

مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر

@ 358 بعته لاحتمال أنه باع ثم أقال ولا يحلف في النكاح باء ما علمت أنه نكحها ثم خالها أو أبانها ولا يحلف في الطلاق باء ما طلقها لاحتمال أنه طلقها ثم نكحها ولا يحلف في الغصب باء ما غصبته لاحتمال أنه غصب ثم سلم أو ملك بالهبة أو بالبيع ولا يحلف في الوديعة باء ما أودعتك هذا لاحتمال أنه أودعه ثم رده أو هلك في يده بغير صنعه وفي هذه الصور لا يحلف عند الطرفين على السبب فلو حلف يتضرر المدعى عليه لأنه لو حلف مثلا على نفي البيع يكون كاذبا ولو لم يحلف يجب عليه تسليم المبيع العائد إلى ملكه بالإقالة وهكذا في البواقي خلافا لأبي يوسف فإن عنده يحلف على السبب في جميع ذلك لأن اليمين تستوفى لحق المدعي فوجب أن يكون اليمين موافقة لدعواه والمدعي هو السبب إلا عند تعريض المدعى عليه بأن قال للقاضي لا تحلفني فإن الإنسان قد يبيع شيئا ثم يقيه فحينئذ يحلف القاضي على الحاصل قيل ينظر إلى إنكار المدعى عليه فإن أنكر السبب يحلف على المسبب وإن أنكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه أكثر القضاة .

وقال فخر الإسلام يفوض إلى رأى الحاكم كما في الكافي وغيره فإن كان والأنسب بالواو في الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعي حلف على السبب إجماعا رعاية لجانبه كدعوى الشفعة بالجوار ونفقة المبتوتة والخصم لا يراها أي لا يرى الشفعة بالجوار ونفقة المبتوتة بأن كان شافعا فإنه يحلف على السبب باء ما اشترت هذه الدار وما هي معتدة منك إذ لو حلف على الحاصل باء لا تجب الشفعة عليك وباء لا تجب عليك النفقة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي لا يقال أن المدعى عليه قد يتضرر ببطلان الشفعة بتأخير الطلب لأنه لا بد للقاضي من الإضرار بأحدهما والأولى بالضرر المدعى عليه لأنه متمسك بعارض السقوط والمدعي بالأصل حيث أثبت حقه بالسبب الموجب له من الشراء فيجب التمسك بالأصل حتى يقوم الدليل على العارض .

وكذا يحلف على السبب إجماعا في سبب لا يرتفع برافع بعد