انه لا يؤخذ لو مقرا انه في فصل العقار لو حضر الغايب قيل يحتاج الى اعادة البينة وقيل لا وهو
الاصح كذا لو ادعي الدين ارثا يقضي بنصيب الحاضر والغايب هذا لو ادعي بعضهم بغيبة بعضهم
اما لو طلب بعضهم القسمة بغيبة البعض ذكر في ج ان احدهم لو طلب نصيبه والباقي غيب لا
يقسم ولو برهن اذ القسمة في معنى القضاء وانه تمليك وتملك فلا بد من مقضي له ومقضي عليه
ومملك ومتملك فلو غاب احدهم وحضر اثنان واقرا انه دار ابينا وهو ميراث بيننا وبين
اخينا الغايب وطلبا القسمة او طلبها احدهم قال ح لا يقسم بينهما حتى يبرهنا على ما ادعيا و
قالا يقسم ويشهد انه فعل كذا باقرارهما واجمعوا على ان بعض الدار لو كان بيد الغايب او بيد
مودعه لا يقسم حتى يبرهنوا على ذلك واجمعوا على ان المورث لو منقولا يقسم بلا بينة و
اجمعوا انهم لو ادعوا الشركة بشراء وطلبوا القسمة يقسم باقرارهم بلا بينة لو حضر كلهم وذكر ان
منقول الارث والعقار والمنقول المشتركان بسبب شراء او هبة او صدقة او غيرها بين
الشركاء باقراره بلا بينة على اصل السبب وعن ح ان العقار المشترك لا يقسم بلا بينة كعقار
الارث عنده والمشترك بلا ارث انما يقسم لو لا غايب والا فلا حتى يحضر الغايب اذ الحاضرون
ليسوا بخصم عن الغايب واحدا او اكثر الدعوى على الورثة في ح مات وترك دارا
وثلاثة بنين فغاب اثنان وبقي ابن والدار بيده نصيبه له ونصيب الغايبين وديعة عنده
والدار غير مقسومة فادعى رجل كله فلو ادعى ملكا مرسلا او ادعى الشراء من ابيهم يحكم له
بكل الدار اذ بعض الورثة خصم عن كلهم اذ الخصومة توجهت على الميت وكل واحد من الورثة
يكون خصما عن الميت ثم لو حضروا وصدقاه في الارث نفذ الحكم عليهم ولو قالا الدار لنا شريناه
او ورثناه من رجل آخر فلهما اخذ ثلثي الدار لظهور ان الحاضر لم يكن خصما عنهما فلم يجز الحكم
عليهما ويقال للمدعي اعد البينة فلو اعادها حكم له والا فلا ولو لم يكن كل الدار بيد الحاضر
وكان نصيب الغايبين وديعة عند آخر لم ينفذ الحكم عليهما ايضا اذ الحاضر خصم في نصيبه
الذي بيده فقط فيحكم عليه به صع والحاصل ان احد الورثة خصم عن الميت في عين هو في
يد هذا الوارث لا في عين ليس في يده حتى لو ادعى عينا من التركة على وارث ليس تلك العين في يده
لا يسمع وفي دعوى الدين ينتصب احد الورثة خصما عن الميت وان لم يكن في يده شيء من التركة
ط ورثا دارا فباع احدهما نصيبه من رجل فبرهن رجل انه داره قال م الحكم على المشتري حكم
على البايع والحكم على الاخ حكم على المشتري الا ان يقول المشتري لم يرث هذا عن ابيه وسيذكر
بعض من جنس هذه المسايل في فصل مسايل التركة والدين وفي الفصل الذي بعده

الفصل الخامس في القضاء على الغايب

والقضاء الذي يتعدى الى غير المقضي عليه وفيه
مسايل المفقود والتصرف في اموال الغايبين بق القاضي لو حكم على وكيل الغايب او على وصي
الميت يحكم على الغايب وعلى الميت ولا يحكم على الوكيل والوصي ويكتب في السجل انه حكم على الميت او
على الغايب بحضرة وصيه او وكيله شح الحكم على الغايب لم يجز عندنا سواء كان غايبا عن المجلس

