وهو الشيخ نجيب الدين محمد بن نما سماع الدعوى في التهمة وان لم تكن جازمة وحلف المنكر من غير ان يترتب عليها رد اليمين على المدعي لعدم امكانه وضعفه المصنف رحمه الله بعدها عن الدعوى
لان المعهود منها القول الجازم وفيه نظر لعدم ثبوت ذلك مع دخوله في عموم قوله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم قيل بسماعها ومن الجزم
مطلقا وللاصالة عدم الاشتراط وعلى القول بسماعها فيما يخفى كالتهمة ان حلف المنكر فلا كلام
والا فان قضينا بالنكول قضينا هنا ايضا اجراء له مجرى الاقرار او البينة فيستبيح المدعي الاخذ وان
قلنا لا يقضى الا برد اليمين لم يرد هنا لعدم امكانه ولو عاود دعوه ذلك وادعى العلم فالاقوى
السماع ومكان تجرده قوله فلا اذا كان المدعى من الاثمان افتقر الى ذكر جنسه ووصفه
ونقده وان كان عرضا مثليا ضبطه بالصفات ولم يفتقر الى ذكر قيمته وذكر القيمة احوط وان لم يكن
مثليا فلا بد من ذكر القيمة وفي الكل اشكال ينشأ من مساواة الدعوى بالاقرار قوله الشيخ
هنا متفرع على ما اسلفه من عدم سماع الدعوى المجهولة فعلى قوله رحمه الله يشترط في سماعها ارتفاع
الجهالة عن المدعى بضبطه جنسا ووصفا على وجه يرفع الجهالة عنه كما يصف السلم حتى يصير معلوما فيلي حكم
الحاكم به والزام الخصم وحبسه الى ان يؤديه ويبيع ماله لاجله والقابه عن ~~...~~ ذلك فان كل ذلك يلزم
العلم ولا حاجة الى ذكر القيمة مع ذلك لامكان ضبطه بدونها وان كان التعرض لها احوط لان الضبط
خصوصا اذا كانت العين متقوم ولو تلفت تعين اشتراط التعرض للقيمة لانها الواجبة عند التلف
وسقوط اعتبار العين والمصنف رحمه الله استشكل بناء على ما اصله سابقا من الشك في اشتراط ذلك كله لا يشترط
في الاقرار فلا يفتقر الى ذكر شيء من ذلك ويرجع اليه فيه بعد ذلك ان افتقرنا الى مراجعته وكان علاج والا
فلا ويستثنى من اعتبار الضبط والعلم مضافا الى الوصية والاقرار ما اذا كان الضبط والتعيين مرتبا
على الدعوى بكل عيبه التفويض طالبة للفرض وكالواهب يطلب العوض اذا قلنا ان الهبة تقتضيه
او مع شرطه ولم يعين ولا يتصور هنا من المدعي اعلام ولا تعيين وزاد بعضهم ما اذا ادعى ان له
طريقا في ملك الغير او ان له حق اجراء الماء فقيل لا يشترط هنا اعلام مقدار الطريق والمجرى وانما يشترط على
الشهود اعلام مقدارها لان الشهادة اعلام لا استقلال لها بايجاب الحكم بخلاف الدعوى والاظهر
ان هذه الدعوى كغيرها قوله اذا تمت الدعوى هل يطالب المدعى عليه بالجواب ام يتوقف
ذلك على التماس المدعي فيه تردد والوجه انه يتوقف لانه حق له فيقف على المطالبة القولان
للشيخ في المبسوط ووجه التوقف ما اشار اليه من ان الجواب حق للمدعي فيقف على طلبه ووجه العدم
دلالة شاهد الحال على الطلب للعلم العادي بان الانسان لا يحضر خصمه الى مجلس الحكم ليدعي عليه
وينصرف من غير جواب والقول بالاكتفاء لا يخلو من قوة قوله ولو ادعى احد الرعية على القاضي
فان كان هناك امام رافعه اليه وان لم يكن وكان في غير ولايته رافعه الى قاضي تلك الولاية وان كان في ولايته
رافعه الى خليفته كما تسمع الدعوى على واحد من الرعية تسمع على القاضي عملا بالعموم وليس في ذلك
ابتذال لاهل الصيانات والمروات وقد تقدم ان عليا عليه السلام حضر مع يهودي عند شريح القاضي وحضر
عمر مع ابي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في دار ووجه المنصور مع جمال الى مجلس الحكم لخلف كان بينهما
بحضرة

