لا يوخذ منه كفيل لعدم الفائدة فان ابى اي امتنع من اعطاء الكفيل لا يجبره القاضي على التكفيل بل لازمه اي دار معه اي مع الغريم حيث صار مقدار مدة التكفيل على القولين حتى لا يغيب ولو كان غريبا لازمه مقدار مجلس القاضي اي الى ان يقوم من مجلسه لانه يلحقه الضرر بالزيادة على ذلك وكذا اذا اخذ منه كفيلا لا يوخذ منه الا مقدار مجلس الحاكم وله ان يطلب التوكيل بخصومته حتى لو غاب الاصيل يقيم البينة على الوكيل فيقضي عليه وان اعطاه وكيلا فله ان يطالب بالكفيل بنفس الوكيل وان اعطاه كفيلا بنفس الوكيل فله ان يطالبه بالكفيل بنفس الاصيل ان كان المدعي دينا لان الدين يستوفى من ذمة الاصيل دون الوكيل ولو اخذ كفيلا بالمال فله ان يطالب كفيلا بنفس الاصيل لان المقصود الاستيفاء وقد يكون من الاصيل ايسر وان كان المدعي منقولا فله ان يطالبه مع ذلك كفيلا بالعين ليحضرها ولا يغيبها المدعى عليه وان كان عقارا لا يحتاج الى ذلك لانه لا يقبل التغييب واليمين بالله تعالى لما روى عن ابن عمر رضي الله عنهما انه عليه الصلوة والسلام سمع عمر رضي الله عنه وهو يحلف بابيه فقال ان الله ينهيكم عن تحلفوا بابائكم من حالفا فليحلف بالله وليصمت رواه البخاري ومسلم واحمد وعن ابي هريرة رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحلفوا الا بالله ولا تحلفوا الا وانتم صادقون رواه النسائي لا اي ليس اليمين بطلاق وعتاق لان ما روينا باطلاقه يمنع الحلف بهما الا اذا الح الخصم بان كان لجوجا متعنتا لا يبالي باليمين بالله تعالى فيحلف بالطلاق او العتاق او بهما لكن اذا نكل لا يقضي عليه بالنكول لانه امتنع عما هو منهي عنه شرعا ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ وتغلظ اليمين اي توكد بذكر اوصاف الله تعالى وذلك مثل قوله والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه لان منهم من يمتنع عن اليمين بالتغليظ ويتجاسر عند عدمه فتغلظ عليه لعله يمتنع بذلك ولو لم يغلظ جاز وقيل لا تغلظ على المعروف بالصلاح وتغلظ على غيره وقيل تغلظ في الخطير من المال دون الحقير لا تغلظ عليه اليمين بزمان مثل يوم الجمعة ومكان مثل الجامع عند المنبر وقال الشافعي ان كانت اليمين في قسامة او لعان او في مال عظيم يبلغ مائتي مثقال تغلظ بالمكان فيحلف بين الركن والمقام ان كان بمكة وعند منبر النبي عليه الصلوة والسلام ان كان في المدينة وعند الصخرة ان كان في بيت المقدس وفي الجوامع في غيرها فان لم يكن ففي المساجد ويكون ذلك يوم الجمعة بعد العصر وبه قال مالك واحمد في رواية ولنا اطلاق قوله عليه الصلوة والسلام واليمين على من انكر والتخصيص بالزمان والمكان زيادة على النص وهو نسخ ويستحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى صلى الله على نبينا وعليه وسلم لانه يعظم التورية ويستحلف النصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى على نبينا وعليه الصلوة والسلام لانه يعظم الانجيل ويستحلف المجوسي وهو الذي يعبد النار بالله الذي خلق النار لانه يعظم النار فيؤكد عليه بذكر خالقها ويستحلف الوثني وهو الذي يعبد غير الله يعتقد ان الله تعالى خالقه وانما يشرك مع الله تعالى غيره بالله تعالى ولا يذكر معه شيء اخر وعن ابي حنيفة انه لا يحلف احدا الا بالله خالصا احترازا عن اشراك غيره في التعظيم مع الله تعالى ولا يحلفون اي هولاء المذكورون في بيوت عبادتهم لان فيها تعظيمها والقاضي ممنوع عن حضورها وعن مالك واحمد في رواية يحلفون فيها ويحلف المدعى عليه على الحاصل وتفسيره ما ذكره بقوله اي بالله ما بينكما بيع قائم في الحال اذا كانت الدعوى في البيع ولا يقال بالله ما بعت وما بينكما نكاح قائم في الحال اذا كانت الدعوى في النكاح ولا يقال بالله ما نكحت وما يجب عليك رده ان كانت الدعوى في الغصب ولا يقال بالله ما غصبت وما هي بائن منك الان اذا كانت الدعوى في الطلاق ولا يقال بالله ما طلقت لان هذه الاشياء قد يقع ثم ترتفع برافع كالطلاق في النكاح والاقالة في البيع والهبة في الغصب والنكاح الجديد في الطلاق فلا يمكن تحليفه على السبب فيحلفه

