مات الجارية او ابقها ولا اقدر عليها قال تلوم القاضي زمانا ومقدار ذلك الزمان مفوض
الى القاضي فان لم يقدر عليها بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول الغاصب وذكر في الوديعة
رجل قال لغيره اودعتك عبدا او امة وقال المستودع ما اودعتني الا الامة وقد هلكت
فاقام رب الوديعة البينة على ما ادعى يضمن المستودع قيمة العبد وقال الفقيه ابو بكر البلخي
لا يسمع الدعوى الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر محمد في الكتب محمول على ما ادعى اقرار المدعا
عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا يصح الدعوى من غير دعوى الاقرار لان محمد لم يذكر الاقرار
في شي من المواضع لكن ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي ببيان القيمة جدا فان لم يبين يسمع دعواه
ويقبل بينته ويامر المدعا عليه باحضار ذلك العين فان ابى حبسه شهرين فان احضر عينا
من ذلك الجنس يقال للمدعي اهذا الذي ادعيته فان صدقه اخذه وان كذبه كلف المدعي
عليه باحضار عين اخر الى ان يوافقه المدعي في ذلك فان عجز المدعا عليه وظهر عجزه يقضي عليه
بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول المدعا عليه ولو ادعى عينا حاضرا في يد رجل انه له
وانكر المدعا عليه فاقام المدعي البينة على ما ادعى فسال المدعي من القاضي ان ياخذ منه كفيلا
لنفسه الى ان يظهر عدالة الشهود في القياس لا يكلفه القاضي وفي الاستحسان يجبره على
اعطاء الكفيل واذا اعطاه كفيلا بنفسه ينبغي ان ياخذ منه وكيلا بالخصومة ايضا لو غاب
المدعا عليه يمكنه القضاء على الوكيل وياخذ منه كفيلا بعين المدعا به لان القاضي لا يتمكن
من القضاء الا بحضرة المدعا عليه وحضرة العين ويجوز ان يكون الكفيل والوكيل واحدا وانما
يفعل القاضي ذلك عند طلب الخصم كان ابى ان يعطي كفيلا بنفسه امر المدعي ان يلازمه
انا الليل والنهار اما بنفسه او بغيره هذا اذا اقام المدعي البينة فاما اذا ادعى ولم يقم
البينة وطلب من القاضي تكفيله فهو على وجهين ان بين ان شهوده غائبة لا يكلفه وان قال حضور في
المصر في القياس لا يكلفه وفي الاستحسان يكفله الى المجلس الثاني وكذا لو اقام المدعي شاهدا
واحدا فانه ياخذ منه كفيلا بنفسه وبالعين المدعا به ووكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل
فان اعطاه الوكيل دون الكفيل او الكفيل دون الوكيل لا يقبل القاضي ذلك منه الا ان يرضى
به الخصم ولو كان المدعى به نقليا فقال المدعي لا ارضى بالكفيل بالنفس وبالكفيل بالعين
فطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل ان كان المدعا عليه عدلا لا يخشى عليه تغيب
العين لا يجيبه القاضي الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه يجيبه القاضي وان كان
المدعا به عقارا فطلب من القاضي ان يضعه على يدي عدل لا يجيبه القاضي الى ذلك
الا ان يكون اشجارا عليها ثمار وان كان المدعا به دابة او جارية يحتاج الى النفقة اي
المدعا عليه ان يعطي كفيلا او المدعي لا يقدر على الملازمة وطلب من القاضي ان يضعه
على يدي عدل فان القاضي يقول للمدعي ان شئت وضعته على يدي عدل ويكون النفقة
عليك فان عدلت بينتك او لم تعدل قضيت بمالك او لم اقض فان رضي المدعي بذلك وضعها
على يدي عدل وان لم يرض لا يضع ويلازم ان شاء ولو طلب المدعي من القاضي الحيلولة
بين المدعا به ان كان ذلك قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا لو اقام شاهدا
فاسقا او شاهدين فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر الا ترى انه لو اخبر بنجاسة الماء وطهارته

