

حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة

فلا ضمان عليهم وهذا قولهما وقال محمد يضمنون لأن الفروع نقلوا شهادة الأصول فصار كأنهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولهما أن القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع لأن القاضي يقضي بما يعاين من الحجة وهي شهادتهم وهذا الاختلاف مبني على أن الشهادة على الشهادة إنابة وتوكيل عندهما وعند أكثر الشروح صرحوا بأن الفروع نقلوا نيابة هنا وفي المسألة الآتية ومن ذلك رجحوا قولهما على قوله لأنهم لو كانوا نائبين عنهم في الشهادة لما كان لهم ذلك بعد المنع ثم الخلاف في هذه المسألة في إنكار الإشهاد وعدم الضمان فيه اتفاقي لأنهم لم يرجعوا وإنما أنكروا التحميل كما في الشروح .

قوله (وكذا لو قالوا رجعنا) أي فالحكم كذلك عندهم على الاختلاف بالطريق الأولى إذ الغلط يستلزم الرجوع دون العكس كما لا يخفى فقوله غلطنا اتفاقي .

قوله (لعدم إتلافهم) ولأن القضاء وقع بشهادة الفروع لأن القاضي يقضي بما يعاين من الحجة وهي شهادتهم خلافاً لمحمد فإنه يقول يضمن لا ينتقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لأنهم ما رجعوا عن شهادتهم إنما شهدوا عن غيرهم بالرجوع .

قوله (ولو رجع الكل) أي الأصول والفروع .

قوله (ضمن الفروع فقط) أي عندهما لأن سبب الإتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء إذا وجد من الفروع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع وتضمين الأصول لأن القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث إن القاضي عاين شهادتهم ووقع بشهادة الأصول من حيث إن الفروع نائبون عنهم نقلوا شهادتهم بأمرهم .

در .

وأشار بقوله لأن القضاء الخ إلى أنه لا تجانس بين شهادتي الفريقين فيجعل كل منهما كالفرق المنفرد من ذلك لم يجمع بينهما في التضمين وأي ضمن لم يرجع على الآخر كما في الشروح واعترض عليه بأن الفروع مضطرون بالأداء بعد التحمل يأثمون بالامتناع ولا علم لهم بحال الأصول فكان ينبغي أن لا يضمنوا إلا إذا علموا أنهم غير محقين وشهدوا ثم رجعوا وأيضا أنهم لو اعترفوا بعد التحميل ورجعوا بناء على ذلك ينبغي أن يضمنوا وإن قالوا رجعنا تبعاً للأصول لأنهم رجعوا عما حملونا ونحن تبعناهم ينبغي أن لا يضمنوا .

أقول الجواب عن الأول أن الحكم أضيف إلى شهادة الفروع وظاهر حالهم أنهم محقون فيها فاللزام عليهم أن لا يرجعوا سواء رجع أصولهم أو لم يرجعوا فلما رجعوا توجه الضمان إليهم فلا خفاء فيه .

وعن الثاني بأن التعارض وقع بين خبري الأصول وقد قوي خبرهم الأول باتصال القضاء إليه بواسطة أداء الفروع إياه على طريق الشهادة فظاهر حالهم أن لا يتبعوا خبرهم الثاني مع أنه خلاف الظاهر وأنه ضعيف .

تدبر .

قوله (وضمن المزكون) أي للرجوع عن التزكية عنده والا لا يضمنون لأنهم أثنوا على الشهود فصاروا كشهود الإحصان له أن التزكية أعمال الشهادة إذ القاضي لا يعمل بها إلا بالتزكية فصار في معنى علة العلة بخلاف شهود الإحصان لأنهم شرط محض والخلاف فيما إذا تعمدوا أو علموا أنهم عبيد وزكوهم كما قيده المصنف .

وقيل الاختلاف فيما إذا أخبر بحرية الشاهد وعدالته أما إذا قال هو عدل فبان عبدا لا ضمان إجماعا لأن العبد قد يكون عدلا كما في البحر وغيره .

\$ مطلب في علة العلة \$ أقول وعلة العلة كما في الدرر كالرمي فإنه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول إلى المرمي إليه وهو سبب الجرح وهو سبب ترادف الألم وهو سبب الموت ثم أضيف الموت إلى الرمي الذي هو العلة