المكتبة الأزهرية

مخطوطة

الحكم المسند بترجيح بينة غير ذي اليد

المؤلف

حسن بن عمار بن علي (الشرنبلالي)

شبكة الألوكة
www.alukah.net

كامل

الرسالة المتممة للاربعين
الحكم المسند بترجيح بينه
غيرذى اليد للفقير حسن
الشرنبلالى الحنفى
تغمد الله تعالى
برحمته
ورضوانه
امين

١٩١٣

شبكة الألوكة
www.alukah.net

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله موضح سبيل الهداية المان بمعراج الدراية
للرقى الى نهاية الغاية بالعناية والصلاة والسلام
على كنز اسرار المعارف الربانية سيدنا ومولانا محمد
المبعوث بالحنيفية السمحة السهلة الزكية وعلى
آله واصحابه وتابعيهم باحسن طويه **وبعد**
فيقول العبد الراجي رحمة الله الملتجي الى الله دون
الله في السر والعلن ابو الاخلاص حسن الوفائي
الشرنبلالي غفر الله له ذنوبه وستر عيوبه ولوالديه
ومشايخه ومحبيه والمسلمين امين انه قد استفتى عن
شخص بيده حمار ادعى اخر انه ملكه ضاع منه منذ
سنة ونصف وانه زيد المدعى عليه بغير حق وانه هو
يطالبه به فاجاب بوضع اليد بحق بمقتضى شرائه
الحمار من زيد مدة خمس سنوات سابقة على تاريخه
واقام كل بينة فمن يسمع بينته **فاجبت**
بان البينة بينة الخارج انتهى وقد افتى غير واحد
من اهل زماننا الحنفية بخلاف ذلك وطلب مني
بعض اخواني حفظه الله تعالى ونظر اليه النقلي
في المسئلة فاستعنت بالله تعالى وسطرت ما ظفرت
به **وسميته** الحكم المسند بترجيح بينة
غير ذي اليد قال العلامة الشيخ زين رحمه الله اذا
ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من
فلان وبرهنا وارخا وتاريخ ذي اليد اسبق فانه

يقضى للخارج كما في الظهيرية انتهى وقال في الفصول
العمادية ادعى الخارج الملك مطلقا ورخا سنة مثلا
وادعى صاحب اليد الملك بسبب الشراء من فلان
منذ سنتين وهو يملكها وقبضها منه يقضى للخارج
لان صاحب اليد خصم عن بايعه في اثبات الملك له ليمكنه
الجر الى نفسه فكان بايعه حضر واقام البينة على مطلق
الملك لنفسه والدار في يده لان يد المشتري يد البايع
في التقدير ولو كان كذلك يقضى ببينة الخارج كذا
هنا وكذا لو ادعى الخارج الملك بسبب مورخا
بسنتين واقام ذو اليد بينة انه ملكه مطلقا ورخا
بثلاث سنين يقضى ببينة الخارج ايضا لان الخارج
خصم عن بايعه في اثبات الملك له على ما مر وكان بايعه
حضر واقام البينة على مطلق الملك يقضى ببينة
الخارج كذا هنا انتهى قلت الا ان المسئلة الاخيرة
تشكل بما لو ادعيا الملك المطلق حقيقة وبرهنا وتاريخ
ذي اليد اقدم فانه يقدم ويمكن ان يقال التشبيه
في مطلق دعوى الملك المطلق لا بقيد سبق تاريخ
ذي اليد انتهى ثم رايت صاحب جامع الفصولين استشكل
ذلك ايضا وحمله على امكان اختلاف الرواية فقال
عقب ما قدمناه عن فصول العمادي راقما للكفاية
وفتاوى رشيد الدين اقول على ما مر من ان الاسبق
اولى في التلقي من اثنين ينبغي ان يكون الاسبق
اولى هنا فينبغي ان يكون فيه روايتان والله اعلم