على الحاصل

على الحاصل كيلا يتضرر المدعى عليه لانه لو اقر بالسبب ثم ادعى طرو الرافع لا يقبل منه فيحتال بهذا الطريق وعن ابي يوسف انه يحلف على السبب الا اذا عرض المدعى عليه بان قال قد وقع البيع ثم تقايلنا ونحو ذلك فانه يحلف على الحاصل وقال فخر الاسلام يفوض الى راي الحاكم وهذا الخلاف فيما اذا كان السبب يرتفع برافع وليس في تحليفه ضرر بالمدعي فان كان سببا لا يرتفع برافع فانه يحلف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الامة والعبد الكافر لان الرق يتكرر عليهما بالارتداد ونقض العهد ثم اللحاق بدار الحرب ولا يتكرر على العبد المسلم اذ لا يقبل منه الا الاسلام او السيف عند ارتداده و دوّله في دعوى البيع يرجع الى قوله ما بينكما بيع قائم وفي دعوى النكاح يرجع الى قوله ونكاح قائم وفي دعوى الغصب يرجع الى قوله وما يجب عليك رده وفي دعوى الطلاق الطلاق يرجع الى قوله وما هي بائن منك الان وان ادعى المدعي شفعة بالجوار اي بالمجاورة او ادعى نفقة المراة المطلقة المبتوتة اي البائنة والحال ان المشتري اي مشتري الدار التي ادعى المدعي شفعتها بالجوار او الزوج اي زوج المبتوتة لا يراهما اي الشفعة ونفقة المبتوتة بان كان المشتري شافعي المذهب ولا يرى جواز الشفعة بالجوار او كان الزوج شافعي المذهب ولا يرى للمطلقة المبتوتة نفقة يحلف المدعى عليه على السبب بالاجماع لان في التحليف على الحاصل ههنا ضررا بالمدعي اذ هو يحلف بناء على اعتقاده فيبطل حق المدعي ويحلف المدعى عليه على العلم لو كان ورث عبدا فادعاه شخص اخر انه له ولا يحلف على البتات لان الوارث لا علم له بما فعل المورث فيمتنع عن اليمين فيلحقه بذلك ضرر ويحلف على البتات لو وهب العبد المدعى له اي للمدعى عليه اراد لو ملكه بالهبة او الشراء اي او ملكه بالشراء لان الهبة والشراء سبب موضوع للملك باختيار المالك ومباشرته فيطلق له الحلف على البتات والاصل فيه ان اليمين متى وقعت على فعل الغير فاليمين على العلم ومتى وقعت على فعل نفسه تكون على البتات الا ترى انه عليه الصلوة والسلام حلف اليهود بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا فحلفهم على البتات اولا لانه فعلهم وفي الثاني على العلم لانه فعل غيرهم قال الحلواني هذا الاصل مستقيم في المسايل كلها الا في الرد بالعيب فانه اذا ادعى المشتري ان العبد ابق ونحو ذلك فاراد المشتري تحليف البايع فانه يحلفه على البتات مع انه فعل غيره وانما كان كذلك لان البايع ضمن تسليم المبيع سالما من العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيحلف على البتات ولو افتدى المنكر يمينه بان دفع الى المدعي شيا فداء عن يمينه حتى لا يحلف او صالحه اي او صالح المنكر المدعي منها اي من اليمين صح الافتداء وصح الصلح لما روي ان عثمان رضي الله عنه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف فقيل الا تحلف وانت صادق فقال اخاف ان يوافق قدر يميني فيقال هذا بسبب يمينه الكاذبة ولان المنكر يدفع به الخصومة وتهمة الكذب عن نفسه والمدعي ياخذه على انه حقه او عوض عنه فيجوز وان لم يكن الحق مالا كالخصومة اذا صح الفداء والصلح وبطل حقه في اليمين لم يحلف المنكر بعده ابدا لبطلان حقه في اليمين بخلاف ما اذا اشترى يمينه بالمال حيث لا يجوز لعدم ركن البيع فبقي حقه في اليمين على حاله ههنا

هذا باب في بيان احكام التحالف وهو تفاعل من الحلف وهذا الباب مشاركة اثنين فصاعدا ان اختلفا اي البايع والمشتري في قدر الثمن بان قال البايع هو الف وقال المشتري خمسمائة او اختلفا في قدر المبيع بان قال البايع هو عشرة ارطال وقال المشتري خمسة عشر رطلا قضي لمن برهن اي حكم لمن اقام البينة لانه نور دعواه بالبينة وان برهنا اي وان اقام كل منهما البينة بما ادعاه فالمثبت اي فحكم لمثبت الزيادة لانه خال عن المعارض ولو اختلفا في الثمن والمبيع جميعا فبينة البايع اولى في الثمن وبينة المشتري اولى في المبيع وان عجزا اي البايع والمشتري عن اقامة المشتري البينة والحال انه لم يرضيا اي لم يرض كل واحد منهما بدعوى احدهما اي بما قاله صاحبه بعد ما قيل لكل منهما اما ان ترضى بما قاله صاحبك والا فسخنا البيع عليك تحالفا وفسخ البيع وصورة اليمين ان يحلف البايع بالله ما باعه بما ادعاه المشتري ويحلف المشتري بالله

Copyright © King Saud University