يضمنان للمرأة شيئا سواء كان المسمى مهر المثل أو أكثر أو أقل ا ه .

ثم قال وإذا ادعى رجل على امرأته أنه تزوجها بمائة درهم وقالت المرأة لا بل تزوجتني بألف درهم ومهر مثلها ألف درهم فشهد شاهدان أنه تزوجها على مائة درهم فقضى ثم رجعا حال قيام النكاح ذكر أنهما يضمنان للمرأة تسعمائة عندهما ولا يضمنان شيئا عند أبي يوسف .

هذا إذا رجعا قبل الطلاق فإن رجعا بعده فهذا على وجهين إما أن يرجعا قبل الدخول أو بعده فإن كان بعد الدخول بها فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فأما إذا كان الطلاق قبل الدخول بها فإنهما لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا .

ا ه .

فأفاد أن الكلام الأول فيما إذا كان أصل النكاح مجحودا أما إذا كانا مقرين به واختلفا به المهر ثم رجع الشاهدان ففيه هذا التفصيل والحكم فيه ما علمت فتنبه لذلك .

قال في البحر وأشار في المسألة بمهر المثل إلى أن هذا فيما إذا لم يطلقها بعد الدخول أو طلقها بعده أما إذا طلقها قبل الدخول لا يضمنان لها شيئا بالاتفاق كما في الحقائق وفي النكاح أنه لو ادعى بقبض المهر كلا أو بعضا وشهدا عليها به ثم رجعا بعد القضاء ضمناه لها لأنهما أتلفا عليها مالا دون البضع .

قوله (إذ الإتلاف بعوض كلا إتلاف) وهنا أتلفا شيئا يقابله عوض وهذا التعليل ظاهر فيما إذا كان المدعي الزوج لأنهما أتلفا عليها البضع بمال قابله من الزوج وكذا فيما إذا كان المدعي الزوجة لأنهما أتلفا المال بالبضع لأنه يكون متقوما بالدخول في الملك ولحالة هنا حال الدخول في الملك .

قوله (وإن زاد عليه) هذا هو الموافق لما في المنح والكنز بضمير المثنى فيوافق قوله بعد ضمناها وعلى إفراد الضمير يكون الضمير راجعا إلى المشهود به .

قوله (ضمناها) أي الزيادة للزوج لأنهما أتلفاها بلا عوض إذ الأصل أن المشهود به إن لم يكن مالا كقود ونكاح لم يضمن وكذا المال بمقابلة عوض بقدره ويضمن ما زاد على العوض وبلا عوض يضمن كله فلو شهدا عليها بنكاح فقضى به ثم رجعا لم يضمنا لها شيئا سواء كان المسمى مثل مهر مثلها أو أكثر أو أقل لأنهما وإن أتلفا عليها البضع بما لا يعدله لكنه لا يتقوم على المتلف وإنما يتقوم على المتملك ضرورة التملك وهذا لأن ضمان الإتلاف مقدر بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال فأما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما إظهارا لخطره حتى يصان عن الابتذال ولا يملك مجانا لحصول النسل به وذا لا يوجد في طرف الإزالة ولو كانت هي

المدعية فشهدا ورجعا فإن كان مهر مثلها كالمسمى أو أكثر لم يضمنا لأنهما أوجبا عليه المهر بعوض يعدله أو يزيد عليه وهو البضع لأنه عند الدخول في ملك الزوج متقوم وبينا أن الإتلاف بعوض يعدله لا يوجب ضمانا .

فإن كان مهر مثلها أقل من الزيادة ضمناها للزوج لما مر .

مقدسي .

قال الزيلعي فإن قيل هذا مستقيم في حقها لأنهما أتلفا عليها البضع بعوض متقوم وأما في حق الزوج فغير مستقيم لأن البضع غير متقوم وأتلفا عليه المال المتقوم بمقابله فوجب أن يضمنا له مطلقا قلنا البضع متقوم حال دخوله في الملك والكلام فيه انتهى .

قوله (لو هي المدعية وهو المنكر) راجع إلى الثلاث أي لو ادعت عليه النكاح بمهر مثلها أو أقل أو أزيد وشهد شاهداها بذلك وقضى به القاضي على الزوج ثم رجع الشاهدان لم يضمنا شيئا في الأولين وضمنا الزيادة في الثالثة كما علمت .

قوله (عزمي زاده) أقول ومثله في أكثر المعتبرات متونا وشروحا فالعزو للمتون أولى .

قوله (ولو شهدا بأصل النكاح بأقل من مهر مثلها) أي عليها بقرينة المقابلة بما مر ولأن أصل النكاح إنما يثبت على المرأة للزوج لأنها المملوكة له وهو المالك ثم إذا رجعا لم يضمنا ما نقصاه من مهر مثلها لتعذر المماثلة لأن منافع البضع غير متقومة عند الإتلاف فلا تضمن بالمتقوم إذ التضمين يستدعي المماثلة وإنما تضمن وتقوم بالتملك ضرورة إبانة خطر المحل .

كذا في التبيين .

بقي ما لو كان