ادعى دارا اشترط تعيينها فيذكر بلدها والمحله والسكة وانه اول دار او غيرها وعن يمين الداخل او يساره ولا يشترط ذكر قيمتها
على الاصح ولا يكفي ذكر ثلاثة حدود دون الرابع كما قاله الرافعي هنا وقدم في باب الاصول والثمار فيما اذا باع دارا وذكر لها ثلاثة
حدود وجهين ينبغي طردهما هنا وقال القاضي حسين ذكر الحدود الاربعة ليس بشرط حتى لو علمت بحد او حدين كفى وتقدم
في القضاء على الغايب ان محل هذا في الدار المجهولة عند الحاكم اما المشهورة باسم لا يشاركها فيه غيرها في البلد كدار الندوة
بمكة فانه يميزها باسمها قاله الماوردي وقال يقول في الدعوى بالدار لي في يده ولا يقول لي عنده ولا عليه وفي العبد
والدابة يجوز لي عنده وفي لي عليه خلاف **قال** فان تلفت وهي متقومة وجب ذكر القيمة لانها الواجبة عند التلف
فاذا ادعى سيفا محلى ذكر قيمته بالذهب ان كان حليته فضة وبالفضة ان كانت حليته ذهبا قال الاصحاب لا
تصح الدعوى بالمجهول الا في الوصية على الاصح لانا لو لم نسمع لادى الى ضياعها غالبا فان الدعوى بها انما تكون عند منازعة
الورثة وفي هذه الحالة يبعد وكذلك دعوى الطريق في ملك الغير وحق اجراء الماء كما هذا في المطالب المعين لما من حق
ليطالب بتعيينه القاضي له كالمفوضة اذا طلبت الفرض والواهب يطلب الثواب على قولنا ان الهبة تقتضيه والرضخ
والمتعة والحكومة فلا يتصور فيها العلم **قال** او نكاحا لم يكف الاطلاق في الاصح بل يقول نكحتها بولي مرشد وشاهدي
عدل ورضاها ان كان يشترط لان النكاح فيه حق لله ولادمي واذا وقع لا يمكن استدراكه فلا تسمع دعواه المفصلة
كالقتل والثاني يكفي الاطلاق ويكون التعرض لذلك مستحبا كما اكتفي به في دعوى استحقاق المال فانه لا يشترط فيه ذكر
السبب بلا خلاف ولانه ينصرف الى النكاح الشرعي وهو ما وجدت فيه شرايطه والثالث ان ادعى دوام النكاح كفى له
الاطلاق او ابتداءه فلا لان ذا المشترط في الابتدا لا في الدوام وعبارته تقتضي اشتراط وصف الولي بالرشد والشاهدين
بالعدالة وهو الاصح وقيل لا يشترط قال الرافعي وقياس الاول وجوب التعرض لساير الصفات المعتبرة في الولي والشهود والصحيح
انه لا يجب التعرض لعدم الموانع كالعدة والردة والرضاع والاحرام بلا خلاف لان الاصل عدمها ولانه يعسر عدها هذا
اذا ادعى انه نكحها فان ادعى انها امراته لم يحتج الى وصف العقد لانه يدعي ملك البضع لا النكاح قاله ابن ابي هريرة في تعليقه
واذا ادعت المراة النكاح حيث تسمع فاشتراط التفصيل وعدمه كاشتراطه في دعوى الزوج **قال** فان كانت امة
فالاصح وجوب ذكر العجز عن طول حرة وخوف عنت لان الفروج يحتاط لها كالدما والثاني المنع كما لا يشترط انتفا الموانع ه
فروع تصح دعوى النكاح من الزوج على الاب او الجد اذا كانت الزوجة بكرا بلا خلاف فان اقر فذاك وان انكر حلف
فان نكل حلف الزوج وسلمت اليه فرع تحته امراة ادعى شخص زوجيتها فالصحيح ان هذه الدعوى عليها لا على الزوج لانها
لا تدخل تحت يد فلو اقام كل منهما بينة لم تقدم بينة من هي تحت يده بل هما كاثنين اقاما بينتين على نكاح خلية فينظر ان
اطلقتا او ارختا بتاريخ واحد تعارضتا ولا قسمة هنا ولا قرعة وان اختلف تاريخهما قدمت السابقة بخلاف
نظيره من المال على قول لان الاستقلال فيه غالب دون النكاح **قال** او عقدا ماليا كبيع واجارة وهبة كفى الاطلاق
في الاصح لانه اخف حكما من النكاح ولهذا لا يشترط فيه الاشهاد والثاني يشترط فيقول تبايعنا بثمن معلوم ونحن جايزا التصرف
وتفرقنا عن تراض والثالث ان تعلق العقد بجارية وجب احتياطا للبضع واختاره الشيخ عز الدين في القواعد **قال**
ومن قامت عليه بينة ليس له تحليف المدعي على استحقاق ما ادعاه لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
ولم يوجب اليمين الا على من انكر ولا بينة **قال** فان ادعى اداء او ابراء او شراء عين او هبتها واقباضها حلفه على نفيه

