

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

قلت لكن في المذهب فروع تشهد له منها ما سيأتي آخر فصل التحالف .

قوله (حتى لو سكت) لا يظهر التفريع ط .

قال في البحر وزاد الزيلعي وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لأن حضوره شرطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها ا هـ .

وأقول وعبرة الزيلعي وحكمها وجوب الجواب على الخصم إذا صحت ويترتب على صحتها وجوب إحضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا أو نعم وإقامة البينة أو اليمين إذا أنكر . ا هـ .

فليس في كلام الزيلعي ما يفيد أنه جعل وجوب الحضور حكما .

وغاية ما استفيد من كلامه أن القاضي لا يحضره بمجرد طلب المدعي بل بعد سماعه دعواه فإن رآها صحيحة أحضره لطلب الجواب وإلا فلا فتدبر . أبو السعود .

قوله (وسنحققه) أي في شرح قول المصنف وقضى بنكوله مرة .

قوله (تعلق البقاء) أي بقاء عالم المكلفين .

قوله (المقدر) أي المحكم وهو نعت البقاء أي الذي قدره الله تعالى .

قوله (بتعاطي المعاملات) أي بسبب تعاطي المعاملات وهو متعلق بتعلق أي والمعاملات من نحو البيع والإجارة والاستئجار وغير ذلك يجري فيها الزيادة والنقصان والإقرار والجحود والتوكيل وغير ذلك فكانت الدعوى مما يتقضي بقاءه لأنه لو أهملت لصاعت أحواله لأن الإنسان مدني بالطبع لا يمكن أن يقوم بجميع ما يحتاج إليه والدعوى من المعاملات فما كان سببا للمعاملات وهو تعلق البقاء كان سببا لها .

قوله (فلو كان ما يدعيه منقولا) أي مجحودا غير وديعة أما المقرر به لا يلزم إحضاره لأنه يأخذه من المقرر وكذا لو كان وديعة لا يصح الأمر بإحضارها إذ الواجب فيها التولية لا النقل ط .

ويرد عليه أن الدعوى في العين الوديعة إنما تكون إذا جردها وحينئذ فتكون مغصوبة والعين المغصوبة يكلف إحضارها .

تأمل .

والقهستاني زاد وذكر في الخزانة أنهم لو شهدوا بشيء مغيب عن المجلس قبلت وإن أمكن إحضاره بخلاف ما قال بعض الجهال إنه لا تقبل ا هـ .

لكنه غريب فليتأمل ويأتي خلافة .

قوله (وذكر المدعي أنه في يده) فلو أنكر كونه في يده فبرهن المدعي أنه كان في يد المدعي عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويجبر بإحضاره قال صاحب جامع الفصولين ينبغي أن يقبل إذا لم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك وأقره في البحر وجزم به القهستاني .

ورده في نور العين بأن هذا استصحاب وهو حجة في الدفع لا في الإثبات ولا شك أن ما ذكر من قبيل الإثبات .

قال صاحب التوضيح ومن الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعي في كل ما يثبت وجوده بدليل ثم وقع الشك في بقاءه .

وعندنا حجة للدفع لا للإثبات إذ الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا ظاهر اهـ .

قوله (بغير حق لاحتمال كونه مرهونا الخ) فإن الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لأجل قبض الثمن .

قال صدر الشريعة هذه علة تشمل العقار أيضا فما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم أقول دراية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين .

إحداهما أن دعوى الأعيان لا تصح إلا على ذي اليد كما قال في الهداية إنما ينتصب خصما إذا كان في يده .