قبله فان دفع الآخر ولو وقتت احديهما ولم توقت الاخرى فهو لصاحب الوقت لثبوت
ملكه في ذلك الوقت واحتمل الآخر ان يكون قبله او بعده فلا يقضى له بالشك وان لم يذكرا
تاريخا ومع احدهما قبض فهو اولى ومعناه انه في يده لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه و
لانهما استويا في الاثبات فلا تنقض اليد الثابتة بالشك وكذا اذا ذكر الآخر وقتا لما بينا الا
ان يشهدوا ان شراءه كان قبل شراء صاحب اليد لان الصريح يفوق الدلالة وان ادعى احدهما شراء
والآخر هبة وقبضا معناه من واحد واقاما بينة ولا تاريخ معهما فالشراء اولى لان الشراء
اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض
وكذا الشراء والصدقة مع القبض لما بينا والهبة والقبض والصدقة سواء حتى يقضى بينهما
لاستوائهما في وجه التبرع ولا ترجيح باللزوم لانه يرجع الى المآل والترجيح بمعنى قائم في
الحال وهذا فيما لا يحتمل القسمة صحيح وكذا فيما يحتملها عند البعض لان الشيوع طارئ
وعند البعض لا يصح لانه تنفيذ الهبة في الشائع واذا ادعى رجل شراء وادعت امرأة انه تزوجها
عليه فهما سواء لاستوائهما في القوة فان كل واحد معاوضة يثبت الملك بنفسه وهذا عند ابي يوسف
وقال محمد الشراء اولى ولها على الزوج القيمة لانه امكن العمل بالبينتين بتقديم الشراء اذ التزوج على
ملك الغير صحيح ويجب قيمته عند تعذر تسليمه وان ادعى احدهما رهنا وقبضا والآخر هبة
وقبضا واقاما بينة فالرهن اولى وهذا استحسان وفي القياس الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن
لا يثبته وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى بخلاف
الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع اقوى من الرهن لانه عقد ضمان يثبت الملك صورة ومعنى
والرهن لا يثبته الا عند الهلاك معنى لا صورة فكذا الهبة بشرط العوض فان اقام الخارجان البينة
على الملك والتاريخ فصاحب التاريخ الاقدم اولى لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من
جهته ولم يتلق الآخر منه ولو ادعيا الشراء من واحد معناه من غير صاحب اليد واقاما البينة
على تاريخين فهو للاول منهما لما بينا انه اثبته في وقت لا منازع له فيه فان اقام كل واحد منهما
البينة على الشراء من آخر وذكرا تاريخا فهما سواء لانهما يثبتان الملك لبائعهما فيصير كأنهما حضرا ثم
يخير كل واحد منهما كما ذكرنا من قبل ولو وقتت احدى البينتين وقتا ولم توقت الاخرى قضي بينهما
نصفين لان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا
لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم به حتى يتبين انه تقدمه شراء
غيره ولو ادعى احدهما الشراء من رجل والآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من ابيه والرابع
الصدقة والقبض من آخر قضي بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من باعتهم فيجعل كأنهم حضروا واقاموا

البينة

البينة على الملك المطلق وان اقام الخارج البينة على ملك مؤرخ وصاحب اليد بينة على ملك اقدم
تاريخا كان اولى وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو رواية عن محمد وعنه انه لا تقبل بينة ذي اليد
رجع اليه لان البينتين قامتا على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سواء
ولهما ان البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده
لا يكون الا بالتلقي من جهته وبينة ذي اليد على الدفع مقبولة وعلى هذا الخلاف لو كانت الدار في ايديهما
والمعنى ما بينا ولو اقام الخارج وذو اليد البينة على ملك مطلق ووقتت احديهما دون الاخرى فعلى قول
ابي حنيفة ومحمد الخارج اولى وقال ابو يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة صاحب الوقت اولى لانه اقدم وصار
كما في دعوى الشراء اذا ارخت احديهما كان صاحب التاريخ اولى ولابي حنيفة ومحمد ان بينة ذي اليد انما
تقبل لتضمنها معنى الدفع ولا دفع ههنا حيث وقع الشك في التلقي من جهته وعلى هذا اذا كانت الدار
في ايديهما ولو كانت في يد ثالث والمسألة بحالها فهما سواء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف الذي وقت اولى وقال
محمد الذي اطلق اولى لانه ادعى اولية الملك بدليل استحقاق الزوائد ورجوع الباعة بعضهم على
بعض ولابي يوسف ان التاريخ يوجب الملك في ذلك الوقت بيقين والاطلاق يحتمل غير الاولية والترجيح
باليقين كما اذا ادعيا الشراء ولابي حنيفة ان التاريخ يضامه احتمال عدم التقدم فسقط اعتباره فصار
كما لو اقاما البينة على الملك المطلق بخلاف الشراء لانه امر حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيترجح جانب
صاحب التاريخ وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة على النتاج فصاحب اليد اولى لان البينة
قامت على ما لا تدل عليه اليد فاستويا وترجحت بينة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح خلافا
لما يقوله عيسى بن ابان انه تتهاتر البينتان ويترك في يده لا على طريق القضاء ولو تلقى كل واحد منهما
الملك من رجل واقاما البينة على النتاج عنده فهو بمنزلة اقامتهما على النتاج في يد نفسه ولو اقام
احدهما البينة على الملك والآخر على النتاج فصاحب النتاج اولى ايهما كان لان بينته قامت على اولية الملك فلا يثبت
للآخر الا بالتلقي من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبينة النتاج اولى لما ذكرنا ولو قضي
بالنتاج لصاحب اليد ثم اقام ثالث البينة على النتاج يقضى له الا ان يعيدها ذو اليد لان الثالث لم يصر
مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضي عليه بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج تقبل وينقض
القضاء لانه بمنزلة النص وكذا النسج في الثياب التي لا تنسج الا مرة كغزل القطن وكذا كل سبب في الملك
لا يتكرر لانه في معنى النتاج كحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزى وجز الصوف وان كان يتكرر
قضي به للخارج بمنزلة الملك المطلق وهو مثل الخز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب
فان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء ببينته هو
الاصل والعدول لعذر النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل وان اقام الخارج البينة على الملك

King Saud University
Copyright King Saud University

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