لايقبل

مطلب يكون الكفيل والوكيل واحدا

لا يقبل قوله في ذلك في ظاهر الجواب وان اقام المدعي شاهدا عدلا وامرأتين مستورتين فان
كان ذلك من باب الفرج بان شهدا على امة انها لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعا ويوضع عند
عدل وكذا لو ادعت حرية او عتقا او شهدا بطلاق باين او ثلاث حال بينها وبين الزوج
وذلك بان يجعل القاضي معها امراة عدلة ولا يخرج من منزل الزوج فان حال بين الامة وبين
المدعا عليه فلم يعدل البينة وقال المدعي لي بينة اخرى حاضرة قالوا لا يرفع الحيلولة ولا
يوجل من العدل الا اخر المجلس وقيل يوجل اياما كما لو ادعى القاتل بينة على العفو فانه يوجل
اياما وراء المجلس استحسانا ولو ادعى رجل نكاح امراة وهي في يد غيره فاقام المدعي البينة
فان سال المدعي الحيلولة او التعديل في مدة المسالة عن الشهود فعل القاضي ذلك والا فلا
وكذا المراة اذا ادعت فساد النكاح واقامت البينة وسالت الحيلولة وكذلك رجل ادعى
امة في يد رجل وقال بعتها من الذي في يده بيعا فاسدا او قال المدعى عليه اشتريتها منه
شراء جائزا فهو بمنزلة ما لو ادعت المراة فساد النكاح وان كان المدعى في غير الفرج واقام
المدعي بينة فانه ياخذ كفيلا من المدعا عليه بنفسه وبالمدعا به وكفيلا بالخصومة ولا يحتاج
الى التعديل والحيلولة الا ان يكون المدعا به شيئا يخاف تلفه واتلافه ولو كانت الجارية
في يد رجلين يدعي كل واحد منهما انها له فان القاضي يدعها في ايديهما ويقول لكل واحد
منهما اقم البينة فان اراد كل واحد منهما ان تكون الجارية عنده وتنازعا في ذلك امرهما
القاضي ان يتفقا على رجل يكون عنده الى ان يقوم لهما بينة قطعا للمنازعة فان اقام احدهما
البينة على دعواه ولم يقم الاخر وضعها القاضي عند رجل عدل الى ان يسال الشهود
ولو ادعى رجل نكاح امراة كبيرة ليست في يد رجل وهي تجحد دعواه فاقام البينة وطلب
من القاضي ان يضعها على يدي عدل الى ان يسال عن الشهود فان القاضي لا يضعها ولكن ياخذ
منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح امراة بكر هي في بيت ابيها لا يعزلها وان كان المدعا به منقولا
عظيما لا يمكن نقله الا بمونة وهي رحى والخشب العظيم وحجر الرحا والغنم الكثير والمكيل
والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي ومونة النقل تكون على المدعا
عليه والصحيح ان القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعا به وشهودا معه
يشهدون عند القاضي ان شهود المدعي حينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي يبعثه القاضي
لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد من القضاء بتلك الشهادة واذا وقعت الدعوى
في دابة لا باس بادخالها في المسجد للخصومة اذا كان القاضي يجلس في المسجد لان الشهادة
بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه واذا ادعى رجل جارية او عبدا او دابة او عرضا
في يد رجل فشهد احد شاهدي المدعي انها جاريته وشهد الاخر انها كانت جاريته ذكر
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده في شرح الغصب انها تقبل ويقضى للمدعي وكذا
لو شهد احدهما انها ملكه وشهد الاخر انها كانت ملكه ولو شهد احدهما انها كانت في يده
وشهد الاخر انها في يده لا تقبل ولو ادعى انها كانت له وشهد الشهود انها له ذكر الشيخ
الامام المعروف بخواهر زاده انها لا تقبل ولو شهد الشهود انها كانت في يد المدعي امس
او قالوا منذ شهر او سنة لا يقضى بهذه الشهادة وعن ابي يوسف انها تقبل ويومر بالتسليم

مطلب ... الشهود للمدعي والامين

Copyright ... University