الألوكة
www.alukah.net

انتهى وتوضيح ما قلناه من انه يقضى ببينة الخارج
بما قال الزيلعى فيما اذا ادعيا ملكا مطلقا ومع احدهما
تاريخ كان الخارج اولى خلافا لابى يوسف لان بينته
تثبت غير الظاهر وبينة ذى اليد لا تثبت غير
ما ظهر باليد والبينات للاثبات فكانت بينة
الخارج اولى ما لم يثبت ذو اليد التقدم عليه
صريحا بلا احتمال قال ثم قال زفر جواب ابى يوسف
ما نصه بينة ذى اليد لا تقبل الا اذا تضمنت الدفع
ولم تتضمن هنا لاحتمال ان يكون ملك الخارج
اقدم انتهى **ثم قال الزيلعى** فى محل اخر
دعوى الملك المطلق كما يحتمل ان يكون له من الاصل
يحتمل ان يكون له من الاصل جهة صاحب اليد فامكن
ان يجعل ما استحقه الخارج من الملك الثابت
لذى اليد بظاهر اليد مستحقا على ذى اليد فجعل
لذلك زفر حق ترجيح بينة الخارج على بينة ذى اليد
انتهى **قلت ولعل ذلك المفتى بخلاف هذا**
اشتبه عليه هذه المسئلة بما اذا ادعياه ملكا مطلقا
وارخا وتاريخ ذى اليد اسبق وفيه بينة واضع
اليد احق انتهى وميا ينته لما نحن فيه ظاهر وتوضيحها
بما قال زفر شرح المجمع وفصول العمادى نقلا عن
الذخيرة لو قال المدعى هذا الحمار غاب عنى منذ شهر
واقام المدعى عليه بينة على ان هذا الحمار ملكى وفى يدى
منذ سنة يقضى للمدعى ولا يلتفت الى بينة المدعى

عليه

عليه لان تاريخ المدعى تاريخ غيبة الحمار عن يده لا تاريخ
ملكه فكان دعواه فى مطلق الملك خالية عن التاريخ
وتاريخ ذى اليد غير معتبر حالة الانفراد فكان
دعوى صاحب اليد دعوى مطلق اليد كدعوى الخارج
فيقضى ببينة الخارج انتهى **وبما قال فى الدرر**
ادعى ان هذا العبد لى غاب عنى منذ شهر وقال ذو
اليد منذ سنة يقضى للمدعى ولا يلتفت الى بينة المدعى
عليه لان ما ذكر المدعى تاريخ غيبة العبد عن يده لا تاريخ
ملكه فكان دعواه فى الملك مطلقا خاليا عن التاريخ
وصاحب اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانفراد
لا يعتبر عند ابى حنيفة فكان دعوى صاحب اليد دعوى
مطلق الملك كدعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج اهو
فان قلت هذا يخالف ما نحن فيه
لان واضع اليد يدعى الملك بسبب قلت هو لا يترجح
بالسبب على مدعى الملك المطلق كما ذكرته نصا عن
الظهيرية والعمادية وذلك لعدم تضمن دعواه الدفع
على انه لو كان كل منهما يدعى بسبب الميراث والعين
فى يد احدهما والشراء من واحد وارخ احدهما فقط
فهو للخارج كما سنذكره عن الكافى فان قلت ما ذكر
فى الظهيرية والعمادية فيما اذا ارخا وما نحن فيه
قد انفرد ذو اليد بالتاريخ قلت تاريخ ذى اليد منفردا
لا يعتبر كما قدمناه فان قلت ذاك زفر دعوى مطلق
الملك قلت انفرد ذى اليد بدعواه بسبب الشراء كدعواه

