

المبسوط في فقه الإمامية

[267] الأمر حتى يقدم الغايب، فتكون الخصومة معه. فأما إن قال المدعي فاحلفوا لي هذا المقر أنه لا يعلم أنها لي، فهل يحلف؟ على ما مضى، وإن كان مع المدعي بينة لم يخل المقر من أحد أمرين إما أن يكون له بينة أو لا بينة له، فإن لم يكن له بينة قضينا بها للمدعي لأن بينته أولى من يد الغايب والحاضر، وهل يحلف مع البينة أم لا؟ قال قوم يحلف معها، لأنه قضاء على الغايب بدلالة أن المقر أقر بها له، والقضاء عليه بعد الاعتراف بها للغايب لا يصح ثبت أنه قضاء على غايب، وقال قوم يقضى له بالبينة بغير يمين لأن هذا قضاء على حاضر لأن الشئ في يده، فالظاهر أنها ملكه وهو الأقوى. هذا إذا لم يكن مع المقر بينة فأما إن كانت معه بينة فإن الحاكم يسمعها منه في حق نفسه، لا في حق الغايب، ويسمع بينة المدعي، ويقضي للمدعي بالبينة، و يستحلفه معها، لأن بينة المقر أنها للغايب أسقطت أن تكون للمقر، فلهذا كان القضاء على الغايب، واستحلفناه. قالوا فإذا كنتم سمعتم بينة الغايب ثبت له يد وبينة، وللمدعي بينة بلا يد، فكيف لم تقضوا ببينة الداخل؟ قلنا إنما نقضي بالبينة إذا شهدت لمن يدعي الحق، فأما إذا شهدت لمن لا يدعي الحق، لم نحكم له بها، وهكذا نضع بكل بينة شهدت بحق لمن لا يدعيه، كما لو حضر شاهدان قسمة مال للمفلس، فقالا نشهد بأن هذا العبد لفلان، وفلان لا يدعيه، لم يحكم بذلك، وهكذا لو حضرا قسمة التركة بين الورثة وشهدا بأن هذا العبد لفلان وفلان لا يدعيه، لم يحكم بذلك، ولا يقضى له بها. قالوا فإذا لم تحكم بها لم تسمعها، قلنا فيه فوائد منها أن تزول التهمة عن المقر، والثاني أن يسقط اليمين عن المقر إذا قال المدعي احلفوه، والثالث يحلف المدعي مع بينته لأن البينة أخلصت القضاء على الغايب. هذا كله إذا كانت في يد المقر وديعة أو عارية، فأما إن كانت في يده بعقد إجارة ادعاها وأقام البينة بها، فهل نقضي بالإجارة له على الغايب وبالدار للغايب؟ قال