والشهادة على العتق شهادة على الولاء لكن صاحب الكتاب لم يذكره وذكر الشيخ
الامام ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي رحمه الله في شرح هذا الكتاب ان
الشهادة على العتق بالتسامع لا تجوز بالاجماع وانما الخلاف في الشهادة
بالتسامع في الولاء كما ذكر صاحب الكتاب ثم صاحب الكتاب شرط لسماع
الشهادة بالتسامع على الولاء شرطا عند ابي يوسف لم يشترطا عند محمد رحمهما
الله في المبسوط فقال انما يقبل اذا كان العتق مشهورا وللمعتق ابوان
او ثلاثة في دار الاسلام ضيق ابو يوسف رحمه الله ومحمد وسع في المبسوط
والمسئلة في البيوع قال ولو ان رجلين ادعى كل واحد منهما ولا رجل ميت
واقاما بينة ان فلانا الميت كان عبدا له وانه اعتقه وانه مولاه ووارثه لا
يعلمون له وارثا غيره قضيت بالولاء والميراث بينهما نصفين لان الولاء مما يحتمل
الاشتراك فكان كالاموال فيقضى بينهما نصفين ولو جاء احدهما وادعى ولاءه
واقام بينة على ما قلنا وقضيت له بالولاء والميراث ثم جاء اخر بعد ذلك واقام
البينة على مثل ذلك لم اقبل بينته لان القاضي قضى بكل الولاء للاول فبينة الثاني
قامت على ابطال القضاء الاول فلا يسمع فصار هذا كالنسب والنكاح
اذا ادعى احدهما واقام البينة وقضى القاضي له ثم اقام اخر البينة لم تسمع
بينته كذا ههنا والله اعلم

الباب الخامس والمائة

في الشهادة على ملك لم يذكره ولم يعاين اعلم ان الشهادة على ملك المعين لا
تحل ولا تصح بالتسامع الا في صورة ذكرها صاحب الكتاب للمايين وانما تحل
وتصح اذا عاين سبب الملك او دليل الملك وسبب الملك الشرى من مالكه
والارث من مالكه او غيرهما فيحل لمن عاين السبب ان يشهد بالملك للثاني
واما دليل الملك قال اصحابنا رحمهم الله اليد فان محمدا رحمه الله
ذكر في المبسوط لو راى شيئا في يد انسان حل له ان يشهد بالملك له وقال
الشافعي رحمه الله اليد مع التصرف وبه اخذ الخصاف رحمه الله لكنه شرط
شرطا اخر وهو ان يقال فيما بين الناس ان هذا ملكه وانه قال
انما يشهد على الاملاك اذا راه في الدار يسكنها ويبني فيها ويسكنها ويواجرها

وتحدث

وتحدث فيها اشياء لا يضرب احدا على يده في ذلك ويقال هي داره فهذا
الشرط لم يشترطه احد وذكر صاحب في اخر الباب قال ابو يوسف
رحمه الله اذا راه في يده انما يحل ان يشهد اذا وقع في قلبه انه ملكه واذا لم
يقع قال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله ويجوز ان يكون هذا
قولهم حتى اذا كان في يده شيء والناس يقولون انه ملكه وهو يتصرف
فيه لكن وقع في قلبه انه ملك غيره وهو يتصرف بامره لا يحل له ان يشهد بالملك
له فصار دليل الملك اليد مع الوقوع في قلبه انه ملكه وبه ما خلا مسائل
الباب مشتمل على اربعة اوجه اما ان يكون عاين المالك والملك جميعا
او لم يعاينهما وعاين المالك دون الملك او عاين الملك دون المالك اما اذا
عاينهما جميعا الملك بحدوده والمالك بوجهه او عرفه بنسبه والملك اليه
واشتهر النسبة حل له ان يشهد انه ملكه اذا وقع في قلبه ان الامر كما نسب
لانه لما عاينهما ونسب الملك اليه وقد عرفه في يده واذا وقع في القلب
انه ملكه تحقق دليل الملك عن المعلوم واما اذا لم يعاينهما نحو ان قيل لو ان
بن فلان الفلاني وهو لم يعاينه بوجهه ولم يعرفه بنسبه ملك بقرية كذا
بحدود كذا وهو لم يعاينه لم يحل له ان يشهد بالملك له وان عاين المالك
دون الملك بان عاين ملكا بحدوده ينسب الى فلان بن فلان الفلاني وهو
لم يعاينه بوجهه ولا عرفه بنسبه ففيه قياس واستحسان في القياس لا يحل له
وفي الاستحسان يحل وجه القياس انه شهادة بالملك للمالك مع الجهالة في
المشهود مع حال الشهادة فالجهالة بالمشهود له وجب ان يمنع وجه
الاستحسان ان النسب فيه يثبت بالتسامع والشهرة فيصير المالك معروفا
بالتسامع والشهرة والملك معروف فترتفع الجهالة لكن انما تقبل الشهادة
على الملك في الموضع الذي يقبل اذا لم يفسر الشاهد عند القاضي واطلق واما
اذا فسر لا كما قلنا في الشهادة على الموت بالتسامع اذا ثبت هذا قال
اذا شهد انه ادرك الملك ولم يعاين المالك والمالك كذلك كان امراة لا تخرج
ولا يراها الرجال فان ذلك مشهور عند العوام والناس فالشهادة

Copyright © King Saud University

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