

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

أنهما اختلفا في المشهود به فيمتنع به بالقبول كما إذا اختلفا في الذكورة والأنوثة أو في اللون في الغصب بل أولى لأن الثابت بالغصب ضمان لا يسقط الشبهات والثابت هنا حد يسقط بها اهـ .

درر .

قوله (واستظهر صدر الشريعة قولهما) لكن صحح في الهداية قول الإمام رحمه الله تعالى . قوله (وهذا إذا لم يذكر المدعي لونها) أما لو عين لونها كحمراء فقال أحدهما سواداء لم يقطع إجماعا لأنه كذب أحد شاهديه كما في الفتح .

قوله (أو جملة لم تقبل) أما الأول فلأن الإطلاق أزيد من المقيد وأما الثاني فلاختلاف الشهادة والدعوى للمباينة بين المتفرق والجملة وتقدمت هذه المسألة آنفا .

قوله (شهد في دين الحي الخ) قال في البحر لم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى مسألتين إحداهما ما إذا ادعى شيئا للحال فشهدا به مما مضى وعكسه .

الثانية إذا ادعى الإنشاء فشهد بالإقرار وعكسه أما الأول ففي المحيط نقلا عن الأقضية إذا ادعى الملك للحال أي في العين فشهدوا أن هذا المعين كان قد ملكه تقبل لأنها أثبتت الملك في الماضي فيحكم بها في الحال ما لم يعلم المزيل .

قال رشيد الدين بعدما ذكرها أمر روري ميدانت اهـ .

ومعنى تحكيمها في الحال الخ .

قال في نور العين هذا عمل بالاستصحاب وهو حجة في الدفع لا للاستحقاق فكان ينبغي أن لا تقبل شهادتهما فيه لكن فيه حرج فيقبل دفعا للحرج .

(يقول الحقيير) قوله دفعا للحرج تعليل عليل كما لا يخفى على ذي فهم جليل اهـ .

وقال في البحر أيضا ومعنى هذا لا يحل للقاضي أن يقول أتعلمون أنه ملكه اليوم .

نعم ينبغي للقاضي أن يقول هل تعلمون أنه خرج عن ملكه فقط .

ذكره في المحيط .

قال العمادي فعلى هذا إذا ادعى الدين فشهدا أنه كان له عليه كذا ينبغي أن يقبل كما في العين ومثله ما لو ادعى أنها زوجته فشهدوا أنه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال تقبل اهـ .

لكن اعترض الرملي قوله نعم ينبغي للقاضي الخ بأن المنصوص خلافه وإن البحث لا يعارض

المنصوص إذ لا عبرة للأبحاث في معارضة النصوص اهـ .

وقال أيضا معنى لا ينبغي للقاضي أن يقول الخ أي لأنهم لو قالوا لا نعلم أنه ملكه اليوم لا تقبل شهادتهم فيضيع حق المدعي ظاهرا فلا يسألهم بخلاف ما إذا قال لهم هل تعلمون أنه خرج عن ملكه فإنهم إذا قالوا لا نعلم أنه خرج عن ملكه لا تبطل شهادتهم كما هو ظاهر ا هـ . وهذا كله إذا شهدوا بالملك في الماضي أما لو شهدوا باليد له في الماضي لا يقضى به في ظاهر الرواية وإن كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما أسلفناه . وعن أبي يوسف يقضى بها .

وخرج العمادي على هذا في الواقعات لو أقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهدين أنه قضى دينه أن شاهدي الإقرار يشهدان أنه كان له عليه دين ولا يشهد أن له عليه فقال هذا أيضا دليله على أنه إذا ادعى العين وشهدوا أنه كان له عليه تقبل . وهذا غلط فإنه إنما تعرض لما يسوغ له أن يشهد به لا للقبول وعدمه بل ربما يؤخذ من منعه من إحدى العبارتين دون الأخرى بثبوت القبول في إحداهما دون الأخرى كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين أنه قضاؤه فلا يشهدان حتى يخبر القاضي بذلك وأن القاضي حينئذ لا يقضي بشيء .

كذا في فتح القدير .

وفي البرازية شهد أنه زوجت نفسها ولا نعلم أنها في الحال امرأته أو لا أو شهدا أنه باع منه هذه العين ولا ندري أنها ملكه في الحال أو لا يقضى بالنكاح والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال .