@ 424 @ $ 1 (كتاب الدعوى والبينات) 1 $.

ش : الدعوى قال ابن عقيل الطلب ، قال اللّـَه سبحانه : [ب 2] 19 ({ ولهم ما يدعون }) [ب 1] وزاد ابن أبي الفتح عليه : زاعماً ملكه ، وكأنهما يريدان لغة ، وقال أبو محمد في المغني : الدعوى أي في اللغة إضافة الإنسان إلى نفسه شيئاً ملكاً أو استحقاقاً أو صفة أو نحو ذلك ، قال : وفي الشرع إضافته إلى نفسه استحقاق شيء في يده غيره أو في ذمته ، والمدعى عليه من يضاف إليه استحقاق شيء عليه ، وقيل : المدعي من يلتمس بقوله أخذ شيء من يد غيره ، أو إثبات حق في ذمته ، والمدعى عليه من ينكر ذلك . وهو قريب من الذي قبله ، وقال الشيخان في مختصريهما : المدعي من إذا سكت ترك . قال ابن حمدان وقيل : مع إمكان صدقه . ولا بد من هذا القيد والمدعى عليه من إذا سكت لم يترك . وقد يكون كل من الخصمين مدعياً ومدعى عليه ، كما في الاختلاف في قدر الثمن . .

3872 والأصل في الدعوى قول النبي : (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء قوم وأموالهم ، ولكن اليمين على المدعى عليه) متفق عليه . وشرط المدعي والمدعى عليه التكليف والرشد ، وجواز التبرع ، قاله ابن حمدان ، وهو أخص من قول أبي محمد : ولا تصح الدعوى إلا من جائز التصرف ، واللّـَه أعلم . .

قال : ومن ادعى زوجية امرأة فأنكرته ، ولم تكن له بينة ، فرق الحاكم بينهما ولم تحلف . .

ش : إذا ادعى إنسان زوجية امرأة فلا يخلو إما أن تقر له أو تنكر ، (فإن أقرت) له فهل يسمع إقرارها ؟ وهو ظاهر كلام الخرقي ، وصححه أبو البركات ، لأنها غير متهمة في ذلك ، لتمكنها من إنشاء العقد بشروط ، أو لا يسمع إقرارها ؟ لأن ذلك مما لا يستباح بالبذل ، وهو مفتقر إلى شرائطه ولم يعلم حصولها ، أو إن ادعى زوجيتها واحد قبل ، لأنه لا معارض له ، وإن ادعاها اثنان لم تقبل للمعارضة ، وهي التي قطع بها في المغني ، مع أنه حكى الخلاف في مختصره ؟ (على ثلاث روايات) (وإن أنكرته) وثم بينة عمل بها بلا ريب ، وإن لم يكن بينة فرق بينهما ، لعدم ثبوت الزوجية ، ولم تحلف الزوجة على المذهب المشهور المعروف ، حتى قال أبو محمد : إنه رواية واحدة ، لأنه مما لا يباح بالبذل ، فلم تستحلف فيه كالحد (وعنه) ما يدل على