

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

العبارة والاختصار على عبارة البزازية كما فعل في البحر على أن في صحة هذا الفرع كلاما نذكره عقبه .

قوله (فبرهن عليها بالطلاق) أي وبأنه تزوجها بعد العدة كما هو ظاهر .

قوله (يقضي عليها أنها زوجة الحاضر) أي ويقضي على الغائب بالطلاق كما يدل عليه ما بعده .

قلت لكن تقدم أن القضاء على الغائب إنما يصح إذا كان سببا لما يقضي على الحاضر لا محالة ولا شك أن طلاق الغائب ليس كذلك لأن التزوج قد يكون بدون طلاق كما لو لم تكن زوجة أحد وانظر ما قدمناه عند قوله سببا لا محالة يظهر لك حقيقة الأمر .

قوله (ولا يحتاج الخ) قال الخير الرملي وفي جامع الفصولين خلافه .

قوله (ولو قضى على غائب الخ) أي قضى من يرى جوازه كشافعي لإجماع الحنفية على أنه لا يقضي على غائب كما ذكره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء كذا حققه في البحر .

والحاصل أنه لا خلاف عندنا في عدم جواز القضاء على الغائب وإنما الخلاف في أنه لو قضى به من يرى جوازه هل ينفذ بدون تنفيذ أو لا بد من إمضاء قاض آخر ورأيت نحو هذا منقولا عن إجابة السائل عن بعض رسائل العلامة قاسم وبه ظهر أن قول المصنف فيما مر ولا يقضي على غائب بيان لحكم المذهب عندنا وقوله هنا ولو قضى الخ حكاية للخلاف في النفاذ وعدمه .

قلت بقي ما لو قضى الحنفي بذلك ولا يخفى أنه يأتي فيه الكلام المار فيما لو قضى في مجتهد فيه بخلاف رأيه وما فيه من التفصيل واختلاف التصحيح فعلى قول من رجح الجواز لا يبقى

فرق بين الحنفي وغيره وعلى هذا يحمل ما صرح به في القنية من أنه لا يشترط في نفاذ

القضاء على الغائب أن يكون من شافعي وبه اندفع ما أورده الرملي والمقدسي على صاحب

البحر حيث خصه بمن يرى جوازه كما ذكرنا واندفع أيضا ما يتوهم من المنافاة بين ما ذكره الصدر الشهيد وما في القنية .

وهذا ما ظهر لي فتدبره .

لكن استظهر في البحر بعد ذلك تخصيص الخلاف في النفاذ وعدمه بالحكم للمفقود لا مطلق

الغائب واستدل بعبارة في الخانية ونازعه الرملي بأنها لا تدل على مدعاه بل الظاهر من كلامهم التعميم ا هـ .

وقال في جامع الفصولين قد اضطرت أراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف

ولم ينقل عنهم أصل قوي ظاهر يبني عليه الفروع بلا اضطراب ولا إشكال فالظاهر عندي أن

يتأمل في الوقائع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي بحسبها جوازا أو فسادا مثلا لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه أو يعرف ولكن يعجز عن إحضاره أو عن أن تسافر إليه هي أو وكيلها لبعده أو لمانع آخر .

وكذا المديون لو غاب وله نقد في البلد أو نحو ذلك ففي مثل هذا لو برهن على الغائب وغلب على ظن القاضي أنه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فينبغي أن يحكم عليه وله وكذا للمفتي أن يفتي بجوازه دفعا للحرج والضرورات وصيانة للحقوق عن الضياع مع أنه مجتهد فيه ذهب إليه الأئمة الثلاثة وفيه روايتان عن أصحابنا وينبغي أن ينصب عن الغائب وكيل يعرف أن يراعي جانب الغائب ولا يفرط في حقه . هـ .

وأقره في نور العين .

قلت ويؤيده ما يأتي قريبا في المسخر وكذا ما في الفتح من باب المفقود لا يجوز القضاء على الغائب إلا إذا رأى القاضي مصلحة في الحكم له وعليه فحكم فإنه ينفذ لأنه مجتهد فيه . هـ .

قلت وظاهره ولو كان القاضي حنفيا ولو في زماننا ولا ينافي ما مر لأن تجويز هذا للمصلحة والضرورة .