فإن قلت هل يقضي بالنكول عن اليمين لنفي التهمة كالأمين إذا ادعى الرد أو الهلاك فحلف ونكل عن اليمين التي للاحتياط في مال الميت كما قدمناه .

قلت أما الأول فنعم كما في القنية وأما الثاني فلم أره إ ه .

وعبارة البحر قال الرملي والوجه يقتضي القضاء بالنكول فيها أيضا إذ فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول كما هو ظاهر .

تأمل .

قال في نور العين حلف أن لادين عليه ثم برهن عليه المدعي فعند محمد لا يظهر كذبة في يمنه إذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند أبي يوسف يظهر كذبه فيحنث .

والفتوى في مسألة الدين أنه لو ادعاه بلا سبب فحلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف أن لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز أن وجد القرض ثم وجد الإيفاء أو الإبراء .

قلت حلف بطرق أو عتق ماله عليه شيء فشهدا عليه بدين له وألزمه القاضي وهو ينكر .

قال أبو يوسف يحنث وقال محمد لا يحنث لأنه لا يدري لعله صادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه .

ذكر محمد في ح قال امرأته طالق إن كان لفلان عليه شيء فشهدا أن فلانا أقرضه كذا قبل يمينه وحكم بالمال لم يحنث ولو شهدا أن لفلان عليه شيئا وحكم به حنث لأنه جعل شرط حنثه وجوب شيء من المال عليه وقت اليمين وحين شهدا بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت الحلف بخلاف ما لو شهدا أن المال عليه .

يقول الحقير قوله بخلاف ما لو شهدا محل نظر إذ كيف يظهر كون المال عليه إذا شهدا بأن المال عليه بعد أن مر آنفا أن البينة حجة ظاهرا فلا يظهر كذبه في يمينه وأيضا يرد عليه أن يقال فعلى ما ذكر ثم ينبغي أن يحنث في مسألة الحلف بطلاق أو عتق أيضا إذ لا شك أن الحلف عليهما لا يكون إلا بطريق الشرط أيضا .

والحاصل أنه ينبغي أن يتحد حكم المسألتين نفيا أو إثباتا والفرق تحكم فالعجب كل العجب من التناقض بين كلامي محمد رحمه ا تعالى مع أنه إمام ذوي الأدب والأرب إلا أن تكون إحدى الروايتين عنه غير صحيحة إ ه .

ما قاله في أواخر الخامس عشر .

قوله (ولا تحليف في نكاح) أي مجرد عن المال عند الإمام رحمه ا تعالى بأن ادعى رجل

على امرأة أو هي عليه نكاحا والاخر ينكر ما إذا ادعت المرأة تزوجها على كذا وادعت النفقة وأنكر الزوج يستحلف اتفاقا .

وهذه المسائل خلافية بين الإمام وصاحبيه والخرف بينهم مبني على تفسير الإنكار فقالا إن النكول إقرار لأنه يدل على كونه كاذبا في الإنكار فكان إقرار أو بدلا عنه والإقرار يجري في هذه الأشياء .

وقال الإمام إنه بذل والبدل لا يجري في هذه الأشياء لأنه إنما يجري في الأعيان .

وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف .

وأنما قلنا إن البدل لا يجري في هذه المسائل لأنها لو قالت المرأة لا نكاح بيني وبينك ولكن بذلت نفسي لك لم يصح ولو قال في دعوى الولاء عليه لست أنا مولاه بل أنا حر أو معتق فلان آخر ولكن أبحث له ولائي لا يكون له عليه ولاء وكذا سائر الأمثلة .

وسيأتي بيانه قريبا بأوضح من هذا .

وصورة الاستحلاف في النكاح على قولهما أن يقول في يمينه ما هي بزوجة لي وإن كانت زوجة لي فهي طالق بائن لأنها إن كانت صادقة لا يبطل النكاح بجحوده فإذا حلفت تبقى معطلة إن لم يقل ما ذكر ولا يلزمه مهر فإن أبى الحلف على هذه الصورة أجبره القاضي .

بحر عن البدائع .

وسيأتي أنه بالنكول عن الحلف يثبت ما ادعته من الصداق أو النفقة دون النكاح .

فإن كان مدعي النكاح وهو الزوج لم يجز له تزوج أختها أو أربع سواها ما لم يطلقها وإن كانت الزوجة وأنكره الزوج فليس لها التزوج بسواه والمخلص لها ما ذكرناه إن كانت زوجة لي الخ .

وفي القنية يستحلف في دعوى الإقرار بالنكاح .

قال في البحر وظاهره أنه باتفاق إ ه .