

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

وفي الولوالجية ثم إذا صح الرجوع لا يبطل القضاء ولكن يضمنان المال الذي شهدا له به وهو قولهما وقول أبي حنيفة الآخر اهـ .

فهذه العبارة تؤيد ما قلنا .

ولو سلم أنه أراد رجوع الإمام عن التقييد بالقبض فنقول لو صح لم يمش على خلافه أصحاب المتون وغيرهم كالهداية والمختار والوقاية والغرر والإصلاح والكنز والملتقى ومواهب الرحمن فكلهم قيدوا بالقبض وجزم به صاحب المجمع كما علمت والحدادي في الجوهرة ولو صح نقل الرجوع لذكره شراح الهداية فإنهم اقتصروا على شرح ما ذكره الماتن ونقلوا القول الآخر من غير ترجيح ولا ذكر رجوع وأنت على علم بأن ما أثبتته أرباب المتون في متونهم مختار لهم لأن المتون في متونهم مختار لهم لأن المتون موضوعة لنقل المذهب ومما هو مقرر مشتهر أن ما في المتون مقدم على ما في الشروح وما في الشروح مقدم على ما في الفتاوى والحواشي فكيف لا يقدم ما في المتون والشروح على ما في الفتاوى وحينئذ فما كان ينبغي للمصنف أن يجزم بما في الفتاوى ويعدل عما عليه المتون فالعبرة لما عليه أصحاب المتون أنه لا يرجع إلا بعد القبض دينا كان أو عينا فليتأمل .

وما نقله في البحر عن الخلاصة أن ما في الفتاوى هو قول الإمام الأخير كما علمت فيه الكلام المتقدم وللمقال فيه محال كانه هو الذي عر المصنف .

قوله (وقيده في الوقاية الخ) وكذا في الهداية والمختار والإصلاح ومواهب الرحمن وجزم به الحدادي في الجوهرة وصاحب المجمع .

قوله (وقيل إن المال عينا فكالأول) قائله شيخ الإسلام أي يجب على الشهود الضمان مطلقا قبضها المشهود له أو لا لأن الضمان مقيد بالمماثلة وفي العين زوال ملك الشهود عليه عنها بالقضاء وفي الدين لا يزول ملكه حتى يقبضه ألا ترى أن المقضي عليه لا يجوز له أن يتصرف فيها وجاز للمقضي عليه ذلك .

حلي بزيادة .

قال العلامة أبو السعود وكذلك العقار يضمنه قبل القبض عندهم لأن العقار يضمن بالإتلاف بشهادة الزور بخلاف الغصب عند أبي حنيفة وأبي يوسف لعدم تحققه فيه .

زيلعي .

وقوله عندهم أي عند أبي حنيفة وصاحبيه .

بقي أن يقال ظاهر كلام الزيلعي يفيد عدم اشتراط القبض في العقار لوجوب الضمان على

الشاهد إذا رجع بعد القضاء من غير خلاف وليس كذلك بل الخلاف ثابت ولهذا قال شيخنا هذا على قول شيخ الإسلام وعلى قول شمس الأئمة لا يضمنه الشاهدان بالرجوع إلا إذا قبضه المدعي كالمنقول ا هـ .

قوله (وإن دينا فكالثاني) أي لو رجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون إلى أن يؤدي إليهم ولو بعده يضمنون أي في الحال .

قال في البحر و فرق في المحيط بين العين والدين فقال شهدا بعين ثم رجعا ضمنا قيمتها قبضها المشهود له أم لا لأن ضمان الرجوع ضمان إتلاف و ضمان إتلاف مقدر بالمثل إن كان المشهود به مثليا وبالقيمة إن لم يكن مثليا وإن كان المشهود به دينا فرجع الشهود قبل قبضه لا يضمنون وإن قبضه المشهود له ثم رجعا ضمنا لأنهما أوجبا عليه دينا فيجب في ذمتها مثل ذلك ولا يستوفي منهما إلا بعد قبض المشهود به تحقيقا للمعادلة ا هـ .

وهذا هو قول شيخ الإسلام وشمل أيضا قوله ما أتلناه خمر الذمي وخنزيره لكن في كافي الحاكم وإذا شهد الذمي على الذمي بمال أو خمر أو خنزير ف قضى به ثم رجعا ضمنا المال وقيمة الخنزير ولا يضمنان الخمر ولا قيمته في قول أبي يوسف ويضمنان قيمة الخمر في قول محمد ولو لم يسلم الشاهدان وأسلم المشهود عليه ثم رجعا عن الشهادة ضمنا قيمة الخنزير ولم يضمننا قيمة الخمر وشمل أيضا ما أتلناه العقار فيضمنه الشاهد ب رجوعه كما في خزنة المفتين فهو وإن كان لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد يضمن بالإتلاف وهذا منه .