ولم يشترط بيان حدوده كما في السراجية وفي جامع الفصولين ولو
ادعى ثمن مبيع لم يقبض لابد من احضار المبيع مجلس الحكم حتى يثبت
البيع عند القاضي بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره
لانه دعوى الدين حقيقة انتهى ويزيد قوله بغير حق في دعواه ان كان
المدعى به منقولا يعني يجب ان تقول في يده بغير حق اذا كانت الدعوى
في المنقول اذ الشيء قد يكون في يد غير المالك نحو كالرهن في يد المرتهن قيد
بالدعوى لانهم اذا شهدوا بمنقول انه ملك المدعي تقبل وان لم يشهدوا
انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا بالملك وملك الانسان
لا يكون في يد غيره الا بعارض والبينة تكون على مدعي العارض ولا تكون
على صاحب الاصل وقال بعضهم لا تسمع ما لم يشهدوا انه في يد المدعى
عليه والاول اصح ولا يثبت يده في العقار بتصادقهما بل لا بد من بينة
او علم قاض بخلاف المنقول لنفي التهمة المواضعة اذ العقار عساه
في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة وقيد بالدعوى
لما في شهادات البزازية شهدوا انه ملكه ولم يقولوا في يده بغير
حق يقضى بالمنقول انتهى وليس ما ذكر من اشتراط ثبوت اليد
في العقار بالبينة او علم قاض مطلقا في جميع الصور بل اذا ادعى
المدعي ملكا مطلقا في العقار اذ ادعى ملكا اما دعوى الغصب والشرا
فلا اي فلا يشترط ثبوت اليد به صرح البزازي حيث قال بعد ذكر
اشتراط ثبوت اليد في العقار بالبينة هذا اذا ادعاه ملكا مطلقا
اما اذا ادعى الشرا من ذي اليد واقراره بانه في يده وانكر الشرا
واقر بكونه في يده لا يحتاج الى اقامة البينة على كونه في يده والفرق
ان دعوى الفعل كما يصح على ذي اليد يصح على غيره ايضا فانه يدعي
عليه التمليك كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره ايضا فعدم
ثبوت اليد بالاقرار لا يمنع صحة الدعوى اما دعوى الملك المطلق فدعوى
ترك التعرض بازالة اليد وطلب ازالتها لا يتصور الا من صاحب اليد
وباقراره لا يثبت كونه ذا اليد لاحتمال المواضعة كما قررناه من قبل
انتهى وانه يطالبه به اي وذكر المدعي انه يطالب المدعى عليه بالمدعى
به لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل ان يكون مرهونا في
يده او محبوسا بالثمن في يده وانما يزول هذا الاحتمال بالمطالبة
ولو كان دينا ذكر وصفه لانه لا بد من تعريفه وهو بالوصف الا انه
يشمل الكيل والوزن نقدا وغيره وفي دعوى المثليات لا بد من
ذكر الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب وفي صح كذا.
ولذا قال في البحر معزيا الى الخزانة واذا ادعى عليه عشرة اقفزة

حنطة

١٨٨

حنطة دينا عليه ولم يذكر باي سبب لا تسمع ولا بد من بيان السبب
لانها اذا كانت بسبب السلم فانما يكون له حق المطالبة في الموضع الذي
عيناه وان كانت بسبب القرض او بسبب كونها ثمن المبيع يتعين مكان
القرض والبيع مكانا للايفا وان كانت بسبب الغصب والاستهلاك
فيكون له حق المطالبة بتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك
انتهى ويسال القاضي المدعى عليه بعد صحتها اي الدعوى
ليكشف وجه الحكم بطلب المدعي والا اي وان لم تصدر الدعوى
من المدعي صحيحة لا يسال المدعى عليه لعدم وجوب الجواب
عليه لها بخلاف الصحيحة فانه يجب عليه جوابها وظاهره ان
القاضي يساله عنها وان لم يطلب المدعي وفي السراجية اذا احضر
الخصمان لا باس ان يقول ما لكما وان شاء سكت حتى يبتدئاه بالكلام
واذا تكلم المدعي يسكت الاخر ويسمع مقالته فاذا فرغ يقول للمدعى
عليه بطلب المدعي ماذا تقول وقيل ان المدعي ان كان جاهلا فان
القاضي يسال المدعى عليه بدون طلب الدعوى انتهى وفي شهادات
الخزانة يجوز للقاضي ان يامر رجلا يعلم المدعي الدعوى والخصومة
اذا كان لا يقدر عليه او لا يحسنها انتهى كذا في البحر فان اقر او انكر
فبرهن المدعي على دعواه قضى عليه لوجود الحجة الملزمة للقضا
وفي المعراج ولفظ الحكم في الاقرار مجاز للزومه فلا حاجة الى القضا
لكونه حجة بنفسه لا يتوقف على القضا فكان الحكم الزاما للخروج
عن موجبه بخلاف البينة فانها بانفرادها غير حجة وانما تصير حجة
بالقضا وسقط احتمال الكذب انتهى ولم يشترط في المختصر تبعا
للكنز طلب الخصم للقضا بعد الحجة لما في البزازية ويعلم المدعى عليه
انه يريد القضا وهذا ادب غير لازم وكذا قول القاضي احكم ادب
غير لازم انتهى والا حلف به وطلبه اي ان لم يكن للمدعي بينة حلف
القاضي المدعى عليه بطلب المدعي لقوله عليه الصلاة والسلام
للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سال ورتب اليمين على
فقد البينة فلا بد من السوال ليمكنه الاستحلاف ولا بد
من طلبه اليمين لان اليمين حقه فقيد بتحليف القاضي لان المدعى
عليه لو حلف بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي كان من غير
استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي
كذا في القنية ولو اصطلحا على ان يحلف عند غير القاضي ويكون بريا
فهو باطل فلو برهن عليه تقبل والا يحلف ثانيا عند القاضي
كذا في البزازية ويجب ان يعلم انه لا تحليف الا بعد طلب المدعي

Copyright King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com) 1