في مجلس القضا لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند
غيره وهل يشترط القضا على فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف
المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا يبطل حقه بيمينه لكن ليس له
ان يخاصم ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها
وقضي له بها وبعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها بعد
اليمين ويقولون يترجح جانب صدقه باليمين فلا تقبل بينة المدعي
وهذا القول ليس بشي لان عمر رضي الله عنه قبل البينة من المدعي
بعد يمين المنكر وكان شريح رحمه الله تعالى يقول اليمين الفاجرة
احق ان ترد من البينة العادلة وهل يظهر كذب
المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب
عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان نكل اي قال لا احلف
مرة او سكت بلا آفة من طرش فانه نكول حكما وقضي به لان اليمين
واجبة لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على
من انكر فترك هذا الواجب بالنكول دليل انه باذل او مقر والا
لاقدم على اليمين تفصيا عن عهدة الواجب ودفعا للضرر
عن نفسه ببذل المدعي او الاقرار به والشرع الزمه التورع
عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن اليمين الصادقة فيترجح هذا
الجانب اي جانب البذل او الاقرار به على هذا الجانب التورع
في نكوله وهو اي القضا بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين
على الخصم بان يقول اني احلف احكم عليك ثلاثا احوط لاحتمال
ان يحلف بعد مرة او مرتين ولا عبرة بعد القضا لقول اني احلف
لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينتقض به القضا ويعتبر او يقوم اليمين
قبل الحكم ولو بعد العرض ثلاثا اذ لا يلزم فيه نقض القضا
ولا فساد آخر ولا يرد اليمين على المدعي وان نكل خصمه وعند
الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف القاضي المدعي عليه

فنكل

فنكل يرد اليمين على المدعي فان حلف قضي به والا انقطعت المنازعة بينهما
لان الظاهر صار شاهدا للمدعي بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه
وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد
اخر فانه يرد عليه اليمين ان حلف قضي له بما ادعى وان نكل لا يقضى
له بشي لانه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف
المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول لقوله صلى الله عليه وسلم
البينة على المدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم يقتضي
انتفا مشاركة كل واحد منهما عن قسم صاحبه فيدخل على ان جنس
الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام
في اليمين للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف
النص وحديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور
تلقته الامة بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على
ان يحيى بن معين قد رده كذا في الكافي ولو قال اي المدعى عليه لا اقر ولا
انكر حبسه اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فجزاه الحبس او
ادعى اي رجل على اخر مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعي
ويبرا من المال فحلف فالصلح باطل وهو اي المدعي على دعواه ان اقام
بينة تسمع وان لم يقمها او استحلفه يحلفه القاضي لولا اي لو لم يكن
الحلف الاول حتى الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر
كان النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة
واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو كان الحلف الاول عنده
كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن
وحلف اي المدعي لم يضمن اي الخصم كذا في العمادية لا تحليف في
نكاح بان ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا والاخر منكر
ورجعة بان ادعت عليه او هو عليها بعد العدة انه راجعها
في العدة وانكر الاخر وفي ايلا بان ادعى المولي عليها او هي عليه

Copyright King Saud University

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