لخصومة شرط لنفاذ القضاء وصحته في المجتهد فيه وعليه عندنا اذا استوفي الفصل
في هذا الشرط فلا بد من فائدة تنفيذ القضاء في المجتهد فيه بهذا الشرط فانه لو لم يجعلنا فيه
لم يكن للتنفيذ به فائدة تحمل على قضاء المخالف كما هو المفهوم مما تقدم من كلام البدائع
فظهر بهذا انه شرط لنفاذ قضاء المخالف فان وجد نفذ والا نقضه الثاني ان راه كالمتفق
لتحصيل فائدة التنفيذ فحينئذ معنى قولهم نفذ او انفذ ان قضاء القاضي في مجتهد فيه اذا
رفع الى قاض اخر يرى خلافه فانه ينفذ عنده وجاز له تنفيذه والقضاء به وصار المختلف فيه
كالمتفق عليه وفائدة لا ينقد عنده وجاز له نقضه وان كان مجتهدا فيه وهذا مما لا يخفى ه
على انه يشبعه في محله فان قيل قال في الوقاية وغيرها ويمضي حكم قاض اخر في مختلف فيه
في الصدر الاول لا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع ومفهومه ان ما عدا
هذا المستثنى يمضي قيل وقد استثنى ايضا بالضرورة ما نصوا عليه مما ينقض من القضا
مما هو مختلف فيه في صور كثيرة مفهوم من ضابط البدائع وغيره وفي كل من الفصولين
وجامعها فصل حافل لسايله فليطلب ثمه ومن تامل يظهر له صحة ما قلنا وهكذا حكم ه
المحكم اذا رفع الى قاض مولى ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله وحكم قاضي اهل
البغي اذا رفع الى قاضي اهل العدل ابطله مطلقا وافق مذهبه اولا والله اعلم **تذنيب**
واما قضاء القاضي في المجتهد فيه بخلاف رايه عامدا او ناسيا مذهبه فالخلاف فيه مشهور
والفتوى على عدم النفاذ في الوجهين على ما هو مذكور في الهداية والوقاية والنقاية وغيرها
قال العلامة كمال الدين بن الهمام شيخ شيخنا رحمهما الله تعالى لان التارك لمذهبه لا يفعله
الا لهوى باطل لا لقصد جميل واما الناسي فلان المقلد ما قلده الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره
هذا كله في القاضي المجتهد فاما المقلد فانما ولاه ليحكم بمذهب ابي حنيفة مثلا فلا يملك المخالفة
فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم انتهى وقال في المنية عن المحيط وغيره اختلاف
الروايات في قاض مجتهد اما المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه لا ينفذ ولا يجوز له ان يحكم
ويفتي الا بمشهور مذهبه وان لم يكن راجحا عنده فان اتباع الهوى في الحكم والفتيا حرام
اجماعا انتهى ملخصا مما نقله شيخنا في تصحيح القدوري والله اعلم **تنبيه** اعلم وفقك الله

ان

ان هذا الاصل الذي صدرنا به اصل جليل مما يجب حفظه جدا ويبنى عليه مسائل كثيرة فنذكر
منها ما يغلب وقوعه فمنها اذا احكم مالكي او حنبلي بموجب الولاد والجواب على ما تقدم لا يكون حكما
بعدم وجوب نفقة العدة والمتعة عندنا وعند الشافعي لعدم شرط النفاذ وهو الخصومة
الصحيحة كما اجاب الشيخ العلامة صلاح الدين الطرابلسي ولان عدم الوجوب ليس من مقتضيات
الطلاق واثاره فلا يصح لان يتناوله موجب الطلاق كما اجاب به الشيخ العلامة كمال الدين
بن ابي شريف واخوه شيخ الاسلام برهان الدين وكذا لو تناوله موجب الطلاق كما اجاب به
اولا مجيب هنا من الشافعية لفوات شرط النفاذ عندنا على ما تقدم في شفعة الجوار
ومنها اذا احكم بموجب شيء لا يتناول شيئا من المواجب غير ما صدرت به الدعوى لفوات **شرط**
النفاذ وهو الخصومة الصحيحة فيه بعينه كما اذا احكم بموجب شراء الدار لا يكون حكما بعدم
نسخها بموت احد المتواجرين خلافا لما قاله البلقيني في فروقه ومنعه العراقي وعلل به بان
الحكم لم يجي وقته ولم يوجد سببه فلا يمكن الحكم على معدوم لم يوجد في الجواب انتهى وكما اذا
حكم بموجب الرهن لا يكون حكما لعدم جواز تصرف الراهن فيه حتى لو تصرف فيه ببيع او
وقف ثم افتكه جاز ذلك ولزوم وساغ للحنفي الحكم بصحته ولزومه كما افتى به شيخنا رحمه الله
تعالى وصنف في ذلك كتابا جليلا ومنها الحكم بالشهادة على الخط فاذا احكم به مالكي واتصل
بحنفي او شافعي فانه ينقضه ولا ينفذه لان نفس القضاء مجتهد فيه فلا ينفذ كما صرح به
في البدائع وعلل به العلامة الشيخ شهاب الدين احمد بن العماد الشافعي رحمه الله تعالى
فقال لانه مخالف للسنة الصحيحة وهو قوله صلى الله عليه وسلم على مثل هذا فاشهد على مثل
الشمس والخط يحتمل التزوير وتجربة القلم فلا يجوز الشهادة عليه والحكم به **قال**
وكثير من جهلة القضاة المنسوبين الى الشافعية يفعلون ذلك ومثل هؤلاء **يجب**
عزلهم ولا يحل توليتهم انتهى ومنها الحكم بان الخلع فسخ وطريقهم فيه الان يشهد الشهود
عند قاض حنبلي بصدور الخلع بين الزوجين على عوض معين وتقدم دعوى صحيحة سواء ه
امكن او لم يمكن فلا ينفذ هذا القضاء لخلوه عن الدعوى من الخصم على الخصم فلانه
ولا يمنع القاضي المخالف من نقضه وليس له ان يزوجها من غير محلل اما الحكم النافذ الرافع

Copyright © King Saud University