الألوكة
www.alukah.net

بمطلق الملك هنا لعدم تضمن الدفع كما قدمته فمن
ادعى مخالفته فعليه النقل انتهى وقد ذكرته كما في
النسفي دعوى الرجلين لعين منقسمة لستة وثلاثين
فصلا غير ما ذكرته عن الظهيرية والعمادية فانه لم ينص
عليه فنقلت عبارتهم لتتميم الفائدة حيث قال اعلم
ان الرجلين اذا ادعيا عينا وبرهنا فلا يخلوا اما ان
ادعيا ملكا مطلقا او ارثا او شراء وكل قسم ثلاثة
اقسام لانه اما ان يكون المدعى في يد ثالث او في يدهما
او يد احدهما وكل وجه على اربعة اقسام لانه اما
ان لم يورخا او ارخا وتاريخ احدهما اسبق او ارخ
احدهما دون الاخر وجملة ذلك ستة وثلاثون فصلا
اما اذا ادعياه ملكا مطلقا والعين في يد ثالث ولم
يورخا او ارخا تاريخا واحدا وبرهنا يقضى بينهما
نصفين لاستوايهما في الحجة وان ارخا وتاريخ احدهما
اسبق يقضي للاسبق لانه اثبت الملك لنفسه في زمان
لا ينازعه فيه غيره فيقضى بالملك له ثم لا يقضى
بعده لغيره الا اذا تلقى الملك منه ومن ينازعه
لا يتلقى عنه فلا يقضى له به وان ارخ احدهما ولم
يورخ الاخر فعند ابي حنيفة لا عبرة للتاريخ
ويقضى بينهما نصفين لان توقيت احدهما لا يدل
على تقدم ملكه لانه يجوز ان يكون الاخر اقدم منه
ويحتمل ان يكون متاخرا عنه فجعل مقارنا رعاية
للاحتمالين وعند ابي يوسف للذي ارخ لانه اثبت

لنفسه

لنفسه الملك في ذلك الوقت يقينا ومن لم يورخ يثبت
للحال يقينا وفي ثبوته في وقت تاريخ صاحبه شك فلا
يعارضه وعند محمد يقضى لمن اطلق الان دعوى الملك
المطلق دعوى الملك من الاصل ودعوى المورخ تقتصر
على وقت التاريخ وابدا يرجع الباعة بعضهم على
بعض ويستحق الزوائد المتصلة والمنفصلة فكان
المطلق اسبق تاريخا فكان اولى وهذا اذا كان المدعى
في يد ثالث فان كان في يدهما فكذا الجواب لانه لم يترجح
احدهما على الاخر باليد ولم يبطل حاله عند حال
الاخر باليد وان كان في يد احدهما فان ارخا تاريخا
واحدا او لم يورخا فهو للخارج لان بينته اكثر اثباتا
وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو لاسبقهما تاريخا
لما مر وعن محمد انه رجع عن هذا القول وقال لا يقبل
بينة ذي اليد على الوقت ولا على غيره لان البينتين
قامتا على مطلق الملك ولم يتعرضا لجهة الملك فاستوى
التقدم والتاخر فيقضى للخارج ولهما ان البينة مع
التاريخ تتضمن معنى الدفع فان الملك اذا ثبت
لشخص في وقت فثبوته لغيره بعد لا يكون الا بالتلقي
منه فصارت بينة ذي اليد بذكر التاريخ متضمنة
دفع بينة الخارج على معنى انها لا تصح الا بعد اثبات
التلقي من قبله وبينته على الدفع مقبولة وعلى هذا
اذا كانت الدار في ايديهما فصاحب الوقت الاول
اولى عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يكون

الوكالة
www.alukah.net

بينهما وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فعند ابي يوسف
يقضى للمؤرخ لان بينته اقدم من المطلق كما لو ادعى
رجلان شراءه من واحد وارخت احدهما دون صاحبه
كان صاحب التاريخ اولى عند ابي حنيفة ومحمد يقضى
للخارج ولا عبرة للوقت لان بينة ذي اليد انما تقبل
اذا كانت متضمنة معنى الدفع وهنا وقع الاحتمال
في معنى الدفع لوقوع الشك في وجوب التلقي
من جهته لجواز ان شهود الخارج لو وقتوا لكانوا اقدم
فاذا وقع الشك في تضمنه معنى الدفع فلا تقبل
مع الشك والاحتمال وان ادعى كل واحد منهما الارث
فان كان العين في يد ثالث ولم يورخا او ارخا تاريخا
واحدا فهو بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة وان
ارخا واحدهما اسبق تاريخا فهو لاسبقهما تاريخا
عند ابي حنيفة وابي يوسف في قوله الاخر وكان ابو
يوسف يقول اولا يقضى به بينهما نصفين في الارث
والملك المطلق ثم رجع الى ما قلنا وقال محمد في رواية
ابي حفص كما قاله ابو حنيفة وقال في رواية ابي
سليمان لاعبرة للتاريخ في الارث فيقضى بينهما
نصفين وان سبق تاريخ احدهما لانهما لايدعيان
الملك ابتداء بل لمورثهما ثم يجران الى انفسهما
ولا تاريخ لملك المورثين فصار كما لو حضر
المورثان وبرهنا على الملك المطلق حتى لو كان لملك
المورثين تاريخ يقضى لاسبقهما وان ارخ احدهما

