عن دفع النزاع والموت من حيث انه موت ليس محلا للنزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة
زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين في العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح
والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيهما عند ابي ح ظاهرا وباطنا وعند الباقين
ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم تذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا على انه
ينفذ فيها ظاهرا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها
فلا يمكن اثبات السبب سابقا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء تقدم النكاح
والشراء تصحيحا للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي ح والمراد بالنفاذ ظاهرا
ان يسلم القاضي المراة نفسها الى الرجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا
ان يحل له وطيها ويحل لها التمكين فيما بينها وبين الله تعالى لهم ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا
فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روى ان رجلا ادعى على امراة
نكاحا بين يدي علي رض واقام شاهدين فقضى بالنكاح بينهما فقالت ان لم يكن لي بد يا امير المؤمنين
فزوجني منه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم ينفذ العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح
عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا وكان الشهود زورا بدليل القصة
القضاء في مجتهد فيه الباء في قوله بخلاف رايه متعلق بالقضاء والمراد بخلاف الراي خلاف
اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما اذا حكم الحنفي بمذهب ابي يوسف
او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رايه لو كان قضاؤه ناسيا لمذهبه نفذ عند ابي ح
ولو عامدا ففيه روايتان وجه النفاذ انه ليس بخطاء بيقين وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى
بما هو خطاء عنده قيل عليه الفتوى قال في الهداية وقيل الفتوى على النفاذ فيهما وفي الفتوى الصغرى
اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يدري ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي ح وعليه الفتوى كذا في الكافي
لا يقضي لغائب وعليه لقوله عليه الصلوة والسلام لعلي رض 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 يدعي على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فينتصب الحاضر خصما
عن الغائب ويصير القضاء عليه كقضاء على الغائب كما اذا برهن على ذي يد انه اشترى المدعى من فلان الغائب

فحكم

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 وانكره كذلك 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 ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على الحاضر لا اي لا يكون الحكم على الحاضر حكما على الغائب
اذا كان فيه ابطال حق الغائب كمن قال لامراته ان طلق فلان امراته فانت طالق فاقامت
زوجة الحالف ان فلانا طلق امراته ووقع الطلاق عليها لا يقبل بينتها في الاصح لان فيه ضررا على الغائب
لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول فلان الدار فانه يقبل لعدم تضمنه
ابطال حق الغائب وهنا زيادة تفصيل ذكرت في المنية فمن اراد فلينظر فيها واما اذا قضى عليه اي
على الغائب متعلق بقوله لا يقضي على غائب فقيل ينفذ وقيل لا قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ
عند الشافعي وينفذ عندنا في احدى الروايتين التركة اذا استغرقت بالدين فولاية البيع للقاضي
لا للورثة اذ لا ملك للورثة فيها فلا يبقى لهم ولاية البيع يقرض اي القاضي مال الوقف والغائب
واليتيم ويكتب 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 فقضى بالجور متعمدا او اقر به فالغرم عليه في ماله ولو قضى بالجور خطاء فعلى المقضي له كذا في الكافي
والواقعات للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان فيما بينهما حكما لمن يصلح قاضيا اي لم يتصف بمنافي
القضاء فحكم بينهما ببينة او اقرار صح الحكم بالبينة ودفع نزاع بينهما بها وصح الحكم بالاقرار لا الالزام
على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول ان غير حد وقود ودية على العاقلة ورضيا بحكمه صح الاصل
ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فيما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا واستيفاء الحد
والقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما ولا يفتى به اي بصحته في غيرهما ذكر لئلا يتجاسر
العوام فيه كذا اي يصح اخباره باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته اي بقاء تحكيمهما
لا اي لا يصح اخباره بحكمه لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا ولكل
منهما الرجوع قبل حكمه لانه مقلد من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قيل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغي
ان لا يصح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب ان يكون بقاؤه شرطا لبقاء ذلك كما في البناء

Copyright King Saud University

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