وحاضر

وحاضرا في البلد او غايبا عن البلد فقط ادعى على الغايب شيا ليس للقاضي ان ينصب عنه
وكيلا ولو قضى على الغايب بلا خصم عنه ففي نفاذ حكمه روايتان ص الفتوى على نفاذه صه
لا ينبغي للقاضي ان ينصب وكيلا عن الغايب وان يقضي على الغايب اما لو فعل وقضى على
الغايب نفذ حكمه بالاجماع شهد قال س القاضي ينصب عن الغايب خصما ويحكم عليه خه
لا ينبغي للقاضي ان يحكم للغايب بلا خصم كما لا يحكم على الغايب الا ان مع هذا لو وكل وكيلا وانفذ
الخصومة بينهم جاز وعليه الفتوى صر قوله وانفذ الخصومة دليل على ان التوكيل لا ينفذ
ما لم يخاصم ويقضي فيما بينهم اذ التوكيل لا يدخل تحت الحكم وما لم يقض القاضي لا يصح ج
قدم الى القاضي وقال ان لابي على هذا الفا وابي غايب وانا اخاف ان يختفي هذا فجعله
القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال وحكم به فرفع الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز
حكم الاول اذ بينة الابن لم تقم بحق على الغايب وانما قامت لغايب وهذا بخلاف المفقود اذ
القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في طلب حقوقه اذ المفقود كميت وللقاضي ولاية في ماله ح
ادعى على الغايب دينا بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة فاقر المدعي عليه بالوكالة
لم يصح اقراره حتى لو برهن على الغايب لم يقبل وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعي
انه وصي الميت واقر المدعي عليه بالوصاية كذا في شني وفي ط الحكم على المسخر لم يجز و
تفسير المسخر انه ينصب القاضي وكيلا عن الغايب ليسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب
الوكيل عمن اختفى في بيته بعد ما نادى امين القاضي على باب داره بق الحكم على المسخر
يجوز وقيل ينبغي ان يكون هذه المسئلة على روايتين اذ حاصله الحكم على الغايب وفيه
روايتان وكان ظه يفتي بان الحكم على الغايب لا ينفذ كيلا يتطرق الى هدم مذهب اصحابنا
كذا ظ وفي خ المشتري بخيار اراد الرد في المدة فاختفى البايع وطلب المشتري من القاضي
ان ينصب خصما عن البايع ليرده عليه قيل ينصب نظرا للمشتري وقيل لا لانه لما شرى ولم
ياخذ منه كفيلا مع احتمال غيبته فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له واذ لم ينصب وطلب
المشتري من القاضي الاعذار ففيه روايتان يعذر في رواية وهو ان يبعث مناديا
على باب البايع ان القاضي يقول لك ان خصمك فلانا يريد الرد عليك فان حضرت والا
نقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا اعذار وفي رواية لا يعذر القاضي ايضا ذ كفل
بنفسه على انه ان لم يواف به غدا فدينه على الكفيل فغاب الطالب في الغد فلم يجد الكفيل حتى
مضى الغد لزمه المال ولو رفع الكفيل الامر الى القاضي ينصب القاضي وكيلا عن الطالب و
سلم اليه المكفول عنه يبرا وهو بخلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن س قال
ث لو فعل به قاض فلو علم ان الخصم تغيب لذلك فهو حسن فصه قال له مديونه
لو لم اقضك مالك اليوم فكذا فاختفى الطالب فنصب القاضي وكيلا بطلب المديون ليقبض
منه المال لئلا يحنث فقبض وحكم به الآخر قال س لم يجز كذا فصه وهذا قولهم وان خص

Copyright © King Saud University