ثم

ومن م

فهو احسن ممتنع من الاداء م

25

Copyright ... University

ثم ان كان هناك امام رافعه اليه والا الى خليفته ان كان لا يجب اجابة المدعي الى الذهاب معه الى غيره مع وجوده
لان العدل الممتنع من التهمة وان فرض لم يلتفت اليها ولو لم يكن له خليفة رافعه الى الحاكم اخر في غير ولايته
قوله في جواب المدعى عليه وهو لما اقرار او انكار او سكوت اما الاقرار فيلزم اذا كان جائز
التصرف وهل يحكم به عليه من دون مسألة المدعي قيل لا لانه حق له فلا يستوفى الا بمسألة المدعي عليه
اما ان يجب بالاقرار او بالانكار او يسكت وانما جعل السكوت جوابا لانه اذا اصر على السكوت
جعل كالمنكر الناكل ورجعت اليمين على المدعي فهو في الحكم كالانكار فكان في معنى الجواب بالانكار
والا كلام في الاقرار وصيغته كما مر في باب الاقرار فلذا لم يتعرضوا اليه هنا لكن متى تحقق وكان
المقر جامعا للشرائط المعتبرة في بابه لزمه ما اقر به سواء حكم به الحاكم ام لا بخلاف ما اذا اقام المدعي
بينة فانه لا يثبت بمجرد اقامتها بل لا بد معه من حكم الحاكم والفرق ان البينة منوطة باجتهاد
الحاكم في قبولها وردها وهو غير معلوم بخلاف الاقرار وهل للحاكم ان يحكم على المقر بمجرد اقراره
من دون مسألة المدعي له الحكم قال الشيخ في المبسوط لا لان الحكم به حق له فلا يستوفيه
الا بامره لنفس الحق ونسبه المصنف رحمه الله الى القيل ايذانا بضعفه عنده ووجهه ظهور ما
سلف في توقف مطالبته بالجواب على التماسه لشهادة الحال بكونه طالبا للحكم حيث احضره
للحكومة ولانه حق قد تعين للحاكم فوجب عليه المبادرة سواء طلبه مستحقه ام لا والاشهر الاول
قوله وصورة الحكم ان يقول الزمتك او قضيت عليك او ادفع اليه ماله
ولو التمس ان يكتب له بالاقرار لم يكتب حتى يعلم اسمه ونسبه او يشهد بذلك شاهدا عدل
ولو شهد عليه بالحلية جاز ولم يفتقر الى معرفة النسب واكتفى بذكر حليته نبه على
صورة الحكم في اول الباب ليكون مفيدا له حيث يحتاج اليه وان كانت الحاجة اليه في غير صورة الاقرار
اقوى كما نبهنا عليه من ان ثبوت الحق في الاقرار لا يتوقف عليه وانما فائدته انفاذ حاكم اخر اياه
ونحو ذلك بخلاف الحكم المترتب على البينة فانه تمام السبب في ثبوت الحق وحيث يتحقق الحكم فان
رضي المحكوم له بالاقتصار على تلفظ الحاكم به فذاك وان التمس ان يكتب له به محضرا يكون في يده حجة
فعل ذلك على ما فصل سابقا ثم ان كان الحاكم يشهد بالاقرار على عين المقر ولا يعرف نسبه تخير بين
ان يكتب حليته من غير ان يذكر نسبه وبين ان يبحث عن اثبات نسبه بشاهدي عدل وهذا ظاهر
قوله ولو ادعى الاعسار كشف عن حاله فان استبان فقره انظره وفي تسليمه
الى غرمائه ليستعملوه او يؤاجروه روايتان اشهرهما الانظار حتى يوسر وهل يحبس حتى
يتبين حاله فيه تفصيل ذكر في باب الفلس اذا ثبت عليه الحق كلف اداءه ان كان بيده
مال فان ادعى الاعسار فان كان له اصل مال قبل ذلك او كان اصل الدعوى مالا كلف البينة
على تلفه فان لم يقمها حبس الى ان يتبين الاعسار وهذا هو التفصيل الذي سبق في باب الفلس ولو
لم يعرف له اصل مال ولا كانت الدعوى مالا بل كانت جناية او صداقا او نفقة زوجة او قريب قبل
قوله فيه بيمينه فاذا ثبت اعساره فهل يخلى سبيله او يسلم الى الغرماء المشهور بين الاصحاب هو الاول
لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والرواية الدالة على ذلك لم يختص في حال الكتابة

الفصل الثالث في جواب المدعى عليه

لك م

عليه م

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