بالقسمة لم يقسم وان كان الطالب لها هو الممتنع بها اجبر الممتنع منهما عليها مع قوله
مالك انه يجبر الممتنع على القسمة بكل حال ومع قول اصحاب الشافعي انه ان كان الطالب
هو المنكر اجبر على اصح الوجهين ومع قول احمد انه لا يقسم بل يباع ويقسم ثمنه
فالاول معضل والثاني مشدد والثالث مفصل والرابع مخفف لترك القسمة
فرجح الامر الى مرتبتي الميزان وجوه من الاقوال الاربعة طامن لا تخفى على
الفطن ومن ذلك قول ابي حنيفة ومالك في احدى روايتيه ان اجرة القاسم
على قدر الرؤس المقتسمين لا على قدر الانصباء مع قول مالك في الرواية الاخرى
والشافعي واحمد انها على قدر الانصباء ثم مل من على الطالب خاصة او عليه
وعلى المطلوب منه قالا بو حنيفة بالاول وقال مالك والشافعي واصحاب
احمد انها على الجميع فالاقوال الثلاثة بين مشدد من وجه ومخفف من وجه وعكسه
كما ترى فرجح الامر الى مرتبتي الميزان ومن ذلك قول ابي حنيفة انه لا تصح القسمة
في الرقيق بين جماعة اذا طلبها احدهم مع قول بقية الائمة انها تصح القسمة فيه
كما تصح سائر الحيوانات بالتعديل والقرعة ان تساوت الاعيان في الصفات
فالاول مشدد والثاني مخفف فرجح الامر الى مرتبتي الميزان والله تعالى اعلم

كتاب الدعاوى والبينات

اتفق الائمة على انه اذا ادعى على رجل في بلد احر فيه حاكم وطلب احضاره الى
البلد الذي فيه المدعي لا يجاب سؤاله وعلى ان الحاكم يسمع دعوى الحاضر وبينته
على الغايب وعلى انه لو تنازع اثنان في حائط بين ملكيهما غير متصل ببناء احدهما
اتصالا للبنيان جعل بينهما وان كان لاحدهما عليه جذوع قدم على الاخر
وعلى انه لو كان في يد انسان غلام بالغا فاقر او ادعى انه عبده فكذبه فالقول
قول المكذب بيمينه انه حر وان كان الغلام طفلا صغيرا لا تمييز له فالقول
قول صاحب اليد فان ادعى رجل نسبه لم يقبل الا ببينة واتفقوا على انه
اذا ثبت الحق على حاضر بعد ان يحكم به ولا يحلف المدعي مع شاهديه واتفقوا على
ان البينة على المدعي واليمين على من انكر مما وجد من مسايل الاتفاق واما
ما اختلفوا فيه ومن ذلك قول ابي حنيفة لو ادعى رجل على رجل اخر في بلد الحاكم
فيه وطلب احضاره منه لم يلزمه الحضور الا ان يكون بينهما مسافة ترجح منها في
يومه الى بلده مع قول الشافعي واحمد انه يحضره الحاكم سواء قربت المسافة او بعدت

فالاول

فالاول لا يحلف على المدعي عليه مشدد على المدعي بالشرط الذي ذكره والثاني عكسه
فرجح الامر الى مرتبتي الميزان ويصح حمل الاول على اكابر الناس الذين يشق عليهم
الحضور ومن ذلك البلد قياسا على المرضى وغيرهم من اصحاب الاعذار كما حمل الناس
على من لا يشق ذلك عليه ومن ذلك قول ابي حنيفة ان الحاكم لا يحكم بالبينة على
غايب ولا على من غرب قبل الحكم وبعد اقامة البينة ولكن يأتي من عند القاضي
ثلاثة الى ما بعد يدعونه الى الحكم فان جاء والا فتح عليه بابه وحكم عن ابي يوسف
انه يحكم عليه وقال ابو حنيفة لا يحكم على غايب بحال الا ان يتعلق الحكم بالحاضر
مثل ان يكون الغايب وكيلا او يكون جماعة شركاء في شيء فيدعى على احدهم وهو
حاضر فيحكم عليه وعلى الغايب وقالا ما للحكم على الغايب للحاضر اذا اقام
الحاضر البينة وسأل الحكم له وقال الشافعي يحكم على الغايب اذا اقامت البينة
للمدعي على الاطلاق وبه قال احمد في احدى روايتيه فالاول مخفف على الغايب
مشدد على المدعي بالشرط الذي ذكره والثاني مشدد على الغايب بالشرط الذي ذكر
والثالث مشدد عليه على الاطلاق فرجح الامر الى مرتبتي الميزان ووجه من قال انه
لا يقضى على الغايب لعل له احتياطا فقد يلحن بحجته ويتبين للحاكم انه مظلوم
لو كان حضر ووجه من قال يحكم عليه ان البينة كافية للحاكم قائمة مقام حضوره فان الذي
تشهد به البينة في غيبته هو الذي تشهد به عليه في حضوره ومن ذلك قولا مالك
والشافعي في الاصح من مذهبيه ان البينة اذا قامت على غايب او صبي او مجنون فلا بد من
تحليف المدعي مع البينة وعن احمد روايتين احدهما يحلف والثانية لا يحلف فالاول
فيه تشديد وعمل بالاحتياط للغايب والصبي والمجنون والثاني فيه تخفيف من جهة
الرواية الثانية لاحمد فرجح الامر الى مرتبتي الميزان ويصح حمل من قال يحلف المدعي
مع البينة على ما اذا كان في البينة مقال ولم يثبت والثاني على البينة العادلة
كالعلماء والصلحاء ومن ذلك قول ابي حنيفة انه لو مات رجل وخلف ابنا مسلما
وابنا نصرانيا فادعى كل واحد منهما انه مات على دينه وانه يرثه او مات من عرف
انه كان نصرانيا وشهدت بينة انه اسلم قبل موته وشهدت اخرى انه مات على الكفر
انه تقوم بينة الاسلام مع قوله الشافعي في احد قوليه ان البينتين تتعارضان
فيستطان ويصير كان لا بينة فيحلف النصراني ويقضى له ومع قوله الاخر انهما
يستعملان فيقرع بينهما ويغسل ويصلى عليه ويدفن في مقابر المسلمين فالاول

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