شاهدين وقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن بد يا امير
المؤمنين فزوجني منه فقال علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولو لم
ينعقد العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح عند طلبها و
رغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصينها عن الزنا وكان
الشهود زورا بدليل القصة القضاء في المجتهد فيه اي في قوله
بخلاف رايه متعلق بالقضاء المراد بخلاف الراي خلاف اصل
المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس
واما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من
اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رايه لو كان قضى في مجتهد فيه ناسيا
مذهبه نفذ عند ابي حنيفة ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ
انه ليس بخطا بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى
بما هو خطا عنده قيل عليه الفتوى قال في الهداية وقيل
الفتوى على النفاذ فيهما انتهى في الفتاوى الصغرى اذا قضى في
محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي
حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب لانه بقوله عم على غائب ولا له نائب
لعلي لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الاخر ولان القضاء
لقطع المنازعة ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح القضاء
الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي او
حكما بان يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر
فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء
على الغائب كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان
الغائب فحكم على الحاضر كان حكما على الغائب يعني ادعى عينا في يد
غيره انه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد
وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا
يحتاج الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا
يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب ولو كان

حكما على صح

ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا اي لا يكون
الحكم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان فيه ابطال الحق كما قال لامرأته
ان طلق فلان امرأته فانت طالق فاقامت زوجة الحالف
ان فلانا طلق امرأته فوقع الطلاق على الحالف لا تقبل بينتها
في الاصح لانه تتضمن ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لم
يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه تقبل
لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة تفصيل
ذكرت في المنية وغيرها فلينظر فيها واما اذا قضى عليه
اي على الغائب متعلق بقوله لا يقضى على غائب فقيل ينفذ وقيل
لا قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي
وينفذ عندنا في احد الروايتين التركة اذا استغرقت بالدين
فولاية البيع للقاضي لا الورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يكون
لهم ولاية البيع يقرض اي القاضي مال الوقف والغائب
واليتيم ويكتب اي الصك لتذكر الحق لا الاب والوصي
اي لا يقرض الاب مال ابنه والوصي مال اليتيم والفرق ان في الاقراض
مصلحتهم لبقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على
التحصيل بخلاف الاب والوصي قضى بالجور متعمدا واقر به فالغرم
عليه في ماله ولو قضى بالجور خطا فعلى المقضي له كذا في التاتارخانية
والواقعات للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان بينهما
حكما من صلح قاضيا اي لم يتصف بما ينافي القضاء فحكم
بينهما ببينة او اقرار معنى الحكم بالبينة رفع نزاع بينهما ومعنى الحكم
بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول
في غير حد او قود او دية على العاقلة ورضيا بحكمه صح الاصل
ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه
وما لا فلا واستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز بالصلح فلا
يجوز التحكيم فيهما ولا يفتى به اي بالتحكيم بصحته في غير ما ذكر لئلا

التحكيم فيه

Copyright © King Saud University

Created with PDFsharp 1.2.1269-g (www.pdfsharp.com)