع الآثار والنظائر من قولهم قفيته اذا تتبعت أثره [قول المتن مسلم] لو قال اسلام كان أبين [قول المتن مجرب] كما لا يولى القضاء إلا بعد معرفته بالأحكام فلو ادعى علمه بها لم يقبل حتى يجرب [قول المتن حر ذكر] لأن قول النساء لا يقبل فى الأنساب ثم الحرية مفهومة من العدالة ولكن صرح بها للخلاف فيها [قوله لحقه] أى ولا ينقض إلا ببينة فلو بلغ وانتسب لم يؤثر بخلاف عكسه ومن ثم تعلم أن القائف يرجع اليه بعد البلوغ أيضا ويعرض أيضا على القائف بعد الموت فان دفن فلا ينبش قال الرافعى لو كان لأحدهما عليه يد قدم كذا أطلقه الغزالى والقفال والأشبه ان كانت يد التقاط لم يؤثر وإلا فيقدم ان سبق دعواه وإلا فوجهان أصحهما يستويان فيعرض على القائف [قول المتن وتنازعاه] كذلك لو ادعاه أحدهما فقط والآخر ساكت أومنكر لأن

(قوله أو فى نكاح فاسد) هو من عطف الخاص وخرج به النكاح الصحيح فالولد لاحق له حيث أمكن وان أمكن من غيره (قوله منكوحة) أى نكاحا صحيحا والتعميم هنا للصحة الاستثناء الآتى (قوله لأن امكان الوطء الخ) يفيد أنه لا يعتبر الوطء بالفعل (قوله والامكان قائم مع الحيضة) فمع عدم الحيضة بالأولى فالولد لاحق فى النكاح الصحيح بالزوج مطلقا متى أمكن منه كما تقدم وحينئذ فلا فائدة فى العرض على القائف فيه فراجعه (قوله وذمى) ويتبعه فى النسب لان الدين وبالبينة يتبعه فيهما معا (قوله وعبد) ولا يحكم برقية الولد لاحتمال حرية أمه

﴿ كتاب العتق ﴾

هو لغة الاستقلال والاطلاق من قولهم عتق الفرس وعتق الفرخ اذا طار وشرعا ازالة الرق عن الآدمى وهو من المسلم قربة مطلقا وأما تعليقه فقربة ان كان بقربة كان سلبت كذا فأنت حر والا فلا ولو قال ان حافظت على الصلاة فأنت حر اعتبر محافظة سنة قال شيخنا الرملى وخرج بالآدمى البهيمة والطير فلا يصح عتقهما وهو حرام نعم ان أرسل سنورا بقصد ابلاعه لمن يأخذه جاز ولآخذه أكله فقط (قوله بمعنى الاعتاق) أى فهو اسم مصدر لأعتق لا مصدر لعتق مطاوعه بقرينة عود ضمير يصح اليه قال ابن درستويه العامة تقول عتقه وهو خطأ وانما يقال أعتقه وفى الحديث عن الشيخين أيما رجل أعتق امرأ مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى الفرج بالفرج وانما خص الفرج بالذكر لاختلافه ذكورة وأنوثة أو لعظم جريمته بالزنا ولا ترد الردة لأنه لا عتق فيها وذكر الرجل والمسلم للغالب فلا مفهوم لهما (فائدة) أعتق النبى ﷺ ثلاثا وستين رقبة بقدر عمره وأعتقت عائشة تسعا وستين رقبة بقدر عمرها وأعتق عبد الرحمن بن عوف ثلاثين ألفا وأعتق عبد الله بن عمر ألفا وأعتق حكيم بن حزام مائة رقبة مطوقة بالذهب وأعتق ذو الكراع الحميرى فى يوم ثمانية آلاف رقبة (قوله انما يصح الخ) أى شرط صحته أن يكون المعتق مطلق التصرف فالعتق ركن من أركانه الثلاثة وثانيها الصيغة وسيذكرها وثالثها العتيق وبهم من كلامه أن شرطه أن لا يتعلق به ما يمنع بيعه فيرد العتق كرهن على تفصيل فيه بخلاف ما لا يمنع بيعه كاجارة أو ما يمنعه وهو عتق كاستيلاد وكتابة (قوله من مطلق التصرف) ولو كافرا حربيا ويثبت له الولاء على عتيقه ولو مسلما وهذا اذا أراد العتق المنجز عن نفسه فخرج المعلق والعتق عن الغير وسيأتيان والمراد بالاطلاق التصرف نفوذ تصرفه فيما فى ذمته وان توقف على شىء فدخل عتق المشترى قبل قبضه وعتق الراهن المعسر وعتق الوارث المعسر قبل التركة وعتق الامام من بيت المال وخرج محجور الفلس ونحوه (قوله فلا يصح من صبى) خرج الاعتاق عنه من وليه عن كفارة قتله فصحيح (قوله وسفيه) أى عن نفسه كما سيأتى أما عن غيره باذنه فصحيح ولا من مكاتب لعدم اطلاق تصرفه أيضا ولا من مكره لقوله الآتى كاكراه الحاكم

الولد حتى الانتساب بل ولو أنكره ومعاقلة الزركشى رحمه الله ونبه بعد ذلك على أن وطء الشبهة لا يثبت الا ببينة فلا يكفى فيه توافق الواطئ والموطوءة الا ان صدقهما الولد المكلف وعند أبى حنيفة يلحق بالمتنازعين معا وخالفه أصحابنا لانا لا نحكم من الماءين وأنه لو تداعياه مسلم وكافر لا يلحق بهما اتفاقا [قول المتن الا ان يكون الخ] اعلم أنه يكفى فى هذا الحكم امكان الوطء فى النكاح الصحيح ولا يشترط الوطء بالفعل

﴿ كتاب العتق ﴾

[قول المتن العتق] لغة مدور على معنى السراح والاستقلال ومنه عتق الفرخ اذا طار واستقل وشرعا رفع ملك الآدميين عن آدمى مطلقا تقربا الى الله تعالى وخرج بمطلقا الوقف فانه رفع عن الرقبة دون المنافع قال ابن درستويه والعامة تقول عتقه وهو خطأ وانما هو أعتقه [قول المتن من مطلق التصرف] هل للامام أن يعتق عن بيت المال قال الزركشى الأشبه نعم بالمصلحة

[قوله