لاقضا



لا قضا لما بعد عيبه هذا اذا ادعى حدوث شي من ذلك بعد قيام البينة ومضى زمن امكانه والا فلا المصنف الى قوله تعتبر رده
على قوله ادعى اداء اما سياتي قبيل قوله واليمين تفيد قطع الخصومة انه اذا قال لا اجبر نفرا بعده لانه من الورق الملصق به
مالدين فعلى المجزوم به في الكتاب يحصل فيقول ان ادعيت الفا لك عندي لها كذا رهنا فاذكره حتى اجيب وان ادعيت الفا
مطلقا فلا يلزمني وعلى الثاني صارت العين مضمونة عليه بالجحود فلمن عليه الدين ان يجحد ويجعل هذا بذاك بشرط
التساوي فرع ادعت على رجل الفا صداقا فيكفيه ان يقول لا يلزمني تسليم شي اليها قبل الدخول هل للقاضي ان يقول هي
زوجتك فقال لها القاضي ولهذا السوال لكنى لو سال فقال نعم قضى عليه بمهر المثل الا ان يقيم البينة انه نكحها بكذا فلا
اكثر منه **قال** واذا ادعى عليه عينا فقال ليس هي لي او هي لرجل لا اعرفه او لابني الطفل او وقف على الفقرا او مسجد
كذا فالاصح انه لا تنصرف الخصومة ولا تنزع منه بل يحلفه المدعي انه لا يلزمه التسليم ان لم يكن بينة اما اذا اقتصر على قوله
ليس هي لي او هو لرجل لا اعرفه ففيه ثلاثة اوجه احدها يسلم المال الى المدعي اذ لا مزاحم والثاني يصرف الخصومة عنه لانه
يبرا من المدعي وينزع الحاكم المال من يده فان اقام المدعي بينة على الاستحقاق اخذه والا حفظه الى ان يظهر مالكه والثالث الاصح
كما قاله المصنف لا تنصرف الخصومة ولا ينزع المال من يده لان الظاهر ان ما في يده ملكه وما صدر عنه ليس بمزيل ولا يظهر
لغيره استحقاقه ولو قال في الجواب نصفه لي ونصفه لاخر ففي النصف الاخر الاوجه الثلاثة واما اذا اضافها الى معلوم
فالمضاف اليه ضربان احدهما ان يتعذر مخاصمته وتحليفه كما اذا قال هو وقف على الفقرا او على المسجد الفلاني او على ابني الطفل
ففي هذه قطع الغزالي والشيخ ابو الفرج بان الخصومة تنصرف ولا سبيل الى تحليف الولي ولا الطفل وقال البغوي لا
تسقط الدعوى بهذا فان اقام بينة اخذه والا حلف المدعى عليه انه لا يلزمه تسليمه اليه اذا كان هو قيم الطفل والذي
اشار اليه المصنف حيث قال وان اقر به لمعين حاضر يمكن مخاصمته وتحليفه سيل فان صدقه صارت الخصومة معه
لانه المجيب عنه **قال** وان كذبه ترك في يد المقر لانا لم نعرف مالكه والمقر اولى بحفظه فان يده تشعر بالملك
ظاهرا والاقرار الطارى عارضه انكار المقر له فسقط **قال** وقيل يسلم الى المدعي وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك
هذه الاقوال المتقدمة في الاقرار والمتفرعة وفي النكاح فيما اذا ادعى كل من الزوجين سبق النكاح **قال** وان اقر لغايب
فالاصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الامر حتى يقدم الغايب لان المال بظاهر الاقرار لغيره والثاني وهو ظاهر
نص المختصر وبه قال ابو حنيفة لا ينصرف لان المال في يده والظاهر انه له فلا يمكن من صرف الخصومة عنه بالاضافة
الى غايب فقد رجح وقد رجع وخالف ما اذا اضاف الى صبي او مجنون فان هناك يمكن مخاصمة وليه **قال** فان
كان للمدعي بينة قضى بها اي وسلمت له العين وهو قضا على غايب فيحلف معها كما تقدم في بابه **قال** وقيل على
حاضر فلا يحلف معها وان لم يكن بينة فله تحليف المدعى عليه انه لا يلزمه تسليمه اليه فان نكل حلف المدعي واخذ
المال من يده ثم اذا عاد الغايب وصدق المقر رد المال اليه بلا حجة لان اليد له باقرار صاحب اليد والمصنف
تبع في ترجيح الاول قول الرافعي انه اقوى وهو في ذلك تابع لاختيار الامام والصواب ترجيح الثاني فانه المنصوص في
الام والمختصر قال في البحر ولا معنى للوجهين مع النص وهو الذي رجحه العراقيون ومال اليه الماوردي وغيره ومحل
الوجهين اذا لم يكن مع صاحب اليد بينة تشهد بالملك للغايب فان كانت سمعت وحكم له بانها للغايب في اظهر
ويكون القضا عليه وجها واحدا ولا يحتاج المدعي ان يحلف مع البينة هاهنا بلا خلاف **قال** وما قبل اقرار عبد به

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)