

حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار فقه أبو حنيفة

ثم نقل عن البزازية مات عن ابنين أحدهما مفقود فزعم ورثة المفقود أنه حي وله الميراث والابن الآخر بزعم موته لا خصومة بينهما لأن ورثة المفقود اعترفوا أنه لا حق لهم في التركة فكيف يخاصمون عمهم اهـ .

لأن اعترافهم بحياته اعتراف بأن الحق له .

قوله (ونحوه) أي نحو ما ذكر من رد بعيب أو مطالبة لاستحقاق .

بحر .

قوله (بلا خلاف) لما فيه من تضمن الحكم على الغائب وإنما الخلاف المعروف بينهم فيمن وكله المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا فعنده يملكها وعندهما لا اهـ ح عن الزيلعي .

\$ مطلب قضاء القاضي ثلاثة أقسام \$ قوله (لم ينفذ) اعلم أن ثلاثة أقسام قسم يرد بكل حال وهو ما خالف النص أو الإجماع .

وقسم يمضي بكل حال حتى لو رفع إلى قاض آخر لا يراه نفذه وأمضاه ولا يبطله وهو ما يكون الخلاف فيه لا في نفس القضاء بل في سببه .

وأمثلته كثيرة منها لو قضى شافعي بشهادة المحدودين بعد التوبة أو قضى لامرأة بشهادة زوجها وأجنبي نفذ ولو رفع إلى حنفي لزمه تنفيذه لأن الاختلاف في سبب القضاء وهو أن شهادة هؤلاء هل تصير حجة للحكم أم لا أما نفسه الحكم فلا اختلاف فيه .

والقسم الثالث الحكم المجتهد فيه وهو ما يقع الخلاف فيه في نفس الحكم فقل ينفذ أيضا وقيل لا ينفذ إلا إذا نفذ قاض آخر فإذا نفذ الثاني نفذ حتى لو رفع إلى ثالث أمضاه وإذا أبطله الثاني فليس لأحد أن يجيزه وهذا هو الصحيح .

وبعضهم صح الأول وذلك كما لو قضى لولده على أجنبي أو لامرأته بشهادة رجلين لأن نفس القضاء مختلف فيه .

واختلفوا فيما لو قضى على الغائب فقل هو من هذا القسم فلا ينفذ إلا بتنفيذ قاض آخر وهو ما نقله عن الزيلعي والكمال بناء على أن الاختلاف في نفس القضاء على الغائب .

وقيل هو من القسم الثاني فينفذ بلا توقف على تنفيذ قاض آخر وهو ما نقله عن الخلاصة بناء على أن الاختلاف لا في نفس القضاء بل في سببه وهو أن البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر أو لا .

قوله (يعني لو القاضي مجتهدا) ومثله ما لو كان مقلد المجتهد وهذا ترجيح لما حققه في

البحر من كتاب القضاء من أن الخلاف في نفاذ القضاء على الغائب محله ما إذا كان مذهب القاضي صحة هذا القضاء بخلاف القاضي الحنفي وسيأتي في القضاء إن شاء الله تعالى تحقيق ذلك .

قوله (ولا يبيع القاضي ما لا يخاف فسادَه) منقولاً كان أو عقاراً لأن القاضي لا ولاية له على الغائب إلا في الحفظ وفي البيع ترك حفظ الصورة بلا ملجء وما يخاف عليه الفساد كالثمار ونحوها يبيعه لأنه تعذر حفظ صورته ومعناه فينظر للغائب بحفظ معناه اهـ .
من الهداية والفتح .

وفي جامع الفصولين وشرح الوهبانية للقاضي بيع مال المفقود والأسير من المتاع والرقيق والعقار إذا خيف عليه الفساد وليس له بيعها لنفقة عيالهما وإن باعها لخوف الضياع فصارت دراهم أو دنانير يعطي النفقة منها بطريقة اهـ .
وفيه شراه فغاب قبل قبضه غيبة منقطعة ولا يدري أين هو جاز للقاضي بيع المبيع وإبقاء الثمن للبائع لو