رؤية صاحب البحر له لا يقتضي عدم وجوده في كلامهم والمثبت مقدم .

لكن قال الخير الرملي ولا شك أن ما زاده ابن الغرس غريب خارج عن الجادة فلا ينبغي التعويل عليه ما لم يعضده نقل من كتاب معتمد فلا تغتر به وا تعالى أعلم .

ا ه .

والحق أن هذا محل تأمل ولا يظن أن في مثل ذلك يجب عليه القصاص مع أن الإنسان قد يقتل نفسه وقد يقتله آخر ويفر .

وقد يكون أراد قتل الخارج فأخذ السكين وأصاب نفسه فأخذها الخارج وفر منه وخرج مذعورا وقد يكون اتفق دخوله فوجده منقولا فخاف من ذلك وفر وقد يكون السكين بيد الداخل فأراد قتل الخارج ولم يتخلص منه إلا بالقتل فصار دفع الصائل فلينظر التحقيق في هذه المسألة .

والحاصل أن القضاء في الإقرار مجاز والقسامة داخلة في اليمين وعلم القاضي مرجوح والقرينة مما انفرد بها ابن الغرس فرجعت إلى ثلاث فتأمل .

لكن في المجلة مادة 1741 قد اعتبر القرينة القاطعة البالغة حد اليقين وصدر الأمر السلطاني بالعمل بموجبها .

قوله (ينبغي) أي تورعا ندبا بدليل قوله تحرزا لأن اتقاء الشبهات مندوب لا واجب وهو عند من يضن بدينه منزلة الواجب خوفا من اليمين الفاجرة التي تدع الديار بلاقع أي خالية عن أهلها وخوفا من أكل مال الغير لكن قد يقال أن التحرز عن الحرام واجب لا مندوب .

تأمل .

قوله (وإن أبى خصمه) هذه غير مسألة الشك وقوله بأن غلب على ظنه أنه محق تقدم أن الشك نظيره .

قوله (حلف) لجواز بناء الأحكام والحلف على غالب الظن وإلا سلم أن لا يفعل بذلا للدنيا لحفظ الدين بل لو تحقق إبطال المدعي الأولى في حقه أن يبذل له ما يدعيه ولا يحلف كما فعله السلف الصالح منهم عثمان بن عفان رضي ا تعالى عنه .

قوله (بأن غلب على ظنه) ظاهر هذه العبارة مشكل لأنه يقتضي أنه إذا استوى عنده الطرفان أنه يحلف وليس كذلك بل لا يجوز له الحلف إلا إذا غلب على ظنه أنه محق والشارح هنا تبع المصنف في هذه العبارة .

والذي نقله في البحر عن البزازية أن أكبر رأيه أن المدعي محق لا يحلف وإن مبطل ساغ له الحلف وهو في غاية الحسن .

قوله (وتقبل البينة الخ) لإمكان التوفيق بالنسيان ثم بالتذكر بخلاف ما لو قال ليس لي حق ثم ادعى حقا لم تسمع للتناقض .

قوله (خلافا لما في شرح المجمع) عبارة ابن ملك فيه .

وفي المحيط إذا قال ليس لي بينة على هذا ثم أقام البينة عليه لا تقبل عند أبي حنيفة لأنه كذب بينته وتقبل عند محمد لأنه يحتمل أنه كان له بينة ونسيها انتهى .

فقد ذكر خلافا في المسألة لكنه لم يتعرض لليمين ورجح في السراجية قول محمد .

وفي الدرر قال لا بينة لي ثم برهن أولا شهادة ثم شهد فيه روايتان في رواية لا تقبل لظاهر التناقض وفي رواية تقبل والأصح القبول .

وحينئذ فلا منافاة بين ما ذكره وبين ما في المجمع بل حكى قولين .

تأمل .

لكن الآن قد صدر أمر السلطان نصره الرحمن بالعمل بموجب المجلة من أنه إذا قال المدعي لا بينة لي أبدا ثم أحضر بينة لا تقبل أو قال ليس لي بينة سوى فلان وفلان وأتى بغيرهما لا تقبل كما هو مصرح به في المجلة في مادة 1753 .

قوله (بعد يمين المدعى عليه) لأن حكم اليمين انقطاع الخصومة للحال مؤقتا إلى غاية إحضار البينة عند العامة وهو الصحيح .

وقيل انقطاعها مطلقا ط .

وقوله بعد اليمين متعلق بتقبل أي لو حلف المدعى عليه عند عدم حضور البينة من المدعي سواء قال