بينة ان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لا في مجلس القضاء وطلب من القاضي ان يحلفه فانه لا يحلفه
في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله يحلفه واضطربت فيه واضطربت الروايات
عن محمد والمختار فيه ان القاضي ان كان مجتهدا او راي الميل الى قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحلفه
وان مال الى قول ابي يوسف رحمه الله حلفه وهو كالتوكيل بغير رضى الخصم من غير عذر بلا امر من
مرض او سفر او نحوه الى القاضي يجتهد فيه فيقضي بما افضى اليه اجتهاده وان قال المدعي لا بينة
لي او قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه وتكون اليمين ولا يغلظ وتفسير التغليظ ان
يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ما شاء وقال بعضهم ينظر الى حال المدعي ان عرفه بالصلاح
لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه على غير
الصلاح يغلظ بذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى المدعى به ان كان مالا خطيرا
غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان اراد المدعي ان يحلفه بالطلاق او العتاق في ظاهر
الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم
جوز ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية فان اراد القاضي تحليفه في دعوى المال
حلفه بالله ما لهذا المدعي عليك المال الذي يدعي ولا شيء منه لانه لو حلفه على الكل
ربما يكون عليه بعض الكل لا كله فيحلف ولا يبالي ولو ادعى المدعي باستيفاء بعض المال
والمدعى عليه ينكر المال اصلا او يطالب المدعي برد ما اقر بقبضه فكان الاحوط هو الجمع
بين الكل والبعض وفي تحليفه لا يحلفه بالله ما استقرضت منه هذا المال ولا غصبته
ولا اودعته اذا كان المدعي يدعي المال بذلك السبب لاحتمال انه استقرض منه وغصب
منه او قبل منه الوديعة ثم رد عليه فلو حلف على السبب كان بارا في يمينه ولو اقر بالاخذ
او الغصب وادعى الرد او القضاء يكذبه المدعي في الرد او القضاء فيأخذ منه ثانيا وكان نظر
الجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه سواء عرض المدعى عليه او لم يعرض الا ان
فيما سوى الوديعة يحلف بالله ما له عليك او قبلك او اليك المال الذي يدعي ولا شيء
منها وفي الوديعة يحلفه بالله تعالى ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعي ولا شيء منها
ولا له قبلك حق منها الان المدعي عليه لو كان استهلك الوديعة او دل سارقا عليها

١

لا تكون في يده ولا اضاعها فيحلف على نحو ما قلنا وعن ابي يوسف رحمه الله ان المدعي
اذا ادعى بالاطلاق يحلف على المال وان ادعى بالسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله
ما استقرضت منه هذا المال او بالله ما اغتصبت منه هذا المال ونحو ذلك الا ان عرض المدعى
عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه فان الرجل قد استقرض ثم لا يكون له المال
عليه عند الدعوى بان رده او ابراه او اذا اعرضه على هذا الوجه حينئذ يحلف على الحاصل
كما ذكرنا وبه اخذ بعض المشايخ رحمهم الله وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله ينظر الى
المدعى عليه في دعوى المدعي ان انكر المدعى عليه الاستقراض او الغصب فقال ما استقرضت منه
شيا يحلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعى عليه في الجواب ليس له علي هذا المال
الذي يدعي يحلف على الحاصل بالله ما له عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شيء منه
قال رحمه الله وهذا هو احسن الاقاويل عندي وعليه اكثر القضاة ولو ان رجلا ادعى
على رجل انه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان القاضي لا يحلف وكذا لو قال هذا
شريكي وقد خان في الربح ولا ادري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني ان فلان
ابن فلان اوصى لي ولا ادري قدره واراد ان يحلف الوارث لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذا
المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا ادري كم قضيت او قال نسيت قدره واراد ان
يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله الجهالة كما تمنع قبول البينة
تمنع الاستحلاف ايضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم او قيم الوقف ولا يدعي عليه شيئا معلوما
فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم رجل اغتصب ارضا او دارا واراد المغصوب منه استرداد
الغصب واقام البينة على ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعى عليه انها وقف في يدي على
سبيل خير معلوم وعجز المغصوب منه عن اقامة البينة كان له ان يحلف المدعى عليه في قول
محمد رحمه الله لان عنده العقار مضمون بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف ثم
عند محمد رحمه الله انما يستحلف اذا اراد المدعي ان يأخذ القيمة عند النكول اما لو اراد
ان يأخذ الضيعة والعقار عند النكول لا يستحلف لان المدعى عليه لما اقر بالوقف صح
وقفا باقراره فلا يمكن القضاء به للمدعي عند النكول قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن

Copyright © King Saud University