ولم

ولم يورخ الاخر قضى بينهما نصفين اجماعا لانهما
ادعيا تلقي الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وقيل
يقضى للمورخ عند ابي يوسف ولو كان العين في
ايديهما فكذا الجواب وان كان العين في يد احدهما
ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا يقضى للخارج
وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو لاسبقهما
تاريخا وعند محمد للخارج لانه لاعبرة للتاريخ هنا
وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر فهو للخارج
اجماعا وقيل عند ابي يوسف للمورخ وان ادعيا
الشراء من واحد ولم يورخا او ارخا تاريخا واحدا فهو
بينهما نصفان لاستوائهما في الحجة وان ارخ احدهما
اسبق تاريخا يقضى لاسبقهما تاريخا اتفاقا بخلاف
ما لو ادعيا الشراء من رجلين لانهما لا يثبتان الملك
به لبايعهما ولا تاريخ لملك البايعين فتاريخه لملكه
لا يعتد به وصار كما لو حضرا واقام البينة على الملك
بلا تاريخ فيكون بينهما اما هنا فقد اتفقا على ان الملك
كان لهذا الرجل وانما اختلفا في التلقي منه
وهذا الرجل اثبت التلقي لنفسه في وقت لا ينازعه
فيه صاحبه فيقضى له به ثم لا يقضى به لغيره الا اذا تلقى
منه وهو لا يتلقى منه وان ارخ احدهما ولم يورخ الاخر
فهو للخارج اتفاقا لانه اثبت شراءه لنفسه في زمان
لا ينازعه فيه غيره فيقضى به له حتى يتبين تقدم شرا
غيره عليه بخلاف ما لو ادعيا الشراء من رجلين ووقت

الألوكة
www.alukah.net

احدهما ولم يوقت الاخر فانه يقضى نصفين لان كل
واحد منهما ثم خصم عن بايعه زعم اثبات الملك له وتوقيت
احدهما لا يدل على سبق ملك بايعه فلعل ملك البايع
الاخر اسبق فلهذا قضينا بينهما وهنا اتفقا على ان
الملك لبايع واحد فحاجة كل واحد منهما الى اثبات
سبب الانتقال اليه لا الى اثبات الملك للبايع وسبب
الملك فى حق من وقت شهوده اسبق فكان هو
بالمدعى احق وان كانا العين فى ايديهما فهو بينهما
الا اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فحينئذ يقضى
لاسبقهما تاريخا وان كان فى يد احدهما فهو لذى
اليد سوا ارخ اولم يورخ الا اذا ارخا وتاريخ
الخارج اسبق فيقضى به للخارج انتهى عبارة الكافى
وعلمت ما يزيد به تصوير المسئلة عن حصرة فى
الستة والثلاثين فصلا بما نقلناه عن الظهيرية
والعمادية وقد ذكر فى الكافى وغيره زيادة تصوير
بما اذا ادعيا نتاجا واحدهما انتاجا وملكا مطلقا
او بسبب الى غير ذلك مما لا حاجة لنا فى ايراده لزيادته
على ما يخصنا ولولا الاحتياج لما ذكرته عن الكافى
ما سطرت عبارته خشية الاطالة مما لا اضطرار اليه
فيما يخصنا فان الذى قدمته قبله هو عين
المسئلة ولله الحمد والمنة ونسأله متوسلين
بحبيبه سيدنا ومولانا محمد صلى الله
عليه وسلم ان يدخلنا الجنة وان
يجيرنا من النار فانه الكريم
الغفار الحليم
الستار
تم

شبكة الألوكة
www.alukah.net