حكى ذلك عنه ظهير الدين والذي يفعله المتاخرون انه يقبل ويقضي على
الحاضر والغائب الناس انهم اذا ارادوا اثبات شي على الغائب من
طلاق او بيع او نحوه يجعلون ما يريدون اثباته شرطا لوكالة الحاضر
ثم يدعون تنجيز الوكالة لوجود الشرط على الغائب ويقيمون البينة على ذلك
صورته الانسان اذا اراد ان يقيم البينة على بيع الغائب يجعل
المدعي غيره وكيلا في اثبات حقوقه على الناس اجمعين وكالة معلقة
فيقول ان كان فلان الغائب باع داره من فلان بكذا فانت وكيلي
عني في اثبات حقوقي على الناس اجمعين ثم ان هذا الوكيل يحضر رجلا
ويدعي انه وكيل الانسان الذي يريد اقامة البينة على البيع على الغائب
لانه كان علق وكالته باثبات حقوقه على الناس ببيع فلان عبده
من فلان بكذا وقد تحقق الشرط فصرت وكيلا عنه في اثبات حقوقه
على الناس اجمعين وان لموكلي ذلك على هذا المدعى عليه الف درهم
فيقول المدعى عليه نعم ان ذلك الرجل وكله هكذا الا اني لا اعلم ان
الشرط هل وجد ام لا فيقيم الوكيل البينة على البيع فالقاضي يقضي
على الغائب بالبيع وبوكالة الحاضر المدعى عليه وهذا افتوى
بعض المتاخرين لكن الاصح ان هذه البينة لا تقبل كذا ذكره في الجامع
الاصغر لان فيه ابطال حق الغائب وذكر خواهر زاده ان الحاضر
انما ينتصب خصما عن الغائب باحد معان ثلاثة احدها ان يكون
الحاضر وكيلا عن الغائب وهو ظاهر الثاني ان يكون المدعى
على الحاضر والغائب شيئا واحدا وما يدعى على الغائب سببا
لثبوت ما يدعى على الحاضر لا محالة ففي هذه الحالة ينتصب الحاضر
خصما عن الغائب ويقضي عليهما جميعا اما اذا كان ما يدعى على الغائب
لنفسه يكون قد يكون سببا لما يدعي على الحاضر وقد لا يكون بان
كان مما ينفك عنه بحال فانه ينظر في ذلك ان كان ما يدعى على
الغائب لنفسه يكون سببا لما يدعيه على الحاضر فانه لا يكون يقضي

يقضي على الحاضر والغائب جميعا
حتى لو حضر الغائب وانكر
لا يلتفت الى انكاره الثالث
ان يكون المدعى على الحاضر مختلفين
ويكون ما يدعى على الغائب
سببا لثبوت ما يدعى على
الحاضر على كل حال بحيث
لا ينفك عنه في حال

بالبينه

بالبينة في حق الحاضر ولا يقضي بها في حق الغائب حتى لو حضر الغائب
بنفسه وانكر ذلك احتاج الى اعادة البينة وان كان ما يدعيه على
الغائب لنفسه لا يكون سببا لما يدعيه على الحاضر وانما يكون سببا باعتبار
البقاء الى وقت الدعوى فانه لا يقضي بالبينة بما ادعاه المدعي لا في حق الحاضر
ولا في حق الغائب واما تفسير الاصل الثاني فهو ان يكون المدعى على الغائب
والحاضر واحدا او ما يدعى على الغائب سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر
لا محالة فمسائل ذلك ثلاث مسائل احدها رجل ادعى دارا في يد رجل انها
ملكه وانكر ذلك ذو اليد فاقام المدعي البينة ان الدار داره وانه اشتراها
من فلان الغائب وهو يملكها فانه يقضي بها في حق الحاضر والغائب لان
المدعى شيء واحد وهو الدار وما ادعى على الغائب وهو الشراء سبب لثبوت
ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبب لا محالة الثانية اذا ادعى
على اخر انه فلان بما يذوب كفل عنه فلان بما يذوب له عليه فقد ادعى
عليه الكفالة وانكر الحق فاقام المدعي البينة انه ذاب له على فلان الف درهم
فانه يقضي بها في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر
الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره وسياتي تمامه في اخر هذا الفصل
الثالثة اذا ادعى الشفعة في دار في يد انسان وقال ذو اليد الدار
ما اشتريتها من احد فاقام المدعي البينة ان ذا اليد اشترى هذه الدار من
فلان بالف درهم وهو يملكها وانه شفيعها يقضي بالشراء في حق ذي اليد
والغائب جميعا واما الاصل الاخر وهو ما اذا كان المدعاة شيئين وما
يدعى على الغائب سبب لما يدعيه على الحاضر فمسائله ثلاث مسائل
احدها رجل قذف محصنا حتى وجب عليه الحد فقال القاذف انه عبد
وعلي حد العبيد وقال المقذوف لا بل كان اعتقه مولاه وعليك حد الاحرار
واقام البينة على ذلك يقبل هذه البينة ويقضي بالعتق في حق الحاضر والغائب
جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر العتق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى
شيئين مختلفين لانه ادعى على الحاضر حدا كاملا وعلى الغائب عتقا