استقر الماخوذ في ملكه وان راجع استرد ووقع في المسالة اوهام في الكفاية وغيرها قال ولو شهدا بطلاق
وفرق اي قضى القاضي بالفرقة بينهما فرجعا فقامت بينة انه كان بينهما رضاع وكذا اذا شهدا انها بانت من قبل
فلا غرم لانهما لم يفوتا شيا ولو غرما قبل قيام البينة استرد المغروم ولخبر بقوله فرق عما اذا اتفق ذلك قبل
قضا القاضي فلا غرم من باب اولي واقتصر قوله فلا غرم ان الزوج لو غرم لها المهر استرده كما به صرح القاضي
ابو الطيب في شرح الفروع قال ولو رجع شهود مال سوا كان دينا او عينا غرموا في الاظهر لانهم
حالوا بينه وبين ماله بغير حق فاشبه من غصب عبدا فابق منه ولهذا قال الايمة الثلاثه والثاني لا يلزمهم الغرم
لان العين انما تضمن باليد او الاتلاف وهما معدومان هنا وادعى الامام والفوراني ان هذا هو الجديد
ووهم في الكفاية والمطلب في نسبة هذا الي المصنف فانه صحح في كتبه كلها الاول كما صححه صاحب التنبيه وعلى
الاظهر في اي وقت تعتبر القيمة فيه في البحر والحاوي وجهان احدها وقت الحكم والثاني اكثر ما كانت من
وقت الحكم الي وقت الرجوع هذا في المتقوم اما المثلي فالظاهر انه يضمن بمثله وافهم اطلاقه انه لا فرق بين
ان يقولوا تعمدنا او اخطانا وهو كذلك لان ضمان المال لا يختلف بذلك ولو لم يقولوا رجعنا ولكن قامت
البينة برجوعهم لم يغرموا لان الحق باق على المشهود عليه ولو رجع شهود العتق لزمهم الضمان بالقيمة لا الثمن
لانهم المفوتون عليه مالكه فاشبه ما لو قتلوها وسوا كان قنا او مدبرا او ام ولد وقال ابو حنيفة لا غرم في ام
الولد قال ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم اي بالسوية عند اتحاد نوعهم سوا رجعا معا او مرتب
قال او بعضهم وبقي نصاب فلا غرم لانه بقي ما تقوم به الحجة فكان الراجع لم يشهد ووقع في الرافعي ان ابن الحداد
قال بهذا والذي في فروعه الجزم بوجوب الغرم قال وقيل يغرم قسطه لان الحكم وقع بشهادة الجميع وكل
منهم قد فوت قسطا فيغرم ما فوت قال وان نقص النصاب ولم يزد الشهود عليه فقسط مان حكم بعتق او قتل
او مال بشاهدين ثم رجع احدهما فعليه نصف الغرم ولو رجم بشهادة اربعة ثم رجع بعضهم فعليه قسط من الدية
قال وان زاد اي عدد الشهود من النصاب ولم يثبت من العدد المعتبر الا بعضهم كما اذا رجع من الثلاثة او الخمسة
اثنان قال فقسط من النصاب وقيل من العدد وهما مبنيان على الوجه فيما اذا رجع بعضهم وبقي نصاب ان قلنا
لا غرم هناك وزع الغرم هنا على العدد المعتبر وهو النصاب وحصة من نقص من العدد المعتبر يوزع على من رجع
بالسوية وهو المراد بقوله فقسط من النصاب وان قلنا بالغرم هناك وزع هنا على جميع الشهود وهو المراد بقوله وقيل
من العدد فعلى الاثنين الراجعين من الثلاثه نصف الغرم على الاول وثلثاه على الثاني قال وان شهد رجل وامراتان
فعليه نصف وهما نصف لان شهادتهما كشهادته وفرع الشيخ شرف الدين البارزي على ذلك ما اذا شهد رجل وامراتان
على شي واخذ والاجرة تكون للمراتين نصفها وللرجل النصف الاخر كالغرم وهو ظاهر والخنثى في جميع ذلك كالمراة قال
او اربع في رضاع فعليه ثلث وهن ثلثان لما قلناه فان رجع هو او ثنتان فلا غرم لبقا النصاب وتقابله عليه
او عليهما ثلثا الغرم قال وان شهد هو واربع لمال فقيل كرضاع فيكون عليه ثلث الغرم وعليهن ثلثاه والاصح
هو نصف وهن نصف لانه نصف البينة وهن وان كثرن مع الرجل بمنزلة رجل واحد سوا رجعن معه او وحدهن
لان المال لا يثبت بشهادة النسا وان كثرن فنصف قال وان رجع ثنتان فالاصح لا غرم لبقا الحجة والثاني عليهما

