سمع الدعوى على واضع اليد ثم هو الذي يجيب بالاعتراف او الانكار فيطالب بالبينة والا
فاليمين بتا فاذا انتزعت منه العين بحجة رجع بثمنها ان كان على من يملكها بعينه بشرطه
وسئل عن ما اذا ادعى زيد على عمرو فاجاب المدعى عليه بدعوى رافعة للمدعى به
كقوله ابرأتني من هذا المبلغ او اديتك اياه او اقررت بانه ليس لك علي حق ولم يمض
زمان بعد هذا الاقرار يمكن فيه ترتب حق للمقر على المقر له واراد المدعى عليه الذي صار
مدعيا بالدافع تحليف المدعي اولا على نفي وقوع الدافع واراد المدعي اولا تحليف المدعى عليه
على عدم المدعى به فمن يقدم منهما في الاجابة وهل يفرق بين اقتران جواب المدعى عليه
بالدافع بنفي المدعى به ام لا يفرق وهل قوله اقررت بانه ليس لك علي حق بشرطه المتقدم
دافع ام لا فاجاب بقوله ليس هنا يمينان متنافيتان حتى يتوهم التعارض في المقدم
منهما وانما هنا يمين واحدة هي على المدعي انه ما ابراه او ما اقر او ان المدعى عليه ما ادى اليه
فان حلفها المدعي اخذ الحق من المدعى عليه لانه اعترف به وادعى رافعا لم يثبت فلزمه
اداؤه عملا باصل الاستصحاب وان نكل المدعي عنها حلف المدعى عليه على الابراء او الاقرار
او الاداء ولا شيء عليه فعلم ان اليمين هنا متوجهة اولا على المدعي فان نكل عنها
توجهت على المدعى عليه من غير نظر الى الفرق الذي ذكره السائل وقوله اقررت
الخ دافع كما هو جلي وان فارق ما مر من وجه آخر فقد صرحوا بانه لو ادعى عليه الف
درهم فقال للحاكم قد اقر انه ابراني او انه استوفى مني الالف فليس باقرار بخلاف دعوى
الابراء والاستيفاء فانه اقرار بالمدعى به ثم عقبه بما يسقطه فلم يقبل منه فكانت
اليمين في جهة المدعي اولا كما قدمته وسئل عن اليمين التي تطلب من المدعي
او المدعى عليه هل يشترط سماع القاضي اياها او ان يكون بحيث يسمع اولا واذا نكل
هل يشترط سماعه نكوله بقوله انا ناكل او لو سمعه غيره كفى او يفرق بين ان يكون بحيث
يسمع او لا فاجاب بقوله كلامهم مصرح في مسائل بانه لا بد من سماع القاضي
او من نائبه في ذلك اليمين والنكول ويوجه بان تحليفه حكم عليه بحلفه او بنكوله
خصمه واذا كان حكما بذلك فهو كالحاكم بشهادة البينة فكما اشترط سماعه لشهادتها
حتى يحكم بها كذلك يشترط سماعه لليمين او النكول حتى يحكم باحدهما وهذا ظاهر لا غبار
عليه ومما يدل عليه قولهم لو شهدت بينة على قاض انه حلف فلانا على كذا ولم يتذكر

لم يلتفت

لم يلتفت لتلك البينة قالوا لان القاضي لا يمضي حكمه الا اذا تذكره ولا يعتمد فيه على البينة
فاذا لم تقبل البينة على ذلك فاولى ان لا يقبلها الا اذا شهدت عنده انه حلف بين
يديه من غير ان يسمعه اذ لو قلنا انه لا يشترط سماعه لاكتفى بحلف من وجه عليه اليمين
في حضرته وان لم يسمعه فلما لم يكتفوا بتلك البينة علمنا ان هذه البينة لا يكتفى بها بالاولى
كما تقرر وصرحوا ايضا بانه لا بد ان يكون اليمين بتحليف القاضي او نائبه ومع ذلك
كيف يتوهم ان القاضي لا يشترط سماعه اذ كيف يدار الامر على تحليفه ولا يدار على
سماعه فان قلت يمكن ان يراد بتحليفه امره بالحلف ولا يلزم من امره به سماعه له
بعد انقضاء امره به لانه قد يامر به ثم يشتغل عنه فيحلف في حال اشتغاله ويثبت عنده
انه حلف على ما امره به فما المانع حينئذ من صحة يمينه قلت المانع منها ما قدمته من ان
تحليف الخصم حكم له بموجب يمينه ولا يكون حاكما له بموجبها الا اذا سمعها على انه لا يسمى محلفا
له بمجرد الامر وانما يسمى بذلك ان سمع ما حلف به وعليه وايضا فالعبرة بنية القاضي
واعتقاده حال الحلف ولا يعتبر ذلك الا اذا سمع يمينه واما اذا لم يسمعها فكيف يكون
على نيته واعتقاده وايضا فانه يشترط فيها مطابقتها للدعوى والمطابقة امر دقيق
بدليل اختلاف الائمة في مسائل منها هل الجواب عنها بكذا مطابق ام لا فذلك كله صريح
في انه لا بد من سماعه لليمين والنكول حقيقة ولا يكفي قيام البينة عنده بهما وسئل
عن من ادعى عليه عين فقال هي لابني الطفل ففي ادب القضاء في موضع لا يحلف وفي
موضع لا تنصرف الخصومة عنه فهل بينهما تناف فاجاب بقوله لا تنافي لان معنى
لا يحلف اي بالنسبة للرقبة فلا تسلم للمدعي بحلفه كما يأتي ومعنى لا تنصرف الخصومة عنه
اي بالنسبة لاقامة البينة عليه وعدم بذل العين ان نكل وحلف المدعي اذ العين لا تسلم
للمدعي بل قيمتها لانه حال بينه وبينها باقراره بها لطفله وسئل عن ما ابراه عن اليمين
او عن اتمامها فاراد الحالف اتمامها فمن المجاب منهما فاجاب الابراء من اليمين يسقط
حقه في هذه الدعوى فله ان يجددها ويحلفه ثم ظاهر كلامهم سقوط الحق منها وان شرع
القاضي في التحليف نعم بحث بعضهم انه لو طلب الخصم اتمامها اجيب ويأتي
على ما نقله الاذرعي عن تعليق القاضي انه لو شرع المدعي في يمين الرد فقال المدعى
عليه لا تحلفه وانا اغرم له المال فله ان يكمل اليمين حتى يأخذه على وجه الاستحقاق