فظهر ان قوله فالمال يثبت تبعية العقد انما نشا عن عدم التفرقة بين ثبوت
العقد وزواله فتدبر والاجارة كالبيع في اول المدة للحاجة الى اثبات العقد كالبيع
بعدها والمدعي هو الموجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح بالاقل
مطلقا اي سواء كان الدعوى من الزوج او المرأة والمدعي يدعي الاقل والاكثر وعندهما
تبطل الشهادة ولا يقضي بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب
والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة وله ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح
بلا تسمية المهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يبطل بنفيه ولا
يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه فاذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك
فوجب القضاء به واذا وجب في المهر مالا منفردا فوجب القضاء بالاقل المقدار
في المال المنفرد شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا عليه
كما اذا شهدا بقرض الف وقال احدهما قضاه اي ذلك القرض قبلت الشهادة على القرض
لاتفاقهما عليه ورده قوله قضى كذا اي خمسمائة في الاول وقضى القرض في الثاني
شهادة فرد الا اذا شهد معه آخر اذ حينئذ يوجد نصاب الشهادة ولا يشهد من علمه اي
القضاء في الصورتين حتى يقر المدعي بما قبض لئلا يكون اعانة على الظلم شهدا بقتل
زيد يوم كذا بمكة وشهد آخران به اي فيه في ذلك اليوم بكوفة ردتا يعني ان اربعة رجال بقتله صح
اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولا والآخران بما ذكر ثانيا ردت شهادتهما
لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحديهما ردت الاخرى لرجحان الاولى
بالسبق شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والآخر
كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والآخر كانت حمراء قطع وقالا لا يقطع لانهما
اختلفا في المشهود به فيمتنع به القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا
في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات
والثابت هنا حد يسقط بها وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو
سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان
يكون احد شقيها اسود والآخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والآخر الآخر
بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه

لان الشاهد لا يعرف المشهود الا بالقرب من المشهود

الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيمكن
الشاهد من القرب من الغاصب فيتأمل في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق
عمل المورث لا يقضى لوارثه بلا جر الشاهدين وبين معنى الجر بقوله بقولهما مات
وتركه ميراثا له او ملكا او في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث
هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن اولا قال ابو حنيفة ومحمد
لا بد منه خلافا لابي يوسف هو يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون
الوراثة خلافة ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصارت الشهادة بالملك للمورث
شهادة به للوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه
الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير
والمتجدد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحابا مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على الحال صح
قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ح ضرورة وكذا الشهادة على قيام
يده لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال المسلم
في ذلك الوقت ان يسوي اسبابه ويبين ما كان في يده من المغصوب والودايع فاذا
لم يبين فالظاهر حالا ان ما في يده ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك كذا
اي كالجر في افادة فائدته قولهما اي الشاهدين كان اي ما يدعيه هذا الوارث لابيه
اعاره او اودعه او آجره ذا اليد يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها
كانت لابيه اعارها او اودعها الذي هي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة
انه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه لا يوجب الجر في
الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجدت
لان يد المستعير والمودع يد المعير والمودع شهدا بيد حي منذ كذا ردت يعني
اذا كانت دار في يد رجل فادعى آخر انها له واقام بينة انها كانت في يده منذ
شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان الثابت بالبينة كالثابت
باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه به دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت
على مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت يد ملك او وديعة او اجارة
او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقولا اي الشاهدان وانه اي المدعى عليه

Copyright © King Saud University

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