ربع

ربع الغرم وان شهد رجلان وامراة ثم رجعوا قال القاضي حسين في كتاب الحدود لا شي على المراة وعلى الرجلين الغرم وقال
هاهنا يجب عليها الخمس قال وان رجع شهود احصان او صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق لا يغرمون صورة
المسالة ان يشهد اربعة بزنا زيد واثنان باحصانه فيرجمه الحاكم وان يشهد اثنان بان فلانا علق طلاق زوجته او عتق
عبده بصفة ويشهد اخران على وجود الصفة ثم رجعوا بعد نفوذ العتق والطلاق وفي كل من المسالتين وجهان
وقيل قولان اصحهما اختصاصه بشهود الزنا لان الشاهد بالاختصاص لم يشهد بموجب عقوبة وانما وصفوه بصفة
كمال الا ترى انه لو شهدا اثنان على شخص بقذف فادعى انه عبد فشهد اخران انه حر جلد ثمانين ثم رجع الجميع
فلا شي على شاهدي الحرية واما شهود الصفة مع شهود تعليق الطلاق والعتق فلانهم لم يشهدوا على فعله وهو
الموجب للطلاق والعتق وانما اثبتوا صفة والثاني نعم يغرمون لان الرجم يتوقف على ثبوت الزنا والاحصان جميعا
فى لقتلهم لستوف الابهم وكذلك الطلاق والعتق وقع بقولهم قال في المهمات وهذا هو المعروف وقد صححه الماوردي
والجرجاني والبندنيجي في المعتمد وغيرهم فان شهدوا بالاحصان بعد شهود الزنا غرموا او قبلهم فلا لانهم لم يثبتوا الا صفة
كمال فان غرمنا شهود الاحصان فباعتبار النصابين في الاصح فعليهم الثلث وعلى شهود الزنا الثلثان وقيل باعتبار
الجنسين فعليهم النصف واذا غرمنا شهود الصفة فقال الرافعي والمصنف لا يابى في ذلك الا التنصيف وليس كذلك
فقد تكون الصفة لا تثبت الا باربعة كالزنا فينعكس الحكم فيكون الثلثان على شهود الصفة والثلث على شهود التعليق
واذا قال شهود الاحصان تعمدنا لزمهم القصاص كشهود الزنا ولو رجع شهود الزنا فقط ضمنوا قطعا والاصح انهم لا يغرمون
جميع الدية تتمة شهد ثمانية بالزنا والاحصان ثم رجع احدهم فلا غرم على الاصح لبقا الحجتين وكذا لو رجع ثان
وثالث ورابع وان رجع خامس فقد بطلت حجة الزنا ولم تبطل حجة الاحصان فان لم يغرم شهود الاحصان فعلى الخمسة
ربع الغرم لبطلان ربع الحجة وان غرمناهم فلا غرم هنا لشهادة الاحصان على الاصح لبقا حجته ويغرم الراجعون ربع
غرم الزنا وهو السدس ان ثلثنا والثمن ان نصفنا وان رجع سبعة بطلت الحجتان خاتمة شهد اربعة على رجل
باربعمائة ثم رجع احدهم عن مائة وآخر عن مائتين وثالث عن ثلثمائة والرابع عن الجميع فالبينة باقية بتمامها في مائتين
والاصح انه لا يجب غرمها ويجب على الاربعة غرم المائة بالرجوع عنها باتفاقهم وعلى الثاني والثالث والرابع ثلاثة
ارباع المائة التي اختصوا بالرجوع عنها والوجه الثاني على كل راجع حصة ما رجع عنه فعلى الاول ربع المائة وعلى
الثاني خمسون وعلى الثالث خمسة وسبعون وعلى الرابع مائة والله اعلم

كتاب الدعوى والبينات

الدعوى في اللغة الطلب ومنه قوله تعالى ولهم ما يدعون والفها للتانيث وجمعها دعاوي كفتوى وفتاوي بفتح
الواو وكسرها قيل سميت دعوى لان المدعي يدعو صاحبه الى مجلس الحكم ليخرج من دعواه والبينات جمع بينة وهم
الشهود سموا بذلك لان بهم تتبين الحقوق وافرد الدعوى وجمع البينة لان حقيقة الدعوى واحدة والبينات
مختلفة والاصل في الباب قوله تعالى واذا دعوا الى الله ورسوله ليحكم بينهم اذا فريق منهم معرضون وفي الصحيحين عن
ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لو يعطى الناس بدعواهم لادعى اناس دما رجال واموالهم ولكن اليمين
على المدعى عليه وفي البيهقي باسناد حسن البينة على المدعي واليمين على من انكر ووهم في الكفاية فعزى هذا الى مسلم وانما
كانت البينة على المدعي لانها حجة قوية لانتفا التهمة لانها لا تجلب لنفسها نفعا ولا تدفع عنها ضررا وجانب المدعي ضعيف

Copyright © King Saud University