

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

ولو قال الشهود ذلك ويكون تفريقا على غير المتن .

قوله (لم يكفلوا) مبني للمجهول مضعف العين والواو للورثة أو الغرماء أي لا يأخذ القاضي منهم كفيلا ح .

قال في الدرر أي لم يؤخذ منه كفيل بالنفس عند الإمام وقالوا يؤخذ ا ه .

وهذا ظاهر في أنه على قولهما يؤخذ كفيل بالنفس ثم رأيت لنتاج الشريعة أبو السعود عن شيخه ولم يره في البحر فتوقف في أنها بالمال أو بالنفس ا ه سيدي فافهم .

واقصر على نفي التكفيل لأن القاضي بعد يتلوم كما ذكره الشارح بعد ولا يدفع إليه حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث له غيره ولا غريم له اتفاقا لأنه من باب الاحتياط لنفسه بزيادة علم بانتفاء الشريك المستحق معه بقدر الإمكان كما في غاية البيان .

قوله (خلافا لهما) أي لاحتمال أن يكون له وارث أو غريم آخر .

قوله (لجهالة المكفول له) علة لقوله لم يكفلوا ولأن حق الحاضر ثابت قطعاً أو ظاهراً فلا يؤخر لأجل المرهوم كذا قالوا (ويتلوم القاضي) أي يتأني في تأخير القضاء إلى المدة المتقدم بيانها لا في الدفع بعد القضاء .

والمسألة على وجوه ثلاثة تقدم بيانها عن الصدر الشهيد وسيأتي شيء منها قبيل باب الشهادة على الشهادة إن شاء الله تعالى .

قوله (مدة) تقدم أنها مفوضة إلى رأي القاضي وقدرها الطحاوي بحول وعلى عدم التقدير حتى يغلب على ظنه أنه لا وارث له غيره أو لا غريم له آخر قوله (ولو ثبت) أي ما ذكر من الورثة أو الغرماء .

قوله (بالإقرار) أي بالإثبات أو بالدين وهو محترز قوله بشهود .

قوله (كفّلوا اتفاقاً) يعني والخلاف فيما إذا ثبت الدين والإثبات بالشهادة ولم يقل الشهود لا نعلم له وارثاً غيرهم أما إذا ثبت بالإقرار يؤخذ كفيل بالاتفاق .

قوله (ولو قال الشهود ذلك) أي لا نعلم له وارثاً أو غريماً غيره .

قوله (لا) أي لا يؤخذ منهم كفيل سواء كان وارثاً يحجب بحال أو لا .

قوله (اتفاقاً) تقدم بيان الصور في الحاصل .

قوله (ادعى) قال في جامع الفصولين من الرابع ادعى عليهما أن الدار التي بيدكما ملكي

فبرهن على أحدهما فلو الدار في يد أحدهما بإثبات الحكم عليه حكم على الغائب إذ أحد

الورثة ينتصب خصماً عن البقية ولو لم يكن كل الدار بيده لا يكون قضاء على الغائب بل يكون

قضاء بما في يد الحاضر على الحاضر ولو بيد أحدهما بشراء لا يكون الحكم على أحدهما حكماً على الآخر ا هـ .

قوله (إرثاً) قيد به لأنه لو شراء لا يكون الحاضر خصماً عن الغائب كما تقدم .
قوله (مشاعاً) يعني ينتفع به انتفاع المشاع لا أنه يقسمه ويفرزه لأنه سيأتي في القسمة فإن برهن وارث واحد لا يقسم إذ لا بد من حضور اثنين ولو أحدهما صغيراً أو موصى له .
قوله (جدد أو لم يجد) هذا التعميم غير صحيح بعد قوله وبرهن عليه لأن البرهان يستلزم سبق الجدد وقد أجمعوا أنه لا يؤخذ الكفيل في صورة الإقرار .
والصواب أنه يبدل قوله وبرهن عليه بقوله وثبت ذلك فيشمل الثبوت بالإقرار ولا كفيل فيه اتفاقاً وبالبينة وفيه الخلاف وحينئذ يسقط قوله جدد أو لم يجد ا هـ ط .
وأجاب عنه سيدي الوالد بأن هذا التعميم راجع إلى قوله وترك باقيه أشار به إلى الخلاف فافهم .

أقول عبارة الهداية والمجمع والبحر وغيرها تساوي عبارة المصنف وهي عبارة متن الدرر وكأنهم تساهلوا في ذلك لوضوح المراد .

ويمكن أن يجاب عنه بأن قوله وترك باقيه مستأنف ليس من تمام حكم البرهان